

2024년 한국사회의 개혁과 입법과제

2024년 한국사회의 개혁과 입법과제

발간의 변

참으로 어려운 시절을 지내고 있습니다. 영화 '서울의 봄'에서 나온 야만의 시대가 지금 2024년에 또다시 전개되고 있다고 생각하니 참담한 심정입니다. 그러한 가운데서도 인권과 민주주의가 다시금 회복되기를 바라는 간절한 마음으로 22대 국회에서의 개혁입법 과제에 대해 민주사회를 위한 변호사모임의 의견을 제시합니다.

우리 모임은 창립 직후부터 개혁입법운동을 전개하였고, 2008년 이후부터 꾸준히 국회 개원 시기에 즈음하여 민주주의 성숙과 인권보호 강화를 위한 제도적 대안을 제시해왔습니다. 이번 22대 국회에서 여러 분들의 노력으로 <2024년 한국사회의 개혁과 입법과제>를 출간함을 축하합니다.

지난 21대 국회에서는 새로운 과제가 추가되었습니다. 그간 국회 입법운동의 주요한 이슈는 국회 내에서 충분히 논의되고도 통과되지 못한 채 폐기된 개혁입법안들이 많았다는 것이었는데, 지난 21대 국회에서는 국회를 통과한 여러 개혁법안들이 대통령의 거부권(재의요구권) 행사로 재의절차에서 부결된 경우가 더 문제였습니다.

이러한 대통령의 거부권 남용은 결과적으로 삼권분립으로부터 국민이 직접 뽑은 의회의 역할을 축소시키고, 행정권력을 비대화시키는 폐해를 낳습니다. 22대 국회에서는 이러한 문제점이 개선되어 어렵사리 입법된 법안들이 손쉽게 폐기되는 부당한 사태가 재발되지 않기를 바랍니다.

본 보고서에는 현재 논의 중인 각종 법안에 대한 우리 모임의 개혁입법 방향이 담겨 있습니다. (1) 변화하는 시대상을 반영하고, 더 안전하고 평등한 사회를 만들기 위한 생명안전기본법, 포괄적 차별금지법, 인공지능 관련 법의 제정을 제안하였으며, (2) 민주사회의 근간이 되는 표현의 자유 및 집회의 자유 보장, (3) 정치와 언론 개혁을 위한 방송관계법의 개정, 국회의원 선거제도 개혁, (4) 나아가 과거사 청산, 국가보안법 폐지 등 다양한 분야의 법률에 대한 개혁입법 방향을 제시하고 있습니다.

또한 우리 모임이 사법센터 및 각종 위원회나 TF를 통해서 활동하고 있는 각 영역의 해결 과제에 대한 개혁입법 방향을 상세하게 제시하였습니다. 법원 및 검찰·경찰 관련 개혁입법의 방향, 노동법과 민생경제 관련 법률 개정안, 여성과 소수자 보호 관련 법률안, 평화·환경·아동·청소년·교육·문화예술·복지 관련 법률안에 대한 구체적인 제안을 담고 있습니다.

이러한 제안이 모든 인권과 민주주의 분야를 아우른다고 장담하지는 못하겠지만, 적어도 우리 모임이 관여하고 있는 범위에서는 최선의 노력을 다해 망라한 것입니다. 나아가 향후 시민사회의 의견을 수렴하고 연대활동 및 국회의원 면담 등을 통하여 개혁입법 과제를 더 풍성하고 구체화시키는 방향으로 활동할 것입니다.

이러한 작업을 총괄해 주신 우리 모임 개혁입법특별위원회 장서연 부회장님, 최석균 상근변호사님께 특히 감사드리고, 길지 않은 기한 내에 각 단위에서 글을 작성하고, 의논해 주신 회원분들께 깊이 감사 드립니다.

이러한 노력의 결과로 우리 사회가 좀 더 인간답고, 평화로운 사회가 되는 데 도움이 된다면 더할 나위 없이 기쁩니다. 이제 글로서가 아니라, 실질적 입법운동의 장에서 다시 만나겠습니다.

2024년 8월
민주사회를 위한 변호사모임
회장 윤복남

목차

발간의 변 6

1부 민주주의와 인권의 확대

I. 기본적 인권의 보장 19

1. 생명안전 기본법 제정..... 19

▶ 정책목표 : 모든 사람의 안전과 재난참사 피해자의 권리를 보장하는 안전사회 구축

2. 포괄적 차별금지법의 제정..... 24

▶ 정책목표 : 포괄적 차별금지법을 제정하여 차별피해의 실질적 구제를 가능케 하고, 평등을 한국사회의 보편적 가치로 확립

3. 국가인권위원회법 31

▶ 정책목표 : 국가인권위원회의 독립성과 다양성 확보

4. 국제인권기준에 부합하는 인권의 보호와 강화..... 34

▶ 정책목표 : 국가인권정책의 체계화, 국제인권조약의 이행 강화

5. 기업 인권환경실사법 제정..... 39

▶ 정책목표 : 기업의 인권존중 및 환경보호 책임 강화

II. 평화로운 삶을 추구할 권리 42

1. 국가보안법 폐지 42

▶ 정책목표 : 헌법 위의 악법, 완전한 폐지

2. 남북관계발전법 개정..... 45

▶ 정책목표 : 대북전단 살포를 제재하여 남북 간 군사적 긴장을 완화하고 국민의 안전 보장

3. 남북교류협력법 개정..... 51

▶ 정책목표 : 민간단체 남북교류협력의 활성화를 통한 평화통일 지향

4. 대체역의 편입 및 복무 등에 관한 법률 개정..... 55

▶ 정책목표 : 징발적인 대체복무제도에서 전쟁과 군대를 거부하는 모든 시민의 기본권을 보장하는 제도로 변화

III 표현의 자유 63

1. 방송통신위원회의 설치 및 운영에 관한 법률 개정안..... 63

▶ 정책목표 : 방송통신위원회와 방송통신심의위원회가 방송의 독립성과 중립성을 보장하기 위한 합의제 기구로서 그 역할을 회복하기 위함

2. 방송법, 방송문화진흥회법, 한국교육방송공사법 일부 개정법률안 70

▶ 정책목표 : 공영방송 지배구조 개선을 통한 방송의 독립과 자유 보장

3. 언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률 일부 개정법률안..... 75

▶ 정책목표 : 언론의 허위 보도에 따른 손해배상책임을 강화하여 언론의 사회적 책임을 분명히 하고 피해자를 위한 실효성 있는 구제를 도모

IV. 집회 및 시위의 자유..... 80

1. 집회 및 시위에 관한 전면적 금지규정 삭제 및 제한 완화..... 80

▶ 정책목표 : 집회에 대한 광범위한 법률적,행정적 금지 철폐

2. 형법 제185조(일반교통방해)의 개정..... 90

▶ 정책목표 : 집회 참가자에 대한 부당한 형사적 제재 제한

3. 집회 및 시위에 관한 법률 개정..... 92

▶ 정책목표 : 집회의 자유 침해하는 경찰공권력 남용 규제

4. 경범죄처벌법 폐지 및 경찰관직무집행법의 개정..... 95

▶ 정책목표 : 집회의 자유 침해하는 공권력 남용 제한

V. 정치개혁 110

1. 정당 설립의 자유보장 및 공무원 및 교원의 정치적 기본권 확대..... 110

▶ 정책목표 : 정당설립의 규제 타파 및 참여 확대를 통한 정당 기능 활성화

2. 국회의원 선거제도 개혁 방안..... 116

▶ 정책목표 : 준연동형 비례대표 개선, 비례대표의원의 확대, 성평등 공천의 확대를 통한 비례성 높은 국회 구성

3. 지방선거 선거제도 개혁방안 122

▶ 정책목표 : 소선거구제 개혁을 통한 비례성 확대, 단체장 결선 투표제를 통한 민의 반영 강화

4. 선거공영제 확대 및 정치장벽 해소..... 126

▶ 정책목표 : 선거비용 보전 기준 완화, 정치자금법상 후원회 지정권자의 확대를 통한 선거공영제 실현

VI. 진실과 화해를 위한 과거사 청산 130

1. 미군 위안부 문제에 대한 진상규명 및 피해자 지원 등에 관한 법률안 제정 130

▶ 정책목표 : 미군 기지촌 피해자 및 그 유족에 대한 진상조사 및 의료지원, 생활지원 등의 입법화

2. 진실· 화해를 위한 과거사정리기본법 일부개정법률안 135

▶ 정책목표 : 제2기 진실· 화해를 위한 과거사정리위원회의 충분한 활동 보장 및 배· 보상 절차 등의 입법화

3. 대일항쟁기 강제동원 피해조사 및 국외강제동원 희생자 등 지원에 관한 특별법 일부개정법률안 139

▶ 정책목표 : 대일항쟁기 강제동원 피해진상의 재조사, 강제동원피해자와 희생자 및 그 유족들의 실질적인 보상· 지원, 배· 보상금 명목의 금전 지급 시 서면동의 의무화 등의 입법화

4. 베트남전쟁 시기 대한민국 군대에 의한 민간인 피해사건 조사에 관한 특별법 제정..... 143

▶ 정책목표 : 과거사청산(정리), 베트남전 민간인피해에 대한 공식적 진상규명

VII. 정보인권 보장 152

1. 인공지능시대의 인권 보호와 관련법 제정..... 152

▶ 정책목표 : 인간 고유성 담보, 인공지능의 안전성, 인공지능 시스템의 투명성과 설명가능성, 인공지능 개발과 생산 및 활용 등 모든 단계에서의 차별과 편향 최소화, 법적 책임 등 인공지능 윤리 문제에 대응하기 위한 규범 마련

2. 정보기본권의 보장을 위한 개혁입법 159

▶ 정책목표 : 개인정보자기결정권, 사생활 및 통신의 비밀과 자유 등 정보기본권 보장

3. 대테러조치에 있어 인권의 보호 172

▶ 정책목표 : 대테러 명목 광범위한 정보수집 등 인권침해의 방지

Ⅷ. 사람과 환경..... 175

- 1. 환경영향평가법 개정안..... 175
 - ▶ 정책목표 : 환경영향평가의 객관성·공정성 확보
- 2. 야생생물 보호 및 관리에 관한 법률 개정안..... 179
 - ▶ 정책목표 : 멸종위기종 보호, 생물다양성 보존
- 3. 민법 개정안(동물의 비물건화)..... 187
 - ▶ 정책목표 : 동물의 권리 증진

Ⅸ. 문화예술 194

- 1. 타투이스트의 직업 및 예술의 자유 실현 194
 - ▶ 정책목표 : 타투이스트의 직업 및 예술의 자유 실현을 위한 제도 개선
- 2. 문화산업의 공정한 유통환경 조성을 위한 법률안..... 198
 - ▶ 정책목표 : 불공정행위의 유형 및 상생협력 환경 조성을 위한 지원 등을 체계적으로 규정하여 지속 가능한 문화산업 발전의 토대를 마련하고 공정한 유통환경을 조성
- 3. 문화예술인 보호를 위한 저작권법 개정 206
 - ▶ 정책목표 : 저작권자에 대한 정당한 보상 실현

2부 사법개혁

I. 법원개혁..... 213

- 1. 법원 권력구조 개혁을 위한 법원조직법 개정..... 213
 - ▶ 정책목표 : 사법행정의 민주화 및 법관 관료구조 해체를 통한 법원 권력구조 개혁
- 2. 법관의 책임성 강화를 위한 법원조직법, 법관징계법, 형법 등 개정..... 222
 - ▶ 정책목표 : 법관의 평가와 징계 제도 개정, 재판개입행위에 대한 대응 규정 신설 등을 통한 법관의 책임성 강화
- 3. 공정하고 충실한 재판을 위한 법원조직법, 각급 법원 판사 정원법, 민사소송법, 형사소송법 개정 232
 - ▶ 정책목표 : 대법관 증원 및 구성의 다양화, 대법관후보추천절차의 개선, 법관 증원 및 사실성 강화, 판결문 공개 확대, 공개재판 녹음 의무화, 재판예우 폐해 근절을 통한 온전한 재판청구권의 실현
- 4. 재판청구권 확대 및 실질화를 위한 국민의 형사재판 참여에 관한 법률, 형사소송법, 소액사건심판법, 민사소송법 등 개정 240
 - ▶ 정책목표 : 국민참여재판 확대 및 절차 개선, 증거개시 제도(형사) 개선, 불이익변경금지 재도입, 문서제출명령제도 개선, 소액사건, 인지제도, 소송비용부담 개선 등을 통한 재판청구권 실질화

II. 검찰·경찰 개혁 253

- 1. 고위공직자범죄수사처 설치 및 운영에 관한 법률 개정 253
 - ▶ 정책목표 : 공수처 수사대상의 확대, 공수처 검사의 신분 안정 등을 통한 독립적 공직비리 수사 및 소추 기관으로서 고위공직자범죄수사처의 실질화
- 2. 수사기관과 소추기관의 분리를 위한 검찰청법, 형사소송법 개정..... 257
 - ▶ 정책목표 : 검사의 수사권 폐지와 전문수사기구의 설립, 인력재배치 등을 통한 수사기관과 소추기관의 분리와 역할 정립
- 3. 검찰의 기소 재량 통제를 위한 검찰청법, 형사소송법 개정 261
 - ▶ 정책목표 : 재정신청제도의 확대, 공소심의위원회 도입으로 검찰의 기소재량의 통제 강화
- 4. 경찰권의 분산과 민주적 통제를 위한 경찰법 개정..... 263
 - ▶ 정책목표 : 국가경찰위원회 실질화, 자치경찰제 확대 도입을 통하여 비대해진 경찰권한을 분산하고 민주적으로 통제

5. 수사절차법 제정 269

- ▶ 정책목표 : 모든 수사기관들이 따라야 할 수사절차의 기본질서를 규율하는 법률 제정
6. 형사공공변호인제도의 도입 272
- ▶ 정책목표 : 형사공공변호인 제도를 통한 수사 과정에서의 피의자 인권 유린 방지
7. 전자정보 압수·수색에 관한 특례법 제정..... 274
- ▶ 정책목표 : 기존 대법원 판례들의 법체화를 통한 전자정보 강제수사에 있어 적법절차 보장, 정보주체의 방어권 보장

III. 정보기관개혁..... 280

- 1. 국가정보원 개혁을 위한 국가정보원법의 개정 등..... 280
 - ▶ 정책목표 : 국가정보원의 권한 남용 방지를 위한 조사 및 기획·조정 권한 폐지, 감독기구의 신설, 예산투명성 강화 및 진상규명
- 2. 경찰의 정보기능 최소화 및 정보경찰의 폐해 방지를 위한 경찰법, 경찰관 직무집행법 개정 284
 - ▶ 정책목표 : 정보경찰의 폐지 및 과도한 정보수집활동 제한을 통한 인권침해방지
- 3. 방첩사령부 개혁을 위한 군사법원법, 국군조직법 등 개정 285
 - ▶ 정책목표 : 국군방첩사령부의 수사권 폐지, 정보임무의 제한을 통한 남용 방지

IV. 사법과 인권..... 287

- 1. 괴롭힘소송방지법 제정..... 287
 - ▶ 정책목표 : 국가나 회사가 집회 등 정치적 의사표현, 파업 등 노동권 행사를 이유로 국민과 노동자 등에 대한 손해배상과 가압류 등 소송을 남용하는 행위를 제한함으로써 기본적 인권 보장
- 2. 공익소송 등 재판청구권 보장을 위한 민사소송법, 국가를 당사자로 하는 소송에 관한 법률 개정 289
 - ▶ 정책목표 : 공익소송 패소시 과도한 소송비용 부담으로 인한 공익소송의 위축 방지, 공익소송활성화를 통한 국민의 재판청구권 보장
- 3. 수용자의 기본적 인권 보장을 위한 형집행법 전면개정 293
 - ▶ 정책목표 : 수용자의 인권과 존엄성 보호, 수용자에 대한 부당한 차별 금지 및 다양성 존중, 수용자의 재사회화 보장, 형집행 행정에 대한 외부적 통제강화
- 4. 형사사건 공개금지 등에 관한 법률안..... 308
 - ▶ 정책목표 : 피의자, 참고인 등 사건관계인의 인권을 보호하고 무죄추정의 원칙을 실현하면서도 국민의 알권리를 보장하기 위해 형사사건의 공개 금지 및 예외적 공개 요건과 범위를 규정

3부 일하는 사람을 위한 노동법

I. 개별적 근로관계 317

- 1. 직장 내 괴롭힘 방지..... 317
 - ▶ 정책목표 : 직장 내 괴롭힘 근절의 실효성 제고
- 2. 근로기준법의 적용범위 및 근로자·사용자 개념 확대 320
 - ▶ 정책목표 : 근로기준법 실효성 제고
- 3. 근로시간 단축..... 323
 - ▶ 정책목표 : 근로시간 단축을 통한 근로자 건강권 확보
- 4. 직장 내 성희롱 근절..... 326
 - ▶ 정책목표 : 직장 내 성희롱 금지 규정의 실효성 확보

II. 집단적 노사관계 329

- 1. 노동조합 및 노동관계조정법 329
 - ▶ 정책목표 : 헌법상 기본권인 노동3권의 실질화

III. 비정규노동 337

- 1. 비정규직법 337
 - ▶ 정책목표 : 양산된 비정규근로가 야기한 노동조건 열화(劣化) 극복

IV. 차별시정 348

- 1. 근로조건 차별금지 348
 - ▶ 정책목표 : 일터에서의 차별 철폐를 통한 평등원칙 구현

V. 노동자건강권 확보 353

- 1. 산업재해보상보험법 개정 353
 - ▶ 정책목표 : 산재법 적용범위 확장을 통한 근로자 보호 제고
- 2. 중대재해처벌법 개정 355
 - ▶ 정책목표 : 중대재해처벌법의 규범력 제고
- 3. 산업안전보건법 개정 358
 - ▶ 정책목표 : 산업법 적용범위 확장을 통한 근로자 보호 제고

VI. 취약노동 보호 363

- 1. 최저임금법 개정 363
 - ▶ 정책목표 : 최저임금법의 실질적 규범력 회복
- 2. 이주노동 관련 366
 - ▶ 정책목표 : 이주노동자의 노동권 확보

4부 인간다운 삶, 공정한 민생경제

I. 약탈적 금융과 과도한 채권추심으로부터 서민 보호 373

- 1. 채무자 회생 및 파산에 관한 법률 373
 - ▶ 정책목표 : 채무자의 원활한 재기를 위한 개인도산(개인파산/개인회생)법제 개선을 통해 심각한 가계부채 문제로 고통받는 한계채무자 구제
- 2. 이자제한법, 대부업법 378
 - ▶ 정책목표 : 이자폭리행위를 규제함으로써 국민경제생활의 안정과 경제정의의 실현에 기여
- 3. 채권의 공정한 추심에 관한 법률 381
 - ▶ 정책목표 : 과도한 채권추심으로부터 채무자 인권 보호
- 4. 개인금융채권의 관리 및 개인금융채무자의 보호에 관한 법률 383
 - ▶ 정책목표 : 개인채무자보호법의 적용범위를 확대하고, 불법추심의 기준을 강화하여 개인금융채무자의 권익을 보호
- 5. 과잉대출 규제를 위한 개혁입법과제 390
 - ▶ 정책목표 : 약탈적 금융으로부터 금융소비자를 보호하여 가계부채를 경감함
- 6. 금융소비자 보호에 관한 법률 393

- 1▶ 정책목표 : 금융소비자보호법의 소비자 권리 구제 수단을 강화하고, 금융상품판매업자들의 위법 행위에 대한 규제를 강화하고, 금융소비자 권익보호 전담기구를 신설하여 금융소비자보호를 강화

II. 평온한 주거권 확보 및 공정한 부동산 시장 400

- 1. 부동산 가격공시에 관한 법률 400
 - ▶ 정책목표 : 부동산 공시가격의 시세 반영률을 현실화하고, 특수한 부동산 등과 관련하여 부동산 공시가격을 현실화하여 조세 부담의 형평성을 제고
- 2. 종합부동산세법 405
 - ▶ 정책목표 : 보유세 세율 인상을 통한 부동산 가격 안정 및 투기적 수요 억제
- 3. 도시 및 주거환경정비법 410
 - ▶ 정책목표 : 대물적 환수 확대(재건축 임대주택 의무화 등)를 통한 임대주택의 확보
- 4. 상가임대차 보호법 개정안 412
 - ▶ 정책목표 : 상가임대차 보호법 개정을 통한 임차인 권리 보호 확대
- 5. 주택임대차보호법 등 개정 417
 - ▶ 정책목표 : 주택 임대차 시장의 투명성을 제고하고 임차인의 지위와 권리를 강화를 통한 전세사기, 강통전세 사태의 재발을 예방하고 국민의 주거 안정 달성
- 6. 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률 430
 - ▶ 정책목표 : 집합건물 관리에 대한 후견적 행정개입 강화

III. 공정한 거래 질서 및 중소기업/상공인 보호 434

- 1. 하도급거래 공정화에 관한 법률 434
 - ▶ 정책목표 : 하도급 거래에서 수급사업자 보호를 통한 공정한 거래질서 확립
- 2. 수탁·위탁거래에서 수탁기업 보호를 위한 개혁입법과제 441
 - ▶ 정책목표 : 중소기업 보호
- 3. 중소기업협동조합법 444
 - ▶ 정책목표 : 경제민주화 실현을 위한 갑을 불공정문제 해소(중소기업의 교섭력을 강화하여 대기업과의 힘의 불균형을 해소함으로써 공정한 거래질서 확립 및 소비자 편익 증진)
- 4. 중소기업기술 보호 지원에 관한 법률 448
- 5. 특허법 451
 - ▶ 정책목표 : 전문조사판제의 도입과 징벌배상제도의 강화를 통한 특허권자의 권리보호강화와 실효성 있는 분쟁해결수단 마련
- 6. 온라인 플랫폼 중개거래 공정화에 관한 법률 457
 - ▶ 정책목표 : 경제민주화 실현을 위한 갑을 불공정문제 해소(중소상공인과 온라인 플랫폼의 거래시 힘의 불균형을 해소하고, 계약의 절차적 권리를 보장하며, 수수료 차별 등 불공정거래행위를 금지함으로써 공정한 거래질서를 확립하고 소비자 편익을 증진하고자 함)
- 7. 온라인 플랫폼 독점규제에 관한 법률 461
 - ▶ 정책목표 : 거대 온라인 플랫폼의 시장지배적지위의 남용을 방지하고 온라인 플랫폼 이용의 공정성과 투명성을 강화하여 공정하고 자유로운 경쟁을 촉진
- 8. 가맹사업의 공정화에 관한 법률 465
 - ▶ 정책목표 : 경제민주화 실현을 위한 갑을 불공정문제 해소(중소상인의 자율성 보호와 종속적 자영업자의 힘의 불균형 보원을 통한 공정한 거래질서 확립 및 소비자 편익 증진)
- 9. 대리점거래의 공정화에 관한 법률 468
 - ▶ 정책목표 : 대리점거래의 공정한 거래질서를 확립하고 공급업자와 대리점의 균형있는 발전을 도모하여 소비자의 편익을 증진
- 10. 대규모유통업법 471
 - ▶ 정책목표 : 납품업자 등 보호

11. 소비자 권리구제를 위한 집단소송제 확대	473
▶ 정책목표 : 공정경쟁질서 확립을 위한 기업 위법행위에 대한 법적 책임 강화	

IV. 경제권력 집중 방지

1. 독점규제 및 공정거래에 관한 법률	478
▶ 정책목표: 경제적 권력이 대규모 기업집단으로 집중되지 않고, 혈연관계에 따라 기업에 대한 지배력이 승계되는 것을 방지하며, 보다 높은 수준의 경제민주화를 이루고자 함	
2. 상법	484
정책목표: 회사가 지배주주의 이익과 의사결정에 종속되지 않도록 하여 회사 지배구조의 민주적 운영을 추구	
3. 보험업법	486
▶ 정책목표 : 금융기관인 보험회사의 자산 운용의 안전성을 도모하고, 지배주주의 이익을 위한 의결권 행사를 제한하여, 보험회사 본연의 역할에 충실하도록 함	

V. 복지/재정 분야

1. 국민기초생활보장법	488
▶ 정책목표 : 최저생활의 실효적 보장	
2. 가업 승계(상속 및 증여)제도의 개선	491
▶ 정책목표 : 가업 승계 및 상속제도 개선	
3. 국민연금법 개정	495
▶ 정책목표 : 국민연금의 안정적 운용	
4. '모두의 티켓' 법안	499
▶ 정책목표 : 모두에 대한 대중교통 이용 보장	

5부 여성과 소수자가 차별받지 않는 세상

I. 여성노동

1. 직장내 성희롱 및 괴롭힘 근절 : ILO 제190호 폭력과 괴롭힘 협약 비준 및 통합적 일터 괴롭힘으로부터 자유로울 권리 보장을 위한 법률 제정	511
▶ 정책목표 : 일의 세계에서 젠더 기반 폭력과 괴롭힘 근절	
2. 기사노동자 및 저임금노동자 근로조건 보호 : 근로기준법 개정	515
▶ 정책목표 : 모든 노동자에 대한 근로기준법 적용	

II. 성착취 대응

1. 성매매 피해여성의 비범죄화 및 성매매 알선행위 제재수단 정비: 성매매처벌법 전면 개정	517
▶ 정책목표 : 성구매 행위의 대상이 되는 이들에 대한 비범죄화와 수요 차단을 통하여 성평등한 사회 지향	

III. 여성폭력방지

1. 성폭력 피해자의 형사절차상 권리보호: 형사소송법, 성폭력 특례법 개정	522
▶ 정책목표 : 성폭력 피해자의 형사절차상 권리보호	
2. 여성폭력 방지: 형법 및 성폭력특례법 개정	527

▶ 정책목표 : 상대방의 동의 없는 성적 침해행위에 대한 처벌 규정을 제정함으로써 성적 자기결정권을 보호

IV. 여성의 재생산권

1. 성 건강과 재생산권리 보호: 성·재생산권리 보장 기본법 제정	531
▶ 정책목표 : 「성·재생산권리 보장 기본법」 제정	

V. 성평등 실현

1. 양육비 지급 현실화: 양육비 이행법 개정	535
▶ 정책목표 : 양육비 대지급 제도를 통한 양육의 사회적 책임 강화와 양육비 지급 현실화	
2. 여성주의 페지 등 평등한 가족 구성 : 민법 개정	538
▶ 정책목표 : 여성주의 원칙 폐기	

VI. 성소수자인권

1. 혼인평등법	542
▶ 정책목표 : 민법상 동성 간 혼인의 보장 및 그를 통해 형성된 가족관계의 보호	
2. 성전환자 성별변경 특례법의 제정	547
▶ 정책목표 : 공부상의 성별정정을 진행하여 자신의 성별에 맞는 모습으로 사회에서 지내고자 하는 트랜스젠더들을 위한 기본법 제정	
3. 군형법 제92조의6 추행죄 폐지	553
▶ 정책목표 : 성소수자 군인에 대한 혐오와 차별의 축출과 윤리 및 도덕에 중립적인 근대국가의 이행	

VII. 장애인권

1. 장애인차별금지법 개정	559
▶ 정책목표 : 장애의 정의 수정 및 차별행위 등의 확대를 통한 실효적인 장애인 차별 개선	
2. 장애인권리보장법 및 장애인복지법	564
▶ 정책목표 : '보호의 대상'에서 '권리의 주체'로의 장애인복지 관점 변화를 통한 장애인의 권리 보장	
3. 장애인평생교육법	568
▶ 정책목표 : 지역사회 자립의 토대가 되는 장애인의 평생교육 보장	
4. 중증장애인 노동권	571
▶ 정책목표 : 중증장애인 노동권 보장 및 고용 활성화	
5. 정신건강복지법	573
▶ 정책목표 : 강제입원제도 폐지, 강제입원 및 정신병원 내에서의 인권침해 개선, 당사자의 의사결정 조력을 위한 철차 마련, 정신질환자 및 그 가족에 대한 실질적인 사회통합적 정신건강복지서비스 지원	
6. 장애인활동 지원에 관한 법률	577
▶ 정책목표 : 모든 장애인이 동료 민주시민으로서 제약없이 광장에 참여할 수 있게 하는 사회적 기본권 보장	

VIII. 이주/난민 인권

1. 국제인권기준에 부합하는 이주구금 제도 마련	583
▶ 정책목표 : 합리적 구금의 상한 제시, 절차적 통제 수단 마련, 아동의 이주구금 금지	
2. 난민법 개정안	587
▶ 정책목표 : 난민인정절차의 개선 및 난민 처우 보장, 난민협약 상 당사국 의무 이행	

6부 아동과 청소년이 행복한 세상

I. 모든 아동이 온전히 출생등록될 권리	595
1. 외국인아동의 출생등록에 관한 법률 제정안, 가족관계등록법 일부개정법률안	595
▶ 정책목표 : 국내 출생한 모든 아동에 대한 보편적 출생등록제도 도입을 통해 아동의 출생등록될 권리 보호	
2. 보호출산제 폐지	599
▶ 정책목표 : 아동의 출생등록 될 권리 실현, 보편적 임신·출산 및 양육 지원체계 구축	
II. 청소년의 자립과 시민으로서의 권리	608
1. 아동청소년 복지지원체계 구비	608
▶ 정책목표 : 아동·청소년의 권리 관점에서 복지지원체계 개편, 보호체계의 탈시설화 및 지역사회 기반 복지지원 서비스 제공	
2. 탈가정 청소년의 자립과 주거 지원	619
▶ 정책목표 : 탈가정 청소년이 시민으로서 함께 살기 위한 자립과 주거의 권리 실현	
3. 청소년의 참정권 보장	632
▶ 정책목표 : 청소년의 참정권 및 정치 참여의 기회 확대 보장	
III. 학생인권	641
1. 학생인권법의 제정	641
▶ 정책목표 : 학생인권의 내용과 권리구제 등을 명시한 법률 제정을 통한 학생인권의 보장	
2. 성소수자 학생 포용적인 학교환경 조성	646
▶ 정책목표 : 교육환경에서의 성소수자 학생 차별 금지 및 학습권 보장 실현	
IV. 아동사법제도 개혁	659
1. 비인권적 소년사법제도 개혁	659
▶ 정책목표 : 비인권적 아동사법제도 개혁을 통한 아동청소년 권리보장	
V. 공교육정상화와 경쟁주의 교육 개선	669
1. 공교육정상화법의 처벌규정 신설	669
▶ 정책목표 : 무분별한 선행교육을 예방, 규제하여 아동의 적절한 교육을 받을 권리 및 놀 권리 보장	
2. 교육법정주의의 일환으로 고교 체제를 법률로 입법	675
▶ 정책목표 : 교육제도 법정주의 위반 소지 및 고교서열화 문제를 해소하기 위해 고교체제를 단순화하여 그 근거를 법률로 규정	
3. 상대평가 금지를 위한 초중등교육법, 고등교육법 개정안	682
▶ 정책목표 : 상대평가 금지를 위한 초중등교육법, 고등교육법 개정안을 마련	
색인	689

1

민주주의와 인권의 확대

I. 기본적인 인권의 보장

1. 생명안전 기본법 제정

▶ **정책목표** : 모든 사람의 안전과 재난참사 피해자의 권리를 보장하는 안전사회 구축

가. 현황과 문제점

세월호참사 이후 피해자들과 시민의 권리가 중심이 되어 누구나 위협으로부터 보호받을 수 있는 안전사회의 건설이 시대의 과제가 되었다. 그로부터 10년이 지났지만 안전사회의 건설은 묘연한 상황이다. 돌고래호 전복사고, 제천화재 참사, 밀양 세종병원 화재, 영흥도 낚싯배 충돌사고, 코로나19, 이천 물류창고 화재 참사, 10·29 이태원 참사, 오송 지하철도 참사, 아리셀 화재 참사 등 참사는 지속적으로 발생하고 있고, 희생자들과 관련 피해자들은 회복을 위한 적절한 처우를 받지 못하고 있는 상황이다.

2003년 대구지하철참사 이후 안전사고에 대응하기 위한 기본법의 지위를 갖는 「재난 및 안전관리 기본법」(이하 ‘재난안전법’이라 한다)이 제정되어 시행 중이다. 그러나 재난안전법은 추상적으로 자연적 재난에 대응하는 행정조직의 역할과 조치만을 규정하고 있어 안전사고와 그로 인해 발생하는 인권 침해에 대해 적절히 대응하지 못하고 있다. 각종 참사에서 재난안전법 체계 아래 부실한 정부의 대응과 관련 책임자에 대한 미진한 책임 인정, 피해자들에 대한 적절한 지원의 부재 등이 큰 문제점으로 드러났지만 법률 차원에서의 뚜렷한 개선은 아직까지 이루어지지 않고 있다.

한편 자연적·사회적 재난(이하 ‘안전사고’라 한다)가 발생하는 경우 피해자들을 지원할 수 있는 실효성 있는 법체계도 부재한다. 「재해구호법」이 안전사고의 피해자들을 지원하는

기본법으로서의 지위를 가지고 있지만, 구호의 대상을 주로 주거 피해를 입은 이재민을 상정하고 있다. 이에 재해구호법은 다양한 위험에 처하는 안전사고 피해자들에게 실효적 지원을 제공하지 못하고 있다. 특히 안전사고 피해자에 대한 처우는 사회재난 구호 및 복구 비용 부담기준 등에 관한 규정이나 매뉴얼 등에 산재되어 참사가 발생할 때마다 정부 또는 지방자치단체의 부적절한 대응이 논란이 되어왔고, 피해자에게 필요한 적절한 조치를 취하지 못하고 있다.

재난안전법과 재해구호법을 기본으로 하는 우리사회의 안전사고 대응체계는 안전사고의 위험에 처한 시민들과 피해자들의 권리를 중심에 두는 것이 아니라 국가에 의한 시혜적인 구호의 관점에서 구축되어 있다. 그 결과 안전사고 피해자들은 안전사고의 모든 과정에서 반드시 보장되어야 할 알 권리, 참여의 권리, 적절한 보호와 지원을 받을 권리 등 기본적인 권리를 빈번하게 박탈당하고 있다. 특히 안전사고 발생 이후 정부의 진상규명과, 책임자 처벌, 피해자에 대한 구제 및 재발방지대책 마련 과정도 미흡하다. 지휘권한을 가진 이른바 고위직 공무원 또는 사업주에 대한 불처벌 문제, 구조적 원인 등을 밝히지 못한 채 한정된 범위에 한하여 이루어지는 불충분한 진상규명의 문제, 피해자의 회복을 위한 의료서비스의 한시적 지원, 기억과 추모의 부재, 형식적인 재발방지대책의 마련 등이 큰 문제로 대두되고 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 관련하여 오영환 의원이 2020. 11. 11. 대표발의한 안전기본법안(의안번호: 2105198)과 우원식 의원이 2020. 11. 13. 대표발의한 생명안전기본법안(의안번호: 2105321)이 기존의 우리사회의 안전사고 대응체계를 개혁하기 위한 법안으로 발의되었다. 두 법안은 행정안전위원회에 회부 및 상정되었으나 본회의로 회부되지 못한 채 21대 국회의 임기만료로 폐기되었다.

우원식 의원이 대표발의한 생명안전기본법안은 시민사회의 지속적 요구를 반영하여 재난안전 관련 대응체계를 안전취약계층 및 피해자의 권리 보장을 중심으로 기존의 재난안전법을 전면 개편하는 법안이라는 점에서 큰 의미가 있었다. 반면 오영환 의원이 대표발의한 안전기본법안은 안전취약계층 및 피해자의 권리를 구체적으로 규정하기보다, 국가의 계획

수립, 대책 마련 및 노력 의무 등을 추상적으로 규정하고 있다는 한계가 있었다.

안전사고 피해자들과 시민사회 등은 2023. 5. 30. 생명안전기본법 제정을 위한 시민 동행을 발족하고 우원식 의원이 대표발의한 생명안전기본법 제정을 촉구했다. 생명안전기본법 제정국민동의청원에 시민 5만명이 참여하기도 했지만, 21대 국회가 임기만료함에 따라 법안은 폐기되었다.

다. 입법제안 및 예상효과 : 생명안전기본법 제정

1) '안전권'의 명문화

헌법 전문은 안전의 확보를 헌법적 의무로 명시하고 있고, 헌법 제34조 제6항은 재해의 예방과 그 위험으로부터의 보호의무를 규정하고 있다. 따라서 모든 사람은 안전사고에 노출되지 않고 생명·신체·재산을 보호받으며 안전하게 살 권리를 기본권으로서 보장받아야 한다. 안전에 관한 권리를 실질적으로 보장하기 위해 제정 법률에 안전할 권리를 명문으로 규정하는 것이 필요하다.

안전하게 살 권리는 누구에게나 차별없이 보장되는 보편적인 권리라는 점을 강조하기 위해 “모든 사람은 성별·종교·국적·인종·세대·지역·사회적 신분·경제적 지위 등에 관계없이 일상생활과 노동 현장에서 사고와 재난의 위험에 노출되지 않고 생명·신체·재산을 보호받으며 안전하게 살 권리”와 같이 비차별의 원칙을 반영한 형태의 명문 규정을 도입하는 것이 바람직하다.

2) 안전사고의 전 단계에 대한 국가 책임의 명문화

안전할 권리가 모든 사람에게 보장되는 기본권인 이상 국가가 이를 보장하는 것은 당연한 책무이다. 따라서 제정 법률에서는 국가가 안전권을 보장하기 위한 책무를 가진 주체임을 명확히 하고, 그 이행을 위하여 안전에 관한 정책 수립·시행 및 재원의 확충 등의 의무를 가진다는 점을 명문화해야 할 것이다. 특히 안전사고가 발생한 경우 피해자의 구제를 받을 권리를 보장한다는 것을 국가의 의무로서 규정할 필요가 있다.

3) 안전사고 피해자의 권리 명문화 및 취약계층에 대한 특별한 보호

안전사고가 발생한 경우 유가족 등 피해자들은 다양한 인권침해 상황에 놓이게 된다. 안전사고의 피해자의 범위에 사망한 사람 및 생사가 분명하지 아니한 사람과 그 배우자, 직계 존속, 형제자매 및 그에 준하는 관계가 있는 사람 뿐만 아니라 간접 피해자, 구조업무를 수행한 사람, 목격자 등 또한 포함되어야 한다.

안전사고 상황에 놓인 피해자의 권리를 실질적으로 보장하기 위해서는 그 권리의 내용을 구체적으로 규정하는 것이 필요하다. 신속하고 적정한 구조를 받을 권리, 정보를 제공받을 권리, 인도적처우를 받을 권리, 회합할 권리, 조사에 참여할 권리, 의료·주거·심리 지원 등 적절한 사회보장을 받을 권리 등이 주요 권리로서 제정 법률에 명시될 수 있을 것이다.

더불어 안전사고에 대한 진상규명 과정, 안전사고 이후 추모와 회복을 위한 대책 수립 과정에 피해자와 시민이 직접 참여할 수 있는 거버넌스를 제정 법률에서 제도적으로 구축할 필요가 있다.

한편 사회적·경제적 약자는 안전사고에 더욱 취약하다. 따라서 안전사고약자에 대한 차별없는 권리보장이 이루어질 수 있도록 특별한 보호를 명문으로 규정해야 한다. 특히 안전사고약자의 범위가 중요한데, 아동, 장애인, 노인, 임산부, 외국인 등의 약자들 뿐만 아니라 빈곤, 실업 등의 경제적 약자들도 그 범위에 포함될 필요가 있다.

4) 안전사고에 대한 독립적 조사

안전사고에 대한 독립적 조사는 진실 및 책임규명의 기초이자 안전사고의 재발방지를 위해 필수적이다. 사고조사가 독립적으로 이루어질 수 있도록 상설기구를 법률로써 설치하도록 하고, 조사대상은 안전사고의 원인 뿐만 아니라 안전사고 발생 전후의 발생한 문제를 포함할 수 있어야 할 것이다. 나아가 설치되는 독립조사기구에는 관계 부처 등에게 재발방지대책 마련 등의 정책개선을 권고할 수 있어야 한다. 독립조사기구의 법적 권한 등을 명확히 하기 위해서는 기본법에는 위임의 근거를 만들고, 이에 관한 별도의 법률을 제정할 필요가 있을 것이다.

5) 시민들의 알권리 및 참여권 보장

안전사고가 발생한 경우 그 원인과 책임에 대한 정보가 투명하게 공개될 필요가 있다. 안전사고로부터 발생하는 위협으로부터 시민들이 스스로 자신의 생명과 신체를 지키기 위해서도 그러하다. 특히 노동 현장에서 발생하는 산업재해에 관한 정보는 기업의 영업비밀이라는 이유로 그 공개의 필요성에도 불구하고 일방적으로 비공개되는 경우가 빈번하다. 따라서 제정 법률에서는 누구든지 국가 또는 기업에 대하여 재난과 위험에 관한 정보를 요구할 수 있도록 알 권리 및 정보공개 청구권을 권리로서 규정하고 이에 대응하여 정부에게 안전사고 발생 시 관련 정보를 적극적으로 공개할 의무를 부담하도록 하는 조항을 신설할 필요가 있다.

한편 안전사고가 발생한 뒤 이뤄지는 조사, 수사 단계에 피해자가 참여할 수 있는 기회가 전혀 보장되지 않고 있다. 피해자와 그 대리인이 조사, 수사 단계에서부터 적극적으로 의견을 개진하는 것이 피해자의 권리로서 보장될 필요가 있을 것이다.

6) 안전영향평가제도의 도입

규제의 필요성에도 불구하고 수립된 규제완화 정책의 추진과 미흡한 법률, 시행령, 규칙 등은 각종 안전사고가 발생하는 근본적 원인 중 하나에 해당한다. 따라서 안전사고를 사전적으로 차단하기 위해서는 법률·대통령령·총리령·부령 및 조례·규칙·안전에 중대한 영향을 미칠 수 있는 계획 및 사업 등의 제정 및 수립할 때 안전에 미치는 영향을 정기적으로 분석·평가하는 ‘안전영향평가’ 제도를 구축해야 할 것이다.

안전영향평가가 실효적인 제도가 되기 위해서는 특히 법령 뿐만 아니라 국가 등이 수립하는 계획 등에 대해서도 영향평가가 이루어져야 할 것이다. 환경영향평가와 같이 제도의 구체적 내용을 별도의 법률로써 구체적으로 정하도록 하는 것이 더욱 실효성 있고 내실 있는 안전영향평가제도를 구축하는 방법으로 보인다.

7) 추모와 공동체 회복을 위한 시책 마련 명시

기억과 추모는 중대한 인권침해의 피해자들이 가지는 회복과 구제의 권리의 주요 내용이다. 안전사고의 희생자들과 피해자들이 혐오의 대상이 아니라 기억과 추모의 대상이 될 수 있도록 이에 대한 시책마련을 국가의 의무로 규정하는 것이 바람직하다. 구체적 사업으로

추모공원 등 관련 시설의 건립, 학술과 문화 사업, 교육 체험관의 설립 등을 규정할 수 있을 것이고, 이를 뒷받침하는 국가 및 지방자치단체의 재원마련 의무를 규정하는 것이 바람직하다.

2. 포괄적 차별금지법의 제정

▶ **정책목표** : 포괄적 차별금지법을 제정하여 차별피해의 실질적 구제를 가능케 하고, 평등을 한국사회의 보편적 가치로 확립

가. 현황과 문제점

1) 현황

현재 한국 사회에 헌법 제11조 실현을 위한 실체법으로서 차별 일반을 규율하는 법률은 존재하지 않는다. 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」, 「장애인 차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률」 및 「고용상 연령차별금지 및 고령자고용촉진에 관한 법률」 등 일부 영역에서 일부 사유에 대한 차별을 다루는 개별적 차별금지법이 제정되어 시행되고 있으며, 「국가인권위원회법」에는 ‘평등권 침해의 차별행위’에 대한 국가인권위원회의 구제절차가 규정되어 있다.

2) 문제점

평등권은 현대사회에서 갈수록 그 중요성이 강조되고 있는 기본권이다. 세계 각국은 평등권 보장을 위한 가장 기본적인 법률로서, 사회 주요 영역에서 일어나는 인적 속성에 따른 차별 행위를 예방하고 시정하는 포괄적인 법률을 제정하여 시행하고 있다.¹ 한국에서도 이러한 흐름에 발맞추어 포괄적 차별금지법의 제정이 참여정부 국정과제의 일환으로서 추진되었고 2007년 법무부가 차별금지법안을 입법예고하였다. 그런데 차별금지법 제정에 대한 재계와 일부 보수개신교계의 반발이 따르자 법무부는 입법예고안의 차별금지사유 중 7개

사유(병력, 출신국가, 언어, 가족형태 또는 가족상황, 범죄 및 보호처분의 전력, 성적 지향, 학력)를 삭제한 형태로 법안을 발의하였다. 이러한 법무부의 행보는 7개 사유에 관해서는 차별을 엄격히 규율하지 않겠다는 사회적 메시지를 준 것이나 다름없어 결국 차별금지법의 취지를 정면으로 훼손하는 것이라는 국내외의 거센 비판이 일었다. 이러한 논쟁을 거치며 차별금지법안은 제17대 국회에서 임기만으로 폐기되었다. 18대, 19대 국회에서도 5개의 차별금지법안이 제출됐으나 그 중 2개 법안은 발의 2개월 만에 철회되는 등 논의가 실질적으로 진전되지 못했다. 20대 국회에서는 차별금지법안이 발의되지 않았다. 21대 국회에서는 4개의 법안이 발의되고, 10만명 이상의 동의로 국민동의청원이 접수되었으나, 법제사법위원회가 의무를 외면하면서 모두 임기만으로 폐기되었다.

차별금지사유를 둘러싼 논쟁이 시작되었던 2007년 이래 유엔 국제인권조약기구들은 인종, 성적지향, 성별정체성을 비롯한 모든 차별금지사유를 명시한 포괄적 차별금지법을 신속히 채택할 것을 한국 정부에 10차례 이상 반복하여 권고해왔다. 대표적으로 유엔 자유권 위원회는 2015년 “명시적으로 삶의 모든 영역을 다루면서, 인종, 성적지향 및 성별정체성을 근거로 한 차별을 포함한 모든 종류의 차별을 규정하고 금지하는 형태의 포괄적 차별금지법을 채택하여야 한다”고 권고하였다.² 유엔 사회권위원회는 2009년에 이어 2017년 “포괄적인 차별금지법을 긴급하게 채택할 것을 반복”하여 권고하면서 차별금지법에 담길 내용의 기준으로 ‘일반 논평 제20호(2009)³’를 제시하였다.⁴

현행 개별적 차별금지법률은 현실에서 차별이 발생하는 사유나 영역을 모두 포괄하고 있지 못하며, 하나의 특정 사유에 국한되지 않고 복합적인 형태로 나타나는 차별의 양상에 대응하는 데에도 한계가 있다. 국가인권위원회법 역시 그 본질이 실체법이 아닌 조직법에 해당하고 구제수단에 강제력이 없어 피해자 구제에 미흡하다는 점, 국가의 평등권 실현 책무를 규정하고 있는 법이 아니라는 점 등에서 일반적 차별금지법을 대신하기에는 명백한 한계를 지닌다. 이에 따라 헌법상 평등권의 내용을 구체화하고 그 이념을 실현하기 위한 실체법이자 개별적 차별 관련 법제 및 정책의 준거법으로 기능할 수 있는 포괄적 차별금지법의 제정이 계속하여 요구되고 있다.

1 대표적인 법률로 캐나다 인권법(Human Rights Act, 1977), 뉴질랜드 인권법(Human Rights Act, 1993), 아일랜드 평등법(the Equality Act, 2004), 독일 일반평등대우법(Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, 2006), 영국 평등법(Equality Act, 2010) 등이 있으며, 유럽연합의 경우 유럽연합 평등대우원칙에 관한 4개 지침에 따라 대부분의 국가가 포괄적인 차별금지법제를 도입하였다.

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

3 유엔사회권위원회, 「일반논평 제20호: 경제적·사회적·문화적 권리에 있어 비차별(규약 제2조 제2항)(E/C.12/GC/20)」

4 유엔사회권위원회, 「대한민국의 제4차 정기 보고에 대한 최종 권고(E/C.12/KOR/CO/4)」 2017. 10. 6.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에 포괄적 차별금지법에 해당하는 4개의 법안이 발의되었으며⁵, 차별금지법 제정에 관한 청원이 국민 10만명의 동의를 받아 국회 법제사법위원회에 회부되기도 하였다.⁶ 그러나 국회의원이 발의한 4개의 법안은 21대 국회 임기가 종료됨에 따라 자동 폐기되었고, 국민동의청원의 경우 법제사법위원회에서 심사기한을 두 차례 연기하여 21대 국회 임기 마지막 날까지 기한을 미루고는 논의를 진행하지 않아 결국 임기 만료로 답변 없이 폐기되었다.

다. 입법제안

포괄적 차별금지법의 중요한 의의는 무엇보다 국가가 차별을 시정하고 평등을 증진할 책무를 진다는 점을 명확히 확인하고, 그를 위한 법·제도·정책의 밑그림을 통합적으로 제시하는 기본 법률을 제정한다는 데 있다. 따라서 차별금지법은 1) ‘차별이란 무엇인가’에 관한 포괄적인 정의와 구체적인 판단기준을 제시하고, 2) 차별 피해자에게 실효성 있는 구제수단을 제공하며, 3) 국가기관이 차별시정·평등증진을 큰 과제로 인식하고 장기적인 목표 아래 정책을 일관성 있게 추진하도록 기본계획의 수립·시행 절차 등을 명문화하는 내용을 최소한의 내용으로 담고 있어야 한다. 아래에서는 법안의 주요 쟁점을 중심으로 법의 제정 방향 및 요지를 살펴본다.

1) 포괄적인 차별금지사유와 영역

차별금지법은 차별금지사유와 영역을 포괄적으로 아우르면서 차별에 관한 통합적인 정의와 구체적인 판단기준을 제시할 수 있어야 한다. 먼저 차별금지사유와 관련하여서는 「국가인권위원회법」, 유엔 사회권규약 및 유엔 사회권위원회의 “일반논평 제20호” 등이 일용 그 기준이 될 수 있다. 「국가인권위원회법」 제2조 제3호에 열거된 사유⁷, 「경제적, 사회적,

문화적 권리에 관한 국제규약」 제2조 제2항에 명시된 사유⁸ 및 사회권위원회가 일반논평을 통해 위 제2조 제2항의 ‘기타의 신분’에 해당한다고 적시한 사유들을⁹ 바탕으로, 한국의 차별 현실에 맞추어 구체성과 포괄성을 담아야 한다. 그동안 한국에서 차별금지법을 둘러싼 반발은 성적지향, 성별정체성, 인종, 종교, 학력, 고용형태 등과 같은 몇몇 차별금지사유에 집중되어왔다. 차별금지사유에 대한 이러한 반발들은 이 사유들을 둘러싼 사회구조적인 차별과 불평등 문제가 그만큼 심각하다는 점을 역설적으로 드러내는 지표이다. 따라서 차별을 해소하기 위한 법은 이들 사유를 법 안에 반드시 명시함으로써 이러한 차별이 부당하고 사회적으로 용납되지 않는다는 점을 누구나 쉽게 알 수 있도록 하여야 한다. 성적지향과 성별정체성은 국제적으로 반드시 명시해야 할 차별금지사유로 위치지어져 있으며, 실제로 이를 이유로 한 차별이 심각하다는 점에서 반드시 법에 명시될 필요가 있다. 고용형태, 경제적 상황 등의 차별금지사유 또한 현재 한국사회에서 지속적으로 문제되고 있는 차별 사유들로서 차별금지법에 명시되어야 한다.

차별금지영역과 관련하여 포괄적 차별금지법은 ㉠고용, ㉡교육, ㉢재화·용역·시설 등의 공급이나 이용, ㉣행정서비스 등의 제공이나 이용 등 일정한 공공성을 요구받는 주요한 사회 영역을 아우르는 동시에, 각각의 영역마다 자세한 규정을 두어 구체적으로 어떠한 행위가 차별로서 문제되는지, 각 영역 관련자들은 차별예방을 위해 어떠한 조치를 취해야 하는지 등을 상세하게 규정하여야 한다. 고용 영역은 차별금지법에서 가장 주요하게 다루지는 영역이다. 차별금지법의 제정을 통해 모집·채용에서부터 해고에 이르기까지 고용과 관련된 전 과정에서 다양한 사유로 인한 차별들이 구체적으로 규율될 수 있게 된다는 점에 법 제정의 실익이 있다. 또한 장애인차별금지법을 제외한 다른 개별적 차별금지법들은 주로 고용 영역만을 다루고 교육, 재화·용역 등의 영역을 규율하지 못하고 있다는 점에서 포괄적 차별금지법 제정은 중요한 입법 공백을 해소하는 역할을 하게 된다.

2) 차별 개념의 확장

포괄적 차별금지법이 차별시정 및 예방에 관한 준거법으로 실효성 있게 기능하기 위해서는 현대사회에서 다양하게 나타나는 차별의 유형들을 법에 포괄적으로 규정함으로써 사회에서 통용되어온 차별의 개념을 확장하고 사회적 인식을 제고하여야 한다.

⁸ 인종, 피부색, 성, 언어, 종교, 정치적 또는 기타의 의견, 민족적 또는 사회적 출신, 재산, 출생 또는 기타의 신분

⁹ 장애, 나이, 국적, 혼인 및 가족 상태, 성적지향 및 성별정체성, 건강 상태, 거주 장소, 경제적·사회적 상황

⁵ 「차별금지법안」(의안번호 2101116), 2020-06-29, 장혜영 의원 대표발의

「평등에 관한 법률안」(의안번호 2110822), 2021-06-16, 이상민 의원 대표발의

「평등에 관한 법률안」(의안번호 2111964), 2021-08-09, 박주민 의원 대표발의

「평등 및 차별금지에 관한 법률안」(의안번호 2112330), 2021-08-31, 권인숙 의원 대표발의

⁶ 「차별금지법 제정에 관한 청원」(청원번호 2100048), 2021-06-14, 청원인 김두나의 100,000인

⁷ 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

먼저 고용, 교육, 재화 용역 등의 영역에서 ㉠차별금지사유를 이유로 특정 개인이나 집단을 분리·구별·제한·배제·거부하거나 불리하게 대우하는 행위인 ‘직접차별’ 뿐만 아니라, ㉡외견상 중립적인 기준을 적용하였으나 특정 개인이나 집단에게 불리한 결과를 초래하는 ‘간접차별’을 명시하여야 한다. 나아가 ㉢차별금지사유를 이유로 존엄성을 침해하고 신체적·정신적 고통을 주는 행위인 ‘괴롭힘’ 및 ㉣성적인 괴롭힘에 해당하는 ‘성희롱’ 또한 모든 사회 구성원들이 동등하게 참여할 수 있어야 하는 고용, 교육, 재화 용역 등의 영역에서 특정 개인이나 집단을 고립시키거나 배제하여 차별하는 효과를 낳는 행위라는 점에서 차별금지법상 차별로서 규제하여야 한다. 또한 ㉤수 개의 차별금지사유가 복합적으로 작용해서 발생하는 ‘복합차별’ 역시 차별로서 법을 통해 규율된다는 점을 명확히 하여야 한다. 포괄적 차별금지법은 차별의 교차성을 짚어내면서, 다층적으로 차별이 형성되는 과정과 구조적 원인에 실질적으로 접근하여 차별을 판단하고, 평등에 대한 포괄적인 전망과 차별에 대한 구제방안을 제시할 수 있어야 한다.

한편 그동안 발의되었던 차별금지법안들은 ‘특정 개인이나 집단에 대한 분리·구별·제한·배제나 불리한 대우를 표시하거나 조장하는 광고 행위’ 또한 차별의 한 유형으로 포함시켜왔다. 포괄적 차별금지법에서 금지하는 차별의 유형 중 ‘괴롭힘’과 ‘차별을 표시·조장하는 광고 행위’는 고용, 교육, 재화 용역 등 차별금지법이 규율하는 영역에서 발생하는 혐오표현들을 ‘차별’로 보고 규율하는 형태를 취하고 있다. 현재 혐오표현을 규제하는 법이 존재하지 않는 한국의 상황에서 포괄적 차별금지법은 ㉥혐오표현의 본질적인 해악이 소수자에 대한 차별에 있음을 확인하며 규제의 기준을 제시하는 역할을 하여야 한다. 혐오표현은 소수자 집단과 그 집단에 속한 개인에 대하여 잘못된 인식을 심화시키고, 그 대상이 된 개인이나 소수자집단도 혐오표현을 내제화하여 대응할 의지를 상실하게 함으로써 결국 소수자 집단의 언어를 공론장에서 배제시키는 결과를 만들어 평등을 저해한다. 따라서 이를 규제해야만 사회 전반의 영역에서 본질적으로 평등이 증진될 수 있다는 점에 혐오표현 규제의 정당성이 있다. 포괄적 차별금지법은 이처럼 혐오표현의 해악과 규제의 본질이 무엇인지를 명확하게 제시함으로써 ‘혐오표현’에 대한 사회적 대응의 기반을 마련한다.

3) 차별에 대한 실효적인 구제

피해자는 법원을 통해 차별을 효과적으로 다룰 수 있어야 한다. 포괄적 차별금지법이 제정되어 있지 않은 현재 상황에서는 개별적 차별금지법의 적용을 받지 않는 이상 민법상 불

법행위로 인한 손해배상만이 일반적인 사법적 구제수단으로 존재한다. 그러나 차별의 피해자가 일차적으로 원하는 것은 손해배상이라는 사후적 수단 이전에 지금 여기에서 벌어지고 있는 차별행위를 중지시키거나 차별이 없었던 상태로 원상회복시킬 수 있는 방법이므로, 법원이 피해자의 청구에 따라 차별행위의 중지, 원상회복, 그 시정을 위한 적극적인 조치 등의 판결을 할 수 있도록 하는 규정을 두는 것이 매우 중요하다.¹⁰ 또한 악의적인 차별행위의 경우에는 손해배상액을 일정 비율 이내로 가액할 수 있도록 하는 징벌적 손해배상 규정을 도입함으로써 실질적인 예방과 구제를 꾀할 필요가 있다.

차별에 관한 증거는 차별을 한 자의 지배영역에 놓여있는 경우가 많기 때문에, 문제된 행위가 차별이 아니라거나 그에 정당한 사유가 있었다는 점을 차별을 주장하는 자의 상대방이 입증하도록 하는 입증책임의 특례규정을 두어야 한다. 나아가 이 법에서 정한 구제절차와 관련하여 진정, 소제기, 진술, 증언 등을 하였다든 이유로 사용자 등이 불이익한 조치를 한 경우, 그 불이익조치는 무효로 하고 불이익조치를 한 자가 징벌적 손해배상을 부담하거나 형사처벌을 받도록 하는 강력한 규정을 두어 불이익조치를 예방할 필요가 있다.

한편 차별금지법이 제대로 집행, 시행되기 위해서는 독립적 지위에서 차별 사안을 전문적으로 다루는 ‘평등기구’를 설립하여야 한다. 개인이 겪은 차별 피해는 법원 판결을 통해 구제될 수 있으나, 평등기구는 개별적 쟁송을 넘어 사회 전반에 차별시정의 기준을 제시하고 법원 판결에 비해 보다 유연한 방식으로 차별 피해를 구제할 수 있다는 장점이 있기 때문이다. 한국은 2001년 국가인권위원회법에 따라 설립된 국가인권위원회가 국가 또는 개인에 의한 차별피해를 조사하고 구제하는 역할을 하고 있으며, 지금까지 국회에 발의된 차별금지법안 역시 국가인권위원회에게 차별 시정의 권한을 부여해왔다. 국가인권위원회가 포괄적 차별금지법을 집행하는 ‘평등기구’로서 기능하도록 하기 위해서는 무엇보다 그 운영과 구성의 독립성을 보장받아야 하고, 충분한 인적, 재정적 자원을 가지고 있어야 하며, 사회 다양성을 반영하여 구성되어야 한다는 ‘평등기구’에 대한 국제적 기준을 준수할 수 있어야 한다. 한편 현행 남녀고용평등법은 노동위원회를, 장애인차별금지법은 국가인권위원회 및 법무부를 각 법률에서 금지하는 차별에 대한 시정기구로 규정하고 있고, 이들 기구 역시 ‘평등기구’의 일종이다. 포괄적 차별금지법의 제정으로 모든 기구들이 통합될 필요는 없으며,

¹⁰ 현재 「장애인 차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률」 제48조(법원의 구제조치)에 이와 같은 내용이 규정되어 있다.

각 평등기구들이 가진 차별사건에 대한 전문성과 대응경험이 공유됨으로써 국가 전체의 차별 대응 역량이 강화될 수 있도록 하는 방향이 중요하다.

4) 국가의 평등책무 구체화

국제인권법에 따라 국가는 인권을 보호하는 데에서 한 걸음 더 나아가 존중, 실현할 의무를 진다. 이 같은 국가의 의무는 평등권에 대해서도 다르지 않다. 국제인권조약기구는 국제인권법에 따라 국가는 적극적으로 편견과 싸우고 차별을 발생 및 존속시키는 구조를 시정할 적극적 책무를 진다고 설명해 왔다.¹¹ 포괄적 차별금지법은 이와 같이 구조적 불평등에 대응하고 ‘실질적 평등’을 적극적으로 실현할 국가의 책무를 담아낼 필요가 있다.

실질적 평등을 실현할 책무를 법제화하는 방법 중 하나는 법률, 예산, 정책의 개발 등 모든 공공 의사결정에 평등 원칙을 통합하고 중요한 요소로 고려하도록 하는 것, 즉 평등의 주류화를 위한 제도를 설계하는 것이다. 차별을 근절하기 위한 체계적인 평등 전략 내지 행동계획을 개발하여 목표와 세부과제를 정의하도록 할 수도 있고, 입법과 정책에 대해서 선제적으로 차별에 대한 영향을 평가(평등영향평가)를 실시하도록 할 수도 있다. 국내에서는 성평등 영역에 한정하여 성별영향평가가 이루어지고 있지만, 차별의 철폐를 국가의 의사결정 단계에서 중요한 요소로 반영하도록 하는 체계적이고 실효적인 절차가 있다고 평가하기는 어려운 형편이다. 공공기관에서 인권영향평가가 이루어지는 사례도 있지만 형식적인 절차에 그치는 경우가 많다. 제21대 국회에서 발의된 차별금지법안들은 공통적으로 정부가 차별시정 및 예방 등에 관한 5개년 기본계획을 수립하고, 중앙행정기관 및 지방자치단체가 연도별 시행계획을 수립하도록 하고 있다. 이는 평등의 주류화를 향한 첫 단추가 될 수 있는 중요한 내용이므로, 앞으로 제정될 포괄적 차별금지법에도 포함되어야 할 필요가 있다.

¹¹ 한국헌법학회는 2018년 헌법개정안을 제시하면서 헌법에 “국가는 정치적, 경제적, 사회적·문화적 생활의 모든 영역에 있어서 (중략) 차별을 제거하고 실질적 평등을 실현할 의무를 진다”는 조항 신설을 제안한 바도 있다. (허종렬·엄주희·박진완(2018) 헌법상 기본권 개정안 논의 동향과 성과 검토 -2018 한국헌법학회 헌법개정연구위원회 기본권분과위원회의 활동을 중심으로, 『법학논고』 제63집, 110쪽)

3. 국가인권위원회법

▶ 정책목표 : 국가인권위원회의 독립성과 다양성 확보

가. 현황과 문제점

현재 국가인권위원회의 위원은 총 11인(위원장 1인, 상임위원 3인, 비상임위원 7인)이다(국가인권위원회법 제5조 제1항). 국가인권위원회의 위원은 국회가 4인, 대통령이 4인, 대법원장이 3인을 지명한다(동조 제2항). 각 지명기관의 선출, 지명절차와 관련하여, 현행법은 위원장의 경우에는 국회의 인사청문을 거칠 것을 요구하고 있다(동조 제5항). 그 외에는 2016년 “국회, 대통령, 대법원장은 다양한 사회계층으로부터 후보를 추천받거나 의견을 들은 후 인권의 보호와 향상에 관련된 다양한 사회계층의 대표성이 반영될 수 있도록 위원을 선출·지명하여야 한다”는 조항이 개정되었을 뿐 별다른 절차조항은 없다(동조 제4항).

2021년 세계국가인권기구연합(GANHRI)에서는 국가인권기구 정기등급심사에서 대한민국 국가인권위원회에 대해 A등급을 재승인하면서, ‘단일독립선출위원회’ 설치에 관한 사항을 위원회법에 규정하도록 권고한 바 있다. 아울러 회의 공개, 인권위원 추천 등에 대한 개선을 권고하며 국가인권위원회의 독립성, 투명성 등을 보장하기 위한 제도 개선이 필요하다는 주장도 제기한 바 있다.

개요에서 언급한 바와 같이 2016년 다양한 사회계층으로부터 인권위원 후보를 추천받거나 의견을 듣도록 하는 규정이 마련되었으나, 현행법상 독립적인 인권위원 후보자 추천위원회의 근거규정은 없다. 이로 인하여 대통령의 경우 몇 차례 후보추천위원회를 구성하고 있으나 관행에 따른 것에 불과하며, 대법원·국회의 경우 후보추천위원회는 구성된 바 없다.

인권시민사회단체들은 오래 전부터 국가인권위원회의 독립성, 전문성, 투명성, 다양성 등을 확보하기 위하여 독립적이고 공정하게 업무를 수행할 수 있는 후보가 인권위원으로 임명될 수 있도록 후보추천위원회의 조직 및 절차에 관한 규정이 마련되어야 한다는 의견을 개진한 바 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

2020년 개혁입법과제에는 반영된 바 없으며, 21대 국회에는 2024. 7. 28. 현재 진성준 의원 대표발의안(2200331), 서미화의원 대표발의안(2200771), 고민정의원 대표발의안(2201477) 등 세 개의 법률안이 제안되어 계류 중에 있다.

① 진성준 의원 대표발의안

현행	신설
<p><신설></p>	<p>제5조의2(위원후보추천위원회의 설치) ① <u>위원을 추천하기 위하여 위원회에 위원후보추천위원회(이하“추천위원회”라 한다)를 둔다.</u></p> <p>② <u>추천위원회는 제5조제3항에서 정하고 있는 요건을 갖추고 있는 5인 이상 7인 이내의 위원으로 구성한다.</u></p> <p>③ <u>추천위원회의 설치 및 운영에 관한 사항은 위원회 규칙으로 정한다.</u></p>

② 서미화 의원 대표발의안

현행	신설
제5조(위원회의 구성) ①(생략)	제5조(위원회의 구성) ①(현행과 같음)
② 위원은 다음 각 호의 사람을 대통령이 임명한다.	② -----제5조의2에 따른 위원후보추천위원회에서 추천한 후보 중에서 다 음----- -----.

<p><신설></p>	<p>제5조의2(위원후보추천위원회의 설치) ① <u>위원을 추천하기 위하여 위원회에 위원후보추천위원회(이하“추천위원회”라 한다)를 둔다.</u></p> <p>② <u>추천위원회는 제5조제3항에서 정하고 있는 요건을 갖추고 있는 5인 이상 7인 이내의 위원으로 구성한다.</u></p> <p>③ <u>추천위원회의 설치 및 운영에 관한 사항은 위원회 규칙으로 정한다.</u></p>
-------------------	---

③ 고민정 의원 대표발의안

현행	신설
제5조(위원회의 구성) ① ~ ③ (생략)	제5조(위원회의 구성) ① ~ ③ (현행과 같음)
④ 국회, 대통령 또는 대법원장은 <u>다양한 사회계층으로부터 후보를 추천받거나 의견을 들은 후 인권의 보호와 향상에 관련된 다양한 사회계층의 대표성이 반영될 수 있도록</u> 위원을 선출·지명하여야 한다.	④ ----- -----인권----- ----- ----- --제5조의2의 위원후보자추천위원회에서 추천한 위원후보자 중에서 위원----- -----.
⑤ ~ ⑧(생략)	⑤ ~ ⑧(현행과 같음)
<p><신설></p>	<p>제5조의2(위원후보자추천위원회) ① 제5조제4항에 따른 위원후보자를 추천하기 위하여 위원회에 위원후보자추천위원회(이하“추천위원회”라 한다)를 둔다.</p> <p>② <u>추천위원회의 위원은 5인 이상 7인 이하로 구성한다. 이 경우 추천위원회의 위원은 제5조제3항 각 호의 어느 하나에 해당하는 자격을 갖추어야 한다.</u></p>

	<p>③ 추천위원회에서 위원후보자를 추천하는 경우에는 지체없이 국가인권위원회 공보 또는 국가인권위원회 인터넷 홈페이지 등에 게재하는 방법으로 공개하여야 한다.</p> <p>④ 추천위원회는 위원후보자 대상이 소속되었거나 소속된 관계 기관 등에 자료 제공을 요청할 수 있다. 이 경우 자료 제공을 요청 받은 관계 기관 등은 정당한 사유가 없는 한 이에 따라야 한다.</p> <p>⑤ 그 밖에 추천위원회의 설치 및 운영에 관한 사항은 위원회 규칙으로 정한다.</p>
--	---

다. 입법제안 및 예상 효과

세 발의안이 공통적으로 규정하고 있는 바와 같이, (1) 위원회 산하에 후보추천위원회를 두되, (2) 추천위원의 수는 다양성을 반영하기 위하여 5인 이상 7인 이하로 구성할 필요가 있다. 그리고 (3) 선출, 지명권자는 추천된 후보자 중에서 인권위원을 선임토록 후보추천의 구속력을 규정할 필요가 있다.

4. 국제인권기준에 부합하는 인권의 보호와 강화

▶ 정책목표 : 국가인권정책의 체계화, 국제인권조약의 이행 강화

가. 현황과 문제점

1993년 비엔나에서 열린 유엔 세계인권대회에서 채택한 ‘비엔나 선언과 행동계획’은 각국 정부에게 국제인권문서에 따른 인권기준들을 국내법에 통합하고 인권의 증진과 보호에 역할을 하는 제도와 기관을 강화할 것을 촉구하면서, 각국 정부에게 인권의 증진과 보호를 위하여 필요한 단계적 조치들을 명시한 국가인권정책기본계획(NAP)의 수립을 촉구했다. 즉

‘비엔나 선언과 행동계획’은 각국 정부가 국가인권정책기본계획(NAP)을 수립하여 정부가 국내에서 인권을 보호하고 증진할 의무를 이행해 나가기 위한 단계적 정책과제들을 명시한 국가인권정책의 체계적 로드맵을 제시할 것을 요구한 것이다.

한국 정부는 2006년에서야 국가인권정책기본계획을 수립하기 시작했으며, 2024년에는 제4차 국가인권정책기본계획이 수립되었다. 하지만 국가인권정책기본계획은 절차적으로나 내용적으로나 명확한 법적 근거 없이 정부의 주도 아래 자의적으로 작성되어 ‘인권이 없는 인권정책’이라는 비판을 받고 있다. 더군다나 국가인권정책기본계획의 수립 및 이행 절차를 규정한 법률도 존재하지 않아, 수립된 계획의 이행과 점검도 제대로 이루어지지 않고 있는 상황이다.

민주주의 사회에서 인권의 보호와 증진은 최우선 과제가 되어야 한다. 그럼에도 불구하고 현재 인권 분야와 관련된 체계적인 국가 계획이 미흡함에 따라 각급 행정기관 및 지방자치단체의 정책이 인권의 보호 및 증진이라는 목표와 조화롭지 못한 경우가 많다. 또한, 인권의 보호와 증진에 관한 업무에 대한 전담 부서가 없고 인력이 부족하여 행정청의 우선순위에서 밀려나는 경우가 많다. 보편적 인권의 보호와 증진을 내용으로 한 국가 및 지방자치단체 차원의 실효적 국가인권정책 체계의 수립이 필요하다.

국회가 비준한 국제인권조약은 헌법 제6조 제1항에 따라 국내법과 동일한 지위를 가진다. 국제인권조약의 해석과 적용에서는 각 조약에 근거하여 설립된 국제인권 조약기구(treaty body)가 핵심적인 역할을 하는데, 국제인권 조약기구는 각 조약의 해석에 관한 공식적 견해를 발표할 뿐 아니라, 각 조약에 근거하여 우리나라의 해당 조약 이행 상황을 심의하고 권고사항을 발표할 권한이 있다. 그렇다면 대한민국 정부는 국제인권조약을 비준한 당사국이자, 국제인권기준에 부합하는 인권보호 및 증진의 책임이 있는 주체로서, 국제인권 조약기구가 대한민국의 해당 조약 이행 상황을 심의하고 발표한 권고를 적극적으로 이행할 책임이 있음이 분명하다. 나아가 국제인권조약이 법률과 동위의 효력을 갖는 이상 사법부 역시 국제인권조약을 재판규범으로 수용하고 그 해석에 대해서는 조약기구의 견해와 권고 등을 적극 수용하여야 한다. 그러나 우리 법원은 형식 법리로는 국제인권조약이 법률과 동위의 효력을 가진다고 인정하면서도, 국제인권 조약기구의 견해 및 권고 등을 재판규범으로 수용하는 데 소극적이어서, 국제인권조약이 재판규범으로 실질적으로 기능하고 있다

고 평가하기 어려운 상황이다.

또한 국제인권규범에 따라 인권보호의무를 지는 주체인 정부 역시 인권의 보호, 증진, 향상을 위하여 노력해야함에도 불구하고, 국제인권 조약기구가 정부에 제시한 권고의 이행에 소극적 태도를 보이고 있으며, 최근에는 특정 권고를 이행하기 어렵다는 입장을 명시적으로 발표하기까지 했다. 가령 법무부는 2023년 11월 유엔 자유권규약위원회의 권고에 대해 대체로 받아들이기 어렵다는 입장을 공개적으로 표명하기까지 했다. 이는 국제인권조약의 당사국으로서의 지위를 인지하지 못하는 태도로, 국제인권기준에 부합하는 수준으로 인권을 증진할 책임을 다하지 못한 태도이기도 하다.

한편, 한국 정부는 국제인권 조약기구의 지속적인 권고에도 불구하고 핵심 국제인권조약 및 선택의정서 중 일부를 비준하지 않았다. 구체적으로 9개의 국제인권조약 중 「모든 이주노동자와 그 가족의 권리보호에 관한 국제협약 (“이주노동자협약”）」을 비준하지 않았으며, 조약의 국내적 이행과 피해자 구제를 위해 필요한 절차를 규정한 선택의정서 중 「시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약 제2선택의정서」, 「고문 및 그 밖의 잔혹한, 비인도적인 또는 굴욕적인 대우나 처벌의 방지에 관한 협약 선택의정서」, 「경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약 선택의정서」, 「통보절차에 관한 아동권리협약 선택의정서」도 가입하지 않고 있어 이에 대한 조치 역시 필요하다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 2021. 12.30. 정부 발의(의안번호: 2114195)로, 2022. 2. 3. 의원발의(의안번호: 2114620)로 국가인권정책 기본계획의 수립·시행에 관한 법적 근거를 마련하고, 국제인권기구 등의 권고 이행을 위한 국가와 지방자치단체의 책무를 명문화하는 등의 내용을 담은 각 인권정책기본법안이 발의되었다. 이들 법안은 위원회 심사도 되지 않은 상태로 임기만료 폐기되었다.

다. 입법제안 및 예상효과

1) 인권정책기본법

가) 인권에 대한 국가, 지방자치단체, 기업의 존중, 보호, 충족 의무 명시

‘인권’에는 대한민국이 헌법상 기본권뿐만 아니라 가입·비준한 국제인권조약 및 국제관습법에서 인정하는 인간으로서의 존엄과 가치 및 자유와 권리가 포함되어야 한다. 나아가 인권에 대해 국가와 지방자치단체가 가지는 소극적 의무(존중의무)와 적극적의무(보호, 충족의무)가 모두 명시되어야 한다.

특히 ‘유엔 기업과 인권 이행지침’ 등 국제인권규범에 따라 기업활동에 있어 인권을 보장해야 할 의무는 국가와 지방자치단체 뿐 아니라 기업이 준수해야 할 법적 의무이기도 하다. 따라서 국가와 지방자치단체의 지침 마련 등 기업활동에서의 인권의 존중 및 보호를 위한 의무를 규정하는 것 외에도 기업의 인권 보호 존중, 구제 의무를 구체적으로 명시할 필요가 있다. 특히 기업활동에서 발생한 인권침해에 대해 기업에게 구제절차를 마련할 의무를 부과하는 등 피해자의 권리를 보장하도록 하는 의무조항도 필수적이다.

나) 인권정책 기본계획 작성 및 점검·평가제도 수립

국가인권정책에 관한 기본계획, 연도별 시행계획 및 지역계획을 정부, 중앙행정기관의 장, 공공기관의 장, 지방자치단체 차원에서 수립하도록 해야 한다. 21대 국회에 발의되었던 정부안에서는 공공기관의 장을 포함시키지 않았는데, 공공영역에서의 인권 존중 및 보장을 위해서는 그 계획이 공공기관 차원에서도 작성될 필요가 있을 것이다. 더불어 기본계획, 시행계획, 지역계획을 수립 및 시행함에 있어 관련 시민사회단체 등의 의견을 듣고 최대한 반영하도록 하는 참여권 보장 절차도 도입할 수 있을 것이다.

국가인권정책의 기본계획, 연도별 시행계획 및 지역계획에는 특히 사회적 약자와 소수자에 대한 차별금지과 인권의 보호 및 증진에 관한 사항, 대한민국이 가입·비준한 국제인권조약 및 국제인권기구 등의 권고 이행에 관한 사항, 인권교육에 관한 사항 등이 포함되어야 한다. 더불어 기본계획, 연도별 시행계획 및 지역계획에 인권 상황의 반영을 위해 국가인권위원회의 권고, 의견표명 등이 적극적으로 반영될 수 있도록 하는 것이 필요하다.

한편 정부 등에 의해 작성된 인권정책의 추진실적과 추진성과를 점검 및 평가하는 제도

를 수립하는 것이 필요하다. 연도별 시행계획 및 지역계획의 추진실적은 매년 정기적으로 평가될 필요가 있고, 기본계획은 종료되는 해에 그 성과가 평가될 필요가 있다. 평가 단위에서 추진실적 및 추진성과를 평가할 때 국가인권위원회, 시민사회단체 등의 의견을 적극적으로 청취하도록 해야한다.

다) 인권정책에 관한 국가기구 및 지방인권기구의 설치

국가인권정책위원회(가칭) 등 국가의 인권정책에 관한 사항을 심의·조정하기 위한 별도의 기구가 설립될 필요가 있다. 나아가 지역계획의 실효적 이행을 위해서는 지방자치단체 차원에서도 인권기구가 필요하다. 국가인권정책위원회와 지방인권기구의 구성에는 인권정책에 관여하고 있는 사람이 포함되어야 할 것이다. 마찬가지로 국가기구 및 지방인권기구가 계획을 수립 및 시행함에 있어 국가인권위원회 및 시민사회단체 등의 의견을 적극적으로 청취하도록 해야한다.

라) 국가보고서 작성 및 국제인권기구 등의 권고 이행

정부가 국제인권기구에 제출하는 보고서의 작성 등에 있어서 국가인권위원회, 시민사회단체 등의 의견을 적극적으로 수렴하고 존중할 필요가 있다. 더불어 국가보고서에 대한 심의가 종료된 이후 이를 이행하기 위한 이행계획 내지 조치계획을 수립해야 하고, 이를 투명하게 공개할 필요가 있다.

국제인권조약의 국내적 이행을 위해서는 최종견해 등 국제인권 조약기구 등의 권고 및 조약의 유권해석에 해당하는 일반논평 또는 일반권고 등을 인권정책과 관계된 계획에 반영해야 하며, 권고의 이행여부를 정기적으로 투명하게 공개할 필요가 있다. 특히 국가와 지방자치단체 등은 특별한 사정이 없는 이상 이러한 권고를 존중해야 하며, 이행하지 않는 경우 그 사유를 국회의장 등에게 보고하는 절차 역시 필요하다.

마) 인권교육 및 인권의 날 지정 등

국가기관, 지방자치단체, 공공기관, 평생교육기관 등에게 매년 인권교육을 의무로서 실시하도록 해야한다. 내실있는 인권교육과 확산을 위해 홍보와 교육을 지원할 수 있는 법적 근거도 마련될 필요가 있다. 인권교육 외에도 인권정책 개발을 위한 국제협력의 근거

인 세계인권선언을 기념하는 12월 10일을 인권의 날로 지정하고, 관련 사업을 실시하도록 하는 근거, 시민사회단체들의 활동에 대한 행정적, 재정적 지원의 근거 역시 마련될 필요가 있다.

2) 이주노동자협약 등 미가입 국제인권조약 및 선택의정서 비준 및 가입 촉구 결의안

미가입 국제인권조약 및 선택의정서의 가입과 비준을 위해서는 정부차원의 동의안 발의가 필요하다. 최근 「장애인 권리에 관한 협약 선택의정서」 가입과 「강제실종으로부터 모든 사람을 보호하기 위한 국제협약」 비준이 이루어진 배경에는 국회 차원에서 가입동의안 및 비준동의안 결의 촉구가 선행되었던 배경이 있다.

정부 차원의 비준 및 가입이 예상되지 않는 만큼, 22대 국회에서 이주노동자협약에 대한 비준촉구 결의안을 비롯하여 「시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약 제2선택의정서」, 「고문 및 그 밖의 잔혹한, 비인도적인 또는 굴욕적인 대우나 처벌의 방지에 관한 협약 선택의정서」, 「경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약 선택의정서」, 「통보절차에 관한 아동권리협약 선택의정서」의 가입촉구 결의안을 채택할 필요가 있다.

5. 기업의 인권존중 및 환경보호 책임 강화: 기업 인권환경실사법 제정

▶ **정책목표** : 기업이 자신 및 공급망 내 활동에서 발생하는 인권 및 환경에 대한 부정적 영향을 예방·완화·제거·최소화하고 피해자에 적절한 구제를 제공할 책임 강화

가. 현황과 문제점

현대 사회에서 기업은 그 경제적·사회적 영향력으로 인해 기후위기, 불평등, 분쟁 등 전지구적 인권 및 환경 문제에서 빠질 수 없는 주체가 되었다. 특히 특정 국가의 통제력에서 벗어난, 세계적 공급망을 갖춘 초국적 기업의 경우 그 영향력에 걸맞는 책임성 부여가 시급한 과제이다.

이에 국제사회에서는 기업이 인권을 존중하고 환경을 보호할 책임과 피해자 구제를 강화하기 위하여 '유엔 기업과 인권 이행원칙'(2011) 등 다양한 국제적 규범이 만들어지고 있다. 또한 유럽연합을 중심으로 기업이 자신 및 공급망 내 기업의 활동에서 발생하는 인권 및 환경에 대한 부정적 영향을 예방·제거·최소화하는 '실사'(due diligence)를 의무화하는 법이 제정되고 있다.

글로벌 공급망에서 중요한 역할을 하는 한국 기업들도 이러한 국제적 흐름에 이미 영향을 받고 있으며, 따라서 이러한 추세에 적극적으로 대응할 필요가 있다. 그러나 아직 국내에는 기업의 인권존중 및 환경보호 책임을 명시하고 그 실천을 장려·지원할 법이 존재하지 않는다. 기업의 이러한 책임을 장려하기 위한 정책, 지침이 일부 존재하지만 구속력이 없어 기업의 자발적인 참여에 의존해야 한다는 한계가 있다.

그 결과 국내 기업의 인권존중 및 환경보호 책임과 그 기반이 되는 국제적 규범에 대한 인식이 낮고, 인권환경실사도 실효적으로 이루어지고 있지 않다. 뿐만 아니라 우리 기업들은 국내의 인권침해 및 환경파괴 사건에 계속하여 연루되고 있는데, 그 피해자들은 적절한 구제를 받지 못하고 있다.

이를 해결하기 위해서는 국제 규범에 따른 기업의 인권존중 및 환경보호 책임을 명시하고, 기업활동에서 발생하는 인권 및 환경에 대한 부정적 영향을 예방·완화·제거·최소화하는 인권환경실사를 의무화하며, 피해자에게 적절한 구제를 제공할 국가와 기업의 의무를 규정하는 법의 제정이 필요하다.

나. 21대 국회 논의 경과

지난 21대 국회에서 정태호의원 대표발의로 '기업의 지속가능경영을 위한 인권환경보호에 관한 법률안'(2023. 9. 1.)이 발의되었으나 임기만으로 폐기되었다.

법안의 주요 내용은 다음과 같다.

– 기업은 이해관계자와 소통·협력 하면서 자신 및 공급망 내 기업의 활동에서 발생하였

거나 발생할 수 있는 부정적 영향을 파악하고 예방·완화·제거·최소화하는 '인권환경실사'를 실시하고 그 결과를 공개한다.

- 정부는 기업이 인권환경실사를 실효적으로 이행하도록 관련 지침, 표준 등을 마련하고 중소기업 등에 대해 지원을 제공한다.
- '인권환경기업위원회'를 설립하여 인권환경실사와 관련된 분쟁을 조정하고, 필요에 따라 조사, 시정권고 및 시정명령을 할 수 있다.
- 확정된 시정명령을 이행하지 아니한 자 등에 대하여 벌칙규정을 두며 식별된 인권환경 위험 대책을 수립하지 아니한 자 등에 대하여 과태료를 부과한다.

다. 입법제안 및 예상 효과

기업의 인권존중 책임을 확보하고 피해자의 실질적인 구제가 가능하기 위해서는 다음 요소를 포함한 기업 인권환경실사법이 제정되어야 한다.

- 국제 규범에 따른 기업의 인권존중 및 환경보호 책임과 이를 보장하고 지원하기 위한 국가의 의무를 명시해야 한다.
- 기업이 자신 및 공급망 내 기업의 활동에서 발생하였거나 발생할 수 있는 부정적 영향을 파악하고 예방·완화·제거·최소화하는 '인권환경실사'를 의무화해야 한다.
- 관련 지침, 표준 등을 마련하고 중소기업을 지원하는 등 기업의 실효성 있는 인권환경실사를 보장하고 장려하기 위한 구체적인 방안을 포함해야 한다.
- 피해자에 적절한 구제를 제공할 국가와 기업의 책임을 명시하고 국내외 피해자가 접근할 수 있는 사법적·비사법적 구제절차를 설립·강화할 근거를 마련해야 한다.
- 인권환경실사의 실효적 이행을 보장하기 위하여 기업이 동 법에 따른 의무와 책임의 위반 또는 불이행에 대해 민·형사적 책임 등 적절한 제재를 포함해야 한다.

이와 같은 기업 인권환경실사법의 제정은 인권을 존중하고 환경을 보호하는 기업문화를 정착시켜 인권과 환경을 보호·증진할 수 있을 뿐만 아니라 ESG 등 비재무적 지표를 중요한 투자 요소로 고려하는 국제적 흐름에서 한국 기업의 지속가능성의 보장 및 경쟁력 제고로 이어질 수 있다.

II. 평화로운 삶을 추구할 권리

1. 국가보안법 폐지 : 헌법 위의 악법, 완전한 폐지

▶ 정책목표 : 헌법위의 악법, 완전한 폐지

가. 현황과 문제점

국가보안법은 지난 75년간 사상과 표현의 자유를 침해하고 자기검열을 내재화하는 대표적인 악법으로 작용해왔다. 구체적인 행위로 나아가기 전 생각과 말을 처벌 대상으로 정하고 징역형의 처벌만을 예정하여 헌법이 보장하고 있는 인간의 존엄, 양심과 사상의 자유, 표현의 자유, 학문과 예술의 자유 등을 근본적으로 침해하는 악법으로 우리 사회에 뿌리 깊게 자리 잡았다. 불온한 사상은 공동체를 위태롭게 하는 ‘악’으로 간주되고, 특정 이념에 대한 혐오가 당연시되어왔다.

국가보안법의 폐지 필요성은 지금까지 계속 제기되어왔다. 법원의 엄격한 해석과 적용이 전제¹²되더라도 법이 지닌 근본적인 문제점은 개선되기 어려웠고, 국가인권위원회의 폐지 권고¹³, 국제사회의 폐지 권고 등이 반복되어왔다. 제16대 국회(송석찬 의원 대표발의), 제17대 국회(최용규 의원, 노회찬 의원 대표발의)에서 각각 국가보안법 폐지법률안이 발의되

12 헌법재판소는 국가보안법 제7조 제1항 및 제5항에 대하여 “국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서에 실질적 해악을 줄 명백한 위험성이 있는 경우에만 처벌되는 것으로 축소해석하는 한 헌법에 위배되지 아니한다.”는 취지로 한정합헌 취지의 결정을 하였다(헌법재판소 1990. 6. 25.자 90헌가11결정), 1991년 7차 개정으로 ‘국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 정을 알면서’라는 목적요건을 추가하게 되었음.

13 자유권규약위원회는 1992년, 1999년, 2006년, 2015년 대한민국 정례보고서 최종견해에서 국가보안법이 자유권규약에 위반되고 신체의 자유, 양심과 사상의 자유, 의견과 표현의 자유에 반한다는 점을 확인함. 사회권규약위원회는 2001년 국가보안법이 지식인과 예술인의 활동을 제약하는데 사용되고 있다는 점을, 고문방지위원회는 1996년, 2006년, 2017년 국가보고서 심의에서 국가보안법 조항의 모호성으로 인해 체포와 구금 등이 자의적으로 이루어질 수 있는 위험성이 있다고 지적함.

었지만 모두 임기만으로 폐기되었다.

나. 21대 국회 논의 경과 및 헌법재판소의 결정

21대 국회에서는 2020. 10. 22. 이규민 의원 대표발의로 국가보안법 제7조를 삭제하는 내용의 국가보안법 일부개정법률안이 발의되었고, 2021. 5. 20. 강은미 의원 대표발의, 2021. 10. 15. 민형배 의원 대표발의로 국가보안법 폐지법률안이 각 발의되었다.

시민사회에서는 2021. 5. 10. ‘국가보안법폐지를 위한 10만 국민동의청원’을 시작하여 10일만인 같은 해 5. 19. 10만 명의 동의를 받았고, 국회는 해당 청원을 법제사법위원회에 회부하였다.

한편 헌법재판소는 2022. 9. 15. 국가보안법 제7조 등에 관한 헌법소원·위헌법률심판제청 사건에 관한 공개변론을 진행하였다. 1991년 일부 개정 이후 헌법재판소에서 국가보안법에 대한 판단이 이루어지는 것은 8번째였고, 국가보안법 제7조 제1항, 제3항, 제5항이 심판대상이 되었다. 헌법재판소는 2023. 9. 26. 국가보안법 제7조 제1항, 제3항, 제5항이 헌법에 위배되지 않는다는 결정¹⁴을 하였으나, 헌법재판관 2인¹⁵은 제7조 제5항 중 ‘소지·취득’ 부분에 관한 위헌의견을, 재판관 3인¹⁶은 제7조 제1항 중 ‘찬양·고무·선전 또는 이에 동조한 자’에 관한 부분(‘이적행위조항’) 및 제7조 제5항 중 ‘제1항 가운데 찬양·고무·선전 또는 이에 동조할 목적으로 제작·소지·운반·반포 또는 취득한 자’에 관한 부분(‘이적표현물조항’)에 대한 위헌의견을 밝혔다.

합헌의견의 경우 1991년 국가보안법의 개정 이후 법문 자체로 적용 범위가 축소되었고, 헌법재판소와 대법원도 엄격한 해석의 원리를 적용하여 왔으며, 이적행위조항 중 ‘동조’에 관한 부분이 반국가단체의 활동이 가지는 위험성을 알지 못한 채 단순히 동조한 사람 등을 처벌하는 수단으로 오·남용될 가능성을 사전에 차단하고 있고, 실제로 최근 수년간 이적

14 헌법재판소 2023. 9. 26. 선고 2017헌바42, 443, 2018헌바116(병합) 국가보안법 제2조 제1항 등 위헌소원, 2017헌바294, 366, 2020헌바230(병합) 국가보안법 제7조 제1항 등 위헌소원, 2017헌가27(병합) 국가보안법 제7조 제1항 등 위헌제청, 2017헌바431, 432, 2018헌바225(병합) 국가보안법 제2조 등 위헌소원, 2019헌가6(병합) 국가보안법 제7조 제5항 등 위헌제청

15 재판관 유남석, 재판관 정정미

16 재판관 김기영, 재판관 문형배, 재판관 이미선

행위조항 중 '동조'행위를 하였다는 범죄사실로 공소제기된 사건은 지속적으로 감소하고 있는 등, 법적용 단계에서도 '동조'의 의미를 매우 엄격하게 새기고 있는바, '동조'행위에 대한 처벌이 사회의 주류적 견해와 배치되는 주장이나 제도개혁의 목소리에 동의한다는 이유만으로 행위자를 처벌하는 수단으로 악용될 수 있다는 우려는 기우에 불과하다는 취지였다.

이적행위조항에 대한 위헌의견의 경우, ① 국가보안법 제정 및 개정 연혁에 비추어보면 국가보안법은 비상시기 임시조치법으로서의 지위를 떠나 일상시기에 보편적이고 전면적으로 적용되는 대표적인 안보형법으로 기능하는 점, ② 어떤 의견이나 표현이 기존의 사상과 이념에 반하거나 무가치하고 유해한 것이라고 하더라도 민주주의하에서는 가급적 사상의 자유 시장에서 비판되고 도태되는 과정을 거치게 하는 것이 원칙적으로 요구된다는 점, ③ 국가의 개입은 위험성이 구체화되고 압박할 때 불가피하게 최후적이고 보충적으로 이루어져야 하는데, 이적행위만으로 즉각적으로 '위험의 현실화' 단계로 전환될 가능성이 높지 않고 위험에 대처하기 위한 공권력 체계가 잘 갖추어져있는 점, ④ 대한민국 체제가 공고하게 확립되고 국가에 대한 국민들의 신뢰가 확보돼있는 상황에서 표현의 자유를 위축시킬 수 있는 국가의 적극적인 개입은 자제되어야 한다는 점, ⑤ 찬양, 고무, 선전, 동조행위는 어떤 대상에 대한 적극적 혹은 소극적인 지지의 태도를 나타내는 행위일 뿐 이로 인하여 국가의 존립안전이나 자유민주적 기본질서에 대한 구체적 위험이 현존하는 단계에 이른다고 보기 어려운 점, ⑥ 국민으로 하여금 기존의 제도나 구체적인 운영의 현 상태에 대한 비판적 견해를 제시하는 것을 꺼리게 하며 대안적 이념 모색을 주저하게 하는 등 중국에는 사상과 양심의 형성 자체를 제한하게 한다는 점 등을 이유로 이적행위조항은 헌법에 위배된다고 판단하였다. 특히 소지 및 취득의 경우, 이는 지극히 사적이고 개인적인 행위이고, 그 목적의 인정기준이 추상적이고 주관적이고 불확실하여 표현물의 이적성, 피고인의 전력 및 행적으로 추단되는 성향을 이유로 이적행위 목적을 인정하는 것이 가능하며, 소지의 경우 사실상 공소시효가 의미 없게 되는 계속범에 해당하는데 소지여부를 인식하지 못한 상태에서 처벌되는 경우도 발생한다는 점 등 과잉금지원칙에 반하여 양심의 자유 내지 사상의 자유를 침해한다고 보았다.

이적표현물조항에 대한 위헌의견의 경우, 이적표현물조항은 이적행위조항의 규범력을 전제하고 있는데 이적행위조항이 과잉금지원칙에 위배되어 표현의 자유 및 양심의 자유 내지 사상의 자유를 침해하는 것으로 헌법에 위배되는 이상 이적표현물조항 또한 헌법에 위배

된다고 보았다.

국가보안법 일부 내지 전부 폐지를 골자로 한 개정안은 2024. 5. 29. 21대 국회의 임기만료로 폐기되었고, 22대 국회 개원 이후 현재까지 국가보안법 관련 법안은 발의된 바 없다.

다. 입법제안 및 예상 효과

국가보안법의 일부 조항을 개정하거나 폐지한다고 하더라도, 국가보안법이 사상과 표현의 자유를 위축시키고 일상적인 자기검열을 내재화하는 근본적인 문제는 해결할 수 없다. 비록 헌법재판소에서 국가보안법 제7조에 대하여 헌법에 위배되지 않는다는 취지의 결정을 하였으나, 이는 엄격한 해석과 적용을 전제한 판단이었고 이적행위 및 이적표현물 조항에 대한 위헌의견은 국가보안법의 폐지 필요성을 뒷받침하는 주요한 근거가 될 수 있다.

국가보안법은 사문화되지 않았고, 수사와 재판이 활발히 진행되고 있다. 남북관계, 정세의 변화에 따라 정도의 차이만 있을 뿐, 평화통일을 이야기하거나 북한을 알고자 하는 노력이 범죄행위가 되고 그 사상과 표현을 규제의 대상으로 삼는 근본적인 한계는 여전하다. 법원의 일관된 엄격한 해석과 적용을 기대하기는 어렵고, 기소에 이르기 전 수사단계는 달리 근본적으로 통제할 방안이 없다. 민주주의의 근간인 사상과 표현의 자유를 위축시키고, 특별형사절차 규정으로 강제수사권의 남용을 조장하고 있는 국가보안법은 전면 폐지되어야 하고, 22대 국회에서 반드시 이루어야 할 과제라고 할 수 있다.

2. 남북관계발전법 개정

▶ **정책목표** : 대북전단 살포를 제재하여 남북 군사적 긴장을 완화하고 국민의 안전 보장

가. 현황과 문제점

남북은 1972년 7.4 남북공동성명부터 2018년 판문점 선언까지 6차례에 걸쳐 상호 비방을

중지하기로 하는 합의를 하였다.¹⁷ 이를 실현하기 위해 18대~21대 국회에서 14개의 법률안을 발의하였고, 21대 국회는 2020. 12. 14. 선전, 증여 등을 목적으로 전단, 물품, 금전 또는 그 밖의 재산상 이익을 승인받지 아니하고 북한의 불특정 다수인에게 배부하거나 북한으로 이동시키는 행위를 통하여 국민의 생명·신체에 위해를 끼치거나 심각한 위험을 발생시키는 것을 금지하고, 이를 위반한 사람을 처벌하는 등의 내용을 담은 ‘남북관계발전에관한법률개정법률안(이하 ‘대북전단 살포 금지 조항’)을 의결하여, 이는 2020. 12. 29. 공포되었다.

하지만 헌법재판소는 대북전단 살포 금지 조항에 관하여 표현의 자유를 침해하여 헌법에 위반된다는 결정을 하였고[헌법재판소 2023. 9. 26. 선고 2020헌마1724·1733(병합)전원재판부 결정], 남쪽 민간단체의 대북전단 살포가 재개되었다. 2024. 5. 13. 탈북민단체인 자유북한운동연합의 박상학 대표는 "대북전단 30만 장과 케이-팝(K-pop)·트로트 동영상 등을 저장한 USB 메모리 2,000개를 대형풍선 20개에 매달아 10일 밤 11시쯤 인천 강화도에서 북쪽으로 보냈다"라고 주장했고, 김강일 북한 국방성 부상이 같은 달 26일 "휴지장과 오물 짝들이 한국 국경 지역과 중심 지역에 살포될 것"이라고 밝혔다. 이후 남쪽 민간단체의 대북전단 등 살포와 북한의 오물풍선 부양이 반복되는 악순환 속에 우리 군의 대응 수위가 급격하게 올라가기 시작하였다.

남북 간 군사적 긴장이 고조되었으나, 통일부는 “전단 등 살포 문제는 표현의 자유 보장이라는 헌법재판소 결정의 취지를 고려해 접근”한다는 기존 방침을 거듭 강조하였고, “(대북전단 살포) 단체와 긴밀하게 소통하고 있다”라면서도 “자제 요청은 하지 않는다”라고 하여 단속·제지는 고사하고 ‘자제 요청’조차 하지 않았다. 윤희근 경찰청장은 "오물 풍선이 경찰직무집행법상 제지할 수 있는 근거인 '국민의 생명과 신체에 대한 급박하고 심각한 위협'에 해당한다는 게 명확지 않다"라는 입장이다.

상황이 이렇게 흐르는 사이, 접경지역 주민들의 불안은 가중되었다. 김경열 파주시장은 “남북 간 대북전단 살포와 대남 오물 풍선 살포 등으로 한반도 갈등과 위기가 고조되고 있다. 이는 접경지역 시민들의 소중한 일상과 안전을 위협하는 것과 직결된다”며 “오물 풍선

17 남북조절위원회 공동위원장 제2차 회의 공동발표문, 남북 사이의 화해와 불가침 및 교류·협력에 관한 합의서, 남북 사이의 화해와 불가침 및 교류·협력에 관한 합의서의 제1장 남북화해의 이행과 준수를 위한 부속합의서, 서해상에서의 우발적 충돌 방지와 군사분계선 지역에서의 선전활동 중지 및 선전수단 제거에 관한 합의서, 한반도의 평화와 번영, 통일을 위한 판문점 선언

에 대응한 우리 軍의 대북 확성기 방송 재개는 시민들의 공포를 한층 더 증대시키고 있다”고 말했다. 이어 “현 상황이 2015년 연천군에서 일어난 대북 확성기 방송에 대응한 북한의 포격도발 사건 때와 유사하게 흘러가고 있다”며 깊은 우려를 표명했다.

과거 김영정 북한 노동당 제1부부장은 2020. 6. 4. 탈북민단체의 전단 살포가 군사분계선 일대에서 전단 살포를 비롯한 모든 적대행위를 금지하기로 한 판문점 선언과 9·19 군사합의 위반이라며 개성공단의 완전 철거, 남북공동연락사무소 폐쇄, 남북군사합의서 파기를 경고하였다. 이어 북한은 같은 해 6. 16. 개성남북공동연락사무소를 전격적으로 폭파하였다.

남북 간 연락채널이 단절된 상태에서, 남북 양쪽은 모두 상대를 탓하며 ‘응징’만을 외치고 있다. 정부는 북한의 군사 정찰위성 발사와 오물 풍선 대량 살포, 서북 도서에 대한 위성항법장치(GPS) 교란 공격, 단거리탄도미사일 무더기 발사 등에 맞서 대응을 키워왔다. 신원식 국방부 장관은 9일 전군 주요 지휘관 회의를 주관하면서 “북한의 직접적 도발 시에는 ‘즉·강·끝(즉각, 강력히, 끝까지) 원칙’에 따라 단호하게 응징할 것”을 강조하기도 했다. 북한은 대남관계에 대한 근본적 전환을 선언하고, 남북관계를 ‘적대적인 두 국가 관계, 전쟁 중에 있는 두 교전국 관계’라고 규정하였다.

윤석열 정부는 국무회의에서 2024. 6. 4. “최근 북한의 도발이 우리 국민에게 실제적인 피해와 위협을 가하고 있다”며, “남북 간 상호 신뢰가 회복될 때까지 <9.19 군사합의>¹⁸ 전체의 효력을 정지”한다고 결정하였다. 이후 군은 2024. 6. 9. 6년 만에 대북 확성기 방송을 부분 재개하였으며, 7. 22. 이를 모든 전선으로 확대하였다.

대북전단 살포 행위는 오랜 시간 남북관계에 영향을 끼쳐왔다. 개인 혹은 단체의 표현행위라고 볼 수 있을지, 이를 제재할 수 있는 것인지, 제재할 수 있다면 그 법적 근거가 무엇인지 오랫동안 논란이 되어왔고, 접경지역 주민들이 평화롭게 살 권리, 전단을 살포하고자 하는 개인의 표현의 자유, 대북전단 살포 행위가 남북관계에 끼치는 영향을 두고 갈등과 논란이 반복되어왔다.

18 역사적인 판문점선언 이행을 위한 군사분야 합의서, 2019. 9. 19.

대북전단 살포 금지 조항의 시행으로 이러한 논란이 종식되는 것처럼 보였다. 하지만 헌법재판소의 위헌확인 결정과 함께 남북 간 상호 비방의 역사가 되풀이되면서, 접경지역주민들의 불안감이 가중되고 있다. 그리고 9.19 군사합의라는 안전벨트가 풀리면서 남북 간 충돌 위험은 그 어느 때보다 증가한 상황이다.

나. 헌법재판소의 위헌확인 결정 이유와 22대 국회 논의 경과

1) 헌법재판소의 대북전단 살포 금지 조항 위헌확인 등 결정의 취지

헌재는 “결국 심판대상조항의 궁극적인 의도는 북한 주민을 상대로 하여 북한 정권이 용인하지 않는 일정한 내용의 표현을 금지하는 데” 있으므로 ‘표현의 내용’을 제한하는 결과를 가져온다는 판단기준을 전제하고, “‘경찰관 직무집행법’ 등에 의하여 상황에 맞는 유연한 조치가 가능하므로 대안”이 되며, “심판대상조항에 따라 제한되는 표현의 내용이 매우 광범위하고, 최후의 수단이 되어야 할 국가형벌권까지 동원한 것”이며, “심판대상조항이 정하는 ‘국민의 생명·신체에 위해를 끼치거나 심각한 위험 발생’이라는 결과는 북한의 개입을 통해서 실현되는 것”이기 때문에 “전단 등 살포 행위가 북한의 도발을 초래할 것인지 여부가 불확실한 경우 결과 발생에 대한 확실한 예견은 없으나 그 가능성을 배제할 수 없으므로”, “법의 침해 또는 위험 발생을 행위자가 예측하기 어렵다는 점은 표현의 자유에 대한 심대한 위축효과를 초래”하여, 침해의 최소성 및 법익균형성 원칙에 반한다고 판단하였다. 이와 같은 결정 취지에 따라 국회는 다양한 형태의 법률개정안을 쏟아내고 있다.

2) 22대 국회 법률개정안

접경지역주민안전보장위원회를 통해 전단 등 살포 전 해당 행위가 국민의 생명·신체에 위해를 끼치거나 심각한 위험을 발생시키지 않음을 승인받는 절차를 마련하고 승인을 받은 행위에 대해서는 처벌하지 않는다는 취지의 법률안(윤후덕 의원 등 62인), 과태료를 부과하는 법률안(박지혜 의원 등 14인), 북한의 적대행위를 유발할 수 있는 가능성이 있는 경우에 전단 등의 살포 행위를 금지하도록 명확히 규정하고 위반행위에 대한 형벌을 징역형에서 벌금형으로 낮추자는 안(조국 의원 등 10인), 통일부장관 혹은 지자체장에게 사전 신고하는 규정을 신설하는 안(이용선 의원 등 17인, 위성락 의원 등 12인, 신정훈의원 등 35인), 조항 전부를 삭제하는 취지의 법률안(권영세 의원 등 11인) 등이 있다.

또한 이재강 의원 등 32인은 전단 등을 살포하려는 사람에 대한 ‘사전 신고’를 명시하고, 관할 경찰서장 등에게 국민의 생명이나 신체에 위해나 위험이 발생할 가능성이 현저한 경우 ‘살포 금지 통고’를 할 수 있는 취지의 법률개정안을 발의하였다. 전단 등을 살포하려는 사람은 관할 경찰서장 등에게 살포시간, 장소나 방법, 전단등의 수량 등을 사전에 신고하도록 하고 관할 경찰서장은 개별·구체적 상황을 고려하여 국민의 생명이나 신체에 위해나 위험이 발생할 가능성이 현저한 경우 ‘살포 금지 통고’를 하고, 살포를 강행할 경우 신고 장소에 출동하여 현장을 통제하는 경찰이 즉시 제지하고 해산을 명할 수 있도록 규정한다는 취지를 담고 있다.

다. 입법제안 및 예상 효과

헌법재판소는 대북전단 살포 금지 조항이 과잉금지원칙에 위배되어 청구인들의 표현의 자유를 침해한다고 판시하였으나, 동시에 대북전단 살포 행위를 금지, 처벌하여 남북합의서 위반행위를 억제하고 북한이 도발할 빌미를 차단하여 국민의 생명과 신체의 안전을 보장하기 위한 것이라고 하여 입법목적이 정당하다고 인정하였고, 대북전단 살포를 빌미로 하는 북한의 적대적 조치는 억제될 여지가 있어 국민의 생명·신체에 대한 위해나 심각한 위험의 발생, 남북 간의 긴장 고조 등을 미연에 방지할 수 있다는 수단의 적합성도 인정하였다. 참고로 대법원도 ‘대북전단 살포 행위와 휴전선 부근 주민들의 생명, 신체에 급박한 위험을 발생시키는 북한의 도발행위 사이에는 인과관계가 있다(대법원 2016. 2. 25.자 2015다 247394 심리불속행 기각판결의 원심인 의정부지방법원 2015. 10. 8. 선고 2015나50546 판결의 취지 참조)’라고 인정한 바 있다.

즉 헌법재판소의 위헌 결정에도, 대북전단 살포 행위를 효율적으로 규제하기 위한 입법안 마련의 문제는 너무나도 절실한 문제이다. 실제로 북한은 2014. 10. 10. 북한 노동당 창건일을 맞춰 접경지대에서 대북전단을 살포하자 고사총 등 무력 공격을 하였고, 이에 대해 남북 쌍방이 교전이 발생한 사실이 있고, 2020. 6. 북측 김여정 제1부부장 등이 경고한 후 개성남북연락사무소를 폭파한 사실도 있다. 최근 고조되는 긴장은 앞서 밝힌 바와 같다.

다만 헌법재판소의 위헌 결정 취지에서 크게 벗어나지 않는 입법안이 필요하다. 침해의 최소성 관련하여 더 완화된 형태나 방법을 모색함으로써 기본권의 제한은 필요한 최소한도

에 그치도록 할 수 있어야 한다. 다만 신고제의 경우 설령 이를 수리를 요하는 신고의 형태로 규정한다고 하더라도, 대북전단 살포행위를 원칙적으로 허용하되 예외적으로 금지한다는 ‘신고’의 법적 성격을 갖는다는 점, 상호 비방을 중지하기로 하는 남북 간의 합의에 위배되는 점에 비추어, 타당하지 않다.

이에 조국 의원 등 10인이 제안한 “북한의 적대행위를 유발할 가능성이 있는 경우에 전단 등의 살포 행위를 금지”하도록 문언의 취지를 명확히 규정한 개정안이 가장 타당한 대안이 될 것으로 보인다. 또한 기존 법률안이 인신 구속이 가능한 징역 3년 이하의 징역형을 최고 한도로 한 형사 처벌을 수단으로 하였다는 점에서 이를 벌금형으로 낮추는 방안도 고려할만하다.

한편 대북전단 살포 행위를 한 단체에 대한 양벌규정을 신설할 필요가 있다. 자연인에 대한 규제만으로는 법인의 행위를 억지하는 일반예방적 효과를 갖지 못한다. 법인 범죄가 발생한 경우 자연인에 대한 처벌도 그치게 되는 경우, 법인은 미래의 범죄를 억지하겠다는 생각을 하기보다는 처벌을 받은 구성원에게 여러 가지 방식으로 혜택을 주더라도 이익이 되는 불법행위를 계속할 가능성이 크다. 이러한 현상은 대북전단 살포 행위와 관련하여서도 마찬가지이다. 대북전단 살포는 특정 몇몇 단체에서 주도하고 있다. 그동안 수많은 군·경의 제지에도 지속되고 있는 점에 비추어, 이들 단체를 규제할 수 있는 법규가 필요하다.

또한 중앙관서가 북한의 적대행위를 유발하는 행위를 반복하고 평화적 통일을 구현하기 위하여 남한과 북한의 기본적인 관계와 남북관계의 발전을 저해하는 법인에 대한 제재를 가할 수 있는 근거법령도 필요할 것으로 보인다. 예컨대 보조사업 수행을 일정기간 동안 배제한다거나, 나아가 궁극적으로 법인설립허가를 취소할 수 있는 권한을 중앙관서에게 주는 방식을 통해 대북전단살포 행위를 실효적으로 관리할 수 있을 것이다.

3. 남북교류협력법 개정

▶ 정책목표 : 민간단체 남북교류협력의 활성화를 통한 평화통일 지향

가. 현황과 문제점

『남북교류협력에 관한 법률』(이하 ‘남북교류협력법’)은 1990. 8. 1. 노태우 정부 당시 제정 및 시행되었다. 위 법은 ‘민족자존과 평화변영을 위한 특별선언(7·7선언)’을 공포하고 민간 차원의 대북 교류와 협력 등을 허용한 이래 『남북교류협력에 관한 기본지침』에 따라 행해지던 남북 간 인적왕래, 물자 반출·반입 등을 법률이 정하는 절차에 따라 체계적으로 규율하고자 제정되었다. 현행법령은 남북교류·협력이 있어 가장 기초가 되는 남북 주민 간의 접촉에 관하여 남한주민이 북한주민을 접촉하려는 모든 경우에 있어서 원칙적으로 사전 신고를 요구하고 있으며, 예외적으로 사후 신고할 수 있는 경우에 관하여는 포괄적으로 대통령령에 위임하면서 동법 시행령에서 규정하고 있다. 또한 현행법령은 남한주민의 북한주민 접촉을 위한 사전 신고에 대하여 ‘남북 교류·협력을 해칠 명백한 우려가 있거나 국가안전보장, 질서유지 또는 공공복리를 해칠 명백한 우려가 있는 경우’ 통일부장관이 수리를 거부할 수 있도록 규정하고 있다. 따라서 남한주민의 북한주민 접촉은 행정절차법상의 ‘신고’ 즉, 법령에 정해진 절차에 따라 통일부장관에게 일정한 사항을 통지하는 것으로 가능한 것이 아니라 통일부장관으로부터 사실상 ‘승인’을 받아야 한다.

남한주민의 북한주민 접촉에 대해 사실상 ‘승인’제를 규정하고 있는 현행법령은 ‘접촉’의 경로적·방법적 다양성, 쌍방향성, 그리고 그 빈번성이 교류협력의 활성화에 비례한다는 점 등에 비추어 볼 때, 민간 차원의 교류·협력을 촉진하는 것이 아니라 오히려 그 규제로서 작동하고 있다.

또한 이러한 법령의 성격은 남북 교류협력에 부정적인 정권이 집권하는 경우 민간차원의 교류협력마저 단절시켜버리는 정책적 수단으로 사용되기도 한다. 예를 들어 2023년 하반기 통일부에 개인·단체의 북한주민 사전 접촉신고는 39건이 제출되었으나 단 6건만 수리되었다. 이는 같은 해 상반기에 총 69건이 제출돼 57건이 수리된 것과 비교하였을 때 급락한 수치이다. 조총련 대상 접촉신고의 경우에는 문제가 더 심각한데, 작년 하반기에 7건이 제출

됐으나 통일부는 이 중 단 1건도 수리하지 않았다.¹⁹ 남북교류협력이 민족의 교류협력과 통일에 대한 장기적 전망 아래 진행되어야 함에도 오히려 현 정부는 남북관계가 경색되자 이와 같이 위 법을 민간 차원의 남북교류마저 중단시키는 수단으로 사용하고 있다. 이러한 상황은 2016년 북한의 두 차례 핵실험으로 남북관계가 완전히 얼어붙어 신고서 제출이 53건에 그치고 그중 15건만 수리되었던 때와도 매우 유사하다.

위 법은 그 제정취지에 부합되는 제도가 되어야 한다. 즉 남북교류협력법은 남북 교류협력이 정권교체나 단기적 정세변화에 흔들리지 않고 촉진되고 그 지속성이 유지되도록 돕는 제도여야 한다. 이를 위해서는 우선 남북교류협력의 주체가 다각화되고 그 교류에 대한 승인 권한 역시 중앙정부에 한정될 것이 아니라 분권화될 필요가 있다. 따라서 제한적 범위에서나마 광역자치단체장에게 남북교류협력의 승인 권한을 부여하여야 할 필요가 있다.

또한 수시 접속이 가능한 인터넷 접속 등 통신에 의한 북한주민접촉의 경우에는 신고제도를 폐지하고 통신 외 간접적인 접촉의 경우에는 사후 신고를 원칙으로 하는 내용으로 관련 규정을 개정함으로써 민간차원의 교류·협력에 대한 규제를 최소화할 필요가 있다.

또한 현행 법령은 통일부장관이 주민 접촉 신고를 ‘승인’하지 않을 수 있는 사유, 즉 신고 수리를 거부할 수 있는 사유가 매우 광범위하면서도 추상적으로 규정되어 있다. 실제로 통일부장관은 ‘수리 거부’ 처분이 그 일탈·남용의 여부를 다투기 어려울 정도로 지극히 자유재량적으로 행하여져 왔다. 따라서 위 수리 거부 처분 사유에 관한 현행법상의 규정을 보다 명확히 하고 구체화할 뿐 아니라, 그 수리여부를 원칙적으로 7일 이내에 신고인에게 통지하는 방향으로 개정할 필요성이 크다.

나. 21대 국회 논의 경과

제21대 국회에서는 2020. 6. 5.부터 2023. 9. 26.까지 ‘남북교류협력에 관한 법률 일부개정법률안’이라는 명칭으로 의안번호 2100233 외 총 23건의 일부개정법률안이 발의되었다.²⁰

19 연합뉴스, 2023. 12. 17.자 기사 “민간, 조총련과 ‘합법 접촉’ 끊겨…정부 하반기 신고 수리 無”

20 의안번호 : 2100233, 2100290, 2100549, 2100961, 2101197, 2101650, 2102398, 2104510, 2104729, 2105394, 2105558, 2105599, 2105667, 2106360, 2107087, 2109752, 2110206, 2110293, 2117393, 2117536, 2122756, 2124256, 2124758.

그 주요 내용은 다음과 같다. ① 통일부장관이 남북한 주민 접촉에 대한 신고를 받은 때에는 그 내용을 검토하여 이 법에 적합하면 반드시 신고를 수리하도록 하는 안, ② 사후신고 가능 사유로서 가족인 북한주민과 회합·통신하거나 가족의 생사 확인을 위하여 북한주민과 접촉한 경우, 전화, 편지, 팩스 또는 전자우편·전자상거래 등 인터넷을 통하여 북한주민과 접촉한 경우 등을 적시하는 안, ③ 지방자치단체를 협력사업의 주체로서 명시하고 기부 등에 대한 구체적인 법률근거를 마련하는 안, ④ 대북제재를 중심으로 한 정부 집권시 교류협력이 중단되는 현실을 감안, 남북교류협력 사업 지원과 대북 교섭을 전문적으로 담당하는 남북교류협력재단을 설립하는 안, ⑤ 남북교류협력추진협의회에 위원에 지방자치 관계자, 민간전문인력 또는 경험사업자 등을 포함하거나 남북교류협력추진협의회에 남북교류협력의 제한·금지 사항에 대하여 심의·의결하는 권한을 부여하는 안 등이다. 또한 위 안들의 취지와는 반대로 방북승인의 취소 사유에 현행법 위반에 따른 벌금이나 과태료를 완납하지 아니한 경우를 추가하여 방북승인 취소사유로 하거나 교류협력법 위반시 현행법보다 더 중한 형벌로 처벌하는 등 승인취소 사유를 강화하거나 위 법률 위반시 처벌수위를 높이는 안도 존재하였다.

위 안들 중 법률 제17564호, 2021. 3. 9. 시행된 교류협력법에서는 남북교류협력 추진협의회에 위원 중 7명 이상을 민간전문가로 위촉하고, 지방자치단체를 협력사업의 주체로 명시하는 등의 내용을 담은 일부개정이 이루어지기도 하였다.

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 광역자치단체장에게 교류협력사업 일부 권한 부여

지방자치단체는 각 지역의 특성에 따라 다양한 방식으로 대북사업을 추진하고 있다. 남북 간 상호 교류와 협력 촉진을 통해 한반도의 평화와 통일에 이바지하려는 정책적 취지에 따라 지방자치단체의 남북교류협력사업이 가능하도록 해야 한다. 현행법은 지방자치단체가 지역의 특성을 살려 독자적인 사업을 추진하는 경우에도 통일부장관의 승인을 받도록 하고 있다. 그런데 이 과정에서 통일부의 반출·반입 승인을 기한 없이 대기하거나, 반출·반입 승인이 이뤄지지 않을 경우 지방자치단체의 남북교류협력 사업이 차질을 빚을 가능성이 있다. 이에 지방자치단체의 남북교류협력 사업이 효과적인 시기에 적절하게 이루어질 수 있도록 남북교류 협력사업의 주체에 지방자치단체를 포함하고 제한적 범위에서나마 광역자

치단체장 등에게 남북교류협력의 승인 권한을 부여해야 한다.

2) 통신에 의한 접촉은 원칙적 신고제 폐지, 그 외 간접접촉 사후신고로 개정

인터넷의 경우 수사 접촉이 가능한 인터넷 접촉에 대해서까지 매년 사전신고 또는 사후 신고를 하도록 강제하고 불이행 시 과태료에 처하고 있는 현행 제도는 현실성이 결여되어 있다. 남북한 특수관계 또는 국가안전보장이나 질서유지, 공공복리를 이유로 통제할 필요가 있는 경우에는 형법 등에 의한 통제 방식이 타당하다. 따라서 인터넷을 포함한 통화, 팩스, 전자우편 등 통신에 의한 북한주민접촉의 경우에는 신고제도를 폐지할 것을 제안한다.

또한 편지 등의 간접접촉에까지 사전신고를 하도록 하는 것은 남북교류를 위축시키는 요소 중 하나이다. 남한주민이 북한주민을 접촉하는 경우 직접적인 대면 접촉의 경우에만 사전 신고를 하도록 하고, (통신에 의한 접촉을 제외한) 편지 등에 의한 간접적인 접촉에 대해서는 사후 신고를 하도록 하며, 외국도 참여하는 국제적인 행사에서의 접촉 등에 대해서는 사후 신고가 가능하도록 개정할 것을 제안한다.

3) 통일부장관의 수리여부 7일내 통지, 수리 거부 시 그 사유의 구체화

북한주민 접촉을 위한 사전신고에 대해 국내법적 혹은 국제법적으로 형사상의 범죄를 저지르거나 저지를 우려가 명백한 경우를 제외하고는 이를 수리하도록 하고 그 수리 여부는 원칙적으로 7일 이내에 신고인에게 통지, 만약 통일부장관이 위 수리를 거부하는 경우에는 신고자가 저지르거나 저지를 우려가 명백한 범죄를 구체적으로 적시하도록 개정할 것을 제안한다.

4. 대체역법 : 평화와 인권의 가치를 실현하는 대체복무제도의 구축

▶ 정책목표 : 징벌적인 대체복무제도에서 전쟁과 군대를 거부하는 모든 시민의 기본권을 보장하는 제도로 변화

가. 현황과 문제점

2018년 6월 28일 병역거부자에게 대체복무를 허용하지 않은 병역법에 대한 헌법재판소의 헌법불합치 결정과 같은 해 11월 1일 병역거부자에게 무죄 판결을 내린 대법원의 결정이 있은 이후 2019년 12월 27일 국회에서는 「대체역의 편입 및 복무 등에 관한 법률」(약칭 대체역법)이 제정되었다. 이후 2023년 12월 31일 기준 총 3,357명이 대체역 편입을 신청하였으며, 2024년 5월 1일 기준 총 1,419명이 28개 기관에서 대체복무 중에 있고 2023년 10월 복무 기간만료로 첫 소집해제 된 병역거부자가 나온 이후로 347명이 기간만료 등으로 소집해제가 된 상황이다.²¹ 더해서 2024년부터 예비역 대체복무가 시행 중이다.

국제인권기준은 대체복무가 군사적 영향에서 독립된 민간 영역에서 수행되는 공익적 업무여야 한다고 제시하고 있다. 그러나 한국의 대체복무제도는 국제인권기준에 부합하지 않은 채 도입되었으며, 이로 인해 시민사회와 당사자들의 우려를 자아내고 있다.

1) 국방부 병무청 산하에 설치된 대체역 심사위원회

병역거부자의 대체역 편입을 신청 받고 심사를 총괄하는 대체역 심사위원회는 병무청 산하 기관으로 설치되어 있으며 이는 군과 군 산하 기관으로부터 독립적으로 대체복무제도가 운용되는 국제적 흐름에 비춰봤을 때(대만·덴마크·오스트리아의 경우 내무부, 징병제가 폐지되기 이전 독일의 경우 가족청소녀여성노인부 등) 부적절하다고 볼 수 있다. 또한 ‘양심’을 심사하는 것의 불가능성을 차치하고서라도 군사주의, 군대, 전쟁에 대해 비판적 입장을 견지하고 있는 병역거부자의 양심을 국방부와 병무청에서 추천한 심사위원이 심사를 진행하면서 대체역 심사위원회가 오히려 “양심의 자유를 침해”하고, “질문을 빙자한 괴롭힘의 장”으로 변질되었다는 문제가 제기되고 있다.²²

21 대체역심사위원회(2024), 「제3차대체역심사위원회연간보고서2023년」

22 주간경향(2023.7.2.), “양심의자유침해·‘괴롭힘의장’이 됐다”

2) 징벌적인 복무

현행 대체역법은 복무영역을 교정시설로만 한정하였다. 그간 형사처벌을 받아 감옥에 수감되었던 병역거부자를 다시 교정시설에 배치함에 따라 대체복무제도는 “제복 입은 재소자”라는 비판을 면치 못하고 있다.²³ 또한 교정시설은 통합방위법상 국가안보에 심각한 영향을 주는 시설로서 높은 수준의 보안과 규율이 강요되는 곳으로서 군인이 되는 것을 거부한 병역거부자에게 군대식 규율을 요구하는 다양한 사례(아침 구보, 각 맞춰서 관물대 정리, 슬리퍼 신고 식당 이동 금지 등)가 보고되고 있다. 즉 교정시설 내 대체복무업무 관련자들로부터 군사주의적이고 위계적인 문화를 따를 것을 요구하는 문제에 병역거부자들이 그대로 노출되어 있다고 할 수 있다.²⁴ 이에 따라 군사화 된 공간이자 폐쇄적인 특성을 지닌 교정시설에서 합숙 복무하는 병역거부자는 ‘민간인’으로서 ‘공익’에 이바지할 수 있는 기회를 대체복무제도를 통해 실현하기보다는 수용자 혹은 군인에 준하는 신분으로서 취급되는 경험을 하고 있다는 비판이 지속적으로 제기된다. 징병제를 채택하면서 대체복무제도를 시행하고 있는 국가(스웨덴, 덴마크, 이스라엘, 에스토니아, 스위스, 오스트리아, 리투아니아, 그리스, 핀란드) 대부분은 복무기관을 병원, 사회복지 시설, 환경 시설 등으로 두고 있는 것과 비교하면 한국 대체복무제도의 징벌성은 더욱 두드러져 보인다.²⁵

복무기간의 경우 대체복무제도는 현역 육군 군인의 의무복무기간에 2배에 달하는 36개월의 복무기간을 정하고 있는데, 이는 합당한 근거가 없이 ‘현역 군인의 박탈감’이라는 모호한 이유가 제시된 채 설정된 복무 기간이다. 외국의 사례에서도 이처럼 장기간의 복무 기간을 설정한 경우는 보기 드물며 병역거부자에게 일률적으로 한정된 장소에서 장기간 가혹한 합숙복무를 강제하는 것은 국제인권기준에도 부합하지 않는 부분이다.²⁶ 국가인권위원회도 2023년 국방부장관에게 대체역법 제19조 8에 따라 6개월의 범위 내에서 복무 기간을 조정하라고 권고내린 바 있듯 다양한 영역에서 기관의 사정과 복무 강도에 따라 복무 형태와 기간이 조정되는 형태로 전환될 필요가 있다.²⁷

<https://www.khan.co.kr/national/national-general/article/202307020830011>

23 주간경향(2022, 8, 30.), ‘제복입은재소자…대체복무입니까, 노역입니까

<https://www.khan.co.kr/national/national-general/article/202208300936001>

24 전경없는세상(2023), 「양심적 병역거부 진단과 모색 - 대체복무를 돌아보며: 문제점과 개선점」

25 국회 입법조사처(2024), 「이슈와 논점 대체복무제 시행 3년, 여전히 제도의 ‘징벌적 성격’ 논란」

26 국회 입법조사처(2023), 「2023 국정감사이슈분석III 외교통일위원회 국방위원회」

27 국가인권위원회(2023), 「대체복무 관련 권고, 국방부는 기간 단축 불 수용·법무부는 제도개선 수용」

3) 그 외 문제점

가) 현재 병역거부자들은 입영일 5일 전까지 대체복무를 신청하거나 군복무를 마친 사람의 경우 예비군 소집일 5일 전까지 예비군 훈련에 대한 대체복무를 신청할 수 있다. 하지만 현역 군인의 병역거부권은 대체역법에서 인정하고 있지 않고 있다. 양심의 자유를 규정한 헌법 제19조와 유엔 인권위원회의 “이미 군복무를 하고 있는 사람도 양심적 병역거부를 할 수 있다”는 견해를 참조한다면 현역 군인의 병역거부권도 인정될 필요가 있다.

나) 현행 대체역법의 하위 법령인 「대체역 복무관리규칙(법무부 훈령)」에서는 제72조 인권진단 규정을 통해 매달 1회 인권진단을 실시하고, 매 분기별 1회 복무만족도 조사를 실시하며, 제73조 고충처리 규정을 통해 고충신청을 할 수 있다고 규정하고 있다. 하지만 인권진단과 복무만족도 조사가 익명성이 제대로 보장되지 않고, 조사에 “솔직히 적으면 불이익당”한다는 증언이 있는 것으로 보았을 때 교정시설 내 직원의 폭언, 괴롭힘, 군사적이고 과도한 규율 강요 등의 사안을 방지하는데 있어서 사회복지요원의 ‘괴롭힘 금지법’을 참조하여 병역거부자를 보호할 대안이 법제화될 필요가 있다.^{28,29} 또한 대체복무요원 간의 사회적 소수자에 대한 차별적인 언행, 상대적으로 소수인 개인 신념자에 대한 몰이해로 직원과 대원 사이에서 적지 않은 문제가 발생하고 있는바, 이를 방지하기 하기 위한 대안이 마련되는 것이 시급하다.^{30,31}

다) 평화적 신념 등을 이유로 병역거부한 경우 해당 병역거부자의 신념은 ‘정치적’일 수 있으며, 정당 활동 결성에 참여하고 지지하는 실천으로 이어질 수 있음에도 불구하고 대체역법 제24조와 제24조의 2는 대체복무요원이 정당에 가입하거나, 결성하는 등의 행위를 할 시 경고 1회와 더불어 복무기간 5일을 연장한다고 규정하고 있다. 신념과 밀접하게 관련된 정당가입 자체를 금지하는 것은 그 자체로써 양심의 자유와 사상의 자유를 침해하는 문제가 될 수 있다. 사회복지요원의 정치적 활동을 전면 금지했던 병역법에 대한 헌법소원심판사

28 주간경향(2023), 대체복무 1기 종료…97%가 “징벌적 3년”

https://m.weekly.khan.co.kr/view.html?med_id=weekly&artid=202311241640031&code=115#c2b

29 한겨레(2024.4.30.), 사회복지요원 괴롭힘 금지법 1일부터 시행…1호 신고 접수

30 장길완(2023), 「“병역과 신념의 조화로운 대체복무” 생활관-?」, 『민주변론』 116권, 229-246쪽.

31 대체역 복무관리규칙 제3조에서 “기관장과 기관 구성원은 대원의 인권을 최대한 존중하여야 한다”고 규정되어 있을 뿐 상위 법령인 대체역법에서 대체업무 관련자들이 ‘복무 지시를 하는 경우 병역거부자의 인권을 보장해야 한다’고 규정하고 있지 아니함. 이와 관련하여 복무관리수칙을 이유로 매달 1회 실시되는 환경심사를 실시하면서 전체 대원의 개인 관물대와 서랍을 모두 열어 보게 요구하거나, 생활관으로 복귀하는 대원의 소지품을 검사하는 등 다양한 인권침해 사례가 보고되고 있음.

건 결정에서도 사회복지요원 업무에서의 정치적 중립성 보장과는 무관한 정당가입까지 일괄적으로 금지하는 것은 과잉금지원칙에 위배돼 정당가입의 자유를 침해한다는 위헌의견이 있었다는 점을 상기해야 한다.³²

라) 대체복무 업무의 경우 대체역법 제19조에서 “급식, 물품, 보건위생, 교정·교화, 시설 관리에 관한 업무 보조” 및 “중앙행정기관의 장이 필요하다고 인정하는 업무”로 규정하고 있다. 이에 따라 대체역 복무관리규칙 제53조에서 대체업무를 상세하게 규정하고 있는데, 해당 규칙이 2023년 개정됨에 따라 “통제실 CCTV 모니터링 등 업무 보조”, “신입자·이입자 수용생활 안내 보조”와 같이 직원보조 업무로 대체업무가 확대되었다. 대체복무요원의 개별 특기를 살릴 수 있는 방향으로 대체업무가 확대 되는 것은 환영할 만한 일이나 교도관에게 부여된 ‘계호권’을 보조하거나, 간접계호 성격의 업무가 대체복무요원에게 부여되고 있는 점은 개선이 필요하다. 예컨대 중앙통제실에서 수용자를 감시하는 영상계호 업무, 교정시설의 주벽 순찰, 교정시설 내정문 근무와 같은 업무가 2023년부터 각 교정시설에서 병역거부자에게 부여되고 있다. 뿐만 아니라 직원 보조 업무를 하면서 대체역법 제16조 제2항에서 금지하고 있는 무기를 관리하거나 이에 준하는 수용자 구속복, 수갑 등을 다루는 업무를 요청하는 사례도 보고되고 있다. 이는 경비교도대에게 부여되었던 업무와 유사하며,³³ 법무부 교정본부에서 국회에서 제정한 법률에 근거하지 않고 계호권이 부여되지 않은 대체복무요원에게 계호적 성격의 업무를 부여한다는 점에서 위헌, 위법의 소지가 있다. 평화와 인권의 가치를 중요한 신념과 양심의 내용으로 삼고 있는 병역거부자에게 계호적 성격의 업무를 부여하는 것이 과연 헌법적 가치에 비추어 보았을 때 합당한지 이에 대한 재검토가 필요하다.

마) 병역거부자는 대체복무제도의 당사자로서 대체복무요원으로 생활함에 있어서 법무부 교정본부에서 세우는 연간 대체복무 계획, 대체역 복무관리매뉴얼을 열람할 수 있어야 하고, 각 교정기관과 법무부 교정본부에 대체복무 운영과 관련하여 의견을 개진할 권리를 가진다. 그럼에도 불구하고 기초적인 정보가 공개되지 않고 있으며, 이와 관련하여 대체복무 중인 병역거부자가 비공개 처분을 한 대체역 복무관리매뉴얼을 공개하라는 행정소송을

32 헌법재판소 2021. 11. 25.자 2019헌마534 결정

33 경비교도대란 1981년부터 2012년까지 운영되었던 전환복무의 일종인데 (“병역법 제24조의 규정에 의하여 전환복무된 자” - 교정시설경비교도대설치법 제3조) 교정시설의 경비, 무장공비 침투에 대한 방어, 교정시설 내 폭동진압 등의 임무를 수행하는 역할을 하였으며 육군훈련소에서 5주 간의 기초군사훈련 후 전국 각 교정시설로 배치되었음.

진행한 바 있다.³⁴ 위와 같은 정보의 투명한 공개로 대체복무제도가 인권친화적으로 적절하게 운영되고 있는지 여부를 모니터링할 수 있어야 한다.

4) 헌법재판소의 최근 결정 및 대체복무제도에 대한 국내외 의견 제시 현황

대체복무제도의 수많은 문제점에도 불구하고 2024년 5월 헌법재판소는 병역거부자들이 대체역법에 대해 제기한 헌법소원을 기각하였다. 청구인들은 현행 대체복무제도의 복무 기간, 영역, 형태가 차별적이며 징벌적 형태의 복무임으로 양심의 자유와 평등권을 침해한다고 주장하였고 재판관 5명의 의견으로 헌법소원을 기각하였으나, 4명의 재판관은 위헌의견이었음을 주목해야 한다.

국제사회에서는 대체역법이 제정된 이후에도 징벌성을 해소할 것을 요구하고 있다. 2023년 7월 7일 제53차 유엔인권이사회의 한국 정부의 제4차 국가별 인권상황 정기검토(Universal Periodic Review, UPR)에서도 대체복무제도가 비차별적·비차별적이며, 민간의 주도로 운영되어야 한다는 권고가 다수 제시되었으며, 2023년 11월 3일 유엔 자유권위원회는 지나치게 긴 복무기간을 단축하고, 교정시설 이외의 장소로 대체복무를 확대해야 하며, 현역 군인도 양심적 병역거부권을 행사할 수 있도록 제도를 개선할 것을 한국정부에 권고하였다.

대체역 심사위원회는 제도 개선안으로 대체역으로 편입된 사람 중 현역 입영 대상자의 경우 27개월로, 보충역 편입 대상자의 경우 21개월로 복무 기간 단축을 제안하였으며, 질병과 장애 등의 사유가 있을 시 출퇴근 복무를 예외적으로 허용하고, 복무기관을 소방서, 119 안전센터를 추가할 것을 제안하기도 하였다.

나. 21대 국회 논의 경과

2021년 헌법재판소에서 병역법 제33조 제2항 사회복지요원의 정치활동 단체 가입을 금지한 부분이 위헌 결정됨에 따라 2023년 10월 31일 대체역법의 관련 조항이 개정되었으며, 2023년 4월 6일에는 대체역 편입 신청자가 줄어들고 있다는 등의 이유로 대체역 심사위원회 위원의 수를 29명에서 13명으로 축소(국방부가 3명, 병무청, 국가인권위원회, 법무부,

34 JTBC(2024). “양심적 병역거부 대체복무 매뉴얼 공개하라” 행정소송 청구 기자회견 https://news.jtbc.co.kr/article/article.aspx?news_id=NB12171398

대한변협, 국회 국방위원회가 각 2명씩을 추천, 군과 관련된 기관의 위원 비율이 늘었음)하는 개정이 있었다. 그 외 유의미한 입법 논의는 이루어지지 않았다.

다. 입법제안

1) 대체역 심사위원회의 독립성과 인권친화적 심사의 보장

국제인권기준이 요구하는 독립적이고 공정한 대체역 심사위원회는 군과 관련된 국가 기관으로부터의 독립되어 구성된 심사위원회를 의미한다. 이러한 기준에서 현행 대체역법이 대체역 심사위원회를 병무청장 소속으로 둔 것(제4조 제1항)과 국방부와 병무청 등 군 관련 기관에서 심사위원을 추천할 수 있도록 한 것(제5조 제3항, 제4항, 제5항)이 개정되어야 한다.

대체역 심사위원회가 엄격한 잣대를 들이대고 특정한 사상과 양심을 완전무결하게 증명할 것을 요구하는 것이 아니라 인권 친화적인 방식으로 심사가 이루어질 필요가 있다. 이를 위해서 심사위원들에게 충분한 인권교육이 이루어질 필요가 있다. 대체역 심사위원회의 신청자에 대한 심사는 양심의 옳고 그름을 평가하는 방식이 되어서는 안되며, 신청자의 신청 이유가 ‘충을 들 수 없는 양심에 따른 것인지 여부’만을 확인하는 객관적 심사가 이루어질 수 있도록 제도 개선이 필요하다.

양심적 병역거부가 병역제도로부터 독립되어 운영되어야 하는 제도라는 점을 고려하여 대체역 심사위원회 뿐만 아니라 대체복무의 신청, 접수, 배치, 업무, 복무형태, 복무 점검 등 모두를 통할하는 별도의 독립된 기구가 필요하다. 구체적으로 대체역 심사위원회를 국무총리실과 같이 별도의 정부 기관 산하에 독립기구로 두고 병역 자원을 관리하는 국방부장관과 병무청장이 아닌 보건복지부장관 등에게 심사위원 추천 권한을 부여하는 법 개정을 고려해 볼 수 있다.

2) 다양한 복무 영역, 복무 형태의 대체복무 인정

국제인권기준은 대체복무 영역을 군으로부터 독립된 비군사적 민간 영역으로 폭넓게 보고 있다. 여러 국가에서는 사회복지단체, NGO, 소방, 재난, 사회, 환경보호 등 다양한 영역에서의 대체복무를 인정하고 있으며 합숙복무를 강제하지 않는다. 비군사적인 민간 영역

에서 공익적 역할을 수행할 수 있도록 보장한다는 것이 대체복무제도의 이념이라면 복무영역이 다양한 사회복지영역으로 넓어질 필요가 있으며, 이에 따라 복무 형태가 조정되어야 한다. 교정시설에서의 합숙복무로 대체복무의 영역과 형태를 제약하고 있는 현행 대체역법 제16조 제1항, 제21조 및 대체역 편입 및 복무에 관한 법률 시행령 제18조는 개정되어야 한다.

3) 징벌적인 대체복무 기간의 단축

국제인권기준은 대체복무 기간이 징벌적이거나 차별적이지 않을 것을 강조하고 있고, 대체복무제도를 도입한 대부분의 국가의 대체복무의 기간은 군복무 기간과 동일하거나 군복무 기간의 1.5배 내외 또는 2배를 초과하지 않는다. 대체역법 제19조에 따라 현역병의 복무기간 조정에 따라 대체복무기간을 6개월 범위에서 조정할 수 있으나, 징벌적이고 차별적인 시각에서 대체복무요원의 복무기간을 36개월로 규정한 대체역의 편입 및 복무에 관한 법률 제18조 제1항은 개정되어야 한다. 대체복무요원의 복무기간은 최대 1.5배를 넘지 않도록 해야 할 것이고, 향후 현역병과 동일한 복무기간으로 조정될 필요가 있다.

4) 현역 군인의 병역거부권 인정과 입영대상자들의 제도 접근성 강화

대체역 편입 및 복무에 관한 법률 제3조 제1항은 대체복무를 신청할 수 있는 대상을 현역 병입영 대상자(제1호), 사회복지요원 소집 대상인 보충역(제2호), 보충역 및 예비역(제3호)로, 신청 시기를 소집일의 5일 전까지로 제한하고 있다. 현역 군인들의 병역거부권 보장을 위하여 대상을 현역병까지 확대하고, 그 시기의 제한을 삭제할 필요가 있다.

한편 입영대상자들이 병역거부권을 적극적으로 행사할 수 있도록 제도를 개선할 필요가 있다. 입영대상자들에게 대체역 선택이 가능하다는 점을 고지하는 조항을 신설하는 방안, 제도에 관한 홍보 및 교육을 강화하는 등을 고려해볼 수 있을 것이다.

5) 대체복무요원이 된 병역거부자의 인권 보장을 위한 방안 마련

병역거부자가 대체복무기관의 직원으로부터 군사주의적 규율을 강요받거나 인권침해 사안이 발생했을 시 이에 대한 해결 방안으로 사회복지요원 ‘괴롭힘 금지법’(병역법 제31조의 5, 제31조의 6)과 동일한 형태의 조항이 대체역법에 신설되어야 한다. 또한 성소수자 인권, 페미니즘, 비거니즘 등 다양한 신념에 따라 병역거부를 하는 대체복무요원이 있다는 점을

고려하여 차별금지사유에 따른 차별을 금지하는 조항이 대체역법에 신설될 필요가 있으며, 대체업무 관련자와 대체복무요원에 대한 정기적인 인권교육을 실시할 수 있는 근거조항을 명문화 할 필요가 있다.

6) 대체복무요원 정치 활동 보장

양심의 자유와 사상의 자유를 보장하기 위해 병역거부자의 정당 활동을 금지한 대체역법 제24조와 제24조의 2는 삭제되어야 한다.

7) 위헌, 위법한 대체업무가 부여되지 않기 위한 방안 마련

교정시설 내 계호권과 같이 교도관에게 부여된 권한이 대체복무요원에게 부여되지 않을 수 있도록 관련 규정을 정비할 필요가 있다. 대체복무요원의 특기를 살릴 수 있는 방안으로 대체업무 확대가 되는 것은 바람직하나 개별 업무에 있어서 개별 병역거부자가 자신의 고유한 양심과 신념에 따라 업무를 거부하고 이에 대해 불이익을 받는 일이 없도록 관련 규정이 정비될 필요가 있다.

8) 대체복무제도와 관련된 정보 공개 관련 규정 신설

대체복무제도의 직접적인 당사자인 병역거부자가 대체복무를 수행하는데 있어서 대체역복무관리매뉴얼, 연간 대체복무 운영계획 등 기초적인 정보에 대해 열람, 확인할 수 있도록 대체역법에 관련 규정이 신설될 필요가 있다. 폐쇄적인 교정시설의 특성상 인권침해 발생 가능성이 높으므로 대체복무제도의 모니터링과 대안 제시를 위해 정보 공개가 원활히 이루어져야 할 것이다.

III. 표현의 자유 보장

1. 방송통신위원회의 설치 및 운영에 관한 법률 개정안

▶ **정책목표** : 방송통신위원회와 방송통신심의위원회가 방송의 독립성과 중립성을 보장하기 위한 합의제 기구로서 그 역할을 회복하기 위함

가. 현황 및 문제점

1) 방통위 구성과 관련된 부분

방송통신위원회(이하 '방통위')는 방송의 독립성과 중립성을 보장하기 위한 대통령 소속의 합의제 행정기구로, 국무총리의 행정감독권을 배제하는 등 운영의 독립성을 보장하고 있다.

방통위는 상임위원 5인으로 구성되는 합의제 위원회임에도 불구하고 대통령이 지명한 2인만으로 구성된 채 이들이 내린 결정으로 방통위가 좌지우지됨으로써 방송장악을 위한 도구로 악용되고 있는 실정이다. 방통위는 2인 체제에서 공영방송 이사진 교체, YTN 민영화 등 방송장악을 목적으로 한 중요한 의사결정을 일방적으로 처리하면서 합의제 행정기구로서의 위상을 스스로 무너뜨렸다.

방통위의 이와 같은 위법적 운영은 종전에 의사정족수를 정하는 규정이 명시되어 있지 않은 점을 악용하고 있는 것이어서 의사정족수와 의결정족수를 명확히 할 필요가 있다. 특히 정치권력의 공영방송 장악을 위하여 방송문화진흥회 이사 선임 절차를 현재의 2인의 결정으로 강행하려는 문제는 윤석열 정권의 언론장악을 위한 마지막 단계로서 공영방송을 최소한으로라도 지키기 위하여는 이를 저지하는 것이 매우 절박하다.

방통위의 위원은 5인으로 구성하되 3명은 국회의 추천을 받아 대통령이 임명하도록 정하고 있다. 하지만 윤석열 대통령은 국회가 절차에 따라 결격사유가 없는 사람을 위원 후보로 추천했음에도 7개월 넘게 임명하지 않는 사상 초유의 직무유기와 국회 무시로 방통위를 파행으로 몰아갔다. 따라서, 대통령이 법의 취지와 의미를 더 이상 훼손할 수 없도록 하고, 국회의 추천권이 보다 독립적으로 실현될 수 있도록 할 필요도 있다.

또한 현행법상 대통령직인수위원회 위원직을 상실한 날부터 3년이 지나지 않은 사람은 방통위·방송통신심의위원회(이하 '방심위') 위원이 될 수 없는데 인수위 내 인수위원 외 여러 직책이 있는 만큼 해당 조항에는 그 자격 제한의 한계가 존재한다. 제20대 대통령직인수위원회 특별고문을 지낸 이동관 전 방송통신위원장이 그 전형적인 사례다. 이에 방통위·방심위 위원의 정치적 독립성, 자율성을 확보하기 위해 대통령 당선자가 임명하는 고문·자문, 전문위원, 방통위·방심위의 소관 사무와 밀접한 업무를 담당했던 정무직 공무원 등도 자격 제한 요건에 추가해야 할 필요성이 있다.

2) 방통위 운영과 관련된 부분

현재 방통위는 보궐위원의 임명이 되지 않은 상태에서 위원 2인이 출석해 회의를 열고 주요 안건들을 의결해 그 효력에 대한 논란이 계속되고 있고, 방통위의 위원 구성 취지나 그 존재 의의에 반하는 문제가 있다. 또 국회가 방통위원장을 탄핵소추 하면 그 직전에 방통위원장이 사직하여 국회의 민주적 통제를 형해화하는 시도가 있다.

이에 방통위의 운영상의 미비점을 개선·보완하고 국회에 의한 민주적 통제를 잠탈하는 것을 방지하기 위하여 '위원장의 직무를 대행하는 자'도 헌법이나 법률을 위배한 때에는 탄핵 소추를 의결할 수 있게 할 필요가 있다.

또한, 방통위와 방심위의 회의는 공개를 원칙으로 하고 있으나, 제한된 소수의 신청인만 회의장 또는 별도의 공간에서 방청하는 방식으로 회의가 진행되고 있다. 5인으로 구성하도록 규정되어 있는 방통위는 대통령이 지명한 2인으로만 운영되며, 위원회 회의는 대통령 지명 2인의 형식적이고 무성의한 의사진행으로 일관된 요식행위로 전락되어 합의제 행정기구로서의 위상을 스스로 무너뜨리고 있다. 방심위 역시 위원장을 비롯한 정부 여당이 추천한 다수의 위원들에 의해 일방통행식 회의가 진행되는 물론 소수 위원의 발언 기회까지 제한하

는 등 무법에 가까운 방식으로 회의가 이루어지고 있다.

이에, 방통위와 방심위 회의의 실상을 국민들이 생생하게 지켜볼 수 있도록 공개함으로써 회의 공개의 취지를 되살리고, 회의를 인터넷으로 중계함으로써 속기록이 사라져 회의 내용을 확인할 수 없게 될 가능성을 원천적으로 차단할 필요가 있다.

아울러, 현재 방심위에 관한 규정이 미비하므로, 종전 규칙 규정을 상향하거나 새로이 신설하여, 방심위의 독립성을 강화하고, 운영원칙에 표현의 자유의 보장을 분명히 하며, 방심위 위원 구성을 추천위원회에서의 추천에 의하도록 하고 상임위원의 신분을 정무직 공무원으로 하여 방심위의 대표에 대한 민주적 통제를 확보할 필요가 있다.

나. 22대 국회 논의 경과³⁵

1) 방통위 구성과 관련된 부분

최근 방통위의 의사정족수 제정 및 의결정족수 개정에 관한 여러 법률안이 발의된 바 있다. 의사정족수를 4인으로 하는 규정을 신설하고, 의결정족수를 출석위원 과반수로 정하는 개정안(제2200461호, 본회의 부의, 2024. 6. 13., 한준호 169인³⁶), 방통위 위원 5인의 구성 이 완료된 경우에 회의를 개최할 수 있도록 하는 개정안(제2200181호, 과학기술정보방송통신위원회, 2024. 6. 7., 최민희), 회의는 재적위원 과반수의 찬성으로 의결하도록 하되, 재적위원 수가 5인 미만인 경우에는 3인 이상의 출석으로 개의하고, 출석위원 과반수의 찬성으로 의결하도록 하는 개정안(제2200451호, 과학기술정보방송통신위원회, 2024. 6. 13., 신장식)이 그것이다.

마찬가지로, 최근 방통위 및 방심위 위원의 임명 및 위촉을 강제하는 등의 내용의 개정안이 발의된 바 있다. 방통위 국회 추천 위원의 결격사유는 국회가 확인하게 하고, 이를 거쳐 추천이 이뤄지면 대통령이 즉시 임명하도록 강제하며, 방심위의 위원에 대해서도 국회가 결격사유를 확인하고 국회 추천이 이뤄지면 대통령이 즉시 위촉하도록 강제하는 내용의 개

³⁵ 방통위법 개정과 관련하여는 21대 국회에서는 개혁입법이 관철되지 못하였으나, 그 사안의 중대성으로 인해 22대 국회 개원 직후 여러 개정안들이 발의되어 활발히 추진되고 있으므로, 22대 국회 개원 이후 발의된 개정안들의 내용을 중점적으로 살펴보는 것으로 한다.

³⁶ 법안명, 의안번호, 상임위, 제안일자, 대표발의자 순이다. 이하 같다.

정안(제2200140호, 과학기술정보방송통신위원회, 2024. 6. 5., 최민희), 방통위 위원 결원이 생겼을 때 결원된 날부터 30일 이내에 보궐위원을 임명하고, 국회 추천 위원의 경우 추천한 날부터 30일 지나면 임명한 것으로 간주하도록 하는 개정안(제2200170호, 과학기술정보방송통신위원회, 2024. 6. 5., 김현)이다.

방통위 및 방심위 위원 결격사유와 관련해서는 대통령선거 및 인수위원회에서 자문이나 고문 등의 역할을 한 날부터 3년이 지나지 않은 사람은 방통위 및 방심위 위원이 될 수 없도록 제한하고, 방통위 및 방심위의 소관사무와 밀접한 업무를 담당하다가 퇴직 후 3년이 지나지 않은 정무직공무원도 결격사유에 포함하는 내용의 개정안(제2200249호, 과학기술정보방송통신위원회, 2024. 6. 10., 민형배)이 발의된 바 있다.

2) 방통위 운영과 관련된 부분

현행법에서는 방통위 위원장 직무대행자에 대한 탄핵 소추 의결과 관련된 조항이 존재하지 않으나, 김현 의원은 2024. 6. 5. ‘위원장의 직무를 대행하는 자’에 대해서도 헌법이나 법률을 위배한 때에는 탄핵의 소추를 의결할 수 있도록 하는 내용의 개정안을 발의한 바 있다(제2200170호, 과학기술정보방송통신위원회).

방통위와 방심위의 회의 공개원칙과 관련해서는 최민희 의원이 2024. 6. 10. 방통위와 방심위 회의를 공개하면서 누구든지 방청할 수 있도록 하고, 특히 회의를 인터넷으로 중계하는 내용의 개정안을 발의하였다(제2200229호, 과학기술정보방송통신위원회).

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 방통위 구성과 관련된 부분

방통위는 합의제 행정기관이고 현재의 방통위법에는 회의는 2인 이상의 위원의 요구가 있는 때에 위원장이 소집하고 다만 위원장은 단독으로 회의를 소집할 수 있다(제13조 제1항)고 규정하고 있어 문리적으로 보면 방통위의 작동가능 위원 수가 최소한 3인은 확보되어야 한다는 것으로 해석되어야 하고, 이러한 해석이 방통위를 합의제 행정기관으로 정한 취지에 부합한다.

그럼에도 불구하고 윤석열 정권 하에서는 대통령 지명자 2인 위원의 결의를 통해 공영방송 이사진 교체, YTN 민영화 등 중요사항을 정함으로써 방통위가 대통령의 방송장악 도구로 악용되고 있으므로, 방통위법에 의사정족수를 명시하는 것이 간명한 해결책이 될 수 있는 바, 방통위 위원 정원이 5인임을 고려하고, 의사정족수를 3인으로 할 경우 또다시 대통령 지명 2인과 여당 추천 1인으로 구성된 3인만으로 방통위를 운영할 위험성을 배제할 수 없으므로 의사정족수를 4인으로 개정할 것을 제안한다.

다만, 위원 5인 구성이 완료된 후에 회의를 개최할 수 있다고 개정하는 경우(개정안 제2200181호) 불가피하게 1명의 결원이 발생하였을 경우에도 회의를 진행할 수 없는 문제점이 있을 수 있고, 재적위원 과반수의 찬성으로 의결하도록 하되 재적위원 수가 5인 미만인 경우에는 3인 이상의 출석으로 개의하고, 출석위원 과반수의 찬성으로 의결하도록 하는 개정안(제2200451호)은, 재적위원 수 3인을 기준으로 의사정족수와 의결정족수를 이원화하고 있어 규율이 복잡한 문제점이 있을 수 있으므로, 이와 같이 개정하는 것은 바람직하지 않은 것으로 생각된다.

한편, 국회가 절차에 따라 적법하게 추천한 방통위, 방심위 위원에 대하여 대통령이 임의로 임명을 거부하는 사태가 되풀이되는 상황을 방지하기 위하여, 국회 추천 위원의 결격사유는 국회가 확인하게 하고, 이를 거쳐 추천이 이루어지면 대통령이 즉시 임명 또는 위촉하도록 강제할 필요성이 제기된다.

이에, 방통위 위원 결원이 생겼을 때에는 결원된 날부터 30일 이내에 보궐위원을 임명하도록 하고, 국회 추천 위원의 경우 추천한 날부터 30일 지나면 임명한 것으로 간주하도록 하는 개정안에 찬성한다. 기간을 두도록 하는 규정이 훈시규정으로 해석될 수는 있으나, 임명권자의 임명 의무를 더욱 분명히 한다는 데 의미가 있을 것으로 보인다. 다만, 개정안 제2200140호와 같이, 대통령이 국회 추천 즉시 임명하도록 하는 것은 임명권자의 검토 권한을 지나치게 축소한다는 문제제기가 있을 수 있으므로, 즉시 임명을 강제하는 것보다는 일정한 기간이 도과하면 임명을 간주하거나, 차라리 국회에서 임명하는 방안이 더 나올 수 있다고 본다.

아울러, 방송의 자유와 공공성 및 공익성을 높이고 방통위와 방심위의 독립성을 강화하기 위하여, 대통령선거 및 인수위원회에서 자문이나 고문 등의 역할을 한 날부터 3년이 지

나지 않은 사람은 방통위 및 방심위 위원이 될 수 없도록 하고, 방통위 및 방심위의 소관사무와 밀접한 업무를 담당했으면서 퇴직 후 3년이 지나지 않은 정무직공무원도 위원 결정사유에 포함되는 것으로 개정하는 것을 제안한다.

2) 방통위 운영과 관련된 부분

현재 방통위는 국회가 방통위원장을 탄핵소추하면 그 직전에 방통위원장이 사직하는 방법으로 국회의 민주적 통제를 무력화하는 편법적인 운영을 되풀이하고 있다. 이에 따라, '위원장의 직무를 대행하는 자'도 헌법이나 법률을 위반한 때에는 탄핵 소추를 의결할 수 있도록 개정하는 것을 제안한다.

위원장의 직무대행자는 관리업무의 측면에서는 원래의 직무담당자와 동일한 지위에 있으므로, 그러한 업무 범위에서 헌법과 법률에 위반할 경우에 탄핵소추될 수 있도록 하는 것은 확인적 규정이라 할 수 있다. 현재 방통위의 운영 실태상 직무대행자가 소수의 위원과의 의결로 헌법과 법률에 위반한 행위를 할 가능성도 있으므로, 그 민주적 책임을 정할 필요성이 있는 것이다.

또한, 현행 방통위법 제13조 제4항 본문, 제22조 제2항 본문은 "(심의)위원회의 회의는 공개한다"고 규정하여 방통위와 방심위의 회의공개 원칙을 명시하고 있음에도 불구하고, 소수의 신청인만 방청하는 방식으로 회의를 진행함으로써 사실상 회의공개 원칙을 잠탈하고 있다. 따라서, '방통위와 방심위 회의는 누구든지 방청할 수 있다'는 내용을 명문화하고, 나아가 방통위와 방심위의 의결과 운영의 투명성을 엄격하게 확보하기 위하여, 회의를 인터넷으로 중계하도록 함으로써 속기록 누락, 소실 등을 핑계로 회의 내용을 확인할 수 없게 되는 가능성을 원천적으로 차단할 것을 제안한다.

아울러, 현재 방심위 운영상의 문제점은 방통위법에 방심위에 관한 규정이 미비한 데에서 비롯된 측면이 있으므로, 다음과 같이 방심위와 관련된 규정을 개정하는 것을 제안한다.

우선, 방통위법의 목적에 방심위의 독립적 운영 보장을 명시하고(제1조 개정), 운영원칙에 방심위는 방송과 통신 이용자의 권익보호를 위해 노력하여야 하며 표현의 자유 보장과 최소 규제를 원칙으로 심의하여야 한다는 내용을 신설한다(제2조 제4항 신설).

방심위에 대한 민주적 통제가 가능하도록 하기 위하여, 방심위 위원 9인 중 위원장 1인 부위원장 2인을 두고(제18조 제2항), 위원장과 부위원장을 정무직 공무원으로 하며(제18조 제3항 신설), 방심위 위원장이 그 직무를 집행함에 있어 헌법이나 법률을 위반한 때에는 국회가 탄핵의 소추를 의결할 수 있도록 한다(제18조 제10항).

방심위 회의 방법에 대한 절차적 기준을 바로 세우기 위하여, 방심위 회의의 소집권자 및 의장, 정기회의의 소집 방법, 위원의 의안 제의에 관한 종전 규칙 규정을 법으로 상향하고(제22조 제2,3,4항 신설), 방심위 규칙을 정하는 경우에 한하여 예외적으로 정족수를 상향할 수 있다는 규정을 신설한다(제22조 제6항).

현행 방통위법 제24조는 방심위 심의규정의 개정 방법에 대해서는 구체적으로 정하고 있지 않는 바, 심의규정의 자의적인 개정을 제한하기 위하여, 제24조 단서로 '심의규정을 개정할 경우에는 공청회 등 공개적인 토론을 통하여 관련 업계 등의 당사자, 학계, 법조계, 시민단체 등 전문지식과 경험을 가진 사람, 그 밖의 일반인으로부터 의견을 널리 수렴하여 반영하여야 한다'는 취지의 내용을 신설한다.

현행 방통위법 제25조에서는 방심위의 제재조치에 대해서 불복하여 방송법 제100조 제7항에 따른 재심 청구가 있을 경우, 방심위의 재심의 절차에 관한 규정이 누락되어 있으므로, 위 재심 청구가 있을 경우 방통위는 방심위에 지체없이 재심을 요청하여야 하도록 하고(제25조 제7항), 재심의위원회의 설치 및 운영에 관한 구체적으로 규정한 조항³⁷을 신설하는 것을 제안한다.

37 (예시안)

제26조(재심의위원회 설치 및 운영)

- ① 심의위원회는 재심을 요청하거나 이의신청한 사안 등에 대해 공정한 재심의 기회를 보장하기 위해 이를 수행하는 재심의위원회를 둔다.
- ② 재심의위원회는 다음 각 호의 사항을 심의한다.
 1. 방송법 제100조제7항에 따라 재심을 청구하여 위원회가 재심을 요청한 사안에 대한 심의
 2. 동법 제21조제4호 및 동법 시행령 제8조제2항에 따른 시정요구에 대해 이의신청한 사안에 대한 심의
 3. 심의위원회가 직접 관련된 사안에 대해 다른 방송내용에 대한 심의
- ③ 재심의위원회는 5인의 위원으로 구성하며 비상임으로 한다.
- ④ 재심의위원회 위원은 학식과 경험이 풍부한 전문가 중에서 심의위원장이 심의위원회의 동의를 얻어 위촉하되, 동법 제18조제4항 각 호의 어느 하나에 해당하는 자격을 갖추어야 한다.
- ⑤ 재심의위원회 위원의 임기는 1년으로 하되 연임할 수 있다.
- ⑥ 재심의위원회의 설치와 운영에 관하여 그 밖에 필요한 사항은 심의위원회 규칙으로 정한다.

2. 방송법, 방송문화진흥회법, 한국교육방송공사법 일부 개정법률안

▶ **정책목표** : 공영방송 지배구조 개선을 통한 방송의 독립과 자유 보장

가. 현황 및 문제점

현행 방송법, 방송문화진흥회법, 한국교육방송공사법은 KBS와 방문진(MBC), EBS의 이사와 사장의 선임 등을 정하고 있는데, 이사와 사장의 임면에 정치권의 부당한 개입을 배제할 수 없는 한계가 있다. 그로 인해 공영방송의 독립성과 공공성을 보장하기 위해 존재하는 이사회가 정치권의 압력을 공영방송에 전하는 창구로 전락하고, 정권 교체기마다 이사와 사장에 대한 위법한 해임처분이 거듭되어 공영방송의 정치병행성이 강제되고 있다. 이는 공영방송 내부의 갈등을 심화하고 공영방송의 독립성과 자율성, 책임성을 훼손하는 핵심 기제로 지적된다.

나. 22대 국회 논의 경과

법안명 (의안번호) /제안일자 /대표발의 (소속정당) /주요내용	<p>(1) 방송법 일부개정법률안 (2200060, 대안반영폐기)</p> <p>(2) 방송법 일부개정법률안 (2200098, 대안반영폐기)</p> <p>(3) 방송법 일부개정법률안 (2200225, 대안반영폐기)</p> <p>(4) 방송법 일부개정법률안 (2200257, 대안반영폐기)</p> <p>(5) 방송법 일부개정법률안 (2200460, 대안반영폐기)</p> <p>(6) 방송법 일부개정법률안 (2200704) /2024. 6. 20. / 민형배 (더불어민주당)</p> <p>- 대통령선거 및 인수위원회에서 자문이나 고문 등의 역할을 한 날부터 3년이 지나지 않은 사람은 한국방송공사 이사가 될 수 없도록 제한하고, 한국방송공사의 소관사무와 밀접한 업무를 담당했으면서 퇴직 후 3년이 지나지 않은 정무직공무원의 경우도 이사 결격사유에 포함함(안 제48조).</p> <p>(7) 방송법 일부개정법률안 (2299851) /2024. 6. 24. / 김현 (더불어민주당)</p> <p>- 공사의 지정으로 수신료 징수업무를 위탁받은 자가 수신료를 징수하는 때에는 자신의 고유 업무와 관련된 고지행위와 결합하여 이</p>
--	--

법안명 (의안번호) /제안일자 /대표발의 (소속정당) /주요내용	<p>를 행하도록 규정함(안 제67조제3항).</p> <p>(7) 방송법 일부개정법률안 (2299851) /2024. 6. 24. / 김현 (더불어민주당)</p> <p>- 공사의 지정으로 수신료 징수업무를 위탁받은 자가 수신료를 징수하는 때에는 자신의 고유 업무와 관련된 고지행위와 결합하여 이를 행하도록 규정함(안 제67조제3항).</p> <p>(8) 방송법 일부개정법률안 (2200946, 대안) /2024. 6. 26. / 과학기술정보방송통신위원장</p> <p>가. 한국방송공사 이사의 수를 21명으로 증원하고, 이사 추천 권한을 방송 및 미디어 관련 학회, 시청자위원회 등 다양한 주체로 확대함(안 제46조 등).</p> <p>나. 직무수행이 매우 곤란하게 되거나 불가능하게 된 경우 등을 제외하고는 한국방송공사 사장의 임기를 보장하도록 함(안 제50조제7항 신설).</p> <p>다. 한국방송공사에 사장후보국민추천위원회를 설립하여 사장 후보자를 추천하도록 하고, 이사회는 특별다수제와 결선투표 등의 절차를 거쳐 사장을 임명제정할 수 있도록 함(안 제50조의2 신설 등).</p> <p>(9) 방송문화진흥회법 일부개정법률안 (2200057, 대안반영폐기)</p> <p>(10) 방송문화진흥회법 일부개정법률안 (2200103, 대안반영폐기)</p> <p>(11) 방송문화진흥회법 일부개정법률안 (2200227, 대안반영폐기)</p> <p>(12) 방송문화진흥회법 일부개정법률안 (2200261, 대안반영폐기)</p> <p>(13) 방송문화진흥회법 일부개정법률안 (2200465, 대안반영폐기)</p> <p>(14) 방송문화진흥회법 일부개정법률안 (2200705) /2024. 6. 20. / 민형배 (더불어민주당)</p> <p>- 대통령선거 및 인수위원회에서 자문이나 고문 등의 역할을 한 날부터 3년이 지나지 않은 사람은 방송문화진흥회 이사가 될 수 없도록 제한하고자 합니다. 아울러 방송문화진흥회의 소관사무와 밀접한 업무를 담당했으면서 퇴직 후 3년이 지나지 않은 정무직공무원도 결격사유에 포함했습니다. 방송문화진흥회의 독립성과 공공성을 강화하려는 것입니다(안 제8조).</p> <p>(15) 방송문화진흥회법 일부개정법률안 (2200947, 대안) /2024. 6. 26. / 과학기술정보방송통신위원장</p> <p>가. 방송문화진흥회 이사의 수를 21명으로 증원하고, 이사 추천 권한을</p>
--	--

법안명 (의안번호) /제안일자 /대표발의 (소속정당) /주요내용	<p>방송 및 미디어 관련 학회, 시청자위원회 등 다양한 주체로 확대함(안 제6조 등).</p> <p>나. 방송문화진흥회에 사장후보국민추천위원회를 설립하여 사장 후보자를 추천하도록 하고, 이사회는 특별다수제와 결선투표 등의 절차를 거쳐 사장을 추천할 수 있도록 함(안 제9조 및 제10조의3 신설 등).</p> <p>다. 방송문화진흥회가 최다출자자인 방송사업자의 사장이 진흥회가 추천한 자로 선임된 경우 그 사장의 임기를 3년으로 하고, 직무수행이 매우 곤란하게 되거나 불가능하게 된 경우 등을 제외하고는 그 임기를 보장하도록 함(안 제10조의4 신설).</p> <p>(16) 한국교육방송공사법 일부개정법률안 (2200066, 대안반영폐기)</p> <p>(17) 한국교육방송공사법 일부개정법률안 (2200102, 대안반영폐기)</p> <p>(18) 한국교육방송공사법 일부개정법률안 (2200228, 대안반영폐기)</p> <p>(19) 한국교육방송공사법 일부개정법률안 (2200265, 대안반영폐기)</p> <p>(20) 한국교육방송공사법 일부개정법률안 (2200464, 대안반영폐기) /</p> <p>(21) 한국교육방송공사법 일부개정법률안 (2200706) /2024. 6. 20. / 민형배 (더불어민주당)</p> <p>- 대통령선거 및 인수위원회에서 자문이나 고문 등의 역할을 한 날부터 3년이 지나지 않은 사람은 한국교육방송공사 임원이 될 수 없도록 제한하고자 합니다. 아울러 한국교육방송공사의 소관사무와 밀접한 업무를 담당했으면서 퇴직 후 3년이 지나지 않은 정무직공무원도 결격사유에 포함했습니다. 한국교육방송공사의 독립성과 공공성을 강화하려는 것입니다(안 제11조).</p> <p>(22) 한국교육방송공사법 일부개정법률안 (2200948, 대안)</p> <p>가. 한국교육방송공사 이사의 수를 21명으로 증원하고, 이사 추천 권한을 방송 및 미디어 관련 학회, 시청자위원회 등 다양한 주체로 확대하며, 사장의 임명권자를 대통령으로 함(안 제9조 및 제13조 등).</p> <p>나. 직무수행이 매우 곤란하게 되거나 불가능하게 된 경우 등을 제외하고는 한국교육방송공사 사장의 임기를 보장하도록 함(안 제10조제4항 신설).</p> <p>다. 한국교육방송공사에 사장후보국민추천위원회를 설립하여 사장 후보자를 추천하도록 하고, 이사회는 특별다수제와 결선투표 등의 절차를 거쳐 사장을 임명제청할 수 있도록 함(안 제14조의2 신설 등).</p>
--	--

소관상임위	과학기술정보방송통신위원회
--------------	---------------

다. 입법제안 및 예상효과

이른바 ‘방송3법’ 개정안(대안)은 공영방송(방문진) 이사의 구성을 다변화하고 정치권력의 개입 여지를 제한하여 공영방송의 지배구조를 개선하는 한편, 공영방송 사장의 임기를 원칙적으로 보장하도록 하여 방송의 자유와 독립 확보에 기여할 것으로 기대된다. 동 개정안에 원칙적인 찬성 입장이나, 아래의 한계점을 보완할 필요가 있다.

첫째, 공영방송(방문진) 이사의 신분상 독립 보장은 여전히 취약하다. 신분상 독립과 직무상 독립은 불가분의 관계다. 이사의 선임에 정치권의 영향력을 배제하는 것도 필요하지만, 그렇게 선임된 이사들의 임기를 보장하여 독립적으로 소신껏 직무를 수행할 수 있도록 해야 한다. 그동안 정치권력이 공영방송(방문진) 이사들에 대한 위법한 해임처분을 거듭하였던 배경에는 이사의 임기보장에 관한 규정이 미비했던 현행 방송법 등의 한계가 있다. 개정안은 KBS, MBC, EBS 사장의 해임사유를 한정하는 조항을 신설하여 사장의 임기를 보장하면서도, 이사에 대해서는 같은 내용을 두지 않았는데, 분명한 한계다. 공영방송(방문진) 이사들은 공영방송의 경영 전반에 관한 사항을 비롯하여 사장 추천 및 임명에도 관여하는 등 공영방송에 대해 막중한 권한을 행사하는 만큼, 신분상 독립을 강화할 필요가 있다.

둘째, 공영방송(방문진) 이사의 법적 지위에 대한 고민이 부족하다. 현행 방송법 제46조 제3항은 KBS 이사의 추천에 관하여 “각 분야의 대표성을 고려”한다고 정하고, 현행 방문진법 제6조 제4항은 방문진 이사의 임명에 관하여 “방송에 관한 전문성 및 사회 각 분야의 대표성을 고려”한다고 정한다. 동 조항들은 방송의 공정성과 공익성을 정한 방송법 제6조의 내용을 실현하는 수단인 반면, KBS와 방문진 이사의 법적 지위를 일반적인 임명직 공무원이나 공공기관 임원과 구별하는 기능을 한다는 점에서 중요한 의미가 있다. 개정안은 위 방문진법 제6조 제4항의 문언에 “지역성”을 추가하는 한편, 각호를 두어 “전문성”과 “대표성”을 실현하는 추천방식을 정했지만 이것으로 충분하지는 않아 보인다. 실제 이사진 선임 과정에서 전문성, 대표성, 지역성 고려를 의무사항으로 하도록 “이사는 다음 각호에 따라 추천된 사람을 방송통신위원회가 임명하되, 방송에 관한 전문성, 지역성 및 사회 각 분야의 대

표성을 고려하여야 한다.”라고 개정하는 방향을 제안한다. “전문성”, “대표성”, “지역성”을 반드시 고려하도록 요건(要件)화를 도모하자는 것이다.

셋째, 공영방송(방문진) 이사회가 공영방송을 둘러싼 정파 간의 전장이 되는 것을 방지하기 위하여 이사들을 순차(상호) 배제하는 절차를 두는 것도 고려해 볼 수 있다. 공익위원, 근로자위원, 사용자위원으로 구성되는 노동위원회의 설치와 구성에 관하여 정한 노동위원회법은 “공익위원은 해당 노동위원회 위원장, 노동조합 및 사용자단체가 각각 추천한 사람 중에서 노동조합과 사용자단체가 순차적으로 배제하고 남은 사람”을 위촉 대상 공익위원으로 하도록 정한다(법 제6조 제4항). 추천된 이사 후보자들에 대해 교섭단체가 상호 배제하는 절차를 도입하여, 공영방송(방문진) 이사회에 정치적 대립구도가 그대로 투영되지 않도록 하고, 이사회의 합의·숙의기능을 도모할 필요가 있다.

넷째, KBS 이사와 사장 또한 합의제 행정청인 방송통신위원회가 임명하도록 개정할 필요가 있다. 방통위법 제3조 제2항은 방송의 독립성에 관한 사항에 대해서는 국무총리의 행정감독권을 정한 정부조직법 제18조의 적용을 배제하고, 공공기관운영법 제4조 제2항 제3호는 KBS와 EBS를 공공기관의 지정에서 배제한다. 공영방송의 독립성과 자율성을 보장하기 위함이다. 하지만 방송문화진흥회 이사와 EBS 사장을 방송통신위원회가 임명하는 것과 달리, KBS의 이사와 사장은 현행 방송법 제46조 제3항에 따라 대통령이 임명하며, 개정안도 다르지 않다. 국가기간방송이라는 KBS의 지위를 고려한 것이겠으나, 방통위법 및 공공기관운영법과 체계정합적이지 않고, 무엇보다 방송의 독립성 측면에서 바람직하지 않다.

다섯째, 방송법에 ‘공영방송’에 대한 명문화된 규정을 마련하지 않은 것도 한계다. 방송법 등에 공영방송에 대한 명문화된 규정이 없다는 점은 방송법의 주된 흠결로 줄곧 지적되었다. 공영방송에 관한 명문화된 규정을 두어 공영방송의 의의와 의무를 명확히 규정할 필요가 있다. 이는 상법상 주식회사이면서 공공기관 방문진의 관리·감독을 받는 MBC의 다소 불명확한 법적 지위를 명확히 하는 것과도 관련된다. 헌법재판소가 2013. 9. 26. 선고 2012헌마271 전원재판부 결정으로 MBC의 법적 지위를 “공영방송”으로 본 만큼, 방송법에 공영방송에 관한 명문규정을 두어 MBC의 법적 지위를 명확히 하는 한편, MBC에 대한 거듭되는 ‘징벌적·보복적 민영화’ 논란을 일소하는 것이 필요하다.

여섯째, 개정안에 따르면 시청자위원회 또한 이사 4명에 대하여 추천권을 지니는데, 여기에 대해서는 면밀한 검토와 제도보완이 필요하다. 시청자위원의 위촉에 대한 권한은 방송법 제87조 제2항에 따라 해당 방송사의 경영진에게 있기에 이사 선임에 경영진의 이해가 투영될 우려가 있다. 또한 상근직이 아닌 시청자위원들이 이사 추천에 대한 공정성 및 투명성을 확보하기 위한 “자체적인 기준”을 마련하고 “공모·의견수렴” 등의 과정을 원활하게 진행할 수 있을지도 의문이다. 결국 시청자위원회에게 이사 추천권을 부여하기 위해서는 시청자위원회에 관한 방송법 제87조 및 제88조 등을 개정·보완할 필요가 있는데, 개정안은 여기에 대해서는 다른 정함이 없다.

3. 언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률 일부 개정법률안

▶ **정책목표** : 언론의 허위 보도에 따른 손해배상책임을 강화하여 언론의 사회적 책임을 분명히 하고 피해자를 위한 실효성 있는 구제를 도모

가. 현황 및 문제점

한국언론진흥재단에서 시행한 ‘2020년 언론수용자 조사’ 중 ‘한국 언론의 가장 큰 문제점 조사’에 따르면, ‘허위·조작 정보(가짜뉴스)’가 24.6%로 1위에 오르고, 2위는 ‘편파적 기사’(22.3%), 3위는 속칭 ‘짜라시’ 정보(15.9%)로, 국민들은 정확하지 않은 정보 전달과 이에 대한 피해를 한국 언론의 가장 큰 문제점으로 지적하고 있다.

현행법에 따른 손해배상이나 정정·반론·추후보도 청구, 언론중재위원회의 조정·중재 또는 시정 권고는 허위 보도로 인한 피해자의 막대한 피해를 구제하기에는 미흡하다는 지적이 꾸준히 제기되어 왔다.

최근 2년간 언론 피해로 인한 손해배상 인용 사건의 약 60%는 인용액이 500만 원 이하에 불과한 등 손해배상액 산정이 매우 소극적으로 이루어지고 있는바, 법원의 소극적 손해액 산정 행태는 언론의 철저한 사실 검증 노력을 상대적으로 소홀하게 하며 실제 허위사실 적시로 인한 피해가 발생한 경우에도 회복할 수 없는 중대한 결과에 비해 피해의 구제가 미약

하다. 더욱이 언론사의 상업적 이익 추구에 대한 유인 및 인터넷을 통한 뉴스 소비 경향이 강화되고 있는 시장 상황 하에서, 합리적 취재 노력이나 사실의 교차 검증에 소홀할 뿐만 아니라 선정적 내용을 담은 속보 경쟁 및 따라쓰기 관행이 횡행하여 언론 보도로 인한 피해와 그 확산을 심화시키고 있다.

비교법적으로 보더라도, 외국의 경우 위법성, 의도성, 악의성이 명백한 경우 언론에 대한 징벌적 손해배상 제도를 통해 피해자를 보호하고 있다.

나. 22대 국회 논의 경과

법안명 (의안번호)	언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률 일부개정법률안 (2200058)
소관상임위	문화체육관광위원회
제안일자 /대표발의 (소속정당)	2024. 5. 31. / 정청래(더불어민주당)
주요내용	언론의 악의적인 보도로 인격권이 침해된 경우에 법원은 손해액의 3배를 넘지 않은 범위에서 손해배상을 명할 수 있는 징벌적 손해배상제도를 도입하고, 정정보도·반론보도 청구 소송을 해당 언론보도 등이 있음을 안 날부터 1년 이내에, 해당 언론보도가 있는 날부터 2년 이내에 제기할 수 있도록 하며, 정정보도, 반론보도, 추후보도는 원 보도의 지면 및 분량으로 게재하도록 해 실효성 있는 구제제도를 확립하고자 함(안 제14조 제1항, 제15조제3항, 제16조제1항, 제17조제2항, 제18조제7항 및 제30조의2 신설)

다. 입법제안 및 예상효과

피해자가 존재하는 허위 보도가 공공의 이익에 관한 것이 아니거나, 보도가 진실이라고 믿은 데에 정당한 사유가 없는 보도(허위 보도이고, 현행 법 제5조 제2항 상 면책 불가)에

해당할 때에는 언론의 책임성 강화와 피해 구제의 실효성을 기하기 위하여 보도로 인한 피해에 대하여 피해자가 기존에 인정 가능한 손해배상액의 배액을 주장하고 법원이 이를 판단할 수 있도록 하여 언론의 손해배상 책임을 강화할 필요가 있다.

우리 모임은 2010년경부터 언론 피해에 대한 징벌적 손해배상 제도 도입을 통한 손해배상액 증액을 주장해왔다. 대법원 역시 2016. 10. 24. ‘불법행위 유형별 적정한 위자료 산정 방안’에 대한 보도자료를 통해 고의·중과실에 의한 명예훼손·신용훼손의 경우 피해자에게 미치는 영향이 중대한 점에 비추어 재발에 대한 억제 및 예방의 필요성을 고려하여 위자료 증액이 가능하도록 하는 위자료 산정기준 권고안을 제시한 바 있다. 학계에서도 언론보도에 의한 피해의 경우 무형적이나 회복할 수 없는 성질이기 때문에 수치화된 손해에 그치지 않고 징벌적 손해배상을 도입할 필요가 있다는 점을 오랜 기간 밝혀 왔다.

표현의 자유가 위협받을 우려를 검토하면 적용 범위가 피해자가 존재하는 허위 보도에 국한하고, 현행법상 보도가 비록 허위라고 하더라도 공공의 이익에 관한 것으로서 진실하다고 믿은 데에 정당한 사유가 있는 경우 언론을 면책하는 특별규정(현행 법 제5조 제2항)을 이미 두고 있으므로 표현의 자유 위협 우려가 크다고 볼 수 없다. 또한, 우리 사회의 각종 분야에 이미 배액 배상 규정들을 도입하여 운영하고 있다. 다만, 우리 사회에 이미 징벌적 손해배상 제도가 도입된 다른 법률에서의 증명책임 전환의 법리에 대한 법문언(예시 “~손해의 3배를 넘지 아니하는 범위에서 배상책임을 진다. 다만, 허위의 보도가 고의 또는 과실이 없음을 증명한 경우에는 그러하지 아니하다”)을 사용함으로써 다른 법률 간 균형을 유지하고 언론의 자유 침해 우려를 불식할 필요가 있다.

배액배상의 가능성을 ‘악의’에 한정할 경우 개정안의 배액배상을 적용 할 수 있는 위법 상황이 대폭 축소된다. 현행 법 제30조 제1항은 ‘고의 또는 과실’에 의한 인격권 침해시 손해배상 하도록 하고 있는데 여기에 중첩하여 어떠한 사실을 알고 있다거나 피해를 입힐 목적이 있음을 뜻하는 ‘악의’의 요건까지 충족하는 경우에만 배액배상이 가능하게 되기 때문이다. 이렇게 될 경우 언론사의 상업적 이익 추구에 대한 유인 및 인터넷을 통한 뉴스 소비 경향이 강화되고 있는 시장 상황 하에서, 합리적 취재 노력이나 사실의 교차 검증에 소홀할 뿐만 아니라 선정적 내용을 담은 속보 경쟁 및 따라쓰기 관행이 횡행하여 언론 피해가 발생하면 빠르고 넓게 확산되는 작금의 문제 상황에 개정안이 예방적이거나 재발방지에 기하는 효

과를 거두기 어려울 수 있다. 여기에 더해 개정안은 ‘악의’라는 법문에 대해 ‘허위사실의 인지’, ‘극심한 피해를 입힐 목적’, ‘왜곡 보도’ 등을 모두 충족하는 것을 의미한다는 정의 규정을 두고 있는데 언론사가 보도 내용에 대해 ‘허위사실’임을 ‘인지’하고 ‘극심한 피해를 입힐 목적’으로 ‘왜곡 보도’하여 인격권을 명백히 침해하는 상황이 현실에서 실제 발생함을 상정하기 어렵고 주관적 요소들이기 때문에 이를 증명하기는 더욱 어렵다고 할 수 있다. 따라서 실제 발생 가능한 위법 상황에 한정하여 피해자의 배액배상의 가능성을 확보하기 위해서는 개정안 제30조의2 제2항은 삭제하고 제30조의2 제1항을 ‘법원은 언론사가 허위보도로 제30조의 제1항에 따른 인격권을 침해하는 경우 같은 조 제2항에 따른 손해액의 3배를 넘지 아니하는 범위에서 손해배상을 명할 수 있다.’로 단순하게 수정할 것을 제안한다. 개정안 제30조의2에서 배액배상의 가능성을 위 제안과 규정한다고 하더라도 현행 법 제5조 제2항이나 취재노력 등의 증명을 통한 면책은 여전히 가능하다. 한편, ‘극심’, ‘왜곡’ 등의 표현의 경우 명확성의 원칙에 반할 우려도 존재하므로 이러한 용어의 사용 역시 재고하여야 한다.

정정보도 및 반론보도 관련 내용의 경우 청구 가능한 기간을 연장함은 피해 구제 차원에서 찬성한다. 그런데 정정보도 및 반론보도가 피해 구제를 위해 피해 상황을 복구할 수 있을 수준에 이르러야 한다는 취지에 공감하더라도, 형식적 지면 및 분량을 동일하게 함은 정정이나 반론의 필요한 지면 및 분량이 더 적거나 많은 경우 어떻게 이를 조절할지에 대해 불분명한 면이 있고 지면 및 분량을 균등히 하는 기계적 의무를 부과함이 언론의 자유 및 표현의 자유를 역설적으로 위축시킬 우려가 존재하기에 의견 표명을 보류한다.

개정안은 제안이유에 있어 ‘언론중재위원회의 언론판결분석보고서에 따르면 2022년 기준 언론 관련 민사 원고승소율이 38.2%에 불과했음. 2009년~2018년까지 언론 관련 민사 1심판결 중 원고승소율 역시 49.31%로 절반에 미치지 못했고, 상소심의 원심판결 유지 비율은 88.37%로 거의 뒤집히지 않는 것으로 나타났음. 특히 손해배상 청구의 경우 원고승소율은 39.74%에 불과한 실정’임을 지적하며 시작하고 있는데, 현재 우리의 문제는 언론 보도에 위법성이 명백하여 책임이 인정되는 경우 그 책임에 대하여 인정되는 손해배상액 등이 작아 피해구제에 미흡하다는 것이며 단순히 언론 피해 소송의 승패소율이 어떠한가에 있지 않다. 또한 법원이 언론 책임을 더 쉽게 인정할 수 있도록 하는 입법적 시도는 언론의 자유나 표현의 자유에 악영향을 가져올 가능성이 높기에 매우 위험하다고 할 수 있다. 심지어 이 개정안의 내용은 허위 보도로 인한 위법 책임이 인정됨을 전제로 그 책임에 따른 손해배상

액을 법원이 증액할 수 있도록 하자는 것이지 언론사의 책임을 더 넓고 쉽게 인정하도록 해 언론사의 패소율을 높이려는 내용이 아닌데 서두에서의 잘못된 제안이유로 말미암아 본 개정안이 통과될 경우 언론 피해를 주장하는 소송에서 언론사의 패소율이 높아질 것이라는 심각한 오해를 언론계에 불러일으켜 본 개정안이 담고 있는 취지를 전면 퇴색케 할 수 있으므로 해당 제안이유에 대한 시정을 요한다.

IV. 집회 및 시위의 자유 보장

1. 집회 및 시위에 관한 전면적 금지규정 삭제 및 제한 완화

▶ **정책목표** : 집회에 대한 광범위한 법률적, 행정적 금지 철폐

가. 현황과 문제점

집회 및 시위의 자유는 개인의 인격을 실현함과 동시에 정치적 의사소통의 기회를 보장한다는 측면에서, 인간의 존엄과 국민주권주의를 최고 원칙으로 선언한 우리 헌정 체제에서 가장 필수적인 기본권이다. 따라서 평화적 집회 및 시위는 최대한 보장되어야 하며, 그 제한은 집회 및 시위의 자유의 중대성에 비추어 엄격하게 이루어져야 할 필요가 있다. 그런데 법률규정 자체에 의하여, 혹은 이에 근거한 행정관청(경찰)의 자의적 판단에 의하여 집회·시위 자체에 대한 금지가 매우 광범위해질 수 있는 것이, 현행 집회 및 시위에 관한 법률이다.

1) 장소 금지

헌행법 제11조는 특정 청사 또는 저택의 경계 지점으로부터 100미터 이내의 장소에서의 옥외집회 또는 시위를 전면적으로 금지하고 있다. 제1호 중 '국회의사당' 및 '각급 법원' 부분, 제3호(국무총리 공관. 다만, 행진의 경우에는 해당하지 아니한다)의 경우 헌법재판소의 헌법불합치 결정에 따라 2019. 12. 31.까지만 잠정적용 되었는데, 이 때까지 개정이 이루어지지 않아 효력이 없는 상태이다. '헌법재판소'(제1호), '대통령 관저', '국회의장 공관', '대법원장 공관', '헌법재판소장 공관'(이상 제2호) 등과 관련하여서는 여전히 장소에 대한 절대적 금지가 존재한다. '국내 주재 외국의 외교기관이나 외교사절의 숙소'(제4호)와 관련하여서는 예외 사유가 존재하지는 않지만, '해당 외교기관 또는 외교사절의 숙소를 대상으로 하지 아

니하는 경우' 혹은 '대규모 집회 또는 시위로 확산될 우려가 없는 경우' 등과 같이 실질적으로 해당 기관과 관련한 집회·시위가 불가능하게끔 규정하고 있다. 한편, 헌행법 제12조는 대통령령으로 정하는 주요 도시의 주요 도로에서의 집회·시위에 대하여 관할 경찰관서장이 금지통고를 할 수 있도록 수권하고 있다. 제11조와 제12조에 위반하는 집회·시위에 대하여서는 주최자, 질서유지인, 단순참가자 모두를 형사처벌한다(제23조).

장소에 대한 금지규정(헌행법 제11조)의 경우 개별 부분에 대한 헌법재판소의 헌법불합치 결정이 이어져왔고, 2019. 12. 31.을 시한으로 하여 잠정적용이 명확해졌는데, 위 날짜까지 개정이 이루어지지 않아 효력이 상실된 상황이다(헌법재판소 2018. 7. 26.자 2018헌바137 결정; 헌법재판소 2018. 5. 31.자 2013헌바322 결정 등 참조). 그런데 국회 행정안전위원회는 2020. 3.경 위 조항과 관련한 대안을 제시하면서, 해당 장소에서의 집회·시위는 '각 기관의 활동을 방해할 우려'가 없거나 '대규모 집회·시위로 확산될 우려'가 없는 경우에만 가능하도록 하는 내용을 제시하였다. 이와 같은 개정안은, 죄형법정주의의 명확성 원칙에 위배하여 포괄적인 우려만으로 기본권을 제한하고 있다는 점, 해당 공공기관을 대상으로 한 집회·시위를 금지하여 집회·시위의 내용에 따른 차별을 가한다는 점, 평화적인지 여부와 상관없이 규모만으로 집회·시위를 금지하여 집회·시위의 본질적 기능을 저해한다는 점 등에서, 집회·시위의 자유의 본질적인 부분을 침해하는 내용이다. 위 대안에 반영됨에 따라 폐기된 개정안(의안번호: 2007660)과 같이, 집회·시위 금지장소에 관한 제11조를 전면적으로 삭제하는 것이 타당하다. 집회장소를 자유롭게 선택할 수 있어야만 집회의 자유가 비로소 효과적으로 보장되기 때문이다(헌법재판소 2005. 11. 24.자 2004헌가17 결정 참조).

2) 시간 금지

헌행법 제10조는 '해가 뜨기 전이나 해가 진 후'의 옥외집회 또는 시위를 원칙적으로 금지하고 있다. 이 중 '옥외집회' 부분은 헌법재판소의 잠정적용 헌법불합치 결정 이후 2010. 6. 30.까지 개정이 이루어지지 않아 실효되었고, '시위'에 관한 부분은 '해가 진 후부터 같은 날 24시까지의 시위'에 대해서 적용하면 위헌이라는 헌법재판소의 한정위헌 결정이 있는 후 유의미한 개정은 이루어지지 않았다. 제10조에 위반하는 집회·시위에 대하여서는 주최자, 질서유지인, 단순참가자 모두를 형사처벌한다(제23조).

시간에 대한 금지규정(헌행법 제10조)의 경우 헌법재판소에 의하여 ‘옥외집회’ 부분에 대한 헌법불합치 결정, ‘시위’ 부분에 대한 한정위헌 결정이 있는 후 수년이 경과하였으나, 여전히 개정이 이루어지지 않고 있다. 지난 총선 이후 2016년말 우리 국민들은, 대통령 탄핵 국면을 맞아 야간에도 평화적으로 집회·시위를 할 수 있음을 몸소 입증하였다. 타인의 법익을 침해하지 않음에도 불구하고 야간이라는 이유만으로 집회·시위를 금지할 어떠한 합리적인 이유도 없고, 타인의 법익을 침해할 경우 구체적인 개별 규정에 따라 그에 상응하는 제재가 있을 것이므로, 제10조 역시 전면 삭제함이 타당하다.

3) 사전신고제 및 금지통고제

헌행법 제6조는 옥외집회 및 시위를 주최하려는 자에 대하여 신고의무를 부과하고 있고, 이를 위반할 경우 해산대상이 되거나(제20조 제1항 제2호), 그 자체로 형사처벌 대상이 된다(제22조 제2항). 제6조에 따른 신고가 있는 경우에도 헌법재판소의 결정에 따라 해산된 정당의 목적을 달성하기 위한 것이거나 집단적 폭행·협박 등 공공의 안녕 질서에 직접적인 위협을 끼칠 것이 명백한 집회 또는 시위, 장소적·시간적으로 금지된 집회 또는 시위 등에 대하여서는 금지통고를 할 수 있고(제8조), 금지통고된 집회 또는 시위 역시 해산대상 및 독립적인 형사처벌 대상이 된다(제20조 제1항 제2호, 제22조 제2항). 해산명령에 불응할 경우에도 별도의 형사처벌이 예정되어 있다(제24조 제5호). 결과적으로, 법률 규정 자체에 의한 금지 및 신고-금지통고-해산명령에 의한 금지 등 매 단계마다 겹겹이 통제수단이 마련되어 있는 것이다.

헌행법 제6조는 사전신고제를, 제8조 및 제12조는 금지통고제를 규정하고 있는데, 이는 위반 시 그 자체로 형사처벌 대상이 될 뿐만 아니라, 해산명령의 대상이 되고, 해산명령에 불응하면 별개의 형사처벌 대상이 되는 법률 구조상, 집회·시위의 자유를 중첩적으로 침해할 가능성이 매우 농후하다. 사전신고제의 경우 헌법 제21조 제2항이 금지하고 있는 집회허가제로 운용될 여지가 매우 큰 제도로서, 실제로 질서침해의 우려가 없는 기자회견이나 문화제 형식의 행사도 피켓팅, 구호제창 등의 형태를 띤 경우 집회·시위로 간주하고 미신고집회라는 이유로 강제해산을 명령하거나 채증 후 사법처리를 강행하고 있는 실태를 보면, 문제제기가 반드시 필요하다. 심지어 집회의 개념에 해당하지도 않는 ‘릴레이 시위’, ‘혼합1인 시위’조차도 ‘변형된 1인 시위’ 또는 ‘불법집회’라고 하여 규제대상으로 삼고 있는 실정이다. 금지통고와 해산명령 등과 관련하여서는, 행정청의 자의적인 판단에 의한 집회·시

위의 자유 침해를 방지하기 위하여 광범위한 금지통고 사유를 삭제하고 제한통고를 원칙으로 하되 제한의 경우에도 그 요건을 명확하고 구체적으로 정해야 할 것이다. 2015. 6. 16.에 법원에 의하여 “집회금지는 집회의 자유를 보다 적게 제한하는 다른 조건을 붙여서라도 집회를 허용할 수 있는 가능성을 모두 사용한 후에 비로소 고려될 수 있는 최종적인 수단”이라는 판사가 있었는데, 법률 규정 자체에 이와 같은 원칙을 명시할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는, 장소 금지 규정을 전면적으로 폐지하는 문제의식을 반영한 개정안(의안번호: 2115895)이 상정된 바 있다.³⁸ 이 개정안은 절대적 금지구역을 설정하고 있는 헌행법 제11조를 전면 삭제하고, 금지통고(제6조), 해산명령(제20조) 및 형사처벌(제23조) 규정에서도 장소금지 위반과 관련된 ‘제11조’ 부분을 삭제하는 취지이다.

시간 금지 규정과 관련하여서는, 20대 국회에서는 절대적 금지시간을 설정하고 있는 헌행법 제10조를 전면 삭제하는 내용을 포함하고 있는 개정안(의안번호: 2005123)이 상정되었던 바 있는데³⁹, 21대 국회에서는 오히려 집회·시위 금지 시간을 구체화하는 개악안만 발의된 것으로 확인된다.

사전신고제 및 금지통고제와 관련해서는 유의미한 개정안이 발의되지 않았던 것으로 확인된다.

다. 입법제안

1) 장소 금지

헌행법은 절대적 금지구역을 광범위하게 설정함으로써 집회·시위의 장소 선택의 자유를 제한하고 있으며, 이로 인하여 공적 기관에 국민의 의사가 반영될 수 있는 기회가 차단되는 문제가 발생하고 있다. 또한 교통 소통을 위하여 필요하다고 인정할 경우에도 집회·시위를 전적으로 금지하는 것은 이 기본권의 중요성에 비추어 보았을 때 부당하게 과도한

38 의안번호: 2115895 / 상임위: 행정안전위원회 / 제안일자: 2022. 6. 13. / 대표발의자: 용혜인 의원(기본소득당)

39 의안번호: 2005123 / 상임위: 행정안전위원회 / 제안일자: 2017. 1. 17. / 대표발의자: 박경미 의원(더불어민주당)

것이고, 제한하는 경우에도 그 요건을 엄격히 하여 집회·시위의 자유 침해가 최소화되도록 하는 것이 필요하다.

집회·시위에 대하여 그 개최 장소만을 이유로 절대적으로 금지하고 있으며 이를 위반할 경우 형사처벌까지 하고 있는 현행법 제11조를 전면 폐지한다. 교통소통을 이유로 한 금지통고는 불가하도록 현행법 제12조의 ‘금지통고’ 부분을 전면 삭제하고, 제한통고의 경우에도 ‘그 목적 달성에 필요한 최소한의 범위’에서만 제한이 가능하도록 명시하며, 제한통고의 경우에 반드시 사전에 주최자의 의견을 듣도록 한다.

2) 시간 금지

집회 및 시위의 자유에 대한 시간적 금지의 경우, 2016년 10월 말부터 국민들이 전국 방방곡곡에서 대규모로 모여 밤늦게까지 촛불을 밝히며 평화적 집회·시위의 자유를 행사함으로써 헌정 사상 최초의 대통령 탄핵심판을 이끌어 내었는바, 집회·시위의 시간적 금지가 불요함을 입증하였다. 야간 옥외집회 혹은 시위는, 타인의 법익침해와 관련된 다른 규정들에 의하여 그 위해가 실질적으로 현실화된 경우에 충분히 규제할 수 있음에도 불구하고, 그것이 야간에 이루어진다는 이유만으로 금지되고 있는바, 이는 집회·시위의 자유라는 기본권이 갖는 중요성에 비추어 볼 때 매우 부당하다.

집회·시위에 대하여 그 개최 시간만을 이유로 절대적으로 금지하고 있으며 이를 위반할 경우 형사처벌까지 하고 있는 현행법 제10조를 전면 폐지한다.

3) 사전신고제

집시법상 규제 구조의 핵심을 이루고 있는 사전신고제는 다음과 같은 이유로 헌법에 위반됨은 물론 국제인권규범에도 반한다. 첫째, 사전신고제는 언론출판에 대한 사전검열제와 동일한 구조를 가지고 있다. 즉 헌법상 금지되는 검열에 해당하기 위해서는 1) 허가를 받기 위한 표현물의 제출의무, 2) 행정권이 주체가 된 사전심사절차, 3) 허가를 받지 아니한 의사표현의 금지 및 4) 심사절차를 관철할 수 있는 강제수단 등의 요건을 갖추어야 한다. 현재의 표현에 따르면 이는 “법률로써도 불가능한 것으로서 절대적으로 금지”되는 것으로 이해해야 하는데, 집시법상의 사전신고제는 검열의 4가지 요건을 모두 갖추고 있다. 둘째, 집시법은 사회질서 혼란의 가능성이 없는 집회를 포함하여 모든 집회에 대한 사전신고의무를 부과

함으로써 과잉하게 집회의 자유를 제한하는 것이고, 이는 결과적으로 집회의 자유라는 중대한 기본권적 가치를 일반적 이익(교통소통의 원활함 등)과 동렬에 위치시킴으로써 기본권으로서의 집회의 자유의 보장을 약화시키는 것이어서 비례의 원칙에도 반한다. 셋째, 신고의무를 검열에 해당하지 않고 협력의무의 이행이라고 볼 수 있다고 하더라도, 그러한 의무 이행은 형벌이 아닌 과태료 등의 행정상 제재로도 충분히 확보 가능한 것이어서 이를 형벌로 다루는 것은 비례의 원칙에 반한다. 또한 미신고집회에 대한 형사처벌은 허가제의 실질을 가지는 신고제도를 강제하는 것이라고 보는 견해도 있다. 즉 허가제를 금지하고 있는 헌법의 정신에 비추어 집회의 자유는 원칙적으로 신고 없이도 성립가능하며 신고를 하지 않았다는 이유만으로 집회 자체를 불법화하는 것은 신고제가 일반적 규제로 기능하게 만들어 사실상 허가제로 운용되는 것을 의미한다.

신고의 대상이 되는지 여부를 판단하기 위하여 매우 중요한 사항들, 즉 ‘집회’, ‘소규모 집회’, ‘긴급집회’, ‘우발적 집회’ 등은 반드시 별도로 정의규정에 포함되어야 한다. 집회는 특정한 사상이나 의견의 전달을 목적으로 하는 집단적 표현의 한 형태이므로, 그것에 대한 제한은 내용을 이유로 한 것이어서는 안 된다. 따라서 최소한의 원칙규정으로서, 집회에 대하여 부과되는 어떠한 조건이나 제한도 집회에서 표현되는 종교나 신앙, 사상이나 의견을 이유로 이루어져서는 안 된다는 점이 명시되어야 한다. 사전신고는 공공질서 유지를 위한 최소한의 의무로서 부과되는 것이므로, 공공질서 침해의 우려가 없는 소규모집회는 신고대상이 아니라는 점이 명시되어야 한다. 아울러 소규모집회가 아니더라도 집회주최자 없이 개최되는 우발적 집회 역시 신고의무가 면제된다는 점이 명시되어야 하며, 집회의 성격상 집회신고기간을 엄격하게 적용할 수 없는 긴급집회의 경우 신고기간이나 신고방식은 최소한으로만 요구되어야 한다는 점 역시 명문으로 규정되어야 한다.

4) 금지통고제

금지통고제는 다음과 같은 이유로 허용될 수 없다. 첫째, 법률상으로는 사실상으로는 일정한 신고절차를 밟았다고 해서 옥외집회와 시위를 할 수 있는 것은 아니다. 즉 현행 집시법상 금지통고의 사유가 되는 조항은 5개 조항 10여개 항목에 이르고 있고, 이들 대부분의 경우 집회와 시위의 허용 여부는 경찰의 재량에 의하여 결정되도록 설계되어 있기 때문이다. 즉 신고를 했다고 하더라도, 그리고 평화적 집회인 경우에도, 집회 및 시위의 가능 여부는 여전히 경찰관서장의 판단에 좌우된다. 이로 미루어 볼 때 신고는 (금지통고를 하지 않

는다는)부작위에 의한 허가를 위한 신청행위로서의 성격을 갖는다고 보는 것이 정확할 것이고, 금지통고는 성격상 신청에 대한 불허가처분이며 금지통고를 하지 않는 것은 부작위에 의한 집회허가라고 볼 수 있을 것이다. 결국 금지통고제는 전형적인 사전허가제의 징표이다. 둘째, 장소 규제, 시간 규제, 내용(방법) 규제의 세 가지 형태로 이루어지는 금지통고는 집회 주최자나 참가자의 집회 장소·시간·방식 선택권을 본질적으로 제약하는 것으로서, 집회형식의 다양성을 부정하고 집회의 직접적 효과를 원천적으로 봉쇄한다는 점에서 집회에 대한 본질적 침해를 이룬다. 또한 동시집회시 후신고집회에 대한 금지통고는 실질적으로는 집회의 목적(내용)을 이유로 한 차별을 구성하는 것이어서 집회의 자유를 거론하기 전에 평등의 관점에서 허용될 수 없는 것이다. 또한 장소 규제는 공공기관 주변이나 주요도로 등 가장 효과적으로 의사를 전달할 수 있는 장소에서의 집회를 불허함으로써 소수자의 의사 표현을 위한 가장 효과적인 수단을 차단하는 것으로서, 그 자체 집회의 자유의 본질과 양립할 수 없다. 셋째, 금지통고는 집회를 원천적으로 차단하는 것임에도 불구하고 이에 대한 사법적 판단의 기회가 봉쇄되어 있다. 기본권 제한의 판단에는 사법적 판단이 필수적으로 요청되나, 금지통고에 대한 이의신청조차 다시 경찰에게 제기해야 하므로, 자의적인 집회 규제를 사전에 차단할 수 있는 제도적 장치는 전혀 없다. 집시법상의 규제 구조의 마지막 단계는 집회에 대한 해산(명령)과 처벌이다. 특히 사전신고 및 금지통고와 결합하게 되면, 신고를 하지 않았다는 이유만으로 아무리 평화로운 집회에 대해서도 해산명령을 할 수 있게 되고, 결국 미신고집회에 대한 규제로 귀결된다. 그런데 미신고집회에 대한 제재는 공공의 안녕질서에 대한 위협을 근거로 하는 것으로 주장되지만, 평화적 집회의 개최가, 오로지 신고하지 않았다는 이유만으로 공공의 안녕질서에 위협을 초래한다거나 그럴 개연성이 높다고 볼 합리적 근거는 전혀 없다.

신고된 집회나 신고가 면제된 집회는 평화적 집회인 한 금지할 수는 없지만, 경찰서장이 공공질서유지를 위하여 일정한 경우에 집회의 장소나 시간의 변경을 요청하거나 집회 방식을 제한할 수 있다. 그러나 이러한 집회의 변경이나 제한을 할 경우에는 반드시 서면으로 그 이유를 명시하여 주최자에게 통지하도록 해야 하며, 이러한 통지는 집회 신고 후 24시간 이내에 이루어져야 하고, 그 시간 내에 변경 등 통지가 없는 경우에는 신고된 대로 집회를 개최할 수 있도록 해야 한다. 집회의 변경이나 제한은 직간접적으로 집회의 일시나 장소 및 방법 선택권을 제한하는 것이므로, 그 최종적 판단은 법원에 맡겨져야 한다. 따라서 집회의 변경이나 제한 통지를 받은 경우에 주최자는 즉각 법원에 그 당부를 다투는 가처분을 신청

할 수 있도록 하고, 법원은 가처분 신청후 48시간내에, 그리고 늦어도 신고된 집회의 개최일 전날까지는 결정을 하도록 해야 한다.

5) 집회의 보호에 관한 법률안 제안

[참고] 집회의 보호에 관한 법률(안)

집회의 보호에 관한 법률(안)

제1조(목적) 이 법률은 평화적 집회의 자유를 보호·신장하는 데 필요한 사항을 정함을 목적으로 한다.

제2조(보호의 원칙) 누구든지 자유롭게 집회를 개최하거나 집회에 참가할 수 있다. 집회의 자유의 행사는 이 법률이 정하는 경우를 제외하고는 어떤 제한도 받지 않는다.

제3조(정의) 이 법률에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

1. “집회”라 함은 2인 이상의 사람이 공동의 의사를 표현할 목적으로 일정한 장소에 일시적으로 모이는 것을 말한다.
2. “소규모집회”라 함은 참가인원이 50인 미만인 집회를 말한다.
3. “긴급집회”라 함은 사회적 쟁점에 관한 직접적이고 즉각적인 대응으로서 조직되고 개최되는 집회로서, 참가자들에 따르면 지체되어서는 안 되는 집회여서 통상적인 신고절차의 이행이 불가능한 집회를 말한다.
4. “우발적 집회”라 함은 집회 주최자가 없는 집회로서 사전 광고나 초청 없이 특정장소에 사람들이 모임으로써 이루어지는 집회를 말한다. 일련의 사람들이 연쇄적으로 결합하는 1인 시위는 우발적 집회로 본다.

제4조(적용범위) 이 법률의 규정은 천정이 있거나 사방에 울타리가 쳐진 장소에서 개최되는 집회에서 대해서는 적용되지 않는다. 단, 제4조, 제10조 및 제11조의 경우에는 그렇지 않다.

제5조(내용을 이유로 한 제한 등의 금지) 집회에 대하여 부과되는 어떠한 조건 부과나 제한도 집회에서 표현되는 종교나 신앙, 사상이나 의견을 이유로 이루어져서는 안 된다.

제6조(집회의 신고) ① 집회를 개최하고자 하는 사람은 집회개최일 72시간 전까지, 도로를 점하여 행진할 경우에는 집회개최일의 5일 전까지 관할 경찰서장에게 그 일시와 장소, 주최자와 목적, 예상참여인원을 신고하여야 한다. 단, 소규모집회나 우발적 집회의 경우에는 신고가 면제된다.

② 제1항에 의한 집회의 신고는 서면, 전화 또는 인터넷을 통하여 할 수 있다. 단, 도로를 점하거나 행진을 하는 집회의 경우 서면 또는 인터넷을 통하여 점하는 도로의 범위 또는 행진 경로가 적시된 신고서를 제출하여야 한다.

③ 경찰서장은 제1항 내지 제2항의 신고를 접수하기 위한 제반 여건을 갖추어야 하며, 신고없이 집회를 개최할 수 있는 구역을 지정할 수 있다.

④ 긴급집회의 경우 집회 주최자는 제1항의 규정에도 불구하고 집회 개최를 공지하기 이전에 신고하면 된다. 이 경우의 신고는 전화신고로 충분하다.

제7조(동시집회에 대한 특례) ① 동일한 일시에 동일한 장소에서 개최되는 2 이상의 집회의 신고가 동일한 날에 접수된 경우에는, 관할 경찰서장은 신고된 모든 집회가 원활하게 개최될 수 있도록 하여야 한다. 단, 신고된 모든 집회를 개최할 수 없다고 판단하는 경우에는 신고된 집회의 주최자들과 협의하여 집회 개최 및 진행 방안을 결정할 수 있다.

② 제1항 단서의 규정에 따른 협의에 의하여 집회 개최 및 진행 방안이 결정되는 경우에는, 경찰서장은 그 내용을 지체없이 집회 주최자들에게 서면으로 통지하여야 한다.

③ 집회 주최자들과의 협의를 거쳤음에도 집회 진행 방안이 확정되지 못하고 공간의 부족으로 신고된 모든 집회를 동시에 진행하기가 어렵다고 판단하는 경우 경찰서장은 추첨을 통하여 동시 개최가 가능한 수만큼의 집회를 결정한다. 단, 이 경우 경찰서장은 추첨에 의하여 신고된 장소에서 집회를 개최할 수 없게 된 집회의 주최자가 원하는 경우에는 신고된 장소에서 가장 가까운 대체장소를 제공하여야 한다.

④ 동일한 장소에서 동일한 일시에 2 이상의 집회가 동시에 개최되는 경우 경찰서장은 각 집회 간의 충돌을 막기 위하여 집회 대열 사이에 경계선을 설치하거나 충돌방지를 위

한 인력을 배치할 수 있다.

⑤ 제4항의 규정에 의하여 배치되는 충돌방지인력은 모자, 제복, 완장 등 집회참가자들이 충돌방지인력임을 인식할 수 있는 복장을 착용하여야 한다.

제8조(집회에 대한 변경 요청 및 제한) ① 집회의 신고를 받은 경찰서장은 다음 각호의 구분에 따라 집회 장소 또는 시기의 변경을 요청하거나 집회의 방식에 대하여 일정한 제한을 할 수 있다. 단, 장소의 변경을 요청하는 경우에는 가장 가까운 대체장소를 제공하여야 한다.

1. 집회가 도로를 점유할 것으로 예상되는 경우에는 차량 및 사람의 최소한의 통행을 확보할 수 있도록 도로 점유의 범위와 경로를 변경·지정할 수 있다.

2. 집회 신고장소에서 집회신고일 이전에 신고된 집회가 있는 경우에는 집회의 장소나 시기의 변경을 요청할 수 있다.

3. 집회 신고장소에서 집회신고일 이전에 이미 공지된 행사가 예정되어 있는 경우에는 집회 장소나 시기의 변경을 요청할 수 있다. 단, 집회가 그 행사에 대한 의견 표시를 목적으로 하는 경우에는 변경을 요청할 수 없다.

4. 대통령령이 정하는 주요 공공기관 주변에서 개최되는 집회의 경우 일반인의 공공기관 출입을 위한 진출입로의 확보를 위한 조치를 할 수 있다.

5. 거주지역에서 오후 9시 이후 오전 6시 이전에 개최되거나 진행되는 집회의 경우에는 주거의 평온을 보호하기 위하여 확성기 사용을 제한할 수 있다.

② 경찰서장이 신고된 집회에 대하여 제1항에 의한 변경요청이나 제한을 하는 경우에는 그 내용과 이유를 집회 주최자에게 서면으로 통지하여야 하며, 집회신고 후 24시간 이내에 통지를 하지 않은 경우에는 집회 주최자는 신고된 대로 집회를 개최할 수 있다.

제9조(집회 변경 등 통지에 대한 불복방법) ① 제7조 제2항에 의한 통지를 받은 집회주최자가 이에 불복하는 경우에는 즉시 신고된 장소를 관할하는 법원에 그 집행정지를 구하는 가처분을 신청할 수 있다

② 전항에 의한 가처분이 신청되었을 경우 관할 법원은 48시간 이내에, 그리고 늦어도 집회 개최일 전일까지는 그 인용 여부에 관한 결정을 내려야 한다.

③ 관할법원이 전항에 의한 가치분 신청을 인용하는 경우에는 집회 주최자는 최초신고된 일시와 장소에서 집회를 개최할 수 있으며, 가치분신청이 기각된 경우에는 통지된 내용에 따라 집회를 개최하거나 새로 제5조에 따른 신고를 하고 집회를 개최하여야 한다.

제10조(벌칙) ① 이 법에 따른 집회의 개최, 진행을 방해하거나 집회 참가를 방해하는 경우에는 1년 이하의 징역 또는 1000만원 이하의 벌금에 처한다.

② 경찰관 또는 공무원이 제1항의 죄를 범한 경우에는 2년 이하의 징역 또는 2000만 원 이하의 벌금에 처한다.

제12조(벌칙) 집회 주최자가 다음 각호에 해당하는 경우에는 50만원 이하의 과태료에 처한다.

1. 제5조에 의한 집회 개최 신고를 하지 않고 집회를 개최한 경우
2. 제8조에 따른 가치분신청이 법원에서 기각되었음에도 불구하고 경찰서장의 변경 등 통지의 내용을 준수하지 않고 집회 개최를 강행한 경우

2. 집회시위에 무차별적으로 적용되는 형법 제185조의 개정

▶ **정책목표** : 집회 참가자에 대한 부당한 형사적 제재 제한

가. 현황과 문제점

형법 제185조(일반교통방해)는 “육로, 수로 또는 교량을 손괴 또는 불통하게 하거나 기타 방법으로 교통을 방해한 자는 10년 이하의 징역 또는 1천500만 원 이하의 벌금에 처한다”라고 규정하고 있다. 이전에도 집회·시위 참가자들에 대해 이 조항을 적용하는 경우가 간헐적으로 있었으나 위에서 살핀 바와 같이 최근에는 도로를 행진하는 시위가 있으면 당연히 적용되는 조항으로 적극 활용되고 있다. 집시법이 주간집회 단순참가자에 대해서는 처벌하지 않고 있고, 제23조가 야간옥외집회·시위의 단순 참가자에 대해서는 50만 원 이하의 벌

금·구류 또는 과료로 처벌하도록 규정하고 있기에, 50만 원 이하의 벌금에 처해지는 경우에는 ‘일정한 주거가 없는 경우’가 아닌 한 현행범으로 체포할 수 없다는 형사소송법의 제한(제200조의2 제1항 단서)을 회피하기 위하여 집회나 시위 중 도로를 점거하거나 도로로 이동한 경우를 모두 현행범 체포나 긴급체포까지 가능한 일반교통방해죄로 의율하여 체포하는 것이다. 집회·시위를 탄압하기 위한 수단으로 집시법 외에 형법 제185조의 일반교통방해죄가 금과옥조로 여겨지는 이유이다. 따라서 일반교통방해죄가 그 입법목적에 반하여 집회·시위의 자유를 제한하기 위하여 남용되는 경우를 막기 위해 형법 제185조가 규정하고 있는 행위태양이나 보호하고 있는 법익을 보다 구체적으로 하는 개정이 필요하다.

나. 21대 국회 논의 경과

형법 제185조(일반교통방해죄)는 수년간의 문제제기에도 불구하고 여전히 개정되지 않았다. 법정형의 상한선이 징역 10년인 중범죄임에도 행위태양을 ‘기타 방법’과 같이 포괄적으로 규정함에 따라, 집회·시위 참가자들이 이 규정에 의하여 처벌될 가능성이 농후한바, 집회·시위의 자유를 제고하기 위하여 반드시 검토가 필요한 부분이다. 매 국회마다 개정안이 논의되었고, 21대 국회에서도 개정안(의안번호: 2116286)이 상정되었던 바 있다.⁴⁰ 국민이 기본권을 행사하는 행위가 그 태양으로 인하여 일반 형벌규정에 의하여 처벌되는 것은, 반드시 제한되어야 한다.

다. 입법제안

구성요건을 “육로, 수로 또는 교량을 손괴하거나, 운송시설 또는 운송수단의 파괴, 손상 또는 제거하거나, 장애물을 설치하거나, 표지 또는 신호를 허위 조작하거나 또는 기타 이와 유사하고 동일한 정도로 위험한 침해행위에 의하여 궤도차량, 식도차량, 선박, 항공기 교통의 안전을 침해하고, 이로 인하여 타인의 신체, 생명 또는 상당한 가치의 재물에 대하여 위험을 야기한 자”와 같이 한정적이고 구체적으로 열거하여 해석에 의한 남용을 방지하는 것이 명확성의 원칙에 부합한다. 또한 법정형의 상한 역시 현행 10년에서 5년으로 하향조정하여 집회·시위의 자유에 대한 제한이 비례의 원칙에 부합하도록 해야 한다.

⁴⁰ 의안번호: 2116286 / 상임위: 행정안전위원회 / 제안일자: 2022. 7. 4. / 대표발의자: 박주민 의원(더불어민주당)

3. 경찰공권력 남용 규제

▶ 정책목표 : 집회의 자유 침해하는 경찰행정 규제

가. 현황과 문제점

현행법은 제1조(목적)에서 '이 법은 적법한 집회 및 시위를 최대한 보장하고 위법한 시위로부터 국민을 보호함으로써 집회 및 시위의 권리 보장과 공공의 안녕질서가 적절히 조화를 이루도록 하는 것을 목적으로 한다.'라고 정하고 있다. 그런데 '적법' 혹은 '위법'이라는 개념은 그 자체로 헌법적 가치를 담지하고 있는 개념이 아닐 뿐만 아니라, 구체적인 실체적 내용을 포함하고 있지 않다. 이와 같이 법의 목적 자체에서부터 국민의 기본권 행사를 불분명한 기준으로 양분하고 그에 대한 통제를 예정하고 있는 법률은 흔치 않다. 이처럼 집회 및 시위에 관한 법률은 국민의 기본권 행사 보장이라는 관점에서보다 법에 의한 통제라는 관점에서 집회 및 시위를 바라보고 있는 것이다.⁴¹

이러한 상황을 반영하듯, 현행법에는 집회·시위의 자유를 행사하는 국민들을 규제하는 내용의 조항들만 준비할 뿐, 집회·시위의 자유를 통제하는 공권력 행사를 적정하게 제한하는 취지의 규정은 존재하지 않는다. 집회·시위에 대한 금지통고 등의 요건 충족 여부를 일차적으로 판단하는 주체가 행정청인 경찰이라는 점에 더해, 이들 공권력이 해산명령 등 구체적인 관련 행위로 나아갈 때 이를 규제하는 적절한 수단이 없다는 점은, 집회·시위의 자유가 침해될 가능성이 매우 광범위하게 상존함을 의미한다. 현행법은 집회·시위의 자유를, 그 중요성만큼 보장하지 못하고 있는 것이다.

집회·시위에 대한 경찰의 과잉대응은 다양한 태양으로 나타난다. 차벽설치, 집회 신고

41 이러한 점은 다른 법률과의 비교를 통해 더욱 잘 드러난다. 가령 노동조합 및 노동관계조정법의 경우 제1조에서 '법은 헌법에 의한 근로자의 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 보장하여 근로조건의 유지·개선과 근로자의 경제적·사회적 지위의 향상을 도모하고, 노동관계를 공정하게 조정하여 노동쟁의를 예방·해결함으로써 산업평화의 유지와 국민경제의 발전에 이바지함을 목적으로 한다.'라고 정하고 있는바, 이처럼 법률은 헌법상 보장된 국민의 기본권을 구체화하는 규율이기 때문에 기본권의 보장을 기본 목적으로 하여야 한다. 이에 반해 집회 및 시위에 관한 법률은 그 스스로의 내용에 의해 정해질 '적법'과 '위법'이라는 기준을 제1조에서부터 사용하며, 상위 규범인 헌법에 합치하는 해석의 가능성을 진작 차단하고, 스스로 설정하는 기준에 의거한 자기도 취적 통제를 예비하고 있는 것이다. 법의 목적에 관한 규정 자체에서부터 '귀에 걸면 귀걸이, 코에 걸면 코걸이' 식의 해석을 노정하고 있다.

장소에 질서유지선 설치, 적법한 요건이 충족되지 않았음에도 남발하는 해산명령, 교통용 CCTV를 사용한 광범위한 채증과 그 자료의 통제 없는 보관, 가까운 거리에서의 무분별한 살수차 사용 등등. 21대 국회에서는 이러한 문제를 해결하기 위하여 집회·시위 현장에서 채증을 위한 드론 활용을 원칙적으로 금지하는 내용의 개정안(의안번호: 2109488)이 발의되었고, 그 이전 20대 국회에서도 경찰의 차벽 설치를 금지하고 위법한 해산명령을 처벌하는 내용의 개정안(의안번호: 2007625), 집회·시위 현장에서 경찰관이 사용한 무전통신 내용을 녹음하고 3개월간 보존하도록 함으로써 위법한 공무집행에 대한 사후통제 가능성을 확장하는 내용의 개정안(의안번호: 2000186) 등이 발의되었던 바 있다. 기본적으로 모두 타당한 문제의식으로 보이며, 이와 같은 입법을 시작으로 집회·시위에 대한 공권력 남용을 방지하기 위한 명확하고도 구체적인 기준이 마련되어야 할 것이다.

나. 21대 국회 논의 경과

현재 경찰은 집회 또는 시위 현장에서 불법행위에 관한 증거를 수집하기 위하여 집회·시위 현장을 촬영하고 있으며, 향후 첨단장비인 드론을 적극적으로 활용하여 증거를 수집하는 것을 고려하고 있다. 그런데 드론은 일반 카메라와 달리 공중에서 집회·시위의 주최자 및 참가자의 모습을 광범위하고 상세하게 촬영할 수 있어 기본권을 침해하는 소지가 클 뿐만 아니라 조작 등의 잘못으로 드론이 추락하여 주최자 및 참가자의 인명피해를 야기할 위험이 있다. 미국 등의 경우에도 기본권 침해 소지를 막기 위하여 법집행기관이 증거 등의 정보를 수집할 때에 드론을 활용하는 것을 원칙적으로 금지하고 있는 상황이다. 이와 관련하여 21대 국회에서도 관련 개정안⁴²이 상정되었던 바 있다.

집회·시위 현장에서 경찰이 소위 차벽을 만들어 통행을 제지하는 행위는 집회·시위의 대상과 장소 등을 제한함으로써 집회 및 시위의 자유를 침해하는 측면이 있다는 지적이 계속되어 왔다. 그런데 종래 경찰은 이러한 차벽이 현행법상 질서유지선에 해당된다고 해석하거나 불법·폭력 집회나 시위를 방지한다는 이유로 과도하게 차벽을 사용해 온 측면이 있으므로 이와 같은 과도한 경찰의 차벽 사용을 제한할 필요가 있다. 또한 현행법은 관할경찰 관서장으로 하여금 일정 요건에 해당하는 경우 해산을 명할 수 있도록 하고 있으나, 해산

42 의안번호: 2109488 / 상임위: 행정안전위원회 / 제안일자: 2021. 4. 14. / 대표발의자: 이병훈 의원(더불어민주당)

명령의 요건에 부합하지 아니하는 위법한 해산 명령을 하여 집회·시위의 자유를 침해하는 사례가 발생하고 있다. 21대 국회에서는 관련 개정안이 발의되지 않았으나, 20대 국회에서 관련 개정안⁴³이 상정되었던 바 있다.

2016년 대규모 집회·시위 과정에서 70대 농민이 경찰의 살수차 사용으로 중태에 빠지는 등 공권력 과잉에 대한 우려의 목소리가 커지고 있다. 그런데 경찰이 집회·시위 관리 과정에서 이루어지고 있는 무전통신에 대하여 기록을 전혀 남기지 않아 경찰의 공권력이 적정했는지에 대한 감시·감독은 불가능한 수준이다. 경찰은 2009년까지 무전망 사용질서 유지 등을 위해 무전통신에 대한 녹음을 하였으나, 당시 국감 등에서 경찰의 집회·시위 과잉 진압 녹취가 공개된 이후에 법적 근거가 없다는 이유로 112 신고처리 관련 무전망을 제외하고 녹음을 중지했다고 밝히고 있다. 21대 국회에서는 관련 개정안의 발의되지 않았으나, 경찰관이 사용한 무전통신의 내용을 녹음 및 보존하도록 하는 관련 개정안⁴⁴이 20대 국회에서 상정되었던 바 있다.

다. 입법제안

1) 집회·시위 현장에서 채증 등을 위한 드론 등 사용 금지

21대 국회에서 상정되었던 관련 개정안(2109488)은, ‘경찰관은 집회 또는 시위 현장에서 관련 직무집행을 하는 때에 항공안전법 제2조 제3호에 따른 초경량비행장치 중 무인비행장치를 사용하여서는 아니 된다.’라는 규정을 신설할 것을 제안하고 있다. 기술의 발전에 따라 경찰관이 집회·시위 현장에서 채증 혹은 다른 통제를 위하여 사용할 수 있는 장비가 계속해서 발생할 수 있음을 고려하면, 법률 자체에서 개별 장비에 대해 규정하는 것보다는, 법률에서는 사용이 금지되는 장비를 대통령령에 위임하도록 정하고, 대통령령이 시대의 변화에 유연하게 대처하면서 규율하는 것이 타당할 것으로 보인다. 물론 이 경우에도, 대통령령의 간이한 개정만으로 경찰이 사용할 수 있는 장비가 광범위해질 수 있는 우려가 있으므로, 최소한 사람의 생명이나 신체에 위해를 가할 수 있는 위해장비에 대하여서는 법률 규정 자체에 명시하는 것이 바람직할 것이다.

43 의안번호: 2007625 / 상임위: 행정안전위원회 / 제안일자: 2017. 6. 27. / 대표발의자: 이재정 의원(더불어민주당)

44 의안번호: 2000186 / 상임위: 행정안전위원회 / 제안일자: 2016. 6. 13. / 대표발의자: 박남춘 의원(더불어민주당)

2) 집회·시위에 대한 경찰관의 통제를 규제(차벽 등의 설치 및 위법한 해산명령 금지)

20대 국회에서 상정되었던 관련 개정안(2007625)의 경우, 제3조의2(차벽 등을 이용한 집회 및 시위 방해 금지)를 신설함으로써 경찰관에게 집회·시위 방해금지 의무를 부과하고 제안한다. 구체적으로는 ‘경찰관은 이 법에 따른 금지통고나 제한통고 여부와 상관없이 제13조 제1항 단서에서 규정한 차량이나 지면으로부터 높이 90cm 이상인 구조물 기타 이와 유사한 장비를 설치하여 집회·시위의 장소를 봉쇄하거나, 행진을 차단하거나, 참가자가 집회·시위가 개최되는 장소에 접근하는 것을 불가능 또는 현저히 곤란하게 하는 행위’를 해서는 아니 되고(안 제3조의2 제1항), 차량이나 지면으로부터 높이 90cm 이상인 구조물 기타 이와 유사한 장비는 질서유지선으로 사용할 수 없다(안 제13조 제1항 단서). 또한 경찰관은 ‘제20조 제1항의 요건에 합치하지 않는 자진해산 요청 또는 해산명령의 고지로 평화적인 집회 또는 시위를 방해’해서는 아니 된다(안 제3조의2 제2항). 이외에도 위법한 금지통고 등을 통해 집회·시위 개최 자체를 사전에 통제하지 못하도록 하는 방안도 고려해볼 수 있을 것이다. 위와 같은 방해금지 의무를 위반할 경우에는 형사처벌을 통한 제재를 가함으로써, 해당 규정의 실효성 역시 확보해야 한다(안 제22조 제2항 참조).

3) 집회·시위 현장에서 경찰관이 사용한 무전통신 내용 녹음 및 보존

20대 국회에서 상정되었던 관련 개정안(2000186)은, 경찰관으로 하여금 집회 또는 시위의 현장에서 사용한 무전통신의 내용을 녹음하도록 하고, 그 내용을 3개월간 보존하도록 하자고 제안하고 있다(안 제20조 제3항 신설). 집회 또는 시위에 대한 공권력의 남용을 사후적으로라도 통제하기 위하여서는 이와 같은 방식을 통한 관련 자료의 확보가 필요할 것이므로, 타당한 개정안으로 판단된다.

4. 경범죄처벌법 폐지 및 경찰관직무집행법의 개정

▶ 정책목표 : 집회의 자유 침해하는 공권력 남용 제한

가. 현황과 문제점

현행 경범죄처벌법의 경우 동법 제4조가 “이 법의 적용에 있어서는 국민의 권리를 부당

하게 침해하지 아니하도록 세심한 주의를 기울여야 하며, 본래의 목적에서 벗어나 다른 목적을 위하여 이 법을 함부로 적용하여서는 아니된다”고 규정하여 남용을 금지하고 있음에도 불구하고, 그 모호성과 추상성으로 인해 경찰이 자의적으로 집회에 적용하는 사례가 빈발하고 있는 실정이다. 결국 이는 경범죄처벌법 제4조가 우려한 바대로 동법이 본래의 목적을 벗어나 집회의 자유를 제한하려는 목적을 위하여 함부로 적용되고 있음을 보여준다. 경범죄처벌법이 가지고 있는 모호성과 추상성으로 인한 여러 문제와 형법과의 중복성을 해결하고, 경범죄처벌법이 집회·시위의 자유를 제한하기 위하여 남용되는 경우를 막기 위하여 경범죄 처벌법의 폐지를 고려할 필요가 있다.

경찰은 경찰관직무집행법과 집회시위관리지침에 따라 △차벽 △이동제한 △불심검문 △채증 △출석요구서 △장비 △불법폭력시위관련단체 명단 작성과 이에 따른 보조금 제한 △민사상 손해배상 청구 등을 이용하여 자의적으로 집회시위의 자유를 억제하고 있다. 반면에 집회 현장에서 폭력을 행사한 경찰과 책임자에 대하여 형사처벌이 이루어지고 있지 않다. 이러한 관행들은 이명박 정부 들어 ‘엄정한 법질서 확립이나 불법행위에 대한 무관용 원칙’이라는 미명하에, 집회·시위에 관한 권리가 기본권으로서 보장되기는커녕 ‘불온과 불법’의 낙인이 찍혀 있는 상태에 머물고 있다. 따라서 폭력적이며 과잉한 경찰의 집회·시위관리방식을 변경하기 위하여 관련된 경찰관직무집행법의 개정 및 집회시위관리지침의 개정이 필요하다.

민변이 지속적으로 문제를 제기해온 바와 같이, 경범죄처벌법의 제 규정들은 그 모호성과 추상성으로 인해 자의적으로 집회·시위에 적용되어 집회·시위의 자유를 위축시키고 있는바, 전면적으로 폐지하고 관련 내용들은 일반법인 형법에 명확하게 규정할 필요가 있다. 집회참가예상자에 대한 지나친 불심검문, 집회참가자에 대한 지나친 대응, 경찰장비의 광범위한 사용 등을 가능케 하면서도 유치인의 인권보호 등과 관련된 규정이 정비되지 않은 경찰관직무집행법 역시, 전면적인 개정을 통하여 집회·시위의 자유에 대한 공권력의 위법한 법집행에 규제를 가하여야 한다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 이와 관련한 유의미한 개정안이 발의되지 않았던 것으로 확인된다.

다. 입법제안

경범죄처벌법이 위에서 살핀 바와 같이 집회나 시위의 자유를 침해하는 방향으로 적용되고 있는 이유는 구성요건이 명확성의 원칙을 지키고 있지 못하기 때문이다. 경범죄처벌법은 1983년 개정에서 법률용어를 한글화하면서 비교적 알기 쉬운 문체로 개정해왔지만 그 내용과 의미의 기준과 한계를 파악하기에 모호한 용어들이 사용되고 있다. 먼저 “정당한 이유”라는 용어가 있다. 이는 제1호(빈집등에의 잠복), 제2호(흥기의 은닉휴대), 제6호(시체 현장 변경등), 제24호(불안감조성등), 제36호(공무원 원조불응), 제49호(무단침입), 제51호(무임승차 및 무전취식) 등에서 사용되고 있다. “함부로”라는 용어는 더욱 자주 사용되고 있다. 이는 제13호(광고물 무단첨부등), 제16조(오물방치), 제17호(노상방뇨등), 제20호(자연훼손), 제21호(타인의 가축·기계등 무단조작), 제32호(위해동물관리소홀), 제34호(무단소등), 제41호(과다노출) 등에서 사용되고 있다. 이외에도 제10호(물품강매·청객행위), 제19호(단체가입강청)에서 사용된 “억지로”, 제12호(업무방해), 제18호(의식방해) 등에서 볼 수 있는 “못된”, 제24호(불안감조성), 제25호(인근소란등)와 제41호(과다노출)의 “지나치게”는 그 정도를 판단하는 기준이 모호하여 자의적인 법적용의 위험성이 큰 용어들이다. 위와 같은 경범죄처벌법의 문제를 해결하기 위하여는 구성요건을 보다 구체적으로 규정하는 방법이 있을 것이다. 아니면 경범죄처벌법의 남용을 금지하고 있는 제4조에 집회나 시위에 적용하는 것을 금지하는 내용을 추가하는 방법도 있을 것이다. 그러나 위와 같은 노력만으로는 형법과의 중복성, 자의적 집행가능성을 완전히 해결할 수는 없을 것이다. 결국 경범죄처벌법은 폐지하고, 경범죄처벌법 중 그 내용을 유지해야 할 필요가 있는 내용은 형법에 포함시키는 것이 그 동안 경범죄처벌법을 둘러싼 논쟁을 해결할 수 있는 가장 좋은 방법으로 보인다.

현행 경찰관직무집행법은 제3조에서 경찰관에게 수상한 거동자 등에 대한 불심검문 권한을 부여하고 있는데, 이 조항은 집회참가예상자에 대한 지나친 불심검문을 가능케 하여 집회·시위의 자유를 과도하게 제한하고 있다. 제2조는 경찰의 직무로서 치안정보의 수집을 명시하고 있으나, 그 구체적인 내용이나 한계에 대한 내용은 전혀 없다. 이로써 집회·시위참가자들에 대한 사진 채증이 지나치게 이루어지고 있다. 치안 정보수집 차원에서 발생하는 채증은 초상권을 침해하고 영장주의 원칙에 기반하지 않기에 금지되어야 하며, 수사 차원에서 이루어지는 채증은 원칙적으로 영장주의를 준수하여야 한다. 한편, 경찰은 집회의 관리라는 명목으로 과도하게 경찰장비를 사용하고 있는바, 영하의 날씨에서도 물대포를 사

용하는 등 집회·시위 참가자들에 대한 공권력 남용의 가능성이 농후하다. 경찰관직무집행법은 경찰장비의 사용요건, 방법에 대한 구체적 규정을 가지고 있지 않고, 이는 모두 훈령, 규칙 수준에서 규정되어 있을 뿐이며, 그나마도 매우 추상적이다. 따라서 적어도 사람의 생명이나 신체에 위해를 가할 수 있는 위해장비의 사용방법, 사용요건 등은 법률 수준에서의 규정이 마련되어야 한다. 마지막으로, 경찰관직무집행법은 집회·시위 과정에서 연행된 사람들을 포함하여 유치된 사람에 대한 인권보호규정 등 기타 인권보호를 위한 규정이 거의 규정되어 있지 않은 상태이므로, 공권력에 의한 심각한 인권침해를 예방하기 위해 관련 원칙 등을 법에 명시할 필요가 있다.

집회·시위에 과도하게 적용될 수 있는 경범죄처벌법은 전면 폐지하고 관련 내용을 일반 법인 형법에서 보다 구체적이고 명확하게 규율하도록 할 필요가 있다. 경찰관직무집행법은 앞서 밝힌 문제들을 개선하기 위하여 전면적으로 가다듬어야 하는바, 그 구체적인 제안 내용은 다음과 같다.

경찰관직무집행법

제1조(목적) ① 이 법은 국민의 자유와 권리를 보호하고 사회공공의 질서를 유지하기 위한 경찰관(국가경찰공무원만 해당한다. 이하 같다)의 직무수행에 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

② 이 법에 규정된 경찰관의 직권은 그 직무 수행에 필요한 최소한도에서 행사되어야 하며 남용되어서는 아니 된다.

제2조(직무의 범위) 경찰관은 다음 각 호의 직무를 수행한다.

1. 범죄의 예방·진압 및 수사
2. 경비, 주요 인사(人士) 경호 및 대간첩 작전 수행
3. 삭제
4. 교통 단속과 교통 위해(危害) 방지
5. 그 밖의 공공의 안녕과 질서 유지

제2조의2(직무수행에 따른 인권보호) ① 경찰관은 이 법에 따른 직무를 수행하는 과정에서 「헌법」 및 법률에서 보장하거나 대한민국이 가입·비준한 국제인권조약 및 국제관습법에서 인정하는 인간으로서의 존엄과 가치 및 자유와 권리를 침해하여서는 아니 된다.

② 경찰관은 피해자의 심정을 이해하고 그 인격을 존중하며, 신체적·정신적·경제적 피해의 회복과 권익증진을 위하여 노력하여야 하며, 피해자 및 신고자 등의 생명·신체의 안전 및 비밀을 보장하여야 한다.

③ 경찰관은 법원의 확정판결을 받기 전에는 모든 피의자에 대하여 죄가 있는 것으로 간주하는 언행이나 대우를 하여서는 아니 된다.

④ 경찰관은 직무수행 모든 과정에서 폭행·가혹행위를 포함하여 신체에 대한 부당한 침해 또는 위협을 가하거나 이를 교사 또는 방조하여서는 아니 된다.

⑤ 경찰관은 직무수행 중 폭언, 강압적인 어투, 비하하는 언어 등을 사용하거나 모욕감 또는 수치심을 유발하는 언행을 하여서는 아니 된다.

⑥ 경찰관은 직무수행 과정에서 인권을 침해하지 아니하도록 해당 직무 목적 달성을 위하여 가장 적합하고도 필요 최소한의 수단과 방법을 선택하여야 한다.

⑦ 경찰관은 다른 경찰관에게 「헌법」 및 법령을 위반하는 인권침해 행위를 명령 또는 강요하여서는 아니 된다.

⑧ 경찰관은 구체적 직무수행과 관련하여 인권침해 행위를 명령 또는 강요받았을 때에는 이를 거부하거나 이의를 제기할 수 있으며, 거부나 이의제기를 이유로 당사자에게 어떠한 불이익한 처분을 하여서는 아니 된다.

제3조(직무질문) ① 경찰관은 수상한 행동이나 그 밖의 주위 사정을 합리적으로 판단하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람을 정지시켜 질문할 수 있다. 이 경우 경찰관은 대상자에게 질문에 대한 답변을 거부할 수 있음을 미리 고지하여야 한다.

1. 어떠한 죄를 지었거나 지으려 하고 있다고 의심할 만한 이유가 있는 사람
2. 이미 저질러졌거나 저질러지려는 범죄나 위해에 관하여 그 사실을 안다고 인정되는 사람

② 경찰관은 제1항제1호에 해당하는 사람에게 질문을 할 때에 무기, 흉기, 폭발물을 소지하고 있다고 의심할만한 상당한 이유가 있는 경우 그 소지여부와 사유를 질문하거나 대상자의 의복 또는 휴대품의 외부를 손으로 만져서 확인하는 방법으로 그 소지여부를

조사할 수 있다. 이 경우 경찰관은 대상자에게 무기 등 소지여부의 조사를 거부할 수 있음을 미리 고지하여야 한다.

③ 경찰관은 제1항 및 제2항에 따른 질문 또는 조사를 할 때에는 제복을 착용하거나 신분을 표시하는 증표를 제시하면서 소속과 성명을 밝히고, 그 목적과 이유를 설명하여야 한다. 이 경우 상대방의 요청이 있을 때에는 제복을 착용한 경찰관도 신분을 표시하는 증표를 제시하여야 한다.

④ 제1항 및 제2항의 규정에 따라 질문이나 조사를 받은 사람은 형사소송에 관한 법률에 의하지 아니하고는 신체를 구속당하지 아니하며, 그 의사에 반하여 답변이나 조사를 강요당하지 아니한다.

제3조의2(동행요구) ① 경찰관은 제3조에 따른 직무질문을 할 때에 대상자가 현장에서 질문을 받는 것을 원하지 않거나 교통에 방해가 된다고 인정되는 경우에는 대상자에게 동행 장소와 이유를 고지하고 부근의 경찰서·지구대·출장소 또는 파출소(이하 “경찰관서”라 하되, 지방해양경찰관서를 포함한다)에 동행할 것을 요구할 수 있다. 이 경우 경찰관은 대상자에게 동행 요구를 거절할 수 있음을 알려야하며, 대상자는 동행요구를 거절할 수 있다.

② 제1항에 따라 동행을 요구받은 사람은 형사소송에 관한 법률에 의하지 아니하고는 신체를 구속당하지 아니하고 의사에 반하여 답변을 강요당하지 아니한다.

③ 경찰관은 제1항에 따라 동행을 한 사람의 가족 또는 친지 등에게 동행한 경찰관의 신분, 동행 장소, 동행 목적과 이유를 알리거나 본인으로 하여금 즉시 연락할 수 있는 기회를 주어야 하며, 변호인의 조력을 받을 권리가 있음을 알려야 한다.

④ 경찰관은 제1항에 따라 동행을 한 사람 또는 그 법정대리인, 배우자, 직계친족, 형제자매 등의 신청이 있는 경우 변호인을 동행에 따른 질문 과정에 참여하게 하여야 한다. 다만, 변호인이 참여를 통보받고도 정당한 이유 없이 상당한 시간 내에 참여하지 않는 등 질문을 방해하거나 지연시킬 목적으로 참여에 불응한다고 인정되는 경우에는 그러하지 아니하다.

⑤ 경찰관은 제1항에 따라 동행한 사람을 6시간을 초과하여 경찰관서에 머물게 할 수 없다.

제4조(보호조치 등) ① 경찰관은 수상한 행동이나 그 밖의 주위의 사정을 합리적으로 판단해 볼 때 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 것이 명백하고 응급의 구호를 요한다고 믿을 만한 이유가 있는 사람(이하 이 조에서 “구호대상자”라 한다)을 발견하였을 때에는 보건의료기관이나 공공구호기관에 긴급구호를 요청하거나 경찰관서에 보호하는 등 적절한 조치를 할 수 있다.

1. 정신착란을 일으키거나 술에 취하여 자기 또는 다른 사람의 생명·신체·재산에 위해를 끼칠 우려가 있는 사람
2. 자살을 시도하는 사람
3. 실종아동등(「실종아동등의 보호 및 지원에 관한 법률」 제2조제2호에 따른 실종아동등을 말한다. 이하 같다)
4. 병자·부상자 등으로서 적당한 보호자가 없는 사람. 다만, 대상자가 구호를 거절하는 경우에는 예외로 한다.

② 제1항에 따른 긴급구호요청을 받은 보건의료기관이나 공공구호기관은 정당한 이유 없이 긴급구호를 거절할 수 없다.

③ 경찰관은 제1항에 따른 보호조치를 하는 경우 구호대상자가 휴대하고 있는 무기·흉기 등 위험을 일으킬 수 있는 것으로 인정되는 물건을 경찰관서에 임시로 보관할 수 있다.

④ 경찰관은 제1항에 따른 조치를 하였을 때에는 지체 없이 구호대상자의 가족·친지 또는 그 밖의 연고자에게 그 사실을 알려야 하며, 연고자가 발견되지 아니할 때에는 구호대상자를 적당한 공공보건의료기관이나 공공구호기관에 즉시 인계하여야 한다.

⑤ 경찰관은 제4항에 따라 구호대상자를 공공보건의료기관, 공공구호기관에 인계하는 경우에는 신체·복장의 특징파악 등 신원확인예 필요한 자료를 확보하거나 연고자를 찾기 위한 조치를 할 수 있다.

⑥ 경찰관은 제5항에 따라 확보한 자료를 구호대상자의 신원을 확인하거나 연고자를 찾는 목적 외에 다른 용도로 사용하여서는 아니 되며, 연고자에게 구호대상자를 인계한 때에는 지체 없이 이를 폐기하여야 한다.

⑦ 제1항에 따른 경찰관서에서의 보호기간은 24시간을 초과할 수 없고, 제3항에 따른 임시 보관기간은 10일을 초과할 수 없다.

⑧ 이 조에서 “보건의료기관 및 공공보건의료기관”이란 「보건의료기본법」 제3조 제4호·

제5호에서 규정하는 기관을 말하며, “공공구호기관”이란 국가·지방자치단체가 설립·운영하는 아동보호소·부녀보호소·갱생원·양로원·고아원 등을 말한다.

제5조(위험 발생의 방지 등) ① 경찰관은 인명 또는 신체에 위해를 끼치거나 재산에 중대한 손해를 끼칠 우려가 있는 천재(天災), 사변(事變), 인공 구조물의 파손이나 붕괴, 교통사고, 위험물의 폭발, 위험한 동물 등의 출현, 극도의 혼잡, 그 밖의 위험한 사태가 있을 때에는 다음 각 호의 조치를 할 수 있다.

1. 그 장소에 모인 사람, 물건의 관리자, 그 밖의 관계인에게 필요한 경고를 하는 것
2. 매우 긴급한 경우에는 위해를 입을 우려가 있는 사람을 필요한 한도에서 보호하거나 피난시키는 것
3. 그 장소에 있는 사람, 물건의 관리자, 그 밖의 관계인에게 위해를 방지하기 위하여 필요하다고 인정되는 조치를 하게 하거나 직접 그 조치를 하는 것

② 경찰관서의 장은 대간접작전 수행을 위하여 필요하다고 인정되는 상당한 이유가 있을 때에는 대간접작전지역이나 경찰관서·무기고 등 국가중요시설에 대한 접근 또는 통행을 제한하거나 금지할 수 있다.

③ 경찰관이 제1항의 조치를 하였을 때에는 지체 없이 그 사실을 소속 경찰관서의 장에게 보고하여야 한다.

④ 제2항의 조치를 하거나 제3항의 보고를 받은 경찰관서의 장은 관계기관의 협조를 구하는 등의 적절한 조치를 하여야 한다.

제6조(범죄의 예방과 제지) 경찰관은 범죄행위가 눈앞에서 일어나려고 하고 있다고 인정될 때에는 이를 예방하기 위하여 관계인에게 필요한 경고를 하고, 그 행위로 인하여 인명·신체에 위해를 끼치거나 재산에 중대한 손해를 끼칠 우려가 있는 긴급한 경우에는 그 행위를 제지할 수 있다.

제7조(위험 방지를 위한 출입) ① 경찰관은 제5조제1항·제2항 및 제6조에서 규정한 위험한 사태가 발생하여 인명·신체 또는 재산에 대한 위해가 임박하고 그 위해를 방지하거나 피해자를 구조하기 위하여 부득이하다고 인정할 때에는 합리적으로 판단하여 필요한 한도에서 다른 사람의 토지·건물·차량 또는 선박에 출입할 수 있다.

② 흥행장(興行場), 여관, 음식점, 역, 그 밖에 많은 사람이 출입하는 장소의 관리자나 이에 준하는 관계인은 경찰관이 범죄의 예방 또는 인명·신체·재산에 대한 위해를 예방하기 위하여 영업시간이나 공개시간에 그 장소에 출입하겠다고 요구하면 정당한 이유 없이 경찰관의 출입을 막을 수 없다.

③ 경찰관은 대간접작전 수행에 필요할 때에는 작전지역에서 제2항에 규정된 장소 안을 검색할 수 있다.

④ 경찰관은 제1항부터 제3항까지의 규정에 따라 필요한 장소에 출입할 때에는 그 신분을 표시하는 증표를 제시하여야 하며, 함부로 관계인의 정당한 업무를 방해해서는 아니 된다.

제8조(사실의 확인 등) ① 경찰관서의 장은 직무 수행에 필요하다고 인정되는 상당한 이유가 있을 때에는 국가기관이나 공사(公私) 단체 등에 직무 수행에 관련된 사실을 조회할 수 있다. 다만, 긴급한 경우에는 소속 경찰관으로 하여금 현장에 나가 해당 기관 또는 단체의 장의 협조를 받아 그 사실을 확인하게 할 수 있다.

② 경찰관은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 때에는 관계인에게 출석하여야 하는 사유·일시 및 장소를 명확히 적은 출석 요구서를 보내 경찰관서에 출석할 것을 요구할 수 있다.

1. 실종아동등을 인수할 보호자인지 확인할 때
2. 유실물(遺失物)을 인수할 권리자인지 확인할 때
3. 사고로 인한 사상자(死傷者)를 확인할 때
4. 행정처분을 위한 교통사고 조사에 필요한 사실을 확인할 때

제9조(유치장) ① 경찰서 및 지방해양경찰관서에 법률이 정한 절차에 따라 체포·구속되거나 신체의 자유를 제한하는 판결 또는 처분을 받은 자(이하 이 조에서 “유치인”이라 한다)를 수용하기 위하여 유치장을 둔다.

② 경찰관은 유치인을 유치장에 수용하는 때에는 다음 각 호의 사항을 말이나 서면으로 고지하여야 한다.

1. 변호사의 조력을 받을 수 있는 권리와 방법에 관한 사항

2. 「국가인권위원회법」에 따른 진정 그 밖의 권리구제에 관한 사항

3. 접견·서신 그 밖의 유치인의 권리에 관한 사항

③ 경찰관은 유치인의 생명·신체에 대한 위해를 방지하고, 유치장 내의 안전과 질서를 유지하기 위하여 필요하다고 인정될 때에는 유치인에게 신체 등의 검사 목적과 절차를 설명한 후 유치인의 신체·의복·소지품(이하 이 조에서 “신체 등”이라 한다) 및 유치장을 검사할 수 있다.

④ 제3항에 따른 신체 등에 대한 검사 결과 생명·신체에 위해를 초래할 수 있는 위험한 물건을 발견한 경우에는 유치인이 스스로 제출할 수 있도록 하여야 하고, 제7항에 따라 대통령령으로 정한 위험한 물건의 제거가 즉시 필요한 경우에는 그 제출을 요구할 수 있다.

⑤ 경찰관은 제3항에 따라 유치인의 신체 등을 검사하는 경우에는 다음 각 호의 기준 및 방법에 따라 실시하여야 한다. 다만, 유치인이 고통이나 수치심을 느끼지 아니하도록 주의하여야 하고, 다른 사람이 볼 수 없는 장소에서 같은 성(性)의 경찰관이 실시하여야 하며, 성전환자 등 성적소수자에 대한 신체검사의 경우에는 당사자의 요청이 있으면 대통령령으로 정하는 바에 따라 당사자가 지정하는 성별의 경찰관이 실시할 수 있다.

1. 외관검사: 죄질이 경미하고 동작에 특이사항이 없으며 위험물 등을 은닉하고 있지 않다고 판단되는 유치인에 대하여는 신체 등의 외부를 눈으로 확인하고 손으로 가볍게 두드려 먼저 검사한다.

2. 간이검사: 제1호 및 제3호에 해당하지 아니하는 유치인에 대하여는 탈의실 안에서 속옷은 벗지 않고 신체검사 의를 착용(유치인의 의사에 따른다)하도록 한 상태에서 위험한 물건의 은닉여부를 검사한다.

3. 정밀검사: 제1호와 제2호의 신체 등의 검사를 통하여 위해물질을 은닉하고 있을 상당한 개연성이 있다고 판단되는 유치인, 살인, 강도, 강간, 방화, 마약류, 조직폭력 등 죄질이 중한 유치인, 근무자 및 다른 유치인에 대한 위해 또는 자해할 우려가 있다고 판단되는 유치인에 대하여는 탈의실 안에서 속옷을 벗고 신체검사 의로 갈아입도록 한 후 정밀하게 위험한 물건의 은닉여부를 검사하여야 한다.

⑥ 경찰관은 제4항에 따라 제출된 물건을 유치인이 출감하기 전까지 보관할 수 있다.

⑦ 제2항부터 제6항까지의 규정에 따른 유치인의 권리, 신체 등의 검사, 위험한 물건의

범위 등에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제10조(경찰장비의 사용 등) ① 경찰관은 직무수행 중 경찰장비를 사용할 수 있다. 다만, 인명이나 신체를 해칠 수 있는 경찰장비(이하 “위해성 경찰장비”라 한다)는 공공의 안녕·질서에 대한 구체적인 위험이 발생하여 다른 수단으로는 그 위험을 방지할 수 없거나 적시에 방지할 수 없는 경우 위험방지에 필요한 최소한의 범위 내에서 사용하여야 하고, 대통령령으로 정하는 바에 따라 필요한 안전교육과 안전검사를 실시하여야 한다.

② 제1항에서 “경찰장비”란 무기, 경찰장구(警察裝具), 최루제(催淚劑)와 그 발사장치, 발사기, 충격기, 감식기구(鑑識機具), 해안 감시기구, 통신기구, 차량·선박·항공기 등 경찰이 직무를 수행할 때 필요한 장치와 기구를 말한다.

③ 경찰관은 경찰장비를 함부로 개조하거나 임의의 장비를 부착하여 통상적인 용법과 달리 사용함으로써 다른 사람의 생명·신체를 해쳐서는 아니 된다.

④ 위해성 경찰장비는 다음 각 호에 한한다.

1. 경찰장구: 수갑·포승(浦繩)·호송용포승·경찰봉·호신용경봉 및 방패

2. 무기: 권총·소총·기관총(기관단총을 포함한다. 이하 같다)·산탄총·유탄발사기·박격포·3인치포·함포·크레모아·수류탄·폭약류·석궁 및 도검

3. 분사기·최루탄 등: 가스차·근접분사기·가스분사기·가스발사총(고무탄 발사검용을 포함한다. 이하 같다) 다중해산용 물포·특수진압차 및 최루탄(그 발사장치를 포함한다. 이하 같다)

⑤ 경찰청장은 보유 위해성 경찰장비에 대해서 매년 정기 안전성검사를 실시하여 안전성 검사보고서를 국회에 제출하여야 하며, 경찰장비를 새로 도입하거나 변경하는 경우에는 공청회를 개최하고, 안전성검사를 실시하여 안전성검사보고서를 국회에 제출하고 동의 를 얻어야 한다.

이 경우 안전성검사를 실시하는 때에는 외부의 추천을 받은 전문가를 참여시켜야 한다.

제10조의2(경찰장구의 사용) ① 경찰관은 다음 각 호의 직무를 수행하기 위하여 필요하다고 인정되는 상당한 이유가 있을 때에는 그 사태를 합리적으로 판단하여 필요한 한도에서 경찰장구를 사용할 수 있다.

1. 현행범이나 사형·무기 또는 장기 3년 이상의 징역이나 금고에 해당하는 죄를 지은 범인의 체포 또는 도주 방지

2. 자신이나 다른 사람의 생명·신체의 방어 및 보호

3. 공무집행에 대한 항거의 억제

② 경찰관은 경찰봉 또는 호신용경봉을 사용하는 경우 상대방의 머리, 얼굴, 흉·복부 등을 직접 가격하여서는 안 된다.

③ 경찰관은 방패를 사용하는 경우 가장자리로 상대의 머리 등 중요부위를 가격하여서는 안 된다.

④ 경찰장구의 사용 등에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제10조의3(분사기·최루탄 등의 사용) ① 경찰관은 다음 각 호의 직무를 수행하기 위하여 다른 수단으로는 목적을 달성할 수 없는 경우에는 현장책임자가 판단하여 필요한 최소한의 범위에서 분사기·최루탄 등을 사용할 수 있다. 다만, 제2호의 경우에는 충분한 사전 경고 이후에 사용할 수 있고, 경찰관은 미리 의료진을 대기시켜 놓아야 한다.

1. 범인의 체포 또는 도주 방지

2. 불법집회·시위로 인한 자신이나 다른 사람의 생명·신체와 재산 및 공공시설 안전에 대한 현저한 위협의 발생 억제

② 최루탄발사기는 30도 이상의 발사각도로만 발사하여야 한다.

③ 분사기는 밀폐된 공간에서 사용해서는 안 된다.

④ 가스발사총은 1m 이내의 거리에서 발사해서는 아니 되며, 밀폐된 공간에서 사용해서는 안 된다.

⑤ 특수진압차나 가스차를 이용하여 최루탄을 발사하는 경우, 최루탄 발사대의 발사각도가 15도 이상이어야 한다. 불법집회나 시위를 해산하기 위하여 다연발탄을 발사하는 경우에는 집회나 시위의 참가자 상공으로 발사하여야 한다.

⑥ 다중해산용 물포를 사용하는 경우, 20m 이상의 거리와 15도 이상의 각도를 유지하여야 하며, 상대방의 머리, 얼굴, 흉·복부 등을 직접 가격하여서는 안 된다.

⑦ 분사기·최루탄 등의 사용 등에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제10조의4(무기·발사기·충격기 등의 사용) ① 경찰관은 범인의 체포, 범인의 도주 방지, 자신이나 다른 사람의 생명·신체의 방어 및 보호, 공무집행에 대한 항거를 억제하기 위하여 다른 수단으로는 그 목적을 달성할 수 없는 경우에는 그 사태를 합리적으로 판단하여 필요한 최소한의 한도에서 무기·발사기·충격기 등을 사용할 수 있다. 다만, 「형법」에 규정된 정당방위와 긴급피난에 해당할 때 또는 다음 각 호의 어느 하나에 해당할 때를 제외하고는 사람에게 위해를 끼쳐서는 아니된다.

1. 다음 각 목의 어느 하나에 해당할 때 이를 방지하거나 그 행위자를 체포하기 위하여 무기·발사기·충격기 등을 사용하지 아니하고는 다른 수단이 없다고 인정되는 상당한 이유가 있을 때

가. 사형·무기 또는 장기 3년 이상의 징역이나 금고에 해당하는 죄를 짓거나 지었다고 의심할 만한 충분한 이유가 있는 사람이 경찰관의 직무집행에 항거하거나 도주하려고 할 때 나. 체포·구속영장과 압수·수색영장을 집행할 때에 경찰관의 직무집행에 항거하거나 도주하려고 할 때

다. 제3자가 가목 또는 나목에 규정된 사람을 도주시키려고 경찰관에게 항거할 때 라. 범인이나 소요(騷擾)를 일으킨 사람이 무기·흉기 등 위험한 물건을 지니고 경찰관으로부터 3회 이상 그 물건을 버리라는 명령이나 항복하라는 명령을 받고도 따르지 아니하면서 계속 항거할 때

2. 대간첩작전 수행 시 무장간첩이 경찰관의 투항(投降) 명령을 받고도 이에 따르지 아니하거나 항거할 때

② 대간첩·대테러작전 등 국가안전에 관련되는 작전을 수행할 때에는 개인화기(個人火器) 외에 공용화기(共用火器)를 사용할 수 있다.

③ 무기·발사기·충격기 등의 사용 등에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제11조(사용기록의 보관) 제10조의3에 따른 분사기·최루탄 등 또는 제10조의4에 따른 무기·발사기·충격기 등, 그 밖에 대통령령으로 정하는 인명 또는 신체에 위해를 가할 수 있는 경찰장비를 사용하는 경우 그 책임자는 사용일시·사용장소·사용대상·현장책임자·종류·수량·사용방법, 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항을 기록하여 보관하여야 한다.

제11조의2(무전기 사용기록의 보관) ① 경찰청장, 지방경찰청장 또는 경찰서장은 제10조제2항에 따른 경찰장비 중 기술적으로 녹음이 가능한 무전기를 사용한 때에는 그 기록(로그기록을 포함한다)을 보관하여야 한다.

② 기록을 보관하여야 하는 무전기의 종류 및 보관기간 등에 관하여 필요한 사항은 행정안전부령으로 정한다.

제11조의3(손실보상) ① 국가는 경찰관의 적법한 직무집행으로 인하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 손실을 입은 자에 대하여 정당한 보상을 하여야 한다.

1. 경찰상 책임이 없는 자가 생명·신체 또는 재산상의 특별한 손실을 입은 경우
2. 경찰상 책임이 없는 자가 경찰관의 직무집행에 자발적으로 협조하거나 물건을 제공하여 생명·신체 또는 재산상 손실을 입은 경우
3. 경찰상 책임이 있는 자가 자신의 책임한도를 초과하는 생명·신체에 대한 특별한 손실을 입은 경우

② 제1항의 보상을 청구할 수 있는 권리는 손실이 있음을 안 날부터 3년, 보상사유가 발생한 날부터 10년간 행사하지 아니하면 시효로 소멸한다.

③ 손실보상의 기준, 보상금액, 지급절차 등에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제12조(벌칙) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금에 처한다.

1. 제2조의2제3항·제5항, 제3조제3항, 제3조의2제3항, 제4조제4항·제6항·제7항, 제9조제2항, 제11조, 제11조의2제1항을 위반한 자
2. 제3조제1항을 위반하여 대상자에게 직무질문에 대해 불응할 수 있음을 고지하지 않은 자
3. 제3조제2항을 위반하여 외관조사의 방법을 넘은 방법으로 무기 등 조사를 하거나 조사에 대하여 불응할 수 있음을 고지하지 않은 자
4. 제3조의2제1항을 위반하여 동행요구에 대해 불응할 수 있음을 고지하지 않은 자
5. 제7조제4항을 위배하여 신분을 표시하는 증표를 제시하지 아니한 자

6. 제9조제3항 및 제4항을 위반하여 신체검사 전에 유치인에게 신체 등의 검사 목적과 절차를 설명하지 않거나 유치인에게 물건의 제출을 강제한 자

제12조의2(벌칙) 다음 각 호에 해당하는 자는 3년 이하의 징역에 처한다.

1. 제2조의2제7항·제8항, 제3조제4항, 제3조의2제2항·제4항·제5항, 제4조제2항, 제10조의2제2항부터 제4항까지, 제10조의3제1항부터 제7항까지의 규정을 위반한 자
2. 제2조의2제2항을 위반하여 피해자 및 신고자 등의 비밀을 보장하지 않은 자
3. 제7조제4항을 위반하여 위험방지를 위하여 장소에 출입하면서 관계인의 정당한 업무를 방해한 자
4. 제9조제5항에서 정한 신체검사의 방법을 위배한 자

제12조의3(벌칙) 다음 각 호에 해당하는 자는 5년 이하의 징역에 처한다.

1. 제2조의2제4항, 제10조제3항, 제10조의4제1항을 위반한 자
2. 제2조의2제2항을 위반하여 피해자 및 신고자 등의 생명·신체의 안전에 위해를 가한 자

V. 정치개혁

1. 정당 설립의 자유보장 및 공무원 및 교원의 정치적 기본권 확대

▶ **정책목표** : 정당설립의 규제 타파 및 참여 확대를 통한 정당 기능 활성화

가. 현황과 문제점

오늘날의 민주주의에서 정당은 필수불가결한 요소로 다루어지며, 우리 헌법도 정당국가 원리를 채택하고 있다. 비록 오늘날 현대정당과 대의제의 위기와 한계에 대한 논쟁과 다양한 정치적 실험들이 산개하고 있는 것이 현실이나, 현재 헌정체제 내지 민주주의 체계 내에서 정당의 중요성을 부인하기도 어려운 것이 사실이다. 따라서 정당의 기능이 더 활성화될 수 있기 위한 대안의 구상과 새로운 법제도적 개선이 꾸준히 요청되고 있다.

그런데 현행 정당법은 정당의 설립요건이 지나치게 높고, 과도한 규제조항을 두고 있어서 헌법 제8조에서 보장하는 정당설립의 자유를 침해한다는 지적이 오랫동안 학계와 시민 사회에서 제기되어왔다. 제헌당시 우리 법체계에서는 특별히 정당에 대한 규제와 규율이 없었으나, 박정희 군부정권의 등장과 함께 정당법이 제정되었다. 이후 비록 적지 않은 변화는 있었으나 그 기본적 골격은 큰 틀에서 변함이 없었다고 해도 과언이 아니다. 특히 박정희 정권은 군소정당 난립을 방지한다는 명목으로 각종 규제를 두었고 이러한 결과 정당설립의 자유는 여전히 충분히 보장되지 않고 있다.

1) 정당 설립의 자유에 관한 정당법상 위헌적 요소의 개선

정당법은 법정 시·도당수와 시·도당의 법정당원 수에 관한 요건을 강제하고 있으며(정당법 제4조, 제17조, 제18조), 중앙당의 소재지를 수도로 지정하도록(제3조)하고 있는데

이러한 규정은 지역정당의 설립을 금지하고, 소수정당의 설립을 방지하려는데 그 주된 목적이 있는 것으로 평가된다. 그런데 정당설립의 자유는 민주공화국의 헌정질서를 규정하는 핵심적 자유로서 최대한 보장받아야 한다는 점에서, 위 현행 정당법상 규정들은 반민주적·반위헌적 성격으로 평가될 수밖에 없다.⁴⁵

따라서 정당의 설립요건은 헌법이 정당에 기대하는 과제를 수행하는 데 필요 최소한의 수준에서 규정되어야 한다. 실제 주요 선진 민주주의국가들에서는 별도의 정당법이 존재하지 않는 경우도 많다. 그런데 현행 정당법은 창당에 필요한 최소한의 당원 수를 너무 높게 설정하고, 5개 시·도당을 무조건 두도록 함으로서 신생정당의 창당을 어렵게 하고 있다. 또한 현행 정당법은 중앙당을 반드시 수도에 두도록 하면서 5개 이상의 시·도당을 두도록 하여, 전국규모의 정치적 결사에 대하여서만 정당을 인정하고 있으며, 지방자치단체 차원의 정치적 결사인 지역정당(Local Party)에 대해서는 정당의 지위를 부인하고 있다. 이러한 문제점을 해결하기 위해 장기적으로 정당법을 전면 개정할 필요가 있지만, 우선 중·단기적으로 정당의 설립요건을 완화하는 현행 정당법의 개정이 이뤄질 필요가 있다.⁴⁶

2) 공무원 및 교원의 당원자격제한의 위헌성

현행 정당법은 다양한 형태로 정당원의 자격을 제한하고 있다. 대표적으로 공무원과 교원에 대해서 정당가입을 제한하고 있으며, 청소년에 대해서도 비록 상당한 제도 개혁이 이뤄졌다고는 하나, 여전히 가입제한 규정이 잔존한 상태이다.

공무원의 경우 정무직을 제외하고는 당원 자격을 제한하고 있다. 물론 헌법 제7조 제2항에서 공무원의 신분과 정치적 중립성을 법률로써 보장할 것을 규정하고 있다. 그런데 이러한 공무원의 헌법상 정치적 중립의무가 공무원의 정치적 활동을 일체금지하거나 통제하기 위한 수단으로 해석되어서는 안 된다. 공무원의 정치적 중립의무는, ① 직무관련성이 있는 영역에 있어서 편향되거나 그렇게 인식될 수 있는 외관을 조성하지 아니할 소극적 의무 뿐 아니라, ② 국가의사가 보다 적정하고 적법하게 이루어질 수 있도록 합리적으로 개입하여야 할 적극적 의무, ③ 이러한 의무의 이행을 통하여 전체적으로 국가적 중립성을 도모하고 국민 전체의 이익에 봉사하도록 한 의미가 있다는 국가인권위원회의 결정을 유념할 필요가

⁴⁵ 김종철(2016), 「정당법상 위헌요소에 관한 소고: 정당의 헌법상 지위를 중심으로」, 『선거연구』 vol.1, no.7, 35-58쪽 참조

⁴⁶ 마찬가지로 차원에서 정당의 지역 사무소를 둘 수 없도록 금지하고 있는 정당법 제3조와 제39조도 개정이 필요한 문제이다.

있다.⁴⁷

주요 선진 민주주의 국가들의 경우 일본을 제외하고는 공무원의 정치활동을 폭넓게 허용하고 있는 반면에 한국의 경우 공무원 및 교원의 정당가입 및 정치적 표현의 자유를 과도하게 규제하고 있다. 비록 한국 현대사에서 일부 공무원이 독재정권에 부역하며 정치적 중립성이 현저히 훼손된 역사가 있었던 것은 사실이나, 공무원의 정치활동을 일괄적으로 모두 규제하고 있는 현행법령은 과잉금지 원칙에 위배된다고 보아야 할 것이다. 특히 공무원과 교원이 업무상 정치적 중립의무를 위반한다면 이에 관해서 별도의 징계를 할 수 있도록 법률이 정비된 상황에서, 사인으로서의 당원 가입 등을 제한하는 것은 정치적 자유권의 행사를 과도하게 침해하는 것이라고 보는 것이 타당하다.

나. 21대 국회 논의경과

1) 정당설립의 자유 보장

21대 국회에서도 헌법에 보장된 정당설립의 자유를 확대하기 위해서 정당법은 최소한의 요건만을 규정하는 것에 그쳐야 한다는 목소리가 여러 법안을 통해서 나왔으나, 의미 있는 진전은 없었다.

이와 관련하여 21대 국회에서는 대표적으로 민형배 의원안(의안번호: 2112802), 김두관 의원안(의안번호 2114952), 이상민 의원안(의안번호:2117721)안, 윤호중 의원안(2119766), 조웅천 의원안(2120702) 등이 발의된 바가 있었다. 상기 안들은 모두 모두 중앙당에 수도를 두도록 하는 정당법 제3조 개정을 내용으로 하고 있으며, 그 외 시·도당의 법정 당원 수에 관해서는 다중다기한 개정의견이 나왔으나, 더 구체적인 논의가 진전되지는 못했다.

다만 헌법재판소에서는 2023년 9월 정당은 수도 소재 중앙당과 5 이상의 시·도당을 갖춰야 한다고 정한 정당법 제3조, 제4조 제2항 중 제17조에 관한 부분과 제17조에 대해서는 4(합헌)대 5(위헌)로 합헌 결정을 내렸다(헌재 2023. 9. 26. 2021헌가23등). 다수를 차지했던 위헌 결정 중 유남석, 문형배, 정정미 재판관은 중앙당 및 시·도당의 소재지, 시·도당

47 국가인권위원회 ‘공무원·교원의 정치적 자유 보장에 대한 권고’, 2019. 2. 25. 참조

의 수를 달리 정하는 방안 등 전국정당조항으로 인한 기본권 침해가 최소화될 수 있는 방안을 강구하는 것이 어려워 보이지 않는다면서, 현재의 정당법상 전국정당을 강제하는 조항은 위헌이라는 판단을 하였고, 김기영, 이미선 재판관의 경우 헌법 제8조 제1항의 정당설립의 자유와 헌법 제8조 제4항의 취지를 고려하여 볼 때, 정당의 설립, 조직, 활동에 대한 국가의 간섭이나 침해는 원칙적으로 허용되지 않는다고 밝혔다. 한편 해당 결정에서 시·도당은 1000명 이상의 당원을 가져야 한다고 정한 정당법 제4조 제2항 중 제18조에 관한 부분 및 제18조에 대해서는 7(합헌)대 2(위헌)으로 합헌결정을 했었는데, 이에 앞선 사건에서는 이석태, 김기영, 이미선이 위헌판단을 했었던 바가 있었다. 당시 위 3명의 재판관은 “헌법 제8조 제1항의 정당설립의 자유와 헌법 제8조 제4항의 입법취지를 고려하여 볼 때, 정당의 설립, 조직, 활동에 대한 국가의 간섭이나 침해는 원칙적으로 허용되지 않는다”면서, “법정당원수 조항의 입법목적은 법정의견과 같이 헌법상 정당에게 부여된 과제와 기능인 ‘국민의 정치적 의사형성에의 참여’를 실현하고자 하는 것으로 보더라도, 정당의 내부 조직인 시·도당의 창당 요건으로 최소한의 당원수를 일률적으로 1,000명 이상으로 엄격하게 정한 것은 정당의 내부 조직 문제에 지나치게 관여함으로써 군소정당의 형성과 신생정당의 진입을 저지하는 결과를 초래한다. 이처럼 법정당원수 조항은 헌법 제8조 제1항의 정당의 자유 자체를 처음부터 전면 부정하는 결과를 초래한다는 점에서 입법목적의 정당성 및 수단의 적합성을 인정하기 어렵다.”라고 판시하였다(헌재 2022.11.24. 2019헌마445).

참고로 지역정당과 관련한 논의는 19대 국회부터 꾸준히 제기되어왔는데, 큰 틀에서는 두 가지 방식으로 논의가 분기되어왔다. 제1유형은 지방선거에만 참여하는 것을 전제로 특정 지역을 기반으로 하는 지역정당을 허용하는 방안으로, 19대 국회에서 원혜영 의원안(의안번호:1914390)과 제20대 국회에서는 천정배 의원안(의안번호:2010467)이 발의되었는데, 21대 국회에서는 윤호중 의원안(의안번호:2119766)이 이러한 유형에 해당한다. 제2유형은 지역정당의 활동 범위를 지방으로 제한하지 않으며, 중앙당 수도 규정을 삭제하고 시·도당 요건을 완화하는 방안으로서 19대 국회⁴⁸에서부터 21대 국회까지 꾸준히 발의되었다.

48 19대 국회에서는 이원욱 의원안(의안번호: 1905722)이 수도규정 삭제 및 2개 시도당을 두도록 하였으며, 주승용 의원안(의안번호: 1911485)은 수도규정 삭제만 내용으로 하며, 황주홍 의원안(의안번호: 12244)은 수도규정의 삭제 및 1개 시·도당을 두도록 하는 것을 주요 골자로 한다. 20대 국회에서 천정배 의원안은 1유형과 2유형을 모두 포섭하는 방식이다. 즉 수도 규정 삭제 및 1개 시도당을 내용으로 하는 전국정당과, 법정당원수를 30명 이상으로 하는 지역정당 설립 유형을 모두 허용한다.

2) 공무원· 교원의 정당가입 허용 방안

공무원 및 교원의 정치적 표현의 자유를 비롯한 정치적 기본권이 확보되기 위해서는 국가공무원법, 정치자금법, 정당법, 공직선거법 등이 개정되어야 한다. 21대 국회에서는 민형배 의원안, 강민정 의원안, 이재정 의원안 등이 발의된 바가 있었으며, 사회운동 차원에서는 10만 명의 동의를 얻은 “공무원· 교원 정치기본권 보장 관련 법률 개정”에 관한 청원(국민동의청원, 청원번호 2100020, 2020.11.5.)이 국회 행정안전위원회에 회부되었으나 유감스럽게도 의미있는 논의의 진전은 없었다.

다만 국가공무원법 제65조 제1항에서 “공무원은 정당이나 그 밖의 정치단체의 결성에 참여하거나 이에 가입할 수 없다”고 규정하고 있는데, 이 중 “그 밖의 정치단체”가 명확성의 원칙 및 과잉금지원칙에 위배된다는 이유로 2020년 4월 헌법재판소에서 위헌판단이 이뤄졌으며, 동 결정에서 교원의 정당가입 금지에 관한 부분에 대해서는 6:3으로 합헌결정이 있었다(헌재 2020.4.23. 2018헌마551결정).

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 정당설립의 자유 보장방안

정당법 제3조에 정당의 중앙당을 반드시 수도에 두도록 하는 규정은 삭제되어야 한다. 정당이 중앙당을 어디에 둘 것인지는 각 정당이 자율적으로 판단할 일이다.

설립 시 최소한 5개의 시·도당을 두도록 하고, 시·도당별로 1천명 이상의 당원을 두도록 하는 정당법의 규정은 정당설립의 자유를 침해한다는 측면에서 법개정이 필요하다. 전국정당을 기준으로 할 경우 시·도당 설립은 최대 3개 이하로 하향하고, 당원 숫자는 전국 기준으로 3천명을 두는 정도로 설립요건을 완화할 필요가 있다.

지역정당의 경우 대통령선거, 국회의원선거에 후보자를 낼 수 없게 하고 지방선거에만 후보자를 낼 수 있도록 하며, 전국정당과 지방정당 간 이중당적을 허용하는 형태를 기본으로 하는 것이 바람직해 보인다. 한편 시·군·구를 배경으로 하는 기초정당의 경우 50명 이상의 당원으로, 시·도를 배경으로 하는 광역정당의 경우 300명 이상의 당원 수준으로 요건을 하향할 필요가 있다.

이러한 법률 개정을 통해서 다양한 전국정당 및 지역정당의 출현을 보장함으로써 우리 정치의 다양성을 확대하고, 풀뿌리 민주주의의 증진을 도모할 수 있을 것으로 기대한다.

2) 공무원· 교원의 정당가입 허용 방안 등

대한민국헌법에서 공무원의 정치적 중립의무가 생겨난 것은 1960년 3·15 부정선거의 후과였다. 공무원의 정치적 중립의무를 규정한 헌법 제7조가 과대 또는 해석의 오용으로 인하여, 공무원과 교원의 정치적 기본권을 대폭 침해하는 현재의 법체계는 전반적으로 재규정되어야 한다.

우선 정당법 제22조 제1항을 ‘누구든지’ 당원이 될 수 있다는 내용으로 변경하며 공무원 및 교원의 정당가입 자유를 보장하고, 위 규정에 대한 처벌규정인 제53조는 삭제하는 것이 필요하다.

공무원 등이 정당후원회의 회원까지도 할 수 없게 한 정치자금법 제8조 또한, 비록 소수의견이기는 하지만 헌법재판소에서도 의미있는 판시가 이뤄진 것을 주목할 필요가 있다. 그 외 공직선거법 제9조 공무원의 중립의무 규정의 경우, 공무원의 지위 및 직무 관련성에 대해서만 정치적 중립을 규정하도록 하며, 국가공무원법 제65조 및 지방공무원법 제57조의 정치운동 금지 규정 등도 삭제되어야 타당할 것이다.

한편 현재 국회에서는 이러한 문제의식을 반영한 법안으로서 민형배·신장식·전종덕 공동대표 발의 법안들(정당법 의안번호 2201884, 공직선거법개정안 의안번호 2201882, 정치자금법 의안번호 22011883, 지방공무원법 의안번호 2201693, 교원노조법 의안번호 2201668, 공무원노조법 의안번호 2201670호 등)이 제기되었고, 민주당 김문수 의원안(정당법 의안번호 2200792, 국가공무원법 의안번호 2200803, 정치자금법 의안번호 2200796, 공직선거법 의안번호 2200791호)도 발의된 바가 있으므로 관련된 논의가 잘 이뤄지길 고대한다.

2. 국회의원 선거제도 개혁 방안

▶ **정책목표** : 준연동형 비례대표 개선, 비례대표의원의 확대, 성평등 공천의 확대를 통한 비례성 높은 국회 구성

가. 현황과 문제점

1) 위성정당 방지실패와 형해화된 준연동형 비례대표제

2024년 총선에서는 2020년 총선에 이어 또다시 위성정당 창당이 반복되면서 준연동형 비례대표제로 지칭되는 현행 공직선거법의 한계가 다시 한 번 드러나고 말았다. 물론 이는 단순히 제도설계만의 문제는 아니며, 거대양당의 태도 적지 않다. 민변은 총선 이후 2024. 6. 10. 성명을 통해서 다음과 같이 선거총평을 한 바가 있다. “국민의힘은 앞장서서 노골적인 위성정당을 창당했다. 더불어민주당은 연합정치 실현을 명분으로 통합형 비례정당을 출범 시켰지만, 거대야당의 의석확보를 주된 목표로 삼았던 기존 위성정당의 한계를 답습했다. 정치적 다양성이 선거과정에 반영되지 못해 소수정당의 원내진입 가능성을 충분히 확보하지 못하는 등 선거의 비례성을 왜곡하는 결과를 야기했고, 선거연합은 수평적이고 호혜적으로 운영되지 않아 연합정치는 제대로 구현되지 못했다. 결과적으로 위성정당의 출현을 반복하여 준연동형 비례대표제도의 취지를 훼손하였다.”

그나마 22대 총선을 앞두고 21대 국회에서 병립형 비례대표제로 환원하려는 움직임이 저지된 것은 다행스러운 일이다. 그러나 더 이상 비례성 증진을 위한 선거제도 개혁이라는 사명이 거대 양당에 의하여 유예되거나 봉합될 수는 없다. 지난 4년간 한 발자국도 나아가지 못한 선거제도 개혁의 문제를 깊이 성찰하고 신속하게 개혁 작업에 착수해야 한다는 의미다.

2) 비례대표 비율 축소

나아가 이번 총선을 앞두고 국회는 지역구의석을 늘리기 위하여, 비례대표 1석을 축소하는 비극을 반복했다. 비례대표는 17대 56석, 18대·19대 54석, 20대·21대 47석, 22대 46석으로 지속적인 감소 추세에 있다. 이는 비례대표 비율을 높이라는 국회 공론화조사도 무시한 것이었다는 점에서 문제적이다. 이토록 비례대표를 축소하는 것은 의원정수 확대를 막기

위한 현역 정치기득권 및 거대양당의 야합적 성격도 크다는 점 또한 지적되어야 할 것이다.

3) 성평등 국회 구성의 난망함

22대 국회는 역대 최다의 여성 지역구 국회의원이 당선되었고, 여성 국회의원 숫자도 증대되었다. 그러나 이러한 양적 증가는 여전히 국제적 기준에 비하면 대단히 낮은 숫자이다. 22대 국회 전체 여성의원은 60명으로 20% 수준이다. 이는 21대 국회에서 57명, 19%에 비해서 3명, 1%가 증가한 것에 불과하다. OECD 평균인 33.9%에 비하면 여전히 매우 낮은 수준이다.

거대 양당은 당헌당규에 여성 30%공천 조항을 두고 있지만 준수할 의지를 보이지 않았다. 지역구를 기준으로 더불어민주당은 254명 중 41명으로 16.1%, 국민의힘은 30명으로 11.8%의 여성을 공천했다. 2023년 국가인권위원회는 국회의원 선거 및 지방의회의원 선거 후보자 추천시 지역구 의석에도 공천할당제를 실시하고, 특정 성별이 10분의 6을 초과하지 않도록 권고를 내린 바가 있다.

나. 21대 국회 논의경과

1) 준연동형 선거제도 개혁 등

2020년 총선 이후 국민의힘은 병립형 비례대표제도의 복귀를 내용으로 하는 다수의 법안을 발의했으며, 심지어 비례대표 폐지도 주장하는 반헌법적 발상을 제기하기도 하였다.

더불어민주당의 경우 준연동형 비례대표제의 구조적 취약점을 해결하기 위하여 다수의 법안이 발의되었으나, 구체적인 당론을 확정짓는 작업은 대단히 지지부진했다. 심지어 2023년 12월부터 2024년 1월까지 병립형 비례대표제도의 복귀까지 진지하게 검토했을 만큼 개혁의지가 의심스러운 점이 있었다. 더불어민주당 의원들이 제기한 공직선거법 개정안 가운데서는 박주민 의원안(의안번호 2119140), 김상희 의원안(의안번호 2119107)이 소선거구 지역구제를 전면개혁하는 권역별 중대선거구제 및 개방형명부제도입을 제기했던 점에서 특기할 만했다. 박주민 의원안은 6-12인 선거구로, 김상희 의원은 5-10인 선거구를 핵심으로 했다.

그러나 결과적으로 거대 양당은 모두 위성정당을 창당했다. 민주당의 경우 스스로 준위성정당이라고 칭하면서, 20년 총선에 비해서 타 정당에 비례의석을 더 할당하는 등의 모습

을 보였지만 결과적으로 위성정당 당명 문제, 타 정당 및 시민사회 할당 몫에 대한 공천권 행사 과정에서 위성정당 성격이 다시 짙어졌다고 할 수 있다.

2026년 총선에서 또 다시 준연동형 비례대표제에 위성정당 재창당이라는 한심한 일을 반복할 것이 아니라면, 선거제도 개혁 논의를 미리부터 구체적으로 재개하는 것이 온당하다.

2) 의석수 증대, 비례대표 비율 확대 및 봉쇄조항 하향

한편 국회에서는 국민공론화 조사과정을 통해서 국민여론을 수렴했는데, 이러한 공론화 조사과정 결과를 국회가 전혀 반영하지 않은 점은 대단히 유감스럽다. 국민공론화 조사과정의 결과를 요약하자면 1) 지역구 의원 비율을 축소하는 대신 비례대표 국회의원 비율 확대하는 것이 선호되었고, 2) 중대선거구제에 비하여 소선거구제가 선호(56.3%)되었으나, 도시는 3인 이상, 농산어촌은 소선거구제로 하는 도농복합 선거구제에 대해서 59.3%가 찬성하였고, 3) 개방형 비례명부제도입(72.5%)과, 4) 전국단위 비례대표제, 5) 비용동결을 전제로 하는 의원수 증원 찬성 등이 확인되었다.

공직선거법 개정안 가운데 비례대표 의석수를 확대하는 다수의 법안이 제기되었는데, 최인호 의원안(의안번호: 2119743)은 75명, 김영배 의원안(의안번호 2118328)은 110명, 이은주 의원안(의안번호 2119375)과 용혜인 의원안(의안번호 2124037)은 120명, 김종민(의안번호 2119433)·민형배 의원안(의안번호 2114624)은 150명, 윤호중 의원안(의안번호 2119784) 75-150명 등이 발의되었으나 의미있는 논의로 이어지지 못했고 결과적으로 1명이 축소되었다.

의석수 증원과 관련하여 21대 국회의 논의는 지지부진했다. 20대 국회에서는 김상희 의원안(의안번호: 2005632)이 인구 15만 명당 국회의원 1인, 박주민 의원안(의안번호: 2005634),이 인구 14만 명당 국회의원 1인을 선출하는 방식을 제안된 바가 있었고, 국회의원 숫자를 316명(박주현 의원안, 의안번호: 2002832), 360명(심상정 의원안, 의안번호: 2010785)으로 증원하는 안이 발의되었다. 21대 국회에서는 김영배 의원안이 330명, 이은주 의원안 및 용혜인 의원안이 360명으로 증원하는 방안이 제시된 바가 있었다.

아울러 사회단체들의 정치개혁연대체인 정치개혁공동행동은 비례성 증진을 위하여 봉쇄조항은 3%에서 2%로 하향해야 한다는 주장을 펼쳐왔는데, 용혜인 의원안은 이를 1%로까지

하향해야 한다는 내용이 담겨져 있다.

3) 성평등 공천 확대

현행 공직선거법은 지역구의원 선거의 정당후보 공천 시 여성을 30% 이상 추천하도록 하고 있지만 이는 권고규정에 불과하다. 이를 차제에 의무화하는 조항으로 개정할 필요가 있다는 법안이 21대 국회에서 다수 발의되었다 대표적으로 송옥주 의원안(의안번호: 2113851), 남인순 의원안(의안번호: 2108432), 김영배 의원안(의안번호: 2107633), 정춘숙 의원안(의안번호: 2105739), 양금희 의원안(의안번호: 2101171), 김상희 의원안(2119107) 등에서 선출직의 성평등 공천의무를 강화하는 내용의 규정이 담긴 법안들이 발의되었다.

아울러 국가인권위원회는 2022. 5. 12. ‘정치영역의 성별 불균형 개선 권고’결정문을 발표하면서, 국회의장에게 △국회의원 선거 및 지방의회의원 선거 후보자 추천 시 공천할당제를 비례대표 의석뿐만 아니라 지역구 의석에 대해서도 의무화하되 특정 성별이 전체의 10분의 6을 초과하지 않도록 할 것, △광역 및 기초 지방자치단체장의 후보 공천 시 할당제를 적용하되 특정 성별이 전체의 10분의 6을 초과하지 않도록 할 것, △선거를 통해 여성과 남성이 동등하게 참여할 권리를 보장하는 것이 정당의 책무임을 천명하고 각 정당이 이를 실행하기 위한 근거 규정을 마련하도록 할 것을 권고하였다.

다수의 공직선거법 개정안들은 잠정적 우대조치 성격의 성별 할당제에 가까웠는데, 성별 균형과 평등의 관점에서 국가인권위원회의 권고의견을 수용하여 의회 선거에서 각 정당의 후보자 추천에 있어서 특정 성의 비율이 60%을 초과할 수 없도록 하는 취지의 남인순 의원안이 의미있는 내용이었으나 깊이 논의되지 못했다.

한편 여성추천보조금 제도 개선을 위하여, 보조금 지급기준을 하향하는 취지의 남인순 의원의 정치자금법개정안(2119026)도 발의되었음을 참고할 필요가 있다.

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 비례성 높은 선거제도 개혁방안

선거제도 비례성 확대를 위한 제도개혁은 민의를 반영하는 국회를 구성하게 함으로서 우

리 사회 민주주의의 발전을 심화하고, 다양성을 보장하며 동시 국민의 정치에 대한 불신을 불식시키는 계기로 작동할 수 있다.

현행 준연동형 비례대표제는 실천적으로 실패했음을 인정하면서 새로운 선거제도 개혁 방안이 필요해 보인다. 그러나 기존의 병립형 비례대표로의 환원은 퇴행적이다. 따라서 제도적 취약성이나 편법적 운영이 가능하지 않으면서, 비례성이 높은 선거제도를 채택할 필요가 있다.

애초에 반쪽자리 개혁입법이었다던 ‘준연동형’을 넘어서 보다 근본적인 비례성 개선 및 구현이 가능한 선거제도 개혁방안이 논의되어야 할 것이다. 앞서 기술한 21대 국회에서 제안된 안 가운데는 이른바 스웨덴식 선거제도를 수용한 것으로 보이는 박주민 의원안이 가장 비례성 높은 선거제도 방안으로 평가된다. 박주민 의원안은 광역단위 대선거구제로의 전환을 골자로 하여 비례대표 의석수는 모두 조정의석으로 전환하여 비례성을 확대하고 사표를 방지하는 장치를 마련하고 있다. 나아가 권역별 대선거구 후보자 명단을 완전 개방형으로 하여 유권자의 선택의 폭을 넓힌다는 점에서 긍정적이다. 단, 전면 개방형 명부로 전환할 경우, 자칫 소수자 대표성이나 직능대표성, 정치신인들의 정치진출을 제약할 소지가 있다는 점에서 준구속식으로의 보완을 검토해볼 필요가 있다.

그 외에도 아일랜드의 단기이양식 중대선거구제가 학계 등에서 긍정적인 평가를 받는 안이다. 21대 국회에서도 전재수 의원안이나 이탄희 의원안, 그리고 국회자문위원 등에서 중선거구제 도입이 논의되었다. 그런데 이러한 개정안들은 종전의 기초의회 선거에서 실시하는 단기비이양식 중선거구제를 전제하고 있다. 그러나 단기비이양식 중선거구제는 비례성 강화로 이어지기 어렵다는 측면에서 적극적으로 검토되기는 어렵다. 아울러 중대선거구제가 도입되더라도 2-3인 선거구로는 비례성 강화라는 목적을 달성하기 어렵다는 점도 고려되어야 한다.

2) 의석수 증원 및 비례대표 비율 확대

우선 비례성 높은 국회를 구성하기 위해서는 국회의원 의석수 확대는 더 이상 미룰 수 없는 과제다. OECD 대부분의 국가들에서는 평균적으로 국회의원 1인당 인구 10만 명 내외인 반면에 한국은 의원 1명이 약 16만 7천명을 대표하고 있다. 의원 1명이 대표하는 숫자가

너무 많은 것은 국회의원의 반응성 등을 약화시킨다는 측면에서 OECD 평균에 준하여 국회의원 1인당 인구 10만 명 정도로 정하고, 인구변화에 발맞춰 탄력적인 정수를 정하는 것이 바람직하다. 국회의원 숫자 확대에 대한 예산 증가분은 국회의원 세비 삭감 또는 국회의원 1인당 보좌진 배정 숫자의 일부조정 등을 통해서 해결할 수 있을 것이다. 이는 국회 공론화조사 결과를 수용한 것이기도 하다.

비례대표 비율은 전반적으로 확대되는 것이 타당하다. 병립형 비례대표제를 채택하는 국가 중에서도 한국의 비례대표 비율은 유례가 없이 낮은 비율을 기록하고 있다. 멕시코의 경우 지역구 300명 · 비례대표 200명, 일본은 중의원(하원) 기준으로 지역구 289명 · 비례대표 176명, 대만은 지역구 79명 · 비례대표 34명, 헝가리는 지역구 106명 · 비례대표 93명이다. 이러한 점을 고려해봤을 때 비례대표 비율이 압도적으로 낮은 한국의 현실은 분명히 개선되어야 한다. 따라서 한국의 비례대표는 최소 25% 수준으로 확대되고 점차 증진되어야 할 것이다. 아울러 비례대표 봉쇄조항과 관련해서도, 비례대표 의석이 50석 이상으로 상향된다면 자연스럽게 2%수준으로 낮출 것을 검토해야 할 것이다.

3) 성평등 확대를 위한 제도개선 방안

주요 정당들이 공직자후보 공천에서 성별균형을 달성하기 위한 당헌 · 당규를 스스로 형해화시키고 있는 현실에서, 성평등 공천을 확대하기 위해서는 보다 실효성있는 제재방안이 필수적이다. 기존의 개정안들은 소선거구제를 근간으로 하는 선거제도를 유지한다면 입법 가능성이 희박하다는 점도 부인하기 어렵다. 따라서 적어도 소선거구제가 유지된다면, 보조금제도를 통한 간접적 규제 방식이 적절할 수 있다.

현행법은 여성후보를 공천하는 정당에 대해 보조금을 추가로 지급하는 방안을 채택하고 있다. 그러나 보조금 액수가 현저히 적다는 점, 전국적으로 대부분의 선거구에 공천하는 정당을 기준으로 보조금이 배분되기 때문에 소수정당에게는 어떠한 효과도 없다는 점이 고려되어야 한다.

이에 우선 프랑스와 같이 정당이 성평등 공천 비율을 채우지 못할 경우 정치자금법 제27조를 통해서 배분되는 경상보조금과 선거보조금을 일정 비율로 감액하는 ‘디센티브’제도를 도입하는 방안이 적극적으로 모색되어야 한다. 프랑스의 경우 2002년 10%대에 머물던 프랑

스 하원의 여성의원 비율이 법개정을 통해서 2007년부터 빠르게 늘어 2017년 선거 뒤 여성 의원 비율은 38%에 이르게 되었다. 이러한 디센티브 방식은 19대 국회 당시 김상희 의원안(의안번호 1915376) 등을 통해서 발의된 바가 있었다.⁴⁹

그리고 만약 현재와 같은 ‘인센티브’방식의 체계를 유지한다면 현재와 같이 전국 지역구 공천수의 비율을 기준으로 하는 것은 거대 정당에게만 보조금을 지급하는 효과를 낳는다는 점에서, 실제 국회의원 후보 공천수를 기준으로 지원하는 방식으로의 전환이 더 실효성 있을 것으로 판단된다.

이러한 제도개선을 통하여 성평등 국회를 향한 진전을 보다 효과적으로 이룰 수 있을 것으로 기대된다.

3. 지방선거 선거제도 개혁방안

▶ **정책목표** : 소선거구제 개혁을 통한 비례성 확대, 단체장 결선 투표제를 통한 민의 반영 강화

가. 현황과 문제점

1) 지방의회 선거

현재 지방의회 선거제도도 국회의원 선거만큼 심각한 불비례성을 보이고 있으며, 이러한 불비례성은 시민들의 지방자치제도에 대한 불신마저 키우고 있는 상황이다. 특히 시·도의 회 선거의 경우 소선거구가 세분화되고 비례대표 의석수가 현저히 적기 때문에 국회의원 선거보다 압도적으로 높은 불비례성을 배태하고 있다. 50%의 지지율로 90%의 의석을 차지하는 현상이 반복되면서 제1당이 압도적으로 많은 의석을 가져다주면서 양당제마저 보장되지 못하고 있다. 예컨대 2014년 지방선거 당시 민주당은 서울에서 정당득표율 기준 45.3%의 지지로 72.64%의 의석을 차지했다. 반면에 동 선거에서 새누리당은 부산에서 58.14%의

지지율로 95.74%의 의석을 차지했다. 2018년 지방선거의 경우 민주당은 서울에서 50.92%의 지지율로 110석 중 102석을 차지했고, 부산에서도 48.81%의 지지율로 47석 중 41석을 차지했다. 당시 대전에서도 55.21%의 지지율로 22석 중 21석을 민주당이 석권하기도 했다. 2022년 지방선거에서는 정반대의 현상이 나타났다. 국민의 힘은 서울에서 53.99%의 지지율을 획득했으나 112의석 중 76석을 차지했고, 부산에서는 63%의 지지율로 47석 중에서 45석을 차지했다. 이처럼 시·도의회 선거는 제2당마저 철저히 배제되는 결과로 낳을 수 있는 승자독식의 체계로 구성되어 있다.

시·군·구의회선거의 경우 중대선거구제를 도입하고 있기 때문에 시·도의회선거 보다는 나은 결과를 보이고 있다. 다만 기초의회 선거의 경우 2인 선거구가 압도적으로 많은 비중을 차지하면서 거대 양당이 의석을 독과점하고 제3당 이하는 과소대표되는 양상이 반복되어왔다. 2022년 제8회 전국동시지방선거를 앞두고 국회는 기초의회 선거에서 중대선거구 확대를 위한 일부 시범지역을 추가하는 수준의 미진한 입법을 했을 뿐, 발본적인 선거제도 개혁방안은 외면한 것이 사실이다.

2) 지방자치단체장 선거

현재 공직선거법은 대통령과 지방자치단체의 장 선거에서 당선인의 결정방식으로 유효투표의 다수를 얻은 자를 당선인으로 결정하는 상대다수투표제를 채택하고 있다. 그러나 상대다수투표제는 지지하는 사람보다 반대하는 사람이 더 많은 경우라도 당선될 수 있어, 대통령 및 지방자치단체의 장 당선인의 민주적 정당성 결여가 늘 문제되었으며, 이에 따른 정치적 안정성의 부재, 지나치게 과도한 ‘단일화’ 논의 등 많은 부작용이 발생하고 있는 것이 현실이다.

이러한 문제점 때문에 프랑스 등 여러 나라에서는 과반수를 얻은 후보자가 없는 경우 유효투표의 1위 득표자와 2위 득표자를 대상으로 결선투표를 실시하여 당선인을 결정하는 결선투표제를 도입하고 있다. 우리나라도 대통령 및 지방자치단체의 장 선거에 결선투표제를 도입하여 당선인의 민주적 정당성을 강화하고, 선거 과정에서 더욱 폭넓은 민의를 수렴할 필요가 있다는 필요성이 오랫동안 제기되어왔다.

⁴⁹ 프랑스 제도에 관한 간략한 소개로는 이정진·김종갑(2020), 「여성 정치대표성 강화방안: 프랑스·독일의 남녀동수제 사례분석」, 국회입법조사처 현안분석 115호 참조

나. 21대 국회 논의경과

1) 지방의회 선거

지방의회의 선거의 경우 21대 국회에 발의된 법안 중에는 김두관 의원안(의안번호: 2115920)이 기초의회 선거에서 발본적인 개혁방안을 담은 것으로 평가될 수 있다. 해당 개정안은 의회 총 정수를 7인 이상 35인 이하로 하여 시·도 조례로 정하도록 하면서 기초의회에서 지역구를 없애고 비례대표자지구·시·군의원만으로 구성하는 방안을 제안하고 있다.

한편 이은주 의원이 발의한 공직선거법 개정안(의안번호:2113308)의 경우 지방의회 선거에서 기초와 광역의회 공히 지역구와 비례대표 비율을 3:1로 하되, 광역의회에서는 연동형 비례대표제를 도입하고 기초의회의 경우에는 중대선거구를 확대하여 3인-5인 선거구로 개편하는 방안을 제시하고 있다.

송옥주 의원안(의안번호: 2113851)의 경우 기초의회에서 현재 최소 비례대표 정수가 1인인 것을 2인으로 상향하자는 제안을 한 바 있다.

정치개혁공동행동은 2017년에도 국회 청원서를 제출하면서, ① 기초의회에 정당득표율대로 의석을 배분하는 전면비례제를 도입하는 방안과, ② 기초의회의 중대선거구제를 유지하되 3인 이상 선거구제를 도입하는 방안 등을 대안으로 제시한 바가 있었고, 이러한 활동을 사회운동 차원에서 지속해왔다. 그러나 21대 국회에서는 정개특위 논의를 거쳐서 기초의회 선거에서 3-4인 선거구를 일부확대하고, 5인 선거구까지 시범 실시하는 수준에서 논의가 봉합되었다.

2) 단체장 결선투표제

단체장 결선투표제는 21대 국회에서는 이은주 의원(의안번호: 2113325)이 공직선거법 개정안을 발의한 바가 있으나 큰 논의의 진전은 없었다. 오히려 대통령 결선투표제 도입과 관련한 법안들이 더 발의되었다.

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 지방의회 선거제도 개혁 방안

의회 선거에서 비례성 증진 방안은 다양하며, 특정한 형태가 반드시 절대선이라고 하기는 어렵다. 모든 선거제도는 장단점이 있으며 특정한 제도가 가장 우월하다고 보기 어려운 측면이 있다. 그러나 현재 시·도의회 선거의 경우 국회의원 선거보다 낮은 비례대표 비율, 극단적인 소선거구제 채택으로 인하여 불비례성이 과도하다는 점은 부인하기 어렵다. 아울러 기존에 20대 국회 당시 천정배 의원안, 21대 이은주 의원안과 같은 연동형 비례대표제는 위성정당으로 인하여 제도적 취약성이 드러났다는 점에서 새로운 논의가 필요하다. 이에 시·도의회에서 정당명부식 중대선거구제를 확대하는 방안이 논의될 필요가 있으며, 21대 국회 당시 국회의원 선거 개정 방안으로 제출된 박주민 의원안, 김상희 의원안 등을 참고할 수 있을 것으로 보인다. 아울러 현행 10%로 되어있는 비례대표 비율을 최소 25%수준으로 상향하는 법 개정이 필요할 것으로 보인다. 이러한 제도개선을 통하여 지방의회의 비례성을 증진하고, 풀뿌리 민주주의의 작동 가능성이 확대되는 효과를 기대한다.

2) 지방자치 단체장 결선투표제 도입

현재 단체장 선거에서 채택하고 있는 상대다수투표제의 한계가 명확한 바, 결선투표제는 반드시 도입되어야 한다. 다만 결선투표의 조건에 대해서는 입법정책적 논의가 필요할 수 있다. 결선투표 발생 요건(해외에는 50%이상 득표자가 없는 경우와 45% 기준, 1위 후보자와 2위 후보자의 격차 등에 따라서 달리 다루는 입법례 등이 존재한다)이나 결선투표 진출자 선정기준(1위와 2위 후보자 간에서만 결선투표 하는 입법례, 일정 요건을 넘어선 후보자들은 모두 진출하도록 하는 입법례) 등에 대해서는 개방적 태도를 가지고 논의할 필요가 있다.

한편 결선투표제 도입에 대해서 두 번에 걸친 투표로 인하여 불필요한 비용이 추가적으로 발생한다는 우려의 목소리도 존재한다. 그러나 비용이 문제라면 결선투표제와 유사한 선호투표제를 도입하는 것도 대안으로 제기될 수 있을 것이다. 대표적으로, 호주 하원의원 선거에서 실시되는 선호투표제 투표방식은 ‘투표자가 투표용지에 후보자의 순위를 기입하는 형태’이다. 개표방식은 먼저 각 투표자가 기입한 1위 후보를 집계하여 과반득표자가 나오면 그를 당선자로 결정하지만, 과반득표자가 나오지 않을 경우 최저득표자를 탈락시킨

뒤, 최저득표자가 받은 표에 적힌 2순위 후보들에게 분배하여 합산하는 방식을 채택하고 있다.

4. 선거공영제 확대 및 정치장벽 해소

▶ **정책목표** : 선거비용 보전 기준 완화, 정치자금법상 후원회 지정권자의 확대를 통한 선거공영제 실현

가. 현황과 문제점

헌법 제116조 제1항은 “선거운동은 각급 선거관리위원회의 관리 하에 법률이 정하는 범위 안에서 하되, 균등한 기회가 보장되어야 한다”라고, 제2항은 “선거에 관한 경비는 법률이 정하는 경우를 제외하고는 정당 또는 후보자에게 부담시킬 수 없다”고 규정한다. 해당 조항은 공직선거에 관한 공영제를 선언하고 있는 것으로 해석된다.

현행 공직선거법은 선거벽보, 점자형 선거공보물 및 선거공약서, 선거방송토론위원회 주관 대담·토론회 및 정책토론회, 투표 및 개표 참관인의 수당 및 식비 등을 국가부담(공직선거법 제122조의2 제3항)으로 하고 있으나, 그외의 선거비용에 대해서는 일정 기준 이상의 득표를 획득한 이들에게 선거비용을 보전해 주고, 일정 규모 이상의 정당에게 선거보조금을 지급하는 방식으로 선거공영제를 실현하고 있다.

그러나 이러한 현행 법체계가 실제 선거운동에서 선거공영제를 실현하고 있는지에 대해서는 지속적으로 의문이 제기되어왔다.⁵⁰ 공직선거법 제122조의2 제1항은 후보자가 유효득표의 15%이상을 득표한 경우 선거비용의 전액을, 10%이상 득표한 경우에는 선거비용의 절반을 보전하도록 되어있으나, 해당 기준이 과연 합리적인지에 대해서 아무런 근거도 없다. 헌법재판소 또한 해당 규정에 대하여 합헌 판단을 하였다고는 하나(2010. 5. 27. 선고 2008헌마491), 송두환·조대현 재판관의 경우 반대의견을 통해서 “이 사건 법률조항이 보전의

대상으로 규정한 선거비용은 선거에서 필수적인 비용이므로 선거경비의 공공부담 원칙에 비추어 국가가 부담함이 마땅함에도 불구하고, 10% 득표율이라는 과도한 기준을 설정함으로써 소수정당의 후보자나 무소속 후보자로 나서는 것을 주저하게 하여 민주정치의 발달에 부정적 영향을 미치고 선거경비 공공부담의 원칙에 역행한다.”라고 판시한 바가 있다.

위 헌법재판소의 소수의견에서 드러나듯이 현재의 선거공영제로는 정치신인이나 소수정당의 자유로운 출마를 실질적으로 보장하지 못하며, 헌법 제116조에서 천명된 “균등한 기회의 보장”이 제대로 구현된다고 보기 어렵다. 선거후보자의 난립을 막는 취지라면 기탁금 제도를 별도로 두고 있는 점에서 적어도 선거비용 보전의 기준은 합리적으로 재조정될 필요가 있다.

참고로 헌법재판소는, 중선거구제로 당선 여부가 결정되는 기초의회선거에서 소선거구제로 실시되는 다른 선거와 동일한 득표율에 따라 선거비용 보전 기준을 정한 것이 평등권을 침해하는지 여부가 쟁점이 된 사안에서 6(합헌)대 3(위헌)의 합헌 판단을 하기도 했다. 그러나 이강국·이동흡·송두환 재판관의 경우 중선거구제 도입에 따라 당선에 필요한 득표율이 필연적으로 낮은 기초의회의원선거에서도 선거비용의 기준을 소선거구제에 따른 선거의 경우와 같은 기준에서 평가하는 것은 불합리한 차별취급이라는 판단을 내린 바가 있다(헌법재판소 2011. 6. 30. 선고 2020헌마542 결정).

선거비용 보전 기준 외에도 선거비용 보전의 대상, 후보자 후원회 후원금 상한에 관해서도 현재의 규제가 불합리한 측면이 있음을 부인할 수 없다.

우선 현행 공직선거법은 예비후보자의 단계에서 이뤄진 선거운동 비용은 보전의 대상에서 제외하고 있는데, 이와 같은 내용이 기성 정치인이 아닌 정치신인에게는 가혹하다는 비판이 있다. 예비후보자 제도가 사전선거운동 금지로 인해 현역 정치인과 비교하여, 기회가 제한되어 있는 정치 신인들에게 기회의 균등을 최대한 보장하기 위해 도입된 것을 감안하면, 예비후보 기간에 선거비용 보전을 제한하는 것은 타당하다고 보기 어렵다.

후보자 후원회의 경우도 문제이다. 정치자금법 제12조는 후원금 모금한도를 각급 선거에 따라서 다르게 규율하고 있지만, 통상 선거비용제한액의 50%를 기준으로 설정하고 있다.

50 선거비용보전에 관한 개괄은 배정훈(2024), 「선거비용보전제도에 관한 헌법적 검토」, 헌법적재판소 헌법재판연구원 연구보고서 참조

이 경우 경제적 여력이 충분하지 못한 후보의 출마를 제약할 수 있다는 측면에서 상향될 필요가 있다는 지적이다.

끝으로 정당이 아닌 개별 정치인의 경우, 현직 국회의원이 아니라면 일부 공직선거나 당 간부 후보자가 되지 않는 한 후원회를 둘 수 없는 상황인데, 이러한 규제는 결국 정치신인 및 원외정치인의 진출을 가로막을 수 있다는 점에서 과잉규제로 판단된다.

나. 21대 국회 논의경과

선거공영제의 확대와 관련하여 21대 국회에서는 기탁금 제도에서 일부 의미있는 변화가 있었다. 2022. 4. 20. 공직선거법 개정을 통하여 제56조에서는 장애인 및 29세 이하 후보의 경우 기탁금을 50%만 납부하고, 30세 이상 39세 이하인 경우에는 기탁금의 70%만 납부하도록 하는 법률개정이 있었다. 그리고 기탁금 반환 역시 개정되었는데 일반적으로 15%이상 득표한 후보가 전액반환의 대상인데 반하여 장애인 또는 39세 이하의 경우에는 10% 이상 득표할 경우 전액반환을 하도록 규정하였다. 또 기탁금의 반환을 절반을 받는 기준은 10%인데 반하여, 장애인 및 39세 이하 후보의 경우 5%로 하향하여 적용되었다.

정치인 후원회의 경우도 일부 법률개정이 있었다. 지방자치단체장의 경우, 기존에는 국회의원 선거나 대통령 선거에서와 달리 후보자 신분에서만 후원회를 둘 수 있었다. 그러나 21대 국회에서는 현재 2019. 12. 27. 2018헌마301 결정을 반영하여 지방자치단체장 선거의 예비후보자 단계에서도 후원회를 둘 수 있도록 법률을 개정하였다. 참고로 헌법재판소는 지방자치단체장에서의 경우와 달리, 지역구지방의회의원선거의 후보자 및 예비후보자에 대해서 후원회를 두는 규정이 없다는 점에 대해서는 합리적인 차별이라며 합헌결정을 하였는데, 이 또한 법률개정을 통하여 지역구지방의회 의원 및 후보자, 예비후보자도 모두 후원회를 둘 수 있게 되었다.

한편 선거비용 보전과 관련한 의미 있는 법률개정은 없었다. 다만 21대 국회에서 비교적 적극적인 개혁법안 중 하나로는 이형석 의원안(의안번호 2116709)이 있었다. 해당 법률안은 기초의회 선거의 경우에는 기탁금 및 선거비용 전액반환 기준을 10%로, 반액반환 기준을 5%로 하향하지는 제안이었다. 해당 법률안은 국회의원 선거에서 장애인 및 청년의 경우

득표율 10%이상일 경우 기탁금만 반환 받는 것이 아니라, 선거비용 보전액수까지 전액 반환받는 내용도 포함하였다.

사실 선거비용 보전 기준인 현행 15% 전액, 10% 반액 반환 기준을 기초의회 선거에서만 큰 절반 수준으로 낮추자는 제안은 17대 국회에서도 있었던 만큼 오래된 숙제기도 하다 (열린우리당 우제항 의원안, 의안번호: 172359).

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 선거비용 보전 기준의 완화 및 기탁금 하향

헌법상 보장된 선거공영제의 취지를 살리는 데에 가장 핵심적인 부분은 기탁금을 하향하고, 기탁금 및 선거비용의 보전 기준을 현재보다 하향하는 것이다. 민변은 8년 전에 「2016 한국사회의 개혁과 입법과제」를 통하여 10% 이상 득표한 후보의 경우 기탁금 및 선거비용 전액반환을, 5%이상 10%미만인 경우 75%를, 3%이상 5%미만의 경우 50%를 보전하자는 정책제안을 한 바가 있다. 아울러 기탁금은 현행에 비해서 절반 수준으로 하향해야 한다고 제안했다.

2) 정치자금법상 후원회지정권자의 확대

정치활동에 필요한 자금을 후원회를 통해 정상적으로 모금하는 방법을 차단하면 적법한 정치자금 통로가 막혀 불법적인 방법으로 정치자금이 모집될 가능성이 있다. 실제 이러한 이유로 노회찬 의원이 사망하였고, 민주당 우원식 의원은 20대 국회에서 이른바 ‘노회찬 법’이라는 이름으로 지구당 후원회를 설치할 수 있는 정당법(의안번호: 2015256) 및 정치자금법(의안번호: 2015255) 일부개정법률안을 발의하였다. 21대 국회에서도 지구당 부활 및 지구당 후원회를 둘 수 있도록 하는 다수의 법안이 발의되었다. 현행 정치자금법이 후원회 지정권자로 후보자나 현역의원 등만 가능하도록 하는 것은 정치신인이나 소수정당에게는 커다란 장벽인 측면이 있다. 따라서 우선적으로는 원외지구당 위원장이 후원회를 설치할 수 있도록 하는 것이 바람직하나, 장기적으로는 원외정치인도 연간 5천만원 한도 수준에서 후원회를 설치할 수 있도록 하는 법률개정이 바람직해 보인다. 아울러 후원금 모금 한도도 선거비용제한액까지 모금할 수 있도록 하는 정치자금법 제12조의 개정도 필요하다.

VI. 진실과 화해를 위한 과거사 청산

1. 미군 '위안부' 문제에 대한 진상규명 및 피해자 지원 등에 관한 법률안 제정

- ▶ **정책목표** : 과거 국가의 안보 명분으로 인권피해를 입은 기지촌 피해여성들과 그 유족에 대한 진상을 조사하고, 피해여성 및 그 유족이 안정적인 생활을 유지할 수 있는 의료지원 및 생활지원 등이 이루어질 수 있도록 법적 근거를 마련

가. 현황 및 문제점

2014년 미군 기지촌 '위안부' 피해자들이 대한민국을 상대로 제기한 소송에서 1심 법원(서울중앙지방법원 2014가합544994 판결)은 2017. 1. 20. “국가가 기지촌 위안부의 성적 자기결정권 나아가 성으로 표상되는 원고들의 인격 자체를 국가적 목적 달성을 위한 수단으로 삼아 인권존중 의무를 위반했다”며 원고 117명 중 1977년 전염병예방법 시행규칙 제정·시행 이전 격리수용된 57명의 원고들에게 위자료를 지급하라고 선고했다. 1심법원은 ‘군사동맹, 외화획득’을 위해 국가가 기지촌을 운영·관리했다고 판단했으며, 국가가 전국 기지촌을 운영·관리하는 과정에서 영업시설 개선, 애국 교육, 위법한 성병 치료 등으로 성매매를 적극적으로 조장·정당화해 인권존중 의무를 위반했다고 판단하며 “국가는 기지촌 내 성매매를 방치·묵인하거나 기지촌의 운영·관리를 위해 최소한도로 개입·관리한 데 그치지 않고 위안부들을 ‘외화를 벌어들이는 애국자’라고 치켜세우는 등의 애국 교육을 통해 기지촌 내 성매매 행위를 능동적·적극적으로 조장·정당화했다”, “국가는 성병 치료를 내세워 ‘토벌(단속)’이나 ‘컨택(성병에 걸린 외국군이 지목하면 수용소로 끌고 감)’ 등으로 기지촌 위안부들을 ‘낙검사수용소’ 같은 강제 수용시설에 격리수용하거나 신체적 부작용이 클 수 있는 페니실린을 무차별적으로 투여해 신체의 자유 등 기본권을 직접적으로 침해했다”라고 판시하기도 했다.

2심법원(서울고등법원 2017나2017700 판결)은 2018. 2. 8. 기지촌 위안부 강제 격리로 인한 정신적·육체적 피해도 전염병 예방법 시행 전후와 관계없이 원고 117명 모두에 대한 위자료를 인정하였고, 위자료를 증액하였는데, “국가기관에 의해 불법 수용돼 부적절한 치료를 받아 성매매 정당화·조장 행위로 인한 정신적 피해에 더해 극심한 육체적 정신적 고통을 겪었을 것으로 보인다”, “성매매 정당화·조장, 진단 없는 강제 격리 수용 치료조치는 정당하고 적법한 국가의 행위로 인식되고 오히려 원고들은 성매매 여성으로 취급돼 상당한 정신적 고통을 감내했다”며, 기지촌 위안부들이 ‘자발적’으로 성매매를 시작했다 해도 “국가가 이를 기화로 기지촌 위안부들의 성 내지 인간적 존엄성을 군사동맹의 공고화 또는 외화획득의 수단으로 삼은 이상 그로 인한 정신적 피해를 입었다고 봐야 한다”며 1심보다 국가의 책임을 확대하고 범위도 넓게 판단하였다.

대법원(대법원 2018다224408 판결)은 2022. 9. 29. “피고의 담당 공무원 등은 기지촌을 운영·관리함에 있어 행정재량의 범위를 벗어나 적극적·능동적으로 원고들의 성매매 종사를 정당화하거나 이를 조장하였고 이러한 행위는 윤락행위 금지를 규정한 구 윤락행위등방지법의 규정뿐만 아니라 인권존중 의무와 같이 공무원으로서 마땅히 지켜야 할 준칙과 규범을 위반한 것으로서 객관적 정당성을 결여하여 위법하고, 이로 인하여 원고들은 판시와 같은 정신적 피해를 입었다.”, “한편 이와 별도로 1977. 8. 19. 전에 법령상 근거 없이 이루어진 격리수용치료와 1977. 8. 19. 이후 의료전문가의 진단이 없어 전염병환자라고 볼 수 없음에도 이루어진 격리수용치료 행위는 법령과 인권존중 의무 등을 위반하고 객관적 정당성을 결여하여 위법하다.”고 하여 항소심 판결의 주된 내용을 인정하였다.

한국전쟁 이후 주한미군기지촌 주변 여성들은 한국의 경제와 안보 두 측면에서 일정한 기여를 하였다는 평가가 존재한다. 경제적인 측면에서는 1960년대에 기지촌 성매매로 인한 수입이 대한민국 GNP의 25%를 차지하는 등 한국경제의 근간을 마련하고 경제를 부양하였고, 안보적인 측면에서는 1950년 한국전쟁 이후 군사안보가 국가정책의 최우선 순위에 놓이면서 대한민국 정부는 주한미군의 계속 주둔을 위해 한미동맹의 징표로서 미군기지촌을 존속시켰고, 특히 미국 닉슨 대통령의 Guam Doctrine 선언 이후 주한미군의 계속 주둔을 위해 이미 불법화된 성매매행위를 조장·방조·묵인·허용하였다.

이후 1970년대 초부터 정부가 취한 ‘기지촌 정화운동’은 미군 기지촌 ‘위안부’ 피해자들의

몸을 한미동맹을 공고히 하는 안보의 수단으로 삼은 것으로서 당시 정부는 이 정책을 통해 미군 ‘위안부’ 피해자들을 ‘민간 외교관’, ‘산업역군’, ‘애국자’ 등으로 호칭하기도 하였다. 미군 ‘위안부’ 피해자들은 정부가 취한 정책으로 강제 검진·구금·구타 및 인신매매와 착취 등의 인권침해를 당하였고, 이로 인해 상해를 입고 사망에 이르는 경우도 있었으며, 이들이 낳은 자녀인 혼혈인들은 배제와 차별 속에서 성장하였고, 현재 파악되고 있는 미군 ‘위안부’ 피해자들은 대부분 고령으로 건강 문제와 주거 등 생활고에 시달리고 있다.

위 민사사건으로 일부 피해를 구제받을 수 있었던 한국 내 기지촌 미군 ‘위안부’ 피해자들은 극소수이고, 당사자들이 모든 증거를 직접 제출하였어야 하는 민사소송이었으므로, 소송의 일부 승소만으로 진상규명과 피해 보상이 이루어졌다고 볼 수 없다. 과거 국가의 안보 명분으로 존재했던 미군 ‘위안부’ 피해자들은 국가가 책임져야 하는 존재이므로, 국가의 정책으로 인권피해를 입은 피해여성들과 이들의 유족에 대한 실태 및 진상을 조사하여 이들의 명예회복을 도모하는 한편, 피해여성 및 그 유족이 안정적인 생활을 유지할 수 있는 의료지원 및 생활지원 등이 이루어질 수 있도록 법적 근거를 마련하여야 한다.

경기도 의회, 파주시 의회에서 지원 조례를 제정했으나 담당부서에는 상위법 부재, 대법원 판결 부재, 피해자성 기준 모호, 수급중복 우려 등을 이유로 조례안을 사실상 무력화시키고 있는바, 현재 대법원 확정판결이 있었기 때문에 입법으로 조례 시행의 근거를 명확히 할 필요성이 있다.

이미 ‘위안부’ 피해자법에서는 진상규명과 지원을 주요 내용을 제도적으로 실현하고 있다. 일본군에서 미군으로 그 대상이 바뀌었을 뿐 구조적으로 동일한 문제가 출발점이었으므로 국가의 입법적무는 동일하게 적용되어야 하고 제도적으로 실현되어야 할 것이다. 과거 담당 공무원 등은 기지촌을 운영·관리함에 있어 행정재량의 범위를 벗어나 적극적·능동적으로 원고들의 성매매 중사를 정당화하거나 이를 조장하였는바 이제라도 입법과정에서 그 보호의무를 다해야 할 필요성이 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

정춘숙 의원이 대표발의한 미군 위안부 문제에 대한 진상규명 및 피해자 지원 등에 관한

법률안(의안번호: 2106691) 임기만으로 폐기되었다.

다. 입법제안 및 예상 효과

입법이 추가하는 최우선 목표는 국가의 책임에 따른 기지촌 여성들의 피해 구제와 명예 회복이라고 할 수 있다.

이러한 목표를 달성하기 위하여 입법이 제안되었는바 입법제안에는 그 고유한 특성이 있다. 그 피해가 광범위하고 ‘객관적’인 자료가 남아있기 힘든 사건이자 과거사 문제의 특성을 비추어 보았을 때, 미군 기지촌 문제에 의한 피해자를 정의하는 규정을 보다 폭넓게 두어야 한다. 기지촌 피해자를 정의하는 규정에 있어서 피해자 본인이 피해의 정도를 객관적 자료로서 엄밀한 기준을 통해 스스로 엄격하게 ‘입증’하게 하는 것은 입법 제안이유에 부합하지 않을 가능성이 크다.

21대 국회에 제출되었던 정춘숙 의원안을 살펴보면 “미군 위안부 문제”의 “피해자”를 다음과 같이 정의하고 있다.

제2조 정의규정 제2호 “미군 위안부 문제”란 1945년 9월 8일부터 2004년 9월 22일까지 정부가 주한미군기지촌에서의 성매매를 조장·방조 및 묵인함으로써 「성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률」 제2조 제1항 제4호에 따른 성매매피해자가 발생하였거나 정부가 주한미군기지촌 성매매 여성들을 대상으로 의무적으로 성병검진 및 치료를 하는 과정에서 부당하게 감금 또는 폭행 등의 가혹행위로 인해 정신적·신체적 피해가 발생한 문제를 통칭한다.

제3호 “피해자”란 미군 위안부 문제로 피해를 당한 사람 중에서 제6조 제2항에 따라 피해자로 결정된 사람(대한민국 국민이 아닌 사람을 포함한다)을 말한다.

위의 정의 규정은 피해자가 입은 피해를 포괄하지 못하는 것일 뿐 아니라, 피해자가 기지촌 생활로 얻은 병/장해가 ‘부당한 감금 또는 폭행 등의 가혹행위’의 존재로 인한 것이라는 사실관계 및 인과관계의 입증을 요구하게 되어 실질적인 피해구제의 공백을 발생시킬 것이 우려된다. 이에 더하여, 피해자의 성병검진 후 치료 과정에서 의사가 폐니실린 남용으로 피

해자를 사망케 하였음에도 책임을 물을 수 없다는 공문이 발급된 바 있어, 이처럼 성병 검진 및 치료를 하는 과정에서 발생한 피해에 대하여 면책을 주장하는 경우에도 진상규명 및 조사, 피해자 지원이 이루어질 수 있어야 할 것이다.

또한 미군 '위안부' 피해자 문제의 진상을 규명하고 피해자 등의 심사·결정 및 지원에 관한 사항을 심의 의결하는 진상규명위원회의 경우, 위원회의 구성에 관하여도 세심한 주의가 필요하다.

진상규명위원회의 구성에서 역사적, 인권적, 젠더적 관점에서 인권실현을 가능케 하는 위원을 선정해야 한다. 우선 그 출발점으로 대법원 판결의 취지와 제정안의 입법취지에 부합하기 위해서는 법률안의 적용 범위와 관련된 정의규정에 있어서도 진상규명위원회가 적극적으로 활동이 가능해야 할 것이어서, 의무적으로 성병 검진 및 치료를 하는 과정 등에서 부당하게 감금 또는 폭행 등의 가혹행위로 인해 정신적·신체적 피해가 발생한 사람으로 진상규명위원회가 인정하는 경우도 포함시키는 것이 바람직할 것이다.

미군 기지촌 문제는 국가에 의해 발생한 문제이므로 그 명예회복의 주체도 귀책사유가 존재하는 국가가 되어야 함이 타당하다. 국가 및 지방자치단체 주도의 기념 사업을 개최하고, 낙점자 수용소와 같이 역사적으로 보존해야 할 공간에 대한 보존 사업, 관련 자료에 대한 기록 보존 사업 또한 조문으로써 입법할 필요가 있다.

지원시설의 체계, 내용도 중요하다. 가장 견디기 어려웠던 것은 오히려 이웃의 시선이었다는 피해자의 입장은 경청할 필요가 있다. 피해자와 일반 사회구성원을 나누는 이분법적 구별을 해소하기 위해서는 피해자 스스로 본인의 귀책사유가 아닌 국가의 구조적 책임이 주된 원인이었다는 점을 분명하게 하고, 피해자다움이라는 편견에서 벗어나 다른 사회구성원들과 공감대를 형성하며 공동체 구성원으로 살아갈 수 있어야 한다. 이를 위해서는 연극, 공연 등 다양한 문화, 연대활동을 지원할 수 있는 체계가 필요하다.

입법 시점도 더 이상 지연되어서는 안 된다. 기지촌 여성들의 피해 구제와 명예회복이 주된 입법 제안이유인 점에 비추어 보면 대부분 고령에 접어든 피해자에게 입법의 효과가 발생할 때까지 주어진 시간이 많지 않다. 21대 국회에 제출되었던 검토보고서에 의하면, 관련

정부부처는 주된 논리로 대법원에 국가배상 사건이 계류 중이라는 이유로 입법안에 회의적 태도를 일관하였다. 2022년 9월 판결 확정으로부터 약 2년의 기간 동안 해소되지 않고 있는 입법 부재를 해결하는 것이 입법기관으로서의 국회 본연의 고유한 역할을 다하는 일일 것이다. 이러한 법을 제정하는 일은 수십 년간 지연된 정의의 회복, 즉 국가권력에 의한 피해자의 인권 침해 사안을 국가적 차원에서 구제하고 불명예를 떠안아야 했던 피해자들에 대한 명예 회복이라는 국가의 책무를 달성하는 일이 될 것이다.

2. 진실·화해를 위한 과거사정리기본법 일부개정법률안

▶ **정책목표** : 제2기 진실·화해를 위한 과거사정리위원회의 충분한 활동 보장 및 배·보상 절차 등의 입법화

가. 현황과 문제점

한국 사회는 일제 식민통치, 민족분단, 동족상잔의 전쟁, 권위주의 정권의 야만적인 폭압으로 고통받아왔다. 그 과정에서 벌어진 학살과 탄압, 인권유린의 실상들은 은폐된 채 또 다른 희생과 억압을 야기해 왔다. 그 피해자들은 명예를 훼손당하고 보상받을 권리를 박탈당한 반면, 일제와 독재정권에 가담하였거나 부역한 자들, 그러한 통치를 위해 만들어진 제도와 수단들은 여태 극복되지 않고 한국 사회의 민주적 발전을 방해하는 장애물로 작용해 왔다.

진실·화해를 위한 과거사정리 기본법(이하 '과거사정리법'이라 함)이 2005년 제정되었고, 이에 따라 설치된 진실·화해를위한과거사정리위원회(이하 '위원회'라 함)는 2006. 4. 24.부터 2010. 6. 30.까지 약 4년 2개월의 조사활동을 마친 후 2010. 12. 31. 해산하였다. 그러나 신청기간의 제한과 짧은 조사활동으로 인해 상당수의 피해자에 대한 규명이 완료되지 못하였고, 위원회의 조사활동 종료 후에도 아동청소년 및 부랑인 등의 강제수용 등의 국가 폭력 사건이 추가적으로 드러나게 되었다.

이에 과거사정리법 일부개정법률안이 2020. 12. 10. 시행됨에 따라 제2기 위원회가 2021.

5. 27.경 본격적으로 활동을 개시하였다. 위 과거사정리법 개정안을 바탕으로 조사 개시 시점으로부터 최장 4년 동안 진상규명 활동을 할 수 있게 됨에 따라, 국가폭력 과거사 사건에 대한 추가적인 진실 규명이 이루어질 수 있는 계기가 마련되었다. 이 개정안에서는 제4장에서 화해를 위한 국가와 위원회의 조치 규정을 두면서 피해 및 명예회복 조치(제36조), 희생자를 위한 특별 사면 복권 건의(제37조), 가해자와 피해자 및 유족 간 화해(제39조), 과거사 연구재단 설립(제40조) 등을 규정하고 있다.

또한 과거사정리법이 2023. 3. 21. 다시 한번 개정됨에 따라 행정안전부 장관이 위원회 권고사항의 이행상황을 점검·관리하는 한편, 담당기관은 그 권고사항의 이행계획 및 조치결과를 행정안전부 장관에게 제출하도록 하는 등 위원회의 활동이 국가기관의 실질적인 이행으로 이어지는 단초가 마련되었다.

그러나 진실규명과 피해회복에 있어서 가장 중요하고도 필수적인 절차라고 할 수 있는 '배상 및 보상' 관련 조항이 개정안에 포함되지 아니한 관계로 국가의 직접적이고 조속한 피해구제가 이루어지기 어렵고, 피해자들이 개별적으로 비용과 시간을 들여가면서 별도의 소송 절차를 거쳐야만 비로소 구제를 받을 수 있는 한계가 존재한다.

따라서 위 과거사정리법 개정안에도 불구하고, 여전히 온전한 과거사 문제 정리와 피해회복 조치를 위해 배·보상 절차를 입법화하는 입법과제를 추진할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

법안명 (의안번호)	진실·화해를 위한 과거사정리기본법 일부개정법률안
소관상임위	행정안전위원회
제안일자/ 대표발의/ 소속정당	2022. 8. 24. / 윤영찬 의원 / 더불어민주당 2022. 9. 30. / 김교홍 의원 / 더불어민주당

주요내용	<ul style="list-style-type: none"> - 반기별로 작성되는 조사보고서 권고사항을 포함하도록 함 • 기존 위원회의 활동이 최종종료될 경우 작성되는 종합보고서에만 포함하도록 규정되어 있던 위원회의 권고사항을 반기별로 작성되는 조사보고서에도 포함하도록 함 - 위원회 권고사항에 대한 이행노력 의무를 규정하고 행정안전부장관이 권고사항의 이행상황을 점검·관리하도록 함 • 위원회의 권고사항을 소관으로 하는 국가기관의 장은 위원회 보고일로부터 3개월 이내에 보고서에 포함된 소관 권고사항의 이행계획을 행정안전부 장관에게 제출하여야 하고, 권고사항을 이행하였을 때에는 그 조치결과를 제출하여야 함. 또한 권고사항을 이행하지 못할 경우에는 그 사유서를 행정안전부 장관에게 제출하여야 함
-------------	---

다. 입법제안

1) 과거사정리법상 배보상 관련 규정의 신설

진실규명결정을 받은 피해자들의 피해에 대한 배·보상이 가능할 수 있도록, 현행 과거사정리법 제36조 제1항을 “정부는 규명된 진실에 따라 희생자, 피해자 및 유가족의 피해에 대한 배상 및 보상조치를 취하여야 한다”고 개정하고, 제36조 제2항을 신설하여 “배상조치는 경제적 배상 또는 보상, 재활과 치유, 명예회복과 정부의 공식적인 사죄를 포함한다. 다만 배상조치를 위해 필요한 사항은 이 법 시행 이후 2년 이내에 따로 법률로 정한다.”고 개정할 필요가 있다. 이로써 피해자들이 개별적으로 국가배상 청구소송을 제기하지 아니하더라도 실질적인 배보상을 받을 수 있을 것으로 기대된다.

2) 진실화해위원회 조사기간 및 진실규명 신청 기간의 연장

현행 과거사정리법에 따른 위원회의 조사기간은 3년에 불과하여, 수많은 과거사 사건들의 진상규명을 위한 충분한 조사가 이뤄지기에 충분치 않은 상황이다. 이에 현행 과거사정리법 제25조 제1항을 “위원회는 신청받은 사건에 대해 조속히 진실규명활동을 한다.”고 개정하고 일정 범위에서 조사기간을 연장할 수 있도록 하여 위원회의 진상조사활동이 더욱 충실히 이뤄질 수 있도록 할 필요가 있다.

3) 위원 선출방법 및 결격 사유 개정

현행법상 위원회 위원은 대통령이 임명하고, 정무직 공무원으로 보하도록 규정하였을 뿐 국회의 인사청문 대상으로 정하고 있지는 않은바, 위원회가 수행하는 업무의 중요도와 위원회의 전문성·정치적 중립성 등을 고려할 때 위원 임명 시 국회의 청문절차를 거치도록 할 필요가 있다는 의견이 제시되고 있다. 이에 위원회 위원을 대통령이 임명하기 전 국회의 인사청문을 거치도록 규정함으로써 공직후보자에 대한 검증을 강화하고, 위원회의 위상을 담보할 필요가 있다.

한편 최근 위원회 위원 및 위원장이 명백한 역사적 진실을 부정하고 국가폭력을 정당화하는 물론 왜곡된 역사 인식이 드러나 그 자격이 부적절함에도 불구하고, 이에 대한 직무집행을 제한할 법적 근거가 없어 문제가 되고 있다. 이에 위원회 위원이 희생자 및 피해자의 인권 옹호에 적절치 않은 행위를 하여 진상규명 활동에 적절하지 않은 경우 그 결격사유를 규정할 필요가 있다.

4) 과거사연구재단 관련 규정의 개정

현행법은 과거사연구재단에 대하여 규정하고 있는데, 과거사연구재단이 현재 수행하고 있는 위령 사업의 내용에 희생자, 피해자 및 유족을 위로하고 그 명예를 회복하기 위한 사업을 추가할 필요가 있다. 이에 사료관 설치, 과거사 추모일 지정, 희생자 유해발굴 사업 등 주요 사업을 과거사연구재단의 사업내용으로 명시하여 법의 목적을 충실히 달성할 필요가 있다.

3. 대일항쟁기 강제동원 피해조사 및 국외강제동원 희생자 등 지원에 관한 특별법 일부개정법률안

▶ **정책목표** : 대일항쟁기 강제동원 피해진상의 재조사, 강제동원피해자와 희생자 및 그 유족들의 실질적인 보상·지원, 배·보상금 명목의 금전 지급 시 서면동의의 무화 등의 입법화

가. 현황과 문제점

대일항쟁기 강제동원 피해에 대한 진상조사와 국외강제동원 희생자 및 그 유족에 대한 위로금, 미수금 지원금 등의 지급을 담당하던 대일항쟁기 강제동원피해조사및국외강제동원희생자등지원위원회(이하 “위원회”라 한다)는 다섯 차례 존속기간을 연장하여 활동한 끝에 2015. 12. 31.을 기준으로 공식적인 활동을 종료하였다.

그러나 그 이후에도 군인·군무원·군무원·노무자 등 강제동원 피해자들에 대한 추가 조사 필요성이 꾸준히 제기되어 왔고, 위원회 활동기간 중 피해조사 또는 위로금 등의 지급 신청을 하지 못했던 강제동원 피해자들의 민원이 증가되고 있는 실정이다. 아울러, 현재 대일항쟁기 강제동원 피해자에 대한 지원이 국외로 강제동원 된 사람에게는 이루어지고 있어 국내로 강제동원 된 사람들은 제대로 보상도 받지 못하여 불합리한 측면이 있다.

또한, 2016년 일본이 「전몰자 유해수집 추진에 관한 법률」을 제정하여 국가 차원에서 희생자의 유해 발굴 사업을 추진하고 있으므로, 우리 정부도 한국인 강제동원 희생자의 유해 발굴·수습·봉환을 위해 적극적인 대응이 필요한 상황이다.

한편, 2023년 윤석열 정부는 강제동원 문제의 최종 해법으로 일본 정부 및 전범기업의 사과나 배상 없이, 한국 기업의 모금을 통한 ‘제3자 변제안’ 방식을 확정, 추진하였는데, 여기서 ‘제3자 변제안’이란 강제동원 피해자에게 행정안전부 산하 ‘일제 강제동원 피해자 지원재단(이하 “재단”이라 한다)’이 피고 일본 기업 대신 배상금을 변제하는 방식을 의미한다. 그러나 국외강제동원 생존 피해자들은 일본측의 사과 없이는 정부안을 수용할 수 없다는 입장을 밝히며 거부 의사를 직접 밝혔음에도, 정부는 피해자들의 거부 의사를 끈질기게 거부하

고 있다. 심지어 재단은 2023년 7월 제3자 변제안에 동의하지 않는 피해자들에게 변제공탁을 하였는데, 이 변제공탁은 법원에서 모두 불수리 되었고 불수리 결정에 대한 이의신청 역시 모두 기각되어 기각결정에 대한 항고심이 진행 중인 상황이다. 피해자들의 입장에서 이러한 방식은 긴 세월 사법적 다툼을 통해 비로소 확인한 그들 개개인의 권리를 국가가 임의로 처분하는 결과를 가져오는 것으로 피해자의 의사에 반하는 일이다.

따라서 대일항쟁기 강제동원 피해에 대한 진상조사의 미진한 부분을 확인·보완(특히, 희생자 유해에 대한 신원 판별이 원활히 진행될 수 있도록 유전자 검사 및 유전정보 수집·관리에 관한 사항을 규율하는 등 현행 제도 정비·보완)하는 동시에 강제동원 피해자들에게 위로금·미수금 지원금 등의 수급 기회를 균형 있게 부여함으로써 대일항쟁기 강제동원 피해자와 희생자 및 그 유족들에게 보다 실효적인 지원이 이루어져야 한다. 아울러, 제3자 변제안과 같이 재단이 피해자의 의사에 반하는 배상금 또는 보상금 명목으로 지급할 수 없도록 배·보상금 명목의 금전 지급 시 피해자의 서면동의를 의무화할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

법안명 (의안번호)	(1) 대일항쟁기 강제동원 피해조사 및 국외강제동원 희생자 등 지원에 관한 특별법 일부개정법률안(282)(이하 '윤상현 의원 안') (2) 대일항쟁기 강제동원 피해조사 및 국외강제동원 희생자 등 지원에 관한 특별법 일부개정법률안(4753)(이하 '이명수 의원 안') (3) 대일항쟁기 강제동원 피해조사 및 국외강제동원 희생자 등 지원에 관한 특별법 일부개정법률안(21158)(이하 '김남국 의원 안')
소관상임위	행정안전위원회 (관련위원회: 보건복지위원회)
제안일자/ 대표발의/ 소속정당	(1) 2020. 6. 8. / 윤상현 의원 / 국민의힘 (2) 2020. 10. 29. / 이명수 의원 / 더불어민주당 (3) 2023. 4. 5. / 김남국 의원 / 더불어민주당
주요내용	- 위로금 지급 대상을 확대하도록 함 • 법률에 따른 진상조사 및 지원 대상을 국내로 강제동원 되어 피해를

주요내용	입은 사람과 그 유족까지로 확대하도록 하도록 하고, 강제동원 생환자 또는 그 유족에게도 위로금을 지급하도록 함 - 미수금 지원금을 추가 지급하도록 함 • 미수금 지급액 산정 시 물가상승률 등을 고려하여 추가지급이 가능하도록 함 - 특별위로금 지급을 추가 지급하도록 함 • 강제동원자 희생자 중 사망하거나 행방불명된 사람의 유족에 대하여 특별위로금을 지급할 수 있도록 함 - 위원회 활동 재개를 통한 진상조사 보완 등 • 피해자 또는 국외강제동원 희생자의 유해에 대한 발굴·수습·봉환을 위하여 필요한 경우에는 유해 및 그 유족에 대하여 유전자검사를 실시할 수 있음(안 제23조의2 신설). - 배·보상금 명목의 금전 지급 시 서면동의 의무화 • 재단이 피해자 등에게 배상금 또는 보상금의 명목으로 지급하거나 제3자의 채무의 변제 등을 행하는 경우 서면으로 동의를 받도록 의무화하고자 함
-------------	--

다. 입법제안

1) 강제동원 피해자의 범위 확대를 위한 제명, 관련 규정의 개정

대일항쟁기 강제동원 피해자에 대한 지원이 국외로 강제동원 된 사람에게만 이루어지고 있어 국내로 강제동원 된 사람들은 제대로 보상 받을 수 없다는 점에서 형평의 문제가 꾸준히 제기되고 있다. 이에 법률 제명을 「대일항쟁기 강제동원 피해조사 및 국외강제동원 희생자 등 지원에 관한 특별법」에서 「대일항쟁기 강제동원 피해조사 및 강제동원 희생자 등 지원에 관한 특별법」으로 변경하고, 법률에 따른 진상조사 및 지원 대상을 국내로 강제동원 되어 피해를 입은 사람과 그 유족까지로 확대하도록 할 필요가 있다.

2) 강제동원 생환자 또는 그 유족에 대한 위로금 지급 규정의 신설

강제동원 생환자 또는 그 유족에게도 위로금을 지급하도록 하되, 위로금 액수는 대통령령으로 정하도록 하고, 강제동원자 희생자 중 사망하거나 행방불명된 사람의 유족에 대하여 특별 위로금을 지급할 수 있는 근거를 신설할 필요가 있다. 이에 기존 위로금 조항에 강제동원 생환자 또는 그 유족에게 위로금을 지급할 수 있도록 하는 조항을 추가로 규정하는 동시에 별도의 특별 위로금 규정을 신설함으로써 위로금의 지급 대상범위를 대폭 확대할 필요가 있다. 이로써 강제동원 피해자들과 그 유족들에게 보다 실효적인 지원이 될 수 있을 것으로 기대된다.

3) 위원회 활동 재개(진상조사, 유전자검사의 실시, 위로금의 지급 업무 수행 등) 관련 규정의 개정 및 신설

2015. 12. 31. 활동을 종료한 위원회의 활동을 재개하도록 하여 진상조사 및 위로금·미수금지원금·의료지원금의 지급 업무를 계속하여 수행할 수 있도록 위원회 활동 재개와 관련된 규정을 개정하거나 신설할 필요가 있다. 아울러, 위원회가 피해자 중 사망한 사람의 유해를 발굴·수습·봉환에 필요한 유전정보를 얻기 위하여 유해 미 유족에 대하여 유전자 검사를 직접 하거나 전문기관에 위탁할 수 있고, 새로운 자료가 발견된 경우 피해진상에 관한 재조사가 가능하도록 규정할 필요가 있다. 이로써 한국인 강제동원 희생자의 유해 발굴·수습·봉환을 위한 효과적인 이행방안이 마련될 것으로 기대된다.

4) 재단의 배·보상금 명목의 금전 지급 시 서면동의 의무화 규정의 신설

재단이 국외강제동원 피해자들에 대한 배상금 또는 보상금의 명목으로 지급하려는 때에는 피해자 등으로부터 서면으로 동의를 받도록 하고, 배상금 또는 보상금의 지급이 제3자의 채무의 변제 또는 공탁으로써 행하여지는 경우에는 피해자 등으로부터 서면으로 동의를 받지 않고서는 그 변제 또는 공탁을 하지 못하도록 할 필요가 있다. 이에 재단의 사업으로서 피해자, 강제동원 희생자뿐 아니라 그 유족과 강제동원 생환자에 대하여 배상금 또는 보상금의 명목으로 지급하려는 때에는 피해자 등으로부터 서면으로 동의를 받을 수 있도록 하고, 피해자 등으로부터 서면으로 동의를 받지 아니하고는 그 변제 또는 공탁을 할 수 없도록 규정할 필요가 있다.

4. 베트남전쟁 시기 대한민국 군대에 의한 민간인 피해사건 조사에 관한 특별법 제정

▶ 정책목표 : 베트남전 민간인피해에 대한 공식적 진상규명

가. 현황과 문제점

1) 1999년 이후 계속된 진상조사 요구

베트남전쟁 시기 한국군에 의한 민간인피해(이하 '베트남전 민간인피해', 위 피해자를 이하 '민간인 피해자'라고 함)는 1999년부터 한국 사회에 꾸준히 알려져 왔다.⁵¹ 관련 연구에 따르면, 베트남전 민간인피해 사건으로 살해된 베트남 민간인들의 규모는 9천여 명을 넘는 것으로 추정된다.⁵² 위와 같은 공론화에도 불구하고 가해국인 한국 정부 차원의 공식적 조사는 이루어지지 않고 있다. 한국군에 의해 수천여 명의 베트남 민간인이 살해당했다는 주장이 꾸준히 제기되는 상황에서, 한국 정부는 25년 가까이 아무런 조치도 취하지 않고 있는 것이다.

반면 2015년 이후 베트남 피해자들은 한국 내에서 제도적 문제제기를 이어가고 있다. 대표적으로 ① 2019년 베트남인 피해자 103명이 청와대에 진상규명에 대한 청원서를 접수했고, ② 2022년에는 하미 마을에서 발생한 사건⁵³의 피해자들이 진실·화해를 위한 과거사정리위원회(이하 '진화위')에 하미 사건에 대한 진실규명을 신청했다. ③ 그리고 풍니 마을에서 발생한 사건⁵⁴의 피해자 응우옌티탄(Nguyễn Thị Thanh)이 2020. 4. 21. 서울중앙지방법원에 제기한 국가배상소송(이하 '이 사건 소송'이라고 함)이 있다. 위 문제제기들은 베트남

51 통상 이 문제에 대해 '학살'이라는 용어가 더 일반적으로 사용되고 있다. 그러나 '학살'이라는 용어 자체가 법률적 용어는 아니고, 피해범위와 '살인' 등에 한정된다는 문제점이 있다. 이러한 이유로 본 글에서는 '베트남전 민간인피해'라고 용어를 사용하고자 하며, 같은 문제의식으로 20대, 21대 발의된 법안에서도 '학살' 대신 '피해'라는 용어가 사용되었다.

52 구수정(2000) 「현장보고: 20세기 광기와 야만이 부른 베트남전 한국군 양민학살: 부끄러운 역사의 청산으로 반전·평화·인권의 시대를 열자」, 한국인권재단 엮음, 「일상의 억압과 소수자의 인권」, 사람생각, 위 연구에 의하면 파월한국군이 주둔하였던 베트남 중부 5개성 80여 마을에서 9천여 명이 살인된 것으로 추정된다.

53 한국군 해병 제2여단 제5대대 제26중대가 1968. 2. 24. 베트남 광남(Quảng Nam)성 디엔반(Điện Bàn)현 디엔즈엉(Điện Dường)사 하미테이(Hà My Tây) 마을에서 마을 주민 약 135명을 살해한 사건이다.

54 풍니 사건은 1968. 2. 12. 베트남 중부 광남성에 위치한 풍니(Phong Nhị) 마을에서, 마을을 수색하던 한국 청룡부대 1대대 1중대가 베트남 민간인 70여명을 학살한 사건이다. 위 사망자에는 같은 날 풍니 옆 마을인 풍녓 마을에서 한국군에 의해 사망한 피해자도 포함되어 있다.

피해자들이 주체로서 한국 내 제도적인 절차의 문을 두드렸고, 그 과정을 한국 시민사회가 지원했다는 특징을 가진다. 항을 바꿔 위 문제제기들의 내용과 결과를 살펴보겠다.

2) 피해자들의 청원 불수용과 진화위 진실규명 신청의 각하

먼저, 민간인 피해자 103명은 2019. 4. 4. 당시 대한민국 대통령이었던 문재인 대통령을 상대로 청원법에 따른 청원을 제출했다. 민간인 피해자들이 법적 근거를 갖춘 공식적 문제기기를 한 것은 위 2019년 청원이 최초였다. 위 103명은 청원서에 자신의 이름과 서명을 날인했고, 신분증 사본을 첨부했으며, 자신이 목격하거나 들은 한국군에 의한 구체적인 피해 사실을 기재했다. 청원의 주된 내용은 한국 정부의 ① 진상조사와 사실인정, ② 공식 사과, ③ 피해회복을 위한 조치였다. 위 청원에 대해 한국 국방부는 2019. 9. 9. ‘관련 자료를 확인해보았으나 청원인들이 주장하는 민간인 학살은 확인되지 않았고, 진상조사 역시 실시할 수 없다’는 회신을 했다. 공론화 이후 20년 만에 최초로 확인된 한국 정부 공식 입장은 학살은 없고, 조사도 할 수 없다는 것이었다.⁵⁵

위 청원의 요구에는 ‘학살을 인정하고 사과를 하라’도 있었지만, ‘한국 정부가 공식적인 진상조사를 해달라’라는 부분도 있었다. 마침 포괄적 과거사 조사기구인 진화위가 2020년 근거 법률 개정을 통해 제2기 활동을 시작했다. 이에 민간인 피해자들과 한국 시민사회와 깊은 연대를 나누었던 하미 사건 피해자·유족 5명이 2020. 4. 진화위에 하미 사건에 대한 진실규명신청을 접수했다. 진화위는 2023. 5. 25. 위 진실규명 신청을 각하하였는데, 그 이유는 진화위 조사대상인 ‘중대한 인권침해사건’이 ‘외국에서 외국인에 대하여 전쟁시에 발생한 사건으로까지 확대되어 적용되지 않는다’라는 것이었다. 이후 피해자들은 위 각하결정을 취소를 구하는 행정소송을 제기했으나, 서울행정법원은 2024. 6. 25. 피해자들의 소송을 기각하는 판결을 선고했다(서울행정법원 2024. 6. 25. 선고 2023구합71872 판결). 현재 하미 학살 피해자들은 위 1심 판결에 불복해 항소심을 진행 중이다.

3) 최초의 인정, 이 사건 소송 1심 판결

대한민국 국방부는 피해 사실 자체를 부정하고, 과거사 정리기구인 진화위 역시 조사를

55 위 청원서 답변은 베트남전 민간인피해에 대한 대한민국 정부의 최초의 공식적 입장이라고 평가할 수 있다. 김대중, 노무현, 문재인 대통령이 각 베트남 전쟁에 대해 언급한 바는 있지만 추상적인 입장표명(“불행한 시기”, “불행한 전쟁”, “마음의 빛”, “불행한 역사에 대해 유감”)에 그쳤고, 베트남전 민간인 피해 사건에 대한 구체적인 사실인정이나 한국 정부의 책임에 대해서는 전혀 언급한 바 없었다.

하지 않겠다고 하는 상황에서, 사법부의 전향적인 판결이 선고되었다. 서울중앙지방법원은 2023. 2. 7. 풍니 사건 피해자 1인의 국가배상청구사건에서 한국군이 비무장 민간인에게 행한 불법행위는 증거에 의해 모두 인정되고, 피고 대한민국의 소멸시효 항변도 권리남용으로 배척돼야 한다고 판결했다(서울중앙지방법원 2023. 2. 7. 선고 2020가단5110659 판결). 대한민국 공식기관에 의한 최초의 베트남전 민간인피해에 대한 인정이었다. 대한민국 법원에서 고통과 진실을 호소했던 그녀는 이 승소 소식을 듣고 말했다. “학살당한 영혼들도 이제 안식할 수 있을 것 같아 너무도 기쁩니다. 저는 지금 행복합니다.” 그러나 피고 대한민국은 위 판결에 항소했고, 현재 항소심이 진행 중이다.

앞서 살핀 상황을 종합할 때, 입법을 통한 진상규명 절차를 시작할 필요성은 분명하다. 지금이야말로 한국 사회가 결단을 내려야 할 시점이다. ‘피해자 1명의 소송에 불과하다’, ‘판결이 확정될 때까지 기다리자’에 입장에 설 것인가, ‘사법부가 전쟁범죄를 인정할 때까지, 공론화 이후 25여년 동안 한국 정부가 아무것도 하지 않았다니 부끄럽다’는 입장에 설 것인지 선택할 수밖에 없는 시점이기 때문이다. 더는 외면해서는 안 되고 외면할 수도 없다. 정치와 정책이 시작되어야 하는 시점이다.

나. 21대 국회 논의 경과

베트남전 민간인피해와 관련된 법안은 앞서 살핀 피해자들의 제도적 문제제기 흐름과 함께 20대 국회에서부터 발의되기 시작하였다. 김종대 의원 대표발의로 「베트남전쟁 시기 대한민국 국군에 의한 민간인 피해사건 조사에 관한 특별법안」(이하 기 발의된 법안 및 개혁입법 과제로 특정하는 법안 모두 ‘베트남전 특별법’이라고 함)이 2020. 4. 3. 발의되었다(의안번호: 2024834). 베트남전 민간인피해 문제가 공론화된 지 20년 만에 한국 정부에 의한 진상규명 내용을 담은 첫 베트남전 특별법 발의였다. 그러나 20대 국회 임기 말 직전의 발의였고 입법을 위한 특별한 활동 없이 임기만으로 폐기되었다는 아쉬움이 있다.⁵⁶

56 정의당 중심으로 법안을 발의했지만, 대표발의 의원실 쪽에서 언론보도 등 공론화가 부담스럽다는 입장이었기 때문에 발의 이후 통상 진행하는 기자회견이나 보도자료 배포는 이루어지지 않았다. 위 법안 발의에 당시 정의당 의원 전원이 참여했는데, 이로 인해 발의 이후 곧바로 진행된 총선에서 많은 정의당 지역구 후보들이 베트남전 참전군인 단체로부터 항의를 받았다. 21대 국회에서 발의된 법안에 정의당 의원 중 일부 의원(장혜영 의원, 강은미 의원)만이 발의에 참여했는데 이는 이전 발의 과정에 대한 당내 평가가 반영된 것으로 보인다.

21대의 경우 20대에 발의된 법안과 대동소이한 베트남전 특별법안이 2건 발의되었다. 민주당 강민정 의원의 대표발의로 2023. 2. 22. 발의되었다(의안번호: 2120205). 또한 무소속 윤미향 의원의 대표발의로 2023. 6. 16. 발의된 법안도 존재한다(의안번호: 2122694). 20대, 21대 법안 모두 국회 국방위원회에서 본격적으로 논의되지 못한 채 임기만료도 폐기되었다.

발의된 3개 법안들의 내용은 유사한데, ‘베트남전쟁 민간인 피해조사위원회’를 설치하여 베트남전 민간인학살에 대한 진상을 규명하는 것을 골자로 한다. 위 위원회는 조사 이후 종합보고서 작성, 대한민국 정부가 학살 피해자의 명예를 회복하기 위해 해야 할 조치 권고 등의 역할을 수행한다. 특별법은 베트남전 민간인학살의 ‘단계적 진상규명’을 전제로 1단계 조사를 수행하는 구조이다. 한국 정부의 단독조사를 1단계, 한국과 베트남 정부의 공동조사를 2단계로 상정하고, 먼저 한국정부가 단독으로 한국·미국 등 국가의 문헌자료, 참전군인 조사, 희망자에 한해 베트남 피해자를 임의 조사하는 내용이다. 위 위원회가 작성한 보고서의 객관성과 공정성이 담보된다면, 1단계 진상조사가 베트남 정부와의 공동 조사 절차를 이끄는 마중물이 될 가능성도 충분하다.

다. 입법제안

1) 한국 정부 단독으로 1차적 조사를 개시할 필요성

베트남전 민간인피해 사건은 사건의 ‘무력충돌 시기 군인에 의한 민간인피해’ 사건이기에 일부 진상조사와 국가배상이 이루어진 ‘한국전쟁 시기 민간인피해’ 사건과 구조적으로 유사하다고 할 수 있다. 그러나 사건 지역이 국외이며 피해자가 외국인이라는 특수성을 가진다. 따라서 온전한 진상조사를 위해서는 베트남 정부의 협조 및 공동·합동조사(노근리 사건의 경우 한·미 공동 조사, 즉 가해국과 피해국의 공동조사가 이루어졌음)가 바람직하나 현재 베트남 정부는 베트남전 민간인피해 사건에 대한 진상조사 또는 이에 대한 한국 정부의 공식적인 입장표명에 부담을 느끼고 있다고 보인다. 따라서 현 상황에서 베트남 정부의 적극적인 협조가 이루어질 것으로 보기는 어렵다(베트남 정부의 입장에 대해서는 후술). 그러한 상황에서 국내 입법으로 진상조사를 개시하는 것이 적절한 것인지가 쟁점이 될 수 있다.

그러나 자국 군인의 민간인피해 사건(위법행위)을 해당 국가가 독자적으로 조사하는 것

은 문제될 것이 없다. 나아가 민간인 보호에 관한 국제협약인 제네바 제4협약에 따라 가입국인 대한민국이 국가가 반드시 해야 할 의무이기도 하다.⁵⁷ 앞서 살핀 바와 같이, 공론화 이후 20여년 간 장기간 방치해온 문제에 대한 공식적 조사를 착수할 시의적 필요성은 분명하며, 생존 피해자들의 구체적 요구가 이어지고 법원이 민간인학살을 인정하고 국가배상책임을 인정한 1심 판결까지 선고한 상황에서 더더욱 그러하다.

지금까지 베트남전 민간인학살의 조사나 입장표명은 ‘베트남측이 원하지 않는다’라는 이유로 번번히 동력을 잃었으나, 소송을 포함한 피해자들의 적극적인 요구, 이후 확인한 베트남 정부의 입장을 고려할 때 더 이상 ‘원하지 않는다’라는 논리는 유효성을 잃었다. 한국 정부가 먼저 공식적인 조사를 나아갈 때, 베트남 정부 및 피해자들의 지지를 충분히 이끌어낼 수 있을 것이며, 나아가 국제사회에서도 대한민국이 ‘가해의 역사’에 대해 먼저 진상규명에 착수했다는 점에 대한 의미 있는 평가가 이루어질 것이라고 보인다.

2) 베트남전 민간인피해 사건 진상규명 법안의 구체적 내용

가) 1차적인 진상조사에 초점을 맞추어야 함

현재까지 한국에서 입법된 진상조사 관련 법률을 크게 분류하면, ① 진상조사에 초점이 맞춰진 법률⁵⁸과 ② 진상조사에 더해 희생자(피해자)에 대한 인정결정과 이들에 대한 지원이 함께 규정된 법률⁵⁹로 구별할 수 있다. 그런데도 베트남전 민간인 피해 사건 진상조사를 위한 법안(이하 ‘법안’이라고 함)의 경우 한국 정부가 독자적으로 수행하는 1차 조사(기초조사)라는 성격을 고려하여, 피해자에 대한 배·보상 등을 규정하기보다는 진상조사에 초점을 맞춰야 할 것이다.

즉, 베트남전 특별법의 목표는 지난 25년간 공론화되어왔으나 공식적으로 조사된 바 없는 베트남전 민간인학살 사건들에 대해, 한국 정부의 공적 기구가 어떤 사건들이 주장되고 있는지 일별하고, 각 사건에 대한 구체적 근거가 있는지를 확인하여, 그 진위를 밝히는 ‘조사보고서 작성’이 핵심적 목표가 되어야 한다. 앞서 확인한 베트남 중부 수십여 개 마을 수

57 제네바 제4협약 제146조 : “각 계약국은 중대한 위반행위를 범하였거나 또는 범할 것을 명령한 혐의가 있는 자를 수사할 의무를 지며, 이러한 자는 국적 여하를 불문하고 자국의 법원에 기소되어야 한다.”

58 「군사망사고 진상규명에 관한 특별법」, 「5·18민주화운동 진상규명을 위한 특별법」, 「일제강점기 반민족행위 진상규명에 관한 특별법」 등.

59 「제주4·3사건 진상규명 및 희생자 명예회복에 관한 특별법」, 「한센인피해사건의 진상규명 및 피해자 지원 등에 관한 법률」 등.

천여 명의 학살 사건들이 1차적인 조사대상이 될 것으로 예상하지만, 적절하게 그 범위를 좁혀 조사의 수준을 깊게 하는 것도 가능할 것이다.

나) 진상조사 범위

베트남전 특별법은 “베트남 전쟁 시기 대한민국 군대의 작전으로 인하여 민간인 피해자가 발생한 사건”을 조사 대상으로 삼아야 하는데, 이 때 피해자라 함은 베트남전쟁 당시 대한민국 군대의 작전으로 인하여 살해, 사체훼손, 행방불명, 상해, 성폭행, 구금, 가혹행위 등을 당한 민간인과 그 사람의 배우자, 직계존비속 등으로 정해야 할 것이다.

또한 한국군의 행위에 있어서도 방어, 경계 등의 군사 작전 일체로 인해 민간인피해가 발생한 경우 조사 범위에 포함시켜야 한다.

다) 조사위원회 구성 및 독립성 보장

진상조사를 담당할 조사위원회는 독립성을 확보해야 하고, 외교적 문제에도 일정한 대응이 예상되는바 국무총리 산하에 설치하는 것이 적절할 것으로 보인다. 한국군의 불법행위를 조사하는 위원회가 국방부 산하에서 설치될 경우 그 공정성에 대한 문제제기가 등장할 수밖에 없다.

또한 위원회의 위원장 및 위원들은 ‘민간인’ 위원을 원칙으로 해야 한다. ‘5·18민주화운동 헬기사격 및 전투기 출격대기 관련 국방부 특별조사위원회’ 역시 군 관련 조사임에도 ‘민간인’ 위원만을 위원으로 하여 그 공정성을 담보한 사례가 있다.

라) 종합보고서 작성

1차적인 기초조사를 진행하는 조사위원회의 가장 중요한 목적은 종합보고서 작성이어야 한다. 따라서 본 법률 또한 시행령 수준에서 조사보고서의 구체적인 내용을 정하여 둘 필요가 있다. ‘1. 사건의 진상, 2. 사건관련 피해자의 피해 상황, 3. 사건의 발생원인, 4. 사건에 대한 관계자 및 대한민국 정부의 책임이 있는 경우에는 그에 관한 사항, 5. 기타 위원회에서 보고서에 포함하기로 결정한 사항’ 등의 사항이 종합보고서에 포함되어야 할 것이다.

종합보고서는 1차적으로는 피해사실 확인의 의미가 있으나, 동시에 이후 조사에 대한 마

중물의 역할을 하기 때문에 ‘권고’를 포함할 필요가 있다. ‘1. 피해자에 대한 피해와 명예를 회복하기 위하여 대한민국 정부가 하여야 할 조치, 2. 조사 결과 진실이 밝혀지지 않은 사건과 그 피해자 및 희생자에 대하여 대한민국 정부가 하여야 할 조치, 3. 진상규명사건의 재발을 방지하기 위하여 대한민국 정부가 하여야 할 조치, 4. 법령·제도·정책·관행의 시정 및 개폐에 관한 사항, 5. 역사의식의 함양을 위한 교육, 홍보에 관하여 국가가 하여야 할 조치, 7. 군인과 민간인 모두에게 국제인도법을 광범위하게 보급하기 위하여 대한민국 정부가 하여야 할 조치’ 등이 권고사항의 예시가 될 수 있을 것이다.

마) 베트남 주권존중

베트남전 특별법에는 조사 과정에서 외교문제 발생을 예방하기 위하여 위원회에 베트남 주권을 존중할 의무가 명시적으로 포함되어야 할 것이다. 구체적으로 베트남 영역 안에서 조사는 베트남의 명시적 승낙을 얻어야만 조사할 수 있으며, 조사과정에서 베트남의 주권이 침해되지 않도록 대책을 강구하는 내용 등을 고려할 수 있다.

3) 베트남 정부의 입장

베트남전 특별법의 가장 강력한 반대 논거 중 하나는 ‘베트남 정부가 반대한다’일 것이다. 베트남 정부가 베트남전 민간인피해 문제를 거론하고 싶어하지 않고, 한국 정부에게 사과나 배상을 요구하지 싶어하지 않는다는 것이 이 반대론에 주된 논거이다. 그러나 최소한 2024년을 기준으로 했을 때, 이 논거는 상당히 취약해졌다고 할 것이다. 베트남전 민간인피해 문제에 있어서 현재까지 가장 무거운 절차와 판단이 이루어진 것은 2023년 서울중앙지방법원의 판결이었다. 베트남 피해자 1인이 한국 정부를 상대로 소송을 제기했고, 한국 정부의 배상책임이 인정되는 판결이 선고된 것이다. 베트남 정부는 이 판결을 두고 2번의 공식 입장을 표명했는데, 그 입장을 볼 때, ‘베트남 정부가 원하지 않는다’라는 주장은 타당하지 않다고 할 것이다.

베트남 외교부 부대변인은 판결이 선고된 당일 “퐁니·퐁닛 학살은 20세기 말 외국 군대가 베트남 국민들을 상대로 저지른 많은 학살 중 하나”, “한국의 판결에 대해 큰 관심을 가지고 지켜보고 있다”, “베트남은 베트남 국민의 정당한 권리를 보호하는 것을 무척 중시하고 있다”고 답변했다. 이 사건 소송에 대한 베트남 정부 입장이 확인된 것은 처음이었는데, ‘베트남전 민간인학살 문제에 정부가 직접 나서진 않지만 피해자들의 권리행사는 보장한다’

라는 입장이었다. 또한 이 사건 판결에 대한 사실상 환영의 입장이었다.

베트남전 민간인학살 문제에 있어서 베트남 정부의 소극성은 이미 잘 알려진 사실이다. ‘과거를 닫고 미래로 나간다’는 베트남 정부의 과거사, 특히 베트남 전쟁에 대한 일관된 기조로서 평가된다. 이 때 ‘과거를 닫는다’라는 것의 의미를 ‘과거에 대한 망각’이나, ‘면책’이라고만 해석하는 것은 부당한 해석이다. 실제 베트남 정부는 베트남 전쟁에 대한 한국 정부의 공식적 발언을 예의주시해왔으며, 2017년 문재인 대통령의 현충일 추념사(“베트남 참전용사의 헌신과 희생을 바탕으로 조국경제가 살아났다”)에 관해서 공식적으로 대응하기도 했기 때문이다.⁶⁰ 그러한 맥락에서 본다면, 베트남 정부의 이 사건 소송에 대한 위와 같은 입장은 정부 차원에서 적극적으로 행동하는 것은 아니지만, 학살이라는 역사적 사실에 대해서 명확히 입장을 밝히고 정부가 아닌 피해자들 본인의 권리행사라면 허용하겠다는 태도라고 분석할 수 있다. 또한 2015년 이후 베트남 피해자들의 한국 내 권리행사가 활발해짐에 따라, 베트남 정부 내부에서도 기존 입장에서 일정한 변화가 발생한 것이라는 분석도 가능할 것이다.

이후 한국 정부는 2023. 3. 9. 이 사건 판결에 불복하여 항소장을 접수했다. 베트남 정부는 한국 정부의 ‘항소’라는 행위에 대해 매우 강경하게 반응했다. 베트남 외교부 부대변인은 한국 정부가 항소한 당일 오후 정례 기자회견에서 “한국 정부가 법원의 판결에 항소한 것을 깊이 유감스럽게 생각한다”, “이번 결정은 문제의 객관적인 진실을 반영하지 않는다”라고 답변했다. 한국 정부의 항소를 사실상 ‘진실을 부정하는 행위’로 규정해 비판한 것이다. 더 나아가 외교부 부대변인은 “베트남은 과거를 닫고 미래를 내다보는 것을 옹호하지만 그것이 진실을 부정하는 것은 아니다”라고 발언했는데, 이는 이 사건 소송의 1심 판결이 선고되었을 때 확인된 베트남 정부 입장보다 더 적극적인 것으로 평가할 수 있다. 피해자들의 권리행사를 보장(용인)함을 넘어서서 그 권리행사에 과정에서 발생한 한국 정부의 행위(불복-항소)에 대응하여 베트남 정부 역시 항의라는 적극적 조치를 취한 것이며, 나아가 베트남 정부가 그간 표명해온 ‘과거를 닫고 미래로 나가자’라는 입장이 “과거를 청산하되 진실을 부정하지 않는 정책”이라고 구체적으로 부연해 공식화했다.

60 문재인 대통령은 2017년 6월 현충일 추념사를 하면서 “베트남 참전용사의 헌신과 희생을 바탕으로 조국경제가 살아났다”라고 발언했다. 이에 대해 베트남 정부는 같은 달 12일 외교부 대변인 명의 성명서로 “한국 정부가 베트남 국민의 감정을 상하게 하고 양국 우호와 협력 관계에 부정적 영향을 줄 수 있는 언행을 하지 않을 것을 요청한다”라고 항의했다.

베트남전 특별법이 가진 1차 조사의 성격으로 봤을 때, 베트남 정부의 동의나 지지는 핵심적 쟁점은 아닐 수 있다. 가해국으로서 피해자들의 진상규명 요구가 수십년간 이어진 상황, 소송과 청원 역시 계속되는 상황에서 당연히 단독의 진상조사가 가능하다. 나아가 피해국의 베트남 정부 역시 베트남전 민간인피해 문제에 대해 아직까지 정부 차원의 요구를 하지 않았지만 피해자들이 한국 내에서 어떠한 활동과 요구를 하고 있는지 잘 알고 있으며, 이들의 권리행사를 지지하는 입장이라는 것이 확인되었다. 그렇다면 ‘베트남이 반대한다’라는 입장은 그 근거를 잃었다고 할 것이다. 무엇보다, 한국 정부가 진상규명을 해야하고, 사과와 책임을 말해야 할 대상은 베트남 피해자들이다. 이들의 요구에 이제는 입법을 통한 기구를 통해 온전히 응답해야 할 것이다.

VII. 정보인권 보장

1. 인공지능시대의 인권 보호와 관련법 제정

▶ **정책목표** : 인간 고유성 담보, 인공지능의 안전성, 인공지능 시스템의 투명성과 설명가능성, 인공지능 개발과 생산 및 활용 등 모든 단계에서의 차별과 편향 최소화, 법적 책임 등 인공지능 윤리 문제에 대응하기 위한 규범 마련

가. 현황과 문제점

인공지능 관련 제정안은 2019. 9. 23. 더불어민주당 소속 이상민 의원이 발의한 「인공지능 기술개발 및 산업 진흥에 관한 법률안」을 시작으로 제20대 국회부터 논의되었다. 이후 무소속 김정진 의원이 「인공지능산업 진흥에 관한 법률안」을 발의하였지만, 두 제정안 모두 인공지능 기술개발 및 산업을 육성하고 지원하는 것이 주된 입법목적으로 인공지능의 안전성과 인권 보호를 위한 내용은 포함하고 있지 않았다. 이에 대해 국가인권위원회는 2020. 5. 28. 상임위원회 결정문을 제출하며, 인공지능이 4차 산업혁명의 핵심 기술임은 인지하면서도 기본적인 인권을 침해하거나 차별을 야기할 가능성이 있으므로 인권 기준을 보완할 필요가 있다는 의견을 전달하였다.

아래 <표1>은 제21대 국회에서 발의한 인공지능 관련 법안을 제시한 것이다. 인공지능 기본법에 대한 논의는 제21대 국회에서 여야를 불문하고 더 활발하게 진행되었다. Chat-GPT가 2022. 11. 30. 처음으로 등장하면서 제21대 국회 임기 만료 직전인 2023. 2.에 국회 과학기술정보방송통신 위원회에서 여러 법안을 합친 위원회 안이 국회 법안심사 소위원회를 통과하였다. 하지만 최종적으로 본회의에 상정되지 못했다.

나. 제21대 국회 논의 경과

당시 위원회 안은 제20대 국회에서부터 지적을 받아온 인공지능의 위험성을 간과한 채 오로지 산업 진흥을 강조하였다는 비판을 면치 못하였다. 인공지능의 위험성에 대한 규제와 산업 진흥의 필요성 사이에서의 균형점을 찾지 못한 것이다. 결국 법안은 인공지능 안정성, 투명성, 책임성을 확보할 수 없는 법안이라는 지적을 받았고, 또한 시민단체로부터 논의 과정이 투명하지 못했다는 비판에도 직면하며 모두 폐기되었다.

<표1 - 제21대 국회에서 발의한 인공지능 관련 법안>

의안명	제안자	제안일자
인공지능 연구개발 및 산업진흥·윤리적 책임 등에 관한 법률안	이상민 의원(더불어민주당) 등 11인	2020. 7. 13.
인공지능산업 육성에 관한 법률안	양향자 의원(더불어민주당) 등 23인	2020. 9. 3.
인공지능 집적단지의 육성에 관한 특별법안	송갑석 의원(더불어민주당) 등 11인	2020. 10. 19.
인공지능 기술 기본법안	민형배 의원(더불어민주당) 등 10인	2020. 10. 29.
인공지능교육진흥법안	안민석 의원(더불어민주당) 등 10인	2021. 5. 17.
인공지능 육성 및 신뢰 기반 조성 등에 관한 법률안	정필모 의원(더불어민주당) 등 23인	2021. 7. 1.
인공지능에 관한 법률안	이용빈 의원(더불어민주당) 등 31인	2021. 7. 19.
알고리즘 및 인공지능에 관한 법률안	윤영찬 의원(더불어민주당) 등 12인	2021. 11. 24.
한국인공지능·반도체공과대학교법안	안민석 의원(더불어민주당) 등 13인	2022. 4. 18.
인공지능교육진흥법안	조해진 의원(국민의힘) 등 12인	2022. 8. 24.
인공지능산업 육성 및 신뢰 확보에 관한 법률안	윤두현 의원(국민의힘) 등 12인	2022. 12. 7.
인공지능책임법안	황희 의원(더불어민주당) 등 14인	2023. 2. 28.
인공지능 책임 및 규제법안	안철수 의원(국민의힘) 등 10인	2023. 8. 8.

전 세계적으로 인공지능 산업과 기술에 관한 관심이 고조되면서 제22대 국회 임기 초반부터 총 6건의 인공지능 관련 제정안이 발의되었다. 하지만 여전히 인공지능의 산업 진흥에

초점을 두고 있어 제20대 국회부터 직면한 문제점을 그대로 답습하고 있다. <표2>는 현재 까지(2024. 7. 21.) 발의된 인공지능 제정안을 정리한 것이다.

아래 발의안은 모두 인공지능을 정밀하게 정의하지 못하였고, 금지되는 인공지능과 범용 인공지능을 규정하는 조항이 전혀 없거나, 일부 관련 규정을 둔 경우(안철수 의원 발의안, 권철승 의원발의안)에도 협소한 정의 또는 불명확한 정의에 그치고 있다. 또한 고위험 인공지능을 규제하는 내용이 포함되어 있지 않거나 이를 정의하고 있더라도 산발적이고 제한적으로 규정하고 있어 인공지능의 잠재적 위험성을 충분히 다루고 못하고 있다.

<표2 - 제22대 국회에서 발의한 인공지능 관련 법안>

의안명	제안자	제안일자
인공지능 산업육성 및 신뢰 확보에 관한 법률안	안철수 의원(국민의힘) 등 12인	2024. 5. 31
인공지능 발전과 신뢰 기반 조성 등에 관한 법률안	정점식 의원(국민의힘) 등 108인	2024. 6. 17.
인공지능산업 육성 및 신뢰 확보에 관한 법률안	조인철 의원(더불어민주당) 등 19인	2024. 6. 19.
인공지능산업 육성 및 신뢰 확보에 관한 법률안	김성원 의원(국민의힘) 등 11인	2024. 6. 19.
인공지능기술 기본법안	민형배 의원(더불어민주당) 등 13인	2024. 6. 28.
인공지능 개발 및 이용 등에 관한 법률안	권철승 의원(더불어민주당) 등 15인	2024. 7. 4.

다. 입법 제안(인공지능 위험성의 실효적인 규제를 포함한 인공지능 기본법의 제정)

1) 인공지능에 대한 엄밀한 정의 규정 도입

인공지능법이 적용될 규율 영역을 정확하고 엄밀하게 확정하기 위하여, 현재의 기술 수준과 해외의 입법 동향을 반영하여 실제에 맞게 인공지능을 새롭게 정의할 필요가 있다.

2024. 2. 2.에 최종 합의에 이른 유럽연합의 인공지능법은 다음과 같이 인공지능을 정의한다.

“인공지능”이란 다양한 수준의 자율성을 가지고 작동하도록 설계되어, 특정 목적들을 위해 실제 또는 가상 환경에 영향을 미치는 콘텐츠를 생산하거나 예측, 권고 또는 결정을 내

릴 수 있는 시스템을 말한다.⁶¹

유럽연합의 인공지능법은 인공지능의 ‘다양한 수준의 자율성’을 통해 인공지능의 독자적 판단 능력이 발전할 가능성까지 염두에 두었다. 인간의 지적 능력 일부만을 정의한 제22대 국회의 발의안과 달리 유럽연합의 인공지능법은 인공지능을 “콘텐츠를 생산하거나 예측, 권고 또는 결정을 내릴 수 있는 시스템”으로 구체적으로 정의한다. “인공지능”이라는 기술의 작동 원리는 언급하되 그 작동 방법을 중심으로 개념을 정의한 것이 아니라 인공지능이 사회에 미칠 영향을 염두에 두고 ‘목적과 기능’에 관한 내용을 개념에 포함하였다.

현재 22대 국회에 발의된 안을 살펴보면, 안철수 의원과 권철승 의원의 발의안을 제외한 모든 법안이 인공지능을 “인공지능이란 학습, 추론, 지각, 판단, 언어의 이해 등 인간이 가진 지적 능력을 전자적 방법으로 구현한 것을 말한다.”라고 작동 원리만을 기준으로 정의하고 있다. 권철승 의원안은 위 정의 조항 중 ‘언어’를 ‘자연언어’로 하여 인공지능을 정의한 정도가 다르고 안철수 의원 발의안은 위 인공지능의 정의를 기반으로 “자율성을 가지고 외부의 환경 또는 입력에 적응하여”라고 부연한 구현한 것을 인공지능으로 정의한다.

하지만 인간이 가진 지적 능력을 전자적 방법으로 구현한 것에는 전자계산기, 디지털카메라 등도 포함될 여지가 있는 등 기존 발의안이 인공지능을 정밀하게 정의하고 있다고 보기 어렵다. 특히, 법률의 정의 규정은 적용 대상을 명확하게 설정하여 반드시 규율해야 하는 대상이 규율 대상에서 제외되거나 규율 필요성이 없는 대상이 규율 대상에 포함되는 일이 없도록 해야 한다. 하지만 기존 발의안의 인공지능 정의 조항은 인공지능 고유의 특성과 잠재적 발전 가능성을 포괄하지 못하여 규제 대상을 명확하게 정의하지 못하고 있다. 따라서 인공지능을 사회적·기능적인 부분을 고려하여 개념을 확장할 필요가 있다.

2) 금지되는 인공지능 규정의 도입 및 구체화

인공지능이 인간의 권리와 의무 등에 미칠 영향력이 매우 커 인간의 본성에 대한 위협을 초래할 가능성이 있는 경우에는 해당 인공지능에 대한 개발 및 활용을 금지할 필요가 있다.

⁶¹ ‘AI system’ means a machine-based system that is designed to operate with varying levels of autonomy and that may exhibit adaptiveness after deployment, and that, for explicit or implicit objectives, infers, from the input it receives, how to generate outputs such as predictions, content, recommendations, or decisions that can influence physical or virtual environments.

유럽연합의 인공지능법은 용인할 수 없는 인공지능 시스템에 대한 개발 및 활용을 금지하고 있고, 그 유형을 ① 인간의 잠재의식 또는 특정 집단의 취약점을 악용하여 피해를 유발할 수 있는 시스템, ② 사회적 행동이나 개인의 특성에 기반하여 생성·수집된 정보로 개인이나 집단의 '사회적 점수(social score)'를 도출하여 불리한 대우를 유발할 수 있는 시스템, ③ 프로파일링이나 성격 특성만을 토대로 개인의 범죄 가능성을 예측·평가하는 시스템, ④ 직장 및 교육기관에서 개인의 감정 추론을 위해 사용하는 시스템, ⑤ 공공장소에서의 실시간 원격생체 인식 시스템(납치·인신매매·성적 착취 피해자 및 실종자 수색, 테러 위협 방지, 범죄자 및 범죄 용의자 신원 및 위치 파악을 위해 예외적으로 허용됨) 등으로 세분화하고 있다.⁶²

21대와 22대 국회에 발의된 의원안은 금지된 인공지능을 정하고 있지 않거나 그 범위를 협소하게 규정하고 있다. 금지된 인공지능을 정의하기 위해서는 충분한 사회적 논의가 선행되어야 할 것이다.

다만, 예를 들어 ① 성별·연령·장애·지역·인종·종교·국가 등 오로지 개인의 특성에 따라 합리적 이유없이 차별하거나 차별하려는 인공지능, ② 사회적 약자 및 취약 계층에 속한 사람의 행동을 중대하게 왜곡하려는 의도로 이들의 생명, 신체, 재산 등을 침해하는 인공지능, ③ 인간의 심리, 사고, 행동 등을 왜곡하기 위한 의도로 개인의 잠재의식에 영향을 미치는 인공지능, ④ 특정된 개인 또는 집단을 차별하거나 불이익을 줄 의도로 인간의 사회적 행동, 인격적 특성에 기초하여 개인의 신뢰도를 평가하거나 분류하는 인공지능, ⑤ 공공장소에서 실시간 원격 신원확인을 위한 목적의 인공지능, ⑥ 인간의 감정을 인식하거나 예측하여 개인의 권리와 의무에 중대한 영향을 미치기 위한 목적의 인공지능, ⑦ 인간의 실질적 통제 없이 무기를 운용할 목적의 인공지능, ⑧ 인간의 실질적 통제 없이 운용되는 예측 치안 및 경찰직무집행을 목적으로 하는 인공지능과 같이 명확히 인간의 존엄을 침해하는 인공지능은 개발 및 활용을 금지하고, 관련 제재는 제공을 중단하여야 한다.

3) 고위험 영역에 대한 강화된 의무부과 및 그 이행의 확보를 위한 제재규정의 도입

인공지능이 야기할 수 있는 기본권 침해와 차별 가능성 등을 통제하고, 위험성을 실효적

으로 규제할 수 있도록 인공지능 기본법에서 기본권 침해의 위험이 큰 고위험 영역을 빠짐없이 촘촘하고 세밀하게 규정할 필요가 있다.

특히 경찰을 포함한 수사기관의 수사, 재판, 선거 등 주요 공공영역의 인공지능, 출입국 관리, 산업안전, 고용관계, 학교교육, 신용평가영역 등에 인공지능을 활용하는 것은 적용 대상이 광범위하고 국민의 권리에 직접적인 영향을 미치게 되므로 반드시 법률의 형식으로 규율하여야 한다⁶³. 개별 고위험 영역의 구체화를 위하여 대통령령 등 하위입법에 위임하는 형식을 취하더라도, 고위험 영역이 무엇인지 예측가능하도록 법률에 범위를 명시하여야 한다.

더불어 고위험 영역 인공지능 관련 수범자들에게 엄격한 의무를 부과하는 내용의 규정이 도입되어야 한다. 인공지능을 시장에 출시하는 제공자의 경우 위험관리, 데이터셋 관리, 기술문서와 로그기록 작성, 투명성 등을 의무화하고, 인적 감독 가능성을 확보하여야 하며, 시장 출시 전에 적합성 평가와 인증절차를 거치는 등 인공지능에 대한 사전 검증이 이루어지도록 하여야 한다. 나아가 출시된 인공지능을 사용하는 활용자가 고위험 및 공공영역에서 업무적으로 인공지능을 활용하는 경우 인권영향평가 수행을 의무화하고, 그 주요사항을 제출하도록 의무화 하는 등 객관적으로 인공지능의 안전성과 투명성을 담보하는 제도를 마련할 필요가 있다.

나아가 위와 같은 의무의 이행을 확보하기 위하여 과징금, 형사처벌 부과를 포함하는 제재규정도 두어야 한다.

4) 범용 인공지능에 대한 정의 규정 및 실효적인 규제의 도입

'범용인공지능(Artificial General Intelligence)'은 음성인식, 이미지 분석 등 특정 작업이나 기능에 초점을 맞추어 설계된 '특수목적 인공지능'에 대비되는 개념으로 대규모 학습을 통하여 광범위한 영역에서 여러 가지 작업을 수행할 수 있고 다양한 하위시스템이나 응용 프로그램에 통합될 수 있는 AI모델을 의미한다.

62 심소연(2024), 「규제중심의 유럽연합 인공지능법(EU AI Act)」, 『최신 외국입법정보』 통권 제242호, 4-5쪽

63 유승익(2024), 「22대 국회 인공지능법 입법방향」, 국회 입법토론회, 15쪽

범용인공지능은 사람 수준의 지능을 구현한 시스템으로 문제를 인식하고 이를 해결하기 위해 능동적인 대처를 한다. 범용인공지능을 활용하는 경우 목적에 부합하는 결론을 도출한 절차와 과정이 뚜렷하게 가시화되지 않기 때문에 외부에서 문제 해결과정과 절차에 개입할 여지가 없거나 매우 줄어들다. 따라서 오로지 결과를 범용인공지능에 맡기는 방식을 경계하고,

따라서 현재 논의 중인 인공지능법에는 최신 기술을 반영하여 범용인공지능에 대한 정의 규정을 도입하고, 이와 함께 범용인공지능이 야기할 수 있는 위험성을 통제하고 실효적으로 규제할 수 있도록 의무 부과와 관련한 내용과 더불어 그 이행을 확보할 수 있는 규정을 도입하여야 한다.

범용인공지능에 대하여 기술문서의 작성 및 보관, 투명성을 보장할 의무를 부과하고, 일정 수준 이상으로 위험도가 높은 경우에 대해서 별도의 안전성 평가를 거치도록 하는 등의 강화된 의무부과가 필요하다. 또한 의무의 이행을 확보하기 위하여 의무 위반시 과징금, 형사처벌 등 제재규정 또한 도입되어야 한다.

5) 독립적이고 효과적인 인공지능 감독 및 통제체계의 구축

이미 발의된 법안들은 대부분 인공지능 통제의 주무부처로 과학기술정보통신부를 규정하고 있으나, 인공지능 기술의 영향력이 광범위하고, 다양하며, 이러한 경향이 갈수록 심화하고 있는 양상을 고려할 때 인공지능에 대한 감독·통제 기구는 이해관계를 조정할 수 있도록 범부처가 관여할 수 있는 구조여야 한다.

불공정거래행위 및 시장지배력 남용방지 등 규제업무를 수행해온 공정거래위원회, 인권보장과 차별 방지 업무를 수행해온 국가인권위원회, 산업안전의 관점에서 산업통상자원부, 금융소비자 보호 관점에서 금융감독원 등 다양한 분야의 전문성이 상호 협력할 수 있는 새로운 국가 독립 감독기관을 신설하고, 인공지능이 야기할 수 위험성에 대한 규제 기능을 수행할 수 있도록 관련 부처를 구성하고 권한을 분산하는 내용을 인공지능법에 포함되어야 할 것이다.

6) 인공지능에 의한 독자적인 피해 구제절차 도입

고위험 영역 인공지능에 의하여 기본권 침해 또는 차별 피해 등이 발생하는 경우 사실관계를 조사하고, 책임 소재를 명확히 하며, 피해를 신속하고 적절하게 구제받을 수 있도록 체계적인 구제절차가 마련되어야 한다.

감독기구가 부처를 통합하여 구성되어야 한다는 문제의식과 같은 인식에서, 독립성이 보장되고, 다양한 부처의 관점과 전문성을 통합할 수 있는 구제기관이 피해자의 구제절차를 관할하여야 한다. 인공지능에 관한 독자적인 기구가 기존 규제기관과 별도로 인공지능으로 인해 피해가 발생할 우려가 있거나 발생한 경우 침해사실을 조사할 수 있고, 조사 결과에 따라 의견제시, 개선권고, 시정조치 등 처분을 할 수 있도록 권한을 부여하는 내용이 하나의 구제절차로 인공지능법안에 포함되어야 할 것이다.

2. 정보기본권의 보장을 위한 개혁입법

▶ 정책목표 : 개인정보자기결정권, 사생활 및 통신의 비밀과 자유 등 정보기본권 보장

가. 현황과 문제점

1) 무너지고 있는 개인정보의 보호

개인정보보호법은 2011. 9. 30. 시민사회의 지속적인 요구로 제정되었다. 2002년 NEIS 사태로 본격적으로 시작된 입법논의로부터 약 9년 만에 제정된 법률이었다. 개인정보보호법이 제정되기 전 개인정보의 보호는 규제하는 법령의 부재로 사각지대에 방치되고 있었다.

그러나 개인정보보호법이 제정된 이후에도 개인정보 유출 사태는 계속 발생했다. 2011년 SK컴즈 3,500만 명 개인정보 유출 사태, 2014년 카드 3사 1억 4,000만 건의 개인정보 유출 사태 등이 큰 논란이 되었다. 이에 엄격한 개인정보보호 체제 구축이 주요 입법과제가 되었고, 그 결과 징벌적 손해배상제도 도입 등 보완입법이 일부 이루어졌다. 하지만 여전히 공공기관이나 기업들의 개인정보 유출 사례는 지속적으로 발생하고 있다.

기업 등 산업계는 개인정보의 활용을 위한 규제 완화를 지속적으로 요구했다. 지난 박근혜 정부는 이러한 산업계의 요구를 수용하여 2016년 익명화에 이르지 않는 비식별처리를 한 개인정보의 결합과 활용을 허용하는 「개인정보 비식별 조치 가이드라인」을 도입했다. 그리고 약 3억 4천여만 건의 개인정보가 위 가이드라인에 근거하여 무단으로 제공·처리되었다.

문재인 정부는 2017년 출범 당시 위 가이드라인을 폐기하고 무분별한 개인정보의 활용을 금지하는 등 개인정보보호 체제 강화를 공약했다. 그러나 문재인 정부와 20대 국회는 2018년경부터 빅데이터 산업 등 신산업의 활성화를 명목으로 한 산업계의 규제완화 요구를 전폭 수용하여 이른바 ‘데이터3법’(개인정보보호법, 신용정보의 이용 및 보호에 관한 법률, 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률)의 개정을 추진하기 시작했다. 우리 모임을 비롯한 시민단체들은 데이터3법의 개정에 적극적으로 반대 의견을 개진하고 대안을 제시했다. 하지만 20대 국회는 지난 2020. 1. 9. 졸속적으로 데이터3법을 개정했고, 개정된 데이터3법은 2020. 8. 5.부터 시행되었다.

데이터3법 개정에 따라 식별이 가능한 가명정보가 정보주체의 동의 없이 광범위하게 기업 등에 의해 활용되고 있다. 반면 가명정보의 활용을 통제할 안전장치나 정보주체의 권리는 충분히 보장되지 않아 가명정보의 무분별한 활용으로 인한 시민들의 개인정보자기결정권 및 사생활의 비밀과 자유 침해가 우려되고 있는 상황이다. 급기야 정부는 지난 2020. 4. 29. 보건의로 정보와 민감정보의 상업적 활용을 추진하는 「코로나19 대응 및 경제활력 제고를 위한 10대 산업분야 규제혁신방안」을 발표했다. 우리 사회가 어렵게 구축해 놓은 개인정보 보호체계가 한 순간에 무너질 위기에 처한 것이다.

최근 광범위한 데이터 학습을 바탕으로 하는 인공지능 기술이 급속도로 발전하면서 인공지능 산업 육성이 국가경쟁력 확보를 위한 최우선으로 이야기 되고 있다. 인공지능 산업육성을 위하여 시민의 개인정보가 데이터로 활용되는 것은 부가적인 문제로 여겨질 수 있는 분위기이다. 따라서, 인공지능 기술 개발 속도와 비례하여 그 과정에서 침해 받을 수 있는 가능성이 높아지고 있는 개인정보에 대한 보호와 이를 위한 규제의 준비가 요구된다.

2) 실패한 통신비밀보호법 개혁

헌법재판소가 통신비밀보호법 제12조에 대하여 정보수사기관의 무분별한 패킷감청 집

행, 그 이후 과정에서 발생하는 권한남용을 통제할 장치를 마련해두지 않은 이유로 위헌결정을 하였음(헌법재판소 2018. 8. 30. 선고 2016헌마263 결정)에도 불구하고, 2022년 통신비밀보호법은 이를 그대로 둔 채 감청자료 사용에 대한 법원의 형식적인 승인에 관한 조항만을 신설하였다.

헌법재판소는 2022. 7. 21. 구 전기통신사업법(2010. 3. 22. 법률 제10166호로 전부개정되고 2023. 12. 29. 법률 제19856호로 일부개정되기 이전의 것) 제83조 제3항에 따른 통신자료의 제공에 대한 사후통지 절차가 규정되어있지 않기 때문에 적법절차의 원칙에 위배된다는 이유로 헌법불합치결정을 하였다. 이후 개정된 현행 전기통신사업법은 통신자료를 통신이용자정보로 명칭을 바꾸고 사후통지절차를 도입하였지만, 장기간 통지유예가 가능하고 사법적 통제수단이 없고 별도의 구제수단이 마련되어있지 않기 때문에 개정을 통해 적법절차의 원리가 제대로 구현되었는지 의문이다.

나. 21대 국회 논의 경과

1) 개인정보보호법

2023. 3. 14. 21대 국회에서 통과된 개인정보보호법 개정안이 공포되었다. 개정된 개인정보 보호법 내용은 다음과 같다.

첫째 공공기관 개인정보 보호수준평가 신설하였다(법 제11조의2). 종전 ‘공공기관 관리수준 진단’은 평가대상 선정, 평가절차, 진단결과 및 개선·이행조치 등에 대한 명확한 법적 근거가 없어 진단결과를 환류하는 데 어려움이 있었다. 이에, 공공기관의 개인정보 보호 수준을 매년 평가하고 그 결과를 바탕으로 우수기관에 대한 포상과 미흡기관에 대한 개선권고를 실시함으로써 공공기관의 개인정보 보호수준 역량강화로 환류하고자, ‘개인정보 보호수준 평가’의 법적 근거를 마련하였다.

둘째 개인정보 보호책임자(CPO) 제도를 개선하였다(법 제31조). 개인정보 보호책임자에게는 개인정보 보호 계획의 수립 및 시행, 개인정보 처리실태 조사, 개인정보 관련 고충처리 등 조직 내 개인정보 처리에 관한 업무를 총괄해서 책임지는 핵심적인 역할이 요구되므로 개인정보 보호책임자를 명확히 하고, 전문성을 높일 필요가 있다는 지적이 있어 왔다.

이에 개인정보보호책임자 지정 규정을 신설하고, 대통령령으로 개인정보 보호책임자의 자격요건 및 업무와 독립성 보장에 필요한 사항 등을 규율하도록 하였다.

셋째 자동화된 결정에 대한 정보주체의 권리를 보장하는 제도를 도입하였다(법 제37조의 2). 자동화된 결정에 대해 정보주체가 설명을 요구하거나 의견 제출을 통한 검토 요구를 할 수 있도록 정보주체의 권리를 명시적으로 규정함으로써 투명성을 보장하였다.

넷째 정보통신서비스 제공자등을 대상으로 하던 손해배상의 보장 특례규정을 삭제하고, 손해배상책임 보장을 위한 제도를 도입하였다(법 제39조의7). 매출액, 개인정보의 보유 규모 등을 고려하여 일정 기준 이상의 개인정보처리자는 손해배상책임 보장을 위한 보험(공제) 가입 및 준비금 적립 등 의무대상을 조정하였다.

다섯째 고유식별정보의 안전성을 확보하는 조치로서 개인정보 보호법 시행령에 관리실태 정기조사 규정을 신설하였다(영 제21조). 조사대상기관·조사주기 등을 합리적으로 조정하였으며, 유사한 점검을 통해 고유식별 정보 안전성 확보 조치 이행 여부를 확인하였을 경우 정기조사에 갈음할 수 있는 근거를신설하는 등 조사의 실효성을 확보하였다.

여섯째 개인정보 보호법 시행령 모든 유형의 개인정보 국외 수집·이전에 대해 개인정보 처리 방침에 관련 정보를 기재하도록 정비하였다(영 제31조).

2) 통신비밀보호법

21대 국회에서 2021. 3. 11. 긴급통신제한조치가 단시간 내에 종료된 경우라도 예외 없이 법원의 허가를 받도록 하고, 긴급통신제한조치의 집행에 착수한 때부터 36시간 이내에 법원의 허가를 받지 못한 경우에는 해당 조치로 취득한 자료를 폐기하도록 하는 등 긴급통신제한조치 등에 대한 통제를 강화하는 정부발의 법률안(의안번호: 2108717)이 발의가 되었고, 해당 법률안이 2022. 12. 8. 원안가결 되었다. 해당 법률안은 2022. 12. 27. 공포되어 시행되고 있다. 한편 21대 국회에서는 2022. 12. 9. 기업 등의 책임을 완화시키는 취지의 허은아 의원 대표발의 법률안(의안번호: 2118840)이 2022. 12. 9. 발의되었고, 해당 법률안은 2023. 12. 20. 원안가결되었고, 2024. 1. 23. 공포되어 시행되고 있다. 긴급통신제한조치에 대한 통제가 강화된 점은 분명 성과이지만, 기업 등의 책임을 감면하는 개정은 통신비밀에

대한 보호를 약화하는 것으로 다소 납득하기 어려운 개정이다.

다. 입법제안 및 예상효과

1) 개인정보보호법 개정

먼저 개정 개인정보보호법(이하 ‘개인정보보호법’이라 한다)은 개인정보에 해당하는지를 판단함에 있어 결합되는 정보의 입수 가능성, 시간, 비용, 기술을 고려하도록 규정했다(제2조 제1호 나.목). 이는 식별가능한 개인정보의 보호를 약화할 수 있으므로 식별가능성에 보다 중점을 두는 정의규정을 마련할 필요가 있다. 개인정보보호법이 정의하는 "과학적 연구"의 범위도 광범위하게 규정되어 있어(제2조 제8호) 문제가 된다. 현재의 정의규정에 따르면 "과학적 연구"에 "상업적 연구"까지도 포함될 여지가 있다. 가명정보의 동의 없는 활용이 공익적인 목적에 국한되어 활용될 수 있도록, 그 범위를 법률에서 명확하게 제한할 필요가 있다.

한편, 개인정보보호법은 개인정보처리자에게 당초 개인정보를 수집한 목적과 합리적으로 관련된 범위 내에서 개인정보를 추가적으로 이용하거나 제공할 수 있음을 규정하고 있다(제15조 제3항, 제17조 제4항). 추가이용 및 제공의 허용은 개인정보처리자들이 정보주체의 동의를 받는 노력을 회피하는데 악용될 여지가 있고, 정보 주체의 관점에서 예측할 수 없는 분야에 자신의 개인정보가 동의 없이 이용되거나 제공되는 등의 상황이 발생할 수 있다. 별도의 동의 없이 개인정보를 추가이용하거나 제공하는 것을 허용하지 않는 것이 바람직하다.

아울러, 개인정보보호법은 개인정보처리자의 개인정보 처리 유효성을 높이고 국민의 알 권리를 보장하는 차원에서 개인정보처리자로 하여금 개인정보 처리방침의 수립, 공개를 규정하고 있으나 개인정보보호위원회는 개인정보 처리방침의 작성지침 등으로 가이드라인을 제시할 뿐 이미 수립된 개인정보 처리방침 그 자체의 적절성 판단 또는 실제 이행여부의 확인 등에 대하여는 아무런 움직임을 보이고 있지 않다. 이와 같은 상황을 타개하기 위하여 정보주체가 개인정보처리자를 상대로 개인정보 처리방침이 현행법 또는 행정규칙에 위반되는지 심사를 청구할 수 있도록 하는 동시에 개인정보보호위원회에 직권 심사를 청구할 수 있도록 하여 시정조치를 명할 수 있도록 할 필요가 있다.

뿐만 아니라, 개인정보보호법에서는 개인정보 보호책임자(CPO)만 규정하고 있는데 통상 개인정보 보호책임자는 회사 정보보안 책임자(CISO)와 겹치는 경우가 대부분일뿐더러 그 독립성이 보장되지 않는 경우가 많다. 따라서 개인정보보호법에 GDPR과 같은 수준의 독립성을 갖춘 정보보호 책임자(DPO)를 도입할 필요성이 있다. 정보보호책임자 제도를 실효성 있게 운영하기 위해서는 ① 대표이사 또는 이사회에 직접 보고하는 체계의 보장 ② 개인정보 보호와 관련된 모든 문제에 직접 관여할 수 있도록 보장 ③ 경영층에 의한 지시 금지 보장 ④ 사내 불이익 금지 보장 ⑤ 이해충돌 금지 등의 규정이 필요하다.

개인정보보호법은 제3장 제3절에서 가명처리의 특례를 규정하고 있다. 특히 가명처리에 대한 개인정보 보호를 위한 조항들의 적용을 전면 배제하는 것이 문제가 된다(제28조의7). 가령 개인정보보호법 제21조 개인정보의 파기 등 의무조항과 처리중지권 등 정보주체의 권리조항은 가명정보에도 적용될 필요성이 있다. 한편 무분별한 가명처리를 방지하기 위해 가명정보의 처리 규정(제28조의2)에 익명처리가 가능하다면 익명으로 처리하도록 하는 등의 기본원칙을 규정할 필요성도 있다.

무엇보다 가명처리의 특례가 민감정보에도 일률적으로 적용되어서는 안 될 것이다. 민감 정보는 식별되는 경우 정보주체의 내밀한 사생활, 인격, 존엄 등을 침해할 수 있기 때문에 광범위한 활용을 전제하는 현재의 가명처리 특례가 적용될 수 없다. 민감정보에 대한 특별한 보호를 규정한 이유와 그 필요성을 고려했을 때, 민감정보의 가명처리를 예외적으로 허용하더라도 추가적 안전장치의 도입, 처리 목적의 엄격한 제한, 독립적 거버넌스 등을 내용으로 하는 별도의 법적 근거를 마련할 필요가 있다.

가명처리의 특례가 규정하는 가명정보의 결합(제28조의3)은 세계적으로 유래를 찾아보기 어렵고 가명정보의 식별가능성을 현저히 증가시키는 제도로 그 도입여부는 재고되어야 마땅하다. 결합제도가 부득이 운영된다면 그 과정에 관여하는 개인정보처리자들을 단계별로 분리하고, 처리의 목적이 달성하는 경우 결합물이 즉시 폐기되어야 하며, 보다 엄격한 보안 조치와 정보주체에 미치는 영향을 평가할 수 있는 구체적 제도가 마련되어야 한다.

나아가 신기술 도입에 대응하는 정보주체의 권리들이 명시적으로 보장될 필요가 있다. 대표적으로 정보주체의 프로파일링을 거부할 수 있는 권리를 국제규범의 수준으로 보장해

야한다. 현재 공공기관으로 한정되어 있는 개인정보 영향평가의 대상을 주요 개인정보처리자인 사기업으로 확대함으로써 민간의 개인정보처리자에 대해서도 개인정보 영향평가를 수행할 필요가 있다. 이 경우, 특히 대기업집단이 기 확보된 또는 확보가 명확하게 예정된 개인정보를 활용하는 계열회사를 운영하는 경우 개인정보처리시스템 구축 전 단계에서 보다 유효한 개인정보 보호 대책을 수립할 수 있을 것으로 기대된다.

마지막으로, 개인정보보호법에서 ‘완전히 자동화된 시스템’으로 개인정보를 처리하여 이루어지는 결정에 대해서만 정보주체가 거부할 수 있도록 정하고 있는 규정(제37조의2)은 정보주체가 거부권을 행사할 수 있는 범위를 지나치게 좁게 제한하여 실질적으로 AI에 의해 처리되는 정보주체들의 개인정보를 보호하지 못하는 결과를 야기한다. 따라서 ‘완전히’라는 표현을 삭제하여 인간의 개입이 어느 정도는 존재하는 경우에도 정보주체가 거부권을 행사할 수 있도록 하여 정보주체의 권리 침해를 보다 효과적으로 방지할 필요가 있다.

2) 신용정보보호법 개정

개정된 신용정보법(이하 ‘신용정보법’이라 한다)은 규제를 독자적으로 광범위하게 완화하고 있다. 이는 개인정보보호법을 기본법으로 하는 개인정보보호체계에 부합하지 않는 문제점이 존재한다. 가명정보의 정의, 가명처리 등의 개념이 개인정보보호법상 규정들과 통일될 필요가 있다.

신용정보법은 법률의 목적에 “국민경제의 발전”을 명시하고 있다(제1조). 그러나 이는 신용정보의 보호와 안전한 이용을 지향해야 할 목적으로 두어야 할 신용정보법이 추구해야 할 목적이 아니다. 부당한 규제완화 등이 국민경제의 발전에 이바지한다는 명목 아래 정당화될 여지도 있다. 따라서 “국민경제의 발전”을 법률의 목적에서 제외하는 것이 타당하다.

신용정보보호법은 가명정보의 동의 없는 제공을 통계작성, 연구, 공익적 기론보전 등을 위해 허용하면서 ‘통계작성’과 ‘연구’에 각 ‘상업적 목적의 통계작성’과 ‘산업적 연구’를 포함된다고 규정하고 있다(제32조 제6항 제9의2호). 영리목적의 동의 없는 가명정보의 제공을 광범위하게 허용하는 것이므로 ‘상업적 목적의 통계작성’과 ‘산업적 연구’를 허용하는 부분을 삭제하고 가명정보의 제공은 공익적 목적의 활용에 국한된다는 점을 명확히 규정할 필요가 있다.

신용정보보호법은 또한 가명정보의 보존기간을 그 이용 목적, 가명처리의 기술적 특성, 정보의 속성 등을 고려하여 정할 것을 규정하고 있다(제20조의2). 해당 조항은 식별의 위험이 있는 가명정보의 부당한 장기간 보유를 초래할 수 있다는 점에서 이용 목적의 달성시 즉시 파기를 원칙으로 하는 내용으로 개정할 필요가 있다. 신용정보보호법이 도입한 가명정보 결합 제도, 개인정보보호법과 마찬가지로 도입의 재고와 추가적 안전장치의 마련이 필요하다.

한편 신용정보보호법은 프로파일링의 한 유형인 자동화평가를 도입하고(제2조 제14호) 이에 대한 설명 및 이의제기권을 보장하고 있다(제36조의2 제1항 및 제2항). 그러나 신용정보보호법은 개인신용평가회사 등이 위 설명 및 이의제기권을 폭넓게 거절할 수 있도록 규정하고 있는데(제36조의2 제3항), 이는 자동화평가 도입에 대응하는 정보주체의 당연한 권리 행사를 제약하는 것이므로 삭제하는 것이 타당하다.

끝으로 신용정보보호법은 신용정보를 포함한 개인정보의 관리 감독 체계를 이원화하고, 금융위원회에 막대한 권한을 부여하는 문제점이 있다. 가령 신용정보법은 금융위원회에게 특정 개인정보를 익명정보로 추정할 수 있도록 규정했는데(제40조의2), 이는 과도한 권한을 특정 공공기관에게 부여한 것이자 기업의 책임을 면책하는 것으로 삭제되는 것이 타당하다. 한편 신용정보보호법은 감독(제45조), 조치명령권(제45조의2) 등을 금융위원회의 소관 업무로 규정하고 있다. 금융빅데이터 사업을 적극적으로 추진하는 금융위원회가 감독 기능을 독립적으로 수행할 수 있을지 여부도 불투명하고, 개인정보 관리 감독 체계를 이원화하는 것은 비효율적이므로 금융위원회의 권한을 개인정보보호위원회에 이관하는 것이 바람직하다.

3) 통신비밀보호법 개정

가) 통신비밀보호법의 목적 및 기본이념 수립

통신비밀보호법의 목적은 통신비밀을 보호하고 통신의 자유를 신장하기 위함이고, 이를 위하여 통신 및 대화의 비밀과 자유에 대한 제한시 그 대상을 한정하고 엄격한 법적 절차를 거치도록 하고 있다. 아울러 개별규정에서 우편물의 검열 또는 전기통신의 감청(이하 “통신제한조치”라 한다), 일정한 통신사실 확인자료 제공에 관한 통지를 받을 권리를 보장(제9조의2, 3, 제13조의3, 4)함으로써 개인정보자기결정권을 보호하고 있는바, 개인정보자기결

정권의 보호는 통신비밀보호법의 목적에도 부합한다. 따라서 통신비밀보호법의 목적조항에 개인정보자기결정권을 보호하고 있음을 명문화할 필요가 있다

통신비밀보호법에 따른 통신제한조치가 남용되었을 때, 법을 해석·적용·집행함에 있어서의 기본이념을 별도로 규정할 필요가 있다. 통신 및 대화의 비밀과 자유에 대한 제한은 필요한 최소한도에 그쳐야 하며, 범죄수사 또는 국가안전보장 등 목적과 관련이 없는 피의자의 통신 및 대화의 비밀, 제3자의 통신 및 대화의 비밀이 침해되지 않도록 하여야 한다는 내용이 기본이념으로서 제시될 필요가 있다.

나) 통비법이 적용되는 ‘감청’의 개념 확대 필요성

통신비밀보호법은 ‘감청’의 개념을 ‘전기통신에 대하여 당사자의 동의없이 전자장치·기계장치등을 사용하여 통신의 음향·문언·부호·영상을 청취·공독하여 그 내용을 지득 또는 채록하거나 전기통신의 송·수신을 방해하는 것’(제2조 제7호)이라고 규정하고 있다. 그러나 감청기술의 발달로 해킹프로그램 등 소프트웨어를 이용한 감청 기술이 발달하는 등 더욱더 발전하는 감청 기술 환경에 적극 대응하기 위하여 감청의 범위를 보다 확대할 필요가 크다. 따라서 통신비밀보호법상 ‘감청’의 개념(제2조 제7호)에 송·수신 중인 전기통신을 소프트웨어 프로그램을 이용하여 내용 지득 또는 채록 행위 및 방해행위 등을 포함할 필요가 있다.

다) 통신제한조치 요건의 강화 및 영장주의 도입 필요성

통신비밀보호법에서는 범죄수사를 위한 통신제한조치의 허가 범위를 일부 열거된 형법상 범죄의 경우, 그 범죄의 실행의 전단계, 다시 말해 범죄를 ‘계획’한 것에 불과하더라도 그 범죄의 실행을 저지하거나 범인의 체포 또는 증거 수집이 어려운 경우에는 통신제한조치를 허가할 수 있다고 규정하고 있다(제5조 제1항). 그러나 형법상 예비·음모행위를 한 것만으로는 원칙적으로는 처벌되지 않고 예외적으로만 처벌하고 있는바, 단순히 범죄의 실행에 이르지 않은 범죄의 ‘계획’ 단계에 있는 경우 통신제한조치의 무분별한 남용을 차단하기 위하여 범죄의 ‘실행’에 이른 경우에 허용되는 통신제한조치 허용요건보다 더욱 엄격한 요건 하에서 허용할 필요가 있다. 따라서 범죄의 ‘계획’ 단계에 있는 경우에 통신제한조치를 허가하기 위한 허용요건은 범인의 체포나 증거수집이 ‘현저히’ 곤란한 경우로 한정하여 허용하는 것이 필요하다.

한편 통신제한조치를 범죄수사 외의 목적으로 남용할 수 없도록 피내사자는 통신제한조치대상에서 제외하고, 형식적 허가의 문제점을 개선하기 위해 허가서를 영장으로 규정함으로써 통신제한조치에 영장주의를 도입해야 할 것이다. 특히 영장 발부가 현행 허가서와 같이 형식적이지 않기 위해서는 그 소명을 엄격히 하도록 제도적으로 규율할 필요성이 있다.

라) 통신제한조치 및 송수신이 완료된 전기통신의 압수·수색·검증 집행 통지제도 강화 필요성

통신비밀보호법은 통신제한조치를 집행한 사건의 경우에 관하여 공소를 제기하는 등의 처분을 한 때에는 그 처분(수사중지결정·참고인증지결정·수사중지결정은 제외됨)을 한 날부터 30일 이내에 우편물 검열 대상자 또는 전기통신 가입자에게 통신제한조치를 집행한 사실 등을 서면으로 통지하도록 규정하고 있다(제9조의2). 그리고 송·수신이 완료된 전기통신에 대하여 압수·수색·검증을 집행한 경우에도 공소를 제기하는 등의 처분(수사중지결정·참고인증지결정·수사중지결정은 제외됨)을 할 때에는 그 처분을 한 날부터 30일 이내에 수사대상이 된 가입자에게 압수·수색·검증을 집행한 사실을 서면으로 통지하여야 한다고 규정하고 있다(제9조의3).

그러나 피감청자의 신속한 권리보호를 위해서는 위 통신제한조치의 집행에 관한 통지가 신속히 진행될 필요가 있는바, 위 통지 시점을 기존의 ‘공소제기처분 등을 한 날로부터 30일 내’에서 ‘통신제한조치의 집행을 종료한 즉시’(제9조의2), ‘압수·수색·검증 집행을 종료한 즉시’(제9조의3)로 바꾸는 것이 보다 타당하다.

한편 통신제한조치 내지 압수·수색·검증 절차로 인하여 대화 등을 지득 내지 채록당한 사람은 통신제한조치의 당사자 외에 그 상대방 등도 포함될 수 있는바, 개인정보자기결정권을 보다 강하게 보호하기 위하여 위 통지의 대상을 ‘통신제한조치 내지 압수·수색·검증 절차로 인해 대화 등을 지득당하거나 채록당한 모든 당사자들’(제9조의2), ‘압수·수색·검증 절차로 인하여 수사대상이 된 해당 전기통신에 관련된 모든 당사자들’(제9조의3)로 확대시킬 필요가 있다.

그리고 통신비밀보호법에서는 통신제한조치를 하더라도 수사중지결정·참고인증지결정·수사중지결정이 내려진 경우 수사기관의 통지의무가 면제된다고 규정(제9조의 2, 3)하고 있는 반면, 위치정보추적자료, 특정 기지국에 대한 통신사실확인자료제공의 경우 일

정한 기간 내에 그 사실을 통지하도록 규정(동법 제13조의3)하고 있다. 그러나 위 통신제한조치는 직접적으로 그 대상자의 우편물 내지 전기통신의 감청을 허용한다는 점에서 개인의 개인정보자기결정권과 통신 및 대화의 자유를 심각하게 침해하고, 그 침해의 정도가 통신사실 확인자료제공에 의한 기본권 침해보다 결코 작거나 덜 중요하다고 볼 수 없다. 따라서 규정의 일관성과 개인의 기본권 보호의 필요성에 비추어 볼 때 통신제한조치가 이루어진 경우 수사중지결정·참고인증지결정·수사중지결정이 내려졌다 하더라도 일정한 기간이 지난 후 반드시 그 통지를 하도록 개정할 필요가 있다.

마) 위치정보추적자료, 기지국 수사에서 생성된 통신사실확인자료의 제공 요건 및 통지요건 강화 필요성

통신비밀보호법은 위치정보추적자료, 특정한 기지국에 대한 가입자의 전기통신일시, 사용도수 등 통신사실 확인자료의 제공(이하 “통신사실 확인자료제공”이라 한다)은 ‘다른 방법으로는 범죄의 실행을 저지하기 어렵거나 범인의 발견·확보 또는 증거의 수집·보전이 어려운 경우’에만 자료의 열람·제출을 요청할 수 있고(제2조 제11호, 제13조 제2항)하고, 위 통신사실 확인자료제공을 받은 사건에 관하여 공소를 제기하는 등의 처분을 한 경우에는 그 처분을 한 날부터 30일 이내, 기소중지·참고인증지 또는 수사중지 결정을 한 경우(내지 통보를 받은 날)에는 그 결정을 한 날(내지 통보를 받은 날)로부터 1년(연장시 3년)이 경과한 때로부터 30일 이내에 통신사실확인자료제공을 받은 사실과 제공요청기관 및 그 기간 등을 통신사실 확인자료제공의 대상이 된 당사자에게 서면으로 통지(제13조의3 제1항)하도록 규정하고 있다.

그러나 위 위치정보추적자료, 특정 기지국에 대한 통신사실 확인자료는 정보주체의 위치 및 이동상황에 대한 정보에 관한 민감정보로서 정보주체의 자기결정권과 통신의 자유를 더욱 보호할 필요가 있는바, 더욱 엄격한 요건을 준수하는 경우에만 그 제공이 허용할 필요가 있다.

따라서 위치정보추적자료, 특정 기지국에 대한 통신사실 확인자료의 제공의 대상 범위를 한정하고, 다른 방법으로는 범죄의 실행을 ‘현저히’ 저지하기 어렵거나 범인의 발견·확보 또는 증거의 수집·보전이 ‘현저히 어려운 경우’에만 한정하여 허용하는 것으로 개정하는 것이 바람직하다.

또한 통신사실확인제공의 대상이 된 당사자의 신속한 권리보호를 위해서는 이에 관한 통지가 신속히 진행될 필요가 있는바, 위 통지 시점을 기존의 ‘통신사실확인제공일로부터 즉시’, ‘기소중지·참고인증지 또는 수사중지 결정을 한 경우(내지 통보를 받은 날)에는 그 결정을 한 날(내지 통보를 받은 날)로부터 1년(연장시 3년)이 경과한 때로부터 즉시’로 개정하는 것이 보다 타당하다.

바) 국가안보를 위한 통신제한조치, 통신사실확인자료제공의 허용요건 및 통지요건 강화

통신비밀보호법은 ‘국가안전보장에 상당한 위험이 예상되는 경우’ 등의 사유로 통신제한조치를 허용(제7조)하고 있고, ‘국가안전보장에 대한 위해를 방지하기 위하여 정보수집이 필요한 경우’에는 통신사실 확인자료제공을 요청(제13조의 4)할 수 있다고 규정하고 있다.

그러나 국민의 기본권을 제한하는 법규범의 내용은 명확하게 규정되어야 한다. 특히 통신 및 대화의 자유를 보장하는 통신비밀보호법의 목적에 비추어 볼 때 국가안보를 위한 통신제한조치 내지 통신사실 확인자료제공은 최후적 수단으로 사용되어야 하며, 그 내용과 절차에 엄격한 사전·사후 통제장치를 마련해 국민의 통신의 자유와 사생활의 비밀과 자유에 대한 제한을 최소화 하는 것이 바람직하다.

통신비밀보호법상 규정만으로는 통신제한조치 내지 통신사실확인자료제공이 허용되는 국가안전보장에 ‘상당한 위험’ 내지 ‘위해’가 발생한 경우가 어떤 경우인지 알기 어려운바, 명확성의 원칙에 반하여 자의적인 법해석과 집행이 이루어질 가능성이 높다. 따라서 국가안보를 위하여 제한될 수 있는 ‘국가안전보장에 상당한 위험’ 내지 ‘국가안전보장에 대한 위해’가 발생하는 경우가 어떤 경우인지를 보다 명확히 규정할 필요가 있다.

아울러 통신비밀보호법상 국가안보를 위한 통신제한조치, 통신사실확인자료제공은 그 일방 또는 쌍방 당사자가 내국인인 경우에도 허용되는데, 이 때 그 당사자에 대한 통지제도가 전혀 규정되어 있지 않고, 취득한 위 정보의 사용제한의 범위도 전혀 규정되어 있지 않은바, 이에 관한 규정을 신설하여 개인의 통신의 자유의 침해를 최소화하는 것이 바람직하다.

사) 인터넷회선감청(패킷감청)의 원칙적 금지

패킷감청은 특정 인터넷 회선을 사용하는 모든 사람들을 감청하는 것과 다름없으므로 원

칙적으로 금지하는 것이 필요하다. 만약 패킷감청을 예외적으로 허용한다면 개별적인 전기통신업무 또는 인터넷서비스에 대한 통신제한조치로 감청의 목적을 달성할 수 없을 때 등의 엄격한 요건을 규정해야 할 것이다.

아) 투명성보고서의 발간과 손해배상제도의 도입

국민의 통신의 자유와 알 권리를 보장하며, 국회의 통제를 강화하기 위하여는 통신제한조치 등의 절차가 투명하게 이루어졌는지를 확인할 필요가 있다. 따라서 통신비밀보호법상 전기통신사업자 등의 투명성보고서의 발간을 의무화하여 분기별 투명성보고서 제출 및 공표를 의무화할 필요성이 있다. 그리고 국민의 통신의 자유를 보다 강하게 보장하기 위하여 통신제한조치 등이 집행된 사건이 기소되지 않거나 기소되었더라도 무죄로 끝났을 경우, 국가는 고의, 과실에 관계없이 통신제한조치의 당사자(대상자와 통신한 제3자도 포함)에 대하여 통신의 비밀 침해에 대한 손해를 배상하도록 하는 제도의 도입도 고려함이 타당하다.

자) 통신이용자정보에 대한 사법적 통제

상술하였듯이 통신이용자정보(구 통신자료)는 전기통신사업법에서 폭넓게 그 제공을 허용하고 있으며, 법원의 허가 또는 영장에 의한 사법적 통제없이 없이 사후통지절차만이 존재한다. 통신이용자정보는 그 자체로 개인정보에 해당하고 오늘날 메타데이터에 대한 사법적 통제가 필요하다는 국제인권기준, 그리고 통신사실확인자료에 대한 사법적 통제 수준 등에 비추어보았을 때에도 완화된 요건 아래 규율할 필요성이 적다. 따라서 통신이용자정보의 제공을 요청하는 경우 수사기관으로 하여금 법원에 영장을 청구하도록 하는 적법절차를 확립할 필요가 있다.

차) 통신비밀보호를 위한 기본적 안전장치의 강화

정보수사기관에 의한 통신제한조치, 통신사실확인자료 및 통신이용자정보의 수집(이하 ‘통신제한조치 등’)은 본질적으로 프라이버시권에 대한 간섭으로 프라이버시권의 권리성격상 적절한 안전장치가 제도적으로 마련되지 않는 이상 권리는 보장되었다고 볼 수 없다. 통신제한조치 등에 대해 정보주체가 그 적정성에 대해 문제를 제기할 수 있는 구제절차가 필요하고, 더불어 통신제한조치 등에 대한 정기적인 감독과 개선이 이루어질 필요가 있다.

3. 대테러조치에 있어 인권의 보호

▶ **정책목표** : 대테러 명목 광범위한 정보수집 등 인권침해의 방지

가. 현황과 문제점

국민보호와 공공안전을 위한 테러방지법(이하 ‘테러방지법’이라 한다)은 수많은 논란과 반대에도 불구하고 박근혜 전 정부와 당시 집권여당에 의해 추상적 위협을 근거로 제정된 법률로 제정 이후 특별한 개정 없이 시행되고 있다. 언론보도 등에 따르면 테러방지법 시행 이후 해당 법률에 따라 2019. 5.까지 약 3년동안 연평균 1,000여건 이상의 정보수집활동이 있었다. 언론보도를 통해 3,214건의 출입국정보, 23건의 감청과 61건의 위치추적도 집행되었다는 점이 확인되기도 했다. 테러방지법에 의해 이루어지는 정보수집활동, 감청, 위치추적 등의 통계는 투명하게 공개되지 않고 있고, 이를 정기적으로 감시하거나 그 적법성을 통제할 수 있는 절차는 존재하지 않는다.

테러방지법은 ‘테러위험인물’, ‘대테러활동’, 대테러조사 등의 개념을 모호하게 규정하고 있다(제2조 제3호, 제6호, 제8호). 특히 의심과 가능성만으로 누구든지 테러위험인물로 지정될 수 있고, 테러위험인물로 지정된 사람에 대해서는 국가정보원이 영장없이 광범위하게 정보를 수집할 수 있고, 추적과 조사도 가능하다(제9조). 테러방제법에 따른 대테러활동을 총괄하는 국가테러대책위원회(이하 ‘대책위원회’라 한다)에는 국가정보원이 포함되어 있기 때문에 사실상 정부로부터 독립적인 조직이라 보기는 어렵다. 한편 테러방지법은 대테러활동으로 인한 국민의 기본권 침해 방지를 위해 인권보호관제도를 운영하고 있지만, 대책위원회에 소속되어 있고, 대책위원회 위원장이 임명하며, 그 인원을 1명만 두도록 하고 있어 독립된 감시와 통제를 위한 효과적인 안전장치라고 평가하기 어렵다.

유엔 자유권위원회는 2023. 11. 3. 제5차 대한민국 국가보고서 심의에 관한 최종견해를 통해 테러위험인물에 대한 통신 감청, 테러조사 및 추적을 할 수 있는 재량권의 문제, 대테러 인권보호관의 독립성과 실효성 문제 등에 우려를 표했다. 유엔 자유권위원회는 위와 같은 우려에 기초하여 대한민국 정부에게 적절한 안전장치를 마련할 것과, 사법적 감독과 검토를 포함하여 효과적인 감독체계를 보장할 것을 권고했다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 국가정보원 등에게 권한을 광범위하게 부여하는 테러방지법을 폐지·개정하기 보다 그 권한을 확대하려는 법률안이 주로 발의되었다. 대책위원회에 테러단체 지정권한을 부여하는 법률안(하태경 의원안, 의안번호: 2125339), 철회되었지만 코로나19를 테러의 개념에 포함시키는 법률안(이병훈 의원안, 의안번호: 2104137)이 발의되었지만 21대 국회 임기만으로 폐기되었다.

다. 입법제안 및 예상효과

1) 테러방지법의 전면 폐지

개념의 불명확성, 광범위한 정보수집과 남용의 가능성, 불투명성, 기본권 침해의 우려 등을 고려했을 때 국가정보원에게 과도한 권한을 부여하는 테러방지법을 전면 폐지하고, 인권을 중심에 둔 새로운 대응체계를 구축할 필요가 있다.

2) 테러위험인물 지정 및 정보수집 권한에 대한 통제

현행 테러방지법은 “테러단체 선전, 테러자금 모금·기부, 그 밖에 테러 예비·음모·선전·선동을 하였거나 하였다고 의심할 상당한 이유가 있는 사람”을 테러위험인물로 정의하고 있다. 해석을 통해 그 범위가 무한정 확대될 수 있는 테러위험인물의 정의는 시급히 개정되어야 한다.

한편 테러방지법은 테러위험인물에 대해 광범위한 정보수집 및 조사를 허용하고 있다. 국가정보원 및 대책위원회가 자의적으로 테러위험인물을 지정하고, 사생활과 개인정보를 광범위하게 수집하는 것을 통제하기 위한 안전장치를 마련할 필요가 있다. 모든 대테러활동은 사법적 검토가 이루어져야 할 것이고, 정기적으로 그 적정성이 평가될 수 있어야 한다. 나아가 국가정보원장 등에 의해 이루어지는 테러위험인물의 지정 및 대테러활동은 지정 및 시행 즉시 국회에 보고될 필요가 있을 것이다.

3) 대테러인권보호관 제도의 독립성 및 실효성 확보

현행 테러방지법은 대테러인권보호관을 정부 및 국가정보원이 구성하는 대책위원회 산

하에 두고, 대책위원회에서 대테러인권보호관을 임명한다는 점에서 큰 문제가 있다. 대테러인권보호관은 대테러활동의 주체가 되는 대책위원회 및 국가정보원으로부터 독립된 기관으로서 그 감시 역할을 할 수 있어야 한다. 나아가 대테러인권보호관이 실효적인 역할을 할 수 있도록 대테러활동과 관련된 절차에 참여하고, 시정을 권고하며, 인권침해 피해자를 구제할 수 있는 권한을 부여할 필요가 있다.

1. 환경영향평가법 개정안

▶ **정책목표** : 환경영향평가의 객관성 · 공정성 확보

가. 현황과 문제점

1) 현재 제도 현황

가) 환경영향평가 제도 운영 실태

환경영향평가 제도는 환경에 영향을 미치는 계획 또는 사업을 수립 · 시행할 때 해당 계획과 사업이 환경에 미치는 영향을 사전에 예측 · 평가하고 환경보전방안 등을 마련하기 위해 1977년 우리나라에 처음 도입되었다. 각종 정책계획 및 개발계획의 기본계획단계에서 계획의 적정성, 입지의 타당성을 평가하는 전략환경영향평가와 그 후 실시계획 · 시행계획 단계에서 환경오염 저감대책을 검토하는 환경영향평가가 있고, 소규모 개발사업에 대해서는 사업 승인 전 환경오염 저감대책을 검토하는 소규모환경영향평가가 있다. 그러나 제도 시행 이후 환경영향평가서의 거짓 · 부실 작성 논란은 계속되었고 많은 사회적 갈등을 일으키고 있다.

나) 환경영향평가 절차

현행 환경영향평가 제도는 사업의 규모에 따라 전략환경영향평가 · 환경영향평가와 소규모환경영향평가로 나뉜다. 환경영향평가를 실시하기 위해 사업자는 평가 준비서를 작성하여 환경영향평가협의회의 심의를 거쳐 환경영향평가항목을 결정한다. 이후 평가항목은 대상지역을 관할하는 시 · 군 · 구 또는 환경영향평가 정보지원시스템에 14일 이상 게시되고 주민 등은 이에 대해 의견을 제시할 수 있다. 그 후 환경영향평가서 초안이 작성되면 사업

자는 이를 공고·공람하여야 하고 초안 공람 기간 내에 설명회를 개최하여 대상 지역 주민들의 의견을 수렴해야 한다. 초안에 대한 주민의 의견을 수렴한 후 본안을 작성하고 환경부장관에 협의를 요청한다.

환경부 장관은 평가서를 보완·조정 요청할 수 있으며 그림에도 불구하고 중요한 사항이 빠지는 등 적절하게 작성되지 않았다고 판단하거나 거짓으로 작성하였다고 판단하는 경우 환경영향평가서를 반려할 수 있다.

2) 현 제도의 문제점

가) 환경평가 대행체계의 문제

환경영향평가법은 제53조 제1항에서 환경영향평가를 하려는 자는 환경영향평가업의 등록을 한 자에게 그 작성을 대행하게 할 수 있도록 하고 있다. 환경영향평가서를 작성하기 위해서는 분야별 전문지식이 요구되기 때문에 일반적으로 사업 시행자가 대행업체를 선정하여 환경영향평가서 작성 용역을 발주한 후 선정된 대행업체가 작성한다.

사업자와 대행업자 사이에는 소위 말하는 '갑을관계'가 형성되어 환경영향평가를 위한 조사 및 평가서를 작성할 때 대행업자의 독립성이 확보되기 어렵다. 우리나라는 특히 선진국에 비하여 사업자의 환경 의식이 높지 않은 수준이고 이윤창출을 우선시하는 경향이 많다. 이러한 사업자가 용역계약에서 우위를 차지하는 현행 환경평가 대행체계는 결국 최소한의 비용·시간으로 발주자의 의견을 최대한으로 반영하기 위해 거짓·부실한 환경영향평가서 작성으로 이어질 물적 토대로 작용하고 있다.

나) 주민 의견수렴의 문제

환경영향평가서 작성 과정에서 주민들은 환경영향평가항목 및 환경영향평가서 초안에 대해서 사후에 의견을 제출할 수 있을 뿐이다. 결국 주민 의견은 환경영향평가서 초안 작성 등 환경영향평가 초반의 단계에서만 이루어져 사업의 내용을 실질적으로 바꾸기는 어렵다는 문제가 있다. 또한, 지역에 개발계획이 예정되어 있어도 환경영향평가서 초안이 공고·공람 중이라는 사실을 모르는 주민이 대다수이며 그 내용이 전문적이고 기술적이어서 일반 주민들은 이해하기 어렵다.

결국 환경영향평가 초안 작성 후에는 주민들이 의견을 제기할 기회가 없고 이해하기 어려우며, 작성된 본안을 기초로 협의가 이루어진 후 협의 완료된 최종결과만이 공개될 뿐이기 때문에 주민들이 환경영향평가의 의사결정 과정에 대해 신뢰하지 못하게 되어 지역 주민과 사업자 간의 갈등이 유발되게 된다.

한편, 사업자나 승인기관의 장은 환경부 장관으로부터 통보받은 협의 내용에 대하여 이의가 있으면 환경부 장관에게 협의 내용을 조정하여 줄 것을 요청할 수 있다. 그러나 주민들에게는 환경영향평가서 초안 등의 공람 이후 주민 등의 의견을 반영되지 않았을 때 이의 신청할 수 있는 권리가 보장되어 있지 않다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 2021. 8. 23. 강은미 의원의 대표발의로 「환경영향평가법 일부개정법률안」을 제목으로 한 개정안이 발의된 바 있다(의안번호 2112172). 이 개정안의 주요 내용은 환경영향평가의 환경현황조사 개념을 신설하여 사업자가 환경영향평가등을 실시하기 전에 환경현황조사를 실시하도록 하고, 환경현황조사는 대통령령으로 정하는 기관에게 대행업자를 선정하도록 하며, 환경영향평가협의회를 통하여 환경현황조사의 계획 검증·조사항목 등을 결정하도록 하고, 별도의 전문위원회에서 환경현황조사서를 검토하도록 하는 등 현행의 환경현황조사와 환경영향평가가 분리되어 거짓·부실한 평가서 작성을 방지하도록 하였다.

또한 2022. 1. 24. 윤미향 의원의 대표발의로 「환경영향평가법 일부개정법률안」을 제목으로 한 개정안이 발의된 바 있다(의안번호 2114526). 주요 내용으로 환경현황조사를 환경영향평가등에서 분리하여 공탁제로 실시하고, 협의가 진행 중인 거짓평가서가 반려되어 다시 협의할 경우에는 제3의 기관이 선정한 평가업체에 작성을 대행하도록 하며, 환경영향평가서 작성의 기초자료를 정보망에 의무적으로 입력하게 하는 방법을 제안하였다.

두 개정안 모두 임기만으로 폐기되었다.

다. 입법제안 및 예상효과

1) 중개 플랫폼의 도입(이른바 '공탁제')

가) 대행업체 선정을 중개하는 방안

사업자가 대행업체를 선정하여 환경영향평가 용역을 직접 발주하는 것이 아니라 공인된 제3의 기관에 환경영향평가에 필요한 금액을 예치하고 제3의 기관이 환경영향평가서 작성 대행업체를 선정하여 발주하도록 한다. 이를 통해 대행업체의 사업자에 대한 종속관계를 해소하여 독립적이고 중립적인 환경영향평가가 가능하게 될 것이다.

나) 환경현황조사를 중개하는 방안

환경영향평가서 작성을 위한 기초 현황·수치 등을 측정·조사하는 환경현황조사 과정을 기존의 환경영향평가 제도에서 분리하여 환경영향평가서 작성은 기존의 방식대로 대행업체가 하되, 환경현황조사는 공인된 제3의 기관에 필요한 금액을 예치하고 제3의 기관이 환경현황조사를 대행할 업체를 선정하도록 한다. 이를 통해 환경영향평가의 거짓·부실의 원인이 되는 기초적 현황조사만이라도 객관성이 보장되는 기관이 할 수 있도록 하는 방안이다.

2) 조력자 제도 도입

환경영향평가서는 내용이 방대하고 전문적이어서 개발행위가 환경에 어떤 영향을 미칠지를 일반 주민들이 이해하기 어렵다. 따라서 환경영향평가와 관련하여 지역 고유의 지식을 가졌거나 환경영향에 대해 전문적인 정보와 지식을 가진 자로서 주민들의 환경영향평가서에 대한 이해도를 높이는 역할을 하는 조력자를 선정하여 주민들의 이해를 돕도록 제도적으로 보장한다.

3) 이의신청권 제도 도입

환경영향평가서의 초안 공람 후 의견을 제출한 주민은 제출한 의견의 반영 여부에 이의가 있는 경우 사업자와 마찬가지로 본안에 대한 환경부 장관의 협의 내용에 관해 정해진 날짜 안에 문서로서 이의를 신청할 수 있도록 한다. 이의신청을 받은 환경부 장관은 정해진 날짜 이내에 환경영향평가협의회의 심의를 거쳐 협의 내용을 변경할 것인지 정하고 이를 사업자, 승인기관의 장, 이의 신청자에게 통보하도록 한다.

2. 야생생물 보호 및 관리에 관한 법률 개정안

▶ 정책목표 : 멸종위기종 보호, 생물다양성 보존

가. 현황과 문제점

2023년 11월부터 2024년 5월 말까지 환경부 지정 멸종위기 야생생물 1급이자 천연기념물 217호인 산양 1022마리가 숨진 것으로 집계됐다. 국내에 서식하는 산양의 절반 이상이 목숨을 잃은 것으로 추정된다.⁶⁴ 산양 떼죽음의 주요 원인은 겨울철 폭설로 산양의 먹이 활동이 원활하지 않은 상황에서 환경부가 아프리카돼지열병(이하 ASF)의 확산을 막겠다고 설치한 1,831km 길이의 광역 울타리로 인하여 산양의 이동이 제한되었고, 결국 고립되어 아사하게 된 것이다.

환경부는 ASF의 확산을 막겠다는 목적으로 야생 멧돼지 ASF가 확인된 2019년 10월 이후 바이러스 확산 방지를 위해 11월부터 경기-강원-충북-경북에 총 길이 1,831km의 광역 울타리를 설치했다. 그러나 광역 울타리 설치 이후에도 ASF는 경상남도 지역까지 확산되었고, 이에 울타리가 ASF 예방 효과는 없고, 산양과 같은 야생 동물만 해치고 있으며, 주변 경관만 망친다는 등의 비판이 계속 되었다. 강원도의회 등 지자체와 시민단체들을 울타리의 철거를 요구하고 있지만 환경부는 울타리를 철거하거나 야생동물 보호를 위한 대안을 적극적으로 마련하지 않은 채 미온한 태도로 일관하고 있다.⁶⁵

산양은 멸종위기 야생생물 1급으로 환경부 장관이 보호, 관리해야 하지만 동시에 천연기념물 217호로 천연기념물 보호, 관리 주체인 국가유산청의 보호, 관리를 받는 동물이기도 하다. 그러나 환경부와 국가유산청은 서로 산양 보호 관리의 책임을 떠넘기고 있을 뿐이다.

또한 산양은 인간의 남획과 서식지 파괴, 분포지 축소로 3세대(약 21년)가 지나면 30%

⁶⁴ 서울경제신문(2024. 6. 16.) '천연기념물' 산양, 지난해 반년간 1022마리 숨졌다. <https://www.sedaily.com/NewsView/2DAHWOIWD>

⁶⁵ KBS뉴스(2024. 5. 29.) [취재파일] '천연기념물' 잡는 ASF 울타리...대책은 '눈 가리고 아웅' <https://news.kbs.co.kr/news/pc/view/view.do?ncd=7975433&ref=A>

이상이 감소할 것으로 판단되는 취약종이다.⁶⁶ 산양의 임신기간은 250~260일 정도이며, 보통 1마리의 새끼를 출산한다. 지난 겨울 처럼 50% 이상의 개체가 사망하는 일이 반복된다면 산양은 금 세기 안에 멸종에 직면할 수 있다. 산양의 멸종은 생물다양성 감소 문제로 이어진다.

생물다양성 감소의 위협에 대한 인식은 기후위기와 그로 인한 위협에 대한 인식에 비해 높지 않다. 기후 변화와 지구온난화가 인간의 활동의 영향을 받아 가속화 되었듯이 생물다양성 감소는 인간의 활동에 중대한 영향을 받았다. 과학자들은 인구의 증가와 과소비가 생물다양성 감소의 주요 요인이라고 주장하고, 1970년 이후 지구상 척추동물의 약 60%가 감소하였으며 향후 인간활동과 기후변화에 의해 더욱 가속화될 전망이다.⁶⁷ 1600년대 이후 멸종속도는 이전의 화석으로 확인된 멸종 속도보다 50~100배 빨라졌다는 분석도 나와있다.⁶⁸ 생물다양성 감소는 전 지구가 공통으로 직면한 또 다른 위기이다.

멸종위기 야생생물을 효과적으로 보호하고, 생물다양성을 보존하기 위하여 현행 야생생물법 및 관련 법률을 보완하고, 개선하고자 한다.

나. 21대 국회 논의 경과

1) 야생생물 보호 및 관리에 관한 법률 일부개정법률안(대안), 의안번호 15763, 2022. 5., 환경노동위원회

야생생물 보호 및 관리에 관한 법률 일부개정법률안 제2107020호(강은미 의원 대표 발의, 2020.12.29.), 제2109040호(허영의원 대표 발의, 2021.3.23.), 제2111107호(김선교 의원 대표 발의, 2021.6.25.), 2113375호(임이자 의원 대표 발의, 2021.11.17.), 제2113527호(임이자 의원 대표 발의, 2021.11.25.) 위 5건의 법률안을 통합하여 대안으로 제안하였다. 제397회 국회(임시회) 제4차 환경노동위원회(2022. 5. 16.)에서 심의·의결하였고, 2022.5.29. 제397회 제4차 본회의에서 의결되었고, 2022.6.10. 공포되었다(공포번호 18908).

미관 중심의 투명방음벽, 건축물 투명창 등이 증가함에 따라 인공구조물로 인한 조류의

66 국립공원종보존기술원보고서, 2013-2, 2012 산양 및 멸종위기 야생동물 연구결과 보고서

67 환경부 (2020. 12), 제4차 야생생물 보호 기본계획(21~25),13쪽

68 산림청(2003), 「생물다양성협약」

충돌 피해가 증가하고 있어, 인공구조물로 인한 야생동물의 충돌·추락 등 피해를 방지함으로써 야생동물이 공존하는 환경을 확보하는 데 기여하기 위한 내용의 법률안을 제안하였다. 국가, 지방자치단체 및 공공기관으로 하여금 야생동물의 피해를 최소화하는 방향으로 인공구조물을 설치·관리하도록 하고, 인공구조물로 인한 야생동물의 피해에 관한 실태조사 실시 근거를 마련하며, 환경부장관이 피해가 심각하다고 인정하는 경우 국가, 지방자치단체 및 공공기관의 장에게 피해 방지 조치를 취하도록 요청할 수 있고, 국가가 피해 방지 조치의 이행 비용을 지원할 수 있도록 하는 법률안을 마련하였다.

2) 야생생물 보호 및 관리에 관한 법률 일부개정법률안(대안), 의안번호 18422, 2022.11., 환경노동위원회

야생생물 보호 및 관리에 관한 법률 일부개정법률안 제2107177호(양이원영 의원 대표 발의, 2021.1.5), 제2111500호(노웅래 의원 대표 발의, 2021.7.14.) 위 2건의 법률안을 통합하여 대안으로 제안하였다. 제400회 국회(정기회) 제7차 환경노동위원회 전체회의(2022. 11. 10.)에서 이를 심의·의결하였고, 2022.11.24. 제400회 제13차 본회의에서 원안 가결 되어, 2022.12.13. 공포되었다(공포번호 19088).

「동물원 및 수족관의 관리에 관한 법률」의 개정에 따라 동물원 및 수족관 외의 시설에서의 야생동물 전시 행위를 금지하고, 야생동물 전시 행위 금지 등으로 인하여 유기 또는 방치될 우려가 있는 야생동물의 보호를 위해 유기·방치 야생동물 보호시설을 설치하여 야생동물에 대한 보호 관리를 강화하기 위하여 법률을 제안하였다. 법률안에는 동물원 및 수족관으로 허가받지 않은 시설에서의 야생동물 전시 행위를 금지하고, 야생동물 전시행위 금지 등으로 인하여 유기 또는 방치될 우려가 있는 야생동물의 보호를 위해 유기·방치 야생동물보호시설을 설치할 수 있도록 하는 규정을 담았다.

3) 야생생물 보호 및 관리에 관한 법률 일부개정법률안(대안), 의안번호 26009, 2023. 12., 환경노동위원회

야생생물 보호 및 관리에 관한 법률 일부개정법률안 제2120002호(전해철 의원 대표 발의, 2023.2.14.), 제2122125호(김영진 의원 대표 발의, 2023.5.18.), 제2122427호(이학영 의원 대표 발의, 2023.5.31.) 위 3건의 법률안을 통합한 대안을 제안하였다. 제410회 국회(정기회) 제2차 환경노동위원회 전체회의(2023. 9. 26.)에서 이를 심의·의결하였고,

2023.12.20. 제411회 제1차 본회의에서 원안대로 의결되어 2024.1.23. 공포되었다(공포번호 20119).

우리 나라는 국제적 멸종위기종인 곰을 보호해야 할 국가적 책임이 있음에도 지난 40여 년 동안 살아있는 곰으로부터 응답을 채취하고, 열악한 환경에서 사육하였다. 반복적으로 곰을 불법 증식하고, 곰이 사육장을 탈출하는 사고가 발생하였음에도 이를 방지하는 등 국제적 논란을 일으켜왔다. 이에 곰 보호에 대한 나라의 책임과 역할을 다하고, 민관 합의 내용의 이행력을 담보하기 위해 곰 사육 및 응답 채취를 종식하고 남아있는 곰을 보호하는 데 필요한 사항을 법으로 제도화함으로써 곰 사육과 관련한 그간 사회적 문제를 근본적으로 해결하고자 법률안을 제안하였다. 법률안에는 누구든지 사육곰을 소유·사육·증식할 수 없고, 이를 위반한 경우 벌칙을 부과하며, 곰 사육농가에 안전사고 조치 의무를 부과하고, 곰 사육 금지와 관련하여 보호시설 운영비용 등을 지원할 수 있는 근거를 마련하였다.

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 멸종위기 야생생물의 개체 수, 사망한 개체 수, 사망의 주요 원인, 보호 관리 현황 등 정보를 정기적으로 공개한다.

현행 야생생물 보호 및 관리에 관한 법률은 「멸종위기 야생생물, 「생물다양성 보전 및 이용에 관한 법률」 제2조제8호에 따른 생태계교란 생물 등 특별히 보호하거나 관리할 필요가 있는 야생생물의 서식 실태를 정밀하게 조사하여야 한다(제6조)」고 규정하고 있다. 그러나 이러한 조사 결과는 쉽게 찾아 볼 수 없다. 환경부 야생동물종합관리시스템⁶⁹에서도 야생생물의 포획 채취 등 허가 신청, 수출 수입 반입허가 신청, 인공증식증명서 발급 등의 업무를 하고 있을 뿐이다.

생물다양성 보전을 위해서 멸종위기 야생생물의 멸종을 막고, 보호해야 하고, 이를 위해 가장 기본적으로 필요한 것은 정보공개다. 멸종위기 야생생물이 현재 몇 개체가 우리나라에 서식하고 있는지, 얼마나 많은 개체가 사망하였고, 왜 사망하였고, 책임자는 보호 관리를 위해 어떤 노력을 하였는지 등 정보가 있어야 한다.

69 <https://wims.me.go.kr/wims/minwon/main/main.do>

따라서 현행 법률에 따라 멸종위기 야생생물의 서식 실태를 정밀하게 조사하고, 조사 결과 중 야생생물 보호를 위해 구체적인 서식 장소 등 정보는 제외하고, 그 외 정보로서 해당 생물의 개체 수, 사망한 개체 수, 사망의 주요 원인 등 정보를 정기적으로 공개하고, 환경부의 멸종위기 야생생물 보호 관리 현황과 계획을 공개하도록 할 필요가 있다.

2) 멸종위기 야생생물에 대한 권리 부여

현행 우리 법 체계는 자연의 권리를 인정하지 않는다. 부동산 실명법 상 땅은 스스로 땅의 주인이 될 수 없고, 도롱뇽 소송, 황금박쥐 소송 등 동물, 자연이 소송의 주체가 된 소송에서도 자연은 소송적격이 부정되었다. 우리 환경법은 자연을 생명의 근원 그 자체로서의 가치가 아닌 인간의 필요에 의해 사용하는 자원, 재산, 자연자본으로 보고있다. 그러나 멸종위기 야생동물의 멸종을 막고, 생태계를 보호하기 위해서는 자연적 실체가 피해나 훼손 또는 간섭받지 아니할 권능 즉, 자연의 권리를 적극적으로 인정하여야 한다.

2008년 에콰도르는 자연의 권리 조항을 담은 헌법 개정안을 국민투표로 통과시켰다. 에콰도르 헌법 제71조는 “생명이 재창조되고 존재하는 곳인 자연 또는 파차마마(Pachamama)는 존재와 생명의 순환과 구조, 기능 및 진화 과정을 유지하고 재생을 존중받을 불가결한 권리를 가진다. 모든 개인과 공동체, 인민과 민족은 당국에 청원을 통해 자연의 권리를 집행할 수 있다.”고 규정하고 있다. 그리고 2011년 에콰도르 법원은 처음으로 자연의 권리 조항을 인용하여 환경영향평가를 하지 않고 도로 건설과정에서 발생한 폐기물을 하천에 버린 지방정부를 상대로 강과 주변 생태계의 원상회복을 구한 원고의 청구를 받아들였다.⁷⁰

전세계적으로 자연의 권리에 대한 활발한 논의가 진행되고 있다. 에콰도르 외에도 볼리비아, 콜롬비아, 뉴질랜드, 인도, 미국 펜실베이니아 타마쿠아 자치구, 스페인 등 국가에서는 자연의 권리를 인정하는 법이 제정되었고, 판례도 나오고 있다.⁷¹ 우리나라 제주도에서도 멸종위기에 처한 남방큰돌고래를 보호하기 위해 남방큰돌고래의 권리를 인정하는 생태법인 제도를 추진하고 있다.⁷²

70 에콰도르 헌법상 자연의 권리, 그 이상과 현실, 환경법연구, 박태현(강원대학교 교수) 2019, vol.41, no.2, pp. 107-141

71 자연의 권리론, 환경법연구, 박태현(강원대학교 교수), 2022, vol.44, no.3, pp. 95-140

72 헤럴드경제(2024. 7. 17.)“죽은 자식 썩어들어가는데...엄마는 붙잡고 헤엄쳤다” 제주 돌고래 가족의 비극 <https://news.heraldcorp.com/view.php?ud=20240717050157>

멸종위기 야생생물은 기후 위기나 외부의 환경 변화 등 위협에 취약하고, 한 종이 멸종하게 될 경우 다른 생물종과 생태계에 미칠 파급효과는 감히 예상할 수 없을 정도로 중대하다. 멸종위기에 처한 야생생물의 멸종을 막아 개체를 보존할 필요성을 고려하였을 때 멸종위기 야생생물에 한하여 자연의 권리를 적극적으로 인정하여야 한다. 생태, 법률 전문가와 정부나 시민단체에서 각 지정한 대표 등으로 구성된 위원회를 두어 자연의 권리를 대변하도록 하고, 피해가 발생하면 책임자에게 바로 법적 책임을 물을 수 있도록 하는 것이 필요하다.

3) 국가보호종 중 야생생물 보호 및 관리에 관한 법률 상 멸종위기 야생생물에 중복으로 해당하는 생물을 불법 포획, 채취, 훼손, 사망에 이르게 한 경우 야생생물법 벌칙 규정을 우선으로 적용한다.

우리 나라는 ‘국가보호종’을 지정하여 우리나라에 살고 있는 생물을 보존 및 보호하고 있다. 그러나 국가보호종을 지정하는 법령이 환경부 - 멸종위기 야생생물 - 야생생물 보호 및 관리에 관한 법률, 해양수산부 - 해양보호생물 - 해양생태계의 보전 및 관리에 관한 법률, 문화재청 - 천연기념물 - 문화유산법, 산림청 - 희귀식물, 특산식물 - 수목원·정원의 조성 및 진흥에 관한 법률 등 여러 가지로 나누어져 있다.

국가보호종 중에는 중복적으로 여러 법령의 보호 관리 대상이 되는 생물이 다수 있고, 여러 유관 부처에서 중복적으로 더 촘촘한 보호망을 통해 보호 받는 것이 아니라 이번 산양 떼죽음 사건에서 처럼 오히려 보호 관리의 책임 주체가 서로에게 책임을 떠넘기는 일이 발생할 수 있다.

또한 같은 생물 임에도 법령에 따라 처벌 규정이 달라 수범자인 시민들에게도 어떤 규정을 따라야 하는지 혼동을 주고 있다. 예를 들어 나팔고둥은 환경부 지정 멸종위기 야생생물 I 급이자, 해양수산부 해양보호생물로 지정된 국가보호종인데, ‘야생생물 보호 및 관리에 관한 법률’에 따르면 멸종위기 1급 생물인 나팔고둥을 포획·채취·훼손하거나 죽인 경우 징역 5년·5000만 원 이하 벌금에 처할 수 있다. 반면 ‘해양생태계의 보전 및 관리에 관한 법률’에 따르면 해양보호생물인 나팔고둥을 포획·채취·훼손한 경우 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처할 수 있다.

야생동물에 대한 보호 관리의 책임은 국가의 생물다양성 제도와 정책을 담당하는 환경부

에 1차적으로 있다고 보아 국가보호종 중 야생생물 보호 및 관리에 관한 법률 상 멸종위기 야생생물에 중복으로 해당하는 생물을 불법 포획, 채취, 훼손, 사망에 이르게 한 경우 야생생물법 벌칙 규정을 우선으로 적용하도록 하고, 향후 생물다양성 보존이라는 목적 하에 현재 흩어져있는 관련 법률을 개정하여 하나의 통일된 법률에서 일관성과 체계적인 기준에 따라 국가보호종 생물을 보호 관리하도록 할 필요가 있다.

4) 멸종위기 야생생물을 대량 사망에 이르게 한 경우 가중 처벌한다.

생물다양성 보전 및 이용에 관한 법률은 생물다양성 감소 등에 대한 긴급 조치 규정을 두고 있다.

제14조(생물다양성 감소 등에 대한 긴급 조치)

- ① 환경부장관, 관계 중앙행정기관의 장 및 특별시장·광역시장·특별자치시장·도지사·특별자치도지사는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 긴급 복구, 구조·치료, 공사 중지 등 생물다양성의 급격한 감소를 피하거나 최소화할 수 있는 조치를 할 수 있다. 다만, 관계 중앙행정기관의 장은 해당 조치 내역을 환경부장관에게 지체 없이 통보하여야 하며, 특별시장·광역시장·특별자치시장·도지사·특별자치도지사(이하 “시·도지사”라 한다)는 시행한 조치에 대하여 환경부장관의 승인을 받아야 한다.
 1. 자연재해 등 국가적 또는 지역적 생물다양성에 심각한 영향을 미치는 사태가 발생한 경우
 2. 생물다양성이 심각하게 감소하거나 소실(消失)될 위험에 처한 경우
 3. 개발사업 등의 시행으로 인하여 야생생물의 번식지나 서식지가 대규모로 훼손될 위험에 처한 경우)
- ② 생략
- ③ 제1항 및 제2항에 따른 조치의 세부 내용 및 방법 등 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

그러나 긴급 조치의 세부적인 내용, 방법 등을 규정한 아직 대통령령은 없고, 생명다양성의 심각한 감소와 소실에 대한 기준이 명확하지 않아 지난 겨울 멸종위기 야생생물 1급 산

양이 폐죽음을 당하여 멸종의 위협에 처한 상황에서도 해당 규정을 근거로한 긴급 조치는 이뤄지지 않았다.

야생생물 보호 및 관리에 관한 법률에서도 멸종위기 야생생물을 죽인 사람을 처벌하고 있지만 개체 수가 적고, 개체 수 보존이 어려워 멸종 위협에 처한 멸종위기 야생생물을 폐죽음에 이르게 하는 행위는 위법성이 더 중하고, 비난 가능성이 높으며, 생태계에 미치는 부정적인 영향력도 크다. 따라서 보다 엄중하게 처벌해야 할 필요성이 있다.

야생생물의 멸종을 막고, 생물다양성을 보존 하여 생태계를 보호하기 위해 하나의 행위 또는 연속되는 행위로 멸종위기 야생생물 대량 사망에 이르게 한 경우 가중 처벌하는 규정을 신설해야한다.

5) 멸종위기 야생생물 서식지에 국가, 지방자치단체, 공공기관, 개인이 인공적으로 구조물(울타리, 전선 등)을 설치하거나 (건물, 교각 등) 건축하는 경우 사전에 필수적으로 멸종위기 야생생물에 미칠 영향을 평가한다.

환경영향평가법은 환경에 영향을 미치는 계획이나 사업을 승인하기 전에 해당 사업이 환경에 미치는 영향을 미리 조사·예측·평가하여 해로운 환경 영향을 피하거나 제거하거나 감소시킬 수 있는 방안을 마련하는 제도로서 환경영향평가제도를 두고 있다.

그러나 환경영향평가 대상이 되는 사업이 아니어도 멸종위기 야생생물의 서식지에 인위적으로 인공 구조물 설치하면 멸종위기 야생생물은 직·간접적으로 영향을 받을 수 있다. 지난 겨울 산양의 폐죽음 사태와 같이 멸종위기 야생생물의 서식지를 포함한 넓은 범위에 설치된 철제 울타리 만으로도 야생생물은 대량 사망에 이를 수 있다.

따라서 사업의 규모, 형태, 주체와 상관없이 멸종위기 야생생물의 생활, 먹이 활동, 재생산 등 전반에 영향을 미칠 수 있는 구조물 등을 멸종위기 야생생물이 서식하는 지역에 설치하는 경우 그러한 활동이 야생생물에 미칠 수 있는 영향을 반드시 사전에 평가하고, 멸종위기 야생생물의 생존에 위협을 주거나 중대한 피해 발생이 예상되면 그러한 활동을 할 수 없도록 하고, 멸종위기 야생생물에게 경미한 피해가 발생할 것이 예상되면 그 피해를 최소화

하는 방안을 취할 수 있도록 할 필요가 있다.

3. 민법 개정안(동물의 비물건화)

▶ 정책목표 : 동물의 권리 증진

가. 현황과 문제점

민법에서 동물은 ‘물건’이다. 민법 제98조에서 “본법에서 물건이라 함은 유체물 및 전기 기타 관리할 수 있는 자연력을 말한다.”고 정하고, 별도로 동물에 대한 정의 규정을 두고 있지 않기 때문에, 결국 동물은 ‘유체물’로서 물건(동산)에 속하게 된 것이다⁷³. 물론 동물은 권리의 주체도 되지 않으며, 이처럼 ‘물건’으로 취급되어 권리의 객체로서만 취급된다. 대부분의 해석을 민법에 기반하는 다른 법들에서도 동물은 물건으로 해석되고 있고, 동물보호법 정도에서만 조금 달리 그 지위가 해석되는 정도라고 보겠다.

동물의 이와 같은 법적 지위로 인하여 많은 현실적 문제를 가져왔다. 동물학대, 동물매매, 개식용, 동물권문제 등에 있어서 사회적 이슈와 논쟁이 생나왔고 국민들의 인식은 많은 발전과 넓은 인식변화가 있었으나, 그에 비해 법적 규율과 법적 결과는 그 수준과는 매우 거리가 멀었다. 또 우리나라 사람 약 1,000만 명에서 1,500만 명이 반려동물을 키운다는 이야기는 이미 각종 기사들에서 언급되고 있고, 농림축산식품부의 2023년 동물복지 국민의식조사 결과에 따르면 조사 대상인 전국 20~64세 국민 5,000명 중 1,410명이 반려동물을 양육한다고 답하여 양육비율은 약 28.2%에 이를 정도로 반려동물 양육 붐⁷⁴이 일고 있는 이 시점에 법제는 여전히 한 걸음도 더 나가지 못하고 있는 것이다.

그간 동물을 물건이나 소유권의 대상, 즉 재산으로 여겨왔던 현행법의 태도는 일반 국민

73 민법 제98조(물건의 정의) 본법에서 물건이라 함은 유체물 및 전기 기타 관리할 수 있는 자연력을 말한다. 제99조(부동산, 동산) ①토지 및 그 정착물은 부동산이다. ②부동산 이외의 물건은 동산이다.

74 월간조선 뉴스룸(2024. 7), ‘반려동물 양육 붐’ 어떻게 보아야 하나 2030세대 저출산과 연결시키는 건 무리 <https://monthly.chosun.com/client/news/viw.asp?ctcd=I&nNewsNumb=202408100017>

의 상식과 법감정에 부합하지 않는 근대적 관점이다. '2022 동물복지에 대한 국민인식조사'⁷⁵에 따르면 「동물은 물건이 아니다」를 민법에 명시하는 데 국민 94.3%가 찬성하고 있다. 동물보호법에서 동물의 특수한 법적 지위를 고려하고 있다고 주장하기도 하지만, 위 국민인식조사에서 응답자의 99%가 학대자의 동물 사육 제한에, 98%가 학대자의 피학대동물 소유권 제한에 찬성함에도 불구하고 동물학대자의 사육이나 소유권을 제한하는 것조차 불가능할 정도로, 동물보호법은 실질적으로 동물을 보호하고 동물의 법적 지위를 확인하는 법규범으로서 기능하는 데에 부족하다. 따라서 우리 법해석의 근간이 되는 민법에서 현재의 물건조항을 개정하여 '동물은 물건이 아님'을 천명해야만 할 필요가 있는 것이다.

이미 독일, 오스트리아, 독일, 스위스 등 주요 선진국은 1970년대부터 동일하거나 유사한 법제를 도입하였거나 학대행위자의 동물소유권을 제한하는 등 동물을 단순히 물건으로 보고 있지 않다. 더 나아가 프랑스, 벨기에, 스페인 등은 동물을 감응력 있는 존재로 규정하며, 동물의 이익을 고려하는 적극적인 입법 경향을 보이고 있다. 그뿐만 아니라 남미의 나라들에서도 동물의 비물건화를 법제화하는 절차가 진행되고 있다고 한다.

이에 대해 일각에서는 동물에 대한 구체적인 내용을 규정한 것이 아니라 단순히 선언적 의미에 불과할 민법 개정이 무슨 의미가 있냐고 반문하기도 한다. 그러나 근본적으로 동물을 물건으로 평가하는 한, 동물 관련 법제들은 현재의 동물보호법과 같이 현실과 전혀 부합하지 않는 규범력, 가치평가, 적용범위, 판단수준을 가지게 된다. 송기현 의원실이 법무부와 법원으로부터 제출받은 자료에 따르면 2017년부터 2022년 3월까지 동물보호법 위반으로 접수된 사건 4,249건 중 재판에 넘겨진 피의자는 122명(3%)에 불과하고, 절반 가까이가 불기소되었으며(46.4%), 1,372건(32.5%)은 약식명령처분을 받았다. 5년간 동물보호법 위반으로 입건된 피의자 4,221명 중 구속기소된 피의자가 단 4명에 불과하다는 것은 우리 법체계에서 동물을 물건으로 보는 규정이 어떤 영향을 미치는지를 단적으로 드러내는 통계라 하겠다. 이런 상황에서 동물에 대해 어떤 법이 제정, 개정된다 하더라도 애당초 물건으로 보는 시각 속에서 법해석을 할 것이기에 동물보호법처럼 무기력한 수준에서 기능하게 될 것은 자명하다. 그러기에 '동물의 비물건화'를 천명하는 민법 개정안은 법체계 내에서 동물의 법적 지위를 정립하게 되며, 다른 동물보호 관련 법령들을 제대로 기능하게 만드는 근본이 되

75 동물복지문제연구소 어웨어에서 진행하였다.

는 것이다.

나. 21대 국회 논의 경과

지난 2021년 10월 1일 법무부는 아래 표와 같이 민법 제98조의2를 신설하는 규정 등을 포함한 민법 일부개정법률안을 발의했다.

현행	개정안
第4章 物件	제4장 물건과 동물
<신설>	제98조의2(동물의 법적 지위) ① 동물은 물건이 아니다. ② 동물에 관하여는 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 물건에 관한 규정을 준용한다.
第252條(無主物의 歸屬) ①·② (생략)	제252조(소유자 없는 물건 등의 귀속) ①·② (현행과 같음)
③ 野生하는 動物은 無主物로 하고 飼養하는 野生動物도 다시 野生狀態로 돌아가면 無主物로 한다.	③ 야생(野生)하는 동물은 소유자 없는 동물로 하고, 기르던 야생동물도 다시 야생 상태로 돌아가면 소유자 없는 동물로 한다.

「동물은 물건이 아니다」는 규정이 동물의 법적 지위를 제고하는 기본조항이 될 것이라는 기대 속에 동물단체를 비롯한 많은 시민사회단체들이 환영하였고, 조속한 법안 통과를 촉구하였다. 더욱이 위와 같은 법안이 정부안으로 발의되었다는 것만으로도 그 기대는 클 수밖에 없었고, 법안의 형태나 내용상 선언적 형태였고 심지어 법률에 특별한 규정이 있지 않은 기존처럼 물건의 규정을 준용하기로 되어있기 때문에 반대가 있을 수 없다고 보여졌다. 그러나 그런 수준의 법안마저도 국회는 발의 이후 1년 반이 지나도록 별다른 논의를 진행하지 않다가, 2023년 4월 4일야야 합의문을 통해 국민의힘과 민주당이 4월 임시국회에서 우선적으로 처리하기로 발표하고 기사들까지 대대적으로 발표되었다. 그러나 늘 그렇듯 양당의 합의문은 공허한 합의쇼일 뿐이었다.

21대 국회에서 동물의 비물건화 내용의 민법 개정안이 여러 건 발의되었는데, 이성만의 원안은 동물의 비물건화 뿐 아니라 추가적으로 제839조의4(이혼과 동물의 보호책임 등)를 신설하여, 협의이혼 시 부부가 공동으로 기르던 반려동물의 보호자 결정과 비용부담 등 반려동물의 보호에 관한 사항을 당사자의 협의 또는 법원의 결정에 따라 정하도록 정하는 한편 제843조의 준용규정에 이를 추가함으로써 재판상 이혼에도 준용되도록 하였다. 또 박성준 의원안에서는 동물의 비물건화에 더하여 제764조의2(동물에 대한 특칙)을 추가로 신설하는 내용인데, 그에 따르면 반려동물에 대한 불법행위로 손해가 발생한 때에 동물의 가액을 초과하는 비용에 대해서도 합리적 범위 내에서 배상해야 하며, 상해 또는 사망에 이를 경우 재산상 손해 외에 정신적 피해에 대한 손해도 배상하도록 하였다. 정청래 의원안은 동물의 비물건화 내용을 담았으며, 이탄희 의원안은 동물은 물건이 아니라 감각이 있는 생명체임을 천명하면서 정부안과 같이 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 물건에 관한 규정을 준용하는 것을 내용으로 하고 있었다.

또한 “동물은 물건이 아니다”와 같은 명시적 문구가 없더라도 법무부 개정안과 같은 문제의식에서 출발한 다른 법안들도 21대 국회에 발의되어 있다. 그러한 것으로는 장제원 의원이 대표발의한 민법 일부개정법률안(2113482)을 비롯하여, 민사집행법상 압류 대상에서 동물을 제외하는 등 특별한 대우를 정한 임종성 의원안(2107264), 김도읍 의원안(2108390), 정운천 의원안(2108513), 한무경 의원안(2111403)이 있다. 우선 장제원 의원안은 제764조의2(동물에 대한 특칙)을 신설하는데 그 내용은 앞서 언급한 박성준 의원안과 유사하다.⁷⁶ 민사집행법 개정안은 세 법안 모두 제195조(압류가 금지되는 물건)의 제17호를 신설하여 일정한 동물을 압류 대상에서 제외토록 하는 점에서 공통된다. 다만 중 임종성 의원안에서는 ‘동물보호법’ 제2조 제1호의3의 반려동물이나 기타 영리목적으로 사육하지 아니하는 동물’을, 김도읍 의원안에서는 ‘동물보호법’ 제2조 제1호의3의 반려동물’을, 정운천 의원안에서는 ‘반려(伴侶) 목적으로 기르는 개, 고양이 등 대통령령으로 정하는 동물’을, 한무경 의원안에서는 ‘동물보호법’ 제12조에 따라 채무자등이 등록한 등록대상동물’을 그 대상으로 했다는 점에서 적용대상 동물이 각각 다르다. 이상과 같은 민사법상 노력 외에도 일정 범위의 동물이 ‘로드킬’을 당한 경우 구호의무를 규정함으로써 도로교통법상 동물의 법적 지위를

76 제764조의2(동물에 대한 특칙) ① 타인이 반려의 목적으로 기르는 동물을 상해한 자는 치료비용이 동물의 가치를 초과할 때에도 치료행위의 필요성 등을 고려하여 합리적인 범위 내에서 이를 배상하여야 한다. ② 타인이 반려의 목적으로 기르는 동물의 생명을 해하여 정신상 고통을 가한 자는 그 사람이 입은 정신적 손해에 대하여도 배상할 책임이 있다.

인정하는 도로교통법 일부개정법률안(홍성국 의원안 2110811)도 발의되어 있기도 하다.⁷⁷

위처럼 많은 법안이 발의되고 정부안까지 나온 상태에서, 국회 밖에서는 동물권단체, 생태단체, 환경단체, 기후단체, 인권단체까지 함께 각종 연대 등을 조직하여 일인시위, 퍼포먼스, 기고 등 매우 활발히 입법을 위한 활동을 하였다. 그만큼 절실하고 다시없는 기회이기도 하였다.

그런데 국회에 법원행정처에서 정부안에 대하여 ‘신중검토’ 의견을 제출하였다. 법원행정처는 ‘사람(권리주체)와 물건(권리객체)로 나뉜 현 법체계에 혼란을 야기할 수 있다. 물건 개념은 전체 법질서와 연관되므로 개정에 매우 신중하여야 한다. 본 조항이 선언적 규정에 그칠 우려가 있다. 동물의 법적 지위를 민법에 규정하는 것이 적절한지 검토가 필요하다’는 것이 반대논거인 것이다. 그러나 정부안이나 동물의 비물건화 법률안에 따르더라도 동물의 권리객체성은 부정되지 않으며 동물의 권리주체성까지 곧바로 인정하는 법안은 없다. 법체계 혼란 지적은 이미 1970년대부터 이를 도입한 독일 등의 나라에서 아무 혼란이 없다는 점만 보더라도 굳이 더 반박할 이유조차 없을 듯하다. 그나마 혼란의 소지조차도 완전히 없애고자 정부안에서는 개정안 제98조의2 제2항에서 ‘동물에 관하여는 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 물건에 관한 규정을 준용한다.’라고 규정하고 있는 것인데, 법원행정처는 이 조항의 존재를 부정하면서 이와 같은 의견을 제출하고도 또 한편으로는 선언적 규정에 그칠 우려가 있다고 하는바 법원행정처의 의견은 사실상 “싫어서 싫다”는 것으로 읽힌다. 마지막으로 동물의 법적 지위를 민법에 규정하는 것이 적절한지 검토가 필요하다는 의견은, 그간 민법의 규정으로 ‘물건’으로 해석한 것에 대해서는 문제제기하지 않던 법원행정처가 ‘물건이 아닌 것’으로 해석할 때에는 민법의 규정으로 안된다는 것은 앞뒤가 맞지 않는다. 재판규범으로 사용하는 것에 부담을 느끼는 듯하나, 법원도 이제 국민의 의식과 사회적 가치가 변화되었음을 받아들이고, 이미 늦어도 한참 늦은 동물권에 대한 법제도의 포섭을 서둘러야 할 것이다.

77 최정호(2022), 「동물의 법적 지위에 관한 민법 개정 논의에 대한 평가와 과제」, 『입법과 정책』 제14권 제1호

다. 입법제안 및 예상효과

22대 국회가 시작되자마자 2024. 6. 11. 민주당 박희승의원은 동물의 비물건화 및 동물의 치료비를 교환가치를 넘어서도 인정할 수 있는 특례를 규정한 민법 개정안을 발의하였다. 최근 동물에 대한 국민들의 관심과 점점 늘어가는 동물반려인구를 생각할 때 비슷한 법들의 추가적인 발의가 이어질 것이 예상된다.

동물의 비물건화를 규정하는 민법 개정안은 단순히 동물을 보호하자의 의미가 아니다. 근본적으로 생명에 대한 우리의 입장과 사회의 가치를 선언하는 것이며, 동물은 물건이 아니라 감응력을 가진 존재임을 천명하는 것이다. 국민의 인식에 부합하는 법체계를 만들어 가는 근간이며, 생명을 존중하는 문화를 만들어가고 동물권에 대한 근본적 변화를 촉발하는 신호탄이 될 수 있는 매우 중요한 법개정이다. 그러나 그간 정당들은 대국민적 약속이나 대외적 표현과는 별개로 법안심사나 실질적 법안통과시에는 늘 뒷전으로 미루고, 소극적 태도를 보였다.

그러나 실무에서는 이미 동물을 물건으로 보아서는 해결되지 않는 많은 문제들이 쌓여가고 있고 사회적 갈등이 되고 있다. 동물학대가 전처럼 대충 간단한 처벌로 끝낼 수 없는 범죄로 이미 국민들은 인식하고 있고, 동물학대자가 다시 동물을 키우는 것이 문제가 된다는 점에 대해서 국민들은 그렇게 하지 못하도록 해달라고 요구하고 있다. 동물을 물건처럼 대하는 것은 동물학대라고 생각해서, 살아있는 토끼를 밀폐용기에 넣어죽여도 무죄로 판시한 판결에 대해서 비난이 있었다.⁷⁸ 이혼시 키우던 반려동물문제는 많은 재판에서 해결근란한 쟁점이 되고 있고, 반려동물의 치료비가 교환가치와 비교도 되지 않는 고액인 현실에서 손해배상, 치료비, 보험 등 각종 단계마다 풀리지 않는 문제를 가득 던져준다. 살아있는 동물들을 앞세워 도로에 풀어놓고 집회를 하는 것이 얼마나 끔찍한 동물학대인지를 이해시키기 위해 법이 선행될 필요에 대해서 공감하는 국민들이 늘어갔고, 집회에 동원되어 고통받는 동물들을 시보호소의 열악한 뜰장에 몇날며칠을 가둬둔 것이 동물학대라고 말하기 시작했다. 이제 현실은 해법이 없는 문제들에 대한 답을 내놓으라고 요구하고 있다. 상황이 이렇듯 시급한데 이를 풀지 않고 법이 혼란해질까봐 고치지 못한다고 답하는 태도는 또 얼마나

어리석은가.

동물은 물건이 아니다. 곰과 곰인형이 법적으로 같은 지위로 평가된다면 법이 도대체 무슨 기능을 할 수 없고 어떤 갈등을 해석하는 역할을 할 수 있는가. 이런 법으로는 생명에 대한 존중을 이야기 할 수 없고 동물권이나 생명권에 대해 한 발자국의 진전도 없을 것이다. 현실적으로는 동물학대의 개념 자체에 대한 정립, 동물학대에 대한 강력한 처벌, 학대자의 동물소유금지 명령, 동물유기에 대한 처벌 및 재소유금지, 이혼시 양육권 등의 문제, 강제 집행 여부, 손해배상 액수, 보험상품 개발 등 실생활과 연결된 많은 문제들과 갈등의 해결을 위한 실마리를 찾을 수 있게 될 것이라고 기대된다.

그리고 무엇보다, 다름 아니라 바로 ‘동물은 물건이 아니기 때문에’, 동물의 비물건화를 규정하는 내용으로 민법이 개정되어야 한다.

78 서울북부지방법원 2023. 4. 13. 선고 2022노1913 동물보호법위반 판결

IX. 문화예술

1. 예술인의 권리 및 자유: 타투이스트의 직업 및 예술의 자유 실현

▶ **정책목표** : 타투이스트의 직업 및 예술의 자유 실현을 위한 제도 개선

가. 현황과 문제점

한국은 현재 전 세계 주요국 중 비의료인이 한 문신(타투)시술행위를 처벌하는 유일한 국가로 남아 있다.⁷⁹ 그러나 한국 사회에서도 이미 문신은 서화문신, 눈썹·두피문신 등 다양한 형태로 존재하고 있으며, 일상에서 쉽게 경험할 수 있는 문화로 자리를 잡았다. 그럼에도 문신은 여전히 지나치게 광범위한 영역을 포섭하는 보수적인 의료법 체계에 구속되어, 사실상 합법적인 형태로 이루어지는 것이 불가능한 상황이다.

현재 의료인의 자격 없이 영리적 목적으로 시술을 한 경우에는 「보건범죄단속에 관한 특별조치법」 제5조에 따라 ‘무기 또는 2년 이상의 징역형(및 벌금형 병과)’이라는 중한 형으로 처벌되는데, 이는 문신시술의 위험성에 비하여 매우 과도한 처벌 및 규제에 해당한다. 이 규정은 직업적으로 문신시술을 하고자 하는 이들의 예술 및 직업의 자유 그리고 문신을 통한 기본적인 표현의 자유 등 인권을 침해하고 있다.

지난 21대 국회에서는 다양한 매체를 통하여 문신 범죄화로 인한 인권 침해의 문제가 다루어졌고, 이에 따라 국회에서도 비의료인의 문신시술을 허용하고자 하는 취지의 법률안들

⁷⁹ ABC NEWS(2021. 10. 24.), 'South Korea's tattoo taboo is being challenged by young people, a controversial politician and boy band BTS', <https://www.abc.net.au/news/2021-10-24/south-koreas-tattoo-taboo-impacts-bts/100348218>

이 다수 발의되었다. 또한 사법의 영역에서도 관련 논의가 전개되면서, 일부 하급심 법원에서 문신 시술이 의료행위에 해당하지 않는다는 취지로 무죄 판결을 선고하기도 하였다.⁸⁰ 그러나 여전히 동종의 행위에 대한 법원의 판단이 엇갈리고 있으며, 이에 대한 대법원의 전향적인 판단은 아직 이루어지지 않고 있다.

한편 헌법재판소는 2022년 의료법에 대한 합헌결정을 통하여 문신 시술을 어떠한 방식으로 관리하고 규제할 것인지는 입법의 영역에 있는 문제라고 선언하였다.⁸¹ 그렇다면 비의료인의 문신시술을 무면허의료행위로 보아 처벌할 수 있는지에 대한 사법적 해석과는 별개로, 타투이스트의 예술 및 직업의 자유 보장 및 소비자들의 안전한 문신 시술을 보장하기 위하여 문신에 관한 입법이 신속히 이뤄질 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

제21대 국회에서는, ①박주민 의원이 대표 발의한 “문신사법안”(의안번호: 2104716), ②엄태영 의원이 대표 발의한 “반영구 화장 문신사법안”(2108452), ③류호정 의원이 대표 발의한 “타투업법안”(2110757), ④최중윤 의원이 대표 발의한 “문신·반영구화장문신업 및 이용자 보호에 관한 법률안”(2113270), ⑤송재호 의원이 대표 발의한 “신체예술과 표현의 자유에 관한 법률안”(2114375), ⑥홍석준 의원이 대표 발의한 “반영구화장사법안”(2114399), ⑦강기운 의원이 대표 발의한 “문신사·반영구화장사법안”(2118817), ⑧최영희 의원이 대표 발의한 “반영구화장두피법안”(2119725), ⑨조명희 의원이 대표 발의한 “반영구화장·타투에 관한 법률안”(2124078), ⑩김영주 의원이 대표 발의한 “문신업법안”(2124504) 등이 발의되었다.

위 법률안들의 유형을 살펴보면, 크게 1) 문신 시술과 관련한 새로운 국가자격 및 면허 제도를 만들어 운영하는 법률안과, 2) 법정 요건을 갖추어 영업을 신고하게 하되, 공중위생에 미치는 영향을 고려하여 정부 및 지자체 등이 시술소의 위생 등을 관리 및 감독하며, 시술자에게 위생에 관한 교육을 필수적으로 이수하게 하는 법률안으로 분류할 수 있다. 또한 규제 대상을 기준으로 보면, 1) 모든 문신시술(피부에 바늘을 찌러 색소를 주입하는 기법으로

⁸⁰ 예를 들어 청주지방법원 2023. 8. 30. 선고 2022노1306 판결 참조.

⁸¹ 헌법재판소 2022. 3. 31.자 2017헌마1343, 2019헌마993, 2020헌마989, 1486, 2021헌마1213, 1385(병합) 결정.

이루어지는 시술)을 통합적으로 규율하는 법률안, 2) 얼굴, 두피 등 특정 부위에 이뤄지는 미용 목적의 문신 시술을 이른바 ‘반영구화장’으로서 서화문신과 구별하여 규제하고자 하는 법률안, 3) 문신과 더불어 피어싱 등 신체에 대한 일체의 침습적 시술을 포괄하여 신체예술(Body Art)로 칭하고 이를 규율하는 법률안으로 나뉜다.

위와 같이 21대 국회에서는 일찍부터 다양한 법률안이 발의되었음에도 불구하고, 구체적 입법으로 나아가지는 못 했다. 이는 문신과 관련한 업계들의 서로 다른 이해관계 및 소통 부재로 인하여 규제 대상 등에 관한 업계의 요구가 통일되지 못하였던 점도 영향을 끼친 것으로 보인다. 김영주 의원이 대표 발의한 “문신업법안”의 경우 문신에 관한 다양한 이해관계자들의 의견을 반영하여 구성하였는데, 해당 법률안은 서화문신과 미용문신이 행위의 목적만 다를 뿐 행위 태양과 기법이 동일하다는 전제하에 단일한 시험 및 면허체계와 표준화된 위생관리의무를 부여하여 통합적으로 규율하되, 서화문신과 미용문신을 구분하는 표지를 두고 업종의 특성을 반영한 규제가 적용될 수 있도록 하는 내용을 담고 있어 가장 진일보한 법률안으로 평가할 수 있다. 그러나 위 법률안 역시 임기 만료와 함께 폐기되었다.

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 의료에 관한 법률 개정

「의료법」에는 의료행위에 대한 아무런 정의 규정을 두고 있지 않으므로, 법원이 판례 변경을 통하여 비의료인의 문신시술을 합법화하는 것이 가능하다. 그러나 의료행위에 관한 해석이 상반되고 있는 만큼, 「의료법」의 관련 규정을 개정함으로써, 문신 또는 귓볼뚫기(피어싱)와 같이 신체에 미치는 위험성이 크지 않은 시술이 의료행위에 포함되지 않는다는 점을 명백하게 정리할 필요가 있다.

2) 문신시술을 규제하는 새로운 법률 제정 필요

현재 국내에는 문신과 관련한 법률 및 제도가 전무한 상황이다. 문신산업 내부에서 자율 규제만을 하는 해외 사례(캐나다 및 현재 일본)도 발견되나, 문신 시술이 인체 및 공중위생에 미치는 일부 영향을 고려한다면, 이를 규제하는 새로운 법률 및 제도를 마련할 필요가 있다. 문신 시술이 인체에 미치는 영향을 고려하여 볼 때, 시술자에 대한 위생교육 및 시술 업소에 대한 정부 차원의 철저한 관리 및 감독은 필수적으로 담보되어야 할 것이다.

규율 대상과 관련하여, 홍석준 의원이 대표 발의한 법률안을 비롯하여 일부는 서화문신과 미용목적으로 이루어지는 반영구화장을 구별하고 이 중 반영구화장만을 허용하고자 주장하기도 하나, 시술이 이루어지는 기법 및 그에 따라 인체에 미치는 영향에 비추어 보았을 때 미용문신만을 허용해야 할 과학적 근거는 충분하지 않다. 오히려 이는 서화문신에 대한 편견에 기초한 것으로 보이므로, 정당하다고 볼 수 없을 것이다. 김영주 의원이 대표 발의 하였던 “문신업법안”과 같이 양자를 통합적으로 규제하되, 업종별 특성에 따라 세부 규율을 달리하는 방안을 채택하는 것이 바람직하다고 보인다.

3) 문신을 예술행위로 포섭하는 법률 개정 필요

한편 문신은 본질적으로 신체를 이용한 예술 및 표현행위로서의 속성을 지니며, 이에 따라 미국에서는 인체에 관한 다양한 침습적 시술을 포괄하여 이를 “Body Art(신체 예술)”로 통칭하기도 한다.⁸² 따라서 문신 시술을 수행하는 타투이스트들의 직업 및 예술의 자유를 보장하기 위해서는 이들이 직업적 예술인에 해당함을 인정하고 관련 법 제도를 정비할 필요가 있다. 21대 국회에서 송재호 의원이 대표 발의한 “신체예술과 표현의 자유에 관한 법률안”과 같이 문신을 신체에 대한 예술 작업으로 인정하는 법률을 마련하거나, “문화예술진흥법” 제2조 제1항 1호에서 정의하는 “문화예술”에 타투 또는 신체예술을 포함하도록 개정함으로써, 타투이스트들 역시 직업적 예술인의 한 사람으로 「예술인복지법」, 「예술인권리보장법」 등에 따른 복지 및 권리를 보장받을 수 있도록 해야 할 것이다.

⁸² 미국 캘리포니아주 〈Safe Body Art Act(California Health and Safety Code, Division 104, Part 15, Chapter 17)〉 Article 1. General Provisions, 119301(C)는 신체예술을 피어싱, 타투, 브랜딩(낙인) 또는 영구적 화장을 뜻하는 것으로 정의하고 있음 (“Body art” means body piercing, tattooing, branding, or application of permanent cosmetics.).

2. 문화산업의 공정한 유통환경 조성을 위한 법률안

▶ **정책목표** : 불공정행위의 유형 및 상생협력 환경 조성을 위한 지원 등을 체계적으로 규정하여 지속 가능한 문화산업 발전의 토대를 마련하고 공정한 유통환경을 조성

가. 현황과 문제점

디지털 콘텐츠 시대의 도래는 예술작품의 창작, 유통, 재원 조성에 있어 큰 변화를 가져왔다. 문화·예술 생태계에 있어 창작인이 겪는 구조적인 불공정행위는 일반적인 사회에서 생길 수 있는 불공정행위보다 광범위하게 발생한다.

K-콘텐츠 산업 수출은 2021년 기준 124.5억 달러 규모로 가전제품(84.2억 달러), 디스플레이 패널(36억 달러)을 추월하여 대표적인 수출 주력상품으로 자리매김하였다.⁸³ 이처럼 콘텐츠 산업 시장의 규모가 지속적으로 커지는 상황에서, 문화콘텐츠의 유통 독점은 자본의 영향력을 키우고 창작자의 권리를 위축시켜 창작자와 중소기업이 거대 플랫폼에 콘텐츠를 공급하는 하청기지로 전락할 우려가 있다. 이는 결국 문화콘텐츠의 질적 저하를 가져오고 문화콘텐츠 산업의 위기를 초래하게 될 것이다.

한국콘텐츠진흥원은 2021년 실시한 콘텐츠산업 10대 불공정행위 실태조사⁸⁴(이하 ‘불공정행위 실태조사’라고 한다)를 통해 아래 표와 같이 10대 불공정행위 유형을 정리하였다.⁸⁵

〈10대 불공정행위 유형〉

구분	불공정행위	관련사례
1	제작방향의 변경, 제작인력의 지정, 교체 등 제작활동 방해 행위(부당한 제작활동 개입)	투자배급사, 방송사 등이 공동 제작이 아닌 경우에도 영화나 드라마 제작사의 감독 권한 등을 침해하여 제작에 개입하는 경우

83 한국콘텐츠진흥원(2022), 「2022 콘텐츠 산업백서」

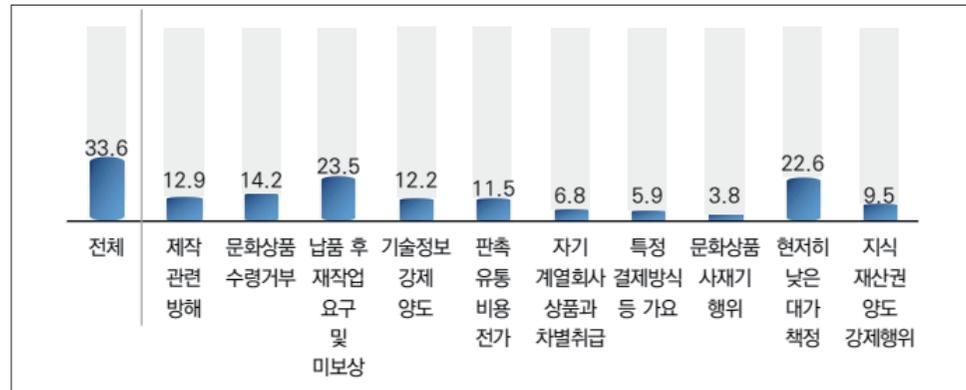
84 한국콘텐츠진흥원(2021), 「2021 콘텐츠산업 10대 불공정행위 실태조사」

85 10대 불공정행위의 유형은 문화산업의 공정한 유통환경 조성에 관한 법률안의 금지행위로 발의되었음.

2	문화상품의 수령을 거부 또는 반품하거나 수령한 문화상품의 판매를 거부하는 행위	연재하던 웹툰 작가에게 매출이 나오지 않는다는 이유로 강제 연재 종료를 요구하는 경우
3	문화상품 납품 후 수정·보완을 요구하면서 이에 소요되는 비용을 보상하지 않는 행위	유통업자가 주문하여 제작한 일러스트 등에 대하여 무리하게 수정을 요구하고, 대금을 지급하지 않는 경우
4	문화상품 관련 기술자료 및 정보의 제공을 강요하거나 유용하는 행위	온라인 게임 공급업체가 게임제공을 위한 소스코드 및 운영매뉴얼 일체를 무상양도 하도록 계약서에 명시하는 경우
5	판매촉진 비용 및 가격할인 비용을 제작업자에게 부담시키는 행위	영화관, 공연장 등의 유통업체에서 무료 초대권 배포, 반값 할인 행사와 같은 판촉 활동에 소요되는 비용을 제작업자에게 과도하게 부담시키는 경우
6	자기 또는 계열회사가 제작한 문화상품을 다른 제작업자가 제작한 상품과 차별하여 취급하는 행위(부당한 유통차별 행위)	방송사가 자사 투자작품에 한해 프라임 타임에 재방하여 다른 작품의 방송진입을 제한하는 경우
7	판매대금 결제방법, 가격, 조건 등을 부당하게 지정·제한 하거나 강요하는 행위(배타적 거래강요 행위)	뮤지컬, 공연 등의 티켓판매사가 공연기획사에게 해당 플랫폼에만 공연을 올리도록 강요하는 경우
8	판매순위를 왜곡시킬 목적으로 스스로 제작 또는 유통하는 문화상품을 직접 구매하거나 제3자로 하여금 구매하게 하는 행위(사재기 및 구매강요)	대량구매 방식으로 음악차트순위, 게임 인기순위를 조작하는 관행
9	실제 소요되는 비용보다 낮은 수준으로 대가를 정하는 행위(가격후려치기)	방송사의 애니메이션 편성 시 견적서만 받은 후, 일이 완료되면 견적서보다 낮은 금액의 계약서를 작성하는 경우
10	지적재산권의 양도를 강제하거나, 현저히 낮은 수준으로 지적재산권의 사용으로 인한 수익을 분배하는 행위	엔터테인먼트에서 소속 작곡가의 저작권과 저작인격권을 회사가 영구히 행사한다는 계약을 강요하는 경우

불공정행위 실태조사에 따르면 9개 콘텐츠 산업(출판/애니메이션/캐릭터/만화, 웹툰/게임/방송/영화/음악, 공연/광고) 내 기업 중 기획, 제작, 유통, 배급관련 기업의 33.6%가 콘텐츠산업 10대 불공정행위에 해당하는 행위로 인한 피해를 경험하였다고 답변하였다. 피해를 경험한 불공정행위 유형은 납품 후 제작업 요구 및 미보상(23.5%), 현저히 낮은 대가 책정(22.6%) 순으로 조사되었다.

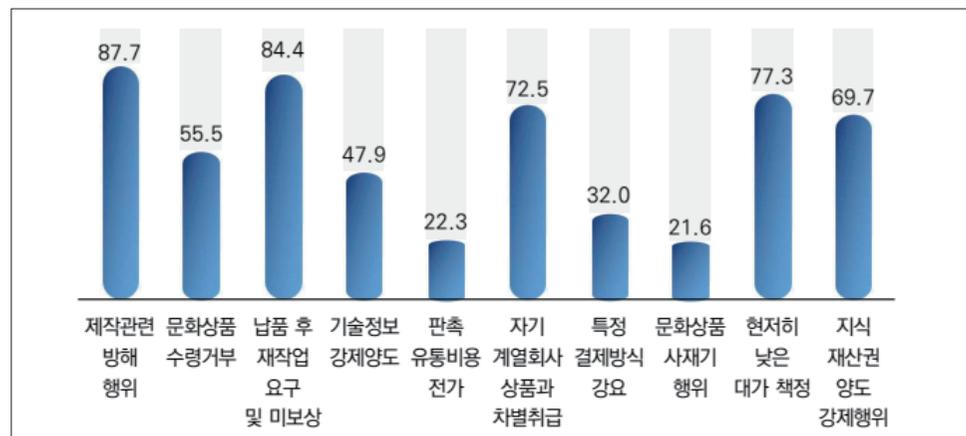
〈콘텐츠산업 기획/제작/유통배급 사업체의 10대 불공정행위 경험비율〉⁸⁶



(표본수: 947개, 단위: %)

프리랜서 등 창작자의 경우 4개 산업(출판, 만화/웹툰, 음악/공연, 방송)에서는 대부분이 10대 불공정행위를 경험한 것으로 조사되었으며, 제작 관련 방해행위, 납품 이후 재작업을 요구 및 미보상, 자기계열사 상품과 차별취급, 현저히 낮은 대가 책정과 관련한 불공정행위를 경험한 것으로 조사되었다. 또한 중소기업과 거래하는 프리랜서들의 불공정행위 경험 비율은 80% 내외로 조사되었다.

〈프리랜서 등 창작자의 10대 불공정행위 경험 비율〉⁸⁷



(표본수: 422명, 단위: %)

86 한국콘텐츠진흥원, 앞의 글, 80쪽.

87 한국콘텐츠진흥원, 앞의 글, 124쪽.

문화산업의 현행 공정거래 질서 관련 조항은 아래 표와 같다.

법률	내용	제재조치
문화산업진흥 기본법	불공정행위 금지 일반 규정 지식재산권의 일방적 양도 요구 금지	불공정행위 금지 위반시 관계부처 시정조치 요구
콘텐츠산업 진흥법	불공정행위 금지 일반 규정 지식재산권의 일방적 양도 요구 금지 표준계약서 마련 및 사용권고	불공정행위 금지 위반시 관계부처 시정조치 요구
음악산업진흥에 관한 법률	지식재산권 보호에 관한 규정 유통질서 확립 관련 일반 규정 사재기 및 구매강요와 이에 따른 소비자오인 유발 행위 금지	유통질서 확립 규정 위반시 2년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금
출판문화산업 진흥법	유통질서 확립 관련 일반 규정 판매량을 올릴 목적으로 하는 사재기 행위 또는 구매강요 행위	유통질서 확립 관련 일반 규정 위반시 행정조치 사재기·구매강요행위 시 2년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금
만화진흥에 관한 법률	불공정행위 금지 일반 규정 지적재산권의 보호에 관한 규정 지적재산권의 일방적 양도 요구 금지	불공정행위 금지 위반시 관계부처 시정조치 요구
대중문화예술 산업발전법	공정한 영업질서의 조성 불공정행위 금지 일반 규정 공정·신의성실 계약 체결·준수 의무 표준계약서 마련	불공정행위금지 위반시 관계부처 통보 공정·신의성실 계약 체결 준수 의무 위반시 5백만원 이하 과태료
영화및비디오물의 진흥에 관한 법률	근로환경개선규정 표준계약서 마련 영화업자의 공정 유통 의무	공정유통의무 위반시 관계부처 통보 근로환경개선 규정 위반시 500만원 이하 벌금

위 표에 기재된 바와 같이 『문화산업법』, 『콘텐츠산업법』 등 불공정행위 금지에 관한 일반적인 규정들이 있으나 포괄적이고 실효성을 담보할 제재 조치가 부족하다. 『예술인권리 보장법』에 불공정행위의 유형을 특정한 금지조항이 규정되어 있지만, 예술인이 아닌 문화산업의 창작사, 제작사 등의 법인은 문화산업 종사자임에도 불구하고 보호의 사각지대에 있다.

이 글에서 제안하는 문화산업 유통법안의 취지는 크게 2가지로 정리할 수 있다.

첫째는 불공정행위를 방지하는 것이다. 불공정행위의 유형을 구체적으로 규정하여 법적 용의 용이성과 예측 가능성을 높이고, 이에 대한 실효성을 담보할 수 있는 제재 조치를 마련하는 것이다.

둘째는 상생협력에 관한 것이다. 문화산업은 다른 산업과 다른 고유의 특성을 가지고 있어, 산업마다 각자 처한 상황과 필요한 해결책이 다르다. 현장에서 발생하는 모든 문제를 법의 테두리에 담는다는 것은 어려우므로, '상생협약체'를 구성하여 현장 주체들이 직접 문제를 해결해 나갈 수 있도록 지원하자는 것이다.

문화산업의 각 특수성을 고려하여 일반적인 불공정행위 금지 규정, 최소한의 제재 조치를 문화예술 각 분야의 법률에 규정해 왔으나, 이 정도로는 실효성이 없음이 여러 사례로 증명되었다. 문화산업 유통법이 문화산업에 만연한 불공정 유통행위를 구체적으로 세세히 규정하여 일시에 종식시킬 수는 없으나, 불공정행위의 근절을 위한 의미 있고 효과적인 첫 걸음이 될 것이기에 위 법안의 제정을 촉구하고자 한다.

나. 21대 국회 논의 경과

문화산업 유통법안에 대한 21대 국회 논의 경과는 아래 표와 같다.

건 명	의안번호	발의자	발의일
문화산업의 공정한 유통환경 조성에 관한 법률안	2107026	유정주의원 등 44인	2020. 12. 30.
문화산업 공정유통 및 상생 협력에 관한 법률안	2118442	김승수의원 등 12인	2022. 11. 24.
문화산업의 공정한 유통환경 조성에 관한 법률안(대안)		문화체육관광위원장	2023. 3. 29.

위 논의 경과에서 확인되는 바와 같이 문화산업 유통법안은 여·야간의 이견이 없는 의안이었고, 제404회 국회(임시회) 제2차 문화체육관광위원회에서 『국회법』 제51조에 따라 위원회 대안으로 제안되었으나 임기만료로 결국 폐기되었다.

다. 입법제안

1) 문화산업 유통법안의 주요내용

법안의 구성은 크게 상생협력을 위한 내용, 금지행위, 제재조치로 나뉘볼 수 있다. 이에 따른 문화산업 유통법의 주요내용은 아래 표와 같다.

구분	법률 조항	내용
공정한 산업환경 조성을 위한 국가 시책의 법적 근거 마련	제5조 문화상품사업자 간의 상생협력 등	문화산업 상생협약체 구성·운영 지원
	제6조 상생협약	문화상품사업자 간의 상생협약
	제7조 상생협력 우수기업의 선정·지원	선정 및 포상 등 지원시책 마련
	제8조 중소기업인 문화상품사업자 지원을 위한 조치	국가기관 등의 문화상품 관련 사업 발주시 중소기업인 문화상품사업자의 참여 기회 확대
	제9조 실태조사	정기적인 문화산업의 창작·제작 및 유통 환경에 대한 실태조사
계약의 내용 및 표준 계약서의 제정·보급	제11조 문화상품 관련 계약	계약당사자의 권리·의무에 관한 사항, 계약대금에 관한 사항, 수익배분에 관한 사항 등을 계약서에 명시하도록 하고, 문화상품사업자에게 3년의 계약서 보존 의무를 규정함
	제12조 표준계약서의 제정·보급	표준계약서를 사용하는 문화상품사업자에 대하여 재정 지원에 있어 우대할 수 있도록 규정함

금지행위 (제13조)	1항 문화상품사업자의 공정한 유통환경 조성을 위한 금지행위	
금지행위 (제13조)	2항 문화상품의 창작·제작 기반 보호를 위한 금지행위	문화상품 사재기, 지식재산권 양도 강제 행위
	3항 법 위반 사실의 신고 및 분쟁조정 신청 등을 이유로 문화상품제작업자에게 불이익을 주는 행위	보복행위
제재조치	제15조 시정명령	문체부장관이 금지행위를 위반한 문화상품사업자에 대하여 시정명령을 할 수 있도록 함 위반사실이 하도급법, 대규모유통법, 공정거래법 각 규정에 해당한다고 인정할 경우 공정위에 필요한 조치를 하여줄 것을 요구할 수 있으며, 공정거래위원장은 6개월 이내에 필요한 조치를 하고 그 결과를 문체부장관에게 통보하여야 함
	제16조 이행강제금	시정명령을 이행하지 않으면 5천만 원 이하의 이행강제금을 부과하도록 함
	제20조 벌칙	시정명령을 정해진 기한까지 따르지 아니한 자는 2년 이하의 징역 또는 1억 5천만 원 이하의 벌금에 처하도록 함
	제17조 징벌적 손해배상 및 입증책임의 전환	문화상품사업자가 보복행위(제13조 제3항)를 통해 상대방에게 손해를 입힌 경우에는 손해액의 3배의 범위에서 배상책임을 지도록 함 문화상품사업자가 고의 또는 과실이 없음을 입증하도록 규정

2) 문화산업 유통법안 비판에 대한 반박

21대 국회에서 발의되었고 문체위 대안으로 상정되는 과정에서 문화산업 유통법안에 대한 비판도 많이 제기되었다. 이는 크게 3가지로 정리할 수 있는데, 기존 법의 확장을 통한

해결이 가능하다는 점, 제재조치가 과도하다는 점, 금지행위의 한계가 존재한다는 점이다. 이하에서는 이러한 비판에 대한 반박을 통해 입법의 필요성을 강조하고자 한다.

가) 기존법의 확장을 통한 해결이 가능하다는 점

현황과 문제점에서 살펴본 바와 같이, 기존 법에는 한계가 존재한다. 일반적 불공정행위 규정들이 관련 법률에 규정되어 있지만 제재가 미비하고, 대부분 노조법상의 노조 구성이 어려운 문화산업 분야에 있어 상생협력, 중소기업과 대기업 간의 포괄적인 규율을 갖춘 법은 현재 존재하지 않는다. 또한 문화산업에 있어 포괄적으로 적용되는 법이 없는 것이 현실이며, 개별 법에 문화산업 유통법의 내용을 규정하는 것도 현실성이 없다. 또한 공정거래위원회는 지금까지 100억 원 이상의 매출을 일으킨 업체에 한해서 조치를 취해왔는데, 소규모 업체들이 많은 문화콘텐츠 업계의 실정상 기존 법의 확장으로는 이들을 보호하기 어렵다.

나) 금지행위에 대한 제재조치가 과도하다는 점

불공정거래행위는 기본적으로 사인 간의 민사적 분쟁의 성질을 가진다. 그러나 당사자 간의 사적인 분쟁해결 시스템만으로는 문제가 원만히 해결되기 어려우므로 일정 부분에 국가의 개입은 불가피하다. 다만 어떤 수단을 동원해서 이를 해결할 것인지는 선별할 필요가 있다. 기존 문화산업에서 불공정행위를 제재하는 조치는 과태료 중심이었으나, 한 번에 많은 부담을 주지 않고 스스로 개선할 때까지 반복적으로 이루어지는 이행강제금은 적절한 수단이 될 것이며, 벌칙 또한 시정명령에 대한 실효성을 확보하기 위한 수단으로 반드시 필요하다 할 것이다.

다) 금지행위의 한계

문화산업 유통법안에서 규정하고 있는 10개의 금지행위에 포섭될 수 없는 불공정행위에 대한 지적으로, 현재 상황에서 예측하지 못한 행위나 매체의 발달로 인한 새로운 유형의 불공정행위를 포섭할 수 없다는 것을 의미한다. 그러나 거래행위의 특성상 급격히 새로운 형태가 등장하리라는 것은 현실성이 없다. 문화산업 유통법안에 규정된 10가지의 금지행위는 당장 보호가 필요한 시급성을 가진 문제로서, 문화산업 유통법안의 시행 후 새로운 형태의 불공정행위는 법 개정을 통해 해결하면 될 문제이다.

3. 문화예술인 보호를 위한 저작권법 개정 추진

▶ **정책목표** : 저작권자에 대한 정당한 보상 실현

가. 현황 및 문제점

문화예술분야 용역거래는 다단계적 거래로 갑을관계에 기한 불공정행위가 빈번히 발생하고 있다. 한국콘텐츠진흥원이 발표한 2021년도 콘텐츠산업 10대 불공정행위 실태조사에 따르면, 출판, 만화/웹툰, 음악/공연, 방송 등에서 활동하는 프리랜서 중 70% 이상이 제작 활동 방해 행위, 납품 이후 재작업요구 및 미보상, 현저히 낮은 대가 책정, 기술정보 강제 양도 등 불공정행위를 경험한 것으로 나타났다.

저작권 이용 산업이 크게 성장하면서 창작자와 이용자 사이에 계약상 지위의 불균형에 따른 불공정 사례가 증가하고 있으며, 성명표시권 등 저작권격권도 제대로 보호받지 못하고 있다.

영상저작물의 유통 방식이 인터넷 미디어 유통 서비스로 재편되면서 OTT 플랫폼 업체가 영상물 제작 등에 관여하고 있다. 또한 영상물 제작의 경우 현행 『저작권법』에 의하면 제작자에게 저작권과 저작인접권이 양도되는 것으로 추정하고 있고, 법리상으로는 영상물제작자와 실연자 등의 특약으로 저작권, 저작인접권을 확보할 수는 있으나, 현실은 갑을관계로 인하여 불가능한 상황이다.

백희나 작가의 그림책 ‘구름뽀’의 경우 출판사에게 850만 원을 받고 2차적 저작권을 포함한 모든 저작재산권을 양도했으나, 해당 도서는 2004년 출판된 이후 국내에서 50만 부, 프랑스, 독일 등 8개국으로 수출되었고, 애니메이션 등 2차적 저작물 등으로 제작되어 4,400억 원의 부가가치를 올렸다. 또한 전 세계적으로 화제가 된 넷플릭스 드라마 ‘오징어 게임’은 엄청난 성공을 거두었지만, ‘오징어 게임’을 제작한 창작자들은 추가 수익 창출의 희망을 가질 수 없었다. 따라서 창작물 거래에 있어서 장래 수익의 예측 불가능성에서 오는 수익의 불균형을 시정할 수 있는 법을 도입할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과⁸⁸

21대 국회에서는 아래와 같은 내용의 법안들이 발의되어 입법예고 되었으나 최종적으로 국회를 통과되지 못하고 21대 국회 회기가 만료됨에 따라 모두 폐기되었다.

법안명 (의안번호)	(1) 저작권법 일부개정법률안 (2117402) (2) 저작권법 일부개정법률안 (2117131) (3) 저작권법 전부개정법률안 (2107440) (4) 저작권법 일부개정법률안 (2105691) (5) 저작권법 일부개정법률안 (2104664)
소관상임위	문화체육관광위원회
제안일자 /대표발의 (소속정당)	(1) 2022. 09. 19. / 성일종 (국민의 힘) (2) 2022. 08. 31. / 유정주 (더불어민주당) (3) 2021. 01. 15. / 도종환 (더불어민주당) (4) 2020. 11. 24. / 노웅래 (더불어민주당) (5) 2020. 10. 26. / 이규민 (더불어민주당)
주요 내용	(1) 저작권법 일부개정법률안(2117402): 우리나라 현행법은 영상저작물에 관한 특례를 두어 저작자가 저작물의 영상화를 위하여 저작물에 대한 저작재산권을 양도한 경우, 특약이 없는 한 영상저작물 복제, 배포, 방송, 전송 등의 권리를 포함하여 그 영상저작물의 이용을 위하여 필요한 권리를 모두 양도한 것으로 추정하고 있음. 영상제작사 등에 비해 창작자인 저작자의 협상력이나 정보가 부족함을 고려하였을 때 영상저작물에 있어서 저작권 계약은 계약 당사자 사이의 불평등한 관계에서 체결되고 있으며, 창작자들은 영상저작물 이용에 따른 정당한 보상을 받지 못하여 창작자들의 권리가 보호되지 않는 것이 현실임. 이에 영상저작물 저작자가 정당한 보상을 받을 수 있는 권리를 규정하고 보상권 행사에 필요한 정보를 요청할 수 있도록 법적 근거 등을 마련함으로써 저작자의 권리 보호 및 창작활동을 지원하려는 것임(안 제2조, 안 제

⁸⁸ 저작재산권 양도 등에 따른 수익의 불균형을 시정할 수 있는 추가보상청구권이 규정된 『저작권법』 개정안만 적시함.

주요 내용	<p>100조의2 신설 등).</p> <p>(2) 저작권법 일부개정법률안(2117131): 현행법은 저작재산권의 전부 또는 일부를 양도할 수 있도록 하고 있으며 영상저작물에 관한 특례를 통해 저작재산권자가 저작물의 영상화를 다른 사람에게 허락한 경우 특약이 없는 때에는 영상저작물 공개 상영, 방송, 전송 등의 권리를 포함하여 허락한 것으로 추정하고 있음. 이에 저작물이 큰 흥행을 하였음에도 불구하고 특약이 없을 시 저작자는 추가적인 보상을 받을 수 없는바, 영상제작사 등에 비해 저작자의 협상력이나 정보가 부족함을 고려하였을 때 우리나라 역시 영상저작물 저작자가 정당한 보상을 받을 수 있는 제도 마련이 필요하다는 지적이 있음. 이런 이유로 영상저작물 저작자가 정당한 보상을 받을 수 있는 권리를 규정하고 보상권 행사에 필요한 정보를 요청할 수 있도록 하여 저작자의 권리 보호 및 창작활동을 지원하려는 것임(제100조의2 신설 등).</p> <p>(3) 저작권법 전부개정법률안(2107440): 저작재산권을 양도한 경우에도, 양도의 대가로 받은 금액과 양도받은 저작권의 이용으로 인한 수익 간에 현저한 불균형이 발생한 경우에는 사후적으로 저작자가 양수인에게 추가적인 수익의 분배(보상)를 청구할 수 있는 규정을 신설하고, 그러한 청구권 행사의 실효성을 위하여 저작자의 양수인에 대한 정보제공청구권을 함께 규정하는 등 저작권 계약에 대하여는 계약 자유 원칙을 일부 수정하는 조항을 규정하고 있음(안 제59조부터 제61조까지 신설 등).</p> <p>(4) 저작권법 일부개정법률안(2105691): 장래 창작물 등에 대한 포괄적 양도를 금지하고, 대가의 지급 없는 저작권 양도를 무효로 하는 한편, 창작자가 저작물의 양도나 이용 허락으로 받은 대가가 양수인 등이 얻은 이익에 비해 정당하지 아니한 경우에는 창작자에게 정당한 보상청구권을 인정하고, 양수인 등의 저작물 이용 내역에 관한 정보를 창작자에게 제공하도록 규정하고 있음(제46조의2부터 제46조의6까지 신설 등).</p> <p>(5) 저작권법 일부개정법률안(2104664): 영상저작물의 이용에 관한 권리를 영상저작자가 양도받은 것으로 추정된 이후에도 영상저작물 제작의 일차적 목적이 된 최초 이용을 제외한 영상저작물 이용을 통하여 실연자의 실연이 복제, 배포, 방송 또는 전송되는 경우 영상제작자로부터 그 이용 방법에 따라 상당한 보상을 받을 권리를 가짐을 명시하고 그 보</p>
-------	---

	<p>상금액과 보상의 방법은 매년 그 보상받을 권리를 행사하는 단체와 영상제작자가 협의하여 정하도록 하고 있음(안 제100조 제4항부터 제7항까지 신설 등).</p>
--	--

다. 입법 제안 및 예상 효과

백희나 작가의 사례에서도 확인할 수 있듯이 저작권자의 권리를 충실히 보호하기 위하여, 저작물에 대한 장래 수익의 예측불가능성 등을 고려해 『저작권법』을 개정하여 추가보상 청구권을 확보할 필요가 있고, 21대 국회에서 발의된 위 법안들 모두 이러한 내용을 반영하고 있다.

다만 21대 국회에서 발의된 법안들 중 성일종, 유정주 의원 개정안의 추가보상청구권은 그 범위를 ‘영상저작물’로만 한정하고 주체 역시 ‘연출가’와 ‘작가’ 및 ‘기타 대통령령으로 정하는 자’로만 규정하고 있어, 영상저작물의 공동저작자로서 창작에 기여한 기타 스텝들 및 영상저작물 외의 저작자들은 여전히 정당한 보상의 사각지대에 놓이게 되는 문제가 발생하므로, 추가 보상을 청구할 수 있는 저작물의 범위 및 주체를 확대할 필요성이 있다.

또한 21대 국회에서 발의된 법안들 중 도종환 의원 개정안의 추가보상청구권 역시 발생요건을 일반 저작물의 ‘양도’에 한정하고 있으나, 실질적으로 이용 허락 기간이나 배타적 발행권 설정 기간을 장기간 설정하는 경우 양도와 같은 효과를 발생시켜 추가보상청구권 규정의 적용을 회피할 수 있는 문제가 있으므로, 그 범위를 이용 허락이나 배타적 발행권 등을 설정하는 경우에도 적용될 수 있도록 확대할 필요성이 있다.

이에 더하여 위 도종환 의원 개정안의 경우 저작권 양도 대가로 받은 금액과 저작권 수익 간에 ‘현저한 불균형’이 발생한 경우를 그 요건으로 규정하고 있고, 그 외 노웅래 의원 개정안은 저작권자가 양도 또는 이용 허락 받은 자의 이익에 비하여 그 대가가 ‘정당하지 아니한 경우’를 그 요건으로 규정하고 있다. 추가보상청구권의 요건을 설정함에 있어 어느 정도 개방적 표현을 사용할 수밖에 없는 점은 이해할 수 있으나, 추가보상청구권은 사정변경의 원칙을 기반으로 하고 있다는 점이 명시되어야 한다. 또한 정보의 비대칭성으로 인해 저작권

자가 '현저한 불균형', '상대방이 수령한 이익이 정당하지 않다는 점'을 입증하기란 결코 쉬운 일이 아니므로, 현실적인 불균형 관계를 극복할 수 있는 요건 설정이 필요하다.

더하여 21대 국회에서 발의된 법안 중 이규민 의원 개정안은 성일중, 유정주 의원 개정안과 동일하게 '영상저작물'에 대한 추가 보상 청구권만 규정하고 있고, 도종환 의원 개정안은 오히려 '영상저작물'에 대해 추가보상청구권의 적용을 '제외'하고 있는 등 그 적용 범위를 부당하게 축소하고 있다. 영상저작물 특례조항의 문제는 별론으로 하더라도, 추가보상청구권은 OTT 플랫폼 시장 재편 등에 따라 창작자 보호를 위해 영상물 제작의 경우에도 인정되어야 함은 물론이고, 구름빵 사건과 유사한 사례가 다시 발생하는 것을 방지하기 위해서는 영상저작물뿐만 아니라 추가보상청구권을 적용할 수 있는 저작물의 범위 역시 확대될 필요가 있다고 할 것이다.

따라서, ① 영상저작물 외 모든 종류의 저작물을 범위로, ② 저작재산권의 양도 이외에도 일정 기간 이상(장기 약 10년 이상)의 이용 허락 및 출판권·배타적발행권 설정의 경우 등을 모두 포함하여, ③ 저작권을 양수 또는 이용 허락·설정받은 자가 지급받은 대가가 '현저한 불균형' 또는 '정당하지 아니한 경우'에 해당하지 않음을 입증하지 못하는 경우 ④ 창작에 기여한 모든 저작자들이 자신의 기여 범위에서 '현저한 불균형' 또는 '정당하지 아니한 경우'를 해소할 수 있는 한도 내의 추가 보상을 청구할 수 있는 내용으로 추가보상청구권에 관한 규정이 『저작권법』에 추가되어야 할 것이다.

2

사법개혁

1. 법원 권력구조 개혁을 위한 법원조직법 개정

▶ **정책목표** : 사법행정의 민주화 및 법관 관료구조 해체를 통한 법원 권력구조 개혁

가. 현황과 문제점

사법행정 또는 법원행정(이하 '사법행정')은 주권자가 올바른 재판을 받을 수 있도록 재판을 지원하는 행정작용이다. 법관 인사, 조직, 시설, 회계, 법관 사무분담 등 사법행정은 재판을 하기 위한 필수적 토대이다. 그러나 사법행정은 재판 자체가 아니며, 사법행정이 재판에 관여해서는 아니 된다. 독립이 필수적으로 요구되는 재판과 일정한 관료적 상명하복의 원리로 움직이는 행정작용이 혼재되는 순간 재판의 독립성이 훼손될 수 있기 때문이다.

사법행정과 재판의 분리는 법관의 독립과도 직결된다. 사법행정은 법관이 재판에 집중할 수 있도록 기반을 조성하는 것이 그 본연의 역할이다. 사법행정이 재판을 지원하는 역할을 넘어 스스로 권력화되는 순간, 사법행정의 정당성만이 붕괴되는 것이 아니라 재판 자체의 정당성이 의심받게 된다. 실제로 사법농단 사태는 관계자들에 대한 무죄판결에도 불구하고 사법행정을 명목으로 한 재판개입이 법원 내에 만연했음을 보여주었다.

한국의 사법행정은 재판 지원 역할을 넘어 재판의 우위에 설 수 있는 위태로운 제도적 기반에 서 있었다. 현실에서도 사법행정이 재판보다 우위를 점하고 있는 현상이 계속되어 왔다. 재판보다 사법행정 관료를 오래한 법관이 능력 있는 법관으로 평가되어 승진의 우선순위를 부여받았고, 판사들은 각각 독립된 헌법적 기관이 아니라 법원 조직의 촘촘한 위계질서 내에 편입되었다. 법원조직법은 대법원장 1인에게 모든 사법행정권한을 집중시켜 놓았다. 관료 조직으로서의 법원행정처는 사법행정 지원기관이 아니라 권력기관이 되었고, 법원행정처의 상근 법관들이 대법원장을 지근거리에서 보좌한다는 명목으로 법관의 인사·

사법정책·재판제도를 좌우하였다. 법원장을 대법원장이 임명하기 때문에 각급 법원의 사법행정도 대법원장을 정점으로 하는 피라미드적 관료체계를 탄탄히 뒷받침했다. 기준도 불명확한 다수의 발탁 인사, 법원행정처를 포함한 재판 외 업무 배치가 승진으로 이어지는 구조, 2-3년마다 돌아오는 법관 전보 등 다수의 인사수요는 판사들을 관료적 지배구조에 편입시키는 효과적인 수단으로 기능했다. 법원 전체의 관료화와 재판에 대한 사법행정의 우위를 법원조직법이 조장하였고, 이는 결국 사법농단 사태로 연결되었다. 사법농단 사태를 통해 위태로운 법원 조직의 모습이 확인되었다. 대법원장 1인의 결단에 의해 상고법원이 제대로 된 토론도 없이 추진되었고 반대의견은 억눌려졌다. 대법원장의 의중을 받들기 위해 법원행정처의 법관들은 재판을 거래하는 문건들을 작성하고 상고법원에 반대하는 모임의 해체를 기획하고 블랙리스트를 만들었다. 비판적 의견을 개진했던 판사들은 전보 등 인사에서 불이익을 입었다. 각급 법원에서는 대법원장이 임명한 법원장이 평정권과 사무분담 권한을 수단으로 평판사를 통제해 왔다. 그리고 이러한 사법부의 관료화, 사법행정의 우위가 사법농단 사태의 주요 원인으로 지적되어 온 것은 주지의 사실이다.

그럼에도 불구하고 사법농단 사태 이후 법원구조의 근본적 개혁은 사실상 전무했다고 볼 수밖에 없다. 사법농단 사태는 사법행정이 민주화되지 않으면 재판제도 자체가 흔들린다는 점, 재판의 독립을 위해서도 사법 권력에 대한 국회의 개혁입법 임무는 절실하다는 점을 명확히 인식하게 만들었다. 사법행정의 민주화 및 법관 관료구조의 해체, 이를 위한 중앙 사법행정과 각급 법원의 행정 전체에 대한 개혁이 긴절하게 요구된다.

한편 조희대 대법원장이 2023. 12. 11. 취임한 이후 법원은 그동안 요구되어 왔던 사법개혁에 역행하는 조처를 취하고 있다. 법원행정처를 확대 개편하는 방안이 논의되고 있고, 사법개혁의 일환으로서 시행된 법원장 후보 추천제가 폐기 되었고, 사법행정에 관한 투명성 제고 및 민주성 강화를 위해 설치된 사법행정자문회의가 사실상 폐지 수순을 밟고 있다. 사법농단 사태 이전의 법원으로 '회귀'하는 현재의 상황은 결국 입법을 통한 개혁이 필요하다는 점을 방증하고 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 아래 표 기재와 같이 사법부 관료화의 진원으로 지목된 법원행정처를 폐지 또는 개편하고 사법행정위원회를 설치하는 법안들이 발의되었지만 국회의 임기만료에 따라 모두 폐기되었다.

의안번호	발의 일자	의안명	주요내용	비고
2126681	2024-05-23	법원조직법 일부 개정법률안(이탄희의원 등 10인)	법원행정처를 대법관인 처장 이외에는 사법행정을 주업무로 하는 공무원을 중심으로 구성하게 함으로써, 부족한 법관 인력을 재판업무에 집중하도록 하여 재판지연 해소와 재판독립 강화를 꾀하고자 함	임기 만료 폐기
2104459	2020-10-08	법원조직법 일부 개정법률안(이탄희의원 등 11인)	사법행정위원회 산하에 법관전보인사 정원배분위원회(이하 '정원배분위원회')와 법관전보인사 법관 배치위원회(이하 '법관배치위원회')를 신설하고, 정원배분위원회는 비법관 위원을 다수로 하되 지방자치단체, 지방검찰청장, 지방변호사회 등의 의견을 청취하여 정원배분안을 작성하도록 하며, 법관배치위원회는 현행 사법행정자문회의 법관인사위원회의 구성을 유지하여 전원 법관위원으로 하되 회의는 비공개로 하고, 법관배치위원회에서 작성된 전보인사안과 법관배치안은 특별한 사정이 없는 한 사법행정위원회에서 수정할 수 없도록 하려는 것임	임기 만료 폐기
2104341	2020-09-29	법원조직법 일부 개정법률안 (백혜련의원 등 10인)	(1) 대법원에 외부위원이 참여하는 사법행정회의를 신설해 법원의 사법행정사무에관하여 심의·의결하도록함 (2) 전국법원장회의와 전국법관대표회의를 상설화해 사법행정자문 및 사법행정회의에 건의사항을 심의하고, 사법행정회의위원을 추천하도록함 (3) 판사회의의 법관대표로 구성되는 전국법관대표회의를 두고 사법행정위원회위원의선출, 대법원규칙의제·개정에관한사항등은 전국법관대표회의의 의결을거치도록함 (4) 법원행정처를 폐지하고 사법행정사무집행기구로서 법원사무처를 설치함	임기 만료 폐기
2103726	2020-09-10	법원조직법 일부 개정법률안 (이수진의의원 등 35인)	(1) 법원행정처를 폐지하고, 사법행정사무에 관한 심의·의결기구로서 사법행정위원회를 도입함 (2) 부당한인사·근무평정·사무분담·사건의배당 및 변경, 재판관여 등 법관독립을 침해하거나 침해할 우려가 있는사항을 심의하여 시정할 수 있는 법관독립위원회를 설치함 (3) 사법행정위원회 법관위원을 추천할 수 있는 전국법관대표회의와 전국법원장회의의 근거규정을 신설함	임기 만료 폐기

			(4) 각급법원의 장은 각급법원 소속 법관의 추천결과를 반영하여 보함 (5) 법관은 다른 국가기관에 파견되거나 직위를 겸임할 수 없도록 하고, 법관으로서 퇴직 후 2년이 지나지 아니한 사람은 대통령비서실의 직위에 임용될 수 없도록 함	
2101458	2020-07-06	법원조직법 일부 개정법률안 (이탄희의원 등 31인)	가. 사법행정예 관한 총괄적 권한을 가지는 심의, 의결기구로서 합의제기관인 사법행정위원회를 도입 나. 법원행정처 폐지 다. 전국법관대표회의의 근거규정을 신설 라. 법관인사위원회 폐지	임기 만료 폐기

다. 입법제안 및 예상효과

1) 대법원장의 사법행정총괄권 삭제 및 사법행정위원회 신설

가) 현행법령의 개요

법원조직법은 제9조 제1항에서 사법행정사무의 총괄권을 대법원장에게 부여하고 있다. 대법원장 1인에게 판사의 임명, 연임, 퇴직, 승진, 보직, 전보, 배치, 평정, 사법정책, 사법지원, 국회에 대한 의견 제출, 예산 건물 등의 모든 사법행정권한을 집중시키고 있는 방식이다. 대법원은 2019년부터 사법행정자문회의를 운영하고 있지만 자문기관에 불과할 뿐 아니라 자문의 대상도 대법원장이 부의하는 사항으로 사법행정의 일부에 한정되어 있을 뿐으로, 사법농단 사태 이후에도 대법원장을 정점으로 하는 사법행정의 큰 틀에는 전혀 변화가 없다.

나) 개정 배경

현행 사법행정총괄권이 대법원장 1인에게 모든 권한이 집중되어 있다는 것은 법관인사에서부터 법원의 사법정책사항에 대한 결정, 재판과 관련한 사법지원과 관련한 결정 등 법원이 스스로 결정할 수 있는 모든 사항에 대해 대법원장 1인의 의견이 관철된다는 의미이다. 사법행정 전체가 대법원장을 중심으로 한 피라미드 형태로 구성되어 있기 때문에 대법원장 1인의 도덕적 해이와 욕망이 결합하면 외부 권력의 법원 흔들기나, 법원 내부로부터의 권력과의 거래 모두 용이한 구조다. 1인 체제에 대한 견제장치가 사실상 없기 때문이다. 매우

위험하고 취약한 제도로, 이로부터 야기되는 문제들은 법원 내부에 그치지 않는다. 사법행정은 재판을 지원하는 인프라이기 때문에 주권자의 재판청구권에도 당연히 영향을 미친다. 사법행정은 재판 자체가 아니기 때문에 대법원장 1인에 의해서만, 법관에 의해서만 결정되어야 하는 영역이 아니다. 재판은 독립해야 하지만 사법행정은 시민의 참여 속에서 견제와 균형의 원리가 관철되어야 한다. 재판의 독립이라는 측면에서도 사법행정의 민주화는 반드시 요구된다. 대법원장이나 법관이 독점하는 사법행정 구조, 시민의 의견이 들어갈 틈이 없는 한국 법원 특유의 폐쇄적인 구조가 사법농단 사태를 불러왔음에 주목한다면, 더 이상 그 정당성을 강변하기 어렵다. 22대 국회는, 주권자인 시민이 사법행정의 결정 과정에 참여하여 목소리를 낼 수 있는 구조가 정착되도록 아래와 같은 입법에 나서야 한다.

다) 개정방향 및 개정요지

① 대법원장의 사법행정총괄권 삭제 및 합의제 기구가 사법행정을 총괄적으로 담당

대법원장 1인 독점 체제에서 시민이 참여하는 합의제 기구 체제로 변경하기 위해서는 법원조직법 제9조의 대법원장의 사법행정총괄권 조항을 삭제하고 사법행정위원회가 전체적인 사법행정을 총괄할 수 있도록 해야 한다. 대법원장이 총괄권을 그대로 보유하는 상태에서 사법행정의 일부 의결권한을 회의체 기구에 조금 나눠주는 방식으로는 법관 전체가 대법원장 중심으로 관료화된 틀에 변화를 가져올 수 없고, 이런 방식은 사법의 민주화에도 기여할 수 없다.

② 사법행정위원회 구성

사법행정위원회 구성은 법관과 비법관이 함께 사법행정사항을 결정하는 것이 사법행정의 민주화에 부합한다. 사법행정위원회의 의제 중 법관의 이익에 맞지 않거나 시민의 요구에는 부합하지만 법관이 꺼려하는 내용도 있을 수 있고, 시민의 사법행정에 대한 인식과 법관의 사법행정에 대한 인식차도 존재하기 때문에 법관과 비법관의 비율이 적절하게 분배될 필요가 있다. 특히 비법관을 전직 법관으로 구성하는 경우를 방지하기 위해 법관 퇴직 후 2년까지는 비법관 위원으로 임명될 수 없도록 규정할 필요가 있다. 대법관이 위촉하는 방식이 아닌 독립된 절차를 통해 위원들이 선출될 필요가 있다. 가령 법관 위원의 경우는 전국법관대표회의에서 선출이 가능할 것이다.

③ 위원 중 1/3 이상을 비법관 상임위원으로 구성, 부위원장은 호선으로 선출하며 국회

등 출석·발언은 부위원장이 담당

사법행정위원회가 실질적으로 사법행정업무를 담당하기 위해서는 상임위원을 적어도 1/3 이상 두는 방식이 요구된다. 사법행정위원회가 상임위원 없이 비상임위원이 일정한 기간에 정기적·부정기적으로 모여 의사결정만을 담당하는 회의체의 형태로 머물 경우, 사법행정을 제대로 담당하기 어려울 뿐 아니라 법원 내 상근 조직의 업무를 추진하는 기관으로 전락할 위험이 높다. 한편 법관이 행정조직에서 상근하는 방식을 취할 경우, 법관 상근위원이 법관 사회에서 현재의 법원행정처 차장이나 실국장과 유사한 자리로 인식되어 또다시 법관의 관료화를 가져올 수 있으므로, 상임위원은 비법관 위원중에서만 선출하여야 한다. 사법행정담당자는 국회에서 출석하여 발언할 기회가 잦은데, 현재는 대법관인 법원행정처장이 그 역할을 맡아 왔다. 대법관이 재판을 하지 않고 사법행정만을 담당하는 것이나, 국회에 계속 출석하는 것은 법관의 독립 측면에서 바람직하지 않다. 사법행정위원회 위원장은 대법원장으로 하되, 부위원장은 비법관 상임위원중 호선으로 선출하고, 국회 또는 국무회의에 출석하거나 발언하는 것은 부위원장이 담당하는 것이 적절하다.

2) 법원행정처 탈판사화 및 법원사무처로의 전환

가) 현행법령의 개요

법원행정처는 대법원장의 사법행정총괄권을 보좌하는 기구이다. 법원행정처는 사법행정 사무를 행하는 관료기구인데, 이 기구의 수장인 법원행정처장을 대법관이 맡고 있다(법원조직법 제68조 제1항). 대법관인 법원행정처장은 대법원장의 지휘·감독을 받게 된다. 대법관 대비 상고심 사건 수의 과다가 계속 문제되고 있지만, 대법관 14명 중 1명은 아예 행정업무만 할 뿐 재판 업무를 하지 않고 있는 상황이다. 사법행정 지원조직이지만 법원공무원 뿐만 아니라 법관들이 겸임의 형태로 법원행정처에서 상근으로 일하고 있다. 현재 법원행정처장, 차장, 기획조정실장, 기획총괄심의관, 기획조정심의관, 사법지원실장, 사법지원총괄심의관 등 행정처의 주요 보직에 상근 판사가 배치되어 있다. 법원조직법 제68조는 법원행정처장을 대법관 중에서, 법원행정처 차장은 판사 중에서 보하도록 규정하고, 제71조 4항은 법원행정처에 상근법관이 근무할 수 있는 근거를 두고 있다.

나) 개정 배경

법원행정처는 판사 관료화의 핵심 조직으로 지적되어 왔다. 법원행정처 근무가 발탁 인

사와 승진으로 이어지면서 법원행정처는 행정지원기관의 본질을 넘어서 권력기관으로 법원 사회 전체에 영향력을 행사했다. 행정을 하는 판사가 재판을 하는 판사보다 우위인 분위기가 견고하게 형성된 것이다. 이렇게 본말이 전도된 현상은 이루 말할 수 없는 폐해를 가져왔다. 법원행정처를 거친 대부분의 법관들은 법원행정처가 사법행정의 이름으로 재판에 개입하려 해도 문제의식을 갖지 못했고, 일부 법관들은 문제의식을 느끼더라도 인사 등의 불이익을 염두에 두면서 법원행정처의 요구에 순응하기도 했다. 이러한 조건 하에서 재판을 받는 국민들의 피해는 필연적이었다. 법원행정처는 기본적으로 사법행정업무를 보좌하고 실행하는 조직으로, 판사가 배치될 이유가 없다. 판사를 관료시스템에 그대로 노출시켜 행정조직의 지시·복종 관계에 순치시키는 것은 다양한 가치들을 대등하게 토론해야 하는 판사 본연의 업무와도 성질상 배치된다. 따라서 법원행정처가 권력기관에서 지원기관으로 제대로 자리매김 하기 위해서는 법원행정처의 탈판사화가 필수적이다. 사법행정위원회의 지원기관으로 제대로 자리매김하는 차원에서 법원행정처를 사법행정 지원 중심의 법원사무처로 조직을 변경하는 것이 필요하다. 김명수 대법원장도 법원행정처의 점진적 탈판사화를 공언할 정도로, 이 문제는 법원 내 외부에서 이미 많은 공감대가 형성되어 있다. 이제 국회에서 그 내용을 법으로 명문화하는 작업만이 남겨져 있는 것이다.

다) 개정방향 및 개정요지

① 법원행정처를 법원사무처로 전환, 법원사무처 상근판사 근거조항 삭제

사법행정위원회 지원조직으로서 법원행정처를 법원사무처로 전환하고, 사무처 각 기관은 비법관 공무원으로 보하도록 규정하는 것이 필요하다. 현 법원조직법은 법원행정처 실장, 국장, 심의관, 담당관에 판사를 보할 수 있도록 규정하고 있는바, 법원사무처로 변경된 직제 내에서 판사의 겸임 근거조항을 삭제하는 한편, 대법원장이 법관을 심판 외의 직에 겸임할 수 있도록 규정하고 있는 법원조직법을 개정하여 법관은 법에서 특별히 규정하고 있는 경우를 제외하고는 심판 외의 직을 겸임할 수 없도록 규정하는 방식으로 탈판사화를 명문화할 수 있을 것이다. 심판 외의 직에 대한 탈판사화를 두고, 예산 등을 이유로 이를 명문으로 규정하는 것에 반대하는 견해가 일부 있으나, 오히려 현재로서는 탈판사화의 구체적 법적 근거가 없어 예산을 편성하기 어려운 문제가 있을 수 있고, 예산을 최종적으로 확정하는 것은 국회의 권한이므로 이 문제는 국회가 해결할 수 있다. 사법행정의 주요부분은 법관이 해야 한다는 사고가 강력하게 남아있는 법원 조직의 특성에 비추어, 탈판사화를 명문화하지 않을 경우 언제든 다시 여러 이유로 관료 조직에 상근 판사를 근무하게 할 가능성을 배제할

수 없다. 법관의 관료화를 불가역적으로 확고히 하기 위해서는, 법원행정처(법원사무처) 탈 관사회를 법원에만 맡길 것이 아니라 국회가 입법으로 마무리지어야 한다.

② 법원행정처(사무처)장은 정무직으로 규정, 법관 퇴직 후 일정기간 법원사무처·차장 금지

현행과 같이 재판을 하지 않고 행정업무만을 담당하는 대법관의 존재는 이전부터 많은 비판의 대상이 되어 왔다. 이에 2005년 법원행정처장을 대법관이 아닌 장관급 정무직으로 보하도록 변경된 적이 있었으나(2005. 12. 14. 법원조직법 개정), 2007년 법원조직법 개정으로 다시 대법관이 법원행정처장을 겸임하게 되었다. 권력기관인 법원행정처가 지원조직인 법원사무처로 정상화되는 과정에서 조직의 처·차장도 당연히 고위급 판사가 아닌 공무원이 담당하도록 하고, 대법관을 포함한 고위급 법관은 그 본연의 업무인 재판을 담당하는 것이 타당하다. 따라서 대법관·판사로 보하도록 규정하고 있는 법원행정처(법원사무처) 처·차장은 정무직으로 임명하도록 개정할 필요가 있다.

현 법원행정처는 사법행정총괄권을 갖는 대법원장의 보좌기구이지만, 법원사무처는 대법원장 1인이 아닌 사법행정위원회를 지원하는 조직이 되어야 하므로, 법원사무처장과 사무차장은 대법원장 단독이 아니라 사법행정위원회의 의결을 통해 임명하도록 규정해야 할 것이다. 한편 법관직을 퇴직한 후 곧바로 법원사무처의 처·차장이 되는 우회로를 차단하기 위해, 법관 퇴직 후 일정 기간이 지나지 않은 사람은 처·차장이 될 수 없도록 하는 조항을 마련해 둘 필요가 있다

3) 법원장 호선제

가) 현행법령의 개요

법원장은 각급 법원의 사법행정사무를 담당하는 사람이다. 현 법원조직법상 법원장 보임 권한은 대법원장에게 있다(법원조직법 제42조 제2항). 법원장은 사무분담, 사건배당, 소속 판사 근무평정, 징계청구 등 각급 법원 사법행정사무에 대해 광범위한 권한을 보유하므로 각급 법원의 판사들에게 미치는 영향이 크다.

나) 개정 배경

대법원장이 법원장을 보하는 규정과 법원장 1인에게 판사에 대한 평정권 등 권한이 집중

되어 있는 규정이 결합된 현재의 구조는 법원장을 매개로 대법원장-법원장-각급 법원 판사로 이어지는 일체화된 관료화를 낳기 쉬운 구조다. 서울중앙지방법원장의 2008년 촛불집회 재판개입 사건은, 현재의 이와 같은 구조가 대법원장에서 법원장으로, 법원장에서 판사들 개개인으로 사법행정이 깊숙이 파고들어 재판에 영향을 미칠 수 있다는 점을 실증적으로 드러낸 사례이다. 각급 법원의 사법행정에 대해 해당 법원이 자율성을 갖도록 하면 중앙에서 각급 법원 단위로 이어지는 관료화를 차단할 수 있다. 구체적으로 각급 법원에 대한 사법행정권을 갖고 있는 법원장을 대법원장이 아니라 소속 법관들이 결정하도록 한다면, 법원의 자율성은 강화될 것이다. 한편 2019년부터 실시되기 시작한 법원장 후보 추천제는 법률의 근거가 없었기 때문에 조희대 대법관 취임 이후 사실상 폐기되었다.

다) 개정방향 및 개정요지

각급 법원 소속 법관들이 호선으로 법원장을 선출하는 호선제를 도입하면 사법행정권이 지역별로 분산되고 자율성이 강화될 것이다. 구체적으로는 법원조직법상 각급 법원장에 관한 규정 부분을 “소속 판사들의 호선으로 선출한 판사로 보한다”로 방식으로 개정하여야 한다.

4) 법관의 파견 및 심판외의 직 겸임 금지

가) 현행법령의 개요

법원조직법은 법관의 파견을 원칙적으로 대법원장의 허가사항으로 하되(법원조직법 제50조), 대통령비서실 파견 및 겸임에 대하여만 이를 금지하는 규정을 두고 있다(법원조직법 제50조의 2). 또한 법관을 심판 외의 직에 보하거나 겸임하는 것에 대해서는 대법원장이 재량에 따라 결정할 수 있도록 규정하고 있다(법원조직법 제52조). 이에 따라 법관이 대통령비서실 이외의 다른 기관에 파견되거나 심판 외의 직무를 겸임하는 경우가 잦고, 이는 최종적으로 매년 대법원장의 인사 결정에 따라 정해지게 된다.

나) 개정 배경

위와 같이 법원조직법이 법관의 타 국가기관 파견 또는 심판 외의 직 겸임을 인정하고 있으며, 법원에서는 이를 일종의 ‘선발성 인사’로 활용하고 있다. 그 결과 법관의 우선순위가 그 본연의 업무인 재판으로 인식되지 않고 법관이 법원 행정업무를 맡는 사법행정 관료가 되거나 다른 기관에 파견되는 것을 선호하는 본말전도현상이 발생하고 있다. 또한 국회 등 다른 기관에 파견된 법관이 그 기관에 재판에 관한 정보를 누설하거나, 반대로 법관이 다른

기관의 정보를 수집하는 임무를 맡는 등 부적절한 사례들이 드러나기도 하였다. 이와 같이 법관의 국가기관 파견 및 심판 외 업무 겸임은 여러 폐해를 낳고 있다.

다) 개정방향 및 개정요지

현행 법원조직법이 대통령비서실에 한정하여 파견을 금지하고 있는바, 대통령비서실뿐만 아니라 다른 국가기관의 법관 파견도 원칙적으로 금지하도록 관련 규정을 개정하여야 한다. 또한 이러한 취지에 비추어 현행 법원조직법 등에서 법관의 심판 외의 직에 대해 겸임을 허용하는 허용 조항(가령 법원조직법 제23조 제2항 중 대법원장 비서실장을 판사로 보할 수 있도록 규정한 부분, 법원사무기구에 관한 규칙 제2조 등에서 법원행정처의 심의관 등에 대하여 판사로 보할 수 있도록 규정한 부분)에 대한 삭제도 동시에 추진되어야 한다.

2. 법관의 책임성 강화를 위한 법원조직법, 법관징계법, 형법 등 개정

▶ **정책목표** : 법관의 평가와 징계 제도 개정, 재판개입행위에 대한 대응 규정 신설 등을 통한 법관의 책임성 강화

가. 현황과 문제점

재판의 독립이나 법관의 신분보장이 법관의 책임성을 묻지 못하는 근거가 될 수는 없다. 법관의 신분보장이 법관의 헌법이나 법률 위반, 직무상 비위에 대해 아무런 통제를 할 수 없는 수단으로 악용된다면, 주권자인 국민들의 재판청구권이라는 헌법상 기본권이 침해될 뿐만 아니라, 헌법과 기본권을 수호하기 위한 법관의 신분보장이 헌법과 기본권을 파괴하더라도 그 법관만은 아무런 책임을 추궁당하지 않는 특권적 신분이 탄생할 우려가 있다. 이러한 위헌적 상황이 발생하지 않도록, 헌법은 법관의 신분을 보장하는 한편 탄핵을 통한 법관의 파면 또한 예정하고 있다. 즉, 헌법상 법관에 대한 탄핵은 법관의 위헌적 행위를 방지하고 헌법적 책임을 추궁할 수 있는 강력한 견제 수단이다.¹

¹ 사법농단은 명백한 위헌적 행위이며, 이에 관여한 법관의 신분이 그대로 유지되는 것은 이들 법관에 의해 재판받는 청구권자를 심각한 위헌적 상태에 노출시키는 것이다. 그럼에도 사법농단 당시 20대 국회가 탄핵소추에 나서지 않은 것은 국회가 임무를 방기하여 위헌적 상황을 방치한 것이라 평가할 수 있다.

탄핵 이외에 법원 내에서 법관의 책임성을 강화하는 제도적 수단으로 법관평가제와 법관징계가 있다. 그러나 법원이 내부적으로 관료화될 경우 법관평가제와 법관징계는 특정한 법관을 법원 내에서 배제하는 방식으로, 또는 인사권자의 인사 수단으로, 또는 무거운 책임을 가벼운 징계로 무마하며 면죄부로 기능할 수 있다. 특히 법관의 평정 자료는 법관의 연임 여부 결정에서 중요한 자료이므로, 평정권자가 법관 평정을 악용하면 법관의 신분마저 위태로울 수 있다. 여기에 법원 밖의 문제제기는 전혀 수용하지 않는 법원의 내부적 관행은 법관평가제도를 더욱 불투명하게 만들고 있다.

이러한 우려는 사법농단이 세상에 드러나면서 확인되었다. 법원행정처는 대법원장의 사법행정에 대해 비판적인 의견을 가진 판사에 대해 부정적 근무평정을 유도하는 자료를 만들어 각급 법원장에게 전달하거나, 인사에 불이익을 주었다. 법관의 책임을 강화하기 위한 제도가 법관을 숨어내고 괴롭히기 위한 수단으로 전락한 것이다. 사법농단 이후 진행된 법관징계는 법원의 제 식구 감싸기의 전형성을 보여주었다. 감감이 징계, 봐주기 징계, 시효를 놓친 부실 징계 등의 비판이 이어졌지만 법원은 부실을 사과하지 않았고 밀행적 처리를 밀어붙였다.

이와 같이 법관의 책임성을 강화하기 위한 여러 제도가 제대로 기능하지 못하는 것은, 이들 제도가 애초의 제도 설정 취지와는 달리 관료적 통제 도구로 사용될 수 있는 위험요소를 다수 가지고 있기 때문이다. 따라서 이러한 위험 요소를 제거하는 방향으로의 법관 평가 및 법관 징계 제도에 대한 개혁입법이 필요하다.

나아가 사법농단 관여자들에 대한 형사 재판의 경과에 비추어 볼 때 재판개입에 관한 별도의 형사 처벌 규정을 신설할 필요성도 제기된다. 판례는 직권남용죄는 애초에 행사할 직권이 존재하지 않는 경우에는 성립하지 않는다고 보고 있다. 이 판례를 바탕으로 구체적인 재판 작용에 대해서는 재판부 구성원 외의 누구도 개입할 수 없고 따라서 누군가 개입하는 행위를 했더라도 직권남용죄의 구성요건에 해당하지 않는다는 취지의 판결이 잇따라 선고되었다. 직권남용죄를 개정하는 문제는 신중하게 접근해야 할 것이나 그와 별개로 재판 독립이라는 헌법적 가치를 지키기 위한 방안으로 재판 작용에 개입하는 행위를 처벌하는 별도의 규정을 신설할 필요성이 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

1) 개요

가. 항에서 살핀 내용은 대체로 2020년 개혁입법과제에도 포함되어 있었으나 국회에서 개혁입법과제의 취지를 전체적으로 반영한 법안이 발의되거나 본격적으로 논의되었다고 평가하기는 어렵다. 다만 21대 국회에서는 사법농단의 후과로 법관징계위원회 구성이나 탄핵 등에 관련한 「법관징계법」 개정안이 여러 건 발의되었다. 실제 개정으로 이어진 법안은 없다.

가) 법관평가제도 관련 법안

법관평가제도 전반을 개혁하는 취지의 법안은 발의된 바 없으나 대한변호사협회의 법관평가를 반영하는 취지의 개정안이 발의되었다.

의안번호	발의일자	의안명	주요내용	비고
2105598	2020-11-20	법원조직법 일부 개정법률안(최기상의원 등 11인)	법관인사의 공정성과 타당성을 높이기 위하여 대법원장의 법관인사 관리에 대한변호사협회의 법관평가를 반영하도록 하고, 법관평가 실시와 관련한 평가기준 등 필요한 사항을 사전에 대한변호사협회장과 법원행정처장이 협의하도록 함	임기만료 폐기

나) 법관징계제도 관련 법안

의안번호	발의일자	의안명	주요내용	비고
2124210	2023-09-04	법관징계법 일부 개정법률안(박용진의원 등 13인)	(1) 법관징계법상 징계의 종류에 면직을 추가하여 중징계가 필요한 법관의 경우 엄히 책임을 물을 수 있도록 함 (2) 중대한 비위행위로 징계처분을 넘어 파면처분이 필요하다고 인정되는 경우라고 징계위원회가 인정할 경우, 법관징계위원회가 국회에 비위판사 탄핵검토요청 결정서를 송달하도록 함	임기만료 폐기
2118608	2022-12-01	법관징계법 일부 개정법률안(최강욱의원 등 10인)	징계청구인이 위원회의 의결이 가법다고 인정하면 그 처분을 하기 전에 위원회에 재심사를 청구할 수 있도록 함	임기만료 폐기

2114199	2021-12-30	법관징계법 일부 개정법률안(김도읍의원등10인)	법관에 대한 징계심의를 공개함	임기만료 폐기
2109558	2021-04-16	법관징계법 일부 개정법률안(소병철의원등11인)	대법원장이 법관의 징계대상 행위에 범죄 혐의가 있다고 판단할 경우 관할 수사기관에 수사를 의뢰하거나 고발하도록 함	임기만료 폐기
2105918	2020-11-30	법관징계법 일부 개정법률안(이탄희의원 등 10인)	(1) 법관이 헌법을 위반하는 등 탄핵소추 여부에 대한 검토가 필요한 경우 징계청구권자인 대법원장이 국회에 비위행위 사실을 통보하고 관련 자료를 송부하도록 함 (2) 대법원장은 퇴직을 희망한 판사가 비위와 관련하여 정직에 해당하는 징계사유가 있는 경우에 해당하면 징계절차가 종료될 때까지 퇴직을 허용하지 못하도록 함	임기만료 폐기
2104532	2020-10-15	법관징계법 일부 개정법률안(이탄희의원 등 11인)	(1) 법관징계위원회의 인원을 현행 7명에서 9명으로 확대함 (2) 위원의 과반수를 대한변호사협회장이 추천하는 변호사 1명, 한국법학교수회 회장 및 법학전문대학원협의회 이사장이 추천하는 법학교수 2명과 학식과 경험이 풍부한 사람으로 변호사 자격이 없는 사람 2명으로 구성함 (3) 대법원장이 임명하는 위원 3명의 자격을 법관에서 변호사의 자격이 있는 사람(법관 포함)으로 확대함	

다) 재판개입에 대한 형사처벌 근거 관련 법안

재판개입에 대한 형사처벌의 근거를 신설하는 법안은 발의된 바 없다. 사법행정권자 등에 대한 법관의 직무상 독립 침해를 방지하기 위한 취지로 아래와 같은 법원조직법 개정안이 발의되었다.

의안번호	발의일자	의안명	주요내용	비고
2124760	2023-09-26	법원조직법 일부 개정법률안(최기상의원 등 15인)	대법원에 '법관독립위원회'를 설치하여 사법부 내에서 발생하는 법관의 직무상 독립성 침해 행위를 조사하고 그에 대한 후속조치를 요청할 수 있게 함	임기만료 폐기

다. 입법제안 및 예상효과

1) 법관평가제도 개혁

가) 현행법령의 개요

법관들에 대한 근무평정은 「법원조직법」 제44조의2 및 ‘판사 근무성적 등 평정규칙’에 근거하여 실시되고 있다. 평정규칙에 따라 평정자는 근무성적에 관한 사항을 평정하는 경우 사건 처리율과 처리기간, 상소율, 파기율 및 파기사유, 실질처리건수, 종국률 등이 포함된 기준을 적용하고, 자질에 관한 사항을 평정하는 경우 성실성, 청렴성, 친절성, 균형감, 책임감 등이 포함된 기준을 적용하여 재량으로 평가하되, 신뢰성과 공정성이 보장될 수 있도록 객관적으로 평정하여야 한다.

그동안 법원 내에서 실질적으로 가장 중요하게 인식되는 것은 ‘처리율’이라고 알려져 있다. 상대평가를 취하고 있기 때문에 평정 대상 판사 중 일정 비율은 하위 10% 그룹에 포함될 수밖에 없다. 평정규칙은 1인 평정 시스템을 취하고 있다. 가령, 각급 법원 근무 판사에 대한 평정자는 소속 법원장 또는 지원장 1인이다. 평정 결과는 공개되지 않는다. 판사가 평정결과의 요지를 고지하도록 신청한 경우에도 평정결과가 불량한 경우에만 평정결과의 요지가 고지되고 이때에 한하여 판사가 평정자료의 제공을 요청하면, 대법원장은 해당 연도 평정자료 사본을 교부하며, 교부받은 판사는 의견서를 제출할 수 있다.

이와 같이 일방적 평정으로 결과의 신뢰성에 문제가 있음에도 평정은 법관의 연임, 승진과 선발성 인사 등에 광범위하게 사용된다.

나) 개정 배경

‘처리율’을 중심으로 하는 근무평정 기준은 판사가 사건의 충실한 심리보다 사건 통계수치에 매달리는 현상을 야기한다. 평정은 상대평가이므로, 법관들은 하(10%)에 속하지 않기 위해 평정 기준을 맞추려고 매달릴 수밖에 없다. 평정기준에는 모호한 지표들도 다수 있는데, 문제는 평정권자가 1인이기 때문에 이 1인이 평정대상자의 성격 등을 어떻게 평가하느냐에 따라 대상 법관의 평정결과가 좌우되고, 결국 법관들은 평정권자 1인에게 예측되기 쉽다. 특히 각급 법원의 경우 평정자는 소속 법원장인데, 합의부의 경우 재판장이 배석판사에 대한 의견서를 평정에 대한 참고자료로 제출하기 때문에 배석판사는 부장판사의 눈치를 보게 되어 평상시에도 합의부가 대등한 관계가 아니라 배석판사가 부장의 평가를 받는 위계구조로 운영된다. 나아가 1인의 평정권자에 의한 평정시스템에서는 법관들의 시각이 아닌

당사자나 외부의 시각은 평정에 전혀 반영되지 않는다. 변호사회가 매년 법관평가를 실시하고 발표하는 결과에는 매우 심각한 사례들이 보고되는데, 이에 대해 법원은 무대응으로 일관하고 있다. 1인 평정 시스템에 더해 평정결과가 공개되지 않고 불복절차도 부재하기 때문에, 평정결과의 적절성은 객관적으로 담보되기 어렵다. 평정권자의 눈 밖에 난 판사의 경우 계속 낮은 점수의 평정을 받을 가능성이 높다. 그럼에도 법원조직법은 평정결과를 연임, 보직 및 전보 등 인사관리에 반영하도록 규정하고 있으므로, 평정점수라는 객관적 외양을 작출하여 연임심사에서 사법행정권자와 다른 의견을 가진 법관들을 법원 밖으로 배제시킬 위험이 내재하고 있다. 평정이 일부 선발성 특수보직 인사 등에 활용되는 점은 좋은 평정을 받기 위해 법관들 사이에 과당경쟁이 벌어지는 원인이 되기도 한다.

민변은 그간 법관근무평정에 대한 개혁 방향으로 법관에 대한 다면평가제 도입, 근무평정 및 연임심사에서의 이익제기권 보장, 근무평정 기준 수립 시 판사회의 등을 통한 일부 판사들의 참여 보장, 별도의 근무평정 기구를 통한 심사 등을 제안한 바 있으나, 입법에 반영되지 않았다.

다) 개정 방향 및 개정 요지: 다면평가제 도입, 변호사 단체의 법관평가 반영, 불복절차 도입 및 평정의 광범위한 활용 제한

① 다면평가제 도입

1인 근무평정 시스템은 평정권자에 대한 예측을 초래한다. 1인 평가가 아닌 다면평가제를 도입할 필요가 있다. 부장의 배석판사에 대한 의견서 등 상급자의 평가가 중요한 자료가 되는 평정 시스템에서는 상급자에게 성과를 보여주기 위한 재판진행 경향이 발생하거나, 상급자인 사법행정권자의 재판 개입에 대한 문제의식이 사라져 사법농단과 같은 사태가 발생할 수 있는 토양이 형성된다. 다면평가는 상급자의 일방적 가치가 하급자를 지배할 위험성, 위계구조의 상층부로 갈수록 권한은 커지는 반면 평가와 책임에서 면제되어 발생하는 위험도 줄일 수 있다.

② 변호사 단체의 법관평가 반영

법원은 변호사 단체의 법관평가를 법관근무평정에 전혀 반영하지 않고 있다. 근무평정권자인 법원장은 판사들의 재판을 일일이 확인할 수 없음에도, 현장에서 보고되는 심각한 사례들이 변호사의 평가라는 이유로 무시되는 것은 정당성을 갖기 어렵다. 법원 내부의 관료

적 계층구조를 전제로 한 평정은 법관의 책임을 제대로 담보할 수도 없다. 법관의 자질과 품성은 재판서비스의 수요자 입장에서 평가될 필요가 있고, 그러한 평가는 개개 재판을 직접 경험하는 다수의 변호사들에 의하여 더욱 생생하게 평가될 수 있으므로, 대한변호사협회 및 지방변호사회의 법관평가 결과를 법관의 평정자료로 삼도록 법원조직법의 개정이 필요하다.

③ 불복절차 도입 및 평정의 광범위한 활용 제한

일방적 평정에 대해 이의제기할 기회가 전혀 없는 것은 적법절차나 평정의 객관성 면에서 부적절하므로, 평정에 대한 이의제기권 등 불복절차를 도입할 필요가 있다. 나아가 평정을 일상적 인사조치에 광범위하게 활용할 경우 법관이 평정에 지나치게 신경을 쓰거나 평정 기준을 중심으로 재판을 진행하는 부작용(가령 사건 처리율을 높이기 위해 필요한 증인 신청을 받아들이지 않고 심리를 종결하여 사건처리수를 늘리는 경우)이 발생할 수 있고, 이는 궁극적으로 재판의 독립을 해치는 결과를 야기한다. 따라서 법관평정은 정기적 적격 심사의 자료로만 사용하고, 일상적 인사 조치의 근거로 활용하는 것은 제한되도록 법원조직법을 개정하여야 한다. 나아가 ‘판사 근무성적 등 평정규칙’의 모호한 평정기준을 구체화하여야 한다.

2) 법관 징계제도 개혁

가) 현행법령의 개요

법관에 대한 징계는 「법관징계법」이 규율하고 있다. 법관에 대한 징계사건을 심의·결정하기 위해 법관징계위원회를 두고, 위원장 1명과 위원 6명(법관 3명, 변호사, 법학교수, 그 밖에 학식과 경험이 풍부한 사람)은 모두 대법원장이 임명 또는 위촉한다. 징계청구권자는 대법원장, 대법관, 법원행정처장, 사법연수원장, 각급 법원장, 법원도서관장 등으로 한정되어 있다. 징계 시효는 3년이고 징계심의회는 공개하지 않는다. 징계처분은 정직·감봉·견책 세 종류이며 징계 최대치는 1년이다.

나) 개정 배경

비위 판사에 대한 법관징계의 불철저함은 법원의 제 식구 감싸기라는 비판을 받아왔다.

사법농단이라는 중대한 사태가 발생했음에도, 법원은 사법농단 연루 법관 다수에 대해 그 시효가 도과하기까지 적절한 징계개시절차를 밟지 않았고, 일부 징계가 청구된 법관에

대해서도 봐주기 징계로 일관하였다. 법관 징계위원을 모두 대법원장이 임명하기 때문에 징계결과가 독립적이지 않고 대법원장의 의중이 직·간접적으로 영향을 미칠 가능성도 배제할 수 없다. 징계청구권자가 한정되어 있기 때문에, 징계권자의 지근거리에 있던 비위 법관에게 적절한 징계절차가 이루어지지 않은 결과, 징계 없이 사직 후 전관변호사로 활동하는 상황도 발생하였다. 사법 권력의 견제 수단인 법관 탄핵의 실질화와 함께 법관징계의 신뢰성 담보는 법관의 책임 강화와 사법신뢰, 즉 재판청구권자가 적어도 재판을 하는 사람에 대해서는 우려 없이 재판을 받을 수 있는 환경을 만드는 데 필수적이다. 현행 법관징계법의 징계청구권자, 징계위원회 구성, 징계절차 등은 개선이 필요하다.

[사법농단 관련 징계 현황] – 2023년 사법연감 中

대법원은 진상조사위원회(2017. 3. 24. ~ 2017. 4. 18.), 추가조사위원회(2017. 11. 20. ~ 2018. 1. 22.), 사법행정권 남용의혹 관련 특별조사단(2018. 2. 12. ~ 2018. 5. 25.) 등을 구성하여 3차례에 걸쳐 자체 조사를 실시하였고, 대법원장은 2018. 6. 15. 13명의 법관을 징계절차에 회부하였다.

법관징계위원회는 심의를 거쳐 2018. 12. 17. 3명의 법관에 대하여는 정직, 4명의 법관에 대하여는 감봉, 1명의 법관에 대하여는 견책, 2명의 법관에 대하여는 불문, 3명의 법관에 대하여는 무혐의로 의결하였으며, 대법원장은 징계위원회의 의결내용에 따라 2018. 12. 27. 8명의 법관에 대하여 징계처분을 하였다. 한편, 검찰은 2019. 3. 6. 전·현직 법관 10명에 대하여 추가기소하면서, 대법원에 현직 법관 66명에 대한 비위 통보를 하였다. 검찰이 송부한 비위 통보의 내용 및 참고자료, 수사자료, 그 동안 법원행정처가 보유하고 있던 관련자료, 징계시효 도과 여부 등을 종합적으로 검토하여, 대법원장은 2019. 5. 9. 10명의 법관을 추가로 징계절차에 회부하였다.

법관징계위원회는 2019. 6. 24. 심의기일에서 「법관징계법」 제20조제2항에 따라 관련 형사재판의 증거조사결과 및 진행경과를 지켜보기로 하고, 이를 위하여 향후 심의기일을 추후 지정하기로 한 후 10명 중 2021. 2명, 2022. 1명은 임기가 각 만료되어 퇴직함에 따라 징계청구가 철회되었다.

이후 법관징계위원회는 나머지 7인 중 2022. 1. 10. 1명의 법관에 대하여 감봉, 1명의 법관에 대하여 견책, 1명의 법관에 대하여 무혐의로, 2022. 2. 7. 1명의 법관에 대하여 무혐의로 각 의결하였으며, 대법원장은 징계위원회의 의결내용에 따라 2022. 1. 24. 감봉 및 견책으로 의결된 2명의 법관에 대하여 징계처분을 하였다.

다) 개정 방향 및 개정 요지: 징계청구권자 확대, 징계위원회 구성 개정, 징계절차 투명성 제고

징계청구권자가 현행과 같이 대법원장, 대법관, 사법행정권자에 한정되어 있는 상황에서는 사법행정권자의 측근의 비위는 징계청구조차 되지 않을 수 있다. 또한 징계청구권자의 무능이나 부작위로 징계를 받아야 할 사람이 절차에서 빠져나갈 가능성도 배제할 수 없다. 따라서 법관징계법의 징계청구권자를 확대하여, 대한변호사협회장 등 법원 외부에서도 비위 법관에 대한 징계를 청구할 수 있도록 하여야 한다.

나아가 법관의 징계가 청구되는 경우, 당해 법관이 계속 재판 업무를 담당하는 것은 사법의 신뢰를 저하시키는 결과를 야기하게 되므로, 당해 법관에 대하여 재판 업무에서 배제하는 근거 조항을 둘 필요가 있다.

한편 징계위원회 구성과 징계 심리 진행은 전혀 공개가 되지 않고 있다. 위원의 실명, 해당 징계절차의 참석 위원 명단, 징계심리 일정 등은 국민이 언제든지 알 수 있도록 공개할 필요가 있다. 현 법관징계법은 위원명단, 심리 일정의 공개 등에 대한 규정이 전혀 없어 법원 편의적으로 운용되고 있는바, 이에 대한 개혁입법이 요구된다.

3) 재판개입에 대한 형사처벌 근거 마련

가) 현행법령의 개요

현행법상 재판에 개입하는 행위를 별도로 처벌하는 근거 규정은 존재하지 않는다. 사법농단 사태에서 특히 문제된 재판 개입 행위를 두고 검찰은 형법 제123조의 직권남용죄²에 해당한다고 보고 기소하였다.

그러나 양승태, 임종헌에 대한 판결에서 명확하게 드러난 바와 같이 현재 법원은 사법행정권자가 개별 법관의 재판사무에 대하여 직·간접적으로 구체적 지시를 하거나 특정한 방향이나 방법으로 직무를 처리하도록 요구하는 것 및 그와 같은 의도로 의견을 제시하는 것은 직무감독권의 범위를 넘어 법관의 독립을 침해하는 것으로서 허용될 수 없고, 사법행정권자의 직무감독권한은 재판사무의 핵심영역에 대하여 인정되지 않으며, 법관의 재판권에 대하여는 사법행정권자에게 직무감독 등의 사법행정권이 인정되지 않으므로 직권남용권리행사방해죄에서 말하는 일반적 직무권한이 존재하지 않는다고 보고 있다.

² 제123조(직권남용) 공무원이 직권을 남용하여 사람으로 하여금 의무없는 일을 하게 하거나 사람의 권리행사를 방해한 때에는 5년 이하의 징역, 10년 이하의 자격정지 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

공직자 등에 대한 부정청탁이나 금품 등 수수를 금지하는 일반 법령으로서 「부정청탁 및 금품등 수수의 금지에 관한 법률」이 존재하기는 하나, 그 내용이 ‘법령을 위반하여 처리하도록 하는 행위’에 한정되어 있다.³ 사법행정권자의 재판의 내용이나 절차에 개입하는 행위가 ‘법령을 위반하여 처리하도록 하는 행위’에 해당하는지에 대해서는 논란이 있을 수밖에 없다.

또한 부정청탁을 받고 그에 따라 직무를 수행한 공직자는 형사처벌 규정이 있으나 부정청탁을 한 자에 대해서는 과태료 제재 규정이 있을 뿐이라는 한계도 있다.⁴

나) 개정 배경

사법농단 사태의 핵심은 사법행정권자에 의해 재판의 독립이 침해되었다는 사실이다. 사법행정권자 혹은 사법행정권자의 관여에 의해 재판의 개별 법관의 재판사무에 대한 직접적 개입이 발생하였다.

현재 직권남용죄의 범리에 따르면 절대 침해되어서는 안 되는 재판의 독립에 대해 일반적 직무권한이 존재하지 않기 때문에, 재판의 개입에 대해서 처벌을 할 수 없다는 역설이 존재한다.

탄핵이나 징계로 해결할 수 있는 문제라고 볼 수도 없다. 이 문제는 제대로 제재되지 않았다. 탄핵절차는 진행되지 않았고(진행되었다더라도 임성근 전 부장판사의 사례에서 알 수 있듯이 이미 퇴직한 자에 대한 탄핵심판사건은 각하되었을 것이다), 퇴직으로 인해 징계도 불가능하였다. 무엇보다 재판 개입은 헌법적 가치의 직접적인 훼손이라는 점에서 엄중한 형사처벌이 불가피한 행위임에도 이를 처벌할 수 있는 뚜렷한 근거 규정이 존재하지 않는다.

³ 제5조(부정청탁의 금지) ① 누구든지 직접 또는 제3자를 통하여 직무를 수행하는 공직자등에게 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 부정청탁을 해서는 아니 된다.

14. 사건의 수사·재판·심판·결정·조정·중재·화해, 형의 집행, 수용자의 지도·처우·계호 또는 이에 준하는 업무를 법령을 위반하여 처리하도록 하는 행위

6조(부정청탁에 따른 직무수행 금지) 부정청탁을 받은 공직자등은 그에 따라 직무를 수행해서는 아니 된다.

⁴ 제22조(벌칙) ② 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 2년 이하의 징역 또는 2천만원 이하의 벌금에 처한다.

1. 제6조를 위반하여 부정청탁을 받고 그에 따라 직무를 수행한 공직자등(제11조에 따라 준용되는 공무원수행사인을 포함한다)

제23조(과태료 부과) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자에게는 3천만원 이하의 과태료를 부과한다.

1. 제5조제1항을 위반하여 제3자를 위하여 다른 공직자등(제11조에 따라 준용되는 공무원수행사인을 포함한다)에게 부정청탁을 한 공직자등(제11조에 따라 준용되는 공무원수행사인을 포함한다). 다만, 「형법」 등 다른 법률에 따라 형사처벌을 받은 경우에는 과태료를 부과하지 아니하며, 과태료를 부과한 후 형사처벌을 받은 경우에는 그 과태료 부과를 취소한다.

다) 개정 방향 및 개정 요지: 재판 개입 행위를 독립적 구성요건으로 하는 형사처벌 규정 신설

사법행정권자가 개별 법관의 재판사무에 대하여 직·간접적으로 구체적 지시를 하거나 특정한 방향이나 방법으로 직무를 처리하도록 요구하는 행위나 특정한 방향이나 방법으로 직무가 처리되도록 할 의도로 의견을 제시하는 행위는 모두 재판의 독립을 침해하는 것으로서 결코 허용될 수 없다.

따라서 위 내용을 구성요건으로 하는 형사처벌 규정을 신설하는 개혁입법이 요구된다.

3. 공정하고 충실한 재판을 위한 법원조직법, 각급 법원 판사 정원법, 민사소송법, 형사소송법 개정

- ▶ **정책목표** : 대법관 증원 및 구성의 다양화, 대법관후보추천절차의 개선, 법관 증원 및 사실심 강화, 판결문 공개 확대, 공개재판 녹음 의무화, 전관예우 폐해 근절을 통한 온전한 재판청구권의 실현

가. 개혁과제의 현황과 문제점

사법행정의 개혁, 법관 책임성 강화는 모두 재판청구권의 온전한 실현이 그 궁극적 목표라 할 것이다. 재판청구권자는 공정하고 충실한 재판을 받을 수 있다는 신뢰를 가질 수 있어야 한다. 그러나 사법부가 편향적으로 구성되어 있으면 공정한 재판의 기초 자체가 부실할 수밖에 없다. 법원이 사회적 자본을 구비한 동질적 인물들만으로 채워지는 한 소수자의 목소리, 배제된 사람들의 목소리가 법원에 제대로 전달되기 어렵다. 직접심리주의가 무색하게도 여전히 기록중심의 재판이 이루어지고 있으며, 사법서비스를 이용하는 시민들이 판사와 대면하는 것은 매 기일 5분이 채 되지 않는 일명 '5분 재판' 구조가 개선되지 못하고 있다. 재판의 공정성과 충실성의 토대가 대단히 부족하다고 평가하지 않을 수 없다.

최고법원인 대법원은 '서오남'으로 지칭되는 특정한 집단이 대다수를 구성해 왔다. 김명수 전 대법원장 취임 이후 여성 대법관 비율의 증가, 비법관 출신 대법관의 임명 등 변화의 단초는 있었으나, 현 대법원장 취임 이후에는 변화의 모습이 보이지 않는다. 나아가 사건수

대비 대법관이 절대적으로 부족하다. 대법원장과 법원행정처장을 제외한 12명의 대법관이 상고심 사건을 충실히 심리하는 것은 불가능에 가깝다.

대법관 후보추천위원회가 형식적으로 운영되고, 실질적으로 대법원장의 의지가 절대적으로 작동했던 그간의 관행은 대법원의 편향성을 더욱 가속시켰다. 재판의 공정성과 충실한 심리를 위해 상고심 개혁, 대법관후보 추천 절차의 개혁은 미룰 수 없는 과제이다. 상고심 제도의 개혁은 단순히 사건 부담 해소의 관점이 아니라 국민주권주의를 관철하면서 국민의 재판청구권을 강화하는 방향으로 설계되어야 한다.

이는 사실심도 마찬가지이다. '5분 재판'으로 대변되는 부실한 사실심은, 당사자가 1심에 승복하지 못하고 항소심·상고심까지 절차를 밟게 하는 원인이 된다. 부실한 사실심은 대법원으로서의 사건 집중, 당사자의 재판비용 증가 등 다방면에 부작용을 미친다. 법관 부족으로 인한 재판 장기화 문제 역시 심각하다. 재판이 지연되면서 인사이동으로 담당 법관이 바뀌면 사실심 판결에 대한 신뢰가 쌓이기 어렵다. 재판제도의 개선 등 사실심 충실화를 위한 여러 방안을 모색함과 동시에, 근본적으로 판사의 증원이 필요하다.

공개재판주의는 헌법이 정한 원칙이지만, 판사가 공적으로 행한 행위나 공적 문서에 대한 국민의 접근권은 여전히 제한되어 있다. 판결문은 법원이라는 국가기관의 공적 절차를 통해 작성된 사회적 산물임에도, 국민들은 법원이 공개하지 않은 다수의 판결문에 접근하기가 어렵다. 재판 진행 과정에서 판사의 행위가 제대로 기록되지 않으면 당사자나 증인의 진술이 누락·왜곡되는 경우 정정이 어렵고 이는 재판에 대한 신뢰저해로 이어진다. 법관이 부적절한 언행을 하더라도 기록이 되지 않으면 적절한 징계처분을 하는 것도 어렵고 법관 스스로 언행에 대한 경계심도 약해진다. 재판신뢰, 법관 책임성 강화의 측면에서 판결문 공개 확대, 공개재판의 의무적 녹음이 도입되어야 한다.

나. 21대 국회 논의 경과

1) 대법관 증원 및 구성의 다양화

의안번호	발의일자	의안명	주요내용	비고
2102617	2020-08-03	법원조직법 일부 개정법률안(이탄희의원 등 12인)	대법관을 48명으로 증원함	임기만료 폐기
2118457	2022-11-24	법원조직법 일부 개정법률안(민형배의원 등 11인)	대법관 중 3분의 1 이상을 판사나 검사 가 아닌 사람으로 함	

2) 대법관후보추천절차의 개선

의안번호	발의일자	의안명	주요내용	비고
2118457	2022-11-24	법원조직법 일부 개정법률안(민형배의원 등 11인)	대법관후보추천위원을 현행 10명에서 15명으로 늘리고, 법조직역 출신이 전체 위원 구성의 반수를 넘지 않도록 하려 하며 여성 위원은 최소 4인 이상이 되도록 함	임기만료 폐기

3) 법관 증원 및 사실심 강화

의안번호	발의일자	의안명	주요내용	비고
2113144	2021-11-04	각급 법원 판사 정원법 일부개정 법률안(이탄희의원 등 30인)	법관 정원을 3,214명에서 4,214명으로 점진적으로 증원하되, 2022년부터 2026까지 5년에 걸쳐 각각 200명을 증원함	임기만료 폐기
2119065	2022-12-21	각급 법원 판사 정원법 일부개정 법률안(정부)	각급 판사 정원을 3,214명에서 3,584명으로 증원하되, 2023년부터 2027년까지 5년에 걸쳐 2023년에는 50명, 2024년에는 80명, 2025년에는 70명, 2026년에는 80명, 2027년에는 90명을 각각 증원	임기만료 폐기

4) 판결문 공개 확대, 공개재판 녹음 의무화

21대 국회는 민사소송법을 개정하여 2023년 1월 1일부터 확정되지 않은 민사 판결문을 온라인에서 검색 가능한 형태로 공개하도록 하였다. 그러나 형사 미확정 판결문 공개에 관한 개정안은 통과되지 않았다.

의안번호	발의일자	의안명	주요내용	비고
2103299	2020-08-26	형사소송법 일부 개정법률안(이탄희의원 등 22인)	(1) 확정되지 않은 사건에 대한 판결서를 포함하여 판결이 선고된 사건의 판결서의 열람 및 복사를 할 수 있도록 함 (2) 위 판결서에 기재된 문자열 또는 숫자열이 검색어로 가능할 수 있도록 기계 판독이 가능한 형태로 제공되어야 함	임기만료 폐기
2107718	2021-01-28	형사소송법 일부 개정법률안(박주민의원 등 16인)	확정되지 않은 사건의 판결서를 열람 대상에 포함하고 전자적 방법에 의한 열람 및 복사의 경우 대상이 되는 판결서등을 전자검색이 가능한 형태로 제공하도록 함	임기만료 폐기
2117256	2022-09-06	형사소송법 일부 개정법률안(김용민의원 등 13인)	확정되지 아니한 사건을 포함한 선고된 사건의 판결서등을 열람 및 복사할 수 있게 하고, 판결서를 열람·복사하는 경우 그 비용을 면제함	임기만료 폐기
2123818	2023-08-14	형사소송법 일부 개정법률안(민형배의원 등 12인)	판결 확정 후 2주 이내 판결서를 공개하고, 열람 및 복사 수수료는 면제함. 민사소송법과 동일하게 판결서의 임의어 검색이 가능하도록 함	임기만료 폐기

재판녹음 의무화에 대해서는 아래와 같은 개정안이 발의되었다.

의안번호	발의일자	의안명	주요내용	비고
2103306	2020-08-31	형사소송법 일부 개정법률안(이탄희의원 등 22인)	공판정에서의 심리의 전부에 대하여 녹음 또는 영상녹화를 의무화함	임기만료 폐기

2117251	2022-09-05	형사소송법 일부 개정법률안(김용민의원 등 13인)	공판정에서의 심리 전부에 대하여 의무적으로 녹음하도록 함	임기만료 폐기
2112712	2021-09-28	민사소송법 일부 개정법률안(최기상의원등13인)	법정에서의 심리의 전부를 속기하게 하고, 녹음 또는 영상녹화를 의무화함	임기만료 폐기

다. 입법제안 및 예상효과

1) 대법관 증원 및 구성의 다양화

가) 현행법령의 개요

대법관의 정원은 「헌법」이 아니라 「법원조직법」이 규정하고 있는데 현재의 대법관 수는 대법원장 포함 14명이다(제4조 제2항). 대법원장과 사법행정업무만을 담당하는 법원행정처장인 대법관을 제외하면 실질적으로 상고심 재판은 12인이 담당하는 셈이다.

나) 개정 배경

1년에 대법원에 접수되는 사건수는 약 5만건 안팎이다. 12명의 대법관이 실질적으로 이 사건들을 모두 심리하는 것은 불가능하다. 대법관 1인당 연간 처리해야 할 사건이 4,000여건 이상에 이르는 상황은, 신속한 사건처리를 대법관의 중요한 자질로 설정하게 되어 결국 직업법관을 대법관으로 임명해야 한다는 현실론으로 연결된다. 이와 같은 사건 과다 속에서 다양한 가치와 법리의 실질적 토론은 실종될 수밖에 없고, 사건의 대부분은 심리불속행으로 종결되어 사법수요자의 상고심 재판에 대한 불신도 증폭되어 간다.

대법관 구성의 측면에서도 여전히 법관 출신이 중심으로, 이러한 구성하에서는 다양한 이념과 가치를 반영하기 어려워 대법원의 소수자 보호기능이 약화될 수밖에 없다.

다) 개정 방향 및 개정 요지: 대법관 증원 및 구성의 다양화

충실한 상고심 심리와 대법관 다양화를 위해서는 대법관의 수가 대폭 증원되어야 한다.

50여명 이상의 대법관 증원을 위한 법원조직법 개정이 필요하다. 증원된 대법원의 전원

합의체는 다수의 소부 구성원 1명씩으로 구성하면 전원합의체의 대법원 판례 통일 기능을 제대로 수행하면서 실질적 토론을 기할 수 있을 것이다. 상고법원과 같이 상고심 개혁을 이유로 고위법관 자리만 늘리거나 상고허가제 등 재판청구권을 더 좁히는 방식으로 상고심 제도를 변경하는 것은 사건 적체 해소라는 법원의 관점만을 관철시키는 것일 뿐 국민의 재판청구권의 충실화와는 거리가 멀다. 상고심 제도의 개선은 대법관의 업무 부담을 감경시키는 것이 목적이 아니다. 국민의 재판청구권 차원에서 접근해야 한다.

대법관 증원은 다양한 배경과 경력을 가진 대법관을 임명할 가능성을 증대시켜 대법관 다양화의 토대가 될 수 있다. 다만 대법관의 증원이 대법관 구성의 다양성을 담보하는 것은 아니다. 대법관 구성의 다양화는 단순히 출신지역, 학교, 성별, 연령 등의 형식적 다양성만을 의미하는 것이 아니므로, 다양한 가치가 상고심에 반영되어 치열하게 토론될 수 있도록 실질적 다양성을 기하여야 한다. 이를 위해 대법관 수의 3분의 1 이상은 판사나 검사 이외의 경력을 가진 사람으로 구성하도록, 법원조직법을 개정하여야 한다.

대법원장이 모든 대법관을 제청하는 방식은 민주적 정당성에 문제가 있으나 이는 헌법 개정사항이다. 궁극적으로는 헌법 개정을 통한 대법원장의 대법관 후보자 제청권 폐지 및 대통령이 국회의 동의를 얻어 대법관을 임명하거나 국회 또는 변호사 자격자들이 대법관을 선출하는 방식의 대법관 임용방식 변경을 장기적 과제로 삼을 필요가 있다.

2) 대법관후보추천절차의 개선

가) 현행 법령의 개요

「법원조직법」은 대법관 후보 추천을 위해 대법관후보추천위원회를 두도록 규정하고 있다(제41조의 2). 위원 구성은 위원장 포함 10명으로, 위원장은 대법원장이 임명하거나 위촉한다. 나머지 9명의 위원은 선임대법관, 법원행정처장, 법무부장관, 대한변호사협회장, 사단법인 한국법학교수회 회장, 사단법인 법학전문대학원협의회 이사장, 대법관이 아닌 법관 1명, 학식과 덕망이 있고 각계 전문 분야에서 경험이 풍부한 사람으로서 변호사 자격을 가지지 아니한 사람 3명(이 중 1명 이상은 여성)을 대법원장이 임명하거나 위촉한다. 추천위원회의 구체적 운영 등은 대법원 규칙으로 정하는데 회의 절차와 내용, 후보자 천거는 비공개로 하도록 명시하고 있다.

나) 개정 배경

대법원장의 대법관 제청권이 자의적으로 행사되는 것을 견제하는 기구가 대법관후보 추천위원회이므로, 대법관후보추천위원회의 구성과 운영은 대법원장으로부터 독립성을 유지해야 한다. 그러나 위원 중 3명이 법관(그 중 2명은 대법관), 학식과 덕망이 있고 각계 전문 분야에서 경험이 풍부함 사람으로서 변호사 자격을 가지지 아니한 사람 3명은 대법원장이 위촉하는 위원이므로 위원 중 6명은 대법원장의 영향력에서 자유롭지 못할 우려가 있다. 나아가 위원장도 대법원장이 위촉하거나 임명하며, 대법원 규칙인 대법관후보추천위원회 규칙에 따르면 대법원장은 피천거인을 제시한다(대법관후보추천위원회 규칙 제7조).

이와 같이 현재 대법관후보추천위원회를 통해 추천위원회에 대한 대법원장의 영향력은 다양한 각도에서 발현될 수 있다. 2018년 대법관후보추천위원회 규칙의 개정으로 대법원장의 대법관 후보 심사대상자 제시권은 삭제되었으나, 피천거인 중 명백한 결격사유가 없는 사람을 추천위원회에 제시하는 조항은 여전히 남아있다. 추천위원회가 대법원장으로부터 독립하여 추천기능을 수행하기 위해서는 구성의 개정, 대법원장의 피천거인 제시권 삭제가 필요하다.

대법관의 임명 과정은 정보가 공개되어 국민들로부터 의견을 폭넓게 수렴할 수 있도록 해야 한다. 그러나 현재 대법관 후보 추천절차는 이와 반대로 추천위원회 절차와 내용의 비공개, 후보 천거의 비공개를 규정함으로써 후보자 검증 공론화를 막고 추천위 활동을 폐쇄적으로 만들고 있으므로, 이에 대한 개정이 필요하다. 대법관후보추천위원회 관련 주요 개정 사항은 대법원 규칙이 아니라 법원조직법으로 명문화할 필요가 있다.

다) 개정 방향 및 개정 요지

① 추천위원회 구성 개정

추천위원회의 독립성을 제고하기 위해서는 추천위원회 구성과 위원장 임명 방식을 대폭 개정해야 한다. 법관이 3명이나 추천위원회에 들어갈 필요가 없고 더구나 사법행정기구의 장인 법원행정처장이 당연직으로 대법관 후보자 추천에 관여하는 것은 적절하지 않다. 법원행정처장을 추천위 구성에서 삭제하고 전국법관대표회의가 추천하는 법관이 추천위에 들어가는 방식으로 개정할 필요가 있다. 대법관이 굳이 들어가야 한다면 현행과 같은 선임대법관이 아니라 대법관 회의에서 추천하는 대법관 1인으로 변경을 고려해볼 수 있다. 위원장은 대법원장이 임명하거나 위촉하는 방식이 아닌, 위원의 호선방식으로 개정해야 한다.

② 대법원장의 피천거인 제시권 삭제, 추천위원회 결정 기속력 강화

대법원규칙에 규정되어 있는 대법원장의 피천거인 제시권을 삭제하고 법원조직법에 대법원장의 심사대상자 제시 및 피천거인 제시를 금지하는 규정을 둘 필요가 있다. 대법원장은 대법관 후보 제청시 추천위원회의 추천 내용을 존중한다고 규정하고 있으나, 특별한 사정이 없는 한 추천위원회가 추천한 후보자 중 1인을 제청하도록 하여 추천위원회 결정의 기속력을 보다 강화할 수 있도록 하여야 한다.

③ 추천위원회의 회의 절차와 내용 공개, 비공개 후보 추천 삭제

대법관 후보는 넓은 공론화를 거치는 것이 바람직한데 현 대법원 규칙은 이와는 반대로 밀행적으로 회의와 추천이 이루어지도록 규정하고 있다. 추천위원회 절차, 내용, 피천거를 비공개로 하는 대법원 규칙 제5조 제4항, 제6조 제2항은 삭제하고 법원조직법에 회의 참석자, 시간, 회의 경과, 후보자 결정 방식 등 추천위원회 회의 절차를 공개하도록 규정할 필요가 있다. 추천위원들의 명단, 경력사항은 임명 또는 위촉 시 공개하도록 하여 추천위원들의 책임성과 공정성을 강화를 도모해야 한다. 대법관 후보의 밀실추천은 대법관 후보 자격 논란 등 여러 문제를 낳았다. 천거된 사람 중 심사동의자 명단을 공개하도록 법원조직법에 명시하면 밀실추천, 비자격자 추천 논란이 발생하는 것을 막고 대법관 임명의 공정성과 민주성을 제고할 수 있을 것이다.

④ 개인·법인 또는 단체의 천거권, 의견 제출권 법원조직법에 명문화

개인·법인 또는 단체가 제청대상자를 천거하거나 제청에 관한 의견을 제출할 수 있도록 규정하고 있는 대법원규칙을 법원조직법으로 명문화하고 피천거인에 대한 각계의 의견은 추천위원회의 심사자료로 삼도록 규정할 필요가 있다.

3) 법관 증원 및 사실심 강화

가) 현행 법령의 개요와 개정 배경

「각급 법원 판사 정원법」은 각급 법원 판사의 수를 3,214명으로 하고 2014년부터 2019년까지 매년 50명에서 90명으로 정원 370명을 증원하도록 규정하였다.

2024. 3. 1. 현재 대법원장과 대법관, 사법연수원 교수 등을 포함한 전체 법관 현원은 3,150명이다. 이 중 재판업무에 종사하지 않거나 휴직 중인 법관을 제외하면 실제 재판에

종사하는 법관의 수는 3천명에 미치지 못할 것으로 추정된다.

우리나라의 인구수 대비 법관의 수는 다른 나라에 비해 턱없이 부족하다. 2019년을 기준으로 판사 1명당 민사, 형사 본안 접수 건수를 보면 독일은 판사 1명당 89.63건, 프랑스는 196.52건, 일본은 151.79건인데 한국은 464.07건에 달한다.

다른 나라에 비해 판사가 처리해야 할 사건 수가 많다는 것은 그만큼 하나의 사건에 투입할 수 있는 시간이 부족하고 심리의 부실이 초래될 가능성이 높다는 것을 의미한다. 처리해야 할 사건이 많다보니 사건을 깊게 들여다보기보다는 ‘떼기’에 급급하고 사건 처리율이 평정의 주요한 지표가 된다. 판사가 증인신문 등 증거조사에 대한 부담을 갖게 되어 심리가 부실해지고 기록 중심으로 재판이 진행된다.

이렇게 사실심 심리가 부실한 상태에서 판결을 받으니 당사자는 판결에 불만을 갖게 되고, 결국 불복하여 소송비용의 부담을 안고 항소심, 상고심까지 사건을 계속 진행하지 않을 수 없게 된다. 이와 같이 사실심의 부실화는 상고심 사건 과다의 문제로까지 연쇄적으로 이어지는 문제이다. 사실심 충실화를 위한 여러 방안을 생각해볼 수 있으나 법관 인원을 지금과 같이 한정해놓고 있는 상황 하에서는 한계가 명확하다.

나) 개정 방향과 개정 요지

사실심 충실화를 위해 판사의 증원은 필수적이다. 21대 국회는 「각급 법원 판사 정원법」을 개정하지 않았다. 22대 국회에서는 판사를 조금씩 증원하는 것이 아니라 대폭 증원하는 방식으로 개정을 할 필요가 있다. 증원과 관련한 구체적인 로드맵을 수립하고, 그에 맞춰 예산도 뒷받침해야 한다. 예산을 이유로 법관증원을 꺼린다면 국민의 재판청구권은 온전히 보장되기 어렵다.

4) 판결문 공개 확대, 공개재판 녹음 의무화

가) 현행 법령의 개요와 개정 배경

원래 형사사건의 경우 2013. 1. 1. 이후, 민사사건의 경우 2015. 1. 1. 이후 확정된 하급심의 판결문을 공개하도록 정하고 있었다가 21대 국회에서 민사소송법을 개정하여 2023년 1월 1일 이후 선고된 민사·행정·특허 사건 판결서도 임의어 검색을 통해 열람할 수 있게

되었다.

법원은 2019년 1월 1일부터 ‘판결서 인터넷 통합 열람·검색 서비스’를 개시하였다. 그러나 여전히 형사 사건의 범위는 확정된 판결서로 제한되고, 임의어 검색을 하면 해당 임의어가 포함된 판결서 내용 중 극히 일부만 검색되기 때문에 그 내용을 제대로 확인하기 어렵다. 전문을 신청하면 1건당 천원의 비용이 들고 시간도 오래 걸린다. 이로 인해 국민의 알권리 제한, 재판공개 원칙 및 사법절차의 투명화 등에 역행한다는 비판이 제기되고 있다. 이와 같이 판결문 접근이 쉽지 않다 보니 판결문을 쉽게 검색하고 다운로드 받을 수 있도록 별도의 데이터베이스를 구축하여 회원들에게 유료로 제공하는 서비스도 늘어나고 있다.

현행 형사소송법은 법원은 검사, 피고인 또는 변호인의 신청이 있는 때에는 특별한 사정이 없는 한 공판정에서의 심리의 전부 또는 일부를 속기사로 하여금 속기하게 하거나 녹음장치 또는 영상녹화장치를 사용하여 녹음 또는 영상녹화하여야 하고, 필요하다고 인정하는 때에는 직권으로 이를 명하도록 규정하고 있다(형사소송법 제56조의 2). 한편 민사소송법은 법원이 필요하다고 인정하는 경우 변론의 전부 또는 일부를 녹음하거나 속기사로 하여금 받아 적도록 명할 수 있으며, 당사자가 녹음 또는 속기를 신청하면 특별한 사유가 없는 한 이를 명하도록 규정하고 있다(민사소송법 제159조 제1항). 공개재판 전부를 원칙적으로 녹음하는 것이 아니라 법관이 스스로 필요하다고 인정하는 경우나 신청이 있는 경우만 녹음을 하고, 신청의 경우도 법관이 특별한 사유가 있다고 판단하면 녹음하지 않을 수 있도록 하는 방식이다. 나아가 대법원 예규에 의하면 신청이 있는 경우에도 녹음 등을 하지 않는 사유(시스템 장애, 상대방의 녹음 명시적 비동의, 재판에 현저한 지장 초래 등)를 폭넓게 규정하고 있다.

나) 개정방향과 개정 요지

① 형사 미확정 판결을 포함하여 판결서 전면적 공개

국민의 알권리, 재판공개 원칙, 사법절차의 투명성 제고 등을 위해 확정된 판결뿐만 아니라 미확정 형사 판결까지 전면적으로 공개할 필요가 있다.

② 공개재판의 원칙적 전부 녹음 의무화

속기의 경우 진술이 잘못 기록되거나 누락되는 경우, 원래의 취지가 반영되지 않는 경우

등 다양한 문제를 야기시킨다. 녹음은 법관의 책임을 강화하는 측면에서도 필요한데, 재판이 전부 녹음으로 기록된다면 재판 시 법관의 부적절한 언행 등에 대한 증거가 남기 때문에 법관이 재판을 보다 신중하고 사려 깊게 진행할 것이다. 공개재판의 원칙상 현행과 같이 필요, 신청 등의 요건하에서 녹음을 하는 방식이 아니라 공개재판의 경우 원칙적으로 심리 전부의 녹음을 의무화하고 녹음하지 않는 경우는 예외적인 경우로 한정하는 방식으로 민사소송법과 형사소송법을 개정할 필요가 있다. 이때 녹음하지 않는 예외적 경우는 대법원 예규 등이 아니라 법에 구체적으로 명시해야 할 것이다.

4. 재판청구권 확대 및 실질화를 위한 국민의 형사재판 참여에 관한 법률, 형사소송법, 소액사건심판법, 민사소송법 등 개정

▶ **정책목표** : 국민참여재판 확대 및 절차 개선, 증거개시 제도(형사) 개선, 불이익변경금지 제도입, 문서제출명령제도 개선, 소액사건, 인지제도, 소송비용부담 개선 등을 통한 재판청구권 실질화

가. 개혁과제의 현황과 문제점

재판을 청구하기 위해 드는 비용을 감당할 수 없어 재판을 포기하게 되거나, 결과가 보장되지 않는 재판을 청구하는 것이 오히려 불이익으로 돌아올 가능성에 대한 우려로 재판을 포기하는 경우가 다수 발생하는 제도는, 재판청구권이 실질적으로 보장되는 제도라고 할 수 없다. 재판을 청구하더라도 증거가 편재되어 실질적으로 주장·입증을 하기 어렵거나 방어권을 보장받기 어려운 경우, 청구하는 액수가 작다는 이유로 제대로 된 판결문을 받을 수 없는 경우도 재판청구권이 제대로 실현되지 못하는 상태라 할 수 있다. 사회적 불평등이 재판의 진입이나 절차에서부터 영향을 미치는 상황은 정의로운 재판에 대한 국민의 기대를 기초부터 흔드는 원인이 되고 있다. 재판청구권을 실질적으로 보장하기 위하여, 22대 국회는 증거개시 제도, 20대 국회가 폐지한 약식명령에 대한 정식재판 청구의 불이익변경 금지 원칙 제도입, 문서제출명령제도 개선, 소액사건, 인지제도, 소송비용 부담 제도의 개선 등 개혁입법에 나서야 한다.

국민참여재판은 사법의 민주적 정당성을 강화하고 시민의 상식이 재판에 반영되어 재판에 대한 신뢰가 제고된다는 장점이 있으나, 현행 국민참여재판제도는 그 재판 대상이 한정되어 있고 막연한 배제사유, 배심원 평결과 다른 직업법관의 판단 인정 등 아직 불완전하게 운용되고 있다. 국민참여재판은 국민의 재판청구권 확대와 실질화를 위한 모델이다. 22대 국회에서 제대로 된 국민참여재판의 제도적 완비를 위하여 개혁입법이 요구된다.

나. 21대 국회 논의 경과

1) 국민참여재판 확대 및 절차 개선

의안번호	발의일자	의안명	주요내용	비고
2100453	2020-06-12	국민의 형사재판 참여에 관한 법률 일부개정법률안(김종민의원 등 16인)	대상사건 확대, 관할법원 확대, 배심원 평결의 효력 보완 등	임기만료 폐기
2101783	2020-07-10	국민의 형사재판 참여에 관한 법률 일부개정법률안(정성호의원 등 11인)	피고인의 유·무죄를 판단할 때에 배심원의 평결을 존중하도록 하고, 배심원의 평결에 보다 신중을 기하기 위하여 평결은 배심원 4분의 3 이상의 찬성에 의하도록 하며, 배심원 전원이 일치된 의견으로 무죄를 평결하고 법원이 무죄를 선고한 사건 중 배심원의 사실 인정에 대한 검사의 항소를 제한함	임기만료 폐기
2115091	2022-04-05	국민의 형사재판 참여에 관한 법률 일부개정법률안(김병기의원 등 12인)	배심원의 무죄평결에 대하여는 그 절차 또는 내용이 법령 등에 위반되는 경우가 아니라면 판사가 이를 존중하도록 함	임기만료 폐기

2) 증거개시 제도(형사) 개선

의안번호	발의일자	의안명	주요내용	비고
2119121	2022-12-26	형사소송법 일부개정법률안 (김용민의원 등 12인)	검사가 법원의 서류등의 열람·등사결정을 정당한 사유 없이 불이행하는 경우 이를 처벌할 수 있도록 함	임기만료 폐기
2110022	2021-05-11	형사소송법 일부개정법률안 (최기상의원등 11인)	공소제기 후 검사보관서류에 관하여 검사가 서류 등 목록의 열람·복사 신청에 불응하거나 법원의 열람·복사에 관한 결정을 이행하지 아니하는 경우 법원이 기한을 정하여 제출을 명하고 공판기일을 연기 또는 변경할 수 있도록 함	임기만료 폐기

3) 불이익변경금지 재도입

발의된 바 없다.

4) 문서제출명령제도 개선

문서제출명령제도 전반을 개선하는 취지의 법률 개정안이 두 건(의안번호 2110939, 2124043) 발의되었으나 모두 임기만료로 폐기되었다.

5) 소액사건, 인지제도, 소송비용부담 개선

① 소액사건

소액사건 판결에도 이유를 기재하도록 하는 취지의 소액사건심판법 개정안이 여러 건 발의되었으나 판결이유에 의하여 기판력의 객관적 범위가 달라지는 경우, 청구의 일부를 기각하는 사건에서 계산의 근거를 명확하게 제시할 필요가 있는 경우 등 특정한 소액사건의 경우에는 판결서에 이유를 기재하도록 노력할 의무를 부과하는 위원장 대안이 발의되어 가결되었다.

② 인지제도

의안번호	발의일자	의안명	주요내용	비고
2114484	2022-01-20	민사소송 등 인지법 일부개정법률안(홍석준의원등 13인)	다단계 피해 등 대통령령으로 정하는 소송의 경우 인지대를 감액함	임기만료 폐기

③ 소송비용부담

의안번호	발의일자	의안명	주요내용	비고
2115832	2022-06-08	민사소송법 일부 개정법률안(박주민의원 등 10인)	법원은 인권, 국민의 건강과 안전, 환경 등 공공의 이익을 침해하는 행위에 관한 사건인 경우에는 패소한 당사자가 부담하여야 할 소송비용의 전부 또는 일부를 면제할 수 있도록 함	임기만료 폐기

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 국민참여재판 확대 및 절차 개선

가) 현행 법령의 개요 및 개정 배경

2008. 1. 1.부터 「국민의 형사재판 참여에 관한 법률」(이하 ‘국민참여재판법’)이 시행되면서 형사재판에 국민참여재판이 도입되었다. 2012년에 이르러 국민참여재판의 대상 사건이 일부 확대되는 방향으로의 개정이 이루어졌으나, 그 이후 국민참여재판의 틀은 크게 변하지 않은 채 유지되어 왔다.

현행 제도는 국민참여재판의 대상사건이 아직 협소하고, 법원이 국민참여재판을 배제할 수 있는 사유가 모호하고 추상적이어서 국민참여재판으로의 진입 자체가 한정되는 문제가 있다. 또한 평결과 배심원 결정의 갖는 중요성을 감안하였을 때 배심원 수를 지나치게 적게 규정하고 있는 것도 문제이다. 배심원의 평결과 다른 재판부의 판결이 가능하므로 국민참여재판을 무용한 절차로 만들어버린다는 비판도 있다. 국민참여재판 결과에 대한 검사의 항소율도 높아서 결국 국민참여재판을 거쳐 다시 법관만의 재판을 받게 되는 비효율을 낮고

있다. 이러한 문제들은 모두 국민참여재판의 실효성을 떨어뜨린다.

나) 개정 방향 및 개정 요지

① 대상사건의 확대

국민참여재판법은 국민참여재판의 대상사건을 법원조직법 제32조 제1항에 따른 합의부 관할 사건, 미수·교사·예비·음모 사건, 이 사건들과 병합하여 심리하는 사건으로 규정하고 있다. 합의부 사건은 사형, 무기 또는 단기 1년 이상의 징역 또는 금고에 해당하는 사건 외에 합의부에서 심판할 것으로 합의부가 결정한 사건(재정합의 사건)도 포함된다. 따라서 단독 사건도 재정합의 사건이 되면 국민참여재판을 받을 수 있기 때문에 단독 사건도 국민참여재판으로 진행되는 경우가 다수 있다. 이미 단독 사건도 국민참여재판의 대상사건이 되고 있는 상황에서, 사법의 민주적 정당성과 투명성 확보를 위해 도입된 제도가 국민참여재판이라는 것을 고려하면, 국민참여재판의 대상사건을 모든 범죄사건으로 확대하도록 하여야 한다.

국민참여재판에서는 증거제출, 구두변론이 모두 법정에서 원칙적으로 진행되기 때문에 재판의 결과에 대한 신뢰도 높다. 이러한 취지를 고려하면 국민참여재판 대상사건을 합의 사건으로 한정할 이유가 없다. 결국 국민참여재판 대상의 한정은 재판청구권에 대한 고려보다는 예산, 법관 수 등의 한계에서 비롯된 것이다. 국민참여재판 대상사건을 전면 확대하는 것은 판사 수의 증원, 국민참여재판 확대를 위한 예산확보 등을 당연히 수반해야 한다.

② 배제결정 명확화

현행 법령은 국민참여대상 사건이라 하더라도 '그 밖에 국민참여재판으로 진행하는 것이 적절하지 아니하다고 인정되는 경우'라는 포괄적 배제사유를 규정하고 있어 국민참여재판에 대한 권리가 추상적이고 납득할 수 없는 이유로 제한될 가능성이 있다. 최근 간첩단 사건에서 피고인들의 국민참여재판신청이 배제된 사례들이 있었다.

물론 경우에 따라 국민참여재판에 대한 권리가 제한되어도 감수해야 할 사건들이 있을 것이다. 대표적으로 성범죄 사건은 피해자가 국민참여재판에 반대할 경우 국민참여재판을 진행하는 것이 타당한지 보다 신중하게 검토되어야 할 것이다.

이런 모호한 배제결정 하에서는 국민참여재판이 더욱 필요한 중요 사건이 오히려 배심원 부담등을 이유로 배제의 대상이 되는 문제가 발생할 수 있다. 배제결정 사유는 최소한으로 제하고 현행과 같은 모호하고 추상적인 내용이 아니라 구체적인 사유(가령, 피고인이나 피해자에게 불리하거나 공정한 재판이 저해된다고 인정될 명백한 경우)를 규정해야 할 것이다.

③ 평결의 기속력 확대

배심원의 평결에 대해 현행 국민참여재판법은 기속력을 부여하고 있지 않다(국민참여재판법 제46조 제5항). 이처럼 기속력을 부인하고 권고적 효력만을 부여한 것은 직업법원에 의한 재판과 국민참여재판의 결과가 상이하었을 때 초래할 수 있는 혼란과 법적안정성의 저하 때문이라고 설명된다. 그러나 이는 지역사회의 건전한 상식과 다양한 가치관을 재판에 투영한다는 국민참여재판 제도의 기본적 취지에 어긋날 뿐만 아니라, 국민참여재판의 실효성을 떨어뜨리는 결과를 초래한다. 직업법관 3인에 의한 판단이 배심원들의 판단보다 합리적이라고 할 수도 없다. 적어도 배심원 전원의 의견이 일치하는 평결의 경우는 기속력을 부여하도록 개선할 필요가 있다.

④ 배심원 수 확대

배심원 수는 사형·무기징역 또는 무기금고에 해당하는 사건은 9인, 그 외의 대상사건은 7인, 피고인 또는 변호인이 공판준비절차에서 공소사실의 주요 내용을 인정할 때에는 5인이다(국민참여재판법 제13조). 그러나 평결의 신중성과 중요성에 비추어 현행 배심원 수는 적다. 배심원 숫자가 적은 경우 전원일치 평결이 나오더라도 그 무게감이 높지 않아 평결에 대한 기속력을 부여하거나 검사의 항소 제한 도입의 반대논리가 되고 있다. 사형·무기징역에 해당하는 사건은 배심원을 12명으로, 다른 사건에서는 원칙적으로 9인의 배심원이 참여하고, 피고인 등이 공소사실의 주요 내용을 인정할 사건은 7인으로 배심원 수를 늘릴 필요가 있다.

⑤ 검사의 항소제한

국민참여재판에 대한 검사의 항소율이 지나치게 높다. 검사의 항소는 국민참여재판이라는 절차를 거쳐 결국 다시 법관 재판을 받게 되는 비효율을 낳는다. 배심원 수를 늘려 배심원 결정의 신중성과 무게감을 제고함과 동시에 배심원 전원일치로 무죄가 선고된 판결 중

배심원의 사실인정에 대해서는 검사의 항소를 제한할 필요가 있다.

2) 증거개시 제도(형사) 개선

가) 현행 법령의 개요 및 개정 배경

형사소송법 제266조의 3 제2항은 “검사는 국가안보, 증인보호의 필요성, 증거인멸의 염려, 관련 사건의 수사에 장애를 가져올 것으로 예상되는 구체적인 사유 등 열람·등사 또는 서면의 교부를 허용하지 아니할 상당한 이유가 있다고 인정하는 때 열람·등사 또는 서면의 교부를 거부하거나 제한할 수 있다”라고 규정하고 있다. 그러나 열람·등사 등을 제한하는 국가안보 등 사유는 그 개념과 범위가 지나치게 광범위하고 모호하여 검사의 자의적 법해석과 부당한 거부권행사의 우려가 있다.

또한 검사가 증거개시 결정을 이행하지 않는 경우에도 현행법은 해당 증인 및 서류등에 대한 증거신청을 할 수 없는 정도의 제재만을 하고 있을 뿐이어서 강제력이 약하며 피고인의 방어권이 제대로 보호받지 못하고 있다.

나) 개정 방향 및 개정 요지

국가안보 등 광범위하고 추상적인 증거개시 거부 사유로 피고인의 열람·등사권 형해화의 근거가 되는 형사소송법 제266조의 3 제2항은 삭제할 필요가 있다. 검사가 증거개시 이행촉구에도 불구하고 계속 이행하지 않는 경우 단순히 그 증거를 신청할 수 없도록 하는 것이 아니라 공소기각 판결로 공정하지 않은 재판절차에서 피고인을 조기에 석방시킴으로써 적법절차 원칙을 확고히 하고 피고인의 방어권을 보장할 필요가 있다.

3) 불이익변경금지 재도입

가) 현행 법령의 개요 및 개정 배경

형사상 약식명령절차는 법원이 검사의 청구를 받아 발령하는 절차로, 이 과정에서 피고인의 주장은 전혀 반영되지 못한다. 피고인은 약식명령에 불복하기 위해서는 정식재판청구를 하여야 하는데, 2017년 형사소송법 개정으로 기존 불이익변경금지원칙이 폐지되고, 현재는 형의 종류에 대한 불이익변경(예컨대 벌금형→실형 또는 집행유예)만 금지되어 있다.

불이익변경금지로 말미암아 약식명령을 발부받은 피고인은, 양형의 가중을 우려하여 정

식재판을 청구하기보다 어쩔 수 없이 약식명령을 받아들이는 경우가 다수 발생한다.

나) 개정 방향 및 개정 요지

정식재판을 청구한 피고인의 재판청구권을 실질적으로 보장하기 위하여, 피고인이 정식재판을 청구한 사건의 경우 약식명령의 형보다 중한 형을 선고하지 못하도록 하거나, 적어도 약식명령 청구 당시와 비교하여 볼 때 현저한 사정변경이 있는 경우에만(예를 들어 수사 당시에는 자백하고 반성하는 태도를 취하여 약식명령을 받은 후 정식재판을 청구하여 거짓 주장을 하는 경우 등) 약식명령의 형보다 중한 형을 선고할 수 있도록 형사소송법 제457조의2를 개정하여야 한다.

4) 문서제출명령제도 개선

가) 현행 법령 및 개정 배경

문서제출명령신청과 관련하여, 민사소송법은 제344조 제2항 각호의 어느 하나에도 해당하지 아니하는 경우에는 문서를 가지고 있는 사람이 그 제출을 거부하지 못한다고 정하고 있다. 그런데 제2항의 문서에 대해 ‘공무원 또는 공무원이었던 사람이 그 직무와 관련하여 보관하거나 가지고 있는 문서를 제외한다’고 규정되어 있다. 즉, 해당 조항을 형식적으로 해석하면 공문서의 경우 특별한 사유 없이 일반적 문서제출의무가 면제되고, 그 결과 당사자는 공문서에 대해서는 행정관청에 정보공개청구를 하여 이를 교부받은 뒤 법원에 제출하는 우회적 방법을 취해야만 한다.

당해 조항의 문제점은 국가를 상대로 한 소송에서 특히 두드러지는데, 다수의 소송에서 국가기관은 스스로 행한 조사기록 등에 대해 정보공개법의 사유를 들어 증거를 개시하지 않고 있다. 당사자가 본안 소송 외적 절차를 이용한 우회적 수단으로 정보공개청구 절차로 증거를 구하려고 해도 동일한 사유로 정보가 비공개되기도 한다. 정보공개법에 의하면 공공기관은 정보공개를 하는 것이 원칙임에도, 정보공개법을 활용하라는 민사소송법 제344조의 취지가 현실에서는 공공기관이 증거개시를 거부하는 수단으로 사용되고 있는 것이다. 당사자에게 불필요한 절차를 반복케 하는 것 역시 소송 절차의 지연을 불러온다.

이처럼, 당해 조항이 위와 같이 제한적으로 해석되는 한, 국민의 알권리 보장 차원에서라도 광범위하게 공개되어야 할 공무원의 직무상 문서 등이 오히려 문서제출명령의 범위에서

제외되는 모순이 발생하고, 신속한 재판을 받을 권리, 공정한 재판을 받을 권리의 침해와 같은 헌법적으로 용인될 수 없는 불이익을 초래하는 것이다.

나) 개정 방향 및 개정 요지

구법 제316조에서는 공무문서에 관한 내용이 규정되어 있지 않았으나, 현행 민사소송법은 공무문서의 경우에는 별개의 절차법인 “공공기관의 정보공개에 관한 법률”에 따라 통일적으로 규율하는 것이 바람직하다는 이유로, 개정 민사소송법에서는 공무원이 직무상 보관하는 문서 모두를 문서제출명령의 대상에서 제외하고, 더불어 공법상의 인도·열람청구권에 의한 문서제출명령 역시 제한하게 되었다⁵고 한다.

따라서, 구법과 같이 현행 민사소송법 제344조 제2항 중 “(공무원 또는 공무원이었던 사람이 그 직무와 관련하여 보관하거나 가지고 있는 문서를 제외한다)”를 삭제해야 한다. 다만 공무원의 직무상 문서 등의 특성을 감안하여 공개되지 않아야 하는 내용이 적힌 문서에 대해서는 예외를 인정하도록 하는 방안을 생각할 수 있을 것이다.

참고로, 현행 민사소송법 개정 당시에 참고되었던 일본 민사소송법 제220조는 공무문서를 일반적 문서제출의무의 대상에서 제외하였는데, 이후 민사소송법 제220조의 일부를 개정하면서 공무문서도 원칙적으로 문서제출의무의 대상이 되도록 했다⁶. 현행 민사소송법이 참고하였던 ‘일본의 해당 조항’은 그 불합리한 부분을 개선하였으나, 이를 따른 우리의 현행 민사소송법은 위헌적 요소를 안은 채 운영되고 있는 상황이므로, 위와 같은 타국의 입법례를 참조하여 당해 조항의 일부 개정을 모색해 볼 수도 있을 것이다.

5) 소액사건, 인지제도, 소송비용 부담 개선

가) 현행 법령의 개요 및 개정 배경

현행 소액사건심판법은 소가 3천만원 이하의 민사사건은 특별한 사정이 없는 한 소액사건으로 분류하고 판결 이유의 미기재(소액사건심판법 제11조의2 제3항), 상고이유에 대한 특례(소액사건심판법 제3조) 등을 규정하고 있다. 이에 따라 법원에서 판결문에 판결의 이유를 기재하지 않는 경우가 다수이고, 이 경우 패소한 당사자로서는 패소이유를 알기 위해

항소하는 불합리한 상황 발생하고 있다.

한편, 현재 민사소송법 등 관련 규정에 의하면, 인지·변호사보수·기타 소송비용은 패소자가 부담하는 것이 원칙이다. 그러나 이런 일률적 소송비용 패소자 부담원칙은 소비자소송, 환경소송 등 공익소송 또는 의료소송과 같이 증거의 구조적 편재가 문제되는 소송의 구체성을 고려하지 않아 이러한 소송을 제기하려는 국민들은 상당한 부담을 느끼고 소송제기 자체를 포기하게 만드는 원인이 되고 있다.

인지제도도 경제적인 이유로 재판청구권이 제한되는 요인이 된다. 현재 인지제도는 재판유상주의의 관점에서 소가에 인지를 연동시키는 제도를 채택, 소가가 증가할수록 인지액도 올라가도록 정하는 한편 심급이 올라갈수록 인지액도 배가(항소장에는 통상인지액의 1.5배, 상고장에는 2배)되도록 하고 있는데 경제력이 없는 국민들의 재판청구권 행사를 과도하게 제한한다는 문제가 지적되고 있다.

나) 개정 방향 및 개정 요지

① 소액사건제도 개선

법원이 정한 소액의 기준이 어떤 사람에게는 감당할 수 없는 큰 액수일 수도 있다. 액수의 차이로 판결 이유도 받아보지 못하는 것은 사회적 불평등에 따라 재판청구권도 불평등하게 보장된다는 문제를 야기한다. 판결이유를 기재하지 않는 낱감이 판결문은 즉시 폐지하고(소액사건심판법 제11조의2 제3항 폐지), 그 외 기타 소액사건에 대한 특례도 순차적으로 폐지를 고려할 필요가 있다.

② 인지제도의 개선

현재 인지제도는 소가에 연동되어 있으나 소가 이외에도 소송물의 성격과 종류에 따라 그 ‘공공적’ 성격을 고려하여 인지액을 다양하게 책정(가령 행정소송, 노동소송 등의 특례)할 필요가 있다. 또한 인지액이 무한정 상승하는 것을 막기 위해 인지액 상한액 도입을 고려해야 한다. 이와 함께 심급에 연동된 인지대상항제의 폐지도 필요하다.

③ 소송비용부담의 개선

한국의 공익인권소송은 역사적으로 의미있고 중요한 법적 판단을 만드는 중요한 역할을

5 박지원, 「공공기관에 대한 문서제출명령의 개선방안에 관한 소고」, 『민사소송』 제15권 제1호, 한국민사소송법학회, 2011.

6 박지원, 「공공기관에 대한 문서제출명령의 개선방안에 관한 소고」, 『민사소송』 제15권 제1호, 한국민사소송법학회, 2011.

담당해왔다. 그러나 패소시 소송비용의 부담은 공익소송 위축의 원인이 되고 있다. 공익소송의 경우 소송비용 부담 감면제도 도입이 필요하다. 구체적으로 정보공개청구소송의 소가를 현실화하고 패소시 소송비용을 감면할 필요가 있고, 특히 국가와 지방자치단체의 소송비용확정 청구와 집행 남용 방지 제도를 마련해야 한다.

II. 검찰·경찰 개혁

1. 고위공직자범죄수사처 설치 및 운영에 관한 법률 개정

▶ **정책목표** : 공수처 수사대상의 확대, 공수처 검사의 신분 안정 등을 통한 독립적 공직비리 수사 및 소추 기관으로서 고위공직자범죄수사처의 실질화

가. 개혁과제의 현황과 문제점

공수처는 시민사회에서 1996년 고위공직자비리수사처 신설을 포함한 부패방지법의 입법 청원을 한 이래 약 24년 만인 2020년 국민의 기대와 함께 출범하였다. 그러나 공직사회의 특혜와 비리를 근절하고 검찰권의 견제라는 설립 취지와는 다르게 조직의 권한 및 규모 등이 위상에 걸맞지 않게 설치되었다.

우선 공수처의 수사 대상 공직자의 범위와 그 대상 사건이 너무 협소하여 공직사회 비리 근절이라는 설립 목적에 걸맞지 않게 설치되었다. 또한, 수사권과 기소권의 불일치로 인하여 공수처에 기소권이 없는 경우 공소제기를 위하여 공수처는 수사만 하고 검찰에 사건을 이첩해야 하는 문제가 발생하였다. 이때 공수처와 검찰이 기소 관련 의견이 다른 경우 두 기관 간 갈등이 증폭되었고, 법 체계적으로도 정합성 문제가 발생하였다. 즉, 공수처 수사 대상의 인적·물적 범위를 확대하고, 공수처가 수사한 사건은 공수처가 기소하게 하여야 한다는 필요성이 지난 3년간 공수처 운영과정에서 드러난 것이다. 따라서 공수처 수사 대상 사건을 확대하고 수사권과 기소권을 일치하게끔 공수처법 개정이 필요하다.

현행 공수처법은 공수처 검사의 임기를 3년으로, 3번 연임할 수 있다고 규정하고 있어 공수처 검사의 신분이 불안정하여 우수 인력 유출 문제와 업무 연속성의 저하 문제가 노정되었다. 또한, 검사 25명, 수사관 40명, 행정직원 20명, 총 85명으로 그 규모를 애초에 너무나도 작게 설치하여 공직자 비리 척결과 검찰 견제라는 설립 취지를 달성하기 힘든 구조적 문

제점이 드러났다. 특히 2024년 현재 채 해병 순직 사건 외압 의혹 등 국민적 의혹이 있는 주요 사건을 수사하면서 인력 부족 문제가 극명하게 드러난바, 이를 해결하기 위하여 공수처 인력을 대폭 증원해야 한다는 의견에 점차 힘이 실리고 있는 실정이다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 공수처 실질화를 위하여 많은 의안이 발의되었다. 하지만 공수처장 후보추천위원회 구성과 의결정족수와 관련된 법안 및 공수처 검사의 자격요건을 10년에서 7년 이상으로 완화하는 법안만이 통과되었다.

의안번호	발의일자	의안명	주요내용	비고
2103199	2020-08-24	고위공직자범죄수사처 설치 및 운영에 관한 법률 일부개정법률안 (김용민의원 등 12인)	(가. 고위공직자 등의 범죄에 속하는 범위를 확대함(안 제2조제3호나목·라목). 나. 수사처검사에게 모든 수사대상 고위공직자범죄등에 대한 수사권, 기소권, 공소유지 권한을 부여하고자 함(안 제3조제1항, 제20조제1항, 제26조, 제30조). 다. 2020년 7월 15일로 출범이 예정된 고위공직자범죄수사처가 기약 없이 표류하고 있는 상황이므로 공수처장 후보추천위원회 관련 규정을 정비하여, 고위공직자범죄수사처가 신속히 출범하여 기능할 수 있도록 하고자 함(안 제6조제4항제4호·제5호, 제6조제5항). 라. 전문성을 갖춘 수사처검사와 수사처수사관의 인력확보를 위하여 자격제한을 낮춰 다양한 인재가 모일 수 있도록 함(안 제8조제1항.부터 제3항까지, 제10조제2항·제3항). 마. 공무원의 고위공직자범죄 고발의무를 규정함(안 제23조제2항·제3항). 바. 경무관급 이상 경찰공무원이 범한 고위공직자범죄등에 대해서도 고위공직자범죄수사처에 의무적으로 이첩하도록 규정함(안 제25조제2항). 사. 수사에 있어 군사법원법도 준용할 수 있도록 함(안 제47조).	대안 반영 폐기

2110857	2021-06-17	고위공직자범죄수사처 설치 및 운영에 관한 법률 일부개정법률안 (이수진의원 등 12인)	수사처 수사관 정원을 50명 이내로 확대하고(안 제10조제2항), 행정직 직원 정원을 40명 이내로 확대하며(안 제11조제2항), 고위공직자의 권력형 성비위를 근절시키기 위하여 수사처 수사대상에 강간 등의 범죄를 추가하고자 함(안 제2조제3호가목). 이에 더해 수사처가 기소권을 갖지 않은 범죄에 관하여 서울중앙지방검찰청 소속 검사에게 공소제기를 요구하는 때에 관계 서류와 증거물을 송부하도록 규정을 명확히 하고(안 제26조제1항), 수사처가 수사를 담당한 사건에 대한 재정신청 절차에서 서울고등법원이 공소제기를 결정하는 경우 그 공소제기 및 유지는 수사처 검사가 담당하도록 구체화하여 해석상의 불필요한 혼란을 방지하고자 함(안 제29조). 마지막으로 수사처가 필요한 경우 '행정기관' 뿐만 아니라 법원, 국회 등 '국가기관'으로부터도 공무원을 파견받을 수 있도록 근거를 마련하고자 함(안 제44조)	임기 만료 폐기
2110733	2021-06-10	고위공직자범죄수사처 설치 및 운영에 관한 법률 일부개정법률안 (박형수의원 등 10인)	현행법은 수사처의 범죄수사와 중복되는 다른 수사기관의 범죄수사에 대하여 수사처장이 수사처에서 수사하는 것이 적절하다고 판단하여 이첩을 요청하는 경우 해당 수사기관은 이에 응하도록 하고 다른 수사기관으로 하여금 인지한 범죄를 통보하도록 하고 있음. 그런데 수사처가 다른 수사기관의 상위기관이 아님에도 수사처의 이첩요청에 무조건 따라야 하고 다른 수사기관이 인지한 범죄를 수사처에 통보하도록 하는 것은 다른 수사기관의 자율성을 침해할 수 있어 보다 신중을 기하여야 한다는 의견이 있음. 이에 수사처에 이첩심의위원회를 설치하여 수사처장이 다른 수사기관에 이첩요청을 하는 경우 위원회가 심의하여 결정하도록 하고 다른 수사기관의 인지범죄 통보의무조항을 삭제하려는 것임(안 제24조 및 안 제24조의2 신설).	임기 만료 폐기

다. 입법 제안 및 예상 효과

1) 주요 내용

가) 공수처의 수사대상을 국가공무원법 제2조의2에 따른 고위공무원단에 속하는 고위직

공무원으로 확대해야 한다.

나) 공수처의 수사대상 범죄를 형법 제324조(강요죄), 제350조(공갈죄) 등으로 확대하고, 검찰 견제라는 목적을 실현하기 위하여 검사 및 경무관 이상 경찰공무원이 범한 죄에 대해 모두 공수처가 수사할 수 있도록 개정할 필요가 있다. 또한, 고위공직자범죄와 관련성 있는 범죄로서 그 고위공직자범죄의 수사 과정에서 인지한 범죄를 추가함으로써 고위공직자 및 그와 관련된 공범에 대한 수사의 효율성을 제고하여야 한다.

다) 현행법은 공수처 수사대상 중 대법원장, 대법관, 검찰총장, 판사 및 경무관 이상 경찰공무원의 본인 및 가족의 부패범죄 및 관련범죄에 한하여 기소권을 부여하고 있다. 그러나 공수처의 검찰 기소독점주의에 대한 폐해 방지 및 검찰의 권한 분산, 검찰 견제라는 목적을 고려하여, 공수처가 수사한 대상 전체에 대하여 기소권을 행사할 수 있도록 개정이 필요하다.

라) 현행법은 공수처장의 대우를 차관의 예에 준하도록 하고 있는데, 처장은 업무수행 과정에서 대검찰청 등 관계 기관의 장에게 수사협조를 요청할 권한이 부여되어 있다는 점, 공수처가 검찰권의 견제를 실질적으로 담당하는 기관이라는 점 등에 비추어, 처장의 대우를 검찰총장과 같이 장관급으로 개정하고, 공수처 차장은 차관의 처우로 개정하여야 한다(검찰개혁의 일환으로 검찰총장의 처우가 차관급 등으로 낮춰지면, 그와 대등하게 공수처장 처우에 관하여 현행법 유지 필요).

마) 공수처 업무 범위에 비추어 보면, 현행 법률에 따른 공수처 검사(25명)와 수사관(40명)의 인적 규모는 대단히 부족하다. 법무부 법무·검찰개혁위원회의 2017. 9. 18. 권고안과 공수처의 연구용역 보고서를 참고하여, 공수처 검사 50명, 수사관 80명을 둘 수 있도록 개정이 필요하다.

바) 현행법은 공수처 검사의 임기를 3년으로 하고, 3회에 한하여 연임할 수 있도록 규정하고 있다. 이에 대하여 공수처 업무의 연속성을 헤치며, 공수처 검사의 지위를 불안정하게 한다는 지적이 꾸준히 제기되었다. 한편, 현행법은 행정직원의 수를 20명 이내로 제한하여, 업무량에 비하여 그 수가 너무 적다는 지적 역시 꾸준히 제기되었다. 이에 검사의 적격심사와 같이 공수처 검사의 임기를 7년으로 하고, 3회에 한하여 연임할 수 있게 개정하고(총 28년 근무 가능), 행정직원의 수를 제한하는 조항을 삭제할 필요가 있다.

2. 수사기관과 소추기관의 분리를 위한 검찰청법, 형사소송법 개정

▶ **정책목표** : 검사의 수사권 폐지와 전문수사기구의 설립, 인력재배치 등을 통한 수사기관과 소추기관의 분리와 역할 정립

가. 현황과 문제점

우리나라의 검찰은 그동안 수사기관이자 소추기관으로서 형사절차에 있어 막강한 권한을 행사해왔으나 검찰권력에 대한 견제장치는 미미하였다. 이러한 측면에서 경찰은 수사기관으로서 수사를 전담하고, 검찰은 소추기관이자 적법절차 보장을 위한 인권옹호기관으로서의 역할에 집중하는 방식의 검·경 수사권 조정이 논의되어왔다.

검·경 수사권 조정 논의는 1955년 경찰의 기구독립을 골자로 한 경찰법안이 정부안으로 마련되면서 시작되었다. 1962년에는 경찰의 정치적 중립과 수사권 독립 주장이 제기되었고, 1980년에 제5공화국 헌법을 개정할 때에도 다소간의 논의가 이루어졌다. 경찰의 수사권 독립 논의는 노무현 前 대통령 당선과 함께 다시 활발히 논의되기 시작하였다. 2003년 1월 경찰청이 대통령직 인수위원회에 사법경찰의 수사권 독립안을 공식 제출하면서 현실화의 가능성이 마련되었고, 그 후에도 수사권 독립의 필요성을 지속적으로 제기했지만 검·경 간의 첨예한 갈등으로 실현되지 못하였다.

2011. 7. 18. 형사소송법 제196조가 개정되면서 사법경찰의 독자적 수사 개시권이 명문화되었으나, 위 개정 과정에서 경찰의 독자적 수사 주체성 인정이나 검·경 간의 상호 대등한 협력관계 등 설정 문제에 대해서는 제대로 된 논의나 합의가 이루어지지 못하였다. 이로써 검찰은 스스로 모든 수사권을 가질 뿐만 아니라 경찰 수사에 대한 수사지휘권과 기소권, 영장청구권, 그리고 형 집행권 등이 모두 검찰에 집중된 상태가 유지되어왔다.

한편, 문재인 대통령은 당선과 함께 '검찰 권력의 비대화'와 이에 대한 견제를 주요 공약으로 내걸었다. 2018. 6. 21. 경찰에 1차적 수사권과 수사종결권을 부여하는 내용의 검·경 수사권 조정안이 발표되었다. 이에 따라 2020. 1. 13. 국회에서는 검찰청법과 형사소송법 개정안이 본회의에서 가결되어 검사가 직접 수사개시를 할 수 있는 범죄가 6대 범죄(부패범죄)

죄, 경제범죄, 공직자범죄, 선거범죄, 방위사업범죄, 대형참사) 등에 한정되었다. 이어서 제 21대 국회는 2022. 5. 9. 이를 2대 범죄(부패범죄, 경제범죄) 등으로 더 축소하였다.

이와 같이 검·경 수사권 조정은 제20대 국회와 제21대 국회에서 일정한 결실을 맺었으나, 그 목표가 검찰과 경찰 사이에 수사범위를 조정하는 데 그치는 한계가 있었다. 즉, 수사기관과 소추기관의 완전한 분리에는 이르지 못하고, 검찰이 자의적으로 수사범위를 확대할 수 있는 여지를 남긴 것이다. 그 결과 윤석열 정부는 시행령 통치로 국회의 입법을 무시하면서 검사의 직접 수사범위를 넓히고, 검찰권을 통치의 수단으로 쓰고 있다. 이로 인한 민주주의의 퇴행을 막기 위해서는, 제22대 국회에서 수사기관과 소추기관을 분리하는 입법을 하고 제도적으로 안착시킬 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

제20대 국회를 통과한 검찰청법, 형사소송법(2021. 1. 1. 시행)에 따른 1차 검·경 수사권 조정의 주요 내용은 다음과 같았다.

구분	내용
검·경 상호관계 (형사소송법 제195조, 제197조)	<ul style="list-style-type: none"> 검·경 협력관계 신설 검사의 수사지휘권 폐지, 사법경찰의 1차적 수사종결권 보유
보완수사요구 (형사소송법 제197조의2)	<ul style="list-style-type: none"> 송치 후 공소제기 여부 결정과 공소유지, 사법경찰이 신청한 영장의 청구에 필요한 경우 정당한 이유 없이 보완수사요구 불응시 담당 사법경찰관에 대한 직무배제, 징계 요구
시정조치요구 (형사소송법 제197조의3)	<ul style="list-style-type: none"> 경찰의 수사과정에서 법령위반, 인권침해 또는 현저한 수사권 남용이 의심되는 경우 정당한 이유 없이 시정조치요구 불응시 사건을 검찰에 송치
불송치 사건 재수사요청 (형사소송법 제245의8)	<ul style="list-style-type: none"> 검사는 불기소 기록을 송부받은 날부터 90일 이내에 사법경찰관에게 이를 반환하고, 만일 사법경찰의 불송치 결정이 위법하다고 판단하는 경우 재수사 요청 고소인 등의 이의신청이 있는 경우 사건을 검찰에 송치

검사의 수사권 (검찰청법 제4조)	<ul style="list-style-type: none"> 제한적인 직접수사권 보유 - 부패범죄, 경제범죄, 공직자범죄, 선거범죄, 방위사업범죄, 대형참사 등 대통령령으로 정하는 중요범죄 - 경찰공무원이 범한 범죄 - 위 각 범죄 및 사법경찰이 송치한 범죄와 관련하여 인지한 각 해당범죄와 직접관련성이 있는 범죄
검·경 수사권 경합시 (형사소송법 제197조의4)	<ul style="list-style-type: none"> 검사가 직접수사를 행사하는 분야에서 동일 사건을 검사와 사법경찰이 중복 수사하게 된 경우에 검사는 송치 요구 단, 경찰이 영장에 의한 강제처분에 착수한 경우 영장 기재 범죄사실에 대하여는 계속 수사 가능
검사의 영장청구 관련 (형사소송법 제221조의5)	<ul style="list-style-type: none"> 정당한 이유 없이 검사가 영장을 청구하지 않는 경우, 사법경찰은 관할 고등검찰청 '영장심의위원회'에 이의 제기

이러한 1차 검·경 수사권 조정만으로는 검찰권을 효과적으로 견제하지 못하였기 때문에, 제21대 국회에서는 검사의 직무에서 수사를 제외하고 공소의 제기 및 유지 권한만을 행사하도록 하는 방향의 법안이 다수 발의되었다. 그런데 2022. 4. 15. 박홍근 의원 외 171인이 발의한 검찰청법 및 형사소송법 일부개정법률안에 대하여 '검수완박' 법안이라는 비판이 제기되고, 이를 두고 여·야가 대립하자 박병석 국회의장은 검찰의 수사권을 2대 범죄(부패범죄, 경제범죄)에 한하여 한시적으로 유지하고, 가칭 중대범죄수사청(한국형 FBI)이 설립되는 1년 6개월 이내에는 폐지하지는 중재안을 제시한다. 이 중재안에 따라 국회 법제사법위원회는 검사가 직접 수사개시할 수 있는 범죄를 「부패범죄, 경제범죄 '중」으로 한정하였는데, 본회의 수정안에서는 「부패범죄, 경제범죄 '등」 대통령령으로 정하는 중요 범죄로 다시 변경되어 국회를 통과하게 된다. 이러한 내용의 검찰청법이 윤석열 대통령 취임 전날인 2022. 5. 9. 공포되어 2022. 9. 10.부터 시행되었다. 이와 함께 국회를 통과한 2차 검·경 수사권 조정 입법의 주요 내용은 다음과 같다.

구분	내용
검사의 수사권 (검찰청법 제4조, 형사소송법 제196조 제2항)	<ul style="list-style-type: none"> 검사의 직접 수사개시 범죄 축소 - 부패범죄, 경제범죄 등 대통령령으로 정하는 중요범죄 - 검사의 직접 수사개시 범위에 속하는 경찰공무원의 범죄에 '특별사법경찰'을 포함시키고 '공수처 소속 공무원'을 추가 · 자신이 수사개시한 범죄에 대한 공소제기 금지 · 보완수사 범위 제한

	- 사법경찰의 일반 송치사건에 대한 보완수사 조항은 그대로 유지, 그 외 나머지 송치사건의 경우 동일성을 해치지 않는 범위 내에서만 보완수사 가능
검찰총장의 보고 의무 (검찰청법 제24조 제4항)	• 검찰총장은 검사의 직접 수사개시 범위에 속하는 범죄에 대한 수사를 개시할 수 있는 부의 직제와 소속 검사 등 현황을 분기별로 국회에 보고
별건 수사 금지 (형사소송법 제198조 제4항)	• 수사 중인 사건의 범죄 혐의를 밝히기 위한 목적의 별건 수사 금지, 별건 증거 등을 통한 당해 사건의 자백이나 진술의 강요 금지
불송치 사건 이의신청자의 범위 (형사소송법 제245조의7 제1항)	• 사법경찰의 불기소처분 통지에 대한 이의신청자의 범위에서 '고발인'을 제외

그러나 윤석열 정부는 검사가 직접 수사할 수 있는 부패범죄, 경제범죄 등의 범위를 대통령령(시행령)으로 넓혀서 검사의 수사권을 원래대로 복원시켰고, 검사의 직접수사 부서 현황을 분기별로 국회에 보고하도록 한 규정은 형식적으로 이행하고 있을 뿐이다. 결과적으로 제21대 국회에서는 검사의 직접 수사권을 예측가능하고 최소화하는 방향으로 법률을 개정하는 것도, 장기적으로 검사의 수사권을 폐지하는 방향으로 입법을 추진하는 것도 미완에 그쳤다. 현행 검찰청법상 검사는 송치 사건에서 '직접 관련성이 있는 범죄'에 한하여 2차적으로 보완 수사권을 행사할 수 있지만, 이 또한 적절하게 제어되지 않는 문제가 있다.

다. 입법 제안 및 예상 효과

지금까지 진행된 검·경 수사권 조정의 한계를 해결하기 위하여, 수사기관과 소추기관을 분리하는 근본적인 개혁이 요구된다.

첫째, 검사의 수사권을 폐지하는 입법이 이루어져야 한다. 현행 검찰청법은 검사의 직접 수사 범위를 '부패범죄, 경제범죄 등 대통령령으로 정하는 중요 범죄'라고 규정하고 있다. 그러나 이는 대통령령의 위임을 통해 그 범위가 예상하지 못하는 방식으로 확대되는 부작용을 낳아왔다. 검사가 이러한 범죄에 한하여 직접수사권을 유지했던 것은 사법경찰로의 수사권 이양 과정에서 발생할 수 있는 수사의 공백을 최소화하기 위한 잠정적 조치였다. 다른 전문적인 수사기관이 이를 다룰 수 있는 기회를 충분히 주지 않은 상황에서 반드시 검찰

이 우월한 수사력을 보유하고 있다고 단언하기도 어렵다. 앞으로 부패범죄, 경제범죄 등 복잡한 범죄의 경우 공수처나 중수청 같은 전문적인 수사기구가 대응하는 것이 바람직할 것이다.

둘째, 수사기관과 기소기관의 분리가 이루어지면 그에 상응하게 검사의 지위, 검찰조직의 개편이 이루어져야 한다. 즉 검사는 수사의 적법성, 공소제기 여부를 판단하고 현행 헌법상 영장 청구 여부를 판단하는 일만을 담당해야 한다. 현재 검찰은 사법경찰이 송치한 사건에 대해서도 '직접 관련성 있는 범죄'라는 구실로 새로운 범죄를 인지하여 수사 범위를 확대시키는 문제를 보이고 있다. 이러한 현상이 발생하지 않도록 하기 위해서는 송치 사건에 대해서 검사가 2차적인 보완수사를 한다는 명목으로 직접 수사권을 행사하지 않도록 할 필요도 있다.

셋째, 수사기관과 기소기관의 분리에 따라 현재 7,000여 명에 달하는 검찰의 직접 수사인력(검사가 아닌 검찰수사관 등)의 대대적인 재배치가 필요하다. 이를 위해서 가칭 '중수청' 설치 등 제21대 국회에서 여야가 합의하였던 사항을 이행할 필요가 있다. 즉, 검찰이 담당하던 중대범죄에 대한 수사를 전담하는 별도의 수사기구를 설립함으로써 수사과 기소가 전문적이고 합리적으로 이루어질 수 있도록 형사사법체계를 재편하여, 국민들의 신뢰를 얻어야 한다.

3. 검찰의 기소 재량 통제를 위한 검찰청법, 형사소송법 개정

▶ **정책목표** : 재정신청제도의 확대, 공소심의위원회 도입으로 검찰의 기소재량의 통제 강화

가. 현황과 문제점

현행 형사소송법은 기소편의주의를 채택하여 검사의 기소 재량을 폭넓게 인정한다. 이에 따라 검사가 기소한 사건은 법원의 재판을 통해서 판단받을 수 있으나, 불기소한 사건에 대해서는 그 당부를 판단 받기 어렵다. 따라서 검사가 불기소한 사건에 대해서는 재정신청 제도를 강화하고, 공소제기 사건에 대해서도 '공소심의위원회'를 도입하여 국민의 감시 하에

둘 필요가 있다.

재정신청제도는 검사의 불기소처분에 대하여 고소·고발인이 법원에 그 불기소처분의 당부를 다시 심리할 것을 요청하는 제도이다. 범죄피해자 및 국민의 기본권 보장과 검사의 기소편의주의에 대한 견제 장치의 역할을 하고 있다. 그러나 현행 형사소송법 제260조 제1항에서는 재정신청 대상을 모든 고소사건에 대해서 허용하는 것과는 달리 고발사건인 경우에는 형법 제123조 내지 제126조의 죄로 한정하고 있다. 이로 인해 사회적으로 수사할 필요가 있는 주요 고발 사건이 송치되었음에도 검사가 불기소처분을 할 경우 그에 대한 통제장치가 마땅히 없게 된다.

한편, 법원이 고소·고발인의 재정신청을 받아들여 공소제기결정을 하는 경우에도 현행 형사소송법상 공소유지의 담당자는 검사이므로, 이를 원래 불기소처분을 한 부서에 배당한다거나 공소유지나 구형을 소홀히 함으로써 재정신청제도의 취지를 훼손할 수 있다는 문제가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

의안번호	발의일자	의안명	주요내용	비고
2109904	2021. 5. 4.	형사소송법 일부 개정법률안(황운하 의원 등 10인)	범죄로 인한 피해자 또는 그 법정대리인의 신청 여부와 관계 없이 공소제기여부 등에 대한 통지를 의무화하고, 재정신청권자에 모든 고소인과 고발인, 범죄로 인한 피해자 또는 그 법정대리인을 포함하도록 하려는 것임(안 제259조의2 및 제260조).	임기 만료 폐기
2110189	2021. 5. 18.	형사소송법 일부 개정법률안(강민정 의원 등 10인)	재정신청 범위를 고발까지 확대하고, 법원의 재정결정에 재수사 결정 추가함. 재수사 결정서를 송부받은 검찰청 검사장 또는 지청장은 지체없이 담당 검사를 지정하고 지정받은 검사는 관할 경찰서에 재수사를 요청하여야 하며, 이 경우 관할 경찰서의 사법경찰관은 해당 사건을 재수사하여야 함(안 제260조 및 제262조)	임기 만료 폐기

2112722	2021. 9. 28.	법원조직법 일부 개정법률안(송영길 의원 등 20인)	재정심판을 통한 검찰 견제의 효율성을 도모하기 위해 고등법원에 재정신청에 관한 심리를 전담하는 재판부를 두려는 것임(안 제27조).	임기 만료 폐기
2113596	2021. 11. 30.	형사소송법 일부 개정법률안(최강욱 의원 등 10인)	가. 재정신청 대상을 불기소 처분된 모든 고소·고발사건으로 확대하고 재정신청 사건의 관할 법원을 지방법원으로 변경함(안 제260조 제1항). 나. 「검찰청법」 제10조에 따른 항고를 거치지 않아도 재정신청을 할 수 있도록 변경함(안 제260조 제2항). 마. 재정신청사건에 대한 검사 공소수행제도를 폐지하고 공소유지변호사를 지정하도록 하여 공소유지변호사가 사건과 이와 병합된 사건에 대하여 중국재판이 확정될 때까지 검사로서의 지위와 권한을 행사하도록 함(안 제265조).	임기 만료 폐기

다. 입법 제안 및 예상 효과

첫째, 검사가 공소제기 및 공소유지를 적절하게 하는지 여부를 시민들의 감시 하에 둘 필요가 있다. 각급 검찰청에 공소심의위원회를 도입하고, 검사의 기소 또는 불기소가 적정한지 판단이 필요할 때 시민들과 전문가가 무작위로 참여하는 방식을 취하면, 검찰권의 행사가 민주적으로 이루어지게 하고, 그 결정에 대한 설득력을 높일 수 있을 것이다.

둘째, 재정신청 대상을 불기소 처분된 모든 고발사건으로 확대하고, 재정신청 전담 재판부를 두는 것이 바람직하다. 이를 통해 검사의 기소편의주의에 대한 견제 장치라는 재정신청제도 본래의 취지를 담보할 수 있다. 사회적으로 수사할 필요가 있는 주요 사건은 대부분 고발로 수사가 착수됨에도 이에 대해 사법경찰이 송치하였음에도 검사가 불기소처분을 할 경우, 그에 대한 통제장치가 부재한 것이므로(형법 제123조 내지 제126조 상의 범죄 제외), 이와 같은 문제점도 해소할 수 있다.

셋째, 법원이 고소·고발인의 재정신청을 받아들여 공소제기결정을 하는 경우 법원이 공소유지의 담당자를 검사가 아닌 변호사 중에서 선임하도록 할 필요가 있다. 이를 통해 법원이 공소제기결정한 사건을 검찰이 다시 불기소처분한 부서에 배정한다거나 공소유지를 소

홀히 하는 방식으로 재정신청제도를 형해화하는 것을 막을 수 있고, 변호사의 공적 책무도 강화할 수 있다. 과거 형사소송법은 공소유지 담당자를 검사가 아닌 변호사 중에서 지정하도록 하고 있었던 것을 참조할 필요가 있다.

4. 경찰권의 분산과 민주적 통제를 위한 경찰법 개정

▶ **정책목표** : 국가경찰위원회 실질화, 자치경찰제 확대 도입을 통하여 비대해진 경찰권한을 분산하고 민주적으로 통제

가. 현황과 문제점⁷

2021년 자치경찰제가 전국적으로 시행되었다. 그런데 현행 자치경찰제도는 국가경찰공무원이 경찰법상 몇몇 제한된 자치사무를 담당하는 경우에만 자치경찰로 분류되는 형식이였다. 시·도경찰청장은 자치경찰의 사무를 수행하는 경우에는 시도자치경찰위원회의 지휘·감독을 받지만, 수사 업무를 하는 경우에는 국가수사본부의 지휘·감독을 받으며, 국가경찰사무에 대해서는 경찰청장의 지휘·감독을 받는 것으로 설계를 하였기 때문에 업무의 혼선이 가중될 뿐, 실효적인 설계가 아니라는 지적이 많았다. 또한, 국가경찰이 자치경찰의 사무를 수행하는 것에 해당하여 경찰권의 분산 및 자치분권이라는 자치경찰제 도입의 취지를 전혀 구현할 수 없다는 지적 또한 많았다. 즉, 현행 자치경찰제는 자치단체가 지역 밀접 또는 지역 맞춤형 치안서비스를 제공하는 것이 아니라, 국가의 예산으로 국가경찰이 제공하는 것이고, 이는 지난 정부에서 자치경찰제를 도입하기 전과 별반 달라진 것이 없다고 할 것이다.

한편 경찰은 해방 이후 집권세력의 정권 유지에 이용되어 ‘정권의 하수인’이란 오명을 씻기 위하여 1991년 내무부의 외청으로 승격되었고, 이후 30년간 다른 사정기관에 비해 상대적으로 신뢰받는, 또는 국민에게 비교적 친숙한 기관으로 거듭났다. 그러나 현 정부의 경찰국 신설과 지휘규칙 제정으로 인해 다시 집권세력의 ‘의지’에 흔들리는 운명에 처했다. 이

⁷ 민주사회를 위한 변호사모임, [2023 한국인권보고서] 455쪽 이하 “경찰개혁의 현황과 향후 과제”중 자치경찰제 실질화 및 국가경찰위원회 실질화 부분 인용

에 합의제 행정기관인 국가경찰위원회의 권한 강화 또는 실질화를 통하여 경찰을 민주적으로 감시하고 통제할 필요가 있으며, 그 간 문제점으로 지적된 법적 지위를 명확히 하고, 심의·의결 대상을 확대하여 집권세력의 경찰에 대한 영향력을 차단할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

의안번호	발의일자	의안명	주요내용	비고
2118036	2022-11-01	국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률 일부개정법률안(옹헤인의원 등 10인)	<p>가. 국가경찰위원회(이하 위원회)를 행정안전부에서 국무총리 산하로 소속을 변경하고 중앙행정기관의 지위를 부여함(안 제7조제1항 및 제2항).</p> <p>나. 위원회는 위원장 포함 9인으로 구성하며 위원장과 위원 2명을 상임으로 하고, 특정 성(性)이 10분의 6을 초과하지 아니하도록 하며, 위원 2명 이상은 인권 분야 전문 지식과 경험을 가진 사람으로 함(안 제8조제1항 및 제2항).</p> <p>다. 위원회 위원은 국회 선출 6명(상임위원 2명 포함, 상임위원 1명은 국가인권위원회 추천 인권전문가 2인 중 선출), 대통령 지명 3명(위원장 포함)을 대통령이 임명함(안 제9조제1항).</p> <p>라. 위원회 위원의 자격조건을 법조, 학자, 인권 분야 경력 5년 이상인 사람으로 하고, 위원장의 국회 인사청문 절차를 도입하며, 위원의 결격사유를 규정함(안 제9조제2항부터 제5항까지).</p> <p>마. 위원회 위원의 임기, 신분보장, 겸직금지 의무를 규정함(안 제10조의2부터 제10조의3까지).</p> <p>바. 위원회의 소관 사무를 국가경찰사무의 목표 수립과 평가, 주요 정책의 수립 및 운용, 국가경찰공무원의 부패방지 및 비위 감독, 인사, 인권침해 감독 등으로 정함(안 제11조제1항제1호부터 제13호까지).</p> <p>사. 위원회의 심의·의결 사항으로 경찰청장, 국가수사본부장에 대한 임명제청에 관한 사항 및 해임건의, 국가경찰사무 관련 법령·규칙·준칙 등의 제·개정 등으로 하며(안 제11조의2제1항), 경찰청장과 국가수사본부장의 위원회 심의의결사항 이행 의무, 심의의결 사항 불이행 경찰공무원에 대한 징계 요구 등을 규정함(안 제11조의2제2항부터 제5항까지).</p> <p>아. 위원회 사무를 처리하기 위한 사무기구를 설치</p>	임기만료 폐기

		<p>하며, 사무기구 소속 경찰공무원의 비율이 100분의 30을 초과하지 아니하도록 함(안 제11조의5제1항부터 제5항까지).</p> <p>자. 위원회에 국가경찰인권감독관을 두어 국가경찰 사무와 관련한 인권침해 실태조사와 구제, 예방, 교육 등을 담당하도록 하며(안 제11조의6제1항 및 제2항), 국가경찰인권감독관의 인권침해 조사 방법을 규정함(안 제11조의6제5항).</p> <p>차. 경찰청장 임명에서 행정안전부장관의 제청권을 폐지하고 위원회에 제청권을 부여함(안 제14조제2항).</p>	
2117296	2022-09-07	<p>국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률 일부개정법률안(이해식의원 등 10인)</p> <p>가. 국가경찰위원회는 합의제 행정기관으로서 그 권한에 속하는 업무를 독립적으로 수행하도록 명시하고, 위원장을 상임직으로 변경하며, 위원장은 위원 중에서 호선하도록 함(안 제7조제2항 및 제4항 신설 등).</p> <p>나. 국가경찰위원회의 위원장은 국가경찰위원회를 대표하고 회의를 주재하는 등 그 직무를 규정함(안 제9조의2 신설).</p> <p>다. 국가경찰위원회의 소관 사무를 규정하고, 그 사무에 사무기구의 장의 임명에 관한 사항을 추가함(안 제10조제1항 및 안 제10조제1항제8호의2 신설 등).</p> <p>라. 국가경찰위원회의 소관 사무 및 심의·의결 대상에 총경 이상 경찰공무원의 임용에 관한 사항을 추가함(안 제10조제1항제8호의3 신설).</p> <p>마. 국가경찰위원회의 사무에 대하여 심의·의결하도록 하고, 의결 정족수 및 재의에 관한 사항을 규정함(안 제10조의2 신설).</p> <p>바. 국가경찰위원회의 회의를 정기적으로 개최하도록 하고, 위원장이 필요하다고 인정하는 경우 등 임시회의의 개최 요건을 규정함(안 제11조제3항 신설 등).</p> <p>사. 국가경찰위원회의 사무를 종전에 경찰청에서 수행하던 것을 위원회에 사무기구를 별도로 두어 사무를 처리하도록 함(안 제11조제1항 삭제 및 제11조의2 신설).</p>	임기 만료 폐기

다. 입법 제안 및 예상 효과

1) 자치경찰제 확대 도입

가) 자치경찰사무의 확대

가장 중요한 것은 자치경찰 사무의 확대이다. 기본적으로 각 지역의 자치경찰이 경비·수사 등 대부분의 경찰 업무를 담당하고, 테러 범죄, 외사 등 국제협력이 필요한 경우에만 국가경찰이 관련 사무를 담당하는 것으로 골격이 바뀌어야 한다. 지역 맞춤 치안서비스 제공은 국가경찰이 국가 예산으로 제공할 수 없는 것이다. 지방자치제도에 맞게 지방 행정기관이 그 지역에 필요한 정책을 개발하고, 이러한 정책은 시도자치경찰위원회의 심의·의결을 거쳐 집행단계인 자치경찰로 이어져야만, 지역주민 또는 그 지역 맞춤 치안서비스를 경찰이 제공할 수 있다.

나) 시도자치경찰위원회의 역할 및 권한 강화

시도자치경찰위원회는 자치경찰에 대한 컨트롤타워 역할을 하는 기구이다. 현행법 역시 자치경찰사무에 대하여 시도자치경찰위원회가 시도경찰청장을 지휘·감독하도록 규정하고 있다. 시도자치경찰위원회를 통하여 경찰 권한의 분산과 자치분권을 달성하려는 노력의 일환으로 위원회를 만든 것이다. 그러나 현행법에서는 시도자치경찰위원회의 지휘·감독권을 담보하기 위한 인사권은 인정하지 않고 있다. 실질적인 지휘·감독권을 행사하기 위해서는 감독권자가 인사권을 갖는 것이 무엇보다 중요하다. 반면에, 자치경찰사무를 수행하는 일선 경찰관에 대한 지휘·감독권 및 이를 담보할 승진이나 보직 인사권은 국가경찰인 시도경찰청장에게 있다. 즉, 시도자치경찰위원회의 인사권 및 실질적인 지휘, 감독권 등의 권한이 없기 때문에 자치경찰로의 경찰권 분산의 효과는 기대하기 어려운 구조인 것이다. 시도자치경찰위원회가 자치경찰에 대한 컨트롤타워 역할을 할 수 있도록 경정 이하의 경찰 공무원에 대한 인사권을 갖고 있어야 한다. 즉, 지역 맞춤형 치안서비스에 대한 정책 결정 및 이를 수행하는 경찰들을 관리 감독하기 위해서는 감독권자인 시도자치경찰위원회가 인사권을 가지고 있어야 할 필요가 있다.

2) 국가경찰위원회 실질화

가) 국가경찰위원회 법적 지위의 명확화

시도경찰위원회는 국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률(이하 '경찰법'이라고

합)에 합의제 행정기관이라고 명시되어 있는 반면, 국가경찰위원회는 명시되어 있지 않다. 이는 국가경찰위원회가 정부조직법을 비롯한 관련 법상 합의제 행정기관의 요건을 대부분 갖추고 있음에도 불구하고 경찰법에는 이에 대해 명시되어 있지 않아 자문기관에 불과하다는 주장의 가장 큰 논거로 활용되어왔다. 따라서 국가경찰위원회의 법적 지위와 그 권한을 명확히 규정할 필요가 있다. 국가경찰위원회의 소속을 국무총리로 하고, 합의제 행정기관이라는 점을 경찰법에 명시하거나 정부조직법에 중앙행정기관임을 명시할 필요가 있다.

나) 위원 구성의 확대 및 다양화

위원의 구성 역시 위원장 포함 9명으로 증원하여 위원의 다양성을 확보하여야 한다. 특히 위원의 선출 과정에서의 민주적 정당성을 확보하기 위해 국회 교섭단체에서 적어도 5명 이상의 위원을 선출하도록 하는 방안을 마련할 필요가 있다. 또한, 위원회의 위상과 권한이 확대되는 만큼 위원장은 국회의 인사청문회를 거쳐 철저한 인사 검증을 받도록 해야 한다.

다) 국가경찰위원회의 심의·의결 대상 확대

국가경찰위원회를 실질화하기 위해 가장 중요한 것은 권한을 확대하는 것이다. 즉 국가경찰위원회가 국가경찰에 대한 진정한 민주적 통제기관이 되기 위해서는 경찰공무원에 대한 징계권, 인사권 등이 확보되어야 한다. 구체적으로 경찰공무원의 주요 비위사건에 대한 감사·감찰·징계 요구권을 부여하고, 총경 이상 직급에 대한 인사권을 부여하여 국가경찰을 실질적으로 감시·통제할 수 있도록 하여야 한다. 그리고 경찰개혁위의 권고와 같이 주요정책이나 업무 계획은 물론이고 경찰 고위간부에 대한 해임결의에 이르기까지 그 심의·의결의 대상을 확대할 필요가 있다. 이러한 권한에 대한 이행 담보 장치로서 집행부에 해당하는 경찰청은 국가경찰위원회의 의결사항에 대한 조치 및 결과보고를 의무화하고, 심의·의결 사항을 불이행할 경우 감찰 및 징계요구를 할 수 있는 권한을 경찰위원회에 부여할 필요가 있다.

라) 인권감독관제 도입

현재 경찰 관련 민원처리는 국민권익위원회, 국가인권위원회 등에 분산되어 있어 경찰 수사나 집회·시위 관련 민원의 전문적 처리는 이루어지고 있지 않은 실정이다. 따라서 경찰권에 대한 민주적 통제를 위해서는 국가경찰위원회 산하에 경찰 민원처리를 위한 인권감독관제도를 도입할 필요가 있다. 그 아래 전문적인 조사인력을 배치하여 경찰비위 사건이

나 경찰의 민원인에 대한 위법·부당한 처우와 관련된 민원 등을 조사하게 하여 경찰을 국민을 위한 경찰로 되돌려 주어야 한다.

5. 수사절차법 제정

▶ **정책목표** : 모든 수사기관들이 따라야 할 수사절차의 기본질서를 규율하는 법률 제정

가. 현황과 문제점

대한민국의 형사사법체계에서 수사절차는 블랙박스라 같다. 가장 강력한 공권력인 ‘수사권’은 형사소송법의 80여개 조문과 시행령, 그리고 수사기관별 자체 지침에 의해 운용되고 규제되어 왔다. 시민들은 수사절차가 어떻게 진행될지, 어떠한 권리가 보장되는지 잘 알지 못한 채, 수사기관의 수사를 거쳐 형사법정에 서게 된다. 수사절차의 법적 규율이 불완전하여 수사실무가 바뀌지 않으면, 수사권 남용은 수사주체만 바뀐 채 계속될 수 있다.

기존 수사절차를 규율하던 형사소송법은 수사를 재판절차의 일부로 규정하고 있다. 과거 일제 식민지 형사사법의 잔재이다. 문재인 정부 때 시도되었던 검찰개혁 과정에서 만들어진 대통령령인 ‘검사와 사법경찰관의 상호협력과 일반적 수사 준칙에 관한 규정(수사준칙)’은 비교적 자세히 수사절차를 규율하고 있으나, 검사 중심인데다 수사절차의 전반을 다루고 있지 않다는 한계가 있다.

따라서 형사소송법, 수사준칙, 기존 수사기관의 내부규정, 확립된 판례 등을 바탕으로 수사절차에 대한 기본법을 제정해야 할 시점이 되었다. 이로써 수사를 담당하는 모든 수사기관들이 따라야 할 수사절차의 기본질서가 확립될 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

제21대 국회에서는 ‘수사절차법’에 관한 입법안이 제출되지 않았다. 제22대 국회에서 조국혁신당은 검찰개혁 4법 중 하나로 수사절차법안을 공개하였는데, 이는 기존 형사소송법,

수사준칙, (구) 형사사건 공개금지 등에 관한 규정(법무부 훈령) 등을 활용하는 방식을 취하고 있다. 법안의 기본구조와 주요 내용은 아래와 같다.

제1장 총칙(1~9)

제2장 수사의 개시 및 진행

 제1절 수사의 개시(10~11)

 제2절 수사의 단서(12~28)

 제3절 임의수사(29~52)

 제4절 대인적 강제처분(53~74)

 제5절 대물적 강제처분(75~86)

 제6절 검사의 수사의 적법성 통제(87~89)

제3장 수사의 종결

 제1절 통칙(90~94)

 제2절 사건송치와 보완수사요구(95~100)

 제3절 사건불송치와 재수사요청(101~104)

제4장 형사사건 공개금지(105~113)

제5장 벌칙(114~116)

제6장 보칙(117~118)

부칙

1) 수사에 있어서의 적법절차와 인권보호 관련 원칙 및 수사기관이 준수해야 할 구체적인 사항을 규정하였음(안 제1조, 제2조, 제3조, 제4조, 제5조).

2) 검사와 사법경찰관은 상호 존중하며 협력하도록 하고(안 제8조), 변사자 검시를 그 소재지를 관할하는 사법경찰관이 하게 하였으며(안 제12조), 압수물의 환부 또는 가환부시 사법경찰관은 검사와 협의하도록 하는(안 제84조제1항) 등 검사와 사법경찰관의 관계를 수직적 지휘관계에서 수평적 협력관계로 전환하였음.

- 3) 피의자신문에 참여한 변호인은 신문 후는 물론이고 신문 중이라도 사법경찰관의 승인을 받아 의견을 진술할 수 있고, 부당한 신문방법에 대해서는 사법경찰관의 승인 없이 이의를 제기할 수 있으며, 해당 내용을 조서에 적도록 규정하였음(안 제35조).
- 4) 수사기관은 조사, 신문, 면담 등 그 명칭을 불문하고 피의자나 사건관계인에 대해 원칙적으로 오후 9시부터 오전 6시까지 사이에 조사를 해서는 안 되고, 총 조사 시간이 12시간을 초과하지 않도록 해야 하며, 조사 도중에 최소한 2시간마다 10분 이상의 휴식시간을 주도록 규정하였음(안 제40조, 제41조, 제42조)
- 5) 압수수색 영장을 발부하기 전 법원이 심사에 필요한 정보를 아는 사람을 불러 심문할 수 있도록 하였으며(안 제76조 제1항), 전자정보에 관한 압수수색 영장 청구시 검색어·대상기간 등을 기재하게 하고(안 제77조 제3항), 선별작업 등 영장 집행시 피의자 등의 참여권을 보장하며(안 제81조), 디지털 정보의 중요성을 반영하여 전자정보의 압수수색 또는 검증시 방법과 유의사항을 규정하는(안 제82조, 제83조) 등 압수수색에 있어 비례성의 원칙을 강화하였음.
- 6) 형사사건 공개금지에 관한 구체적인 규정을 마련하여, 공소제기 전 형사사건에 대하여는 그 내용 일체를 공개하지 못하도록 하였고(안 제106조), 전문공보관이 아닌 검사 또는 수사기관은 담당하고 있는 형사사건과 관련하여 언론기관 종사자와 개별적인 접촉을 금지하였으며(안 제111조), 예외적 공개 여부 및 범위 등을 심의하는 형사사건공개심의 위원회를 두도록 하는(안 제113조) 등 언론의 자유와 수사상 기밀유지의 필요성, 피의자 등 사건관계인의 인권보호가 조화될 수 있도록 규정하였음.
- 7) 수사 중인 사건의 범죄 혐의를 밝히기 위한 목적으로 별개의 사건을 부당하게 수사하는 경우와(안 제114조), 형사사건과 관련하여 언론기관 종사자와 개별적으로 접촉한 경우(안 제115조), 범죄수사에 관한 직무를 수행하는 자가 부정한 목적으로 수사와 관련한 서류 또는 물건에 대한 목록을 작성하지 않거나 누락하는 경우(안 제116조) 등 의무위반에 대한 제재로써 벌칙을 두어 수사절차법의 실효성을 강화하였음.

다. 입법 제안 및 예상 효과

조국혁신당이 공개한 수사절차법안을 마중물로 하여 수사절차에 관하여 독자적이고 체계적인 법안을 만들 필요가 있다. 이러한 법률이 제정될 경우 그동안 수사절차와 관련되어 있고 기본권을 제약할 수 있는 사항들이 ‘수사의 밀행성’을 이유로 비공개 행정규칙이나 지침 등으로 규율되던 것에서 탈피할 수 있다. 현재 대검찰청은 60여개가 넘는 비공개 내부 규정을 보유하고 있으며, 이는 수사과정의 예민한 국면에서 수사기관의 활동을 정당화하는 용도로 활용되고 있다. 검찰청, 경찰청, 법무부, 행안부 등에서 운용하고 있는 비공개 내부 규정을 전수 조사하여 폐기할 것과 활용할 것을 구분하고, 수사절차법 편제에 따라 재배치하는 것이 바람직하다.

6. 형사공공변호인제도의 도입

▶ **정책목표** : 형사공공변호인 제도를 통한 수사 과정에서의 피의자 인권 유린 방지

가. 현황과 문제점

역사적으로 수사기관은 초동수사단계에서 사건을 쉽고, 유리하게 이끌어가기 위해 피의자에게 자백을 강요한다거나 수사에 적극적으로 협조하지 않으면 폭력 또는 폭언을 행사하는 등으로 피의자의 인권을 유린한 사례를 쉽게 찾아볼 수 있다. 수사기관에 대한 적절한 견제 및 피의자에 대한 두터운 보호장치가 없다면 수사단계에서 피의자의 인권은 유린당하기 쉽다.

위와 같은 맥락에서 수사 초기단계부터 피의자의 법률조력을 받을 권리를 보장의 필요성이 지속적으로 문제제기되어왔다. 유엔 고문방지위원회는 한국 정부에게 지속적으로 수사초기부터 피의자가 법률구조를 받을 수 있도록 해야한다고 권고해왔고, 2018년 기준 OECD 35개국 중 한국을 제외한 34개국 중 29개국(85.3%)가 이미 형사공공변호를 제공해왔다.

형사공공변호인제도는 2021년 7월 법무부가 입법예고를 했지만, 이후 관련 논의가 이뤄지지 않았다. 현행 형사소송법은 구속영장이 청구되어 판사가 피의자를 심문하는 경우에 해당 피의자에게 변호인이 없는 때와 체포 또는 구속의 적부심사를 청구한 피의자에게 변호인이 없는 때에만 피의자에 대한 국선변호만을 규정하고 있어, 피의자가 수사초기단계부터 법률구조를 받지 못하는 한계가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 황운하 의원이 법률구조공단에 의해 국선변호를 제공하는 방식의 형사공공변호인제도를 내용으로 하는 형사소송법 일부개정법률안(의안번호: 2105643) 및 법률구조법 일부개정법률안(의안번호: 2105644)을 발의했지만, 22대 국회의 임기만료로 폐기되었다. 황운하 의원이 대표 발의한 위 법률안은 필요적 국선변호사건 대상을 좁은 범위로 설정하고 있다는 점, 수사기관과 변호 주체가 동일한 법무부 소속이 되어 독립성의 문제가 있다는 점 등이 한계로 지적될 수 있다.

다. 입법제안

형사공공변호인제도는 그 운영이 독립적으로 이뤄질 필요가 있다. 법무부 소속으로 하는 안과 법원으로 하자는 안이 주로 논의가 되는데, 해외 사례 등에 비추어보았을 때 어디에도 속하지 않는 별도의 독립법인을 통해 운영되는 것이 필요하다. 법무부 소속이 될 경우 소추기관을 관장하는 부처가 변호기능까지 담당하게 되어 이해상충의 문제가 발생할 수 있고 법원의 소속으로 설치될 경우에도 법원의 인적·물적 통제에 의해서 독립성이 제약될 수 있기 때문이다.

아동과 장애인의 경우에는 체포여부와 관계없이 피의자가 되는 시점에 변호인의 조력을 받을 수 있어야 할 것이다. 즉 필요적 공공변호의 대상에 방어권이 취약한 집단이 포함될 수 있도록 그 범위를 현재의 형사소송법과 같이 좁게 설정해서는 안될 것이다. 필요적 공공변호 뿐만 아니라 피의자의 신청과 소추기관의 재량을 통한 공공변호의 제공도 필요할 것으로 보인다.

더불어 형사공공변호인제도의 취지에 부합하기 위해서는 전국의 경찰서와 검찰청 등 모든 수사 기관 근처에 국가가 고용한 형사공공변호인이 근무하는 형사공공변호인 사무실을 두고 이들 변호사가 24시간 피의자에게 필요한 법적 조언을 제공하고 수사 초기에 곧바로 수사에 참여할 수 있어야 할 것이다.

7. 전자정보 압수·수색에 관한 특례법 제정

▶ **정책목표** : 기존 대법원 판례들의 법제화를 통한 전자정보 강제수사에 있어 적법절차 보장, 정보주체의 방어권 보장

가. 현황과 문제점

검찰은 ‘디넷(D-NET)’이라는 전국 디지털 수사망을 운영하고 있는데, ‘디넷(D-NET)’은 대검찰청이 운영하는 디지털 증거 수집, 분석 및 관리 시스템(전국 디지털 수사망)으로 검찰은 압수된 전자정보를 중앙 서버에 저장하고 관리하고 있다. 그런데 검찰이 압수수색 과정에서 취득한 영장 범위 외 전자정보를 대검찰청 서버 ‘디넷(D-NET)’에 그대로 저장하는 관행이 논란의 대상이 되고 있다. 2024. 3. 22.경, 서울중앙지방법검찰청 ‘대선개입 여론조작’ 특별수사팀이 압수수색 과정에서 선별된 정보뿐만 아니라 ‘이미징한 전체 정보’를 무단으로 보관하고 있었다는 사실이 밝혀진 것이다.

검찰은 영장 범위 외 전자정보를 디넷에 저장하는 것은 대검찰청 예규 ‘디지털증거의 수집·분석 및 관리 규정’(이하 ‘대검예규’라고 함) 제37조 제1항⁸을 근거로 하는 것이고, 전자정보의 무결성을 유지하기 위함이라며 정당화하고 있으나, 수사기관이 법원이 발부한 압수수색 영장 범위를 넘어선 범죄 무관 정보를 폐기하지 않고 이를 별건 수사에 활용하는 것은 헌법의 적법절차의 원칙 및 형사소송법을 위반하는 것이다.

⁸ ‘디지털증거의 수집·분석 및 관리 규정’(대검찰청예규 제1285호, 2022. 5. 18. 일부개정) 제37조(이미지 파일의 보관) ① 주임검사 등은 법정에서 디지털 증거의 재현이나 검증을 위해 필요한 경우 디지털 포렌식 수사관에게 이미지 파일의 보관을 요청할 수 있다.

수사기관은 기존 압수수색을 통하여 폐기하지 않은 전자정보를 별건 수사의 증거로 사용하려다 법원으로부터 영장주의 원칙에 반하는 위법한 압수물로 판단 받은 바가 있다(대법원 2015. 7. 16.자 2011모1839 전원합의체 결정).

또한, 최근 대법원은 수사기관이 새로운 범죄혐의의 수사를 위하여 디넷에 저장되어 있는 무관정보 복제본을 열람하는 것은 전자정보를 영장 없이 수색하는 것과 다르지 않다고 보아 제1영장 집행 종료 후 무관정보를 삭제·폐기·반환 등의 조치를 취하지 않고 계속 보관하면서 이를 탐색·복제·출력하는 행위를 비롯한 일련의 수사상 조치와 이에 기초한 제2압수는 모두 위법하다고 판단하였다(대법원 2024. 4. 16. 선고 2020도3050 판결).

이와 같이 압수된 전자정보가 폐기되지 않고 계속해서 보관되어 있고, 보관되고 있던 전자정보가 별건 수사에 활용되고, 별건에서 증거로 제출되고 있는 수사 관행의 문제점에 대한 대안이 필요하다.

전자정보의 압수와 관련하여, 여전히 압수·수색영장에 기재된 ‘범죄혐의와 관련된 전자정보’(이하 ‘유관정보’라고 한다)의 범위를 넘어서는 전자정보까지 압수되는 경우가 발생하고 있다. 특히 휴대폰에 저장된 전자정보에 대한 압수·수색은 유관정보 선별·추출이 아닌 저장된 전체 전자정보를 이미징한 다음 복제한 전체 이미지파일을 디넷에 업로드하여 보관하는 것이 오히려 일반적인 상황이다.

컴퓨터용 디스크, 휴대폰 등과 같은 정보저장매체의 압수를 규정하고 있는 형사소송법 제106조 제3항에서는 “압수의 목적물이 정보저장매체등인 경우 기억된 정보의 범위를 정하여 출력하거나 복제하여 제출받아야 한다”라고 규정하며 선별압수를 원칙으로 하고, “다만, 범위를 정하여 출력 또는 복제하는 방법이 불가능하거나 압수의 목적을 달성하기에 현저히 곤란하다고 인정되는 때에는 정보저장매체등을 압수할 수 있다”라고 정보저장매체의 압수를 예외로 하고 있음에도 현재의 압수·수색 실무는 예외가 원칙처럼 운용되고 있는 상황이다.

이와 같이 압수·수색 단계에서 유관정보에 대한 선별 절차를 거치지 않고 정보저장매체 자체를 수사기관이 확보하는 것은 범죄혐의와 무관한 사생활에 관련된 정보가 수사기관에

탐지되어 수집할 가능성을 야기하는 행위이고, 이는 포괄 영장 금지 원칙을 핵심으로 하는 헌법상 영장주의 원칙을 무력화하는 행위이다.

따라서, 정보저장매체에 관한 압수·수색 단계에서 유관 정보에 대한 선별압수원칙이 지켜질 수 있는 법·제도상의 논의가 필요하다.

형사소송법 제215조 제1항은 “검사는 범죄수사에 필요한 때에는 피의자가 죄를 범하였다고 의심할 만한 정황이 있고 해당 사건과 관계가 있다고 인정할 수 있는 것에 한정하여 지방법원판사에게 청구하여 발부받은 영장에 의하여 압수·수색 또는 검증을 할 수 있다”라고 규정한다.

그런데, 대검찰청 대검예규는 제22조에서 ‘해당 사건 관계가 있다고 인정할 수 있는 것’ 즉 범죄혐의와 관련성 있는 전자정보를 ①동종·유사 범행과 관련된다고 의심할 만한 상당한 이유가 있는 경우, ②피의자나 진범 및 공범의 범행 동기나 목적 그 밖에 형법 제51조(양형조건)에서 규정한 사항, ③전자정보의 출처증명 기타 법정에서 전자증거의 정확성과 신뢰성의 입증에 필요한 범위 내의 정보라고 규정하고 있다.⁹

이러한 대검예규는 ‘혐의사실과 단순히 동종 또는 유사 범행이라는 사유만으로 객관적 관련성이 있다고 볼 수 없고, 구체적·개별적 연관관계가 있어야만 하며, 인적 관련성은 압수·수색영장에 기재된 대상자의 공동정범이나 교사범 등에 대하여 인정할 수 있다’는 대법원 판례가 인정하는 범죄혐의와의 관련성을 넘어서 규정하고 있어 이에 대한 통제가 필요하다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 전자정보의 압수·수색 등에 관한 강제수사의 개선을 위한 형사소송법

⁹ ‘디지털증거의 수집·분석 및 관리 규정’ (대검찰청예규 제1285호, 2022. 5. 18. 일부개정)

제22조(관련성의 판단기준) ①주입검사등은 압수·수색시를 기준으로 압수·수색·검증영장에 기재된 피의자나 진범 및 공범의 범죄혐의와 기본적인 사실관계가 동일하거나 동종·유사 범행과 관련된다고 의심할 만한 상당한 이유가 있는 범위 내의 전자정보, 이들의 범행 동기나 목적 그 밖에 형법 제51조(양형의 조건)에서 규정한 사항에 해당한다고 인정되는 범위 내의 전자정보, 이러한 전자정보의 출처증명 기타 법정에서 디지털 증거의 정확성과 신뢰성의 입증에 필요한 범위 내의 전자정보 등을 함께 압수할 수 있다.

개정이나 특별법 제정 논의가 별도로 진행되지는 않았다. 다만 22대 국회 개원 후 2024. 6. 17.경 국회의원 조국 의원실의 주최로 ‘전자정보 압수·수색에 관한 특별법 제정을 위한 입법 토론회’가 진행되었는데, 해당 토론회에서 논의된 특별법 제정안을 중심으로 다음 항에서 입법 방향을 제안하고자 한다.

다. 입법제안 – 전자정보 압수·수색에 관한 특별법 제정

1) 특별법 제정의 필요성

최근 수사기관의 압수·수색에서 대부분의 증거확보의 수단 내지 경로는 PC, 테블릿, 휴대폰, USB메모리, 클라우드 서버 등 정보저장매체에 들어 있는 전자정보의 압수이다. 그럼에도 불구하고 현행 명문의 형사법적 규율은 형사소송법 제106조 제3항 정도이고, 압수·수색 등 강제수사의 절차에 관련하여서는 경찰이나 검찰 등 수사기관의 내부 훈령이나 예규에 따르고 있을 뿐이므로, 규범적 공백이 있는 상태이다.

대법원 판례가 규범적 공백을 메워 왔으며, 판례의 내용은 전자정보 압수·수색 절차 강화, 참여권 보장 등의 방향으로 발전해 왔다. 그러나 구체적 사건에 대한 사후적인 사법적 통제라는 한계가 있다는 점, 사실심 재판부의 재량을 상당히 인정하는 구조로 일관된 적용이 이루어지지 않는 점에서 비판이 제기되고 있다. 엄청난 양의 내용이 전자정보로 축적되어있는 현실에서 이에 대한 명문의 법률이 마련되지 않은 채 사생활의 비밀의 자유 등 국민의 기본권을 충실히 보장하지 못하고 있다는 지적 등을 종합해 보면, 전자정보 압수·수색에 관한 특별법 제정의 필요성은 어느 때보다 높다고 할 수 있다. 따라서, 전자정보 압수·수색에 관한 기존 대법원 판례들을 이러한 특별법에 반영하여 수사기관의 집행을 강제할 필요가 있으며, 아래의 사항들이 특별법¹⁰에 반영되어 제정되어야 할 것이다.

2) 선별압수·수색 원칙

정보저장매체등에 기억된 전자정보를 압수·수색하는 경우 원칙적으로 해당 정보저장매체등의 소재지에서 영장발부의 사유로 된 범죄혐의 사실과 관련된 정보만을 문서출력물로

¹⁰ 이하 입법방향에 대하여는 「전자정보 압수·수색에 관한 특별법안」(「압수된 인권, 복제되는 삶」 전자정보 압수·수색에 관한 특별법 제정을 위한 입법 토론회 자료집, 조국혁신당), 2024. 6. 17. 23–28면을 내용을 정리한 것임. 자료집에 구체적 제정안 내용이 포함되어 있으니 추후 활용하여야 할 필요성이 있음.

수집하거나 수사기관이 휴대한 저장매체에 해당 파일을 복사하는 선별압수 방식으로 하여야 하고, 불가피한 경우에만 복제본이나 원본을 반출할 수 있다는 ‘선별압수·수색 원칙’을 명확하게 규정할 필요가 있다.

3) 영장청구 시 집행계획 제출과 심리

수사기관의 자의적인 무관정보 수집을 제어하기 위하여 수사기관은 법원에 영장청구 또는 신청 단계에서 영장 집행 시 분석에 사용할 검색어와 검색 대상 기간 등 선별계획, 예상 분석기간, 압수할 전자정보의 종류, 압수할 전자정보의 저장 또는 송수신 기간 등을 특정한 집행계획을 제출하도록 강제할 필요가 있다.

4) 임의적 사전대면심문

수사기관의 탐색적 수색을 방지하기 위하여 법원은 압수·수색의 필요성, 대상의 특정, 집행계획 검토 등 영장발부 요건 심리를 위해 필요한 경우 심문기일을 정하여 관련된 정보를 알고 있는 사람 등을 심문하는 등의 절차를 마련할 필요가 있다.

5) 관련성에 근거한 전자정보의 선별

수사기관은 정보저장매체의 소재지 외의 장소에서 압수·수색영장을 집행함에 있어서는 영장 발부의 사유로 된 범죄혐의 사실과 관련된 정보만 출력 또는 복제하여야 함을 명확히 하고, 기존 대법원의 판결 취지에 따라 해당 관련성에 대한 규정을 두어 수사기관이 관련성 여부를 임의로 확대해석하여 적용함을 방지할 필요가 있다.

6) 무관정보의 삭제·폐기

검찰이 디넷을 통하여 무관정보를 광범위하게 보관하고 있는 사실이 밝혀진 이상, 수사기관이 범죄혐의 사실과 관련성이 없어 압수목록에 포함되지 않은 전자정보(무관정보)를 지체 없이 삭제 또는 폐기하거나 반환하도록 강제하며, 이를 위반한 경우 위반자에 대한 형사 처벌 및 이러한 전자정보는 증거로 할 수 없다는 점을 규정할 필요가 있다.

7) 당사자의 참여와 의견진술 기회 보장

피고인·피의자 또는 변호인, 피압수자 그리고 정보저장매체등에 적법한 압수의 대상이 되는 전자정보와 함께 혼재되어 있는 무관정보에 대한 수사기관의 탐색·출력·복제 등을

배제할 사생활의 비밀 기타 정당한 인격적 법익을 가지고 있는 사람(실질적 피압수자)은 전자정보에 대한 압수·수색 및 검증영장의 집행에 참여하여 의견을 진술할 기회를 줄 필요가 있다.

8) 형사소송법 개정

위와 같이 전자정보의 압수·수색에 관한 특례법을 제정하여 헌법상의 적법절차의 원칙과 영장주의를 구현할 필요가 있으나, 만약 별도의 특별법을 제정하지 못한다고 하더라도 형사소송법 제106조 제3항만이 아니라, 전자정보 증거취득에 관한 기존 대법원 판례 법리들을 반영한 전자정보 압수·수색에 관한 규정을 추가하는 개정을 하여 구체적인 법적 효력을 발생시켜 수사기관의 일률적인 집행을 강제할 필요가 있다.

Ⅲ. 정보기관개혁

1. 국가정보원 개혁을 위한 국가정보원법의 개정 등

▶ **정책목표** : 국가정보원의 권한 남용 방지를 위한 조사 및 기획·조정 권한 폐지, 감독기구의 신설, 예산투명성 강화 및 진상규명

가. 현황과 문제점

2020. 12. 이뤄진 국가정보원법 개정으로 40년 만에 국가정보원(이하 “국정원”이라 한다)의 대공수사권이 폐지가 되었다. 3년의 유예 기간이 지나 2024. 1. 1.부로는 법률상 국정원의 수사권은 경찰로 이관되었다. 다만 형식적으로 수사권이 폐지되었으나, 개정과정에서 국정원에게 포괄적인 조사권과 대응조치 권한을 부여한 지점은 시민사회로부터 문제점으로 지적되었다.

대공수사권이 폐지되면서 국정원에게 부여된 조사권은 그 권한이 남용될 경우 수사권보다 더욱 광범위하게 인권을 침해할 수 있다. 조사를 명목으로 결국 수사 전반에 관여하는 것이 가능하기 때문이다. 뿐만 아니라 국정원은 여전히 각 행정부처, 기타 정보 및 보안업무 관련 기관의 업무에 대해 기획·조정권한을 보유하고 있다. 이러한 기획·조정 권한은 다른 기관의 정상적인 활동에 부당히 간섭할 수 있는 근거가 될 수 있을뿐만 아니라 국가 차원의 정보정책의 수립과 판단 등에 광범위하게 관여할 수 있는 근거가 된다.

무수히 많은 조작 사건, 민간인 사찰, 정치 관여 등에 관여한 국정원을 개혁하는 것은 국가의 의무일 뿐만 아니라 국정원에 의해 인권을 유린당한 피해자의 권리이기도 하다. 국제인권기준에 따라 국가는 재발방지를 위해 국정원을 실질적으로 개혁할 의무가 있고, 따라

서 대공수사권을 형식적으로 이관한 현재 수준의 개혁은 미완의 개혁이라고밖에 평가할 수 없다.

국정원은 여전히 과거의 모습에서 변화하지 않고 있다. 최근 발생한 대학생들에 대한 민간인 사찰, 안보범죄 대응 규정의 개정을 통한 사실상의 대공수사 개입 여지 확보, 사이버안보 업무규정 일부 개정을 통한 사이버보안업무 권한 확대, 대공수사권의 복원 시도 등 국정원은 계속해서 그 권한의 확대를 시도하고 있다. 따라서 22대 국회는 입법을 통해 국정원의 권한을 명확히 제한하고, 정보와 예산에 대한 민주적 통제를 강화하기 위한 구체적인 방안을 마련할 필요가 있다. 나아가 국정원에 의해 과거 자행된 민간인 사찰, 정치공작 등 인권침해에 대해서는 그 재발 방지와 피해자의 권리구제를 위해 독립적인 진상조사가 필요하다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서 국정원을 대외 순수정보기관으로 개혁하기 위한 논의가 일부 이루어졌다. 법률의 제명과 국정원의 명칭을 각 대외안보정보원법, 대외안보정보원으로 변경하고, 독립된 정보감찰관 제도를 신설하며, 국회 정보위원회의 통제권한을 강화하는 등의 전면개혁을 내용으로 한 김병기 의원이 국가정보원 전부개정법률안(의안번호: 2102692)을 대표 발의하기도 했다. 하지만 국가정보원법의 개정 과정에서 위 전부개정법률안은 폐기가 되었고, 대공수사권을 이관하되 조사권 등 권한을 대폭 남겨두는 국가정보원법 대안이 국회에서 의결되었다. 이후 반영되지 못한 개혁과제를 담은 법안은 발의되지 못했고, 오히려 대공수사권을 복원하자는 취지의 법안이 발의되기도 했다(이명수 의원 대표발의, 의안번호: 2118915). 한편 국정원에 의해 자행된 인권침해의 진상규명과 관련하여서는 강민정 의원이 국가정보원의 사찰 등 진실규명 및 정보공개 등에 관한 특별법안을 대표발의 했지만, 21대 국회의 임기만료로 폐기되었다.

다. 입법제안

1) 조사권, 대응조치, 사이버보안 권한 폐지 및 이관

대공수사권을 폐지하면서 국정원에게 부여된 폭넓은 조사권 및 대응조치 권한은 사실상

기존에 국정원이 개입해왔던 수사 등에 관여하는 부작용을 야기하므로 폐지할 필요가 있다. 한편 국정원의 직무에서 사이버보안 권한 역시 삭제해야 한다. 사이버보안 업무를 명목으로 한 온라인 상의 감시와 사찰을 용인할 수 있기 때문이고, 투명성과 민관협력을 원칙으로 하고 있는 사이버보안 업무를 기밀성을 속성으로 하는 국정원과 같은 정보기관이 담당하는 것은 적절치 않다. 따라서 국정원의 사이버보안 권한을 다른 조직으로 이관해야 할 것이다.

2) 국정원의 정보 및 보안업무 기획·조정 권한 폐지

국정원은 각 행정부처, 기타 정보 및 보안업무 관련 기관의 업무에 대해 기획 및 조정 권한을 가짐으로써 다른 행정부처의 상급 감독기관처럼 군림해왔다. 정보수집 기관 중 하나인 국정원이 '정보 및 보안업무 기획·조정 권한'을 가지고 국가 전체의 정보정책 수립과 판단 등 컨트롤타워 기능을 수행하고 나아가 정부 전체의 정보예산 편성권을 행사하면서 타 기관의 정상적인 활동을 침해할 수 있다는 우려가 끊임없이 제기되었다. 국정원의 정보 및 보안업무 기획·조정권한을 폐지하고 이를 다른 기관에 이관해야 한다.

3) <전문가형 정보기관 감독기구> 신설 및 정보감찰관제도 도입

현재 국회 정보위원회는 국정원을 감독하는 유일한 기구이다. 그러나 그동안 국정원이 자행한 술한 불법행위에 대해 정보위원회 차원에서 어떠한 진상도 제대로 밝혀내지 못했다. 정보위원회는 일반적인 상임위원회와 달리 '겸임'위원회로서 다른 상임위를 맡은 의원이 복수로 활동을 하고 2년마다 상임위원회 위원이 변경됨에 따라 전문성 축적에 한계가 있다는 지적이 계속되어 왔다. 또한 정보위는 비공개회의가 원칙으로 비전문적인 정보위원들의 감독에 대한 감시와 평가조차 제대로 이뤄지지 못했다. 국정원의 업무가 전문적 영역을 망라하고 있는만큼 국회 정보위원회 산하에 정보 및 인권분야 전문가로 구성된 '전문가형 정보기관 감독기구(옴부즈맨 등)'를 설치하거나, 대통령의 책임하에 국정원 등 정보기관의 활동의 적법성 등을 감독할 수 있도록 대통령이 국회의 동의 등을 받아 임명하는 정보감찰관 제도를 설치해 국정원에 대한 외부통제, 시민적 통제를 강화해야 한다.

4) 예산 투명성의 강화

국정원 예산은 기밀성을 이유로 인건비, 시설비 등을 포함해 전액 특수활동비로 편성되고 있고 지출 증빙을 할 필요가 없다. 심지어 국정원은 다른 정부기관과 달리 예산 편성과

정에서도 세부내역을 공개하지 않고 총액으로만 기획재정부와 국회 정보위원회에 예산안을 제출하게 되고 국회의 예산결산심사에서 보안유지를 이유로 예산집행세부내역에 대한 자료 제출이나 답변을 거부할 수 있다. 또한 국정원장이 직접 회계검사를 하도록 되어 있어 감사원 등과 같은 외부 감사의 사각지대에 놓여 있다. 특수활동비를 청와대에 상납하고, 민간인 댓글부대 운영, 군 심리전단에 국가예산을 불법적으로 전횡한 것도 이러한 불투명한 구조에서 발생한 것이다.

따라서 국정원 예산의 투명성을 강화하고, 국정원 예산에 대한 국회 통제를 강화하기 위해서는 1) 국정원법을 개정해 국정원 예산 전액을 특수활동비로 편성하는 것을 막고, 인건비나 운영경비 등 구분해 예산서에 표시하도록 하고 2) 국정원 예산을 다른 기관의 예산에 숨길 수 있게 하는 예산회계에 관한 특례법을 폐지하고, 3) 보안유지를 이유로 예산집행세부내역에 대한 자료제출이나 답변 거부하는 것을 제한하며, 감사원 회계감사 대상에도 명시적으로 포함시켜야 한다.

5) 국정원의 민간사찰·정치공작 등 인권침해에 대한 진상규명

국정원에 의한 민간인 사찰, 정치공작 등 인권침해의 전모는 제대로 밝혀지지 않았으며, 관련 가해자에 대한 처벌 및 피해자에 대한 구제는 이뤄지지 않고 있다. 특히 국정원은 사찰 피해자들에 대한 정보공개를 매우 소극적으로 처리하면서 구제조치를 취하지 않고 있다. 따라서 특별법의 제정을 통해 독립된 위원회를 설치하여 국정원에 의해 이뤄진 불법사찰, 불법공작, 정치활동 관여 행위 등을 조사하도록 하고, 피해자들을 구제하기 위한 조치를 마련하며, 재발방지를 위한 제도개선방안을 권고할 수 있도록 해야 할 것이다.

2. 경찰의 정보기능 최소화 및 정보경찰의 폐해 방지를 위한 경찰법, 경찰관 직무집행법 개정

▶ **정책목표** : 정보경찰의 폐지 및 과도한 정보수집활동 제한을 통한 인권침해방지

가. 현황과 문제점

국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률(제3조 제5호), 경찰관직무집행법(제2조 제4호)은 “공공안녕에 대한 위협의 예방과 대응을 위한 정보의 수집·작성 및 배포”라는 포괄적인 정보수집 권한을 경찰의 직무로 규정하고 있다. 이는 과거에 “치안정보”로 규정되어 있던 것을 “공공안녕에 대한 위협의 예방과 대응을 위한 정보”로 개정된 것인데, 과거와 큰 변화가 있다고 평가하기 어렵다. 범죄 수사와 관련이 없어도 광범위하게 정보를 수집할 수 있는 권한을 경찰의 직무권한으로 규정한 것이기 때문이다.

정보경찰은 1907년 일본의 ‘통감부 경찰관서 관제’ 제정 및 이를 통한 경찰권 장악 과정에서 기밀과 사찰에 관한 사항을 취급하던 것에서 그 기능이 유래되었다. 그 이후 치안업무를 담당한다는 명분 아래 정보수사과, 수사지도과 및 특수정보과, 정보과 등으로 명칭을 변경하여왔으나 그 고유의 기능을 그대로 유지하고 있다.

경찰의 수사기능과 정보기능이 결합하여 함께 작용하면서, 국민 개개인의 권리(사생활의 자유와 인격권, 자기정보결정권 등)를 직접 침해할 소지가 다분하다. 실제로 정보경찰이 특정 개인이나 단체의 동향을 파악하여 보고하고, 이를 토대로 대상 개인이나 집단을 통제, 관리하는 방식으로 정보경찰 기능이 활용되어온 사례를 최근까지도 확인할 수 있다. 경찰청이 발표한 자료에 따르면 정보경찰에 의해 작성된 범죄정보는 1.3%에 불과하고, 대통령실에 보고되는 정책자료 작성업무가 22.5%로 가장 큰 비중을 차지했다.

관련하여 국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률(이하 ‘경찰법’이라 한다)과 경찰관 직무집행법은 2020. 12. 22. “치안정보”가 “공공안녕에 대한 위협의 예방과 대응을 위한 정보”로 개정된 것 외에 현재까지 어떠한 개선도 이뤄지지 않았다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 경찰관의 직무에서 정보 관련 사무를 삭제하고, 정보 관련 업무를 담당하는 국가안전정보처를 신설하자는 취지로 김웅 의원이 각 대표발의한 국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률 일부개정법률안(의안번호: 2111547), 국가안전정보처 설치 및 운영에 관한 법률안(의안번호: 2111543), 경찰공무원법 일부개정법률안(의안번호: 2111551), 경찰관 직무집행법 일부개정법률안(의안번호: 2111545), 해양경찰법 일부개정법률안(의안번호: 2111549호), 정부조직법 일부개정법률안(의안번호: 2111544), 국회법 일부개정법률안(의안번호: 2111548), 인사청문회법 일부개정법률안(의안번호: 2111550)이 논의되었지만 22대 국회 임기만료로 모두 폐기되었다. 정보경찰의 폐지를 염두에 둔 법률안이 라는데 의미가 있지만, 국가안전정보처라는 신설조직을 통해 기존 권한을 행사하도록 하였고 기 때문에 정보경찰에 의해 발생해온 피해를 방지할 수 있는 법률안인지는 다소 의문이다.

다. 입법제안

경찰법 및 경찰관 직무집행법이 규정한 ‘공공안녕에 대한 위협의 예방과 대응을 위한 정보의 수집·작성 및 배포’ 규정을 삭제하고, 기존의 정보기능을 폐지하는 방식의 법률개정이 필요하다. 경찰은 범죄수사와 관련된 최소한의 정보만 수집 및 관리할 수 있도록 해야 할 것이다.

3. 방첩사령부 개혁을 위한 군사법원법, 국군조직법 등 개정

▶ **정책목표** : 국군방첩사령부의 수사권 폐지, 정보임무의 제한을 통한 남용 방지

가. 현황과 문제점

2022년 11월 군사보안, 군 방첩 등의 업무를 수행하기 위하여 「국군조직법」에 따라 설치된 군사안보지원사령부의 명칭은 국군방첩사령부로 변경되었다. 새롭게 창설된 국군방첩사령부가 국군기무사령부의 후신인 군사안보지원사령부의 역할을 담당하게 된 것이다. 이

처럼 보안사, 기무사, 안보사, 방첩사로 명칭은 수차례 바뀌고 있지만, 민간인 사찰 및 인권 침해 논란이 있을 때마다 부대를 해체하고 다시 창설하기만 한 것으로 그 기능의 본질적 변화가 이뤄졌다고 보기는 어렵다.

국군방첩사령부령 제4조에 따른 국군방첩사령부(이하 ‘방첩사’)의 직무는 정보기능에 국한되지 않고, 수사에 관한 사항도 포괄하고 있다. 형식적으로 군과 관련되어 있지만, 세부적인 규정의 해석상 포괄적인 정보기능을 가지고 있는 정보기관이 수사권까지 보유하고 있는 것으로 언제든지 과거 기관들처럼 권력이 비대화될 수 있고, 인권침해를 자행할 여지가 있다.

현행 군사법원법 제43조 제2호는 군사보안 업무를 수행하는 부대에 소속된 장교 등을 군사법경찰관으로 임명함으로써 방첩사에게 수사권을 인정하고 있다. 특히 군사법원법 제44조는 민간인과 관련된 남북교류 및 집회·시위 관련 수사권도 군사법경찰관의 직무범위에 포함하고 있는데, 이에 대한 개정은 묘연한 상황이다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 방첩사와 관련된 논의가 이루어지지 않았다. 다만 20대 국회에서는 국방위원회 소속 김병기 의원이 2018. 8. 28. 기존 기무사 개혁의 일환으로 계엄법, 군사법원법, 국군조직법 등 일부개정안을 제안하였는데, 이는 지금까지 단 한 번도 구체적으로 논의되지 못했다.

다. 입법제안

군사법원법에 관련 조항의 개정을 통해 방첩사의 수사권을 전면 폐지하는 것을 시작으로, 그동안 이뤄지지 않았던 군 정보기관의 수사권한 남용문제를 근절할 필요가 있다. 방첩사의 주 임무는 군과 관련된 정보에 관한 임무로 엄격히 한정해야 한다. 특히 수사에 관한 사항에는 간접적으로도 관여하지 못하도록 하는 것이 필요하다.

1. 괴롭힘소송방지법 제정

▶ **정책목표** : 국가나 회사가 집회 등 정치적 의사표현, 파업 등 노동권 행사를 이유로 국민과 노동자 등에 대한 손해배상과 가압류 등 소송을 남용하는 행위를 제한함으로써 기본적 인권 보장

가. 현황과 문제점

2000년대 이후 정부나 기업이 잘못된 정부시책과 권력 행사를 비판하는 국민과 시민사회 단체, 노동3권을 행사하는 노동조합에게 감당하기 어려운 거액의 손해배상 청구를 하고 가압류를 하는 상황이 빈번해졌다. 특히 이명박, 박근혜 정부에서 이러한 소송이 늘었으며 강정마을, 쌍용자동차, 한진중공업 희망버스, 세월호 범국민대회, 민주노총 노동절 집회, 광우병대책회의, 민중총궐기, 유성기업 등에 대한 손해배상청구 소송 등이 계속되었고 사회적 논란이 계속되었다. 이 소송의 피고들은 시민단체, 노동자, 주민, 집회참여자들이었다. 집회를 통해 정치적 의사표현행위를 했다는 이유로, 국가 주도 시책에 대한 반대 활동을 했다는 이유로, 노조의 파업 등 노동기본권 행사 과정에서 국가에 손해를 입혔다는 이유로 많은 수 십 억원의 손해배상 소송을 당하는 경우도 있었다.

무엇보다 큰 문제점은 이러한 국가의 손해배상청구와 가압류로 인해 노동자, 국민, 시민사회단체들이 수년 간 최소한의 일상적 생활조차 어려운 경제적인 고통을 겪게된다는 점이다. 실제로 쌍용자동차 노동자들에 대한 소송이 계속되는 동안 수십명의 노동자들이 스스로 목숨을 끊는 비극이 발생한 것은 국가의 손해배상청구 및 가압류가 야기하는 극심한 고통을 보여준다. 한국에서 국민과 노조원을 상대로 계속되고 있는 손해배상소송들은 외국의

‘전략적 봉쇄소송’ 유형에 국한되지 않는다. 이러한 소송을 보편적으로 묶을 수 있는 개념을 찾자면 ‘보복 소송’ 내지 ‘괴롭힘소송’이라고 할 수 있다.

문제는 이러한 기본권을 침해하는 괴롭힘소송에 대해 법적인 절차로써 이를 통제하거나 제한할 방법이 없다는 것이다. 특히 법원은 이러한 국가 등의 소송에 대해서 기존의 형식적 민사소송 법리에서 벗어나지 못하고 집회참가자나 노동자들에게 별 고민 없이 손해배상 책임을 인정해 왔다. 당사자에게 극심한 고통을 부과하는 괴롭힘소송이 반복되지 않도록 하려면 입법을 통하여 제한되는 소송 유형을 구체화하고 그러한 소송으로 인한 피고측의 손해를 방지하기 위한 구체적이고 종합적인 방안이 마련되어야 한다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 앞서 살펴본 괴롭힘 소송을 방지하기 위한 구체적 입법이 여러 가지 형태로 발의되었다. 괴롭힘 소송 전반의 방지를 위한 법률안으로는 박주민 의원이 대표 발의한 국가 등의 괴롭힘소송에 관한 특례법안(의안번호: 2106989)이 있다. 해당 법률안은 법제사법위원회에 상정되었지만 본회의에서 심의되지 못한 채 국회의 임기만으로 폐기되었다. 한편 최기상 의원은 중간 판결을 통해 전략적 봉쇄소송을 방지하자는 취지의 민사소송법 일부개정법률안(의안번호: 2110016)을 대표발의하기도 했지만, 법제사법위원회에 회부된 상태로 22대 국회의 임기만으로 폐기되었다.

다. 입법제안

중간판결을 통한 전략적 봉쇄소송의 통제 등은 소송 유형이 구체화되지 않는다는 점에서 그 한계가 있다. 국내에서 주로 문제되는 소송 유형은 국가가 공적 이슈에 대하여 진행된 집회·시위 주최자 및 참가자에 대하여 손해배상을 제기하거나 사용자가 노조의 파업 등 노동기본권 행사 과정에서 발생한 손실에 대하여 노동조합 및 노동자에 대한 손해배상과 가압류청구를 제기하는 유형인데, 앞서 설명하였듯이 해외의 전략적 봉쇄소송보다 그 범위가 넓다.

즉 괴롭힘 소송을 효과적으로 제한하기 위해서는 해당 법안에 △소송의 조기종결을 위한 절차가 마련되어야 하고, △위 유형의 소송이 규제 대상 개념에 포함될 수 있어야 하며, △

가압류청구에 대한 방어권 보장 등 절차적 제한이 필요하고, △형식적인 승소가능성과 별개로 소송의 ‘괴롭힘’ 목적이 확인될 경우에 조기종결을 할 수 있어야 한다. 이러한 실질적 방안을 종합하여 포괄적인 입법이 필요하다.

21대 발의된 법안 중 박주민 의원이 대표발의한 국가 등의 괴롭힘소송에 관한 특례법안은 이러한 문제의식을 비교적 충실하게 담고 있다. 이 법안은 △제한되는 소송 대상을 ‘괴롭힘소송’으로 명명하고 보호대상을 언론·출판의 자유, 집회·결사의 자유 또는 근로자의 기본권으로 구체화하고 △괴롭힘소송으로 인정되면 조기각하 하도록 구체적 절차를 정하고 △괴롭힘 목적의 가압류신청에 대해서도 별도 절차를 두어 남용을 억제하고 △법원 직권으로 괴롭힘소송을 제기한 원고에게 소송비용을 부담케 하는 내용을 담고 있다. 이 발의안은 대법원 의뢰에 따른 민사소송법학회의 보고서 내용에 기초하여 미진한 제도개선 방안을 종합하고 진전시킨 것으로서, 법원도 이를 반대할 이유가 없다. 위 국가 등의 괴롭힘소송에 관한 특례법안을 기초로 21대 국회에서 국가 등의 괴롭힘소송 방지를 위한 입법이 신속히 이루어져야 할 것이다.

2. 공익소송 등 재판청구권 보장을 위한 민사소송법, 국가를 당사자로 하는 소송에 관한 법률 개정

▶ **정책목표** : 공익소송 패소시 과도한 소송비용 부담으로 인한 공익소송의 위축 방지, 공익소송활성화를 통한 국민의 재판청구권 보장

가. 현황과 문제점

공익소송은 불특정 다수의 피해 구제, 사회적 소수자·약자의 권리보호 등으로 공익실현 기능, 권리구제 기능, 사회개혁을 통한 발전역량의 도모 등의 순기능을 가지고 있다. 우리 사회 인권의 개선을 위해서는 공익소송이 활성화될 수 있도록 지원하고 공익법률시스템을 구축해야 할 필요성이 크다. 그러나 우리의 현행 공익법률시스템은 공익소송 활성화를 위한 제도적 장치가 여러모로 부족하다는 지적을 받고 있다. 그중 최근 공익소송을 위축시키는 가장 심각한 문제로 대두한 것이 ‘과도한 소송비용 부담’의 문제다.

우리의 소송 제도는 이른바 ‘소송비용 패소자 부담주의’를 취하여 소송에 패소한 사람은 상대방의 변호사보수 등 소송비용까지 부담하도록 하고 있다. 또한 민사소송법이나 기타 법령에서 공익소송의 소송비용 문제에 대하여 별도의 보편적인 보완 장치를 두고 있지 않다. 따라서 공익소송을 진행했다가 패소가 확정되면 본안 법원은 판결문에서 ‘소송비용은 패소한 당사자가 부담한다’고 정한다. 승소한 당사자가 위 판결문을 근거로 다시 패소한 당사자에게 소송비용 확정청구를 하게 되면, 법원은 정해진 기준에 따라 기계적으로 소송비용액을 정한다.

공익소송 패소시 소송비용 부담 사례는 매우 많으며 소송의 유형도 매우 다양하다. 분야별로 인권단체가 시민을 대리하여 진행한 각종 인권 관련 소송(재소자 서신검열 국가배상 청구 소송, 변호인 접견거부처분 취소소송, 주민등록번호변경거부처분 취소소송, 염전노예 장애인들의 국가배상청구사건 등), 국민의 알 권리 보장을 위한 공익적 목적의 정보공개청구소송(경실련의 지방자치발전위원회 회의록 공개소송, 민변의 식약처 상대 일본산 수산물 방사능 안정성 문서 정보공개소송, 참여연대와 민변의 국방부 사드배치 관련 정보공개소송, 언론인권센터의 공정거래위원회 회의록 정보공개청구소송 등), 환경소송(제주 해군기지 강정마을 절대보전지구지정 취소소송, 인천평화복지연대의 지자체 상대 쓰레기매립지 사용 연장 취소소송 등) 매우 다양하다.

헌법재판소는 특정 분야의 소송에 대해 일률적으로 패소자에게 패소비용을 부담하도록 하는 것이 비판을 있을수 있지만 이를 입법정책적으로 판단할 문제라고 최근까지 반복적으로 실시하고 있다(헌법재판소 2019. 11. 28. 선고 2018헌바235등 결정, 헌법재판소 2024. 4. 25. 선고 2020헌바476 등 결정 등 참조). 더불어 법원은 규칙 등을 통해 공익소송에 대해 소송비용을 감액하지 않고 있는바, 결국 입법을 통해 이 문제를 해결할 수밖에 없는 상황이다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 인권, 국민의 건강과 안전, 환경 등 공공의 이익을 침해하는 행위에 관한 사건에 패소한 당사자가 부담하여야 할 소송비용의 전부 또는 일부를 면제할 수 있도록 하는 법률안이 발의되기도 했다.

박주민 의원(의안번호: 2115832), 최혜영 의원(의안번호: 2123197), 이혜식 의원(의안번호: 2120265), 양정숙 의원(의안번호: 2109837)이 각 대표발의한 민사소송법 일부개정법률안, 박주민 의원(의안번호: 2115830, 양정숙 의원(의안번호: 2101742)이 각 대표 발의한 국가를 당사자로 하는 소송에 관한 법률 일부개정법률안이 21대 국회 때 공익소송 전반에 대한 소송비용 감액 및 면제를 내용으로 발의된 법률안이다. 한편 최혜영 의원은 공익소송 전반이 아니라 장애인의 권리에 관한 소송에 관한 감액 및 면제의 내용을 담은 장애인차별 금지 및 권리구제 등에 관한 법률 전부개정법률안(의안번호: 2123548)도 대표 발의하기도 했다.

다. 입법제안

1) 소송비용 부담에 관한 민사소송법 및 국가를 당사자로 하는 소송에 관한 법률 개정

현행법상 소송비용의 부담에 대해서는 민사소송법이 기본적 원칙을 정하고 있다. 민사소송법은 소송비용을 패소한 당사자가 부담하도록 한다(민사소송법 제98조). 부담할 소송비용에는 상대방의 변호사 보수도 포함된다(동법 제109조 제1항). 다만, 예외적으로 법원이 재량으로 소송비용의 전부나 일부에 대한 부담을 승소한 당사자에게 부담하게 할 수 있으나(민사소송법 제99조 및 제100조), 공익소송이 제기된 사정은 명시적인 예외사유로 포함하고 있지 않다. 본질적으로 이러한 민사소송법 제98조, 제109조 등 소송비용 관련 법령을 개정하여 공익소송의 소송비용 부담 완화의 근거를 마련하여야 한다.

한편, 공익소송의 상당 비율을 차지하는 ‘국가소송’을 규율하는 「국가를 당사자로 하는 소송에 관한 법률」은 공익소송에 대해 특별한 규율을 하지 않고, 대통령령인 「국가를 당사자로 하는 소송에 관한 법률 시행령」 제12조 제3항은 국가승소판결 확정시 소송비용 확정결정을 통한 회수를 규정하고 있다. 위 규정은 국가승소판결 확정시에 당연히 소송비용 확정결정을 받아 소관 행정청의 장이 ‘회수하게 하여야 한다’고 정하여 기계적으로 소송비용 회수를 하도록 하고 공익소송에 대한 고려의 여지를 두고 있지 않다. 국가소송이 공익소송의 상당수를 차지하는 상황에서, 공익소송 등 일정한 사유에 해당하는 경우에는 승소한 국가 등이 소송비용청구를 통한 회수를 제한하거나 소송비용을 감면하는 규정을 둘 필요가 크다.

2) 소송비용의 감면 대상 사건의 기준 마련

가) 소송의 공익적 성격이 인정되는 경우: 소송의 공익성이 인정될 경우가 가장 우선적이고 보편적인 감면대상이 된다. ‘공익성’을 어떠한 기준으로 판단할 것인가의 기준을 정립하는 것이 중요하다. ‘공익적 성격’의 구체적 기준은 이미 미국, 영국, 캐나다 등에서 정립된 기준을 참조하고 국내의 사회적 논의와 판례를 종합하여 정립해나갈 수 있다. 지난 10여년 사이 국내에서도 많은 공익소송이 진행되었고 공익소송의 개념에 대한 논의가 진행되어 일정 정도의 합의가 만들어지고 있다. 국내외의 선례와 논의를 종합할 때, 공익성의 구체적 판단 기준으로 아래 4가지를 정리할 수 있다. 필요하다면, 대법원규칙 등 하위법령에 ‘공익적 성격’의 판단 기준으로 이를 제시할 수 있을 것이다.

나) 「공공기관의 정보공개에 관한 법률」 제20조에 따른 행정소송에 해당하고 패소자의 소송제기에 악의적 의도가 있다고 보기 어려운 경우: 원칙적으로 이른바 국가소송인 경우에는 패소한 개인이 국가에게 패소시 소송비용을 부담케 하는 것은 바람직하지 않다. 국가의 행정작용 과정에서 발생한 소송과 그에 따라 국가가 들인 소송비용은 행정작용에 내재한 것으로서 개별 국민이 아니라 별도 국가의 예산으로 보전되는 것이 옳다.¹¹⁾ 이것은 헌법 제10조에 정한 ‘국가의 국민 보호 의무’에 부합하는 것으로 기본권 보호의무 수범자인 국가가 권리자인 국민을 상대로 소송비용을 부담시키는 것은 제한되어야 한다. 모든 국가소송에 대하여 소송비용 부담을 감면할 것인가는 좀더 세심한 논의가 필요하다. 그러나 적어도 행정소송인 정보공개청구소송에 대해서는 패소자부담주의를 적용하지 않는 것이 타당하다. 남소의 위험은 ‘악의적 의도’를 법원이 판단케 함으로써 충분히 통제할 수 있을 것이다.

다) 기타 소송의 경위와 패소의 사유, 패소자의 소송비용 부담 자력 등 사정을 종합할 때 소송비용의 감면이 필요하다고 인정되는 경우: 소송의 객관적 성격과 더불어 당사자의 경제적, 사회적 상황을 고려할 때 감면이 필요한 경우도 적극적으로 고려되어야 한다. 패소자의 경제적 사정, 승소자의 부담능력의 우월성, 패소자 소송대리인의 프로보노 변론 여부를 고려하여야 한다. 이러한 사정들은 예시에 해당하고 그 공통적인 사유는 ‘정의와 공평의 원칙’의 지배를 받는다. 따라서 법원은 정의와 공평의 기준에 따라 패소한 당사자에게 소송비용을 부담케 하는 것이 타당하지 않을 때 이를 감면할 수 있다. 이는 소송비용 부담에 대한

11 김재환, “집회 및 시위로 인한 경찰의 손실에 대한 불법행위법 적용의 문제점”, 『민주법학』 제62호, 민주주의법학연구회, 2016, 156면 이하. 한편 국가인권위원회는 대법원에 제출한 의견서에서 이러한 법리를 상세히 인용하였다(위 의견서 30면 이하).

법원의 판단 재량을 구체화하는 것이다. 이러한 정의와 공평의 기준에 비추어볼 때 손해배상소송에서 사실관계와 청구원인은 인정되었으나 인정된 위자료 등 판결액이 청구액에 비하여 적다는 사정으로 일부패소한 경우도 소송비용 감액의 대상이 될 것이다. 대한변호사협회에서도 유사한 취지로 감면 사유 기준안을 제시한 바 있다.

3) 제도개선의 다양한 방안

구체적으로 어떤 법률을 어떤 방식으로 개정할 것인가는 입법 과정에서 합의가 모아지는 방향으로 진행할 수 있다. 첫째, 민사소송법 제98조에서 ‘패소자부담주의’의 예외사유로 ‘사건의 공익성’ 등을 규정하고, 세부적인 사유를 대법원규칙으로 규정하는 방안이 있다. 둘째, 민사소송법 제109조 제1항을 개정하는 방안도 제안된 바 있다. 대한변호사협회에서 검토한 안으로서 현행 민사소송법 제109조 제1항은 변호사보수를 대법원규칙이 정하는 범위 내에서 소송비용으로 인정하고 있는데, 제109조 제1항을 개정하여 변호사보수의 감액 기준을 명시하는 개정을 할 수 있다. 이에 덧붙여 공익소송의 상당수를 차지하는 ‘국가소송’과 관련하여 국가를 당사자로 하는 소송에 관한 법률에 소송비용 감면의 근거를 만드는 것이 필요하다. 어떤 방식이든 법률에 소송비용 감면 사유의 개요를 분명히 정하고, 세부적인 기준과 절차는 변호사보수 산입에 관한 규칙과 국가를 당사자로 하는 소송에 관한 법률 시행령에 정할 수 있다.

3. 수용자의 기본적 인권 보장을 위한 형집행법 전면개정

▶ **정책목표** : 수용자의 인권과 존엄성 보호, 수용자에 대한 부당한 차별 금지 및 다양성 존중, 수용자의 재사회화 보장, 형집행 행정에 대한 외부적 통제강화

가. 현황과 문제점

과거 특별권력관계이론에 따라 국가와 수용자의 관계는 지배적 관계로 설명되어 왔다. 그러나 법치주의의 확산으로 수용자의 자유와 권리를 보장하는 일반권력관계이론이 등장함으로써 특별권력관계이론은 더이상 타당성을 가지지 못하고, 특히 국제사회는 수용자가 인권의 주체라는 시각에서 1948년대부터 지속적으로 수용자의 인권과 처우에 관한 국제규범

을 발전시켜왔다.

국내에서도 구 형행법이 2008년 형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률(이하 ‘형집행법’)로 전면 시행됨에 따라 수용자의 권리 보장에 관한 부분이 진전이 있었다. 하지만 해당 법률이 도입된 이후 15년이 넘었지만, 해당 법률은 몇 차례 소폭 개정되는 데 그치고 있으며, 과밀수용, 보호장비의 남용, 열악한 위생 및 의료적 처우, 과도한 징벌 등 수용자의 인권침해 문제는 지속적으로 발생하고 있지만 해결되고 있지 않다. 특히 코로나19 시기에 동부구치소에서 발생한 집단감염 및 사망사례는 수용자들이 인권의 사각지대에 있음을 여실히 보여주었다.

국가인권위원회에서는 지속적으로 수용자의 처우 개선과 인권보장을 위한 형집행법의 개선을 권고해왔다. 과밀수용 개선, 과도한 보호장비 사용 금지, 징벌조사시 공정한 조사 받을 권리 보장, 연속징벌 금지, 의료조치 미흡 등 의료환경 및 건강권 보장을 위한 제도 개선, 성소수, 장애인 수용자에 대한 특별한 보호, 가석방 제도 개선, 적정온도 보장 등 수많은 국가인권위원회의 권고에도 불구하고 형집행법 차원의 개선은 묘연한 상황이다.

형집행법의 주요한 문제는 다음과 같다. 첫째, 형집행법상 수용자의 권리에 대한 법적기초가 미약하고, 대부분의 처우가 소장의 과도한 재량에 맡겨져 있다. 둘째, 무죄추정에 받는 미결수용자의 처우는 사실상 다른 수용자와 동일하게 이루어지고 있고, 이는 과밀수용 등 많은 문제를 야기하고 있다. 셋째, 수용자에 대한 처우의 수준은 재사회화라는 행형의 근본적 목적을 달성하기에 너무나 열악하다. 넷째, 형집행법의 규정은 국가인권위원회 및 국제인권기구의 권고에 지속된 권고를 실현하기에 부족한 측면이 많다.

관련하여 법무부는 2020. 11. 제1차 형의 집행 및 수용자 처우에 관한 기본계획에서 형집행법의 전면개정을 추진할 뜻을 밝혔다. 하지만 지금까지 형집행법의 전면개정은 추진되지 않고 있으며, 2024. 7. 10. ~ 11.에 있었던 유엔 고문방지위원회 제6차 국가보고서 심의 과정에서는 과밀수용 문제 등을 개선하기 어렵다는 입장을 밝히기도 했다. 현행 형집행법은 변화된 국제인권규범의 내용을 반영하지 못한 한계가 있다. 대표적인 국제인권규범 유엔 최저기준규칙은 2015년에, 유럽형사시설규칙은 2020년에 개정되었고 각 개정을 통해 수용자의 인권과 처우에 관한 기본원칙을 확고히 하고, 권리주체로서 수용자의 인권보호를 확

장했다. 국제인권규범에 명백히 반하는 규정과 이에 따른 교정실무를 개선하기 위해서라도 형집행법의 전면 개정은 필요하다.

한편 수용자에 대한 선거권 박탈의 문제는 담보하고 있다. 헌법재판소의 2014년 결정 이후 일부 수형자들이 선거권을 행사할 수 있게 되었지만, 국회는 2015년 8월 1년 이상의 실형을 선고받은 수형자와 가석방자의 선거권을 보장하지 않는 방식으로 공직선거법을 개정했다. 피치로감호자 및 피보호감호자 역시 선거권을 일률적으로 박탈당하고 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서 형집행법과 관련하여 개정된 내용은 수용자의 1일 작업시간을 12시간 이내, 1주 작업시간을 52시간을 초과할 수 없도록 하고, 19세 미만 수용자의 1일 작업시간을 8시간 이내, 1주 작업시간을 40시간을 초과할 수 없도록 하며, 휴일에 작업을 부과할 수 있는 예외사유를 규정하는 개정안(의안번호: 2118750)이 2022. 12. 8. 가결되어 2022. 12. 27. 시행되었다.

수용자의 처우를 향상하기 위한 형집행법 전면개정을 내용으로 하는 법률안의 발의는 21대 국회에서 이루어지지 않았다. 다만 수용자의 처우 향상과 관련하여 수용자의 자녀에 대한 지원을 내용으로 하는 법률안(의안번호: 2103139, 2193720, 2104100, 2106838, 2108330 등 참조), 교정시설의 낙후도 등을 고려하여 교도소 이전 및 신설에 대한 계획을 수립하도록 하는 법률안(의안번호: 2119060), 장애인 수용자에 대한 특별한 처우를 법률로 명시하도록 하는 법률안(의안번호 2118891), 가석방심사위원수의 증원 및 전문성 강화를 내용으로 하는 법률안(의안번호: 2110758) 등이 발의되었으나, 21대 국회 임기만으로 폐기되었다. 수용자의 선거권 확대를 위한 법률안은 21대 국회에서 논의되거나 발의되지 않았다.

다. 입법제안 및 예상효과

1) 수용자 인권보장을 위한 형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률 전면 개정

가) 수용자의 존엄성 보호를 위한 수용자의 권리 및 처우 보장

① 시설

(가) 과밀수용의 금지

교정시설에 정원을 초과한 수용을 명시적으로 금지하고, 수용자 1명당 거실면적을 수용자의 존엄성을 보장할 수 있도록 5m² 이상으로 그 기준을 명시한다. 일시적인 정원초과 외에는 초과수용을 금지하도록 한다. 즉각 실현이 어려울 수 있다는 점을 고려했을 때, 부칙에 경과규정을 두되, 법무부장관에게 매년 시설별 수용정원 및 수용자 1명당 거실면적을 정기적으로 점검하고 결과보고서를 작성하도록 한다.

(나) 개별처우 보장을 위한 시설 구성 및 수용인원 제한

형집행법은 신설하는 교정시설에 한하여 500명 이내의 규모가 될 것을 규정하면서 폭넓은 예외를 인정하고 있는데, 개별처우 보장을 위해서는 모든 교정시설의 수용인원이 500명을 초과하지 않도록 제한하는 것이 필요하다. 특히 개방처우 시설의 수용인원은 200명을 초과하지 못하도록 규정하는 것이 바람직하다.

(다) 충분한 공간과 적정온도의 보장

교정시설의 환경을 전면적으로 개선하기 위해 형집행법 제6조를 개정하여 충분한 공간을 보장하는 것을 명시하고, 적정온도 유지를 위한 시설을 갖추는 것을 의무로 한다.

② 수용

(가) 야간 독거수용의 원칙 확립

형집행법은 독거수용을 원칙으로 하고 폭넓게 예외를 인정하고 있다(제14조). 국제인권기준에 부합하도록 취침시간과 휴식시간에 독거실을 이용할 수 있도록 하고, 주간에만 공동생활을 원칙으로 규정하는 것이 바람직하다.

(나) 교도소에 미결수용자 수용 금지

형집행법은 교도소에 미결수용자를 수용할 수 있도록 폭넓은 예외를 인정하고 있다(제12조). 구분수용의 원칙을 행해화하지 않기 위해서는 미결수용자에 대해 구분수용의 예외를 인정하지 않는 것이 필요하다. 형집행법이 규정하고 있는 미결수용자에 대한 구분수용 예외규정을 삭제하는 것이 필요하다.

(다) 분리수용에 따른 시설확충 의무

여성수용자, 미결수용자, 19세 미만의 수형자들이 한 공간에 분리하여 수용되는 경우 개별처우 원칙이 희석될 수 있으므로 개별처우를 위해 필요한 시설 및 설비가 독립적으로 갖추어질 필요가 있다. 따라서 한 공간에 분리하여 수용되는 경우 개별처우를 위한 시설을 갖추 의무를 명시하는 것이 필요하다.

(라) 거주지 또는 연고지를 고려한 수용

주소지 또는 사회재통합시설과 가까운 시설에 수용되어야 한다는 원칙은 재사회화를 위해 필요한 기본원칙이다. 따라서 수용자를 주소지나 연고지에 가까운 수용시설에 수용해야 한다는 기본원칙을 별도로 명시하는 것이 필요하다.

(마) 이송 수용자에 대한 보호조치 및 이의신청권 보장

이송은 교정시설 내 수용자의 일상생활을 크게 변화시키는 것이므로 엄격한 통제가 필요하고, 그 행사가 자제되어야 한다. 하지만 형집행법은 사실상 소장에게 이송에 관한 재량권을 부여하고 있다(제20조). 수용자가 이송에 관하여 의견을 제출할 수 있는 절차, 이송자에 대한 보호조치, 이송에 대한 이의신청제도 도입 등이 필요하다.

③ 물품지급

(가) 충분하고 적절한 의류 및 침구 등 생활용품의 지급

형집행법 의류 및 침구 등 생활용품을 지급하도록 하고 있으나, 양적, 질적 요건을 별도로 규정하고 있지 않다(제22조). 계절에 맞는 의류 및 침구가 지급되고, 충분한 양이 지급될 수 있도록 요건을 명시하는 것이 필요하다.

(나) 의류 및 침구 등 생활용품의 청결과 위생 확보

수용자의 의류 및 침구 등 생활용품 지급에 있어 청결과 위생이 보장되어야 한다. 하위규범 등에서 청결과 위생을 위한 조치가 규정될 수 있도록, 지급되는 의류 및 침구 등 생활용품의 청결 및 위생을 관리할 의무가 교정당국에게 있음을 법률에 명시하는 것이 필요하다.

(다) 선호 및 식습관 등을 고려한 음식물의 지급 및 상시적 음료수 제공

교정시설 내 수용자의 다양성을 고려한 식사가 제공될 필요가 있지만 형집행법에는 그

다양성이 세부적으로 명시되어 있지 않다(제23조). 관련 하위규범에서 세부사항이 제대로 규정되기 위해서는 식단에 있어 고려되어야 할 기초적인 요소가 법률에 명시될 필요가 있다. 구체적으로 체질, 건강, 연령, 선호 및 식습관, 문화적 다양성, 종교 및 작업 환경 등을 고려한 식사를 제공할 의무가 교정당국에 있음을 법률에 명시할 필요가 있다. 나아가 국제 인권기준에 부합하도록 상시적 음료수가 수용자에게 제공될 수 있도록 해야 한다. 생활용품 등과 마찬가지로 음식물에 대한 위생 및 영양 관리가 교정당국의 의무로서 규정되어야 하고, 정기적 검사 등 감독체계를 수립할 필요가 있다.

④ 위생과 의료

(가) 수용자의 의료접근권 및 건강권 명문화

형집행법은 수용자에 대한 위생 및 의료상의 적절한 조치를 소장의 재량으로 규정하고 있다(제30조). 위생 및 의료상의 적절한 조치가 수용자의 권리라는 점을 명시하여야 하고, 특히 수용자가 내부 또는 외부에서 적절하고 충분한 의료조치를 받을 수 있도록 국가에게 충분한 의료시설과 인력을 갖추도록 해야 할 책무를 명시해야 할 것이다.

(나) 교정시설 내 의료시설 및 인력확보 계획 수립

형집행법은 법무부장관이 5년마다 형의 집행 및 수용자 처우에 관한 기본계획을 수립 및 추진하도록 하고 있는데(제5조의2), 여기서 교정시설 내 의료인력 및 예산 확보 방안을 포함시킴으로서 관련 정책이 마련될 수 있는 근거를 두어야 한다.

(다) 중환자 및 응급환자에 대한 형집행정지 건의 의무 등

형집행법은 중환자 및 응급환자에 대한 형집행정지 건의를 의무사항으로 규정하지 않고 있다. 교정시설 내에 중환자 및 응급환자가 적극적인 치료를 받기 위해서는 형집행정지가 치료목적으로 활용될 필요가 있다. 따라서 소장에게 중환자 및 응급환자를 신속히 외부 의료시설에 이송진료하여야 하며, 수용생활을 지속할 수 없는 중증환자에 대하여는 신속히 관계기관과 협조하여 형집행정지 또는 구속집행정지 건의 등의 조치를 취하여야 할 의무를 부과해야 한다.

(라) 외부의료시설 진료 및 자비치료

형집행법은 외부의료시설에서의 진료 가능 여부를 소장의 재량으로 두고 있다(제37조).

교정시설이 자의적으로 수용자의 외부진료를 거부하는 일이 발생하지 않도록 외부의료시설 진료와 자비치료와 관련하여 의무관의 의학적 소견을 최우선적으로 고려해야 한다는 내용을 신설할 필요가 있다.

(마) 치료목적 귀휴

형집행법은 6개월 이상 형을 집행받은 수형자로서 그 형기의 3분의 1(21년 이상의 유기형 또는 무기형의 경우에는 7년)이 지나고 교정성적이 우수한 사람의 경우 일정한 경우에 교도소장이 1년 중 20일 이내의 귀휴를 허가할 수 있다고 정하고 있고, '질병이나 사고로 외부의료시설에 입원이 필요한 때' 치료목적 귀휴가 가능하다고 정하고 있다(제77조). 이에 대해서도 의무관의 의학적 소견을 최우선적으로 고려해야 한다는 내용을 신설할 필요가 있다.

(바) 운동 및 목욕

형집행법은 소장에게 정기적 운동 및 목욕을 보장할 추상적 의무만을 규정하고 있고, 횟수를 대통령령에서 정하도록 하고 있다. 소장의 자의적 재량으로 운동 및 목욕을 하지 못하는 일이 없도록 최소 1시간 이상의 실외운동과 매주 1회 이상의 목욕을 법률에 명시하여 보장하고, 실외운동을 실시하지 않는 사유 등을 구체적으로 규정하여 부당한 재량권 행사를 제한해야 한다.

나) 수용자에 대한 차별금지 및 다양성 보장

① 차별금지 사유

형집행법은 차별금지사유를 한정적으로 명시하고 있다(제5조). 「국가인권위원회법」에서 예시한 19가지 사유의 경우 교정시설 내 차별에 있어서도 동일하게 문제가 될 수 있는 것들이므로 모두 포함시키는 것이 바람직하다. 이 밖에도 수용자 간의 영치금 등 경제적 사정으로 인해 발생하는 차별을 고려하여 '재산'을 포함하고, 국회에 발의된 차별금지법안을 참조하여 '언어'를 포함시킬 필요가 있다.

② 사회적 소수자 수용자에 대한 처우의 원칙 규정

여성, 장애인, 아동, 노인, 성소수자 등 사회적 소수자 수용자의 경우 일반적인 차별금지 원칙에 더하여 교정시설 내 처우에 있어 특별히 더 고려해야 하는 지점들이 있다는 것과,

이러한 특별한 처우가 이른바 ‘역차별’로 간주되어서는 안 된다는 점을 규정할 필요가 있다.

형집행법 제5조의2는 법무부장관이 5년마다 형의 집행 및 수용자 처우에 관한 기본계획을 수립하고 추진하게 하고 있는데, 이러한 기본계획 수립에 있어 사회적 소수자에게 영향을 주는 부분의 경우 특히 당사자 등의 의견을 들을 필요가 있다.

③ 여성수용자

형집행법 제50조 내지 제52조가 규정하고 있는 여성 수용자에 대한 처우에 관한 조항들을 개정하여야 한다. 구체적으로 성차별 금지와 성인지적 관점에 따른 처우 원칙 명문화, 여성수용자의 개별적 처우 명문화, 임신, 출산, 육아와 관련한 처우 구체화, 여성 교도관에 의한 여성수용자 처우, 여성전담교도소의 증설 및 여성수용자 수용공간 확대, 교도관에 대한 성평등 및 성인지 감수성 교육 내실화 등이 내용에 포함되어야 한다.

④ 노인수용자

형집행법은 노인수용자에 관한 특별한 규정을 두고 있지 않다. 노인수용자에 대한 특별한 보호를 위해, 노인수용자의 연령 기준 하향(55세 이상~65세 이하) 및 용어(고령 수용자) 변경, 수용자 개개인의 특성에 맞는 처우 규정, 법률에 개별적 처우와 수용자의 권리 명시, 연령을 고려한 구분 수용, 구분 거실의 지정 및 통합 수용의 지향, 노인수용자의 가석방 조건 완화와 사회복지 프로그램 마련 등을 내용으로 하는 조항들을 신설할 필요가 있다.

⑤ 성소수수용자

형집행법은 성소수수용자에 관한 특별한 규정을 두고 있지 않다. 개별적 처우 명시, 성소수자를 이유로 한 독거수용 금지, 트랜스젠더 수용자의 성별정체성에 따른 수용 보장, 트랜스젠더 수용자의 의료접근권 및 건강권 보장, 수용자의 동성 배우자와의 만남 보장 등을 내용으로 하는 조항들을 신설할 필요가 있다.

⑥ HIV/AIDS 감염인수용자

형집행법은 HIV/AIDS 감염인수용자에 관한 특별한 규정을 두고 있지 않다. 개별적 처우 명시, 격리수용 금지, 강제검진 및 병명노출금지, 신장투석 제한 폐지 등 의료접근권 보장, 감염사실 등 개인정보 보장을 내용으로 하는 조항들을 신설할 필요가 있다.

⑦ 외국인수용자

형집행법은 외국인수용자에 관한 특별한 규정을 두고 있지 않다. 통역 제공 규정, 영사관 통보 및 실질적인 접견통신권의 보장, 교정시설, 수용, 교육, 교화프로그램, 작업, 의료, 종교활동 등 외국인 수용자에 대한 처우의 별도 조문화, 외국인 전담교정부서의 설치 명문화 등을 내용으로 하는 조항들을 신설할 필요가 있다.

⑧ 장애인수용자

형집행법은 장애인 수용자에 대하여 적절한 배려를 할 의무만을 규정하고 있을 뿐 구체적인 내용을 규정하고 있지 않다(제54조). 장애인의 특성을 고려한 언어접근권 규정, 정당한 편의제공의 의무화, 장애유형에 따른 정당한 편의제공 등을 내용으로 하는 조항들을 신설할 필요가 있다.

⑨ 소년수용자

형집행법은 소년 수용자와 관련하여 구분수용(제11조)을 규정하고 있지만, 혼거수용을 다소 넓은 범위에서 인정하고 있고 이외의 특별한 규정을 두고 있지 않다. 구분수용의 원칙 확립, 처우상 독거수용의 보장, 전화, 접견, 실외활동 및 운동 등 처우에 있어 특별한 보호, 소년에게 사용할 수 있는 보호장비 사용의 최소화, 과도기관리 프로그램의 법제화 등을 내용으로 하는 조항들을 신설할 필요가 있다.

⑩ 사형확정자

형집행법은 사형확정자와 관련하여 독거수용의 원칙, 개인상담 등의 보장을 규정하고 있지만 폭넓은 예외와 재량을 두고 있다. 처우상 독거수용이 혼거수용을 대체하도록 규정해야 하고, 심리안정에 유의하고 원만한 수용생활을 위해 상담 및 원조 등 필요한 조치를 취할 의무를 명시해야 한다. 나아가 사형확정자에게 신청에 의한 교육, 교화프로그램, 작업 등의 참여를 보장해야 한다.

⑪ 미결수용자

형집행법은 수형자와 미결수용자 모두의 처우를 규정하고 있지만 수형자의 처우를 중심으로 규정되어 있다. 전체 137조의 조항 중 수형자와는 달리 처우되어야 할 미결수용자의 처우와 원칙을 규정한 조항은 9개 조항에 불과하다. 무죄추정의 원칙에 따라 수형자와 달리

처우되어야 할 미결수용자에 대해서는 별도의 법률을 제정하는 것이 바람직하다.

형집행법에서도 미비한 부분을 개정할 필요가 있다. 구분수용 원칙 준수와 독거수용, 미결수용처우의 원칙에서 방위권의 보장, 미결수용자의 권리로서 개별적 처우의 구체화, 접견 및 외부교통권의 완전한 보장, 징벌규정의 정비, 사회적 부조의 보장 등의 내용이 개정 내용으로 포함되어야 할 것이다.

다) 수용자의 재사회화 보장을 위한 제도개선

① 외부교통

형집행법은 수용자의 외부접견권에 대해 폭넓은 재량권을 인정하고 있다. 접견실의 부족으로 접견을 못하는 사례가 많으며, 포괄적 접견제한처분으로 법률이 보장하는 접견권을 보장받지 못하는 사례도 발생하고 있다(형집행법 제41조 내지 제42조, 제59조). 또한 편지 수수권이 법률상 제한사유와 법령 등을 통해 제한되고(제43조), 전화통화의 최소 보장 횟수 등이 법률로서 보장되지 않고 있으며(제47조), 화상접견과 같은 다양한 방식의 접견방법이 법률로 구현되지 않고 있다.

독일 행형법의 예와 같이 월 단위를 기준으로 접견을 보장하고, 사회복귀 및 교정교화에 필요한 접견 기획의 확대를 위하여 공휴일 및 접견시간대 외의 접견을 보장해야하며, 종교의 자유 보장을 위해 성직자의 접견은 그 예외를 둘 필요가 있다. 또한, 화상접견과 스마트 접견을 접견의 방법 중 하나로 보고 법률에서 일괄 규율할 필요가 있다. 나아가 접견의 비밀보장을 위해 특별한 사정이 없는 한 횟수와 시간을 제한하지 않고, 접촉차단시설이 없는 곳에서의 접견을 허용할 필요가 있을 것이며, 외국인 미결수용자가 소속 국가의 적절한 보호를 받을 수 있도록 외교공관 또는 여사관의 장과 접견하는 경우 차별없이 접견할 수 있도록 보호할 필요가 있다. 외부접견권이 재사회화 보장을 위해 필수적인 권리라는 점을 고려하여 남용의 소지가 있는 제한 사유를 삭제해야 할 것이다.

전화통화 수용자의 기본권으로 보고, 최소 보장 횟수 및 시간을 법률에서 보장하며 전화통화의 제한도 법률에서 규정하는 방향으로 개정할 필요가 있다.

② 종교와 문화

형집행법은 수용자에게 종교의 자유를 보장하고 있지만 소장에게 이를 제한할 수 있는 폭넓은 재량권을 부여하고 있고, 수용시설이 보장하지 않는 종교행사의 경우 수용자가 참석할 수 없다는 한계가 있다(제45조). 따라서 수용시설에서 보장하지 않고 있는 종교행사의 경우 종교방송의 청취, 종교상담 등을 보장하는 방식의 대안적 조치를 마련하고, 소장의 재량권 행사를 적절하게 통제할 수 있는 조치가 필요하다.

신문·잡지 및 도서, 라디오 청취와 텔레비전 시청, 집필권 등 문화 영역과 관련된 프로그램은 수용자의 알 권리, 표현의 자유, 문화생활에 참여할 권리 등 기본적 전제로서 보장되어야 하는 처우에 해당한다. 집필권의 경우 어떠한 경우에도 소장에 의해 제한되어서는 안될 것이며, 라디오 청취 및 텔레비전 시청은 수용자의 알 권리를 보장할 수 있고 수용자들의 의견이 반영된 형태로 제공될 필요가 있다. 한편 신문·잡지 및 도서에 대한 제한은 필요최소한이 되어야 하고, 그 유해성이 입증되지 않는 이상 원칙적으로 구독과 반입이 허용되어야 한다. 특히 국제인권기준에 따라 열람실을 갖춘 교도소도서관의 설치가 의무사항이 되어야 한다.

③ 교육과 교육프로그램

형집행법은 교육을 받을 기회를 권리로서 보장하지 않고 있기 때문에(제63조) 고등교육을 포함한 교육을 받을 기회를 제공하는 것을 의무화할 필요가 있다. 교육을 받는 시간 동안 작업의무는 면제될 필요가 있다. 한편 형집행법은 교화프로그램이 범죄원인별로 제공되도록 규정하고 있는데(제64조), 수용자 개별 특성을 고려하도록 하고, 교화프로그램의 목적이 사회복귀와 사회적응능력의 향상을 지원하는 것임을 분명히 명시할 필요가 있을 것이다. 교육과 교화프로그램이 재사회화 실현에 맞게 시행될 수 있도록 지역사회와의 참가를 촉진할 필요가 있다. 공공, 민간기관 및 단체의 참가가 촉진하는 규정의 신설이 고려될 필요가 있을 것이다.

④ 작업과 작업훈련

수용자에게 작업은 징역형에 따른 의무로 부과된 것이지만, 그 작업이 강제노동에 해당한다면 이는 허용될 수 없는 인권침해에 해당한다. 따라서 수용자에게 보장되는 작업은 일반사회와 같은 노동의 성질을 가져야 하고, 수용자가 작업을 통해 유용한 지식을 습득하도록

록 배려받아야 한다. 교정시설에 생산적이고 유용한 작업을 부과해야 할 의무를 부과하고, 외부통근 등에 있어서는 수용자의 동의를 받도록 하며, 취업·창업 교육 및 기회제공을 법률로서 보장해야 한다. 나아가 노동의 정당한 대가로서 성격을 가지는 작업장려금의 지급을 의무규정으로 두고, 최저임금법에 따른 최저임금액 이상을 지급할 것을 의무화하거나 일정 비율 이상을 지급하도록 의무화하는 것도 필요하다.

⑤ 귀휴

형집행법은 귀휴의 요건을 특정한 사유가 있는 경우에 한정하여 엄격하게 허용하고 있다(제77조). 원활한 사회복귀를 위해 사회와 접촉할 수 있는 기회를 폭넓게 보장해야 한다는 점에서 귀휴는 보다 장려될 필요가 있고, 특별한 사유가 없으면 허용되는 일반 귀휴제도를 도입할 필요가 있다. 도망의 염려나 재범의 위험이 없는 경우 일반 귀휴를 신청할 수 있도록 하고, 일정한 사유가 있는 경우 특별 귀휴를 원칙적으로 보장하는 형태로 형집행법을 개정할 필요가 있다. 나아가 시행규칙에 규정되어 있는 귀휴심사위원회가 법률로서 규정되는 것이 필요할 것이다. 한편 범죄피해자의 안전과 권리 보장의 관점에서 특정 수용자의 귀휴에 관한 정보는 피해자에게 제공될 필요가 있으므로, 관련 규정을 신설하는 것이 필요하다.

⑥ 가석방

형집행법은 행정절차법의 적용을 배제함으로써 가석방에 있어 수행자의 신청권 등 권리를 인정하지 않는 문제점이 있다. 가석방은 재사회화를 실현하기 위해 핵심적인 제도로서 수용자의 권리로서 장려될 필요가 있다. 따라서 특정 요건을 충족하는 경우 필요적으로 가석방을 하는 방식의 제도를 도입하고, 가석방 적격심사를 실질화할 필요가 있다. 심사위원회의 구성을 다양화하고, 심사기준을 사전에 수용자에게 고지할 필요가 있다.

또한 가석방 심사절차에 있어서 수용자에게 신청권과 동의권을 부여할 필요가 있다. 가석방이 재사회화 실현을 위한 제도로서 기능하기 위해서는 석방 전 준비를 할 수 있는 기간의 확보, 관련 프로그램의 제공 등도 법률로서 보장될 필요가 있다. 한편 가석방의 취소는 규칙에 규정되어 있는데, 가석방의 취소는 수용자에 중대한 불이익을 부과하는 것이므로 법률로서 그 요건을 규정할 필요가 있을 것이다.

라) 외부적 통제 강화 및 구제의 권리 보장

① 안전과 질서

형집행법은 안전과 질서(제11장)가 규정하는 수용자에 대한 처분 및 결정에서 준수되어야 하는 기본원칙을 규정하지 않고 있다. 비례성의 원칙, 보충성의 원칙, 문서에 의한 기록의무가 기본원칙으로서 규정될 필요가 있다.

안전과 질서를 명복으로 한 조치가 기본권을 과도하게 제약해서는 안된다. 형집행법에 규정된 금지물품(제92조)은 명확하게 규정될 필요가 있고, 신체검사(제93조)에 있어서 신체 내부에 대한 검사는 의무관 또는 외부의사에 의해 실시가 되어야 하며, 수치심을 느낄 수 있는 검사를 허용해서는 안된다. 전자장비를 이용한 계호(제94조)의 장소가 수용자의 프라이버시권을 고려하여 설정될 필요가 있다. 가령 수용거실은 명시적으로 제외되어야 할 것이다. 한편 보호실 수용(제95조), 진정실 수용(제96조)은 극히 예외적인 경우에만 이뤄질 수 있는 조치가 되어야 하고, 수용기간을 최대 24시간 이내로 제한할 필요가 있다.

보호장비의 남용으로 수용자의 사망과 부당한 신체의 자유 침해 사례가 다수 확인된만큼, 보호장비(제98조)를 수갑, 머리보호장비, 발목보호장비, 포승 정도로 제한할 필요가 있으며, 보호장비의 남용을 엄격하게 제한할 수 있어야 한다. 특히 형집행법 제99조 제2항을 개정하여 보호장비 착용 수용자의 요청에 따라 그 사용을 일시중지하거나 완화하여야 할 의무를 교도관에게 부여할 필요가 있다.

② 규율과 상벌

형집행법은 규율과 상벌(제12장)에 따라 수용자에게 부과되는 규율, 징벌 및 처우제한과 관련하여 준수되어야 하는 기본원칙을 규정하지 않고 있다. 소장 및 교정공무원에게 수용자의 자율적인 규율 준수 및 책임의식 장려 의무를 부과하고, 수용자에게 부과되는 징벌과 처우 제한이 비례적으로 이루어져야 한다는 차원의 기본원칙이 규정할 필요가 있다.

형집행법이 징벌대상행위로 규정하고 있는 행위(제107조)에서 시설의 안전이나 질서에 해가 되는 행위가 아닌 행위는 제외해야 한다. 가령 자해행위(제2호) 그 자체가 징벌의 대상이 되어서는 안될 것이고, 거짓사실의 신고(제5호)는 명확성의 원칙에 어긋나므로 제외되는 것이 타당하다.

형집행법은 총 14종의 징벌을 규정하고 있는데(제108조), 집필·편지수수·접견·실외운동의 제한과 같이 수용자의 처우를 직접적으로 제한하는 징벌은 삭제되어야 한다. 나아가 금치는 국제인권기준에 따라 현행 30일의 금지기간을 10일로 개정하여 가중하는 경우에도 최대 15일을 넘지 않도록 해야 한다. 특히 징벌의 부과(제109조)에 있어 금지의 경우에는 ‘심각하거나 수 회 반복된 규율 위반행위의 경우에만 부과할 수 있다’는 요건을 규정할 필요가 있다.

징벌대상자의 조사에 있어 징벌대상자에게 접견·편지수수·전화통화·실외운동·작업·교육훈련, 공동행사 참가, 중간처우 등 다른 사람과의 접촉이 가능한 처우의 전부 또는 일부를 제한할 수 있도록 한 형집행법 제110조 제2항은 삭제할 필요가 있다. 나아가 징벌의 결정권한을 가지는 징벌위원회의 독립적 구성을 위해 외부위원을 전체위원의 과반수로 하고, 외부위원 중 1명은 인권문제에 관하여 전문적인 지식과 경험이 있는 사람이 임명될 수 있도록 해야 한다. 한편 징벌처분에 대하여 수용자가 불복할 수 있는 구제절차를 마련해야 할 것이고, 징벌재심사위원회를 각 지방교정청에 두는 방식을 고려해볼 수 있을 것이다.

③ 권리구제(사법적 통제)

형집행법은 소장면담을 신청할 수 있도록 하고(제116조), 청원을 할 수 있도록 하지만(제117조), 실효적인 구제절차로서 기능하기 위해서는 개선이 필요하다. 소장면담과 관련하여 면담을 신청할 경우 면담을 일주일 이내에 실시하도록 하고 각 시설마다 주 1회 면담이 가능한 시간을 게시하도록 하는 방식으로 형집행법을 개정해야 할 것이다. 청원과 관련하여서는 처우에 관한 불복 뿐만 아니라 수용생활에 고충이 있는 경우에도 청원이 가능하도록 하고, 청원처리기간을 명시하며, 청원이 인용될 경우 그 내용을 신속하게 이행하도록 형집행법을 개정할 필요가 있다.

한편 일반 행정심판절차나 행정소송절차에 의한 실질적인 권리구제가 이뤄지지 못하는 현실을 해결하기 위해서는 형집행법상 특별한 권리구제절차를 마련할 필요도 있다. 형집행과 관련하여 특별행정심판절차 및 특별 행정재판절차를 마련하는 것을 고려해볼 수 있을 것이다.

마) 기타 개선 사항

① 국제인권규범의 기본원칙 반영

형집행법은 인권존중의무(제4조)와 차별금지(제5조)를 규정하고 있지만 인권 유엔최저기

준규칙 및 유럽형사시설규칙 등 국제인권규범이 제시하는 기본원칙의 내용을 충분히 반영하고 있지 않다. 유엔최저기준규칙이 제시하는 인도적 처우, 비차별, 노말리제이션(정상화, Normalization), 안전과 보안, 맞춤형 재사회화 원칙과 유럽형사시설규칙이 제시하는 인권 보호, 비례성, 노말리제이션, 재통합, 적절하고 질 높은 인력배치, 책임과 투명성의 원칙 등을 총칙에 반영할 필요가 있다.

② 조사 및 감독의무 강화

형집행법에 따라 수용자의 인권과 처우를 조사 및 감독하는 구체적인 절차는 순회점검제도만이 존재한다. 독립적·정기적 조사와 감독을 보장하는 절차를 새롭게 규정하는 방식을 고려해볼 수 있겠지만, 최소한 수용자의 인권에 관한 전문가들의 참여 보장, 정기적 점검, 순회점검결과의 공개 등의 내용을 반영하여 현 순회점검제도를 강화할 필요가 있다.

③ 교정시설의 투명성 확보

수용자의 인권 및 처우에 관련된 정보의 공개는 권리구제의 기초이자 외부적 감독의 전제가 된다. 교정에 관한 정보를 비공개정보로 규정하고 있는 공공기관의 정보공개에 관한 법률 등의 개정을 차치하더라도 형집행법상의 투명성과 관련된 조항을 신설하거나, 국가 또는 교정시설의 책무로서 정보를 적극적으로 공개할 의무를 명시할 필요가 있다.

2) 수용자 선거권 보장을 위한 형법, 공직선거법 등의 개정

가) 수용자에 대한 선거권 자격상실 및 자격정지 폐지

형법은 사형, 무기징역 또는 무기금고의 판결을 받은 사람을 포함한 수형자의 선거권을 전면 상실시키고 있는데(제43조 제2호), 사형, 무기징역 또는 무기금고 그 자체가 선거권을 박탈하지 않도록 상실되는 권리에서 선거권을 삭제할 필요가 있다. 이 경우 유기징역 또는 유기금고의 판결을 받은 자의 원칙적 자격정지도 선거권에 관해서는 별도의 개정없이 폐지될 수 있을 것이다.

나) 수용자 선거권에 관한 공직선거법상 제한의 폐지 또는 완화

공직선거법은 1년 이상의 징역 또는 금고의 형의 선고를 받고 그 집행이 종료되지 아니하거나 그 집행을 받지 아니하기로 확정되지 아니한 사람을 선거권이 없는 자로 규정하고 있다(제18조 제1항 제2호). 해당 규정을 삭제하여 원칙적으로 수용자들에게 선거권을 보장하

는 것이 필요하다. 전면 삭제가 어렵다면 최소한 “1년 이상의 징역 또는 금고의 형의 선고”는 다수의 수용자의 선거권을 박탈하는 결과를 초래하므로, 그 요건이 더욱 엄밀해질 필요가 있다.

다) 피치료감호자, 피보호감호자의 선거권에 관한 자격정지 폐지

치료감호법은 피치료감호자에 대해 일률적으로 선거권 등의 자격을 정지하고 있다(제47조). 자격정지의 대상에서 선거권을 제외하여 원칙적으로는 피치료감호자에게 선거권을 보장하는 것이 필요하다.

피보호감호자 또한 사회보호법폐지법률 부칙에 따라 효력이 유지되고 있는 구 사회보호법에 따라 일률적으로 선거권 등의 자격이 정지되어 있으므로(제38조) 선거권 보장이 필요하다.

4. 형사사건 공개금지 등에 관한 법률안

- ▶ **정책목표** : 피의자, 참고인 등 사건관계인의 인권을 보호하고 무죄추정의 원칙을 실현하면서도 국민의 알권리를 보장하기 위해 형사사건의 공개 금지 및 예외적 공개 요건과 범위를 규정함

가. 현황 및 문제점

지난 수십 년간 국민적 관심이 집중된 다수의 형사사건에서 수사기관이 아니면 알 수 없는 피의사실이나 수사과정 등 형사사건에 관한 정보가 무분별하게 공표되거나 유출되었고, 언론은 이를 경쟁적으로 보도해 왔다. 최근에는 이러한 공표·유출 내용들이 SNS와 뉴미디어를 통해 과거보다 월등히 빠르게 확산되고 있다. 유명인사나 공인은 수사 초기 단계부터 피의사실이 무분별하게 공표되어 언론을 통해 보도되고, 피의사실과 관련 없는 사생활이 수사기관을 통해 유출되어 기본적인 인권을 지키기조차 어려운 상황에 이르렀다.

특히 비공식적 경로를 통한 공표·유출의 경우 그 공표자 혹은 유출자를 확인하기 어려

워 피의자나 참고인이 이에 대한 적절한 대응조치 하기 어렵다. 언론 보도에서 자주 등장하는 “익명의 관계자에 따르면”이라는 문구는 취재원 보호라는 명목 하에 익명의 방패에 숨은 수사기관의 피의사실 공표행위를 가능케 하고, 피의자나 참고인이 그 권리를 침해당해도 어떤 민·형사상 대응도 불가능하게 만들었다.

이처럼 피의사실 등 형사사건에 관한 정보가 공표·유출된 피의자나 참고인, 나아가 그 주변 인물들은 적법한 사법부의 판단이 내려지기 이전에 이미 재판 결과에 관계없이 인격권 및 명예권 등을 심각하게 침해당하면서 회복하기 어려운 치명적인 피해를 겪고 있는 상황이다. 이는 무죄추정의 원칙에 반할 뿐만 아니라 사법부의 판단에도 압박 요인으로 작용하여 공정한 재판을 저해할 우려가 있다.

법무부에는 훈령으로 구 「인권보호를 위한 수사공보준칙」 및 「형사사건 공개금지 등에 관한 규정」이 있었으나, 법률이 아닌 훈령에 불과하여 제재 수단을 마련하지 못하는 등 한계가 있었다. 심지어 최근 법무부는 위 훈령을 「형사사건의 공보에 관한 규정」으로 개정하면서 사건관계인의 인격권 및 명예권 보호를 오히려 퇴보시킨 상황이다.

형법에는 1953년 제정 당시부터 피의사실공표죄가 규정되어 있으나, 현재까지도 기소되는 경우가 거의 없어 사문화되었다는 비판이 제기되고 있다.

나. 21대 국회 논의경과

1) 현재 입법발의현황

법안명 (의안번호)	피의사실공표금지법안 (418)
소관상임위	법제사법위원회
제안일자 /대표발의 (소속정당)	2024. 6. 12. / 양부남(더불어민주당)

주요내용

- 1) 형사사건의 피의자, 참고인 등 사건관계인의 인권 보호 및 무죄추정의 원칙과 국민의 알권리 및 생명과 재산 보호 사이의 조화를 위하여 형사사건의 공개 금지 및 예외적 공개 요건과 범위를 규정함(안 제1조).
- 2) 이 법을 「형법」 제126조에 우선하여 적용하는 것으로 하고, 이 법을 위반하는 하위법령 및 행정규칙은 그 효력이 없는 것으로 규정함(안 제3조).
- 3) 형사사건은 원칙적으로 그 공개를 금지하고 피의사실등이 공표, 유포, 누설되지 않아야 한다는 원칙을 마련(안 제4조).
- 4) 사건관계인 또는 수사업무 종사자의 명예, 사생활 등 인권 침해, 다수의 피해자가 발생할 수 있는 범죄, 공공의 안전에 급박한 위험이 있는 범죄, 범인의 검거 또는 중요한 증거 발견을 위하여 국민들의 정보 제공이 필요한 범죄에 대하여는 국민의 생명과 재산을 보호하고 국민의 알권리 보장을 위해 예외적으로 피의사실 등을 공개할 수 있는 요건과 범위를 정함(안 제7조).
- 5) 수사기관의 최고 책임자는 하위 수사기관 별로 1인 이상의 전문공보관을 지정하여야 하고, 전문공보관을 통해서만 형사사건 공개업무를 수행하도록 함(안 제8조).
- 6) 형사사건의 공개는 공보자료를 배포하는 방식을 원칙으로 하고 예외적으로 구두로 공개할 수 있도록 함(안 제9조 및 제10조).
- 7) 수사기관이 사건관계인의 출석 정보 등을 공개하지 못하도록 하고 사건관계인의 초상권 보호를 위해 수사기관 내 촬영, 녹화, 중계방송을 제한하거나 포토라인의 설치를 제한할 수 있도록 함(안 제11조 및 제12조).
- 8) 형사사건의 공개 요건 및 범위를 초과하여 피의사실 등이 공표, 유포, 누설된 경우에는 수사업무 종사자, 전문공보관의 직근 상급기관은 직무감찰을 의무적으로 실시하여야 하고, 수사업무 종사자, 전문 공보관의 업무배제 및 위법행위자에 대한 수사권을 가진 수사기관에 수사의뢰를 하여야 함(안 제13조 및 제14조).
- 9) 수사업무 종사자가 형사사건 공개 금지 원칙을 위반하여 사건관계인에 대한 피의사실등을 공표하거나 유포, 누설한 때에는 5년 이하의 징역 또는 5년 이하의 자격정지에 처하고, 사건관계인의 출석 정보 등 공개 금지 원칙을 위반한 때에는 1년 이하의 징역 또는 3년 이하의 자격정지에 처하며, 전문공보관이 형사사건 공개 요건 또는 공개 범위를 위반하여 피의사실등을 공개한 때에는 5년 이하 의 징역 또는 5년 이하의 자격정지에 처함(안 제15조).

2) 검토의견

가) 형사사건 공개 금지 원칙에 관하여 (제4조 ~ 제6조)

피의사실 공표 금지의 원칙을 천명하고 예외적 공개 요건과 범위를 규정한 것은 타당하다. 공소제기 전에는 피의사실 등 내용 일체를 공개하지 않도록 하고, 공소제기 후에도 증거를 공개하지 못하도록 제한하는 점은 공판중심주의를 강화할 수 있는 방안이다.

그러나 공소제기 후, 수사 경위 및 수사 상황을 법정이 아닌 곳에서 공개할 수 있도록 가능성을 열어둔 점은 아쉬움을 남긴다(안 제6조). ‘수사 경위’ 및 ‘수사 상황’은 지나치게 모호한 표현으로 수사기관의 자의적 해석 여지를 남겨놓았다. 공소제기 후에도 제7조의 예외적 공개 요건에 해당하는 경우가 아닌 한, 공개 가능 정보를 피고인의 성명, 죄명, 재판 일시 및 장소로 최소화하고, 법정에서 현출되는 사실만이 언론에 보도될 수 있도록 하여야 한다.

나) 예외적 공개 요건 중 제7조 제1항 제1호에 관하여

(1) 피의사실 공표죄를 규정한 형법 제126조가 보호하고자 하는 법익이 무엇인지에 관하여 일반적으로 국가범죄수사권(범죄수사기능)과 피의자의 인권 및 명예가 제시된다. 피의사실을 공소제기 전에 공표하면 증거인멸 등을 야기하여 범죄 수사에 큰 지장을 초래할 수 있고, 유죄가 확정되지 않았음에도 피의사실이 공표될 경우 피의자의 공정한 재판을 받을 권리와 명예가 침해될 수 있기 때문이다. 그러나, 형법 제126조의 주된 보호법익은 피의자의 인권 및 명예로 보아야 한다.

피의사실공표죄는 정부의 형법 초안에는 포함되어 있지 않았던 조항으로 1953년 7월 1일 국회 법제사법위원회 심의과정에서 수정안으로 발의 돼 형법에 포함되었다. 당시 조주영 의원은 이에 관하여 “불필요하게 신문에 발표한다든지 외부에 기밀을 폭로만 시키지 않으면 되는 것이예요. 범죄수사에 종사하는 사람이 자기의 지위에 있는 것을 요행으로 삼아 가지고 남을 해치려는 사람이 있다고 할 것 같으면, 이것은 보통 기밀을 누설한 것보다도 더 엄격하게 처벌할 필요가 있는 것”이라고 발언하였으며, 엄상섭 의원 역시 “한 번 신문이나 소문이 퍼진 뒤에는 옆질러진 물을 다시 주워담지 못하는 결과가 나서 피해자의 처지는 대단히 곤란할 것입니다. 이러한 입장에서 이 조문을 신설한 것”이라고 취지를 설명하였다. 즉, 당초 형법 제126조의 도입 취지는 피의자의 인권 침해 방지에 방점이 찍혀 있었

다.¹² 국가수사권보호는 피의사실공표죄가 아니라 형법 제127조의 공무상 비밀누설죄로 의
의가 가능하다.

(2) 무분별한 피의사실 공표로 인한 피의자의 인권 침해를 막기 위한 본 법안에서 형사사
건에 관한 정보의 예외적 공개 요건을 정하는 경우에도 언제나 피의자의 인권 보호를 최우
선으로 생각하여야 한다. 이러한 맥락에서 양부남 의원의 법안 제7조 제1항 제1호가 예외적
공개 요건으로 “사건관계인 또는 수사업무 종사자의 명예, 사생활 등 인권을 침해하는 등의
오보가 실제로 존재하거나 취재요청 내용을 고려할 때 오보가 발생할 것이 명백하여 사건관
계인 또는 수사업무 종사자의 서면요청이 있어 신속하게 그 진상을 바로잡는 것이 필요한
경우”를 규정한 것은 본 법안의 제안 취지나 목적에 부합하지 않는다고 판단된다.

‘수사업무 종사자의 명예’는 피의사실 공표죄가 보호하고자 하는 법익이 아니다. 수사기
관 업무 종사자의 잘못된 피의사실 공표로부터 피의자의 권익을 지키고자 하는 본 법안이
‘수사업무 종사자의 서면요청’에 따라서 피의사실을 공개할 수 있도록 제1호 요건으로 규정
한 것은 모순이며, 여전히 수사업무 종사자의 권익이 피의자의 권리보다 우선한다는 인상
을 준다. 그리고 “취재요청 내용을 고려할 때 오보가 발생할 것이 명백”과 같은 요건은 매우
주관적이고 예측적인 판단에 기반하고 있어 남용의 소지가 있다.

수사업무 종사자가 오보로 인하여 인권을 침해당할 경우 수사업무 종사자는 언론중재 및
피해구제 등에 관한 법률상 반문보도청구권과 같은 다른 법제상의 권리와 제도를 이용하여
직접 자신의 권리를 찾을 수 있다.

(3) 따라서 형법 제126조의 도입 취지 및 보호법익, 입법자의 의도, 그리고 본 법안의 제
안 취지 등을 종합적으로 고려할 때 안 제7조 제1항 제1호는 삭제하여야 한다.

다) 벌칙규정에 관하여

안 제15조 벌칙규정은 징역형 및 자격정지형만을 규정하고 있다. 현행 형법상 피의사실
공표죄가 3년 이하의 징역 및 5년 이하의 자격정지를 규정하고 있는 것을 반영한 것으로 보

12 경향신문(2019. 09. 28.), 언론과 검찰의 합작품 ‘피의사실 공표죄’. 법은 잘못이 없다. https://www.khan.co.kr/national/national-general/article/201909281049021?utm_source=urlCopy&utm_medium=social&utm_campaign=sharing

인다. 그러나 법 집행의 실효성을 위하여 벌금형을 추가하고, 위법성의 경중에 따라 법원이
양형을 합리적으로 선택할 수 있도록 하여야 한다.

다. 입법제안

1) 공개금지정보에 관한 규정 신설

양부남 의원 안은 제2조 제4호에서 공개되지 않아야 하는 “피의사실 등”에 관한 정의 규
정을 두고 있고 제4조에서 피의사실 등의 공개 금지 원칙을 천명하고 있으나 자의적 해석의
여지가 있다. 공소제기 전, 후를 불문하고 어떠한 경우에도 공개되지 않아야 하는 정보(사
생활 등)를 열거식으로 규정하는 조항을 신설하여 피의자의 권리를 더욱 두텁게 보장할 필
요가 있다.

2) 검사실 및 조사실 출입 금지 원칙에 관한 규정 신설

현행 법무부훈령 「형사사건의 공보에 관한 규정」 제18조 제1항 후문¹³은 수사보안 조치로
서 언론기관 종사자의 검사실 및 조사실 출입 금지 원칙을 규정하고 있는바, 이를 본 법안
에 편입시켜 법제화하여 수사 보안 조치를 강화할 필요가 있다.

3) 형사사건공개심의위원회에 관한 규정 신설

문재인 정부에서 조국 전 법무부 장관이 만든 「형사사건 공개금지 등에 관한 규정」은 형
사사건공개심의위원회를 설치하고, 형사사건 공개를 위원회의 결정으로, 공보관의 공보자
료 배포를 통해서만 허용하도록 하였다. 이를 본 안에 반영하여 형사사건공개심의위원회에
관한 규정을 신설할 필요가 있다. 형사사건공개심의위원회 제도는 일정한 요건 하에서는
전문공보관이 심의위원회의 결정을 거치도록 함으로써 전문공보관의 자의적 피의사실 공개
를 방지할 수 있다. 안 제7조 각 호의 요건 중 긴급을 요하는 경우가 아니라면 형사사건공개
심의위원회의 결정을 반드시 거치도록 규정하는 것도 한 방안이다.

4) 언론의 책임에 대한 규정 신설

피의사실 공표는 수사기관의 형사사건 정보 누설만으로 발생하는 것이 아니라, 언론의

13 전문의 개별적 접촉 금지 원칙은 이미 양부남 의원 안 제8조 제2항으로 반영되어 있음.

경쟁적 보도와 함께 맞물려 일어난다. 현행 형법 제126조 피의사실공표죄는 형법 제7장 공무원의 직무에 관한 죄로 규정되어 있고, '검찰, 경찰 그 밖에 범죄수사에 관한 직무를 수행하는 자 또는 이를 감독하거나 보조하는 자'를 주체로 하는 진정신분범이므로 피의사실 공표 행위에 동참하거나 이를 증폭하는 언론의 책임을 묻기 어렵다. 그러므로 본 법안에 피의사실 공표 행위에 가담하는 언론의 민사상 손해배상 책임을 규정하는 조항을 신설하여, 언론사의 피의사실 공표행위를 실효적으로 제한하는 법제를 도입할 필요가 있다.

3

일하는 사람을 위한 노동법

1. 직장 내 괴롭힘 방지

▶ **정책목표** : 직장 내 괴롭힘 근절의 실효성 제고

가. 현황과 문제점

2018. 12. 27. 근로기준법의 개정을 통하여, 사회적 문제로 대두된 직장 내 괴롭힘의 금지를 명문화하고, 직장 내 괴롭힘이 발생한 경우 사용자의 사실 확인을 위한 조사 및 피해 근로자 보호 의무 등이 마련되었다(2019. 7. 16.부터 시행). 그러나 직장 내 괴롭힘 가해자에 대한 제재가 마련되지 않아 동 규정이 실질적인 위하력을 갖기 어려워 유명무실해질 수 있다는 지적이 계속되고 있다. 또한 최근 일부 기업에서 업무 배제, 집단 따돌림 등으로 근로자의 자진 퇴사를 유도하는 사례가 발생하고 있어, 이러한 행위를 방지하기 위한 방안이 논의될 필요가 있다. 나아가 법 시행 이후 현재까지 법의 실효성에 대한 의문이 제기되고 있는 상황에서 직장 내 괴롭힘 예방의 실효성과 피해 근로자 구제 가능성을 높이기 위한 추가적인 개정이 필요한 시점이다.

나. 21대 국회 논의 경과

2019 7. 16. 직장내 괴롭힘 방지를 명문화한 근로기준법이 시행된 이후에도 입주민의 괴롭힘으로 인한 경비원의 자살 사건 등 다수 직장 내 괴롭힘 사건들이 발생하여 여론의 주목을 받았다. 21대 국회에서는 해당 규정의 실효성 강화를 위한 다수 법안이 발의되었고 일부 개정이 이루어졌다. 대표적으로 사용자가 직장 내 괴롭힘 신고를 받거나 인지한 경우 당사자 등을 대상으로 객관적으로 조사를 실시하도록 함으로써 사용자의 조사 의무를 보다 구체

화하고, 직장 내 괴롭힘 발생 사실을 조사한 사람, 조사 내용을 보고 받은 사람 및 그 밖에 조사 과정에 참여한 사람이 조사 과정에서 알게 된 비밀을 누설하지 않도록 하는 조항을 신설한 개정안(의안번호 2108889)이 통과되어 2021. 10. 14.부터 시행되고 있다.

그러나 직장 내 괴롭힘을 한 사람에 대한 제재 규정을 도입하는 안(한정에 의원 대표발의, 의안번호 2101950), 직장 내 괴롭힘 금지 조항을 4인 이하 근로자를 사용하는 사업 또는 사업장에 적용하는 안(의안번호 2106882, 2108017) 등은 발의되었으나 입법으로 이어지지 않았다.

다. 입법제안

고용노동부가 최근 2년간 직장 내 괴롭힘 관련 연구용역을 두 차례 발주하는 등 제도 개편을 추진하고 있다. 연구용역 보고서는 괴롭힘 판단 기준으로 지속성·반복성 요건을 신설해야 한다고 제안하고 있으며, 고용노동부는 ‘허위신고’를 막는다는 명분으로 괴롭힘 인정에 엄격한 잣대를 들이대고자 한다. 그러나 이는 일회성이라고 하더라도 그 행위가 심각하여 근로자에게 그 영향이 오래 지속될 수 있는 경우가 있음에도, 이를 부당하게 직장 내 괴롭힘의 범주에서 삭제하는 것이다. 또 이는 피해자들의 신고를 위축시키는 결과를 낳는다.

직장 내 괴롭힘을 금지한 법안의 규범력을 제고하기 위해서, 직장 내 괴롭힘 행위자에 대한 제재 규정을 둘 필요가 있다. 나아가 업무 배제, 집단 따돌림 등으로 근로자의 자진 퇴사를 유도하는 사례와 관련하여, 이러한 행위를 직장 내 괴롭힘 행위로 명시하여 피해 근로자를 보호하는 것이 필요하다.

나아가 남녀고용평등법 제39조 제1항과 같이, 사업주가 직장 내 괴롭힘의 가해자인 경우에는 과태료 제재를 부과하고, 상습적·반복적이고 중한 직장 내 괴롭힘 행위를 한 경우에는 형사 제재를 부과할 필요가 있다.

가해자가 사용자(임원 포함) 혹은 사용자의 특수관계인(친족 등)인 경우에는 사용자가 아닌 고용노동부에 신고하도록 규정하고, 조사를 고용노동부가 담당하며 필요한 조치를 노동

부가 권고할 수 있도록 개정하는 것이 필요하다. 권고의 실효성을 확보하기 위해 미이행시 과태료 제재조항을 추가하는 방안도 고려되어야 한다.

남녀고용평등법 제13조 및 제39조 제2항 제1호의2, 제1호의3과 같이, 사업주에게 직장 내 괴롭힘 예방교육에 관한 의무를 부과하고 이를 위반할 경우 과태료 제재를 가할 필요가 있다.

남녀고용평등법 제14조 제5항, 제39조 제2항 제1호의6과 같이, 신고를 받은 후 조사 및 필요한 조치를 취해야 할 의무를 사용자에게 부과하고, 이를 미이행할 경우 과태료 제재를 할 수 있도록 해야 한다. 나아가 조사 자체가 부실하여 사실에 반하거나, 결과에 문제가 있는 경우 피해자가 이에 불복하여 고용노동부에 신고할 수 있도록 하고, 이 경우에 고용노동부가 추가 조사를 하도록 할 필요가 있다.

남녀고용평등법 제14조 제7항, 제39조 제2항 제1호의7과 같이, 조사과정에서 알게 된 사실을 누설하는 행위를 금지하고 이를 위반할 경우 제재하는 조항을 둘 필요가 있다.

직장 내 괴롭힘의 피해자 범위에 ‘다른 근로자 및 해당 사업장과 지속적인 관계를 맺는 제3자’를 포함하고, 가해자 범위에 ‘특수고용 노동자로부터 노무를 제공받는 자’를 포함하여, 사내하청, 협력업체, 특수고용 관계 등 실제 노동현장에서 발생할 수 있는 다양한 유형의 직장 내 괴롭힘에 대하여도 규범력을 확보하여야 한다.

직장 내 괴롭힘은 은밀하게 이루어지는 경우가 많고 괴롭힘과 관련한 자료나 정보를 피해 노동자 개인이 확보하기 어렵다는 점 등을 고려할 때, 남녀고용평등법 제30조와 같이 분쟁 해결 과정에서의 입증책임을 사업주가 부담하도록 하여야 한다. 프랑스 노동법은 정신적 괴롭힘 금지 조항의 적용에 관한 법적 분쟁 과정에서, ‘노동자, 기업의 입사대상자, 수습사원, 연수생’은 ‘괴롭힘의 존재를 추정할 수 있는 사실’들을 제시하면 족하고, 반면 사용자는 그러한 사실들이 괴롭힘을 구성하는 것이 아니라 자신의 결정이 괴롭힘과 무관하다는 것을 입증하도록 규정하여 입증책임을 전환하고 있다. 이러한 규정의 취지도 근로기준법에 적극적으로 반영할 필요가 있다.

2. 근로기준법의 적용범위 및 근로자·사용자 개념 확대

▶ 정책목표 : 근로기준법 실효성 제고

가. 현황과 문제점

근로기준법의 가사사용인에 대한 전면 배제는 1953년 제정 당시부터, '상시 5인 이상 적용' 규정은 1989년 개정법에 각 도입되어 현재까지 유지되고 있다. 우리나라의 경제 규모나 수준에 비추어 볼 때, 이제는 근로기준법의 적용범위 규정(법 제11조)을 고쳐 업종과 사업장 규모에 관계없이 원칙적으로 모든 근로자에게 근로기준법을 전면적으로 적용하는 것이 타당하다. 「가사근로자의 고용개선 등에 관한 법률」이 제정되어 2022. 6.부터 시행 중이나, 위 법은 정부로부터 인증받은 기관과 근로계약을 체결한 일부 가사근로자에 대하여 최저임금 등 일부 근로관계의 보호 규정을 입법한 것으로, 근로기준법 전면 적용을 우회한 것이라는 비판이 있다.

그동안 특수형태근로종사자의 보호 방안으로 근로자 개념을 확대하는 방안 외에도 개별 법적 보호대책을 강화하거나, 특별법을 도입하는 등의 방안도 논의되어 왔다. 2010년 이후 「산업재해보상보험법」 제125조(특수형태근로종사자 특례)에 의한 임의가입 허용, 「고용보험 및 산업재해보상보험의 보험료징수 등에 관한 법률」 제49조의2(자영업자에 대한 특례)에 의한 임의가입제도, 그밖에 공정거래법과 약관법을 개정하여 부당한 계약해지와 불공정한 약관체결 등에 대해 시정조치를 할 수 있도록 하는 규정 등이 도입되었는데, 이러한 규정들은 노동법적 보호라고는 보기 어렵고 '적용제의 신청' 제도 등으로 인하여 실효성이 크게 떨어진다는 비판이 있어왔다.

나. 21대 국회 논의경과

모든 사업 또는 사업장에 대해서 근로기준법을 적용하기 위한 노력은 21대 국회에서도 계속되었다. 대표적으로 강은미 정의당 의원은 '일하는 사람 누구나 근로기준법 입법추진단'과 함께, 직업의 종류와 사업장 규모, 계약 형식과 관계없이 일하는 사람이면 모두를 노동자로 보고 근로기준법을 적용하는 내용의 근로기준법 개정안(의안번호 2112457)을 발의

하였으나 입법으로 이어지지는 못하였다. 그리고 21대 국회에서는 고용상의 지위나 계약의 형식에 관계없이 일터에서 다른 사람을 위하여 자신이 직접 일하고 이를 통해 보수를 받는 사람 모두를 대상으로 그 권리를 보호하고 증진할 수 있도록 일반적 권리선언 성격의 기본법으로 「일하는 사람 기본법안」(이은주 의원 대표발의, 의안번호 2122540)이 발의되었다. 위 법안은 고용형태 변화로 노동관계법으로 보호받지 못하는 '일하는 사람'에게 일정 수준의 보호를 제공하는 것을 내용으로 하는 것이나, 입법으로 이어지지 못하였다.

특수형태근로종사자에 대하여 특별법 도입을 추진하거나, 개별법적 보호대책을 강화하는 방향의 노력도 계속되었다. 우선 배달종사자의 사고나 택배기사의 과로사가 사회문제화되면서 플랫폼 노동 종사자를 보호하기 위하여 국회에서 「플랫폼 종사자 보호 및 지원 등에 관한 법률안」이 발의되었다. 2021. 12. 30. 인권위에서도 위 법률안과 관련하여 근로자 추정 제도의 도입, 플랫폼 종사자의 집단적 권리 명시 등 플랫폼 종사자의 노동인권을 보장할 수 있도록 하는 입법화를 촉구하는 의견표명을 하기도 하였다. 특히 이수진 의원이 대표 발의한 안(의안번호 제2113269호)은 노무제공 계약의 공정한 체결과 표준계약서 보급, 부당 업무수행 요구 금지 및 책임의 부당한 전가 금지, 차별적 처우 금지뿐만 아니라 노동자성 입증책임을 사용자가 지도록 하는 내용이 포함되었으나 입법으로 이어지지는 못하였다.

한편 종래 특수형태근로종사자가 산업재해보상보험을 적용받기 위해서는 「산업재해보상보험법」 제125조에 따라 '특정 사업에의 전속성' 요건을 충족하여야 했다. 그런데 2022년 위 특례규정을 삭제하고 기존 특수형태근로종사자 및 온라인 플랫폼 종사자 등을 포괄하는 개념으로 "노무제공자"의 정의를 신설하여 산업재해보상보험의 적용을 받을 수 있도록 하는 「산업재해보상보험법」 개정이 이루어지기도 하였다.

다. 입법제안

1) 근로기준법 적용범위 확대

"상시 4명 이하 사업장"에 대한 근로기준법 일부 적용배제 조항(제11조 제2항)과 관련하여, 1999년 헌법재판소는 '근로감독의 한계'와 '영세사업장의 현실', '확대적용을 위한 정부의 지속적인 노력' 등을 이유로 합헌결정을 하였다(헌법재판소 1999. 9. 16. 선고 98헌마310 결정). 그런데 위 결정 이후 20년이 지났으나 적용 범위의 확대는 전혀 이루어지지 않고 있

다. 우리나라의 경제 규모나 수준에 비추어 볼 때 근로조건의 최저기준인 근로기준법은 상시 4명 이하의 사업 또는 사업장에도 전면 적용하는 것이 필요하며, 이를 위하여 근로기준법에 원칙적으로 “모든 사업장”을 적용 범위로 하고 필요한 경우 개별 조항으로 규율하는 것이 타당할 것이다. 이 부분 역시 그동안 수 차례 개정안이 발의되었으나 다른 쟁점에 밀려 개선되지 못하고 있다.

근로기준법은 근로조건의 최저기준을 정한 법률로서 원칙적으로 모든 근로자에게 적용되어야 한다. 업종이나 근무 형태에 따라 특별한 규율이 필요한 경우 별도의 규정으로 해결할 문제이지 전면 배제 또는 시행령에 위임하는 것은 적당하지 않다. 따라서 근로기준법의 적용 범위를 근로자를 사용하는 모든 사업장으로 확대하도록 근로기준법을 개정해야 한다.

2) 근로자·사용자 개념 확대

현행법은 제2조 제1항 제1호에서 “근로자란 직업의 종류와 관계없이 임금을 목적으로 사업이나 사업장에 근로를 제공하는 사람을 말한다.”고만 규정하고 있다. 여기에 특수형태근로종사자가 포함될 수 있도록 “독립사업자 형태로 노무를 제공하는 자라 하더라도 특정 사용자의 사업에 편입되거나 그 사업의 상시적 업무를 위하여 노무를 제공하고 그에 대한 대가를 받아 생활하는 사람”을 추가할 필요가 있다. 그리하여 근로시간과 연차휴가 등 각종 근로조건 보호 규정을 전면적으로 적용할 수 있게 하여야 한다.

또한 현행법은 “사용자란 사업주 또는 사업 경영 담당자, 그 밖에 근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행위하는 자를 말한다.”고만 규정하고 있다. 여기에 도급계약의 원수급인과 파견사업 및 근로자공급사업의 사용사업주 등이 포함될 수 있도록 “근로계약 체결의 당사자가 아니더라도 임금·고용 등의 근로조건에 대하여 실질적인 지배력 내지 영향력이 있는 자는 사용자로 보며, 임금·근로시간·복지·해고 등 그가 영향을 미친 근로조건에 대하여 근로계약의 당사자와 함께 연대책임을 진다.”는 규정을 추가할 필요가 있다. 그리하여 간접고용을 통해 사용자 책임을 회피하려는 시도를 사전에 차단하여야 한다.

3. 근로시간 단축

▶ 정책목표 : 근로시간 단축을 통한 근로자 건강권 확보

가. 현황과 문제점

1) 탄력적 근로시간제와 선택적 근로시간제의 남용

종래 근로기준법은 시장여건의 변화에 유연하게 대처하고 국제경쟁력을 제고한다는 명분으로 제51조 탄력적 근로시간제(단위기간: 2주, 3개월)와 제52조 선택적 근로시간제(1개월)를 규정하고 있었다. 이를 통하여 단위기간 동안의 근로시간 운영의 유연화는 물론이고 법 제53조 제2항에 따라 당사자가 합의하면 1주에 12시간을 한도로 추가적인 연장근로도 가능하도록 되어 있었다. 그 결과 탄력적 근로시간제의 경우 근로자가 1주 최대 60시간 또는 64시간까지 근로를 하더라도 근로기준법에 저촉되지 않는 것으로 보았다. 탄력적·선택적 근로시간제는 기업의 필요에 따라 법상 제한된 연장근로 시간을 초과하여 근로를 시키고 가산임금의 지급은 합법적으로 면탈하는 수단으로 악용되어 온 측면이 크다. 실제 위 제도를 포함하여 유연근무제를 활용하는 근로자는 드물고, 그동안 제제는 주 최대 52시간 근무시간제 시행에 따라 탄력적·선택적 근로시간제의 정산기간을 대폭 확대하자고 주장하여 왔다.

그런데 “주 최대 근로시간을 52시간으로 명확히 하고 특례업종을 축소한 가운데, 산업현장의 근로시간 운영상 애로 해소를 위한 보완책”이라는 명분으로 2021. 1. 5. 근로기준법 개정을 통해 6개월 단위 탄력적 근로시간제(제 51조의 2)가 신설되어 2021. 4. 6.부터 시행되고 있다. 근로시간 감소라는 시대적 요청에 오히려 역행하는 상황이 초래되었다고 평가할 수 있다.

2) 만연하는 연장근로

근로기준법 제50조 소정의 법정근로시간이 1주 44시간에서 40시간으로 개정된 이후에도 제53조 연장근로시간의 상한은 단축 없이 그대로 12시간으로 유지됨으로 인하여 여전히 장시간 근로가 만연하고 있다.

3) 근로시간 및 휴게시간의 특례 규정으로 인한 휴식권 제한

종래 근로기준법 제59조(근로시간 및 휴게시간 특례)는 공중의 편의 또는 업무 특성을 감안하여 운수업, 물품 판매 및 보관업 등 26개 업종에 대해 1주에 12시간을 초과한 연장근로를 허용해 왔다. 그러나 위 업종의 범위가 지나치게 광범위하고, 특례업종간의 근로시간 격차도 커서 실제 근로현장의 상황과는 상당히 괴리되어 있으며, 또한 무제한 연장근로 허용으로 근로시간 특례업종 제도가 장시간 근로를 초래하는 주요 원인의 하나라는 비판을 받아 왔다.

2018년 2월, 주 최대 52시간 근로제를 골자로 하는 근로기준법이 개정되면서, 26개였던 근로시간 특례업종이 5개로 축소되었다(2018년 7월부터 시행). 다만 특례업종에서 제외되는 21개 업종 중 300인 이상 사업장과 공공기관에서는 2019. 7. 1. 노동시간 단축이 시행되었다. 특례조항이 유지되는 5개 업종은 2018년 9월부터 노동자에게 연속 휴식시간을 최소 11시간 부여해야 한다. 당시 국회는 육상운송업, 수상운송업, 항공운송업, 기타운송서비스업, 보건업 등 5개 업종을 특례유지 업종으로 남겨두면서도 ‘고용노동부 장관은 근로시간 및 휴식시간의 특례를 적용받는 5개 업종에 대해 조속한 시일 내에 실태조사를 실시하고 개선방안을 마련할 것’을 명시하였으나, 현재까지 5개 특례업종이 유지되고 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

2018. 7. 1.부터 시행된 근로기준법에 따라 주 52시간을 최대 한도로 하는 근로시간제도가 도입되었고, 2021. 7. 1.부터 상시 5명 이상 50명 미만의 근로자를 사용하는 사업 또는 사업장에도 해당 규정이 적용되었다[근로기준법 부칙(2018. 3. 20. 법률 제15513호) 제2조]. 그런데 21대 국회 회기 동안 주 최대 52시간 근무제에 대한 대응을 명분으로 기존 2주 단위, 3개월 단위 탄력적 근무시간제 외에 6개월 단위 탄력적 근무시간제를 도입하는 내용의 법률안이 통과되어 근로기준법 제51조의 2가 신설되었고 그밖에 탄력적, 선택적 근로시간제를 폐지하거나 요건을 더욱 엄격히 하자는 내용의 법안은 찾기 어려웠다.

한편 이미 주 4일제를 도입한 일부 선진국을 따라 일자리 나누기의 필요성, 여가문화의 확산 등에 따라 현행 주 40시간의 근로시간을 더 단축해야 한다는 주장이 커지고 있으며, 현행 법정근로시간을 주 36시간으로 단축하고 주 4.5일제 근무를 도입하는 내용의 법안(강

훈식 의원 대표발의, 의안번호 2116482)이 발의되기도 하였다.

다. 입법제안

1) 탄력적 근로시간제와 선택적 근로시간제 규정(제51조 내지 제52조)의 삭제

탄력적·선택적 근로시간제 규정에 의하지 않더라도 필요한 경우 단체협약을 통하여 사업시간과 종업시간을 정하고 연장근로에 관한 규정(법 제53조)에 따라 가산임금을 지급하는 방식으로 시장여건에 대처할 수 있다. 탄력적·선택적 근로시간제 규정은 삭제함이 타당하다.

2) 제53조(연장근로의 제한)의 개정

연장근로의 상한을 “휴일근로를 포함하여 1주간에 10시간”으로 개정하고, 탄력적·선택적 근로시간제 삭제와 함께 제2항 및 제3항 본문 중 “제2항” 부분을 삭제하는 것으로 개정함이 타당하다.

3) 근로시간 및 휴게시간의 특례 규정(제59조)의 삭제

근로시간 특례업종은 연장근로시간 법정한도를 초과하는 근로를 허용하고 휴게시간 예외를 허용함으로써 근로자의 과로와 그로 인한 건강손상을 유발할 수 있다. 각 사업체에서 실제로 연장근로시간으로 인정할 수 있는 근로기준법상 근로시간의 개념이 불명확하며 운송업과 같은 업종의 경우에는 특례 인정으로 인하여 오히려 공중의 안전을 저해하게 되는 현상이 나타나고 있다. 위와 같은 현실에서 법에 정한 특례 업종 몇 개를 제외하는 것만으로는 한계가 있을 수밖에 없다. 제59조 특례규정 자체를 폐지하고 현행법 제53조 4항에 의해 고용노동부장관의 인가와 근로자의 동의를 통하여 해결함이 타당하다.

4. 직장 내 성희롱 근절

▶ 정책목표 : 직장 내 성희롱 금지 규정의 실효성 확보

가. 현황과 문제점

「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」(이하 ‘남녀고용평등법’이라 한다)은 제2조 제2호의 정의규정 및 제12조를 통하여 사업주, 상급자 또는 근로자가 행하는 직장 내 성희롱을 금지하고 있고, 동법 제39조 제2항은 이중 사업주가 직접 직장 내 성희롱을 한 경우에 1천만 원 이하의 과태료를 부과한다고 규정하고 있다. 위와 같이 남녀고용평등법은, 직장 내 괴롭힘 금지 규정의 수범자를 ‘사용자’로 폭넓게 정의하고 있는 근로기준법과는 달리, ‘사업주’라는 협의의 개념을 사용하고 있다. 위와 같은 점으로 인하여 사업주가 자연인이 아닌 법인인 경우, 법인의 대표자가 실질적으로 사업장 내에서 자연인 사업주와 같은 지위를 지니고 있음에도 불구하고, 법인의 대표자가 주체가 되는 직장 내 성희롱이 남녀고용평등법의 적용을 받는지¹⁾, 또한 이에 대하여 제39조 제2항의 과태료 규정을 적용할 수 있는지에 대하여 불필요한 논란이 지속되고 있다. 또한 남녀고용평등법 제13조 제2항은 ‘사업주 및 근로자’의 성희롱 예방교육 이수 의무를 규정하고 있는데, 이 역시 마찬가지로 법인의 대표자가 ‘사업주’ 개념에 포섭되지 못함으로 인하여, 대표자에 대한 교육을 강제할 수 없는 규제의 공백이 발생하였다.²⁾

한편 사용자의 권위를 이용한 친인척에 의한 직장 갑질도 사회적 문제로 대두되었는데, 근로기준법은 2021. 4. 13. 남녀고용평등법상 사업주의 직접 성희롱에 대한 과태료 부과 규정을 직장 내 괴롭힘 규제에 도입하면서, 규정의 적용 대상이 되는 행위의 주체를 ‘사용자의 친인척(사용자의 「민법」 제767조에 따른 친족 중 대통령령³⁾으로 정하는 사람이 해당 사업 또

1 고용노동부는 법인의 대표자에 대하여 ‘사업주’에 해당하지 아니하고 ‘상급자’에 해당하는 것으로 해석하고 있다(고용노동부(2024. 1.), 「직장 내 성희롱 예방·대응 매뉴얼」, 10쪽).

2 법제처 2023. 1. 27. 자 남녀고용평등법 제13조 제2항에 대한 유권해석(안건번호 22-0494).
(https://www.moleg.go.kr/lawinfo/nwLwAnInfo.mo?mid=a10106020000&cs_seq=433261¤tPage=1&keyField=1&keyWord=%EC%84%B1%ED%9D%AC%EB%A1%B1&sort=date), 2024. 7. 20. 열람.

3 「근로기준법 시행령」(2021. 11. 19. 대통령령 제32130호로 일부 개정된 것)
제59조의 3(사용자의 친족인 근로자의 범위) 법 제116조제1항에서 “대통령령으로 정하는 사람”이란 다음 각호의 사람을 말한다.
1. 사용자의 배우자 2. 사용자의 4촌 이내의 혈족 3. 사용자의 4촌 이내의 인척

는 사업장의 근로자인 경우를 포함한다’)에 까지 확장하였다. 그러나 남녀고용평등법은 함께 개정되지 못하였고, 여전히 ‘사업주’라는 협소한 개념의 주체가 행한 성희롱 행위에 대하여만 1,000만 원 이하의 과태료 처분을 할 수 있는 상황이다. 직장 내 괴롭힘과 성희롱은 직장 내 갑질의 한 태양으로서 본질적으로 유사한 속성을 지니므로, 남녀고용평등법 역시 근로기준법과 함께 개정될 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

제21대 국회에서는 위와 같은 취지의 남녀고용평등법 개정안으로, ①송옥주 의원이 대표 발의한 ‘남녀고용평등법 개정안(의안번호: 2113253)’, ②윤미향 의원이 대표 발의한 개정안(의안번호: 2114752), ③한정애 의원이 대표 발의한 개정안(의안번호: 2121795) 및 ④정부 제안입법 개정안(의안번호: 2125029) 등이 발의되었으나 모두 임기만료로 폐기되었다.

이중 송옥주 의원이 대표 발의한 ①안의 경우 과태료 처분의 대상이 되는 행위의 주체에 법인의 대표자 뿐 아니라 “사업주 또는 법인대표의 「민법」 제767조에 따른 친족 중 대통령령으로 정하는 사람이 해당 사업 또는 사업장의 근로자인 경우”를 함께 규율하고 있다.

한편 정부 제안 입법안인 ④안의 경우, 과태료에 대한 제39조 제2항 외에 직장 내 성희롱의 개념을 정의하는 제2조 제2항 및 제12조와 예방교육 이수 의무를 부과하는 제13조 제2항의 수규자에도 법인의 대표자를 포함하도록 개정하는 내용을 담고 있다.

다. 입법제안

남녀고용평등법은 직장 내 성희롱의 개념 표지에 행위주체로 상급자를 포함하고 있으나 여전히 사업주라는 협소한 개념을 사용하고 있어, 법인의 대표자에게 해당 규정들을 적용할 수 있는지에 관한 불필요한 논란이 계속 이어지고 있다. 따라서 단순히 과태료 부과 규정만을 개정할 것이 아니라, 제21대 국회에서 정부가 제안한 개정안과 같이 제2조 제2호 및 제12조의 규정 그리고 예방교육 이수 의무를 부여하는 제13조 제2항의 규정까지 함께 개정함으로써 관련 내용을 보다 명확하게 할 필요가 있을 것이다.

한편 사용자의 친인척이 직장 내에서 사용자의 권위를 이용하여 갑질 및 성희롱을 하는 경우, 그 비위의 정도 및 속성, 후속 조치의 어려움 등의 측면에서 비취 볼 때, 사용자의 성희롱 문제와 유사한 특성을 가진다고 볼 수 있다. 또한 직장 내 성희롱은 괴롭힘과 같은 직장 갑질 행위의 하나로서 구체적 행위 태양을 달리할 뿐이고, 괴롭힘이 보다 다양한 행위를 포괄하는 것이다. 그렇다면 괴롭힘에 대한 근로기준법 과태료 부과 규정이 사용자의 친인척의 행위까지 포함하는 것으로 개정된 이상, 성희롱에 대하여만 이를 배제할 이유가 없다. 그러므로 개정 근로기준법의 내용에 부합하도록 남녀고용평등법의 과태료 규정 또한 친인척인 근로자의 행위를 포함하도록 개정될 필요가 있다.

나아가 20대 국회에서는 사업주의 직접 성희롱 행위에 대하여 형사 벌칙을 두는 개정안이 발의되었던 바 있다[황주홍 의원이 대표 발의한 개정안(의안번호: 2012246)]. 사용자가 직접 직장 내 성희롱 행위를 한 경우, 과태료 부과를 제외하고는 별다른 제재 규정이 없어 이른바 ‘셀프 징계’를 통하여 문제가 제대로 시정되지 못할 가능성이 있는 만큼, 상습적·반복적 성희롱 행위에 대하여 형사 제재를 부과함으로써 성희롱 행위를 근절할 필요가 있다.

1. 노동조합 및 노동관계조정법

▶ **정책목표** : 헌법상 기본권인 노동3권의 실질화

가. 현황과 문제점

1) **쟁의행위에 대한 손해배상청구 제한(이른바 ‘노란봉투법’)**

단체교섭 또는 쟁의행위로 인한 민사책임이 법원에서 문제가 된지 30년이 넘었고, 이로 인하여 단체교섭권과 쟁의행위권이 위축되는 것은 물론이고 근로자들이 스스로 목숨을 끊는 비극적인 사태로까지 이어진 지도 20년이 넘어가고 있다.

파업 등 쟁의행위에 대한 사용자의 권한남용적 손해배상청구와 법원의 광범위한 인용은 단체행동권을 기본권으로 정하고 있는 헌법 제33조 제1항을 형해화하고 있으며, 단체행동권 보장의 당연한 효과로 「노동조합 및 노동관계조정법」 제3조가 확인하고 있는 민사면책의 원칙을 무의미하게 하고 있다.

이와 같은 천문학적 손해배상 청구가 잇따르고 있는 이유는 노조법이 ‘정당한(이 법에 의한) 단체교섭 및 쟁의행위에 대한 민사면책만을 규정하고 있기 때문으로, 쟁의행위가 이 법에 의한 ‘정당성’ 요건을 완전히 갖추지 못하는 경우에는 거액의 배상책임을 부담하게 된다. 그러나 우리 노조법은 쟁의행위의 주체, 절차, 방법 등을 매우 제한적으로 정하고 있고, 법원 역시 근로자들의 삶에 직접적인 영향을 미칠 수밖에 없는 정리해고나 구조조정은 사용자의 경영사항이라는 이유로, 공기업 선진화 정책이나 민영화도 정부의 정책사항이라는 이유 등으로 쟁의행위 목적의 정당성마저 광범위하게 부정하고 있다. 이와 같은 노조법과 법

원의 태도는 대부분의 쟁의행위 정당성을 부정하는 것으로 판단하게 되며, 따라서 정당성이 인정되지 않는다는 이유로 민사상 손해배상책임을 인정하는 것은 단체행동권은 물론이고 단체교섭권을 실질적으로 제한하는 결과를 가져오게 된다.⁴

다층적 계약과 간접고용이 확산되는 노동현실에서 원청의 지배를 받는 간접고용 노동자들과 특수고용 노동자, 플랫폼 노동자들은 노동3권, 특히 단체교섭권에서 권리를 보장받지 못하는 것이 현실이다. 묵시적 근로관계가 인정되어야 단체교섭의무가 발생한다면, 실질적인 사용자는 교섭의무를 부담하지 않고 노동자들은 단체교섭권을 행사할 수 없는 상황이 초래된다. 이에 실질적으로 직접적 노사관계에 있는 근로자들의 정당한 노동쟁의를 불법으로 판단하기도 하였다. 또한 헌법과 현행법은 노동조건 유지·개선과 노동자의 경제적·사회적 지위 향상을 노동3권 행사의 목적으로 규정하고 있음에도 불구하고, 현행법은 노동쟁의의 대상을 ‘근로조건 결정’에 관한 사항으로 한정하고 있다. 이에 따라 노동조합은 사용자의 부당노동행위, 단체협약의 불이행 등과 같은 사안에 대해서 쟁의행위를 할 수 없고, 법원도 정당한 쟁의행위의 범위를 협소하게 해석하여, 노동3권의 심각한 제약과 노사 간의 대화와 교섭을 통한 노사문제 해결을 저해하고 있는 현실을 개선할 필요가 있다.

2) 강제된 복수노조 교섭창구 단일화

교섭창구단일화 강제 제도는 소수노조의 단체교섭권을 제한 내지 침해한다는 점에서 위헌 시비⁵를 피할 수 없다. 이는 헌법 제37조 제2항에서 금지하고 있는 자유와 권리의 본질적 내용에 대한 침해에 해당한다. 구체적으로는 헌법 제11조 1항의 평등권을 침해하며, 노동3권의 법적 성질에서 자유권적 요소가 존재하는 측면을 부정하며, 노동3권의 중심적 권리로서의 단체교섭권을 침해하고 있다.

이와 같은 위헌성 논란에 대해 ‘창구단일화 제도가 국제노동기구 기준에 어긋나지 않는

4 사용자는 현행법 체계 하에서 쟁의행위가 정당성 요건을 쉽게 충족하지 못한다는 사실을 악용하여 교섭을 거부하거나 불성실하게 응함으로써 결과적으로 노동조합의 단체교섭권을 제한하는 효과를 가져 오게 되었다.

5 “일정한 경우 과반수노조에 교섭대표노조 지위를 부여하면서 소수노조의 교섭권 행사를 박탈하는 것은 헌법에서 보장한 근로자의 자주적인 단체교섭권의 행사를 제한한 것이다. 또한 일정비율 이상의 노동조합만이 공동교섭대표단을 구성할 수 있도록 정한 것도 그에 해당하지 않는 노동조합의 교섭권 행사를 박탈하는 것이라는 점에서 헌법에서 보장한 근로자의 단체교섭권 행사를 제한하는 것이다. 그리고 사용자의 동의에 의해서 교섭창구단일화절차를 거치지 않도록 한 것도 사용자의 처분에 따라서 근로자의 단체교섭권 행사 여부가 좌우된다는 점에서 헌법에서 보장한 근로자의 단체교섭권 행사의 제한인 것이다” - 김기덕, <노동3권 실현을 위한 노조법 개정안에 대한 검토> 2011. 6. 9.

다.’는 주장이 있으나, 이 역시 교섭방식과 관련한 국제노동기구의 입장을 왜곡한 것이다. 국제노동기구는 교섭창구 단일화와 관련해 ‘교섭방식은 해당 국가의 구체적인 노사관계와 노사문화 등에 따라 노사정간 충분한 논의와 합의로 결정할 문제’라는 입장과 함께 ‘소수노조의 교섭권이 충분히 보장되어야 함’을 강조하고 있다. 이에 따라 각국은 해당 국가의 노사문화와 교섭관행 등에 따른 교섭방식을 채택하고 있다.

그러나 현행 노조법의 ‘교섭창구 단일화 강제방안’의 경우 ‘노사문화와 교섭관행’과도 들어맞지 않을 뿐만 아니라 ‘노사정간 충분한 논의를 통한 합의’라고 볼 수도 없다. 앞서 본 바와 같이 복수노조 인정 문제는 부당하게 금지되던 문제가 정상적인 상태로 원상회복을 한 것이지 정부와 사용자가 자신들의 권한을 포기한 것이 절대 아니다. 또한 복수노조와 창구단일화는 아무런 관련도 없다.⁶ 교섭창구 단일화제도가 도입됨으로써 단체행동권의 본질적 부분이 침해받게 되어 복수노조 인정의 의의가 크게 반감한 것이다.

나. 21대 국회 논의 경과

1) 노란봉투법

21대 국회에서는 <노조법 2·3조 개정 운동본부>로 대표되는 시민사회단체의 전면적인 활동으로 사용자 및 노동쟁의의 범위를 확대하고, 손해배상책임 범위를 개별적으로 정하는 일부개정법률안(2123038)이 본회의를 통과하였다. 그러나 윤석열 대통령의 재의요구권(거부권) 행사로 이뤄진 재의결 투표에서는 부결되어 끝내 입법이 성사되지는 못하였다.

2) 복수노조 교섭창구 자율화

21대 국회에서는 개별교섭시 사용자의 차별대우를 금지하는 등의 노동조합 및 노동관계조정법 일부개정법률안(2106288)이 통과되어 2021. 1. 5.부로 시행중이나, 교섭창구단일화제도의 전면 폐지를 제안한 같은 법 일부개정법률안(강은미 의원 대표 발의, 의안번호 2104376)은 위 노란봉투법의 본회의의 부의과정에서 대안반영에 따라 폐기되었다.

6 우리와 법체계가 유사한 일본의 경우 복수노조-자율교섭제도이다.

다. 입법제안

1) 노란봉투법⁷

가) 노조법 제2조의 개정

① 노동자가 노동조합을 만들더라도 교섭상대방이 근로자임을 부인할 경우, 노동자는 수년에 걸친 법적 분쟁을 거쳐야 비로소 실질적인 노동3권을 행사할 수 있다. 이에 노동조합을 조직하거나 노동조합에 가입한 자를 노조법상 근로자로 추정하도록 하여, 근로자 여부에 대한 분쟁 기간 동안에도 노무제공자의 노동3권을 보호한다(제1호).

② 대법원은 근로계약관계의 상대방이 아니어도 “부당노동행위 구제명령을 이행할 수 있는 법률적 또는 사실적인 권한이나 능력을 가지는 지위에 있는 자”도 노조법상의 사용자에게 포함하고 있다(대법원 2010. 3. 25. 선고 2007두8881 판결). 또한 최근 서울고등법원은 전국 택배노조가 CJ대한통운을 상대로 단체교섭을 요구한 사건에서 원청사업자인 CJ대한통운의 사용자성을 인정한 1심 판결의 결론을 유지한바 있다(서울고등법원 2024. 1. 24. 선고 2023누34646 판결). 이에 “근로자의 노동조건, 수행업무 또는 노동조합 활동 등에 대하여 사실상의 영향력 또는 지배력을 행사하거나 보유하고 있는 자” 및 사내하도급에서의 원사업주를 사용자로 간주한다(제2호).

③ 국제노동기구(ILO) 등 국제기구의 권고에 따라 근로자가 아닌 자가 가입할 경우 노동조합으로 보지 않는 현행 규정(제4호 라목)을 삭제하여, 특수고용노동자 등 다양한 노무제공자의 단결권을 보장한다.

④ 노동쟁의의 대상을 “근로자의 경제적·사회적 지위의 향상에 관한 사항”으로 확대하고, 근로기준법 제24조에 따른 해고(정리해고)도 노동쟁의의 대상으로 포함하여 노사교섭으로 해결할 수 있는 범위를 확대한다(제5호).

나) 노조법 제3조의 개정

① 노동3권은 노조법의 내용에 의해 범위가 정해지는 권리가 아닌 헌법이 보장한 권리가

⁷ 이하는 이와 관련하여 이미 <노조법 2·3조 개정 운동본부>의 의견을 반영하여 22대 국회에 발의된 개정안(이용우, 신장식, 윤종오 의원 대표발의, 의안번호 2200562)의 내용을 소개한다.

다. 따라서 기존 제3조에서의 단체교섭이나 쟁의행위에 대해 법상 정당성 요건을 갖춘 경우에 예외적으로 민사상 책임을 면하도록 규정한 “이 법에 의한” 표현을 삭제하고, “헌법에 의한” 단체교섭 또는 쟁의행위에 대해서는 노동조합 또는 근로자에 대하여 손해배상청구를 할 수 없도록 한다(제1항).

② 쟁의행위가 사용자의 불법행위에 기인하거나 이에 대응하는 과정에서 발행하는 경우 그에 대한 손해배상책임을 노동조합 또는 근로자가 부담하는 것은 신의칙, 형평의 원칙 및 민법 제761조 제1항에 반한다. 따라서 노동조합의 쟁의행위 등이 사용자의 불법행위로 인하여 발생한 경우 그로 인해 발생한 손해에 대하여는 배상을 청구할 수 없도록 하는 규정을 신설한다(제2항).

③ 쟁의행위는 노동조합의 결의와 지시를 기초로 한 노동자들의 집단 행위이므로, 쟁의행위의 책임은 원칙적으로 노동조합에 있다. 그러나 특정 조합원만을 상대로 소를 제기하거나 선별적으로 소 취하를 함으로써 손해배상청구권이 노조파괴의 수단으로 악용되고 있다. 따라서 근로자에게 손해배상을 청구할 수 없다는 규정을 신설하여, 쟁의행위의 책임은 원칙적으로 노동조합에 있다는 점을 분명히 한다(제3항).

④ 쟁의행위는 업무의 정상적인 운영을 저해할 수밖에 없음에도 대법원은 쟁의행위로 인한 조업중단이 없었다면 생산될 제품의 매출이익과 조업중단과 관계없이 지출되는 고정비를 모두 불법쟁의행위에 의한 손해배상의 범위에 포함하고 있다(대법원 1993. 12. 10. 선고 93다24735 판결 등).

그러나 노조법 제3조(개정안 제3조 제1항)는 정당한 쟁의행위의 경우 손해배상 청구를 금지하고 있으므로, 정당한 쟁의행위에도 발생하였을 손해의 경우에는 손해배상청구의 범위에서 제외하는 규정을 신설한다(제4항). 이는 ‘불법’행위와 인과관계가 있는 손해만을 배상하도록 하는 손해배상제도의 취지에 부합하는 것이기도 하다.

⑤ 회사가 존재하는 한 노사관계가 계속 이어진다는 점에서 손해배상으로 인하여 노동조합의 존립 자체가 불가능하게 되거나 자주적인 활동이 형해화되는 것은 바람직하지 않고, 노동조합의 파괴를 위한 손해배상청구는 권리남용에 해당될 여지도 존재한다. 따라서 노동

조합의 존립이 불가능하게 되는 경우에는 손해배상책임을 제한하는 규정을 신설한다(제5항). 법도 사용자에게 대하여 사업을 계속하는 것이 불가능한 경우 휴업수당 지급의무를 축소할 수 있는 규정을 두고 있다(근로기준법 제46조 제2항).

⑥ 신원보증인의 경우에는 개인의 업무상 행위로 인한 손해배상을 담보할 것을 예정한 것이므로 처음부터 예상 밖의 범위에 속하는 집단적 행위로 인한 손해에 대해서까지 그 담보책임을 확장하여서는 아니되므로, 배상책임이 없다는 규정을 신설한다(제6항).

⑦ 많은 사용자들이 단체행동에 가담한 노동자들에게 손해의 증명도 충분히 하지 않은 막대한 액수의 손해배상청구 및 가압류를 제기하고, 노동조합을 탈퇴하거나 다른 노조에 가입, 혹은 퇴사하는 경우에만 소를 취하하겠다는 요구로 노동조합 활동을 탄압하고 있다. 해당 신설 규정(제7항)은 손해를 전보받기 위한 의사 대신 부당노동행위의 의사로 제기한 본소 및 가압류 신청이 권리남용에 해당할 수 있음을 명시하여 법원이 이를 각하할 수 있도록 하였다.

다) 노조법 제3조의2 및 제4조의2 신설

① 공동불법행위의 경우 부진정연대책임을 인정하여 불법행위자 각각이 손해 전부에 대하여 책임을 지도록 하는 것이 판례의 태도이나, 사용자는 이를 악용하여 전체 조합원을 상대로 손해배상청구를 한 뒤, 취하의 대가로 노동조합 탈퇴 등을 요구하는 사례가 빈번하였다.

그러나 행위자의 정의행위에서의 역할, 정의행위의 참여도, 손해발생에 기여한 정도를 고려하지 않고 손해전부에 대하여 책임을 지는 것은 노동3권의 행사를 제한할 뿐 아니라 자기책임의 원칙에도 부합하지 않는다. 법원행정처와 법무부도 공동불법행위자의 책임분배안에 대해서 검토한바 있다.⁸ 이에 법원이 배상의무자별로 귀책사유와 기여도에 따라 책임 비율을 정해야 한다는 규정을 신설한다(제1항).

② 민법 제765조는 법원은 배상의무자가 배상액 경감을 청구한 경우 채권자 및 채무자의

8 고세일, 공동불법행위자의 책임귀속과 책임분배에 대한 연구 - 미국 불법행위 보통법전집 제3판 책임분배를 중심으로 -, 고려법학 제74호, 고려대학교 법학연구원, 2014, 110쪽.

경제상태와 손해의 원인 등을 참작하여 배상액을 경감할 수 있도록 규정하고 있고, 실화책임에 관한 법률 제3조는 법원이 피해 확대의 원인, 피해 확대 방지를 위한 실화자의 노력 등을 고려하여 손해배상액을 경감할 수 있도록 하고 있다.

쟁의행위에서도 손해는 시장 상황 등 행위자가 관여하지 않은 사정에 의해 확대될 수 있기에 개정안 각 호의 요소들을 고려하여 당사자의 신청에 따라 법원이 손해배상액을 감경할 수 있도록 규정을 신설한다(제2항 및 제3항). 법원도 철도노조의 정의행위에 대한 손해배상청구소송에서 원·피고의 교섭 과정과 상황, 파업으로 인한 손해를 최소화하기 위한 원·피고의 노력 정도, 파업 철회 이후의 쌍방의 합의 내용 등을 고려하여 손해배상액을 경감할 원심의 판단을 확정하였다(대법원 2011. 3. 24. 선고 2009다29366 판결).

③ 또한 단체협약 등으로 인하여 사용자와 노동조합이 정의행위에 따른 손해배상책임을 면제하는 합의를 가능하게 하는 규정을 신설한다(제4조의2). 업무상배임죄가 성립될 수 있다는 명목하에 합의를 거부하고 노동조합을 압박하는 수단으로 손해배상청구를 남겨두고자 하는 여지⁹를 없애고, 노사 당사자 간의 합의가 우선되어야 함을 확인하는 취지의 규정이다.

2) 복수노조 교섭창구 자율화

현행법은, 하나의 사업장에서 노동조합이 2개 이상인 경우 노동조합은 원칙적으로 교섭대표노동조합을 정하여 교섭을 요구하도록 하고 있고, 사용자의 동의가 있는 경우에만 교섭창구 단일화 절차가 필요한 것으로 정하고 있다(제29조의2 제1항). 단일화 절차와 관련하여서는 노동조합 간의 자율적 합의(제2항), 과반수 노동조합(제3항), 공동 교섭대표단 구성(제4항), 노동위원회의 결정(제5항) 등의 순서를 거치도록 하고 있다.

그러나 교섭창구단일화 강제 제도는 소수노조의 단체교섭권을 제한 내지 침해한다는 점에서 위헌 시비¹⁰를 피해갈 수 없다. 교섭창구 단일화제도가 도입됨으로써 단체행동권의 본

9 물론 '경영판단의 원칙'에 의하여 노사합의를 통한 손해배상책임 면제가 업무상배임죄에 해당할 가능성은 거의 없을 것이다.

10 "일정한 경우 과반수노조에 교섭대표노조 지위를 부여하면서 소수노조의 교섭권 행사를 박탈하는 것은 헌법에서 보장한 근로자의 자주적인 단체교섭권의 행사를 제한한 것이다. 또한 일정비율 이상의 노동조합만이 공동교섭대표단을 구성할 수 있도록 정한 것도 그에 해당하지 않는 노동조합의 교섭권 행사를 박탈하는 것이라는 점에서 헌법에서 보장한 근로자의 단체교섭권 행사를 제한하는 것이다. 그리고 사용자의 동의에 의해서 교섭창구단일화절차를 거치지 않도록 한 것도 사용자의 처분에 따라서 근로자의

질적 부분이 침해받게 되어 복수노조 인정의 의의가 크게 반감하였다.

최근 헌법재판소는 교섭창구단일화 제도에 대하여 합헌의견을 내었으나(헌법재판소 2024. 6. 27. 선고 2020헌마237등 결정), 4인의 헌법재판관은 교섭대표노동조합을 정할 것을 강제한 노조법 제29조의2 제1항에 대하여 교섭대표노동조합이 되지 못한 노동조합과 그 조합원의 단체교섭권 침해를 최소화하기 위한 제도적 조치가 제대로 마련되어 있지 않은 상태에서 이들의 독자적인 단체교섭권 행사를 전면 제한하고 있어 침해의 최소성 요건을 충족하지 못한다는 이유로 헌법불합치결정이 선고되어야 한다는 반대의견을 선고하기도 하였다.

교섭창구 단일화는 위헌의 소지가 크므로 교섭창구 단일화를 폐지하고, 복수노조가 자율 교섭하는 형태로 노조법이 개정되어야 한다. 즉 제29조 이하 제29조의 5까지 조항을 모두 삭제하는 것이 바람직하다.

단체교섭권 행사 여부가 좌우된다는 점에서 헌법에서 보장한 근로자의 단체교섭권 행사의 제한인 것이다” - 김기덕, <노동3권 실현을 위한 노조법 개정안에 대한 검토> 2011. 6. 9.

III. 비정규노동

1. 비정규직법

▶ **정책목표** : 양산된 비정규근로가 야기한 노동조건 열화(劣化) 극복

가. 현황과 문제점

“비정규직” 혹은 “비정규노동”이라는 개념은 “정규직” 혹은 “정규노동”의 대향적(對向的) 개념으로서, “정규직” 혹은 “정규노동”에 포섭되지 않는 노동 형태를 모두 포괄하기 위하여 사용¹¹⁾되기 시작하였다. 정규노동은 일반적으로 사용자에게 직접 고용된 전일제 상용 노동자로서, 특별한 사정이 없는 한 정년까지의 고용이 보장된 노동 형태를 의미한다. 이러한 관점에서 비정규노동은 위와 같은 정규노동에 포섭되지 않는 기간제 근로, 파견 근로, 단시간 근로, 특수고용, 호출근로나 통신근로, 더 나아가 사내하청과 같은 간접고용 전반도 포괄할 수 있는 개념으로 이해된다.

고용노동부는 2017. 7.경 ‘공공부문 비정규직 근로자 정규직 전환 가이드라인’을 마련하여, 비정규직 문제에 대한 개혁의지를 표명하였다. 2020. 8. 정부가 발표한 공공부문(중앙부처·자치단체·교육기관·공공기관·지방공기업) 정규직 전환 추진 실적을 보면, 2017년에 추산한 파견·용역 노동자의 절반 가까이가 정규직으로 전환된 것으로 보고되었으나, (자회사 설립이 불가능한 중앙부처·자치단체·교육기관을 제외한) 공공기관·지방공기업의 경우 전환 노동자의 65.4%가 자회사에 고용되는 등 여전히 용역의 실질을 띠고 있으며, 그 근로조건 또한 여전히 열악한 실정이다.

11 민주사회를 위한 변호사모임 노동위원회, 『변호사가 풀어주는 비정규직법』, 2018, 3쪽.

통계청이 2023. 8. 실시한 ‘경제활동인구조사 부가조사’에 따르면 우리나라 전체 임금노동자 중 비정규직은 906만 명(임금노동자의 41.3%)이고, 정규직은 1,290만 명(58.7%)으로 각각 집계되었다.¹² 비정규직은 2019년(856만 명)에는 35만 명, 2021년(904만 명)에는 54만 명 증가하였는데, 비정규직의 94.3%(904만 명 가운데 852만 명)가 임시근로자거나 임시근로를 겸하고 있어, 고용이 매우 불안정한 특징을 보이고 있다. 이는 기업들이 코로나 위기로 증대된 불확실성을 비정규직 사용으로 대처하고 있음을 보여준다. 코로나 위기가 지나간 2022년(900만 명)과 2023년(906만 명)에는 2021년과 대동소이한 수준을 유지하고 있다. 위 부가조사 결과에 따른 비정규직 비율은 2001년부터 2006년까지 55~56% 수준을 유지하다가, 2007년(54.2%)부터 2018년(40.9%) 사이 계속 감소했고, 2019년 이후 41.3~43.0%의 등락을 보이고 있다.

지난 “2020년 개혁입법과제 보고서”에서도 지적한 바와 같이, 위 조사의 가장 큰 맹점은 대부분 불법파견에 해당하는 사내하청 노동자들이 비정규직 노동자로 집계되지 않는다는 사실에 있다. 즉, 위 부가조사에는 사내하청과 관련된 설문 문항이 없어, 사내하청 노동자는 대부분 하청업체의 정규직 노동자로 분류된다. 2023년 9월 노동부가 발표한 ‘고용형태공시 결과’에서 300인 이상 기업의 소속 외 노동자¹³는 101만 명으로 집계되어, 2019. 88만 명에 비해 13만 명가량 증가하였다. 이러한 사정을 종합해 보면 실제 우리나라의 전체 비정규직 근로자는 1,000만 명에 육박할 것으로 추측된다.

위 2023년 8월 ‘경제활동인구조사 부가조사’ 결과에 따르면, 전체 비정규직 노동자의 92.5%(906만 명 가운데 838만 명)가 임시근로자거나 임시근로를 겸하고 있는 것으로 조사되었는데, 이는 비정규직 노동자의 대부분이 불안정한 지위 속에서 고용불안에 시달리고 있음을 드러내는 것이다. 나아가 사내하청 등 파견 노동의 경우에도 사용자업주의 파견사업주에 대한 계약해지 등이 빈번해지고 있으며, 이 과정에서 파견노동자의 고용불안이 가중되는 문제는 여전히 계속되고 있다. 나아가 위 2023년 8월 ‘경제활동인구조사 부가조사’ 결과에 따르면, 전체 임금노동자의 월 평균 임금은 301만 원이고, 정규직 노동자의 월 평균 임금은 371만 원이며, 비정규직 노동자의 월 평균임금은 200만 원으로 각 조사되었다. 정규직의 임금의 53.9%정도로, 지난 개혁입법과제 작성시점으로부터 4년간 약 2% 개선된 수치

¹² 이하 표와 통계자료는 김유선, “KLSI ISSUE PAPER(2023-14호) : 비정규직 규모와 실태”, 한국노동사회연구소, 2023. 8. 참조.
¹³ 파견, 용역, 도급계약에 의해 노동하는 근로자를 포괄하는 개념

에 불과하다. 이는 비정규직 노동자의 열악한 근로조건과 차별이 존속되고 있음을 드러내는 징표이다.

임금과 함께 대표적인 근로조건에 해당하는 노동시간의 경우, 주 52시간을 초과하는 탈법적인 장시간 노동은 2022년 97만 명(4.5%)에서 2023년 101만 명(4.6%)으로 작년대비 4만 명(0.1%p) 증가했다. 위 장시간 노동비중은 비정규직(4.9%)이 정규직(4.4%)보다 많다. 주 15시간 미만 초단시간 노동은 115만 명(5.3%)에서 117만 명(5.3%)으로 2만 명(0.0%p) 증가했고, 주 36시간 미만 단시간 노동은 403만 명(18.6%)에서 416만 명(18.9%)으로 13만 명(0.3%p) 증가했다.

사회보험(국민연금·건강보험·고용보험)의 가입률, 퇴직금 및 상여금, 각종 수당 지급 등 기타 근로조건에 대해서도 정규직 노동자와 비정규직 노동자 사이에 간극이 확인되었다. 위 2023년 8월 ‘경제활동인구조사 부가조사’ 결과에 따르면 비정규직 노동자의 사회보험 가입률(42%~53%)은 정규직 노동자의 사회보험 가입률(84%~99%)의 절반에도 미치지 못하는 수준이었고, 퇴직금·상여금·시간외 수당·유급휴가·교육훈련경험 등 모든 근로조건에 있어서 비정규직 노동자(29%~43%)는 정규직 노동자(72%~99%)에 비하여 현저한 근로조건 차별을 겪고 있음이 확인되었다.

나. 21대 국회 논의 경과

민변은 2016년 및 2020년 개혁입법과제를 통해 기간제법(사용 사유의 제한, 무기근로계약 근로자로 간주되는 경우의 근로조건 명문화, 서면으로 명시하지 않은 경우 사법적 효과 미부여, 단시간 근로자의 우선고용의무), 파견법(파견법의 폐지 및 직업안정법에 의한 규율, 파견근로에서의 사용자 제한과 대상 업무에 대한 제한, 파견기간의 제한과 휴지기간의 도입, 위법파견시 직접 고용 간주, 직접고용시의 고용형태, 모집형·등록형 파견의 금지, 근로자파견사업의 허가 운영의 민간 참여 및 기타 운영 개선에 관한 사항, 사용자업주의 교섭 의무 및 부당노동행위 규정), 차별금지 및 차별시정절차(고용형태에 따른 차별금지원칙 규정 신설, 동일가치노동 동일임금 원칙의 명시, 노동조합에 차별시정 신청권 부여, 무기근로계약 근로자 또는 직접고용 간주된 근로자에게 차별시정 신청권 부여, 차별 판단 비교 대상의 확대, 상시적 업무에서의 간접고용금지 원칙의 확립) 등의 제안을 하였으나, 어떠한

개정도 이루어지지 않았다.

이에, 금번 2024년 개혁입법과제에서도 종전 개혁방향에 따라 기간제법과 파견법의 폐지를 원칙으로 삼되, 폐지 불가 시 ① 기간제법의 경우, 사용사유 및 대상업무 제한 도입, 기간제법 간주근로자의 근로조건 명문화, ② 파견법의 경우, 사용사유 제한 및 대상업무 제한 확대, 파견기간의 제한 및 휴지기간 도입, 위법파견 효과의 개선, 상용형 이외의 파견 금지 등의 개혁방안을 제안한다.

다. 입법제안

1) 기간제근로

가) 기간제법 : 폐지

2016년 11월 10일 대법원은 계약기간을 2년으로 제한한 기간제 근로자라도 정당한 사유 없이 계약 만료를 이유로 함부로 해고할 수 없다고 판결한 바 있다(대법 2014두45765). 현행 기간제법이 기간제 근로자의 사용기간을 2년으로 한정된 이후 갱신기대권이 인정되는지에 대한 많은 논란이 있었지만, 2년의 계약기간 내에도 기간제 계약에 대한 ‘갱신기대권’이 인정된다는 취지에서 진일보 했다고 평가할 수 있을 것이다. 다만, 이와 같은 ‘갱신기대권’이 인정되는 요건이 매우 엄격하고, 적용될 수 있는 경우도 제한적이며, 차후 악의적으로 갱신기대권이 발생하지 않도록 고용관행을 변경할 경우, 이른바 ‘쪼개기 계약’으로 인한 문제가 재발될 우려는 상존한다.

이러한 기간제법 남용의 문제를 근본적으로 해결하고 비정규직의 정규직화라는 목적에 부합하기 위해서는 기간제법을 폐지하는 것이 마땅하다. 기간제법을 폐지하기 위해서는 기간제법 폐지 법률안을 처리하고, 기간제근로자에 관한 규정은 근로기준법에 이관하여 합리적인 사유가 있는 경우에 한하여 일시적으로 기간제근로자를 사용할 수 있도록 함으로써 무분별한 기간제근로자 사용을 방지하고 상시업무를 수행하는 근로자의 직접고용 원칙을 정착시켜 실질적인 고용안정을 도모하여야 한다.

만약 단기간 내의 기간제법 폐지가 불가능하다면, 다음과 같은 기간제법의 개정이 적극적으로 고려되어야 한다.

나) 기간제법 : 사용사유 제한 도입

우리나라에서는 기간제의 사용이 지나치게 많고, 사업상 상시적으로 근로자가 필요한 업무에서도 정규직 근로자를 대체하여 기간제근로자를 사용하고 있다. 이를 통해 기업은 고용 유연화와 비용 절감을 얻지만, 그 반대급부로 기간제근로자는 고용불안과 저임금에 시달리고 있다. 기간제근로를 그 취지대로 기간의 정함이 있는, 단기간에만 필요한 업무를 대상으로 하고, 그 남용을 효과적으로 방지하기 위하여, 가장 적합한 방식은 사용사유 제한 방식이다.

구체적으로, 2년을 초과하여 기간제근로자를 사용할 수 있는 사유를 열거하고 있는 제4조 제1항을 개정하여, 기간제근로자 사용의 남용을 방지할 필요가 있다. 특히 제5호와 제6호에서 2년 초과 사용가능 사유를 대통령령에 위임하고 있는 것은 광범위한 비정규직 사용을 허용케 할 여지가 있으므로, 가급적 법률 규정 자체에 한정적으로 열거하는 방식으로 규율하는 것이 타당하다. 법률 자체의 개정이 어렵다면, 해당 법률 규정으로부터 위임을 받아 관련 사유를 정하고 있는 기간제법 시행령 제3조 제1, 2항을 개정하여 2년 초과 사용가능 사유를 줄여야 할 것이다.

아울러, 위 기간제법 제4조 제1항에 해당하더라도 기간제근로 사용이 절대적으로 금지되는 사유를 신설할 필요가 있다. ‘국민의 생명과 안전에 관련되거나 근로자를 보호할 필요성이 있는 업무’, ‘공중의 일상생활과 밀접한 관련이 있는 업무’, ‘그 밖에 근로자 보호 등의 이유로 대통령령으로 정하는 업무’ 등과 같이 규정하여, 기간제근로 사용으로 인해 공공의 이익이 침해되거나 근로자의 근로조건이 크게 열악해질 우려가 있는 분야에 대해서는 기간제근로 사용의 사용을 금지하는 방안을 고려해 볼 수 있다.

제21대 국회에 이어 제22대 국회에서도 재발의된 2024. 7. 8. 이인영 국회의원 대표발의 개정안(2201468)을 참고할 수 있는데, 위 개정안은 의료, 여객, 항공, 철도 및 진폐예방법에 따른 분진작업 업무 등 공중의 생명·건강 또는 신체의 안전과 관련된 업무에 기간제 근로자의 사용을 금지함으로써 공중의 건강과 안전 증진 및 노동자의 고용 안정에 기여함을 목표로 하고 있다. 이러한 사용사유제한 방식은 기간제가 그 취지대로 한시·임시적인 업무에 사용될 수 있도록 규정하여 기간제근로의 남용을 방지할 수 있을 것이다.

다만, 이러한 사용사유의 제한을 도입하는 경우 현행법상의 기간 제한 제도를 폐지하는 것을 고려해 볼 수 있을 것이다. 사용사유의 제한이 있는 한 기간제로 사용할 수 있는 기간은 길지 않을 것이고, 현재 법원이 기간제 근로계약의 남용을 방지하는 해석론을 채택하고 있어 크게 걱정할 정도는 아닐 것으로 보인다.

다) 기간제법 : 무기근로계약 근로자로 간주되는 경우 근로조건 명문화

파견근로자 보호 등에 관한 법률 제6조 제3항이 사용자가 파견근로자를 직접 고용할 경우 파견근로자의 근로조건에 관하여 명시적으로 규정하고 있는데 반하여, 기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률 제4조 제2항에 따라 기간의 정함이 없는 근로자로 간주되는 경우 그 근로조건에 대해 현행 법령에는 아무런 규정이 없어 해석상 논란의 여지가 있다.

따라서 기간제근로자의 경우에도 기간의 정함이 없는 근로자로 간주될 때의 근로조건에 관하여 파견법과 같이 명시적으로 규정할 필요가 있다.

라) 기간제법 : 근로조건 서면명시 하지 않을 경우 무효

현행 기간제법에 의하면 근로계약기간 등 근로조건을 서면으로 명시하지 않았을 경우 과태료를 부과하도록 규정하고 있지만, 그 사법적 효과는 명확하지 않다.

이와 같이 기간제 근로계약의 경우 근로계약의 내용에 대하여 당사자 간 다툼이 발생할 여지가 많으므로 기간제 근로계약은 반드시 서면으로 체결하여야만 효력이 있는 것으로 규정할 필요가 있다. 서면으로 기간제 근로계약임을 명시하지 않은 경우에는 기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 것으로 간주하여야 한다.

2) 단시간근로

가) 기간제법 : 단시간근로자 우선고용의무

기간제법 제7조 제1항은 “사용자는 통상근로자를 채용하고자 하는 경우에는 당해 사업 또는 사업장의 동종 또는 유사한 업무에 종사하는 단시간근로자를 우선적으로 고용하도록 노력하여야 한다.”고 규정하고 있다. 그러나 단시간근로자가 담당하는 업무에 통상근로자를 채용하는 경우에는 단시간근로자가 반대하지 않는 한 ‘단시간근로자를 우선적으로 고용하여야 한다.’는 내용으로 우선고용의무를 규정할 필요가 있다.

나) 기간제법 및 근로기준법 : 단시간근로자 정의 변경

현행 단시간근로자의 정의규정은 근로기준법에서 규정하고, 기간제법도 근로기준법상의 규정을 준용하여 정의하고 있으나, 기간제근로자를 소정근로를 기준으로 규정하면, 근로계약상으로 통상근로자보다 약간 적게 규정하고(예를 들어 통상근로자가 8시간일 때 단시간근로자가 7.5시간) 초과근로를 통하여 실근로시간이 통상근로자와 차이가 없는 경우 근로시간은 유사함에도 통상근로자의 수준의 근로조건을 보장받지 못하므로, 단시간근로자의 정의를 소정근로시간이 아닌 실근로시간으로 규정할 필요가 있다.

3) 파견근로

가) 파견법 : 폐지 및 직업안정법에 의한 규율

간접고용은 고용과 사용의 분리를 전제로 하여 중간착취를 합법화한 제도이다. 파견법은 직접고용의 원칙이라는 노동법의 근본취지를 훼손한 것이다. 따라서 중간착취 및 간접고용의 문제를 근본적으로 해결하기 위해서는 직접고용의 예외인 근로자 파견 제도를 금지하고 직업안정법에 의해 근로자공급사업 및 직업소개로서 규율하는 것이 마땅하다.

파견법을 폐지하기 위해서는 파견법 폐지 법률안을 처리하고, 직업안정법 중 파견법을 전제로 한 제2조의2 제7호(근로자공급사업의 정의조항) 단서(“다만, 파견법 제2조 제2호의 규정에 의한 근로자파견사업은 제외한다”)를 삭제하고, 근로자공급사업 관련 규정을 정비하여야 한다.

다만 단기간 내에 파견법의 폐지가 불가능할 경우, 다음과 같은 파견법의 개정이 요구된다.

나) 파견법 : 파견근로 사용사유 제한과 대상업무에 대한 제한

먼저, 파견은 고용과 사용의 분리로 중간착취를 전제로 하므로 상시적 업무에 대해 파견근로자를 사용하는 것을 금지하는 것이 타당하다. 따라서 통상허용업무에는 인정하지 않고, 일시사용업무만을 허용하되 기간제근로자 사용 사유와 동일하게 규정할 수 있을 것으로 보인다.

둘째, 파견법은 파견대상업무와 관련하여 절대금지업무, 일시사용업무, 통상허용업무로 구분하여 규율하고 있다. 통상허용업무의 규율방식은 대상업무열거(Positive List) 방식과

금지업무열거(Negative List) 방식이 있다. 파견법은 통상허용업무에 대하여 “전문지식·기술·경험 또는 업무의 성질 등을 고려하여 적합하다고 판단되는 업무로서 대통령령이 정하는 업무”라고 규정하여 대상업무열거 방식을 채택하고 있다.

파견법을 폐지하지 않을 경우 고려해볼 수 있는 파견대상업무 규율 방안은 일정한 절대금지업무를 설정하는 것을 공통으로 해서 현행과 같이 ㉗ 대상업무 열거방식의 통상허용업무와 일시사용업무를 구분하는 방안, ㉘ 통상허용업무를 폐지하고 일시사용업무만을 인정하는 방안(이 경우에도 허용업무를 별도로 제한하는 방안과 업무를 제한하지 않는 방안으로 구분된다), ㉙ 통상허용업무를 금지업무 열거방식으로 규정하는 방안 등이 있다. 파견법은 제조업의 직접생산공정업무를 통상허용업무에서는 제외하고 있으나 일시사용업무로 인정하고 있는바, 제조업의 직접생산공정업무는 정규직과 혼합되어 근무하는 것이 보통이므로 절대금지업무로 규정하는 것이 타당하다.

한편, 2020년 개혁입법과제 작성 전후 발의된 법안을 참고해 볼 수 있다. 우선, “간접고용”을 ‘도급·위탁·용역·파견 등 제3자를 매개로 하여 근로자를 사용하는 고용형태’로 정의하고, 직업안정법 또는 파견법에서 정하는 경우를 제외하고는 간접고용을 금지하고 그 위반 시 직접고용이 간주되도록 근로기준법에 직접고용 원칙을 명시하는 방안을 생각해 볼 수 있다(2020. 6. 19. 강병원 국회의원 대표발의 2100705 개정안 참조). 또한, 위 기간제법과 마찬가지로, 이인영 국회의원이 제22대 국회에서 재발의한 2024. 7. 8.자 2201458 파견법 개정안과 같이, 의료, 여객, 항공, 철도 등 공중의 생명·건강 또는 신체의 안전과 관련된 업무에 근로자 파견을 제한함으로써 근로자 보호 필요성이 있는 업무에 대한 파견근로 남용을 방지하는 방안도 일응 유의미할 것이다.

다) 파견법 : 파견기간의 제한과 휴지기간의 도입

파견근로에 있어서 사용사유에 의한 제한을 둔다고 하더라도 일시적 사용의 취지를 살리기 위해서는 파견기간에 대한 제한이 동시에 필요하다. 또한 반복적인 파견근로를 막기 위해 휴지기간 제도를 도입을 고려해볼 수 있다. 휴지기간은 파견근로자를 사용한 후 다시 파견근로자를 사용하기 위해 필요한 기간을 말한다. 휴지기간은 파견근로자에 의한 정규직 대체를 막고, 사용사업주의 상시적 파견근로자 사용을 방지하는 기능을 한다.

휴지기간이 지나기 전에 다시 파견근로자를 사용한 경우 전체 근무기간을 통산하여 연속된 파견기간으로 산정한다. 휴지기간을 프랑스와 같이 선행파견기간의 3분의 1 이상으로 규정할 필요가 있다.

라) 파견법 : 위법 파견 효과의 개선

파견법은 위법파견 또는 기간 초과 파견의 효과로서 사용사업주에게 직접 고용의무를 부과하고, 그 위반에 대해서는 과태료 처분에 처하도록 규정하고 있다. 그런데 사용자가 직접고용의무를 이행하지 않을 경우 근로자는 사용자에게 대해 임금 상당액의 손해배상을 청구할 수 있지만 취업하여 근로를 할 권리는 실현할 수 없고, 사용자가 고용의무를 이행하지 않는 기간동안 근속에 대해서 인정받지 못하여 연차휴가, 퇴직금 등에서 손해를 보고 이에 대해 보전받기 위해서는 소송을 제기하여 다투어야 한다. 이런 문제를 근본적으로 해결하기 위해서는 위법파견의 효과를 직접고용 의무가 아니라 직접고용 간주(의제)로 전환하여야 한다.

마) 파견법 : 근로자파견사업 운영의 개선

① 모집형·등록형 파견의 금지

근로자파견의 형태로서는 상용형만 허용하고 모집형·등록형은 명문으로 금지해야 한다. 단순한 직업소개 기능만 수행하고 중간에서 이윤을 챙기는 파견사업주는 노동시장에서 배제할 필요가 있기 때문이다. 이는 파견근로 계약기간을 파견기간의 2배에 해당할 것을 요구하는 방식으로 가능하다.

② 허가제 운영에 대한 민간의 참여

근로자파견사업의 허가제 운영에 있어 민간이 참여하도록 함으로써 허가제가 파견노동시장의 건전화와 합리화를 유도할 수 있도록 해야 한다. 그동안 정부의 파견사업 허가제 운영 실태를 살펴보면 불법파견, 위장도급 등에 대한 관리감독이 매우 미흡하였다. 근로자파견사업의 허가제 운영과 관련한 정부의 감독기능을 정상화하기 위해 파견허가기준의 마련에서 관련 당사자 및 공익전문가의 의견을 듣도록 함으로써 운영을 개선할 수 있을 것이다.

위법한 파견이 있을 경우 지난한 법적 분쟁을 거치지 않고는 파견근로자들이 권리를 행사하기 어려운 상황이다. 파견근로자의 업무내용과 근로조건에 대해 실질적인 영향력을 행

사하는 경우 명백하게 파견으로 평가받을 수 있도록, 파견·도급의 구별기준을 행정관청이 명확하게 정립하여 제시할 필요가 있다. 코로나19로 인한 위기를 기간제고용, 간접고용 등 비용절감으로 타개하려는 사용자들의 시도가 실제 비정규직 문제의 심화로 이어졌는 바, 비정규직을 위법하게 사용하는 사업장에 대한 근로감독관의 지도·감독을 강화해야 한다.

다) 이익공유제 도입 등 기타 운영 개선

이익공유제를 통해 원청 대기업의 사회적 책임을 강화하고 원·하청 이윤을 격차와 노동자 임금 격차를 줄이는 방안이 고려되어야 한다. 비정규직 노동자들에게 고용불안정수당을 지급하고 사회보험료를 감면해 주는 정책을 통해, 간접적인 방식으로나마 정규직·비정규직 간의 임금 격차를 해소할 수도 있을 것이다.

아울러, 최초의 허가는 1년으로 제한함으로써 무자격자의 파견노동시장 진출을 조기에 차단하여야 한다. 차별금지 위반 파견사업주에 대해서는 독일과 같이 근로자파견사업 허가를 취소해야 한다.

바) 파견법 : 집단적 노사관계

사용사업주가 결정권을 갖고 사용자로서 책임을 지는 사항에 대해서는 단체교섭의 상대방이 될 수 있음을 명시하고, 파견근로자들이 실제 근로를 제공하는 사용사업주의 사업장에서 노동조합활동을 할 수 있고 부당노동행위의 상대방이 될 수 있다는 것에 대해서 명시하여야 한다.

이와 관련하여, 노조법 2조 개정과 함께 다음과 같이 기 발의된 법안의 내용을 참고한 개정을 고려해 볼 수 있을 것이다. 우선, 노동조합의 상대방으로서의 지위를 인정할 수 있거나 근로자의 근로조건에 대하여 실질적인 지배력 또는 영향력이 있는 자도 사용자의 개념에 포함됨을 명시함으로써 비정규직이 노조할 권리를 적절히 행사할 수 있도록 해야 한다(2020. 9. 29. 강은미 국회의원 대표발의 2104376 개정안 참조). 형식적으로 분리된 사업장의 경우에도 초기업 교섭을 확대하거나 단체협약의 효력 확장 제도를 적극 도입함으로써 비정규직 노동자의 근로조건을 보호할 필요가 있고, 특히 사내하도급의 경우 원·하청 공동노사협의회를 실시하는 등 원·하청 공동교섭을 의무화시키는 방안도 고려되어야 한다.

근로계약 체결의 형식적 당사자가 아니더라도 위 개정 정의규정에 따라 사용자로 보는 자가 실질적인 지배력 또는 영향력을 행사하여 제81조 제1항 제1호~제5호의 행위를 하는 경우 역시 ‘부당노동행위’에 포함되도록 하고, 도급·위임 그 밖의 계약을 체결함에 있어서도 계약당사자 간에 부당노동행위를 조건으로 간여하는 행위를 금지하여야 한다(2020. 9. 29. 강은미 국회의원 대표발의 2104376 개정안 참조). 노동조합법 제43조 제3항을 개정함으로써, 파견사업주(수급사업주) 소속 근로자들의 쟁의행위 시 사용사업주(도급사업주)가 자신의 직고용 근로자들 혹은 다른 파견사업주(수급사업주) 소속 근로자들로 하여금 대체근로를 하게 하는 것을 금지함으로써, 파견사업주(수급사업주) 소속 근로자들의 단체행동이 협상력을 실질적으로 강화할 수 있도록 해야 비정규직의 노조할 권리가 제대로 보장될 수 있다(2020. 7. 23. 우원식 국회의원 대표발의 2102340 개정안 참조).

IV. 차별시정

1. 근로조건 차별금지

▶ **정책목표** : 일터에서의 차별 철폐를 통한 평등원칙 구현

가. 현황과 문제점

기간제법과 파견법에서는 비정규직 근로자에 대한 불합리한 차별처우를 금지하기 위하여 차별시정제도를 규정하였는데, 이러한 차별적 처우에 대하여 '임금, 상여금, 성과급, 그 밖에 근로조건 및 복리후생 등에 관한 사항'으로 기존에 비하여 그 범위를 확대하였고, 징벌적 배상명령 제도가 도입되어 고의적 또는 반복적 차별적 처우에 대하여 3배까지 배상을 명할 수 있도록 규정하였고, 시정명령이 확정된 경우 해당 사용자의 사업 또는 사업장에 유사한 차별적 처우가 있는 경우 이에 대하여 시정을 요구할 수 있도록 규정하고 있다. 또한, 2022. 5. 19.부터 개정 남녀고용평등법에 따라 고용상 성차별을 당한 경우 차별적 처우의 중지 및 적절한 시정조치를 요구할 수 있는 성차별 시정제도가 시행되었다.

그러나 비정규직과 정규직 사이에 근로조건의 차이가 너무나 명백하고 그 격차가 더욱 커지고 있는 현실을 직시하지 않을 수 없다. 이를 해결할 수 있는 가장 근본적 해결책은 비정규직을 없애는 것이겠지만, 이를 없앨 수 없다면 정규직과 비정규직 사이의 차별을 없애 나갈 필요가 있다. 이를 위해서는 근로보호법의 역할을 하는 근로기준법상 차별금지와 관련된 규정이 보다 명시적일 필요가 있으나, 현재는 동일가치노동 동일임금 원칙조차 규정되어 있지 않아 해석을 통해 도출하고 있는 형편이다. 나아가 고용상 성차별 시정과 관련해서는 이행강제금 규정 등이 없어, 그 실효성이 떨어지는 문제가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 동일노동 동일임금 원칙과 관련한 일부 입법안(의안번호 2100705, 근로기준법 개정안, 2020. 6. 19. 강병원 의원 대표발의) 등이 발의된 바 있으나, 통과되지 못한 채 폐기되었다.

다. 입법제안

1) 근로기준법(차별시정) : 차별금지 원칙 기준 강화

헌법과 근로기준법상 균등 처우 원칙이 선언되어 있으므로 고용관계에서 합리적 근거가 없이 행해지는 차별은 당연히 위법한 것으로 확인되고 규제되어야 함에도 불구하고, 현행 제도는 기간제법과 파견법에 차별시정 제도를 두고 매우 제한적인 요건으로 시정 절차를 명시함으로써 마치 차별금지가 특별법에 의하여 창설되고 시정도 그 범위로 제한되는 체계를 취하고 있다. 법원이 아니라 노동위원회를 통한 간이·신속한 구제를 위하여 구체적인 시정 절차를 별도의 법으로 정해야 한다는 기술적인 문제는 별론으로 하더라도, 사용형태에 따른 차별이 허용되지 않는다는 것에 대한 원칙을 확인할 필요가 있다.

지금도 그렇지만 앞으로도 다양한 형태의 고용관계가 존재하고 새로 만들어질 것이 예상되고 특히 현행법에서 정한 차별시정 제도를 면탈하기 위한 다양한 방법(형식상 파견이 아닌 다양한 간접 고용 형태나, 실제로는 '기간제' 근로계약을 체결해 놓고서도 형식적으로는 '무기 계약직' 등의 이름으로 불합리한 차별을 존치시키는 제도 등)이 나오는 상황에서, 이러한 고용형태의 남용을 막기 위해서는 근로기준법상 균등처우 원칙을 보다 풍부한 내용으로 개정하여 고용형태가 다르다는 것만으로 모든 불합리한 차별을 정당화할 수 없게 하고 최소한 법원에서 판단의 준거가 될 수 있게 할 필요가 있다. 또한 이를 위반하면 형사처벌을 강화하는 내용으로 법을 개정함이 타당하다.

2) 근로기준법(차별시정) : 동일가치노동 동일임금 원칙 명시

임금에 있어서 균등한 처우는 동일가치노동에 대한 동일임금 원칙을 확립하는 것이다. 이를 명문으로 규정하지 않더라도 제6조 균등처우 규정에 의해 당연히 준수되어야 하는 것이지만, 그동안 적용기준과 관련한 논란, 별도직군 신설 등 꼼수로 인해 현실적으로 지켜지

지 못했다. 또한 차별적 처우로 인하여 근로계약의 해당 부분이 무효로 된 경우와 후술하는 상시업무에 대한 간접고용 금지를 위반하여 직접고용 의제가 된 경우 근로조건에 관하여 정할 필요가 있는바, 동일사업 또는 사업장 내의 동일가치노동에 대하여 동일임금을 지급하도록 명시하고 ‘동일가치노동’과 ‘동일임금’의 판단기준을 제시할 필요가 있다.

현재 동일 가치 노동 동일임금 원칙은 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」에 규정되어 있으며, 동일 가치 노동의 판단기준에 대해서는 고용노동부 예규인 「남녀고용평등 업무처리 규정」에 규정되어 있지만, 성별 외 다른 사유에 의한 차별적 처우를 규율할 수 있도록 동일 가치 노동의 판단 기준 및 정의를 법률에 명시하여 동 원칙의 실효성을 제고할 필요가 있다.

3) 근로기준법(차별시정) : 차별시정 신청절차 개선

가) 노동조합의 신청권

차별시정 신청을 할 경우 고용 자체가 불안한 근로자 개인이 차별시정 신청권을 제대로 행사하기는 어렵다. 차별적 처우는 대체로 개별 근로자를 특정하여 가해지기 보다는 비정규직이라는 고용형태의 차이를 이유로 가해지는 것이므로, 이러한 차별은 비정규직 근로자 집단에게 행해지는 집단적 분쟁의 성격도 가진다. 따라서 차별시정의 신청권을 피해근로자 외에 관련 노동조합에게도 부여해야 한다.

나) 무기근로계약 근로자 또는 직접고용 간주된 근로자에게 차별시정 신청권 부여

무기계약 근로자로 전환되거나 또는 직접고용 근로자로 간주된 이후에 발생한 차별적 처우에 대해서도 그 시정을 신청할 수 있는지에 대한 논란이 있다.

무기계약 근로자로 전환되거나 직접고용 근로자로 간주되면 더 이상 비정규직근로자가 아니라는 점에 주목한다면 부정적으로 보게 될 것이다. 그러나 근로자를 보호하기 위한 어떤 강행조치가 그 근로자의 다른 권리를 일방적으로 박탈하는 것은 법의 보호 취지에 부합하지 않는다는 점, 과거의 비정규직근로자로 있을 때의 차별적 처우에 대해서는 제척기간이 경과하기 전까지는 그 시정을 신청할 수 있는데 반해 현재의 차별적 처우에 대해서는 시정신청을 할 수 없다는 것은 논리적으로 맞지 않는다는 점, 애초 기간제법의 원안은 “정당한 이유 없이 근로계약기간의 만료만을 이유로 당해 근로자와의 근로관계를 종료시킬 수

없다”로 되어 있어 2년의 사용기간을 초과한 이후에도 차별적 처우에 대한 시정신청을 할 수 있게 되어 있었던 점, 일부 사용자가 법의 기본취지를 망각한 채 고용을 보장하는 대신에 차별적 처우는 고착시키는 행태를 보이고 있는 것을 제재할 필요성이 크다는 점 등에 비추어 볼 때, 이를 긍정하는 것이 타당하다. 해석론으로 해결될 수 있겠지만 필요하다면 법률로 명확하게 할 필요가 있다.

4) 근기법(차별시정) : 차별 판단 비교대상의 확대

차별판단의 비교대상에 대해 기간제법은 ‘당해 사업 또는 사업장에서 동종 또는 유사한 업무’에 종사하는 ‘기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 근로자’(기간제근로자의 경우) 및 ‘통상 근로자’(단시간근로자의 경우)로 규정하고, 파견법은 ‘사용사업주의 사업 내의 근로자(=직접고용 근로자)’로 규정하고 있다.

“동종 또는 유사한 업무”라는 문구가 지나치게 제한적이어서, 사용자가 직군 분리 등 형식적인 방법으로 얼마든지 회피할 수 있게 된다는 문제가 있다. 실제로 현재 많은 사업장에서 정규직 직군-비정규직 직군 분리를 통해 차별금지를 교묘하게 회피하려는 시도가 늘고 있다. 따라서 적어도 형식적인 직군 등의 분리의 경우를 최대한 포함시키고, 근로조건 저하만을 위하여 비정규직 근로자를 남용하는 것을 막기 위해서는 과거 동일·유사 업무에 종사 하였던 근로자를 비교대상에 포함시킬 필요가 있다. 제21대 국회에서도 여러 기간제법 개정안들이 공통적으로 비교대상근로자를 “동종 또는 유사한 업무” 요건을 넓히는 내용을 담고 있었으나 입법이 이루어지지지는 못하였다.

5) 근기법(차별시정) : 상시적 업무에서의 간접고용 금지

현행 근로기준법이 명문으로 중간착취의 배제를 원칙으로 삼고 있고, 직업안정법 및 파견법 등에서만 예외를 인정하고 있음에도 불구하고, 실제 고용현실은 다양한 형태의 이름으로 간접고용이 행해지고 있다. 간접고용은 본질적으로 중간착취를 내포한다. 사용자가 직접고용 대신에 간접고용을 활용하는 이유는 여러 가지가 있겠지만 기본적으로는 직접고용보다 비용이 절감되는 효과를 노리기 때문이다. 근로자의 입장에서는 사용자가 대가로 지급한 것을 전부 받지 못하고 중간에 개재한 자가 수수료 등 여러 가지 명목으로 일부를 떼어가고 나머지 일부만을 지급받게 되는 바, 어떤 명분을 내걸더라도 결국 중간에 개재한 자가 가져가는 몫은 근로자의 입장에서는 중간착취의 성격을 가진다.

이러한 문제점을 바로잡고 직접고용 원칙을 확립하기 위하여 법 제2조(정의) 규정에 간접고용의 개념을 추가하고, 법 제9조(중간착취 배제) 규정에 상시업무에 대한 간접고용 금지 및 이를 위반할 경우에 사용 사업주가 해당 근로자를 직접 고용한 것으로 의제하는 규정을 신설하는 것이 필요하다.

6) 근기법(차별시정) : 특수고용노동자 보호

(특수고용노동자의 보호 및 노동기본권 보장을 위하여 근로기준법 제2조 및 노조법 제2조의 근로자·사용자 정의 규정을 개정해야 한다는 내용은 이미 전술한 부분 참조)

7) 남녀고용평등법: 이행강제금 도입

현행 남녀고용평등법 제39조 제1항에 의하면, 확정된 시정명령을 정당한 이유 없이 이행하지 않는 경우 1억원 이하의 과태료가 부과된다. 따라서 사용자가 행정소송을 제기하고 대법원까지 가는 경우 법원 판결이 확정될 때까지 달리 사용자를 강제할 수단이 없다. 따라서 차별시정명령에 대하여도 이행강제금을 부과할 수 있도록 제도적 개선이 필요하다.

1. 산업재해보상보험법 개정

▶ 정책목표 : 산재법 적용범위 확장을 통한 근로자 보호 제고

가. 현황과 문제점

1) 업무상 재해 입증책임의 근로자측 편재

업무상재해에 대하여 근로자의 입장에서 입증책임을 지게 된다면 과거의 모든 업무환경을 조사하여 이를 법률적인 틀에 맞추어 재구성해야 한다. 그런데 일반인의 상식으로는 산재로 인정되어야 할 수 많은 사건이 입증이 불명확하다는 이유만으로 산재로 인정받지 못하는 일이 반복되어 왔다. 또 근로자가 방대한 증거를 수집해서 산재를 인정받는 과정이 너무도 길고 고통스러웠으므로 과연 입증책임을 노동자 측에 지우는 것이 타당하냐는 의견이 있어왔다. 이에 질병에 걸린 근로자가 업무수행 과정에서 유해요인을 취급하거나 그에 노출된 경력을 증명하면 업무와 질병 사이의 인과관계를 입증했다고 추정하고, 근로복지공단이 이를 반증한 경우에만 업무상재해 해당성을 부정할 수 있도록 증명책임 전환 내지 완화 규정을 마련할 필요성이 있다.

2) 보험수익자인 노무제공자 규정의 한정 열거 방식

산재법이 정한 노무제공자(동법 제91조의15 제1호)는 ‘자신이 아닌 다른 사람의 사업을 위하여 ▲노무제공자가 사업주로부터 직접 노무제공을 요청받은 경우 ▲노무제공자가 사업주로부터 일하는 사람의 노무제공을 중개·알선하기 위한 전자적 정보처리시스템(이하 “온라인 플랫폼”이라 한다)을 통해 노무제공을 요청받는 경우에 해당하는 방법에 따라 자신이 직접 노무를 제공하고 그 대가를 지급받는 사람으로서 업무상 재해로부터의 보호 필요성,

노무제공 형태 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 직종에 종사하는 사람을 말한다'고 한 정적, 제한적으로 열거되어 있다. 이러한 노무제공자에 대한 한정 열거방식의 정의(定意)는 불안정한 고용형태 때문에 열악하고 위험한 노동환경에 노출되어 있는 노무제공자를 산재보험법으로 보호받기 어렵게 하고 있다. 이에 산업재해보상법 제91조의15 제1호 노무제공자 정의 조항을 개정함으로써 다양한 형태의 노무제공자가 산업재해보상보험법의 적용을 받을 수 있게 범위를 확대하여야 한다.

나. 21대 국회 논의 경과

1) 업무상 재해 입증책임 전환

21대 국회에서 질병에 걸린 근로자가 업무수행 과정에서 유해요인을 취급하거나 그에 노출된 경력을 증명하면 업무와 질병 사이의 인과관계를 입증했다고 추정하고, 근로복지공단에서 아래와 같이 반증하면 비로소 업무상 재해를 부정하도록 하여 근로자의 입증책임을 완화하는 법안이 발의(의안번호 2104283, 의안번호 2115880 등)되었으나, 임기만료로 폐기되었다.

2) 보험수익자인 노무제공자 규정 관련

21대 국회에서는 개인과 직접 노무제공 관계를 맺는 노동자들의 산재보험 혜택을 확대하기 위해 산재법 제91조의15 제1호 노무제공자 정의 중 「다른 사람의 사업을」→「다른 사람의 사업 혹은 사람으로」 개정하여 산재보험에서 소외되었던 노동자의 권리를 제고하고자 하는 법안(의안번호 2120525)이 발의되었으나, 임기만료로 폐기되었다.

다. 입법제안

1) 업무상 재해 입증책임 전환

업무상 재해(질병)의 경우 병에 걸린 근로자가 업무수행 과정에서 유해요인을 취급하거나 그에 노출된 경력을 증명하면 업무와 질병 사이의 인과관계를 입증했다고 보고, 근로복지공단이 근로자의 업무수행과 질병이 상관없음을 입증하도록 하여 근로자의 입증책임을 완화하고 있는 바, 업무상재해보상제도의 실효성을 보다 향상시킬 것이다. 실제로 현행법 내에서 업무상 질병 요양자(사망자 제외) 중 입증책임을 완화하는 별도의 업무처리지침을

도입한 직업병(소음성 난청, 진폐 등)에 해당하는 근로자가 전년도보다 꾸준히 증가하고 있는 점을 감안하면(2021년 기준 전년도 보다 50.23% 증가), 이러한 입증책임 완화로 인하여 업무상 질병의 승인을 상승이라는 효과가 있을 것으로 기대된다.

2) 보험수익자인 노무제공자 규정 관련

노무제공자의 정의를 「다른 사람의 사업을 혹은 사람을 위한 노무제공」이라고 개정하여 개인과 직접 노무제공 관계를 맺는 노동자들이 노무제공자의 범위에 포함되게 함으로써 산재보험의 혜택 확대가 예상된다.

2. 중대재해처벌법 개정

▶ 정책목표 : 중대재해처벌법의 규범력 제고

가. 현황과 문제점

지난 2022년 1월 27일 중대재해처벌법이 시행된 이후 2023년 11월까지 총 510건의 중대산업재해가 발생하였으며, 다수 사건들은 검찰과 노동청의 수사단계에 있다. 구체적으로 170여건에 대해 검찰송치가 이루어졌으며, 50여건은 내사종결, 290여건은 노동청 수사 진행 중에 있다. 검찰은 2024년 6월까지 중대재해처벌법을 적용해 약 50건을 기소했고 그 중 법원을 통해 현재까지 총 16건의 1심 판결선고가 이루어졌다. 지금까지 무죄는 없으나, 실형은 두 건(징역2년, 징역1년)에 불과하고, 모두 집행유예가 선고되었다. 중대재해처벌법의 도입 맥락상 경영책임자에 대한 형사처벌이 강조되지만, 최근 검찰의 조사와 법원의 판결이 경향성을 띠기 시작하면서 그 의미가 많이 퇴색되었다.

이렇게 솜방망이 처벌이 반복되는 상황에서 사업주와 경영책임자 등에 대한 처벌을 강화하는 것이나 이들의 처벌에 대한 규정만으로 모든 재해를 예방하는 데에는 한계가 있으며, 사업주와 경영책임자 등이 안전 및 보건 확보를 위한 충분한 조치를 하였음에도 재해가 발생한 경우 과도한 처벌로 인한 선량한 자의 억울한 피해가 발생할 수 있다는 이유로, 법무부장관이 중대재해 예방에 관한 기준을 고시하고, 법무부장관이 지정한 인증기관으로부터

위 고시된 기준에 적합하다고 인증을 받은 경우에는 사업주와 경영책임자 등에게 적용하는 처벌 형량을 감면하도록 함으로써 사업주의 안전보건확보의무를 형해화 하려는 시도들이 존재한다.

중대재해에 있어 사업주의 안전보건확보의무를 형해화하려는 개정안을 적극 저지하고, 사업주와 경영책임자 등의 안전 및 보건 확보의무 위반에 따른 처벌을 강화하며, 징벌적 손해배상의 하한을 도입하고, 인과관계 추정 규정 등 제도적 미비점을 보완할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에는 중대재해와 관련 ▲사업주와 경영책임자 등에게 적용하는 처벌 형량을 감경할 수 있도록 중대재해처벌법의 입법취지를 형행화 하려는 법안¹⁴과 ▲중대재해처벌법의 입법 취지에 따라 사업주와 경영책임자 등의 안전 및 보건 확보의무 위반에 따른 처벌을 강화하며, 징벌적 손해배상의 하한을 도입하고, 인과관계 추정 규정 등 제도적 미비점을 보완 하려는 법안이 모두 발의되었으나 임기만으로 폐기되었다. 이하는 중대재해처벌법의 입법 취지에 따라 위 법의 실효성을 확보하고자 했던 의안들이다.

법안명 (의안번호)	(1) 중대재해 처벌 등에 관한 법률 일부개정법률안 (벌금형의 하한, 양형특례조항 도입 2110092, 2114548, 2114568) (2) 중대재해 처벌 등에 관한 법률 일부개정법률안 (경영책임자 등의 범위 확대, 사업주와 경영책임자들의 처벌강화 2114548, 2114568) (3) 중대재해 처벌 등에 관한 법률 일부개정법률안 (5인 미만 사업장까지 적용범위 확대 등, 2114548, 2114568, 2114695) (4) 중대재해 처벌 등에 관한 법률 일부개정법률안 (징벌적 손해배상의 하한 규정, , 인과관계 추정규정 도입 2114548, 2114568)
소관상임위	환경노동위원회

14 의안번호 2116027, 제안일자 2022-06-17, 제안자 박대출 의원 등 10인

제안일자 /대표발의 (소속정당)	(1) 2110092 - 2021. 5. 13. 이탄희 (더불어민주당) 2114548 - 2022. 1. 25. 강민정 (열린민주당) 2114568 - 2022. 1. 26. 강은미(정의당) (2) 2114548 - 2022. 1. 25. 강민정 (열린민주당) 2114568 - 2022. 1. 26. 강은미(정의당) (3) 2114548 - 2022. 1. 25. 강민정 (열린민주당) 2114568 - 2022. 1. 26. 강은미(정의당) 2114695 - 2022. 2. 8. 윤준병(더불어민주당) (4) 2114548 - 2022. 1. 25. 강민정 (열린민주당) 2114568 - 2022. 1. 26. 강은미(정의당)
주요내용	(1) 법인 또는 경영책임자 등이 그 법인 또는 기관의 업무에 관하여 제6조에 해당하는 위반행위를 하는 경우 벌금형의 하한을 높임(2110092, 2114548, 2114568 안 제6조, 제7조). 사업주 또는 경영책임자 등이 안전조치 및 보건 조치의무를 위반하여 사람을 사망에 이르게 하거나 중대재해를 야기한 때에는 유죄 선고 뒤 따로 형의 선고를 위한 선고 기일을 지정하고, 법원이 양형심리를 위한 국민양형위원을 지정해 심의에 회부하게 하는 등 공판절차 이분화와 국민양형위원 지정 절차를 마련함(2110092, 2114548 안 제15조 및 제16조 2114568 안 제16조 및 제17조). (2) 경영책임자 등의 범위에서 안전보건 업무 담당자를 삭제하고 법인의 대표이사과 이사를 추가함(2114548 안 제2조). 경영책임자등의 범위를 사업을 대표하고 총괄하는 권한과 책임이 있는 사람으로 한정하고 이에 준하여 사업의 결정에 상당한 영향을 미치거나 그러한 결정에 실질적으로 관여하는 지위에 있는 사람을 포함시킴(2114568 안 제2조제9호). (3) 상시 근로자 5인 미만인 사업 또는 사업주에 대한 이 법 적용 배제 규정을 삭제함(2114548, 2114568 안 제3조). (4) 일정한 경우 중대산업재해 발생에 대한 인과관계를 추정하도록 하고 다만 사업주 등이 중대재해가 다른 원인으로 인하여 발생하였다는 사실을 증명하거나 제4조의 의무를 다하였음을 증명한 경우 그 추정을 배제하도록 함(2114548 안 제4조의2 2114568 안 제12조). 손해배상 책임을 3배 이상 10배 이하로 정하거나 하한을 손해액의 3배 이상으로 규정(2114568 안 제18조)하고, 배상액을 산정하는 기준에서 사업주 등의 재산상태를 삭제함 (2114548 안 제15조).

다. 입법제안

사업주와 경영책임자 등의 안전 및 보건 확보의무 위반에 따른 처벌을 강화하며, 징벌적 손해배상의 하한을 도입하고, 인과관계 추정 규정 등 제도적 미비점을 보완하여 법률의 실효성을 강화함으로써 중대재해를 실질적으로 예방하도록 해야 한다. 더불어 과징금 제도를 도입하고, 법인에 영업정지와 규제를 적용하여 기업이 더 민감하게 반응할 수 있도록 할 필요가 있다.

3. 산업안전보건법 개정

▶ **정책목표** : 산안법 적용범위 확장을 통한 근로자 보호 제고

가. 현황과 문제점

1) 도급 승인 대상 작업의 법적 근거 미비

산업안전보건법이 전부 개정된 배경에는 ‘위험의 외주화’를 막자는 명확한 목표가 있었다. 그러나 실제로 통과된 법률에서는 도급의 금지, 승인 등의 범위를 지나치게 좁게 설정하였고, 이를 구체화하는 시행령도 마찬가지였다. 위험의 외주화를 막자며 법을 개정했지만, 외주화된 수많은 위험 작업들의 대부분이 도급의 금지나 승인 범위에 포함되지 않았다.

현행 산업안전보건법 제59조 제1항은 도급의 승인에 관하여 대통령령(시행령 제51조)으로 위임하고 있으나, 이는 법률에 직접 규정되어야 하고, 기타 최근 일정한 기간 동안 재해가 빈번히 발생한 업종 및 작업에 대하여서는 행정입법 위임규정을 통해 유연하게 정할 필요가 있다.

2) 특수형태근로종사자에 대한 산업안전보건법 적용 제한

산업안전보건법 제77조 제1항은 특수형태근로종사자(이하 ‘특고’라고 한다)로부터 노무를 제공받는 사업주를, 근로자로부터 노무제공을 받는 사업주와 마찬가지로 안전조치 및 보건조치를 해야 한다고 정하되, 다만 ‘직종’을 제한하고(시행령 제67조에서 9가지 직종으로 정

함), ‘주로 하나의 사업에 노무를 상시적으로 제공하고 보수를 받아 생활할 것’, ‘노무를 제공할 때 타인을 사용하지 아니할 것’의 요건을 두고 있다. 또, 법 제77조 제2항은 사업주의 경우 안전 및 보건에 관한 교육도 실시해야 한다고 정하고 있다.

그러나 ‘주로 하나의 사업에 노무를 상시적으로 제공’ 부분은 산재보험법에 있어서 특고에 대한 산재보험 적용 요건을 무비판적으로 갖고 온 것이므로 삭제될 필요가 있다. 현실적으로 특고는 1개 이상의 사업장에서 근무하는 경우가 많고, 특고의 기준을 ‘하나의 사업장’으로 제한할 이유를 찾기 어렵다. 산안법이 적용되는 특고 직종의 범위가 확대될 필요가 있고, 특고에게 적용되는 안전조치 및 보건조치에 관하여도 확대가 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회 시절 ▲산업안전보건법 제59조 제1항 도급의 승인에 관하여 대통령령(시행령 제51조)로 위임한 입법불비, ▲산업안전보건법 제77조 제1항 제1호 대통령령이 정하는 직종의 범위가 9가지로 지나치게 협소한 점 등이 지적되었다. 이에 산업안전보건법 제77조 제1항 제1호 대통령령이 정하는 직종의 범위가 9가지에서 14가지로 늘어났으나, 여전히 ‘주로 하나의 사업에 노무를 상시적으로 제공’한다는 이른바 전속성 요건을 삭제하지 않고 남아 있다.

다. 입법제안

1) 산안법상 도급 승인 대상 작업 확대 - 도급이 가능한 업무범위의 축소

이하에서는 도급 ‘승인’ 대상 작업에는 어떤 작업이 어떤 근거로 포함되어야 하는지를 살펴본다. 현행 산업안전보건법 제59조 제1항은 도급의 승인에 관하여 대통령령(시행령 제51조)으로 위임하고 있으나, 아래 사항들은 법률에 직접 규정되어야 하고, 기타 최근 일정한 기간 동안 재해가 빈번히 발생한 업종 및 작업에 대하여서는 행정입법 위임규정을 통해 유연하게 정할 필요가 있다.

도급 승인 대상 작업	포함 이유
① 철도, 도시철도, 선박, 항공, 자동차 등 여객운송사업의 운전, 관제, 탑승, 승무, 역무, 보안검색, 소방 활동 업무, 차량, 선박, 항공기 및 안전운행시설(전기, 통신, 신호, 선로, 항공로, 승강기, 승강장 안전문)의 점검 및 설비 보수업무	<ul style="list-style-type: none"> - 제2의 구의역 김군 방지 - 정규직이 하던 위험업무를 외주화한 것이고 KTX 승무원 불법파견 문제의 경우 사법농단의 대상이었음
② 전기사업의 발전, 송전, 변전, 배전부문 설비의 운전 및 설비의 점검, 정비, 긴급 복구업무	<ul style="list-style-type: none"> - 제2의 김용균 방지 및 한국전력 활선작업 노동자 사고 방지 - 지난 5년간 발전 공기업 5개사의 산재사고 중 96.6%는 하청 노동자였고, 사망 노동자 21명은 전원 하청 노동자였음. - 2016년 14조3천억의 영업이익이 전망되는 한전은 하청 노동자 산재발생이 원청 정규직의 39배임. 지난 5년 동안 총 710명이 한전 협력사에서 일하다 사망.
③ 선박건조수리업 현장에서 이루어지는 업무	<ul style="list-style-type: none"> - 최근 10년 동안 조선업 산업재해는 건설업보다 사망 만인률 높음(10년간 사고사망 만인률은 조선업 1.68, 건설업 1.58). - 2006년 이후 10년 동안 조선업 사고사망자 307명 중 약 80%인 243명이 하청 노동자
④ 원자력 안전법 제2조의 방사선 작업 중 사자의 업무, 방사선 투과 검사 업무	<ul style="list-style-type: none"> - 문재인 대통령 대선공약에도 원자력 발전소의 하도급 제한과 안전보건강화 명시되어 있음
⑤ 화학물질 취급 작업 (황산, 불산, 염산, 질산, TCE, TMT)	<ul style="list-style-type: none"> - 현행법에서는 4개 화학물질(황산, 불산, 염산, 질산)로 제한하고, 그마저도 설비 개조, 분해, 해체 등의 작업으로 다시 제한하였으므로 실제 대상은 매우 협소함 - 인체에 유해한 화학물질 작업 2개를 추가

	<p>하고, 작업의 종류도 제한할 것이 아니라 '취급'하는 작업 전체로 확장</p>
⑥ 가스사업, 석유정제사업, 석유공급사업의 인수, 제조, 저장, 공급시설의 운전 및 정비점검업무	<ul style="list-style-type: none"> - 가스, 석유 사업은 사고가 발생하며 산업과 경제에 미치는 영향이 막대함에도 방치되어 왔으나, 가스, 난방 등 공공부문의 안전조치가 무차별적으로 하도급으로 진행되면서, 공공안전에 심각한 위험분야로 제기됨. - 운전 및 정비 점검업무가 도급 위탁이 만연하여 하청 노동자와 시민의 안전을 모두 위협하고 있음
⑦ 감염성 질환 관련 의료법 제3조의 의료기관 현장에서 이루어지는 업무	<ul style="list-style-type: none"> - 2015년 메르스 사태 발생 시 메르스 확산의 주요 원인 중의 하나는 하청고용문제였음. - 당시 확진 판정 사례 중 가장 많은 직종이 간병업무였으며, 응급환자 이송, 전산장비 점검 등 다양한 하청 고용 노동자에게 감염성 질환에 대한 정보, 예방조치가 전혀 진행되지 않으면서, 확산됨. - 감염성 질환의 경우 고용형태와는 무관하게 확산됨에도 현재의 관리체계가 전혀 현실 반영이 되지 못하고 있었기 때문임
⑧ 광산 안전법 적용 사업 (광업중 광물의 채광, 채굴, 선광 또는 제련 등의 공정 및 제조 공정	<ul style="list-style-type: none"> - 채굴 업무 등이 고 위험 업종임은 주지의 사실이나 기존에 사양 산업이라는 주장으로 방치되어 왔음. - 광산업의 경우 채광, 채굴 업무 등 고 위험 업무를 하도급을 남발하여 하청 노동자만 투입하는 경우가 다발하고 있음.
⑨ 건설기계관리법 타워크레인 설치, 상승, 해체 업무	<ul style="list-style-type: none"> - 타워크레인의 설치, 상승, 해체작업이 등록제로 개정되고, 원도급인의 책임이 강화됨.

	<p>- 도급승인 대상 업무로 하여 도급계약 단계에서의 안전보건관리를 강화하도록 하는 것이 필요</p>
--	---

2) 특수형태근로종사자에 대한 산업안전보건법 적용범위 확대

산업안전보건법 제77조 제1항 제2호 '주로 하나의 사업에 노무를 상시적으로 제공' 조항을 삭제하여 특수형태근로종사자의 산업안전보건법 적용범위가 확대될 수 있을 것으로 기대한다.

1. 최저임금법 개정

▶ **정책목표** : 최저임금법의 실질적 규범력 회복

가. 현황과 문제점

유엔 경제적·사회적·문화적 권리위원회와 국제노동기구(ILO)는 최저임금은 단순한 근로자의 경제기반으로서의 의미만을 가지는 것이 아니라 근로자 및 그 가족들까지의 인간다운 생활을 보장하는 목적을 가지고 있다는 것을 강조한다. 따라서 최저임금은 가급적 인간다운 생활을 보장할 수 있는 수준이 확보되어야 하며, 적어도 그 최저수준은 1인 표준생계비 그 이상으로 확보될 필요가 있다. 우리 모임은 그동안 적어도 근로자 평균임금의 50% 수준 이상의 최저수준이 법률에 근거하여 보장되어야 한다는 의견을 개진해왔다.

최저임금이 근로자와 그 가족들의 인간다운 생활을 보장하는 의미를 갖는 이상 「최저임금법」 제3조, 제5조, 제7조에 따라 특정 근로자들을 제외하는 것은 「대한민국 헌법」 제11조의 평등권을 침해하는 것이자 국가가 헌법 제34조 등에 따라 가지는 취약계층에 대한 보호 의무를 위반하는 것이다. 따라서 최저임금의 적용 예외는 전면적으로 폐지되어야 하고 장애인 등 특별한 조치가 필요한 집단에 대해서는 국가가 재정을 지출해서라도 최저임금 이상 수준의 임금을 보장할 필요가 있는 것이다.

한편 최저임금 결정에 있어 공익위원의 역할이 매우 중요하다. 하지만 공익위원을 정부가 일방적으로 추천하고 있어 공익위원은 결국 정부의 방향을 관철할 수 있는 위원이 선출되고 있다. 이처럼 정부에게 일방적 선출권을 보장하는 공익위원 선출 제도는 최저임금위

원회의 객관성과 독립성을 현저히 훼손하고 있어 개선될 필요가 있다.

최저임금제도의 실효성을 확보하기 위해서는 다양한 조치가 필요하다. 최저임금을 지급하지 않는 것은 특정 근로자의 생활에 중대한 영향을 미친다. 따라서 최저임금을 지급할 의무를 위반한 행위에 대해 엄중한 제재가 뒷받침되어야 한다. 더불어 엄중한 제재를 제대로 집행하기 위한 근로감독 강화를 위한 제도 개선도 필요하다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 장애인에 대한 최저임금법 적용 배제 규정을 삭제하는 법안(의안번호 2121533, 2023. 4. 20. 강은미 의원 대표발의 등), 최저임금 결정단위 및 공익위원의 위촉 등을 시행령이 아닌 법률로 정하도록 한 법안(의안번호 2103139, 2020. 8. 20. 박광온 의원 대표발의 등) 등이 논의되었으나 모두 국회의 임기만료로 폐기되었다.

다. 입법제안

1) 최저임금결정 최저수준 보장

최저임금을 근로자 평균임금의 50% 이상의 수준으로 올려 근로자의 실질적 생활이 보장될 수 있도록 해야 한다. 유럽연합(EU)의 경우는 근로자 중위 총임금의 60% 또는 평균 총임금의 50%를 최저임금으로 권고하고 있다. 최저임금을 평균 임금의 50% 수준으로의 인상을 위해서는 물가상승률, 노동자 평균임금상승률 및 시간당 정액상승분, 경제성장률을 연동시키는 것이 필요할 것이다. 한편 최저임금의 이상을 실현하기 위해서는 법률 차원에서 최저수준을 규정할 때 표준생계비를 핵심적 결정기준으로 반영하는 것이 필요하다. 최저임금이 근로자에게 실질적인 의미를 가지기 위해서는 적어도 최저수준이 1인 표준생계비 이상으로 인상될 필요가 있다.

2) 최저임금 적용제외 규정 폐지

최저임금은 최저 생계를 유지하기 위한 임금에 해당하므로 수습근로자, 장애인 등을 적용대상에서 제외하는 조항들을 전면 폐지해야 한다. 수습근로자, 장애인 등을 적용대상에서 제외하는 것보다 사업주가 수습근로자, 장애인 등에게 최저임금을 지급하는 경우 국가

가 사업주의 부담분을 지원하는 등의 제도 도입을 통해 모든 근로자에게 보편적인 최저임금 제도를 구축해야 한다.

3) 최저임금 미만을 지급할 경우 임금차액을 정부가 우선 지급

최저임금의 미보장은 결국 인간다운 생활 보장의 포기를 의미하는 바, 최저임금 미만을 지급받은 근로자의 임금 차액을 국가가 대신 지급하고, 이를 사업주에게 대위 청구하는 제도를 마련할 필요가 있다. 가령 「최저임금법」을 개정하여 「임금채권보장법」 제7조를 준용하는 규정을 두거나 임금차액을 대신 지급할 수 있는 규정을 신설할 수 있을 것이다.

4) 최저임금위원회 독립성 보장

공익위원 임명 과정에 노·사 추천권이 보장되어야 한다. 현재 방식대로 고용노동부 장관이 추천하고 대통령이 임명하는 방식은 최저임금위원회의 독립성과 공익성을 보장할 수 없다. 현행 「최저임금법」 시행령에 규정되어 있는 공익위원 선출 규정을 폐지하고, 「최저임금법」을 개정하여 공익위원 선출방식을 정하는 것이 바람직하다. ILO 협약이 강조하듯이 노·사의 의견이 반영될 수 있도록 민주적이고 공정한 공익위원 선출방식이 도입되어야 한다. 공익위원 임명 과정에 노·사 추천권을 도입하고, 공익위원에 추천될 수 있는 범위를 임금 및 노사정책 유경험자와 관련 시민사회단체 활동 경력자 등으로 제한하는 것이 필요하다.

5) 최저임금 위반 사업자 처벌 엄중 집행 및 취약계층에 대한 최저임금 고지의무 도입

최저임금 위반 사업자에 대한 처벌규정(3년 이하 징역, 2천만원 이하 벌금)이 존재하지만 현장에서는 집행이 되지 않는 문제점이 있다. 최저임금제도의 실효성을 강화하기 위해 그 벌칙과 집행을 강화해야 할 것이다. 또한, 사업주에게 최저임금을 받지 못하고 있는 취약 집단에 대해 최저임금을 구두로 고지하도록 하고, 이를 위반할 경우 과태료를 부과해야 한다. 가령 사업주에게 최저임금을 제대로 받지 못하고 있는 청소년 근로자 등에게 최저임금을 구두로 고지하도록 하고, 위반 시 과태료를 부과할 수 있을 것이다.

6) 최저임금위반사업장에 대한 근로감독 강화

약 300만 명이 넘는 근로자가 최저임금의 적용제외 대상이거나 「최저임금법」을 위반한 사업장에서 일하고 있다. 최저임금위반 사업장에 대한 처벌규정이 있지만 현실에서는 시정명

령이라는 가벼운 조치만을 받는 경우가 많다. 따라서 정부의 근로감독 및 관리를 강화하는 ‘최저임금감독관’ 제도 등의 도입을 고려해야 한다.

2. 이주노동 관련

▶ 정책목표 : 이주노동자의 노동권 확보

가. 현황과 문제점

1) 아리셀 중대재해 참사

2024. 6. 24. 경기도 화성시 소재 아리셀 공장에서 발생한 화재로 23명의 사망자와 8명의 부상자가 발생한 사고가 발생하였다. 사망자 중에는 중국 국적 이주노동자 17명, 라오스 국적 외국인 1명이 포함되어 있다.¹⁵

이주노동자 역사상 최대 참사로 평가되는 아리셀 중대재해 참사는 미등록 이주노동자에 대한 차별, 위험의 외주화에 따른 불법파견, 안전관리 소홀, 안전조치 미흡, 화학물질에 대한 관리 소홀 등 안전불감증과 같이 이주노동자의 근로형태와 근로장소에 대한 종합적인 문제가 모여 큰 참사로 이어진 사건이다.

위 사건은 파견법 위반, 직업안정법 위반, 산업안전보건법 위반, 화학물질관리법 위반, 중대재해처벌등에관한법률 위반 등의 혐의로 수사가 진행되고 있고 진상규명, 손해배상 및 재발방지책 마련을 위한 논의가 진행되고 있다.

2) 미등록 이주노동자에 대한 반인권적 단속

법무부는 미등록 이주노동자에 대한 집중단속을 실시하였고 2023년 역대 가장 많은 38,000명을 단속하였다고 홍보하였다.¹⁶ 하지만 체류기간 만료로 자진 출국 신고한 외국인

15 경향신문(2024. 6. 27.) [단독] 화성 아리셀, 방염·대피로 없었다… 리튬 '사각지대' 지적 계속, <https://www.khan.co.kr/national/national-general/article/202406271701001>

16 아시아경제(2023. 12. 14.) 법무부, 올해 불법체류자 '역대최다' 3만8000여명 단속, <https://www.asiae.co.kr/article/2023121412145718469>

까지 체포 구금을 하였고, 통근버스를 차량 3대를 동원하여 정치하도록 한 뒤 단속하는 등 '인권 무시' 과잉단속은 계속되었다.¹⁷ 단속 과정에서 미등록 이주노동자가 출입국사무소 관계자를 피해 도주하다가 쓰러져 숨지는 사고, 건물 옥상에서 떨어지는 사고도 발생하였다.

총선에서 대구지역 자유통일당 후보로 출마한 박진재는 '자국민보호연대'라는 단체를 만들어 미등록 이주노동자를 사적으로 체포하는 활동을 하며 불법체포, 감금, 협박, 폭력을 하는 일도 있었다.¹⁸

3) 이주노동자 체불임금

이주노동자의 경우 체불임금 발생률이 내국인보다 2배 이상 높은 만큼 이에 대한 대책 마련의 필요성에 대한 요구가 있었다. 하지만 이주노동자의 경우 임금체불 소송 등 법적 절차를 진행하는 동안 생계유지를 위해 일할 수 있는 체류자격이 보장되지 않고, 5인 미만 농·어업 비법인 사업장은 임금채권보장법이 적용되지 않아 이곳에서 일하는 이주노동자는 대지급금(옛 체당금)을 받을 수 없다.¹⁹ 이주노동자는 자신이 정당하게 일한 대가를 받기 위해서도 어려움을 겪고 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

민변은 2016, 2020년 개혁입법과제를 통해, 외국인근로자의 고용 등에 관한 법률 관련 이주노동자의 인권보장 목적 추가, 이주노동자의 사업·사업장 변경 신청 사유 및 근무처 변경 허가기간, 사업장변경 횟수 등의 제한 폐지, 출국만기보험 수령일, 근로계약기간 및 취업활동기간 관련, 재입국취업 제한의 특례 등을 제안하였으나 반영되지 않았다.

출입국관리법 관련 사항 또한 마찬가지로, 외국인 강제퇴거사유의 축소 및 명확성 확보, 외국인의 정치적 자유에 대한 원칙적 보장, 외국인 및 외국인 소재 주거지 등에 대한 단속

17 인천일보(2024. 4. 23.) 체류기간 만료로 자진 출국 신고한 외국인까지 체포 구금…'인권 무시' 과잉 단속, <https://www.incheonilbo.com/news/articleView.html?idxno=1246324>

18 YTN(2024. 4. 22.) 미등록외국인 대상 폭행폭행·갈취 '자국민보호연대' 일당 구속 송치, <https://n.news.naver.com/mnews/article/001/0014645174?sid=102>

19 경향신문(2024. 3. 26.), "이주노동자 체불임금 발생률, 내국인 2배 이상", <https://www.khan.co.kr/national/labor/article/202403260841001>

및 조사 규정 신설, 보호명령 관련 적법절차원칙 준수, 강제퇴거명령에 대한 이의신청, 임금 미지급 등의 사유가 발생했을 때 강제퇴거 금지, 공무원의 통보의무 등을 제안하였으나 반영되지 않았다.

한편 개정된 부분도 있다. 외국인근로자의 고용 등에 관한 법률은 코로나19로 출입국이 어려운 외국인근로자의 취업활동기간을 1년의 범위에서 연장하고, 연장된 취업활동기간이 만료되기 전에 사용자가 고용허가를 신청한 경우 재입국 취업제한기간을 단축하도록 개정되었다(법률 제18041호, 2021. 8. 17. 일부개정). 출입국관리법은 출국대기실을 민간이 운영함에 따라 대기실 내에서 발생하는 외국인의 인권침해 문제 및 대기실 운영 관련 문제를 해결하기 위하여 출국대기실을 국가가 운영할 수 있도록 출구대기실의 설치 및 운영에 관한 근거 조항을 마련하도록 개정되었다(법률 제18397호 2021. 8. 17. 일부개정)

다. 입법제안 및 예상효과

1) 외국인근로자의 고용 등에 관한 법률의 개정

가) 개정 방향

현행법은 이주노동자를 내국인과 차별하고 이주노동자의 노동권을 지나치게 제약하고 있다. 이주노동자의 노동권이 내국인과 마찬가지로 보호받을 수 있도록 개정되어야 한다.

나) 구체적 입법제안

① 이주노동자의 인권보장 목적 추가

법 제1조는 목적에서 “이 법은 외국인근로자를 체계적으로 도입·관리함으로써 원활한 인력수급 및 국민경제의 균형 있는 발전을 도모함을 목적으로 한다”고 정하고 있다. 그러나 고용관계에 있어서 중요한 것은 사용자나 국가의 이익만이 아니다. 고용관계의 당사자인 이주노동자의 이익 역시 매우 중요하다. 이주노동자를 재화가 아닌 하나의 인격으로 보아야 한다. 따라서 “외국인근로자의 인권을 보장”을 추가하는 방식으로 목적을 보완할 필요가 있다.

② 이주노동자의 사업장 변경 신청 사유 제한 삭제

법 제25조 제1항은 이주노동자의 사업장 변경을 원칙적으로 금지하고 일정한 사유가 있

는 경우에 한하여 예외적으로만 사업장 변경이 가능하도록 규정함으로써, 이주노동자의 근로계약해지의 자유를 사실상 부정하거나 제한하고 있으며 이주노동자를 강제근로에 놓일 위험에 처하게 한다. 현행 사업장 변경의 금지는 이주노동자에 대한 저임금과 종속적 노동을 강제하는 장치일 뿐, 내국인 고용기회를 보호하는 적절한 수단이라고 볼 수 없다. 따라서 사업장변경사유를 열거하여 제한하는 규정은 삭제되어야 한다.

③ 사업장변경의 횟수 제한 삭제

법 제25조 제4항은 법 제25조 제1항 제2호의 사유, 즉 ‘휴업, 폐업, 제19조 제1항에 따른 고용허가의 취소, 제21조 제1항에 따른 고용의 제한, 사용자의 근로조건 위반 또는 부당한 처우 등 외국인 근로자의 책임이 아닌 사유로 인하여 사회통념상 그 사업 또는 사업장에서 근로를 계속할 수 없게 되었다고 인정하여 고용노동부장관이 고시한 경우’에는 사업장 변경을 하더라도 사업장 변경 횟수에 포함시키지 아니한다. 그러나 현재의 사업장 변경 실패는 제2호에 해당하는 경우라도 사업주가 이를 인정하는 것을 거부하는 경우에는 대부분 제1호의 합의에 의한 계약해지의 형식을 취하고 있다.

사업장변경 횟수를 제한하는 것은 이주노동자의 직업의 자유를 제한하고, 강제노동을 초래할 수도 있으므로, 사업장변경의 횟수 제한 규정은 삭제되어야 한다.

④ 취업활동기간 확대

법 제18조는 이주노동자는 입국한 날부터 3년의 범위에서 취업활동을 할 수 있다고 규정한다. 이주노동자의 취업활동기간을 3년으로 짧게 규정한 결과 그 기간이 지나면 일할 기회가 단절된다. 만일 기간을 연장하려면 사용자가 고용노동부장관에게 재고용을 요청하여 2년 미만의 범위에서 그 기간을 연장 받아야 한다. 이주노동자는 짧은 취업활동기간 동안 목표한 성과를 이루어야 하므로 사용자에게 종속되거나 미등록 이주노동자가 되어 취업활동을 계속하게 될 우려가 크다. 사용자만이 재고용 요청권을 가지는 것도 이주노동자의 종속이 강화되는 원인이 된다. 따라서 법 제18조의 취업활동기간을 단계적으로 합리적 수준으로 늘리고 최종적으로는 이주노동자에게도 제약 없는 취업활동의 기회를 부여하도록 하여야 한다.

2) 출입국관리법의 개정

가) 개정 방향

외국인의 단속, 위반조사, 강제퇴거명령, 보호, 강제퇴거집행이라는 전 과정에 있어서 현행 출입국관리법은 인권보호에 미흡하다.

출입국관리법 개정 방향으로서 무엇보다도 중요한 것은 일련의 절차를 법률에 명확하게 규정하고 절차적 통제를 마련하는 것이며, 출입국관리 행정에 부여된 재량권을 제한하고 절차적인 통제가 가능한 시스템을 구축하는 것이다.

나) 구체적 입법제안

출입국관리법은 외국인 단속에 대하여 명시적인 규정을 두고 있지 않은 채 긴급보호를 규정한 법 제51조 제3항과 외국인동향조사를 규정한 법 제81조를 근거로 단속을 진행하고 있다. 하지만 외국인 단속은 행정행위지만 사실상 체포, 구속, 압수, 수색과 유사하게 이루어지고 있어 영장주의 원칙의 예외가 적용되는 듯한 외관을 보이고 있다.

따라서 외국인 단속과정에서 인권이 보장되도록 외국인의 절차적 권리를 실질적으로 보장하고, 출입국관리공무원의 단속, 연행, 보호, 긴급보호 등 신체의 자유를 심각하게 제약하는 조치에 대하여는 영장주의 도입 등 형사사법절차에 준하는 수준의 실질적 통제장치를 마련하는 것이 타당하다.

4

인간다운 삶, 공정한 민생경제

I. 약탈적 금융과 과도한 채권추심으로부터 서민 보호

1. 채무자 회생 및 파산에 관한 법률

정책목표 : 채무자의 원활한 재기를 위한 개인도산(개인파산/개인회생) 법제를 통해 심각한 가계부채 문제로 고통받는 한계채무자 구제

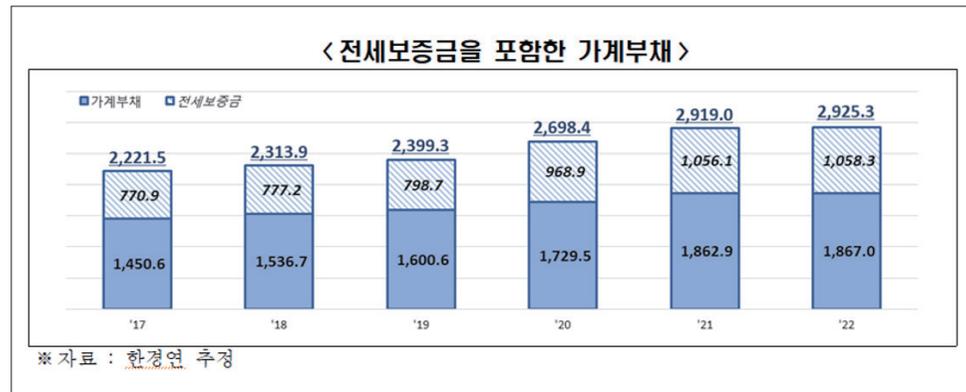
가. 현황과 문제점

심각한 가계부채 문제와 이로 인한 한계채무자 구제 문제는 우리 사회의 중요한 당면과제로 부각 되고 있다. 이는 가계부채 문제가 단순히 개인의 문제에 그치지 않고 국내 소비부진으로 연결되며 중장적으로는 국내 전체 내수경제에 큰 부담이 되기 때문이다.

한국은행이 발표한 '2023년 4/4분기 가계신용(잠정)' 통계에 따르면 가계신용잔액은 1886조4000억원으로 역대 최대를 기록하고 있다.



여기에 한국경제연구원은 기존 가계부채 관련 국제통계에 잡히지 않는 전세보증금을 포함하면 한국의 가계부채는 2022년 기준으로 약 2,925조원 규모로 추정하고 있다.



가계부채 규모의 과다 여부는 소득, 자산 및 현금흐름 측면에서 점검하는 것이 일반적이다. 가계부채 규모를 소득과 비교하여 전반적인 부채상환능력을 나타내고, 부채 규모를 금융자산과 비교하여 실물자산 처분 없이 부채를 상환할 수 있는 능력을 표시하며, 부채 규모를 총자산과 비교하여 최종적인 부채상환능력을 나타낸다.

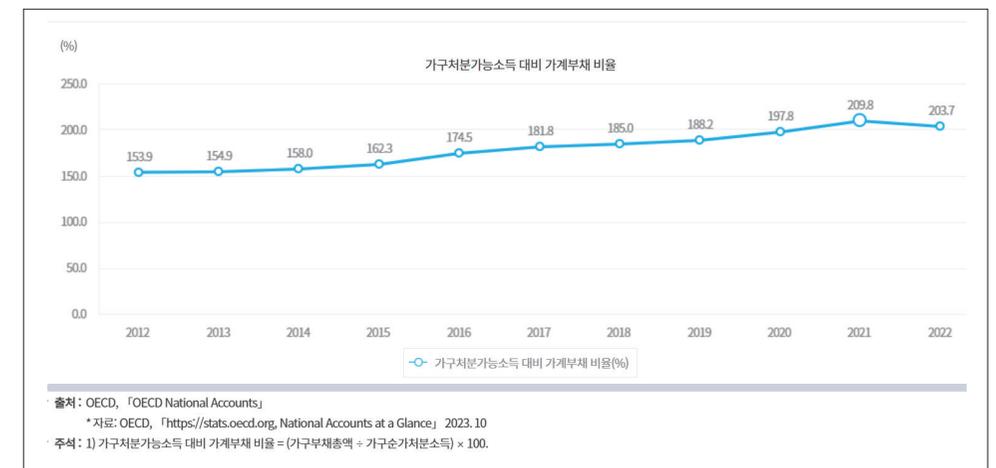
소득 중 원리금 상환에 투입되는 비율을 통하여 현금흐름 측면에서의 부채 부담을 파악하는 경우 국제기구 등은 각 부문의 과대부채를 판정하는 임계치로 대체로 저장(stock) 기준으로는 GDP 대비 60~90% 정도, 유량(flow) 기준으로는 소득(수입) 대비 20~30% 정도를 제시하고 있다. 세계경제포럼(WEF)은 가계부채는 GDP 대비 부채 잔액이 75%, 가처분소득 대비 원리금 상환액 20%를 임계치로 제시하였다.

국제금융협회(IIF)가 발표한 가계부채 관련 보고서를 보면 2023년 3분기 기준 한국의 GDP 대비 가계부채 비율은 100.2%로 집계되었는데 GDP 대비 가계부채 비중이 심각한 수준으로 경고되고 있다.

또 가처분소득 대비 원리금상환액으로 나타내는 원리금상환부담률(DSR, Debt Service Ratio)은 한국은행의 2023년 가계금융복지조사 결과에 따르면 부채보유가구를 기준으로 소득5분위별 가구 중 저소득층(1분위, 2분위)가구는 이미 20%를 넘어 임계치에 달한 것으로 보인다.

나아가 우리나라는 세금 등을 제외하고 저축·소비 등에 사용할 수 있는 실질 소득인 가

처분소득의 증가가 가계부채 증가 속도를 전혀 따라잡지 못하고 있다. 즉 한국 가구의 가구 처분가능소득 대비 가계부채 비율은 2012년 153.9%에서 2022년 203.7%로 지난 10년간 꾸준히 높아졌다. 이는 가계의 처분가능소득에서 부채원리금 상환에 필요한 지출이 많아졌음을 의미한다. 한국은 OECD 주요 국가들 중 소득대비 가계부채 비율이 높은 편에 속한다. 특히 미국(101.8%, 2021년), 프랑스(126.1%, 2022년), 영국(146.2%, 2022년) 등¹⁾은 서브프라임 위기 직후 가계부채 비율을 꾸준히 감소시키는 디레버리징 정책을 적극 추진해 온 반면 우리나라는 반대의 길을 걷고 있어 매우 우려스럽다. 부채 규모가 일정 수준을 넘어서면 가계와 국가경제 모두에 부담을 주게 된다. 가계부채의 증가는 가계의 원리금상환 부담을 높이고 이로 인해 가구의 재무적 위험이 증가하여 정상적인 소비지출의 제약요인이 될 수 있다.



재정적 어려움으로 인하여 파탄에 직면해 있는 채무자에 대하여 공적채무조정절차를 통하여 채무를 정리하고 다시 정상적인 경제생활을 영위할 수 있도록 사회에 신속히 복귀시키는 것이 채무자 개인뿐만 아니라 전체 국가 경제에도 종교적으로 도움이 된다. 특히 코로나 19 이후 자영업자의 부채가 2023년 기준으로 1,000조를 돌파한 것으로 보여 개인회생·개인파산절차를 통한 구제방안이 절실하다.

¹ <https://www.index.go.kr/unify/idx-info.do?idxCd=5054> 주요국의 가처분가능소득대비 가계부채 비율에서 인용

나. 21대 국회 논의 경과

2020년 개혁입법과제에 포함되었으나 국회에서 입법화되지는 못하였다.

21대 국회에서는 채무자회생법과 관련하여 주요개정 사항을 망라하여 담고 있는 법률안이 발의되지 못하였고 다만 20대 국회에서 발의되었던 채무자회생법 개정안(의안번호 2003377, 제윤경 의원안)의 주요내용을 참고할 필요가 있다.

다. 입법제안 및 예상효과

가계부채문제가 비상상황인 만큼 신용회복위원회의 워크아웃 등 채권자가 중심이 된 채무조정제도 보다는 개인파산과 개인회생제도를 중심으로 한 공적 채무조정시스템의 적극적 활용이 필요하고 채무조정제도가 우리 사회에서 도덕적 해이로 공격받지 않고 긍정적으로 기능하도록 정부도 효과적인 방안을 마련함과 동시에 공적채무조정제도가 더 실효성 있는 대책이 되도록 기존 제도에서 더 나아간 개혁입법을 마련하는 것이 중요하다.

1) (신속한 파산선고 및 면책결정시 이의없으면 당연면책) 개인파산 신청시 파산선고 결정까지 소요되는 기간이 실무상 6개월에서 1년 가까이 되어 그 기간 동안 채무자가 채권자로부터 집중적인 추심에 시달리고 있으므로 채무자보호를 위해 신속한 파산선고가 필요하다. 즉 파산선고를 파산신청 후 1개월 이내로 하도록 개정한다. 또 개인파산절차를 직권심리에 의할 필연적인 이유는 없다. 개인파산제도를 활성화하기 위해서는 신속한 면책결정이 필수적이고 이를 위해 면책불허가사유에 관하여 채권자의 이의신청이 없으면 별도의 조사를 하지 않고 면책결정을 하는 구조로 변경할 필요가 있다.

2) (차별적 대우의 금지) 현행 개인파산제도는 파산자에 대하여 약 150여 개의 자격을 가질 수 없게 하고 100개에 이르는 사업을 할 수 없게 하는 등 파산자에게 가혹한 불이익을 가하고 있으며, 특히, 공무원, 사립학교 교원 등의 경우에 당연퇴직사유로 하고 있고 각종 회사의 취업규칙에서 파산자가 되면 당연퇴직하는 것으로 정하고 있다. 국가가 마련한 정당한 법적 절차를 이용하였다는 이유로 이러한 차별적 취급을 하는 것은 합리적인 근거가 없으며 매우 부당한 규정이다. 소비자 도산절차의 활성화를 위해서는 파산자가 입는 불이익을 최소화하는 것이 필요하다. 현행법상의 파산자에 대한 불이익 처우 규정을 전면적으로

재검토해야 한다.

3) (개인파산절차에서 중지명령제도 도입) 회생절차 및 개인회생절차에서와 같이 파산절차에서도 중지명령을 도입하여 파산신청을 한 채무자를 보호하고 파산절차의 실효성을 제고할 필요가 있다.

4) (면제재산의 확보) 파산위기에 처한 개인 채무자에게도 새로운 출발을 위한 최소한의 재산은 면제재산으로 보호되어야 한다. 특히 주거를 위한 최소한의 재산권은 생존을 위한 필수조건이므로 주거용 임대차보증금의 보호를 강화할 필요가 있다. 면제대상 재산 중 주택임대차보증금의 한도를 2배로 확대한다.

5) (면책범위의 확대) 광범위하게 면책제외채권이 인정되고 있어서 개인채무자가 파산제도를 이용하더라도 미납된 조세와 건강보험료, 연금보험료 등을 여전히 납부하여야 한다.² 이러한 부담은 과중채무자들이 정상적인 경제생활로 복귀하는데 장애로 작용하고 있다. 조세채무나 공과금채무라고 하여서 일반 민·상사채권에 대하여 항상 우월적인 지위를 인정하여야 한다는 것은 국가 우월주의의 발로라고 밖에 할 수 없다. 비록 조세나 공과금이라고 하더라도 파산상태에 처한 개인채무자가 새출발 하는데 장애로 작용하지 않도록 면책대상 채권의 범위에 포함시킬 필요가 있다.

6) (복권 기간 단축) 현재 파산선고 후 10년이 경과하면 복권되도록 되어 있으나 10년의 기간은 너무 장기간이므로 파산선고 후 복권 기간을 5년으로 단축할 필요가 있다.

7) (개인회생신청시 주거안정을 위한 주택담보부 채무의 처리) 개인회생절차를 이용하는 개인 채무자가 주택 담보부 채무를 부담하고 있는 경우, 이를 별제권으로 인정하기 때문에 별제권자는 거의 예외 없이 담보권을 실행하게 되고 개인 채무자는 주거를 상실하고 새로 월세를 얻어야 하는 상황에 처하게 되는 경우가 다수 발생하고 있다. 따라서 미국, 일본과 같이 주택에 대한 담보채무에 대하여도 가용소득으로 변제할 수 있도록 할 필요가 있다.

² 개인파산제도 뿐 아니라 개인회생제도를 이용함에 있어서도 조세채무와 공과금채무의 우선변제가 실무상 강요되고 있어서 조세채무와 공과금 채무 때문에 개인회생절차를 이용하지 못하는 경우도 자주 발생하고 있고, 신용회복위원회의 개인워크아웃이나 배드뱅크를 이용함에 있어서도 국가가 개인워크아웃협약 등의 당사자로 가입하지 않아 조세와 공과금 채무의 재조정이 불가능하다.

8) (보증채무자의 보호) 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」 제625조 제3항은 개인회생절차에서 보증에 대한 특칙을 규정하고 있어서 주채무자가 개인회생절차에 의하여 면책을 받더라도 보증인은 당초 보증채무의 내용대로 채무를 이행하여야 한다고 정하고 있다.³ 이러한 규정으로 인하여 채무자는 개인회생절차를 신청하는 것을 주저하게 된다. 따라서 주채무자가 개인회생신청을 한 경우 원칙적으로 보증인에 대하여는 인가나 폐지된 이후에 변제계획으로 변제받지 못하는 부분에 대하여만 청구를 하도록 할 필요가 있다.

9) (개인회생 변제기간을 2년으로 단축) 청년의 경우 재도전의 기회가 빨리 주어지는 것이 전체 국가경제적으로 바람직하므로 개인회생 변제기간을 현행 3년 이내에서 2년 이내로 단축하는 초단기 개인회생제도를 도입한다.

10) (회생법원의 확대와 전문법관의 도입) 전국 법원의 개인파산 및 개인회생 실무가 회생법원과 일반법원 간의 차이가 심각하므로 회생법원을 추가로 확대 설치하고 회생법원의 전문성 확보가 신속한 채무조정을 가능하게 하므로 전문법관의 도입이 필요하다.

2. 이자제한법, 대부업법

▶ **정책목표** : 이자폭리행위를 규제함으로써 국민경제생활의 안정과 경제정의의 실현에 기여

가. 현황과 문제점

현행 이자제한법은 금전대차에 관한 계약상의 최고이자율을 25%(시행령 연 20%)로 규정하고 있으나 금리가 낮은 수준으로 계속 유지되고 있는 경제 상황에 비추어 볼 때 영세 자영업자 및 서민의 경제활동에 부담으로 작용하고 있고, 대부업자와 여신금융기관은 이 법의 최고이자율 보다도 높은 수준의 금리(법률 27.9%, 시행령 20%)를 적용하여 서민계층의 부담을 가중시키고 있는 실정이다.

³ 이와 달리 채권금융기관들의 신용회복지원협약에 의한 개인 워크아웃에서는 보증인에 대한 채권추심이 중지되고 주채무가 조정됨에 따라 보증채무도 조정된다.

이에 금리의 상한을 연 15%로 하향 조정하고, 이자제한에 관한 사항을 일원화하여 이자가 있는 모든 금전대차의 계약상의 이자 제한에 대해서는 모두 이 법의 적용을 받도록 하며, 최고이자율을 2배 초과한 경우 법정형을 강화함으로써 국민경제생활의 안정과 경제정의의 실현에 기여할 수 있도록 할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

이자제한법 관련하여, 금리의 상한을 연 15%로 하향 조정하고, 이자제한에 관한 사항을 일원화하여 이자가 있는 모든 금전대차의 계약상의 이자 제한에 대해서는 모두 이 법의 적용을 받도록 하며, 최고이자율을 2배 초과한 경우 법정형을 강화하는 내용의 민병덕 의원 개정안(의안번호 : 2114068) 등이 있었고, 법으로 제한하고 있는 최고이자율을 초과하는 경우, 이자 계약 전부를 무효화 하고, 이자율 2배를 초과하게 되면 금전대차에 관한 계약 전부를 무효화 하는 내용의 이재명 의원 개정안(의안번호 : 2116683) 등이 각 발의되었으나, 임기만으로 폐기되었다.

대부업법 관련하여, 이자제한법과 대부업법을 동시에 개정해 대부업자에게도 이자제한법상 제한금리를 적용하게 하여 이자제한에 관한 규율을 일원화하고, 미등록대부업자와의 금전소비대차 약정은 무효로 하는 내용의 민병덕 의원 개정안(의안번호 : 2114112) 등이 발의되었으나, 임기만으로 폐기되었다.

현재, 22대 국회에서 유사 내용의 서영교 의원 이자제한법, 대부업법 개정안들이 각 발의되었다. (의안번호 : 2201391, 2201392)

다. 입법제안

1) 이자제한법 개정

가) 이자율의 최고한도 제한

– 이자제한법상의 최고이자율의 한도는 선진각국의 제한금리 수준을 고려할 때, 금전소비대차에 관한 계약상의 최고이자율은 연 15%를 초과하지 아니하는 범위 내에서 대통령령으로 정하도록 한다.

나) 이자약정 또는 소비대차약정의 전부 무효

- 불법고리대를 근절하기 위해 계약상의 이자로서 이자제한법상 최고이자율을 초과하는 부분은 이자약정 자체를 전부 무효로 하여 채권자가 채무자로부터 이자를 전혀 받을 수 없도록 한다.
- 나아가 계약상의 이자로서 이자제한법상 최고이자율의 2배를 초과하는 경우 채무자를 약탈하려는 의도에서 비롯된 것이 명백하므로 이자약정뿐 아니라 원금에 대한 소비대차약정도 무효로 하여 고리대를 추구하는 채권자가 채무자에게 이자뿐만 아니라 원금에 대한 상환도 요구할 수 없도록 한다.
- 한편 최고이자율을 초과하는 부분만 무효(일부무효)임을 전제로 초과 지급된 이자 상당금액의 변제충당에 관해 규정한 현행 이자제한법 제2조 제4항은 개정법률안에 따르면 불필요해지므로 그 내용을 삭제하는 대신, 채무자가 개정안 제2조 제4항에 의하여 무효인 약정에 따라 이자 또는 원금을 채권자에게 지급한 경우에는 채무자가 채권자에게 그 반환을 청구할 수 있음을 명시한다.

다) 적용범위의 전면적 확대

- 대부업법은 2009년 개정을 통하여 여신금융기관에 대한 제한금리를 대부업체의 제한금리와 동일하게 규율하고 있는데, 대부업법은 이자제한법이 적용되는 경우와 비교할 때 여신금융기관에게 평등의 원칙에 위반하여 특혜를 주고 있는 것이나 여신금융기관에 대하여 이러한 특혜금리를 인정할 어떠한 정책적·법률적 이유가 없으므로 모든 소비대차약정과 이자약정에 이자제한법이 적용되도록 한다.

라) 최고이자율의 2배를 초과하여 이자를 받은 자에 대한 벌칙 신설

- 이자제한법상 최고이자율의 2배를 초과하여 이자를 받은 자는 3년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다
- 이 경우에도 징역형과 벌금형을 병과할 수 있도록 한다.

2) 대부업법 개정

가) 대부업자에게 허용한 특례금리제도의 폐지

- 대부업자에게 인정되던 특례금리제도를 폐지한다.
- 제8조를 대부업자, 미등록대부업자의 이자율의 제한에 관하여는 이자제한법을 따르도록 개정한다.

나) 여신전문금융기관에도 이자제한법을 따르도록 개정

다) 여신전문금융기관에 대한 시정명령

- 금융위원회는 이자제한법을 위반하여 이자 및 연체이자를 받는 여신금융기관에 대하여 그 시정을 명할 수 있도록 한다.
- 이에 따라 불필요해지는 현행법 제15조 제4항 내지 제5항은 각 삭제한다.

라) 대부업자에 대한 벌칙 신설

- 대부업자(미등록대부업자를 포함한다)가 이자제한법 제8조 제1항의 죄를 범한 경우 및 금융위원회가 이자제한법을 위반하여 이자 및 연체이자를 받는 여신금융기관에 대하여 한 시정명령을 이행하지 아니한 경우에 대한 벌칙규정을 신설한다.

3. 채권의 공정한 추심에 관한 법률

▶ 정책목표 : 과도한 채권추심으로부터 채무자 인권 보호

가. 현황과 문제점

현재 금융기관의 과도한 채권추심을 방지하기 위해 채무자대리인제도가 시행 중에 있다. 그러나 채무자대리인 선임 시 채무자에 대한 연락금지 적용을 받는 금융기관 대상에서 여신금융기관, 신용정보회사 등은 제외되어 있다. 즉 채무자대리인 선임 시 채무자에 대한 연락금지 적용을 받는 금융기관 대상은 대부업체에 한정되어 채무자대리인제도가 제한적으로만 기능하고 있는 실정이다. 이로 인해 채무자에 대한 추심과정에서의 인권보호의 사각지대가

존재하고 있어 채무자에 대한 보호가 미흡하다.

한편 채권추심자는 채권추심과 관련하여 ‘정당한 사유 없이 반복적으로 채무자나 관계인을 방문함으로써 공포심이나 불안감을 유발하여 사생활 또는 업무의 평온을 심하게 해치는 행위’와 ‘정당한 사유 없이 반복적으로 말·글·음향·영상 또는 물건을 채무자나 관계인에게 도달하게 함으로써 공포심이나 불안감을 유발하여 사생활 또는 업무의 평온을 심하게 해치는 행위’가 금지되어 있다. 하지만 실제 채권추심자를 규제하기 위해서는 “정당한 사유 없이 반복적으로”와 “심하게 해치는”의 요건까지 필요한 것으로 매우 제한적으로 규정되어 있다 보니 실제로는 채권추심자의 불법적인 채권추심행위를 제대로 억제하지 못해 채무자의 평온한 생활 보장을 침해하고 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

2020년 개혁입법과제에 포함되었으나 국회에서 입법화되지는 못하였다.

21대 국회에서의 관련 내용이 발의된 주요한 법률안 현황은 다음과 같다.

[2003255] (정성호의원 등 1인) : 채무자가 선임할 수 있는 대리인의 범위를 확대하여 채무자의 사생활 보장을 강화하고, 채권추심자의 폭행과 협박금지행위의 요건을 강화하며, 개인회생절차가 진행 중인 채무자에 대하여 불공정한 행위를 금지하도록 하여 불법채권추심행위의 규제를 강화.

다. 입법제안 및 예상효과

채무자가 대리인을 선임하면 채권자에게 방문 등을 할 수 없는 채권추심자의 범위를 현행 “대부업자” 외에 “여신금융기관, 신용정보회사, 자산관리자, 채권추심업자, 일반 금전대여 채권자 등”으로 확대하여 ‘모든 채권추심자’에 대하여 채무자대리인제도를 적용하도록 한다.

채권추심자가 “정당한 사유 없이 반복적으로 또는 야간에 채무자나 관계인을 ① 방문, ② 전화하는 등”에서 ‘반복적으로’를 삭제하여 “야간에 또는 정당한 사유 없이 채무자나 관계인을 ① 방문, ② 전화하는 등”을 금지한다.

채권추심자가 채무자나 관계인, 채무자 외의 사람에게 “공포심이나 불안감을 유발하여 사생활 또는 업무의 평온을 심하게 해치는 행위”에서 ‘심하게’를 삭제하여 “공포심이나 불안감을 유발하여 사생활 또는 업무의 평온을 해치는 행위”를 금지한다.

채무자 회생 및 파산에 관한 법률에 따른 회생절차, 파산절차 또는 개인회생절차가 진행 중이거나 이러한 절차에 따라 전부 또는 일부 면책되었음을 알면서 법령으로 정한 절차 외에서 채무변제를 요구하는 행위를 금지한다.

개정법률을 통해 채무자가 극단적 선택까지 생각하게 만드는 과도한 채권추심의 위협에서 벗어나도록 하여 채무자의 인권보호가 기대된다.

4. 개인금융채권의 관리 및 개인금융채무자의 보호에 관한 법률

▶ **정책목표** : 개인채무자보호법의 적용범위를 확대하고, 불법추심의 기준을 강화하여 개인금융채무자의 권익을 보호하고자 함

가. 현황과 문제점

개인금융채권의 관리 및 개인금융채무자의 보호에 관한 법률(이하 ‘개인채무자보호법’이라 한다)은 채무자의 과도한 연체 이자 부담과 불법 추심을 방지하고 채무자의 재기를 돕기 위해 지난해 12월 국회 본회의에서 만장일치로 통과된 법률이고, 개인채무자보호법은 2024. 10. 17.부터 시행될 예정이다.

개인채무자보호법은 과거에 개인채무자를 보호하는 체계적인 법률이 없어서 그들의 권익이 제대로 지켜지지 않는다는 비판에 대응하여 제정된 법안인데, 크게는 과도한 연체이자 제한, 개인금융채권의 추심 시 준수사항, 채무조정 기준, 절차를 주요 내용으로 한다.

과거 개인채무자를 보호하는 법이 없었기 때문에, 개인채무자보호법을 통해 채무조정 절차가 제도권으로 편입된다는 점에서 이 법의 제정 및 시행은 환영할만한 일이나, 가계 대출

및 자영업자 대출이 역대 최대 규모를 경신하고 있고, 특히 자영업자 대출 연체율의 상승세가 가파르다는 점을 고려하면(한국은행)⁴ 3천만원 또는 5천만원으로 제한되는 개인채무자 보호법의 적용 범위를 확대하여 취약한 개인채무자들의 권익을 더욱 두텁게 보호할 필요가 있다.

또한, 채권의 공정한 추심에 관한 법률(이하 '채권추심법')을 개정하여 불법 추심 기준을 강화하고 불법추심에 대한 단속을 현실화할 방법을 고안해야 한다. 지난 21대 국회에서 소멸시효가 완성된 채권을 악용하여 추심하는 것을 금지하고 위반시 형사처벌하는 안(정부안, 김성원의원등11인), 채권추심의 대가를 제한하고 이를 위반할 경우 과태료를 부과하는 안(이학영의원등10인) 등이 제안되었으나 통과되지 못하고 임기만으로 폐기된 바 있다.

나. 제21대 국회 논의 경과

1) 제21대 국회에서의 논의

의안명	제안자	제안일자	주요내용 및 특징
금융소비자 보호에 관한 법률 일부개정법률안	박홍근 등 10인	22. 11. 9.	1. 금융상품을 판매하거나 판매대리·중개할 경우 금융소비자에게 원리금 상환을 지체하였을 때 발생하는 지연손해금에 관한 사항을 설명하도록 의무조항을 신설함(제19조제1항제1호 라목 및 제26조제1항제4호의2) 2. 대출성 상품에 관해 일부 상환을 지체한 경우 지체된 부분에 한해서만 지연손해금을 받을 수 있도록 하고 이를 위반하는 내용을 정하고 있는 계약 조항은 무효로 함(제45조의2제1항 및 제3항).
개인금융채권의 관리 및 개인금융채무자의 보호에 관한 법률안	정부	22. 12. 14.	1. 개인금융채권의 연체 관리(안 제6조부터 제13조까지) 2. 개인금융채권의 소멸시효 관리(안 제14조부터 제17조까지) 3. 개인금융채권의 추심시 준수사항(안 제18조부터 제34조까지) 4. 채무조정 기준·절차 및 효력(안 제35조부터 제44조까지) 5. 손해배상책임 등(안 제47조부터 제49조까지)

⁴ 한국은행에 따르면 가계대출 연체율이 2022년 2/4분기 말 0.56%에서 2024년 1분기말 0.98%로 상승한 가운데, 자영업자대출 연체율은 동 기간중 0.50%에서 1.52%까지 약 3배 수준으로 높아졌음

상등	김종민 등 13인	23. 11. 7.	채무자대리인 제도 도입
상등	위원장	23. 12. 19.	

제21대 국회에서는 박홍근 의원이 대표발의한 「금융소비자 보호에 관한 법률 일부개정법률안」, 정부가 제출한 「개인금융채권의 관리 및 개인금융채무자의 보호에 관한 법률안」, 김종민 의원이 대표발의한 「개인금융채권의 관리 및 개인금융채무자의 보호에 관한 법률안」이 제안되었고, 법안심사소위원회는 이들 3건의 법률안을 각각 본회의에 부의하지 아니하기로 하고, 각 법률안의 내용을 통합·조정하여 위원회의 대안을 제안하기로 하였다.

당초 정부 제정안의 주요 내용은 다음과 같다.

- ① 개인금융채무자가 방어권을 행사할 수 있도록 채권금융회사등이 기한의 이익이 상실된 개인금융채권을 양도하려는 경우 이를 통지하도록 함
- ② 채권금융회사등이 개인금융채권에 연체가 발생하여 기한의 이익이 상실된 경우에도 기존 약정에 따를 때 기한의 이익이 상실되지 아니하였다면 이행기한이 도래하지 아니한 부분에 대해서는 연체이자를 받을 수 없도록 함
- ③ 채권금융회사등은 소멸시효가 완성된 개인금융채권의 개인금융채무자에게 소멸시효 완성에 따라 채무를 변제하지 아니하여도 된다는 사실 등을 통지하도록 하고, 개인금융채무자가 그 통지를 받은 날부터 10영업일 이내에 채무변제의 의사를 표시하지 아니하는 경우에는 소멸시효의 이익이 있는 것으로 간주함
- ④ 채무조정 기준·절차 및 효력

김종민 의원이 대표발의한 법안은 이에 더해 채무자대리인 제도를 도입하여 개인금융채무자의 권익을 보호하고자 하였으나, 채무자대리인 제도는 법안을 통합하는 과정에서 삭제되었다.

그런데 법제사법위원회 검토과정에서 소멸시효의 완성을 통지 의무 및 시효 이익 원용의제가 민사법 원칙에 위반된다는 의견이 제시되었고, 법원행정처에서도 민사소송법과의 충돌을 이유로 반대하였다. 이에 따라 소멸시효 관리에 관한 조항이 삭제된 후 법안이 통과

되었다.

2) 제22대 국회 현재 입법발의현황

법안명 (의안번호)	개인금융채권의 관리 및 개인금융채무자의 보호에 관한 법률 일부개정법률안 (2200532)
소관상임위	정무위원회
제안일자 /대표발의 (소속정당)	2024. 6. 17. / 송기현(더불어민주당)
주요내용	<p>현재 금융당국과 금융권에서는 민생 경제를 위하여 대출을 받은 소상공인의 이자 부담을 완화하고 대출 상황을 유예해주는 등의 채무조정에 관한 조치를 하고 있음. 그러나 고금리·고물가·고유가 상황이 장기화되면서 소상공인의 대출에 대한 부담이 가중되고 경영난이 심화되고 있어, 채무조정 기회를 더욱 확대하고 소상공인에 대한 채무조정 요건을 완화하여 법률에 직접 명시할 필요가 있다는 의견이 제기됨.</p> <p>2024년 10월 17일에 시행 예정인 「개인금융채권의 관리 및 개인금융채무자의 보호에 관한 법률」에서는 금융회사와 개인금융채무자 간의 채무조정 제도를 법률에 규정하여 채무자의 상황을 고려한 유연한 조정과 신속한 조정을 할 수 있도록 규정하고 있으나, 개인금융채무자가 소상공인인지 여부를 명시적으로 고려하도록 규정하고 있지 않음.</p> <p>이에 해당 법률에 개인금융채무자가 「소상공인기본법」 제2조에 따른 소상공인으로서 대통령령으로 정하는 요건에 해당되는지 여부를 채무조정 시 고려하도록 명시함으로써 소상공인이 금융회사의 자체적인 채무조정 절차 진행에 있어 충분히 고려받을 수 있도록 하여 소상공인의 재기를 지원하고 민생 경제 회복에 기여하려는 것임(안 제33조제1호의2 신설).</p>

다. 입법제안

1) 개인채무자보호법 적용 범위 확대(개인채무자보호법 제3조 개정)

가) 법 제3조 제3항 삭제 제안: 개인채무자보호법 제3조 제3항 및 시행령(2024. 7. 5. ~ 2024. 8. 14. 입법예고) 제4조 제2항에 따르면 금융채금의 원금이 3천만원 이상의 범위인 고액채권에 대해서는 제6조(기한의 이익 상실 예정의 통지 의무), 제9조 내지 제13조(장래 이자채권의 면제 및 개인금융채권 양도의 제한 등) 및 제4장(채무조정, 제31조부터 제40조)을 적용하지 않음. 법 제3조 제2항 및 시행령 제4조 제1항에 따르면 개인금융채권의 원금이 5천만 원 이상의 범위인 고액채권에 대해서는 제7조(연체이자의 제한 등)가 적용되지 않는다. 그러나 개인채무자보호법의 도입 취지 및 배경을 고려할 때, 법 제3조 제3항을 삭제하여야 한다. 법 규정의 대부분을 3천만 원 미만의 소액금융채권에 대해서만 적용하고 나머지에 대하여 배제하기보다는, 원칙적으로 모든 개인금융채권에 대하여 법이 적용되도록 하고, 시행령을 통해 적용 대상 채권을 조정하는 것이 타당하다.

나) 개인채무자보호법 제3조 제2항의 기준 증액 제안: 2024년 1분기 말 현재 가계 및 자영업자 연체차주의 1인당 평균 연체액이 각각 0.34억 원과 1.22억 원임을 고려할 때(한국은행), 3천만원 이상의 개인금융채권을 “고액채권”이라 규정하여 개인채무자보호법의 적용 범위에서 제외하는 것은 상당수의 개인금융채무자들을 이 법의 보호대상에서 배제하는 결과를 초래할 수 있다. 따라서 제3조 제3항을 삭제하지 않더라도, 개인채무자 보호 범위를 위하여 동조 제2항 및 제3항을 통합한 뒤, “고액채권”의 기준을 1억 원까지 증액할 필요가 있다.

2) 시효소멸 채권에 관한 규정 및 추심 금지 도입

추심자들이 소멸시효가 완성된 채권을 저렴하게 매수한 뒤, 채무자들에게 변제를 요구하는 등 소멸시효 제도를 모르는 채무자들에게 정보 비대칭을 악용하는 경우가 있다. 채무자가 소멸시효 완성 여부를 모르고 조금이라도 변제하게 된다면 민법상 채무의 승인이 되기 때문이다. 따라서 21대 국회에서 제안되었던 채권추심법 개정안(정부안, 김성원의원등 11인 안)과 같이 추심자가 민법상 소멸시효와 채무승인의 법리를 악용하는 경우를 막는 법안을 입법할 필요가 있다. 개인채무자보호법 정부안에도 제2장 제2절로서 “개인금융채권의 소멸시효 관리”가 포함되어 있었다.

곧 시행될 개인채무자보호법 및 시행령은 개인금융채권 양도 시 또는 추심 위탁시 채권 금융회사등으로 하여금 소멸시효에 관한 정보를 통지하도록 규정하고 있다(개인채무자보호법 제11조 제1항 제5호, 시행령 제14조 제3호, 개인채무자보호법 제25조, 시행령 제29조 제2항 제6호). 그러나 이에 그치지 않고 소멸시효와 관련하여 채권추심자가 개인채무자에게 통지해야 할 사항에 대한 총칙적인 규정을 법으로 규정할 필요가 있다. 당초 정부안과 같이 개인채무자 보호를 위하여 소멸시효에 관한 통지의무를 양도시 또는 추심 위탁시뿐만이 아니라 소멸시효 완성 시에도 부여하여야 하며(법 정부안 제15조), 통지를 받은 날부터 10영업일 내에 채무를 승인하는 의사를 표시하지 않은 경우 소멸시효의 이익이 있는 것으로 간주하여야 한다(법 정부안 제16조).

따라서 현행법 입법 과정에서 삭제된 개인채무자보호법 정부안 제14조(소멸시효 중단 또는 정지 조치 필요 여부 판단 의무), 제15조(소멸시효 완성의 통지), 제16조(소멸시효 이익 간주), 제17조(소멸시효 관리 내부 기준 시행 의무)를 법에 다시 포함시키고, 추심의 제한 대상이 되는 채권에 소멸시효 완성된 채권을 포함시키며, 추심자가 채권추심을 위하여 무효이거나 존재하지 아니한 채권 또는 소멸시효가 완성된 채권을 양도하거나 양수하는 행위 및 양수받은 채권을 저가에 사들여 추심하는 행위를 모두 금지하고, 이를 고의 또는 과실로 위반할 경우 제재 또는 형사처벌하는 규정을 마련할 필요가 있다.

3) 추심 제한 채권 추가(개인채무자보호법 제14조 개정)

개인채무자보호법의 취지를 고려할 때 추심의 제한 대상 채권(법 제14조)에 “채무자 회생 및 파산에 관한 법률에 따라 면책 결정이 확정된 개인금융채권”을 추가할 필요가 있다. 이미 법적 절차를 거쳐 면책된 채무에 대한 추심을 명시적으로 금지함으로써 개인금융채무자의 권익을 두텁게 보호할 수 있다.

4) 추심 연락의 횟수 제한 강화(개인채무자보호법 제16조 개정)

채무자의 인간다운 생활을 보호하고 과도한 채권추심으로부터 보호하기 위하여 불필요하고 과도한 연락을 규제할 필요가 있다. 호주 경쟁소비자위원회 가이드라인과 같이 7일 동안 3회 및 1달 동안 10회로 추심 연락 횟수 제한을 강화하고, 전화 등 다른 수단으로 연락이 안 될 때만 보충적 수단으로 채무자를 대면접촉(방문)할 수 있도록 하여야 한다.

5) 추심연락을 제한할 수 있는 권리 강화(개인채무자보호법 제18조 개정)

미국의 공정채권추심법과 같이 채무자가 추심 연락을 거부할 수 있는 권리를 보장하여야 한다. 채무자가 채무 이행을 명시적으로 거절하거나, 연락을 거부할 경우 채권추심자는 지체없이 이를 따르도록 하여야 한다. 그리고 공정채권추심법 제8조의2와 같이 채무자가 채무자대리인을 선임하고 이를 채권추심자에게 통지한 경우 채무자에게 직접 연락할 수 없도록 제한하는 규정을 신설하여야 한다.

6) 채무자대리인의 선임과 관련한 규정 신설

채무자로 하여금 변호사를 대리인으로 선임하여 채권추심에 있어 조력을 받을 수 있도록 규정하여야 한다. “채무자대리인”제도는 제21대 국회에서 개인채무자보호법 김종민 의원안에서 제안된 바 있으나 현행 법에는 반영되지 않았다.

7) 불법 추심 기준 강화

가) 채권추심법은 다양한 금지규정을 나열하며 불법 추심 행위의 유형을 제시하고 있다. 그러나 최근 등장하고 있는 성착취 등의 신종 추심 범죄 등에 대해 적용할 규정이 미비한 상황이다. 채권추심법이 신종 추심 범죄 등을 규율할 수 있도록 개정하여야 한다.

나) 채무자들이 채권추심자 상대로 자신의 권리를 충분히 행사할 수 있도록 하여야 한다. 많은 채무자들이 사회적·경제적 압박 및 법률에 대한 무지로 인해 자신의 권리를 충분히 행사하고 있지 못하고 있다. 채권추심자들이 채무자들에게 구두 및 서면으로 반드시 통지하여야 하는 사항을 법률로 명확하게 정하여 미란다 원칙(형사소송법 제200조의5)에 준하는 고지 의무를 부여하여야 한다.

8) 지자체 공무원에게 불법추심에 대한 특별사법경찰권 부여하는 사법경찰직무법 개정

불법추심행위로 인해 서민 피해가 끊이지 않고 있음을 고려하여, 중앙부처 및 지방자치단체 공무원에게 불법추심 단속에 관한 특별사법경찰 권한이 부여될 필요성이 있다. 현재 사법경찰관리의 직무를 수행할 자와 그 직무범위에 관한 법률(이하 ‘사법경찰직무법’)상 불법 대부업 및 대부중개업의 검사·단속에 관한 경찰 권한은 이미 부여되어 있다. 채무자의 실질적인 권익 보호를 위하여 추심채권자의 채권추심법 및 개인채무자보호법 위반행위에 대하여서도 공무원에게 특별사법경찰권을 부여할 필요가 있다.

5. 과잉대출 규제를 위한 개혁입법과제

▶ **정책목표** : 약탈적 금융으로부터 금융소비자를 보호하여 가계부채를 경감함

가. 현황과 문제점

1) 가계부채 현황

한국은행은 2024년 1분기 가계대출의 규모를 1,767조 원으로 발표하였다.⁵ 정부는 가계부채 문제에 대응하기 위해 2002년부터 대출 심사 강화, 담보인정비율(LTV), 총부채상환비율(DTI), 총부채원리금상환비율(DSR) 규제 도입 등의 대책을 마련하여 시행하고 있으나 가계부채는 이후로도 꾸준히 상승세를 보여왔고⁶ 2023년 말 우리나라의 GDP 대비 가계부채 비율은 93.5%(세계 4위)로서 선진국 평균(71.8%)을 크게 넘어섰다.⁷

2) 가계부채 관리의 필요성

OECD는 최근 '2024년 한국경제보고서'를 발표하여 갈수록 늘어나는 가계부채를 한국 경제의 최대 위협 요인 중 하나로 꼽았다. 가계부채가 증가하게 되면 채무부담의 증가로 소비가 위축되고 이에 따라 내수 시장 또한 위축된다. 그 결과 경제성장은 둔화되어 소득은 축소되고 대출이용자의 채무부담은 증가하는 악순환이 반복되게 된다. 이뿐 아니라, 과도한 부채로 정상적인 경제생활을 할 수 없게 되는 가계가 증가하게 되면 이들을 부양하기 위한 사회적 비용이 증가하게 되고 대출접근성이 높은 고소득층이 대출을 이용하여 자산 가치를 높여 자산불평등이 확대될 수 있다.

3) 현행 법률의 개요

과잉대출을 규제하기 위한 관련 법률로서 금융소비자보호법 및 대부업법이 있다. 금융소비자보호법에서 금융상품판매업자들은 일반금융소비자의 연령, 재산상황, 신용 및 면제계획 등의 정보를 파악하고 적합하지 아니하다고 인정되는 계약 체결을 권유해서는 아니 된다고 규정하고 있다(금융소비자보호법 제17조 제2항, 제3항). 대부업법에서는 거래상대방

⁵ 한국은행 경제통계시스템

⁶ 한국은행 경제통계시스템

⁷ 한국은행(2024) 「2024년 상반기 금융안정 보고서」

의 소득·재산·부채상황·신용 및 변제계획 등을 고려하여 객관적인 변제능력을 초과하는 대부계약을 체결하여서는 아니 된다고 규정하고 있다(대부업법 제7조 제2항). 그러나 급증하는 은행권의 전세자금대출은 법률에 의한 규제 대상에서 벗어나 있고 기존 관련 법률과 정부의 대출 규제에도 가계부채는 계속 증가하고 있어 추가적인 규제 법률이 필요한 상황이다.

나. 21대 국회 논의 경과

과잉대출을 규제하기 위한 법률은 제정안의 형태로 2020년 개혁입법과제로 선정되어 「주택담보대출의 부실화 방지에 관한 법률안」으로 제안된 바 있다. 21대 국회에서는 2023. 11. 23. 심상정 의원의 대표발의로 「과잉대출 및 불공정대출의 규제에 관한 법률안」을 제목으로 한 제정안이 발의되었다(의안번호 2125575). 21대 국회에서 제안된 제정안의 주요 내용은 ① 금융회사의 대출계약 시 대출이용자의 변제능력 심사 의무와 총부채원리금상환비율이 금융위원회가 고시하는 기준을 초과하는 대출계약 체결 금지, ② 대출이용자의 변제능력이 악화될 경우 금융회사에 대출계약 변경을 요구할 수 있도록 한 것, ③ 금융회사의 불공정대출행위를 규정하고 이를 금지하도록 하는 것이었다. 국회 정무위원회의 심사 중에 임기만료로 폐기되었다.

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 「금융소비자 보호에 관한 법률」의 개정

금융소비자 보호에 관한 법률(이하 '금융소비자보호법')은 금융상품판매업자 및 금융상품자문업자의 영업에 관한 준수사항 등을 규정하며 금융소비자 보호의 실효성을 높이는 것을 입법목적으로 하고(금융소비자법 제1조) 금융회사와 금융소비자 사이의 대출 계약에 관한 규율 사항을 담고 있으므로 금융소비자보호법의 내용을 개정하는 방안을 제안하고자 한다.

가) 금융회사의 심사의무 및 과잉대출 금지 조항 도입

개정안에서는 금융회사가 대출 계약을 하려는 경우에 금융이용자로부터 소득·재산 및 부채 상황 등을 증빙하는 서류를 미리 제출받아 금융이용자의 변제능력을 심사하도록 하고 이를 바탕으로 금융이용자의 객관적인 변제능력을 초과하는 과잉 대출을 할 수 없도록 하였다.

변제능력 심사기준에는 금융이용자의 소득과 재산, 타인에 대한 지급보증, 금융회사 등에서 대출받은 모든 채무, 임대차보증금반환채무 등도 포함하도록 한다. 이를 위반하여 과잉대출계약을 체결한 경우 금융위원회는 해당 대출계약에 따른 대출금액의 30% 이내에서 과징금을 부과할 수 있도록 하였다.

나) DSR을 활용한 대출규제 제도 명문화

금융회사 등은 금융이용자의 연간 소득 대비 연간 금융부채 원리금 상환액 비율(DSR, 총부채원리금상환비율)을 초과하지 않는 한도액의 범위 내에서 대출 계약을 체결하도록 하고, 총부채원리금상환비율은 금융이용자의 한국신용정보원에 집중된 대출 원리금 상환정보와 국토교통부에 신고되는 주택임대차보증금 정보 등을 활용하여 산출하도록 한다.

현재 그 규모에도 불구하고 DSR 산출시 누락되는 임차인의 전세대출과 임대인의 보증금 반환채무를 포함함으로써 금융회사의 과잉대출이 줄어들 것으로 기대된다. 또한, DSR를 활용한 대출 규제를 금융소비자보호법에 구체적으로 규정함으로써 국민의 권리의무를 제한하는 법률의 명확성과 예측가능성을 높일 것이다.

다) 분할상환을 원칙으로 하는 대출상환원칙 도입

금융회사 등은 원리금 총액을 대출 전체 기간에 걸쳐 정기적으로 분할하는 방식으로 상환하도록 해 만기일시상환을 요구할 수 없도록 하고 다만 예외적으로 정비·리모델링사업으로 인한 이주비대출과 주택담보노후연금대출(주택연금)의 경우에만 일시상환을 허용한다. 이를 통해 대출 원금 규모를 점차 줄여감으로써 금융이용자의 대출 이자 부담을 줄이고 가계부채 규모를 줄여나갈 수 있을 것이다.

라) 불공정대출행위 유형 추가

금융회사 등이 담보자산을 부풀리거나 상환조건 등 내용을 임의로 변경하는 행위, 과도하게 높은 금리를 산정하는 행위, 대출거래 분쟁 관련 강제 중재에 관한 사항을 설정하는 행위 등 금융이용자의 권익을 부당하게 제한할 우려가 있는 행위를 불공정대출행위로 추가 규정하여 법률로써 금지하도록 한다.

마) 대출계약 변경요구권 신설

소득이 감소되거나 금융시장이 변화로 대출이용자의 변제능력이 약화된 경우 등 대통령

령으로 정하는 사유가 인정될 때 금융회사에 대출계약의 변경을 요구할 수 있도록 하였고 이에 대해 금융회사가 성실히 협의할 의무를 규정하였다. 이로써 대출이용자의 변제능력이 약화된 경우에도 대출의 상환가능성을 높여 가계부채를 경감할 수 있을 것이다.

바) 손해배상책임의 입증책임 전환

금융소비자보호법 제44조 제1항에서는 금융상품판매업자등이 고의 또는 과실로 이 법을 위반하여 금융소비자에게 손해를 발생시킨 경우에는 그 손해를 배상할 책임이 있다고 규정하며 고의 또는 과실을 포함하는 손해배상책임 성립의 전제사실을 금융소비자에게 입증하도록 하고 있고 예외적으로 설명의무를 위반한 경우에만 고의 또는 과실이 없음을 금융회사가 입증하도록 하고 있다. 따라서 본 개정안에서는 손해배상 분쟁에서 대출이용자를 보다 두텁게 보호하기 위해 입증책임 전환의 범위를 넓혀 금융회사가 손해배상 책임에서 벗어나기 위해 고의 또는 과실이 없음을 증명하도록 하였다.

사) 국가와 금융소비자의 권리·의무에 관한 규정 추가

금융소비자의 권리로서 약탈적(또는 과잉) 대출을 당하지 않을 권리를 명시하고 금융소비자의 책무로서 부채상환능력을 고려하여 적절한 금융 상품을 이용할 책무를 부여한다. 또한 국가에 금융소비자에게 약탈적 대출 발생하지 않도록 필요한 시책을 수립 및 실시할 의무를 부과하는 규정을 추가한다.

6. 금융소비자 보호에 관한 법률

▶ 정책목표 : 금융소비자보호법의 소비자 권리 구제 수단을 강화하고, 금융상품판매업자 등의 위법 행위에 대한 규제를 강화하고, 금융소비자 권익보호 전담기구를 신설하여 금융소비자보호를 강화하고자 함

가. 현황과 문제점

1) 제정 배경

금융소비자 보호에 관한 법률(이하 '금융소비자보호법'이라 함)은 금융소비자의 권익 증

진과 금융상품시장의 질서 구축을 위하여 금융상품판매·자문업에 관한 준수사항과 금융소비자 권익 보호 정책 및 금융분쟁조정절차 등에 관한 사항을 규정함으로써 금융소비자 보호의 실효성을 높이기 위하여 2020. 3. 24. 제정되어 2021. 3. 25. 시행되었다.

금융소비자보호법 제정 전에 개별 금융상품에 대한 개별법이 적용되었지만 개규제의 상충, 공백, 금융소비자 피해에 구제수단의 부족이 문제점으로 지적되면서 금융소비자 보호에 관한 기본법을 제정하였다.

2) 주요 내용

가) 판매 규제

기존 개별법에서 금융상품 **판매 규제**로 ① 적합성원칙, ② 적정성원칙, ③ 설명의무, ④ 불공정 영업행위 금지, ⑤ 부당권유행위 금지, ⑥ 허위·과장광고 금지원칙(이하 통칭시 ‘**6대 판매 규제**’라 함)를 일부 금융상품에 적용하여 소비자 보호의 공백이 있었다. 이런 문제를 해결하고자 금융소비자 보호법은 모든 금융상품에 확대 적용하였다.

나) 내부통제

법인인 금융상품판매업자등이 임직원 및 금융상품판매대리·중개업자가 적법하게 직무를 수행하도록 관리해야하고, 관리업무를 이행하기 위하여 그 임직원 및 금융상품판매대리·중개업자가 직무를 수행할 때 준수하여야 할 기준 및 절차(이하 “**내부통제기준**”이라 한다)를 마련해야한다(금융소비자보호법 제16조 제1항 및 2항)

다) 손해배상 및 입증책임

금융판매업자등이 고의 또는 과실로 금융소비자보호법 위반하여 손해발생시 손해 배상 책임이 있다(제44조 제1항). 금융소비자는 손해배상청구 요건(고의·과실, 위법성, 손해발생, 위법성과 손해의 인과관계)에 대해 증명책임이 있다.

다만 설명의무 위반을 이유로 손해배상을 청구하는 경우 위 손해배상청구 요건 중 고의·과실을 제외한 요건을 증명하면, 판매업자등이 고의·과실이 없음을 증명하는 것으로 입증책임을 전환하였다(제44조 제2항).

라) 징벌적 과징금

6대 판매 규제 중 적합성원칙, 적정성원칙을 제외한 판매 규제를 위반한 경우 위반과 관련된 계약으로 얻은 수익등의 50% 내에서 과징금 부과 가능하다(금융소비자보호법 제57조).

나. 21대 국회 논의 경과

1) 독립적 금융소비자 보호기구 신설

금융소비자보호법 제정 과정에서 금융소비자보호업무를 전담하는 금융소비자 보호기구 신설을 내용으로 하는 법률안(박선숙 의원안)이 발의되었으나, 법률로 의결되지 못하였다. 박선숙 의원안에 의하면 한국금융소비자보호원은 금융소비자의 권익 관련 제도의 정책의 연구 및 건의, 금융소비자의 권익 증진을 위한 조사·분석, 정보 수집·제공, 교육·홍보, 금융소비자의 불만처리 및 피해구제 등 업무를 한다. 원장은 금융위원회 위원장의 제청으로 대통령이 임명하고, 부원장 및 이사, 감사는 금융위원회 위원장이 임명한다. 금융위원회 위원회의 지도 감독을 받고 필요한 경우 지시 명령도 받는다. 업무 계획서와 예산서에 관하여 금융위원회의 승인을 얻어야하며, 금융위원회는 업무·회계·재산에 관한 사항에 관하여 보고하게 하거나 감사할 수 있다.

21대 국회에서는 독립적 금융소비자 보호 기구에 관한 법률안이 발의되지 않았다.

2) 손해배상액 추정

21대 국회에서 ① 금융상품을 구매 권유할 때 설명의무를 위반하여 손해를 입힌 경우 원본결손액⁸ 손해배상액을 추정하는 규정을 신설하는 법률안(민병덕 의원안) ② 모든 금융상품이 아니라 투자성 금융상품에 한정하여 손해배상액을 추정하는 규정을 신설하는 법률안(전재수 의원안) 발의되었으나 임기만으로 폐기되었다.

3) 징벌적 손해배상제도

고의나 과실로 인한 위법행위로 피해가 광범위하여 사회적 물의를 일으킨 경우, 수입금액이 피해금액을 현저히 상회하는 경우, 피해구제를 하지 않거나 방해한 경우 손해의 3배

⁸ 금융상품의 취득으로 인하여 지급하였거나 지급해야할 금전등의 총액에서 금융상품의 처분, 그 밖의 방법으로 일반투자자가 회수하였거나 회수할 수 있는 금전등의 총액을 뺀금액

이내에서 손해를 배상하는 징벌적 손해배상 규정을 신설하는 법률안(민병덕 의원안), 금융 판매업자등이 고의 또는 중대한 과실로 손해를 발생시킨 경우손해의 3배 이내에서 손해를 배상하는 징벌적 손해배상 규정을 신설하는 법률안(전재수 의원안)이 발의되었나 임기만으로 폐기되었다.

4) 집단소송

금융판매업자등이 이법을 위반하여 다수에게 피해가 발생한 경우, 구성원이 50인 이상, 법률상 또는 사실상의 중요한 쟁점이 모든 구성원에게 공동되고, 집단소송이 총원의 권리 실현이나 이익 보호에 적합하고 효율적인 수단인 경우 피해자 1인 또는 수인이 대표당사자가 되어 손해배상을 청구하는 집단소송제도를 골자로 한 법률안(민병덕 의원안)이 발의되었으나 임기만으로 폐기되었다.

5) 입증책임 전환

금융소비자보호법은 입증책임 전환에 관하여 설명의무 위반에 한정하고 있다. 그후 21대 국회에서 금융소비자보호법 위반 경우 전부로 확대하여 금융판매업자등이 고의·과실이 없음을 증명해야 면책되는 것을 내용으로하는 법률안(전재수 의원안)이 반면 금융소비자보호법의 모든 규정 위반이 아니라 신의성실, 적합성, 적정성 원칙 위반에 대한 경우로 입증책임 전환을 규정하는 법률안(이용우 의원안)이 발의되었으나 임기 만료로 폐기되었다.

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 독립적 금융소비자 보호기구 신설

현행법에 의하면 금융기관에 대한 건전성 감독은 금융위원회 및 금융감독원이 하며, 금융소비자 보호 업무는 금융감독원 산하 금융소비자보호처가 담당한다. 금융소비자 보호와 금융기관에 대한 감독은 성질이 다르며, 이해상충 우려가 있으며, 금융감독원과 금융감독위원회는 정책·감독 의무가 주요 업무인 반면 금융소비자 보호 업무는 소홀한 경향이 있다. 이런 문제로 라임·옵티머스, ELF, ELS 사태 등 금융소비자보호에 실패한 사례가 다수 발생하고 있다.

따라서 금융소비자 보호 업무 강화를 위해 별도의 보호기구를 신설하여 독립성, 전문성을 제고하는 것이 바람직하다.

금융소비자보호기구는 지휘감독, 재무, 예산, 운영 등 금융감독기구와 완전히 독립된 기관으로 설치하여 최대한 독립성을 보장하는 방향이 바람직하다. 원장, 이사, 감사 등 주요 인사에 관해 금융위원회, 금융감독원의 관여를 배제하고, 회계·감사·인사 등 운영에 관하여서도 금융위원회나 금융감독원으로부터 독립성을 보장해야한다. 설립 및 운영 재원은 국가 및 지방자치단체의 출연금, 운영에 따른 수입금으로 하되, 별도의 기금을 조성하여 재원을 확보하는 방안도 고려한다.

2) 손해배상액 추정

적용범위와 관련하여 금융투자 상품 중에서 투자성 상품으로 한정하여 손해배상액 추정 규정을 적용한다. 예금성, 상품 보장성 상품과 같은 수익과 손해가 명확한 반면, 투자성 상품의 경우 투자로 인한 수익, 손해가 상품구조, 시장여건 등에 따라 달라지므로 이런 요소를 고려하여 손해액을 산정하는 것을 어렵기 때문에 피해 구제를 용이하게 하기 위하여 손해배상액 추정 규정을 적용하는 것이 적절하다.⁹

설명의무¹⁰ 위반뿐만 아니라 적정성·적합성원칙 위반을 포함하여 6대 판매 규제 위반의 경우에 손해배상액 추정 조항을 확대 적용해야한다. 금융소비자보호법 제44조 1항은 손해배상 책임의 발생원인으로 설명의무 위반에 한정하고 있지 않으며, 주요 판매 규제 위반은 중대한 의무위반이므로 피해구제의 실효성을 확보하기 위해서 확대할 필요가 있다.

현행금융소비자보호법의 징벌적 과징금 규정은 6대 판매 규제 중 적합성원칙, 적정성원칙을 제외한 규제에 적용하고 있어 피해구제의 확대라는 목적을 위해서 손해배상액 추정 조항의 범위를 이보다 확대하는 것이 바람직하다

추정 손해액수와 관련하여 지급하였거나 지급할 금전등 총액에서 회수하였거나 회수할 금전등 총액을 제외한 금액을 손해추정액으로 정한다.

3) 징벌적 손해배상

금융소비자보호법상 징벌적 과징금과 징벌적 손해배상은 유사한 목적이 있지만 징벌적

⁹ 정유성, 금융소비자 보호를 위한 금융소비자보호법 제정 관련 주요내용, 법과 기업 연구 2권 2호, 107면

¹⁰ 자본시장과 금융투자업에 관한 법률 제48조는 금융투자업자의 설명의무 위반의 경우 지급금액총액에서 회수금액총액을 공제한 금액을 손해배상액으로 추정하는 규정을 두고 있다.

과징금이 행정상 제재금으로 과징금 부과주체는 행정기관인 반면, 징벌적 손해배상은 민사상 손해의 전보를 위한 청구로 소송을 통해 법원의 판단을 받을 수 있다. 과징금은 피해자에게 지급되는 것이 아닌 반면, 손해배상은 피해자에게 지급되므로 직접적인 피해자 구제가 가능하다. 이런 점에서 징벌적 손해배상 제도가 필요하며, 제제의 중복 논란을 피하기 위해서 징벌적 과징금을 폐지하고 징벌적 손해배상을 신설하는 것이 바람직하다.

징벌적 손해배상 청구 사유와 관련하여 광범위한 피해, 사회적 물의, 수입금액이 피해금액을 현저히 상회 등 추상적 요건을 규정하는 것보다는 6대 판매 규제 중에서 설명의무, 적합성, 적정성 등 중요한 의무 위반을 한 경우에 한정하여 적용하는 것이 징벌적 손해배상의 해석과 적용이 명확하여 규제 준수 효과를 달성하기 용이하다.

4) 집단소송제도 도입

증권관련 집단소송법상 집단소송을 모델로 하여, 소송을 청구할 수 있는 사유를 금융소비자보호법을 위반한 경우로 폭 넓게 인정한다. 구성원 전원에게 판결의 효력이 미치는 집단소송의 특성을 고려하여 집단 소송 요건으로 구성원이 50인 이상, 법률상·사실상 중요 쟁점이 모든 구성원에 공통되고, 권리실현에 효율적·적합한 수단인 경우 법원의 허가를 받아 집단소송을 하여 판결이 구성원 전원에게 미치도록 한다.

다수인에게 전형적·표준화된 방식으로 금융방식을 판매하므로 다수의 피해에 대해서 일거에 해결할 수 있고, 전문적인 금융회사를 상대로 이에 대등한 대표 당사자가 전력을 다하여 소송을 수행한 판결의 효력이 다수 피해자에게 미치도록 하여 무기 불평등을 해소할 수 있다.

5) 입증책임 전환

금융상품의 복잡성 및 전문성으로 일반 금융소비자가 금융회사를 상대로 입증하는 것은 어렵기 때문에 소송을 통한 피해구제에 기여할 것이다. 이와 같은 취지에서 독점규제 및 공정거래에 관한 법률, 하도급거래 공정화에 관한 법률, 신용정보의 이용 및 보호에 관한 법률 등에서도 입증책임 전환규정을 두고 있다.

민사소송의 원칙에 대한 예외이므로 너무 확대하는 것은 바람직하지 않다는 점을 고려하여, 입증책임 전환 대상은 주요 규제에 한정하여 입증책임을 전환하는 방안이 바람직하다.

설명 의무에 한정하여 입증책임을 전환하는 현행법에서 6대 판매 규제(① 적합성원칙, ② 적정성원칙, ③ 설명의무, ④ 불공정 영업행위 금지, ⑤ 부당권유행위 금지, ⑥ 허위·과장 광고 금지원칙)를 위반한 경우 입증책임을 전환하는 것으로 확대한다. 최근 정부가 발표한 ELS 사태 분쟁조정기준안에도 기본배상비율에 적합성원칙, 적정성원칙, 설명의무, 부당권유 금지 위반의 경우가 포함되어 있는 사례를 보더라도 금융소비자보호법의 주요 규제인 6대 판매 규제로 입증책임 전환을 확대하는 것이 바람직하다.

입증책임 전환 범위와 관련하여 금융소비자보호법은 설명의무 위반의 경우 고의·과실의 부존재에 대해서 금융판매업자등에 입증책임을 전환하나, 나머지 손해배상청구 요건은 여전히 소비자가 부담한다. 입증책임 대상이 되는 판매 규제 위반 행위의 존재에 대해서도 입증책임을 전환하는 것이 바람직하다. 소비자가 위반 행위의 존재를 증명하기 위해서 자료 열람 등 별도의 입증방법을 찾아야하나, 추상적·포괄적 열람 제한 사유등 입증방법의 곤란이 초래될 우려가 높기 때문에 위반 행위의 부존재에 대해서 금융판매업자등에 입증책임을 전환해야한다.

II. 평온한 주거권 확보 및 공정한 부동산 시장

1. 부동산 가격공시에 관한 법률

▶ **정책목표** : 부동산 공시가격의 시세 반영률을 현실화하고, 특수한 부동산 등과 관련하여 부동산 공시가격을 현실화하여 조세 부담의 형평성을 제고하고자 함.

가. 현황과 문제점

2020. 4. 7. 부동산 가격 공시에 관한 법률 제26조의2가 신설 개정되어 부동산공시가격이 적정가격을 반영하고 부동산의 유형·지역 등에 따른 균형성을 확보할 수 있도록 국토교통부장관은 부동산의 시세 반영률의 목표치를 설정하고, 이를 달성하기 위한 계획을 수립하도록 하였다. 위 법률은 2020. 10. 8.부터 시행되었고, 같은 날 시행된 부동산 가격 공시에 관한 법률 시행령 제74조의2는 적정가격 반영을 위한 계획 수립에 관한 사항과 관련하여 위 법률 제26조의2제1항에 따라 계획을 수립하는 때에는 다음 사항을 포함하여 수립하도록 하였다.

- 부동산의 유형별 시세 반영률의 목표
- 부동산의 유형별 시세 반영률의 목표 달성을 위하여 필요한 기간 및 연도별 달성계획
- 부동산공시가격의 균형성 확보 방안
- 부동산 가격의 변동 상황 및 유형·지역·가격대별 형평성과 특수성을 반영하기 위한 방안

이에 따라 2020. 11. 3.에 발표된 부동산 공시가격 현실화 계획¹¹은 다음과 같은 것으로 2021년부터 적용되었다.

- 추진방향: 부동산 유형별 공시가격의 균형성을 제고하고, 동일 부동산 유형내에서도 가격대별로 존재하는 현실화율 격차를 해소하고 고가 부동산이 저가 부동산보다 더 낮은 역전현상을 개선하여 형평성을 제고하며, 부동산 특수성을 고려하여 공시가격을 현실화한다.
- 목표 현실화율 및 현실화율 제고방식, 목표도달 기간
 - 토지와 주택에 대한 공시가격을 시세의 90% 수준까지 점진적으로 현실화 한다.
 - (공동주택) 2020년 현실화율 69.0% ⇒ 2030년 90%로 제고 (10년간)
 - 현실화 편차가 큰 9억원 미만은 3년간 先균형 확보 후 7년간 제고
 - 시세 9억원 이상은 5~7년간 연 약 3%p씩 제고
 - (단독주택) 2020년 현실화율 53.6% ⇒ 2035년 90%로 제고 (15년간)
 - 9억원 미만은 공동주택과 동일하게 3년간 '先균형성 확보' 후 12년간 제고
 - 시세 9억원 이상은 7~10년간 연 3~4%p씩 제고
 - (토지) 2020년 현실화율 65.5% ⇒ 2028년 90%로 제고 (8년간)

당시 위 계획에 명시된 공동주택 등의 현실화율 예상 추이는 다음과 같은 것이다.

연도	'20	'21	'22	'23	'24	'25	'26	'27	'28	'29	'30
공동주택	69.0	70.2	71.5	72.7	75.6	78.4	80.9	83.5	85.6	87.8	90.0

연도	'20	'21	'22	'23	'24	'25	'26	'27	'28	'29	'30
단독주택	53.6	55.9	58.1	60.4	63.6	66.8	70.0	73.2	75.7	78.2	80.6

11 원자료: 국토교통부 홈페이지 https://www.molit.go.kr/USR/NEWS/m_71/dtl.jsp?id=95084697
 요약: 대한민국 정책브리핑(www.korea.kr):
<https://www.korea.kr/special/policyCurationView.do?newsId=148865541#policyCuration>

연도	'31	'32	'33	'34	'35					
단독주택	82.5	84.4	86.2	88.1	90.0					

연도	'20	'21	'22	'23	'24	'25	'26	'27	'28
토지 (표준지)	65.5	68.6	71.6	74.7	77.8	80.8	83.9	86.9	90.0

그런데 위 계획에서는 조세를 어떻게 조정한다는 계획이 포함되어 있지 않았다. 아울러 2020년부터 2022년 사이에 초저금리와 맞물리면서 상당한 부동산 가격 인상이 있었기 때문에 공시가격 현실화율을 변동시키지 않아도 재산세와 종합부동산세 부담이 큰 폭으로 상승할 시기였다. 위 두 시점 사이에 재산세율과 지방세법의 공정시장가액비율은 변동이 없었지만, 부동산 가격 인상 효과와 공시가격 현실화에 따른 공시가격 인상 효과가 더해져 재산세 부담이 늘어났다. (주택분 재산세) '19년 5.1조원 → '20년 5.8조원 → '21년 6.3조원 → '22년 6.7조원

아울러 문재인 정부는 2019. 2. 12. 종합부동산세법시행령 제2조의 4의 공정시장가액비율을 종전 100분의 80에서 100분의 100으로 변경하되, 2019년에는 100분의 85, 2020년에는 100분이 90, 2021년에는 100분의 95를 적용하는 시행령 개정을 단행했다. 아울러 2020. 8. 18. 종합부동산세법 제9조를 개정하여 일부 세율 인상을 시행하였다. 이에 따라 부동산 가격 인상 효과에 공정시장가액 비율 상승 효과, 세율 인상 효과로 종합부동산세 부담이 증가하였다. (주택분 종부세) '19년 1.0조원 → '20년 1.5조원 → '21년 4.4조원 → '22년 4.1조원

이에 따라 주택 보유자들의 반발, 특히 가격 상승이 컸던 서울 등 수도권 지역의 주택 보유자들의 조세 저항과 정치적 반발이 심해졌다. 이후 2022년 대통령 선거 과정에서 2020년 수준으로 주택 보유 부담 완화를 제시한 윤석열 대통령이 대통령으로 당선된 이후 2022년 적용 재산세와 종합부동산세의 공정시장가액 비율을 하향(재산세: 1세대 1주택의 경우 60% → 45%, 종합부동산세: 95% → 60%)하였고, 2022년 11월 23일 “공시가격 현실화 수

정계획”¹²에 따라 2023년 공시가격 현실화율을 2020년 수준으로 낮추는 등 공시가격 현실화 계획을 후퇴시켰을 뿐만 아니라, 종합부동산세법 개정을 통해 2023년부터 주택에 대한 종합부동산세의 공제금액을 인상(6억원 → 9억원, 1세대 1주택자는 11억원 → 12억원)하는 등 전방위적으로 보유세를 감면하였다.¹³ 위에서 언급된 2022년 11월 23일의 공시가격 현실화 수정 계획은 '23년 공시가격 산정시 적용될 현실화율이 2020년 11월의 공시가격 현실화 계획 수립 이전인 2020년 수준으로 낮추는 계획이다.

	'22년 현실화율	기존 '23년 현실화율	수정 '23년 현실화율
아파트	71.5%	72.7%	69.0%
단독주택	58.1%	60.4%	53.6%
토지	71.6%	74.7%	65.5%

결국 정부가 이런 방식으로 계획을 수정함으로써 2020. 4. 7. 부동산 가격 공시에 관한 법률 제26조의2의 개정에 따른 공시가격 현실화 계획은 법률 개정이 없었던 것과 사실상 동일한 상태로 되돌아갔다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 공시가격 현실화 계획에 관련된 부동산 가격 공시에 관한 법률 개정안은 논의된 적이 없다.

다. 입법 제안 및 예상 효과

앞서 검토한 바를 살펴보면, 공시가격을 현실화하기 위해 10~15년의 기간 동안 단계적인 현실화 계획을 세웠던 것 자체가 정권 교체시 계획대로 실행되기 어려운 것이었음을 보여준다. 아울러 공시가격 현실화를 위한 입법 방법과 관련해서도 정부가 구상하기에 따라

12 국토교통부 홈페이지: https://www.molit.go.kr/USR/NEWS/m_71/dtl.jsp?lcmepage=1&id=95087485

13 국토교통부 홈페이지: https://www.molit.go.kr/USR/NEWS/m_71/dtl.jsp?lcmepage=1&id=95088072

계획을 변경해 법률 개정 이전 상태로 되돌아갈 수도 있도록 한 법률 개정 방식도 문제임을 알 수 있다. 또한 공시가격 현실화를 달성하기 위해서는 보유세율이나 과표 등의 조정을 통한 세부담을 조정하지 않고서는 정치적 반동을 피하기 어렵다는 것도 분명해 보인다. 따라서 공시가격 현실화를 통해 보유세 부담을 강화한다는 전략은 단기적으로만 가능할 뿐이고 장기적으로는 지속 가능하지 않아 보인다.

이에 따라 공시가격 현실화를 통해 암묵적으로 보유세 부담을 높이는 전략은 실현 가능하지 않다고 판단되므로 적절한 보유세 부담 수준에 관한 문제는 국회에서 공개적 논의를 통해 별도로 보유세의 세율 조정 문제로 접근하는 것이 타당하다. 따라서 공시가격 현실화의 목표는 ① 부동산 공시가격 제도의 목적대로 시장에서 거래 가능한 가격을 투명하게 공시하도록 부동산 공시가격의 시세 반영률을 현실화할 것, ② 그 과정에서 부동산의 유형별, 가격대별, 지역별 차이 및 시세를 제대로 반영하지 못한 특수 부동산 등이 있었던 점을 고려하여 부동산 공시가격을 현실함으로써 조세 부담의 형평성을 제고할 것으로 하는 것이 타당하다. 제안된 목표는 제안된 법률 개정 방향의 예상 효과를 반영한 것이다.

아울러 공시가격 현실화의 방법으로는 (i) 공시가격 현실화는 법 시행 후 1년 내에 한 번에 현실화시킬 필요가 있다. 문재인 정부 때와 같은 10년 또는 15년에 걸친 공시가격의 단계적 현실화는 복잡할뿐더러 정치적 변동 때문에 실현 가능하지 않다. (ii) 공시가격 현실화는 세부담 중립적으로 시행하여 공시가격을 끌어올리는만큼 재산세와 종합부동산세의 세율이나 과표는 낮추어 공시가격 현실화를 이유로 국민 전체적인 보유세 부담이 증가하지 않도록 해야 납세자들의 수용성이 높아질 것으로 판단된다. 다만 공시가격을 현실화하면 그 동안 상대적으로 현실화율이 낮았던 유형이나 가격대의 부동산 보유자들은 보유세가 올라가는데, 이는 조세형평성상 불가피한 일이다. 그 동안 더 높게 부과되었어야 할 세금이 공시가격 현실화율이 낮았던 부동산의 보유자들에게는 낮게 부과되었기 때문에 이를 현행 그대로 유지하는 것은 형평성에 어긋난다. (iii) 한편, 그 동안 재산세와 종합부동산세의 과표는 각 법률의 시행령에 정한 공정시장가액비율이 좌우해왔는데, 시행령으로 조세 부담을 조정하는 이 방법이 조세법률주의의 원칙에 비추어 타당하지 않다는 의견이 계속되어 왔다. 따라서 과표를 조정하지 않는 방식을 택하려면 세율을 적절하게 조정하여 공시가격의 현실화에 따른 세부담 증가 문제를 해결해야 한다. 아울러 이 방식을 선택하려면 시행령에서 공정시장가액 비율을 정하지 못하도록 지방세법과 종합부동산세법에서 공정시장가액비율을 정

하지 못하도록 하는 내용으로 관련 규정을 개정하는 것이 타당하다. 이와 관련하여 부동산 가격 급변기에 세부담의 과도한 상승이 발생하지 않도록 하는 세부담 조정 장치가 적정한지는 다시 확인할 필요가 있고, 필요하면 국회가 정부의 의견을 들어 과표를 조정해 문제를 해결하는 것이 타당하다. (iv) 부동산 공시가격을 과표와 연계한 각 관련 조세 법률 및 복지 관련 법률 등 공시가격을 사용하고 있는 제 법률이나 시행령 등 (2017년 관행혁신위원회 논의 과정에서 약 60여가지 법령이 있는 것으로 조사되었다)의 법령 개정 수요를 파악하고 이를 부동산 가격 공시에 관한 법률의 개정과 함께 개정하거나 늦어도 법 개정에 따른 공시가격 현실화 이전에 개정되도록 조치하여야 한다. (v) 따라서 법률 개정안의 공포 이후에도 다른 법령의 개정 등이 동반되어야 할 수 있으므로 법 시행 준비를 위해 상당한 기간 동안의 시행 유예가 필요하다.

2. 종합부동산세법

▶ 정책목표 : 보유세 세율 인상을 통한 부동산 가격 안정 및 투기적 수요 억제

가. 현황과 문제점

우리나라의 2023년 말 기준 GDP 대비 국민순자산 비율은 9.0배, 토지자산 비율은 5.0배로 다른 국가들에 비해 소득 대비 자산, 그 중에서도 토지자산의 영향력이 매우 크다.¹⁴ 특히 2022년 말 기준 개인 토지 소유자 중 상위 10%가 전체 개인 소유지의 77.82%(면적 기준), 법인 토지 소유자 중 상위 1%가 75.92%를 소유하여 토지자산의 불평등이 매우 심각하며,¹⁵ 주택 소유도 2022년 말 기준 일반가구 2,177.4만 가구 중 주택을 소유한 가구는 1,223.2만 가구(56.2%)인데, 그 중 2건 이상을 소유한 가구는 315.4만 가구(25.8%)로 2021년 대비 다시 다주택자가 증가하는 추세이고, 10분위 평균 주택 자산가액은 12억 1천 6백만원, 평균 소유주택수는 2.41호인 반면 1분위의 평균 주택 자산가액은 3천만원, 평균 소유주택수는 0.98호에 불과해 주택시장의 양극화도 심각한 수준이다.¹⁶

14 한국은행(2024), 「2023년 국민대차대조표(잠정)」

15 국가통계포털(kosis.kr), 토지소유현황

16 통계청(2023), 「2022년 주택소유통계」

종합부동산세법은 2005. 1. 5. 부동산 보유에 대한 조세부담의 형평성 제고 및 부동산의 가격 안정 도모를 목적으로 제정되었으나, 2008. 11. 13. 헌법재판소가 주택 및 종합합산과세대상 토지에 대한 세대별 합산과세 규정에 대해서는 단순위헌, 주택분 종합부동산세 부과 일부 근거규정들에 대해서는 헌법불합치 선고를 한 이후 2008. 12. 26. 종합부동산세법 개정으로 종합부동산세 과세로 인한 세부담이 예전에 비해 완화되었고, 2018년에 이르기까지 큰 변화 없이 유지되었다. 그러다가 문재인 정부에 들어 2018. 7. 30. ‘2018년도 세법개정안’, 2018. 9. 13. 관계부처 합동으로 ‘주택시장 안정대책’을 연달아 발표하면서, 투기 수요 근절 및 실수요자 보호를 목적으로 기존 세법개정안에 담긴 종합부동산세 개편안을 보다 강화하는 조치를 취하였고, 그 결과 2018. 12. 31. 법률 제16109호로 개정된 종합부동산세법은 주택분 종합부동산세와 관련하여 종합부동산세법 제정 이후 처음으로 소유 주택 수 및 조정대상지역 내에 주택이 소재하는지 여부에 따라 세율이 차등 적용되도록 하였고, 세율 및 세부담 상한도 모두 인상하였다.¹⁷ 이후 2020. 8. 18. 법률 제17478호로 개정된 종합부동산세법에서는 다시 3주택 이상 또는 조정대상지역 내 2주택 소유자에 세율을 과세표준 구간별로 0.6~.3.2%에서 1.2~6.0%로 상향 조정하였다.

그러나 윤석열 정부에 들어 2022. 12. 31. 법률 제19200호로 개정된 종합부동산세법은 주택에 대한 종합부동산세의 과세표준을 산정할 때 주택 공시가격 합산액에서 공제하는 금액을 1세대 1주택자는 ‘11억원’에서 ‘12억원’으로, 다주택자는 ‘6억원’에서 ‘9억원’으로 각각 상향 조정하는 한편, 조정대상지역 2주택자와 과세표준 12억원 이하 3주택 이상 보유자에 대한 중과 제도를 폐지하고, 세율 수준도 전반적으로 인하하였다. 그 결과 2023년 개인 주택분 종합부동산세 납부자(35만 953명) 중 중과 대상자는 2022년 중과 대상자 48만 3454명에서 무려 99.5% 감소한 2,597명에 불과하였고, 이에 따라 개인 주택분 종합부동산세 중과 대상자가 납부한 세액도 2022년 1조 8,907억 2천만원에서 2023년 919억 6천만원으로 95.1% 줄어들었다.¹⁸

헌법 제119조 제2항은 “국가는 균형있는 국민경제의 성장 및 안정과 적정한 소득의 분배를 유지하고, 시장의 지배와 경제력의 남용을 방지하며, 경제주체간의 조화를 통한 경제의

17 이상의 종합부동산세법 연혁에 대해서는, 헌법재판소 2024. 5. 30.자 2022헌바189 전원합의체 결정[구종합부동산세법제7조제1항등위헌소원] 참조

18 한겨레(2024.6.10.), 종합부동산세 중과세 1년 만에 99.5% 급감...다주택자 부담 사라져, https://www.hani.co.kr/arti/economy/economy_general/1144214.html

민주화를 위하여 경제에 관한 규제와 조정을 할 수 있다”라고 규정하고 있고, 제122조에서는 “국가는 국민 모두의 생산 및 생활의 기반이 되는 국토의 효율적이고 균형 있는 이용·개발과 보전을 위하여 법률이 정하는 바에 의하여 그에 관한 필요한 제한과 의무를 부과할 수 있다”라고 규정하여 균형 있는 국민경제의 성장 및 안정을 위해 경제 및 국토에 관해 필요한 규제와 조정을 할 수 있도록 규정하고 있다.

이에 따라 종합부동산세법이 일정 가액 이상의 부동산 보유에 대한 과세 강화를 통해 조세부담의 형평성을 제고하고 부동산에 대한 투기적 수요를 억제함으로써 부동산 가격 안정을 도모하여 실수요자를 보호하려는 본래의 정책적 목적(제1조)을 달성하기 위해서는 특히 투기의 대상이 되는 주택에 대한 종합부동산세율과 세부담 상한 등을 인상할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

2020년 개혁입법과제에서는 전술한 2020. 8. 18. 법률 제17478호로 개정되기 전의 종합부동산세법 규정을 전제로, ① 3주택 이상 또는 조정대상지역의 2주택 소유자에 대하여 과세표준 구간별로 0.6~3.2%의 세율을 0.8~4.0%까지, 1세대 1주택자 및 일반 2주택 이하를 소유한 자에 대해서는 0.5~2.7%의 세율을 0.6%~3.0%의 세율로 각 상향하고, ② 다만 1세대 1주택을 보유한 만 60세 이상 고령자에 대하여 연령별로 적용되는 세액공제율을 10~30%에서 20~40%로 상향하고 1세대 1주택자의 장기보유 세액공제 및 연령별 세액공제의 최대한도를 100분의 70에서 100분의 80으로 상향하며, ③ 조정대상지역의 2주택 소유자에 대한 세부담 상한도 상향 조정하여 직전년도에 해당주택에 부과된 주택분 재산세액 상당액과 주택분 종합부동산세액 상당액 합계액의 100분의 300(중전 100분의 200)을 초과하는 경우 해당세액이 부과되지 않도록 하는 내용을 담고 있었다.¹⁹

위 개혁입법과제는 위 2020. 8. 18. 종합부동산세법 개정을 통하여 대부분 반영되었고, 그 중 3주택 이상 또는 조정대상지역의 2주택 소유자에 대해서는 위 개혁입법과제보다도 더 높은 수준인 과세표준 구간별 1.2~6.0%의 세율로 상향되었다. 그러나 전술한 내용대로 2022. 12. 31. 법률 제19200호 개정을 통하여 다주택자에 대한 중과 제도 폐지 및 세율 수준

19 김정우 의원등 10인이 2019. 12. 23.자로 대표발의한 종합부동산세법 개정안(의안번호 2024346) 참조.

을 전반적으로 다시 하향 조정된 상태이고, 나아가 최근 더불어민주당이 실거주 1주택 종합부동산세 폐지론을 꺼내자 대통령실이 종합부동산세 폐지를 포함한 제도 개편 검토 방침을 밝히며 종합부동산세 존폐 자체가 기로에 놓인 상황이다.

다. 입법제안

종합부동산세는 조세 부담의 형평성 제고, 부동산 시장의 안정과 투기 방지는 물론이고, 이를 통해 거둬들인 세금을 지방정부 교부금으로 활용하여 지방 재정 균형 발전 및 국민 경제 발전 유도에도 이바지할 수 있다. 위 헌법재판소 2024. 5. 30.자 2022헌바189 전원합의체 결정도 2018년 확대 개편된 종합부동산세법에 대하여 위와 같은 입법목적이 정당하고, 특히 주택분 종합부동산세의 경우 2주택 이하 소유자와 3주택 이상 소유자를 구분하여 세율체계를 차별하여 구성하는 방식을 채택한 것에 대하여 입법목적 달성에 적합한 수단이고, 과도한 재산권 제한이라 할 수 없으며, 제한되는 사익에 비해 위 공익이 더 커 과잉금지 원칙을 위반되어 납부대상자의 재산권을 침해하지 아니한다고 판단하였다. 이에 주택에 대한 종합부동산세에 대하여 아래와 같이 최소한 위 2018년 개정 종합부동산세법 및 위 2020년 개혁입법과제 수준으로 다시 세율 등을 인상할 필요가 있다.

1) 과세표준(안 제8조) : 과세표준 산정 시 공제되는 과세기준액 하향 조정

개인인 납세의무자별 주택의 공시가격 합산액에서 공제되는 금액을 2022. 12. 31. 법개정 이전 수준으로 회복하여 1세대 1주택자는 현행 12억원에서 9억원으로, 2주택 이상의 경우에는 9억원에서 6억원으로 하향 조정한다. 이는 2024년 공동주택 공시가격 현실화율이 69%로 수준인 점을 고려한 것으로, 추후 다른 개혁입법과제인 부동산 공시가격 현실화가 입법화될 경우 다시 조정이 필요할 것이며, 공제되는 과세기준액이 줄어드는 것에 따른 급격한 세부담 증가에 대해서는 공정시장가액비율의 조정을 통하여 해결하면 될 것이다.

2) 세율 및 세액(제9조) : 조정대상지역 2주택자에 대한 중과세율 부활과 전반적인 세율 및 세액 인상

가) 납세의무자가 2주택 이하를 소유한 경우(단, 조정대상지역 내 2주택을 소유한 경우 제외)에는 다음의 세율을 적용한다.

과세표준	세율
3억원 이하	1천분의 6
3억원 초과 6억원 이하	180만원+(3억원을 초과하는 금액의 1천분의 8)
6억원 초과 12억원 이하	420만원+(6억원을 초과하는 금액의 1천분의 12)
12억원 초과 50억원 이하	1천140만원+(12억원을 초과하는 금액의 1천분의 16)
50억원 초과 94억원 이하	7천220만원+(50억원을 초과하는 금액의 1천분의 22)
94억원 초과	1억6천900만원+(94억원을 초과하는 금액의 1천분의 30)

나) 납세의무자가 3주택 이상을 소유하거나, 조정대상지역 내 2주택을 소유한 경우에는 다음의 세율을 적용한다. 2022. 12. 31. 법률 제19200호로 개정되기 전의 종합부동산세법은 3주택 이상 또는 조정대상지역 내 2주택자에 대하여 이보다 더 높은 세율인 1.2~6.0%를 적용하였으나, 급격한 세율 인상으로 인한 부담 및 조세 조항 등을 고려하여 헌법재판소에서 합헌 결정을 한 위 2020. 8. 18. 법률 제17478호로 개정되기 전의 종합부동산세법 상 세율을 적용하도록 한다.

과세표준	세율
3억원 이하	1천분의 8
3억원 초과 6억원 이하	240만원+(3억원을 초과하는 금액의 1천분의 12)
6억원 초과 12억원 이하	600만원+(6억원을 초과하는 금액의 1천분의 16)
12억원 초과 50억원 이하	1천560만원+(12억원을 초과하는 금액의 1천분의 20)
50억원 초과 94억원 이하	9천160만원+(50억원을 초과하는 금액의 1천분의 30)
94억원 초과	2억2천360만원+(94억원을 초과하는 금액의 1천분의 40)

다) 납세의무자가 법인 또는 법인으로 보는 단체(「공공주택특별법」 제4조에 따른 공공주택사업자 등 사업의 특성을 고려하여 대통령령으로 정하는 경우를 제외)인 경우에는, 2주택 이하를 소유한 경우(조정대상지역 내 2주택을 소유한 경우는 제외) 현행 2.7%에서 3.0%로, 3주택 이상을 소유하거나 조정대상지역 내 2주택을 소유한 경우 5.0%에서 6.0%로 상향 조

정한다.

3) 세부담 상한(제10조) : 3주택자 또는 조정대상지역 2주택자에 대한 세부담 상한의 차등 적용

납세의무자가 2주택 이하를 소유한 경우(단, 조정대상지역 내 2주택을 소유한 경우 제외)에는 현행 세부담 상한 한도(100분의 150분)를 그대로 유지하되, 3주택 이상을 소유하거나 조정대상지역 내 2주택을 소유한 경우에는 한도를 100분의 300으로 상향하여 차등 적용한다.

3. 도시 및 주거환경정비법

▶ 정책목표 : 대물적 환수 확대(재건축 임대주택 의무화 등)를 통한 임대주택의 확보

가. 현황과 문제점

현행 법규상 재건축의 경우 재개발과 같은 임대주택 건설의무가 없다. 다만, 도시 및 주거환경정비법(이하 ‘도시정비법’) 제54조는 과밀억제권역 또는 시·도 조례로 정하는 지역에서의 재개발 및 재건축의 경우에는 정비계획에서 정한 용적률(이하 “계획 용적률”) 이상으로 관계 법률에 따른 법적상한용적률까지 건축할 수 있다고 규정하면서, 이러한 경우에는 법적상한용적률에서 정비계획으로 정하여진 용적률을 뺀 용적률(이하 “초과용적률”) 중 일정한 비율로 국민주택규모 주택을 건설하여야 한다고 규정하고 있다. 시 전체가 과밀억제권역으로 지정되어 있는 서울의 경우에는 초과용적률의 100분의 50으로 정하고 있다. 위와 같은 국민주택규모 주택을 사업시행자가 토지주택공사 등 인수자에게 공급할 때 공급 가격은 건물분의 경우 공공건설임대주택의 표준건축비로 하고, 부속토지의 경우 기부채납한 것으로 본다.

정리하면, 현행 도시정비법은 재건축사업의 경우에는 원칙적으로 임대주택건설의무가 없고, 정비계획에 따른 용적률 이상으로 관계법령에 따른 법적상한용적률을 선택하여 초과용적률이 발생한 경우에만 일정 비율의 국민주택규모 주택을 건설하여야 하고, 이를 공공

이 인수하여 임대주택으로 활용하게 하고 있을 뿐이다. 따라서 재건축사업의 경우에는 시행자인 조합이 초과용적률이 발생하도록 선택하지 않으면, 정비계획에 따라 용적률이 상승하는 경우에도 재개발사업과 달리 임대주택이 전혀 공급되지 않아도 되도록 하는 특혜를 주고 있는 것이다. 이에 상당수 재건축조합은 임대주택으로 활용될 소형주택 공급을 피하기 위해 계획 용적률까지만 주택공급계획을 추진하는 경우도 적지 않다. 이로 인해 재건축사업을 전후하여 주택가격이 상승하고 전세가격도 동반 상승하여 무주택가구의 해당 지역 거주가 더욱 어려워지는 등 주거불안과 사회적 갈등을 유발하는 요인이 되고 있다.

한편, 우리나라의 공공임대주택 비율은 2021년 기준으로 실질적으로 5.8%, 10년 후 분양전환 및 전세임대를 모두 합치더라도 8.9%에 불과하여 네덜란드(34.1%), 오스트리아(23.6%), 영국(16.7%), 프랑스(14%) 등 주요 선진국에 비하여 턱없이 부족한 상황이다. 이와 같은 공공임대주택 부족은 최근 수년 동안 전국적으로 주택가격이 대폭 상승한 상황에서 국가가 주거권을 보호하는 역할을 제대로 수행하지 못하게 만들었다.

특히, 서울의 경우에는 임대주택 신축 가능 부지조차 부족한 것이 현실이다. 이러한 상황에서, 2022년 인구주택 총조사 결과 서울지역 총 주택 3,111천호 중 아파트가 59.5%에 달하고 있고, 중장기적으로도 도심 내 공공임대주택 공급이 필요하다는 점을 고려하면, 현행법상 임대주택 공급이 의무화되어 있는 재개발사업 뿐만 아니라 재건축사업에서도 상당량의 임대주택 공급이 이루어지도록 해야 할 필요가 있다.

이에 주택재건축구역내 거주하는 무주택 세입자들의 주거안정을 도모하고, 임대주택 수요가 높은 도심지에서의 임대주택 공급을 확대하기 위하여 주택재건축사업 시행 시 일정량의 임대주택을 공급하도록 의무화하는 것을 추진할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

과거 2005년부터 2009년까지는 도시 및 주거환경정비법 제30조의2로 재건축사업에도 재건축으로 완화되는 용적률의 25%에 해당하는 면적의 임대주택 공급이 의무화되어 있었다. 그러나 이명박 정부가 2009년 법 개정을 통해 재건축 임대주택 공급 의무화 규정을 없애고 정비계획에 따른 용적률을 초과하는 법적 상한까지의 초과용적률에 대한 건축을 가능하게 하면서 그 초과용적률의 일부에 대해서만 소형주택 공급을 하도록 변경한 것이다.

그러나 21대 국회에서는 위와 같은 재건축 임대주택 공급 의무화 규정의 부활에 대하여 별다른 논의가 없었다.

다. 입법제안

현행 국민주택규모 주택 공급 규정을 그대로 두는 것을 전제로, 재건축사업의 경우에도 재개발사업과 마찬가지로 임대주택 공급의무를 부여하도록 한다. 구체적으로, 우선 도시정비법 제10조 제1항 개정을 통해 재건축사업에 대하여도 임대주택 공급의무를 부과하도록 법률에 정하고, 다만 구체적인 사항은 국토교통부장관이 고시로 정할 수 있게 한다. 도시정비법 제79조 제5항의 임대주택 인수 및 제79조 제6항의 임대주택 입주자격 등에 관련한 사항에 재건축사업의 경우도 포함하도록 한다.

이를 통해 기존에 재개발임대주택에서 처리하던 방식과 동일하게 재건축임대주택을 공급할 수 있고, 구체적인 내용은 국토교통부 장관 고시에 의해 정해지게 될 것이다. 즉, 재개발사업과 마찬가지로 재건축사업에서도 정비계획에서 정하는 용적률에 대해서도 임대주택 공급의무를 부과하고, 관계법령에 따른 초과용적률이 발생하도록 선택한 경우에 추가로 국민주택규모 주택의 공급의무가 발생하도록 하는 것이다.

4. 상가임대차 보호법 개정안

▶ **정책목표** : 상가임대차 보호법 개정을 통한 임차인 권리 보호 확대

가. 현황과 문제점

자영업자의 수는 전체 경제활동 인구 중 그 비중이 감소(2010년1월 23.9%, 551.7만명→2023년1월 20.1%, 549.9만명)(출처: 통계청)이나 OECD 중 상위 6번째로 그 비중이 높다. 비임금근로자 비율은 2019년 기준 2천712만3천명 중 비임금근로자 668만3천명으로 24.6%에 달해 OECD 회원국 가운데 8위에 달한다.

상가임대차보호법이 2001년 제정되어 안정적으로 장사할 수 있는 제도적 기반을 만들었

으나 환산보증금 초과 임대차에 대한 차별적 취급이 여전히 존재하고 있다. 또한 상가임대차 갱신 기간이 10년으로 연장되었으나 여전히 재건축을 사유로 한 갱신 거절 과정에서 임대인의 권리 남용 사례가 많다. 현행법상 적용 범위가 너무 좁게 규정되어 있어 많은 상가임차인들이 법의 보호를 받지 못하고 있으며, 임대건물의 재건축 및 철거 등으로 퇴거를 하게 되는 경우 일본, 프랑스, 영국 등과 달리 퇴거보상제도를 마련하지 않고 있어 임차인 보호에 취약하다. 또한 임대인의 허위 재건축 계획으로 인하여 임차인이 강제로 퇴거하게 되는 등 규정에 보완이 필요하다.

한편 현행 계약 갱신 거절 또는 조건 변경의 통지 기간은 임대차기간 만료 6개월 전부터 1개월 전까지 사이로 정하고 있는데, 임차인이 대항할 시간적 여유가 부족하여 악용 사례가 다수 발생하고 있는바, 통지 기간에 여유를 둘 필요가 있다.

현행 법제 하에서는 임차인이 최대 연20%까지의 연체료율을 부담하는 특약을 맺을 수 있게 되어 있다. 실제로 20%의 지연이자는 현행 최고이율인바, 지연이자라는 점에 비추어도 과중한 부담을 지우게 하는 것인바, 이를 개정할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서 임차인 보호를 위해서 제안된 상가건물 임대차보호법 일부 개정 법률안은 아래와 같다.

의안 번호	대표발의 의원	제안 일자	내용
2109306	장제원	2021. 4. 5.	상가건물의 철거나 재건축이 이루어지게 되어 임차인의 계약갱신 요구가 거절된 경우 임차인은 임대인에게 퇴거 비용을 청구할 수 있도록 함
2108146	민병덕	2021. 2. 16.	철거/재건축이 이루어지는 경우 임차인은 퇴거해야 하며 권리금은 전혀 회수되지 않으므로 임차인을 보호하기 위해 권리금을 고려한 퇴거보상을 임대인이 지급하도록 함 임대인의 해지권 요건으로 2년 내 3기에 달하는 차임 연체로 수정하는 것이 바람직하고, 재난 상황으로 인한 차임 연체에는 적

			용되지 않도록 함 임차인의 차임연체에 대비하여 계약 시 연체료를 특약으로 이자제한법상 최대 비율로 정하는 경우가 많으나, 가혹한 결과이므로 이자제한법상 최대 비율의 절반을 넘을 수 없도록 정함
2105982	최승재	2020. 12. 1.	현행 제2조 제1항 단서에 따른 보증금액을 초과하는 임대차의 경우 차임/보증금 증액 상한을 적용받지 아니하여 차별 받음. 제2조 제1항 단서에 따른 보증금액을 초과하는 임대차의 경우에도 그 증액청구액의 범위를 5%로 제한하고자 함
2105089	배진교	2020. 11. 6.	환산보증금을 폐지하여 보증금 규모에 상관없이 임대차기간 중 이면 모든 상가건물 임차인에게 권리금 회수가 가능하도록 함 차임/보증금 증액청구는 임대차계약 또는 약정 차임 등의 증액이 있는 후 2년 이내에는 하지 못하도록 함
2103985	이동주	2020. 9. 17.	환산보증금제도 폐지, 무허가 사행위영업 등에 대해서만 이 법의 적용을 배제하고자 함 대규모점포 또는 준대규모점포 일부에 대한 임대차에 대해서도 권리금을 적용하도록 함 철거 또는 재건축으로 계약갱신요구를 거절한 경우 임차인에게 임대차 종료 당시 권리금에 해당하는 금액을 보상하도록 함 증액상한율을 직전년도 물가상승률의 2배 이내에서 시·도의 조례로 정하는 비율을 초과하지 않도록 함
2103102	김영진	2020. 8. 20.	공공기관 또는 지방공기업이 소유하는 상가의 경우도 권리금 적용 제외 규정에 추가하고자 함
2102335	우원식	2020. 7. 23.	법의 적용대상을 사행사업이나 유흥주점 등을 제외한 모든 상가 임대차로 확대하고, 권리금 회수 대상에 대규모점포 중 분양이 완료된 점포와 대규모점포 내에서 상품이 판매되는 매장과 별도의 공간에서 독립적으로 운영되는 임대매장을 포함시킴 철거/재건축을 이유로 갱신 거절 시 권리금에 상응하는 보상금을 지급하도록 함
2101628	박홍근	2020. 7. 8.	상가건물 임차인의 권리금 회수기회는 계약갱신요구권의 행사 기간 제한과 관계없이 보호됨을 명시함

퇴거보상제도 등 상가임대차 보호법 개정안에 대해서는 21대 국회에서도 논의가 이루어졌다. 우원식 의원, 이동주 의원, 민병덕 의원 등 상가임차법 개정안에 대한 발의가 있었으며, 국회에서도 '상가임차법 및 도시정비법 개정 방향 토론회' 등 토론회를 통하여 상가임차법

의 개선 방향에 대해 적극적으로 논의가 이루어져 왔으나 현재까지 개정은 부족하다고 평가할 수 있다. 이에 22대 국회 개혁입법과제에 상가임대차보호법 개정안을 추가하는 바이다.

다. 입법제안

1) 적용대상 확대

「상가건물 임대차보호법」 적용대상을 무허가 사행행위영업, 성매매알선업 등을 제외한 모든 상가건물 임대차로 확대한다.

2) 임차인의 계약갱신 요구권 배제 사유 제한

임차인의 계약갱신 요구권을 배제할 수 있는 사유 중, '3기의 차임액에 이르도록 차임을 연체한 경우'를, '최근 2년간 3기의 차임액에 이르도록 차임을 연체한 경우'로 기한을 한정하고, 차임연체액이 3기에 달하면 임대인에게 해지권이 부여되나, 2년 내 3기에 달하는 차임액을 연체한 경우로 한정한다.

3) 임대차의 계약갱신요구권을 행사할 수 있는 기간 제한 폐지

임대차 계약갱신요구권 행사 가능 기간을 삭제하여 임차인이 언제라도 계약갱신요구권을 행사하도록 한다.

4) 갱신 기간 확대

현행법은 10년까지만 임대차 계약갱신요구권을 행사할 수 있도록 했으나 이 기간 제한을 폐지하여 임차인이 계속하여 갱신요구권을 행사할 수 있도록 한다.

5) 재건축을 이유로 한 갱신거절 사유 중 노후·훼손 기준 명확화

갱신거절 사유로 할 수 있는 노후·훼손 기준으로 시설물의 안전 및 유지관리에 관한 특별법 제16조 제1항에서 정한 시설물의 안전등급 기준 중 대통령령으로 정하는 등급 이상인 경우로 한정한다.

6) 수수료 매장에 관한 차임 연체로 인한 계약해지 사유 명확화

수수료 매장의 경우, 최종 6월 월평균차임을 기준으로 3개월 차임 연체 여부를 산정하도

록 한다.

7) 권리금 회수기회 보호기간

권리금 회수기회 보호기간의 제한을 삭제하여 임대차 기간 중 언제나 권리금 회수기회를 보장하도록 한다.

8) 권리금 보호 거절 사유

권리금 보호 거절 사유 중 '현저히 고액'의 기준이 불명확하여 인상률의 상한을 대통령령으로 정할 수 있도록 위임규정을 둔다.

9) 권리금 적용 대상 확대

대규모/준대규모점포의 임대차에도 권리금 규정을 확대 적용한다.

10) 철거 또는 재건축으로 인해 계약갱신요구가 거절된 임차인은 재건축건물에 대해 계약갱신을 행사하지 못한 기간의 범위에서 우선적으로 임대차계약의 체결을 요구할 수 있도록 한다.

11) 퇴거비용 보상제도

철거 또는 재건축으로 인해 계약갱신요구를 거절한 경우 임차인에게 임대차 종료 당시 권리금 또는 대통령령으로 정하는 퇴거비용에 해당하는 금액을 보상하도록 한다.

12) 차임연체

임차인이 차임을 연체하는 경우 연체료율은 은행이 적용하는 연체금리 등 경제 여건을 고려하여 대통령령으로 정한다.

13) 상가임차인 단체 구성, 단체협상 제도 도입, 법률 명칭 변경

가) 임차인들이 단체를 구성할 권리를 부여하고, 상가임차인단체에 구성원의 상가임대차 조건을 협상할 권한을 부여한다.

나) 위 단체가 특정 임대인, 임대인 단체와 단체협상을 할 권리를 부여하고, 임대인 등은 단체협상에 응할 의무를 부담하며, 단체협약이 개별 상가임대차계약보다 우선하도록 효력 규정을 마련한다.

다) 일정 요건을 갖춘 단체는 상가임차인연합회를 설립할 수 있고, 국가와 지방자치단체는 상가임차인단체를 행정적·재정적으로 지원할 수 있다.

라) 현행 법률명을 “상가임차인 보호 및 지원에 관한 법률”로 변경한다.

5.주택임대차보호법 등 개정

▶ **정책목표** : 주택임대차보호법 등의 개정을 통하여 주택 임대차 시장의 투명성을 제고하고 임차인의 지위와 권리를 강화를 통한 전세사기, 깡통전세 사태의 재발을 예방하고 국민의 주거 안정을 달성을 목표

● 주택 임대차 제도의 개선(임대차 공시, 경매청구권 부여, 보증금 비율 규제)

가. 현황과 문제점

2020년 주택임대차보호법 개정은 2021년 이후 주택임대차 시장이 안정되면서 세입자로부터 긍정적인 평가가 증가했다. 그러나, 개정 제도의 안착을 위해 다양한 개선이 필요하다. 또한 윤석열 정부 집권 이후 개정 주택임대차보호법에 대한 정치 쟁점화를 극복하고 전세사기, 깡통 전세 사태의 예방을 위해 주택임대차보호법의 근간을 이루고 있는 제도들(공시 제도, 대항력 및 우선변제권)에 대한 개선이 필요하다. 첫째, 주택 임대차의 공시 방법 개선과 물권적 임차권 인정 등 다양한 개선안이 제시되고 있으나, 현행 법 체제의 골격은 유지하되 임차권의 물권화를 통해 물권에 준하는 권리로 개선함으로써 임대차의 공시와 보증금 회수를 용이하게 하는 방법이 실효성 있는 해결책으로 보여진다. 이를 위해 현재는 사실상 임대인이 보증금을 반환하지 못할 때나 임차인이 신청이 가능한 임차권등기를 일반화하는 방법을 검토해볼 필요가 있다. 둘째, 보증금 반환을 받지 못한 임차인들이 보증금 반환청구소송에 이어 경매에 이르까지 보증금을 반환받기 어렵다는 문제와 관련해 등기된 임대차에 경매청구권을 부여하는 방안을 검토해볼 필요가 있다. 마지막으로 주택 가격 대비 과도한 보증금 비율로 인해 대규모의 깡통 전세, 전세사기 문제가 빈발하고 있는 점을 고려하여 보증금 규모를 주택 가격 대비 일정 비율 이하로 하향 안정화시킬 방법을 찾을 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

1) 임대차 공시와 대항력 제도 개선

21대 국회에서 임대차 공시 방법 개선과 관련성을 갖는 입법안으로, 김희재 의원, 서범수 의원, 홍석준 의원, 김교홍 의원, 하영재 의원, 김진애 의원, 민홍철 의원, 소병훈 의원, 맹성규 의원, 조정식 의원(각 순서대로 의안번호는 2118797, 2118102, 2114455, 2113183, 2110951, 2107490, 2104969, 2100649, 2100498)은 임차인이 주택의 인도와 주민등록을 마친 즉시 제3자에 대한 대항력을 갖는 주택임대차보호법 개정안을 각각 발의하였다. 그러나 민홍철 의원과 같이 임대차등록부를 결합한 방식 정도가 특이할 뿐 나머지 개정안들은 임대차의 공시 방법 자체를 개선하는 것이 아니라 대항력의 효력 발생 시점만 앞당기려는 시도인데, 실제 임차주택 인도 당일 이루어지는 다른 권리자의 등기와와의 선후를 가릴 방법이 마땅치 않은 한계가 있어 입법에 성공하지 못했다.

2) 경매청구권 부여

채권적 권리인 임차권에 경매청구권을 부여하는 입법안은 21대 국회에서는 없었다.

3) 보증금 비율의 규제

21대 국회에서 민홍철 의원 발의안(2122026), 심상정 의원 발의안(2119623), 윤준병 의원안(2103113) 등이 주택 가격 대비 일정 비율 범위 내에서 선순위 저당권 및 임차보증금의 한도를 설정하게 하여 과도한 보증금 설정으로 전세 임차인의 피해가 확대되는 것을 방지하려는 법안이다.

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 임대차 등기 제도의 개선 방안

임대차 등기는 접수 시각에 소급해 효력이 발생하므로 다른 담보물권자나 이해관계자와의 우선 순위를 명확히 해결할 수 있는 장점이 있다. 평상시 임차주택에 대한 임대차 공시 제도는 임차인의 점유와 주민등록이라는 불완전한 방법 뿐이다. 공시방법의 불완전성 때문에 주택의 인도 및 주민등록 다음날부터 대항력을 발생시킴에 따라 입주 당일 등기가 이루어진 제3자의 저당권보다 후순위가 되어 문제가 발생하기도 한다. 이러한 문제를 해결하기

위해 임대차 등기를 일반화하여 임차인이 보증금을 완납함과 동시에 임대차 등기를 할 권리(재계약이나 갱신계약시 임대차 보증금을 증액할 경우에는 변경등기를 할 권리)를 부여하고, 임대차 등기에 필요한 서류를 제공하지 않으면 계약을 해지할 수 있도록 하고, 임대차 등기가 있으면 제3자에게 대항할 수 있도록 하는 입법을 제안한다. 이를 통해 임대차 등기를 보편화하고 주택 임대차의 공시 문제를 해결할 수 있을 것으로 기대된다.

2) 경매청구권 부여

주택임대차의 임차인에게 경매청구권을 부여하려면 임대차의 존재와 보증금 액수를 명확히 확인해야 하므로 등기된 주택 임대차에 대해서만 경매청구권을 부여하는 것이 타당하다. 경매청구권이 부여되면 보증금이 소액인 임대차에서도 임차인이 임대차 등기를 요구하게 되므로 대부분의 주택 임대차에서 임대차 등기가 이루어질 가능성을 높인다. 또한, 임대차 종료 후 3개월~6개월이 지나야 경매 신청을 할 수 있도록 제한해 임대인이 새로운 임차인을 구할 시간을 주어 시장 기능을 통해 보증금이 회수되도록 유도해야 한다. 민사소송을 거쳐 판결에 의해 강제집행을 하도록 했던 기존 방식과 달리, 민사집행법을 개정해 등기된 주택 임대차에 대해 경매청구권을 부여하면 이는 담보 물권과 동일하게 취급되어 임의경매로 보아야 한다. 등기된 임대차에서 경매청구권을 부여할 경우 미지급 월세 등을 공제한 나머지 보증금 액수에 대한 다툼은 임대인이 임차인을 상대로 제기하는 배당이의소송에서 다루어지게 된다. 다만 어떤 이유로든 등기를 하지 않은 임대차의 경우 현행과 같이 임차인이 임대인을 상대로 보증금 반환청구소송을 제기하여야 한다.

3) 임대차보증금 비율 규제

전세자금 관련 대출은 보증과 연계되어 있어 금융기관의 대출심사가 형식적으로 이루어지고, 무분별한 과잉대출이 이루어질 수 있다. 전세, 준전세 등의 보증금 대출을 포함한 가구별 가계부채 파악은 현재 연구되고 있는데 전세, 준전세 보증금 부채를 포함한 가계부채 총량이 2713조에 이른다는 김세직 교수의 분석도 존재한다.²⁰ 전세를 선호하는 임차인의 현실로 인하여 전세자금대출은 임대인에게 깎투기 자금을 공여하는 형태가 되었고, 임대인의 집값 하락에 대한 리스크를 임차인이 부담하는 형태가 되었다.

20 중앙일보(2022. 5. 3.), 한국 실질 가계부채 2713조원, GDP 대비 130%, <https://www.joongang.co.kr/article/25068292#home>

이러한 문제를 해결하기 위해서 두 가지 방법을 제안한다. 첫 번째는 직접적인 방법으로, 정부가 즉각적으로 전세를 우대하는 정책을 폐지하는 것이다. 동시에 전세가율 상한제를 적용하여 임대주택의 부채비율 상한을 두는 것이다. 이 방법은 직접 주택임대차보호법 등에 주택가격 대비 임대차보증금의 비율의 상한을 규정하고 그 상한 이상의 임대차보증금 약정은 효력이 없도록 하는 방법이다. 따라서 실제 실행을 하려면 상당한 어려움이 예상된다. 두 번째는 간접적인 방법으로, 주택 가격 대비 전세대출 및 보증금반환보증(보험)의 비율을 규제하는 것이다. 현재도 주택 가격 대비 보증금반환보증(보험)의 비율을 제한하고는 있으나 그 수준이 높아 최대 90%에 이르고 있다. 이에 깡통전세로 인한 보증기관의 손실이 갈수록 증가하고 있는바, 보증보험의 한도를 주택가격의 일정 비율 이하로 낮춤으로써 자연스럽게 보증보험 한도에 맞추어 임대차보증금 가격이 조정되도록 하는 것이다. 두 번째 방법은 전세대출비용, 보증금반환보증(보험)의 비율을 초과하는 임대차라도 그 초과 부분이 사법상 무효가 되지는 않고 그러한 임대차에 대한 임대차보증금 대출이나 보증금반환보증(보험)도 제한된 비율 범위 내에서는 가능하지만, 그 비율 이상의 임대차보증금 설정은 임차인이 자기 위험으로 하는 것이 된다. 이 방법은 정부의 정책만으로도 실행 가능한 것이나 법률이 없으면 정권 변동에 따라 정책의 실행과 폐지를 반복할 가능성이 높기 때문에 사회적 논의가 모아지면 입법을 통해 규제를 신설하는 방식으로 접근할 수 있다. 이를 통하여 간접적으로 전세수요 감축을 통해 전세/매매 비용의 금동/급락 및 그에 따른 피해를 완화하고, 보증의 무분별한 확대를 억제함으로써 보증기관의 손실을 줄일 수 있을 것이다.

● 바지임대인 규제와 최우선변제금 제도의 개선

가. 현황과 문제점

중전 소유자인 임대인이 보증금을 받은 후 임차인 몰래 제3자에게 주택을 매도하는 경우, 보증금 반환 능력이 없는 양수인이 임차인의 보증금 반환 요구에 불응하는 경우가 발생하여 전세사기 피해 등이 확산되었다. 속칭 ‘바지임대인’을 동원한 전세사기 피해가 전국에 확대되고 있음에도 임차인이 이와 같은 행위를 사전에 예방할 방법이 전혀 없다. 한편, 최우선변제금 제도도 개선이 필요해졌다. 경제 규모가 커지면서 주택 가격과 임대차보증금 금액이 점점 커져왔다. 그럼에도 불구하고 주택임대차보호법 상의 소액임차인 해당 기준 및 최우선변제금의 범위는 함께 증가되지 못하고, 3년 또는 5년에 한번씩 증액하게 되어 시장

상황을 정확하게 반영하지 못하고 있다. 지방 도시의 기준 역시 서울/수도권의 기준에 비해 지나치게 낮다. 특히, 선순위 담보물권자가 있는 경우 담보물권 취득일을 기준으로 소액임차인과 최우선변제금의 범위가 고정되어 담보물권 취득일 이후의 시장 상황 변동을 전혀 반영할 수 없게 되어 있다. 이로 인하여 최초 계약 당시에는 소액 임차인이었지만 임대차보증금 증액 변경을 통해 소액임차인의 범위를 벗어났음에도 이를 모르는 경우가 다수 발생하고 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

1) 바지임대인 예방

21대 국회에서 바지임대인 피해를 예방하기 위한 주택임대차보호법 일부 개정법률안으로, 엄태영 의원(2122021), 류성걸 의원(2121927), 윤준병 의원(2120848), 박성준 의원(2120064), 심상정 의원(2119643), 박상혁 의원(2119594), 김학용 의원(2118112) 등이 매매 계약 체결 후 지체 없이 임대인이 그 사실을 임차인에 알리도록 하거나, 이와 함께 임대인의 지위승계를 원하지 않는 임차인이 임대차계약을 해지할 수 있도록 하는 개정안을 발의하였다.

2) 소액 임차인 보호

21대 국회에서 소액임차인을 보호하기 위한 주택임대차보호법 일부 주택임대차보호법 일부개정 법률안은 다음과 같다. 윤건영 의원안(2122532)는 주택임대차보호법 제8조의3에서 소액임차인의 범위를 삭제하고 최우선변제금만 남기자는 안을 제시한 바 있고, 맹성규 의원안(2122129)은 우선변제를 받을 소액임차인의 범위와 기준은 해당 임차인의 최초 임대차 계약시점을 기준으로 하고, 소액임차인의 우선변제금은 선순위 근저당권설정시의 기준이 아닌 해당 소액임차인이 임대차계약을 한 시점의 우선변제금 기준을 적용하는 방안을 제시하였다.

다. 입법제안 및 예상효과

1) 바지임대인 예방

21대 국회에서 발의된 개정안들은 주로 임대인의 매매사실 통지를 기본으로 하는 안인

데, 이를 통해 임대인이 계약 해지를 할 경우 문제가 말끔하게 해결되는지는 불분명하다. 이미 소유권이 양수인에게 이전된 상태에서 종전 임대인을 상대로 계약 해지를 했을 경우 발생할 문제가 대부분의 입법안에서 해결되어 있지 않다. 따라서 임차주택의 소유권이전 등기 신청 요건으로 등기 전 양도 통지 및 임차인의 임대차승계 동의서 또는 그러한 동의가 없을 경우 양수인의 보증서 또는 양도인의 보증금 반환 보증 등을 요구하는 방법을 제안한다. 위와 같은 방법을 통하면 임차인이 있는 임차주택의 양도를 위해 임차인 스스로 채무의 면책적 승계에 동의하는 경우가 아니라면 양수인이 임차인에 대한 임대차보증금 반환을 위한 보증서 등을 제공하게 하거나, 양도인이 양수인의 임대차보증금 반환에 대하여 보증을 하는 방법으로 임차주택의 소유권 양도는 할 수 있도록 하자는 제안이다. 이를 통하여 주택 매매시 양수인이 소유권이전등기를 신청하기 위해 임대차보증금 반환 보증을 받고자 한다면, 보증기관의 보증서 발급을 받을 수 있는 정도로 임대차보증금 하향 조정되어야 할 것이므로 주택 매수를 위해서는 상당한 비율의 자기 자금이 투입되어야 한다. 이를 통해 재정 상태가 불량한 양수인의 임차 주택 매수를 사전에 방지할 수 있다. 이러한 방법을 통해 소형주택 임대차 시장과 매매 시장이 정상화되고 전세사기 피해 등을 예방할 수 있을 것으로 기대한다.

2) 소액임차인 범위 증가에 따른 소액임차인 보호

임차주택에 대하여 담보물권(임차인의 우선변제권 포함)을 취득한 자가 있는 경우 임차인이 주택임대차보호법 제8조의 소액임차인에 해당하는지 여부는 배당할 때의 규정에 따라 판단하고, 최우선변제금의 범위는 담보물권을 설정한 당시 규정에 따라 판단하게 할 것을 제안한다. 이렇게 하면 소액임차인에 대한 보호를 강화할 수 있으며, 선순위 담보권자는 담보권을 설정할 당시 임차인의 최우선변제금이 존재하는 것을 고려하여 담보권을 설정하고 있으므로, 담보물권자의 재산권 침해 역시 최소화할 수 있다. 한편, 이러한 입법이 소급 입법인지 논란이 될 수 있는데, 소액임차인 기준에 관하여, 담보물권자의 담보물권 취득 사실은 이미 법 개정 전에 종료된 사실관계이고, 임대차계약은 장래 도래할 사실관계이므로 국민의 재산권을 침해하는 소급 입법으로 볼 수 없다.

● 그 외 임차인의 권리 보호를 위한 주택임대차보호법 개선

가. 현황과 문제점

현행 임대차 임대차계약 갱신 관하여 임대인이 정당한 사유 없이 갱신을 거절하지 못하도록 되어 있으며, 법원은 그 입증책임이 임대인에게 있다는 점을 명확하게 하고 있다. 그러나, 여전히 임차인 측에서 갱신 거절 사유를 주장해야 하거나 입증책임이 누구에게 있는지 알지 못하여 부당한 대우를 받는 임차인이 상당하다. 임대인과 임차인 간 협상력의 불균형, 임대주택에 관한 수요와 공급의 불균형, 전세사기 피해가 발생할 수 밖에 없는 구조적 문제는 현재에도 지속되고 있다. 이에 임차인의 권리 보호를 위한 제도 개선이 요구된다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서 임차인의 권리 보호를 위한 주택임대차보호법 일부 주택임대차보호법 일부개정 법률안 다음과 같다.

하영제 의원(2113738)은 임대인들이 실거주를 이유로 임대차계약의 갱신을 거절하는 경우 임대인이 실거주 증명사무를 지는 것을 명시하는 개정안을 발의하였다. 이는 결국은 대법원 판례에 의해 정당성이 확인되기는 했지만 법률로 명문화하는 것이 불필요한 갈등을 방지하기 위해 필요하다. 한편, 임차인의 갱신요구권과 관련한 갱신 횟수 및 임대차 기간에 대해 다양한 조합의 개정안들이 제시되었다. 박광온 의원(2104873)은 3년 + 3년 안을, 이원욱 의원(2101989)은 2년 + 2년 + 2년 안(증액 상한은 한국은행 기준금리 + 3%p)을, 김상희 의원(2101820)은 3년 + 2년 안(증액 상한: 통계청에서 고시하는 직전 2개 연도 전국소비자물가상승률의 평균에 해당하는 비율)을, 심상정 의원(2101371)은 3년 + 3년 + 3년 안(증액 상한은 직전년도 전국소비자물가변동률)을, 김진애 의원(2100803)은 2년 + 2년 + 2년 안(증액 상한: 5% 또는 「통계법」에 따라 통계청에서 작성·발표하는 가계금융복지조사의 직전 3개년도에 공표된 연도별 가구소득 증가율 평균 비율의 두 배 중 낮은 비율)을 각각 발의하였다. 한편, 윤호중 의원(2101932)은 2년 + 2년 + 2년 안(증액 상한: 전년도 물가상승률에 대통령령으로 정하는 이율을 더한 비율)을 제안하는 한편, 같은 개정안에서 차임 및 임대차보증금을 장차 주거기본법 제17조의2에 따라 시도지사가 공고한 표준임대료로 정하되

대통령령으로 정하는 범위에서 증감할 수 있도록 하는 한편, 이 개정 규정이 시행될 때까지는 새롭게 체결되는 임대차계약의 차임 등은 법 시행일 이전에 체결한 해당 주택의 최종 임대차계약의 차임 등에 대하여 앞서 살펴본 차임 등의 증액 상한 비율 범위를 초과하여 증액할 수 없도록 하는 한편, 법 시행일 이전에 임대차계약을 체결하지 않았거나, 비임대기간이 5년 이상인 주택에 한해서는 국토교통부가 발표하는 공시가격에서 대통령령으로 정하는 비율을 증감하여 차임과 임대차보증금 정하는 안을 제안하였다.

다. 입법제안

이에 다음과 같은 입법을 제안한다.

- 갱신거절 사유에 대한 입증책임 명문화
- 계약갱신 청구권 확대(현행 2+2 → 제안 2+2+2)
- 신규 임대차에도 임대료 인상률 상한제 적용

이와 같이 신규 임대차에 대하여 임대료 인상률 상한제가 적용되는 방안을 시행하려면 모든 주택에 대하여 수년치 임대차보증금 및 차임에 관한 기록이 공적으로 확인될 필요가 있다. 따라서 현행 임대차 거래신고제가 전면적으로 시행되는 것이 전제되어야 한다. 향후 월세가 점점 더 비중이 높아질수록 신규 임대차의 임대료 인상률에 대한 규제 요구가 커질 것이다. 이는 서구 유럽에서 이미 겪고 있는 문제이고, 전세 비중보다 반전세/월세 거래 비중이 세월이 지날수록 커지는 한국에서도 수년 후에는 이 문제가 본격적인 사회적 쟁점이 될 수 있다.

● 신탁주택에 대한 주택임대차보호법, 상가건물임대차보호법 전면적용

가. 현황과 문제점

현행 신탁법 체제하에서는 신탁된 임차주택에 대해 주택임대차보호법, 상가건물임대차보호법의 적용이 사실상 배제되고 있다. 임차인은 임대차계약을 맺는 임대인(위탁자)에 대해 대항력, 우선변제권 요건을 갖추어도 신탁주택 등에 강제집행이 불가능해 권리보호의

사각지대가 발생하고 있다. 신탁주택 임대차에 대해서 신탁사의 동의를 거의 없음에도 임대인이 권한없이 임대차계약을 체결하거나, 신탁사의 임대차 동의를 있어도 신탁원부에 신탁사가 임대차보증금 반환책임은 지지 않도록 정하는 경우가 많아 임차인은 신탁주택에 대해 대항력, 우선변제권을 행사할 수 없는 경우가 대부분이다. 이로 인해 사기가 발생할 경우 임차인은 신탁주택에서 임대차보증금을 전혀 받지 못하고 쫓겨날 위기에 처하게 된다. 이러한 문제는 신탁등기 이후 소유자가 수탁자임에도 불구하고 신탁행위로 위탁자가 임대차를 할 수 있도록 하면서 발생하는 문제이다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서 관련 논의는 없었다.

다. 입법제안

법 개정 시행 후 주거용 건물 및 상가건물의 신탁등기가 된 이후에는 임대차계약을 위탁자와 임차인 간에는 체결할 수 없도록 금지하고, 신탁회사와 임차인 사이에만 체결할 수 있도록 하는 것을 제안한다. 신탁회사의 목적 및 취지에 부합하도록 임대차보증금은 수탁자만 받을 수 있도록 정하고 이를 통해 주택임대차보호법과 상가건물임대차보호법을 전면 적용하도록 한다. 아울러 이러한 규정에 위반하여 임차인에게 불리한 신탁원부의 기재 등 신탁행위는 무효로 하도록 정한다. 관리신탁 뿐 아니라 담보신탁, 처분신탁도 임대차가 있는 경우 계약 주체를 신탁사가 하되, 월세 및 임대차보증금 등의 운용 수익을 위탁자에게 지급하도록 하면 신탁의 취지에도 부합할 것이다. 임대차보증금은 수탁자가 자신이 임대인으로서 반환책임을 지는 다른 임차인의 임대차보증금 반환채무를 이행하는데 사용할 수 있도록 한다. 이와 같이 운영하다가 신탁이 종료되어 위탁자에게 소유권이 이전되면 주택 또는 상가 건물의 임대차 관계도 위탁자에게 승계될 것이다. 이를 통해 권한없이 위탁자가 주택이나 상가 건물을 임대하거나 그 임대차가 수탁자의 동의를 받더라도 위탁자의 임대차보증금 반환채무 불이행시 주택이나 상가 건물에 우선변제권을 행사할 수 없는 문제를 해소함으로써 신탁행위를 통해 주택임대차보호법과 상가건물임대차보호법의 적용을 사실상 배제하는 문제를 해결할 수 있다.

● 임대인과 임차인간의 거래 정보 격차 해소

가. 현황과 문제점

현행 법제하에서는 계약 기간 중 갱신(재계약) 전에 임차인의 임대인에 대한 국세 및 지방세 미납 정보에 대한 조치가 제한되고 있다. 이로 인하여 임대인의 조세 미납 여부를 확인하지 못한 상태에서 재계약(갱신계약)이 이루어지면서 임대차보증금이 증액되는 문제가 있다. 한편, 주택임대차의 권리관계에 대한 구체적인 설명이 중요하고, 관련 법령이 갈수록 복잡해지고 있는바, 구체적인 설명의 필요성이 증가하고 있는데, 현행 공인중개사법 제25조 제1항의 확인·설명 의무는 지나치게 추상적인 기준으로 되어 있어 개선이 필요하다.

나. 21대 국회 논의 경과

1) 국세징수법

김민기 의원(2120523)은 임차인이 열람할 수 있는 미납 국세를 분할납부하는 금액까지 포함하도록 하는 개정안을, 박상혁 의원(2119593)과 유경준(2118362)은 개업공인중개사도 미납 국세의 열람을 허용하는 개정안을, 박대출 의원(2117858)은 임대차계약을 체결한 임차인이 임대차기간이 시작되는 날까지 임대인의 동의 없이 미납 국세를 열람할 수 있는 개정안을, 이성만 의원(2102785)은 계약금 교부 전에는 임대인의 동의를 필요로 하고, 계약금 교부 이후 잔금 지급시까지는 임대인의 동의 없이 임대인의 미납 국세를 열람할 수 있도록 하는 개정안을 각각 발의하였다. 그러나 계약 이후 재계약(갱신계약) 전의 기간에 대한 미납 국세 열람을 허용하는 개정안은 확인되지 않는다.

2) 공인중개사법

맹성규 의원(2124649)은 중개보조원 교육 강화를 제안하는 개정안을, 이동주 의원(2124067)은 공인중개사의 설명의무에 신탁원부를 근거자료로 제시하는 개정안을, 맹성규 의원(2122523)은 최우선변제금 제도의 세부 사항을 계약, 재계약 등 모든 계약 단계에서 의무적으로 설명하도록 하고 위반시 과태료를 부과하는 개정안을, 박상혁 의원(2120410)은 공인중개사가 임차인이 되려는 중개의뢰인에게 미납 국세 및 지방세 열람 신청 권한과 임대인이 임대사업자일 경우 임대보증금 보증 가입에 관한 사항을 설명하도록 하는 개정안

을, 서영교 의원(2119954)은 공인중개사가 공개된 공적서류에서 확인이 어려운 부동산 임대차와 관련된 사항에 대해서 임대인의 동의를 받아 관련 기관에 정보의 제공을 요청해 그 정보를 얻도록 하는 개정안을, 김학용 의원(2118961)은 공인중개사가 선순위 권리관계, 미납 세금 등의 정보를 설명하도록 하는 개정안을, 허종식 의원(2118885)은 중개업자가 임대차정보 제공을 요구할 수 있도록 하는 개정안을, 김한규 의원(2117411)은 공인중개사가 임대인의 동의를 받아 미납 국세 및 지방세를 열람하여 임차인에게 알려주도록 의무화하고, 임대인이 열람에 동의하지 않을 경우 동의 거부 사실을 임차인에게 알려주도록 하는 개정안을, 김승남 의원(2109438)은 중개가 완성되기 전에 손해배상책임의 보장에 관한 내용을 설명하도록 하는 개정안을, 안규백 의원(2100754)은 공인중개사가 임대인 동의를 받아 확정일자 부여일이나 차임 및 임대차보증금과 관련된 정보를 조회하고 임차인인 중개의뢰인에게 설명하도록 하고, 임대인이 해당 정보 제공에 동의하지 않으면 그 미동의 사실을 알리도록 하는 개정안을 각각 발의하였다. 그러나 개정안들이 대부분 임대차계약 관계에서 구체적으로 설명해야 하는 내용을 명시하는 내용은 아니어서 입법이 된다고 해도 실효성에 의문이 있다.

다. 입법제안

1) 국세징수법 개정

국세징수법 제109조 제1항, 제2항을 개정하여 임대차계약을 체결하기 전 뿐만 아니라 임대차보증금이 대통령령으로 정하는 금액을 초과하는 임차인은 임대차기간 중에도 임대차보증금이 일정 금액 이상의 임대차의 임차인은 임대인의 동의 없이 미납 국세 및 체납액의 열람을 신청할 수 있도록 개정하는 방안을 제안한다.

2) 공인중개사법 개정안

공인중개사가 확인하고 설명할 사항으로 공인중개사법 제25조 제2항에서는 주택의 임대차에 관한 세부 사항, 같은 법 제25조 제3항에서는 민간임대주택특별법에 따른 등록민간임대주택에 관한 세부 사항, 제25조 제4항에서는 신탁주택에 관한 임대차에서 확인 및 설명하여야 할 세부 사항을 명시하고, 제25조 제5항(현 제25조 제2항)에서는 개업공인중개사가 임대의뢰인 등에게 제1항부터 제4항에 이르기까지 확인, 설명을 위해 필요한 경우 중개대상물의 상태에 관한 자료를 요구하도록 의무화하고, 중개의뢰인이 이를 거절할 경우 공인중

개사가 그 중개의뢰인에 대한 중개를 거절하도록 의무화하는 한편, 이를 위반한 경우 과태료 제재를 할 수 있도록 하는 방안을 제안한다.

● 민간임대주택과 임대사업자 제도 개선

가. 현황과 문제점

임대주택 등록 활성화 방안이 각종 조세감면으로 투기 수요를 부추겼으며, 장기 보유 임대사업자가 늘어나 집값이 급등하였다. 대규모 전세사기, 깡통전세의 빌미가 되었다는 평가도 있으며, 민간임대주택법의 존재에도 불구하고 여전히 보증보험에 가입하지 않은 경우가 상당하고, 관리도 부실하여 개정할 필요성이 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

신동근 의원(2125745)은 주택임대차관리업자가 임대차계약의 체결 및 해제 등의 업무를 위탁받은 경우 그 임대차보증금을 예치하도록 하는 개정안을, 박상혁 의원(2120411)은 전세사기범의 신규 임대차사업 등록 제한과 기존 사업자의 등록 전부 또는 일부의 말소, 임대차보증금 보증 가입 및 해제시 임차인에게 그 사실을 알리도록 하는 등의 개정안을, 김민철 의원(2119562)은 임대사업자 등록시 국세, 지방세 납세 증명서를 출하도록 하고, 임대사업자가 일정 규모 이상 체납시 등록 말소 사유로 하는 개정안을, 신동근 의원(2116129)은 관리비를 표준임대차계약서에 포함하도록 하고 관리비의 세부 항목 및 구성명세서 정보를 임차인에게 제공하는 개정안을, 이병훈 의원(2113923)은 주택임대관리업자가 임대사업자를 대신해 임대차계약을 체결할 경우 표준임대차계약서가 임대사업자의 의사에 반하지 않는 계약, 또는 위탁받은 계약임을 확인받도록 하는 개정안을, 태영호 의원(2112108)은 임대사업자 및 임대주택의 등록현황 등 대통령령으로 정하는 정보를 정보체계에서 관리하고 이를 공개하는 개정안을, 소병훈 의원(2109920)은 임대차보증금 반환 지연을 이유로 임대사업자 등록을 말소한 경우 그 사실을 관할 시장, 군수, 구청장의 요청에 따라 정보체계에 공개하고 해당 정보를 관리하는 개정안을, 조응천(2108475) 의원은 보증보험 미가입 임대사업자에 대한 직권 등록 말소 및 보증보험 가입에 관한 규제를 강화하는 내용의 개정안을, 소병훈 의원(2105356)은 임대사업자의 임대주택 양도와 관련한 지자체장의 임차인 통지 규정

및 임대차보증금 미반환 임대사업자에 대한 신용정보 제공에 관한 개정안을, 김교홍 의원(2104760)은 원룸형 주택을 아파트에서 제외하여 민간임대주택 등록을 허용하는 개정안을, 김석기 의원(2102775)은 주택도시기금 수탁자가 부도 등을 관할 시장, 군수, 구청장에게 알리고 그 부도 등이 발생한 민간임대주택의 실태를 조사해 관할 시도지사에게 보고하는 개정안을 각각 발의하였다. 아울러 국토교통위원장 대안(2102649)은 민간임대주택 권리관계를 거짓이나 부정한 방법으로 제공한 경우 사업자등록을 직권으로 말소하게 하고, 임대인의 세금 체납 여부와 다가구 주택 등의 거래시 임대인이 전입세대 및 보증금 현황 정보를 임차인에게 제공하도록 하는 안으로 실제 입법이 된 내용이다.

다. 입법제안

앞서 살펴본 21대 국회에서의 개정안 발의 내용은 다양하지만 대체로 현재의 등록민간임대주택 제도를 그대로 두는 것을 전제로 관리를 좀 더 강화하자는 각론의 성격이 강하다. 그러나 이러한 민간임대주택등록이든 등록임대주택이 아닌 주택이든 관계없이 전세사기는 발생하였다. 따라서 전세사기 문제는 민간임대주택으로 등록하든 그렇지 않든 발생하는 문제로서, 현행 주택임대차제도에 내재된 구조적인 문제가 터져나온 것이다. 아울러 민간 시장에 존재하는 임대주택 중 일부분만이 등록임대주택으로 남아 있다. 따라서 등록임대주택만 관리해서는 국가나 지방자치단체가 전체 민간 임대차 시장의 임대주택을 제대로 관리할 수 없다.

현행 법률은 임대사업자 등록 자체가 의무사항은 아닌바, 거래신고와 임대사업자 등록 의무화 중 더 나은 방법이 무엇인지 검토할 필요가 있다. 또한 법률만으로 해결할 수 없으므로 지방자치단체 차원에서 임대차 관리행정을 실현할 수 있는 실질적, 구체적 제도가 필요하다.

이에 다음과 같은 입법을 제안한다.

첫째, 임대차 거래 신고제를 흡수하여 임대주택 등록제로 전환한다.

– 주택의 일부가 주거 외 목적으로 사용되더라도 임대주택 등록의 대상으로 확장(오피스텔, 준주택)

- 민간임대주택에 관한 특별법이 모든 주거용 건물에 적용되도록 함
- 현행 임대차 신고제를 흡수하여 주거용 건물별로 현황 등록, 모든 임대차를 신고하여 거래 이력 정보를 축적(임대차 이력제)하여 임대인별로 확인할 수 있도록 전산정보처리조직 구축
- 매년 국세와 지방세 완납증명서를 지자체에 제출, 등록하도록 함
- 각 지자체가 임대주택 등록제를 관리/운영
- 주거용 건물의 품질 및 안전 규제 행정 강화
- 임대인, 임차인 교육

둘째, 현재 등록민간임대주택은 임대사업자들이 등록한 민간임대주택으로 세제우대를 받으면서 장기임대를 하는 제도로 남겨두되, 임대사업자의 세제를 다음과 같은 방향으로 개편한다. 즉, 양도소득세 감면은 축소한다. 아울러 시세 대비 임대료 수준이 낮을수록, 그리고 임대기간이 길수록 세제 우대를 강화하는 방식으로 세제를 재정비한다.

6. 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률

▶ 정책목표 : 집합건물 관리에 대한 후견적 행정개입 강화

가. 현황과 문제점

1) 관리회사를 견제할 의결기구의 부재

공동주택은 공동주택관리법에서 의결기구인 입주자대표회의와 관리주체이자 집행기구인 위탁관리회사로 나뉘어 서로 견제와 균형을 이루도록 하고 있다. 반면에 집합건물의 경우 위탁관리회사가 집합건물 관리단을 대표하는 관리인의 지위에 있는 경우가 많은데, 현행 집합건물법에서 관리위원회를 임의적으로 구성하도록 규정하고 있다 보니, 관리위원회가 구성되어 있지 않은 집합건물의 경우 관리회사들이 선거나 관리단집회에서 민주적인 선임절차나 견제를 받지 않은 채 10년 이상 장기집권하면서 각종 비리를 저지르는 문제가 발생하고 있다.

2) 공용부분의 보수, 개량을 위한 공사계약의 불투명성

공동주택은 일정규모 이상의 공사의 경우 경쟁입찰에 의하도록 하여 공사계약을 둘러싼 리베이트 등 비리를 사전에 차단하는 장치가 마련되어 있으나, 대형 집합건물의 경우에는 공용부분의 개량, 변경의 경우 구분소유자 및 의결권 각 3분의 2의 결의요건은 있으나(최근 집합건물법 개정을 통해 공용부분의 일반적인 변경에 대해서는 종전 구분소유자 및 의결권 각 4분의 3에서 의결정족수를 위와 같이 완화한 반면에, 건물의 노후화 억제 또는 기능 향상 등을 위한 것으로 구분소유권 및 대지사용권의 범위나 내용에 변동을 일으키는 공용부분의 변경에 관한 사항은 의결정족수를 구분소유자 및 의결권의 각 5분의 4 이상으로 엄격히 하여 이원화함), 막상 그 개량, 변경 공사에서 투명성 확보 수단은 부재하다. 참고로 법무부가 2013. 5. 배포한 표준관리규약에는 서울특별시의 경우에는 2,000만원 이상의 공사 또는 1,000만원 이상의 용역을 발주하는 경우 공개 경쟁 입찰방식에 의하도록 하고 있다.

3) 전문적 관리회사 육성방안의 부재

공동주택관리법은 위탁관리의 경우 국가에서 자격을 관리하는 전문적인 주택관리사에 의하여 관리를 하도록 하고 있으나, 집합건물법에서는 이러한 관리회사나 전문적인 관리사에 의하여 관리하는 방안이 부재하여 대형 집합건물의 관리회사의 경우 비민주적인 운영으로 구분소유자들과 갈등을 초래하는 경우가 많이 발생하고 있다.

나. 21대 국회 논의 결과

공동주택의 경우 공동주택관리법을 통해 체계적인 관리가 가능한 반면, 집합건물에 대해서는 그동안 집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률(이하 “집합건물법”)에서 관리비 등을 구체적으로 규율하거나 집합건물을 감독하는 규정이 없어 불투명한 관리비 운용 및 그로 인한 분쟁이 끊이지 않고 있다. 다만 2023. 10. 24. 일부개정되어 2024. 4. 25.부터 시행된 현행 집합건물법에서는 다음과 같은 규정이 신설되었다.

우선, 관리인은 매년 1회 이상 구분소유자 및 그의 승낙을 받아 전유부분을 점유하는 자에게 그 사무에 관하여 보고하도록 하였고(제26조 제1항), 전유부분이 50개 이상인 건물의 관리인은 관리단의 사무집행을 위한 모든 거래행위에 관하여 장부를 월별로 작성하여 그 증빙서류와 함께 해당 회계연도 종료일부터 5년간 보관하도록 하였다(제26조 제2항 신설). 그리고 이에 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 전유부분이 50개 이상인 건물의 관리인

에게 회계장부의 작성·보관에 관한 사항 등에 관하여 보고 또는 관련 자료의 제출을 명할 수 있도록 하였다(제26조의5 신설). 마지막으로, 위 제26조의5 제1항에 따른 시·도지사의 보고 또는 자료 제출 명령을 위반한 자(제66조 제2항 제1호의2), 위 제26조 제2항을 위반하여 장부 또는 증빙서류를 작성·보관하지 아니하거나 거짓으로 작성한 자(제66조 제3항 제4호의2), 정당한 사유 없이 이해관계인의 보고 자료 또는 장부나 증빙서류에 대한 열람 청구 또는 등본의 교부 청구에 응하지 아니하거나 거짓으로 응한 자(제66조 제3항 제4호의3)에 대하여 과태료를 부과하도록 하였다.

이러한 개정사항은 2020년 개혁입법과제에서 관리인으로 하여금 회계장부의 작성 및 보관하도록 하고, 집합건물관리의 효율화와 구분소유자 보호를 위하여 지방자치단체의 장에게 집합건물관리에 관한 감독 권한을 부여하여야 한다는 내용과 맥락을 같이한다.

그러나 위와 같이 후견적 행정개입의 근거는 마련되었으나, 관리회사를 견제할 의결기구의 부재, 공용부분의 보수, 개량을 위한 공사계약의 불투명성, 전문적 관리회사 육성방안의 부재의 문제는 여전히 남아있다.

다. 입법제안

집합건물 관리의 투명성을 제고하고 민주적 통제를 강화하기 위해서는 다음과 같이 집합건물법을 개정할 필요가 있다.

첫째, 공용부분의 보존 관리 및 변경을 위하여 일정 금액 이상의 공사·용역계약을 체결하는 경우에는 경쟁입찰의 방법으로 하도록 한다. 금액은 지방자치조례의 조례로 정하도록 하면 될 것이다.

둘째, 집합건물 관리의 전문성을 높이기 위하여 전유부분이 150개 이상인 대형 집합건물에 대해서는 전문가에 의하여 관리하도록 한다. 전문 관리회사의 자격 등에 관해서는 대통령령에서 정하도록 하면 될 것이다.

셋째, 집합건물 관리의 투명성을 제고하기 위하여 시·도지사로 하여금 집합건물관리정보시스템을 구축·운영하도록 한다. 이 경우 시스템의 운영은 공동주택관리정보시스템과 동일하게 한국감정원 등에게 위탁하도록 하고, 국가로부터 위 시스템 구축·운영에 필요한

예산을 지원받기 위한 근거규정을 둔다. 또한 집합건물의 관리인은 관리비, 사용료 등 일정한 사항에 대한 정보를 해당 건물의 인터넷 홈페이지와 위 시스템에 공개하도록 한다.

넷째, 관리인의 위법행위에 대한 민·형사상 책임 및 과태료 부과규정을 신설한다. 먼저 관리인이 집합건물법 제25조 제1항 각 호에 규정된 행위를 하면서 고의 또는 과실로 구분소유자에게 재산상의 손해를 입힌 경우에는 그 손해를 배상하도록 한다. 그 외 집합건물관리 정보시스템 및 홈페이지 공개 등을 위반한 경우에는 과태료에 처하도록 한다.

III. 공정한 거래 질서 및 중소기업/상공인 보호

1. 하도급거래 공정화에 관한 법률

▶ **정책목표** : 하도급 거래에서 수급사업자 보호를 통한 공정한 거래질서 확립

가. 현황과 문제점

1) 개정 하도급법의 내용²¹

2024. 2. 개정된 하도급법에서는 다음과 같이 원사업자의 기술탈취 행위로 인한 수급사업자 보호 및 피해구제를 강화하기 위하여 (1) 원사업자가 수급사업자의 기술자료를 유용한 경우 수급사업자가 입은 손해액의 5배까지 배상책임을 질 수 있도록 하는 내용과 (2) 원사업자의 기술자료 유용으로 인한 수급사업자의 손해액 입증 부담을 완화하기 위해 손해액 산정의 구체적 기준을 도입하는 내용이 반영되었다.

가) 징벌적 손해배상액의 한도를 최대 3배에서 5배로 상향(법 제35조 개정)

기존 하도급법상 기술자료 유용행위에 따른 징벌적 손해배상액 상한은 실제 발생한 손해의 3배로 규정하고 있어 법령상 손해배상책임은 수급사업자가 실제 입은 손해의 3배까지 발생할 수 있는데, 실무적으로는 손해액의 2배 정도로 제한되는 경향이 있었다(서울고등법원 2021. 12. 23. 선고 2020나2032402 판결 등). 개정 하도급법은 원사업자가 수급사업자의 기술자료를 유용하여 수급사업자에게 손해가 발생한 경우, 수급사업자가 입은 손해액의 최대 5배까지 손해배상책임을 부담할 수 있는 것으로 규정하였다.

* 다만 기술자료 유용과 더불어 징벌적 손해배상 규정이 적용되었던 부당하도급대금결정, 부당위탁취소, 부당반품, 감액 금지 위반, 보복 조치 행위의 징벌적 손해배상액 한도는 손해액의 3배로 유지

나) 수급사업자의 손해액 산정기준 도입(법 제35조의6 신설)

기존 기술자료 유용 관련 손해배상 사건에서 수급사업자가 기술자료 유용에 따른 손해액 입증에 실패하여 적절한 구제를 받지 못한다는 비판이 제기됨에 따라 이에 개정 하도급법은 특허법 제128조의 규정을 참고하여 다음과 같이 기술자료 유용행위로 인하여 입은 손해액의 산정기준에 관한 조항을 신설하였다.

이와 관련하여, 중소기업/수급사업자에 대한 기술보호를 위한 방안이 범정부적으로 추진되고 있으며, 실제로 공정거래위원회에서는 하도급법상 대기업/원사업자의 기술자료 제공요구 및 유용행위에 대한 규제를 강화하고 있고, 그 일환으로 공정거래위원회에서는 2023. 4. 13. 법 집행의 예측 가능성을 높이기 위해 '기술자료요구서 및 비밀유지계약서 작성 가이드라인'을 마련하여 배포한 바 있다.

손해액 산정기준	관련 내용
상품 범위	<ul style="list-style-type: none"> 하도급법상 업무 위탁범위에 용역도 포함되는 점을 감안하여 목적물의 범위를 물품뿐만 아니라 용역까지 포함
기본 산정기준 (제35조의6 제1항)	<ul style="list-style-type: none"> 피해기업의 생산규모를 넘는 범위에 대해서도 기술자료 사용에 대한 합리적인 금액을 받을 수 있도록 함 구체적으로, 기술자료 유용 행위가 없었을 경우 피해기업이 생산규모 내에서 직접 생산·판매해 얻을 수 있었던 이익 뿐 아니라 생산규모를 넘는 범위에 대해 기술자료의 사용에 대하여 합리적으로 얻을 수 있는 이익까지 포함
추정 기준 (제35조의6 제2항)	<ul style="list-style-type: none"> 기술자료 유용이 원사업자가 직접 사용하는 경우 뿐만 아니라 제3자에게 제공하는 경우도 해당되는 점을 감안하여 원사업자가 얻은 이익 또는 제3자에게 제공한 경우 제3자가 얻은 이익을 손해액으로 추정
대가 수준 (제35조의6 제3항, 제4항)	<ul style="list-style-type: none"> 기술자료 사용에 대한 대가를 '동상 대가'보다 일반적으로 높은 수준인 '합리적 대가(침해행위의 대상이 된 기술자료의 사용에 대하여 합리적으로 받을 수 있는 금액)' 수준으로 규정
손해액 증명 부담 완화 (제35조의6 제5항)	<ul style="list-style-type: none"> 기술자료 유용으로 인한 손해 발생은 인정되나 손해액 증명이 곤란한 경우 법원은 변론 전체의 취지와 증거조사의 결과에 기초하여 상당한 손해액을 인정할 수 있음

21 2024.2.8.자 법률신문 "[공정거래] 하도급법 개정안 국회 본회의 통과: 기술자료 규제 강화" 기사 참조

2) 하도급 거래 공정화 관련 정부정책 추진 방향

2024. 7. 3. 정부에서는 관계부처 합동으로 하도급 거래에서의 불공정 거래 관행을 개선하기 위하여 (1) 납품대금(하도급대금) 연동제의 현장 안착을 위한 지원방안으로 연동 약정 체결 시 컨설팅 확대(55개사 → 1,000개사), (2) 납품대금 연동제 가이드라인 개정·배포 (3) 원사업자의 부당 계약조건 설정 시 해당 부분의 계약 조건을 무효화 하는 등의 내용이 반영될 수 있도록 2024년 하반기 중으로 하도급법을 개정하고 관련 제도를 정비하겠다는 계획을 발표하였다.

문제점	세부 내용	개선 방향
주요 원재료의 개념 및 대상범위 모호	연동제 적용 기본 단위(품목 또는 규격) 혼선	• 건설공사의 경우 연동제 기준 단위 '규격'으로 명확화 등
	설치성 공종 연동제 적용 시 분쟁 심화	• 물품구매공사 구분발주 및 사급자재 전환, 법령에 의한 경미한 공사에 대한 안내 강화
	가설 자재 연동제 적용 다툼 발생	• 대부분의 가설 자재 연동제 미해당 안내 강화
	자재 운반비에 대한 분쟁 발생 우려	• 자재 운반비 중 일부 연동제 해당 안내 명확화
하도급 내역에 대한 신뢰성 분쟁 심화		• 단가 적정성에 대한 제3자 검증 절차 마련 등
건설업 계약조건·특성 미고려로 인한 혼선 발생	하도급 내역서 부존재 시 연동제 적용 난해	• 원하도급자 간 상호 합의를 통한 주요 자재 및 단가에 대해 규정하도록 절차 보완
	일반적 건설공사 대금 지급 절차와 연동제 차이로 인한 혼선 발생	• (공공공사) 전자적 대금지급시스템 내 연동제 관련 기능 신설 등
서면 기재 사항 관련 쟁점	건설업 특성 고려 연동 산식 부재	• 선금금 등 기 지급비용 및 물가변동에 따른 계약금액 조정 공제 명확화 및 관련 산식 제시
	기준시점 관련 혼선	• 최초 기준시점 설정, 설계변경 등 상황별 건설업 맞춤형 대안 제시
	하도급자의 입찰 금액 무효화	• 변동률 산정 시 하도급자 낙찰률 반영 명확화
	건설업 적합 기준지표 부재	• 연동 확산 지원본부 추가지정 및 역할 강화 등
연동제 미적용 합의 시 불필요한 피해 발생 우려		• 미연동 합의와 관련한 구체적 판단 기준과 절차 법규화 등
연동제 위반 시 벌점 부과 및 처벌 수준의 적절성		• 연동제 위반 벌점 부과 합리화 및 벌점 누적 시 영업정지 처분 철폐(「하도급법」)
짧은 제도기간(3개월) 연장		
연동제 준수 인증제 도입		
피해 최소화를 위한 행정지원 강화		

이 중 납품대금(하도급대금) 연동제의 경우 수급사업자가 원사업자에 납품하는 목적물 등의 원재료 가격이 일정 수준 변동하면 사전에 협의하여 정한 대로 그 변동분을 하도급대금에 반영되도록 하는 제도로 2023. 10. 하도급법 개정 이후 도입되었다(구체적으로는 법 제3조 제2항을 개정하여 하도급대금 연동의 대상 목적물 등의 명칭, 주요 원재료, 조정요건, 기준 지표 및 산식 등 하도급대금 연동에 관한 사항을 원사업자가 수급사업자에게 발급

하여야 하는 서면의 기재사항에 추가함). 정부에서는 제도의 조속한 안착을 위하여 각 현장에 대하여 제도를 적극적으로 홍보하는 한편, 도입 초기 문제점으로 지적되고 있는 사항들을 보완하기 위한 방안을 마련하고 있다.

이와 관련하여 한국건설산업연구원에서는 2023. 12. '납품대금(하도급대금) 연동제 시행에 따른 건설업 피해 최소화 방안' 보고서를 통해 다음과 같이 건설업계의 시각에서 바라보는 “납품대금 연동제의 문제점 및 개선 방향”을 제시한 바 있다²²

나. 입법제안

1) 법 적용 범위 확대(법 제2조 제6항, 제7항, 제9항, 제10항, 제12항 개정)

현행법에서는 하도급법 적용과 관련하여 하도급법 적용대상이 되는 하도급거래 유형을 “제조위탁(가공위탁 포함)·수리위탁·건설위탁·용역위탁”의 4가지 종류로만 한정하고 있다.

하지만 4차산업 활성화 등으로 다양한 형태의 하도급 거래가 이루어지고 있음에도 불구하고 그와 같은 거래에 대해서는 하도급법이 적용되지 않고 있는 문제점이 있다.

이에 하도급법의 적용을 받는 거래를 제한하지 않고 문화·예술 등의 영역으로까지 확대해야 할 필요가 있다.

또한 현행법에서는 하도급법의 적용을 받는 “원사업자”를 ① 중소기업자(「중소기업기본법」 제2조 제1항 또는 제3항에 따른 자를 말하며, 「중소기업협동조합법」에 따른 중소기업협동조합을 포함)가 아닌 사업자로서 중소기업자에게 제조 등의 위탁을 한 자 및 ② 중소기업자 중 직전 사업연도의 연간매출액[관계 법률에 따라 시공능력평가액을 적용받는 거래의 경우에는 하도급계약 체결 당시 공시된 시공능력평가액의 합계액(가장 최근에 공시된 것을 말한다)]을 말하고, 연간매출액이나 시공능력평가액이 없는 경우에는 자산총액을 말함]이 제조 등의 위탁을 받은 다른 중소기업자의 연간매출액보다 많은 중소기업자로서 그 다른 중소기업자에게 제조등의 위탁을 한 자(다만, 대통령령으로 정하는 연간매출액에 해당하는 중소기업자는 제외)로만 규정하고 있다

22 2023.12.3.자 연합뉴스 "납품대금 연동제, 건설산업 적용 어려워...제도 개선해야" 기사 참조

이에 따라 대기업으로부터 하도급을 받은 회사가 제조 등을 다른 기업에 위탁하는 경우 해당 위탁 기업은 원사업자에서 제외되어 하도급법 적용을 받지 않는 문제점이 있다.

이에 따라 해당 기업 역시 하도급법의 적용 대상이 될 수 있도록 매출액 기준 등을 조정할 필요가 있다.

이와 관련하여 21대 국회에서 임오경 의원이 대표 발의한 하도급법 일부개정법률안(의안 번호 : 제2105213호)의 내용을 참고할 필요가 있다.

- 발주자가 상호출자제한기업집단 소속회사인 경우 위탁회사를 원사업자로 보도록 함 (안 제2조 제5항),
- 제조위탁·수리위탁·건설위탁·용역위탁의 정의 규정에서 '업(業)으로 하는(업에 따른)요건'부분을 삭제하며(안 제2조제6항·제8항·제9항·제11항), 제조위탁·건설위탁에서는 원사업자의 업종 제한 부분을 삭제하고(안 제2조 제6항, 제9항), 용역위탁에서는 위탁의 대상이 되는 역무의 범위를 문화예술을 영위하는 활동까지 확대(안 제2조 제13항 제5호 신설)

2) 하도급 대금 산정을 위한 구체적 정보를 하도급 업체에 제공하도록 의무화(제3조 개정)

현행법에서는 원사업자가 수급사업자에게 제조 등의 위탁을 하는 경우 및 제조등의 위탁을 한 이후에 해당 계약 내역에 없는 제조 등의 위탁 또는 계약내역을 변경하는 위탁(추가·변경위탁)을 하는 경우에는 “하도급대금과 그 지급방법 등 하도급계약의 내용 및 하도급대금의 조정요건, 방법 및 절차 등을 기재한 서면을 수급사업자에게 발급하도록 규정하고 있다.

위 규정은 원사업자 및 수급사업자 간에 하도급계약, 특히 하도급대금 지급과 관련한 분쟁을 사전에 예방하고 분쟁이 발생한 경우 조속히 해결할 수 있도록 원사업자에게 서면 발급의무를 둔 규정에 해당하나, 현행법에서는 서면에 의무적으로 기재하도록 하는 사항이 충분하지 않아 입법 목적을 제대로 달성하지 못한다는 지적이 있다.

이에 원사업자가 수급사업자에게 발급하여야 하는 서면에 하도급거래 목적물 등의 종류 및 물량, 하도급대금 및 하도급대금의 산정기준, 하도급대금 산정에 사용된 단가 및 각종

지수 등을 의무적으로 기재하도록 할 필요가 있다.

이와 관련하여 21대 국회에서 임오경 의원이 대표 발의한 하도급법 일부개정법률안(의안 번호 : 제2105213호)의 내용을 참고할 필요가 있다.

3) 하도급대금 연동제 적용대상 확대 등(제2조 제16항, 제17항 및 제3조 제4항 제4호 등 개정)

최근 몇 년간 원유, 철광석, 펄프 등 원자재값 급등으로 인하여 대기업에 납품하는 중소기업체들의 어려움이 가중되고 있다. 이러한 중소기업체들의 부담을 완화하기 위하여 현행법은 주요 원재료 가격의 변동에 따라 하도급대금이 조정될 수 있도록 ‘하도급대금 연동제’를 도입하여 2023. 10. 4.부터 시행하고 있다.

그런데 현행법상 하도급대금 연동제는 하도급대금의 10% 이상을 차지하는 ‘주요 원재료’만을 대상으로 하고 있다. 이와 관련하여 원자재값으로 보기 어려운 노무비, 전기요금 등 경비의 경우 하도급대금의 10% 이상을 차지하게 되더라도 조정 대상에서 제외된다는 문제가 제기된다.

* 예를 들어 금형(金型)·주조(鑄造)·용접(溶接) 등을 전문으로 하는 중소기업의 경우 원가 대비 전기료가 차지하는 비중이 높고, 총 영업이익의 절반가량을 전력비로 지출하는 것으로 나타남. 또한, 건설공사를 전문으로 하는 중소기업의 경우 하도급대금의 10% 이상을 차지하는 원재료가 없어 현행 하도급대금 연동제를 적용받기 어렵다는 의견이 있음. 이와 관련하여 현행법상 ‘주요 원재료’의 정의를 개정하여 현행 제도의 실효성을 제고하여야 한다는 의견이 있음

한편, 원사업자가 추가 하도급거래를 구실로 수급사업자에게 하도급대금 연동을 하지 않기로 합의할 것을 요구하는 사례가 나타나고 있는 점에서 현행법을 개정하여 수급사업자인 중소기업이 비자발적으로 하도급대금 연동제를 적용받지 못할 위험을 사전에 방지할 필요가 있다는 의견이 있다.

이에 현행법상 하도급대금의 조정 대상이 되는 ‘주요 원재료’를 재료비뿐 아니라 노무비, 경비 등 하도급대금의 10% 이상을 차지하는 비용을 포함하는 ‘주요 재료비 등’으로 개정하고, 수급사업자가 요청하는 경우에 한하여 원사업자와 수급사업자가 하도급대금 연동을 하지 않기로 합의할 수 있도록 기존의 규정을 개정할 필요가 있다.

이와 관련하여 21대 국회에서 최승재 의원이 대표 발의한 하도급법 일부개정법률안(의안 번호 : 제2125887호)의 내용을 참고할 필요가 있다.

4) 하도급대금 조정제도 활성화를 위한 수급사업자의 교섭권 강화(제28조 제2항 신설)

현행법에서는 수급사업자가 제조 등의 위탁을 받은 후 공급원가 변동 등에 따라 하도급대금의 조정이 불가피한 경우에는 수급사업자가 직접 또는 중소기업협동조합을 통하여 원사업자에 대하여 하도급대금의 조정을 신청할 수 있도록 규정하고 있다.

하지만 개별 수급사업자가 직접 원사업자에게 하도급대금 조정신청을 하기는 현실적으로 매우 어려운 상황이며, 중소기업협동조합 조합원이 아닌 수급사업자의 경우에는 적절한 조력을 받을 수 없다는 지적이 있다.

이에 따라 하도급 거래에 있어 수급사업자의 원사업자에 대한 협상력을 강화하기 위해 다수의 수급사업자가 하도급대금의 조정 및 협의를 신청할 수 있도록 하고 그 경우에는 공정거래법 상의 부당한 공동행위 금지규정이 적용되지 않도록 할 필요가 있다.

5) 기타 불공정거래 행위에 대한 제재 강화 등

그 밖에 하도급거래에서 발생하는 불공정거래 행위에 대한 제재 강화 및 불공정거래 행위에 대한 감시, 감독 등 행정력을 확보하기 위해 다음과 사항 내용이 하도급법에 반영될 필요가 있다

가) 전속적 하도급 거래를 강요하는 약정을 부당한 특약으로 명시함

나) 물품 등 구매강제 금지는 원칙적으로 금지하고, 일방적인 위탁 중지 및 하도급대금 일률 감액 행위, 원가 이하 하도급대금 감액 행위 등을 금지함

다) 수급사업자가 원사업자의 하도급법 위반에 대하여 이의를 제기하는 행위 및 원사업자의 부당한 요구를 거절하는 행위, 하도급법 위반에 대해 상담이나 법률자문을 받는 행위에 대하여 원사업자의 보복조치를 금지함

라) 공정거래위원회의 전속고발권 제도를 폐지하고, 각 지자체에 하도급법 위반에 대한 조사권 및 조정권 등의 권한을 부여함

2. 수탁·위탁거래에서 수탁기업 보호를 위한 개혁입법과제

▶ 정책목표 : 중소기업 보호

가. 현황과 문제점

대-중소기업은 기업의 규모, 시장지배력, 거래상 지위, 경영상황 등 모든 면에서 양극화 상태에 놓여 있고, 특히 중소기업의 평균임금은 대기업 대비 50% 중반에 머물고 있고, 문재인 정부에 미세하게 개선되는 모습을 보였으나 근본적인 개선이라고 평가하기 어렵다. 대-중소기업의 임금 격차는 우리 사회의 소득양극화의 주요 원인으로 지목되고 있다. 대-중소기업의 영업이익률 격차는 여전히 높고, 중소기업의 영업이익률은 5% 이하로서 최소한의 생존이 가능한 수준에 머물러 있다. 중소기업의 영업이익률, 중소기업 종사자의 임금을 향상시키는 근본적인 대책은 대-중소기업 거래에서 납품대금을 인상하는 방법이라고 할 수 있다.

우선 납품대금이 정당하게 지급되었는지 수급사업자가 확인할 수 있도록 약정서에 정확하게 기재되어야 하나 총액만 모호하게 기재되는 경우가 빈발하여 수급사업자는 정확성을 확인하지 못한 채 거래를 개시하고 있다. 납품대금을 인상하기 위하여 21대 국회에서 납품대금연동제를 도입하였으나 그 적용범위가 과소하다는 문제점이 있다. 수급사업자인 중소기업은 협상력이 낮기 때문에 공동으로 거래조건을 협의하여야 협상력을 보충할 수 있으나 공정거래법상 부당한 공동행위 규정을 그대로 적용받고 있어 협상력 열위 상황을 타개하지 못하는 문제점이 있다. 불공정행위를 규제하는 행정력이 중소벤처기업부 소속 1개 과(불공정거래개선과)에 의존하고 있어 규제가 있어도 현장에서 잘 작동하지 않는 문제점이 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서 여러 차례 대·중소기업 상생협력 촉진에 관한 법률(이하 “상생협력법”)

이 개정됨. 주요 개정 내용은 △상생결재제도 도입(법 제22조 제5항), △대·중소기업상생 협력기금 설치(법 제20조의5), △공급원가 변동에 따른 납품대금의 조정(법 제22조의2), △비밀유지계약 체결 의무화(법 제21조의2), △수위탁분쟁조정협의회 설치(법 제28조의6), △납품대금연동제 실시(법 제21조, 제25조) 등이 있다.

21대 국회에서 개정된 납품대금연동제 규정은 “중요 원자재”만을 대상으로 하고 있는데, 이 대상 범위에 “노무비”를 추가하거나(이인영 대표발의안, 의안번호 2117821), “에너지 비용”을 추가(김경만 대표발의안, 2124988)하는 방안이 제안되었다.

한편, 21대 국회에서는 수탁기업협의회 신고제, 위수탁거래계약의 갱신요구권 도입, 수탁기업 또는 수탁·기업협의회가 해당 위탁기업에 대하여 약정의 변경 등 거래조건에 대한 협의권 등이 제안되었다(이용선 대표발의안, 의안번호 2121728).

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 납품대금 산정을 위한 구체적 정보를 수탁·위탁거래 약정서에 기재하여 발급하도록 의무화

현행법에서는 위탁기업이 수탁기업에 제조를 위탁할 때 지체없이 법정 사항을 적은 약정서를 교부하도록 정하고 있으나 약정서에 의무적으로 기재하도록 하는 법정 사항이 충분하지 않아 납품대금에 관한 분쟁이 빈발하고, 수급사업자가 정당한 납품대금을 지급받지 못하고 있다.

이에 위탁기업이 수탁기업에게 발급하여야 하는 약정서에 위수탁거래 목적물 등의 종류 및 상세물량, 납품대금 및 납품대금의 산정기준(산식), 납품대금 산정에 사용된 단가 및 각종 지수 등을 의무적으로 기재하도록 할 필요가 있다.

이와 관련하여 상생협력법과 유사한 입법 취지와 대상으로 한 21대 국회에서 임오경 의원이 대표 발의한 하도급법 일부개정법률안(의안번호 : 제2105213호)의 내용을 참고할 필요가 있다.

위와 같이 개정될 경우, 납품대금 액수, 산정방식에 관한 분쟁을 줄이고, 수급사업자로 하여금 적정한 납품대금을 지급 받을 수 있게 하고, 대금의 적정성 여부를 제3자인 판정기관에서 보다 용이하게 판정할 수 있을 것으로 예상된다.

2) 납품대금연동제 대상 확대

현행법은 주요 원재료 가격의 변동에 따라 납품대금이 조정될 수 있도록 ‘납품대금연동제’를 도입하여 2023. 10. 4.부터 시행하고 있다.

그런데 현행법상 납품대금연동제는 납품대금의 10% 이상을 차지하는 ‘주요 원재료’만을 대상으로 하고 있다. 이와 관련하여 공급원가에 해당하지만 원재료에 해당하지 않는 노무비, 전기요금 등 에너지 비용, 운송비 등 경비와 인건비의 경우 납품대금의 10% 이상을 차지하게 되더라도 연동제 대상에서 제외된다는 문제가 제기된다.

이에 현행법상 납품대금의 연동 대상이 되는 ‘주요 원재료’를 재료비뿐 아니라 노무비, 경비 등 납품대금의 10% 이상을 차지하는 비용을 포함하는 ‘공급원가’로 개정하여야 한다.

이와 관련하여 21대 국회에서 이인영의원 대표발의, 김경만의원 대표발의 각 상생협력법 일부개정안을 참고하고, 22대 국회에서 납품대금 연동의 대상을 “에너지 및 용수의 요금”까지로 확대한 상생협력법 일부개정법률안(김정호 의원 대표발의안 2202253, 오세희 의원 대표발의안 2201915)의 내용을 참고할 필요가 있다.

위 제안과 같이 개정될 경우, 납품대금연동제 대상이 확대되어 납품대금 제값받기에 기여할 수 있을 것으로 기대된다.

3) 수탁기업의 공동 교섭을 통한 납품대금 조정 활성화(제28조 제2항 신설)

현행법에서는 수탁기업이 위탁을 받은 후 공급원가 변동 등에 따라 납품대금의 조정이 불가피한 경우에는 수탁기업이 직접 또는 중소기업협동조합을 통하여 위탁기업에 대하여 납품대금의 조정을 신청할 수 있도록 규정하고 있다.

하지만 개별 수탁기업이 직접 위탁기업에게 납품대금 조정신청을 하기는 현실적으로 매우 어려운 상황이며, 중소기업협동조합의 조합원이 아닌 수탁기업의 경우에는 적절한 조력을 받을 수 없다는 지적이 있다.

이에 수탁기업의 위탁기업에 대한 협상력을 강화하기 위해 다수의 수탁기업이 공동으로 또는 수탁기업협의회를 통해 납품대금 등 거래조건에 관해 조정 및 협의를 신청할 수 있도록 하고, 이 경우 정당한 이유 없이 위탁기업은 협의를 거부할 수 없으며, 이 규정에 의한

공동 조정 및 협의에 관하여 공정거래법 상의 공동행위 금지규정이 적용되지 않도록 할 필요가 있다. 이에 더하여 수탁기업협의회를 구성하려는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 중소벤처기업부장관에게 신고할 수 있도록 한다. 21대 이용선 대표발의안의 내용을 참고할 필요가 있다.

이러한 개정을 통해 중소기업인 수탁기업이 공동으로 대기업과의 거래조건에 관한 협상할 수 있도록 허용함으로써 협상력을 높이고, 궁극적으로 거래조건에 관한 대-중소기업의 상생을 유도할 것으로 기대된다.

4) 수탁·위탁거래 감독관제 도입

근로기준 등을 감독하는 근로기준법의 근로감독관제를 차용하여 수탁·위탁 거래에 불공정행위를 감독하는 수탁·위탁거래 감독관제도를 도입한다. 감독관은 직권 또는 신고에 의하여 상생협력법, 중소기업기술보호법 등 관련 법률 준수 여부를 감독하되, 정기감독, 특별감독을 실시한다.

감독관은 중소벤처기업부 직원 또는 관련 경력이 있는 변호사로서 하되, 구체적인 자격, 임명 절차 등을 대통령령에 규정한다. 감독관은 현장에 출입하거나 관련 자료를 제출받을 수 있으며, 관련자의 출석 및 진술을 요구할 수 있다. 감독관을 특별사법경찰관으로 임명하여, 상생협력법 위반 사항에 대하여 수사권을 부여한다.

근로기준법 및 근로감독 관련 하위 법령을 참고할 필요가 있다.

3. 중소기업협동조합법

▶ **정책목표** : 경제민주화 실현을 위한 갑을 불공정문제 해소(중소기업의 교섭력을 강화하여 대기업과의 힘의 불균형을 해소함으로써 공정한 거래질서 확립 및 소비자 편익 증진)

가. 현황과 문제점

중소기업의 공동 협상력 강화와 관계된 국내 현행 법제도의 내용과 한계

1) 공정거래법은 자유로운 경쟁 촉진과 소비자 보호 등을 위하여 부당한 공동행위(일명 담합)를 금지하고 있다(공정거래법 제40조).

가) 중소기업도 부당한 공동행위 금지 규정을 적용받는다. 다만, 중소기업의 경쟁력향상을 위한 경우에는 공정위 인가를 받으면 예외적으로 허용된다. 실제로 최근 10년 동안 인가된 중소기업의 공동행위는 없고, 이 규정은 사문화되었다.

나) 한편, 공정거래법은 소규모 사업자로 구성된 조합의 행위에 대해서는 법 적용을 배제하고 있다(제118조). 대기업과 대등하게 교섭할 수 있도록 단결할 필요성이 있는 소규모 사업자에게 공동행위를 허용하겠다는 취지다. 그런데, 여기서의 소규모 사업자의 규모에 관하여 정량적 기준이 법으로 정해져 있지 않고, 법원에서는 그 규모를 작게 보고 있어, 활용도가 매우 낮다.

2) 반면, 농업업의 보호와 자조조직 육성 의무를 부과한 헌법을 고려하여 농업협동조합법과 공정거래 행정은 광범위하게 공동행위를 허용하고 있다.

가) 이는 농업인에게 공동행위를 허용했던 미국의 캐퍼블스테드법의 영향을 받은 결과다. 그 결과 소비자들이 주변에서 쉽게 대규모 농협 유통센터를 이용할 수 있고, 식료품점에서 농협 제품을 구매할 수 있으며, 국내 농업이 붕괴를 막고 국내 농산물이 외국 농산물에 대해 그나마 경쟁력을 갖추게 되었다.

3) 중소기업협동조합법도 매우 좁은 범위의 공동행위에 대해서는 공정거래법의 적용을 배제하고 있으나 실효성이 낮다.

가) 앞서 살펴본 것처럼 공정거래법에 있는 공동행위 인가 제도가 사실상 사문화 되었고, 일정한 조합의 행위 규정은 실효성이 매우 낮다보니 중소기업의 공동행위를 허용하는 제도 개선이 필요하다는 의견이 지속적으로 제기되어 왔다.

나) 이에 2020년 중소기업협동조합법에 공동행위 금지 의무의 적용 배제 규정을 도입했다. 하지만 이 제도는 공동행위가 허용되는 범위가 모호하고 좁아 여전히 문제가 있다. 개정 법에 따르더라도 그 기준에 관한 고시를 통해, 다수의 중소기업이 공동으로 또는 중소기업협동조합을 통하여 거래 상대방인 대기업과 납품단가 인상을 위하여 협상을 하거나 단체 협약을 체결하는 행위가 여전히 허용되지 않도록 되어 있다.

중소기업협동조합 공동사업의 소비자 이익 침해 기준

제4조(부당한 가격 결정) ① 조합이 공동사업을 통해 생산·판매·구매하는 상품 또는 용역의 가격에 대해 다음 각 호의 행위를 하는 경우 소비자 이익을 침해한 것으로 본다.

1. 상품 또는 용역의 가격을 인상하거나 인하하는 행위
2. 상품 또는 용역에 대해 최고가격 또는 최저가격의 범위를 설정하는 행위
3. 상품 또는 용역 가격을 현 수준으로 유지하는 행위
4. 인상률, 할인율, 할증율, 이윤율 등 가격에 영향을 미치는 요소를 결정·유지 또는 변경하는 행위
5. 구성사업자로 하여금 일률적인 원가계산 방법을 따르도록 함으로써 실질적으로 가격을 결정·유지 또는 변경하는 행위

요컨대, 농업분야는 공동 구매, 생산, 유통, 판매까지 광범위하게 공동행위를 허용하고 있는 반면, 중소기업 분야는 가맹점사업과 같은 일부 분야에서 단체구성과 단체협약을 체결을 허용하기 시작했을 뿐, 중소기업협동조합이 공동행위로 가격을 인상하면 일률적으로, 무조건 법 위반되는 문제점으로 인해 제도 개선의 실효성이 없고, 중소기업이 공동으로 납품단가를 협상하는 공동행위가 금지되고 있는 문제점이 있다.

다. 입법제안

1) 입법 주요내용

가) 중소기업의 교섭력 강화를 위해 중소기업의 단체협상 제도를 도입할 필요성이 있다. 대-중소기업 사이의 힘의 불균형을 교정하여 대등한 교섭이 이루어지도록 하는 방법이 보다 근본적인 해결책이기 때문이다.

나) 사실상 사문화된 공동행위 인가제도를 폐지하고, 중소기업 협동조합에 대한 공정거래법 적용 제외 제도를 실효성 있게 개선하여야 한다.

2) 구체적 제안

가) 중기조합이 납품대금을 협의하는 행위에 대해 공동행위 금지 규정 적용 배제 (중소기업협동조합법 제11조의2 개정)

① 중소기업협동조합법 제11조의2는 의도와 다르게 실질적으로 중소기업협동조합에게 허용되는 공동행위 범위가 매우 좁다. 핵심적으로 조합이 조합원을 대신하여 거래 대기업과 가격, 물량과 같은 거래조건에 관한 협의를 하면 공정거래법을 위반할 위험이 있다. 중소기업협동조합법은 조합의 업무에 납품대금, 하도급대금 협의를 포함(제35조 제1항 제3호, 제13호)하고 있는 것과 모순적이다.

② (제안) 이에 중소기업협동조합법 제11조의2를 개정하여 조합 등이 조합의 업무로서 납품대금과 하도급대금에 관한 협의를 하는 경우 필요한 범위 내의 행위에 대해서는 부당한 공동행위 금지 규정을 적용하지 않도록 정한다.

나) 중기조합이 납품대금을 협의하는 행위에 대해 공동행위 금지 규정 적용 배제 (중소기업협동조합법 제11조의2 개정)

① 우원식 국회의원 대표발의안의 산자중기위 대안과 같이 현행 규정의 틀을 유지하되 일부 아래와 같이 수정하는 내용.

② 중기조합 등이 공동사업을 수행하는 경우 그 목적 달성에 필요한 행위에 대해 부당한 공동행위 금지 규정을 배제하되,

③ 다만, 시장 점유율 50%를 초과하는 경우로서 가격인상 등을 통해 최종소비자의 이익을 침해하는 경우에는 다시 부당한 공동행위 금지 규정을 적용하도록 하는 방안

④ 위 안은 22대 국회에서 산자중기위 전체회의를 통과하였으나 법사위에서 심사가 되지 않아자동 폐기.

다) 단체협약 제도 도입(중소기업협동조합법 제35조 1항 개정)

① 일본과 호주는 중소기업의 단체협약 제도 또는 단체협상 제도를 두고 있고, 그에 해당하면 카르텔 금지 규정을 면제하고 있다. 중소기업은 대기업과 경쟁하거나 거래에서 부당한 대우를 받지 않기 위하여 교섭력을 강화할 필요가 있다. 중소기업의 지위가 일본, 독일, 호주보다 현저히 열악한 우리나라는 그 필요성이 더 크다.

② (제안) 이에 중소기업협동조합법을 개정하여 조합의 업무 중 단체적 계약(현행 제35조 제1항 제7호)를 일본 중협법과 같은 취지로 단체협약으로 변경한다.

③ 단체협약 체결의 주체를 중소기업으로 구성된 조합, 사업조합, 협동조합연합회로 하며, 그 상대방을 대기업으로 한다.

④ 단체협약의 대상으로 조합원과 그 거래 상대방 사이의 거래조건으로 하며, 단체교섭의 절차와 방법을 마련하고, 거래 상대방의 응낙의무, 불응시 중기부장관에 의한 분쟁조정 규정, 단체협약의 체결 형식과 효력도 정하여야 한다.

4. 중소기업기술 보호 지원에 관한 법률

▶ **정책목표** : 중소기업의 기술 보호 강화, 공정한 기술 거래 환경 조성, 중소기업의 기술 유출로 인한 피해 실효적 구제, 기술 탈취 행위에 대한 선제적 억지력 확보

가. 현황과 문제점

중소기업 기술보호 수준 실태조사(17~21)에 따르면 중소기업의 기술 및 영업비밀 침해에 따른 피해규모가 2,800억 원에 달한다. 대기업의 기술 도용 등에 의한 중소기업·스타트업의 피해가 지속되고 있다. 대기업과의 분쟁 발생 시 오랜 소송 기간, 높은 소송비용, 낮은 손해배상액으로 인해 중소기업의 경영이 어려워지는 사례가 많다. 현행 손해배상 제도로는 중소기업이 기술 침해에 대한 충분한 보상을 받기 어려워 실효성 있는 피해구제 방안이 필요하다. 중소기업의 기술 보호 의식을 높이고, 공정한 기술 거래 환경을 조성하기 위한 법적 장치가 필요하다.

특허법, 대·중소기업 상생협력 촉진에 관한 법률에는 손해배상책임 규정이 있는데, 중소기업기술 보호 지원에 관한 법률에도 손해배상책임 규정이 필요한 이유는 중소기업의 기술 유출 보호를 위한 손해배상책임 규정이 없기 때문이다.

나. 21대 국회 논의 경과

특허법 일부개정법률안에서 징벌적 손해배상 상한이 3배에서 5배로 상향되었고 중소기업기술 보호 지원에 관한 법률 개정안으로는 신정훈 의원(의안번호 : 2106848)과 최형두

의원(의안번호 : 2123458)이 각각 발의되었으나, 이 법안들은 주로 행정조사의 실효성 강화와 소송에서의 증거 활용에 초점을 맞추고 있으며 징벌적 손해배상제도는 포함하지 않고 있다.

다. 입법 제안 및 예상 효과

1) 입법 제안

가) 입법제안 골자를 살펴보면, 고의적인 중소기업기술 침해 행위에 대해 손해배상액을 5배까지 증액할 수 있도록 한다. 징벌적 손해배상 적용 요건과 판단 기준을 상세히 규정하여 법적 안정성을 확보한다. 중소기업기술분쟁조정·중재위원회에서도 이를 고려할 수 있도록 하여 조정·중재 절차의 실효성을 높이며 손해배상액 산정 시 고려해야 할 요소들을 구체적으로 명시하여 법원의 판단 기준을 제시한다. 중소기업기술 침해에 대한 경각심을 높이고 기술탈취 행위에 대한 선제적 억지 효과를 강화하기 위함이다.

나) 제3장 중소기업기술의 보호 및 보호를 위한 지원사업 제8조의 6(손해배상책임) 신설

① 중소기업기술 침해행위로 인하여 중소기업에 손해가 발생한 경우에는 그 침해행위를 한 자는 그 손해를 배상할 책임을 진다.

② 제1항에 따른 손해배상을 청구하는 경우 중소기업기술을 침해한 자가 그 침해행위로 인하여 얻은 이익액을 중소기업이 입은 손해액으로 추정한다.

③ 중소기업기술 침해행위로 인하여 손해가 발생한 것은 인정되나 그 손해액을 입증하기 위하여 필요한 사실을 입증하는 것이 해당 사실의 성질상 극히 곤란한 경우에는 법원은 변론 전체의 취지와 증거조사의 결과에 기초하여 상당한 손해액을 인정할 수 있다.

④ 법원은 타인의 중소기업기술을 침해한 행위가 고의적인 것으로 인정되는 경우에는 제1항에도 불구하고 제2항 및 제3항에 따라 손해로 인정된 금액의 5배를 넘지 아니하는 범위에서 배상액을 정할 수 있다.

⑤ 법원은 제4항의 배상액을 정할 때에는 다음 각 호의 사항을 고려하여야 한다.

1. 침해행위의 고의성 정도
2. 침해행위로 인한 중소기업의 피해 규모
3. 침해행위로 인하여 침해한 자가 얻은 경제적 이익
4. 침해행위의 기간·횟수 등

5. 침해행위에 따른 벌금

6. 침해한 자의 재산상태

7. 침해한 자의 피해구제 노력의 정도

⑥ 제4항의 고의적인 침해행위의 판단 기준은 다음 각 호와 같다.

1. 침해자가 중소기업기술의 존재를 알고 있었는지 여부

2. 침해자가 중소기업기술을 허락 없이 사용한다는 사실을 알고 있었는지 여부

3. 침해자가 중소기업기술 회피 설계를 시도했는지 여부

4. 침해자의 중소기업기술 침해 이력

5. 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항

⑦ 중소기업기술분쟁조정·중재위원회는 중재 시 제4항부터 제6항까지의 규정을 준용할 수 있다.

2) 예상 효과

가) 중소기업 특수성 반영 : 중소기업의 기술 유출은 기업의 존폐에 직결될 수 있는 심각한 문제이며 대기업에 비해 상대적으로 취약한 중소기업의 기술보호 현실을 고려한 맞춤형 제도가 될 것이다.

나) 법적 보호 강화 : 기존 특허법이나 대·중소기업 상생협력 촉진에 관한 법률만으로는 중소기업 기술 보호에 한계가 있으며 중소기업 기술 침해에 대한 더욱 강력한 억제력과 제재 수단이 될 것이다.

다) 피해 구제 실효성 제고 : 중소기업이 실제로 손해배상을 받기 어려운 현실을 개선할 수 있도록 구체적 규정이 필요하며 입증책임 완화, 손해액 추정 등 중소기업에 유리한 규정을 통해 실질적인 피해 구제가 가능해진다.

라) 기술 유출 예방 효과 : 강력한 징벌적 손해배상제도는 잠재적 기술 유출 행위에 대한 강력한 경고 효과가 있으며 중소기업 기술 보호에 대한 사회적 인식 제고에도 기여할 수 있다.

마) 법적 명확성 확보 : 중소기업 기술 보호에 특화된 명확한 법적 근거를 제공하며 기술

유출 관련 분쟁 시 판단 기준을 명확히 하여 법적 안정성을 높일 수 있다.

바) 정책적 지원 강화 : 중소기업 기술 보호에 대한 정부의 의지를 명확히 표명하는 효과가 있으며 관련 정책과 지원 제도 수립의 법적 근거가 될 것이다.

5. 특허법

▶ **정책목표** : 전문조사관제의 도입과 징벌배상제도의 강화를 통한 특허권자의 권리보호강화와 실효성 있는 분쟁해결수단 마련

가. 현황과 문제점

1) 전문조사관제의 도입

현행 특허법은 특허침해소송에서 특허권자의 보호를 위해 법원이 당사자의 신청에 의하여 침해의 증명 등에 필요한 자료의 제출을 명할 수 있도록 하고 있다. 그러나 실제 소송과정에서 자료제출명령 불복에 대한 제재수단이 부족하고 침해행위가 이루어지고 있는 상대방 공장 등에 대한 실효적인 증거조사 절차가 미비하여 침해를 입증할 증거확보에 한계가 있다는 지적이 지속적으로 제기되고 있다.

이에 특허침해 및 손해액 입증을 위한 전문가 사실조사제도를 도입하여 특허권자의 권리 보호를 강화하고, 특허소송의 실효성 있는 분쟁해결 수단을 마련하고자 한다.

2) 징벌배상제도 강화

현행 특허법은 고의적인 특허권 침해에 대해 손해배상액을 5배 이내에서 정할 수 있도록 규정하고 있으나, 실제 적용에 있어 법원의 재량이 너무 넓어 특허권자 보호에 미흡하다는 지적이 제기되고 있다. 또한, 현행법은 증액 배상액 산정 시 고려해야 할 사항을 나열하고 있으나, 이를 감액 사유로 활용할 명확한 근거가 없어 법적 안정성이 저해될 우려가 있다.

이에 고의적 특허권 침해에 대한 배상액을 원칙적으로 5배로 정하고, 예외적으로 법원이

구체적인 사정을 고려하여 감액할 수 있도록 함으로써 특허권자의 보호를 강화하고 고의적인 특허권 침해를 효과적으로 억제하고자 하며 아울러 법원의 감액 재량 행사에 대한 명확한 기준을 제시함으로써 법적 안정성과 예측가능성을 높이고자 한다.

나. 21대 국회 논의 경과

1) 전문조사관제 도입

법안 발의 : 이수진 의원 대표발의(의안번호 : 4191)

주요 내용 : ① 특허권 침해소송에서 증거확보를 위한 전문가에 의한 사실조사제도 도입(제128조의3 신설), ② 전문가의 자격 요건, 조사 절차, 조사결과보고서 제출 등 규정, ③ 조사 거부·방해 시 과태료 부과(제231조의2 신설)

제안 이유: 특허침해소송에서 증거확보의 어려움 해소, 자료제출명령 불복에 대한 제재 수단 부족 문제 해결, 실효적인 증거조사 절차 마련

기타 관련 제안: 자료보전명령 제도 도입(제128조의4 신설), 자료제출명령 실효성 확보를 위한 규정 개정(제132조), 영업비밀보호 강화를 위한 비밀유지명령 관련 규정 개정(제224조의3)

법안 진행 상황 : 본회의 심의 임기만료폐기

2) 징벌배상제도 강화

가) 두 개의 법률안 발의: 김성원 의원 대표발의(의안번호: 2122562), 이용빈 의원 대표발의(의안번호: 2125085)

나) 심사 과정 : ① 제410회 국회(정기회) 제3차 산업통상자원중소벤처기업위원회(2023.9.21)에서 김성원 의원안 상정, 제안 설명, 검토보고, 대체토론 후 소위 회부, ② 제410회 국회(정기회) 제2차 산업통상자원특허소위원회(2023.11.29)에서 두 법률안 모두 상정, 축조심사 및 의결

다) 위원회 대안 마련: 산업통상자원특허소위원회에서 두 법률안의 내용을 통합·조정하여 위원회 대안 마련

라) 최종 의결: 제410회 국회(정기회) 제13차 산업통상자원중소벤처기업위원회(2023.11.30)에서 원안 두 건은 본회의에 부의하지 않고, 위원회 대안을 제안하기로 의결

마) 대안의 주요 내용: 고의적인 특허권 또는 전용실시권 침해에 대한 징벌적 손해배상액

한도를 현행 3배에서 5배로 상향 조정(제128조 제8항 개정)

고의적 특허권 침해에 대한 배상액을 원칙적으로 5배로 정하고, 예외적으로 법원이 구체적인 사정을 고려하여 감액할 수 있도록 하는 법률안에 관한 논의는 없다.

다. 입법 제안 및 예상 효과

1) 전문조사관제 도입

가) 입법제안

입법 제안 골자를 살펴보면, 특허권 침해소송에서 침해에 관한 증거확보를 위하여 전문가에 의한 사실조사제도를 도입한다(안 제132조의1 신설). 법원이 지정한 전문가가 상대방 당사자의 사업장 등에 출입하여 필요한 조사를 할 수 있도록 하고, 전문가의 자격 요건과 지정 절차, 조사 범위 및 방법 등을 규정한다. 전문가의 비밀유지의무를 규정하고 위반 시 벌칙을 적용하며 조사 거부·방해 시 법원이 당사자의 주장을 진실한 것으로 인정할 수 있도록 한다.

- 이수진 의원 대표발의(의안번호 : 4191)와 같음

제132조의1(전문가에 의한 사실조사) ① 법원은 특허권 또는 전용실시권 침해소송에서 직권 또는 당사자의 신청에 의하여 다음 각 호의 사항을 고려하여 조사할 증거와 관련된 분야의 전문가를 지정하고, 그 전문가로 하여금 상대방 당사자의 사무실, 공장 및 그 밖의 장소에 출입하여 조사를 받는 당사자 등에게 질문하거나 자료의 열람·복사, 장치의 작동·계측·실험 등 필요한 조사를 하도록 결정할 수 있다.

1. 상대방 당사자가 특허권 또는 전용실시권을 침해하였을 가능성이 있는지 여부
2. 침해의 증명이나 침해로 인한 손해액 산정에 필요한지 여부
3. 조사의 필요성과 비교하여 상대방 당사자의 부담이 상당한지 여부

② 법원은 제1항의 전문가로 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자 중 1인 이상을 지정할 수 있다.

1. 「법원조직법」 제54조의2·제54조의3에 따른 기술심리관이나 조사관
2. 「민사소송법」 제164조의2에 따른 전문심리위원
3. 「변호사법」 제4조에 따른 변호사의 자격을 가진 자

4. 「변리사법」 제3조에 따른 변리사의 자격을 가진 자
5. 그 밖에 대법원규칙으로 정하는 자
- ③ 제1항에 따라 지정된 전문가는 법원이 지정한 기일 내에 조사결과보고서를 법원에 제출하여야 한다. 이 경우 조사내용을 비밀로 유지하여야 한다.
- ④ 법원은 조사를 받은 자에게 제3항의 조사결과보고서를 우선 열람하게 하여야 한다. 이 경우 조사를 받은 자가 영업비밀 등이 조사결과보고서에 포함되었음을 주장하는 경우에는 제132조제1항부터 제3항까지의 규정을 준용한다.
- ⑤ 법원은 제4항에 따른 주장이 타당하다고 인정되면 침해의 입증이나 손해액 산정과 관련이 없는 영업비밀 등에 관하여는 조사결과보고서에서 삭제하여 제출할 것을 조사한 전문가에게 명하여야 한다.
- ⑥ 특허권자 또는 전용실시권자는 제3항부터 제5항까지의 절차를 거쳐 제출된 조사결과보고서를 열람하고 증거로 신청할 수 있다.
- ⑦ 제1항에 따라 조사를 받는 자는 전문가가 요청하는 자료를 제공하는 등 조사에 협조하여야 한다.
- ⑧ 제7항에 따른 조사를 거부·방해하는 경우에는 법원은 자료의 기재에 의하여 증명하고자 하는 사실에 관한 당사자의 주장을 진실한 것으로 인정할 수 있다.
- ⑨ 제1항의 경우 법원은 신청한 당사자에게 적당한 담보를 제공하도록 명할 수 있다. 이 경우 본 항의 담보에 관하여는 「민사소송법」 제122조, 제123조, 제125조 및 제126조를 준용한다.
- ⑩ 그 밖에 제1항에 따른 조사의 범위 및 절차 등에 관하여 필요한 사항은 대법원규칙으로 정한다.
- ⑪ 제1항에 따른 조사는 「민사소송법」의 증거보전 절차에도 활용할 수 있다.

나) 예상 효과

- ① 증거확보 용이성 증대: 전문가가 직접 조사함으로써 특허침해 관련 증거를 보다 쉽고 정확하게 확보할 수 있고 상대방의 사업장 등에 직접 출입하여 조사할 수 있어 실질적인 증거 수집이 가능해진다.
- ② 특허권자의 권리 보호 강화: 증거 확보가 용이해짐에 따라 특허권 침해 입증이 더욱 수월해져 특허권자의 권리 보호가 강화된다.
- ③ 소송의 실효성 제고: 전문적이고 객관적인 증거 수집으로 인해 특허 소송의 진행이 더

욱 효율적이고 실효성 있게 이루어질 수 있다.

- ④ 법원의 기술적 이해도 향상: 전문가의 조사 결과를 통해 법원이 특허 관련 기술적 쟁점을 보다 정확히 이해할 수 있게 된다.
- ⑤ 손해배상액 산정의 정확성 제고: 전문가의 조사를 통해 침해로 인한 손해액 산정에 필요한 정보를 보다 정확하게 확보할 수 있다.
- ⑥ 소송 지연 방지: 증거 확보 과정의 효율화로 소송 기간이 단축될 수 있다.
- ⑦ 부당한 특허 침해 억제: 효과적인 증거 조사 제도의 존재만으로도 잠재적인 특허 침해 행위를 억제하는 효과가 있을 수 있다.
- ⑧ 공정한 기술 거래 환경 조성: 특허권 보호가 강화됨에 따라 기술 거래 및 라이선스 협상에서 보다 공정한 환경이 조성될 수 있다.

2) 징벌배상제도 강화

가) 입법 제안

입법 제안 골자를 살펴보면, ① 고의적인 특허권 또는 전용실시권 침해에 대한 손해배상액을 원칙적으로 실제 손해액의 5배로 정한다(안 제128조 제8항). ② 법원이 구체적 사정을 고려하여 5배 배상액을 감액할 수 있는 근거를 명시한다(안 제128조 제9항). ③ 감액 시 고려해야 할 사항으로 침해자의 우월적 지위, 고의성의 정도, 피해 규모, 침해자의 이익, 침해행위의 지속성, 형사처벌 여부, 침해자의 재산 상태, 피해구제 노력 등을 규정한다(안 제128조 제9항 각 호). 기존의 고려사항을 감액 사유로 전환함으로써, 법원이 이를 근거로 배상액을 조정할 수 있도록 하고 개정된 징벌적 손해배상 제도를 통해 특허권자의 권리보호를 강화하고, 잠재적 침해자에 대한 경각심을 높여 고의적인 특허권 침해를 사전에 예방하고자 한다.

- 신규조문대조표

현행	개정
제128조(손해배상청구권 등) ⑤ 법원은 타인의 특허권 또는 전용실시권을 침해한 행위가 고의적인 것으로 인정되는 경우	⑧ 법원은 타인의 특허권 또는 전용실시권을 침해한 행위가 고의적인 것으로 인정되는 경우에는 제1항에도 불구하고 제2항부터 제7항

<p>에는 제1항에도 불구하고 제2항부터 제7항까지의 규정에 따라 손해로 인정된 금액의 5배를 넘지 아니하는 범위에서 배상액을 정할 수 있다. <신설 2019. 1. 8., 2024. 2. 20.></p>	<p>까지의 규정에 따라 손해로 인정된 금액의 5배를 배상액으로 정한다.</p>
<p>⑨ 제8항에 따른 배상액을 판단할 때에는 다음 각 호의 사항을 고려하여야 한다. <신설 2019. 1. 8.></p>	<p>⑨ 법원은 다음 각 호의 사항을 고려하여 제8항에 따른 배상액을 감액할 수 있다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 침해행위를 한 자의 우월적 지위 여부 2. 고의 또는 손해 발생의 우려를 인식한 정도 3. 침해행위로 인하여 특허권자 및 전용실시권자가 입은 피해규모 4. 침해행위로 인하여 침해한 자가 얻은 경제적 이익 5. 침해행위의 기간·횟수 등 6. 침해행위에 따른 벌금 7. 침해행위를 한 자의 재산상태 8. 침해행위를 한 자의 피해구제 노력의 정도

나) 예상 효과

- ① 특허권자 보호 강화 : 고의적 침해에 대해 원칙적으로 5배 배상을 적용함으로써 특허권자의 권리 보호가 대폭 강화된다.
- ② 침해 억제력 증대: 높은 배상액 위협으로 인해 잠재적 침해자들의 고의적 침해 시도가 크게 줄어들 것으로 예상된다.
- ③ 법적 예측가능성 향상: 원칙적으로 5배 배상이 적용되므로, 당사자들이 소송 결과를 보다 정확히 예측할 수 있게 된다.
- ④ 소송 전략의 변화: 침해자들은 고의성을 부인하거나 감액 사유를 적극적으로 주장하는 방향으로 소송 전략을 수정할 것이다.
- ⑤ 화해 및 조정 증가: 높은 배상액 위협으로 인해 소송 전 화해나 조정을 통한 분쟁 해결이 증가할 수 있다.
- ⑥ 기술 혁신 촉진: 특허권 보호 강화로 인해 기업들의 R&D 투자와 기술 혁신이 촉진될

수 있다.

- ⑦ 법원의 재량권 행사 명확화: 감액 사유가 명시되어 법원의 재량권 행사가 보다 투명하고 일관성 있게 이루어질 수 있다.
- ⑧ 중소기업 보호 강화: 대기업의 중소기업 기술 탈취 등에 대한 억제력이 강화되어 중소기업 보호에 기여할 수 있다.
- ⑨ 국제 경쟁력 강화: 강력한 특허 보호 제도로 인해 국내 기업의 국제 경쟁력이 향상될 수 있다.
- ⑩ 소송 건수의 변화: 초기에는 제도의 효과를 테스트하기 위한 소송이 증가할 수 있으나, 장기적으로는 고의적 침해 감소로 소송 건수가 줄어들 수 있다.

6. 온라인 플랫폼 중개거래 공정화에 관한 법률

▶ **정책목표** : 경제민주화 실현을 위한 갑을 불공정문제 해소(중소상공인과 온라인 플랫폼의 거래시 힘의 불균형을 해소하고, 계약의 절차적 권리를 보장하며, 수수료 차별 등 불공정거래행위를 금지함으로써 공정한 거래질서를 확립하고 소비자 편익을 증진하고자 함)

가. 현황과 문제점

코로나-19 국면에서 전자상거래의 중심이 과거 오프라인에서 온라인으로 옮겨가고 특히 배달, 이커머스 등 중개거래가 활성화되면서 소상공인들의 온라인 플랫폼 의존도가 높아지고 소비자들의 온라인 플랫폼 고착화 정도가 가속화됨에 따라 온라인 플랫폼의 영향력이 매우 증가하였다 그러나 현행법상 소상공인 입점사업자들은 온라인 플랫폼의 수수료 등 거래조건 결정, 검색순위 노출기준 등의 알고리즘 정보제공, 대금지급기한의 제한이 없고 분쟁조정 방법의 부재, 불공정거래행위로 인한 피해 등에 있어 마땅한 구제책이 없다. 이러한 불공정사례는 종래의 대규모유통업(대형마트)이 유통시장을 장악하던 시기에 불거진 문제와 구조적으로 유사하나 현행법상 이에 대해서는 아무런 제재가 없는 입법공백 상태이다. 이러한 문제점을 해결하고자 21대에서부터 논의되었고 정부(공정위)도 입법의지를 밝힌 바 있는 「온라인 플랫폼 중개거래의 공정화에 관한 법률안」의 제정을 통해 소상공인의 부당한

피해를 예방 및 구제하고 건전하고 공정한 온라인 플랫폼 중개거래 문화를 형성함으로써 국민경제의 건전한 발전에 이바지할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

헌행법상 온라인 플랫폼 중개거래 공정화에 관한 법률은 없다. 21대 국회에서 공정거래위원회가 2020. 9. 28. 「온라인 플랫폼 중개거래의 공정화에 관한 법률안」 입법 예고하고, 2021.1.25. 「온라인 플랫폼 중개거래의 공정화에 관한 법률안」 국무회의 통과하여, 2021.1.28. 공정위가 「온라인 플랫폼 중개거래의 공정화에 관한 법률안」 국회에 제출하였고, 정부안 외에도 다수의 의원안이 발의되었으나 임기만으로 모두 폐기되었다. 22대 국회 들어 「온라인 플랫폼 중개거래의 공정화에 관한 법률안」이 제출되었으나 소관 상임위원 정무위원회 안으로는 작성일(2024. 7. 22.) 기준 김남근 외 44인(의안번호: 2101416) 안이 유일하다.

다. 입법제안

「온라인 플랫폼 중개거래의 공정화에 관한 법률안」은 소위 “갑을관계 규제”를 규제하는 법률로 ①적용대상에 있어 일정 규모 이상의 플랫폼 사업자만을 그 적용 대상으로 하고, ②중개거래계약서 필수 기재사항을 명시하여 중개거래계약의 기간·변경·갱신·해지 등에 관한 사항, 플랫폼 중개서비스의 내용 및 대가 등에 관한 사항, 거래되는 재화 또는 용역이 플랫폼에 노출되는 순서·형태·기준 등에 관한 사항 등에 관한 정보를 입점사업자에게 제공하며, ③계약 변경·해지 및 서비스 제한·중지 시 사전통지의무를 규정함으로써 계약의 존속 및 계약조건을 일방적으로 불리하게 변경하는 행위를 방지하고, ④불공정거래행위(구입강제, 경제상 이익제공 강요, 부당한 손해전가, 불이익 제공, 경영간섭 등)의 금지, ⑤분쟁조정 및 손해배상 등을 주요 내용으로 한다. 구체적인 제정요지는 아래와 같다.

1) 온라인 플랫폼 중개거래계약서 교부의무 등(안 제6조)

가) 온라인 플랫폼 중개사업자는 온라인 플랫폼 이용사업자와 온라인 플랫폼 중개거래에 관한 계약을 체결한 때에는 중개거래계약 기간, 변경 및 해지 등에 관한 사항이 포함된 온라인 플랫폼 중개거래계약서를 온라인 플랫폼 이용사업자에게 서면으로 교부하도록 한다.

나) 공정거래위원회는 공정한 온라인 플랫폼 중개거래 질서를 확립하기 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 온라인 플랫폼 중개거래에 관한 표준계약서를 마련하여 그 사용을 권장할 수 있도록 한다.

2) 온라인 플랫폼 중개사업자의 사전통지 의무(안 제7조)

가) 온라인 플랫폼 중개사업자가 온라인 플랫폼 중개거래에 관한 계약을 해지하려는 경우에는 해지 예정일의 30일 전까지 그 이유를 온라인 플랫폼 이용사업자에게 통지하도록 하고, 이를 위반한 중개거래계약의 해지는 그 효력을 인정하지 아니한다.

나) 온라인 플랫폼 중개사업자가 온라인 플랫폼 중개서비스를 제한 또는 중지하려는 경우에는 제한 또는 중지 예정일의 7일 전까지 그 이유 및 내용을 온라인 플랫폼 이용사업자에게 통지하도록 한다.

3) 온라인 플랫폼 중개사업자의 불공정거래행위 기준 마련(안 제9조)

가) 온라인 플랫폼 중개사업자가 자신의 거래상 지위를 부당하게 이용하여 온라인 플랫폼 이용사업자에게 상품 또는 용역을 구입하도록 강제하거나 경제상 이익을 제공하도록 강요하는 행위 등 온라인 플랫폼 중개사업자의 불공정거래행위 유형을 구체적으로 정한다.

나) 온라인 플랫폼 중개사업자의 불공정거래행위는 온라인 플랫폼 중개사업자가 온라인 플랫폼 이용사업자에 대하여 거래상 우월적 지위에 있다고 인정되는 거래에 대해서만 적용되도록 하고, 그 세부적인 판단기준은 온라인 플랫폼 중개거래 시장의 구조 및 현황 등을 고려하여 공정거래위원회가 정하여 고시하도록 한다.

4) 온라인 플랫폼 이용사업자의 단체 구성 및 거래조건 협의제도 마련(안 제11조 및 제12조)

가) 온라인 플랫폼 이용사업자들이 단체를 구성하고 공정거래위원회 또는 시·도지사에게 등록할 수 있도록 한다.

나) 등록된 온라인 플랫폼 이용사업자단체는 온라인 플랫폼 중개사업자에 대하여 중개거래계약의 변경 등 거래조건에 대한 협의를 대통령령이 정하는 방법에 따라 요청할 수 있도록 한다.

5) 온라인 플랫폼 중개서비스의 중개수수료율 차별금지(안 제13조)

가) 온라인 플랫폼 중개사업자가 중개수수료율을 공정하고 합리적으로 정하도록 하고 이

용사업자에 대한 부당한 차별을 금지한다.

나) 온라인 플랫폼 중개사업자가 영세한 온라인 플랫폼 이용사업자에 대하여 공정거래위원회가 정하는 중개수수료를 적용하도록 한다.

6) 사업자 사이의 분쟁조정(안 제14조 및 제18조부터 제20조까지)

가) 온라인 플랫폼 중개사업자와 온라인 플랫폼 이용사업자 사이의 분쟁조정을 위하여 한국공정거래조정원에 온라인 플랫폼 중개거래 분쟁조정협의회를 설치하고, 해당 분쟁조정협의회는 위원장 1명을 포함하여 9명의 위원으로 구성하도록 한다.

나) 분쟁당사자 또는 공정거래위원회는 이 법에 따른 분쟁사항에 관하여 온라인 플랫폼 중개거래 분쟁조정협의회에 분쟁조정을 신청하거나 의뢰할 수 있도록 하고, 분쟁조정협의회는 그 조정절차를 종료한 경우 공정거래위원회에 조정 경위 또는 조정절차 종료 사유 등을 보고하며, 분쟁당사자에게 그 내용을 통보하도록 한다.

다) 온라인 플랫폼 중개거래 분쟁조정협의회는 분쟁사항에 관하여 조정이 성립된 경우 조정에 참가한 위원과 분쟁당사자가 기명날인하거나 서명한 조정조서를 작성하도록 하고, 분쟁당사자는 합의사항의 이행결과를 공정거래위원회에 제출하도록 한다.

7) 공정거래위원회의 위반행위조사 및 처리(안 제22조, 제24조, 제26조 및 제28조)

가) 공정거래위원회는 신고 또는 직권으로 위반행위를 조사할 수 있도록 하고, 그 조사 결과 이 법에 따른 처분을 하거나 처분을 하지 아니하는 경우에는 그 내용 및 사유 등을 기재한 서면을 해당 사건의 당사자에게 알리도록 한다.

나) 공정거래위원회는 온라인 플랫폼 중개거래계약서 서면교부 및 기명날인 의무, 불공정거래행위 금지, 보복조치행위 금지 규정을 위반한 온라인 플랫폼 중개사업자에 대해서는 시정명령 또는 과징금을 부과할 수 있도록 한다.

다) 공정거래위원회의 조사나 심의를 받고 있는 온라인 플랫폼 중개사업자로 하여금 불공정한 거래 내용을 자발적으로 해소하고 온라인 플랫폼 이용사업자의 피해를 적극적으로 구제하게 하기 위하여 해당 중개사업자의 시정방안에 대한 동의의결 제도를 도입한다.

8) 공정거래위원회의 서면실태조사(안 제31조)

가) 공정거래위원회는 공정한 거래질서 확립을 위하여 온라인 플랫폼 중개사업자와 온라인 플랫폼 이용사업자 사이의 거래에 관한 서면실태조사를 실시하여 그 조사결과를 공표하

도록 한다.

나) 공정거래위원회가 서면실태조사를 실시하는 경우에는 조사대상자의 범위, 조사기간, 조사내용, 조사방법 및 조사결과 공표 등에 관한 계획을 수립하여야 하고, 조사대상자에게 거래실태 및 영업현황 등 조사에 필요한 자료의 제출을 요구할 수 있도록 한다.

9) 온라인 플랫폼 중개사업자의 손해배상책임(안 제32조)

가) 온라인 플랫폼 중개사업자가 이 법을 위반하여 온라인 플랫폼 이용사업자에게 손해를 입힌 경우에는 고의·과실이 없음을 입증한 경우를 제외하고는 그 손해에 대하여 배상책임을 지도록 한다.

나) 법원은 온라인 플랫폼 중개사업자의 불공정거래행위에 따른 손해배상청구소송에서 손해의 증명이나 손해액 산정을 위하여 해당 중개사업자에게 자료의 제출을 명할 수 있도록 하고, 법원의 자료제출명령에 대해서는 영업비밀이라 하더라도 손해 증명이나 손해액 산정에 반드시 필요한 경우에는 자료제출을 거부할 수 없도록 한다.

7. 온라인 플랫폼 독점규제에 관한 법률

▶ 정책목표 : 거대 온라인 플랫폼의 시장지배적지위의 남용을 방지하고 온라인 플랫폼 이용의 공정성과 투명성을 강화하여 공정하고 자유로운 경쟁을 촉진하고자 함.

가. 현황과 문제점

플랫폼 규제 필요성이 제기된 초기에는 ‘플랫폼의 입점업체에 대한 과도한 수수료 요구, 경영 간섭행위, 불이익한 거래조건 설정·변경행위’ 등 불공정거래행위 규제에 대한 요구가 높았다. 이때 현행 공정거래 관련 법률(공정거래법, 「대규모유통업에서의 거래 공정화에 관한 법률」 등)로는 온라인 플랫폼 중개거래의 불공정문제를 효과적으로 규제하기 어렵다는 지적이 제기되면서 다수의 법률안 발의되었으나, 2022년경을 기점으로 유럽에서 「디지털 시장법(Digital Market Act, 이하 “DMA”)」이 발효되고, 미국에서도 반독점소송이 줄어 가는 등 온라인 플랫폼의 불공정문제가 결국 온라인 플랫폼의 시장지배력에 기반한 것이고 이에 대해 효과적인 규제가 없는 상황에서는 근본적인 문제해결이 불가능하다는 인식이 전세

계적으로 확산되었다. 즉, 시장지배적 플랫폼 사업자가 주력 서비스를 통해 확보한 이용자(End-User)들에게 자신이 운영하고 있는 다른 서비스를 훨씬 수월하게 제공할 수 있고(자사우대), 플랫폼에 집중된 데이터로 인해 시장진입을 높이고 있으며(데이터 독점, 자연독점), 변화가 빠른 온라인 플랫폼 시장에서 시장지배력을 유지하고자 경쟁사업자의 시장진입을 방해하거나 신규사업자를 축출하기 위한 전략을 관철한다는 우려가 제기되었다. 이러한 우려가 국내시장에서도 현실화²³ 됨에 따라 시장지배적 플랫폼 사업자의 남용행위 규제에 대한 필요성이 부각되고 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

현행법상 온라인 플랫폼 독점규제에 관한 법률은 없다. 21대 국회에서 공정거래위원회는 중개거래 공정화에 관한 법률은 발의하였으나 독점규제에 관한 법률은 발의하지 않았다. 정부안은 제출되지 않았으나 21대 국회에서 6개의 온라인 플랫폼의 독점을 규제하는 법률안이 발의된바 있고, 공정위는 올해 초 정부안을 검토중이었으나 발표되지는 않았다. 22대 국회 들어 「온라인 플랫폼 독점규제에 관한 법률안」이 제출되었으나 소관 상임위원 정무위원회 안으로는 작성일(2024. 7. 22.) 기준 김남근 외 44인(의안번호: 2101430) 안이 유일하다.

다. 입법제안

‘독과점 플랫폼의 남용행위 규제’는 ①핵심 플랫폼 서비스(온라인 중개서비스, 온라인 검색엔진, 온라인 소셜 네트워킹 서비스, 동영상 공유 플랫폼 서비스, 운영체제 등)의 신고, ②정량적·정성적 기준을 충족하는 시장지배적 플랫폼 사업자에 대한 시장지배적 플랫폼 사업자의 사전지정, ③독과점 남용행위의 금지(자사우대, 끼워팔기, 멀티호밍 제한, 데이터 이동·접근 등 제한, 최혜대우 요구 등), ④개인정보 보호를 위한 조치 의무 등을 주요 골자로 한다. 아직 정부안이 제출되지 않았고 21대 국회와 22대 국회 발의 법안은 내용상 큰 차이를 보이지는 않고 있다.

²³ 공정거래위원회 의결, 네이버(주)의 시장지배적지위 남용행위에 대한 건(네이버쇼핑), 2017서경2521, 2021.1.27. 공정거래위원회 의결, 구글 등의 시장지배적지위 남용행위에 대한 건, 2016서감2541, 2021.12.30., 공정거래위원회 의결, 네이버(주)의 시장지배적지위 남용행위에 대한 건(네이버동영상), 2018서감0345, 2021.1.2., 공정거래위원회 보도자료, “구글이 자사 앱마켓인 구글 플레이에만 계입을 출시하도록 한 반경쟁행위 제재”, 2023.4.11., (주)카카오모빌리티의 시장지배적지위남용행위에 대한 건, 2021서감0760, 2023. 6. 13. 등

1) 이 법의 목적을 온라인 플랫폼 사업자의 시장지배적지위의 남용을 방지하고 온라인 플랫폼 이용의 공정성과 투명성을 강화하여 공정하고 자유로운 경쟁을 촉진함으로써 창의적인 기업활동을 조성하고 소비자를 보호함과 아울러 국민경제의 균형 있는 발전을 도모하는 것으로 한다(안 제1조).

2) 온라인 플랫폼을 통하여 이용자 간 또는 서로 다른 집단에 속한 이용자 간의 재화·용역·정보·콘텐츠 등의 제공·이용·거래·교환 등 상호작용을 촉진하는 서비스를 “온라인 플랫폼 서비스”로, 온라인 플랫폼 서비스 제공을 업으로 하는 자를 “온라인 플랫폼 사업자”로 정의하고 그 외 “온라인 플랫폼 이용자” 등 주요 용어에 관하여 정의한다(안 제2조).

3) 온라인 플랫폼 사업자 중 발행주식의 평균시가총액 또는 그에 준하는 공정시장가치가 15조원 이상인 자가 연평균 매출액이 3조원 이상이고, 월평균 온라인 플랫폼 이용자 수가 1천만 명 이상이거나 월평균 온라인 플랫폼 이용사업자 수가 5만 개 이상인 온라인 플랫폼 서비스를 제공하는 경우 해당 온라인 플랫폼 서비스를 공정거래위원회에 신고하도록 한다(안 제5조).

4) 공정거래위원회에 신고된 온라인 플랫폼 서비스가 시장지배적지위의 요건을 충족하는 경우, 공정거래위원회 시장조사 결과 신고대상이 아닌 온라인 플랫폼 서비스가 시장지배적지위의 요건을 충족하는 경우 공정거래위원회는 해당 온라인 플랫폼 서비스를 제공하는 온라인 플랫폼 사업자를 시장지배적 온라인 플랫폼 사업자로 지정하도록 한다(안 제6조).

5) 공정거래위원회로 하여금 시장지배적 온라인 플랫폼 사업자가 제공하는 시장지배적 플랫폼 서비스를 목록화하여 관리하도록 한다(안 제7조).

6) 시장지배적 온라인 플랫폼 사업자의 자사우대, 끼워팔기, 멀티호밍 제한, 데이터 이동·접근 제한, 최혜대우 요구 등 시장지배적지위 남용 행위를 금지한다(안 제8조부터 제14조까지).

7) 시장지배적 온라인 플랫폼 사업자는 시장지배적 플랫폼 서비스의 이용 조건 등 온라인 플랫폼 이용자의 권익 보호를 위하여 필요한 시장지배적 플랫폼 서비스에 관한 사항을 공시

하도록 한다(안 제15조).

8) 시장지배적 온라인 플랫폼 사업자는 해마다 자신의 시장지배적 플랫폼 서비스에 관한 사업개요, 불만처리 현황, 정보공시 현황 등을 기재한 보고서를 작성하여 공정거래위원회에 제출하도록 한다(안 제16조).

9) 공정거래위원회가 시장지배적 온라인 플랫폼 사업자 지정을 위한 목적의 시장조사 및 온라인 플랫폼 서비스의 실태파악 및 관련 제도개선을 위한 목적의 시장조사를 실시할 수 있도록 한다(안 제17조부터 제19조까지).

10) 공정거래위원회가 이 법의 위반행위를 조사하도록 하고, 조사 결과 위반자에 대하여 시정명령, 시정권고 또는 과징금 부과 등의 처분을 할 수 있도록 하며, 온라인 플랫폼 사업자로 하여금 불공정한 거래 내용을 자발적으로 해소하고 온라인 플랫폼 이용자의 피해를 적극적으로 구제하게 하기 위하여 해당 사업자의 시정방안에 대한 동의를결 제도를 도입한다(안 제20조부터 제26조까지).

11) 공정거래위원회는 시장지배적 온라인 플랫폼 사업자가 시장지배적지위 남용 행위 금지규정을 위반한 것이 명백하고 온라인 플랫폼 이용자에게 손해 확산이 우려되어 긴급히 예방할 필요가 있는 경우 해당 시장지배적 플랫폼 서비스의 전부 또는 일부에 대해 임시중지 명령을 내릴 수 있도록 한다(안 제27조).

12) 금지청구제도를 도입하여 시장지배적 온라인 플랫폼 사업자의 시장지배적지위 남용 행위 금지규정 위반으로 피해를 입거나 피해를 입을 우려가 있는 자는 법원에 해당 행위의 금지 또는 예방을 청구할 수 있도록 한다(안 제29조).

13) 온라인 플랫폼 사업자가 이 법을 위반하여 온라인 플랫폼 이용자에게 손해를 입힌 경우에는 고의·과실이 없음을 입증한 경우를 제외하고는 그 손해에 대하여 배상책임을 지도록 한다(안 제30조).

14) 공정거래위원회에 자문기구인 온라인 플랫폼부문자문위원회를 설치하고, 공정거래

위원회가 시장조사 결과에 따라 시장지배적 온라인 플랫폼 사업자를 지정할 때 또는 동의를 결을 하거나 임시중지명령을 내릴 때, 그 밖에 자문이 필요한 경우 온라인 플랫폼부문자문위원회의 자문을 거치도록 한다(안 제31조).

8. 가맹사업의 공정화에 관한 법률

▶ **정책목표** : 경제민주화 실현을 위한 갑을 불공정문제 해소(중소상인의 자율성 보호와 종속적 자영업자의 힘의 불균형 보완을 통한 공정한 거래질서 확립 및 소비자 편익 증진)

가. 현황과 문제점

국내 가맹시장은 가맹본부 수, 영업표지 수, 가맹점 및 직영점 사업체수, 시장규모의 모든 면에서 빠른 성장 추세를 보이고 있다[공정거래위원회(2024. 4. 8.) 발표 「가맹사업 현황 통계 발표」에 의하면 코로나 19 종식의 영향으로 거의 모든 업종에서 브랜드 수, 가맹점 수가 증가함]. 가맹본부의 가맹점 모집을 통한 외형 확장과 가맹점 창업의 용이성 그리고 소비자들의 브랜드 점포에 대한 높은 수요를 감안하면 이러한 성장 추이는 앞으로도 지속될 것으로 전망이다.

가맹본사는 8,759여개, 브랜드는 12,429여개, 가맹점수는 352,866여개(2024. 4. 8. 공정거래위원회가 발표한 「가맹사업 현황 통계 발표」로 가맹사업에 소속된 가맹점주는 33만 명 정도로 추산된다. 가맹사업 시장의 연간매출액은 100조 1천억원, 종사자 수는 가맹점주 30만명에 피고용자 94만 2천여 명을 합해 약 127만 여명으로 추산된다(가맹점주 1인당 평균 고용자수 3.3명, 통계청 「2022년 프랜차이즈산업 실태조사」). 그러나 이러한 양적 성장에 따라 갈등도 고조되고 있다.

가맹분야 분쟁조정신청 건수가 2023년 605건(부당한 손해배상의무 부담행위 132건 21.8%)에 달하고, 대리점 거래분야는 총 92건(그중 불이익제공행위가 72건, 78.3%) 대규모 유통업거래 분야는 총 29건(불이익 제공행위 및 경제적 이익 제공요구행위 8건, 27.6%) 등

다양하게 나타나고 있다[한국공정거래조정원(2024. 2. 6.), 「2023년 분쟁조정 현황 발표」]. 한편, 2013년에 이어 2015년에도 편의점 점주가 스스로 목숨을 끊었고, 2017년경에는 탈퇴 점주에 대한 보복을 견디지 못한 점주가 자살하는 사건도 있었다. 이렇듯 극단적 사례가 알려지면서 가맹사업 거래의 불공정관행에 사회적 공분은 최고조에 달하고 있다.

2002년 가맹사업법 제정으로 가맹분야 불공정거래행위에 대해서는 공정거래법이 아닌 가맹사업법으로 규율하게 되었지만, 현재까지 법령에 규정된 불공정 거래행위 유형별로 법 위반에 해당하는지를 판단하기 위한 별도의 심사지침이 부재하였다. 이에 공정거래위원회는 그간 축적된 공정위 심결례와 법원 판례를 충실히 반영하고, 가맹사업분야의 특수성과 주요쟁점을 검토, 분석하여 2024. 3. 25.부터 「가맹분야 불공정 거래행위 심사지침」을 제정·시행하고 있다. 가맹시장이 성숙기에 접어들어 10년차가 넘는 사업자들이 나타나고 있음에도 이들에 대해 계약갱신권이 부여되지 않는 문제, 불공정거래행위의 유형으로 부당한 이익제공을 규정하지 않고 있는 문제, 가맹점주협의회가 단순한 협의요청권만을 갖게 되는 데서 오는 협상력 부족의 문제 등이 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

10년차 이상 장기점포의 안정적 계약갱신의 근거마련에 관하여 공정거래위원회에서 가이드라인이 나왔을 정도로, 그 필요성에 대해 공감대가 형성되어 있고, 위 내용이 포함된 법안으로 의안번호 2200869(이학영의원등 10인)가 발의되었으나 부의되지 못하였다.

가맹점사업자단체의 대표성 확보 및 협상력 제고를 위한 등록제를 도입하고, 가맹사업자단체의 등록취소 및 취소 시 청문 절차와 가맹본부가 등록된 가맹점사업자단체의 대통령령으로 정하는 기준에 따른 협의요청에 응하지 아니한 경우 제재조치를 규정한 법안으로 의안번호 [2126697]이 21대 국회에서 본회의 직회부 되었으나 통과하지 못하였다.

다. 입법 제안 및 예상효과

1) 10년차 이상 장기점포의 안정적 계약갱신 근거 마련

현행 가맹사업거래의 공정화에 관한 법률 제13조 제2항은 “가맹점사업자의 계약갱신요

구권은 최초 가맹계약기간을 포함한 전체 가맹계약기간이 10년을 초과하지 아니하는 범위 내에서만 행사할 수 있다.”고 규정하였다. 이는 상가임대차보호법과 같이 적어도 10년의 영업기간을 보호함으로써 초기 투자를 회수하고 어느 정도의 영업이익을 향유할 수 있도록 규정한 것이다. 그런데 최근 가맹본사가 가맹점주단체를 구성하는 핵심임원들 위주로 계약종료를 통보하는 등 가맹점주들의 단체교섭권을 사실상 제한하는 수단으로 악용되는 사례가 지속적으로 나타났다. 공정위도 이러한 문제점을 인식하여 2019. 5. 28. 가맹분야 ‘장기점포의 안정적 계약갱신을 위한 가이드라인’을 마련하여 발표하였으나 규범력을 갖지 못하였다.

이에 공정위가 발표한 가이드라인을 법제화함으로써 10년차 이상 장기점포 운영자의 경영안정성을 확보하고자 한다. 구체적으로는 10년차 이상 장기점포 운영자가 실정법 위반, 영업방침 위배 등 법정 갱신거절 사유에 해당하지 않는 경우 원칙적으로 갱신을 허용하고, 예측가능성 제고를 위해 사전에 공지된 평가시스템에 따라 계약갱신 여부를 결정하도록 하고 가맹점주에게 이익제기 절차를 보장하도록 하며, 평가결과 계약갱신 거부 대상이 되더라도 일정 기간 재계약을 위한 유예기간을 부여하도록 하는 것이다(가맹사업거래의 공정화에 관한 법률 제13조 제2항 개정).

위 법안 도입으로 10년차 이상 가맹점사업자들의 안정적 계약갱신근거를 마련할 수 있어 지는 효과가 기대된다.

2) 가맹사업거래의 공정화에 관한 법률상 상생협의권, 가맹사업자단체등록제 등 도입

가맹사업거래의 공정화에 관한 법률상 단체 거래조건 변경 협의 규정이 2013년 도입되었으나, 가맹본부에 대해 성실 교섭의무만을 부여하고 있어 실효성이 부족하다. 이에 가맹점사업자단체의 대표성 확보 및 협상력 제고를 위한 등록제를 도입하고, 가맹사업자단체의 등록취소 및 취소 시 청문 절차와 가맹본부가 등록된 가맹점사업자단체의 대통령령으로 정하는 기준에 따른 협의요청에 응하지 아니한 경우 제재조치를 신설할 필요성이 있다.

위 제도의 도입으로, 가맹사업자단체가 가맹본부를 상대로 실질적 협상력을 확보하고, 가맹본부과 상생협이나 거래조건변경 협상을 거부할 경우 제재할 근거규정이 있어 보다 실효성 있는 단체협상권의 확보가 가능할 것으로 기대된다.

9. 대리점거래의 공정화에 관한 법률

▶ **정책목표** : 대리점거래의 공정한 거래질서를 확립하고 공급업자와 대리점의 균형있는 발전을 도모하여 소비자의 편익을 증진

가. 현행과 문제점

가맹분야와 매우 유사한 사업구조를 가진 대리점분야에 대해 공급업자와 대리점 간의 균형있는 발전을 도모하고 공정한 대리점거래질서를 확립하기 위해 대리점거래의 공정화에 관한 법률이 2015. 12. 제정되어 2016. 12.부터 시행되고 있다.

그러나 제도적 개선은 가맹사업거래의 공정화에 관한 법률보다 한참 뒤쳐진 것으로 평가 받고 있다. 대리점 분야의 고질적인 기존 관행 중 향후 개선이 필요한 사항으로는 공급업자가 대리점에게 불리한 계약조건을 강요하거나 특별한 사유 없이 대리점과의 계약을 해지하고 다른 대리점과 거래하는 등의 문제로 인해 대리점사업자들의 생계가 곤란한 경우가 빈번하게 나타나고 있다.

공급업자와 대리점간 거래에서의 동등한 지위를 보장하고 대리점사업자들의 생계가 안정적으로 유지될 수 있도록 대리점계약 해지의 제한, 대리점단체의 교섭권 보장 등 대리점을 위한 보호제도를 개선 또는 마련해야 할 것이다.

나. 입법제안

1) 대리점이 계약기간 만료 전 180일부터 90일까지 계약갱신 요구하는 경우 정당한 사유 없이 공급업자가 이를 거절하지 못하도록 하고, 공급업자가 서면으로 갱신거절 등을 통지하지 아니하는 경우에는 이전 계약과 같은 조건의 계약이 갱신되는 것으로 봄

종전에는 공급업자가 대리점계약의 갱신 거절의 통지를 하는 경우 그 가맹계약은 종료되고, 대리점이 공급업자에 대리점계약의 갱신을 요구할 수 있는 권리가 없어 대리점이 투자자본을 회수하는데 어려움이 있었다. 이에 공급업자는 대리점이 대리점계약상의 상품대금 등의 지급의무를 지키지 아니하거나 대리점사업의 유지를 위하여 필요한 공급업자의 중요

한 영업방침을 지키지 아니한 경우 등을 제외하고는 대리점의 대리점계약 갱신 요구를 거절하지 못하도록 한다. 공급업자의 일방적인 대리점계약 갱신 거절을 제한함으로써 대리점이 지속적인 거래를 예상하여 투자한 자본을 적절하게 회수하는데 도움이 될 것으로 기대된다.

2) 공급업자가 대리점거래계약을 해지하려는 경우 그 절차와 요건을 규정함

공급업자는 대리점거래계약을 해지하려는 경우 대리점에게 2개월 이상의 유예기간을 두고 계약의 위반 사실을 구체적으로 밝히고 이를 시정하지 아니하면 그 계약을 해지한다는 사실을 서면으로 2회 이상 통지하여야 하는 것으로 명시하여 대리점거래계약의 해지 절차와 요건을 엄격히 규정한다.

3) 대리점의 안정적인 영업을 보장하기 위하여 영업지역을 설정하여 계약서에 기재하도록 하고 기존 영업지역을 변경하기 위하여는 해당 대리점과 합의하도록 함

공급업자는 계약기간 중에 대리점의 영업지역 안에서 대리점과 동일한 업종의 자기 또는 계열회사의 직영점이나 대리점을 설치하지 못하도록 한다. 대리점이 공급업자로부터 부당하게 영업구역 침해를 당하는 것을 방지하고, 안정적으로 영업을 수행할 수 있을 것으로 기대된다.

4) 대리점단체의 구성을 허용하고, 대리점단체가 공급업자와 거래조건에 대한 협의를 할 수 있고, 협의를 요청받은 공급업자로 하여금 성실하게 협의에 응하도록 함

현행법은 단체결성 및 교섭 요청에 관한 권한조차 보장되어 있지 않아, 단체결성을 통한 대항력이 부재하다 보니 공급업자로 하여금 일방적으로 각종 부당·불공정한 거래조건을 받아들일 수밖에 없는 상황이 빈번하게 발생하고 있다. 대리점단체의 교섭권 보장 등 대리점을 위한 보호제도를 개선 또는 마련하고자 한다.

또한, 대리점은 대리점이 취급하는 상품과 동일한 상품을 공급업자가 직접 운영하는 점포(온라인 쇼핑몰 포함)에서 대리점 공급가격 보다 저렴한 가격으로 판매하는 경우, 대리점간 공급가격의 현저한 차이로 인해 정상적인 영업이 어려운 경우에는 대리점단체를 통해 공

급업자에게 당해 상품의 공급가격 조정을 요청할 수 있도록 규정하고자 한다.

5) 공급업자가 대리점거래희망자에게 제공할 정보공개서를 공정거래위원회 및 시·도지사에게 등록하도록 하고, 대리점거래희망자에게 제공하도록 의무를 부여함

대리점거래에 있어서 공급업자와 대리점간 정보의 불균형으로 인하여 발생할 수 있는 부작용을 예방하고, 상대적으로 불리한 지위에 있는 대리점의 권익을 보호하기 위하여 정보공개서 등록제를 도입하고 정보공개서에 '보증금 및 담보물'에 대한 사항과 '보증금 반환'에 대해 별도로 규정하도록 하는 한편, 허위·과장된 정보제공을 하는 경우 위반에 대한 제재를 하도록 규정을 마련한다. 공급업자가 대리점에게 제공하는 정보공개서의 투명성 및 신뢰성이 확보됨으로써 가맹사업의 건전한 거래질서 확립에 기여할 것으로 기대된다.

6) 공급업자가 대리점거래계약 기간 중 일정 기간 동안 상품 또는 용역의 공급을 중지하는 경우 공급업자가 대리점거래계약 해지 절차와 요건을 위반하는 것으로 보고 계약해지 간주 및 손해를 배상하도록 규정함

공급업자가 대리점거래계약기간 중 일정 기간 동안 상품 또는 용역의 공급을 중지하거나 물량의 축소, 그 밖에 불이익을 주는 행위를 하는 경우에는 공급업자가 대리점거래계약을 해지하려는 경우 그 절차와 요건을 명시한 규정을 위반한 것으로 구성하여 계약해지 간주 및 손해배상을 하도록 규정하고자 한다.

7) 공급업자가 제8조, 제9조, 제10조에 따른 행위를 하는 경우에는 대리점에게 발생한 손해의 3배를 넘지 아니하는 범위에서 배상책임을 지도록 함

제12조(보복조치)를 위반하여 대리점에 손해를 입힌 경우 대리점에 발생한 손해의 3배를 배상하도록 개정되었다. 그러나, 제8조(판매목표 강제), 제9조(불이익 제공행위 금지), 제10조(경영활동 간섭 금지)는 여전히 배제되어 있으므로, 3배를 넘지 아니하는 범위에서 배상책임을 지도록 개정할 필요성이 있다.

10. 대규모유통업법

▶ 정책목표 : 납품업자 등 보호

가. 현황과 문제점

우리나라의 유통시장은 다른 산업분야들과 마찬가지로 소수의 대규모사업자들이 막강한 시장지위를 차지하는 과점적 형태를 띠고 있다. 제조업자로부터 생산된 제품이 최종소비자에게 도달하기까지는 여러 단계의 수직적 거래과정을 거치게 되고, 그 일련의 과정에서 경쟁제한행위나 불공정한 거래행위가 발생할 가능성은 상존하고 있다. 우리나라의 유통시장에서는 대규모유통업자와 거래상대방인 납품업자나 매장 임차인과의 관계에서 주로 억압적이거나 착취적인 거래관행이 자주 문제점으로 지적되었다.

유통업자와 납품업자가 맺는 거래는 크게 네 가지 유형(직매입, 위수탁, 매장임대차, 특약매입) 중 하나로 진행되고 있으며 각 거래유형의 특징을 살펴보면 다음 <표 1>과 같다.

<표 1> 직매입·위수탁·매장임대차·특약매입 거래의 비교

	직매입	위수탁	매장임대차	특약매입
매입 여부	매입	X	X	외상 매입
판매 주체	유통업자	유통업자	입점업자	납품업자
대금 지급 (유통사 → 납품사)	매입 후 지급	판매 후 지급 (수수료 차감)	입점업자가 임대료 지급	판매 후 지급 (수수료 차감)
반품 가능 여부	불가	해당 사항 없음	해당 사항 없음	가능
재고 처리 주체	유통업자	납품업자	입점업자	납품업자
주요 업체	대형마트· SSM·편의점	TV홈쇼핑· 온라인쇼핑	백화점·아웃렛	백화점·아웃렛

위 거래 유형 중 특약매입 거래의 경우, 나머지 3가지의 거래유형을 혼합한 형태의 거래 유형으로 유통업자가 제품을 외상으로 매입하고 판매액의 일정 부분을 공제한 뒤 대금을 지급하는 방식으로 거래가 이루어진다. 서류상으로는 매입 절차가 존재하여 직매입의 성격을 지니지만 수수료를 떼고 대금을 지급하는 점은 위수탁 거래 유사하고, 판매활동에 납품업

자 종업원이 적극 개입하는 점은 매장임대차와 닮아 있다. 또한 매입이 이루어졌지만 반품이 가능하다는 점은 특약매입만의 속성이다.

그런데 패션제품의 경우 오프라인 유통경로가 대부분 백화점 및 대형쇼핑몰을 통해 이루어지고 있으며, 특성상 95% 이상이 특약매입형태로 이루어지고 있다. 특히 중간관리계약 형태는 우리나라만의 독특한 매입형태라고 할 수 있으며, 중간관리계약 형태에서 백화점은 패션기업 본사와 계약을 통해 매장을 임대해주고 그 매장의 매출 발생액에 해당하는 수수료를 공제한 납품 금액만을 패션업체 본사에 결제함으로써 실질적으로는 판매와 상품의 재고를 패션업체 본사에 부담시키고, 매장 임대료를 징수하는 방식으로 운영된다. 패션업체에서는 임대매장에 판매사원을 파견하지만 패션업체의 정규 직원을 파견하기보다는 일부 상품에 대한 보증금을 제공하고 상품을 공급받아서 팔게 되는 계약관계의 판매사원을 활용하고 있는데, 이러한 계약형 중간관리자를 샵매니저 또는 샵마스터라고 부르며, 이렇게 매장에 파견된 샵매니저는 그 매장의 매입, 매출, 재고, 매장 직원의 채용 및 관리와 전반적인 운영에 관여하고 책임을 지고 있다.

2018. 2. 신세계 스타필드에 입점해 있던 해피랜드 압소바 매장의 매니저 A씨가 당시 해피랜드와 맺은 중간관리계약서에는 매니저에게 사실상 영업을 강제한 것으로 보이는 불공정 조항이 상당 부분 발견되었다. 그 중에서도 가장 눈에 띈 것은 1년 365일, 하루 12시간 매장을 지켜야 한다는 살인적인 영업시간이었다. 이를 단 하루라도 어길시 일수당 100만 원의 위약금을 물어야 해서 영업시간이나 일수를 조정하는 것이 사실상 불가능하였다. 중간관리계약의 경우 사실상 직영점과 유사한 형태를 띠고 있음에도 계약상 독립된 사업자이기 때문에 본사 노동자로서의 보호는 받지 못하는 반면, 본인의 매장에 근무하는 직원들을 직접 고용·관리하고 본사로부터 지급 받은 판매수수료에서 직원들의 임금까지 부담해야 하는 이중고를 겪고 있다. 또한 매장은 적자를 보더라도 대형유통매장과 브랜드본사는 약정된 비율의 수수료를 꼬박꼬박 떼어가지만, 매장에서는 인건비 등 고정비용을 계속해서 감당해야 하는 등 불합리한 구조로 되어 있다. 이에 따라 대규모유통업법이 백화점, 아울렛에서 관행처럼 통용되어온 중간관리계약까지 범위를 확대해 중간관리자의 지위를 보호하는 법 개정이 필요한 상황이다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 대규모유통업자로 하여금 매장임차인 뿐만 아니라 “매장임차인으로부터 판매위탁을 받은 자”에 대해서도 부당하게 영업시간을 구속하는 행위를 금지(법 제15조의2)하는 내용의 대규모유통업법 일부개정법률안이 발의(의안번호: 2102075, 민형배의원 대표발의)된 바 있으며, 실제로 2021. 4. 20. 그와 같은 내용으로 대규모유통업법이 개정되어 현재 시행 중에 있다.

다. 입법제안 및 예상 효과

위와 같이 중간관리계약을 체결한 당사자에 대하여 대규모유통업법 상 영업시간 구속 조항뿐만 아니라 다른 조항도 폭넓게 적용이 될 수 있도록 법 개정이 필요하다. 구체적으로는 법 적용대상이 되는 “납품업자 등”에 매장임차인뿐만 아니라 “매장임차인으로부터 판매위탁을 받은 자”도 포함될 수 있도록 법 개정이 이루어질 필요가 있다.

아울러 21대 국회에서 발의된 대규모유통업법 일부개정법률안(의안번호 : 2115283, 이동주의원 대표발의)을 참조하여 매장임차인 및 매장임차인으로부터 판매위탁을 받은 자의 권익보호 및 경제적 지위 향상을 도모하기 위하여 단체구성권을 보장하고, 대규모유통업자와 거래조건에 관한 협의를 할 수 있는 권리를 부여하는 방안도 검토해 볼 수 있다(법 제15조의3부터 제15조의6까지 신설).

11. 소비자 권리구제를 위한 집단소송제 확대

▶ 정책목표 : 공정경쟁질서 확립을 위한 기업 위법행위에 대한 법적책임 강화

가. 현황과 문제점

우리나라에서 집단소송에 대한 논의가 시작된 것은 1980년대 후반부터인데 경제사정의 악화와 재계의 반대 등으로 인해 번번이 무산되었다. 1997년 금융위기를 겪는 과정에서 국

제통화기금(IMF) 등이 차관 제공의 조건으로 미국식의 대표당사자소송을 도입할 것을 권유하면서 다시 논의가 시작되었으나 성과가 없었고, 금융위기 후 다시 한 번 집단소송제 도입 움직임이 있었으나 재계의 남용 우려라는 방패에 막혔다. 그 후 소비자기본법에 제한적인 소비자단체소송 및 소비자집단분쟁조정제도를 도입하고, 증권분야에서의 집단소송제도를 도입하는 것으로 일단락되어 시행중이다. 그러나 2018년 기준 13건의 소송이 제기되어 그 중 3건만 소송허가 결정 확정 전후로 화해 등으로 종결되었을 뿐 나머지 사건은 장기간에 걸쳐 진행 중으로 파악되는 등 거의 활용되고 있지 못한 실정이다.

집단소송법은 1인당 소액 다수의 피해자가 있는 사안에서 다수의 피해자들이 개별적으로 소송을 제기하는 경우에 원고만 다를 뿐 전국의 법원에 사실상 동일한 소송이 제기되면서 발생하는 소송의 비효율성을 제거할 수 있다는 소송 경제적 유용성이 있다. 또한 담합 등 반경쟁법적 위법행위가 발생한 경우 소비자들이 가해당사자를 상대로 개별적으로 소송을 수행하기가 어려워 소송을 포기하는 경우가 많은데, 이때 동일한 원인으로 피해를 입은 소비자들이 집단적으로 소송을 제기할 수 있다는 점에서 국민의 사법 접근권 증진의 유용성이 있다. 특히 재벌 등 대기업의 위법행위에 대해 적극적으로 책임을 물을 수 있게 되며, 최근 가습기살균제 피해자 등에게도 효과적인 권리구제 수단이 될 수 있다.

각국의 비교법적 현황을 살펴보면, 미국의 경우 일정 분야에 한정하지 않고 다수 구성원이 공통의 이해관계를 가지는 사건이라면 전부 적용대상으로 하여 집단소송을 허용하면서 원고 승소 시 피고 측이 출자한 자금을 의해 조성된 구제기금을 각 구성원에게 분배하여 손해를 배상받으며, 제외신청을 하지 않는 한 원칙적으로 구성원 전부에 판결의 효력이 미치도록 하는 방식(Opt-out 방식)을 취하고 있다. 독일의 경우 이러한 집단소송 대신 개별법규에서 일정한 요건을 갖춘 단체가 피해자들로부터 채권양도를 받아 집단피해 구제소송을 수행하도록 하는 단체소송제도를 시행하고 있다. 영국의 경우 집단소송제도를 운영하고 있으나 일반적으로는 민사소송규칙(Civil Procedure Rules)에 따라 ‘참가신고형(Opt-in 방식)’만이 인정되고, 예외적으로 2015년 공정거래법 분야에 한해 미국식 ‘제외신고형(Opt-out

방식)’ 제도를 도입하였다. 프랑스²⁴와 일본²⁵이 원고적격을 소비자단체에 인정하고 판결의 효력을 참가자에게만 미치도록 하되, 확인 판결과 이행 판결의 2단계로 구성되는 집단소송법을 도입하였다.

국내의 경우에는 경제민주화의 중요성이 대두되면서 반경쟁적 행위로 인한 소액·다수의 피해자들을 구제하기 위하여 경쟁법 분야에서의 집단소송 도입에 관하여 사회적 합의가 어느 정도 이루어진 상황이다.

나. 21대 국회 논의 경과

기존 의안번호 2100329(김종민의원 등 10인), 2101437(박주민의원등 21인), 2101571(전해철의원 등 18인)등으로 발의된 바 있다. 국회에서 여러 법안이 발의되었고 법무부 집단소송법 제정(안)이 입법예고 되었음에도 기업 등 이해관계자의 반대로 인해 입법되지 못하였다.

24 프랑스는 최근 통신 3사인 부이그텔레콤·SFR·오랑주의 부정 담합행위 사건, PIP사의 가습 보형물 사건(공업용 실리콘을 사용해 제조한 이 회사의 가습 성형용 보형물을 놓고 발암 위험이 제기돼 큰 사회적 물의를 일으킴), 미디어토르 사건(당뇨병과 비만 치료제인 미디어토르로 인해 적어도 500명 이상이 사망했는지 모른다는 사실이 밝혀져 큰 파문을 불러옴), 스파게토 사건(유통점에서 판매하는 쇠고기 햄버거 제품 다수와 버거킹에서 사용하는 햄버거에 말고기가 포함된 것으로 드러났는데, 프랑스의 육가공업체 스파게토가 말고기 파동의 진원지로 지목됨) 등 대형 소비자피해 사건이 잇따라 발생하게 되자 프랑수아 올랑드 대통령이 대선 후보 시절에 약속한 집단소송법(Hamon Law라고 불리는 개정 소비자법)을 2014. 3. 18. 공포하고 2014. 10. 1.부터 시행되고 있다. 으며, 개정 소비자법에 따른 최초의 집단소송이 10월 1일 프랑스 소비자연합(UFC-Que Choisir)에 의해 부동산 관리회사인 the FONCIA Group을 상대로 제기된 상태라고 한다.

주요 내용에 대해 살펴보면, ① 원고적격은 인가받은 전국적 규모의 소비자단체로 하고, ② 청구적격은 사업자가 법률상 또는 계약상의 의무를 위반한 경우, 또는 경쟁법을 위반한 경우에 인정하며(다만, 경제적 이익에 대한 손해만이 허용되며, 신체적 피해 또는 정신적 피해에 대해서는 허용되지 않는다), ③ 판결의 효력은 참가신청 방식(Opt-in) 방식을 취하여 소송에 참가한 소비자들에게만 판결의 효력이 미치도록 하되, ④ 소송절차의 특징으로 책임에 관한 확인판결과 소비자들의 소송참가 및 개별 배상 절차를 도입함으로써 참가신청 방식의 문제점을 개선하고 있으며, ⑤ 다만, 사업자의 경쟁법위반(담합 또는 시장지배적 지위 남용 등) 여부에 대해 EU 또는 EU 회원국의 법원이나 경쟁당국의 결정이 확정된 경우에만 소비자단체는 집단소송을 제기할 수 있도록 규정하고 있다.

위와 같은 프랑스의 개정된 소비자법상 집단소송제도는 원고적격을 소비자단체에게만 인정하고, 법원의 ‘책임에 관한 확인판결’ 이후에 소비자들이 참가하는 방식을 취하고 있으며 참가한 소비자들에게만 판결의 효력이 미친다는 점에서 그 특징이 있으나, 신체적 또는 정신적 손해에 대해서는 집단소송을 인정하지 않는다는 점에서, 항공기사고, 열차사고, 원자력 사고와 같은 인신손해가 발생한 사안이나 확대손해를 대상으로 한 제조물책임소송 사안, 위자료의 배상청구가 중심이 되는 개인정보유출사안 등의 경우에는 적용이 제외된다. 박희주, 『해외동향 : 프랑스 집단소송제도 도입』, 『글로벌 소비자법제 동향』, 제1권 제2호, 43쪽 이하.

25 일본이 새로 도입한 소비자소송특례법은 집단소송의 절차를 2단계, 즉 1단계 절차에서는 공통쟁점의 심리절차(공통의무확인소송)만 진행하고, 2단계 절차에서는 비송사건절차와 유사하게 개별 소비자들의 대상채권 확정절차만 거치도록 함으로써 소액 다수의 피해자가 발생하는 소비자피해를 비교적 간단한 민사소송절차의 특례법에 따라 해결할 수 있도록 하였다. 점에서 장점이 있다. 그러나 일본의 소비자소송특례법은 프랑스와 유사하게 원고적격을 한정하고 정신적 손해 등을 배제하고 있다. 서희석, 『일본에서 소비자집단소송제도의 창설』, 고려법학 74호 2014년 9월 참조.

다. 입법제안 및 예상효과

1) 제안골자 및 주요내용

가) 집단소송법은 절차에 관한 것이고, 징벌적 손해배상제도는 실체법적 문제이므로 별개로 논의해야 한다. 징벌적 손해배상을 도입한 개별법이 대략 19개 정도인데, 개별법상의 규정보다 오히려 과거 법무부 집단소송법 제정(안)처럼 상법개정안(5배한도)으로 처리하는 것이 바람직하다.

나) 미국식의 일반적인 집단소송법을 도입하는데 많은 어려움이 따르므로 과거 김종민 의원안처럼 ‘증권관련 집단소송법’을 개정하여 집단소송법으로 하되 그 범위를 열거하는 방안이 바람직하다. 과거 김종민의원 안에는 ① 제조물책임, ② 부당공동행위·재판매가격유지행위, ③ 부당 표시·광고행위, ④ 개인정보침해행위, ⑤ 식품안전, ⑥ 금융소비자보호를 열거하고 있었는데 여기에 더하여 공정위가 관할하는 소비자보호법률이 모두 포함되어야 하며, 자동차관련 연비조작이나 차량화재 등도 포함되어야 한다.

다) 원고적격에 소비자단체 포함 가능하고, 대상에 손해배상청구에 더하여 거래대금 반환(청약철회 등)도 포함되도록 하여 금전지급 청구도 추가하여야 한다.

라) 변호사 강제주의는 관련 원고에게만 적용하고(피고에 적용할 경우, 피고측이 변호사 선임을 늦추는 경우 소송절차 지연을 막을 방법이 없음), 인지대는 ‘증권관련 집단소송법’의 상한 5천만 원보다 낮춰야 한다.

마) 소송허가결정에 대한 불복은 엄격히 제한하고 본안소송절차에서 다투도록 하여, 소송지연(증권관련 집단소송법의 경우처럼 사실상 6심제가 되는문제)을 막을 필요가 있다.

바) 과거 법무부 집단소송법 제정(안)처럼 소송허가 재판에서의 증거조사 및 증거개시 특례를 도입할 필요 있다.

사) 시행시기는 소급적용 논란을 거칠 필요가 없으므로 소급하는 것보다는 시행 시 진행되는 사건에만 적용되도록 하는 것이 바람직하다.

아) 가압류 등 보전절차, 조정에 관한 특례규정이 필요하다.

자) 벤처, 스타트업 등 중소기업에 대한 일정 기간 적용 유예가 필요하다.

차) 판결의 효력이 제외신고를 한 자를 제외하고, 모든 구성원에 효력을 미치도록 하는 OPT-OUT 방식을 원칙으로 하되, OPT-IN 방식도 선택할 수 있도록 예외규정을 마련하는 것도 필요하다.

카) 공정거래법상 자진신고자 감면에 해당할 경우에는 손해배상책임 감면하는 규정 필요하다.

2) 예상효과

가습기살균제 사건(소비재), BMW 차량 화재(자동차), 홈플러스 고객정보 불법판매(개인정보), 사모펀드 불완전·사기판매(금융) 등 분야를 막론하고 소비자에게 금전적 손해, 건강과 생명상의 피해를 입힌 사건이 계속 발생해 사회적 물의를 빚어 왔다. 그러나 해당 사건에 연루된 기업들은 하나같이 책임을 회피하는 태도를 보였고, 그에 따라 적절한 보상 및 재발방지가 이루어지지 않았다.

현대 사회에 있어서 가장 큰 특징 중 하나는 대량생산과 대량소비로 인한 소액 다수의 소비자 피해라고 볼 수 있는데, 현행 민사소송절차는 이러한 현대적 분쟁 유형을 해결하는데 적합하지 않은 구조를 가지고 있다. 소비자기본법상의 단체소송이나 집단분쟁조정절차는 한계가 있다. 공해소송, 제조물책임소송, 소비자소송 등 현대형 분쟁 유형의 경우에는 기존의 민사소송절차만으로는 소송절차의 비효율성을 제거하기에 적절하지 않고 새로운 분쟁 유형에 대한 국민의 재판받을 권리를 제약한다는 점에서 현대형 소송과 같은 집단적인 분쟁 유형 해결을 위한 절차가 필요하다.

소비자 권익을 위한 집단소송제도를 도입을 통해, 소비자의 피해 보상을 용이하게 함은 물론, 국민의 사법적 접근성을 높이고 같은 내용의 소송을 다수의 소비자가 각각 제기해 사회적 비용이 증가하는 문제를 방지하는 효과가 있을 것으로 예상된다.

IV. 경제권력 집중 방지

1. 독점규제 및 공정거래에 관한 법률

정책목표: 경제적 권력이 대규모 기업집단으로 집중되지 않고, 혈연관계에 따라 기업에 대한 지배력이 승계되는 것을 방지하며, 보다 높은 수준의 경제민주화를 이루고자 함.

- 공정거래법상의 '사업자'에서 노동조합법상의 노동자 제외 (공정거래법 제2조 제1호 개정)

가. 현황과 문제점

공정거래위원회는 2022년 화물연대 파업에 대하여 파업을 통한 운송 방해가 부당한 공동 행위(담합)라는 입장을 표방하며 행정적 제재를 시도하였다. 또한 2024년 건설노조 울산건설기계지부가 사업자단체들과 체결한 건설기계의 임대료와 지급기일을 정한 단체협약이 사업자 단체행위 금지에 해당한다며 시정명령을 내렸다.

하지만 화물운송노동자나 건설기계노동자는 현실적으로는 비록 개인사업자의 형식이지만 실질적으로 노동자에 해당하고, 이들이 결성한 노동조합은 노동조합법에 따른 적법한 것으로서 공정위의 행정 개입은 사실상 노동조합법이 보장하는 노동자의 기본권을 억압하고 침해하는 것이었다.

따라서 노동조합을 구성할 수 있는 노동자를 공정거래법상의 '사업자' 범위에서 제외하여 공정위의 기계적 법적용을 원천적으로 차단하여, 단결권, 단체협약권, 단체행동권 등 노동 기본권을 우선적으로 보장할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 위와 같은 내용으로 공정거래법 일부개정법률안(의안번호 2120126, 발의자 박용진 의원 등 11인)이 발의되었으나, 임기만료로 폐기되었다.

다. 입법제안

공정거래법 제2조 '사업자'의 정의에서 '노동조합법상의 노동자'를 제외하는 것으로 법률을 개정한다.

현행	개정안
제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 1. "사업자"란 제조업, 서비스업 또는 그 밖의 사업을 하는 자를 말한다. 이 경우 사업자의 이익을 위한 행위를 하는 임원, 종업원(계속하여 회사의 업무에 종사하는 사람으로서 임원 외의 사람을 말한다. 이하 같다), 대리인 및 그 밖의 자는 사업자단체에 관한 규정을 적용할 때에는 사업자로 본다.	제2조(정의) ----- -----. 1. ----- -----사업을 하는 자를 말한다(다만, 사업자이더라도 「노동조합 및 노동관계조정법」 제2조제1호의 근로자에 해당하는 경우에는 제외한다) ----- ----- ----- ----- ----- ----- ----- -----.
2. ~ 20. (생략)	2. ~ 20. (현행과 같음)

● 지주회사의 요건 강화 및 행위제한 강화

가. 현황과 문제점

지주회사(Holding Company)란 주식 소유를 통해 다른 회사의 사업내용을 지배하는 것을 주된 사업으로 하는 회사(제2조 제7호)이다. 지주회사 제도는 다수 계열사들의 수직계열화를 통해 경제력 집중을 조장할 수 있어 금지되어 있었는데, IMF 사태 이후 1999년부터 부실기업에 대한 개혁 및 구조조정 촉진의 일환으로 엄격한 행위제한을 조건으로 지주회사 제도가 도입되었다. 특히 상호출자 및 순환출자 관계는 연쇄부도의 위기를 초래하고 소수 지분에 의한 과도한 지배력을 행사하는 문제를 해소하려는 목적이 컸다.

그러나 지주회사 제도로 경제력 집중 문제가 해소되기는커녕 오히려 심화되었다. 지주회사의 부채비율 제한 및 자회사 주식보유비율 제한이 갈수록 완화되었고, 증손회사까지 큰 무리 없이 설립할 수 있게 되면서, 재벌그룹의 계열사 수는 급속도로 증가하였다. 더욱 집중되었다. 현행 지주회사 체계는 재벌총수일가가 적은 지분으로도 다수의 계열사를 지배하는 방식으로 재벌총수와 지배주주에게 경제력이 더욱 집중되게 되었다. 또한 회사의 소유 관계가 복잡해지고 소유와 지배의 괴리 문제가 증대되었으며 계열사 사이 리스크 전이 위험이 커졌다. 따라서 기업집단을 지배하는 지주회사의 편법적 지배력 확대를 차단하고 경제력 집중을 억제하기 위하여 지주회사 요건과 행위 제한을 강화할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 지주회사 행위 제한을 강화하는 방향으로 공정거래법 일부개정법률안이 2건(의안번호 2100580/발의자 박용진 의원 등 11인, 의안번호 2104916/발의자 배진교 의원 등 10인) 발의되었으나, 임기만료 및 대안반영으로 폐기되었다. 대안반영을 통해 지주회사의 자회사 및 손자회사 지분율 요건이 상향되었다.

다. 입법제안

1) 지주회사의 '주된 사업' 기준 및 '자산총액' 기준 강화

현행 법령상 지주회사 요건은 '주된 사업' 요건과 '자산 총액' 요건으로 구분할 수 있는데,

'주된 사업' 요건은 지주회사가 소유하고 있는 '자회사'의 주식 가액의 합계액이 해당 지주회사 자산총액의 100분의 50 이상일 것으로 정해져 있고, '자산총액' 요건은 대차대조표상 자산총액이 5,000억원 이상일 것(벤처지주회사인 경우에는 300억원)으로 정해져 있다.

그런데 이처럼 '자회사'의 주식가액 합계를 기준으로 하는 경우, 자회사가 아닌 계열회사를 실질적으로 지배함에도 불구하고 지주회사 규제를 회피하는 경우가 발생한다. 따라서 '자회사'의 주식 가액 합계액이 아니라 '계열회사'의 주식 가액 합계액을 기준으로 변경해야 한다.

또한 현재 '자본총액'으로서 주식가액 합계액(대차대조표상의 가액)은 '장부가액'을 기준으로 산정되고 있는데 이는 현실적인 가치를 반영하지 못하는 문제가 있다. 따라서 주식가액 합계액을 공정가치를 기준으로 평가하여 산정하도록 변경할 필요가 있다.

이에 공정거래법 제2조 제7호 '지주회사' 정의 조항을 "지주회사라 함은 주식(지분을 포함한다. 이하 같다)의 소유를 통하여 국내회사의 사업내용을 지배하는 것을 주된 사업으로 하는 회사로서, 자산총액이 대통령령이 정하는 금액 이상인 회사를 말한다. 이 경우 주된 사업의 기준은 회사가 보유하고 있는 계열회사의 주식가액 합계액이 대통령령으로 정하는 비율 이상인 것으로 하고, 주식가액은 공정가치를 기준으로 대통령령이 정하는 방법에 따라 산정한다"로 개정할 필요가 있다.

2) 손자회사 및 증손회사의 원칙적 금지

지주회사의 부채액 상한 기준은 상향되지 않았으나, 지분율 요건은 일부 상향(상장 30%, 비상장 50%) 되었다. 그러나 너무나 손쉽게 손자회사와 증손회사를 설립할 수 있어 재벌그룹의 총수에 대한 경제력 집중 문제가 해소되지 않고 있다.

따라서 지주회사의 문어발식 계열사 확대를 방지하고 리스크 전이를 차단하기 위해 지주회사를 기준으로 손자회사 및 증손회사는 원칙적으로 금지하고, 예외적으로 모회사와 사업 관련성이 있을 때만 보유할 수 있도록 할 필요가 있다.

● 자기주식 처분 등에 대한 제한 (자사주 마법 금지)

가. 현황과 문제점

재벌그룹 및 준재벌그룹 기업집단의 경우 총수일가 지배력 승계를 위하여 그룹 계열사들 사이에 각종 분할합병을 진행하고 있는데, 그 과정에서 대주주 또는 총수일가의 사적이익을 위해 자사주를 악용하는 사례가 발생하고 있다.

자기주식(자사주)은 ‘미발행주식’의 성격을 가지므로 의결권이 제한의결권이 제한된다. 이때 분할 또는 분할합병 과정에서 존속회사가 보유한 자사주에 신설회사의 신주가 배정되어 존속회사가 신설회사에 대한 의결권을 갖게 되는 의결권 부활 현상(자사주의 마법)이 발생하게 된다. 이는 존속회사의 지배주주의 지배력을 강화하는데 악용되고 있다.

또한 자사주를 우호관계의 회사 자사주와 교환하거나, 각 회사의 자사주를 서로 매수해 주거나, 제3자로 하여금 자사주를 취득하도록 하면서 해당 주식의 의결권을 행사하지 아니할 것을 약정하는 등 자사주를 지배주주의 사적인 이익을 위하여 활용하는 경우가 발생하고 있다.

이에 상호출자제한기업집단에 속하는 국내회사에 대하여 자사주에 관한 행위와 그로 인해 취득한 의결권을 제한하여 자사주를 악용한 지배주주의 지배력 강화를 방지할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 공정거래법 일부개정법률안(의안번호 2113730/발의자 이용우 의원 등 10인)이 발의되었으나, 임기만으로 폐기되었다.

다. 입법제안

1) 자사주 취득 제한

상호출자제한기업집단에 속하는 국내회사로서 자기주식(자사주)을 소유하고 있는 회사는 1) 자사주를 다른 회사가 소유하는 해당 회사의 자기주식과 교환하는 행위, 2) 자사주를 매수할 것을 조건으로 다른 회사가 소유하는 해당 회사의 자기주식을 매수하는 행위, 3) 자사

주를 매도하면서 자사주를 취득하는 자로 하여금 특정한 목적을 위하여 의결권을 행사하거나 행사하지 않도록 약정하는 행위를 강행규정으로 금지한다.

2) 자사주 의결권 제한

상호출자제한기업집단에 속하는 국내회사로서 분할 또는 분할합병에 따라 분할되어 존속하는 회사가 신설되는 회사의 신주를 배정받는 경우, 존속회사는 해당 신주에 대하여 의결권을 행사할 수 없도록 한다.

● 공시대상기업집단 범위 확대 (공정거래법 제31조 개정)

가. 현황과 문제점

현행법상 공시대상기업집단은 자산총액이 5조원 이상인 기업집단 중 대통령령으로 정하는 바에 따라 공정위가 매년 4월 중 지정하고 있다. 2024년 현재 88개의 기업집단이 공시대상기업집단으로 지정되어 있다.

공시대상기업집단으로 지정되는 경우 동법 제47조의 특수관계인에 대한 부당한 이익제공 금지 규제(사익편취규제)가 적용된다. 하지만 자산총액 2조원 이상의 기업집단은 한국 사회에서 대기업으로 인정받고 있음에도 불구하고 비공시대상기업집단으로서 사익편취규제를 적용받지 않게 된다. 이러한 비공시대상기업집단들은 지배주주 일가를 위한 내부거래 비중이 높은 경우가 있고, 공시의 한계로 외부감사가 이루어지기 어려워 내부거래를 중단하거나 거래 규모를 줄일 유인이 적다. 현재 비공시대상기업집단으로서 지배주주 일가의 자녀로 지배력이 승계되도록 재원을 마련하고 있는 경우가 많다. (경동나비엔, 사조, 에스피씨, 신대양제지, 동화약품, 코스맥스, 심팩, 한국카본, 오투기 등)

따라서 2조원 이상 5조원 미만의 기업집단들이 공정거래법상의 기업집단 규제에서 제외되는 불합리함을 조정하는 한편, 총수일가 내부의 지배력 승계를 억제하기 위하여 공시대상기업집단 지정기준을 자산총액 ‘5조원 이상’에서 ‘2조원 이상’으로 하향할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서 공시대상기업집단 지정기준을 하향하는 공정거래법 일부개정법률안이 발

의된 적은 없다.

다. 입법제안

자산총액 2조원 이상의 기업집단으로서 대통령령이 정하는 바에 따라 공시대상기업집단을 지정하도록 공정거래법 제31조를 개정한다.

2. 상법

정책목표: 회사가 지배주주의 이익과 의사결정에 종속되지 않도록 하여 회사 지배구조의 민주적 운영을 추구함.

● 이사의 충실의무 확대 (상법 제382조의3 개정)

가. 현황과 문제점

현행법은 “이사는 법령과 정관의 규정에 따라 회사를 위하여 그 직무를 충실하게 수행하여야 한다”고 규정하고 있다. 그러나 회사의 분할이나 합병이 ‘회사’에 불이익을 발생시키는 것은 아닐지라도 다수의 일반 주주들에게 불이익을 발생시키는 경우가 있다. 대표적인 사례로 LG화학이 배터리 사업분야를 LG에너지솔루션으로 물적분할한 것과 두산이너빌리티와 두산밥캣의 합병을 들 수 있다. 기업집단이나 총수일가의 이익을 위하여 다수의 소액주주들에게 피해를 발생시키지 않도록 하기 위하여 회사의 이사가 회사뿐만 아니라 전체 주주의 공평한 이익을 위하여 직무를 수행하도록 이사의 의무를 명시적으로 규정할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 상법일부개정법률안이 2건(의안번호 2114916/발의자 이용우 의원 등 12인, 의안번호 2119370/발의자 박주민 의원 등 12인)이 발의되었으나, 임기만료로 폐기되었다.

다. 입법제안

상법 제382조의3 이사의 충실의무 규정에 ‘전체 주주의 공평한 이익을 위하여’를 추가하여 이사의 충실의무를 확대하는 내용으로 개정한다.

● 집중투표제 의무화 (상법 제382조의2 개정)

가. 현황과 문제점

집중투표제는 1998년 도입되었다. 그러나 2022년 기준 88개 기업집단 소속 288개 회사 중 집중투표제를 도입한 회사는 11개사로서 3.8%에 불과하다. 나머지 277개사 96.2%는 정관에 집중투표제 배제 조항을 두고 있는 현실에서 잘 알 수 있듯이, 대부분의 기업들이 정관에 의하여 집중투표제를 배제할 수 있다는 규정을 악용하여 집중투표제를 회피하고 있다.

이사는 회사와 전체 주주의 이익을 위하여 직무를 수행하여야 하나, 한국 특유의 재벌문화 아래 이사들이 재벌총수 일가의 사익을 위하여 직무를 수행하는 경우가 많다. 따라서 소수주주와 종업원 등 이해관계자들의 견제와 감시를 위하여 이들을 대변할 수 있는 이사가 선출되어야 하며, 이를 위해 집중투표제가 전면적으로 도입되어야 할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 집중투표제 청구 요건 완화 및 전면 도입 등의 내용으로 상법일부개정법률안(의안번호 2100631/발의자 박용진 의원등 12인)이 발의되어 대안반영 폐기되었으나, 일부에 대해서만 대안으로 반영되었고 집중투표제 관련 내용은 반영되지 못한 채 폐기되었다.

다. 입법제안

상법 제382조의2에서 ‘정관에서 달리 정하는 경우를 제외하고는’이란 문구를 삭제하여, 집중투표제를 배제할 수 없도록 개정한다.

3. 보험업법

▶ **정책목표** : 금융기관인 보험회사의 자산 운용의 안전성을 도모하고, 지배주주의 이익을 위한 의결권 행사를 제한하여, 보험회사 본연의 역할에 충실하도록 함

가. 현황과 문제점

보험회사는 보험금을 적시에 보험계약자에게 지급하기 위해 자산운용을 안정적이고 효율적으로 수행해야 할 의무가 있고, 이에 현행 보험업법 제106조는 보험회사가 '다른 회사의 채권 또는 주식을 보유하는 경우' 그 보유금액이 보험회사 총자산 혹은 자기자본의 일정 비율을 초과하지 않도록 한도를 정해 보험회사의 자산운용을 규제하고 있다.

여기서 '다른 회사의 채권 또는 주식'의 가치를 평가함에 있어 문제가 발생한다. 은행, 상호저축은행 또는 금융투자업자 등 제반 금융업체들은 '다른 회사의 채권 또는 주식'의 금액을 취득원가가 아닌 공정가액(시가)로 평가하고 있다. 반면, 보험회사는 자산운용비율을 산정함에 있어서 분모인 총자산 및 자기자본을 평가할 때는 시가 등을 반영하여 작성된 재무제표상의 가액을 반영하면서, 분자인 다른 회사의 채권 또는 주식의 소유금액을 평가할 때는 공정가액(시가)이 아닌 취득원가를 평가기준으로 적용하여 산정하고 있다(보험업법 감독규정).

그 결과 보험회사가 보유하는 주식 등 유가증권의 현재 가치가 자산운용에 제대로 반영되지 못하게 되어 자산운용의 공정성이 훼손되고 있다. 이와 관련하여서는 특히 삼성생명의 자산운용이 크게 문제되고 있다.²⁶

또한 자산가치 변동에 따라 규제 준수 여부가 결정되지 않기 위해서는 자산운용비율을 산정하는 두 요소가 동일한 기준으로 계산되어야 하고, 자산운용비율의 변동성을 최소화시켜야 할 필요가 있다.

26 현행 보험업법은 '보험회사 운용 총자산의 3% 이상을 계열회사의 주식이나 채권으로 보유하는 것을 금지'하고 위반시 처벌하고 있는데도, 삼성생명은 2018년 기준 총자산 258조원 중 9.1%인 23조원을 삼성전자 주식으로 보유하고 있으면서도 처벌받지 않고 있다. 그 이유는 보험회사 자산운용비율 산정방식 때문인데, 삼성생명의 자산운용비율 산정시 분자에 들어가는 삼성전자의 주식·채권은 '취득 원가'로 축소하고, 분모에 들어가는 삼성생명의 총자산은 '공정가액(시가)'으로 확대해 계산하고 있기 때문이다. 참고로 삼성생명은 2024년 기준 삼성전자 전체 주식의 8.51%(5억815만여주)를 보유하고 있는데, 삼성생명의 19.34%는 삼성물산이 가지고 있고, 삼성물산 주식의 17.08%는 이재용 부회장이 보유하고 있다. 결국 보험회사에만 다른 금융업 권과 다른 자산운용비율 산정방식을 적용함으로써 이재용-삼성물산-삼성생명-삼성전자로 이어지는 삼성그룹의 지배구조가 유지되고 있는 상황으로서, 결국 이재용 회장은 삼성생명 보험계약자의 돈으로 삼성을 지배하고 있다고 평가된다.

따라서 자산운용비율을 산정함에 있어 회계처리기준에 따라 작성된 재무제표상의 가액을 기준으로 하도록 법제화하고, 자산운용비율을 초과하여 보유하게 된 주식에 대해 의결권을 제한함으로써 보험 계약자의 돈을 이용하여 다른 회사를 지배하는 현상을 방지할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 보험업법 일부개정법률안(의안번호 2100592/발의자 박용진 의원등 10인)이 발의되었으나, 임기만료로 폐기되었다.

다. 입법제안

- 보험업법 제106조 제4항을 신설하여 자산운용비율 산정방법을 <주식회사 등의 외부감사법>상의 회계처리기준에 따라 작성된 재무제표상의 가액을 기준으로 하도록 명문화·일원화 한다.
- 보험업법 제106조의2를 신설하여 보험회사는 제106조 제1항 각 호에 따른 비율을 초과하여 취득 또는 소유한 다른 회사의 주식에 대하여 의결권을 행사할 수 없도록 한다.

V. 복지/재정 분야

정책목표 : 복지사각지대 축소 및 불평등 해소, 투명하고 공정한 국가 재정 운용

1. 국민기초생활보장법

▶ 정책목표 : 최저생활의 실효적 보장

가. 현황과 문제점

국민기초생활 보장법은 1999년 빈곤에 대한 국가와 사회의 책임을 강조하며 제정되었으며, 생활이 어려운 사람에게 필요한 급여를 실시하여 이들의 최저생활을 보장하고 자활을 돕는 것을 목적으로 하고 있다(제1조). 그러나 국민기초생활 보장법의 시행 이후 광범위한 사각지대의 문제점과 존엄한 삶을 유지하기 위해 턱없이 부족한 급여 수준의 문제가 꾸준히 지적되고 있다.

2017년 이후 부양의무자 기준이 일부 완화되는 성과는 있었다. 2018년 10월 주거급여에 대한 부양의무자 기준이 폐지되었고, 2021년 10월 소득 연 1억, 재산 8억으로 생계급여에 대한 부양의무자 기준이 완화되었다. 그러나 수급을 받지 못하는 사각지대는 여전히 발생하고 있고, 특히 의료급여에 대한 부양의무자 기준은 폐지가 제대로 논의조차 되지 않고 있다.

2024년 6월 현재 생계급여 수급자는 165만 명, 의료급여 수급자는 146만 명이다. 생계급여 수급자로 선정되기 위한 소득인정액이 의료급여보다 낮다는 점을 고려할 때 최소한 20만 명에 가까운 사람들이 생계급여를 받아야 할 정도로 열악한 경제적 사정을 겪고 있음에도 불구하고, 단지 부양의무자 기준 때문에 의료급여를 받지 못하고 있다고 추측할 수

있다.²⁷

한편 급여종류별 선정기준과 생계급여 지급액을 정하는 기준이 되는 기준 중위소득은 2021년 이후 증가하는 추세를 보이나, 여전히 가계금융복지조사에 의한 중위소득에 비해 크게 낮은 수준에 머무르고 있다. 그 결과 기준 중위소득의 32%로 책정되는 생계급여액도 1인 가구 기준 71만원 정도에 불과하여 빈곤층의 현실을 반영하지 못한다는 비판이 제기되고 있다.

생계급여액을 정하는 기준이자 70여개의 복지제도 선정 기준으로 활용되는 기준 중위소득은 보건복지부 산하 중앙생활보장위원회에서 정해진다. 해당 위원회는 국민의 생활에 직접적 영향을 미치는 정책적 결정을 함에도 불구하고 다른 어떤 위원회보다 폐쇄적으로 운영되고 있다. 회의 개최 일시, 장소도 사전에 알 수 없고 회의자료, 속기록, 회의록도 모두 최종의결까지 비공개에 부치고 있다. 또한 보건복지부장관이 위촉·지명한 위원으로 위원회가 구성되어 있어 정책대상자의 의견이 반영되기 어려울 뿐만 아니라 정부의 일방적인 정책 집행이 가능한 구조이다.

국민기초생활 보장법에 따라 보장되는 급여를 수급할 권리는 헌법 제34조 제1항의 인간다운 생활을 할 권리와 제10조의 인간의 존엄성을 실현하기 위한 근본적인 권리에 해당한다. 따라서 사적부양의 가능성만을 이유로 수급을 배제하거나, 급여의 수준을 권리 보장에 미치지 못하게 설정하여서는 안 된다. 참고로 유엔 사회권위원회는 부양의무자 기준을 완전 폐지할 것을 명시적으로 권고한 바가 있고, 적절한 수준에 미치지 못하는 사회보장급여 역시 권리의 침해로 파악하고 있다.

위와 같은 기준에서 부양의무자 기준을 수급권자 인정요건에서 완전히 폐지해야 한다. 또한 현재 기준 중위소득의 32%에 불과한 생계급여 지급기준을 40~50% 수준까지 상향하여야 하며, 중앙생활보장위원회의 투명성을 강화하는 국민기초생활 보장법 개정이 필요하다.

27 기초법공동행동(2024), 「중생보위 요구안」

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 국민기초생활보장법상 부양의무자 기준을 전면 폐지하고 생계급여 선정 기준을 상향하는 법안이 다수 발의 되었으나 어느 하나 제대로 논의 되지 못한 채 모두 임기 만료로 폐기되었다. 주요 법률안은 아래와 같다.

1) 국민기초생활 보장법 일부개정법률안(2101719), 보건복지위원회, 2020.7.9., 이해식 의원)

– 수급권자가 되기 위한 부양의무자 요건을 전면 폐지하여 국민기초생활 수급권자의 범위를 확대하고, 사적부양을 강제할 수 있는 부양의무자에 대한 보장비용 징수까지 삭제함으로써 복지 사각지대를 해소하려는 내용의 법률안이다.

2) 국민기초생활 보장법 일부개정법률안(2119048), 보건복지위원회, 2022.12.21., 신동근 의원)

– 생계급여 선정기준을 기준 중위소득의 100분의 30에서 100분의 40으로 상향하고, 이에 더하여 생계급여 지급액 계산 시 각 가구별 소득인정액에서 가구원 1명당 10만원씩 공제하는 방식으로 생계급여 지급액을 늘림으로써 국민의 생활 안정을 적극 지원하려는 내용의 법률안이다.

3) 국민기초생활 보장법 일부개정법률안(2122721), 보건복지위원회, 2023.6.16., 강은미 의원)

– 중앙생활보장위원회 회의 공개 및 회의록 작성, 공개에 관한 사항을 규정함으로써 중앙생활보장위원회를 통해 국민기초생활보장제도의 보장범위와 보장수준 결정과정에 대한 국민의 알권리를 보장하고 민주적 통제가 확보될 수 있도록 하려는 내용의 법률안이다.

다. 입법제안 및 예상 효과

복지 사각지대를 해소하기 위해서는 여전히 산업화 이전 가족관을 벗어나지 못하고 있는 부양의무자 기준을 완전 폐지하는 것이 필수적이다. 이를 위해서는 사적 부양을 우선하는 국민기초생활보장법상 정의 및 급여의 기본 원칙(제2조, 제3조)에서부터 개별 급여의 요건(제8조, 제8조의2, 제12조, 제13조), 급여 신청 및 조사(제21조, 제22조, 제23조, 제23조의2, 제25조, 제26조), 보장비용 징수(제46조)에 이르기까지 법 전반에 걸쳐 부양의무자 기준

을 삭제하는 대대적인 개정이 필요하다.

21대 국회에서 발의된 국민기초생활 보장법 개정법률안 중 일부는 부양의무자 기준을 삭제하면서도 동시에 부정수급에 대한 제재를 강화하거나 부양의무자에 대한 보장비용 징수를 강화하는 내용이 포함되어 있었다. 그러나 부정수급에 대한 제재 강화는 수급권자를 급여 신청 과정에서부터 상당히 위축시킬 수 있고, 보장비용 징수 강화는 자칫 사적부양을 강제할 수 있어 부양의무자 기준 폐지의 취지에 부합하지 않기에 오히려 부양의무자 기준 완전 폐지에 초점을 둔 개정이 필요하다.

생계급여 현실화를 위해서는 생계급여의 내용(제8조)에 대한 개정이 필요하다. 현행법에서 생계급여 선정기준은 기준 중위소득의 100분의 30 이상으로 한다고 규정하고 있으나, 이를 최소한 40~50%까지 상향하는 내용의 개정이 필요하다. 정부 차원에서 2024년부터 생계급여 선정 기준을 기준 중위소득의 32%로 인상한 점은 긍정적이라 할 수 있으나, 경기불황 및 물가상승 등을 고려해 보았을 때 여전히 부족한 수준이다.

더불어 전 국민의 복지기준선인 기준 중위소득을 결정하는 중앙생활보장위원회가 보다 투명하고 객관적으로 운영될 수 있도록 회의 일시, 장소, 의제, 회의 안건을 회의 개최 전 공표하고, 방청권을 보장하며 회의록 및 속기록을 즉시 공개하는 내용의 개정이 필요하다. 또한 위원회의 구성(제20조)에 있어서도 위원 중 일정 수를 정책대상자로 하고, 위원장도 위원 중 선출하는 방식으로의 개정이 필요하다.

2. 가업 승계(상속 및 증여)제도의 개선

▶ 정책목표 : 가업 승계 및 상속제도 개선

가. 현황과 문제점

현 정부는 종부세와 상속세에 대한 폐지 및 완화를 주장하며, 그 근거의 하나로 가업승계가 어려워진다고 주장하고 있다. 이러한 정부의 입장은 대통령과 정책실장을 통해 반복적

으로 제기되고 있는 것으로 보아 정부의 추진 의지가 상당한 것으로 보인다.^{28 29}

그러나 가업승계 제도는 1997년 ‘백년가계’의 존속을 위해 필요하다는 명분으로 중소기업을 대상으로 공제 한도를 1억으로 도입된 이후 계속해서 공제범위를 확대하며 애초의 취지와 달리 상속세를 회피하는 제도로 변질되어 왔다. 그 결과 2024년 현재에는 최대 공제 한도가 600억 원에 이르는 상황이다. 상황이 이러함에도 불구하고, 정부는 2024. 7. 일정한 조건하에 공제의 범위를 현행 600억 원에서 1,200억 원으로 늘리려는 계획을 발표하기도 했다.

600억 원이라는 현재의 공제 한도도 이미 애초 가업승계 제도의 도입목적과는 너무나도 거리가 먼 수준인데 이를 확대한다는 건 어불성설이다. 공제 한도 외에도 현재의 가업승계는 애초 도입목적에 부합하지 않는 내용이 너무 많다. 예를 들어 현행 규정에 따르면 부모가 사망해 가업을 승계받는 상속인은 승계 전 2년만 해당 가업에 종사하면 되며, 가업승계 이후의 업종 변경도 기존의 중분류에서 대분류로 허용되었다. 이는 쉽게 말해서 음식점을 하던 가업을 물려받아 숙박업으로 업종을 변경해도 가업승계로 인정해준다는 것으로 애초 취치와는 너무나도 다른 제도로 변질된 현실을 단적으로 보여준다.

따라서 현재 정부가 추진하는 감세정책의 기초에 편승해 가업승계의 공제범위를 확대하고, 관련 규정을 완화하려는 시도는 중단되어야 한다. 현 정부의 주장과는 반대로 관련 규정을 완화할 것이 아니라 보다 엄격한 요건 아래에 가업승계 제도가 이루어지도록 해야 한다. 이러한 제도 개선을 통해 가업승계 제도가 애초의 목적에 부합하는 합리적인 제도로 거듭나도록 해 더 이상 상속세나 증여세를 회피하는 수단으로 작동하지 못하도록 해야 한다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회 마지막 정부가 제출한 ‘상속세 및 증여세법 일부개정법률안’이 기획재정위원회 대안으로 정리되어 가업승계 목적의 증여시 연부연납 기간을 5년에서 15년으로 연장한 법

28 SBS Biz(2024. 3. 20.), 윤 대통령 “상속세를 매우 높아…까다로운 가업승계 적극 개선”, <https://v.daum.net/v/20240320164522002>

29 뉴시스(2024. 6. 16.), 정책실장 “중부세 폐지·상속세 30% 인하 필요”...7월말 구체화할 듯(종합), <https://v.daum.net/v/20240616172647970>

률안이 본회의를 통과하였다. 21대에 발의된 법안들은 대체로 위와 같이 관련 규제를 완화하는 성격의 법안들이었다. 20대인 2019년에는 당시 공제 한도인 500억 원을 100억 원으로 축소하는 법안이 발의된 바 있으나 21대에서는 대부분 규제 완화에 초점을 둔 법안들이 발의되었고, 일부는 통과되었다. 따라서 잘못된 제도를 바로잡기 위한 입법의 필요성은 더욱 크다고 할 수 있다.

다. 입법제안

1) 상속인의 요건을 강화

현행 규정에서는 가업을 승계받는 상속인이 해당 가업에 2년만 종사하면 되도록 규정하고 있으나 이는 너무 짧다는 비판이 많다. 따라서 해당 기간을 10년 이상으로 확대해야 한다.

2) 상속인의 가업 외 수익 요건 신설

현재에는 가업을 승계받는 상속인의 수입에 대한 요건이 없다. 그러나 상속인의 가업 외 수익이 일정 금액(연간 2천만 원 또는 5천만 원) 이상일 경우에는 가업상속이나 증여에 따른 공제 혜택을 배제할 필요가 있다.

3) 가업승계 이후 업종 변경범위 축소

2023년에 관련 규정 개정에 따라 업종 변경이 한국표준산업분류에 따른 대분류 내에서 허용되고 있다. 그러나 이는 앞서 지적한 바와 같이 지나치게 넓은 범위로 가업승계 제도의 애초 도입 취지에 배치된다. 따라서 변경범위를 중분류로 축소해야 한다. 대분류와 중분류의 이해를 돕기위해 예를 든다면, 한식당이 다른 업종의 음식점으로 변경시 중분류범위의 변경에 해당하나 숙박업으로 변경하는 경우 대분류 범위의 변경에 해당한다.

4) 상장기업의 경우 가업상속이나 증여를 통한 가업승계 불인정

현재에는 상장회사의 경우 20% 이상의 지분을 10년 이상 보유한 경우 가업승계에 따른 혜택을 주고 있다. 그러나 상장회사의 경우 가업승계를 인정하면 소액주주들의 주주권을 침해하는 문제를 발생시킬 수 있으므로 상장회사에 대해서는 가업승계를 통한 공제 등의 혜택을 받지 못하도록 할 필요가 있다.

5) 고용유지 요건 강화

현재에는 가업승계에 따른 조건으로 가업승계 이후 90% 이상의 고용을 유지하도록 하고 있다. 그러나 과거 기준은 중소기업은 100%, 중견기업은 120%였다. 현재 가업승계 제도의 필요성 중 하나로 기업의 존속을 통한 근로자들의 안정적인 고용유지가 거론되는 만큼 관련 기준도 과거와 같이 강화할 필요가 있다.

6) 사후관리기간 복원

가업승계 이후 관련 요건을 제대로 준수하고 있는지에 대한 사후관리기간도 현재에는 5년이다. 이는 애초 15년에서 10년, 7년, 5년으로 줄어든 결과다. 지나치게 짧은 사후관리기간은 제도의 목적 달성을 어렵게 하기 때문에 해당 기간도 확대할 필요가 있다.

7) 대상기업의 확장 제한

현재 가업승계는 중소기업 및 중견기업(매출 5천억 원 이하)으로 확대된 상태이다. 지금과 같은 확대 추세라면 조만간 대기업도 가업승계의 대상이 될 가능성이 크다. 가업승계의 본래 취지에 맞게 대상의 폭을 합리적으로 줄일 필요가 있다.

이상의 내용을 표로 정리하면 다음과 같다.

	현행	개정
상속인의 요건을 강화	2년	10년
상속인의 가업 외 수익 요건 신설	규정 없음	상속인의 가업 외 수익이 일정 금액(연간 2천만 원 또는 5천만 원) 이상일 경우 가업승계 및 가업상속에 따른 공제 혜택 배제
가업승계 이후 업종 변경범위 축소	대분류까지 허용	중분류까지 허용
상장기업의 경우 가업상속이나 증여를 통한 가업승계 불인정	상장회사의 경우 지분 20% 이상 10년 보유 시 가업승계 인정	상장기업의 경우 가업승계에 따른 혜택 불가
고용유지 요건 강화	90%	100%(중견기업 120%)
사후관리기간 복원	5년	확대(10년 혹은 15년)

대상기업의 확장 제한	중소기업 및 중견기업(매출 5천억 원 이하)	합리적인 범위 내로 축소
-------------	--------------------------	---------------

3. 국민연금법 개정

▶ 정책목표 : 국민연금의 안정적 운용

가. 현황과 문제점

정부는 어려운 경제사정에도 불구하고 사회구성원들의 일상을 위한 고민보다 국가재정의 수지에 집착해 ‘건전재정’이라는 미명하에 국가의 책임을 도외시키고 국민에게 이른바 각자도생의 생존을 강요했다. 뿐만 아니라 3대 개혁과제로 제시한 노동, 교육, 연금 분야에서 국민의 삶을 개선하는 개혁안을 제시하기는커녕 설익은 정책이나 국민의 기본적 인권 보호와 정반대되는 개혁안을 제시해 전국민적인 비판에 직면하는 등 실망스러운 행보로 일관했다.

모든 국민에게 노후소득보장으로 기능하고 있는 국민연금은 1988년 10인 이상 사업장 근로자로 대상이 한정되어 있었으나, 점차 1995년과 1999년 농어촌 주민 및 도시지역 주민으로 적용이 확대되면서 전국민보험으로 발전하였다. 그러나 이와 같이 가입자 범위가 확대되면서 초기부터 재정의 지속가능성에 의문이 제기되었고, 1998년과 2007년 연금수준을 조정하는 법개정이 이루어졌다.³⁰

그러나 가입자가 내는 보험료율이 1999년 이래 25년째 9%로 동결되어있는 상황에서 급속한 고령화 및 저출산이라는 새로운 사회현상으로 인해 국민연금의 지속가능성에 대한 국민적 불신이 계속해서 커지고 있다. 특히 제도 시행초기부터 지속적으로 규모를 늘려오던 국민연금기금(이하 기금)의 고갈시점이 국민적 관심이 되면서부터는 ‘기금고갈 = 국민연금제도 붕괴’라는 인식이 점차 확산하였다. 이에 대해 그간 전문가들을 중심으로 이러한 인

30 전광석, “국민연금법의 헌법적 쟁점-헌법재판소 결정을 중심으로”, 『사법』, 제53호, 사법발전재단, 2020, 737면.

식은 국민 연금지급과 관련한 이른바 ‘적립방식과 부과방식’에 대한 몰이해로 인한 것이며 기금이 고갈된다고 해도 국민연금제도는 아무런 문제가 없다는 설명이 주를 이뤘다. 그러나 앞서 지적한 급속한 고령화 및 저출산이라는 새로운 사회현상은 국민연금제도를 도입했던 초기에는 전혀 생각하지 못했던 변수이며, 그간 보험료율 인상과 같은 꼭 필요한 연금제도 개선이 제때 진행되지 못한 상황과 맞물리면서 기금이 고갈되면 부과방식으로 전환하면 된다는 기존의 주장은 갈수록 설득력을 잃고 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

정부는 연금 분야를 노동, 교육과 함께 3대 개혁과제로 제시하였으나, ‘대통령 직속 연금 개혁위원회’를 설치하겠다는 후보 시절 약속도 지키지 않은 채 연금개혁의 책임을 국회로 돌렸다. 여당의 요구로 설치된 국회 연금개혁특별위원회(이하 연금특위)는 21대 국회 내내 소득없이 연장되다 공론화 과정을 통해 의견수렴을 하겠다며 공론화위원회를 출범시켰으나, 시민대표단이 제시한 안(소득대체율 50%, 보험료율 13%)은 국회에 결국 전혀 반영되지 못하였다.

정부는 2023년 10월 27일 국민연금법에 따른 ‘제5차 국민연금 종합운영계획(안)’에 이른바 연금개혁방안을 담아 발표했는데, 보험료율 인상과 시기에 대한 입장이 없고, 지급보장 법제화 이외에는 실질적 대책이 전혀 제시되지 않는 등 그 내용이 사실상 국회에 공을 넘기는 무책임한 내용이어서 각계의 비판을 받았다.³¹

국민의 힘과 민주당은 국회 연금특위에서 국민연금 보험료율에 대하여는 현행 9%에서 13%로 올리는 데에는 합의했다. 그러나 이들은 소득대체율 43%, 44%, 45%중 채택안에 대하여 올해 5월 말까지 서로의 입장을 확인하고 조율하였으나, 결국 합의에 이르지 못하였다. 김진표 국회의장도 ‘모수개혁(보험료율·소득대체율 등의 조정)이라도 21대 국회에서 끝내자’고 제안하여 국회 임기가 끝나기 직전인 5. 27. 각 당 원내대표들과 국회의장은 비공개 회동을 가졌으나, 결국 이견을 좁히지 못한 채 21대 국회가 마무리되었다.³²

31 한겨레(2023. 10. 27.), ‘문재인 연금개혁’ 비판하더니...‘맹탕 계획안’ 국회로 던진 윤 정부, <https://www.hani.co.kr/arti/society/rights/1113916.html>

32 연합뉴스 2024. 5. 28.) ‘국민연금 개혁’ 21대 국회서 끝내 무산...22대서 불씨 살릴까 <https://www.yna.co.kr/view/AKR20240528110600001>

다. 입법제안 및 예상 효과

국민연금개혁을 위한 최우선 과제는 다름 아닌 국민연금제도에 대한 국민적 신뢰의 회복이다. 30대와 40대 응답자의 절반 이상(52%)이 가능하면 돈을 돌려받고 국민연금에서 탈퇴하고 싶다는 조사 결과³³나 20대의 57%가 향후 국민연금을 받을 수 없다고 답한 여론조사 결과³⁴들은 현재의 국민연금에 대한 국민적 불신이 얼마나 큰지를 단적으로 보여준다.

이러한 상황에서 가장 시급한 것은 국민 누구나 내가 낸 국민연금을 노후에 지급받을 수 있다는 확신과 신뢰다. 이 전제가 없으면 어떤 개혁방안을 내밀어도 그 개혁은 성공할 수 없다. 그리고 이 신뢰를 회복하기 위한 방안이 바로 정부 재정 투입을 통해 기금의 안정성을 회복시키는 것이다.

현재 국민은 ‘기금고갈 = 국민연금제도 붕괴’로 인식하고 있다. 과거에는 이러한 인식을 국민연금제도에 대한 부족한 이해 탓으로 치부했지만 그러기엔 너무 많은 국민들이 위와 같은 인식을 가지고 있으며, 실제로 급속한 고령화와 저출산으로 인해 이른바 부과방식으로 국민연금을 지급하는 방식에 대한 의문 또한 커져가는 상황이다. 따라서 국가의 입장에서는 기금이 고갈되지 않는다는 확신을 국민에게 인식시킬 필요가 있다. 과거에는 국민연금 지급을 국가가 책임지겠다는 내용을 국민연금법에 규정하는 이른바 지급보장 법제화가 국민적 신뢰회복의 수단으로 제시되어왔으나 이제 단순히 보장한다는 문구로 국민의 신뢰를 회복할 수 있는 단계는 지났다. 따라서 국가가 기금을 안정적으로 관리하겠다는 분명한 입장과 함께 매년 일정액의 재정을 기금에 투입해 기금의 안정성을 높여야 한다.

기금고갈 전에 기금에 재정을 투입해 기금을 안정화시키는 방안은 과거에는 그다지 주목받지 못했으나 고령화와 저출산이라는 사회전반의 변화에 따라 2023년도 국정감사에서도 여러 차례 거론될 정도로 주목도가 높아졌다^{35,36}. 따라서 기금에 정부재정을 투입해 국민적

33 한국일보(2023. 8. 26.), 청년 52% “국민연금 미래 세대에 불리, 탈퇴하고 싶다, <https://m.hankookilbo.com/News/Read/A2023082415030001766?rPrev=A2023101110010004633>

34 노컷뉴스(2023. 1. 16.), 국민연금 고갈은 ‘태생적 운명’...왜 불신의 늪에 빠졌나, <https://www.nocutnews.co.kr/news/5879988>

35 뉴스핌(2023. 10. 11.), [국감] 조규홍 복지부 장관 “국민연금 기금에 국고 투입하면 다른 쪽이 줄어들어”, <https://www.newspim.com/news/view/20231011001186>

36 KBS(2023. 10. 26.), “GDP 2%만 투입하면 국민연금 소득대체율 50% 가능”...정춘숙 “정부 재정 적극 투입해야”, <https://news.kbs.co.kr/news/pc/view/view.do?ncd=7802375>

신뢰를 회복하는 동시에 국민연금제도의 안정적인 운영을 확보할 필요가 있다. 최근 김연명 연금특위 민간자문위원회 공동위원장은 시민사회안(소득대체율 50%, 보험료율 13%)으로 가려면 보험료로 재원을 충당하는 것이 불가능하므로 중장기적으로 국고 투입을 고려하여야 한다고 입장을 내비치기도 했다.

기금에 재정을 투입한다고 해도 언제부터 얼마만큼의 재정을 투입하느냐에 대해서는 다양한 의견들이 존재한다. 무엇이 최선일지는 바라보는 관점과 그리는 미래상에 따라 다양하다. 그러나 적어도 국민연금에 대한 국민적 신뢰 회복이 무엇보다 중요한 첫 번째 과제이며 이를 위해서는 기금고갈 전에 국가의 재정을 투입하는 선제적인 접근이야말로 구체적이고 실효성있는 연금개혁의 시작이라는 점을 22대 국회는 알아야만 한다.

이에 따라, 국민연금법 제101조 제2항에 '정부는 기금의 안정적인 운용을 위하여 정부 출연금을 세출 예산에 계상하여야 한다'라는 규정을 신설하여 기금 유지를 위한 재정투입을 법적으로 명문화할 것을 제안하는 바이다.

현행	개정안
제101조(기금의 설치 및 조성) ① (생략) ② 기금은 다음 각 호의 재원으로 조성한다. 1. (생략) <u><신설></u> 2. ~ 4. (생략) <u><신설></u>	제101조(기금의 설치 및 조성) ① (현행과 같음) ② ----- 1. (현행과 같음) <u>1의2. 정부의 출연금</u> 2. ~ 4. (현행과 같음) <u>③ 정부는 기금의 안정적인 운용을 위하여 회계연도마다 제2항제1호의2에 따른 정부 출연금을 세출예산에 계상하여야 한다.</u>

4. '모두의 티켓' 법안

▶ 정책목표 : 모두에 대한 대중교통 이용 보장

가. 현황과 문제점

1) 교통 요금의 인상

코로나19 이후 급격한 물가 상승과 공공요금의 인상으로 서민들의 가계 부담이 늘어났다. 또한 국민 모두가 코로나19 방역 지침에 따라 3년 가까이 대면 접촉을 통제받는 상태에 있다가 2023년부터 마스크를 벗고 조금씩 외부 활동을 늘려나갔다. 이 시기에 특히 교통에 대한 수요가 높아졌다. 2023년 1/4분기에는 전년 동기 대비 교통비 지출액이 21.6%나 증가하였다.³⁷ 국제 유가도 덩달아 상승하면서 연료비가 증가하였고, 2023년 하반기에 전국의 지하철 기본요금, 시내버스 요금 및 광역버스 요금이 모두 인상되었다. 서울의 지하철 기본 요금은 1,250원에서 1,400원으로, 시내버스도 1,200원에서 1,500원으로 올랐다. 광역버스 요금은 2,300원에서 3,000원으로 700원이나 인상되었다.

2) 교통요금 인상의 문제점 검토: 소득불평등과 기후위기 대응의 측면에서

가) 소득불평등 심화

대중교통요금이 인상되면 청년과 저소득층이 가장 큰 부담을 느끼는 것으로 나타났다. 청년층에게 교통비 지출은 전체 소득의 주요한 고정지출이며, 생활비 지출 중에서도 주요 부담 요소이기 때문이다. 2024. 4. 13. 국무조정실이 발표한 「2022년 청년 삶 실태조사」에 따르면 청년 1인 가구의 월평균 생활비는 161만 원이며, 식료품비는 48만 원, 주거비(월세) 22만 원, 연금·보험료 13만 원, 대중교통비는 12만 원으로 나타났다.³⁸ 또한 「2020 서울청년실태조사 보고서」³⁹에 따르면 생활비 지출 중 주로 부담이 되는 항목이 무엇인지 묻는 설문에 대해서는 식비 77.7%, 주거비 54.4%, 교통비 34.7%이라고 응답하였다.⁴⁰

37 공익허브(2023), 「모두의 티켓: 대중교통 100회 프리패스 정책」, 미션100 정책제안서, 1쪽.

38 경제정의 12인(2022), 「2022년 청년 삶 실태조사」

39 2020. 8. 5.부터 8. 26.까지 서울시에 거주하는 만 18~39세 청년 3,000명을 대상으로 온라인 설문조사를 실시함.

40 서울특별시(2020), 「서울청년실태조사」

교통비는 저소득층의 주요 생계비 지출 항목이기도 하다. 2022년 통계청 국가통계포털(KOSIS)에 따르면 소득 하위 20% 가구는 가처분소득의 76%가량을 식비·주거비·교통비 등 필수 생계비로 지출한 것으로 나타났다. 반면 상위 20% 가구는 가처분소득의 26%만 생계비로 지출하였다.⁴¹

나) 기후위기 해결 역행

공공교통 요금의 인상은 정부가 시행하는 온실가스 감축 정책에도 위배 된다. 2021. 12. 23. 국토교통부는 「국토교통 탄소중립 로드맵」을 통해 “2050 탄소중립 시나리오”를 발표하였다. 이에 따르면 2050년 탄소중립 목표에 맞춰 국가온실가스감축목표(Nationally Determined Contributions, NDCs)를 2018년 대비 26.3%에서 40%로 상향 조정하였다. 국토교통부는 화석연료(휘발유·CNG 등) 사용에 따른 배출 원인으로 차량이 95% 이상이며, 철도·항공은 상대적으로 미미한 사실을 지적하였다⁴². 이에 따라 교통 부문과 관련한 구체적인 이행방안을 명시하였다. 그 일환으로 대중교통 활성화 정책을 강조하며, 대중교통 이용의 인센티브를 확대하는 방안을 제시하였다. 아울러 자가용 수요를 관리하고자 주행거리 감축 실적에 대한 보험제도 인센티브를 제공하거나 교통유발부담금을 확대하는 정책도 명시하였다.⁴³

반대로 대중교통비 감소로 대중교통 이용이 확대되면 온실가스 감축 및 에너지 절감 외에 대기오염, 소음공해, 교통사고, 교통혼잡비용이 감소하는 효과를 기대할 수 있다. 에너지의 96.9% 이상을 수입에 의존하는 우리나라는 특히 대중교통 활성화를 위한 정책적 노력이 절실히 요구된다.⁴⁴

대중교통 활성화에 따른 탄소배출 감소 효과는 당초 전망보다 획기적인 것으로 드러났다. 언론을 통해 잘 알려진 정책으로 독일의 9유로 티켓이 있다. 독일교통기업연합에 따르면 9유로 티켓 정책이 시행됨에 따라 대중교통 이용률이 25% 증가했고 이산화탄소는 180만

톤, 대기오염은 6%나 감소한 것으로 나타났다.⁴⁵

3) 정부와 지자체가 발표한 대중교통비 지원 정책 검토

아래 <표1>은 소득불평등 해소와 기후위기 해결 효과를 바탕으로 정부와 지자체의 정책을 비교한 것이다. 기후위기 대응 효과 중 하나인 자가용 이용자의 대중교통 이용 유인 효과(자가용 수요 관리 효과)를 기준으로 각 정책을 비교하였다.

<표1> 기존의 대중교통비 지원 정책 비교

	소득불평등 해소	자가용 수요 관리 효과 (기후위기 대응)
K패스(국토교통부)	△	X
기후동행카드(서울특별시)	X	X
The 경기패스(경기도)	O	X
동백패스(부산광역시)	X	X

* 효과의 정도에 따라 O(효과 있음), △(조건에 따라 효과 있음), X(효과가 없거나 불확실)로 표시

자가용 교통량을 억제하는 것은 정부의 수송부문 온실가스 중장기 감축 정책 중 가장 중요한 과제이다. 1km 이동 시 교통수단별 1인당 탄소배출량을 비교해 보면, 승용차(자가용)는 147.5g인데 비해 버스는 50.6g, 지하철은 33.6g으로 산출된다.⁴⁶

<표1>과 같이 정부와 지자체의 대중교통비 지원 정책을 비교한 결과 제시한 정책 모두 자가용 이용자를 대중교통으로 유인하지 못하는 것으로 나타났다. 즉, 기후위기 대응과 탄소배출 감축 효과 차원에서 큰 효과를 기대할 수는 없었다.

반면에 소득불평등 해소 효과에 대해서는 정책마다 다른 결과를 보였다. K패스는 저소득층에게만 환급비율을 높여 대중교통비 부담이 높은 일부 청년층은 혜택을 볼 수 없었다. 기

41 조선비즈 (2022.8.21.), 소득하위 20% 가구, 식비·주거비·교통비에 소득 76% 쓴다, https://biz.chosun.com/policy/policy_sub/2022/08/21/2W565NIGURDQRNQDKI6WABGNUU/

42 국토교통부 (2021), 「국토교통 탄소중립 로드맵」

43 국토교통부 (2021), 「국토교통 탄소중립 로드맵」

44 황이경·김남철 (2023), 「사회환경 변화의 대응을 위한 대중교통서비스의 공법적 과제」, 연세법학 제42호(2023, 7).

45 그린피스 (2023.02.20.), 대중교통 요금 인상이 기후위기에도 영향을 미친다구요?, <https://www.greenpeace.org/korea/update/25460/blog-ce-public-transport-fare/>

46 심형욱·김철우 (2021), 「2021년 교통 및 환경통계 연차보고서」

후동행카드는 월 40회 이상 서울시 대중교통(신분당선 제외)을 이용하였을 때만 대중교통비를 절약할 수 있었다. 기후동행카드는 저소득층을 겨냥한 정책이 아니기 때문에 소득불평등 해소 효과는 불확실한 것으로 나타났다. 경기패스는 K패스와 연계하여 추진하는 정책이지만 이용 횟수를 무제한으로 적용하고 청년의 경우 이용금액의 30%를 환급하는 등 더 많은 할인이 가능하여 경기도 시민의 교통비 지출 절감 효과는 큰 것으로 나타났다. 동백패스는 추진 당시의 예측에 크게 벗어난 환급혜택의 규모를 보여 목표치만큼의 효과를 달성할지 여전히 미지수이다.

대중교통지원비 지원 정책 중 가장 큰 주목을 받은 서울특별시의 기후동행카드이다. 하지만 이 정책에서도 다음과 같은 추가적인 한계가 지적되었다. 첫째, 기후동행카드의 시민교통비 절감 효과도 미미한 것으로 나타났다. 실제 기후동행카드의 가격(65,000원)이 기존의 알뜰교통카드를 이용한 저소득층 한 달 교통비보다도 높았다. 한국교통안전공단이 제출한 자료에 따르면 2023년 6월 알뜰교통카드를 이용하는 저소득층의 월평균 대중교통비(대중교통 인상 전)는 58,480원으로 나타났다. 청년 이용자의 월평균 대중교통비는 62,034원으로 나타났다.⁴⁷

이와 같이 정부와 지자체의 대중교통 지원 정책이 소득불평등 해소와 기후위기 대응 효과의 측면에서 획기적이라고 보기 어렵다. 제21대 국회에서도 독일의 '9유로 패스'와 유사한 대중교통 이용 활성화 정책 법안들이 다수 발의되었다. 하지만 대부분의 법안들이 국민들의 대중교통 요금 부담 완화라는 취지를 공감하였지만, 기후 위기 극복의 측면에서는 다소 한계를 보였다. 민변 복지재정위원회가 제안하는 '모두의 티켓'은 기후 위기 극복 방안의 일환으로서 자가용 이용자들을 대중교통으로 유도하고자 하였다. 이를 통해 도로 부문의 탄소 배출량 감축 효과를 도모하고 교통 혼잡도 감소 등의 사회적 편익을 높이고자 하였다.

나. 제21대 국회와 정부의 논의 경과

제21대 국회와 정부는 국민들의 대중교통 요금 부담을 덜기 위한 목적에서 대중교통 활성화 정책을 논의하였다. 아래 <표2>는 김성환, 우원식, 양이원영, 류성결, 심상정 등 5명의

47 시사1 (2023.10.26.), 허영 의원 "오세훈표 '기후동행카드', 기존 교통비 지원 사업보다 나은 점 없어". <http://www.sisaone.kr/mobile/article.html?no=36822>

의원이 발의한 법안이다. 각 발의안의 대중 교통비 경감 방안과 특징을 정리하였다.

<표2- 제21대 국회의원이 논의한 대중교통 비용 경감 관련 발의안>⁴⁸

대중교통비 경감 방안	대표발의 의원 (의안번호)	주요내용	특징 분석
대중교통 이용자 지원금 직접 지급	김성환 의원 (2116411)	2022년 하반기 대중교통비의 절반을 환급하는 조항 마련	- 이미 지출한 금액을 추후에 환급한다는 측면에서 이용자의 편의성이 다소 떨어질 것으로 예상됨. - 요금 지원 수준이 현재 시행 중인 알뜰교통카드 정책과 비슷하여 요금 부담 완화 정도와 교통수단 전환 효과가 약할 것으로 예상됨.
요금 체계 개선 및 특별 할인제도 운영	우원식 의원 (2116412)	국가재정으로 교통비를 약 10% 할인하는 '교통특별 할인 제도' 도입	- 현재 시행 중인 알뜰교통카드보다 할인 수준이 낮아 부담 완화 효과가 낮을 것으로 예상됨.
	양이원영 의원 (2116485)	국가 위기 시 '대중교통요금특별할인제도'를 도입	- 특별할인제도의 실시 요건이 헌법의 긴급 재정경제명령이 발동되는 요건과 중복될 것으로 예상됨. - 요금 할인 수준을 명시하지 않아 효과성이 모호함.
소득공제	류성결 의원 (2116561)	2022년 하반기 대중교통 사용분의 소득공제율을 40%에서 80%로 상향	- 소득공제 방식은 직접 지급보다 정책 체감도가 떨어질 것으로 예상됨. - 다른 방안보다 할인 수준이 낮을 것으로 예상됨.
3만원 프리패스	심상정 의원 (2121634)	'3만원 대중교통 프리패스' 도입	- 법률에 프리패스 이용권의 구체적인 금액을 명시하고 있지 않으며, 가장 많은 예산이 소요될 것으로 예상됨

48 공익허브(2023), 「모두의 티켓: 대중교통 100회 프리패스 정책」, 미션100 정책제안서, 3쪽.

다. 입법 제안 및 예상 효과

1) 근거 법률 및 발의 의원실

‘모두의 티켓’은 「대중교통의 육성 및 이용촉진에 관한 법률」에 근거하여 시행될 예정이다. 제21대 국회의 이소영 의원실과 용혜인 의원실에서 ‘모두의 티켓’ 법안을 발의하였다. 아래는 두 의원실에서 발의한 법안을 비교한 것이다. 제22대에서도 같은 내용의 법안을 제안한다.

2) 주요 내용

「대중교통의 육성 및 이용촉진에 관한 법률 일부개정안」의 주요 내용은 다음과 같다.

가) ‘대중교통이용자’에 대한 정의

위 각 발의안은 각 법률안에 규정된 대중교통수단을 이용하는 자를 ‘대중교통이용자’로 정의하였다. 이러한 정의 규정은 기존 법률에 없던 것이다. 위 각 발의안이 이와 같이 정의 규정을 신설한 이유는 대중교통을 무료로 이용할 수 있는 만 5세 이하의 영유아를 제외한 모든 사람이 ‘모두의 티켓’의 혜택을 받는 대상자이기 때문이다. 이를 통해 국가와 지방자치단체가 공공기관 또는 대중교통운영자에게만 재정 지원을 하였던 기존 방식에서 탈피하여 대중교통이용자 개개인에게 직접 재정 지원을 할 수 있는 방안을 마련하도록 하였다.

나) 연 100회분 이상의 교통비 지원

민변 복지재정위원회가 제안한 모두의 티켓 법안의 내용에는 미묘한 차이가 있지만, 대중교통이용자에게 연 100회분 이상의 교통비를 지원한다는 주요 내용은 동일하다. 단, 용혜인 의원 대표발의안은 대중교통을 많이 이용할수록 다음 해에 지원금을 지급하는 인센티브를 명시하여 대중교통 이용 유인을 높였다.

- (이소영의원 대표발의안) ‘대중교통이용자’의 정의 신설(안 제2조제5호). 대중교통 활성화를 위한 대중교통이용자에게 교통비를 지원하는 것을 국가 및 지방자치단체의 책무에 포함함(안 제3조제1항제8호). 대중교통이용자에게 연 100회분 이상의 교통비를 지원하는 내용의 ‘대중교통비 지원금’을 도입함(안 제12조의2).
- (용혜인의원 대표발의안) ‘대중교통이용자’를 새로이 정의함(안 제2조제4호). 대중교통

이용자에게 이용료에 해당하는 지원금을 먼저 지급함(안 제10조의13). 대중교통을 일정 횟수 이상 이용한 이용자에게 다음 연도에 50%를 가산하여 지원금을 지급함(안 제12조제6호).

모두의 티켓은 대중교통 이용자 모두에게 연 100회 분 이상의 대중교통비를 선지급하여 대중교통을 무료로 이용할 수 있도록 하였다. 모든 국민이 매년 최소 140,000원(현재 지하철 이용요금 1,400원 기준)의 교통비를 지원받을 수 있다. 이렇게 모든 국민이 별다른 비용을 들이지 않고 누구나 원할 때 대중교통을 이용할 수 있다.

다) 자가용 이용자로 하여금 대중교통을 이용하도록 유인

1년간 이용할 수 있는 마일리지 선지급되기 때문에 승용차 대신 대중교통을 이용하도록 유도하는 효과가 있다. 실제로 공익허브(2023)가 자가용 이용자 302명을 대상으로 설문 조사를 한 결과, 응답자의 78.5%가 대중교통 연 100회 무료 이용권이 제공된다면 대중교통을 더 자주 이용할 의향이 있다고 답했다.⁴⁹ 대중교통을 이용하는 빈도가 일주일에 얼마나 증가할 것으로 예상하느냐는 응답에 대해서는 일주일에 3.5회(응답자 평균) 추가로 이용할 것이라고 답했다.⁵⁰

3) 국회예산처 비용추계서 검토: ‘모두의 티켓’의 재원 규모 분석

제21대 국회 이소영의원실은 「대중교통의 육성 및 이용촉진에 관한 법률 일부개정안」을 발의하며 비용추계요구서를 제출하였다. 국회예산정책처(2023)의 비용추계 결과, 개정안에 따라 국회교통부장관이 대중교통수단을 이용하는 대중교통이용자에게 도시철도 기본 이용요금을 기준으로 연 100회분의 교통비를 지원하는 경우 추가재정소요는 2024년 6,717억원, 2028년 1조 3,329억원 등 향후 5년 동안 6조 184억원(연평균 1조 2,037억원)으로 예상되었다.⁵¹

국회예산정책처가 제시한 비용추계서를 비교해보아도 ‘모두의 티켓’ 시행으로 필요한 추가재정규모는 크지 않았다. 정의당이 제시한 월 3만원 대중교통 무제한 프리패스의 예산 추

49 공익허브 (2023), 「대중교통 100회 무료 티켓은 어떤 변화를 가져올까?」

50 공익허브 (2023), 「대중교통 100회 무료 티켓은 어떤 변화를 가져올까?」

51 국회예산정책처 (2022), 「2022년도 제1회 추가경정예산안 분석」, 분석평가보고서, 예산총괄과.

정치는 연간 약 4조632억원, 한 달에 약 3,386억원⁵²이었다.⁵³ 김성환 의원은 2022년 하반기(2022. 8. 1. ~ 2022. 12. 31.) 대중교통비의 절반을 환급하는 지원 정책을 발표하였다. 국회예산처의 비용추계서(2022)에 따르면 추가재정소요 규모는 총 1조 4,246억원(5개월간 지원할 경우)이었다.⁵⁴

기후위기 대응 목적에 맞추어, 이후에도 더 활발한 대중교통 이용을 증대하기 위한 재원 마련을 위해 교통·에너지·환경세를 개편⁵⁵하여 이를 대중교통 재원에 활용하는 것을 고려해 볼 수 있다.⁵⁶ 유류세율을 낮추고 교통·에너지·환경세와 연동되어 부과되는 교육세가 약 5,000억 원 감소하였던 2022년에도 교통·에너지·환경세는 11조 원이나 징수되었다.⁵⁷ 교통·에너지·환경세는 자동차 운전자가 주유소에서 휘발유나 경유로 주유할 때 사용자가 부담하는 세금이다. 정의당은 '3만 원 프리패스' 도입을 주장하면서 이 세금을 활용하여 재원을 조달하는 방안을 제시한 적 있다.⁵⁸ 유류세 인하 전이었던 2019~2021년 기준 연평균 교통·에너지·환경 세수는 15조 원 정도였다. 정의당은 여기서 약 2조 원 정도 떼어 값싼 정기간 제도에 활용하자고 주장하였다.⁵⁹

4) 결론 및 정책적 함의

앞서 대중교통비 인상의 문제점을 크게 소득불평등과 기후위기 해결 역행의 측면에서 검토하였다. 또한 정부와 지자체가 발표한 대중교통비 지원 정책을 소득불평등과 기후위기 대응(자가용 수요 관리)의 측면에서 비교해보았다. 각 대중교통비 지원 정책은 소득불평등 해소 측면에서 차이를 보였지만 전체적으로 미미하거나 효과가 불확실한 측면이 컸다. 아울러 기후위기 대응 효과 측면에서는 거의 효과가 없는 것으로 나타났다.

반면에 '모두의 티켓'은 승용차 이용자를 대중교통으로 유인하는 효과가 매우 큰 것으로 나타났다. 대중교통 이용자 모두에게 연 100회분 이상의 대중교통비를 선지급하여 승용차 대신 대중교통을 이용하도록 유도하는 효과가 있다. '모두의 티켓'이 시행되면 모든 국민이 별다른 비용을 들이지 않고 누구나 원할 때 대중교통을 이용할 수 있다.

마지막으로 국회예산처의 비용추계서를 통해 '모두의 티켓'이 요구하는 추가 재정 규모도 크지 않은 것을 확인하였다. 정의당의 '3만원 프리패스'와 김성환 의원이 2022년에 제시한 하반기 대중교통비 지원 정책과 비교해서 현저히 낮은 재정 규모를 보였다.

52 이는 국토교통부의 대중교통 현황조사를 바탕으로 전국 월평균 대중교통 이용요금(71,398원)에서 3만원을 일평균 대중교통 이용 인원(약 818만명)에 곱해서 나온 수치이다.

53 한겨레(2023.3.2.), '월1만원에 대중교통 무제한, 독일은 합니다.<https://www.hani.co.kr/arti/area/capital/1081787.html>

54 문지은(2022), 「대중교통의 육성 및 이용촉진에 관한 법률 일부개정법률안 비용추계서」, 국회예산정책처 경제비용추계과.

55 교통·에너지·환경세의 배분비율을 조정하거나 특별회계에 묶여 있는 재원을 개별소비세로 편입하여 환경 분야에 재원이 사용되도록 하는 개편안이 선행되어야 한다.

56 오마이뉴스(2020.9.14.), 교통·에너지·환경세 이제는 보내줘야 할 때. https://m.ohmynews.com/NWS_Web/Mobile/at_pg.aspx?CNTN_CD=A0002675835#cb

57 에너지플랫폼 뉴스(2023.1.30.), 유류세율 낮춰도 교통에너지환경세 11조원 징수.<https://www.e-platform.net/news/articleView.html?idxno=76874>

58 한겨레(2023.3.2.), '월1만원에 대중교통 무제한, 독일은 합니다.<https://www.hani.co.kr/arti/area/capital/1081787.html>

59 한겨레(2023.3.2.), '월1만원에 대중교통 무제한, 독일은 합니다.<https://www.hani.co.kr/arti/area/capital/1081787.html>

5

여성과 소수자가 차별받지 않는 세상

1. 직장내 성희롱 및 괴롭힘 근절 : ILO 제190호 폭력과 괴롭힘 협약 비준 및 통합적 일터 괴롭힘으로부터 자유로울 권리 보장을 위한 법률 제정

▶ 정책목표 : 일의 세계에서 젠더 기반 폭력과 괴롭힘 근절

가. 현황과 문제점

현행 「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」 제12조 내지 제14조는 직장 내 성희롱을 금지하고, 제14조의2는 고객 등의 성희롱에 대해 사업주의 근로자보호조치의무를 정한다. 「근로기준법」 제76조의2, 제76조의3으로 직장 내 괴롭힘 금지하고, 「산업안전보건법」 제41조는 고객 등 제3자의 괴롭힘에 대해 사업주의 고객응대근로자 보호조치의무를 정한다.

위 각 법률 모두 「근로기준법」상 근로자만을 보호대상으로 하고 있어, 특수고용노동자, 가맹점주와 같은 자영업자, 하청노동자에 대해서는 보호장치가 작동하지 않는 입법 공백이 있다. 상시 4명 이하 사업장 근로자와 가사사용인은 「근로기준법」상 직장 내 괴롭힘 금지규정 적용에서 제외되고, 가사사용인은 남녀고용평등법상 직장 내 성희롱 금지규정 적용에서도 배제된다.

일터에서 발생하는 괴롭힘을 규율하는 법규가 여러 법률에 흩어져 만들어지면서 행위자 범위도 달라진다. 「남녀고용평등법」 및 「산업안전보건법」은 고객 등 제3자를 포괄하나, 「근로기준법」은 행위자를 '사용자 또는 근로자'로 한정한다. 「근로기준법」은 고객, 소비자, 아파트 입주인, 원청업체 관계자, 해당 사업 또는 사업장의 근로자가 아닌 사용자의 친인척 등

에 의한 외부적 괴롭힘을 규율하지 못한다.

위 각 법률 모두 사업주 이외의 행위자에 대해서는 행위자가 근로자일 경우 사업주가 징계하도록 한 것 외에는 직접 제재 규정이 없다.

「남녀고용평등법」은 직장 내 성희롱 예방교육을 의무화하였으나, 「근로기준법」은 직장 내 괴롭힘 예방교육을 의무화하고 있지 않다. 「산업안전보건법」은 고객응대근로자의 고객 폭언 등 건강장해 예방을 위한 사전 조치로 음성안내, 매뉴얼 마련 등을 정하나, 고객응대 근로자 외의 다른 근로자를 위한 직장 내 성희롱·직장 내 괴롭힘 예방을 위한 사전 조치에 관한 조항은 마련되어 있지 않다.

직장 내 괴롭힘이 빈발하고 특히 성희롱 등 젠더 기반 폭력 사건이 끊이지 않고 있다. 관련 규정들이 신설되면서 직장 내 성희롱과 직장 내 괴롭힘 신고가 늘었다. 그러나 아직도 피해자들은 일터에서 제대로 보호되지 못하며 노동을 이어가기 어렵다.

국제노동기구ILO는 2019년 젠더 기반 폭력을 포함한 일터 괴롭힘 전반을 근절하기 위하여 「제190호 폭력과 괴롭힘 협약」 및 「제206호 폭력과 괴롭힘 권고」를 채택하여 회원국들에게 그 비준과 국내입법을 요구하고 있다. 제190호 협약의 핵심 내용은, 일의 세계의 폭력과 괴롭힘을 예방하고 근절하기 위하여 포용적·통합적·성인지적 접근을 통해 ① 보호대상자를 ‘노무제공자’와 ‘일의 세계의 모든 사람’으로 하여, 취업중인 자(구직자, 지원자), 훈련 중인 자(인턴, 견습), 고용이 종료된 노무제공자, 자원봉사자 등을 포함하여 ‘계약적 지위와 관계없이 일하는 사람’을 모두 보호할 것, ② 일터 괴롭힘 행위자를 ‘일의 세계의 모든 행위자들’로 하여 사업 외부의 제3자의 괴롭힘도 근절할 것, ③ 신고자, 피해자, 증인, 내부고발자를 보복 및 피해자화로부터 보호할 것, ④ 폭력과 괴롭힘으로 인하여 생명·건강·안전에 즉각적인 위협에 처한 노무제공자가 사용자에게 알릴 의무 없이 작업장을 이탈할 권리를 보장할 것, ⑤ 일의 세계에서 폭력과 괴롭힘을 방지하고 제거하기 위해 결사의 자유와 단체교섭권을 실질적으로 보장할 것 등이다.

한편, 국가인권위원회는 2020. 5. 21. 아파트 입주민, 원청업체 관계자, 회사대표의 가족·친인척 등 제3자에 의한 괴롭힘으로부터 노동자를 보호하기 위하여 ① 「근로기준법」상

직장 내 괴롭힘 행위자를 ‘사용자 또는 근로자’에서 ‘누구든지’로 확대하거나, ② 「산업안전보건법」상 고객 괴롭힘 가해자를 ‘고객’에서 ‘누구든지’로 개정하고 보호대상자를 ‘고객응대 근로자’에서 ‘근로자’ 또는 ‘노무를 제공하는 자’로 확대하는 방안을 고려하도록 제도개선을 권고하였다. 또 ③ 사업주 이외의 가해자에 대한 벌칙 규정 신설도 제안하였다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서 ILO 제190호 협약 비준을 요청하는 결의안 또는 일터 괴롭힘 예방과 근절을 통합적으로 규율하는 법률안은 제출된 바 없다.

다만, 「근로기준법」상 직장 내 괴롭힘 규정과 관련하여 다수 개정안이 발의되었다. 위 각 개정안은 제3자의 괴롭힘 및 불이익처우 금지(강은미 의원, 임이자 의원, 신정훈 의원), 특수고용노동자도 직장 내 괴롭힘 규정 적용시 근로자로 간주(임종성 의원), 상시 4명 이하 사업장 적용(황보승희 의원, 송언석 의원), 고객, 도급인 등의 제3자에 의한 괴롭힘 금지(이수진, 신정훈 의원), 직장 내 괴롭힘 교육 의무화(최종윤 의원, 이원택 의원, 김경협 의원), 처벌규정 신설(김영배, 이수진, 한정애의원), 사용자 조치 보고(강선우 의원), 조사결과나 조치 이의시 노동위원회 시정신청(김정호 의원, 이수진 의원), 직장 내 괴롭힘 조사이행 청구(박대수 의원) 등을 주요 내용으로 하였다.

「근로기준법」과 유사 내용을 담은 다른 법률 개정안도 다수 발의되었다. 대표적으로 기관장과의 협의사항에 기관 내 성희롱, 괴롭힘 예방 관련 사항을 추가하는 「공무원직장협의회 설립·운영에 관한 법률」 개정안(이은주 의원), 「근로기준법」상 근로자에 포함되지 않는 사회복무요원에 대한 직장 내 괴롭힘 금지 조항을 신설하는 「병역법」 개정안(윤주경 의원), 고충심사위원회 산하에 부서 내 괴롭힘 담당 분과를 신설하는 「교육공무원법」 개정안(강득구 의원), 공무원에 대한 직장 내 괴롭힘 금지를 규정한 「국가공무원법」, 「지방공무원법」 개정안(김주영, 김홍걸, 김한규 의원), 공무원 직장 내 괴롭힘 가해자 형사처벌 조항을 신설한 「국가공무원법」 및 「지방공무원법」 개정안(이용호 의원) 등이 발의되었다.

2021. 4. 13. 「근로기준법」 개정(사용자의 조치의무 불이행시 과태료 부과, 근로자 중 사용자의 친인척인 경우 과태료 가중) 및 「산업안전보건법」 개정(가해자 범위를 제3자까지 넓

힘)이 있었으나, 일터에서 모든 사람의 가해를 방지하고 모든 사람을 보호하는 통합적 접근이라는 ILO 제190호 협약의 취지를 실현하는 개정에는 미치지 못했다.

2021. 5. 18. 「남녀고용평등법」 개정으로 직장 내 성희롱에 대해 사업주가 적절한 조치를 하지 아니하거나 불리한 처우를 한 경우 노동위원회에 시정 신청을 할 수 있게 되었다. 그러나 그 외의 직장 내 괴롭힘에 대해서는 「근로기준법」상 유사한 구제방법이 마련되어 있지 않다.

다. 입법제안 및 예상 효과

가) 정부는 조속히 ILO 「제190호 폭력과 괴롭힘 협약」 비준동의안을 국회에 제출하고 국회는 동의안을 신속 처리해야 한다.

나) ILO 제190호 협약 취지에 따라 젠더폭력을 포함한 모든 일터 괴롭힘을 통합적으로 규율하기 위하여, 관련 규정을 종합하여 단일한 「일터 괴롭힘으로부터 자유로운 권리 보장을 위한 법률」을 제정하는 것이 가장 바람직하다. 노동관계의 외형에 무관하게 일터에서 일어나는 모든 폭력과 괴롭힘을 예방하고 처리할 수 있도록 행위자와 보호대상자를 ‘일의 세계의 모든 사람’으로 넓혀야 한다. 특수고용노동자, 프리랜서, 가사사용인, 상시 4명 이하 사업장 근로자, 가맹점주, 하청노동자, 인턴, 자원봉사자, 퇴직 노동자 등이 모두 보호대상이 되도록 해야 한다.

다) 사업주의 성희롱, 사용자 및 사용자의 친척인 근로자의 직장 내 괴롭힘에 대해서만 과태료를 부과하는 것을 넘어, 그 외의 가해자에 대해서도 과태료 등 제재방안을 도입해야 한다.

라) 직장 내 성희롱에 대해 예방교육 의무화, 노동위원회 시정신청을 명시하고 고객응대 근로자 보호를 위해 예방조치를 하도록 한 것처럼, 직장 내 괴롭힘에 대해서도 위 각 조치들이 적용되도록 해야 한다.

마) ILO 제190호 협약 내용에 따라, 신고자, 피해자, 증인, 내부고발자들이 사업주 뿐만

아니라 모든 일터 관련자들로부터 배제·소외되거나 결과적으로 축출되지 않고 해당 일터에서 계속 일할 수 있도록, 불이익조치금지 의무자를 확대하고 행위유형을 구체화하며, 신고자 등 보호 지원 기구를 마련해야 한다.

바) ILO 제190호 협약과 제206호 권고에 따라, 노동조합이 젠더 기반 폭력을 포함한 직장 내 괴롭힘 근절을 위한 단체교섭을 요구할 경우, 실질적 결정권을 가진 사용자와 산업별·지역별·기업별 교섭을 포함한 모든 수준의 단체교섭을 할 수 있도록 단체교섭권을 실질적으로 보장하여야 한다.

2. 가사노동자 및 저임금노동자 근로조건 보호 : 근로기준법 개정

▶ 정책목표 : 모든 노동자에 대한 근로기준법 적용

가. 현황과 문제점

헌법 제32조에 따라 마련된 「근로기준법」은 근로자의 기본적인 생활을 보장하고 최소한의 근로조건과 근로환경을 마련하기 위한 최저기준적인 규범으로서 기능하고 있다. 그럼에도 「근로기준법」은 제11조(적용범위)에서 ① 5명 미만의 근로자를 사용하는 사업장, ② 동거 친족만을 사용하는 사업장, ③ 가사(家事) 사용인에 대해서는 적용을 제외하고 있으며, 제 63조(적용의 제외)에서는 ④ 농업 및 축산업 등에 종사하는 농어촌 노동자에 대해서는 근로기준법 중 근로시간, 휴게와 휴일에 관한 규정 적용을 제외하고 있다.

2023 통계로 보는 남녀의 삶에 의하면 전체 여성 취업자 중 35.4%가 5인 미만 사업장에 종사하고, 무급가족종사자는 전체 취업자 중 남성은 0.9%인데 비하여 여성은 6.6%에 달한다. 또한 여성 저임금근로자 비율은 22.8%로 남성에 비해 1.9배 높다.

이는 취약한 근로형태 및 근로조건하에 종사하는 여성노동자의 비율이 높고, 적거나 무급 임금을 받으며 「근로기준법」의 적용을 받지 못하는 여성노동자가 많다는 것을 의미한다. 이는 결국 성별 간 임금격차나 성별분업으로 이어져 젠더불평등의 원인이 될 뿐 아니라, 여

성노동자의 개발과 인력활용 측면에서도 사회적으로 큰 비용과 손실을 야기하고, 여성 빈곤율을 증대시켜 사회불안정에 기여하므로 개선 필요성이 높다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 위와 같은 문제를 해소하기 위하여 모든 사업 또는 사업장에 「근로기준법」을 적용하는 「근로기준법」 개정안이 발의되었고(강은미, 이수진, 윤준병, 황보승희 의원), 5인 미만 사업장에도 「중대재해처벌법」을 적용하는 「중대재해처벌법」 개정안도 발의되었다(강민정, 강은미 의원). 플랫폼 종사자, 프리랜서, 특수형태근로자 등 새로운 유형의 노동자도 모두 일하는 사람으로 포괄해 부당해지를 제한하고, 육아휴직, 임신부 보호, 성희롱, 직장 내 괴롭힘 보호 등 보편적 보호를 보장하는 「일하는 사람 등의 보호에 관한 법률」 제정안도 발의되었다(장철민 의원). 다만, 농어촌근로자에 대한 근로기준법 제63조에 대한 개정안은 발의되지 않았다.

다. 입법제안 및 예상효과

가) 「근로기준법」 제11조 제1항 및 제63조 제1호와 제2호를 삭제하여 「근로기준법」 적용이 제외되는 사각지대를 없앨 필요가 있다.

나) 사업장의 특성(사업장의 근로자수, 사업주와의 친족관계 등)이나 종사업무(가사사용인, 농업 및 축산업)와 관계없이, 모든 노동자에 대하여 원칙적으로 근로기준법을 적용하고 최소한의 근로조건을 보장할 필요가 있다.

다) 2021. 6. 15. 가사근로자의 고용안정과 근로조건 향상을 도모하기 위한 목적에서 「가사근로자의 고용개선 등에 관한 법률」이 제정되었다. 그러나 이는 정부가 인증한 가사서비스 제공기관에 직접 고용된 가사근로자에 한하여 최저임금, 사회보험, 퇴직금 등을 보장하고 있는 반면, 그러한 경우에도 여전히 「근로기준법」 제17조(근로조건의 명시), 제54조(휴게), 제55조(휴일), 제60조(연차 유급휴가) 등의 규정은 적용을 배제하고 있어서 개선이 필요하다. 또한 원칙적으로 가사사용인에 대하여 「근로기준법」 적용을 배제하는 「근로기준법」 제11조는 여전히 유지되고 있어 그 보호에 한계가 있으므로 이를 삭제할 필요가 있다.

II. 성착취대응

1. 성매매 피해여성의 비범죄화 및 성매매 알선행위 제재수단 정비: 성매매 처벌법 전면 개정

▶ **정책목표** : 성구매 행위의 대상이 되는 이들에 대한 비범죄화와 수요 차단을 통하여 성평등한 사회 지향

가. 현황과 문제점

과거 한국 사회는 성을 파는 행위를 윤락행위로 정의하는 등, 성매매를 선량한 풍속을 해치는 비도덕적인 개인의 문제행위로 보거나 성을 파는 상황에 내몰린 여성의 책임으로만 치부하였다. 그러나 2000. 9. 19. 군산 대명동 화재 참사로 성매매의 본질은 개인적 일탈이 아닌, 성구매알선·성구매 제공 목적의 인신매매 등 조직적·구조적 폭력이라는 점이 드러났다.

이후 2004. 제정된 「성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률」의 입법취지는 “성매매 공급자와 중간매개체를 차단하기 위하여 성매매 목적의 인신매매를 처벌하고, 성매매 알선 등 행위로부터 취득한 금품 그 밖의 재산상 이익은 몰수·추징하도록 하는 등 성매매 알선 등 행위와 성매매의 근절을 위한 제도적 장치를 마련하려는 것”이다. 제정 배경과 제·개정문에 명시된 입법취지에서 알 수 있듯이, 위 법은 성구매자들의 수요를 충족시키기 위하여 여성을 성산업으로 끌어들이는 성구매알선자를 처벌하여 성산업을 축소·근절하는 것을 목적으로 하고 있다.

그러나 위 법이 제정된 지 약 20년이 지난 현재, 성매매는 ‘성산업’으로 불릴 정도의 규모

에 이르렀다. 여성가족부의 2010년 성매매실태조사 보고서에 따르면 한국의 1년 성매매 거래액은 6조 6,367억원에 이른다. 규모별로 보면 성매매 알선업체를 통한 액수가 5조 4,030억원으로 1위를 차지했고 성매매 집결지 5,765억원, 변종 성매매 2,547억원, 해외 성매매 2,195억원이 뒤를 이었다. 같은 해 한국형사정책연구원이 발간한 <조직범죄단체의 불법적 지하경제 운영실태와 정책대안 연구>에 따르면 한국의 성매매 시장 규모는 30조원에서 37조원에 이른다.¹

거대한 성산업 규모에 반해 사법처리 현황은 미미하다. 경찰청 자료에 의하면 성매매사범 단속 현황은 2015년 6,999건에서 2016년 15,086건으로 크게 늘어 났다가, 2017년 10,126건으로 줄어들었고, 2018년에는 6,583건으로 2015년의 단속 현황에도 미치지 못하였다. 검찰 또한 송치된 성매매 사건의 대부분을 불기소로 처리하였다. 2015년 성매매사건 중에서도 알선사건(성매매강요 등, 성매매광고, 성매매알선 등, 유흥행위 등 방지법 위반)으로 접수된 10,156명 중 기소된 인원은 1,242명으로 12.9%에 불과하였다. 2016년 성매매사건으로 접수된 30,833명 중 기소된 인원은 2,786명으로 전체 사건의 9.4%에 그쳤다. 2017년에는 16,601명 중 2,109명(13%), 2018년에는 9,726명 중 1,377명(14.8%)가 기소되어 2016년에 비하여 증가하는 모습을 보였으나 큰 차이를 보이지는 못하였다. 기소되어 공판에 이른 다 하더라도 대부분 집행유예 또는 벌금형을 받는데 그쳤다. 성매매알선처벌법 위반으로 1심에서 집행유예가 선고된 비율은 2015년 48.2%, 2016년 45%, 2017년 47.8%에 달하였다.²

성매매수자에 대한 처벌은 특히 미약하다. 2023. 3. 15. 기업형 성매매알선 조직이 이주민 여성 20여명을 관광비자로 입국시킨 뒤 4년 동안 성매매를 강요한 사안에서, 경찰은 해당 ‘업소’를 이용한 성매매수자를 최소 7,200명으로 파악하였으나 실제 입건은 2명에 그쳤다.³ 이처럼 현행법은 성매매, 성매매알선 등의 핵심적 위법 행위에 효과적으로 대처하지 못하고 있다.

반면 성산업의 가장 큰 약자인 성구매의 대상자, 여성을 보호하는데 걸림돌로 작용하고

있기도 하다. 현행법은 원칙적으로 성구매의 대상이 된 여성을 처벌하고, 예외적인 경우에만 처벌하지 않는 구조를 취하고 있어, 피해자로 인정받지 못한 이들이 처벌받는 사례가 증가하고 있다. 심지어 당사자가 성구매자·알선자에 의한 피해를 신고·고소하는 경우조차도 법률상 피해자임을 입증하지 못하여 처벌받는 경우가 빈번하다. 전국 성매매피해 지원기관 가운데 28개 상담소와 8개의 일반지원시설을 대상으로 2022. 6. 14.부터 2022. 8. 2.까지 사례연구자료를 취합한 결과, 전체 85건의 사례 중, 기관이 ‘피해자’로 법률 지원을 하였으나 성매매 ‘행위자’로 조사를 요구받았거나 실제 ‘행위자’로 처벌받은 경우는 45건, 피해자가 법률지원을 요청하였으나 성매매 ‘행위자’로 처벌받을 수 있다는 우려로 인해 법률지원을 진행하지 못한 경우는 27건이다. 피해자가 ‘성매매 강요 피해자’로 인정된 경우는 13건에 그쳤다.

심지어 알선·광고행위를 규제하고자 만들어진 관련 처벌조항은 최근 몇 년 사이 성구매 대상자, 여성을 처벌하는 주된 근거로 작용하고 있다. 일선 경찰은 성구매와 알선이 이루어지는 업소는 단속하지 않으면서, 전단지를 돌리거나 인터넷에 판매글을 올린 개인을 유인·광고죄 등으로 수사하고 있다. 법원 또한 경제적 궁핍 등의 이유로 온라인 메신저에 성매매를 간접적으로 암시하는 글을 쓴 경우, 경찰이 합정수사를 위해 올린 글에 답장한 경우 등을 광고·유인죄로 처벌하였다. 현장의 활동가들은 강요, 알선 유무를 막론하고 성구매 대상자, 여성을 처벌할 수 있는 광고·유인죄로 인해 피해자 지원이 위축되었다며 어려움을 호소하고 있다. 채무, 폭력, 위계, 심리적 지배 등을 통해 성구매 대상자가 된 여성이 성산업 구조에서 탈출하는 것을 방해하고 성산업을 공고화하는 알선자를 처벌하기 위해 제정된 법이 도리어 취약한 상황에 놓인 개인을 처벌하는 방식으로 적용되고 있는 것이다. 법이 입법취지와 유리되어 적용되면서, 현행법은 더 이상 성산업의 수탈 대상이 된 이들을 보호하지 못하고 있다.

성매매알선처벌법이 구조적·수탈적 폭력 속에 성산업으로 내몰린 이들을 보호하는 법이 될 수 있도록, 성구매 및 성구매알선 행위가 중대한 범죄임을 명확하게 지적하고 수요 차단을 지향하는 방향으로 전면 개정이 필요하다.

1 경향신문(2020. 4. 5.) 커피 산업 4배 넘는 성착취 산업, 실태조사는 없다.
<https://www.khan.co.kr/national/national-general/article/202004050904001>
2 여성가족부(2019), 『2019 성매매 실태 및 대응방안 연구』, 564~571쪽.
3 kbs뉴스(2023. 3. 15.), 외국 여성 20여명 4년 성매매했는데, 성매매수자 처벌은 2명.
<https://news.kbs.co.kr/news/pc/view/view.do?ncd=7627346>

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서 성매매알선처벌법을 일부 개정하려는 시도가 있었으나(형사소송법 개정, 벌금액 현실화를 위한 개정, 만 나이로의 통일을 위한 개정 등은 제외), 성구매·알선자에 대한 처벌 강화, 성판매 여성에 대한 불처벌 등의 근본적인 논의는 이루어지지 않았다. 김상희 의원이 대표발의한 성매매알선등처벌법 일부개정법률안(의안번호 10553)은 성매매범죄 피해자를 보호하기 위하여 성매매에 이용된 전화번호에 대하여 전기통신역무제공을 제한하는 근거 조항을 신설하고자 하였다. 한준호 의원 대표 발의안(의안번호 11073)은 성매매범죄 재범과 사회복지를 지원하기 위하여 재범예방에 필요한 교육프로그램 이수명령을 병과하도록 하였으나, 성매매범죄 범위에 성매매 행위자, 즉 성판매 여성 등을 포함시키는 등 성구매의 대상이 된 개인을 성구매자, 성매매알선자와 동류의 범죄자로 규정하는 한계를 보였다. 박영순 의원 대표발의안(의안번호 2123229)은 성구매 관련 정보, 경험 등을 인터넷 게시판에 게재하고 공유하는 '성구매 후기 사이트'의 문제점을 지적하고 성구매를 한 사실, 성 판매자에 대한 소개나 평가 등 성구매와 관련된 구체적 정보를 게시판에 게재하는 행위를 처벌할 수 있는 근거규정을 담았다. 임호선 의원 대표 발의안(의안번호 2125440)은 「직업안정법」 제25조에 따라 직업정보제공사업을 하는 자로 하여금 직업소개 과정에서 성매매, 성매매알선 등 행위나 그 밖에 음란한 행위가 이루어지는 업무에 취업하게 할 목적으로 광고를 한 사실 등을 알게 되었을 때에는 지체 없이 수사기관에 신고하도록 함으로써 구인구직 플랫폼을 통한 성매매 알선 등의 행위를 근절하는 조항을 신설하고자 하였다.

다. 입법제안 및 예상효과

가) 「성매매처벌법」에서 「성구매 및 성구매 알선 등 처벌법」⁴으로 전면 개정이 필요하다. 성산업을 축소하고 착취구조를 해체하기 위해서는 성구매 행위의 대상이 되는 이들에 대한 비범죄화와 수요 차단이 핵심이다. 실제로 상당수 국가들이 젠더평등관점에서 성을 사는 행위(성구매, 성매수)만을 범죄화(일명 '노르딕모델')하고 있다.

⁴ 현행법은 '성매매'라는 용어를 사용하고 있으며 약칭 성매매처벌법으로 불린다. 그러나 '성매매'라는 용어를 사용할 경우 성구매, 알선행위, 인신매매 등 성산업을 축소를 이루는 중대한 위법행위의 심각성이 희석될 수 있다. 이에 개정안에서는 '성매매'라는 용어 대신 '성구매', '성구매알선', '성구매 제공 목적의 인신매매', '성구매 유인 촬영물 제작' 등의 용어를 사용하도록 한다.

나) 우선 성구매가 단순한 풍속, 비윤리적 가치관의 문제가 아닌 불평등, 기본권의 훼손이라는 점이 드러날 수 있도록 목적 조항에 해당 내용을 반영할 필요가 있다. 성구매와 알선은 성별 불평등한 구조의 문제로 여성에 대한 성폭력이나 구조적·수탈적 착취이며 물화할 수 없는 인간의 신체를 물화하여 인격적 존엄성·심신의 온전성을 훼손하는 명백한 인권 침해이다.

다) 근본적으로는 성구매의 대상자가 된 이들에 대한 원칙적 보호를 지향해야 한다. 현행법 처럼 '피해자'를 별도로 선별하여 피해자인 경우에만 예외적으로 처벌하지 않는 방식은 개인에게 입증의 부담을 지우는데, 불법적으로 이루어지는 성산업의 특성상 개인이 증거를 수집하여 스스로 피해자임을 증명하는 것은 거의 불가능에 가까운 일이다. 성구매 대상이 된 개인을 지원이 아닌 계도의 대상으로 보는 보호처분의 삭제, 성산업에 내몰린 개인에 대한 처벌 조항으로 남용될 수 있는 광고·유인 조항 등을 개정할 필요가 있다.

라) 현장의 상황을 반영하여 성구매, 성구매알선, 성구매 목적 인신매매의 행위 태양을 폭넓게 포섭하고, 가해자에 대한 처벌을 강화하여야 한다. 특히 성산업 축소의 핵심은 수요 차단이다. 현행법 하에서 성구매자는 범죄 사실이 적발되어도 형량이 낮다는 이유로 입건 조차 쉽게 이루어지지 않는다. 성구매 행위가 범죄라는 경각심을 불러일으키고, 성구매자에 대한 처벌을 실질화하기 위하여 구류·과료를 삭제하는 등 형량을 강화할 필요가 있다. 성구매자보다 위법성이 큰 성구매 알선, 성구매 알선 목적 인신매매, 성구매 유인 촬영물 제작 등의 범죄 역시 전반적인 형량을 강화해야만 한다.

마) 변화하고 있는 알선범죄의 양상에 대항하고 성구매의 대상이 된 여성·신고자를 위한 보호조치를 강화하기 위하여 성폭력처벌법·스토킹처벌법·가정폭력처벌법상 특례 조항을 참조하여, 성구매, 성구매알선, 성구매 목적의 인신매매의 수사·공판 과정에서 성구매 대상자·신고자를 보호할 수 있는 조치들을 강화하여야 한다.

바) 인신매매방지법, 국가인권위원회법 등을 참고하여 성구매 목적 인신매매 피해자(특히 이주민 피해자)에 대한 해석을 넓히고 피해자에 대한 보호조치, 지원을 강화하여야 한다.

III. 여성폭력방지

1. 성폭력 피해자의 형사절차상 권리보호: 형사소송법, 성폭력 특례법 개정

▶ 정책목표 : 성폭력 피해자의 형사절차상 권리보호

가. 현황과 문제점

현행 「형사소송법」 제294조의 4는 “피해자 등의 공판기록 열람·등사”라는 표제로 형사재판절차에서 피해자의 기록 열람·등사 신청권 규정을 두고 있다. 제1항은 “소송계속 중인 사건의 피해자(피해자가 사망하거나 그 심신에 중대한 장애가 있는 경우에는 그 배우자·직계친족 및 형제자매를 포함한다), 피해자 본인의 법정대리인 또는 이들로부터 위임을 받은 피해자 본인의 배우자·직계친족·형제자매·변호사는 소송기록의 열람 또는 등사를 재판장에게 신청할 수 있다.”고 규정하고, 동조 제3항은 “재판장은 피해자 등의 권리구제를 위하여 필요하다고 인정하거나 그 밖의 정당한 사유가 있는 경우 범죄의 성질, 심리의 상황, 그 밖의 사정을 고려하여 상당하다고 인정하는 때에는 열람 또는 등사를 허가할 수 있다.”, 제6항은 “제3항 및 제4항에 관한 재판에 대하여는 불복할 수 없다”고 규정하고 있다.

「성폭력범죄의처벌등에관한특례법」 제27조 제1항은 “성폭력범죄의 피해자 및 그 법정대리인(이하 “피해자등”이라 한다)은 형사절차상 입을 수 있는 피해를 방어하고 법률적 조력을 보장하기 위하여 변호사를 선임할 수 있다.”고 규정하고, 동조 제4항은 “제1항에 따른 변호사는 증거보전 후 관계 서류나 증거물, 소송계속 중의 관계 서류나 증거물을 열람하거나 등사할 수 있다”고 규정하고 있다.

이처럼 「형사소송법」 및 「성폭력범죄의처벌등에관한특례법」은 소송계속 중인 사건의 피해

자 등이 소송기록의 열람 또는 등사를 신청한 경우 열람 또는 등사를 재판장이 재량으로 허가할 수 있도록 하면서 그에 관한 재판에 불복할 수 없도록 규정하고 있어서, 열람 또는 등사의 허가 여부 및 그 범위에 대한 판단 기준이 일관되지 아니하고 피해자의 신변보호나 피해회복 등 권리구제에 미흡하다는 지적이 지속적으로 제기되어 왔다.

재판 실무상 성폭력 범죄 피해자는 일반 범죄 피해자보다 열람·등사할 수 있는 공판기록의 범위가 넓어서 공소장 외에도 증거기록, 변호인의견서, 증인신문 속기록 등을 열람·등사해 주기도 하지만, 일부 재판부는 공소장 이외의 다른 공판 기록에 대한 열람·등사를 일체 허용하지 않는 경우도 있다.⁵

하지만 소송기록에 대한 성폭력 피해자의 열람·등사가 지나치게 제한될 경우, 피고인 진술의 신빙성 판단이 미흡해져서 실제적 진실 발견을 어렵게 할 수 있다. 대법원은 이른바 ‘성인지 감수성’ 판결에서 “강간죄에서 공소사실을 인정할 증거로 사실상 피해자의 진술이 유일한 경우에 피고인의 진술이 경험칙상 합리성이 없고 그 자체로 모순되어 믿을 수 없다고 하여 그것이 공소사실을 인정하는 직접증거가 되는 것은 아니지만, 이러한 사정은 법관의 자유판단에 따라 피해자 진술의 신빙성을 뒷받침하거나 직접증거인 피해자 진술과 결합하여 공소사실을 뒷받침하는 간접정황이 될 수 있다”고 판시한 바 있다.⁶ 위 법리에 따라 법원은 성폭력 범죄 사건에서 피고인의 진술이 경험칙에 부합하는지를 판단하여 피해자의 진술의 신빙성을 뒷받침하는 정황증거로 판단하고 있다.⁷ 즉 피해자는 위 법리에 근거하여 피고인이 허위·왜곡된 주장을 하고 진술을 번복하거나 경험칙에 부합하지 아니하는 진술을 하는 경우, 이에 대한 반박 및 입증을 통해 피해자 진술의 신빙성을 뒷받침하는 정황증거로 판단하여 달라는 의견을 진술할 수 있어야 한다. 그러나 일부 재판부는 증거기록 및 공판기록을 피해자 및 피해자 대리인에게 열람해주지 않기 때문에 위와 같은 의견을 개진할 수 없다.

소송기록에 대한 접근권 보장은 피해자가 피고인의 진정한 반성 여부를 확인하고 합의여

⁵ 국민일보, 2024. 3. 21., ‘부산 돌려차기 피해자 “국가가 부실 수사 책임처리” 소송, SBS, 2023. 10. 28., ‘스토킹 공소장’ 열람 거부한 법원…피해자의 절실함에 대하여, 세계일보, 2022. 5. 29., “내 증인신문 조서도 맘대로 못봐”…알권리 제한받는 피해자

⁶ 대법원 2018. 10. 25. 선고 2018도7709 판결

⁷ 서울고등법원 2023. 2. 9. 선고 2021노1794 판결 등 참조

부를 최종적으로 결정함에 있어서도 필요하다. 피고인이 자백하고 공소사실을 인정하는 경우에도, 피해자는 피고인이 수사절차에서부터 일관되게 범행을 인정하였는지, 범죄사실과 관련하여 피해자를 비방하는 등의 2차 피해를 유발하는 진술이나 주장을 한 사실이 없는지, 관련하여 허위, 왜곡된 주장 및 증거를 제출한 사실은 없는지를 확인하여야 합의 여부를 결정할 수 있어야 한다. 하지만 피고인이 공소사실을 인정하는 사건은 공소장 이외의 다른 증거기록 및 공판기록에 대한 열람·등사가 불허되는 경우가 많고, 그로 인해 피해자는 피고인이 수사과정에서 2차 피해를 유발하는 주장을 하였는지 등을 확인하지 못한 채 합의 여부를 결정할 수밖에 없다.

이처럼 현행법 하에서의 성폭력 피해자의 열람·등사권은 지나치게 협소하며 불복절차도 없이 재판부의 재량에 맡겨져 있어, 형사절차상 성폭력 피해자의 권리보호에 미흡한 측면이 많다. 이에 우선적으로는 재판기록 열람·등사권을 강화할 필요가 있으며, 성폭력 피해자가 사법절차에서 겪는 문제를 근본적으로 해결하기 위해서는 후술하는 바와 같이 성폭력 범죄 등 특정 범죄의 피해자에게 형사재판의 당사자로서 참여할 수 있는 법적 지위를 부여하는 방안을 적극 검토하여야 한다.

나. 21대 국회 논의 경과

제21대 국회에서 피해자의 재판기록 열람·등사권 강화에 대한 의원발의 법안은 여러 건이지만 임기 만료로 폐기되었다. 대표적으로는 ① 권인숙 의원 등 10인이 피해자의 공판기록 열람·등사 신청에 관한 재판에 대하여 불복절차를 도입하고 불허 시 그 이유를 신청인에게 통보하도록 특례 규정을 마련하는 내용의 「형사소송법 일부개정법률안」(의안번호 제2123600호)을 발의하였고, ② 박주민의원 등 10인은 피해자 본인의 진술이 기재되어 있거나 피해자가 제출한 서류에 해당하는 경우에는 특별한 사정이 없는 한 열람·등사를 허가하도록 하고, 불허할 경우 그 이유를 통보하도록 하는 특례 규정을 마련하는 내용의 「형사소송법 일부개정법률안」(의안번호 제2125017호)을 발의하였으나, 모두 임기만료로 폐기되었다.

정부 발의 법안도 있다. 2022. 5.경 발생한 이른 바 ‘부산 돌려차기 사건’을 계기로 성폭력 피해자의 형사절차상 권리에 관한 문제가 본격적으로 대두되자, 법무부는 제21대 국회

회기종료를 3개월여 앞둔 2024. 2. 27. 법원이 피해자의 열람·등사 신청을 불허하거나 조건부 허가하는 경우 피해자가 이의를 제기할 수 있는 절차를 마련하고, 중대 강력범죄와 취약계층 대상 범죄에 대해서는 신변 보호와 권리 구제 필요성이 인정될 경우 원칙적으로 열람·등사를 허가하도록 특례 규정을 마련하는 내용의 「형사소송법 일부개정법률안」(의안번호 제2126555호)을 발의하였으나, 국회 임기만료로 폐기되었다.

한편 제21대 국회에서 피해자 공판절차 참가 제도에 관한 법안은 발의되지 않았다.

다. 입법제안 및 예상 효과

가) 피해자의 열람·등사권을 강화하는 내용의 법안은 제22대 국회에서도 여러 건 발의되어 소관위 접수된 상태이다. 김도읍 의원 등 10인은 2024. 7. 5. 법원이 범죄 피해자에게 소송기록의 열람·등사를 불허하거나 조건을 붙여 허가하는 경우 그 이유를 통지하도록 하는 특례 규정을 마련하는 내용의 「형사소송법 일부개정법률안」(의안번호 제2201409호)을 발의하면서, 성폭력 범죄 및 특정강력범죄의 경우 법원이 피해자등의 신변보호 또는 권리구제를 위하여 필요하다고 인정되면 특별한 이유가 있는 경우를 제외하고 원칙적으로 소송기록이나 증거보전 후 관계 서류·증거물의 열람·등사 허가하도록 하는 특례 규정을 추가하고, 동시에 법원에서 증거조사가 종료되지 아니한 경우에도 열람·등사가 이루어질 수 있도록 공소제기 후 검사가 보관하고 있는 서류 또는 물건을 원칙적으로 열람 또는 등사할 수 있도록 하고, 검사가 열람 또는 등사를 허가하지 아니하거나 조건을 붙여 허가한 경우 그 이유를 통지하도록 하며, 통지를 받은 자는 법원에 불복신청을 할 수 있도록 하는 특례 규정을 추가하는 내용의 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법 일부개정법률안」(의안번호 제2201419)과 「특정강력범죄의 처벌에 관한 특례법 일부개정법률안」(의안번호 제2201415호)을 함께 발의하였다. 김남희 의원 등 11인은 2024. 7. 9. 법원이 소송기록의 열람·등사를 거부하거나 조건을 붙인 결정을 하는 경우 피해자 등이 즉시항고를 할 수 있도록 하고, 불허하거나 조건을 붙여 허가한 경우에는 신청인에게 그 이유를 통지하도록 하는 내용의 「형사소송법 일부개정법률안」(의안번호 제2201548호)을 발의하였고, 최기상의원 등 16인은 2024. 7. 18.에 위 김남희 의원 대표발의안과 동일한 내용의 「형사소송법 일부개정법률안」(의안번호 제2201919호)을 발의하였다.

나) 위 법안들은 모두 성폭력 피해자의 소송기록에 대한 열람·등사권을 강화하여 형사 절차상 권리보호를 도모한다는 점에서 긍정적으로 평가되지만, 성폭력 피해자의 소송 참가 제도는 포함하고 있지 않아 근본적인 문제 해결 방안으로는 한계가 있다. 열람·등사권 등이 강화되더라도 성폭력 피해자가 제3자, 증인의 지위에 머물러 있는 한 형사사법 절차에서 배제되거나 소외되는 문제를 해결하는데 한계가 있다.

다) 근본적으로는 성폭력 피해자에게 형사소송 주체로서의 법적 지위를 부여하여 소송 참가를 허용하는 ‘피해자 공판절차 참가제도’ 도입이 필요하다. 핵심은 성폭력 피해자가 형사재판의 소송주체로서 절차에 대한 정보를 제공받고 자신의 의견을 진술할 수 있으며, 이 과정에서 증인이나 피고인에게 질문이나 이의제기가 가능하도록 하는 것이다.

라) 참고할 만한 구체적인 안으로는 법무부가 2010년 발의한 「형사소송법 일부개정법률안(의안번호 제1812633호)이 있는데, 주요 내용은 ① 살인, 상해, 교통사고, 약취·유인, 성범죄, 강도 등 범죄의 피해자, 법정대리인 또는 이들로부터 참가의 위임을 받은 변호사가 해당 사건의 공판절차 참가를 검사에게 신청한 경우, 검사는 의견을 붙여 법원에 이를 송부하고, 법원은 결정으로 참가를 허가할 수 있도록 하고(안 제294조의5), ② 피해자 참가인은 해당 사건의 공판절차에 출석할 수 있고, 법원은 피해자 참가인 또는 그 위임을 받은 변호사에게 그 기일을 통지해 주어야 하며, 법원은 심리의 상황, 참가인의 수, 그 밖의 사정을 고려하여 부득이하다고 인정한 때에는 그 기일의 일부에 출석을 불허할 수 있도록 하고(안 제294조의6), ③ 피해자 참가인 또는 그 위임을 받은 변호사는 법원의 허가를 받아 정상에 관한 증인의 증언의 증명력을 다투기 위한 경우에만 증인신문을 할 수 있도록 하고(안 제294조의7), ④ 피해자 참가인 또는 그 위임을 받은 변호사는 법원의 허가를 받아 피고인 신문을 할 수 있도록 하고(안 제294조의8), ⑤ 피해자 참가인 또는 그 위임을 받은 변호사는 공소사실의 범위 내에서 법원의 허가를 받아 의견진술을 할 수 있도록 하는(안 제294조의9) 등이다.

마) 이처럼 성폭력 피해자의 형사절차상 권리를 강화하는 것은 범죄 피해의 실질적인 보전과 명예 회복이 이뤄지도록 할 뿐만 아니라, 실제적 진실의 규명을 통해 죄에 상응하는 국가 형벌권이 내려지도록 하는 데 도움이 될 것이다.

바) 한편, 2010년 위 법무부 법안이 발의되었을 당시 참여연대 등 시민사회는 피고인 방어권 보장 차원에서 반대하는 입장을 강하게 밝혔다는 점을 참고할 필요가 있다. 참여연대는 2011. 1. 7. 발간한 「형법 및 형사소송법 일부개정법률(안)보고서에 피고인의 범죄사실과 형사책임을 확정하는 과정은 개인의 피해에 대한 응보 차원으로 행해지는 게 아니기 때문에 소추관의 지위가 아니라, 어디까지나 감시자 및 증인의 지위에 머물러야 하며, 본 제도는 피해자가 직접 피고인과 증인들에 대한 신문까지 할 수 있도록 함으로써 형사절차의 하나인 공판과정을 사적 분쟁의 현장으로 만들 수 있다는 우려가 있다는 점을 그 근거로 피해자 참가제도 도입에 반대한 바 있다.

2. 여성폭력 방지: 형법 및 성폭력특례법 개정

▶ **정책목표** : 상대방의 동의 없는 성적 침해행위에 대한 처벌 규정을 제정함으로써 성적 자기결정권을 보호

가. 현황 및 문제점

현행 강간죄(형법 제297조) 및 강제추행죄(형법 제298조)는 ‘폭행 또는 협박’을 구성요건으로 하고 있으며, 법원은 지난 40여년 동안 ‘최협의설⁸⁾에 기반해 항거가 불가능한 폭행·협박이 있어야 강간과 강제추행으로 인정해왔다. 하지만 ‘피해자의 반항이 곤란할 것’을 요구하는 건 피해자에게 ‘정조’를 수호하는 태도를 요구하는 입장을 전제한다는 점에서 개인의 성적 자기결정권을 보호법적으로 하는 현행법의 해석과 배치될 뿐만 아니라 왜곡된 성폭력 통념을 강화한다는 지적이 있었다.

그러다 강간죄 및 강제추행죄의 ‘폭행 또는 협박’에 관한 종래의 판례가 40여 년 만에 변경됐다. 대법원은 2023. 9. 21. ‘폭행 또는 협박’을 ‘상대방의 신체에 대해 불법한 유형력을 행사하거나, 일반적으로 보아 상대방으로 하여금 공포심을 일으킬 수 있는 정도의 해악을 고지하는 것’으로 보아야 한다며, 위 최협의설을 폐기했다⁹⁾. 이로써 강간죄 및 강제추행죄의

⁸ 최협의설을 밝힌 최초의 대법원 판결은 대법원 1983. 6. 28. 선고 83도399 판결

⁹ 대법원 2023. 9. 21. 선고 2018도13877 전원합의체 판결

판단기준이 완화되기는 했지만, ‘폭행 또는 협박’을 여전히 강간죄와 강제추행죄의 구성요건으로 두는 한 성적자기결정권이라는 보호법익에 온전한 보호는 어렵다.

2019년 전국 성폭력상담소협의회 소속 66개 성폭력상담소의 강간 사례 분석 결과를 보면, 성폭력 피해사례 중 직접적인 폭행·협박 없이 발생한 성폭력 사례가 71.4%에 이르고, 여성가족부가 실시한 2022년 성폭력 안전실태조사에 따르면 성추행 상황에서 폭행 또는 협박이 있었던 경우는 10%에도 못 미친다.¹⁰ 현행법의 문언 및 해석이 실제 발생하는 성폭력 피해를 포괄하지 못하고 있어 처벌의 공백을 야기할 뿐만 아니라 위 법의 보호법익인 성적자기결정권의 실현에도 장애가 되고 있는 것이다.

성폭력의 본질은 당사자의 동의 없는 성적 침해행위이며, 법원 역시 강간죄의 보호법익은 ‘부녀의 정조’가 아니라 ‘성적 자기결정권’임을 확인한 바 있다. 동의 유무를 요건으로 하는 법률 제·개정 및 집행을 통해 성폭력 범죄에 대한 올바른 이해를 꾀하고 범죄 예방 및 근절로 나아갈 수 있다.

UN 여성차별철폐위원회(CEDAW)는 2010년부터 여성 폭력에 대한 입법권고안을 제시하며 “명백하고 자발적인 동의”를 강간 판단의 기준으로 삼거나, “강압적인 상황” 등의 구성요건이 존재하는 경우 그 해석을 넓게 하는 방식의 입법이 이루어져야 한다고 하였다. CEDAW는 2017년 일반권고 제35호에서 성범죄는 ‘자유로운 동의의 부재’를 기준으로 정의되어야 한다고 권고하였으며, 2018년 한국 정부에 강간죄의 구성요건을 폭행 또는 협박이 아닌 동의 여부로 할 것을 권고한 바 있다. 2024년에도 위와 같은 권고에 이어 해당 ‘비동의간음죄’의 도입을 한국 정부가 2년 내 그 이행상황을 보고하여야 하는 우선과제로 지정하였다.

유럽연합은 2011년 ‘여성에 대한 폭력과 가정폭력의 방지와 대응을 위한 유럽평의회협약(Council of Europe Convention on preventing and combating violence against)’를 통해 동의 없는 성적 행위를 강간 등 성폭력으로 규정하는 입법조치를 취하도록 한 바, 이에 따라 유럽 다수 국가가 동의에 기반한 강간 법제를 가지고 있거나 관련 입법을 추진 중에 있다.

10 위 조사에 따르면 성추행은 속임수 34.9%, 갑자기 26.6%, 강요 18.7%, 지위를 이용 16.2%하여 발생하였다.

이처럼 동의 유무를 성폭력 범죄의 구성요건으로 삼는 것은 세계적 흐름이라 할 것이다.

민변 여성인권위원회도 위와 같은 문제의식을 바탕으로 총 209개의 시민단체가 결합하여 출범한 ‘강간죄 개정을 위한 연대회의’에 참여하여 활발한 연구 및 논의를 이어가고 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에는 강간·강제추행죄에 ‘동의’의 구성요건을 도입하는 3개의 법률안이 발의되었다가 임기만으로 폐기되었다(소병철, 백혜련, 류호정 의원).

각 안은 강간죄의 구성요건을 현행법상 ‘폭행 또는 협박으로 사람을 강간한 자’에서 ‘상대방의 동의없이 사람과 성교한 사람’ 또는 ‘상대방의 의사에 반하여 사람을 간음한 자’, ‘미성년자 또는 심신미약자가 반대 의사를 표현하기 어려운 상황을 이용하여’로 개정하는 내용으로, 그 문언은 상이하나 모두 비동의간음죄의 도입을 명시하고 있다. 또한 폭행·협박의 경우가 상대방의 동의 없이 간음한 경우보다 불법이 크다고 보아 가중적 구성요건으로 삼으면 서도, ‘저항을 현저히 곤란하게 하는 폭행 또는 협박’만 규정한 것과, ‘폭행 또는 협박’, ‘위계 또는 위력’, ‘심신상실 또는 항거불능 상태를 이용’의 구체적 요건을 규정한 것 등 각 안의 차이가 존재하였다.

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 성적 자기결정권의 온전한 보장과 폭행·협박 없이 이루어진 성적 침해의 처벌가능성을 위해 ‘동의’를 강간·강제추행죄의 구성요건으로 삼는 것이 필요하다.

2) 강간·강제추행의 기본적 구성요건을 ‘동의 없는 성적 침해’로 하고, 그 밖에 행위반가치에 따라 가중적 구성요건을 두어 법정형을 차등 규정하여야 한다. 예컨대 ‘폭행 또는 협박’, ‘위계 또는 위력’, ‘심신상실 또는 항거불능 상태’를 이용하는 경우 등은 가중처벌한다. 가중적 구성요건을 조항에 적시하는 것은 법집행자의 자의적 판단을 방지하기 위해서도 필요하다.

3) 형법 제303조(업무상위력등에 의한 간음)은 ‘업무, 고용 기타 관계’가 있어야 한다고 하여 위력의 성격을 ‘업무적 위력’에만 한정하고 있는데, 이 역시 처벌의 공백을 낳는 것은 물론이거니와, 의사가 환자에게, 종교 지도자가 신도에 대하여 등 다양한 관계에서 생기는 ‘위력’을 이용한 범죄의 반가치성을 법적으로 전혀 상정하고 있지 않다는 점에서 문제가 있다. 이에 ‘폭행 또는 협박’에 준하여 ‘위계 또는 위력’을 이용한 범죄의 처벌규정이 제·개정되어야 한다.

4) ‘의사에 반하여’와 ‘동의 없이’라는 문언이 일견 동일한 의미로 보일 수 있다. 하지만 성폭력의 본질이 ‘동의 없는 성적 침해’라는 점을 명확히 하기 위해서 구성요건을 ‘동의 없이’로 규정하는 것이 보다 적절하다. 명시적 의사를 표현하기 어려운 상황에서 이루어지는 성적 침해가 있을 수 있다는 점에서도, ‘의사에 반하는 것’인지 여부가 아닌 ‘동의 유무’가 입증 및 판단의 요소가 되는 것이 입법목적 및 명확성의 원칙에 부합한다. 같은 맥락에서 미성년자, 심신미약자와 같이 취약한 지위에 있는 피해자의 경우 ‘반대 의사를 표현하기 어려운 상황을 이용’한 것을 구성요건으로 삼는 것이 필요하다.

5) 일각에서 ‘동의’ 개념이 주관적이고 처벌 범위를 지나치게 확대하게 될 수 있다는 우려가 있다. 하지만 ‘성적 수치심’과 같은 일견 주관적인 감정으로 보이는 개념에 대해 법원이 ‘합리적인 피해자의 관점’ 등 객관적 판단을 가능하게 하는 법리를 마련한 것처럼, 강간·강제추행의 기본적 구성요건으로서의 ‘동의’ 개념 역시 자유로운 의사 결정이 가능한 상황에서 그것을 외부에서 묵시적으로라도 인지할 수 있는 사정이 있는 등의 경우에 인정될 수 있는 등 법리에 따라 충분히 구체적인 판단이 가능할 수 있다.

6) ‘동의 유무’는 피해자 진술의 신빙성에 따른 판단을 요하게 되는데, 이는 현행 법제 하에서 성폭력 범죄의 성립 여부(폭행 또는 협박 유무 등)를 판단함에 있어 피해자 진술의 신빙성을 면밀히 살핀 후 그 진술을 증거로 채택하고 있는 것과 다르지 않다. 따라서 위와 같은 개정 방향이 수사 및 재판 실무에 있어 큰 변화를 야기한다고 보기 어려우며, 피의자 또는 피고인에게 지나친 입증 책임을 부과하게 되는 등의 문제가 발생하리라고 보기 어렵다.

1. 성 건강과 재생산권리 보호: 성·재생산권리 보장 기본법 제정

▶ 정책목표 : 「성·재생산권리 보장 기본법」 제정

가. 현황과 문제점

헌법재판소가 2019. 4. 11. 「형법」 제269조 제1항 등 낙태죄에 대한 헌법불합치 결정¹¹을 내리고 낙태죄 개선 입법 유예 기간이 도과됨에 따라, 2021. 1. 1. 해당 형법 조항의 효력은 상실되었다. 여성과 의사의 임신중단이 비범죄화된 후 많은 시간이 지났지만 권리 보장에 대한 실질적 변화를 체감하기 어렵다. 유산유도약은 여전히 정식 수입되지 않고 있으며, 임신중단 의료를 제공하는 병원을 찾기는 어렵고 의료비도 제각각이다.

2021. 1. 1.의 효력 상실은 표면적으로는 입법 해태의 결과라고 볼 수 있다. 하지만 2020. 10. 7. 법무부가 내놓은 「형법」 및 「모자보건법」 개정 법률안은 모든 진영으로부터 반발을 얻었고¹², 2019년 유엔 경제적·사회적·문화적 권리위원회의 일반논평 제22호¹³와 2022년 세계보건기구(WHO)의 「임신중단에 대한 가이드라인(Abortion Care Guideline)」¹⁴ 등의 여러 규범적 근거는 임신중단을 일부라도 형법적으로 제한하는 모든 조치는 자기결정권 침해이자 보건의적으로 퇴행임을 밝힘으로써 정부와 국회가 비범죄화의 흐름을 거스르기 어렵게 만들었을 수 있다.

11 헌법재판소 2019. 4. 11.자 2017헌바127 결정

12 양현아·장다혜 편저 (2024), 「재생산권리Ⅱ 정책과 현실 진단」, 15쪽.

13 유엔 경제적·사회적·문화적 권리에 관한 국제규약 (2016), 일반논평 제22호 “성과 재생산 건강 권리”, E/C.12/GC/22

14 세계보건기구(WHO) (2022), 「임신중단에 대한 가이드라인(Abortion Care Guideline)」

Erdman, J. N. (2023). The WHO abortion care guideline: Law and policy—Past, present, and future. International Journal of Gynecology & Obstetrics, 162(3), 1119–1124.

이제 임신중단은 더 이상 범죄가 아닌 이상 이를 포함한 성 건강¹⁵과 재생산 권리¹⁶의 포괄적인 법·정책 틀거리에서 다룰 수 있다.¹⁷ 이 권리들은 헌법상 자기결정권, 혼인과 가족생활의 권리, 생명권 및 신체불훼손권, 건강권, 모성보호의 권리, 평등권 등에서 도출된다.¹⁸

이 권리는 첫째, 개인의 신체적, 정신적, 사회적 건강에 직접적인 영향을 미친다. 포괄적인 성 건강 교육, 피임 접근성, 안전한 임신중단 서비스, 모성 건강 관리 등을 통해 질병 예방 및 건강 증진이 가능하고, 모성 사망률 감소와 성매개감염 예방에 크게 기여한다. 둘째, 여성의 권리와 성평등을 증진하는 데 핵심적이다. 여성이 자신의 신체와 재생산에 대해 자유롭게 결정할 수 있는 권리를 갖는 것은 사회·경제·정치적 삶에 동등하게 참여할 수 있는 기회를 제공한다. 이는 성차별을 줄이고, 여성이 자신의 삶을 스스로 통제할 수 있도록 한다. 셋째, 지속가능발전목표(지속가능발전목표(SDGs; Sustainable Development Goals)의 사회 및 경제적 발전에 중요한 역할을 한다. 건강한 성 및 재생산 권리를 보장함으로써 노동 생산성이 향상되고, 여성과 소녀들이 교육과 직업 기회를 더 잘 활용할 수 있게 된다. 이는 경제 성장을 촉진하고, 빈곤 감소에도 기여한다. 넷째, 청소년과 청년들의 건강과 교육에 기여한다. 청소년과 청년들은 성·건강 교육과 재생산·건강 서비스에 접근할 수 있을 때 더 건강하고 안전한 성적 행동을 실천할 수 있다. 이는 원치 않는 임신과 성매개 감염의 발생을 줄이고, 청소년들이 자신의 미래를 보다 잘 계획할 수 있도록 돕는다.¹⁹

현재 임신과 출산 등에 관하여는 「모자보건법」, 「양성평등기본법」, 「국민건강증진법」 등 개별법에서 제한적으로 보장하고 있으나, 가임기 여성을 중심으로 한 임신·출산 중심의 법적 지원만으로 보편적인 성·재생산 건강 및 권리를 보장하기 위해서는 한계가 있다.²⁰

15 세계보건기구의 정의에 따르면 “단순히 질병이나 장애가 없는 상태를 의미하는 것이 아니라, 성적 관계와 관련된 신체적, 정신적, 사회적 안녕을 포함합니다. 낙태 권리는 여성들이 자신의 신체와 재생산에 대해 통제할 수 있도록 하는 중요한 요소”

세계보건기구 홈페이지(<https://www.who.int/health-topics/sexual-and-reproductive-health-and-rights>), 2024. 7. 19. 열람

16 “재생산 권리는 모든 사람들이 자신의 재생산 능력을 자유롭게 결정할 수 있는 권리를 포함합니다. 이는 임신을 계획하고, 예방하고, 종결할 수 있는 권리를 포함합니다. 임신중단 권리를 포함하지 않는다면, 여성들은 재생산 결정에 대한 충분한 선택권을 가지지 못하게 됩니다”

유엔 건강권 특별보고관 홈페이지(<https://www.ohchr.org/en/special-procedures/sr-health/sexual-and-reproductive-health-rights>) 2024. 7. 19. 열람

17 일반논평 제22호 중 C. 핵심의무사항 (b) “차별금지사유로 구분되는 참여적이고 투명한 절차를 통해 고안된, 이러한 절차로부터 주기적인 검토 및 감독을 받는, 충분한 예산이 배정된, 성과 재생산 건강에 대한 국가적 전략이나 행동계획을 채택 및 실시할 것”

18 헌법재판소 헌법재판연구원, 소은영(2021), 「재생산권에 대한 헌법적 연구」

19 이상은 내용은, 유엔 건강권 특별보고관, 앞의 홈페이지.

20 성·재생산 건강 및 권리 보장 기본법안(의안번호 제16377호) 제안이유

2022년 재생산 권리의 문제를 저출생과 인구정책의 맥락을 넘은 권리 기반의 민관 합동 정책거버넌스 성·재생산건강권리협의회하에 두려는 시도가 있었으나,²¹ 구체적 후속 계획과 조치로 이르지 못했다.

한편 많은 국가들이 기본법 제정, 기본계획 수립, 구체적 법령 개정과 정책 도입 등을 복합적으로 사용하여 이 권리를 보장하고 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

2022. 7. 8. 남인순 의원의 대표발의(의안번호 제16377호)로 「성·재생산 건강 및 권리 보장 기본법안」이 발의되었으나 소관위에 상정된 이후 임기만료로 폐기되었다.

이 발의는 당시 「형법」 및 「모자보건법」 개정에 집중했던 국회 및 사회 논의를 포괄적 권리 접근의 관점으로 확장한 의미가 있었다.

한편 이 법안은 뒤에 언급한 시민사회법안(14장, 51조)의 제안 중 일부, 특히 근로와 교육 영역만을 포함한, 다소 한계가 있는 법안이었다. 또한 점진적인 실현과 자원의 활용에 영향을 받는 권리가 아닌 내용(성과 재생산 건강과 권리 중 반차별, 강압과 폭력으로부터 자유로울 권리)에도 ‘할 수 있다’ 등의 표현으로 행정부의 재량을 폭넓게 허용한 점, 이 권리의 본질 중의 하나인 의료접근권을 다루지 않은 점 등의 문제가 있었다.

다. 입법제안 및 예상효과

가) 제21대 국회의 논의를 이어서 제22대 국회에서도 성·재생산권리 보장 기본법의 입법이 논의되어야 한다.

나) 2020. 성적권리와 재생산정의를 위한 센터 세어를 포함한 시민사회가 제안한 성·재

21 대통령 직속 저출산·고령사회위원회 (2022), 민관 합동 「성·재생산건강권리협의회」 출범 <https://www.betterfuture.go.kr/front/notificationSpace/pressReleaseDetail.do?articleId=146>

생산 권리 보장 기본법^{22 23} 모델법안은 권리 보장을 위해 계획적·종합적·장기적으로 정책을 추진하고, 정책의 계속성·일관성·안정성을 유지하기 위해 기본법 형식을 취하며 이 권리를 포괄적으로 보장하고자 하였다.

다) 위와 같은 시민사회의 성·재생산 권리 보장 기본법 모델법안에 기반하여 이 법안이 갖추어야 하는 핵심 내용은 첫째, 목적, 기본이념, 평등과 차별금지, 다른 법률과의 관계 등 기본법 자체 뿐만 아니라 연동되는 개별 입법, 정책, 프로그램에 모두 일관적인 방향과 상위 규범 근거를 제시하는 기본법으로서의 일반 원칙을 정의하여야 한다. 기본법은 국가 차원의 정책들이 계획적·종합적·장기적으로 추진될 수 있게 하여 정책의 계속성·일관성·안정성을 유지한다. 둘째, 명시적으로 보호되는 권리의 목록을 포함하고 정의하여야 한다. 이 목록은 성적 권리, 성적 건강, 재생산 권리, 재생산 건강, 자기결정권, 건강권, 성적 즐거움을 추구할 권리, 정보접근권, 성·재생산 건강사업 등을 포함한다. 이렇게 하여 추후 개별 법률과 정책이 이러한 기본권의 범위에서 개발될 수 있도록 지침을 제공할 수 있으며, 사법부에게 사법 검토에서 필요한 법적 명확성을 제공한다. 셋째, 정부에게 '성·재생산 건강 심의 위원회' 등의 추진체계를 구성하고 종합계획을 수립할 의무를 부여하여야 한다. 정부 주도의 위원회는 정책 집행을 통합하고 일관되게 관리하며 부처 간 협력을 증진시킬 수 있다. 이 위원회는 정책 집행에 대한 명확한 책임 주체가 되고 집행 과정을 투명하게 공개하여야 하고 권리 주체인 여성이 정책 수립과 집행에 참여할 수 있는 통로를 제공하여야 한다.

라) 성·재생산 권리 보장 기본법이 이러한 주요 핵심 내용을 포함한다면, 개인의 권리 보호와 공중 보건의 향상, 성평등 촉진, 젠더폭력 예방, 정보에 기반한 재생산 결정을 내리는 임파워된 청소년·청년과 공동체의 형성, 지속가능발전목표 달성 등을 가능케 하는데 종합적이고 중요한 역할을 할 것이다.

22 기본법의 형식과 내용에 관하여 자세한 설명은, 최현정 (2020), 왜 「성·재생산 권리 보장 "기본법"인가?」
<https://srhr.kr/issuepapers/?idx=6142945&bmode=view>

23 이하는, 성적권리와 재생산정의를 위한 센터 세어 (2020), 「검은시위에서 국회까지: 성·재생산권리 보장 기본법, 법안 해설집」

1. 양육비 지급 현실화: 양육비 이행법 개정

▶ **정책목표** : 양육비 대지급 제도를 통한 양육의 사회적 책임 강화와 양육비 지급 현실화

가. 현황과 문제점

여성가족부는 2015년부터 한시적으로 '양육비 긴급 지원금 제도'를 운영하고 있다. 또한 「양육비 이행확보 및 지원에 관한 법률」이 2024. 3. 26. 개정되면서, 한시적 양육비를 긴급 지원한 경우 여성가족부장관이 본인 동의가 없어도 신용정보·보험정보를 요청할 수 있게 되었고, 감치명령 결정을 받았음에도 불구하고 양육비 채무를 이행하지 않는 경우 여성가족부장관은 지방경찰청장에게 해당 양육비 채무자의 운전면허 정지 처분을 요청할 수 있다. 2024. 9. 27.부터는 운전면허 정지, 출국금지 및 명단공개 대상이 '양육비 지급 이행명령을 받고도 이를 이행하지 않은 양육비 채무자'로 확대될 예정이다.

이처럼 양육비 채무 불이행에 대한 실효성 있는 제재를 도모해 왔지만, 여전히 2021년 기준 제재조치 대상자 중 양육비 전액 지급률은 4.6%로 저조하다.²⁴ 급여 소득자에 대한 양육비 직접 지급명령은 비급여소득자에 대해서는 적용될 수 없는 한계가 있고, 담보제공명령이나 양육비 일시금 지급명령도 양육비 채무자가 무자력일 경우에는 아무런 효과를 거둘 수 없다. 한시적 양육비 긴급지원제도는 그 대상이 매우 한정적이며, 지원기간이 최대 12개월을 넘을 수 없어 긴급지원 종료 후에도 양육비를 원활하게 지급받지 못하는 경우 미성년 자녀의 생존에 중대한 위협이 될 수 있다.

24 국회입법조사처(2024), 「이유와 논점 : '베드파티스' 공개는 유죄, 국가의 책무는?」

양육비가 안정적으로 지급되지 않으면 건강하게 성장할 아동의 보편적 권리는 침해될 수 밖에 없다. 따라서 미성년 자녀의 복리를 실효적으로 확보하기 위하여 국가가 일단 양육비 채권자에게 양육비를 대지급하는 양육비 대지급 제도가 필요하다. 이 제도가 실시될 경우 양육비 채무자가 끝까지 채무이행을 거부한다면 금전적 손해는 양육비 채권자와 미성년 자녀가 아닌 국가가 부담하게 된다.

나. 21대 국회 논의 경과

양육비 대지급의 필요성에 대한 문제는 수년 전부터 제기되어 왔다. 제21대 국회에서도 양육비 대지급제를 담은 여러 건의 「양육비 이행확보 및 지원에 관한 법률 일부개정법률안」이 발의되었다가 임기만으로 폐기되었다. ① 한시적 양육비 긴급지원 관련 규정을 삭제하고 국가가 미성년 자녀의 복리를 위해 필요한 경우 직접 양육비를 대지급하고, 대지급한 양육비를 채무자에게 국세 체납처분의 예에 따라 징수하도록 한 서영교의원 대표발의안(의안번호 제2108651호), ② 채권자 가구 소득액 기준에 제한을 두지 않은 서영교 의원 대표발의안과 달리, 채권자 가구의 소득인정액이 대통령령으로 정하는 기준 이하인 경우에 한하여 양육비를 대지급하고 채무자 본인 동의 없이 금융정보 등의 제공을 요청할 수 있도록 하고 대지급 후 양육비 채무자에게 이를 강제징수할 수 있도록 하되, 한시적 양육비 긴급지원 제도는 그대로 유지하는 김미애의원 대표발의안(의안번호 제2116675호) 등이 대표적이다.

위 법안들은 한부모가족의 미성년 자녀 양육문제를 개인의 문제로 접근하던 시각에서 벗어나, 양육의 사회적 책임이라는 관점과 복지 차원에서 양육비채무불이행의 위험을 국가가 부담하는 것으로 긍정적이다. 다만 김미애 의원 대표발의안의 경우 양육비 대지급 대상을 채권자 가구의 소득인정액이 대통령령으로 정하는 기준 이하인 경우로 제한하고 있어 미성년 자녀의 복리 보호에 미흡한 면이 있다.

다. 입법제안 및 예상효과

1) 양육비는 아동의 건강한 성장을 위해 충족되어야 할 가장 기본적인 요소인 만큼, 국가는 복지 차원에서 양육의 사회적 책임을 강화하고 양육비 지급을 현실화할 필요가 있다.

2) 경제협력개발기구(OECD) 회원 31개국 가운데 독일, 덴마크, 스웨덴, 노르웨이, 핀란드 등 18개국은 양육비 대지급제도를 운영하고 있다. 우리나라 한부모가족의 아동빈곤율은 47.7%로, OECD 평균인 31.9%보다도 15.8%p 높고, 양육비 대지급제가 잘 갖춰져서 빈곤율이 9.7%로 낮은 덴마크와는 무려 38%p나 차이가 났다.²⁵ 우리나라도 국가가 양육비를 대지급하고 양육비채무자에게 구상하는 방안을 신속하게 도입할 필요가 있다.

3) 2024. 5. 30. 22대 국회 출범 후 양당은 양육비 대지급 제도에 관한 양육비이행법 일부개정법률안을 각 발의했다. ① 더불어민주당 김남희의원 등 23인은 한시적 양육비 긴급지원 관련 규정을 폐지하고 국가 또는 양육비이행관리원이 양육비를 대지급한 후 채무자에게 국세 강제징수 예에 따라 징수할 수 있도록 하며, 양육비가 대지급된 경우 양육비 채무자의 동의 없이 금융정보 등을 조회할 수 있도록 하고, 양육비 채무자에 대한 형사처벌 요건을 감치명령 결정에서 이행명령으로 완화하는 내용의 법률안을 발의하였다(의안번호 제2200703호). ② 국민의힘 김미애의원 등 10인은 채권자 가구의 소득인정액이 대통령령으로 정하는 기준 이하인 경우에 한하여 양육비를 대지급하고 채무자 본인 동의 없이 금융정보 등의 제공을 요청할 수 있도록 하고, 대지급 후 양육비 채무자에게 이를 강제징수할 수 있도록 하되, 한시적 양육비 긴급지원 제도는 그대로 유지하는 내용의 법률안을 발의하였다(의안번호 제2201707호). 김남희의원 대표발의안과 김미애의원 대표발의안의 가장 큰 차이점은 양육비를 대지급하는 대상에 있다. 전자의 경우 양육비를 정기적으로 지급할 의무가 있는 양육비 채무자가 대통령령으로 정하는 기간 이상 양육비 채무를 이행하지 않는 경우를 대상으로 하는 반면, 후자는 대상자의 요건에 이와 같은 요건 외에도 '가구의 소득인정액이 대통령령으로 정하는 기준 이하인 경우'라는 추가적 요건을 포함하고 있다.

4) 아동은 생존하는 부모 모두로부터 건강한 성장을 위한 최소한의 보호와 적절한 양육환경을 보장받을 권리를 가지며, 양육비 대지급 제도가 이와 같은 아동의 권리 보장에 공백이 생기지 않도록 하는 역할을 한다. 만약 김미애의원 대표발의안과 같이 양육비 채권자 가구의 소득인정액에 따라 국가지원의 유무가 달라진다면 이는 아동을 합리적인 이유 없이 차별하는 결과를 초래할 것이므로, 양육비 대지급은 채권자 가구의 소득인정액과 무관하게 이행되어야 한다. 따라서 김남희의원 대표발의안과 같은 내용으로 양육비 대지급 제도를

25 국회입법조사처(2022), 미혼부모·한부모 자립지원 서비스 실태와 개선과제, 「NARS 입법·정책」 제109호, 제16~17쪽.

도입·정착시키는 것이 바람직하다.

5) 아울러 양육비 채무자가 「국민기초생활보장법」에 따른 수급자에 해당한다면, 국가가 양육비를 대지급하더라도 구상권을 행사하지 않도록 하는 규정을 추가하는 것도 국가가 복지적 차원에서 미성년자의 복리를 위하여 양육비를 대지급하는 취지에 부합한다고 본다.

2. 부성주의 폐지 등 평등한 가족 구성 : 민법 개정

▶ 정책목표 : 부성주의 원칙 폐기

가. 현황과 문제점

현행 「민법」 제781조는 자녀의 성은 부의 성과 본을 따르고, 부모가 혼인신고 시 모의 성과 본을 따르기로 협의한 경우에 모의 성과 본을 따르도록 규정하고 있어 ‘부성 우선주의’를 따르고 있다. 2005. 3. 31. 개정 이전 「민법」 제781조 제1항은 ‘자는 부의 성과 본을 따르고 부가에 입적한다’고 규정하고 있었으나 해당 조항이 헌법에 합치되지 않는다고 판단함에 따라(‘호주제’ 헌법불합치 결정) 「민법」 제781조가 현행과 같이 개정되었다.

2019. 9. 문화체육관광부, 여성가족부가 발표한 ‘가족다양성에 대한 국민 여론조사’ 내용에 따르면 자녀의 출생신고 시 부모가 협의하여 자의 성과 본을 정할 수 있도록 하는 것에 대해 응답자의 70.4%가 찬성하고 있다.

현행법상의 ‘부성 우선주의’는 성평등의 관점에서 지양되어야 함은 물론, 사실혼 가족, 한 부모 가족, 비혈연 가족, 다문화 가족 등 다양한 가족의 존재를 ‘비정상화’ 함으로써 다양한 가족 형태에서 태어난 아동들에게 차별적이다.

혼인신고를 할 때 자녀의 성과 본을 정하도록 하는 것이 시기적으로 너무 앞서 있어 불합리하다는 문제점 또한 지적되어 왔다. 혼인신고를 마친 뒤 부모의 협의 하에 자녀에게 모의 성과 본을 물려주기 위해서는 우선 부의 성과 본으로 출생신고를 한 뒤 「민법」 제781조 제6

항에 따라 ‘자의 복리를 위하여 자의 성과 본을 변경할 필요가 있음’을 입증하여 법원에 성본변경청구를 하여야 한다. 그러나 성본변경청구 담당 재판부마다 ‘자의 복리’에 관하여 판단하는 바가 다르고, 허가 결정이 나기까지 시일이 얼마나 소요될지도 가늠하기 어려워 성본변경청구를 통한 모의 성과 본으로의 변경은 한계가 있다.

한편 법무부 포용적 가족문화를 위한 법제 개선위원회는 2020. 4. 부성주의 원칙 폐지를 권고하였고, 대통령 직속 저출산·고령사회 위원회가 2020. 12. 15. 발표한 제4차 저출산·고령사회 기본계획도 부성주의 원칙 폐지를 포함한 바 있다. 그러나 2022. 새로운 정부가 들어선 한달 만에 법무부는 ‘부성 우선주의 원칙’ 폐기 계획을 백지화하고 사실상 추진을 중단하였다.

나. 21대 국회 논의 경과

제21대 국회에서 부성주의 폐지를 담은 「민법 일부개정법률안」이 여러 건 발의되었으나 모두 임기만료로 폐기되었다. ① 부모가 자녀의 성과 본을 부 또는 모의 성과 본으로 협의하여 정할 수 있도록 한 정춘숙 의원 대표발의안(의안번호 제2102999호), ② 자는 부 또는 모의 성과 본을 따르는 것을 원칙으로 하고, 부모가 자의 성과 본에 관하여 협의할 수 없거나 출생신고시까지 협의가 이루어지지 않는 경우에 법원의 허가를 받아 부 또는 모의 성을 따르도록 한 이은주 의원 대표발의안(의안번호 제2104403호), ③ 자녀의 성과 본은 부 또는 모의 성과 본을 따른다고 정하고 부모는 첫 자의 출생신고시 성과 본의 협의 결과를 명시하도록 한 장경태 의원 대표발의안(의안번호 제2108609호) 등이 대표적이다.

위 법안들은 부성주의 원칙을 폐기하고, 모성과 부성 사이에 법적인 차별을 두지 않고 부모의 협의에 맡기는 것은 긍정적으로 평가된다.

다만 부모의 협의가 이루어지지 않았을 때의 자의 성과 본 결정방식에 대해서는 정춘숙 의원 대표발의안과 이은주 의원 대표발안에서만 규정하고 있으며, 실제로 부모의 협의가 이루어지지 않는 경우도 적지 않을 것이므로 해당 상황에 대한 보다 세밀한 규정이 필요할 것으로 보인다.

장경태 의원 대표발의안의 경우 부가 외국인인 경우에는 자는 모의 성과 본을 따를 수 있고, 모가 외국인인 경우에는 자는 부의 성과 본을 따르도록 하고 있으나, 이는 부성주의 원칙을 일부 잔존시키는 것일 뿐만 아니라 외국 성에 비하여 국내 성을 우선시 하는 기존 민법의 태도를 고수하는 것이어서 미흡한 부분이 있다.

다. 입법제안 및 예상효과

1) 부성주의 원칙의 폐지

개인의 행복추구권을 침해하고 평등원칙에 반하는 부성주의 원칙은 폐지되어야 한다.

자는 부 또는 모의 성과 본 중에서 자의 출생시 부모의 협의로 정하도록 하되, 부모의 협의가 이루어지지 않는 경우 법원 등의 개입을 통하여 성과 본을 정할 수 있도록 하는 방향으로 개정하는 것이 바람직하다. 다만 법원의 개입에 따른 성·본 결정 절차는 출생신고 지연 등 자의 복리에 반하는 결과를 초래할 수 있으므로 신속하게 진행되도록 할 필요가 있다. 이를 위하여 부 또는 모 중 일방이 사망 등으로 협의를 할 수 없는 경우에는 타방이 자의 성과 본을 정할 수 있도록 정하면 될 것이다.

자가 인지된 경우에도 부의 성·본으로 변경을 하는 것을 원칙으로 할 것이 아니라, 종전의 성을 유지하는 것을 원칙으로 하되, 법원의 허가를 얻어 부의 성·본으로 변경할 수 있도록 하면 될 것이다.

2) '자녀의 복리'만을 고려한 성분 변경 허가 실무기준 재정비 필요

'자의 복리'를 고려함에 있어 부계 친족의 의견을 상당 부분 반영하는 실무 관행을 개선될 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 함께하고 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·본변경을 허가 함이 상당하다 할 것이다."라고 판시하여, 자녀의 성·본 변경의 기준을 제시하였다.

결국 '자녀의 복리'를 위한 성·본 변경이 이루어지고, 혈연주의에 의한 제한의 우려를 배제하기 위하여 가사소송규칙 제59조의2 제2항 단서 규정을 삭제하여야 할 것이다.

또한 친부가 자의 성·본 변경에 반대하는 경우 그 외에 성·본 변경이 자의 복리에 반하는 이유가 존재하지 아니함에도 성·본 변경을 불허가하는 현 실무 관행은 가부장제를 고착화하고 평등원칙에 위배된다. 이러한 관행을 재정립하기 위하여 불허가 결정시 그 이유의 구체적 적시를 의무화하는 실무 규칙을 제정할 필요가 있다.

VI. 성소수자인권

1. 혼인평등법

▶ **정책목표** : 민법상 동성 간 혼인의 보장 및 그를 통해 형성된 가족관계의 보호

가. 현황과 문제점

1) 현황 : 세계적 동향 및 규범의 변화

현재 한국은 동성 간 혼인을 법적으로 인정하지 않는다. 2024년 현재 전 세계 37개국에서 동성 간 혼인을 법적으로 인정하고 있으며, OECD 38개국 중 동성부부에게 어떠한 권리도 제공하지 않는 국가는 단 4개(한국, 슬로바키아, 터키, 일본)뿐이다.

이처럼 배우자의 성별로 인하여 원하는 상대와 혼인할 수 없는 상황은 성별 및 성적지향을 이유로 한 차별에 해당한다. 이는 헌법 제36조 제1항 혼인의 자유, 헌법 제10조 행복추구권(성적 자기결정권으로서의 혼인의 자유와 혼인에 있어 상대방을 결정할 수 있는 자유), 헌법 제17조 사생활의 자유, 헌법 제11조 평등권에 위배된다. 뿐만 아니라 대한민국이 비준·가입한 7대 핵심 국제인권조약(시민적·정치적 권리규약(이하 '자유권규약')과 경제적·사회적·문화적 권리규약(이하 '사회권규약'), 인종차별철폐협약, 여성차별철폐협약, 고문방지협약, 아동권리협약, 장애인권리협약²⁶)에 모두 명시된 성적지향에 기반한 차별을 금지 의무에 반하는데, 이는 특히 핵심 인권조약인 '자유권규약' 및 '사회권규약'이 일반논평에서 '성적지향'을 차별금지사유로서 명시하고 있음을 고려할 때 더욱 문제된다.

26 시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약(B규약) 1990. 7. 10 발효, 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약(A규약) 1990. 7. 10 발효, 모든 형태의 인종차별 철폐에 관한 국제협약 발효일 1979. 1. 4 발효, 여성에 대한 모든 형태의 차별철폐에 관한 협약 발효 1985. 1. 26, 고문 및 그 밖의 잔혹한, 비인도적인 또는 굴욕적인 대우나 처벌의 방지에 관한 협약 발효일 1995. 2. 8, 아동의 권리에 관한 협약 발효일 1991. 12. 20, 장애인의 권리에 관한 협약 2009. 1. 10

한편 한국의 경우 성소수자에 대한 규범적 판단이 빠르게 변화해왔다. 1990년대에 이미 성소수자 인권단체가 등장하고 대학에서도 모임이 활성화되면서 성소수자의 존재가 가시화되기 시작했다. 2001년에는 성적지향을 차별금지사유의 하나로 명시한 국가인권위원회법이 제정되면서, 법제도적으로도 성소수자 이슈가 본격적으로 가시화되기 시작했다. 2010년대가 되면서 지방자치단체 조례제정을 통한 인권보장의 움직임이 일어났고 그 결과 경기도 학생인권도례, 광주광역시 학생인권 보장 및 증진에 관한 조례, 서울특별시 학생인권조례 등에서 성소수자의 권리 보장 관련 조항이 포함되기도 하였다.

이러한 규범적 판단의 변화는 사법부의 판결을 통해 보다 구체적으로 표현되고 있다. 2022년 대법원은 동성 간의 성행위에 대한 법규범적 평가의 변화에 따라 동성 군인 간 '합의에 따른 성행위를 형사처벌'하는 것은 헌법을 비롯한 법질서에 비추어 허용될 수 없고, 이는 합리적인 이유없이 성적 자기결정권을 과도하게 제한하는 것으로서 헌법상 보장된 평등권, 인간으로서의 존엄과 가치, 행복추구권을 침해하는 것이라고 판결하였다(대법원 2022. 4. 21. 선고 2019도3047 전원합의체 판결 참조). 나아가 2024년 대법원은 동성 동반자에 대한 국민건강보험 피부양자 인정 여부가 문제된 사건에서 피고인 국민건강보험공단이 사실상 혼인 관계에 있는 사람집단에 대하여는 피부양자 자격을 인정하면서도, 동성 동반자 집단에 대해서는 피부양자 자격을 인정하지 않음으로서 두 집단을 달리 취급하는 것은 성적지향을 이유로 본질적으로 동일한 집단을 차별하는 행위에 해당한다고 판단하기도 하였다(대법원 2024. 7. 18. 선고 2023두36800 전원합의체 판결).

2) 문제점 : 동성부부가 겪는 법적 어려움

한국에서 동성 간 혼인이 법적으로 인정되지 않음으로써, 동성부부는 사회의 다양한 영역에서 차별받게 된다. 먼저 동성부부는 민법상 배우자의 권리와 의무 관련 조항의 법적 효과로부터 배제된다. 민법은 법률상 부부에게 동거·부양·협조의무(제826조, 제974조), 부부간의 가사대리권(제827조 제1항), 가사로 인한 채무의 연대책임(제832조), 생활비용 공동부담(제833조) 등 공동생활에 따르는 신분적·재산적 권리와 의무를 부여하고 있다. 일방이 사망할 경우 배우자로서 상속순위(제1003조)와 법정상속분(제1009조 제2항), 유류분(제1012조)을 보장하고 있고, 이혼을 할 경우 재산분할청구권(제834조, 제839조의2)을 인정하고 있다. 그러나 동성부부는 혼인의 의사로 혼인신고를 하더라도 그 신고가 수리되지 않고, 법률혼을 할 수 없어 사실상 부부와 다른 관계임에도 불구하고 배우자로서의 법적 권리

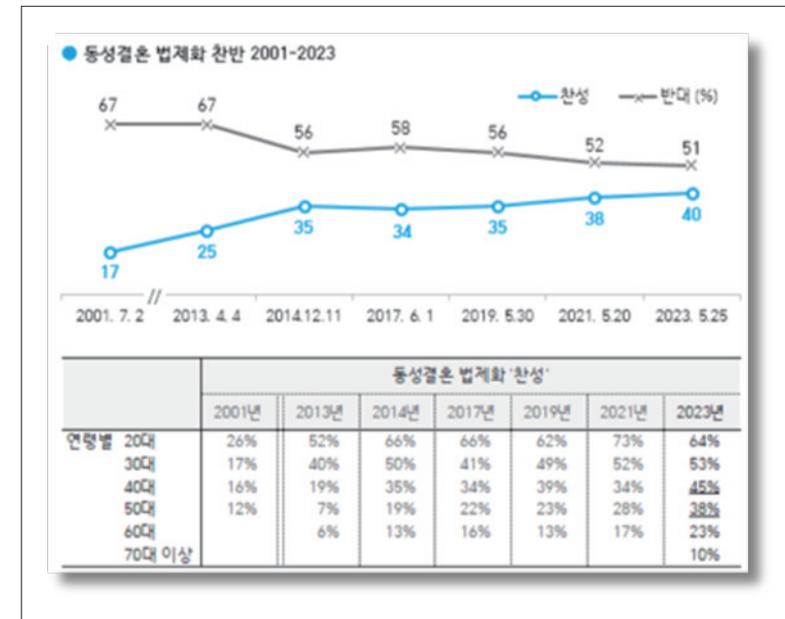
를 가질 수 없으며, 심지어 사실혼 관계에서의 법적 지위 및 권리조차 인정받지 못한다. 동성배우자가 질병으로 입원이나 수술 등 치료를 받아야 하는 경우에 그 상대방은 의료과정의 중요한 의사결정에서 소외당할 수 있고, 동성배우자가 사망하게 될 경우에도 그 상대방은 장례절차나 상속문제에 있어서 법률상 배우자로 인정받지 못하여 심각한 차별과 고통을 겪을 수도 있다.

동성부부는 또한 사회보장 및 세제 혜택에서도 배제되고 있다. 동성부부는 고용평등과 일·가정 양립 지원법 제22조의2(근로자의 가족 돌봄 등을 위한 지원)에 의한 가족 간호를 위한 휴직이나 업무시간 조정 등의 조치를 고용주에게 요구할 수 없으며, 근로자가 사망할 때 받는 근로기준법상 유족보상(제82조)을 받을 수 없으며, 국민연금법상 수급권자가 사망한 경우 그 배우자에게 지급되는 미지급급여(제55조)이나, 분할연금 수급권(제64조), 유족연금의 수급권(제72조제73조)을 받을 수가 없다. 동성부부는 상속세 및 증여세법상 배우자 상속공제(제19조), 배우자로부터 증여를 받는 경우 증여세 과세가액에서 공제(제53조 제1호) 혜택을 받을 수 없으며, 소득세법에 의한 근로소득세의 경우 배우자 및 부양가족에 대한 공제 혜택(제50조 제1항 제2호, 제3호)도 받을 수 없다.

뿐만 아니라 동성부부는 법률상 부부가 아니라는 이유로 주택전세자금 마련을 위한 지원 제도에서도 배제되며, 가족관계등록부상 부-부 또는 모-모로 등재될 수 없는 결과 부모로서의 법률상 지위와 권한 및 의무를 인정받을 수 없는 등 주거권 차별 및 가족결합권의 침해 또한 받고 있다. 이처럼 동성혼을 인정하지 않는 것, 즉 동성혼이라는 이유로 법적 혼인 제도에서 배제하는 것은 그 자체로 권리 침해적이며 이로 인하여 동성애자 등 성소수자에 대한 사회적 낙인을 강화하여 소수자 스트레스를 증대시키고 있다.

3) 입법 필요성 : 달라진 사회인식을 법제도에 반영하여야 함

이처럼 입법이 미비한 상황에서도 한국 사회 내 동성혼 찬성 여론은 증가하고 있으며, 무엇보다 40~50대 응답자의 동성혼 찬성 여론이 비약적으로 상승하였다. 2023년 5월 실시된 여론조사에 의하면, 동성혼 법제화에 대한 찬성 여론은 전체 응답자의 40% 비율로 나타났다. 이는 2년 전인 2021년보다 2% 포인트 상승한 수치로서, 특히 40~50대에서 10% 포인트 이상 상승한 결과를 보이고 있다. 또한 20~30대 응답자들은 과반이 넘게 동성혼에 찬성하고 있음을 확인할 수 있다(한국 갤럽 데일리 오피니언 제544호(2023년 5월 4주) 참조).



이처럼 국제규범, 사법부의 판결·결정례, 여론의 변화를 종합하면 이미 한국 사회는 동성부부의 권리를 여타 이성부부와 동등하게 보장하여야 한다는 합의가 충분히 이루어졌음을 확인할 수 있다. 이러한 사회 인식의 변화에 발맞추어 법제도를 변화시키기 위한, 민법의 개정 필요성이 인정된다.

나. 21대 국회 논의 경과

지난 21대 국회에서 장혜영의원 등 12인²⁷⁾이 민법 일부개정법률안(의안번호 2122396)을 발의하였다. 이는 “혼인의 성립”을 이성 또는 동성의 당사자 쌍방의 신고에 따라 성립하는 것으로 규정하고 “부부” 및 “부모”에 동성 부부 및 부모가 포함되도록 개정함으로써 동성 커플에 대한 혼인제도상 차별을 해소하고자 제안되었다. 해당 법률안은 2024. 5. 29. 임기만으로 폐기되었으며 주요 내용은 아래와 같다.

27 제안자 목록: 장혜영(정의당/張惠英), 강민정(더불어민주당/姜旻正), 강성희(진보당/姜聖熙), 강은미(정의당/姜恩美), 김예지(국민의힘/金睿智), 류호정(정의당/柳好貞), 배진교(정의당/裴晉教), 용혜인(기본소득당/龍慧仁), 윤미향(무소속/尹美香), 이상민(더불어민주당/李相珉), 이은주(정의당/李恩周), 최강욱(더불어민주당/崔康旭)

민법 일부개정법률안

제767조의 제목“(親族의 定義)”를“(친족, 부부, 부모의 정의)”로 하고, 같은 조 제목 외의 부분을 제1항으로 하며, 같은 조에 제2항 및 제3항을 각각 다음과 같이 신설한다.

② 본법에서 부부라 함은 제812조에 따라 혼인이 유효하게 성립한 동성(同性)의 당사자 쌍방을 포함한다.

③ 본법에서 부모라 함은 동성(同性)의 부부로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 포함한다.

1. 부부로서 공동입양을 한 경우
2. 부부 일방의 자녀를 배우자가 입양한 경우
3. 혼인 중 일방이 보조생식술을 통해 자녀를 출산한 경우. 이 경우 제844조제1항을 적용한다.

제812조제1항 중 “婚姻”을 “혼인은 이성(異性) 또는 동성(同性)의 당사자쌍방이”로 한다.

다. 입법제안 및 예상 효과

동성 간 혼인의 보장을 위해서는 현행법상 혼인의 성립 및 그를 기초로 형성되는 가족관계를 규정한 민법의 개정이 필요하다. 이에 혼인의 성립 규정을 성별중립적으로 개정할 것을 제안한다.

현행	개정안
<p>第812條(婚姻의 成立) ① 婚姻은 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」에 定한 바에 依하여 申告함으로써 그 效力이 생긴다.</p> <p>② 전항의 신고는 당사자 쌍방과 성인자인 증인 2인의 연서한 서면으로 하여야 한다.</p> <p>③ 신설</p>	<p>제812조(혼인의 성립) ① 혼인은 성별에 상관없이 당사자 쌍방이 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」에 정한 바에 의하여 신고함으로써 그 효력이 생긴다.</p> <p>(현행)</p> <p>③ 본법에서 부부라 함은 전항에 따라 유효하게 성립한 혼인의 당사자 쌍방을 말한다.</p>

다음으로 민법 상 부모와 자에 관한 장에서 친생자 간주규정, 부모의 정의에 대한 규정 역시 동성의 부모를 포함할 수 있도록 개정이 필요하다.

또한 현행법 상 자는 원칙적으로 부의 성과 본을 따르도록 하는 부성주의에 따른 규정이 있는데, 동성부부의 자녀에게는 반드시 아버지가 전제된다고 보기 어려운 바, 자의 출생신고시 부 또는 모의 성과 본을 협의에 따라 따르는 것을 원칙으로 하여 이를 개정할 필요가 있다.

동성 간 혼인을 보장하는 민법의 개정은 그간 법률혼이 인정되지 않아 박탈당해 온 동성부부의 권리를 보장하는 초석이 될 것이다. 이를 통해 성소수자 커뮤니티 전반의 삶의 질과 정신건강을 증진할 수 있을 뿐 아니라 한국 사회 내 소수자 인권의식의 함양과 보다 포용적인 사회를 이룩할 수 있을 것으로 기대된다.

2. 성전환자 성별변경 특례법의 제정

▶ 정책목표 : 공부상의 성별정정을 진행하여 자신의 성별에 맞는 모습으로 사회에서 지내 고자 하는 트랜스젠더들을 위한 기본법 제정

가. 현황과 문제점

성전환자의 공부(公簿)상의 성별정정을 가능하게 하는 방식으로 ① 법원의 판결에 의한 방식, ② 특별법에 의한 방식, ③ 민법 등 신분등록제도를 규정하고 있는 법에 관련 조항을 규정하는 방식, ④ 행정권한으로 성별정정을 인정하는 방식을 고려할 수 있다. 현재 우리 법제도상에는 성전환자의 성별 정정을 규율하는 법률이 존재하지는 않고, 성전환자 성별정정 참고사항을 불필요하게 엄격하게 규정하고 있는 대법원 가족관계등록예규(「성전환자의 성별정정허가신청사건 등 사무처리지침」)만이 존재할 뿐이다. 2006년 대법원이 성전환자의 성별 정정을 허가하는 결정(대법원 2006. 6. 22. 2004스42 전원합의체 결정)을 내린 이후, 성전환자의 공부상 성별정정은 해당 대법원 예규와 각급 법원의 판단에 의해 제한적으로만 이루어지고 있다. 해당 대법원 예규는 그마저도 대외적 구속력이 없는 행정규칙에 불과하여 각 법원이 서로 상이한 판단기준에 근거하여 성별정정을 허가하는 등의 문제점이 지

속적으로 발생하고 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회 이전에는 두 차례에 걸쳐 성별정정과 관련한 특별법 제정이 추진된 바 있다. 첫 번째는 김홍신 의원이 대표발의한「성전환자의 성별변경에 관한 특별법안」(16대 국회, 2002. 11. 4. 발의)이고, 두 번째는 <성전환자 성별변경 관련법 제정을 위한 공동연대>가 마련하고 노회찬 의원이 대표발의한「성전환자의 성별변경 등에 관한 특별법안」(17대 국회, 2006. 10. 12. 발의)이다. ‘김홍신 법안’보다 진일보했다고 평가받는 두 번째 법안의 경우 성별변경의 요건을 현재의 대법원 예규보다 완화하여 규정하였고, 비밀누설금지 조항 등 사생활 보호 조항이 포함되어 있었다. 그러나 두 법안 모두 국회의 문턱을 넘지 못하고 임기만료로 폐기되었고, 18·19·20대 국회에서는 특별법 제정 형태의 법안이 발의조차 되지 못하였다.

21대 국회에서는 장혜영 의원이 성별의 법적 인정에 관한 법률안을 발의하였다(의안번호 26678, 법제사법위원회, 제안일자 2024. 5. 20.). 법원에 성별의 법적 인정을 신청할 때 요구되는 서류는 기본증명서, 정신건강의학과 전문의의 진단서 또는 감정서, 신청인이 직접 작성하고 기명날인한 성장환경진술서이고, 성별의 법적 인정에 있어 성전환수술을 포함한 의료적 조치는 요구되지 않는다고 명시되어 있다. 이외에도 개명허가의 신청을 성별의 법적 인정과 병합하여 심리, 결정할 수 있도록 한 점, 별칙으로 비밀누설에 대한 내용을 정한 점, 특별한 사정이 없는 한 신청을 접수한 날부터 6개월 이내에 결정하도록 하여 신청이 기약 없이 미뤄지던 문제를 해결하도록 한 점 등이 포함되어 있다. 그러나 이 또한 본회의에서 심의조차 되지 못하고 임기만료로 폐기되었다.

다. 입법제안 및 예상 효과

현재 성별정정과 관련된 법령이 부재하는 상황에서, 트랜스젠더의 성별정정이 단순 예규로 진행되는 것은 헌법이 보장한 신체의 온전성에 대한 권리, 자기 운명 결정권 및 성적 자기결정권 등에 중대한 침해이자 법률유보원칙에 위배될 우려가 있어 빠른 법률제정이 요구된다. 이때, 성별정정에 있어 외부성기성형수술 등을 강제하지 않을 것이 중요한 부분이라

할 것이다.

성전환자의 성별변경에 관한 특별법 제정에 있어 가장 문제되는 것은 성별변경 기준의 문제이다. 현행「성전환자의 성별정정허가신청사건 등 사무처리지침(2020.2.21. 개정 가족관계등록예규 제550호)」은 성전환자의 성별정정허가 신청사건에서 다음 각 호의 사유를 조사할 수 있다고 규정하고 있다.

제6조 (참고사항)

법원은 성별정정허가신청사건의 심리를 위하여 신청인에 대한 다음 각 호의 사유를 조사할 수 있다.

1. 신청인이 대한민국 국적자로서 19세 이상의 행위능력자인지, 현재 혼인중인지, 신청인에게 미성년인 자녀가 있는지 여부
2. 신청인이 성전환증으로 인하여 성장기부터 지속적으로 선천적인 생물학적 성과 자기 의식의 불일치로 인하여 고통을 받고 오히려 반대의 성에 대하여 귀속감을 느껴왔는지 여부
3. 신청인에게 상당기간 정신과적 치료나 호르몬요법에 의한 치료 등을 실시하였으나 신청인이 여전히 수술적 처치를 희망하여, 자격있는 의사의 판단과 책임 아래 성전환수술을 받아 외부성기를 포함한 신체외관이 반대의 성으로 바뀌었는지 여부
4. 성전환수술의 결과 신청인이 생식능력을 상실하였고, 향후 종전의 성으로 재 전환할 개연성이 없거나 극히 희박한지 여부
5. 신청인에게 범죄 또는 탈법행위에 이용할 의도나 목적으로 성별정정허가신청을 하였다는 등의 특별한 사정이 있는지 여부

위 지침은 2006년 대법원 결정에서 성전환증(Transsexualism)을 정신질환의 하나로 분류하던 과거의 국제질병분류(International Classification of Disease, 이하 ‘ICD’라 한다)에 따른 것인데, 개정된 ICD²⁸는 정신질환 목록에서 성전환증을 삭제하고 ‘성적 건강 관련 상태’ 항목의 ‘성별불일치(Gender incongruence)’로 분류했다. 성별불일치는 ‘자신에게 부여된 성과 경험되는 성 사이에서의 현저하고 지속적인 불일치감’을 특징으로 하는 상태라고 정의되

28 2019. 5. 열린 세계보건기구(WHO)총회 과거 ‘정신질환 및 행동 장애 범주에 포함되어 있던 ‘성주체성장애’라는 정신과 진단 항목을 삭제한 국제질병분류(ICD) 제11판을 최종 승인했다.

며, 이러한 변화는 성별불일치가 정신질환과 관련된 상태가 아니라는 과학적 근거에 따라 질병이나 장애로 접근하지 않아야 한다는 점을 확인한 것이다.

또한 성별정체성과 관련한 국제인권규범은 성전환자의 성별 변경이 성별정체성에 따른 권리로서 보장되어야 함을 강조하며, 국가가 자기결정에 기반한 신속, 명료, 접근가능한 성별 변경 절차를 마련할 것을 요구하고 있다. 대표적으로 유엔 성적지향·성별정체성 독립전문가(Independent Expert on protection against violence and discrimination based on sexual orientation and gender identity)는 2018. 7. 12. 유엔총회에 제출한 보고서²⁹에서 다음과 같은 권고를 했다.

〈성적지향과 성별정체성에 기반한 폭력과 차별로부터의 보호〉

유엔 성적지향·성별정체성 독립전문가 보고서

독립전문가는 국가에 모든 가능하고 적절한 수단을 통해 다음과 같이 할 것을 권고한다.

(b) 개명, 성별 변경에 있어 전제조건이 되는 가혹한 요건을 삭제하라. 여기에는 강압, 강제, 비자발적인 생식능력제거; 수술, 호르몬 등 성전환 관련 의료적 조치; 의학적 진단, 심리평가 혹은 다른 의학적, 심리학적 절차나 조치; 경제적 상황 관련 요건; 건강; 혼인, 가족, 부모 상황; 제3자 의견 등을 포함한다. 전과, 이주 상황 또는 기타 지위가 개명, 성별 변경을 가로막지 않도록 하여야 한다.

(d) 트랜스젠더의 권리와 관련해 개명 및 신분증명서 성별표시 변경 절차를 제정하라. 이러한 절차는 자유롭고 고지된 선택과 신체온전성을 존중해야 한다. 특히 모범사례들을 참조했을 때, 해당 절차는

(i) 신청자의 자기 결정에 기반해야 한다.

(ii) 간단한 행정적 절차여야 한다.

(iii) 비밀보장이 되어야 한다.

(iv) 의료적/심리학적 내지 불합리하거나 병리적인 다른 증명서에 대한 요구 없이 신청자의 자유롭고 고지된 동의에만 기반해야 한다.

²⁹ UN General Assembly, RProtection against violence and discrimination based on sexual orientation and gender identity, U.N. Doc. A/73/152, (2018. 7. 12.)

(v) 남성, 여성이 아닌 비이분법적 정체성을 인정하고 성별표시 선택지를 다양하게 해야 한다.

(vi) 접근가능하고 비용이 들지 않아야 한다.

따라서 제정안은 성전환자에 대한 과학적·의학적 이해와 국제인권규범에 따라 성전환자의 성별정정이 기본적 권리라는 관점에서 보아야 한다.

특히, 외부 성기에 관한 수술이 그 특성상 다른 신체 부위에도 큰 영향을 미치는 점, 필요한 비용도 매우 높은 수준이며 생명·신체에 대한 위험성이 큰 점을 고려할 때, 위 지침 제6조 제3호와 같은 ‘성전환수술을 받아 외부성기를 포함한 신체외관’의 변경을 요구하는 것은 성전환자의 성별 변경을 극히 제한하고 신체의 자유 등 기본권을 침해하는 것이므로 이를 성별변경의 요건으로 규정하여서는 안 될 것이다.³⁰

이와 관련하여, 국가인권위원회는 2023년 5월 예규 제6조 등 일부 조항에 인권침해 소지가 있다며 대법원에 예규를 전반적으로 개정하고 성전환자의 성별정정 재판에서 인격권 침해 등이 발생하지 않도록 지침을 마련하라고 권고한 바 있다. 인권위는 성별정정 신청자 개인의 성전환수술이나 생식 능력제거 수술의 필요성 및 위험성 등을 고려하지 않은 채, 특정 비가역적인 수술을 하게 함으로써, 헌법이 보장한 신체의 온전성에 대한 권리, 자기 운명 결정권 및 성적 자기결정권 등에 중대한 침해를 초래하는 행위라고 보았다. 이에 대법원 또한 2024년 1월경 성별정정 신청자에게 성전환수술을 받았음을 증명하는 서류 제출을 선택적으로 요구해왔던 예규 일부 내용을 폐지하는 방안을 검토하고 있다고 확인되었다.

나아가 성전환자의 생식능력 또한 인간의 존엄성과 인격권, 행복추구권에 있어서 본질적으로 중요한 부분이라 할 것인바, 위 지침 제6조 제4호와 같이 국가가 생식능력 없을 것을 성별변경의 요건으로 두어 불임수술을 받도록 사실상 강제하게 만드는 것 또한 신체의 완전

³⁰ 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 일부 지방법원들은 외부성기 성형수술을 받지 않은 FTM 트랜스젠더의 성별정정을 허가하고 있다.

성을 침해하는 것으로서 문제가 된다. 특히 이는 국제인권규범에도 반하는 인권침해에 해당한다. 2011. 6. 17. 제17차 유엔인권이사회가 채택한 ‘인권, 성적지향과 성별정체성’ 결의안³¹에 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,³² 유엔고문특별조사위원의 2013. 2. 1. 보고서는 트랜스젠더에 대한 강제적 불임 요구가 국제인권규범상 고문(torture)에 해당한다고 판단한 바 있다.³³ 성별 변경 시 생식능력 결여를 포함한 외과적 수술을 요구하는 것은 최근 유럽을 중심으로 법률개정 또는 위헌결정 등을 통해 빠르게 폐지되고 있는 추세이기도 하다.³⁴

한국의 경우, 2024. 4. 4. 청주지방법원 영동지원은 성기 성형과 고환 제거 등의 성확정 수술을 받지 않은 트랜스여성 5명에 대해 가족관계등록부에 기재된 성별을 정정하는 것을 허가하며 “대법원 예규 제6조 제3호, 제4호를 배제하고, 헌법과 2022년 대법원 전원합의체 결정 법리에 따라 허가 여부를 판단하여야 한다”라고 판시함과 동시에 “법률이 아닌 사무처리지침이 기본권 제한 기준으로 작용하는 것은 법률유보원칙에 반한다.”라는 점을 지적하였다.³⁵

2011년 대법원은 동성혼의 외관을 현출시키게 된다는 이유로 현재 혼인 중에 있는 성전환자의 성별정정은 불허되어야 한다고 보았으나,³⁶ 2022년 대법원은 해당 판례를 명시적으로 폐기하고 현재 혼인 중에 있지 아니한 성전환자에게 미성년 자녀가 있는 경우에도 성전

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

32 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.

33 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.

34 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.

35 한겨레(2024. 5. 8.), [단독] “성전환 수술해야 성별정정한 법원 관행, 법질서 위배” <https://www.hani.co.kr/arti/society/rights/1139612.html>

36 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 변동을 초래할 우려가 크지 않은 경우도 있으므로 이를 독자적·절대적 소극 요건으로 보아서는 안 된다고 보았다(대법관 박시환, 대법관 김지형, 대법관 전수안의 반대의견).

환자의 성별정정을 허가하였다.³⁷ 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.³⁸ 한국에서도 위헌성 문제가 똑같이 제기될 수 있으므로 이러한 요건을 법제화함에는 신중함이 필요하다.

위와 같은 사정들을 고려하여, 제정안의 내용은 성전환자의 성별변경이 기본적 권리로서 보장되어야 함을 분명히 하고³⁹ 성별정정의 조건으로 ‘외부 성기를 포함한 외과적 성전환 수술’, ‘생식능력 제거’를 성별정정의 거부 사유로 할 수 없음을 명시하여야 할 것이다.⁴⁰ 또한 이혼 등 성전환자의 구체적 삶을 반영하지 못하는 강제적인 성별정정 요건들을 삭제하고, 성별정정 절차, 처리 기간 등에 대한 구체적인 규정들을 둬으로써 국제인권기준에 부합하는 신속, 명료, 접근가능한 성별정정이 이루어지도록 해야 할 것이다.

3. 균형법 제92조의6 추행죄 폐지

▶ 정책목표 : 성소수자 군인에 대한 혐오와 차별의 축출과 윤리 및 도덕에 중립적인 근대 국가로의 이행

가. 현황과 문제점

1) 현행법령의 개요

동성 군인 간 성행위를 처벌하는 균형법 제92조의6은 2013. 03. 05. ‘계간’이라는 용어를 ‘항문성교’로 바꾼 이후 전혀 개정된 바 없다. 하지만 위 개정으로 인해 문제가 사라졌기 때

37 대법원 2022. 11. 24. 선고 2020스616 전원합의체 결정

38 1BvL 10/05(2008,5,27).

39 2012년 제정된 아르헨티나의 성별정체성법(Ley de Identidad de Genero)은 다음과 같이 규정하고 있다.

제1조 - 성별정체성에 대한 권리

모든 사람은 다음에 대한 권리를 지닌다

a) 자신의 성별정체성에 대한 인식

b) 자신의 성별정체성에 따른 인격의 자유로운 발달

c) 자신의 성별정체성에 따른 대우, 특히 이름, 사진, 성별 등이 기록된 서류상에서 성별정체성에 따른 확인

40 프랑스는 2016. 10. 12.부터 민법 제61조의 6으로 “신청인이 의학적 치료, 수술 또는 불임 시술을 받지 않았다는 사실은 (성별 변경 신청을) 거절하는 사정으로 고려되어서는 아니 된다.”는 규정을 신설하여 시행하고 있다.

문에 추가적인 개정이 없었던 것은 아니며, 위 조항이 가지는 본질적인 문제는 여전하다.⁴¹

2) 개정 배경

군형법 제92조의6은 1962. 1. 20. 제정(제정 당시 군형법 제92조)된 이래 수차례 개정을 거치면서도 여전히 ‘군대 내 동성애를 금지하고 처벌’하는 취지를 그대로 유지하고 있다.

그러나 위 조항은 ① 군의 건전한 생활과 군기라는 법익을 보호하기 위하여 동성 간 비강 제적 성적 접촉까지 국가가 법률로써 과도하게 금지하고 있어 수단의 적절성, 침해의 최소성 등을 갖추지 못하여 과잉금지원칙에 위배되고, ② 동성 간 합의된 성관계를 비정상적으로 보는 그릇된 편견에 기초한 것으로서, 이성 간에 합의한 성적 접촉(항문성교 제외)은 단순 징계 등으로 규율하는 데 비하여 동성 간에 합의한 성적 접촉은 형벌(징역형)로 처벌하도록 하는 등 불합리한 차별을 조장하여 평등원칙에 위배되고, ③ 주체의 구분(여성 간 또는 이성 간 항문 성교나 군인과 민간인 사이의 성적 접촉에 관한 적용 여부), 행위의 유형(어떤 행위를 추행으로 볼 것인지 여부), 행위의 정도(강제성 유무), 시간(근무 외 시간에도 적용할 것인지 여부), 장소(영외 장소나 영내 사적 공간에도 적용할 것인지 여부) 등에 관한 구체적 실시 없이 추상적·포괄적 문언을 사용하여 수범자가 예측 불가능하고 법 집행기관이 자의적으로 해석할 위험이 있어 명확성 원칙에도 위배되는 등 성소수자의 성적 자기결정권, 사생활의 비밀과 자유, 신체의 자유를 부당하게 침해하여 법리적으로 그 위헌성이 명확하다.⁴²

실무상으로도 다른 군형법상 성폭력 처벌 조항과 징계 규정, 기타 법령상 성폭력 처벌 조항을 통해 군대 내 성폭력이 충분히 규율되고 있고, 2013년 4월 군형법의 개정으로 성폭력 범죄가 비친고죄화된 이후 군형법 제92조의6은 ‘합의에 의한 성적 접촉만을 규율’하게 되면서 해당 조항을 적용법조로 한 사건 수 자체가 드물고 징역형을 선고하기 어려워, 실형을 받는 경우는 손에 꼽을 정도이며 대다수 집행유예, 선고유예, 불기소 등으로 처리되고 있

41 2013. 01. 09. 김광진 의원이 ‘계간’을 ‘항문 성교’로 바꾸는 의안을 대표발의하고, 권성동 의원이 2013. 02. 12. 위 조항에 관한 동일한 내용을 대표발의하여, 법제사법위원회가 2013. 03. 04. 위 내용을 반영한 대안을 발의하여, 그 다음날 원안 가결되었다. 그러나 처벌 규정 내 표현이 비하적 표현에서 일반적 표현으로 바뀌었을 뿐, 해당 조항이 가지는 본질적인 문제인 “동성 간 성관계의 형사 처벌”은 여전히 남아있다.

42 민변2016개혁과제, 성소수자인권, 군형법 제92조의6 편 참조
이경환, 군형법 제92조의6의 문제점과 법적 쟁점, 『군형법과 동성애: 군형법 제92조의6을 둘러싼 동성애 담론과 성소수자의 시민권』(제4회 SOG1콜로키움), 2쪽 내지 22쪽 참조

다. 그러다보니 “처벌을 위하여 만들어진 법”, “과잉수사를 위한 법”이란 비판을 면하기 어렵다.⁴³

그리하여 2018년에는 “군인 사이의 구강성교, 항문성교 등 성적 만족 행위가 당사자들의 자발적 합의에 의해 은밀하게 행해졌다면 군의 건전한 생활과 군기라는 보호법익에 위해를 가한다고 보기 어렵다”라는 취지에 따라 하급심이 무죄 판결을 선고하기도 하였다.⁴⁴

결국 대법원은 전향적 입장을 표시하였다. 대법원 2022. 4. 21. 선고 2019도3047 전원합의체 판결을 통하여 “군형법 제92조의6의 문언, 개정 연혁, 보호법익과 헌법 규정을 비롯한 전체 법질서의 변화를 종합적으로 고려하면, 위 규정은 동성인 군인 사이의 항문성교나 그 밖에 이와 유사한 행위가 사적 공간에서 자발적 의사 합치에 따라 이루어지는 등 군이라는 공동사회의 건전한 생활과 군기를 직접적, 구체적으로 침해한 것으로 보기 어려운 경우에는 적용되지 않는다고 봄이 타당하다”라고 판시하였다.

대법원은 “동성 간의 성행위가 객관적으로 일반인에게 성적 수치심이나 혐오감을 일으키게 하고 선량한 성적 도덕관념에 반하는 행위라는 평가는 이 시대 보편타당한 규범으로 받아들이기 어렵게 되었다.”라고 전제하면서, “현행 규정의 보호법익에는 ‘군이라는 공동사회의 건전한 생활과 군기’라는 전통적인 보호법익과 함께 ‘군인의 성적 자기결정권’도 포함된다고 보아야”하는데, “동성 간 성행위에 대한 법규범적 평가에 비추어 보면, 동성 군인 간 합의에 의한 성행위로서 그것이 군이라는 공동사회의 건전한 생활과 군기를 직접적, 구체적으로 침해하지 않는 경우에까지 형사처벌을 하는 것은 헌법을 비롯한 전체 법질서에 비추어 허용되지 않는다고 보아야 한다. 이를 처벌하는 것은 합리적인 이유 없이 군인이라는 이유만으로 성적 자기결정권을 과도하게 제한하는 것으로서 헌법상 보장된 평등권, 인간으로서의 존엄과 가치, 그리고 행복추구권을 침해할 우려가 있다.”라고 보았다. 이에 더불어 “군인 간의 합의에 의한 항문성교 그 밖의 성행위가 사적 공간에서 은밀히 이루어진 경우 이를

43 의안번호 1903390 「군형법 일부개정법률안」(2013. 1. 23. 남인순 대표발의)의 제안이유 중 발제.

한겨레 신문, 2019.06.22 자 『“원조인 미국도 폐지한 차별법”… 군형법 92조의6을 묻는다, 중 발제. 『한겨레』가 국방부를 통해 확보한 ‘군형법 추행죄 처벌 현황’(2014~2018년 6월)을 보면, 최근 5년간 이 조항 위반으로 처벌받은 47건 중 실형을 받은 경우는 1건뿐이었다. 나머지 46건은 집행유예 8건, 선고유예 5건, 민간법원 이송 8건, 기타 7건, 불기소 18건 등이었다. 군 상부의 지시로 계획적으로 군 성소수자 색출을 벌였다는 의혹이 있는 2017년 성소수자 색출사건 때만 28건의 사건이 몰려 있고 다른 해에는 2건(2014), 6건(2015), 8건(2016), 3건(2018) 등에 그쳤다. 공익인권변호사모임 ‘희망을 만드는 법’의 한기람 변호사는 “법은 있는데 실질적 처벌을 받은 이는 거의 없다. 과잉 수사에 쓰이는 법을 유지할 이유가 굳이 없다”고 지적했다.

44 서울북부지방법원 2018.2.22. 선고 2017고단3010 판결

처벌하기 위해서는 지극히 사생활 영역에 있는 행위에 대한 수사가 필수적인데, 이러한 수사는 군인의 사생활의 비밀과 자유를 과도하게 제한하는 것으로 허용되기 어렵다.”라고 판시하여 국가가 동성 간 성관계를 범죄화함에 따라 군인의 사생활의 비밀과 자유를 과도하게 침해하는 현재 상황에 대해 경종을 울렸다.

한편 위 조항은 동성 간 성관계를 범죄화하는 것뿐만 아니라 동성애에 대한 군대 내 조직적 편견을 강화하여 차별을 제도화하였다는 국제사회의 비판을 받고 있고, 군대 내 동성 간 성관계를 처벌하지 않는 해외의 시대적 흐름과도 정면으로 역행하는 구시대적 조항이다.

2012년 유엔국가별 정례인권검토(UPR) 및 2015년 11월 유엔 자유권규약위원회에서는 해당 조항의 폐지를 권고한 적 있고, 국제앰네스티도 2019년 아시아 태평양 인권 현황 보고서에서 “유엔과 여러 유엔 회원국이 지속적으로 폐지를 권고하고 있는 군형법 제92조의6은 유지되고 있다. 합의된 성인 남성 간의 성관계를 범죄화하는 이 법으로 인해 군대 내 LGBTI는 차별과 낙인에 시달리며 폭력, 괴롭힘에 노출되어 있다.”라고 분석하였다.

특히 국제앰네스티는 위 보고서에서 “군형법 제92조의6은 동성 간 성관계를 범죄화하고, 차별을 제도화했으며 군대의 조직적 편견을 강화했다.”⁴⁵ 범죄화는 게이 남성, 양성애자 남성, 트랜스젠더 여성과 논바이너리 등 기존의 성별 규범에 따르지 않는 군인들이 지휘관이거나 동료 군인들로부터 따돌림, 괴롭힘, 차별, 폭력을 겪지 않고 군 복무를 무사히 마치기 어려운 환경을 조성하고 있다.”라고 평가하여 그 문제점을 정확히 지적하였다.

동성 간 성관계에 관한 타국의 처벌 법규 현황을 살펴보면, 미국은 종래 군인에 대하여 ‘비자연적’인 성적 교섭을 금지한 ‘군사통일법전’ 제125조에 관하여 2013년 위 조항 중 ‘합의한 동성 간 성관계’를 금지하는 내용을 삭제하였고,⁴⁶ 영국도 1994년 ‘형사사법과 공공질서에 관한 법률’의 군대내 동성애 행위에 대한 형사처벌을 폐지하였으며 현재 ‘군복무규율’에서 성적 지향을 사생활의 비밀에 관한 권리로 인정하고 동성애를 금지하지 않고 있다. 독일 역시 2000년 12월 국방부 지침을 통해 모든 형태의 성관계는 사적 영역에 속한다고 규정하

45 대한민국: 침묵속의 복무, 한국 군대의 LGBTI, 2019년 6월 (국제앰네스티 문서번호: ASA 25/0529/2019)

46 오마이뉴스, 2018.07.03.자 「성소수자 병사 처벌하는 야만적 조항, 이제는 폐지해야」

고 근무 중인 경우가 아니면 군대 시설 내에서 동성애 관계도 허용하는 등⁴⁷ 군대 내 동성애를 인정하는 추세이다.

그러므로 군형법 제92조의6은 어떠한 형태로든 존치할 이유도 필요도 없다. 이에 국내에서도 그 위헌성을 확인받고 이를 폐지하기 위한 시도가 계속되고 있다.

헌법재판소가 해당 조항⁴⁸에 관하여 2002년, 2011년, 2016년 세 차례에 걸쳐 합헌 결정을 내렸음에도 불구하고 그 후 계속해서 위 조항의 위헌성에 관한 문제 제기가 계속되었고, 재차 위헌제청 사건이 진행되었으나, 헌법재판소는 2023. 10. 26. 선고 2017헌가16등 군형법 제92조의6 위헌제청 (군형법 추행 사건) 사건에서 또다시 합헌 결정을 하였다.

국가인권위원회도 2006년 ‘국가인권정책기본계획’에서 “동성애 편견과 차별을 내포하는 군형법 추행죄를 폐지하거나 개정하라”라고 정부에 제안하였고, 2010년 10월 해당 조항에 관한 위헌제청 사건(2008헌가21)에 대하여 “군 동성애자의 평등권 및 성적자기결정권, 사생활의 비밀과 자유를 침해하고 죄형법정주의에 어긋난다”라는 의견을 제출하였으며, 2016년 9월 제3기 국가인권정책기본계획(인권NAP) 권고에서 성적 소수자 인권 보호를 위한 핵심 추진과제로 군형법 제92조의6 폐지를 명시하기도 하였다.⁴⁹

나. 21대 국회 논의 경과

2020년 군형법 제92조의6 폐지가 입법과제로 제시되었고, 이를 반영하여 2022년 4월 정의당 장혜영 의원 대표 발의로 위 조항의 폐지안이 제출되었으나 21대 국회 임기 만료를 이유로 폐기되었다.

47 도중진, 「군형법상 추행죄에 관한 소고」, 형사정책연구 제26권 제3호(통권 제103호, 2015·가을), 19쪽.

48 헌법재판소가 세 차례 내린 합헌 결정 당시 위헌 소원 또는 위헌 제청된 심판대상조항이 군형법 제92조의6 규정 중 ‘기타 추행’ 부분에 한정되어, ‘항문 성교’ 부분이 가지는 성소수자를 포함한 모든 군인의 성적 자기결정권, 사생활의 비밀과 자유, 신체의 자유 침해 내용에 관하여는 심리되지 않은 한계가 있다.

49 국가인권위원회 결정문(17진정0335700) 21쪽 중 일부 발췌
한편 국내의 위 흐름에도 불구하고 우리 정부는 2018년 3월 제3차 유엔인권이사회에서 유엔 국가별 정례 인권 검토 결과 받은 군형법 제92조의6 폐지 권고를 수용하지 않겠다고 발표하고, 그 이유로 “군대 내 동성 간의 성행위가 군형법 제92조의6에 의해 처벌될 수 있는지 여부와 그 합헌성 판단이 일반 법원 및 헌법재판소에 계류 중”이라고 밝혀(한국 LGBTI 인권현황 2018, SOGI 법정책연구회 연간보고서, 25쪽), 국민의 인권을 적극적으로 보호하고 보장해야 할 국가의 책무를 방기하고 사법부에 그 책임을 전가하는 무책임한 모습을 보였다. 성소수자의 인권을 보호하려는 국내의 흐름에 정면으로 반하는 정부의 위 태도는 역설적으로 군형법 제92조의6이 조속히 폐지되어야 할 필요성을 보여준다.

다. 입법 제안 및 예상 효과

앞서 살핀 균형법 제92조의6이 가지는 위헌성, 군대 내 동성 간 성관계를 처벌하지 않는 해외의 시대적 흐름, 위 조항에 대한 국내외의 계속되는 문제 제기, 다른 성폭력 처벌 조항과 징계 규정 등으로 군의 건전한 생활과 군기와 군인의 성적 자기결정권이라는 법익을 충분히 보호할 수 있는 점 등을 고려할 때 위 조항은 존속할 이유가 전혀 없다. 특히 대법원 전원합의체 판결이 균형법 제92조의6의 적용 범위에서 동성 군인 간 합의된 성행위를 제외했으므로, 합의되지 않은 성행위, 즉 성폭력을 처벌하는 다른 법률이 존재하는 상황에서, 성폭력을 처벌하는 실효성 있는 법적 수단조차 되지 아니하는 균형법 제92조의6이 존재할 타당한 이유가 없다.

폐지에 따른 예상 효과에 대해 보면, 앞서 균형법 제92조의6이 동성 간 성행위 혹은 동성애를 윤리·도덕적 비난의 대상으로 전제하고 있음을 확인하였다. 그런데 대법원은 전원합의체 판결에서 “동성 간의 성행위가 객관적으로 일반인에게 성적 수치심이나 혐오감을 일으키게 하고 선량한 성적 도덕관념에 반하는 행위라는 평가는 이 시대 보편타당한 규범으로 받아들이기 어렵게 되었다.”라고 판단하였다. 따라서 균형법 제92조의6은 그 존재의 전제가 그릇되었음을 알 수 있다. 그러므로 이 조항을 폐지함으로써, 특정 집단에 대한 혐오와 불평등을 부추기는 법률을 법질서에서 축출하고, 나아가 헌법(제19조, 제20조 등)이 국가에 요구하는 윤리와 도덕에 대한 국가의 중립성을 실현하는데 이바지할 수 있다.

그러므로 균형법 제92조의6은 폐지되어야 한다.

1) 개정안 (신구조문 대조표)

현 행	개 정 안
제92조의6(추행) 제1조제1항부터 제3항까지에 규정된 사람에 대하여 항문성교나 그 밖의 추행을 한 사람은 2년 이하의 징역에 처한다.	<삭 제>

1. 장애인차별금지법 개정

▶ 정책목표 : 장애의 정의 수정 및 차별행위 등의 확대를 통한 실효적인 장애인 차별 개선

가. 현황과 문제점

장애인차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률(이하 ‘장애인차별금지법’이라 한다)은 2008년 시행되어 올해로 시행 16주년을 맞이하였다. 그동안 장애인차별금지법이 장애인 차별 문제를 개선하는 데 긍정적인 역할을 해왔다. 그러나 다음과 같은 여러 문제점으로 인해 장애인차별금지법은 “장애를 이유로 한 차별을 금지하고 장애를 이유로 차별받은 사람의 권익을 효과적으로 구제함으로써 장애인의 완전한 사회참여와 평등권 실현을 통하여 인간으로서의 존엄과 가치를 구현함”이라는 목적을 달성하는 데 있어 한계에 부딪히고 있다.

1) 국제 기준에 어긋나는 의료적 모델에 따른 장애 정의

장애인차별금지법은 ‘장애’를 “신체적·정신적 손상 또는 기능상실이 장기간에 걸쳐 개인의 일상 또는 사회생활에 상당한 제약을 초래하는 상태”라고 정의하고 있다. 이는 장애를 개인적 비극의 산물 또는 건강 이상에서 직접적으로 초래된 생물학적 결정론의 산물로 보는 ‘의료적 모델(medial model)’을 기반한 것이다. 반면 유엔장애인권리협약(UN CRPD)은 ‘장애’를 “점진적으로 변화”되는 것으로, “장애인 개인의 손상과 다른 사람들과 동등하게 사회에 완전하고 효과적으로 참여하는 것을 저해하는 태도 및 환경적인 장벽 간의 상호작용으로 기인한 것”으로 보아 장애 사회적, 인권적 모델을 따르고 있다.

장애인차별금지법상 장애의 개념은 유엔장애인권리협약에 부합하지 않으며 심리사회적

장애인, HIV/AIDS 감염 장애인 등을 포함하지 못한다. 또한 이와 같은 장애 의료적 모델은 장애 그 자체를 인간의 정상적인 형태나 기능의 범주를 벗어난 것으로 이해하고, 장애가 없는 사람들과 장애인을 의료적·기능적으로 비교하여 장애인의 상태를 부정적으로 인식하게 만든다.⁵⁰

유엔장애인권리위원회도 2022년 9월 9일 발표한 유엔장애인권리협약 한국정부 제2·3차 병합 심의에 대한 최종견해에서 “장애 관련 법과 정책이 아직 협약에 완전하게 부합하지 않”고 “장애에 대한 의학적 모델이 여전히 당사국에서 만연해 있어, 장애인의 사회통합을 저해하고 적절한 서비스와 지원에 접근을 제한하는 부정적인 영향을 미치고 있”다고 지적하면서, “국내 장애 관련 법률과 정책을 협약의 조항에 비추어 검토하고, 특히 심리사회적 장애인, 지적장애인, 시청각장애인, HIV/AIDS 감염장애인 등의 모든 장애를 아우르는 장애 개념을 채택”하고 “의료적 장애모델의 요소를 인권적 장애모델의 원칙으로 대체”할 것을 권고하였다.⁵¹

2) 교차차별, 다중차별을 포섭하기 어려움

장애인차별금지법은 “장애를 이유로 한 차별”을 금지하고 있다. 장애인차별금지법의 제정 취지, 입법목적 등에 비추어 볼 때 차별사유를 ‘장애’로만 한정하여 볼 수 없음에도, 실무에서는 ‘장애’를 이유로 차별받았다고 판단되는 경우에만 장애인차별금지법이 적용되는 것으로 해석되고 있다.

또한 장애인차별금지법은 “차별의 원인이 2가지 이상”인 경우 “그 주된 원인이 장애라고 인정되는 경우”에 한하여 그 행위를 장애인차별금지법에 따른 차별로 보고 있는데(제5조 제1항), 이 또한 문제이다. 장애 외 다른 차별 원인이 존재하는 경우, 대부분 차별 원인은 복합적으로 작용하기 때문에 어떤 것이 ‘주된’ 원인인지 분명하게 판단하기 어렵다. 주된 원인의 판단기준도 명확하지 않기 때문에 누가 판단하느냐에 따라 같은 사안이라도 장애인차별금지법의 적용 여부가 달라질 수 있다.

이처럼 장애인차별금지법이 교차차별, 다중차별 등 장애를 바탕으로 한 다양한 차별적

50 추정완(2015), 「장애와 의료 기술의 관계에 대한 윤리적 성찰 : 의료적 치료 중심에서 사회 정의의 관점으로」, 『윤리연구』 제1권 제105호, 한국윤리학회, 115-122쪽.

51 사단법인 한국장애포럼-대한민국 제2·3차 병합 보고에 대한 최종견해 (https://thekdf.org/UN_CRPD/1657), 2024. 7. 19. 열람.

상황, 차별적 행위를 포괄적으로 규율하지 못하고 있어, 실제로 장애인이 장애를 사유로 차별받았음에도 장애인차별금지법에 따른 구제를 받지 못하는 경우가 발생하고 있다.

이와 관련하여 유엔장애인권리위원회는 유엔장애인권리협약 한국정부 제2·3차 병합 심의에 대한 최종견해에서 “장애인차별금지법이 장애인, 특히 장애여성, 이주 장애인, 성소수자 장애인 및 HIV 감염 장애인이 직면하는 다중적이고 교차적인 형태의 차별을 인정하지 않”고 있다며, “장애인차별금지법을 재검토하고, 다중적이고 교차적인 형태의 장애에 기반한 차별과 그것이 연령, 성별, 인종, 민족성, 성적체성, 성적지향 또는 어떠한 다른 지위에 기반한 차별과 교차한다는 점을 인식하는 포괄적 차별금지법을 제정하고, 다중적이고 교차적인 형태의 차별을 종식시키기 위한 전략을 수립할 것”을 권고하였다.

3) 발달장애인, 정신장애인 등에 대한 규정 미비

장애인차별금지법은 지난 16년 동안 여러 차례 개정을 거치면서 부족한 내용이 보완되어 왔지만, 아직도 발달장애인, 정신장애인 등 정신적 장애인과 다중차별 또는 교차차별을 받는 외국 국적의 장애인 등에 관한 내용은 미비한 상황이어서 보완이 필요하다.

나. 21대 국회 논의 경과

2022. 2. 22. 김정호 의원(더불어민주당)이 장애인차별금지법상의 장애에 대한 개념 정의를 국가인권위원회법상(“신체적·정신적·사회적 요인으로 장기간에 걸쳐 일상생활 또는 사회생활에 상당한 제약을 받는 상태”)와 일치시켜 장애의 개념에 사회적 요인을 반영하는 장애인차별금지법 일부개정법률안(2114810)을 대표발의하였다.

2023. 7. 28. 최혜영 의원(더불어민주당)은 초기의 법안에 담지 못한 사회적 변화를 반영하고 법률의 효율성을 높이기 위해 ▲장애 및 장애인 범주 확대, ▲재난 상황에서의 차별 금지 조항 신설, ▲정신적 장애인·외국 국적 장애인 등 기존 법령이 미비하게 다룬 대상에 대한 차별금지 강화, ▲장애인 관련 시책 마련 시 장애인 당사자 및 장애인단체 참여 보장 등의 내용이 담긴 장애인차별금지법 전부개정법률안(2123548)을 대표발의하였다.⁵²

그러나 이 두 개정법률안 모두 21대 국회 임기만으로 폐기되었다.

52 [보도자료] 「장애인차별금지법」 시행 15년...헌법 한계 개선한 전부개정안 최혜영 의원 대표발의! (<https://blog.naver.com/chy-647/223168394449>), 2024. 7. 19. 열람.

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 사회적·인권적 모델에 따른 장애 정의 수정

장애는 손상 등 개인적 요인에 의해 발생하는 개인에 내재된 것이 아닌, 환경적 요인과 개인적 요인 간의 상호작용으로 인한 것으로 보아야 한다. 이에 장애의 개념을 아래와 같이 수정할 것을 제안한다.

i) 장애 개념을 유엔장애인권리협약의 규정을 반영하여 “환경적 요인과 개인적 요인 간의 상호작용으로 인하여 제약이 있는 상태”로 수정하고(장애 사회적 모델로 수정), ii) 장애 개념을 “제약이 있는 ‘상태’”로, 장애인을 “제1항에 따른 ‘제약이 있는 사람’”으로 표현을 수정하여 장애가 개인에 내재된 것이 아님을 명확히 표현한다.

현행법	개정 제안
<p>제2조(장애와 장애인)</p> <p>①이 법에서 금지하는 차별행위의 사유가 되는 장애라 함은 신체적·정신적 손상 또는 기능상실이 장기간에 걸쳐 개인의 일상 또는 사회생활에 상당한 제약을 초래하는 상태를 말한다.</p> <p>②장애인이란 함은 제1항에 따른 장애가 있는 사람을 말한다.</p>	<p>제2조(장애와 장애인)</p> <p>① 이 법에서 말하는 장애란 물리적·제도적 및 문화적 장벽 등의 환경적 요인과 신체적·정신적·지적·감각적 손상 또는 기능저하 등의 개인적 요인 간의 상호작용으로 인하여 완전하고 효과적인 사회참여에 제약이 있는 상태를 말한다.</p> <p>② 장애인이란 제1항에 따른 <u>제약이 있는 사람</u>을 말한다.</p>

이와 같은 장애의 사회적 모델 수용은 손상 등의 치료 또는 개인의 적응이 아닌 사회적 변화와 환경 개선에 초점을 두게 됨으로써 장애에 대한 인식을 개선하는 데 긍정적인 영향을 줄 것으로 생각된다.

2) 차별행위와 차별판단 범위 확대

장애인차별금지법이 교차차별·다중차별 등 장애를 바탕으로 한 모든 차별을 포함할 수

있도록 차별행위와 차별판단의 범위를 확대할 필요가 있다.

이를 위해 차별 여부를 판단할 때 i) 장애 외에도 국가인권위원회법에서 규정하는 다양한 차별 사유를 함께 고려하고, ii) 장애가 주된 차별사유인지 여부와 상관없이 장애인차별금지법상의 차별로 보는 것으로 수정하는 방안을 생각해볼 수 있다.

현행법	개정 제안
<p>제5조(차별판단)</p> <p>① 차별의 원인이 2가지 이상이고, 그 주된 원인이 장애라고 인정되는 경우 그 행위는 이 법에 따른 차별로 본다.</p> <p>② 이 법을 적용함에 있어서 차별 여부를 판단할 때에는 장애인 당사자의 성별, 장애의 유형 및 정도, 특성 등을 충분히 고려하여야 한다.</p>	<p>제5조(차별판단 등)</p> <p>(현행법 ②항 수정) ① 이 법을 적용함에 있어서 차별 여부를 판단할 때에는 <u>장애의 유형·정도·특성 및 「국가인권위원회법」 제2조제3호에 따른 차별 사유를 함께 고려</u>하여야 한다.</p> <p>(현행법 ①항 수정) ② <u>제1항에 따른 차별 판단시 차별 사유가 장애를 포함하여 2가지 이상인 경우에도 이 법에서 금지하는 장애로 인한 차별로 본다.</u></p>

3) 발달장애인, 정신장애인 등에 대한 규정 보완

이와 더불어 발달장애인, 정신장애인과 외국 국적의 장애인 등에 대한 규정을 추가보완하여야 한다.

i) 발달장애인을 위한 쉬운 말 설명, 읽기 쉬운 자료 등을 제공하여야 할 정당한 편의의 내용으로 명시적으로 기재한다.

ii) 정신적 장애를 가진 사람, 장애가 있는 외국인에 대한 차별금지 규정을 별도로 신설한다.

그동안 현행 장애인차별금지법이 포괄하지 못하는 장애와 관련된 다양한 차별 유형·상황을 ‘차별’로 명시적으로 규율함으로써 장애인 차별을 해소하고 장애인의 권리를 증진하는데 중요한 역할을 할 것으로 기대된다.

2. 장애인권리보장법 및 장애인복지법

▶ **정책목표** : ‘보호의 대상’에서 ‘권리의 주체’로의 장애인복지 관점 변화를 통한 장애인의 권리 보장

가. 현황과 문제점

1) 현행 장애인복지법의 문제점

⁵³장애인복지법은 1981. 6. 5. 심신장애자복지법이 제정되고 69회 개정되며 장애인정책의 기본법으로서의 구실을 해왔다. 그러나 이제는 해당 법률이 한계에 도달했다는 평가가 지배적이다. 장애인복지법은 장애인을 의학적 관점에서 재활과 보호의 대상으로 바라보며, 맞춤형 서비스 욕구, 탈시설 및 지역사회 자립생활, 공급자 중심의 전달체계 등 새로운 수요를 맞추지 못하기 때문이다.⁵⁴

장애인복지법의 주요 한계점은 장애인을 정책의 수혜자나 대상자로서 바라보는 시혜적 관점을 기반으로 한다는 점이다. 이러한 시혜적 접근의 근원은 헌법이다. 헌법 제34조 제5항에서 “신체장애자 등 생활능력이 없는 자는 법률이 정하는 바에 따라 국가의 보호를 받는다”라고 명시된 바와 같이 장애인은 보호의 대상으로 인식된다.⁵⁵

마찬가지로 장애인복지법은 재활 패러다임에 근거하여 장애인의 서비스 필요성을 신체적 조건과 연관 짓고, 장애인에 대한 ‘서비스’를 정부의 ‘지원’으로 표현하며 장애인을 보호받아야 할 객체로 묘사한다. 이러한 접근은 장애인을 권리의 주체가 아닌 보호의 대상으로 간주하기에 장애인의 자립과 권리를 보장하는데 한계를 갖는다.⁵⁶

53 한국장애인단체총연맹(2023), 「장애인권리보장법 제정, 멈춰선 안되는 이유」

54 에이블뉴스(2024.4.17), 21대 국회 막바지, 장애인권리보장법 제정을 촉구한다. <https://www.ablenews.co.kr/news/articleView.html?idxno=2120312024>, 7. 28. 열람.

55 에이블뉴스(2022.2.9.), 발의된 장애인권리보장법의 의의와 한계. <https://www.ablenews.co.kr/news/articleView.html?idxno=972012024>, 7. 28. 열람.

56 위의 언론지

2) 장애인권리보장법 제정의 필요성

가) 권리적 접근으로의 패러다임 전환

현시대에 맞는 새로운 기본법이 요구된다. 권리적 접근으로의 패러다임 전환이 필요하며, 이는 장애인을 재정의하는 것에서부터 시작한다. 현행 장애인복지법은 장애인을 ‘정신적, 신체적 장애로 인하여 사회적 제약을 받는 자’로 정의한다. 그러나 장애인권리보장법은 해당 개념을 ‘신체적·정신적 손상 등의 개인적 특성이 물리적·사회제도적 장벽과 상호작용하여 사회 참여의 제약을 주는 것’으로 재정의하며 장애를 개인의 특성과 사회적 상호작용으로 보는 관점으로 확대한다. 의학적 관점에서 벗어나 장애를 사회적 억압, 배제와 차별의 현상으로 이해하는 것이다.

장애인권리보장법은 UN 장애인권리협약과 같이 장애인의 법적 권리를 명시하며, 장애인의 완전한 사회 참여를 위한 국가와 지방자치단체의 책임을 명확히 한다. 동시에 권리가 침해되었을 경우의 구제절차까지 마련한다. 장애인권리보장법 제정을 통해 ‘단체소송’이라는 권리 구제 절차를 도입하여 유사 사건에 힘을 모아 소송을 제기할 수 있어야 한다.⁵⁷

나) 수요자 중심 지원체계의 완성

2019. 7. 1. 장애등급제가 개편되며 기존의 ‘장애등급’이 폐지되고 ‘장애정도’ 기준이 도입되었다. 그러나 장애인권리보장법의 제정이 동반되지 않은 장애등급제 폐지는 반쪽짜리 정책에 불과하다. 장애등급제 폐지를 요구한 목적은 개인의 개별적 욕구와 상황에 맞는 서비스를 연결받기 위함이었다. 이 목적을 위해 장애등급이라는 기준으로 서비스가 결정되는 판정 체계의 불합리성을 지적한 것이기 때문이다. 따라서 수요자 중심의 지원체계가 완성되기 위해서는 장애인이 필요로 하는 서비스까지 연결될 수 있어야 하며, 이를 위해서는 장애인권리보장법의 제정이 필수적이다.⁵⁸

57 한국장애인단체총연맹(2023), 「장애인권리보장법 제정, 멈춰선 안되는 이유」

58 한국장애인단체총연맹(23.3.30.), 반쪽짜리 장애등급제 폐지, 장애인권리보장법으로 완성된다. [564 \[제5부\] 여성과 소수자가 차별받지 않는 세상](https://kofdo.kr/%eb%b0%98%ec%aa%bd%ec%a7%9c%eb%a6%ac-%ec%9c%a5%ec%95%a0%eb%93%b1%ea%b8%89%ec%a0%9c-%ed%8f%90%ec%a7%80-%ec%9e%a5%ec%95%a0%ec%9d%b8%ea%b6%8c%eb%a6%ac%eb%b3%b4%ec%9e%a5%eb%b2%95%ec%9c%bc%eb%a1%9c/2024.7.28. 열람.</p></div><div data-bbox=)

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 총 4개의 장애인권리보장법 안이 발의되었다. 발의안은 내용의 유사성을 기준으로 김민석 더불어민주당 의원안(2021.10.14.)과 이종성 국민의힘 의원안(2022.11.1.)이, 장혜영 녹색정의당 의원안(2021.9.27.)과 최혜영 더불어민주당 의원안(2021.11.18.)이 주로 묶여서 논의되었다.

발의안의 주요 입장차는 '탈시설' 용어 사용 여부에서 기인했다. 장혜영·최혜영 의원안은 「탈시설지원법」을 별도로 발의할 만큼 탈시설을 강조하는 반면, 이종성 의원안은 탈시설이라는 용어 사용을 지양하고, 「지역사회 자립 및 정착지원법」을 통해 지역사회에서 자립 기반을 조성하는 것을 우선시하였다.⁵⁹

그러나 보건복지위원회 전체 회의에서 상임위 소위 여야 합의법안이 제2법안심사소위로 재회부되었고, 상임위 심사 단계에서 계류한 상태로 21대 국회는 문을 닫았다.⁶⁰

다. 입법제안 및 예상 효과

장애인권리보장법은 장애인복지법의 대체 법안으로서 제시되었다. 그러나 장애인권리보장법이 장애인복지법의 조항을 인용하고 있기에 장애인복지법은 유지되는 것으로 해석된다.⁶¹ 이때 두 법의 관계에 대해서는 권리보장 중심의 장애인권리보장법은 기본법의 역할을 수행하며 장애인의 기본권리 및 정책 방향성을 규정하게 하고, 장애인복지법은 장애인 서비스 급여를 정하는 복지지원 총괄법으로 개편하여 서비스와 복지지원을 원활하게 받을 수 있도록 하는 것이 적절할 것이다.⁶²

아래에서는 장애인권리보장법에 관한 입법제안을 하고자 한다.

59 장애인뉴스(2023.4.7.), 장애인권리보장법안발의, <https://www.welvoter.co.kr/411752024>, 7, 28, 열람.

60 더인디고(24.1.10.), 장애계 신년회 “권리보장법 등 장애인3법, 희망의 끈 잇자”, <https://theindigo.co.kr/archives/543062024>, 7, 28, 열람.

61 에이블뉴스, 위의 언론지

62 한국장애인단체총연맹(23.4.11.), “갑과 을이 바뀐다” 장애인복지법 전면개정(안) 뜯어보기, <https://kofdo.kr/%ea%b0%91%ea%b3%bc-%ec%9d%84%ec%9d%b4-%eb%b0%94%eb%80%90%eb%8b%a4-%ec%9e%a5%ec%95%a0%ec%9d%b8%eb%b3%b5-%ec%a7%80%eb%b2%95-%ec%a0%84%eb%a9%b4%ea%b0%9c%ec%a0%95%ec%95%88-%eb%9c%af/2024>, 7, 28, 열람.

1) 장애의 정의를 의료적 관점이 아닌 아닌 사회적 관점으로 규정할 필요가 있다. 즉, “장애”를 사회의 문화적·물리적 및 제도적 장벽 등의 환경적 요인과 신체적·정신적 특성 등의 개인적 요인 간의 상호작용으로 인하여 완전하고 효과적인 사회참여에 제약이 있는 상태로 정의하고, “장애인”을 장애가 있는 사람으로 정의하여야 한다.

2) 장애인을 시혜적 대상이 아닌 권리의 주체로서 사회에 참여할 수 있는 주체로 보아야 한다. 장애인의 존엄성과 고유성 보장, 법 앞의 평등, 인권침해 및 차별금지, 자기결정권 및 선택권의 보장, 정치와 공적 생활 참여 보장, 장애인단체 등의 결성과 가입 보장, 이동 및 접근 보장, 사법적 절차에 참여할 권리 보장 등 장애인이 보장받아야 할 권리를 구체적으로 규정한다면 우리 사회가 장애인의 주체적인 권리를 인정하는 패러다임으로 나아갈 수 있는 법적 근거를 마련할 수 있을 것이다.

3) 법으로 보호받을 수 있는 장애인의 권리를 명시하는 것이 실효성을 갖기 위하여는 권리를 침해당하였을 경우의 구제방안이 동반되어야 한다. 이때 다수 장애인의 권익보호 및 피해 예방을 위한 공익상 필요가 있는 권리침해 사안에 대하여는 단체소송과 같은 권리구제 방안이 도입되어야 한다. 다수 장애인의 권익에 해가 된다면 개인이 일일이 소송을 제기하여 피해보상을 받는 것보다는 권한을 위임받은 단체가 대신 소송을 제기하여 다수의 권익을 구제하는 것이 효과적이기 때문이다. 예를 들어, 시외이동버스 등의 교통수단이 없어 이동권 차별을 당했을 때, 개별소송이 아닌 단체소송을 통해 다수의 권익을 보호할 수 있어야 한다.

4) 모든 장애인은 독립된 주체로서 지역사회에서 자립생활을 할 수 있어야 한다. 이러한 기본 원칙 및 선택권, 자기결정권 등의 권리를 명시하고 국가와 지방자치단체가 장애인의 탈시설 전후 과정에서 필요한 지원을 해야 할 책무를 규정하여 체계를 마련해야 한다. 탈시설 장애인 초기정착 지원, 공공임대주택의 우선 제공, 지원주택 확대, 주거유지 서비스, 인권침해 시설에 대한 조치 등이 수반되어야만 할 것이다.

5) 부처별로 흩어져 있는 장애인 정책으로 발생하는 문제점을 해결하기 위해 대통령 소속으로 국가장애인위원회를 신설하여, 장애인 종합정책을 수립하고 관계 부처 간의 의견을 조정하며 정책의 이행을 감독·평가하는 등 장애인정책 조정기능을 강화해야 한다. 이때

위원회에는 장애인 당사자를 포함하도록 구성하여 장애계 목소리를 반영할 필요가 있다. 또한 장애영향평가를 도입하여 국가와 지방자치단체가 제정·개정을 추진하는 법령과 계획 및 사업 등이 장애인에게 미치는 영향을 평가하고, 그 결과를 법령 등에 반영하도록 하는 법적 근거를 마련할 것을 제안한다.

3. 장애인평생교육법

▶ 정책목표 : 지역사회 자립의 토대가 되는 장애인의 평생교육 보장

가. 현황과 문제점

1) 장애인 평생교육의 미흡한 보장

장애인을 포함한 모든 국민은 교육을 받을 권리를 헌법상 기본권으로서 보장받는다. 장애인의 경우 정규 의무교육과정을 원활하게 이수하지 못하는 경우가 많아 장애인이 지역사회에서 자립하고 적응하는 데 있어 평생교육이 매우 중요하다. 이에 「대한민국 헌법」 제31조 5항은 “국가는 평생교육을 진흥하여야 한다”라고 규정하고 「평생교육법」 제5조 제2항은 “국가와 지방자치단체는 장애인이 평생교육의 기회를 부여받을 수 있도록 장애인평생교육에 대한 정책을 수립·시행하여야 한다”고 하여, 국가와 지방자치단체에 장애인 평생교육에 대한 의무를 지우고 있다. 그러나 장애인 평생교육이 가지는 중요성에 비해 국가와 지방자치단체의 장애인 평생교육에 대한 지원은 매우 미흡하며, 평생교육에 관한 전체적인 법체계가 비장애인을 중심으로 하고 있어 장애인의 평생교육권은 실질적으로 보장받지 못하고 있다.

2) 유엔장애인권리위원회의 통합교육 권고

유엔장애인권리위원회는 한국의 장애인권리협약 이행 2·3차 보고에 대한 유엔 최종권해에서 “교육 욕구와 필요한 편의제공에 대한 개별화된 인권 기반 평가를 포함하여 모든 교육 단계의 주류 교육에서 통합 문화를 촉진하기 위한 전략으로 포괄적인 교육정책을 수립하고, 통합교육에 대한 교사 및 비교육 인력을 위한 적절한 훈련을 제공할 것”을 권고하였다.

3) 통계로 확인된 미흡한 장애인 평생교육

실제 통계를 살펴보면 장애인은 평생교육에 대한 의존도가 비장애인에 비해 높음에도 불구하고 장애인에 대한 평생교육 시설·프로그램이 부족하고 장애인의 평생교육 참여가 비장애인에 비하여 현저하게 낮은 상황임을 알 수 있다. 한국교육개발원의 평생교육 통계조사 및 장애인 평생교육 현황조사에 따르면, 2022년 전국 평생교육기관 4,869개소(2021년 12월 31일 기준) 중 장애인 평생교육 운영기관⁶³은 282개소, 그 중에서도 장애인 평생교육시설은 전국 116개에 불과하였다. 2022년 평생교육에 참여하는 학습자는 전체 20,438,197명, 장애인 평생교육 학습자는 전체의 0.058%인 11,921명이었다. 우리나라 장애인 비율이 전체 인구의 약 5%임에 비추어 볼 때 장애인의 평생교육 참여율이 매우 낮은 것을 확인할 수 있다. 또한 2017년 장애인 평생교육 참여율은 1.5%로 비장애인 평생교육 참여율 34.4%의 5%에도 미치지 못하였다. 2020년에는 그 차이가 더 커져 비장애인의 경우 평생교육 참여율이 40.0%로 2017년보다 5.6%p 증가한 데에 반해 장애인 평생교육 참여율은 2017년보다 오히려 0.6%p가 감소하여 0.9%에 그쳤다.⁶⁴

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 유기홍의원(더불어민주당) 대표발의한 장애인평생교육법안(의안번호 제2109596호)과 조해진의원(국민의힘) 대표발의한 장애인평생교육법안(의안번호 제2114661호)이 발의되었다. 두 법안의 주요 내용은 아래와 같다.

- ① 장애인 평생교육에 관한 사항을 정함으로써 평생교육을 통하여 장애인의 평생교육 참여 권리를 보장하고, 장애인의 자립생활 및 사회참여를 촉진하여 장애인의 삶의 질 향상과 사회통합에 기여함을 목적으로 함
- ② 모든 장애인은 비장애인과 차별없이 동등하게 평생교육을 받을 권리가 있으며, 국가 및 지방자치단체는 장애인의 평생교육 보장을 위해 노력하여야 함

⁶³ 장애인평생교육시설과 장애인 대상 프로그램이 있거나 장애인 학습자가 등록된 일반평생교육기관, 장애인복지시설, 장애인 직업·고용시설 및 특수교육 기관을 포함하여 장애인 평생교육을 운영하는 기관을 의미

⁶⁴ 교육부·한국교육개발원(2022), 「2022 평생교육통계 자료집」, 국가장애인평생교육진흥센터(2022), 「2022 장애인 평생교육 현황조사」, 한국장애인고용공단 블로그(2023. 8. 16.), [내꿈내일기자단 10기] 장애인 평생교육에 주목해야 하는 이유, <https://post.naver.com/viewer/postView.naver?volumeNo=36413326&memberNo=3501412&vType=VERTICAL>, 2024. 7. 28. 열람.

- ③ 교육부장관은 5년마다 장애인평생교육진흥기본계획을 수립하고, 시·도지사는 연도 별 장애인평생교육진흥시행계획을 수립·시행함
- ④ 장애인평생교육 진흥정책에 관한 주요사항을 심의하기 위하여 교육부장관 소속으로 국가장애인평생교육진흥위원회를 두도록 함
- ⑤ 장애인평생교육 진흥과 관련된 업무를 지원하기 위하여 국가장애인평생교육진흥원, 시·도장애인평생교육진흥원 및 시·군·구장애인평생학습관을 두도록 함
- ⑥ 장애인평생교육 전문인력 양성을 위하여 장애인평생교육사 자격을 신설하고, 장애인 평생교육사 양성기관을 지정함

그러나 이 두 법안은 모두 21대 국회 임기만으로 폐기되었다.

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 장애인 평생교육 관련 별도 법률의 필요성

2022년 국회입법조사처 연구 보고서 '장애인 평생교육 현황과 개선과제'에서는 장애인 평생교육이 장애인의 자존감과 삶의 질을 높이고 장애인의 자립과 사회통합에 기여하기 때문에 그 중요성이 높아지고 있음에도, 장애인의 유형과 특성을 고려한 평생교육 프로그램과 교육과정이 부족하고 장애인 평생교육 참여 활성화에 필요한 기반과 환경이 조성되어 있지 않다고 지적하였다.⁶⁵ 장애인 평생교육의 특수성, 장애인 평생교육에 대한 통합적인 접근의 필요성 등을 고려할 때, 장애인 평생교육을 활성화하기 위해서 장애인 평생교육에 관한 별도의 법률이 제정될 필요가 있다.

2) 장애인 평생교육 법안에 담겨야 할 내용

장애인 평생교육에 관한 법률에는 아래와 같은 내용이 포함되어야 한다. ①장애인의 평생교육 권리를 명확히 규정하고, 모든 장애인이 평생교육 참여 기회를 골고루 보장받을 수 있도록 한다. ② 통합적 평생교육을 명시적으로 규정한다. ③장애인 평생교육에 관한 국가와 지방자치단체의 책무성을 강화한다. ④장애인 평생교육 전달체계와 심의체계를 구축하고 장애인 평생교육 학습자 맞춤형 평생학습 지원 서비스를 제공한다. ⑤장애인의 삶과 유

65 조인식(2022), 「장애인 평생교육 현황과 개선과제」, 국회입법조사처

기적으로 연결된 평생학습의 실현을 위하여 평생교육과 고용·복지 등의 연계 근거를 마련함으로써 장애인에게 보편적 평생학습의 기회를 제공한다. 이러한 장애인평생교육법안이 제정된다면 국가 및 지방자치단체의 지원을 통해 장애유형별 특성에 적합한 평생교육프로그램과 교재·교구가 활발히 개발되고, 효과적인 장애인 평생교육 추진을 위한 체계가 구축되어 장애인의 평생교육 참여가 높아지게 될 것이다. 그 결과 평생교육을 통해 장애인의 자립생활 및 사회참여가 촉진되어 장애인의 삶의 질이 향상될 수 있을 것이다.

4. 중증장애인 노동권

▶ 정책목표 : 중증장애인 노동권 보장 및 고용 활성화

가. 현황과 문제점

1) 경제원칙으로는 해결될 수 없는 중증장애인 고용문제

1991년 장애인들의 직업재활 및 고용기회 확대를 통해 자활여건을 조성하고 복지를 향상시킨다는 목적으로 「장애인고용촉진 등에 관한 법률」이 제정되었다. 그러나 위 법률에 따른 장애인고용촉진 정책은 기존 고용시장에 편입하는 것이 그리 어렵지 않은 일부 경증장애인 집단에 한하여 효력을 발하는데 그쳤다. 해당 법률은 2000년 「장애인고용촉진 및 직업재활법」으로 전면 개정하면서 중증장애인의 특별지원을 위한 제도적 장치 마련을 꾀하였지만, 여전히 중증장애인의 고용 상황은 나아지지 않았다. 현재, 중증장애인 인구 중 비경제인구의 비율은 80%에 육박한다(2022년 하반기 76.8%, 2023년 상반기 77.7%)⁶⁶. 이는 기존의 생산성, 경제원칙에 기초한 고용촉진정책이 중증장애인 고용 문제를 해결할 수 없다는 것을 여실히 드러내는 것이다.

2) 권리중심형 공공일자리

권리중심형 공공일자리는 오랜 기간 노동시간에서 배제되어 온 중증장애인의 권리에 중점을 둔 맞춤형 공공일자리정책이다. 장애인권리협약에 명시된 권리를 지역사회에 알리고,

66 「장애인경제활동실태조사」 한국장애인고용공단.

이행될 수 있도록 하는 것을 목적으로 하며, 중증장애인의 노동권을 보장하고, 노동하기 좋은 환경을 마련하며, 개인과 장애 특성에 맞는 직무를 개발하여 제공하는 것을 주된 내용으로 한다.⁶⁷ 권리중심 공공일자리에서 장애인 노동자들이 수행하는 업무는 크게 ① 권익옹호 활동, ② 문화예술 활동, ③ 인식개선 활동 등으로 나눌 수 있다. 권익옹호활동은 장애인 권리 보장을 요구하는 기자회견이나 집회에서의 캠페인 활동, 장애인 편의시설에 대한 실태 조사, 장애인 관련 기사에 대한 모니터링, 장애인권리협약 홍보활동 등이 포함된다. 문화예술활동은 합창단이나 무용단 활동, 그림 그리기, 연극 등을 수행하고, 예술 활동을 다양한 공간에서 발표하는 업무로 구성된다. 인식개선 활동영역은 비장애인을 대상으로 한 장애인 인식 개선 강의 업무, 장애인권리협약의 내용을 홍보하는 업무가 있다. 직무의 형태는 다르지만 세 직무 모두 장애인권리협약에 대한 캠페인과 협약 내용을 실질화하는 것을 목표로, '사회적 가치 창출'을 중심으로 한다.⁶⁸

권리중심 공공일자리는 2020년 서울시에서 처음 도입한 이후 여러 지역으로 확대되었다. 2022년 기준 전액 지자체 예산으로 사업을 시행하고 있는 곳은 서울특별시, 경기도, 전라남도, 전라북도, 경상남도, 춘천시 등이며, 총 690여개의 최종중증장애인 공공일자리가 운영되었다.⁶⁹ 그러나 지방자치단체의 예산으로 운영되다보니, 각 지역의 상황에 따라 지원 내용 및 정도에 편차가 있을 수 밖에 없으며, 내년도 사업 예산이 삭감되면 곧바로 고용 해고로 이어지는 등 고용안정성을 확보하기 어렵다는 문제가 대두되었다. 실제로 서울시는 2024년도 권리중심형 공공일자리사업의 예산을 일괄 삭제하였다. 또한 사업의 성과를 평가하고 지도 감독하기 위한 일관된 지침이 부재하였다. 전국적으로 통일된 기준을 마련하고, 중앙부처의 지도 감독에 따라 안정적으로 정책이 시행하기 위하여 이에 관한 법안을 제정할 필요가 있다.

67 성동장애인자립생활센터 홈페이지, http://knil.org/public_job/3637 2024. 7. 28. 열람.

68 장애인권리협약 제1차(2014) 국가보고서에 대한 장애인권리위원회의 최종견해 제8조 인식 제고 부분에 따르면 위원회는 “대한민국이 인권의 주체로서 장애인의 긍정적인 이미지를 확대하기 위해 인식제고 캠페인을 강화할 것을 권장한다. 특히 위원회는 협약의 내용과 목적을 체계적이고 지속적으로 홍보하고, 공무원·국회의원·언론·일반 대중들에게 관련 교육을 제공할 것을 권고한다”고 명시하고 있다. 위원회는 2022년 2,3차 병합보고서에서도 유사하게 권고하였다.

69 전국권리중심중증장애인맞춤형공공일자리협회, 보도자료(2022. 8. 17)

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서 우원식 의원(더불어민주당)이 대표발의한 ‘중증장애인 노동권 보장 및 고용 활성화를 위한 공공일자리 지원 특별법안’(2121781) 제정안이 발의되었으나, 회기 만료로 폐기되었다. 위 법안의 주요 내용은 아래와 같다.

- ① “중증장애인 공공일자리”를 국가, 지방자치단체 및 공공기관이 중증장애인의 사회 참여 촉진과 노동할 권리 보장을 위하여 장애인에 대한 권리증진, 사회적 인식 개선 및 사회통합 기여 등 ‘사회적 가치 생산 직무’를 개발하여 중증장애인에게 제공하는 일자리라고 정의함(안 2조).
- ② 국가와 지방자치단체로 하여금 비경제활동 중증장애인의 실태를 조사하도록 하고(안 제8조), 중증장애인 고용촉진 5개년 기본계획 및 연도별 시행계획을 수립하여 시행하도록 함(안 제5조 및 제6조)
- ③ 공공기관등으로 하여금 공공일자리를 개발·발굴하여 중증장애인을 고용하도록 하며 공공일자리가 계속 유지될 수 있도록 관련 조치를 취하도록 하는 동시에 공공일자에 고용된 중증장애인의 근로 지원을 실시하도록 함(안 제10조 및 제11조).
- ④ 공공기관등의 중증장애인 공공일자리 고용 추진 실적 등을 국회에 보고하도록 하고, 지원 실적을 공공기관 경영평가에 반영하도록 함(안 제13조)

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 중증장애인 고용 관련 특별법의 필요성

현재의 장애인 관련 법제인 「장애인복지법」과 「장애인고용촉진 및 직업재활법」의 ‘재활’ 패러다임으로는 중증장애인의 ‘노동할 권리 보장’ 개념으로 시도된 권리중심형 공공일 자리를 담아낼 수 없다. 경쟁을 통한 실적, 이윤 창출을 사업 목적으로 두는 재활 중심의 생산성 기준으로는 ‘사회적 가치’ 창출을 중심으로 설계된 공공일자리사업을 제대로 평가하거나 지원하기 어렵다. 이런 관점에서 현행 장애인고용 관련 법률과 별도로 중증장애인 공공일자리 지원에 관한 특별법이 제정되어야 할 필요가 있다.

2) 중증장애인 고용 특별법에 담겨야 할 내용

법안에는 아래의 내용이 포함되어야 할 것이다. ①국가와 지방자치단체, 공공기관등에 중증장애인 공공일자리 관련 계획을 세우고 실행할 의무를 명시하여 지금까지 일부 지방자치단체의 상황에 따라 부분적으로 시행되어온 권리중심형 공공일자리가 전국적으로 통일된 법령상 기준에 따라 시행될 수 있는 근거를 마련한다. ②국가와 지방자치단체, 공공기관등에 기본계획 및 실행계획 수립 의무, 사업 발굴 진행의무, 중증장애인 비경제인구 실태 조사 의무, 국회 보고 의무 등을 부여하여 지금까지 장애인고용촉진정책에서도 소외되었던 중증장애인 고용 문제 해결에 대한 국가의 의무를 구체적으로 명시한다.

3) 중증장애인 고용 특별법의 의의

중증장애인 공공일자리 지원정책은 '생산성'과 '효율성'에서 '사회적 가치 창출'을 중심으로 장애인고용촉진정책의 패러다임을 전환하는 의미가 있다. 이는 노동의 의미를 확장함으로써 다양한 일자리의 담론 및 정책들에도 중요한 시사점을 남길 것으로 기대된다. 이와 더불어, 지금까지 '돌봄'과 '시혜'의 대상으로 머물러 있던 중증장애인을 노동과 권리의 주체로 거듭날 수 있도록 할 것이다. 노동시장에서 배제되어 있던 중증장애인은 사회 공동체 참여의 기회로부터도 소외되어 있었다. 그러나 노동의 경험을 통해 중증장애인 역시 지역사회 내에서 다양한 관계를 맺고 자립생활의 근간을 마련할 수 있는 계기를 마련할 수 있을 것이다.

5. 정신건강복지법

▶ **정책목표** : 강제입원제도 폐지, 강제입원 및 정신병원 내에서의 인권침해 개선, 당사자의 의사결정 조력을 위한 절차 마련, 정신질환자 및 그 가족에 대한 실질적인 사회통합적 정신건강복지서비스 지원

가. 현황과 문제점

1) 정신건강서비스 지원 부족

2016년 「정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스 지원에 관한 법률」 개정 당시 정신장애

인이 장애인복지법상 복지서비스에서 배제되어 강제입원·입소의 폐단을 해소하기 어렵고, 지역사회에서 정착하여 살아갈 수 없다는 지적으로 복지서비스 제공의 장이 신설되었으나 그에 대한 제도나 예산이 수반되지 않아 사각지대가 해소되지 못하고 있다. 2021. 12. 「장애인복지법」이 개정되어 정신질환자를 장애인복지법 적용에서 제외하는 조항이 삭제되었으나, 장애 미등록 정신질환자에 대한 서비스는 여전히 공백이 발생하고, 더욱이 복지서비스의 지역 간 격차가 극심하여 서비스 부족에 대한 개선 요구가 계속되고 있다.

2) 정신요양시설 폐지 및 기능전환 필요성

현행법상 요양서비스를 제공하는 정신요양시설의 경우 그 실질이 장애인거주시설과 별반 다르지 않고, 폐쇄적이며 열악한 환경이라는 주장이 지속됨에 따라 정신요양시설을 폐지하거나 기능을 전환하여야 한다는 지적이 있다. 한편, 정신질환자에 대한 복지서비스를 확충하고 회복을 지원하기 위해 현행 정신재활시설을 정신건강복지서비스 제공기관으로 명칭을 변경하고 개인별 지원계획에 따라 위기지원 서비스, 전환지원 서비스 등을 제공할 필요성이 제기되었다.

3) 강제입원·입소 제도의 폐해 지속

정신건강상의 응급 및 위기상황에 신속한 공공지원체계의 부족으로 정신질환자의 응급 및 위기상태가 방치되거나 쉽게 강제입원으로 몰리게 되는 상황이 계속됨에 따라 정신질환자의 자기결정권 침해가 지속되고 있다. 이에 정신응급 및 위기지원체계를 갖추고, 공공이송체계와 위기쉼터 등을 확충할 필요성이 제기되었다.

나. 21대 국회 논의 경과

- 2023.02.03. 더불어민주당 남인순 의원이 정신요양시설의 기능전환을 지원하며 정신재활시설을 정신건강복지서비스제공기관으로 명칭을 변경하고 개인별지원계획에 따라 위기지원서비스와 전환지원 서비스 등을 제공하도록 하며, 정신응급 및 위기지원체계를 갖추고 공공이송체계와 위기쉼터 등을 확충하는 내용의 「정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스 지원에 관한 법률」을 대표발의하였다.

- 2023.02.15. 더불어민주당 인재근 의원이 정신장애인과 정신질환자의 절차보조 등 권

익보호에 대한 국가책임을 명확히 하는 내용의 「정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스 지원에 관한 법률」을 대표발의하였다.

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 정신건강복지법 취지 강화

정신건강복지법의 목적으로 정신질환자의 존엄 및 자기결정권의 존중을 명시하고, 정신질환자와 정신장애인의 상당수가 중첩되는 만큼 「장애인의 권리에 관한 협약」을 준수할 것을 천명하고, 국가와 지방자치단체의 책무로 「장애인의 권리에 관한 협약」의 내용을 추가하고, 정신질환자 등과 그 가족에 대한 권익향상, 인권보호 및 지원 서비스 등에 관한 종합적인 시책을 수립하고 추진도록 명시함으로써 정신질환자의 권리 보장을 명확히 하는 효과가 있다.

2) 정신건강복지서비스 체계화

국가계획 또는 지역계획에 인식개선체계 구축, 언론의 정신질환보도에 대한 권고기준 수립 및 이행확보 방안, 약물 외 대안적 방식의 치료프로그램 개발 및 지원, 치유농업서비스와의 연계를 추가하며, 정신건강상의 응급 및 위기상황에 있는 사람에게 효과적인 서비스를 제공하기 위하여 ‘정신응급 및 위기지원체계’를 구축하고, 중앙 및 지역 정신응급 및 위기지원협의체를 설치·운영하도록 하고, 정신건강복지센터 기능을 개선하기 위하여 정신건강복지센터의 장을 상근으로 하고, 광역정신건강복지센터에 운영위원회를 두도록 하며, 정신건강복지센터에 동료지원인을 채용 또는 활용할 수 있도록 함으로써, 정신건강복지서비스 제공을 체계화하는 효과가 있다.

3) 정신요양시설 폐지 및 기능전환, 위기쉼터 설치

보건복지부장관과 시·도지사에게 정신건강위기인이 이용할 수 있는 위기쉼터를 권역별로 설치·운영하도록 하고, 입원 또는 입소 등을 원하는 정신건강위기인에 대하여 사전 정신의료 및 돌봄 의향서를 작성하도록 하며, 정신요양시설 제도를 폐지하고 기능전환을 지원하고, 정신재활시설을 정신건강복지서비스제공기관으로 그 명칭을 변경하고, 특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장에게 종류별로 정신건강복지서비스제공기관을 설치하도록 함으로써 정신질환자가 보다 지역사회 통합적인 서비스를 받을 수 있는 효과가

있다.

4) 강제입원·입소 제도 개선 및 지역사회서비스 확충

현행법도 당사자의 의사반영을 위한 절차조력 장치가 부족하다. 개정안은 정신의료기관 내 최저기준 마련, 시·도 내 1개 이상 국립 또는 공립 정신병원 설치·운영, 동의입원·보호의무자에 의한 입원제도 폐지 및 행정입원 기능 확대, 통신과 면회의 자유 제한 요건 강화 등 당사자의 기본권 존중과 의사반영을 위한 내용 담고 있다. 이러한 제도들을 통해 강제입원으로 인한 자기결정권 침해, 퇴소의 어려움, 시설 내 인권침해 등을 예방, 방지, 대응할 수 있다.

6. 장애인활동 지원에 관한 법률

▶ **정책목표** : 모든 장애인이 동료 민주시민으로서 제약없이 광장에 참여할 수 있게 하는 사회적 기본권 보장

가. 현황과 문제점

1) 2023년 보건복지부의 발표에 따르면⁷⁰ 현재 등록된 장애인 수는 264만 2,000명으로 전체 인구 대비 5.1%이다. 통계에서는 20명 중 1명이 장애를 가지고 있다고 하는데, 막상 우리 일상생활에서 이와 같은 비율로 장애인을 만나고 있는가? 이 물음에 대한 답을 생각해 보면, 왜 65세가 넘어도 노인장기요양서비스가 아니라 장애인활동지원서비스가 더 필요한지, 장애인활동지원 등 장애 당사자들이 동료 시민으로서 민주주의의 장에서 함께 활동할 수 있도록 하는 지지 체계가 무엇이며, 당사자들에게 어떤 선택권이 주어져야 하는지 분명해진다.

한편, 위 복지부의 발표에 따르면 65세 이상 장애인 비율 53.9%로 지속적인 증가세⁷¹를

⁷⁰ 2023. 2. 4. 보건복지부 보도자료. https://www.mohw.go.kr/board.es?mid=a10503000000&bid=0027&list_no=1481120&act=view

⁷¹ 등록장애인 중 65세 이상의 비율 (14년) 41.4% → (20년) 49.9% → (23년) 53.9%

보이고 있는데 장애인이라는 노인이란 정체성을 분리하여 생각하거나, 노인이 되면 사회활동을 할 필요가 없다는 파편화된 정책들은 장애 당사자들이 사회적 고립을 가중시키고 있다.

또, 65세 미만 장애인 중 발달장애(지적, 자폐) 비율이 21.2%로 가장 큰 증가세를 보이고 있는데 발달장애는 손상을 기준으로 설계된 현행 장애인복지 및 장애인활동지원 체계 아래에서 가장 다각적인 장애인활동지원 및 교육이 필요함에도 불구하고 가장 적은 활동지원서비스를 받고 있는 유형으로, 그 마저도 65세가 되면 손발을 모두 사용할 수 있다는 이유만으로 어떤 활동지원 및 자립지원서비스도 받을 수 없게 되는 상황에 놓인다. 15개 장애유형 발달장애(지적장애와 자폐성장애), 신장장애는 증가세를 보이고 있기에, 더욱 이에 관한 사회 공동체적인 준비가 필요한 상황이다.

2) 장애 당사자들의 일상 사회생활을 지원하는 사회보장체계는 여러가지가 있으나 여기서는 장애인활동지원서비스와 노인장기요양서비스를 구분하여 설명해보겠다.

노인장기요양서비스는 건강보험체계에 따른 사회보험으로 65세 이상의 노인 혹은 65세 미만이라 하더라도 노인성질병 등으로 거동이 불편하게 된 경우 사회생활이 아닌 하루 최대 약4시간(주 5-6회) 가사간병 서비스가 제공되는 사회보장제도이다.

반면 장애인활동지원서비스는 공공부조로서 장애의 정도에 따라 가사간병 뿐만 아니라 장애 당사자의 모든 일상생활과 사회생활을 지원하여 장애 당사자가 동료 민주주의 시민으로서 활동하게 하는 사회보장제도이다. 장애의 정도에 따라 다르지만 요일과 무관하게 하루 14 시간 이상도 제공될 수 있는 서비스이며 무엇보다도 모든 일상생활이 지원된다는 점이 노인장기요양서비스와 다르다.

3) 개정 전 장애인활동법(법률 제13664호, 2015. 12. 29., 일부개정) 제5조 제2호는 노인장기요양보험법 상의 서비스를 받고 있는 경우에는 장애인활동지원신청 자격 자체를 박탈하고 있었다. 이 조항은 2022. 말 개정이 되었는데 노인장기요양보험법상의 노인등에 해당하는 경우 신청자격 자체가 박탈되는 원칙은 변함이 없고 다만 단서의 요건을 갖추고 보건

복지부 장관이 정하는⁷² 경우에만 예외적으로 신청자격이 인정되고 있다.

2017년 당시(법률 제13664호, 2015. 12. 29., 일부개정)	2022년 개정 [시행 2023. 1. 1.] [법률 제18901호, 2022. 6. 10., 일부개정]
제5조(활동지원급여의 신청자격) 활동지원급여를 신청할 수 있는 사람은 다음 각 호의 자격을 모두 갖추어야 한다.	제5조(활동지원급여의 신청자격) 활동지원급여를 신청할 수 있는 사람은 다음 각 호의 자격을 모두 갖추어야 한다. <개정 2017. 12. 19., 2020. 12. 29., 2022. 6. 10.>
2. 「노인장기요양보험법」 제2조제1호에 따른 노인등이 아닌 사람으로서 대통령령으로 정하는 연령 이상인 사람. 다만, 이 법에 따른 수급자였다가 65세 이후에 「노인장기요양보험법」에 따른 장기요양급여를 받지 못하게 된 사람으로서 보건복지부장관이 정하는 기준에 해당하는 사람은 신청자격을 갖는다.	2. 「노인장기요양보험법」 제2조제1호에 따른 노인등이 아닌 사람으로서 대통령령으로 정하는 연령 이상인 사람. 다만, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람으로서 보건복지부장관이 정하는 기준에 해당하는 사람은 신청자격을 갖는다. 가. 이 법에 따른 수급자였다가 65세 이후에 혼자서 사회생활을 하기 어려운 사람 나. 노인성 질병으로 장기요양급여를 수급하는 65세 미만인 사람

즉, 장애인활동법은 2022년 개정에도 불구하고 기본적으로 만65세가 넘는 장애 당사자에게 신청자격 자체를 제한하고 있는데, 이는 장애인 중 50%를 차지하는 65세 이상 노인인 장애당사자를 차별하는 것으로, 그 중에서 특히 65세 이상이면서 노인장기요양등급을 받을 수 없는 장애유형(지적장애, 자폐장애 등)에 속한 장애 당사자들, 65세 이후에 장애를 갖게 된 중도 장애 당사자들⁷³의 신청자격 자체를 박탈하고 있어 개정되어야 한다.

72 예외에 해당하는 것으로는 충분하지 않고 그 중에서 '보건복지부 장관이 정하는 경우에만 인정되도록 되어 있는데 보건복지부는 2024. 7. 31. 현재 아직 이에 대한 훈령, 고시, 예규 조차 마련하지 않고 있는 상황이다.

73 2021년 보건복지부 통계(20세 이상 기준)에 의하면, 후천적 질환이나 사고로 장애인이 된 비율이 91.0%에 이른다.

나. 21대 국회 논의 경과

1) 개정 전 장애인활동법(법률 제13664호, 2015. 12. 29., 일부개정) 제5조 제2호는 노인 장기요양보험법 상의 서비스를 받고 있는 경우에는 장애인활동지원신청 자격 자체를 박탈하고 있었다. 이 조항에 대해 광주지방법원이 위헌제청결정을 하였고(2017헌가2), 2020. 12. 23. 헌법재판소는 “장애인활동 지원에 관한 법률 제5조 제 2호 본문 중 「노인장기요양보험법」 제2조제1호에 따른 노인등’ 가운데 ‘65세 미만의 자로서 치매·뇌혈관성질환 등 대통령령으로 정하는 노인성 질병을 가진자’에 관한 부분 헌법에 합치되지 아니한다.”라는 헌법불합치 결정(2022. 12. 31. 기한)을 내렸다.

심판대상조항은 65세 미만의 혼자서 일상생활과 사회생활을 하기 어려운 장애인을 단지 위와 같은 노인성 질병이 있는지 여부를 기준으로 나누어 노인성 질병이 있는 때에는 활동지원급여를 신청할 수 없도록 한다.

.....

위와 같은 노인성 질병의 발병으로 인하여 곧바로 주관적 자립욕구와 의지를 인정할 수 없다거나, 지원을 통한 객관적 자립생활 가능성이 없다고 단정하기 어렵다. 그럼에도 불구하고 심판대상조항은 위와 같은 노인성 질병이 있는 장애인의 경우 활동지원급여 신청 자격을 제한하고 간병과 요양에 초점을 둔 장기요양급여를 신청할 수밖에 없도록 한다. 이는 활동지원급여 제도의 도입취지에 부합한다고 보기 어렵다.

.....

심판대상조항이 65세 미만의 장애인 가운데 일정한 노인성 질병이 있다는 이유만으로 활동지원급여를 신청할 수 없도록 하는 것은 자립욕구나 재활가능성을 고려하지 않은 것으로서 합리적 이유가 있다고 보기 어렵다.

.....

심판대상조항이 65세 미만의 혼자서 일상생활과 사회생활을 하기 어려운 장애인 가운데 치매·뇌혈관성질환 등 노인장기요양보험법 시행령에서 규정한 노인성 질병을 가진 사람을 일률적으로 활동지원급여 신청자격자에서 제외하는 것은 불합리한 차별로서 평등원칙에 위배하여 헌법에 위반된다.

헌법재판소가 제2호 본문 중 ‘65세 미만의 자로서 치매·뇌혈관성질환 등 대통령령으로 정하는 노인성 질병을 가진 자’만을 헌법불합치 결정을 내렸던 이유는, 당시 이 사건 위헌제청

신청인 2명이 모두 노인성 질병으로 인한 뇌병변장애를 가진 당사자였기 때문이다.

2) 헌법불합치 결정에도 불구하고 21대 국회는 무려 2년이 지난 2022. 12.에야 장애인활동법 제5조 제2호를 위와 같이 개정하기는 하였다. 그러나 65세 이상 장애인에게 활동지원 서비스를 제공하지 않는 제5조 제2호 본문 자체를 개정하지 않은 채 몇 가지 예외 규정만을 추가하고 그마저도 ‘보건복지부장관’의 재량에 의하도록 하고 있어, 본문의 위헌성은 여전히 그대로 남아 있다. 그로 인하여 최근 탈시설을 하고자 하는 65세 이상 장애 당사자들의 장애인활동지원서비스 신청이 모두 거부되어 관련한 행정소송이 다시 반복되고 있다.

다. 입법제안 및 예상 효과

현행법 [시행 2023. 1. 1.] [법률 제18901호, 2022. 6. 10., 일부개정]	개정안
<p>제5조(활동지원급여의 신청자격) 활동지원 급여를 신청할 수 있는 사람은 다음 각 호의 자격을 모두 갖추어야 한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 혼자서 일상생활과 사회생활을 하기 어려운 장애인 2. 「노인장기요양보험법」 제2조제1호에 따른 노인등이 아닌 사람으로서 대통령령으로 정하는 연령 이상인 사람. 다만, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람으로서 보건복지부장관이 정하는 기준에 해당하는 사람은 신청자격을 갖는다. 가. 이 법에 따른 수급자였다가 65세 이후에 혼자서 사회생활을 하기 어려운 사람 나. 노인성 질병으로 장기요양급여를 수급하는 65세 미만인 사람 3. 활동지원급여와 비슷한 다른 급여를 받고 있거나 「국민기초생활 보장법」 제32조에 따른 보장시설에 입소한 경우 등 대통령령으로 정하는 다른 사유가 있는 사람 	<p>제5조(활동지원급여의 신청자격) 활동지원 급여를 신청할 수 있는 사람은 다음 각 호의 자격을 모두 갖추어야 한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 종전과 같음 2. 만 6세 이상인 사람., 단, 「노인장기요양보험법」에 따른 수급자 또는 수급자였던 사람의 경우 이 법에 따른 활동지원급여와 「노인장기요양보험법」에 따른 노인장기요양급여 중 하나를 선택할 수 있다. (현행 단서의 가, 나 목 삭제 전제) 3. 종전과 같음

령령으로 정하는 경우에 해당하지 아니하는 사람

해당 법조항 개정으로 노인인 장애 당사자들도 탈시설하여 지역 사회에서 동료 시민으로서 다양한 목소리를 낼 수 있게 될 것이다.

한편, 장애인활동법 제5조 제2호에서 65세 이상 장애 당사자에게 활동지원서비스를 제공하고 있지 않는 원칙은 발달장애인 주간활동서비스 사업안내, 장애인일자리사업에도 그대로 적용되어 65세만 되면 종전에는 중복급여 여부와 무관하게 제공되던 서비스들이 한꺼번에 중단되는 상황들이 계속하여 반복되고 있는데, 동 조항으로 유사한 불합리한 차별들을 한꺼번에 해소해나갈 발판이 마련된다.

VII. 이주/난민 인권

1. 국제인권기준에 부합하는 이주구금 제도 마련

▶ **정책목표** : 합리적 구금의 상한 제시, 절차적 통제 수단 마련, 아동의 이주구금 금지

가. 현황과 문제점

현행 출입국관리법 제63조 제1항은 “강제퇴거명령을 받은 사람을 여권 미소지 또는 교통편 미확보 등의 사유로 즉시 대한민국 밖으로 송환할 수 없”는 경우, 지방출입국·외국인관서의 장으로 하여금 해당 외국인을 “송환할 수 있을 때까지 보호시설에 보호”할 수 있도록 규정하고 있다. 출입국관리법상 ‘보호’는 실질적으로는 외국인의 신체의 자유를 직접적으로 제한하여 형사 절차에 있어서는 체포 또는 구속과 유사한 성격을 갖는, 국가에 의한 인신구금의 행정행위에 해당한다. 즉, 강제퇴거명령을 받은 외국인을 기간의 제한 없이, 집행기관의 판단만으로 구금하는 것이다.

이 조항은 외국인의 신체의 자유를 절차적 보장 없이 과도하게 침해한다는 이유로 비판의 대상이 되었고, 세 차례에 걸쳐 헌법재판소에서 위헌 여부가 심사되었다. 2018년의 결정(2018. 2. 22. 2017헌가29 출입국관리법 제63조 제1항 위헌제청 사건)에서는 합헌의견 4인, 위헌의견 5인으로 위헌 의견이 다수 의견이었으나 위헌 정족수를 만족하지 못하여 합헌 결정이 난 바 있다. 그리고 2023년 3월 23일, 헌법재판소는 마침내 이 조항에 대해 헌법에 합치되지 않는다는 결정⁷⁴을 하며, 2025년 5월 31일을 개정시한으로 두었다.

⁷⁴ 헌법재판소 2023. 3. 23. 2020헌가1, 2021헌가10(병합) 결정.

최근의 결정에서 헌법재판소는 보호기간의 상한 설정, 보호의 개시 및 연장 단계에서 인신구속의 타당성을 심사할 기관, 그리고 의견 제출의 기회 보장에 대하여 입법자의 결정을 촉구하였다. 이 과정에서 개선입법으로 담길 내용에 대해 입법 재량을 크게 열어두어 향후 입법의 내용에 따라 강제퇴거명령을 받은 외국인의 신체의 자유 및 적법절차 보장의 수준의 차이가 클 것으로 보인다.

나. 21대 국회 논의 경과

헌법재판소의 결정 이후 국회에 제출된 대부분의 법률안은 보호의 개시 및 연장 단계에서 판사의 허가를 받도록 하고 있다. 2023년 10월 발의된 출입국관리법 개정안에서는 보호에 대한 이의신청(제55조 제1항) 및 보호기간 연장 승인(제63조 제2항)을 체류지 관할 지방법원 판사가 심사하도록 하였다.⁷⁵

보호기간의 상한에 대해서는 보호기간의 상한을 120일로 하고 기간이 만료하는 경우 지체 없이 보호를 해제하도록 하는 법안⁷⁶부터 보호기간의 상한을 6개월로 정하고 지방법원 판사의 허가에 따라 6개월의 범위에서 두 차례까지 연장할 수 있도록 하는 법안⁷⁷까지 다양한 법안이 발의되었다. 위 법안은 모두 21대 국회 임기가 만료됨에 따라 추가 논의 없이 전부 폐기되었다.

한편, 2024. 4. 11. 법무부는 「출입국관리법」 일부개정법률안(법무부공고제2024-140호)을 입법예고하였는데, 이 법안은 구금의 상한을 18개월로 두며 특정한 경우 36개월까지 늘릴 수 있도록 규정하고 재구금을 허용하며, 내부 기관인 ‘보호외국인 심의위원회’를 신설하여 보호에 대한 이의신청 및 보호일시해제 신청의 심사와 결정을 하도록 하였다. 이 입법예고안은 헌법재판소의 결정에 전면으로 반하며 외국인 인권 보호에 심각한 침해를 가져올 수 있을 뿐 아니라 강제퇴거명령 이행이라는 목적 달성에도 맞지 않는 개악안이므로 시민사회 등의 큰 반발을 받았다.

⁷⁵ 의안번호 제25009호(2023. 10. 4. 박주민의원 대표 발의), 그 외에도 연장 단계에서 지방법원판사의 허가를 받아야 한다는 것으로는 제17379호(2022. 9. 15. 이수진의원 대표발의), 제22399호(2023. 5. 31. 김형동의원 대표발의), 제22574호(2023. 6. 12. 조웅천의원 대표발의)가 있음.

⁷⁶ 의안번호 제22466호(2023. 6. 2. 이인영의원 대표발의)

⁷⁷ 의안번호 제22399호(2023. 5. 31. 김형동의원 대표발의)

다. 입법제안 및 예상효과

1) 합리적인 구금의 상한 제시

행정처분에 의해 구금 개시 후 법원의 심사를 통해 이 기간을 연장하는 대부분의 나라를 살펴보면 행정처분에 의해 보호할 수 있는 기간을 단기간으로 정하고 있음을 확인할 수 있다.⁷⁸ 프랑스의 경우 최초 보호기간을 48시간, 구금기간의 상한을 90일로 설정하고 있으며, 대법원의 위헌 판결 이후 2015년 입출국법을 개정할 대만은 최초 15일, 총 100일의 구금 상한을 규정하고 있어 향후 입법 과정에서 참고할만 하다.

또한 현재 강제퇴거 대상 외국인의 대부분은 20일 이내 출국⁷⁹하며, 통계에 의하면 3개월 이상 보호된 외국인 중 90% 이상은 소송, 형사재판, 체불임금, 여권 발급 불가자, 난민, 무국적 등 객관적인 출국 장애 사유가 있다. 따라서 일괄적으로 무한정 구금하는 것은 해결책이 될 수 없으며, 출국의 목적에 맞는 수단을 마련해야 한다. 행정처분에 의한 보호기간의 상한을 20일로 정한다 하더라도 대부분의 보호 외국인은 그 전에 출국하므로, 객관적인 출국 장애 사유가 존재하는 외국인에 대해서만 법원에서 보호의 필요성을 심사할 수 있다.

한편, 현재는 보호일시해제 등의 방식으로 조건부 구금 해제가 이루어지고 있는데, 관련하여 헌법재판소는 “강제퇴거대상자의 주거지를 제한하거나 주거지를 정기적으로 보고하는 방법, 신원보증인을 지정하거나 적정한 보증금을 내도록 하는 방법, 감독관 등을 통하여(강제퇴거대상 외국인을) 지속적으로 관찰 및 감독하는 방법 등”의 도입 가능성을 제안하기도 하였다. 즉, 합리적인 구금의 상한과 함께 구금의 대안에 대해서도 구체적인 고민이 함께 진행되어야 한다.

⁷⁸ 행정처분에 의해 보호를 개시한 후 법원의 심사를 통해 보호를 연장하는 해외 각국의 최초 보호기간

국가	프랑스	벨기에	대만	남아공
최초 보호기간 (총 보호기간)	48시간 (90일)	1일 (150일)	15일 (100일)	30일 (120일)

⁷⁹ 평균 보호기간 통계

국가	프랑스	벨기에	대만	남아공
최초 보호기간 (총 보호기간)	48시간 (90일)	1일 (150일)	15일 (100일)	30일 (120일)

2) 구금의 적법성 심사

「출입국관리법」 제63조 제2항은 보호 기간이 3개월을 넘는 경우, 지방출입국·외국인관서의 장이 3개월마다 법무부장관의 승인을 받도록 하고 있어 보호기간의 연장을 법무부장관의 승인만으로 가능하도록 하고 있다. 이는 구금의 개시와 연장 모두를 집행기관에서 결정하는 것으로, 구금이 장기화될 때에도 외부에서 통제가 되지 않는다는 문제가 있다. 이러한 현행 이주구금 제도에 대하여 헌법재판소는 이주구금 개시와 연장에 있어 “객관적이고 중립적인 심사절차”가 필요하며, 이 때 당사자가 의견을 제출할 수 있어야 한다고 강조하였다.

실효성있는 제도 마련을 위해서는 구금의 장기화를 방지할 수 있는 안전장치가 필요하며, 이를 위해서는 적시에 구금 연장 심사가 이루어져야 한다. 통상 6개월 이상 구금되는 외국인의 숫자가 1년에 30여 명밖에 되지 않으며 보호 외국인의 대부분이 단기에 출국한다는 점을 고려하면 판사가 직접 외국인을 대면 심문하여 심도 있는 검토를 하는 것이 바람직하다. 즉, 객관적으로 퇴거 집행의 가능성이 없거나, 도주의 우려가 없는 경우, 구금의 상한에 다다르지 않는다 하더라도 구금의 필요성이 소멸된 경우 등에는 이를 심사하여 보호해제될 수 있도록 하고, 해당 외국인이 판사에게 구금의 적부를 심사받을 수 있어야 하는 것이다.

3) 아동의 구금 금지

현행 「출입국관리법」에는 아동의 이주구금 금지에 대한 별도의 규정이 없다. 행정규칙인 「외국인보호규칙」이 “19세 미만인 사람”은 특별히 보호해야 한다고 규정하고 있을 뿐이다. 이 규칙은 또한 “청장 등은 보호외국인이 14세 미만의 어린이를 부양하고 있고 보호외국인 외에는 그 어린이를 부양하려는 사람이 없는 경우에 한정하여 그 어린이가 보호대상이 아니더라도 보호외국인과 함께 생활하도록 허가”할 수 있으며, “3세 미만의 어린이는 보호외국인 외에 그 어린이를 부양하고자 하는 사람이 있는 경우에도 그 친부모인 보호외국인과 함께 생활하도록 허가할 수 있다”고 규정한다(제4조제2항). 이에 따라 부모에게 강제퇴거 명령을 발령하면서 부모의 동의가 있는 경우 아동을 같이 구금하게 되는데, 부모의 입장에서 자녀를 보호하기 위한 대안이 달리 없는 상황에서 동의는 사실상 강제에 가까운 경우가 많다.

이러한 한국의 법제도에 대하여 2019년 유엔 아동권리위원회는 대한민국 제5·6차 국

가보고서에 대한 최종견해에서 “「출입국관리법」 개정 등을 통해 이주아동의 구금을 금지할 것, 비구금형 대안을 보장할 것”, 그리고 “보호자 미동반 아동의 보호에 각별한 주의를 기울일 것”을 권고하였다. 2018년 유엔 인종차별철폐위원회 역시 한국의 이민 법제가 아동의 구금을 허용하면서 아동 최상의 이익을 고려하지 않는 점에 우려를 표하며, “아동의 구금을 피하고, 법에 아동의 최우선적 이익과 관련한 조항을 포함하도록 「출입국관리법」을 개정할 것”을 권고하기도 하였다. 국내에서는 인권위의 권고가 있었다. 국가인권위원회는 제2차 이주 인권가이드라인을 통한 「출입국관리법」에 아동의 구금을 금지하는 규정을 신설할 것을 권고하였고, 2024년 5월에는 ‘아동에 대한 보호(구금)조치를 원칙적으로 금지한다’는 규정을 신설하고, 보호(구금)대상자의 구금을 검토할 때부터 ‘아동 최상의 이익’이 고려되도록 출입국관리법령 등에 관련 규정을 마련할 것을 권고하는 등 아동 구금 제한 및 아동 최상의 이익 고려 필요성에 대해 강조하였다.

따라서 이주아동의 구금을 중단하기 위해서는 먼저 이주와 관련된 사유로 하는 모든 아동의 구금을 금지하도록 「출입국관리법」 등 관련 법의 개정이 반드시 필요하다. 그리고 법이 개정될 때까지 아동의 보호 등 피치 못할 사유로 구금이 이루어진다면 구금되는 동안 아동 최상의 이익에 부합하는 교육, 급식, 의료 등이 반드시 제공되어야 하며, 모든 보호소가 이러한 내용을 충분히 숙지하고 집행할 수 있도록 아동의 권리에 대한 교육도 병행되어야 한다.

2. 난민법 개정안

▶ **정책목표** : 난민인정절차의 개선 및 난민 처우 보장, 난민협약 상 당사국 의무 이행

가. 현황과 문제점

국내 난민인정심사제도는 낮은 난민인정률, 난민신청자에 대한 권리 보장 미흡, 부실심사가 확인된 사례 등을 이유로 많은 비판에 직면해 왔다. 예를 들어 2023.3.22. 국회 법제사법위원회 1소위 회의에서 개별 국회의원 및 법원 행정처는 정부 발의 난민법에 대한 우려를 표명하며 “어떤 분이 결국 난민 심사에서 부적격 판정을 받아 가지고 두 번이나 못 받았다

가 세 번째에 받았다 [...] 그런 사례들이 있는 한 구제를 외면하기는 어렵다.” (법원행정처), “우리 정부가 이 난민 신청에 대해서 굉장히 보수적이고 소극적인 태도를 취하고 있다”(민주당 박주민 의원)는 의견이 개진되었다. 특히 출입국항에서의 난민신청의 경우, 난민인정 심사로 회부(입국 허용)하는 비율이 누적하여 40%에 불과한데, 난민법 상 “명백히 이유 없는 경우” 등으로 제한되어 열거된 불회부사유에도 불구하고 법무부는 만연히 불회부결정(입국금지)을 내리고 있어, 입국 금지된 난민들이 사실상 본국으로 돌아갈 수 밖에 없는 경우가 빈번하다. 이는 난민협약 및 관련 국제인권조약의 당사국인 한국이 강제송환금지의무를 다하지 못하고 있으며, 난민 보호보다 출입국관리에 중심을 둔 법무부의 현행 정책 목표를 보여준다.

한편, 2018년 제주도로 입국한 예멘 난민 중 대다수(501명)는 인도적체류 지위를 받았는데, 난민법에 따르면 인도적체류자는 “고문 등의 비인도적인 처우나 처벌 또는 그 밖의 상황으로 인해” 본국으로 돌아갈 수 없는 사람에 해당하며, 법무부 통계에 따르면 2023년까지 총 2,613명이 인도적 체류허가를 받았다. 이들은 귀환시 생명이나 신체의 자유를 침해당할 위험이 커서 본국으로 돌아갈 수 없음에도 불구하고 현행 인도적체류 지위는 난민신청자와 다를 바 없는 임시 체류자격에 해당하며, 이들은 사회적 권리에서 대부분 배제되어 있다. 특히 인도적체류자는 난민인정자와 달리 가족결합의 대상이 아니므로 해외에 거주하는 가족을 데려올 수도 없으며, 한국에 있는 가족의 체류도 보장되지 않아 인도적체류자의 가족은 건강보험 적용, 취업허가 등에서 배제될 뿐 아니라 단속과 추방의 가능성에 노출되어 있다는 문제가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 난민과 인도적체류자의 권리 보호를 위한 법안이 발의되었는데 이 중 인도적체류자의 가족결합권을 규정한 법안(의안번호 제25213호, 2023. 10. 30. 이종배의원 대표 발의)과 면접과정의 녹음과 녹화를 의무화하고, 난민신청자의 열람 복사권리를 규정한 법안(의안번호 제05966호, 2020. 12. 1. 송기현의원 대표 발의)가 특히 의미가 있으나 충분한 논의 없이 임기만료 폐기되었다.

한편, 정부는 2021년 재신청자(과거 부적격결정 또는 난민불인정결정을 받은 사람, 난민

인정결정이 취소 또는 철회된 사람)가 중대한 사정변경을 소명하지 못하면 원칙적으로 면접조사를 생략하고 ‘부적격 결정’을 할 수 있다는 내용을 신설하는 난민법 개정안을 발의하였는데, 이 안은 재신청자에 대해 이미 난민사유가 없는 ‘남용적 신청자’라는 출입국의 근거 없는 추측과 부당한 관점을 법문으로 승격시켜 이들을 신속히 퇴거시키기 위한 근거로 작용할 수 있어 시민사회의 큰 반발을 샀다. 그럼에도 불구하고 법무부는 2023. 12. 13. 추가로 난민법 일부개정법률안을 입법예고하며, 난민협약상 ‘국가안전보장, 질서유지, 공공복리’의 위해 우려가 있는 외국인을 난민 보호대상에서 제외하거나 추방하겠다고 주장하며 난민협약 상 난민보호 의무를 방기하고, 근거가 모호한 혐오정서를 법 개정의 추진 동력으로 삼는 부정적인 모습을 보여 큰 우려를 샀다.

다. 입법제안 및 예상효과

1) 난민인정절차의 개선

한국의 난민인정률은 매년 0~2%에 불과하다. 정부는 이에 대하여 국제적 기준에 부합하는 난민인정심사제도를 구축하려 노력 중이라 주장하나 난민신청 과정에서 통번역 지원이나 조력은 전무할 뿐 아니라 난민법상 난민심사관이 전국에 4명에 불과할 정도로 한국의 난민인정절차의 전문성은 매우 부족한 것이 현실이다. 사실상 심사인력으로 활용되는 난민전담공무원의 전문성 확보나 관리감독에 대해서도 입법의 공백이 커 관련 자원의 확보와 외부 강사에 의한 심사관 교육 등의 조치가 시급하다.

1차 심사에 대한 이의신청 절차의 문제 역시 크다. 법무부의 난민신청 거부 결정에 대한 이의신청을 심의하는 난민위원회는 한 번의 회의에서 약 천 개의 사건을 심의해야 하는 등 실질적인 구제기구로서의 기능을 하지 못하고 있다. 또한, 난민신청자가 출입국항에서 불회부결정을 받은 경우 행정소송을 제기하는 것 외에 별도의 이의신청 절차가 없으며, 공항에서 행정소송을 제기하려면 법원에 소장을 제출해야 하기 때문에 난민신청자가 변호사의 조력 없이 소송을 제기하는 것은 사실상 불가능하다. 소송을 제기한 경우에도 난민신청자는 입국하지 못한 채 공항에서 구금된 상태로 소송을 진행해야 하기 때문에 이러한 절차를 포기하고 출국하는 경우가 많다. 따라서 난민위원회의 독립, 상설화 등을 통해 전문성을 확보해야 하며, 출입국항에서의 난민심사를 난민협약과 난민법의 취지에 맞게 형식적 심사로 유지하되 난민신청자에 대한 공항 내 구금을 금지하고 별도의 사정이 없는 한 이들이 입국

후 난민인정절차를 진행할 수 있도록 하는 방향으로의 법제도적 개선이 필요하다.

2) 난민의 처우 개선

현행 난민법은 난민인정절차 기간 동안 난민신청자에 대한 생계비 지원과 취업허가를 규정하고 있지만, 생계비를 받는 난민신청자들은 매년 약 2%도 되지 않는다. 이마저도 2024년에는 생계비 예산의 20%가 삭감되어, 난민의 생계비 예산 배정을 의무화하는 방향으로의 개선이 필요하다. 취업허가 역시 단순노무가 아닌 전문지식 및 기술을 활용할 수 있도록 확대될 필요가 있다.

난민법은 제37조에서 가족결합에 대해 규정하고 있는데, 이를 난민인정자에 한해 명시하고 있으며 인도적체류자에 대해서는 가족결합을 보장하는 별도의 규정이 없다. 난민인정자의 가족결합 규정 역시 재결합이 허용되는 가족의 형태와 범위를 최소한의 가족 단위로 한정하고 있어 실질적으로 보호 및 부양이 필요한 가족구성원들이 결합하는 것을 막고 있으며, 이는 가족이 한국에서 안정적으로 체류하지 못하는 결과로 이어지기 쉽다.

가족의 재결합은 당사자와 그 가족 구성원에게 가장 기본적인 보호 수단이 되고 정서적 안정을 촉진한다는 점에서 반드시 보장되어야 하는 권리이다. 본국의 내전 등 인권침해 상황이 장기화되면서 본국으로의 귀환이 사실상 불가능하며 장기적으로 또는 영구적으로 한국에 체류해야 할 가능성이 높은 난민인정자와 인도적체류자의 사회통합에 대한 고민과 함께 이들이 가족과 재결합할 수 있는 실질적이며 효율적인 근거가 신속하게 마련되어야 한다.

3) 법무부의 난민법 개악 대응

한편, 법무부는 2021년 재신청을 제한하는 법안의 발의 및 2023년 난민 배제 요건을 규정한 법안의 입법예고 등 난민협약 및 국제인권기준에 반하는 법안을 추진해 와 이에 대한 대응 역시 시급하다.

유럽 등의 사례를 보더라도, 난민신청을 제약하는 조치는 오히려 비정규적 경로로 입국 및 체재하는 난민의 수를 증가시켜, 국가 이민체계의 부담을 가중시키는 결과를 낳았다. “가짜난민 신청”, “불법체류”를 종식시키겠다는 정책적 목표는 성취된 경우가 없으며, 오히

려 역효과가 발생할 수 있다는 것이 타국 사례를 통해 우리가 배울 수 있는 교훈이다. 정부는 난민을 ‘남용적 신청자’로 규정하며 권리의 제한 대상으로 보기 보다는 정규적인 입국 및 체재 경로를 확대하여 이주민이 불필요하게 난민신청 등 다른 체류자격 부여 경로를 택할 유인을 감소시키고 국내 외국인이 계속하여 출입국관리 체계를 벗어나지 않을 유인을 제공하는 난민 이민정책의 제도적 개선을 도모해야 할 것이다.

6

아동과 청소년이 행복한 세상

I. 모든 아동이 온전히 출생등록될 권리

1. 외국인아동의 출생등록에 관한 법률 제정안, 가족관계등록법 일부개정법률안

▶ **정책목표** : 국내 출생한 모든 아동에 대한 보편적 출생등록제도 도입을 통해 아동의 출생등록될 권리 보호

가. 현황 및 문제점

정부는 2019년 5월 “포용국가 아동정책” 중 모든 아동이 공적으로 등록되어 보호받을 권리가 보장될 수 있도록 ‘출생등록제’ 도입을 발표하였고, 2021년 11월에는 “미등록 이주아동 사회적기본권 보장방안” 중 ‘외국인아동 출생등록제’ 도입을 발표하였다.

2023년 감사원의 보건복지부 정기감사 결과, 2015~2022년 기간 국내 출생 후 출생신고가 되지 않아 임시 신생아 번호가 남아있는 아동 6,000여 명 가운데 4,000여 명이 외국인이었다. 복지부는 국민인 2,236명 아동에 대해서는 전수조사를 통해 영아 살해, 유기, 매매 등 위험사례를 발굴하였으나 4,000여 명의 외국인 아동에 대해서는 조사가 이루어지지 않았다.

위 감사의 영향으로 출생통보제, 즉 병원에서 아동의 출생 사실을 지자체에 통보하고 지자체가 출생신고를 독려하는 제도가 도입됐으나, 외국 국적 아동에 대하여는 출생등록제가 존재하지 않아 통보된 아동에 대한 사후 조치가 이루어지지 않는 문제가 여전히 존재한다.

한편, 민변 아동청소년인권위원회는 보편적 출생신고 네트워크(Universal Birth Registration)의 구성연대체로서 보편적 출생등록제 도입을 위한 입법 제안 및 캠페인을 전개하고 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

1) 출생통보제의 입법

21대 국회는 2023. 6. 30. 의료기관에서 출생한 아동에 대한 정보를 건강보험심사평가원에 제출하고, 건강보험심사평가원이 시·읍·면의 장에게 출생사실을 통보하도록 하는 『가족관계등록법』 일부개정안을 가결하였다(의안번호 2122986). 위 법률 개정은 2023년 감사원의 감사 결과 2015년부터 2022년까지 의료기관에서 출생하여 예방접종을 위한 임신신생아 번호를 부여받았으나 출생신고가 되지 않은 아동이 2,236명이 있다는 사실이 확인되었고, 그 중 23명을 대상으로 선정하여 조사한 결과 출생신고되지 않은 상태에서 사망하는 등 사회의 보호를 받지 못하는 경우가 있는 것이 확인되면서 추진된 것이었다.

위 입법으로 출생 후 출생신고가 되지 않아 아동의 유기·방임, 영아 매매 및 살해 등 아동 대상 범죄의 사각지대에 놓인 아동의 발생을 줄이는 것이 가능해졌다. 그러나 이하에서 살펴보는 바와 같이, 이러한 출생통보제는 여전히 국내 출생 아동 중 일부를 놓치고 있다.

2) 외국인아동 출생등록제

제21대 국회에서는 ‘외국인아동의 출생등록에 관한 법률안’(2116167, 권인숙 의원 대표발의), ‘외국인아동의 출생등록에 관한 법률안’(2122683, 소병철 의원 대표 발의) 두 건이 발의되었으나 모두 임기 만료로 폐기되었다.

위 법안들은 아동의 신분을 증명하고 출생등록 될 권리를 보장하기 위하여, 외국인아동이 국내에서 출생한 경우 출생의 등록, 증명 및 변동사항에 관하여 규정한다. 국민의 출생등록시스템이라 할 수 있는 가족관계등록부와는 별도의 시스템을 마련하여, 법무부가 해당 시스템을 관리하도록 정하고 있다.

다. 입법 제안 및 예상 효과

1) 제안 법안

가) 『가족관계등록법』 개정안 제안

이하에서는 외국인아동에 대한 출생등록부의 작성 외에도 출생통보제의 적용, 출생확인 등 한국 국적 아동과 동일하게 외국인 아동의 출생등록 및 관리가 가능하도록 하는 『가족관계등록법』 개정안의 주요 내용을 소개하고자 한다.

[신설]

제[]조(출생등록부의 작성 및 기록사항) ① 대한민국에서 자녀가 출생하는 경우 부모의 국적을 불문하고 그 출생사실을 하기 위하여 출생등록부를 작성한다.

② 제1항에 따른 출생등록부는 개인별로 구분하여 작성하여야 한다.

③ 출생등록부에는 다음 사항을 기록하여야 한다.

1. 성명·성별
2. 출생 연월일시 및 장소
3. 부모의 성명·출생연월일·주민등록번호(부 또는 모가 외국인인 때에는 그 성명·출생연월일·국적 및 외국인등록번호), 다만 부모 일방 또는 쌍방의 성명, 출생연월일, 국적, 외국인등록번호를 모르는 경우에는 기재하지 아니할 수 있다.
4. 출생등록번호
5. 기타 출생등록에 관한 사항으로서 대법원규칙으로 정하는 사항

④ 제3항에 따른 출생등록번호 부여, 출생등록부의 기록과 보관 및 등록신청서류의 송부 등을 위해 필요한 사항은 대법원 규칙으로 정한다.

제[]조(출생관계증명서의 발급 및 교부 등) ① 본인 또는 배우자, 직계혈족(이하 이 항에서는 “본인등”이라 한다)은 출생등록부 등의 기록사항에 관하여 시·읍·면의 장에게 열람 또는 증명서의 교부를 청구할 수 있고, 본인등의 대리인이 청구하는 경우에는 본인등의 위임을 받아야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 본인등이 아닌 경우에도 교부를 신청할 수 있다.

1. 국가 또는 지방자치단체가 직무상 필요에 따라 문서로 신청하는 경우
2. 소송·비송·민사집행의 각 절차에서 필요한 경우
3. 다른 법령에서 본인등에 관한 증명서를 제출하도록 요구하는 경우
4. 그 밖에 대법원규칙으로 정하는 정당한 이해관계가 있는 사람이 신청하는 경우

② 출생등록부의 양식 및 발급 등에 필요한 사항은 대법원규칙으로 정한다.

③ 제1항에 따라 증명서의 교부를 청구하는 사람은 수수료를 납부하여야 하며, 증명서의 송부를 신청하는 경우에는 우송료를 따로 납부하여야 한다.

④ 시·읍·면의 장은 제1항의 청구가 등록부에 기록된 사람에 대한 사생활의 비밀을 침해하는 등 부당한 목적에 의한 것이 분명하다고 인정되는 때에는 증명서의 교부를 거부할 수 있다.

⑤ 제[]조에 규정된 등록부등의 기록사항에 관하여 발급하는 증명서를 제출할 것을 요구하

는 자는 사용목적에 필요한 최소한의 등록사항이 기록된 일반증명서 또는 특정증명서를 요구하여야 하며, 상세증명서를 요구하는 경우에는 그 이유를 설명하여야 한다. 제출받은 증명서를 사용목적 외의 용도로 사용하여서는 아니 된다.

⑥ 제1항부터 제5항까지의 규정은 폐쇄등록부에 관한 증명서 교부의 경우에도 준용한다.

⑦ 본인 또는 배우자, 부모, 자녀는 대법원규칙으로 정하는 바에 따라 등록부등의 기록사항의 전부 또는 일부에 대하여 전자적 방법에 의한 열람을 청구할 수 있다. 다만, 친양자입양 관계증명서의 기록사항에 대하여는 친양자가 성년이 된 이후에만 청구할 수 있다.

나) 「외국인아동 출생등록법」 제정안

가족관계등록시스템과 동일한 체계를 활용하여, 전국의 시·읍·면의 장을 통해 신고의 접수 및 증명이 가능하도록 하고, 개인정보의 관리 주체를 일원화하여 외국인 아동의 출생 등록 정보 관리를 용이하게 함이 바람직한 방향이라 할 것이나, 이것이 여의치 않다면 「외국인아동 출생등록법」의 제정을 통해 외국인 아동의 출생등록부를 관리하도록 하는 방안도 고려해볼 수 있다. 이하에서는 위 법률안의 주요 내용을 소개한다.

가. 외국인아동의 출생등록과 증명에 관한 사항을 규정함으로써, 외국인아동 인권보장의 토대를 마련하는 것을 목적으로 함(안 제1조).

나. 외국인아동의 출생등록과 관련하여 「출입국관리법」 제84조제1항에 따른 통보의무를 금지하며, 출생등록업무에 관한 정보 제공 요청을 제한함(안 제7조).

다. 출생등록의 신청의무자를 부 또는 모로 하며, 부모가 신청하지 않을 경우 검사, 지방자치단체의 장 또는 외국인관서의 장이 신청하도록 함(안 제9조).

라. 외국인아동 출생등록의 기록 및 관리에 관한 사항을 명시하고, 관련 정보보호를 위한 승인 및 협의 절차를 도입함(안 제10조부터 제12조까지).

마. 외국인아동 출생등록증명서의 교부에 관한 사항을 명시하고, 교부 신청자는 수수료를 납부하도록 함(안 제13조부터 제16조까지).

바. 외국인아동 출생등록부의 정정 및 폐쇄의 요건·절차를 규정함(안 제17조 및 제18조).

사. 외국인아동 사망 시 신고하도록 하고, 관련 세부 사항을 명시함(안 제19조부터 제21조까지).

아. 외국인아동 출생등록과 관련하여 위법·부당한 처분이 있는 경우에는 불복신청을 할 수 있도록 하고, 그 절차를 명시함(안 제22조).

2) 예상 효과

아동의 ‘출생등록될 권리’는 「UN아동권리협약」상 아동의 기본권으로 명시되어 있다. 현재 대한민국 내 유일한 출생신고 및 등록 제도인 「가족관계등록법」에 따른 출생신고는 출생에 의한 국적취득을 한 자에 대해서만 작동한다. 그 외의 사람, 즉 국내에서 출생한 외국 국적의 아동의 출생등록될 권리는 보호받지 못하고 있다. 이에 UN아동권리위원회를 포함한 다수의 UN 산하 위원회에서는 한국 내 모든 아동의 보편적 출생등록권을 보장할 것을 대한민국에 권고하고 있다.

2023년, 출생 후 신고되지 않은 아동 6천여 명이 발견되면서 여러 건의 아동 학대 사실도 수면 위로 떠올랐다. 그러나 여전히 4천여 명의 아동에 대한 조사는 이루어지지 않고 있다. 모의 국적이 외국이라는 이유만으로 그 가운데 학대 피해 아동이 존재할지라도 정부는 이에 대해 철저하게 무관심으로 일관하고 있다. 외국인 아동에 대해 출생등록제도의 도입을 통해 현재 시행되는 출생통보제에서 누락되는 아동이 없이 한국에서 출생한 모든 아동의 출생 등록을 가능하게 해야 하며, 이를 통해 국내에서 출생한 아동의 숫자를 정확히 파악하고 이들을 위한 인권 보장의 토대를 마련할 수 있다.

2. 보호출산제 폐지

▶ 정책목표 : 아동의 출생등록 될 권리 실현, 보편적 임신·출산 및 양육 지원체계 구축

가. 현황과 문제점

2023. 6. 감사원 정기감사 결과 8년간(2015~2022년) 병원에서 출생한 기록은 있지만 출생신고가 되지 않았던 아동이 2,236명(외국인 아동을 포함하면 6,179명)이며, 이에 지자체에 확인이 의뢰되었던 23명의 아동 중 사망한 아동 사례가 알려지면서 출생통보제에 관한 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」 일부개정법률안과 보호출산제를 도입하는 「위기 임신 및 보호출산 지원과 아동 보호에 관한 특별법」 제정안(이하 ‘위기임신보호출산법’)이 차례로 통과되었다.

위기임신보호출산법은 출생통보제가 시행되면서 임신·출산을 알리기 꺼려할 수 있는

위기임산부의 병원 밖 출산 및 아동유기를 방지해 여성과 아동의 생명·건강 보호를 제정 이유로 밝힌다. 법 제정에 따라 위기 임산부가 상담과 정보를 제공받고, 필요한 서비스로 연계될 수 있는 체계가 마련되었다.

그러나 위기임신보호출산법에 따라 도입된 ‘보호출산제’는 위기임산부(위기임부 및 분만 후 6개월 미만인 위기산부로서 경제적·심리적·신체적 사유 등으로 인하여 출산 및 양육에 어려움을 겪고 있는 여성)가 지역상담기관에서 상담을 받은 후에 보호출산을 신청하면, 산모의 개인정보를 비식별화하여 출산하고, 아동을 보호조치 할 수 있도록 하는 제도이다. 임산부의 상담으로 작성된 출생증서는 아동권리보장원에 보관되며, 보호출산으로 태어난 사람은 출생증서에 대한 공개청구를 할 수 있는데, 생모와 생부의 동의가 있어야만 부모의 인적정보를 포함한 출생증서를 볼 수 있다(제17조 제2항). 심지어 생모와 생부의 사망으로 동의 의사를 확인할 수 없는 때에도 의료상 목적 등 특별한 사유가 있어야만 출생증서가 공개되도록 하여(제17조 제3항), 철저히 부모의 비밀유지가 우선되는 구조를 취하고 있다.

한편, 위기임신보호출산법은 출산 후에도 1달 이내에 보호출산을 신청할 수 있도록 하여 이미 통보된 정보를 재차 비실명화하는 절차도 두고 있는데(제14조), 보호출산제의 필요가 ‘병원 밖 출산 가능성’에 대처해야 한다는 이유였던 점을 상기하면 입법 취지를 벗어난 규정이며, 위기의 사유를 굉장히 폭넓게 규정하는 결과 장애아동을 비롯한 더 취약한 아동의 양육 포기를 조장할 우려도 있다. 여성의 임신 유지 및 종결에 관한 자기결정권은 낙태죄 위헌에 관한 헌법재판소 결정에서도 확인된 헌법상 기본권이나, 14세 미만 아동이나 의사결정 능력이 충분하지 않은 위기임산부는 ‘보호자’가 보호출산을 대신하여 신청할 수 있도록 하고 이들이 출생증서 작성과 출생증서 공개에 대한 동의권한까지 갖도록 한다. 이러한 규정은 아동보호를 위한 가족지원이 최우선되어야 하며, 여성과 장애인의 차별받지 않을 권리를 천명한 국제인권법상 기본원칙에 거듭 위배된다.

낙태죄 폐지에 따른 후속입법과 베이비박스 폐지에 관한 아무런 공적 조치가 선행되지 않았다는 것도 위기임신보호출산법의 불가피성을 설명하지 못하는 강력한 이유이다. 출생통보제 도입에 따른 추가적인 과제는 모든 아동의 출생이 공적으로 기록되는 공백 없는 제도를 구축하는 것, 나아가 보편적 임신·출산 및 양육 지원체계를 통해 부모의 자녀 양육을 조력하는 일관된 법체계를 마련하는 것이어야 한다.

나. 21대 국회 논의 경과

제21대 국회에서는 ‘신원을 감추고 출산을 하도록 하고, 출산 한 아동을 익명으로 보호를 의뢰할 수 있도록 하는 제도’에 대한 활발한 논의가 있었다. 그 용어는 ‘희망출산’(박선영(안) 2008년), ‘비밀출산’(오신환(안) 2018)에 이어, ‘보호출산’(김미애(안)) 및 ‘익명출산’(조오섭, 김영주(안))으로 다양하였으나, 결론적으로 산모가 신원을 감추고 출산을 하며, 출산 후에도 익명으로 아동을 인도할 수 있도록 한다는 점에서 크게 다르지 않았다.

김미애(안)이 발의된 이후, 2020년 12월 경에는 보호출산제만 도입하면 영아유기가 오히려 증가할 수 있고, 출생통보제와 위기임신출산 지원제도의 선도입이 필요하다는 주장¹⁾이 제기되어 보호출산제 법안은 논의가 계속되지 아니하였다.

이후 2023. 6경 감사원의 복지부 감사결과에 따른 미등록아동의 수와 영아살해 살해 등의 사례가 뒤늦게 밝혀지자, 국회는 ‘출생통보제’를 포함한 「가족관계등록법」 일부개정안을 통과시켰다.

당시 정부 및 여당은 출생통보제의 통과는 보호출산제와 병행도입(병원 밖 출산 방지 목적)을 주장하였고, 기존에 발의된 김미애(안)(국민의힘)과 조오섭, 김영주(안)(더불어민주당)안이 발의에 따라, 여야합의가 어느정도 이루어 졌다고 보아, 위 3개의 법안을 대안반영한 「위기 임신 및 보호출산 지원과 아동 보호에 관한 특별법」이 2023. 10. 6. 전체의회를 통과하였다.

① 「보호출산에 관한 특별법안」(김미애(안), 2020)

법안명 (의안번호)	「보호출산에 관한 특별법안」(의안번호 : 2105963)
소관상임위	보건복지위원회

¹⁾ 2020. 11. 25. 보편적 출생신고네트워크 등 기자회견 ‘지금 필요한 것은 보호출산제가 아니다!’

제안일자 /대표발의 (소속정당)	2020. 12. 02 / 김미애의원 등 22인(국민의힘)
주요내용	<ul style="list-style-type: none"> - 임신부가 일정한 상담을 거쳐 자신의 신원을 감춘채 의료기관에서 출산하는 것을 '보호출산'이라 명함 - 각 지자체의 상담기관에서 임신부는 원가정 양육 상담(1차 상담)을 받고, 보호출산 등에 관한 상담(2차 상담)을 받은 후, 보호출산을 신청하면, 임신부의 신원 및 개인정보에 대한 비식별화 조치를 함 - 보호출산으로 태어난 아동 역시 별도의 출생신고를 하며, 출생사실을 담은 출생증서는 아동권리보장원으로 이관되어 영구보존됨 - 보호출산으로 출생한 아동을 지자체가 인수함과 동시에 「입양특례법」에 따른 입양동의를 한 것으로 간주함 - '출산 후 보호출산'을 두어, 이미 출산 한 아동도 '보호출산' 신청을 하면 그때부터 산모 정보 익명처리 및 아동 성분창설하여 입양조치 취함

② 「위기임산부 및 아동 보호 및 지원에 관한 특별법안」(조오섭(안), 2021)

법안명 (의안번호)	「위기임산부 및 아동 보호 및 지원에 관한 특별법안」 (의안번호 : 2110394)
소관상임위	보건복지위원회
제안일자 /대표발의 (소속정당)	2021. 05. 28. / 조오섭의원 등 13인(더불어민주당)
주요내용	<ul style="list-style-type: none"> - 임신부에 대한 개인정보를 삭제하거나 일부 또는 전부를 대체하는 방법으로 특정 임신부의 임신·출산 사실을 알아볼 수 없도록 하는 출산을 '익명출산'으로 규정함 - '위기임산부 지원센터'를 규정하여 임신부에 대한 상담 및 주거 및 생계지원, 의료지원, 법률지원 등을 하도록 하고, 임신부에 대한 상

	<p>담 중 '출산을 포기할 수 있는 구체적 요건과 효과'에 대한 상담을 규정함</p> <ul style="list-style-type: none"> - '익명인도 신청 및 지원'을 통하여 출산후 출생신고를 마치지 않은 출생아의 생부, 생모 또는 그 배우자가 위기임산부 지원센터에 익명인도를 신청할 수 있도록 함
--	---

③ 「위기임산부 및 아동 보호·지원에 관한 특별법안」(김영주(안) 2023)

법안명 (의안번호)	「위기임산부 및 아동 보호·지원에 관한 특별법안」 (의안번호 : 2123871)
소관상임위	보건복지위원회
제안일자 /대표발의 (소속정당)	2023. 8. 21. / 김영주의원 등 11인(더불어민주당)
주요내용	<ul style="list-style-type: none"> - '익명출산', '익명인도' 및 '위기임산부 지원센터'에 관한 규정들은 위 조오섭(안)과 유사 - 임신부가 '의사를 결정할 능력이 충분하지 아니하다'고 판단할 만한 상당한 이유가 있는 경우에는 보호자가 신청서를 제출할 수 있도록 함 - '익명인도'의 신청의 경우에도 아동의 생모가 의사를 결정할 능력이 충분하지 아니하다고 판단할 만한 상당한 이유가 있을때에는 그 보호자가 '익명인도'를 신청할 수 있음

④ (대안) 「위기 임신 및 보호출산 지원과 아동 보호에 관한 특별법」의 제정

법안명 (의안번호)	「위기 임신 및 보호출산 지원과 아동 보호에 관한 특별법안」 (의안번호 : 2124621)
소관상임위	보건복지위원회

제안일자 /대표발의 (소속정당)	2023. 9. 21. / 보건복지위원장
주요내용	<ul style="list-style-type: none"> - ‘보호출산’이란 위기임산부가 지역상담기관에서 출산·양육 및 아동 보호에 관한 상담을 받은 후에 보호출산 신청을 하면, 임산부의 개인 정보를 비식별화하고, 비식별화된 정보로 진료 및 출산을 하며, 이로써 태어난 아동에게는 별도의 성과 본을 부여 하고, 아동복지법상 아동보호조치를 하는 것을 말함지역상담기관에서 아동양육에 대한 상담(1차상담)과 보호출산제에 관한 상담(2차 상담)을 받고, 상담 후 보호출산을 신청한 경우, 산모의 비식별화된 정보로 출산을 하고, 지자체에서 아동과 성과 본을 창설함 - 친모가 아동을 지자체에 인도하는 동시에 친권행사가 정지되고, 지자체 장이 아동의 법정미성년이 된 후, 「아동복지법」 제15조 소정의 보호조치(입양 등)을 하게 됨 - 임신 중에 보호출산을 신청하지 않은 위기임부가 아동 출산 후, 출산일로부터 1개월 내에 지역상담기관에 ‘출산 후 아동보호’신청을 하면, 상담을 통해 보호출산을 한 것과 동일하게 산모의 정보가 비식별화되며, 아동에 대한 성분 창설을 개시함 - 지역상담기관에서 보호출산을 신청한 신청인에게 신청인 및 생부의 개인정보 및 보호출산을 선택한 상황 등을 작성한 ‘출생증서’를 작성하고, 출생증서가 담긴 봉투는 밀봉 후 아동권리보장원에 이관되어 영구보존 - 향후 보호출산으로 태어난 자는 자신의 ‘출생증서 공개청구’를 할 수 있으며, 그 요건은 신청인 또는 생부의 동의여부가 확인되지 아니하거나 신청인 또는 생부가 동의하지 않는 경우는 생부의 인적사항을 제외하고 공개함. 다만 신청인 또는 생부가 사망이나 그 밖의 사유로 동의 할 수 없는 경우에는 보호출산으로 태어난 사람의 ‘의료적 목적 등 특별한 사유’가 있는 경우에 한하여 출생증서 공개가 가능함 (현행 「입양특례법」상 입양인의 정보공개청구와 동일)

한편, 보호출산 또는 익명출산을 제외한 보편적 임신출산양육 지원만을 고려한 법안은 제21대 국회에서 논의되지 아니하였다.

다. 입법 제안 및 예상 효과

1) 제안 법안

가) 위기임신보호출산법 폐지

2019년 유엔 아동권리위원회는 한국 정부에 “모든 아동의 보편적 출생등록 보장”²과 더불어 “종교단체가 운영하면서 익명으로 아동유기를 허용하는 베이비박스를 금지하고, 병원에서 익명으로 출산할 가능성을 허용하는 제도의 도입을 최후의 수단으로 고려할 것”³을 권고하였다. 즉, 출생통보제와 외국인 아동의 출생등록을 비롯한 제도개선을 촉구하면서, 부모의 정보를 감추는 익명출산제 도입은 최후의 수단이어야 한다고 강조한 것이다. 그렇다면 최소한 다양한 위기를 맞닥뜨릴 수 있는 임신·출산의 상황에서 여성과 아동의 안전을 보장하는 상담·지원체계를 갖추는 법제 정비부터 선행되어야 했다. 가까스로 통과된 출생통보제 도입에 따른 입법적 영향을 평가한 뒤에 보호출산제의 필요를 검토하여도 늦지 않았다.

한국은 출생통보제가 겨우 마련되었을 뿐 여전히 보편적 출생등록 체계가 갖추어지지 않은 상황인데다, 보호출산제 도입에 앞서 임신기의 긴급전화, 충분한 상담과 정보 제공, 양육 지원을 연계하는 체계 등 선제적인 노력은 전혀 없었다는 점에서 문제가 크다. 여성의 재생산권 및 건강권 보장을 위한 근본적인 개선도 전혀 없었기에, 사실상 위기임신보호출산법은 오로지 ‘보호출산으로 향하는 상담’으로 기능할 우려가 크다. “위기임산부의 출산 및 양육 지원을 위한 상담·정보 제공 및 필요한 서비스 연계” 등을 하는 지역상담기관은 보건소, 지방의료원이나 한부모가족복지시설 등이 지정되는데, 아동권리 및 아동복지 업무의 전문성을 갖춘 기관이 아니라는 점에서 균형 잡힌 역할을 수행할 수 있을지 의문이다. 20만 해외입양인을 양산한 고아호적의 관행을 막고자 개정된 「입양특례법」을 무력화하며, 「민법」과 「아동복지법」에 따른 부모의 자녀 양육에 대한 기본적 책임을 회피하는 법체계상의 문제도 있다.

위기임신보호출산법에서 ‘보호출산’ 관련 규정을 삭제했을 때, 남는 규정들은 기존의 아동 및 가족지원 체계와 겹을 같이 한다. 상담전화를 포함해 「모자보건법」에 따른 모성과 영유아의 생명과 건강 보호, 「아동복지법」에 따른 상담 및 가족지원, 「장애아동복지지원법」과 「한부모가족지원법」 등에 따른 각종 지원 조치를 일괄하여 안내하고 연계하는 차이가 있을 뿐이다. 위기에 초점을 맞춘 제도는 상황에 따라 공백이 발생할 여지가 있는데, 따라서 보편

² CRC/C/KOR/CO/5-6, para. 22(a).

³ CRC/C/KOR/CO/5-6, para. 23.

적 접근을 통한 임신·출산, 그리고 아동 양육에 대한 지원체계가 요구된다. 아동유기의 폐해가 농후히 예상되는 보호출산제 도입이 핵심인 위기임신보호출산법은 폐지가 적극적으로 검토되어야 한다.

나) 「모자보건법」 개정

출산 전후 여성의 재생산권 및 건강권 보장이 선행되어야, 원치 않았거나 예상치 못했던 임신 및 출산에 따른 아동의 보호가 가능하다. 이를 위하여 상담 및 지원체계의 구축, 피임과 가족계획부터 임신, 임신중지, 출산 및 양육에 관한 포괄적 상담 및 지원을 보편적으로 제공하는 체계가 구축되어야 한다. 아동과 이주민을 비롯해 모든 사회적 소수자의 지원체계에 대한 접근이 보장되는 것도 중요하다. 나아가 「모자보건법」의 개정을 통하여 임신중단이 ‘재생산권 보장을 위한 권리’임을 분명히 할 필요가 있다.

구체적으로, 출산에 방점을 두고 있는 현행 「모자보건법」의 입법목적은 “모든 사람이 인간의 존엄을 바탕으로 임신·출산등과 양육의 전 과정에서 권리를 보장받고, 체계적이고 효과적인 지원을 받는 데 필요한 사항을 규정함으로써, 생명 및 건강을 보호하고 삶의 질 향상에 기여할 것”으로 개정한다. “인공임신중절수술”을 “인공임신중단”으로 변경하고, 약물에 의한 임신중단도 포함하도록 하며, 임신·출산 및 생신건강과 관련해 적합한 정보와 서비스를 제공받으면서 스스로 판단하고 결정할 임신부의 권리를 명확하게 규정한다.

또한, 위기임신보호출산법 제정에 따라 도입된 위기임산부 상담 전화 운영 등의 업무를 담당하는 “(가칭) 임신·출산에 관한 상담기관”을 중앙과 지역에 지정한다. 상담기관은 임신기 방문건강관리 및 건강검진, 의료비, 장애인 의사소통 지원, 외국어 통·번역 서비스, 산후조리 서비스 및 산후조리 관련 비용 지원, 주거 등 생활지원·법률지원·학업지원·상담지원·양육지원 등 급여 또는 서비스 형태의 지원을 종합적으로 연계하는 업무를 수행한다. 위 상담기관에서 임신부에 대한 종합적 정보 및 상담·지원 등을 제공하되, 아동보호의 의뢰가 있을 때에는 「아동복지법」에 따른 아동보호전담요원의 상담 및 서비스 연계가 가능하도록 한다.

필요시 보편적 관점을 강화하는 취지에서 「모자보건법」을 「임신·출산 등과 양육 및 아동 보호에 관한 특별법」으로 제명을 바꾸는 것도 고려할 수 있겠다.

2) 예상 효과

위기임신보호출산법에 따른 보호출산제 규정들은 출생즉시 등록될 아동권리 보장을 위

한 출생통보제 도입의 취지를 몰각시키며, 부모의 성명 등 아동의 가족관계가 신분 증명을 위한 공적 장부에 기록되어야 한다는 아동권리협약 제7조 및 제8조에 반한다.

위기임신보호출산법의 폐지는 출생통보제의 실효적 이행을 뒷받침하며, 상담 전화와 지역별 상담기관의 기능을 보강하여 보편적 임신·출산 및 양육 지원에 필요한 원스톱 서비스 제공 체계를 마련할 수 있을 것으로 기대된다.

나아가 기존 「모자보건법」의 패러다임을 확장하여 임신중단과 여성의 재생산권에 대한 권리 인식의 제고에 기여할 수 있다. 임신·출산에 대한 진지한 성찰을 뒷받침하는 권리 보장의 기반은 아동의 존재론적 지위를 재확인하며 아동보호의 원칙을 실천하는 토대가 될 것이다.

II. 청소년의 자립과 시민으로서의 권리

1. 아동청소년 복지지원체계 구비

▶ **정책목표** : 아동·청소년의 권리 관점에서 복지지원체계 개편, 보호체계의 탈시설화 및 지역사회 기반 복지지원 서비스 제공

가. 현황과 문제점

1) 거주시설 중심의 아동보호

저출생 추세에도 불구하고 최근 5년 동안 발생한 보호대상아동 수는 약 4,000명 수준이 유지되고 있고⁴, 2022년 한 해를 기준으로 보호아동 총 21,420명⁵ 중 아동양육시설에서 9,439명(44.07%) 공동생활가정에서 2,669명(12.46%)이 생활하여 시설수용이 절반 이상의 비율을 차지하는 것으로 나타났다⁶. 특히, 2014년부터 2018년까지 베이비박스 유기 아동의 시설보호 비율은 96.6%에 달한 반면, 시설에서 가정보호로 조치된 아동은 13.8%에 그쳤다.⁷

2010년부터 2022년까지 전 세계 시설보호아동 수를 취합한 유니세프 자료에 따르면, 아동 100,000명당 평균 105명이 시설에서 보호되고 있음. 지역별 평균 인원을 살펴보면, 남아시아(South Asia) 75명, 북미(North America) 77명, 중남미(Latin America and Caribbean)

4 통계청(2023)의 보호대상아동 현황보고 중 “보호대상 발생 수”를 제시한 것으로, “보호대상아동의 발생원인”에 따른 아동 수와 “귀가 및 연고자 인도”된 아동 수를 포함한 수치이다. (2018년 4,538명, 2019년 4,612명, 2020년 5,053명, 2021년 4,521명, 2022년 3,756명)

5 아동복지시설 현황, 공동생활가정(아동그룹홈) 현황, 가정위탁보호아동 현황 참조.

6 일시가정위탁을 제외한 아동(친인척 일반가정위탁, 친인척 외 일반가정위탁, 전문가정위탁) 수이다.

7 감사원(2019), 감사보고서 -보호대상아동 지원실태-

86명, 남동 아프리카(Eastern and Southern Africa) 98명의 차례로 적으며, 동아시아/태평양(East Asia and Pacific)은 131명으로 나타났다.⁸ 한국의 경우, 아동양육시설과 공동생활가정에 보호조치된 아동 수만 보아도 아동 100,000명당 2020년 175명, 2021년 176명, 2022년 167명으로, 시설보호 비중이 국제 기준에 비추어 매우 높은 편이다.

과거와 비교해 ‘학대’로 인한 보호조치 비율이 계속 증가하고 있어(2022년 기준 48%), 보호조치의 목적이나 방식에 차별적인 접근도 필요하다. 한국의 가정 외 보호 기간은 다른 나라에 비해 매우 긴 편으로 전체 아동은 9.6년간 보호되고, 양육시설에서 평균 11.2년, 공동생활가정에서 평균 3.4년 거주하는 것으로 나타난다.⁹ 그러나 2021년 3월 시행된 즉각분리제도는 아동의 시설보호를 늘렸고,¹⁰ 제21대 국회에서는 이에 발맞추어 아동양육시설을 추가 확충하거나 시설의 여건을 개선하는 내용의 법안이 다수 발의되기도 하였다(아래 2.항 참고).

2022년 기준 ‘부모빈곤·실직, 미혼부모·혼외자, 부모이혼’ 등의 발생원인도 전체의 30%를 차지하고 있어 보호대상아동의 발생 및 시설수용을 근본적으로 예방하기 위한 국가의 적극적인 역할이 요구된다. 그러나 가정의 보호를 발생시키는 원인에 집중하여 보호조치 전후로 가정에 양육환경 회복을 위한 사회복지서비스를 연계하고 아동의 분리를 방지하거나 가정으로 복귀시키기 위한 정책의 법적 근거는 없다.¹¹

위기가정에서 아동의 유기를 방지하고 양육을 지원할 충분한 임신 및 출산 지원체계와 자원이 마련되어 있지 않다는 학계와 시민사회의 지속적인 비판에도 불구하고, 오히려 2023년에는 출생통보제 도입과 함께 『위기임신보호출산법』이 제정되어, 2024년 7월 19일부터 ‘경제적·심리적·신체적 사유 등’을 이유로 익명(비식별화)의 출산과 아동 인도가 가능

8 UNICEF(2023). Children in Residential Care. <https://data.unicef.org/topic/child-protection/children-alternative-care/>.

9 이상정·김지민, 가정외보호 자립준비대상아동의 회복탄력성과 영향 요인, 보건사회연구 40(4), 한국보건사회연구원 (2020). 130-131면

10 2021년 학대신고로 분리된 아동의 72.8%가 시설에 보호되었고, 53.8%는 계속하여 시설에 거주하는 것으로 나타났다.

11 「아동복지법」 제37조에 근거하여 취약계층 아동에 대한 통합서비스지원(정책명 ‘드림스타트 사업’)이 이루어지고 있으나, 재정 및 인력의 부족(담당자 1인당 아동 약 70명), 지역 격차, 사업의 편익성 및 단기성과 도출을 이유로 한 영유아 대상 사업의 축소, 찾아가는 서비스의 부족, 지원 대상자의 협소함, 연령, 장애 등 개별아동 특성을 고려한 서비스의 부족, 아동 1인당 월 5만원도 채 되지 않는 지원비용, 무기계약직 민간인력 형태의 채용구조와 낮은 급여로 인한 전문성 부족 등 수많은 문제점이 보고되고 있다(이미자, 아동복지정책에 관한 연구 - 드림스타트 사업을 중심으로, 전남대학교 행정대학원 (2013) 31-34면; 박은정·유해미, 빈곤가정 영유아 통합지원 사업 분석 및 개선방안, 이슈페이퍼 2020-05, 육아정책연구소 (2020) 15-16면; 이상균, 취약계층 아동 방치하는 사회, 미래는 없다, 경향신문 (2020) <https://www.khan.co.kr/opinion/column/article/202011090300065>). 한편 가정외 보호 아동의 가정복귀를 위한 복지서비스 연계에 관한 정책과 법적 근거는 존재하지 않는다.

하게 되었다. 이에 산모가 아동의 양육을 포기하여 아동이 출산 즉시 보호체제로 편입되고 특히 거주시설에 수용되는 비중이 더욱 증가할 가능성이 높아졌다.

『아동복지법』 제2조 제2항의 아동의 원가정 양육 원칙, 대안양육이 필요한 경우에도 이는 일시적이어야 하며 시설은 최후의 수단으로 고려되어야 한다는 국제인권기준 및 UN아동권리위원회의 권고에도 불구하고, 보호대상아동의 발생을 줄이거나 가정의 양육환경을 회복하기 위한 정책의 법적 근거는 미비하고, 점차 아동의 원가정 분리와 시설에서의 보호를 늘리는 방향의 제도 변화가 계속되고 있다.

2) 아동·청소년 보호정책의 분절과 가정 밖 청소년 보호의 미비

아동보호체계 밖에 있는 가정 밖 청소년의 시설보호를 비롯한 거주환경에 대한 종합적인 통계자료는 없다. 2015년 경찰청은 ‘가출청소년’ 수를 28만 명으로 추계했고, 2016년 KBS 뉴스 ‘갈 곳 없는 아이들, 가출 그 이후’는 관계기관이 추산하고 있는 가정밖·노숙·가출 청소년의 규모를 20~24만 명이라고 보도했다.¹² 여성가족부는 2017년 10월 27일 보도자료에서 “실제 가출청소년 수는 약 27만 명 정도로 추산된다”고 밝히기도 했다.¹³ 학교 밖 청소년, 기관을 이용할 수 없거나 이용하지 않는 청소년 등의 실태는 누락되어 있으며, 실제 가정 밖 상황에서 보호 공백에 놓인 거리 청소년(street children)의 수는 상당할 것으로 추정된다. 이때의 피해는 비정적 주거(고시원, 원룸텔 등) 환경, 성착취 범죄, 노동 착취 등으로 이어져, 다양한 측면에서 청소년의 생존, 건강과 발달을 위협한다.

가정 밖 청소년의 보호를 위하여 청소년쉼터가 운영되고 있으나, 2022년 한국청소년정책 연구원의 조사에 따르면 가출 후 기관 이용 경험에 답한 194명의 청소년 중 89.3%는 ‘이용해 본 적 없다’고, 겨우 6.1%가 ‘청소년쉼터’를 이용한 경험이 있다고 응답하였다.¹⁴ 이처럼 저조한 쉼터 이용의 가장 큰 원인은 ‘부모에게 연락할 것 같아서’이다. 가정 회복을 위한 조력이나 주거 지원 없이 청소년의 가정 복귀에 주안점을 두어, 사실상 집단적인 시설(청소년 쉼터) 거주 외에 아무런 보호를 제공하지 못하는 현행 제도의 한계를 확인할 수 있다.

12 KBS(2016.03.14.), 갈 곳 없는 아이들, 가출 그 이후, <https://news.kbs.co.kr/news/view.do?ncd=3247565>.

13 서울연구원(2019). 홈리스(노숙·가출·가정 밖) 청소년 경로분석을 통한 정책제안, 20면.

14 한국청소년정책연구원(2022). 2022 아동·청소년 권리에 관한 국제협약 이행 연구—한국 아동·청소년 인권실태 : 총괄보고서, 175~181면.

『청소년복지법』상 가정 밖 청소년과 『아동복지법』상 보호대상아동은 양육·거주환경의 부적정, 가족 갈등이나 해체, 학대 등의 사유로 가정에서 분리되었다는 점에서 다르지 않다. 그럼에도 불구하고 가정 밖 청소년과 보호대상아동의 보호제도를 별도의 법령과 정책으로 나누는 현재의 법상태가 불합리하다는 지적이 장기간 반복되어왔고, 2008년에는 아동·청소년 복지의 통합을 목표로 하는 정부의 법률안이 발의된 바 있으나 지금까지 개선이 이루어지지 않았다.¹⁵

2022년 정부는 (가칭) 아동기본법안 제정 계획을 발표하며, 아동 중심 정책의 법적 기반을 마련하겠다고 밝혔다. 그간 『아동복지법』에 근거해 추진된 아동정책에 보편적 권리 기반 접근이 미약했고, 아동과 청소년으로 분절되었던 그간의 정책 여건을 고려할 때, 아동기본법안 제정은 아동·청소년 당사자를 중심에 둔 정책 추진의 기반이 될 것으로 기대되었으나, 아래에서 살펴보듯이 제21대 국회에 발의되었던 2건의 의원안은 임기만으로 자동 폐기되었다.

다. 아동·청소년의 후견 및 의사결정 지원제도 미비

『시설미성년후견법』제3조는 보호시설인 아동복지시설, 청소년쉼터 등에 있는 미성년자인 고아에 대하여는 보호시설의 장이 후견인이 되도록 정하고 있으나, 전체 아동생활시설¹⁶ 보호아동 중 지자체에 신청하여 후견인을 지정한 보호아동은 14.2%에 불과하였고, 친권자가 있어 후견인 지정 외에 가정법원 허가까지 받은 보호아동은 2.7%에 불과하여 시설 미성년 후견제도가 잘 활용되지 않는다는 문제가 있다.¹⁷

시설장이 후견인으로 지정되었더라도 퇴소한 아동을 위하여 권한을 행사하는 경우는 찾기 어렵다. 『아동복지법』상 지방자치단체장, 아동복지시설장, 학교장이 후견인 선임을 청구할 수 있는 근거가 마련되어 있으나 거의 이용되지 않는다. 가정에서 분리되었으나 보호시

15 정선옥, 아동보호와 청소년보호가 달라야 할 이유가 있는가?, 보건복지포럼 (2021, 6.): “그렇다면, 분리된 법을 합치면 어떨까? 누구나 생각할 수 있는 해법이다. 아동·청소년복지지원법(가칭)이 보호에서의 차별을 없애는 하나의 해법이 될 수 있다. 그런데 아동과 청소년 관련 법의 통합에 대한 논의는 전혀 새로운 발상이 아니다. 2008년 12월 12일, 정부가 아동·청소년기본법(안)을 국회에 제출한 바 있기 때문이다.”

16 아동양육시설과 공동생활가정을 말한다.

17 박명숙·재철웅, 아동생활시설 미성년후견제도 실태에 대한 탐색적 연구, 한국사회복지교육 (2018) 10-11면.

설에 입소하지 않은 아동·청소년이 활용할 수 있는 후견이나 의사결정 지원제도는 사실상 존재하지 않는다.¹⁸

따라서 보호종료·시설퇴소 아동과 가정 밖 청소년 모두 사실상 후견 공백 상태에 처하여 계좌 개설, 휴대전화 개통, 의료기술, 임대차계약 체결 등 생활에 필요한 기초 법률행위를 하는 데에도 상당한 지장이 있고, 주거와 생활의 심각한 불안을 야기한다.

다. 제21대 국회 논의 경과

1) 『아동복지법』

제21대 국회에서는 가정 내 학대피해아동의 보호를 강화한다는 목적에서 원가정양육 원칙에 대한 수정을 가하려는 다수의 동법 일부개정법률안이 발의되었다(2101028, 이주환 의원 대표발의, 2101337, 김윤덕 의원 대표발의, 2101444, 서영교 의원 대표발의, 2101597, 정희용 의원 대표발의 등). 해당 법안들은 임기만료 또는 대안반영 폐기되었으나, 유사한 맥락에서 정부가 발의한 동법 일부개정법률안이 2020. 12. 29. 공포되어 학대피해아동의 즉시분리에 관한 규정이 신설되었다.

학대피해아동의 증가에 따른 가정 외 보호 사례가 증가할 것으로 예상되자, 아동복지시설의 추가 확충에 관한 법안들도 발의되었다. 지역별 수요를 고려하여 아동복지시설을 설치하도록 하는 안(2107141, 권철승 의원 대표발의), 국가 또는 지방자치단체의 아동복지시설의 설치에 관한 현행법상 임의규정을 강행규정으로 개정하는 안(2107187, 이주환 의원 대표발의, 2109163, 배준영 의원 대표발의) 등이 있으나, 모두 임기만료로 폐기되었다.

보호대상아동의 보호조치 기간을 최대 24세로 연장하고, 자립지원전담기관을 설치하여 자립정착금 및 자립수당을 지급할 근거를 마련하며, 보호 종료되거나 시설을 중도 퇴소한 일정 범위의 아동을 자립지원대상에 포함하고, 보호종료아동이 대학 재학 등 사유로 25세가 되기 전에 다시 보호조치를 받을 수 있도록 하는 등(2113635, 2123301, 2126199, 보건복

¹⁸ 이외에 민법상 미성년후견은 부모 일방이 사망하였거나 입양이 취소되거나 파양된 경우, 양부모가 모두 사망한 경우에도 친권자 지정 청구가 없을 때(제909조2), 또는 친권을 행사하는 부모가 유언으로 지정하는 경우 등(제931조, 제932조)에 이용되는 제도이므로 친권자가 생존해 있으나 사실상 관계가 단절되는 등의 사유로는 미성년후견인을 선임할 수 없다. 특히 유기아동의 경우 친권자의 존재여부도 불명한 경우가 많아 후견인 선임이 어렵다.

지위원장 발의) 보호를 연장하거나 자립지원제도를 강화하는 법안이 다수 통과되었다.

이외에 거주시설(아동양육시설, 공동생활가정) 중심의 보호조치를 개선하거나, 보호대상 아동의 가정 복귀를 촉진하거나, 거주시설의 점진적 폐쇄 등 탈시설 정책의 도입을 목적으로 하는 개정안은 발의된 바 없다.

2) 『청소년복지법』

법률 개정을 통해 “가출청소년” 용어를 “가정 밖 청소년”으로 변경하여 여성가족부 및 지방자치단체로 하여금 가정 밖 청소년 발생 예방 및 지원을 위한 정책을 수립·시행하도록 하였고, 청소년통합지원 전담기구, 청소년복지심의위원회, 위기청소년통합지원정보시스템, 위기청소년실태조사, 가정 밖 청소년의 청소년복지시설 퇴소 이후 자립지원 등 제도가 신설되었으나(2108399, 2124489, 여성가족위원장 발의, 2116288, 강선우 의원 대표발의), 보건복지부 관할의 아동복지 체계와의 통합이나 조정, 가정 밖 청소년에 대한 주거지원이나 의사결정 지원에 관한 법안은 발의되지 않았다.

3) 아동기본법(안)

제21대 국회에는 2가지의 아동기본법안이 발의되었다(2121733, 양금희 의원 대표발의, 2121756, 강훈식 의원 대표발의). 위 의안들은 모두 아동을 권리주체로 강조하여 권리 규정을 열거하고 아동종합실태조사, 아동정책영향평가, 아동정책기본계획 및 아동정책조정위원회에 관한 사항 등을 아동복지법에서 이관하여 규정하고 아동권리의 구제를 위해 새로이 아동권리옹호관(옴부즈퍼슨)의 법적 근거를 마련하였다.

그러나 주무부처인 보건복지부는 교육부, 법무부, 여성가족부 등 관계 부처와의 협의가 선행되어야 한다는 의견을 피력하였고 2건 모두 임기만료로 폐기되었다.¹⁹ 제22대 국회에서 강훈식 의원안이 다시 발의되어 계류 중이다(2201334).

4) 『시설미성년후견법』

제21대 국회에서는 친권자가 있는 보호시설 아동의 후견인 지정 및 법원 허가 절차에 있

¹⁹ 보건복지위원회 전문위원 정경윤, 아동기본법안 검토보고, 제407회국회(임시회) 제1차보건복지위원회 (2023. 6.) 7-12면.

어, 가정법원 허가에 장기간이 소요됨에 따라 발생하는 후견 공백을 방지한다는 취지에서 후견인 지정 신청을 한 사람으로 하여금 한정된 범위 내에서 임시로 후견인 역할을 하게 하는(안 제3조제4항 신설)동법 일부 개정이 이루어졌다(2112662, 고민정 의원 대표발의안). 친족 성폭력 피해자인 미성년자의 경우 법원 허가가 있기 전까지 보호시설의 장이 임시 후견인이 되도록 하고 해당 기간 가해부모의 친권이 정지되도록 하는 개정 법률안이 발의되었으나 임기만료로 폐기된 이외에(2101594, 정춘숙 의원 대표발의), 다른 개정 논의가 이루어진 바 없다.

다. 입법 제안 및 예상 효과

1) 제안 법안

가) 『아동복지법』 개정

2019년 9월, UN아동권리위원회는 정부에 “가능한 한 모든 아동의 가정 기반의 양육지원 및 촉진, 가족과 함께 지낼 수 없는 아동을 위한 가정위탁의 질 향상과 확대를 위한 적절한 인적·재정적·기술적 자원 할당, 구체적인 탈시설 계획을 통한 시설보호 단계적 폐지, 탈가정 아동의 보호, 대안양육 배치를 결정하는 적절한 보호장치와 명확한 기준 마련, 대안양육의 질에 대한 주기적 검토 보장, 가족 재결합 지원 강화 및 성년에 이른 양육시설 아동에 대한 지원 강화” 등을 권고했다.

2022년 7월, 정부는 국정과제 46-5 “안전하고 질 높은 양육환경 조성”의 일환으로 “보호아동 탈시설 로드맵 마련”을 채택하였고, 2023년 4월에는 정부의 「아동정책 추진방안」에서 “보호아동 가정형 거주로의 전환 로드맵 마련”을 발표하며, 10년 이상 중장기 관점에서 이행 시기별 추진과제를 설정하고, 현장·당사자 의견수렴으로 실효성 높은 과제를 도출하겠다고 밝혔다. 그 방향으로 양육시설의 기능전환·소규모화 및 가정형 보호 활성화를 위한 지원 확대와 제도개선 등을 언급했다.

아동 보호체계의 탈시설화 및 가정환경에서의 양육 촉진은 국제사회가 요구하는 국가의 책무이고, 정부가 탈시설 로드맵의 마련 계획을 밝힌 것은 환영할 만하나, 『아동복지법』의 개정을 통해 보호조치는 일시적이어야 하며 영구적 가정환경의 확보를 목표로 함을 더욱 명확히 하여야 한다. 이와 관련하여 동법 제15조 제1항의 보호조치 중 제2호부터 제5호까지의 조치는(가정위탁, 아동복지시설입소, 전문치료기관 또는 요양소 입소) 일시적이어야 하고,

아동의 가정환경을 회복 또는 확보하여야 한다는 규정을 신설할 필요가 있다.

동법 제15조 제1항 제2호의 친족보호의 경우 보호대상아동에 대한 상담, 건강검진, 심리검사 및 가정환경에 대한 조사, 보호대상아동 및 보호자의 의견청취(동조 제3항, 제4항) 대상에서 제외되어 있으나, 친족보호 역시 공적 보호체계 내에서 아동 및 가정환경의 개별 특성을 파악하고 이에 부합하는 지원을 할 대상으로 보아야 하므로, 다른 보호조치와 동일하게 그 대상에 포함시켜야 한다.

동법 제15조 제4항은 보호대상아동에 대한 개별 보호·관리계획의 수립의무를 규정하고 있는데, 그 내용으로 포함되는 각 호의 사항에 아동의 영구적 가정환경 확보 계획(permanency plan)을 신설하고 현재는 제3호에 근거하여 보건복지부령으로 정하는 사항²⁰을 법률의 내용으로 상향하여 가정 지원, 양육상황, 면접교섭에 대한 계획수립을 촉진할 필요가 있다. 동법 제15조의3에 규정된 보호대상의 양육상황 점검에 있어서도 보건복지부령에 위임된 점검 대상²¹을 법률로 상향하고, 영구적 가정환경 확보 계획과 면접교섭에 관한 사항을 점검 대상으로 추가할 필요가 있다.

동법 제15조의4 아동보호 사각지대 발굴 및 실태조사에 있어 『소년법』상 보호의 대상(제4조제1항각호)에 대한 보호처분, 검사의 결정 전 조사결과(제49조의2) 등 소년보호사건 관련 기록을 처리대상 정보로 포함하여 소년법상 소년도 보호대상아동에 해당하는지 여부를 조사하도록 해야 한다.²²

동법 제37조의 취약계층 아동에 대한 통합서비스지원의 경우 지원 대상을 전부 하위법령

20 『아동복지법 시행규칙』 제11조의2(보호대상아동에 대한 개별 보호·관리 계획) 법 제15조제4항제3호에서 “보건복지부령으로 정하는 사항”이란 다음 각 호의 사항을 말한다.

1. 상담·건강검진·심리검사 결과에 따른 아동의 특성에 관한 사항
2. 아동의 가정에 대한 지원 계획
3. 아동의 양육상황 점검 계획에 관한 사항
4. 법 제15조의5제1항에 따른 면접교섭 지원에 관한 사항
5. 그 밖에 아동의 보호를 위해 보건복지부장관이 필요하다고 인정하는 사항

21 『아동복지법 시행규칙』 제11조의3(보호대상아동의 양육상황 점검) 법 제15조의3제1항에 따른 양육상황 점검에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.

1. 보호대상아동의 적응상태, 변화 정도
2. 보호·관리 계획에 따른 서비스 제공 여부, 서비스 내용·제공방법 및 이에 대한 아동의 만족도
3. 보호대상아동이 15세 이상인 경우에는 법 제39조 및 이 규칙 제18조의2에 따라 수립된 자립지원계획의 이행 여부
4. 그 밖에 보건복지부장관이 필요하다고 인정하여 정하는 사항

22 이와 관련하여 소년에 대한 수사 개시 시점부터 아동의 가정 및 양육환경을 조사하고 『아동복지법』에 따른 보호조치를 제공할 수 있도록 소년법을 함께 개정할 필요도 있을 것이다.

에 위임하고 있는바, 『아동복지법』상 아동에 해당하는 경우 모두 지원대상에 해당함을 법률에 규정하고, 아동의 연령, 발달특성, 가정의 여건 등에 따라 달라지는 서비스의 제공 기준만을 위임하는 것으로 변경하고 통합서비스의 내용으로 “보건, 복지, 보호, 교육, 치료 등”에 더하여 주거에 관한 내용을 명시해야 한다.

보호대상아동의 위탁가정을 통합서비스지원 대상으로 포함하여 돌봄·양육지원 서비스를 연계하여 위탁부모 또한 다른 양육자와 동등한 수준의 지원을 받을 수 있도록 해야 한다. 또한 동법 제49조 가정위탁지원센터의 업무내용에 통합서비스지원 연계에 관한 사항과 함께 실질적인 양육지원(돌봄·양육 등 서비스, 위탁수당, 위탁부모 휴식지원 등)을 추가하여 적극적인 가정위탁 활성화 정책의 기반을 조성할 필요가 있다.

영유아의 시설보호는 특히 아동의 발달에 치명적인 영향을 미치는 것으로 확인되는데도,²³ 미취학 아동 중 0~3세는 아동양육시설에 655명(6.35%), 공동생활가정에 23명(0.86%)이 거주하고, 3~6세는 아동양육시설에 1,436명(13.93%), 공동생활가정에 213명(7.98%)이 거주하여,²⁴ 양육시설에 보호 중인 영유아의 비율이 상당히 크다는 점을 알 수 있다. 장기적인 입법과제로 우선 6세 미만 아동의 거주시설 입소를 금지하고, 거주시설의 신규 설치제한, 재투자 금지, 돌봄·양육·치료 등 서비스 제공기관으로의 전환에 관한 규정을 도입할 필요가 있다.

나) 『청소년복지법』

동법은 청소년 자립지원에 관한 규정을 두고 있고, 지원의 대상을 ‘가정·학교·사회로 복귀하여 생활할 수 없는 청소년’이라고 정하고 있음에도 청소년의 자립에 반드시 필요한 ‘주거지원’에 관한 규정을 두고 있지 않다. 따라서 동법 제5장(위기청소년 지원)에 가정으로 복귀할 수 없는 청소년의 복지지원에 관한 규정을 신설하고, 청소년 부모에 대한 복지지원(제18조의3)과 동일하게 청소년에 대해서도 주거지원을 포함한 생활지원, 의료지원, 청소년 활동지원 등을 제공할 필요가 있다.

장기적으로는 청소년쉼터, 청소년치료재활센터와 같은 거주시설을 폐쇄하고, 아동·청

23 UN아동권리위원회 일반논평 제7호 ‘유아기에서 아동 권리 이행’ 16항

24 보건복지부, 2023년도 공동생활가정(그룹홈) 현황(2022년 12월 31일 현재).

소년 보호체계를 통합하여 아동과 청소년의 구별 없이 보호대상아동으로 편입하도록 해야 한다. 연령, 발달 단계, 가정환경, 장애유무, 문화적 배경 등 각 아동·청소년의 특성에 따라 지원의 내용을 개별화하며, 가정에서의 분리 예방, 가정환경에 따른 일시적 보호조치, 가정 및 면접교섭 지원의 병행, 궁극적으로는 영구적 가정 복귀 또는 독립적인 주거에서의 자립을 목표로 하는 일관된 보호체계를 마련해야 할 것이다.

다) “아동기본법” 제정 및 “통합적 아동·청소년복지 지원법” 마련

아동과 청소년으로 분리된 현행 보호 및 지원제도는 정책의 대상을 선별하여 복지서비스를 전달하는 공급자의 관점에서 유래한 것이다. 따라서 『아동기본법』을 제정해 모든 아동을 권리주체로 인정하고 아동의 권리를 명시하는, 근본적인 관점의 전환이 필요하다.

다만 장기적으로는 위 2)항에서와 같이 아동·청소년 보호체계를 통합하는 것을 목표로 하여야 할 것이다. 발의된 아동기본법(안)이 국무총리실 소속의 아동정책조정위원회를 두어 관련된 모든 부처의 컨트롤타워 역할을 하는 것으로 정하나, 이로 인해 상시 개최가 어렵다는 국회 전문위원의 지적이 있었다²⁵. 아동 보호정책의 중요성을 감안하면 아동정책조정위원회의 개최 시기를 법률로 명시하여 보완하는 등 더욱 적극적인 법률 개정도 고려할 수 있을 것이다.

라) 『시설미성년후견법』 폐지 및 『아동복지법』상 후견제도 정비

『시설미성년후견법』에 의한 후견제도는 실효성이 거의 없는 반면, 시설장의 후견이 가능하다는 이유로 『아동복지법』에 따른 후견인의 선임, 기타 의사결정 지원제도의 도입을 어렵게 한다. 따라서 『시설미성년후견법』을 폐지하면서, 아동복지시설에 입소 중인 보호대상아동에 대하여는 『시설미성년후견법』을 적용한다는 규정(『아동복지법』 제19조 제4항)을 함께 삭제해야 한다.

『아동복지법』 제19조에서 친권자가 있는지와 무관하게 아동의 복지를 위하여 필요하다고 인정할 때에는 후견인의 선임을 청구할 수 있도록 정하는 것이 타당하다²⁶. 친권자가 있는 경우에도 계좌개설, 휴대전화 개통, 의료서비스 이용, 학적관리, 사회보장급여의 청구·수령 등 아동의 일상생활을 위해 필요하거나 긴급한 경우 친권과 무관하게 후견권을 행사할

25 보건복지위원회 전문위원 정경윤, 아동기본법안 검토보고, 제407회국회(임시회) 제1차보건복지위원회 (2023. 6.) 53-54면.

26 친권자의 유무나 의사 등을 확인하는 절차는 법원의

수 있음을 함께 명시할 필요가 있다. 전문 후견인의 교육·양성·지원에 관한 규정을 신설하거나, 일본에서와 같이 법인후견제도의 인정이나 후견인의 손해보험 가입 의무화 등 후견인의 부담을 경감시켜 제도를 활성화하기 위한 공적 지원의 도입도 고려할 수 있다.²⁷

2) 예상 효과

아동·청소년 복지체계가 아동양육시설, 공동생활가정, 청소년쉼터 등 거주시설 중심으로 운영되어 왔고 최근 아동학대 및 유기의 증가 우려로 그 경향이 더욱 심화하고 있어, 가정환경에서의 양육 원칙을 명확히 회복하는 방향의 법률 개정이 시급하다. 이러한 개정이 국제사회에서 장기간의 과학적 검증과 논의 끝에 검증된, 시설보호로 인한 아동의 발달과 복리의 중대한 침해를 막을 것으로 기대한다.

시설 거주 인원과 기간을 줄이는 것, 더 나아가 원가정 또는 다른 영구적 가정환경에서의 양육을 촉진하거나 자립하여 독립된 경제생활을 할 수 있도록 돕는 것은 아동의 복리를 증진할 뿐만 아니라, 전체적인 사회적 비용의 절감에도 도움이 된다.

아동 1인당 동일한 금액이 지원된다고 하였을 때, 시설보호는 시설 설비 유지 또는 증개축 비용, 상시 거주하는 인원을 포함한 종사자의 인건비, 기타 시설의 운영비 등으로 소요되는 금액의 비중이 높을 수밖에 없다. 나아가 시설 장기보호로 인해 아동이 사회 적응에 어려움을 겪게 될 경우 그에 따른 자립지원 비용도 증가하게 된다.

반면 탈시설 정책으로의 전환 시 서비스 개발, 인력 재배치 등을 위한 초기비용은 늘어날 수 있으나, 원가정 또는 다른 영구적 가정환경에서의 보호, 청소년의 자립과 경제활동이 늘어남에 따라 장기적으로는 더 적은 비용으로 충분한 복지를 제공할 수 있게 될 것이다.

국제사회의 기준에 부합하는 아동·청소년 복지체계의 개선과 이에 대한 투자는 아동의 건강한 성장, 행복, 삶의 질과 직결되고, 결과적으로 전체 사회 복리 증진에 현저히 기여한다. 한국 사회가 맞이한 초저출산의 위기를 극복하는 데에도 아동 복지체계의 개선은 반드시 필요하다. ‘아동에 대한 투자는 범죄를 예방한다’는 표어는 이미 수많은 해외의 연구사례

27 박명숙·제철용, 아동생활시설 미성년후견제도 실태에 대한 탐색적 연구, 한국사회복지교육 (2018) 21면.

를 통해 입증된 사실이다.

2. 탈가정 청소년의 자립과 주거 지원

▶ **정책목표** : 탈가정 청소년이 시민으로서 함께 살기 위한 자립과 주거의 권리 실현

가. 현황과 문제점

‘가출’이라는 용어는 탈가정 청소년을 도덕적으로 평가하는 관점을 반영하며, 우범소년의 우범 사유나 비행의 유형으로 인식되고 있다. 2020년 한 번이라도 탈가정 경험이 있는 청소년학생은 2.9%로, 조사대상 학생으로 환산하면 115,741명이었다.²⁸ 이미 적지 않은 청소년이 지역사회에서 함께 살아가고 있는 것이다.

탈가정 청소년들이 가정에서 방임을 경험하는 비율은 약 33%이며, 신체적 폭력을 자주 경험했다는 답변이 43.8%, 정서적 학대를 자주 경험했다는 답변이 56.8%에 달했다.²⁹ 이는 2022년 『아동복지법』상 보호대상아동 중 학대에 의해 보호조치된 비율인 48.2%와 유사하다.³⁰ 탈가정 청소년들은 신체적, 정서적으로 심각한 영향을 남길 정도의 학대를 당했지만 신고하지 않았거나, 신고했음에도 불구하고 적절한 조치 없이 원가정에 남겨졌다가 신고를 단념하고 가출을 하는 경우가 많다. 대부분의 탈가정은 한 번의 즉흥적인 결정이 아니라 고민과 단념의 반복 끝에 내린 결심이기도 했고, 오히려 보호자에 의해 쫓겨난 경우도 적지 않다.³¹ 보호대상아동 역시 아동의 의사와 무관한 사유로 보호된다는 점(부모의 유기, 빈곤·실직, 질병, 교정시설입소, 이혼 등의 사유가 41.1%)에서 탈가정 청소년과 보호대상아동이 다르지 않다는 점을 거듭 확인할 수 있다.³² 보호가 필요한 아동과 집을 나온 청소년이 다르지 않다. 이들을 타자화하는 어른들의 시선이 이들을 구분하고 있을 뿐이다.

28 허민숙(2021), 「홀리스 청소년 지원 입법·정책과제: 가정복지 프레임을 넘어」, NARS입법·정책, 제79호, 국회입법조사처, 1쪽.

29 김희진 외3(2018), 「가정 밖 청소년의 실태와 자립지원 방안 연구」, 한국청소년정책연구원, 169쪽.

30 보건복지부(2023), 「연도별 보호대상아동 발생 및 보호조치 현황」

31 남미자 외 8(2023), 「가정 밖 청소년의 주거권 등 인권상황 실태조사」, 국가인권위원회, 287-288쪽.

32 보건복지부(2023), 「연도별 보호대상아동 발생 및 보호조치 현황」

아동양육시설이 아닌 청소년쉼터, 장애인거주시설, 성폭력·성매매피해자 지원시설, 한부모가족시설 등에서 보호를 받은 청소년들은 근거 법령과 관할 부처가 다르다는 이유로 자립지원에 차별을 받는다.³³ 여성가족부는 청소년쉼터에서 퇴소한 청소년의 자립을 지원하는 정책을 마련하고 있지만, 서비스의 양과 질, 이용자의 경험에서 차이가 있다. 전달체계 별로 자립지원서비스를 제공하는 방식은 각 근거법들을 다 찾아 개정해야 하는 번거로움이 있고, 중복되거나 유사한 기능을 지원체계마다 갖추게 된다.³⁴ 또한 이용자를 지원체계에 종속시켜 이용자의 개별적 의사와 특성에 관계없이 특정 서비스를 전부 받거나 배제당하게 만드는 문제점도 있다.

청소년들은 시민으로서 지역사회와 연결되기 위해 주거가 필요하다. 그러나 청소년은 가구원이나 세대원로만 인식되고, 보편적 시민의 권리로서 주거권의 주체로 인정받지 못하고 있다. 그나마 자립준비청년이나 시설퇴소 청소년에게 임대주택을 공급하고 있지만, 주거를 아동복지나 청소년복지의 서비스나 프로그램을 수행하는 성과로 보장하거나 공간으로서 주택만 제공할 뿐, 정주하기 위한 지원이 없다면 이는 주거권을 보장하는 것이라고 할 수 없다.³⁵

주거 공간을 제공하는 것뿐만 아니라, 주거를 유지하기 위한 서비스를 통합적으로 제공함으로써 주거 안정성을 높이고, 살아갈 권리라는 주거권의 본질을 보장할 수 있다. 자립준비청년에게 주거비를 제공하면서 사례관리서비스를 통합하여 제공한 주거지원통합서비스 시범사업을 통해 자립준비청년 다수는 안정적인 집이 생겼다고 답했고(87.2%), 97%의 이용자가 통합사례관리사가 도움이 되거나 매우 도움이 된다고 응답했다.³⁶ 서울시는 2016년부터 주거에 지원서비스를 결합하여 장애인, 노인, 노숙인, 정신장애인의 안정적인 주거를 지원하기 위해 지원주택을 운영 중이다. 지원주택에 참여한 사람들은 독립주거가 생겼다는 점, 주거환경이 개선된 점, 일상과 개인적 삶에서 자유로움이 확대된 점, 공적 서비스와 대중교통 이용이 많아진 점, 신체적·정신적 건강이 개선된 점, 사회적 관계가 형성되고 지역

33 남미자 외8, 같은 책, 288-289쪽.

34 이상정 외4(2020), 「아동·청소년보호체계의 자립지원 격차 해소를 위한 자립지원정책 연구」, 한국보건사회연구원, 63-65쪽, 221쪽.

35 남미자 외8, 같은 책, 281-281쪽.

36 이상정 외 4(2019) 「보호종료아동 자립수당·주거지원통합서비스 도입방안 및 효과성 연구」, 한국보건사회연구원, 170-171쪽.

사회에서 생활하는 자신감이 생긴 점을 의미있는 변화로 평가하고 있다.³⁷

서울시의 지원주택은 통합적인 주거 지원을 통해 주거약자가 지역사회 일원으로 삶의 기반을 조성하도록 지원하는 정책이다. 그러나 주거약자 대상에 탈가정 청소년은 포함되어 있지 않고, 이러한 지원주택의 공급과 운영을 위하여 조례를 제정한 곳은 서울과 경기도뿐이다.

나. 21대 국회 논의 경과

제21대 국회에서는 2021. 2. 18. 윤후덕 의원의 대표발의로 “자립지원대상 아동·청소년 지원에 관한 특별법안(의안번호 2108183)”이 발의되었으나 임기만료로 폐기되었다. 윤후덕 의원은 제20대 국회에서도 2019. 7. 25. 같은 법안을 발의한 적이 있었는데(의안번호 2021662), 당시에는 청소년복지시설 등 다양한 시설을 포함시켰으나 통과되지 못했다. 제21대 국회에 발의한 법안에서는 보건복지부 소관인 아동복지시설과 장애인복지시설만 남기고, 다른 시설들은 ‘기타 대통령령으로 정하는 아동, 청소년을 보호하는 기능을 수행하는 시설’로 수정하여 발의하였으나 이마저도 문턱을 넘지 못했다.

제21대 국회 2021. 7. 10. 조은희 의원도 “자립지원대상 청소년 지원 및 고용촉진을 위한 특별법안(의안번호 2123176)”을 발의하였다. 이 법안의 전체적인 골자는 윤후덕 의원안과 유사하고, 고용촉진을 위한 규정이 추가되었다. 그러나 이 법안 역시 임기만료로 폐기되었다.

21대 국회 2021. 4. 20. 장혜영 의원이 “주거약자 주거유지 지원서비스에 관한 법률안(의안번호 2109605)”을 심상정 의원의 “장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률 일부개정법률안(의안번호 2109608)”과 함께 발의하였다. 장혜영 의원은 보건복지부 소관으로 주거유지 지원서비스를 제공하도록 제안하고, 심상정 의원은 국토교통부가 지원주택을 공급하도록 제안하였다. 2021. 8. 10. 강선우 의원이 “장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률 일부개정법률안(의안번호 2111977)”을 2023. 9. 26. 최기상 의원이 “장애인·고령자

37 송인주 외3 (2020), 「지원주택 운영지원 방안 연구」, 서울시사회복지재단, 39쪽.

등 주거약자 지원에 관한 법률 일부개정법률안(2124719)”을 각각 발의하였다. 두 법안은 주거약자의 범위를 확장하고, 주거유지 지원서비스와 지원주택 공급의 근거 규정을 담고 있다. 그러나 이 법안들은 주거약자 범위에 장애인과 노인, 노숙인, 정신장애인을 포함하지만 탈가정 청소년을 포함하지 못하는 한계가 있었다. 그나마 이 법안들조차 모두 임기만으로 폐기되었고, 제대로 논의되지 못하였다.

다. 입법 제안 및 예상 효과

1) 제안 법안

가) 부처 간 차별 없이 모든 탈가정 청소년을 포용하는 “자립지원법” 마련

관할 부처에 따라 청소년과 아동, 위기청소년, 보호대상아동, 보호소년 등으로 나뉘어 호명되는 아동·청소년은 사실 다른 이들이 아니다. 위 호칭은 아동·청소년을 타자화, 대상화하는 구분에 불과하고, 탈가정 청소년이면서도 학대로부터의 보호가 필요한 경우, 보호대상아동이면서도 이주배경아동인 경우 등 청소년의 개별적인 상황이 다른 것이다. 청소년들은 특정 대상만을 위한 전달체계들 사이에서 단절을 경험하고, 개별화된 지원을 받지 못한다. 자립지원의 단계에서라도 통합적, 개별화된 지원체계를 마련하기 위한 “자립지원법”이 필요하다.

이를 위해 자립지원대상의 범위를 확장하여 정의하고, 개인별 지원자를 배정하는 등 개인별 지원을 강화하고, 자립지원의 연령을 만 15세로 확대하는 등의 규정이 마련되어야 한다.

제20대 국회에서 윤후덕 의원이 대표발의한 자립지원대상 아동·청소년 지원에 관한 특별법안의 주요 내용을 살펴보면 다음과 같다.

자립지원대상 아동·청소년 지원에 관한 특별법안 중 발제 (제20대 국회 윤후덕 의원안, 2021662)

제1조(목적) 이 법은 자립지원대상 아동·청소년이 자기책임 및 사회적 연대의식 하에 자기결정권을 행사할 수 있는 건강한 성인으로 성장할 수 있도록 자립지원에 관한 제도적 기반을 마련함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “보호시설”이란 다음 각 목의 시설을 말한다.
 - 가. 「아동복지법」 제52조에 따른 아동복지시설 중 대통령령으로 정하는 시설
 - 나. 「장애인복지법」 제58조제1항제1호의 장애인 거주시설
 - 다. 「정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스 지원에 관한 법률」 제3조제4호의 정신건강증진시설
 - 라. 「노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률」 제16조제1항제2호부터 제4호까지의 노숙인자활시설, 노숙인재활시설 및 노숙인요양시설
 - 마. 「청소년복지 지원법」 제31조에 따른 청소년복지시설
 - 바. 「한부모가족지원법」 제19조제1항제3호의 미혼모자가족복지시설
 - 사. 「성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률」 제12조제3항제1호부터 제3호까지의 일 반보호시설, 장애인보호시설, 특별지원 보호시설
 - 아. 「성매매방지 및 피해자보호 등에 관한 법률」 제9조제1항제1호·제2호 및 제4호의 일 반 지원시설과 청소년 지원시설, 자립지원 공동생활시설
 - 자. 기타 대통령령으로 정하는 아동, 청소년을 보호하는 기능을 수행하는 시설
2. “위탁가정”이란 「아동복지법」 제3조제4호에 따른 보호대상아동이 「아동복지법」 제3조제6호에 따라 일정기간 위탁되는 가정을 말한다.
3. “자립지원대상 아동·청소년”이란 보호시설 또는 위탁가정 등에 거주하고 있거나 거주한 경험이 있는 15세 이상 24세 이하 아동·청소년으로서 이 법에 따른 자립지원을 신청할 자격이 있는 사람을 말한다.
4. “개인별지원”이란 자립지원대상 아동·청소년이 개인별지원 대상이 되는 경우 그에게 개인별로 필요한 사항에 대하여 개별지원자가 전담하여 지원하는 것을 말한다.
5. “개별지원자”란 개인별지원 대상인 자립지원대상 아동·청소년(이하 “개인별지원대상 아동·청소년”이라 한다)을 개인별지원 계획을 수립할 때부터 지원이 종료될 때까지 전

담하여 지원하고 관련 업무를 수행하는 사람을 말한다.

제16조(개별지원자의 배치) ① 시장·군수·구청장은 개별지원대상 아동·청소년의 자립을 지원할 수 있도록 다음 각 호의 자격을 갖춘 개별지원자를 자립지원전담기관에 배치한다.

1. 1급 사회복지사 자격증을 가진 사람으로서 5년 이상 아동·청소년 관련 실무경험이 있는 사람
2. 심리상담 관련 자격증을 가진 사람으로서 5년 이상 아동·청소년 관련 실무 경험이 있는 사람

3. 그 밖에 대통령령으로 정하는 자격을 갖춘 사람

② 개별지원자는 개별지원대상 아동·청소년의 생명, 신체 및 재산상의 안전에 현저한 위해를 끼치거나 끼칠 우려가 있다고 인정되는 경우가 아니면 개별지원대상 아동·청소년의 의사를 존중하여야 한다.

제19조(개인별지원 급부의 자격) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자립지원대상 아동·청소년은 개인별지원을 받을 수 있다.

1. 제2조제1호가목부터 라목까지의 보호시설 또는 위탁가정에 6개월 이상 거주하고 있는 15세 이상 17세 이하의 자립지원대상 아동·청소년
2. 보호시설 또는 위탁가정에서 14세부터 6개월 이상 거주한 경험이 있는 15세 이상 23세 이하의 자립지원대상 아동·청소년으로서 가정복귀가 되지 않았거나 친권자나 후견인에 의한 돌봄이 취약하여 성인기로 전이하는 데 특별한 지원이 필요한 경우로 대통령령으로 정하는 청소년
3. 그 밖에 시장·군수·구청장이 개인별지원이 필요하다고 인정하는 자립지원대상 아동·청소년

제20조(개인별지원계획 수립 등) ① 자립지원전담기관의 장은 개인별지원계획의 수립을 의뢰 받은 경우 개별지원자를 배정하고, 제18조 제2항 및 제19조에 따라 개인별지원을 받을 수 있는지 여부와 개인별지원의 내용·범위 등을 파악하여 개인별지원계획을 수립하기 위하여 신청인, 자립지원대상 청소년, 그의 부모 또는 후견인, 보호시설의 장 및 위탁가정의 부모를 면담하여야 하고, 그 밖에 자립지원대상 아동·청소년의 사정을 충분히 알 수 있는 사람을 면담할 수 있다.

② 개별지원자가 수립할 개인별지원계획에는 경제적 지원(부양청구권 행사의 지원을 포함한다), 교육적 지원, 의료적 지원, 심리적 지원 등 이 법에서 정한 사항이 포함되도록 하여야 한다. 이 때 자립지원대상 아동·청소년의 개인별 사정이 충분히 반영되도록 하여야 한다. 이 경우, 자립지원대상 아동·청소년이 거부하는 계획을 수립하여서는 아니 된다.

나) 주거와 주거를 기반으로 하는 지원서비스를 보장할 “지원주택법” 마련

주거약자에게 지원주택을 공급하고 지원서비스를 제공하기 위한 “지원주택법”을 마련하여 전국적으로 지원주택서비스를 이용할 수 있도록 하고, 이 법의 주거약자에 탈가정 청소년(『청소년복지 지원법』 제2조 제5호에 해당하는 가정 밖 청소년)을 포함시켜야 한다.

현행	개정안
제1조(목적) 이 법은 장애인·고령자 등 주거약자의 안전하고 편리한 주거생활을 지원하기 위하여 필요한 사항을 정함으로써 주거약자의 주거안정과 <u>주거수준 향상에</u> 이바지함을 목적으로 한다.	제1조(목적) ----- ----- ----- ----- <u>주거수준 향상, 나아가 주거약자가 지역사회에서 존엄성과 독립성을 유지하며 인간다운 삶을 영위하는 데</u> ----- -----.
제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 1. “주거약자”란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람을 말한다. 가.·나. (생략) <u><신 설></u>	제2조(정의) ----- -----. 1. ----- -----. 가.·나. (현행과 같음) <u>다. 「정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스 지원에 관한 법률」 제3조제1호에 해당하는 정신질환자</u> <u>라. 「노숙인 등의 복지 및 자립지원에 관한 법률」 제2조제1호에 해당하는 노숙인 등</u> <u>마. 「아동복지법」 제38조제2항 각 호에 해당하고 만 15세 이상인 자립지원 대상자</u>

<p>다. (생략)</p> <p>2. (생략)</p> <p>〈신설〉</p> <p>〈신설〉</p> <p>〈신설〉</p>	<p>바. 「청소년복지 지원법」 제2조 제5호에 해당하고 만 15세 이상인 가정 밖 청소년</p> <p>사. 「성폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률」 제12조제3항 각 호의 성폭력피해자보호시설의 이용자, 「가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률」 제7조의 2제1항 각 호의 가정폭력피해자보호시설의 이용자, 「성매매방지 및 피해자보호 등에 관한 법률」 제9조제1항 각 호의 성매매피해자등을 위한 지원시설의 이용자, 「한부모가족지원법」 제19조제1항 각 호의 한부모가족복지시설의 이용자</p> <p>아. (현행 다목과 같음)</p> <p>2. (가. · 나. · 다. · 라. 현행과 같음)</p> <p>마. 주거유지 지원서비스가 함께 제공되는 주택(이하 “지원주택”이라 한다)</p> <p>3. “주거유지 지원서비스”란 지원주택 입주자가 독립적인 주거생활을 유지할 수 있도록 주거와 함께 제공되는 서비스를 말한다.</p> <p>4. “지원서비스 제공기관”이란 지원주택 입주자를 대상으로 주거유지 지원서비스를 제공하는 법인, 단체 등의 기관을 말한다.</p>
<p>제3조(국가 등의 의무) 국가 및 지방자치단체는 주거약자의 주거안정과 주거수준 향상을 위하여 다음 각 호의 사항을 위하여 노력하여야 한다.</p> <p>1. (생략)</p> <p>2. 주거약자용 주택이 원활하게 공급되고 효율적으로 관리될 수 있도록 할 것</p> <p>3. (생략)</p>	<p>제3조(국가 등의 의무) ----- ----- ----- -----</p> <p>1. (현행과 같음)</p> <p>2. 지원주택을 포함한 주거약자용 주택이 원활하게 공급되고 효율적으로 관리될 수 있도록 할 것</p> <p>3. (현행과 같음)</p>

<p>〈신설〉</p> <p>〈신설〉</p>	<p>4. 주거약자의 주거권이 실질적으로 보장될 수 있도록 주거유지 지원서비스(이하 “지원서비스”라 한다)를 제공할 것</p> <p>5. 국가 및 지방자치단체는 주거약자 지원 등에 관한 사항을 수행하는 민간단체와 협력할 것</p>
<p>제5조(주거지원계획의 수립) ① (생략)</p> <p>② 제1항의 주거약자에 대한 주거지원계획에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.</p> <p>1. (생략)</p> <p>2. 주거약자용 주택의 건설 및 공급에 관한 사항</p> <p>〈신설〉</p> <p>3. (생략)</p> <p>〈신설〉</p> <p>4. (생략)</p> <p>〈신설〉</p>	<p>제5조(주거지원계획의 수립) ① (현행과 같음)</p> <p>② ----- ----- -----</p> <p>1. (현행과 같음)</p> <p>2. 주거약자용 주택의 건설, 매입, 임차 등 확보 및 공급에 관한 사항</p> <p>3. 지원서비스 제공에 관한 사항</p> <p>4. (현행 제3호와 같음)</p> <p>5. 주거약자의 주거안정과 주거수준 향상을 위하여 보건복지부 장관 등 관계 중앙행정기관의 장과의 협력에 관한 사항</p> <p>6. (현행 제4호와 같음)</p> <p>③ 국토교통부장관은 주거지원계획을 수립할 때, 미리 보건복지부 장관 등 관계 중앙행정기관의 장 및 특별시장·광역시장·특별자치시장·도지사 또는 특별자치도지사(이하 “시·도지사”라 한다)와 협의하여야 한다.</p>
<p>제9조(주거약자용 주택의 안전기준 및 편의 시설 설치기준의 설정) ① (생략)</p> <p>② (생략)</p> <p>〈신설〉</p>	<p>제9조(주거약자용 주택의 안전기준 및 편의 시설 설치기준의 설정) ① (현행과 같음)</p> <p>② (현행과 같음)</p> <p>③ 제2조제2호마목에 해당하는 지원주택은 필요한 경우 제1항보다 완화된 주거기준에 따를 수 있다.</p>

제10조(주거약자용 주택의 의무건설) ① (생략) ② (생략) 〈신설〉	제10조(주거약자용 주택의 의무건설 등) ① (현행과 같음) ② (현행과 같음) ③ 국가, 지방자치단체, 한국토지주택공사, 지방공사는 지원주택의 충분한 공급을 위하여 주거약자의 수, 지역 면적 등을 고려하여 건설 외에도 매입, 임차 등의 방식으로 지원주택을 확보하여야 한다.
제13조(주거약자용 주택 임대 조건 등) ① (생략) 〈신설〉 ② (생략) 〈신설〉	제13조(주거약자용 주택 임대 조건 등) ① (현행과 같음) ② 제2조제2호마목에 해당하는 지원주택의 경우 주거유지 지원서비스의 필요를 고려하여 임대조건에 관한 사항은 대통령령으로 정한다. ③ (현행 제2항과 같음) ④ 「민법」 제4조부터 제8조까지의 규정에도 불구하고 이 법에서 정하는 지원주택 임차의 신청, 입주, 기타 임차 관련 사항 등에 관하여는 미성년자인 주거약자는 행위능력에 제한을 받지 아니한다.
〈신설〉	제16조의2(주거유지 지원서비스의 제공 관련 협조의무) 국토교통부장관은 주거유지 지원서비스 제공 관련하여 보건복지부장관에게 협조를 요청해야 하고, 보건복지부장관은 이에 응해야 한다.
〈신설〉	제16조의3(주거유지 지원서비스의 종류) ① 주거유지 지원서비스의 종류는 다음 각 호와 같다. 1. 입주자의 입주를 위한 입주지원 2. 독립적인 주거생활 유지를 위한 상담 및 적정한 사례관리

〈신설〉	3. 주택시설관리 지원 및 공과금 및 임대료 관리 등 지원 4. 입주자의 특성과 욕구를 반영한 주거복지서비스 5. 지역사회 지원 체계 연계 지원 6. 의료 및 건강관리지원 7. 취업상담 및 자립지원 8. 그 밖에 대통령령으로 정하는 서비스 ② 그 밖에 주거유지 지원서비스의 제공 기준·절차·방법·범위 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.
〈신설〉	제16조의4(주거유지 지원서비스의 이용) ① 주거유지 지원서비스를 받을 수 있는 자격이 있는 자(이하 “수급권자”라 한다)는 원활한 일상생활과 사회생활을 위하여 주거유지 지원서비스를 이용할 수 있다. ② 주거유지 지원서비스를 제공하는 자는 수급권자의 욕구에 따른 선택과 자율적인 결정을 존중하고, 그에 따라 적정하게 주거유지 지원서비스를 제공하여야 한다. ③ 「민법」 제4조부터 제8조까지의 규정에도 불구하고 이 법에서 정하는 주거유지 지원서비스의 신청, 수령, 기타 주거유지 지원서비스 관련 사항에 관하여는 미성년자인 주거약자는 행위능력에 제한을 받지 아니한다.
〈신설〉	제16조의5(주거유지 지원서비스 제공기관의 설치 등) ① 국토교통부장관, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 주거유지 지원서비스 제공기관(이하 “서비스 제공기관”이라 한다)을 설치·운영할 수 있다.

<p><신 설></p>	<p>② 서비스 제공기관의 수는 주거약자의 수 및 지역 면적을 고려하여 대통령령으로 정한다.</p> <p>③ 국토교통부장관, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 기관을 서비스 제공기관으로 지정할 수 있다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 「사회복지사업법」에 따른 사회복지법인 2. 「민법」에 따른 비영리법인 3. 「공익법인의 설립·운영에 관한 법률」에 따른 공익법인 4. 「협동조합 기본법」에 따른 협동조합, 협동조합연합회, 사회적협동조합, 사회적협동조합연합회 5. 「사회적기업 육성법」에 따른 사회적기업 6. 그 밖에 국가나 지방자치단체가 서비스 제공능력을 갖추고 있다고 인정하는 기관 및 단체 <p>③ 국토교통부장관, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 서비스 제공기관을 지정하는 경우에 그 사업에 필요한 경비 및 지원금, 전문인력 양성에 필요한 교육비 등을 지원할 수 있다.</p> <p>④ 그 밖에 서비스 제공기관의 지정 및 운영 기준은 대통령령으로 정한다.</p>
<p><신 설></p>	<p>제16조의6(서비스 제공기관의 보고·검사)</p> <p>① 국토교통부장관 및 지방자치단체의 장은 서비스 제공기관의 서비스 제공과 관련하여 필요하다고 인정하는 경우 서비스 제공기관의 장에게 보고 또는 자료를 제출하게 하거나 관계 공무원으로 하여금 현장출입 또는 서류검사를 하게 하는 등 필요한 조치를 할</p>

<p><신 설></p>	<p>수 있다.</p> <p>② 국토교통부장관 및 지방자치단체의 장은 제16조의3 및 제16조의4에 따른 주거유지 지원서비스의 신청 및 제공 등에 관한 규정을 위반하거나 허위신청 등 부당한 사항이 확인된 때에는 서비스 제공기관에게 시정요구 등 필요한 조치를 할 수 있다.</p> <p>③ 국토교통부장관 및 지방자치단체의 장은 서비스 제공기관이 제2항에 따른 규정 위반 또는 허위신청, 정당한 이유 없이 주거유지 지원서비스를 제공하지 아니하는 경우에는 해당 기관에 대한 지원을 취소·철회하거나 지원금 회수 등 대통령령으로 정하는 조치를 할 수 있다.</p>
<p>제17조(주거지원센터의 설치 등) ① (생략)</p> <p>1. ~ 3. (생략)</p> <p><신 설></p> <p><신 설></p> <p>4. (생략)</p>	<p>제17조(주거지원센터의 설치 등) ① (현행과 같음)</p> <p>~ 3. (현행과 같음)</p> <p>4. 주거약자의 주거유지 지원서비스 지원을 위하여 필요한 조사</p> <p>5. 서비스 제공기관의 운영 지원</p> <p>6. (현행 제4호와 같음)</p>

2) 예상 효과

탈가정 청소년이 관할 부처와 근거법에 의한 차별 없이 필요한 자립지원을 받을 수 있고, 전달체계 간 단절을 넘어 개별적인 상황과 욕구에 맞춘 개별화된 지원을 받을 수 있게 된다.

청소년의 주거권을 재산권에 한정되지 않은, '정주할' 권리로서 다시 규정하고, 청소년을 주거권의 주체로 인정하여 주거와 삶을 유지하기 위한 서비스를 제공하여 안정적인 생활을 영위하게 할 수 있다.

3. 청소년의 참정권 보장

▶ 정책목표 : 청소년의 참정권 및 정치 참여의 기회 확대 보장

[선거권, 피선거권 및 선거운동의 자유]

가. 현황과 문제점

2020. 1. 14. 새롭게 시행된 『공직선거법』에 의해서 만 18세로 선거권 연령이 하향되고, 만 18세 청소년 유권자들이 선거운동 및 투표에 참여할 수 있게 되었다. 또한 21대 국회에서 2022. 1. 18. 『공직선거법』 개정을 통해 피선거권 연령도 선거권 연령에 맞추어 만 18세로 하향되었다.

그러나 이는 단지 청소년의 참정권 중 일부만이 확대 실현된 것으로 아직 18세 미만의 청소년의 참정권 및 모든 청소년들의 선거운동·피선거권·정당활동의 자유는 제자리에 머물고 있다. 또한 올해 처음 선거권을 행사하고 선거운동을 할 수 있게 된 18세 청소년의 경우에도 고등학생이라는 이유로 학내외 각종 선거운동에 대한 제약이 이루어지고 있어 선거연령 하향의 입법 취지를 전혀 살리지 못하고 있다.

또한 선거연령이 18세로 하향되기는 하였으나, 그것만으로는 현실 정치에 청소년의 교육 및 인권 문제에 대한 청소년들의 목소리를 충분히 담아내기 힘든 상황이다. 지금의 청소년들은 그저 '나이'가 어리다는 이유만으로 그들의 의사는 교육 및 입시제도는 물론이고, 청소년 관련 정책의 결정 과정에서 손쉽게 배제되고 있다. 이처럼 '나이'라는 기준으로 시민인 청소년의 정치적 권리는 불합리하게 박탈되고 있으며, 그 불이익은 고스란히 청소년에게 돌아가고 있다. '나이'는 지금도 또 다른 차별의 기준이다. 이에, 선거 연령을 16세 혹은 그 이하로 하향하여 더욱 많은 청소년들이 선거권 행사를 통해 자신의 정치적 의사를 실제 정책에 반영할 수 있도록 할 필요가 있다.³⁸

38 현재 오스트리아나 독일의 일부 주, 아르헨티나, 에콰도르, 쿠바, 니카라과 등의 남미의 나라는 선거권 연령을 16세로 규정하고 있다.

한국 사회는 국민 대다수가 공교육의 혜택을 받고, 지식정보화 사회로의 큰 변화를 겪으면서 쉽고 빠르게 정보와 지식을 얻을 수 있으며, 그 결과 지식과 의식 수준이 높아져 정치적 판단능력을 갖추는 시기도 빨라지고 있다. 이러한 변화된 현실을 고려할 때 전통적인 '성인'이나 '성숙'의 개념을 기계적으로 적용하여 선거권 연령의 기준으로 삼는 것은 합리적이라 할 수 없다. 가능한 한 선거권 부여 범위를 확대하는 것이 민주주의의 원리에도 부합한다는 점에서 선거권 연령의 문제는 제한의 관점이 아니라 폭넓은 보장의 관점으로 바라보아야 할 것이다.³⁹

청소년 참정권의 확대 보장을 반대하는 측이 논거로 주로 들고 있는 '교실의 정치화' 우려에 대해서는 그러한 우려가 청소년이 정치에 참여하는 것은 나쁜 행위이며, 정치를 일정한 연령에 이른 자의 전유물로만 여기는 고정관념에 기인한 검증되지 않은 우려에 지나지 않는다고 반박할 수 있다. 오히려 학교는 훌륭한 정치교육의 장이 될 수 있고, 되어야 하는 공간이다. 청소년은 성인과 동등한 시민이자 인권의 주체이기에 양질의 정치교육을 받을 권리가 있으며, 직접 선거권을 행사하는 경험이야말로 가장 좋은 정치교육의 방법이다.⁴⁰

부모나 보호자에 대한 의존성으로 인한 정치적 독립성의 문제도 마찬가지다. 선거권 행사과정에서 부모나 보호자가 청소년에게 영향을 주는 것 자체를 부정적이라고 하기도 어렵고, 성인도 정치적 판단과 선택에 있어 가족이나 동료, 대중 매체 등으로부터 상당한 영향을 받고 있다는 것이라는 점에서 청소년 참정권 확대를 반대할 근거로 삼기에는 적절하지 않다⁴¹. 즉 이는 청소년과 성인 유권자를 부당하게 차별하는 것에 지나지 않는 셈이다. 또한, 상당수의 청소년은 이미 취업문제나 교육문제에 대한 지대한 관심 및 정보통신의 발달로 인해 정치적·사회적 판단능력이 크게 성숙해 독자적인 정치적 판단 능력을 갖추었다고 봐야 할 것이다.

또한, 정치에 관한 표현의 자유라는 측면에서 선거운동을 할 수 있는 연령이 반드시 (피) 선거권을 행사할 수 있는 연령으로 제한되어야 한다는 근거가 없음에도, 현행법은 선거권

39 2013. 1. 17. 국가인권위원회 상임위원회, '선거권 연령기준 관련 의견표명', 4면 참조

40 이런 입장에서 일찍이 영국 및 독일, 프랑스 등 유럽의 주요 나라들뿐만 아니라 미국에서도 정치교육이 정규 교육과정에 편입되어 정치교육을 장려하고 있다. 또한 위 각국의 정당들은 오히려 스스로 다양한 정치교육 프로그램을 마련하여 정치교육에 앞장서고 있다. (이지수 외 5, 『의회 및 정당의 정치교육 비교연구』, 『국회연구용역과제 연구보고서』, 2011 참조)

41 2013. 1. 17. 국가인권위원회 상임위원회, '선거권 연령기준 관련 의견표명', 5면 참조

이 있는 자만이 선거운동을 할 수 있다고 규정하고 있다. 이 때문에 만 18세 미만의 청소년들은 선거운동의 자유를 보장받지 못할뿐더러, 『공직선거법』상 처벌을 당할 위험에도 놓여 있다.

최근 교육수준의 향상, 정보통신의 발전 등 사회적 환경 변화로 많은 청소년들이 민주주의를 직접 경험하고 있으며, 이에 따라 수많은 청소년들은 이미 정치적 표현의 자유를 누릴 수 있는 정신적 능력과 성숙함을 갖추고 있다. 선거운동은 '정치적 표현의 자유'의 일환으로서 모든 청소년에게 충분히 보장되어야 하며, 금지되어야 할 선거운동이 있다면 청소년과 비청소년에게 동일하게 적용하면 충분하다. 나이를 이유로 선거운동을 전면적으로 금지하는 것은 수단의 적절성과 침해의 최소성 원칙에도 반한다. 비교법적으로 보더라도 미국이나 독일 등 선진국에서는 선거운동에 대한 연령 제한이 존재하지 않는다. 이러한 점들에 비추어 18세 이상의 사람에게만 선거운동의 자유를 인정하는 것은 피해의 최소성을 벗어난 과도한 제한이라는 점에서 현행법상 선거운동 연령 규정은 위헌의 소지도 크다. 따라서 선거운동의 자유는 최대한 보장되어야 한다는 관점에서 현행 선거운동 연령 제한 규정은 즉시 폐지해야 한다.

추가적으로 지방자치에 있어 조례의 제정 및 폐기 및 감사 청구 권한의 연령기준과, 주민투표권·국민투표권의 연령기준을 낮추어야 할 필요성은 『공직선거법』의 선거권, 피선거권, 선거운동 가능 연령의 개정 필요성과 동일하다. 그런데 위 연령 기준을 규정한 내용들은 지방자치법, 주민투표법 등 개별 법률에서 규정하고 있어, 해당 개별 법률의 개정도 함께 필요하다.

나. 21대 국회 논의 경과

2020. 1. 14. 새롭게 시행된 『공직선거법』에 의해서 만 18세로 선거권 연령이 하향되면서 21대 국회에서도 피선거권 연령을 만 25세 이상에서 만 18세 이상으로 하향하는 개정안이 다수 발의되었고, 정치개혁 특별위원회 대안 개정안(의안번호 2114208)이 통과되어 2022. 1. 18.자로 『공직선거법』 제16조 제2항 및 제3항이 개정되어 국회의원, 지방의회의원 및 지방자치단체장의 피선거권 연령이 만 18세로 하향되었다. 그러나 21대 국회에서는 공직선거법상 선거권이나 피선거권 연령을 만 18세보다 더 하향하는 입법 움직임은 없었다.

또한, 이러한 『공직선거법』상 선거연령에 맞추어 2022. 4. 26. 『주민투표법』이 개정되어 주민투표권의 연령이 만 19세에서 만 18세로 하향되었다. 그러나 『국민투표법』의 경우, 투표권 연령을 만 18세로 하향하는 개정안들이 발의되었으나(백혜련의원 대표발의안(의안번호 2100397), 이탄희의원 대표발의안(의안번호 2114488), 유상범의원 대표발의안(2115545)), 이는 모두 임기만으로 폐기되어, 『국민투표법』의 투표권 연령은 여전히 만 19세로 남아있다.

선거운동의 자유와 관련하여서는 학교에서의 선거운동을 금지하거나 처벌하는 등(정우택의원 대표발의 공직선거법 일부개정법률안(의안번호 2115780) 등) 오히려 아동·청소년의 정치적 참여권을 후퇴시키는 개악의 시도도 있었다. 그러나 정당에 가입할 수 있는 연령이 만 16세로 하향됨에 따라 이에 맞추어 선거운동을 할 수 있는 연령을 만 16세로 하향하거나(김용민의원 대표발의 공직선거법 일부개정법률안(의안번호 2114851)) 혹은 선거운동을 할 수 없는 자에서 미성년자를 제외하도록 개정하여 아동·청소년의 선거운동의 자유를 부당하게 제한하는 규정을 삭제하고 모의선거행위를 선거운동에서 삭제하는 의미있는 개정안 발의도 있었다(강민정의원 대표발의 공직선거법 일부개정법률안(의안번호 2110560), 김영배의원 대표발의 공직선거법 일부개정법률안(의안번호 2105651), 이은주의원 대표발의 공직선거법 일부개정법률안(2103274), 강민정의원 대표발의 공직선거법 일부개정법률안(의안번호 2105370)).

그러나 이들은 모두 통과되지 못하고 임기 만료로 폐기되어 여전히 만 18세 미만의 청소년에게는 선거운동의 자유를 누리지 못하고 있다. 이로 인해 대다수의 청소년들은 학교 안에서 정치에 관한 의사 표현이나 교육에 큰 제약을 받고, 이를 위반할 경우 『공직선거법』에 의한 처벌을 받을 수 있는 위험에 계속 놓여있다.

다. 입법제안 및 예상 효과

1) 입법제안 : 『공직선거법』, 『주민투표법』, 『국민투표법』, 『지방자치법』 개정

『공직선거법』상 선거권 및 피선거권 연령을 만 18세에서 만 16세로 하향하여 학생·청소년의 정치적 참여권과 자유를 확대할 필요가 있다. 또한 주민투표권의 확대를 위해 『주민투표법』상 주민투표권의 연령기준도 16세 이상의 주민으로 개정하고, 국민투표권도 이에 맞

추어 『국민투표법』상 주민투표권의 연령기준을 16세 이상의 주민으로 개정을 해야 할 필요가 있다. 마지막으로 조례 제정·개폐 및 감사 청구 권한의 확대를 위해 『지방자치법』상 조례 제정·개폐 청구권 및 감사 청구권한의 연령을 16세 이상의 주민으로 개정해야 한다.

선거운동의 자유에 관해서는, 『공직선거법』에서 선거운동을 할 수 없는 자에서 미성년자를 삭제하여야 한다. 또한, 현재 학교에서 시행되는 학생들의 정치참여, 의사표현, 정치와 관련된 교육활동을 원칙적으로 불가능하게 하는 조항들을 개정하여 학생·청소년에게 선거운동의 자유뿐 아니라 정치와 관련한 자신의 의사표현을 자유롭게 할 수 있는 권리를 보장하여야 한다.

2) 예상 효과

한국 청소년 집단의 정치적 욕구 및 수요가 다양해지고 있는 데 반해, 현재 청소년이 이들의 욕구 및 수요를 정치와 사회에 실현시키는 것에는 명백한 한계가 있다. 비록 선거연령이 만 18세로 하향이 되었지만, 이는 고등학생 전체에 대해서도 적용되지 못하고 있어 오히려 학교 현장에서는 정치적인 의견을 교환하거나 이에 대한 교육이 제대로 이루어지지 못하고 있다.

따라서 선거권, 피선거권, 주민투표권, 국민투표권, 지방자치에 참여할 수 있는 연령을 만 16세로 하향하고, 자신들의 정치적 의사나 역량을 발휘할 수 있도록 선거운동의 제한 규정을 삭제할 필요가 있다. 그렇다면 이로써 청소년들이 직접 당사자로서 정치 참여를 할 수 있는 기회와 실질적인 환경이 마련될 수 있으며, 정치에 청소년들의 목소리와 역량이 반영된다면 실질적인 사회통합 및 민주주의 발전에 이바지할 수 있을 것이다.

[정당활동의 자유 관련]

가. 현황과 문제점

선거권 연령이 하향됨과 동시에 2022. 1. 21. 『정당법』도 함께 개정되면서 정당에 가입하고 당원이 될 수 있는 연령을 만 16세 이상으로 하향하였다. 그러나 동시에 동법 제23조 제1항 단서에서는 만 18세 미만인 사람이 입당 신청을 하는 때에는 법정대리인의 동의서를 함

께 제출하도록 규정하고 있다.

정당이라는 시민의 자유로운 결사체의 구성원 자격은 되도록 많은 사람에게 개방되는 것이 민주주의 원칙에 부합한다. 정당 가입에 대한 제한은 당원의 자격에 대한 정당 내부의 자율적인 시스템에 따라 자체적으로 해결하는 것이 바람직하다. 이러한 점을 고려할 때 정당가입 연령은 선거권 연령보다 좀 더 넓히거나 아예 폐지해서 모든 국민의 정당가입 및 정치참여 활동의 자유를 확대하는 것이 요청된다.⁴² 또한 정당은 일반 국민이 자신의 의견을 현실정치에 반영할 수 있는 가장 일반적인 매개체의 역할을 하는 창구라는 점, 정당 가입 및 활동을 통해 자연스럽게 청소년들 스스로가 정치의 주체라는 사실을 배울 수 있는 가장 좋은 교육공간의 역할을 할 수 있다는 점에서도 정당활동의 자유는 선거권 및 피선거권 연령보다 더욱 확대되어야 할 것이다. 비교법적으로 보더라도 영국의 노동당은 15세 이상, 독일의 기민당은 16세 이상, 사민당은 14세 이상으로 각각 정당가입 연령을 정하고 있으며, 프랑스와 호주의 경우 일부 정당들은 당원 가입에 연령 제한이 없다. 이는 모두 정당 가입을 통한 정치활동을 폭넓게 보장하기 위한 조치이다. UN아동권리위원회의 2019. 9. 27. 대한민국 제5-6차 국가보고서에 대한 최종견해 역시 선거연령 하향과 함께 정당 가입연령 하향 고려를 권고한 바 있다.⁴³

이러한 점들을 고려하여, 만 18세 미만의 미성년자가 정당에 가입할 때는 법정대리인의 동의를 받아야 한다는 『정당법』 제23조 제1항 단서 조항을 삭제하는 것은 물론, 근본적으로는 정당 가입 연령은 선거권 연령과 분리하여, 선거권 연령보다 더 낮추거나 아예 그 제한을 폐지하는 방향으로 개선하는 것이 필요하다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 『공직선거법』상 선거권 연령이 하향되는 것에 맞추어 정당에 가입할 수 있는 연령을 하향하는 개정안에 대한 논의가 이루어졌고, 외국의 경우 정당 가입을 통한 정치활동을 폭넓게 보장하기 위하여 정당 가입 연령을 낮게 규정하고 있거나 아예 당원 가입에 연령 제한이 없다는 점, 그리고 『공직선거법』상 개정으로 18세 청소년도 국회의원, 지방

⁴² 2013. 1. 17. 국가인권위원회 상임위원회, '선거권 연령기준 관련 의견표명', 8면 참조

⁴³ 2019. 9. 27. UN 아동인권위원회, 대한민국 제5-6차 국가보고서 최종견해(국문자료), 9면 참조

자치단체의 장, 지방의회의원 선거에 출마할 수 있게 되바, 해당 선거에 출마하고자 하는 청소년이 정당에 가입하여 정당추천후보자로서 해당 공직선거에 출마할 수 있는 길을 열어 주어야 할 필요성이 존재하다는 점 등을 고려하여, 정당의 당원이 될 수 있는 사람의 연령을 16세 이상으로 하향하는 대안 입법이 통과되었다(정당법 일부개정법률안(대안)(2114337)).

그러나 해당 개정은 만 18세 미만인 자가 정당에 가입할 때는 법정대리인의 동의서를 함께 제출하도록 규정하고 있어 정당 가입 연령이 만 16세로 하향된 점은 개선된 점이라고 할 수 있으나 아직 한계가 많다고 평가할 수 있다.

이에, 만 18세미만의 청소년이 정당 가입시 동의서를 제출하는 조항을 삭제하거나(이탄희의원 대표발의 정당법 일부개정법률안(2114585)), 정당가입 연령 제한을 삭제하는 개정안(박상혁의원 대표발의 정당법 일부개정법률안(2107761), 이재정의원 대표발의 정당법 일부개정법률안(2104353))이 발의되기도 하였으나 이는 모두 임기만으로 폐기되었다.

이와 별개로 일부 정당법 개정 발의안들은 학생과 청소년이 정치적인 참여를 하기에는 미성숙한 존재를 전제로, 학교에서 당원을 모집하지 못하게 하거나 토론할 수 없도록 하고, 학교의 장의 허가를 받도록 하는 등의 정당법 개정안을 발의하기도 하였는바(정우택의원 대표발의 정당법 일부개정법률안(2115784)), 이러한 청소년의 정치적 권리를 부당하게 제한하는 입법 움직임에 대해서는 지속적으로 모니터링이 필요할 것이다.

다. 입법제안 및 예상 효과

정당은 국민과 국가의 중개자로서 정치적 도관(導管)의 기능을 수행하여 주체적·능동적으로 국민의 다원적 정치의사를 유도·통합함으로써 국가정책의 결정에 직접 영향을 미칠 수 있는 정치적 의사를 형성하고 있다. 이와 같은 정당의 기능을 수행하기 위해서는 무엇보다도 먼저 정당의 자유로운 지위가 전제되지 않으면 안 된다. 즉, 정당의 자유는 민주정치의 전제인 자유롭고 공개적인 정치적 의사형성을 가능하게 하는 것이므로 그 자유는 최대한 보장되지 않으면 안 되는 것이다(헌법재판소 2003. 10. 30.자 2002헌라1 결정).

이처럼 정당의 자유는 최대한 보장되어야 하므로, 정당가입 및 활동의 자유에 있어서는

일정한 연령 제한 없이 개인의 선택의 맡기도록 하고, 그로 인해 발생하는 부작용에 대해서는 정당 내부의 교육이나 통제 시스템에 따라 자체적으로 해결하도록 하는 방식을 택하는 것이 타당할 것이다. 오히려 청소년들이 소외되지 않도록 정당 내부 민주주의를 요청해야 한다. 정당이 가지는 교육적 기능을 고려해 보았을 때 더욱 그렇다.

따라서 『정당법』에서 만 18세 미만의 미성년자가 정당에 가입할 경우 법정대리인의 동의를 제출하도록 조항을 폐지하는 것은 물론, 정당 가입시 연령제한 규정을 삭제하여 청소년들의 참정권을 확대할뿐 아니라 민주주의 발전에 긍정적 효과를 가져오게 할 필요가 있다.

[교육감 선출관련]

가. 현황과 문제점

『교육자치법』 제49조는 교육감선거에 있어 『공직선거법』 제15조의 규정을 준용하도록 정하고 있어 현행법상 만 18세 이상의 국민만 교육감 및 교육의원 선거를 할 수 있도록 정하고 있다.

그러나 교육감과 교육위원은 청소년들이 직접적인 영향을 받는 교육 정책을 의결하고 집행하는 기관인 만큼 청소년에게 더 폭넓은 선거권이 보장될 필요가 있다. 다수의 청소년이 교육 정책이나 학교 운영의 직접적인 영향을 받는 당사자임에도, 이러한 사항을 관장하는 교육감 선거에는 참여할 수 없다. 이로 인해 교육을 받는 당사자의 의견을 배제한 교육감 선거가 이루어지고, 교육 정책에 학생과 청소년의 의사를 제대로 반영하지 못하고 있다. 교육 주체들의 의사를 충분히 반영하여 지방교육의 발전에 이바지한다는 법의 취지가 무색한 상황이다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 교육감 선거에서 선거권을 가지는 연령을 16세 이상으로 하향하고, 교육청과 학교가 학생이 선거권을 행사할 수 있도록 보장하도록 하는 개정안(강민정의원 대표

발의 교육자치법 일부개정법률안(2110559), 장경태의원 대표발의 교육자치법 일부개정법률안(2102731)이 발의되었으나 모두 임기만으로 폐기되었다.

다. 입법제안 및 예상 효과

어떤 집단이 선거권을 갖게 되면 이들의 이해와 의견을 반영하는 정책이 수립되어 온 역사를 생각할 때, 교육정책 등의 직접적 영향을 받는 청소년 당사자에게 선거권이 부여된다면, 선거과정에서 청소년의 수요와 의사가 반영된 공약과 정책이 마련되고 실현될 수 있을 것이다. 무엇보다 현실 교육 정책에 청소년 자신들의 목소리가 반영되어 그 변화를 체험하게 된다면, 이교육감 및 교육의원 선거는 청소년에게 살아있는 '정치교육'의 현장이 될 수 있을 것이다.

따라서 『교육자치법』에서 교육감선거를 할 수 있는 연령을 만 16세로 하향하는 입법 개정이 필요하며, 이를 통해 청소년의 실질적인 참정권을 보장하고, 선거과정에서부터 청소년 당사자의 교육 현장의 수요와 의사가 반영된 공약과 정책이 마련되고 실현될 수 있을 것이다.

III. 학생인권보장

1. 학생인권법의 제정

▶ **정책목표** : 학생인권의 내용과 권리구제 등을 명시한 법률 제정을 통한 학생인권의 보장

가. 현황과 문제점

한국은 1991년 유엔아동권리협약에 비준한 국가로, 한국 정부는 아동·청소년 권리를 국제인권기준에 부합하는 수준으로 보장할 책무가 있다. 그러나 한국의 학생인권보장 수준은 그에 한참 미치지 못하고 있다. 특히, 학교·교육·사회적 참여와 관련하여 2019년 유엔아동권리위원회는 대한민국 제5-6차 국가보고서 최종견해⁴⁴에서 '취약한 위치의 아동이 교육에서 차별을 받는다는 점', '학업성적에 근거한 차별이 학교에 만연해 있는 점', '가족 구성으로 인한 편견과 차별, 성적지향에 근거한 차별 사례가 지속되는 점', '학업성적에 따라 의견 표현에 차별이 존재한다는 점', '아동·청소년의 견해가 고려되는 경우가 거의 없다는 점', '학교가 학생의 개인정보를 공개하고, 학생의 사전 동의 없이 소지품을 검사하며, 복장 제한을 시행하고 스마트폰을 포함한 사생활 및 개인정보보호가 침해되는 상황이라는 점', '특정 환경에서 차별이 합법이라는 점', '학생이 과도한 학업 부담, 수면 부족, 높은 수준의 스트레스를 겪으며 지나치게 경쟁적인 교육환경에 놓여있다는 점, 이주배경아동·학교 밖 아동·장애아동 등에 대한 교육격차 및 사회적 낙인이 존재한다는 점', '적절하고 연령에 부합한 성교육의 부족하다는 점' 등에 대한 우려를 표하였는바, 아직까지도 우리 사회에 학생인권의 실태는 국제인권기준에 미치지 못하고 있음을 알 수 있다.

44 CRC/C/KOR/CO/5-6

학교의 존재 이유, 학교의 기능과 역할, 아동·청소년 권리에 관한 인권 기준 등에 비추어 본다면 학생인권은 반드시 보장되어야 하는 보편적 가치임은 명백하다. 그럼에도 불구하고 학교별로, 그리고 지자체별로, 특히 해당 지자체의 학생인권조례 유무에 따라, 학생인권의 보장이나 실현 정도는 매우 천차만별인 상황이다. 게다가 학생인권조례가 제정된 지자체에서 시행되는 학생인권실태조사나 국가인권위원회의 조사에 따르더라도 국제인권기준이나 헌법, 법률 기준에 비추어 학생인권을 침해하는 학칙과 사례들이 여전히 존재하는 것을 확인할 수 있다.⁴⁵

학교 현장에서 학생의 인권을 적극적으로 보장하라는 요구는 청소년 인권단체를 비롯하여 시민사회단체들이 지속적으로 요구해 온 과제이다. 그러나 2007년 『초·중등교육법』 개정을 통하여 학교의 설립자·경영자와 학교의 장은 헌법과 국제인권조약에 명시된 학생의 인권을 보장하여야 한다는 선언적 규정(법 제18조의4)만 추가되었을 뿐, 학생의 인권을 보장하기 위한 구체적 방법이나 침해 시 구제방법, 학생회 등 학생의 참여권을 보장하는 내용과 같은 실질적인 개정은 계속된 발의에도 불구하고 입법이 되지 못했다. 그러는 동안 시민사회단체와 진보적 교육감은 조례로라도 학교에서의 학생인권보장을 명문화하고, 조례에 근거하여 학생인권 실현을 시도해 왔다.

하지만 현재 학생인권 보장에 대한 움직임은 크게 후퇴하고 있다. 2023년 서이초등학교 사건 이후로는 학생인권조례를 폐지하거나 학생에 대한 교사의 통제 권한을 강화해야 한다는 여론이 거세지고, 정서 위기 학생에 대하여 그 학생과 가정 개인의 문제로 낙인찍는 언론 보도 등이 나오면서, 오히려 학생인권은 후퇴하고 있는 현실이다. 결국, 2024년 지방의회의 발의를 통해 서울학생인권조례와 충남학생인권조례가 폐지되었다(다만, 두 곳 모두 대법원의 학생인권조례폐지 집행정지가 인용되어 한시적으로 효력이 유지되고 있다).

이렇게 학생인권조례가 폐지되고, 학생인권보장을 위한 법안이 아무런 진전이 없는 현실과 대조적으로 21대 국회는 ‘학생이 교직원과 다른 학생의 인권을 침해하는 것을 금지’하고(법 제18조의4 제2항), ‘학교의 장과 교원이 교원의 교육활동을 위해 필요할 경우 학생을 지도할 수 있다’는 내용(법 제20조의2)을 신설하는 개정안만을 신속하게 통과시켰다. 또한,

45 국가인권위원회(2023), 『2023 학생인권 보장 위한 학교규칙 실태조사』

교원의 정당한 생활지도에 대한 면책 조항 등을 주요 내용으로 하는 소위 교권 4법이라고 불리는 『초·중등교육법』 및 『아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법』 등 개정안도 통과되었다.

또한 제22대 국회에서도 교사의 권리나 교사의 학생 생활 지도 권한을 두텁게 보장하기 위한 여러 입법안이 발의되었다. 그럼에도 불구하고 학생인권법 제정에 대해서는 여전히 반대 목소리를 높이고 있으며, 학생인권은 교권에 반한다는 프레임이 계속하여 재생산되고 있다. 그러나 학생과 교원의 인권은 대립되는 것이 아니다. 오히려 국회입법조사처의 연구 등⁴⁶ 많은 연구 결과에서도 학생인권의 보장은 교원의 인권 존중과 상관관계를 가지고 있다고 밝히고 있다.

다른 법률과의 균형성을 고려하더라도 학생인권법의 제정이 필요하다. 학생 사이의 폭력 사건은 학교폭력위원회(이하 ‘학폭위’)에서 규율하고 있으며, 교원에 대한 교육활동의 보호는 『교원의 지위 향상 및 교육활동 보호를 위한 특별법』(이하 ‘교원지위법’)을 통해 이루어지고 있으며, 교육활동보호위원회(이하 ‘교보위’)를 통해 학생과 학부모에 대한 구체적인 제재 처분이 이루어질 수 있다. 또한, 위와 같이 학생생활지도에 있어서 아동학대 신고와 관련한 현실적인 어려움을 고려하여 아동학대 면책 조항이나 교육감의 의견제출 조항도 개정되었고, 『교원지위법』상 교육활동 침해행위에 ‘생활지도 방해’를 추가하고, 구체적 생활지도와 관련한 시행령 및 고시가 공포되기도 하였다. 또 정당한 학생생활지도에 대해서는 아동학대로 보지 않는다는 면책 규정도 도입이 되었다.

그러나 학생이 인권침해 당사자로서 이를 구제받거나 규율할 수 있는 법령은 아무 곳에도 없다. 학폭위나 교보위에서는 학생이나 학부모를 대상으로 행정처분(공권력을 가진 행정청이 개인에게 법 집행으로서의 공권력을 행사하여 권리나 의무에 직접적인 영향을 끼치는 것)을 할 수 있도록 법령이 마련되어 있지만, 학생의 인권침해사안(학폭위를 제외한)에 대해서는 어떠한 법령이나 구제 제도가 존재하지 않는다. 즉, 학교에서 정확히 형사처벌이나 학교폭력 등 행위에 해당하지 않는 인권 침해 사안에 대해서는 구제를 받거나, 문제 제기할 수 있는 기구가 존재하지 않는 것이다.

46 김범주(2024), ‘적극적 학생인권의 달성과 전문적 교권 존중의 관계에서 학생인권조례 효용의 조절효과’, 『입법과 정책』 통권 37호, 2024년

따라서 이와 같은 한계를 넘어 안정적으로 학생인권의 보장을 할 수 있는 최소한의 법적 기준을 제시하며 인권침해 사안에 대하여 권리구제절차를 보장하는 학생인권법은 반드시 필요하다. 학교규칙이나 관행의 개선을 넘어 학생인권이 적극 실현되는 인권친화적 학교 조성, 학생의 자유와 권리 기준 제시, 학생 인권 보장체계를 마련하는 목적의 법률 제정이 필요하다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 그 내용과 형식은 차이가 있지만, 전반적으로 학생으로서 보장받아야 할 인권의 내용을 구체적으로 명시하고, 학생회를 제도화하고, 학생의 학교운영위원회의 참여를 강화하고, 학생인권옹호관 등 학생인권침해를 구제하고 학생인권 증진업무를 집행하는 기구를 설치하는 등의 규정을 주요 내용으로 하는 소위 '학생인권법'으로 불리는 『초·중등교육법』 개정안 및 학생인권 보장을 위한 특별법안이 발의되었으나 이는 모두 임기 만료로 폐기가 되었다.

(강득구의원 대표발의(2020. 6. 22.) 초중등교육법 개정안, 강민정의원 대표발의(2021. 8. 24.) 초중등교육법 개정안, 박주민의원 대표발의(2021. 11. 3.) 초중등교육법 개정안, 강민정의원 대표발의(2024. 3. 26.) 학생인권 보장을 위한 특별법안)

다. 입법제안 및 예상 효과

『초·중등교육법』 개정 또는 특별법 제정 등 형식을 불문하고 이른바 '학생인권법'에서 필수적으로 규정되어야 할 내용들은 다음과 같다.

학교의 장에게 학칙의 제·개정 권한을 전적으로 부여하고 있는 현행 초·중등교육법 제 8조를 개정하여 학생의 참여권을 보장해야 한다. 구체적으로 학생자치활동 및 학생생활과 관련한 학칙을 제·개정할시 총학생회의 동의를 받고, 전체 학생의 의견을 수렴하도록 하여야 하며, 제·개정되는 학칙의 내용을 지도·감독기관에 신고하도록 해야 한다. 더불어 지도·감독기관이 학생의 인권을 명백히 침해하거나 법령과 조례에 위반되는 학칙의 경우 그 변경을 명할 수 있도록 하는 것이 필요하다.

나아가 학생인권조례에서 명시하였던 권리 내용의 규범력 확보를 위해서는 현행 헌법과 국제인권조약에 명시된 학생의 인권을 보장하라는 추성적·선언적 조항인 초·중등교육법 제18조의4를 개정하여 권리의 목록을 보다 구체적으로 기술하고, 세부적인 내용을 시·도의 조례로서 정하도록 하는 것이 필요하다.

현행 『초·중등교육법』에는 학생의 인권을 침해하는 행위를 명시적으로 금지하고 있지 않다. 인권의 실효적 보호를 위해 반드시 금지되어야 할 학생인권 침해행위를 명시할 필요가 있다. 구체적으로 학교 현장에서 빈번하게 발생하는 체벌, 두발·복장·용모·소지품 강제 검사, 정규과정 외 교육활동의 강요, 차별행위, 성적 괴롭힘, 서약서 및 종교과목 수강의 강요 등 학생인권침해행위를 명시적으로 금지하는 조항을 신설하는 법개정이 필요하다. 특히, 학생에 대한 차별 금지 내용 및 차별 금지 영역의 명시(국제인권기준 및 국가인권위원회법에서 명시한 차별금지 내용에 준하는 내용)할 필요가 있다.

더불어 학생의 인권을 실효적으로 보장하기 위해서는 구제절차를 법제화할 필요가 있다. 『초·중등교육법』에 학생인권조례를 통해 도입되어 운영중인 학생인권옹호관제도의 법적근거를 마련하도록 하고, 구체적인 자격요건 등을 조례 등으로 정하도록 하는 내용의 조항을 신설하는 법개정이 필요하다.

학생의 자치활동을 보장하고 그 조직과 운영에 관한 기본사항을 학칙으로 정하게 둔 『초·중등교육법』 제17조를 개정하거나 조항을 신설하여 학생의 자치활동을 권리로서 보호하고, 학교의 행정적·재정적 지원을 의무화 할 필요가 있다. 더불어 자치활동을 중대하게 제약할 수 있는 언론·출발활동 및 집회와 결사에 대한 사전검열 및 허가를 명시적으로 금지할 필요있다.

한편 학교 현장에서의 운영되는 학생회가 학교운영에 실질적으로 참여할 수 있는 지위를 가질 수 있도록 학생회를 법제화하는 것이 필요하다. 학생회의 선거절차, 총학생회의 권한 등의 내용을 담은 조항이 『초·중등교육법』에 신설되어야 할 것이다.

학생의 생활을 비롯한 학교운영 전반을 논의하고 결정하는 학교운영위원회의 구성원을 교원대표, 학부모 대표, 지역사회 인사로만 구성하고 있는 『초·중등교육법』 제31조를 학생

이 학교운영위원회의 위원으로서 참여할 수 있도록 개정할 필요가 있다.

나아가 제도가 형식적으로 운영되지 않고 학생의 학교운영에 대한 유의미한 참여가 보장될 수 있도록, 『초·중등교육법』 시행령 제58조를 개정하여 학생위원의 비율을 다른 위원의 비율보다 높게 정하는 것이 필요하다.

또한, 국가인권위원회의 학교생활규정에 관한 권고가 이행될 수 있도록 ‘인권침해’ 학교생활규정 실태조사가 필요하다. 대상은 모든 학교가 되어야 할 것이며, ‘인권침해’ 학교생활규정에 대해서는 즉각적으로 개선할 것을 권고해야 할 것이다.

마지막으로 학생인권침해 사안에서 학생들이 실질적인 구제를 받을 수 있도록 법적으로 보장할 필요가 있으며, 나아가 인권친화적인 학교문화 조성을 위해 실질적인 업무와 지원, 논의 활성화를 통해 학생 뿐 아니라 학교 구성원의 인권을 증진시킬 수 있도록 학생인권 침해 사안에 대한 조사 및 구제, 학생인권 증진 및 인권친화적 교육문화 조성의 업무를 집행하기 위한 기구(학생인권옹호관 등의 기구)를 법으로 설치해야 한다.

이러한 학생인권법 제정을 통해 학생인권의 실질적인 보장 및 학생 인권 침해에 대한 예방의 효과가 기대되며, 이러한 학생 인권에 대한 기준의 법제화는 단순히 학생뿐 아니라 학교 구성원 전체가 인권을 존중받을 수 있는 인권친화적인 학교 문화 조성에 기반이 될 것이라 기대한다.

2. 성소수자 학생 포용적인 학교환경 조성

▶ 정책목표 : 교육환경에서의 성소수자 학생 차별 금지 및 학습권 보장 실현

가. 현황과 문제점

교육현장에서 성소수자 학생이 경험하는 각종 차별과 어려움이 확인되고 있다. 현장의 요구에 따라, 2021년 서울시교육청은 제2기 학생인권종합계획(2021-2023)에 ‘성소수자 학

생 보호·지원’을 명시하기도 했다.⁴⁷ 학령기 청소년 중 성소수자 정체성을 탐색하거나 확립한 경우는 점점 늘어날 것으로 보인다.⁴⁸

2014년 국가인권위원회의 「성적지향·성별정체성에 따른 차별 실태조사」에 응답한 만 13세~18세 청소년 200명 중 학교에서 교사 또는 다른 학생으로부터 일반적인 성소수자 혐오 표현을 한 번이라도 들은 경험이 있는 응답자는 196명으로, 무려 98%였다. 10년 뒤인 2024년에 부산지역 청소년 성소수자 208명을 조사한 결과, 학교에서 성소수자 정체성을 이유로 아우팅, 놀림, 모욕, 비난, 폭력과 같은 직접적 괴롭힘을 겪었다는 응답자는 39%에 달한다.⁴⁹ 성소수자 정체성을 이유로 학교폭력을 겪고 목숨을 끊은 청소년 성소수자의 사례는 알려진 것보다 알려지지 않은 것이 더 많다.⁵⁰

그러나 한국에서는 단 한 번도 학교 내 성소수자 학생의 규모나 실태를 파악하기 위한 국가 차원의 조사나 연구가 이루어진 바 없다. 오히려 2022년도에 교육부가 발표한 개정 교육과정에서는 성소수자에 관한 교육내용이 모두 삭제되었고, 2023년부터 성적지향·성별정체성에 따른 차별금지 조항이 있는 지방자치단체의 학생인권조례가 폐지되고 있다. 그 과정에서 성소수자 학생들은 자신의 정체성을 숨기고,⁵¹ 학교 공동체로부터 배제돼 외롭다고 느끼며,⁵² 결국 학교에서 밀려나고 있다.

트랜스젠더 학생의 경우에는 문제가 더욱 심각하다. 2021년 서울신문에서 15세~24세 트랜스젠더 224명을 조사한 결과 트랜스젠더 청소년 5명 중 1명이 학업을 중단하는 것으로 나타났다. 교육부에 따르면 지난해 기준 중고등학교 학생의 학업 중단율은 0.8%로, 트랜스젠더 청소년이 학교를 그만두는 비율은 이에 비해 27배나 높다.⁵³

47 한겨레(2021. 4. 1.), 서울 학생인권종합계획, 처음으로 ‘성소수자 학생’ 명시해 지원.

48 미국의 경우 2023년 조사에서 소위 ‘MZ세대’의 경우 성소수자로 정체화한 인구가 이전 세대보다 약 두 배 더 높게 나타났고, 2023년 기준 18~26세의 Z세대의 경우 5명 중 1명 이상이 성소수자라고 응답함. (미국 갤럽(Gallup) 2024년도 조사 결과, <https://news.gallup.com/poll/611864/lgbtq-identification.aspx>, 2024. 7. 21. 접속) 성소수자 인구에 대한 국내 통계는 부재하지만, 한국에서도 이미 이러한 변화는 체감되고 있는데, 2023년도 성소수자 인식조사에서, 우리나라 국민 중 10명 중 1명이 가족이나 친척, 친구 등 지인 가운데 성소수자가 있다고 밝혔고(12%), 특히 18~19세 여성의 경우 44%가 성소수자 지인이 있다고 응답함. (한국리서치 2023년 성소수자인식조사 결과, <https://hrcopinion.co.kr/archives/27166> 2024. 7. 21. 접속)

49 청소년인권행동 아수나로 홈페이지 2024. 7. 25. 접속 (<https://asunaro.or.kr/announce/?q=YToxOntzOjEyOjRlZXI3b3JkX3R5cGUlO3M6MzoiYWxsIjt9&bmode=view&idx=17536311&t=board02>)

50 서울신문(2021. 5. 16.), 학교 또래의 집단 괴롭힘… ‘아우팅’ 끝에 돌아올 수 없는 선택.

51 2014년 국가인권위원회 조사 결과 92%의 청소년 성소수자가 성소수자임을 숨긴 경험이 있다고 응답했다.

52 2024년 부산지역 학생 성소수자 실태조사 결과 응답자의 43%가 학교 공동체로부터 배제돼 외롭다고 느낀 경험이 있다고 밝혔다. 2022년 사회통합실태조사 결과 전국 성인 응답자 중 19%가 외롭다고 응답한 것과 비교해 높은 수치이다.

53 서울신문(2021. 12. 12.), [단독]청소년 트랜스젠더 5명 중 1명, 낙인 찍은 학교 떠났다

트랜스젠더 학생은 법적 성별로 구분된 학교시설(화장실, 탈의실, 기숙사 등)을 이용하기 힘들고, 같은 이유로 숙박이 포함된 수학여행에 참여할 수가 없다. 법적 성별이 드러나는 교복, 반번호, 학교생활기록부 등으로 인해 트랜스젠더 청소년은 성별불쾌감(Gender dysphoria)을 크게 느끼고 있으며 비트랜스젠더 인구에 비해 높은 정신건강 위기를 호소하고 있다.⁵⁴ 이와 같은 상황은 『헌법』에서 보장하는 평등권, 균등하게 교육받을 권리의 박탈이며, 『교육기본법』(제4조 교육의 기회균등, 제12조 학습자의 권리)과 『초·중등교육법』(제18조의4 학생의 인권보장), 『UN아동권리협약』의 내용에도 위반되는 것이다.

나. 21대 국회 논의 경과

제21대 국회에서는 박주민의원의 대표발의로, 현행 학생인권조례의 주요 내용을 『초·중등교육법』에 반영한 동법 일부개정안(의안번호 2113107)이 제안되었으나 임기 만료로 폐기되었다. 해당 개정안에는 ‘학생인권 침해행위의 금지’ 조항을 두면서 ‘성적지향’에 의한 차별행위를 명시하였다. 그러나 서울특별시나 충청남도의 학생인권조례에서 ‘성적지향’ 뿐만 아니라 ‘성별정체성’에 따른 차별금지도 명시하고 있고 성소수자 학생에 대한 권리보장 규정을 별도로 두고 있는 것과 비교해, 성소수자 학생 인권보장에 있어 다소 소극적이었다.

제21대 국회 임기만료 직전인 2024. 3. 26. 에는 강민정의원이 “학생 인권 보장을 위한 특별법안”을 대표발의하였다(의안번호 2126618). 동법은 차별금지 사유로 ‘성적지향’, ‘성별정체성’을 모두 포함하고 있고, ‘성적지향’ 등의 개인정보를 보호받을 권리를 명시하였으나, 역시 임기만료로 폐기되었다.

위와 같이 제21대 국회에서는 학생인권조례의 제정 여부와 내용의 충실성 등이 지역별로 차이가 나는 문제, 학생인권조례의 일부 내용을 왜곡하여 조례를 무력화하거나 폐지하려는 시도 등에 대응하여 학생인권조례의 내용을 법률 수준으로 끌어올리려는 시도가 있었으나, 오히려 교육부가 나서서 학생인권과 교원의 교육활동의 권리를 대립시키며 법 제·개정 논의를 방해하였다.

제22대 국회가 개원하면서 다수의 국회의원들이 학생인권법 제정, 『초·중등교육법』 개정을 선언하였고, 한창민의원은 2024. 6. 20. 가장 먼저 제21대 국회 강민정의원의 특별법안과 동일한 “학생 인권 보장을 위한 특별법안”(의안번호 2200731)을 대표발의하여 현재 소

54 2021년 국가인권위원회의 「트랜스젠더 혐오차별 실태조사」 결과 트랜스젠더 당사자 중 57.1%가 우울증 진단을 받거나 치료받은 적이 있다고 응답했는데, 이는 국민 평균 수치(5%)에 비해 월등히 높은 수치다.

관위 심사 과정에 있다.

성소수자 학생에 대한 차별금지라는 포괄적 규정 외에, 구체적으로 성소수자 학생을 포용할 수 있는 학교 환경으로의 변화, 성소수자 정체성을 이유로 한 학교폭력의 금지 및 피해 구제, 성소수자가 포함된 교육과정과 교사 등에 대한 성소수자 인권교육 등은 제21대 국회에서 입법안으로 논의된 바 없다.

다. 입법 제안 및 예상 효과

1) 제안 법안

가) 성소수자 학생의 인권보장이 명시된 “학생인권법”의 마련

성소수자의 인권은 『헌법』에 의해 보장되므로, 교육환경에서도 ‘성적지향·성별정체성’을 이유로 차별을 해선 안되며 성소수자도 평등하게 대우받을 권리가 있다는 선언이 구체적 조항으로 명시될 필요가 있다. 일각에서는 ‘성적지향·성별정체성’이 차별사유로 포함되면 혐오집단의 공격이 집중되어 논의의 본질을 흐리게 되는 것을 지적하지만, 이미 『국가인권위원회법』과 다수의 현행 법령, 자치법규, 행정규칙에 성적지향(법령 8건, 자치법규 4건, 행정규칙 8건), 성소수자(자치법규 12건, 행정규칙 2건), 성적 소수자(법령 1건, 자치법규 3건, 행정규칙 4건), 성별정체성(자치법규 2건), 성전환자(법령 1건, 행정규칙 2건) 등의 성소수자 정체성 용어가 명시되어 적용되고 있다. 국외의 각종 연구 결과, 차별금지 사유 또는 보호 범주를 구체적으로 명시하였을 때 학생이 괴롭힘을 덜 경험하고 전반적으로 더 안전하다고 느꼈으며, 열거된 정책이 있는 학교에서 교사가 괴롭힘 사건을 예방하기 위해 개입할 가능성이 더 높은 것으로 보고되고 있다.⁵⁵

『교육기본법』은 ‘교육에 관한 국민의 권리·의무 및 국가·지방자치단체의 책임을 정하고 교육제도와 그 운영에 관한 기본적 사항을 규정’함을 목적으로 하는 기본법이다. 동법 제3조는 ‘모든 국민은 평생에 걸쳐 학습하고, 능력과 적성에 따라 교육을 받을 권리’를, 제4조는 제1항에서 ‘모든 국민은 성별, 종교, 신념, 인종, 사회적 신분, 경제적 지위 또는 신체적 조건 등을 이유로 교육에서 차별을 받지 아니한다’고 정하고 있어 모든 국민이 차별받지 않고 포용적 교육을 받을 권리를 이미 보장하고 있다. 다만 동 조항은 1998. 3. 1. 동법이 제정될 당시 포함되어 한 번도 개정된 바가 없는데, 이후로 2001년 제정된 『국가인권위원회법』,

55 사단법인 청소년 성소수자 지원센터 평등(2021), 「성소수자 학생 인권보장을 위한 법제도 개선과제」에서 재인용

2012년 제정된 「서울특별시 학생인권조례」 등에서는 사회의 변화와 높아지는 인권의식을 반영하여 차별금지 사유를 점차 확대하고 폭넓게 규정하였다⁵⁶. 따라서 포용적 교육의 의미와 범위를 점차 넓혀가고 있는 세계적 흐름에 맞춰, 『교육기본법』 제4조 제1항을 아래와 같이 개정할 필요가 있다.

[교육기본법 일부개정법률(안)]

현 행	개 정 안
제4조(교육의 기회균등 등) ① 모든 국민은 성별, 종교, 신념, 인종, 사회적 신분, 경제적 지위 또는 신체적 조건 등을 이유로 교육에서 차별을 받지 아니한다. ② ~ ③ (현행과 같음)	제4조(교육의 기회균등 등) ① 모든 국민은 성별, 종교, <u>나이</u> , 사회적 신분, <u>출신지역</u> , <u>출신국가</u> , <u>출신민족</u> , 언어, 장애, 용모 등 신체 조건, 임신 또는 출산, 가족형태 또는 가족상황, 인종, 경제적 지위, <u>피부색</u> , 사상 또는 정치적 의견, 성적지향, <u>성별정체성</u> , 병력, 징계, 성적 등을 이유로 교육에서 차별을 받지 아니한다.
제23조의3(학생정보의 보호원칙)① 학교 생활기록 등의 학생정보는 교육적 목적으로 수집·처리·이용 및 관리되어야 한다. ② 부모 등 보호자는 자녀 등 피보호자에 대한 제1항의 학생정보를 제공받을 권리를 가진다. ③ 제1항에 따른 학생정보는 법률로 정하는 경우 외에는 해당 학생(학생이 미성년자인 경우에는 학생 및 학생의 부모 등 보호자)의 동의 없이 제3자에게 제공되어서는 아니 된다. [전문개정 2007. 12. 21.]	제23조의3(학생정보의 보호원칙) ① ~ ② (현행과 같음)

56 2001년 「국가인권위원회법」에서는 '성적지향'이, 2012년 「서울특별시 학생인권조례」에서는 '성적지향', '성별정체성'이 차별금지 사유로 포함되었다.

〈신 설〉	③ 교육감, 학교의 장 및 교직원은 학생의 성적지향과 성별정체성에 관한 정보나 상담 내용 등을 본인의 동의 없이 다른 사람(보호자를 포함한다. 이하 같다)에게 누설해서는 아니 되며, 학생의 안전상 긴급을 요하는 경우에도 본인의 의사를 최대한 존중하여야 한다.
-------	--

또한 『초·중등교육법』은 『교육기본법』에 근거하여 '초·중·고등학교'에 한정하여 보다 구체적으로 학교 환경에 관한 내용을 다루는 기본법이므로, 해당 법에도 학생의 인권을 보장하고 차별을 금지하는 내용의 규정이 명시적으로 삽입될 필요가 있다. 21대 국회에서 임기만으로 폐기된 박주민의원 대표발의안은 차별금지 사유에 성적지향만을 포함하고 있으므로, 성별정체성, 성별표현 등을 포함한 수정 개정안을 다음과 같이 제안하고자 한다.

[초·중등교육법 일부개정법률(안)]

현 행	개 정 안
제18조의4(학생의 인권보장 등) ① ~ ② (생략) 〈신 설〉	제18조의4(학생의 인권보장 등) ① ~ ② (현행과 같음) ③ 교육감, 학교의 설립자·경영자, 학교의 장 및 교직원은 빈곤 학생, 장애 학생, 한부모가정 학생, 다문화가정 학생, 외국인 학생, 운동선수, 성소수자, 일하는 학생 등 소수자 학생(이하 "소수자 학생"이라 한다)이 그 특성에 따라 요청되는 권리를 적정하게 보장받을 수 있도록 하여야 한다.
제30조의5(정보시스템을 이용한 업무처리) ① ~ ② (생략) 〈신 설〉	제30조의5(정보시스템을 이용한 업무처리) ① ~ ② (현행과 같음) ③ 학교의 장은 학생의 성적지향과 성별정체성에 관한 정보나 상담 내용 등을 본인의

	동의 없이 제25조에 따른 학교생활기록과 「학교보건법」 제7조의3에 따른 건강검사기록에 기재해서는 아니 되며, 학생이 본인의 성적지향과 성별정체성에 관한 정보나 상담 내용에 대한 열람·변경·삭제를 요청하는 경우 본인의 의사를 존중하여야 한다.
--	---

나) 성소수자 학생 보호를 위한 「학교폭력예방법」 개정

성소수자 정체성뿐 아니라 장애나 출신 국가 등 차별 사유에 근거한 괴롭힘 행위는 해외 많은 나라에서 학교폭력으로 법문화되어 있다. 한국에서도 학교 안에서 발생하는 폭력을 예방하고 공동체의 회복을 위해 제정된 「학교폭력예방법」은 2004년 제정 이후 변화하는 학교상황을 반영하여 학교폭력의 정의를 넓혀왔다(예: 2023. 10. 24. 일부개정을 통해 ‘사이버 폭력’의 범위를 확장하였음).

앞서 설명한 것처럼 폭력으로부터 보호되는 범주를 구체적으로 나열했을 때 보다 실효성 있는 예방 효과를 기대할 수 있으므로, 성적지향 및 성별정체성 등 성소수자 학생에 대한 폭력을 학교폭력의 유형으로 명시하고, 성소수자 혐오성 괴롭힘에 특별히 고려하여야 할 요소를 학교폭력예방법 내에 추가할 필요가 있다.

[학교폭력예방 및 대책에 관한 법률 개정(안)]

현 행	개 정 안
제1조(목적) 이 법은 학교폭력의 예방과 대책에 필요한 사항을 규정함으로써 피해학생의 보호, 가해학생의 선도·교육 및 피해학생과 가해학생 간의 분쟁조정을 통하여 학생의 인권을 보호하고 학생을 건전한 사회 구성원으로 육성함을 목적으로 한다.	제1조(목적) ----- ----- 학생의 인권을 보호하고 안전한 교육환경을 제공하여 학생을 건전한 사회구성원으로 육성함을 목적으로 한다.

<p>제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음 각 호와 같다.</p> <p>1. “학교폭력”이란 학교 내외에서 학생을 대상으로 발생한 상해, 폭행, 감금, 협박, 약취·유인, 명예훼손·모욕, 공갈, 강요·강제적인 심부름 및 성폭력, 따돌림, 사이버 따돌림, 정보통신망을 이용한 음란·폭력 정보 등에 의하여 신체·정신 또는 재산상의 피해를 수반하는 행위를 말한다.</p> <p>1의2. ~ 1의3.(생략)</p> <p>〈신 설〉</p> <p>2. ~ 5. (생략)</p> <p>제15조(학교폭력 예방교육 등)</p> <p>① ~ ④ (생략)</p> <p>⑤ 〈신 설〉</p> <p>⑤ ~ ⑦ (생략)</p>	<p>제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음 각 호와 같다.</p> <p>1. “학교폭력”이란 학교 내외에서 학생을 대상으로 발생한 상해, 폭행, 감금, 협박, 약취·유인, 명예훼손·모욕, 공갈, 강요·강제적인 심부름 및 성폭력, 따돌림, 사이버 따돌림, 차별사유에 근거한 괴롭힘, 정보통신망을 이용한 음란·폭력 정보 등에 의하여 신체·정신 또는 재산상의 피해를 수반하는 행위를 말한다.</p> <p>1의2. ~ 1의3. (현행과 같음)</p> <p>1의4. “차별사유에 근거한 괴롭힘”이란 성별, 종교, 장애, 나이, 사회적 신분, 출신 지역, 출신 국가, 출신 민족, 용모 등 신체 조건, 혼인 여부, 임신 또는 출산, 가족 형태 또는 가족 상황, 인종, 피부색, 사상 또는 정치적 의견, 성적(性的)지향, 성별정체성, 병력(病歷) 등을 이유로 상대방에게 신체적·정신적 고통을 주거나 적대적인 교육환경을 만드는 행위를 말한다.</p> <p>2. ~ 5. (현행과 같음)</p> <p>제15조(학교폭력 예방교육 등)</p> <p>① ~ ④ (현행과 같음)</p> <p>⑤ 학교폭력 예방교육 프로그램에는 제2조 제1호의 학교폭력 행위에 대한 구체적인 내용을 포함하여야 한다.</p> <p>⑥ 교육장은 제1항, 제2항 및 제4항에 따른 학교폭력 예방교육 프로그램의 구성과 운영 계획을 학부모가 쉽게 확인할 수 있도록 휴대전화를 이용한 문자메시지 전송, 인터넷 홈페이지 게시 및 그 밖에 다양한 방법으로 학부모에게 홍보하여 참여가 활성화될 수</p>
---	---

	<p>있도록 노력하여야 한다.</p> <p>⑦ 교육부장관은 학교폭력 예방 및 대책 등에 관한 홍보영상을 제작하여 「방송법」 제2조제3호에 따른 방송사업자에게 배포하고 송출을 요청할 수 있다.</p> <p>⑧ 그 밖에 학교폭력 예방교육의 실시와 관련한 사항은 대통령령으로 정한다.</p>
<신 설>	<p>제16조의5(성소수자 학생의 보호) ① 누구든지 성적지향, 성별정체성 등을 이유로 성소수자 학생에게 학교폭력을 행사하여서는 아니된다.</p> <p>② 심의위원회는 피해학생 또는 가해학생이 성소수자 학생인 경우에 심의과정에 성소수자 지원기관의 전문가를 출석하게 하거나 서면 등의 방법으로 의견을 청취할 수 있다.</p> <p>③ 제20조제2항에 따라 가해학생 및 피해학생의 보호자에게 학교폭력 사실을 통보할 때에는 성소수자 학생의 성별정체성, 성적지향 등이 학생의 의사에 반하여 알려지지 않도록 주의하여야 한다.</p>

[학교폭력예방 및 대책에 관한 법률 시행령 개정(안)]

현 행	개 정 안
<p>제9조(실태조사) ① 법 제11조 제8항에 따라 교육감이 실시하는 학교폭력 실태조사는 교육부장관과 협의하여 다른 교육감과 공동으로 실시할 수 있다. <개정 2013. 3. 23.></p> <p>② 교육감은 학교폭력 실태조사를 교육 관련 연구·조사기관에 위탁할 수 있다.</p>	<p>제9조(실태조사) ① - ② <현행과 동일></p>

<신 설>	<p>③ 학교폭력 실태조사에 성소수자, 다문화, 장애 등 소수자 학생 관련 내용을 포함한다.</p> <p>④ 교육감은 학교폭력 실태조사 결과를 바탕으로 학교폭력 재발방지 계획을 매년 수립하여야 한다.</p>
<p>제16조(전담기구 운영 등) ① 법 제14조 제3항에 따른 학교폭력문제를 담당하는 전담기구(이하 “전담기구”라 한다)의 구성원이 되는 학부모는 「초·중등교육법」 제31조에 따른 학교운영위원회에서 추천한 사람 중에서 학교의 장이 위촉한다. 다만, 학교운영위원회가 설치되지 않은 학교의 경우에는 학교의 장이 위촉한다.</p> <p><신 설></p> <p>② 전담기구는 가해 및 피해 사실 여부에 관하여 확인한 사항을 학교의 장에게 보고해야 한다.</p> <p>③ 생략</p>	<p>제16조(전담기구 운영 등) ① <현행과 동일></p> <p>② 전담기구 구성원은 성소수자, 장애, 다문화 등 소수자 인권보호 내용을 포함한 인 권교육을 반드시 이수하여야 한다.</p> <p>③ 전담기구는 가해 및 피해 사실 여부를 조사하는 과정에서 당사자의 인권을 침해하지 않아야 하며, 조사 후 확인한 사항을 학교의 장에게 보고해야 한다.</p> <p>④ <현행과 동일></p>
<p>제17조(학교폭력 예방교육) 학교의 장은 법 제15조 제5항에 따라 학생과 교직원 및 학부모에 대한 학교폭력 예방교육을 다음 각 호의 기준에 따라 실시한다.</p> <p>1. 학기별로 1회 이상 실시하고, 교육 횟수·시간 및 강사 등 세부적인 사항은 학교 여건에 따라 학교의 장이 정한다.</p> <p><신 설></p>	<p>제17조(학교폭력 예방교육) <현행과 동일></p> <p>2. 학교폭력 예방교육시 성소수자, 장애, 다문화 등 소수자 학생의 인권보호 내용을 포함하여야 한다.</p>

<p>2. ~ 4. (생략)</p> <p>5. 교직원에 대한 학교폭력 예방교육은 학교폭력 관련 법령에 대한 내용, 학교폭력 발생 시 대응요령, 학생 대상 학교폭력예방 프로그램 운영 방법 등을 포함하여야 한다.</p>	<p>3. 학생에 대한 학교폭력 예방교육은 학급 단위로 실시함을 원칙으로 하되, 학교 여건에 따라 전체 학생을 대상으로 한 장소에서 동시에 실시할 수 있다.</p> <p>4. 학생과 교직원, 학부모를 따로 교육하는 것을 원칙으로 하되, 내용에 따라 함께 교육할 수 있다.</p> <p>5. 강의, 토론 및 역할연기 등 다양한 방법으로 하고, 다양한 자료나 프로그램 등을 활용하여야 한다.</p> <p>6. 교직원에 대한 학교폭력 예방교육은 학교폭력 관련 법령에 대한 내용, <u>학교폭력 유형과 성소수자, 장애, 다문화 등 소수자 학생의 인권보호 내용</u>, 학교폭력 발생 시 대응요령, 학생 대상 학교폭력예방 프로그램 운영 방법 등을 포함하여야 한다.</p>
--	--

다) 포용적인 학교환경을 조성할 수 있는 「교육시설법」 등의 개정

학교 안 트랜스젠더 학생이 학교 제도 및 시설을 이용할 때 겪는 어려움이 이전에 비해 가시화되고 있으며, 당사자의 요구가 분명해지고 있다. 그러나 일선 학교와 교육청 등은 트랜스젠더 학생의 수행여행시 방 배정 문제, 화장실을 이용하지 못하는 문제 등에 대해 어떻게 대처해야 할지 알지 못해 막막함을 느끼거나 실현가능하면서도 인권적인 지원방안을 찾지 못해서, 결국 트랜스젠더 학생이 권리의 제약을 감내하거나 결국은 학업을 중단하는 등 교육받을 권리의 침해가 심각하다.

트랜스젠더 학생 지원을 위한 구체적 지침은 실제 학교 현장에서 학생, 보호자, 교사 등 학교의 구성원들이 필요로 하는 것으로, 다른 나라에서는 교육부의 주도로 실태조사, 대응지침, 가이드라인 등이 마련, 학교에 전달되고 있고, 점차 발전된 정책이 국가 차원으로 수립되고 있다.

한국에서도 모든 사람이 안전하고 편리하게 이용할 수 있는 ‘유니버설 디자인’의 도입이

이루어지고 있으므로⁵⁷ 교육시설 내의 화장실 등도 유니버설 디자인의 취지에 맞는 ‘모두의 화장실(1인용 화장실)’의 도입을 고려하여야 한다.

[교육시설법 일부개정법률(안)]

현 행	개 정 안
<p>제25조(교육시설 조성 기본방향) 교육시설은 다음 각 호를 반영하여 조성되어야 한다. 1. - 4. 생략 <u><신 설></u></p>	<p>제25조(교육시설 조성 기본방향) ----- -----, 1. - 4. (현행과 같음) 5. <u>학교의 공간과 시설은 성인지적 설계와 설치를 통해 성평등한 교육환경이 되도록 하고, 모든 학생이 시설 이용에 있어서 성별, 종교, 나이, 사회적 신분, 출신지역, 출신국가, 출신민족, 언어, 장애, 용모 등 신체조건, 임신 또는 출산, 가족형태 또는 가족상황, 인종, 경제적 지위, 피부색, 사상 또는 정치적 의견, 성적지향, 성별정체성, 병력, 징계, 성적 등을 이유로 차별받지 않도록 조성되어야 한다.</u></p>
<p>제26조(교육시설의 디자인) ① 생략 ② 교육시설은 창의력 신장을 위한 공간구조, 범죄예방, 감염예방, 무장애, 생태, 친환경, 녹색, 교통정온화, 청정환기 등 학생의 안전과 건강에 필요한 디자인 기법을 우선적으로 적용한다. ③ 생략</p>	<p>제26조(교육시설의 디자인) ① (현행과 같음) ② ----- -----, ③ (현행과 같음)</p>

57 각 지방자치단체의 ‘유니버설 디자인 조례’

현 행	개 정 안
상하수도·화장실의 설치 및 관리기준(제3조제1항제2호 관련)	상하수도·화장실의 설치 및 관리기준(제3조제1항제2호 관련)
2. 화장실의 설치 및 관리기준 가. 화장실의 설치기준 (1) 화장실은 남자용과 여자용으로 구분하여 설치하되, 학생 및 교직원이 쉽고 편리하게 이용할 수 있도록 필요한 면적과 변기수를 확보할 것 (2) 생략 (3) 출입구는 남자용과 여자용이 구분되도록 따로 설치할 것 (4) - (5) 생략	2. 화장실의 설치 및 관리기준 가. 화장실의 설치기준 (1) 화장실은 남자용과 여자용, '성중립적인 모두의 화장실'로 설치하되, ----- ----- (2) 생략 (3) 삭제 (4) - (5) 생략

2) 예상 효과

성소수자 학생에 대한 국가 실태조사를 통해 한국의 성소수자 청소년 인구집단이 겪고 있는 어려움을 파악하고, 인권보장을 위한 적절한 정책과 제도를 마련할 수 있다.

성소수자 학생을 포용하는 학교 환경을 만들어 성소수자 학생의 헌법상 기본권을 보장함은 물론, 더 나아가 성소수자 학생을 포함한 모든 학생들이 평등하고 차별 없는 학교 환경을 경험하게 하여 인권친화적 학교를 조성한다.

2019년 UN아동권리위원회는 한국의 성소수자 학생들이 겪고 있는 차별을 지적하며, 포괄적 차별금지법 및 성소수자를 포함한 포괄적 성교육을 도입할 것을 권고한 바 있다. 『교육기본법』과 『초·중등교육법』에 성소수자 학생에 대한 차별금지 및 특별한 보호 조항을 추가함으로써 UN아동권리협약의 국내 이행 의무를 다할 수 있다.

무엇보다 지금도 학교 안에 있는 성소수자 학생이 죽거나 학업을 포기하지 않고, 국민으로서의 권리를 누리며 건강하게 성장할 수 있다.

1. 비인권적 아동사법제도 개혁

▶ 정책목표 : 비인권적 아동사법제도 개혁을 통한 아동청소년 권리보장

가. 현황 및 문제점

소년이 범한 범죄에 대한 자극적인 기사들이 미디어를 통해 지속적으로 유통되며 나아가, 소년재판을 다루는 드라마 등이 나오며 『소년법』 폐지 및 소년에 대한 엄벌주의 여론이 강해지고 있다. 그러나 소년이 어떤 상황에서 소년보호재판을 받는지, 『소년법』상 어떤 지위에 있는지, 소년이 사법 절차에서 어떤 권리를 보장받지 못하는지 그 실상에 대한 논의는 거의 없다.

『소년법』은 소년이 건전하게 성장하도록 돕는 것을 목적으로 한다. 소년은 낮은 사회에 적응해야 할 기회가 필요한 존재이며 그 자체로 권리의 주체이다. 그러나 한국의 아동사법 시스템은 소년을 권리의 주체가 아닌 보호와 통제의 대상으로만 보고 있어 『헌법』상 기본권으로서 당연히 보장되어야 하는 권리들이 보장되지 않는 경우가 많다. 이로 인해 소년은 무엇이 잘못이고 어떤 책임을 져야 하는지를 명확히 알지 못할 뿐 아니라, 자신의 입장을 충분히 변론, 변호할 기회를 박탈당한 채 일방적인 처분을 받는 처지에 놓인다. 이는 소년의 재사회화라는 아동사법의 중요한 목표를 놓치게 만든다.

소년의 신체의 자유를 제한하는 것은 중대한 권리 침해이므로, 국가가 소년의 신체의 자유를 제한하는 결정을 내릴 경우 요구되는 절차적 권리와 보호시설에서 누려야 할 권리는 성인과 동등하게 보장받아야 한다. 그럼에도 불구하고 현재 아동사법제도에서는 범죄행위

를 하지 않은 소년들이 품행이 바르지 못하고 범죄를 저지를 우려가 있다는 이유로 소년재판을 받고 신체의 자유가 제한되는 처분을 받을 수 있고, 보호시설에서 심각한 인권침해를 당한 경우에도 이에 대한 이의를 제기하기가 어려운 상황이다. 소년을 위한 비공개재판은 판사가 소년에게 호통을 치고 훈계하는 재판을 낳았고, 소년보호시설의 폐쇄성은 소년에 대한 인권 침해를 감시할 수 없게 하고 있다.

그러나 현재 대한민국에서는 일부 보호소년이 저지른 강력범죄 사건이 언론에 계속 부각되면서, 위와 같은 『소년법』이나 『보호소년 등의 처우에 관한 법률』을 인권친화적으로 개정하기 위한 논의는 전혀 이루어지지 않고, 소년에 대한 엄벌주의 여론이 과잉대표되고 있는 실정이다. 지난 수년간 『소년법』을 폐지해야 한다는 여론이 들끓자, 국회와 정부는 이를 근거로 수많은 형사미성년자 연령 하향을 규정한 법안을 발의하였다. 그러나 단순히 형사미성년자 연령을 낮추는 것만으로는 아무 문제도 해결할 수 없다. 현재 일어나고 있는 소년들의 범죄는 소년에 대한 지원이 부족한 현실과 제도의 문제임을 인식하고, 앞으로 보호소년이 건전한 성장발달할 권리를 보장하는 정책이 무엇인지 더 숙고할 필요가 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

21대 국회에서는 소년에 대한 엄벌주의를 강화하는 입법 움직임이 매우 활발하게 진행되었다. 2020년부터 2022년 사이 10여 개가 넘는 『형법』 및 『소년법』 개정안이 발의되었고, 이는 주로 형사미성년자 연령을 14세에서 13세로 하향하거나, 소년에 대한 소년법 적용을 배제하는 내용이었다. 정부도 ‘촉법소년 연령 기준 현실화TF’를 구성하고 형사미성년자 연령 및 촉법소년 연령 기준을 ‘13세 미만’으로 하는 내용을 포함하는 『소년법』 개정안을 내놓았다. 그러나 위 정부안을 비롯하여 형사미성년자 연령을 하향하는 입법안들은 오히려 소년 범죄 예방이나 재범방지에 효과가 없고 부작용이 우려된다는 비판을 받았고, 임기만으로 모두 폐기되었다.

물론 21대 국회에서도 형사절차에서 소년에게 국선번호인의 조력을 받을 수 있도록 개정하는 법률안(최강욱의원 대표발의 『소년법』 일부개정법률안, 의안번호 2120524), 우범소년 규정을 삭제하도록 하는 법률안(이규민의원 대표발의 『소년법』 일부개정법률안, 의안번호 2107406) 등 인권 침해적인 규정을 개선하고 소년의 권리를 보장할 수 있는 입법안이 발

의되었으나, 이는 매우 소수에 그쳤고, 대부분 소년에 대한 엄벌주의를 담은 개정안만 주로 논의되었다.

다. 입법 제안

1) 『소년법』의 개정

가) 우범소년 규정의 삭제

『소년법』 제4조 제1항 제3호는 집단적으로 몰려다니며 주위 사람들에게 불안감을 조성하는 성벽이 있거나 정당한 이유 없이 가출하거나 술을 마시고 소란을 피우거나 유해환경에 접하는 성벽이 있고 성격이나 환경에 비추어 형벌 법령에 저촉되는 행위를 할 우려가 있다는 것만으로도 경찰서장이 소년부에 송치하거나 보호자 또는 학교, 사회복지시설, 보호관찰소의 장이 소년부에 통고할 수 있도록 규정한다(우범소년). 이 우범소년 규정은 형벌 법령에 위반되는 행위를 하지 않은 소년을 소년재판에 회부해 실질적으로 신체적 자유가 제한되는 보호처분 등을 받을 수 있게 하고 있다.

우범소년 규정은 범죄 예방을 위해 청소년을 위험한 존재로 간주하는 편의주의 발상으로, 소년을 사법 시스템에 편입시키는 것은 최후의 수단으로 사용해야 한다는 국제 아동 인권 규범에 명백히 반한다. UN아동권리위원회에서도 한국 정부에게 우범소년 규정을 삭제할 것을 여러 차례에 걸쳐 권고하였지만, 한국 정부는 이 규정을 폐지하지 않고 있다. 또한 실무상 우범소년 규정이 제대로 보호받지 못하고 있는 취약계층 청소년에게 적용될 가능성이 크고 이로 인해 차별받는 청소년을 교정, 교화하기보다는 사회에 대한 적개심과 반항심을 키운다는 문제도 있다. 소년의 범죄 예방은 문제 소년이라는 낙인을 찍고 이들에 대한 통제를 강화하는 방향보다는, 장기적인 차원에서 지역사회와 사회복지제도가 결합하여 소년을 보호·교육하는 방법으로 이루어져야 한다는 점에서 우범소년 규정은 즉시 삭제되어야 한다.

나) 처분변경 규정의 삭제

『소년법』 제37조 제1항은 위탁받은 자나 보호처분을 집행하는 자의 신청으로 보호처분과 부가처분을 변경할 수 있도록 하고 있고, 특히 『소년법』 제32조 제1항 제1호, 제6호, 제7호 처분의 경우 소년부 판사가 직권으로 보호처분을 변경할 수 있도록 하고 있다. 이 규정은

자신의 행위로 인하여 이미 보호처분을 받은 소년에게 그보다 더 중한 처분을 다시 받을 수 있게 하여, 『헌법』 제13조 제1항이 규정하고 있는 “동일한 범죄에 대하여 거듭 처벌받지 아니한다”는 일사부재리 원칙의 취지에 반한다.

『소년법』 제37조 제1항 단서는 소년부 판사가 직권으로 보호처분을 변경할 수 있도록 규정한다. 동법 제36조에서는 동법 제32조 제1항 제1호, 제6호, 제7호 처분을 한 경우 소년부 판사는 위탁받은 자에게 소년에 관한 보고서나 의견서를 제출하도록 요구하거나 조사관에게 집행 상황을 보고하게 할 수 있고, 필요하다고 인정되면 위탁받은 자에게 그 집행과 관련된 사항을 지시할 수 있다고 규정하여, 소년부 판사가 집행 전반을 관리한다. 실무에서는 제1호, 제6호 시설의 담당자들이 소년부 판사에게 소년의 상황을 전화 보고하는 형태로 이루어지고 있다.

형사법에서는 일반적으로 판단자와 집행자가 분리되어 있지만, 보호처분은 소년부 판사가 처분의 결정뿐 아니라 집행까지 담당하고 있는데, 위 규정에서도 알 수 있는 바와 같이 소년의 상황을 소년부 판사가 파악하는 방법은 전화 보고나 의견서 제출이다. 즉 소년부 판사가 소년의 상황을 소년을 대면하여 직접 파악하기보다는 시설 관계자나 위탁받는 자의 전화 보고로 파악하는 경우가 대부분이고, 소년재판에 회부된 소년의 의견은 소년재판정에서 아주 짧은 시간 청취될 뿐이다. 이러한 실무로 인해, 시설 관계자나 위탁자의 주관적인 생각과 자의에 따라서 소년의 처분이 중하게 변경되는 상황이 비일비재하게 발생하고 있다. 시설 관계자나 위탁자가 소년을 자신의 편에 따라 용이하게 관리, 통제하는 도구로 처분 변경 제도를 남용하고 있지만, 그들의 보고에 의존하고 있는 소년부 판사가 소년의 입장을 청취하여 실상을 정확히 파악하기 어려운 실정이어서 소년에게 매우 불리한 결정이 내려지는 경우가 다반사다.

또한 처분변경 신청서는 보통 간단하게 작성되어 제출되지만 그 신청서가 제출되기까지 소년부 판사와 시설 관계자가 전화 보고를 통하여 세세한 내용을 공유하게 되는데, 이러한 내용은 처분변경 신청서에는 기재되지 않으므로 보호소년의 방어권에 심각한 지장을 초래한다. 우리 유사한 『소년법』 체계를 가진 일본에도 없는 이 규정은 반드시 삭제되어야 한다.

다) 소년에 대한 국선 보조인 선임 보장

소년이 아동사법 절차 전반에서 자신의 권리를 확실히 알고 이를 행사하는 데는 많은 한계와 어려움이 따른다는 점은 매우 명백하다. 따라서 소년이 방어권을 제대로 행사하기 위한 국선 보조인이나 변호인의 존재는 반드시 필요하다. 그러나 현재 『형사소송법』과 『소년법』은 소년이 형사절차에 편입된 직후인 경찰 단계에서부터 국선보조인을 필수적으로 선임 해주지 않고, 재판단계에 가서야 국선변호인 또는 국선보조인의 조력을 받을 수 있다. 특히 『소년법』은 소년분류심사원에 소년이 위탁된 경우에만 필수적으로 국선보조인을 선임해주고 있다.

수사 단계에서 소년의 인권이 침해되지 않도록 수사 기관의 주의가 필요하지만, 이것만으로는 부족하다. 소년이 방어권을 행사하고 인권침해를 당하지 않기 위해서는 소년의 특성을 이해하고 사법절차를 알고 있는 변호사 등을 통해 사건의 초기 단계에서부터 조력을 받아야 한다. 따라서 소년이 아동사법 절차에 편입된 직후부터 변호사 등이 국선보조인으로 필수적으로 선임되도록 관련 조항이 신설될 필요가 있다.

라) 소년분류심사원 위탁기간의 미결구금일수 산입

『소년법』 제61조는 미결구금일수의 산입을 규정하고 있다. 소년이 소년재판을 받는 동안 동법 제18조에 따른 임시조치를 받아 위탁되었다가 동법 제7조에 따라서 검찰로 송치된 경우 소년분류심사원에 위탁된 기간을 미결구금일수에 산입하는 규정이다. 이 규정이 의미하는 바는 소년분류심사원에 위탁된 것도 구금이라는 것이다. 그럼에도 불구하고 『소년법』은 구속되어 형사재판을 받던 소년이 송치되어 동법 제32조에 따라서 보호처분을 받는 경우, 형사재판을 받는 동안 구치소에서 구금된 일수와 소년분류심사원에 위탁된 기간을 전혀 산입하지 않는다.

따라서 동법 제61조의 규정을 제3장 형사사건에만 둘 것이 아니라 제2장 보호사건에도 규정하여, 보호소년이 구속되어 형사재판을 받다가 소년부로 송치되어 분류심사원에 위탁된 경우 구치소에서의 구금일수와 소년분류심사원 위탁기간을 모두 보호처분 기간에 산입해야 한다.

마) 결정 이유를 명시하도록 규정을 신설

『형사소송법』 제323조는 형의 선고를 하는 때에는 판결이유에 범죄 될 사실, 증거의 요지와 법령의 적용을 명시하여야 하고 법률상 범죄의 성립을 조각하는 이유 또는 형의 가중, 감면의 이유되는 사실의 진술이 있을 때에는 이에 대한 판단을 명시하여야 한다고 규정하고 있어, 피고인이 유죄판결을 받은 경우 판결문을 송달받음으로써 자신의 형이 선고된 이유를 알 수 있다. 하지만 보호소년의 경우 『소년법』에 이러한 규정이 없고 대법원규칙인 「소년심판규칙」 제2조 제2항에서 “결정서에는 소년의 성명, 주민등록번호(기록상 주민등록번호를 알 수 없을 때에는 생년월일, 이하 ‘주민등록번호 등’이라 한다.), 직업, 주거, 등록기준지 및 주문과 이유를 기재하여야 한다.”고 정하고 있을 뿐이다.

『소년법』 법원 실무제요에는 “이유의 기재를 어느 정도 할 것인가는 결정에 따라 다를 것이지만 대체적으로 되도록 간명하게 할 것이다.”라고 쓰고 있고 실무에서 결정 이유는 형식적으로 기재되고 있다. 이로 인해 보호소년에게 내려진 보호처분의 이유를 알지 못하는 보호소년이 시설에 수용된 이후에 그 결정을 수용하지 못한 채 오랜 시간 방황을 하여 시설에서의 생활에 적응하지 못하는 등 『소년법』이 추구하는 소년의 품행 교정에 지장을 초래한다. 보호소년이 자신에게 내려진 처분을 정확히 이해하고 받아들이며, 시설에서의 품행 교정에 성실히 임할 수 있도록 보호소년이 보호처분이 내려진 이유를 이해할 수 있을 정도의 상세한 결정 이유를 기재해야 하고 이를 보호소년에게 송달하도록, 관련 규정이 개정되어야 할 것이다.

2) 『보호소년 등의 처우에 관한법률』(이하 '보호소년법'의 개정

가) 보호소년의 권리와 권리구제 수단 등에 대한 고지의무 규정의 신설

보호소년은 자신에게 필요한 정보에 대한 알권리를 충분히 보장받지 못하고 있다. 특히 자신의 신체의 자유가 소년원에서 제한되고 있음에도 자신에게는 어떠한 권리가 있으며 자신이 인권침해를 당한 경우 어떠한 권리구제 수단이 있는지에 대해서 정확히 고지받지 못하고 있다. 인권침해 상황에 놓이기 쉬운 상황에 놓여 있는 보호소년에게 권리와 권리구제 수단을 고지받는 것의 중요성을 고려하여 이를 법에서 명확히 정해야 한다. 또한 일과 등 수용 생활에 필요한 기본적 사항 등도 권리로 규정하여 명확히 고지받을 수 있도록 해야 하며, 고지의무를 위반했을 경우에 따른 제재 수단도 마련되어야 한다.

나) 운동 보장 규정의 신설

『형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률』은 운동을 정기적으로 하도록 하는 규정을 두고 있고, 동법 시행령에서 실외 운동의 시간을 정하고 있다. 그러나 『보호소년법』에서는 운동에 대한 규정을 전혀 두고 있지 않아 보호소년의 운동 실시 여부와 그 정도는 온전히 소년원장의 재량에 맡겨져 있다. 2020년 법이 개정되어 동법 제15조 제1항 제7호의 처분을 받은 보호소년에게 매주 1회 이상 실외운동을 할 수 있도록 하는 의무조항이 신설되는 개선은 있었지만, 보호소년 전체에게 적용될 수 있는 운동 보장 규정이 필요하다. 과밀수용 상태에서 생활하는 보호소년의 신체적·정신적 건강을 위하여 성인보다 더 많은 실외운동 시간을 권리로써 충분히 확보해 주어야 한다.

다) 면접 규정의 개정

『보호소년법』 제10조는 원장이 보호소년등으로부터 처우나 일신상의 사정에 관한 의견을 듣기 위하여 수시로 보호소년 등과 면접을 하여야 한다고 규정하고 있다. 여기에는 원장에게 의무를 부여할 뿐, 보호소년이나 보호소년의 보호자 등의 면접 신청권이 보장되어 있지 않다.

위 규정은 원장이 실질적으로 면접이 필요한 보호소년등과 면접을 하는 것이 아니라 원장이 면접을 하고자 하는 보호소년등에게만 면접을 실시하는 상황을 전혀 막을 수 없어서, 보호소년등의 실질적인 처우 향상에는 전혀 도움이 되지 않고 있다. 앞으로는 보호소년등이 원장에게 면접을 신청할 권리를 부여하고 소년원장은 원칙적으로 면담에 응하도록 하고 이를 거절할 수 있는 예외 사유를 제한적으로 규정하여야 한다. 보호소년등이 소년원장과 면접한 후 처리상황을 확인할 수 있도록 처리가 필요한 사항이 있으면 그 처리 결과를 보호소년 등에게 통지하도록 규정할 필요도 있다.

라) 청원 규정의 개정

『보호소년법』 제11조는 보호소년등은 그 처우에 대하여 불복할 때에는 법무부장관에게 문서로 청원할 수 있도록 규정하고 있으며, 구체적인 청원함의 설치 및 통지 및 결정 등에 대한 내용은 모두 시행령, 시행규칙, 지침에 위임하고 있다. 그러나 해당 청원은 보호소년등이 처우에 대하여 다룰 수 있는 유일한 규정으로 위 규정의 실효성을 확보하기 위해서는 권리로써 보장이 필요한바, 청원을 하는 방식과 청원에 대한 결과를 결정서를 단순히 시행

령이나 행정규칙이 아닌 법률로서 규정할 필요가 있다.

마) 권리구제의 강화와 불이익처우 금지 규정 신설

보호소년은 인권침해를 당한 경우에도 권리구제를 위한 행위를 하기 어려운 상황에 놓여 있다. 실무상 『보호소년법』에서 규정하고 있는 청원뿐 아니라 『국가인권위원회법』에서 규정하고 있는 국가인권위원회 진정조차 어렵다. 소년원 소속 공무원이 보호소년에게 청원이 아무런 소용이 없거나 국가인권위원회의 경우도 같은 공무원이 진정에 대하여 보호소년의 편에서 판단하지 않을 것이라는 등의 말을 하면서 보호소년의 진정을 실질적으로 막고 있기 때문이다.

보호소년의 인권을 개선하기 위해서는 인권침해가 있는 경우 그 사실을 자유롭게 외부로 알릴 수 있어야 하고, 이에 대한 조사가 개시되어야 한다. 보호소년이 자신이 당한 인권침해 사실을 외부에 알릴 수 있도록 도울 수 있는 규정이 필요하다. 정기적으로 외부 기관이 소년원을 조사할 수 있도록 규정하거나, 보호소년이 청원을 하였다든 이유로 불이익한 처우를 하지 못하도록 규정하고 있는 『보호소년법 시행령』 제13조 제3항을 국가인권위원회 진정 등 그 밖의 권리구제 절차에도 확대 적용할 필요가 있다.

바) 독방구금의 금지와 징계절차 규정의 개정

『보호소년법』 제15조 제1항 제7호는 징계의 하나로 20일 이내의 기간 동안 지정된 실내에서 근신하게 하는 것을 규정하고 있다. 규정에서는 지정된 실내에서의 근신이라고만 정하고 있지만, 실질적으로 독방구금이 이루어지고 있다. 또한 동법 시행령 제24조의2 제1항은 보호소년등의 징계대상행위에 대한 조사기간은 7일 이내로 하도록 규정하고, 제2항은 규율을 위반하여 징계가 필요하다고 의심할 만한 상당한 이유가 있는 보호소년등이 증거를 없앨 우려가 있을 때나 다른 보호소년등에게 피해를 끼칠 우려가 있거나 다른 보호소년등의 위해로부터 보호할 필요가 있을 때에 원장이 대상자를 조사기간 중 분리하여 수용할 수 있게 정하고 있다고 정하고 있는데, 이러한 경우에도 독방구금을 실시하고 있다.

2019. 10.경 UN아동권리위원회는 한국 정부에게 소년을 독방에 구금하지 말 것을 권고하였다. 독방구금은 실질적인 정신적 고문으로, 소년원에 있는 독방의 경우 햇볕이 제대로 들어오지 않고 식사 또한 법에 정한 정량만을 공급하여 성장기 소년들을 굶주림에 고통받게

하고 있다. 따라서 독방구금을 금지하고 징계를 받는 지정된 실내 공간을 명확히 규정하여 『보호소년법』 제15조, 제6조에서 규정하고 있는 바와 같이 징계가 당사자의 심신 상황을 고려하여 교육적으로 이루어질 수 있도록 해야 한다.

또한 징계는 동법 제15조 제1항에 따라 원장이 할 수 있도록 되어 있고, 보호소년등처우·징계위원회(처우·징계위원회)가 위탁소년의 징계 등 처우에 관한 사항을 심사하도록 되어 있다. 2020년 법 개정으로 해당 처우·징계위원회의 근거 및 구성에 대한 내용을 법률로 규정하는 개선이 있었으나, 여전히 징계 절차 과정에서 보호소년의 의견이나 진술을 보장하는 규정은 없다. 따라서 징계를 받는 보호소년이 처우·징계위원회에 출석하여 충분한 진술을 할 수 있는 기회를 부여하여야 한다는 규정 등을 신설할 필요가 있다. 또한 징계 절차에서 국선보조인 등의 조력을 받을 수 있는 권리 또한 보장되어야 한다.

사) 면회, 편지, 전화통화할 수 있는 권리 보장

『보호소년법』 제18조는 보호소년의 면회, 편지, 전화통화에 대하여 정하고 있는데, 제1항은 원장은 비행집단과 교제하고 있다고 의심할 만한 상당한 이유가 있는 경우 등 보호소년등의 보호 및 교정교육에 지장이 있다고 인정되는 경우 외에는 보호소년등의 면회를 허가하여야 한다고 규정하고, 동조 제4항은 원장은 공동으로 비행을 저지른 관계에 있는 사람의 편지인 경우 등 보호소년등의 보호 및 교정교육에 지장이 있다고 인정되는 경우에는 보호소년등의 편지 왕래를 제한할 수 있으며, 편지의 내용을 검사할 수 있다고 규정하며, 제6항은 원장은 공범 등 교정교육에 해가 된다고 인정되는 사람과의 전화통화를 제한하는 등 보호소년등의 보호 및 교정교육에 지장을 주지 아니하는 범위에서 가족 등과 전화통화를 허가할 수 있다고 각각 규정하고 있다.

시설에 수용된 보호소년이 가족 및 친구와 면회하거나 편지를 교환할 권리와 가족 등과 전화통화를 할 권리는 보호소년의 가장 기본적인 인권이므로 원장의 허가사항이 아닌 보호소년의 권리로서 명확하게 규정되어야 한다. 따라서 보호소년이 외부에 있는 사람과 면접할 수 있도록 원칙적으로 규정하면서 예외사유를 법에서 정하여야 할 것이다. 동법 시행령에서 예외사유를 규정하고 있는데 실무상 보호자등이 없이 단독으로 면회하려는 경우 면회를 허가하지 않아서 성인과 함께 면회하지 않는 미성년자 친구들의 면회자체가 불가능한 상황이다. 이로 인해 보호소년이 친구와 면회하는 것을 전면적으로 금지함으로써, 가족의 보

호를 전혀 받지 못하는 보호소년의 경우 소년원에 수용되어 있는 동안 지인과의 면회를 거의 못하는 사례도 발생하고 있다. 편지와 전화통화의 경우에도 원칙적으로 보호소년의 권리로 규정하고 예외사유를 법에서 엄격하게 규정하여야 할 것이다.

아) 분류심사 결과 등의 통지규정 개정

『보호소년법』 제27조 제1항은 소년분류심사원장은 분류심사 또는 조사 결과와 의견 등을 각각 법원소년부 또는 검사에게 통지하여야 한다고 규정하고 있다. 소년이 행한 행위뿐 아니라 소년을 보호할 가족의 존재는 소년에 대한 처분을 결정함에 있어서 큰 영향을 미치게 된다. 즉 소년이 행한 행위는 경미하더라도, 소년을 보호할 가족이 존재하지 않는다면 시설에 수용될 가능성이 높아진다. 그러하기에 소년분류심사원의 분류심사결과와 의견은 소년이 받을 처분을 결정하는 결정적 요소이다. 실무상 분류심사결과와 의견은 소년이 처분을 받을 재판 3일 전에 법원소년부에 통지되는 경우가 대부분이어서 소년의 보조인과 소년이 그 내용을 확인하는 것은 거의 불가능하다. 따라서 소년분류심사원장이 소년 및 소년의 보조인에게도 해당 정보를 통지하도록 관련 규정을 개정해야 한다.

V. 공교육정상화와 경쟁주의 교육 개선

1. 공교육정상화법의 처벌규정 신설

▶ **정책목표** : 무분별한 선행교육을 예방, 규제하여 아동이 적정한 교육을 받을 권리와 놀 권리를 보장하고자 함

가. 현황 및 문제점

2019년 9월 18, 19일 양일에 걸쳐 진행된 대한민국의 유엔아동권리협약 이행 제5·6차 국가보고서 심의가 열렸다. 대한민국 심의 코디네이터를 맡은 아말 알도세리 위원은 정부에 “한국의 공교육 제도의 최종 목표는 오직 명문대 입학인 것으로 보인다. 아동의 잠재력을 십분 실현할 수 있도록 하고 발달을 목표로 하는 것이 아니라 경쟁만이 목표인 것 같다. 이는 아동권리협약의 내용과 거리가 멀다.”고 꼬집었다.⁵⁸ 과도한 학습시간으로 여가활동을 즐기지 못하는 대한민국 아동의 현실을 개선할 것을 촉구하였다.

UN의 아동권리위원회의 비판과 권고에도 불구하고 한국 아동의 현실은 크게 달라진 것이 없다. 경쟁의 가속화로 사교육과 선행학습이 초저연령화되는 흐름이 지속되고 있다. 특히 최근에는 대치동을 중심으로 초등의대반이 개설되어 초등학생들에게 미적분을 교습하는 등 아동의 발달을 저해하고 심각한 경쟁교육을 유발하는 사교육 상품까지 성행하고 있다.⁵⁹ 또한 학원에서 선발을 위한 레벨테스트를 실시하는데 이 테스트에서 교육과정의 수준과 범위를 넘어서는 문항이 출제되고 있는 상황이다.

58 경향신문(2019. 9. 25.), “한국 교육 최종 목표는 명문대 입학”

59 동아일보(2024. 7. 1.), “초5가 고2 수학 배워...학원 '초등의대반', 선행교육 선 넘었다”

사교육뿐만 아니라 국가가 시행하는 시험에서도 관련한 문제들이 불거졌다. 특히 지난 2019학년도 대학수학능력시험은 일부 문항의 고교 교육과정 위반 여부가 논란이 되어 교육 시민단체와 수험생·학부모 등의 국가 상대 손해배상의 청구로까지 이어졌다. 이에 대하여 법원에서도 대학수학능력시험도 고교 교육과정의 수준과 범위를 준수해야 하는 당위는 인정하면서도 공교육정상화법 등 현행법의 적용 대상은 아니라고 판단한 바 있다. 2023년에는 교육부가 나서서 그간 교육과정을 벗어나 출제되었던 킬러문항을 발표하고 이를 개선하겠다고 밝혔지만 킬러문항 출제 여부에 대한 논란은 여전하다. 즉 현실에서 입법의 미비로 대학수학능력시험의 고교 교육과정 준수 및 모니터링에 구조적 한계가 있음을 확인한 것이다. 시민사회, 정부, 국회, 사회가 나서 과도한 경쟁교육을 해결하기 위하여 필요한 실제적인 방안을 마련해야 할 때이다.

이미 2014. 3. 11. 공교육정상화 촉진 및 선행교육 규제를 위한 특별법(이하 공교육정상화법)이 제정되어 학교 및 대학에서 해당 학년의 교육과정을 넘어서는 교육과정을 운영하거나 시험에서 교육과정을 앞선 문항을 출제하는 경우 제재할 수 있도록 하는 근거 규정을 마련하였다. 그러나 이 법에는 사교육상품에 대한 규제는 제외되어 있고 그나마 사교육의 선행 광고에 대하여는 금지하고 있으나 위반할 경우 이에 대한 처벌 규정이 없어 선언적인 조항에 그치고 있다.

이에 민변 교육위원회는 현행 공교육정상화법과 동시행령이 선행교육 문제를 해결하는데 한계가 있음을 지적하고 현실에 맞게 개정할 것을 제안한다.

나. 21대 국회 논의 경과

1) 강민정 의원 대표발의 공교육정상화법 개정안

해당 안은 교육부장관이 대학수학능력시험이 선행학습을 유발하는지에 대한 사전영향평가를 실시하고 그 결과를 해당 연도 및 이후 시험에 반영하도록 하며, 이 법에 따른 의무를 위반한 자에게 교육부장관 또는 교육감이 과태료를 부과·징수할 수 있도록 함으로써 선행교육 규제의 사각지대를 줄이고 그 실효성을 높이고자 했다.

2) 이동섭 의원 대표발의 공교육정상화법 개정안

이동섭 의원은 2018. 1. 31. 공교육정상화법 개정안을 대표발의하였다. 현행 「학원의 설립·운영 및 과외교습에 관한 법률」 제2조에 따른 학원, 교습소 또는 개인과외교습자는 선행학습을 유발하는 광고 또는 선전을 금지하는 규정을 두고 있다. 그러나 이를 위반한 경우 대한 제재규정이 없어 선행학습을 유발하는 광고 또는 선전이 빈번히 이루어지고 있고 사교육을 통한 선행학습이 근절되지 못하고 있다는 지적이 있었다. 이에 이동섭 의원 등은 학원, 교습소 또는 개인과외교습자가 선행학습을 유발하는 광고 또는 선전을 한 경우 500만원 이하의 과태료를 부과하도록 법적 근거를 마련하여 공교육의 정상적인 운영을 도모하고자 했다.

다. 입법 제안 및 예상 효과

1) 입법 제안(공교육정상화법 개정)

가) 학원, 교습소, 개인과외교습자 등의 사교육 업체의 학교급을 넘어서는 선행교습을 금지하고 이를 위반할 경우 부과되는 점수에 따라 교습정지 등의 행정처분을 내릴 수 있도록 하였다.

나) 교육부장관은 대학수학능력시험이 선행학습을 유발하는지에 대한 사전영향평가를 실시하고 그 결과를 해당 연도 및 이후 시험에 반영하도록 하였다.

다) 이 법에 따른 의무를 위반한 자에게 교육부장관 또는 교육감이 과태료를 부과·징수할 수 있도록 하였다.

라) 법률의 실효성을 높이기 위해 법 위반 사항을 신고한 자에게 일정 금액의 포상금을 지급할 수 있도록 하였다.

2) 신규조문표

현행	개정안
제8조(선행교육 및 선행학습 유발행위 금지 등) ① ~ ③(생략)	
④ 「학원의 설립·운영 및 과외교습에 관한 법률」 제2조에 따른 학원, 교습소 또는 개인	----- ----- (이하 '학원

<p>과외교습자는 선행학습을 유발하는 광고 또는 선전을 하여서는 아니 된다.</p> <p>〈신 설〉</p> <p>〈신 설〉</p>	<p>등'이라 한다)----- -----.</p> <p>⑤ 학원등은 학습자의 학교급을 확인하고 국가교육과정 및 시·도교육과정에서 정한 각 학교급별 교육과정(이하 '학교급별교육과정'이라 한다)을 앞서는 상급학교의 교습 과정을 교습하여서는 아니된다. 단 초등학교 6학년, 중학교 3학년의 각 겨울방학 기간 중에는 그러하지 아니한다.</p> <p>⑥ 학원등이 교습받을 학생을 선발하는 경우 학교급별교육과정을 벗어난 내용을 출제해서는 아니된다.</p>
<p>〈신 설〉</p>	<p>제10조의3(대학수학능력시험) ① 교육부장관은 「고등교육법」 제34조제3항에 따라 실시하는 시험(이하 "대학수학능력시험"이라 한다. 이하 같다)을 시행하는 경우 고등학교 교육과정의 범위와 수준을 벗어난 내용을 출제하여서는 아니 된다.</p> <p>② 교육부장관은 대통령령으로 정하는 바에 따라 제3항에 따른 영향평가의 실시 방법, 기준 및 절차 등을 포함하는 대학수학능력시험시행 기본계획을 작성·공표하여야 한다. 이 경우 제11조에 따른 교육과정정상화심의위원회의 심의를 거쳐야 한다.</p> <p>③ 교육부장관은 제2항에 따라 공표된 기본계획에 따라 대학수학능력시험의 시행 이전에 해당 대학수학능력시험이 선행학습을 유발하는지에 대한 사전영향평가를 실시하고 그 결과를 해당 연도 및 이후 시험의 출제에 반영하여야 한다.</p> <p>④ 교육부장관은 제3항에 따른 사전영향평가 결과, 각 문항의 상세한 교육과정 성취</p>

	<p>기준, 해당 연도 대학수학능력시험에의 반영 결과 및 이후 시험에의 반영 계획을 해당 연도 시험 종료 직후에 인터넷 홈페이지에 게재하여 공개하여야 한다.</p> <p>⑤ 제2항에 따른 대학수학능력시험시행 기본계획의 작성·공표, 제3항에 따른 사전영향평가의 실시 및 제4항에 따른 공개의 시기와 기준 및 절차 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.</p>
<p>〈신 설〉</p>	<p>제10조의4(대학수학능력시험 영향평가위원회 등) ① 교육부장관은 제10조의3제3항에 따른 영향평가를 수행하기 위하여 해당 연도 대학수학능력시험의 출제위원을 선임하는 시점부터 해당 연도의 대학수학능력시험 영향평가위원회를 설치·운영하여야 한다. 이 경우 대학수학능력시험 영향평가위원회의 위원은 교육과정 등에 관하여 전문적인 지식이 있는 현직 고등학교 교원 중 「지방교육자치에 관한 법률」 제42조제1항에 따른 교육감 협의체의 추천을 받은 자로 구성한다.</p> <p>② 대학수학능력시험의 출제위원은 영향평가 결과를 지체 없이 반영하여 해당 연도 시험을 수정·보완하기 위하여 제1항에 따른 대학수학능력시험 영향평가위원회와 협력하여야 한다.</p> <p>③ 그 밖에 대학수학능력시험 영향평가위원회의 구성 및 운영 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.</p>
<p>제12조(시·도교육과정정상화심의위원회) ① 학교의 선행교육 방지에 관한 주요 사항</p>	<p>제12조(시·도교육과정정상화심의위원회) ① -- 및 학원등의-----</p>

<p>을 심사·의결하기 위하여 교육감 소속으로 시·도교육과정정상화심의위원회(이하 “시·도교육과정위원회”라 한다)를 둔다. 이 경우 교육감은 지역 여건, 학교 및 학원 수 등을 고려하여 「지방교육자치에 관한 법률」 제34조제1항에 따른 교육지원청별로 교육과정정상화심의위원회를 둘 수 있다.</p> <p>② 시·도교육과정위원회는 다음 각 호의 사항을 심사·의결한다.</p> <p>1. ~ 5. (생략)</p> <p>〈신설〉</p> <p>③ ~ ⑥ (생략)</p>	<p>----- ----- ----- ----- ----- -----.</p> <p>② (현행과 같음)</p> <p>1. ~ 5. (현행과 같음)</p> <p>6. 학원등의 제8조 제5항 및 제6항 위반 사항</p> <p>③ ~ ⑥ (현행과 같음)</p>
<p>제13조(지도 감독) ①~② (생략)</p> <p>〈신설〉</p>	<p>⑥ 교육감은 선행교육신고센터를 설치·운영할 수 있으며, 이 법 위반 사항을 신고한 사람에 대하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 포상금을 지급할 수 있다.</p>
<p>제14조(시정 또는 변경명령)① ~ ③(생략)</p> <p>〈신설〉</p>	<p>제14조(시정 또는 변경명령)① ~ ③ (현행과 같음)</p> <p>④ 교육감은 학원등이 제8조 제5항 및 제6항을 위반한 경우 제12조에 따른 시·도교육과정위원회의 심의 결과에 따라 기간을 정하여 학원등에 시정이나 변경을 명할 수 있다.</p> <p>⑤ 교육감은 제1항에 따른 시정명령이나 변경명령을 받은 학원등이 정당한 사유 없이 지정된 기간에 이를 이행하지 아니하고, 사안이 중대한 경우 대통령령으로 정하는 바에 따라 해당 학원등에 대하여 1년 이내의 기간을 정하여 교습과정의 전부 또는 일부에 대한 교습의 정지를 명할 수 있다.</p>

<p>제18조(과태료) 〈신설〉</p>	<p>제18조(과태료) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자에게는 300만원 이하의 과태료를 부과한다.</p> <p>1. 제8조제4항에도 불구하고 선행학습을 유발하는 광고 또는 선전을 한 자</p> <p>2. 제9조제5항에 따라 학교의 영향평가 결과 및 다음 연도 입학전형에의 반영 계획을 관할 교육감에게 제출하지 아니한 자</p> <p>3. 제10조제3항에 따른 대학등의 영향평가 결과 및 다음 연도 입학전형에의 반영 계획을 게재하여 공개하지 아니한 자</p> <p>② 제1항에 따른 과태료는 대통령령으로 정하는 바에 따라 교육부장관 또는 교육감이 부과·징수한다.</p>
-----------------------	---

3) 기대 효과

과도한 선행 사교육과 광고를 규제하고 이를 위반할 경우 제재할 수 있는 근거 조항을 마련하며 법률의 실효성을 높이기 위해 선행교육 신고센터를 설치, 학생들의 정상적인 발달과 건강을 도모하고 학교교육의 정상화를 도모할 수 있을 것이라 기대한다.

2. 교육법정주의의 일환으로 고교 체제를 법률로 입법

▶ **정책목표** : 교육제도 법정주의 위반 소지 및 고교서열화 문제를 해소하기 위해 고교체제를 단순화하여 그 근거를 법률로 규정하도록 함

가. 현황 및 문제점

고교서열화는 어제오늘의 문제가 아니다. 이명박 정부의 고교 다양화 300정책이 시행되면서 자립형 사립고가 도입되었고 이를 발전시켜 자율형 사립고가 탄생하게 되었다. 자사

고 제도의 도입을 기화로 고교체제는 급속도로 서열화되었다. ‘부에 따른 교육격차’와 ‘기타 고교에 대한 역차별 논란’이 뜨거웠고, 고교 서열화 확대로 고교 진학 경쟁에 불이 붙어 중학교 사교육비를 부채질하고, 우수한 학생들이 빠져나가 대다수의 일반고를 황폐화시킬 것이라는 우려가 당시에 심각하게 예견되었다. 제도 도입 당시에는 자립형사립고를 통해 고교평준화 제도의 약점을 보완하겠다고 했었지만, 결과적으로 전국단위 자사고에 더하여 광역단위 자사고로 확대되면서 교육의 불평등을 고착화하고 고교를 서열화함으로써 고교평준화 제도를 위협하고 있다.

이에 문재인 정부는 2020년 2월, 자율형 사립고등학교와 자율형 공립고등학교 및 특수목적고등학교 중 외국어계열의 고등학교와 국제계열의 고등학교를 일반고등학교로 전환하는 내용으로 초·중등교육법 시행령을 개정하였고, 2025년 3월부터 시행을 예정하고 있었다. 그러나 윤석열 정부가 들어서고 2024. 1. 17. 시행령을 다시 한 번 개정하여 자사고, 외고 등을 존치하도록 하였다. 손바닥 뒤집듯이 바뀌는 시행령으로 인해 정책의 안정성에 대하여 시민들의 불안이 가중되고 있다. 구체적인 문제점을 살핀다.

1) 과도한 고입 경쟁 유발

영재학교, 과고·외고·국제고 등의 특목고, 전국단위 자사고, 광역단위 자사고, 공립형 자율고, 일반고의 순으로 치밀하게 서열화된 현재의 고교체제는 고입을 준비하기 위한 과도한 경쟁과 사교육을 유발하는 등 이미 그 부작용이 심각하다. 월 150만원 이상의 고액 사교육비를 지출하는 학생의 비율이 자사고는 29%, 외고·국제고는 21.7%로 나타났다. 이는 일반고(월 150만원 이상 고액 사교육비 지출 학생 비율 7.1%)와 비교했을 때 각각 4배, 3배 가량이나 높은 수치이다.⁶⁰

2) 경제적 양극화

자사고의 경우 연간학비가 일반고의 3배이고, 일부 전국단위 자사고의 경우에는 연간 학비가 3천 657만 1천원으로 일반고의 51.3배에 달한다.⁶¹ 일반적인 근로소득자가 감당하기는

60 더불어민주당 강득구 의원실과 사교육걱정없는세상 공동조사, 2023

61 더불어민주당 김문수 의원실과 사교육걱정없는세상(이하 사교육걱정)은 고교서열화가 야기하는 교육불평등의 현주소를 살펴보기 위해 ‘고등학교 학생 1인당 학부모부담금(2023년 결산 기준)’ 자료를 교육부에 요청해 살펴보았다. 그 결과 전국단위 자사고의 1인당 학부모부담금은 1천 355만 8천원으로 일반학교(71만 3천원)의 약 19배에 달했다. 광역단위 자사고는 849만 7천원으로 일반학교의 11.2배였으며, 외국어고는 849만 7천원으로 일반학교의 11.9배, 국제고는 638만 3천원으로 일반학교의 9배인 것으로

어려운 수준이다.

3) 설립 목적 형해화

당초의 설립 목적도 유실되었다. 2017학년도 기준 46개 자사고 중 29개 학교가 교육부 권장기준 이상으로 국어·영어·수학 교과를 편성하였는데, 이는 자사고가 다양한 교육과정을 추구하는 것이 아니라 일반고보다 더 대학입시에 치중하는 교육과정을 운영하고 있음을 보여준다.⁶²

4) 고교서열화

그 결과 자사고에 우수 학생의 쏠림현상이 나타났고, 고교서열화 현상이 초래되었다. 서울 소재 자사고 중 전국단위 자사고인 A고의 경우, 신입생 중 중학교 내신 성적 상위 10% 이내의 학생들이 무려 85.9%에 달해 전국단위 자사고의 경우 성적 상위권 쏠림 현상이 매우 심각함을 확인할 수 있다. 헌법재판소 또한 “자사고 입학에 위한 입시경쟁이 과열되고 다시 자사고가 우수 학생을 선점하는 악순환이 계속되었다.”(2018헌마221, 2019. 4. 11.)고 밝힌바 있다.

5) 교육제도 법정주의 위반

현행 고교체제는 초중등교육법 시행령 제76조의3 제4호, 제91조의3 등에 근거 규정을 두고 있다. 이에 대하여 교육제도 법정주의 위반의 소지가 있다. 헌법 제31조 제6항은 “학교 교육 및 평생교육을 포함한 교육제도와 그 운영, 교육재정 및 교원의 지위에 관한 기본적인 사항은 법률로 정한다.”고 하여 교육제도 법정주의를 규정하고 있다. 이 조항은, 특히 학교교육의 중요성에 비추어 교육에 관한 기본정책 또는 기본방침 등 교육에 관한 기본적인 사항을 국민의 대표기관인 국회가 직접 입법절차를 거쳐 제정한 형식적 의미의 법률로 규정하게 함으로써 국민의 교육을 받을 권리가 행정기관에 의하여 자의적으로 무시되거나 침해당하지 않도록 하고, 교육의 자주성과 중립성을 유지하고자 하는 데에 그 의의가 있다(헌재 2013. 11. 28. 2011헌마282등 참조).

2018헌마221 결정에서 조용호 재판관은 “고등학교의 제도, 종류 및 운영에 관한 기본적인

집계되었다.

62 헌법재판소 2018헌마221, 2019·4·11

인 사항은 국가와 사회질서에 미치는 영향과 파급효과가 매우 크고, 고등학교 입학전형제도는 학생 및 학부모의 학교선택권, 학교의 학생선발권, 교육당국의 정책, 사립학교의 자율성 등 이해관계가 다양하게 얽혀 있다. 이같이 상충되는 이해관계를 조정할 고등학교의 종류와 입학전형제도의 설계는 국민의 대표기관인 국회가 직접 공청회 등을 통해 다양한 의견을 수렴하고 조정을 거쳐 법률로 결정하여야 하는 것이지 백지식으로 행정입법에 위임하거나 그러한 위임조차 없이 행정입법에서 비로소 규정해서는 안 될 사항이다"이라며 현재 고교체제가 시행령에 근거규정을 두고 있는 것에 대해 위헌 의견을 밝힌바 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

1) 류호정 의원 대표발의 초중등교육법 개정안

시행령으로 규정되어 있던 고등학교의 유형과 운영에 관한 기본적인 사항을 법률로 상향 규정하고, 과학고·예체능고·마이스터고 등으로 구성된 특목고, 일반고, 특성화고로 고교체제를 단순화하는 개정안을 발의하였다. 나아가 그 연장선상에서 특성화중학교의 분야를 명확히 규정하고자 하였다.

류호정 의원은 입법 제안 취지에서 자율형 사립고등학교, 외국어고등학교, 국제고등학교의 일반고등학교 전환이 예정대로 이루어지지 않을 경우 2025년부터 전면적용되는 고교학점제의 정상적인 운영에 부정적인 영향을 끼칠 뿐만 아니라 한층 심화된 고교서열화로 인하여 불공정하고 불평등한 학교교육으로 이어질 수 있다고 밝혔다. 이와 더불어 고등학교의 제도, 유형, 운영에 관한 기본적인 사항이 법률이 아니라 시행령에 규정되어 있는 것도 교육제도 법정주의에 비추어볼 때 적절하지 않다는 의견을 제시하였다.

2) 조경태 의원 대표 발의

시행령으로 규정되어 있던 고등학교의 종류와 각 학교의 지정 및 지정 취소에 관한 사항을 법률로 상향규정하고, 시행령 상 삭제된 자율형 사립고등학교, 자율형 공립고등학교, 외국어계열의 고등학교 및 국제계열의 고등학교에 대한 근거 규정을 법률에 명시하고자 하는 등 현재의 서열화 된 고교체제를 유지 고수하기 위한 입법안을 발의하였다.

다. 입법 제안 및 기대 효과

1) 입법 제안

가) 현재 치밀하게 서열화된 고교체제를 단순화하기 위해 일반고, 특성화고(마이스터고, 특성화고, 대안학교), 예체능고를 두고 나머지 학교들은 이들 학교 중 그 목적에 맞는 학교로 전환하도록 한다.

나) 특성화고, 예체능고 또한 5년간의 운영 성과를 평가하여 연장 여부를 판단할 수 있도록 한다.

다) 제61조에 단서조항을 두어 해당 조항을 근거로 서열화를 조장하는 학교가 출연하지 못하도록 하고, 선발의 방식은 추첨으로 배정할 수 있도록 근거를 마련하였다.

2) 신규조문표

현행	개정안
〈신 설〉	제48조의3(고등학교의 구분) ① 고등학교는 그 주된 교육목적에 따라 다음 각 호의 학교로 구분한다.
〈신 설〉	1. 일반고등학교(특정분야가 아닌 인문·사회과학·자연과학, 일반 직업과정 등 다양한 분야에 걸쳐 일반적인 교육을 실시하는 고등학교를 말하되, 제2호 및 제3호에 따른 고등학교에 해당하지 않는 고등학교를 포함한다) 2. 특성화고등학교 가. 특정분야의 전문 직업인 양성을 위한 고등학교 나. 산업계의 수요에 직접 연계된 맞춤형 교육과정을 운영하는 고등학교 다. 자연 현장 실습 등 체험 위주의 교육, 인성 위주의 교육 또는 개인의 소질·적성 개발 위주의 교육 등 다양한 교육을 하는 고등

<p>② 생략 <신 설></p>	<p>현행과 같음</p> <p>③ 제1항에 따라 운영되는 학교 또는 교육과정은 5년 이내로 운영하되, 교육부장관 또는 교육감이 대통령령으로 정하는 연장 사유가 있다고 인정하는 경우에는 연장하여 운영할 수 있다.</p>
<p><신 설></p>	<p>④ 제1항에 따라 운영되는 학교 또는 교육과정에 참여하는 학생의 선발은 주체에 따라 교육부장관 또는 교육감이 배정하도록 한다.</p>

3) 기대효과

고교체제의 단순화를 통해 서열화 및 양극화의 문제를 해소하고 법적 안정성 및 교육제도 법정주의의 취지를 실현할 수 있을 것이라 기대한다.

3. 상대평가 금지를 위한 초·중등교육법, 고등교육법 개정안

▶ **정책목표** : 상대평가 금지를 위한 초·중등교육법, 고등교육법 개정안을 마련한다.

가. 현황 및 문제점

한국의 대입에 있어서 선발의 기준이 되는 주요한 전형자료인 수학능력시험 성적 및 학교생활기록부는 모두 상대평가의 방식으로 성적이 산출되고 있다. 이러한 상대평가는 양극화, 지역학생 및 경제적 약자들에게 오히려 불리하며, 무의미한 성적 경쟁, 적성과 흥미에 따른 교육을 저해하고 학생들의 교육권, 휴식권, 건강권, 행복추구권 등을 침해하고 있다.

1) 불공정한 상대평가

수도권 학교와 비수도권 학교는 학생 정원에서 크게 차이가 나는데, 학교 정원 수가 적을 수록 학교 성적을 상대평가 하였을 경우 1등급을 받을 수 있는 학생의 수가 현저하게 줄어

들든다. 만약 고3 학생 수가 25명 미만이면 산술적으로 1등급이 나올 수 없다. 산술적으로는 그러하지만 현행 '학교생활기록부 작성 및 관리지침'은 "수강자수와 등급별 누적비율을 곱하여 반올림한 값을 그 구간까지의 누적인원"으로 하고 있어 $13 \times 0.04 = 0.52$ 이므로 반올림해서 1명이 되기 때문에 수강인원이 12명인 경우부터는 1등급이 단 한 명도 나오지 않는 고등학교가 되는 것이다. 고3 학생 수가 13명 미만인 고등학교가 존재하는 지역은 17개 시도 중 6곳으로 강원(12개교), 전북(10개교), 전남(8개교), 경남(5개교), 경북(5개교), 인천(3개교)이었다. 또한 1등급 비율에 해당하는 4%를 충족하지 못하는 25명 미만의 고교는 전남(21개교), 강원(20개교), 경북(20개교), 전북(19개교), 경남(12개교), 경기(7개교), 인천(4개교), 충남(4개교), 충북(3개교)로 총 9곳이다.

1등급이 나온다고 해서 공정성이 담보되는 것은 아니다. 학생수가 13명인 학교에서 1등급 학생이 나올 수는 있지만 계산상 2등급은 발생하지 않는다. 또한 인원수가 적으면 상위 등급을 받을 수 있는 자리가 제한적이기 때문에 경쟁에서 우위를 잡기 굉장히 어렵다. 상대평가 체제에서는 도서지역에 태어났다는 이유로, 전교생 수가 적다는 이유로 내신에서 좋은 등급을 받는 것이 현저하게 어려운 상황이 발생하게 되는 것이다

2) 흥미와 적성에 따른 교육을 방해

고등학교 성적에 있어 진로선택과목은 성취평가제가 도입되었지만 일반선택과목은 여전히 9등급 상대평가로 성적을 산출하고 있다. 즉 단지 점수와 평가의 유·불리로 수능을 치를 영역을 선택하고 이에 종속된 내신 과목을 선택하는 것에 이어, 학교성적에 있어서도 다른 학생들보다 더 유리한 평가를 받기 위해서 학교에서도 일반선택 과목의 선택권이 침해되고 있다. 예를 들어 흥미와 적성, 소질에 따라 세계사 과목을 선택하고 싶은 학생이 있다고 가정해보았을 때 상대평가로 9등급제로 인해 1등급 자리가 매우 제한적으로 정해져 있는 상황에서는 다른 과목에 비해 세계사에 소질, 적성이 있다고 해서 세계사를 선택할 수는 없다. 이러한 상황은 매해 반복되고 있다. 5등급으로 완화하였다고 하여서 나아지는 것은 아니다. 상대평가와 과목선택이 결합된 교육제도가 존재하는 한 이 문제는 영원히 지속될 것이다.

3) 학생들의 건강권 등을 침해

조너선 거슈니(Jonathan Gershuny) 옥스퍼드대 사회학과 교수는 한국과 영국 청소년의

시간 사용을 비교, ‘교육 압박(Educational Pressure)’이 청소년 일상에 미치는 영향을 연구해 발표했다.⁶³ 이 연구에서 “서로 경쟁하다 보면 결국 더는 버틸 수 없는 시점이 온다. 상대가 겨우 좀 더 버텨서 이기면 자신을 패배자로 여긴다. 자신이나 부모가 충분한 능력(Merit)을 쌓지 못했다며 원망하고 자기혐오(Self-Loathing)에 빠질 개연성이 높다.”고 밝혔다. 경쟁에 대해 연구한 교육심리학자 알피콘은 “경쟁적인 문화에서는 누구나 경쟁에서 밀려나 수치스럽고 자신감을 잃는 경험을 맛보게 된다. 패배할 수 있다는 불안감이 더해지면 사람들은 위축된다.”고 말했다. 에임스에 따르면 자아개념이 확고한 아이들조차 경쟁적인 상황에서의 패배에 의해 스스로를 비난하는 경향이 강해진다고 밝혔다.⁶⁴ 즉 많은 학자들의 연구 결과에 따르면 경쟁은 자존심에 상처를 줄 뿐만 아니라 불안과 걱정을 동시에 가져온다는 것을 확인할 수 있다. 끊임없이 타인에게 우월감과 열등감을 동시에 느끼며 자존감의 상처를 안고 살아가게 되는 경쟁은 비인격적이며 인간의 존엄의 가치에 타격을 준다.

최근 발표된 “상대평가와 고등학생의 심리적 적응 유형: 잠재프로파일 분석의 적용(2023)”이라는 연구에 따르면 상대평가 체제안에서 과반수의 학생은 비교적 양호한 심리적 적응을 보이고 있으나, 성적이 가장 높은 집단과 낮은 집단은 심리적 위험 신호를 보인다는 사실을 밝혔고, 이들에게 심리적 개입의 필요성을 피력하고 있다.⁶⁵ 즉 구조적으로 만들어진 상대평가가 학생들의 건강권, 행복추구권, 여가권을 침해하고 있다는 사실을 방증하고 있다.

나. 21대 국회 논의 경과

1) 강득구 의원 대표발의(초중등교육법 개정안)

학교생활기록에 있어 학생의 교과학습 평가는 절대평가의 방법으로 하고, 표준점수, 표준편차 및 석차등급 등을 표기하지 않도록 함으로써 성적으로 인한 과도한 경쟁을 예방하고 학교가 교과학습을 통한 학문적 성취라는 본연의 역할에 충실할 수 있도록 하는 개정안을 발의하였다.

63 동아일보(2019. 2. 10.), 한국 입시경쟁, 냉전시대 끝없는 ‘군비 경쟁’ 같아

64 알피 콘(2019), 『경쟁에 반대한다』, 민들레

65 전희정(2023), 상대평가와 고등학생의 심리적 적응 유형: 잠재프로파일 분석의 적용, 『청소년학연구』 제30권 제2호, 473쪽

2) 강득구 의원 대표발의(고등교육법 개정안)

수능의 성적을 평가할 때에는 절대평가의 방법으로 하고, 표준점수, 표준편차, 백분위, 석차 및 석차등급 등을 표기하지 않도록 함으로써 고등교육의 수학에 필요한 기본적인 학습 능력을 평가하려는 수능의 본래 목적을 달성하고, 상대평가로 인한 과도한 경쟁을 예방하고자 하였다.

다. 입법 제안 및 기대 효과

1) 입법 제안

대입의 가장 중요한 전형 요소가 규정되어 있는 초중등교육법 및 고등교육법을 개정하여 상대평가 요소인 표준점수, 표준편차, 석차 등급 등의 표기를 금지하고 절대평가 방식으로 성적을 산출할 수 있도록 하였다.

2) 신규조문표

가) 초중등교육법

현행	개정안
제25조(학교생활기록) ① 학교의 장은 학생의 학업성취도와 인성(人性) 등을 종합적으로 관찰·평가하여 학생지도 및 상급학교(「고등교육법」 제2조 각 호에 따른 학교를 포함한다. 이하 같다)의 학생 선발에 활용할 수 있는 다음 각 호의 자료를 교육부령으로 정하는 기준에 따라 작성·관리하여야 한다. 1. ~ 4. (생략) 5. 교과학습 발달상황 <후단 신설>	제25조(학교생활기록) ① ----- ----- ----- ----- ----- ----- ----- ----- ----- ----- ----- ----- 1. ~ 4. (현행과 같음) 5. -----. 이 경우 학생의 교과학습 평가는 절대평가의 방법으로 하고, 표준점수, 표준편차 및 석차등급 등 교육부령으로 정하는 사항을 표기하여서는 아니 된다.

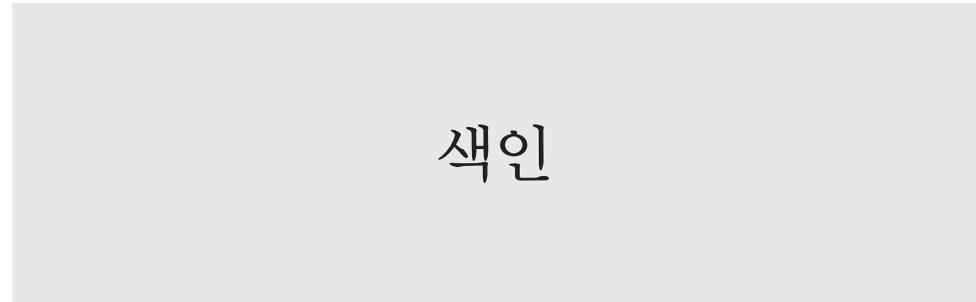
6.·7. (생략) ②·③ (생략)	6.·7. (현행과 같음) ②·③ (현행과 같음)
------------------------	--------------------------------

나) 고등교육법

현행	개정안
제34조(학생의 선발방법 등) ①·② (생략) ③ 교육부장관은 입학전형 자료로 활용하기 위하여 대통령령으로 정하는 시험을 시행할 수 있다. <후단 신설> ④ ~ ⑨ (생략)	제34조(학생의 선발방법 등) ①·② (현행과 같음) ③ ----- ----- ----- . 이 경우 시험 성적을 평가할 때에는 <u>절대평가의 방법으로 하고, 표준점수, 표준편차, 백분위, 석차 및 석차등급 등 교육부령으로 정하는 사항을 표기하여서는 아니 된다.</u> ④ ~ ⑨ (현행과 같음)

3) 기대효과

상대평가가 가지는 무의미한 경쟁 구도를 해결하고 노력한 만큼 공정하게 평가 받을 수 있도록 하여 학생들의 심신의 안정과 건강을 도모하여 행복추구권, 건강권 등을 보장할 수 있을 것이라 기대한다.



법령명 가나다순 색인

ㄱ

가맹사업의 공정화에 관한 법률	465
가족관계등록법 일부개정법률안 - 보편적 출생등록제도 도입	595
각급 법원 판사 정원법 - 공정하고 충실한 재판	233
개인금융채권의 관리 및 개인금융채무자의 보호에 관한 법률	383
개인정보보호법 - 정보기본권의 보장	158
검찰청법 - 검찰의 기소 재량 통제	261
검찰청법 - 수사기관과 소추기관의 분리	257
경범죄처벌법 폐지 - 집회의 자유 보장	96
경찰관직무집행법 - 정보경찰의 폐해 방지	284
경찰관직무집행법 - 집회의 자유 보장	96
고등교육법 - 상대평가 금지	682
고위공직자범죄수사처 설치 및 운영에 관한 법률	253
공교육정상화 촉진 및 선행교육 규제를 위한 특별법 - 무분별한 선행교육 방지	669
공직선거법 - 국회의원선거제도 개혁	116
공직선거법 - 선거공영제 확대 및 정치장벽 해소	126
공직선거법 - 지방선거 선거제도 개혁	122
공직선거법 - 청소년의 참정권 보장	632
괴롭힘소송방지법 제정	287
교원노조법 - 정당가입허용	110
교육기본법 - 성소수자 학생 포용적인 학교환경 조성	646
교육시설 등의 안전 및 유지관리 등에 관한 법률 - 성소수자 학생 포용적 학교환경 조성	646
국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률 - 경찰권의 민주적 통제	264
국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률 - 정보경찰의 폐해 방지	284
국가공무원법 - 정당가입허용	110
국가를 당사자로 하는 소송에 관한 법률 - 공익소송 등 재판청구권 보장	289
국가보안법 폐지	42
국가인권위원회법	31
국가정보원법	280
국군조직법 - 방첩사령부 개혁	285
국민기초생활보장법	487
국민보호와 공공안전을 위한 테러방지법	171
국민연금법	494
국민의 형사재판 참여에 관한 법률 - 재판청구권 보장	243
국민투표법 - 청소년의 참정권 보장	632
군사법원법 - 방첩사령부 개혁	285
군형법 - 추행죄 폐지	553
근로기준법 - 적용범위 및 근로자·사용자 개념 확대	320
근로기준법 - 가사노동자 및 저임금노동자 근로조건 보호	513
근로기준법 - 근로시간 단축	323

근로기준법 - 근로조건 차별시정	348
근로기준법 - 비정규노동	337
근로기준법 - 직장 내 괴롭힘 방지	317
금융소비자 보호에 관한 법률 - 과잉대출 규제	390
금융소비자 보호에 관한 법률 - 금융소비자의 보호 강화	393
기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률 - 비정규노동	337
기업의 지속가능경영을 위한 인권환경보호에 관한 법률 제정	39

L

난민법	587
남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률 - 근로조건 차별시정	348
남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률 - 직장 내 성희롱 근절	326
남북관계발전법	45
남북교류협력법	51
노동조합 및 노동관계조정법 - 노동3권의 실질화	329
노동조합 및 노동관계조정법 - 비정규노동	337

C

대규모유동업법	470
대리점거래의 공정화에 관한 법률	467
대부업법	378
대일항쟁기 강제동원 피해조사 및 국외강제동원 희생자 등 지원에 관한 특별법	139
대중교통의 육성 및 이용촉진에 관한 법률 - '모두의 티켓' 법안	498
대체역의 편입 및 복무 등에 관한 법률	55
대·중소기업 상생협력 촉진에 관한 법률	440
도시 및 주거환경정비법	410
독점규제 및 공정거래에 관한 법률	477

Q

모자보건법 - 여성의 재생산권 권리 인식 제고	599
문신업법 제정 - 타투이스트의 직업 및 예술의 자유 실현	193
문화산업의 공정한 유통환경 조성을 위한 법률안 제정	197
미군 위안부 문제에 대한 진상규명 및 피해자 지원 등에 관한 법률안 제정	130
민법 - 동물의 비물건화	186
민법 - 부성주의 폐지 등 평등한 가족 구성	536
민법 - 혼인평등	540
민사소송법 - 공익소송 등 재판청구권 보장	289
민사소송법 - 공정하고 충실한 재판	233

B

방송문화진흥회법 - 공영방송의 독립과 자유 보장	70
방송법 - 공영방송의 독립과 자유 보장	70
방송통신위원회의 설치 및 운영에 관한 법률	63
법관징계법 - 법관의 책임성 강화	222
법원조직법 - 법관의 책임성 강화	222
법원조직법 - 법원 권력구조 개혁	213
베트남전쟁 시기 대한민국 군대에 의한 민간인 피해사건 조사에 관한 특별법 제정	143
보험업법	485
보호소년 등의 처우에 관한 법률 - 비인권적 소년사법제도개혁	659
보호시설에 있는 미성년자의 후견 직무에 관한 법 폐지 - 아동청소년 복지지원체계 구비	608
부동산 가격공시에 관한 법률	400
비정규직법	337

人

산업안전보건법	358
산업재해보상보험법	353
상가임대차 보호법	412
상법 - 이사의 충실의무 확대, 집중투표제 의무화	481
상속세및증여세법 - 가업 승계제도의 개선	490
생명안전 기본법 제정	19
성·재생산권리 보장 기본법 제정	529
성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률	515
성전환자 성별변경에 관한 특별법의 제정	547
성폭력 특별법 - 성폭력 피해자의 형사절차상 권리보호	520
소년법 - 비인권적 소년사법제도 개혁	659
소액사건심판법 - 재판청구권 보장	243
수사절차법 제정	269
신용정보의 이용 및 보호에 관한 법률 - 정보기본권의 보장	158

O

아동기본법 제정 - 아동청소년 복지지원체계 구비	608
아동복지법 - 아동청소년 복지지원체계 구비	608
야생생물 보호 및 관리에 관한 법률	178
양육비 이행확보 및 지원에 관한 법률	533
언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률	75
온라인 플랫폼 독점규제에 관한 법률	460
온라인 플랫폼 중개거래 공정화에 관한 법률	456
외국인근로자의 고용 등에 관한 법률	365
외국인아동의 출생등록에 관한 법률 제정	595
위기 임신 및 보호출산 지원과 아동 보호에 관한 특별법 폐지	599

이자제한법	378
인공지능시대의 인권 보호와 관련법 제정	151
인권정책기본법 제정 - 국제인권기준에 부합하는 인권의 보호와 강화	34

ㄷ

자립지원법 제정 - 탈가정 청소년의 자립지원	619
장애인권리보장법 및 장애인복지법	564
장애인차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률	559
장애인평생교육법	568
장애인활동 지원에 관한 법률	577
장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률 개정 - 지원 대상에 탈가정 청소년 명시적 포함	619
저작권법	205
전기통신사업법 - 정보기본권의 보장	158
전자정보 압수·수색에 관한 특례법 제정	274
정당법 - 설립의 자유 보장	110
정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스 지원에 관한 법률	574
정치자금법 - 선거공영제 확대 및 정치장벽 해소	126
조세특례제한법 - 기업 승계제도의 개선	490
종합부동산세법	405
주민투표법 - 청소년의 참정권 보장	632
주택임대차보호법	417
중대재해처벌법	355
중소기업기술 보호 지원에 관한 법률	447
중소기업협동조합법	443
중증장애인 노동권 보장 및 고용 활성화를 위한 공공일자리 지원 특별법	571
지방공무원법 - 정당가입허용	110
지방교육자치에 관한 법률 - 청소년 교육감 선거권	632
지방자치법 - 청소년의 참정권 보장	632
지원주택법 제정 - 탈가정 청소년의 주거지원	619
진실·화해를 위한 과거사정리기본법	135
집단소송법	472
집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률	430
집회 및 시위에 관한 법률 - 경찰공권력 남용 규제	92
집회 및 시위에 관한 법률 - 전면적 금지규정 폐지	80
집회의 보호에 관한 법률안 제정	80

ㄹ

채권의 공정한 추심에 관한 법률	381
채무자 회생 및 파산에 관한 법률	373
청소년복지 지원법 - 아동청소년 복지지원체계 구비	608
청소년복지 지원법 - 주거지원 등 내용 명시	619
초·중등교육법 - 고교 체제를 법률로 입법	675

초·중등교육법 - 성소수자 학생 포용적인 학교환경 조성	646
초·중등교육법 - 상대평가 금지	682
최저임금법	362
출입국관리법 - 국제인권기준에 부합하는 이주구금 제도 마련	583
출입국관리법 - 이주노동자 노동권 확보	365

ㄴ

통신비밀보호법 - 정보기본권의 보장	158
통합적 아동·청소년복지 지원법 제정	608
통합적 일터 괴롭힘으로부터 자유로울 권리 보장을 위한 법률 제정	503
특허법	450

ㄷ

파견근로자 보호 등에 관한 법률 - 비정규노동	337
포괄적 차별금지법 제정	24

ㄹ

하도급거래 공정화에 관한 법률	433
학교보건법 - 성소수자 학생 포용적 학교환경 조성	646
학생인권법 제정 - 성소수자 학생 포용적인 학교환경 조성	646
학생인권법 제정 - 학생인권 보장	641
한국교육방송공사법 - 공영방송의 독립과 자유 보장	70
형법 - 법관의 책임성 강화	222
형법 - 일반교통방해죄	90
형법개정 - 여성폭력 방지	525
형사사건 공개금지 등에 관한 법률 제정	308
형사소송법 - 검찰의 기소 재량 통제	261
형사소송법 - 공정하고 충실한 재판	233
형사소송법 - 성폭력 피해자의 형사절차상 권리보호	520
형사소송법 - 수사기관과 소추기관의 분리	257
형사소송법 - 재판청구권 보장	243
형사소송법 - 형사공공변호인제도의 도입	272
형집행법 - 수용자의 기본적 인권 보장	293
환경영향평가법	174

국회 소관위원회별 색인

국회운영위원회

국가인권위원회법 31

법제사법위원회

가족관계등록법 일부개정법률안 - 보편적 출생등록제도 도입	595
각급 법원 판사 정원법 - 공정하고 충실한 재판	233
검찰청법 - 검찰의 기소 재량 통제	261
검찰청법 - 수사기관과 소추기관의 분리	257
고위공직자범죄수사처 설치 및 운영에 관한 법률	253
괴롭힘소송방지법 제정	287
국가를 당사자로 하는 소송에 관한 법률 - 공익소송 등 재판청구권 보장	289
국가보안법 폐지	42
국민의 형사재판 참여에 관한 법률 - 재판청구권 보장	243
군형법 - 추행죄 폐지	553
난민법	587
대부업법	378
민법 - 동물의 비물건화	186
민법 - 부성주의 폐지 등 평등한 가족 구성	536
민법 - 혼인평등	540
민사소송법 - 공익소송 등 재판청구권 보장	289
민사소송법 - 공정하고 충실한 재판	233
법관징계법 - 법관의 책임성 강화	222
법원조직법 - 법관의 책임성 강화	222
법원조직법 - 법원 권력구조 개혁	213
보호소년 등의 처우에 관한 법률 - 비인권적 소년사법제도개혁	659
상가임대차 보호법	412
성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률	515
성전환자 성별변경에 관한 특례법의 제정	547
성폭력 특례법 - 성폭력 피해자의 형사절차상 권리보호	520
소년법 - 비인권적 소년사법제도 개혁	659
소액사건심판법 - 재판청구권 보장	243
수사절차법 제정	269
외국인아동의 출생등록에 관한 법률 제정	595
이자제한법	378
인권정책기본법 제정 - 국제인권기준에 부합하는 인권의 보호와 강화	34
전자정보 압수·수색에 관한 특례법 제정	274
주택임대차보호법	417
집단소송법	472
집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률	430

채권의 공정한 추심에 관한 법률	381
채무자 회생 및 파산에 관한 법률	373
출입국관리법 - 국제인권기준에 부합하는 이주구금 제도 마련	583
출입국관리법 - 이주노동자 노동권 확보	365
포괄적 차별금지법 제정	24
형법 - 법관의 책임성 강화	222
형법 - 일반교통방해죄	90
형법개정 - 여성폭력 방지	525
형사사건 공개금지 등에 관한 법률 제정	308
형사소송법 - 검찰의 기소 재량 통제	261
형사소송법 - 공정하고 충실한 재판	233
형사소송법 - 성폭력 피해자의 형사절차상 권리보호	520
형사소송법 - 수사기관과 소추기관의 분리	257
형사소송법 - 재판청구권 보장	243
형사소송법 - 형사공공변호인제도의 도입	272
형집행법 - 수용자의 기본적 인권 보장	293

정무위원회

가맹사업의 공정화에 관한 법률	465
개인금융채권의 관리 및 개인금융채무자의 보호에 관한 법률	383
개인정보보호법 - 정보기본권의 보장	158
금융소비자 보호에 관한 법률 - 과잉대출 규제	390
금융소비자 보호에 관한 법률 - 금융소비자의 보호 강화	393
대규모유통업법	470
대리점거래의 공정화에 관한 법률	467
독점규제 및 공정거래에 관한 법률	477
상법 - 이사의 충실의무 확대, 집중투표제 의무화	483
신용정보의 이용 및 보호에 관한 법률 - 정보기본권의 보장	158
온라인 플랫폼 독점규제에 관한 법률	460
온라인 플랫폼 중개거래 공정화에 관한 법률	456
전기통신사업법 - 정보기본권의 보장	158
통신비밀보호법 - 정보기본권의 보장	158
하도급거래 공정화에 관한 법률	433
국가정보원법	280
국민보호와 공공안전을 위한 테러방지법	171

기획재정위원회

기업의 지속가능경영을 위한 인권환경보호에 관한 법률 제정	39
상속세및증여세법 - 가업 승계제도의 개선	490
조세특례제한법 - 가업 승계제도의 개선	490
종합부동산세법	405

교육위원회

고등교육법 - 상대평가 금지	682
공교육정상화 촉진 및 선행교육 규제를 위한 특별법 - 무분별한 선행교육 방지	669
교육기본법 - 성소수자 학생 포용적인 학교환경 조성	646
교육시설 등의 안전 및 유지관리 등에 관한 법률 - 성소수자 학생 포용적 학교환경 조성	646
장애인평생교육법	568
지방교육자치에 관한법률 - 청소년 교육감 선거권	632
초·중등교육법 - 고교 체제를 법률로 입법	675
초·중등교육법 - 성소수자 학생 포용적인 학교환경 조성	646
초·중등교육법 - 상대평가 금지	682
학교보건법 - 성소수자 학생 포용적 학교환경 조성	646
학생인권법 제정 - 성소수자 학생 포용적인 학교환경 조성	646
학생인권법 제정 - 학생인권 보장	641

과학기술정보방송통신위원회

방송문화진흥회법 - 공영방송의 독립과 자유 보장	70
방송법 - 공영방송의 독립과 자유 보장	70
방송통신위원회의 설치 및 운영에 관한 법률	63
언론중재 및 피해구제 등에 관한 법률	75
인공지능시대의 인권 보호와 관련법 제정	151
한국교육방송공사법 - 공영방송의 독립과 자유 보장	70

외교통일위원회

남북관계발전법	45
남북교류협력법	51

국방위원회

국군조직법 - 방첩사령부 개혁	285
군사법원법 - 방첩사령부 개혁	285
대체역의 편입 및 복무 등에 관한 법률	55
베트남전쟁 시기 대한민국 군대에 의한 민간인 피해사건 조사에 관한 특별법 제정	143

행정안전위원회

경범죄처벌법 폐지 - 집회의 자유 보장	96
경찰관 직무집행법 - 정보경찰의 폐해 방지	284
경찰관직무집행법 - 집회의 자유 보장	96
공직선거법 - 국회의원선거제도 개혁	116
공직선거법 - 선거공영제 확대 및 정치장벽 해소	126
공직선거법 - 지방선거 선거제도 개혁	122
공직선거법 - 청소년의 참정권 보장	632
국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률 - 경찰권의 민주적 통제	264

국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률 - 정보경찰의 폐해 방지	284
국가공무원법 - 정당가입허용	110
국민투표법 - 청소년의 참정권 보장	632
대일항쟁기 강제동원 피해조사 및 국외강제동원 희생자 등 지원에 관한 특별법	139
생명안전 기본법 제정	19
정당법 - 설립의 자유 보장	110
정치자금법 - 선거공영제 확대 및 정치장벽 해소	126
주민투표법 - 청소년의 참정권 보장	632
지방공무원법 - 정당가입허용	110
지방자치법 - 청소년의 참정권 보장	632
진실·화해를 위한 과거사정리기본법	135
집회 및 시위에 관한 법률 - 경찰공권력 남용 규제	92
집회 및 시위에 관한 법률 - 전면적 금지규정 폐지	80
집회의 보호에 관한 법률안 제정	80

문화체육관광위원회

문화산업의 공정한 유통환경 조성을 위한 법률안 제정	197
저작권법	205

산업통상자원중소벤처기업위원회

대·중소기업 상생협력 촉진에 관한 법률	440
중소기업기술 보호 지원에 관한 법률	447
중소기업협동조합법	443
특허법	450

보건복지위원회

국민기초생활보장법	487
국민연금법	494
모자보건법 - 여성의 재생산권 권리 인식 제고	599
문신업법 제정 - 타투이스트의 직업 및 예술의 자유 실현	193
보험업법	485
보호시설에 있는 미성년자의 후견 직무에 관한 법 폐지 - 아동청소년 복지지원체계 구비	608
성·재생산권리 보장 기본법 제정	529
아동기본법 제정 - 아동청소년 복지지원체계 구비	608
아동복지법 - 아동청소년 복지지원체계 구비	608
위기 임신 및 보호출산 지원과 아동 보호에 관한 특별법 폐지	599
자립지원법 제정 - 탈가정 청소년의 자립지원	619
장애인권리보장법 및 장애인복지법	564
장애인차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률	559
장애인활동 지원에 관한 법률	577
정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스 지원에 관한 법률	574
통합적 아동·청소년복지 지원법 제정	608

환경노동위원회

교원노조법 - 정당가입허용	110
근로기준법 - 적용범위 및 근로자·사용자 개념 확대	320
근로기준법 - 가사노동자 및 저임금노동자 근로조건 보호	513
근로기준법 - 근로시간 단축	323
근로기준법 - 근로조건 차별시정	348
근로기준법 - 비정규노동	337
근로기준법 - 직장 내 괴롭힘 방지	317
기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률 - 비정규노동	337
남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률 - 근로조건 차별시정	348
남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률 - 직장 내 성희롱 근절	326
노동조합 및 노동관계조정법 - 노동3권의 실질화	329
노동조합 및 노동관계조정법 - 비정규노동	337
비정규직법	337
산업안전보건법	358
산업재해보상보험법	353
야생생물 보호 및 관리에 관한 법률	178
외국인근로자의 고용 등에 관한 법률	365
중대재해처벌법	355
중증장애인 노동권 보장 및 고용 활성화를 위한 공공일자리 지원 특별법	571
최저임금법	362
통합적 일터 괴롭힘으로부터 자유로울 권리 보장을 위한 법률 제정	503
파견근로자 보호 등에 관한 법률 - 비정규노동	337
환경영향평가법	174

국토교통위원회

대중교통의 육성 및 이용촉진에 관한 법률 - '모두의 티켓' 법안	498
도시 및 주거환경정비법	410
부동산 가격공시에 관한 법률	400
장애인·고령자 등 주거약자 지원에 관한 법률 개정 - 지원 대상에 탈가정 청소년 명시적 포함	619
지원주택법 제정 - 탈가정 청소년의 주거지원	619

정보위원회

국가정보원법	280
국민보호와 공공안전을 위한 테러방지법	171

여성가족위원회

미군 위안부 문제에 대한 진상규명 및 피해자 지원 등에 관한 법률안 제정	130
양육비 이행확보 및 지원에 관한 법률	533
청소년복지 지원법 - 아동청소년 복지지원체계 구비	608
청소년복지 지원법 - 주거지원 등 내용 명시	619

