

장애인 권리보장을 위한 개헌 방향 토론회

2017. 9. 28. 목요일 2시
국회의원회관 제2세미나실



공동주최 김상희국회의원 김광수국회의원 윤소하국회의원

장애인 권리보장을 위한 개헌 네트워크



지 원



목 차

■ 식 순 1

■ 발 제

- 헌법과 장애인의 권리,
그리고 장애인 권리보장 개혁의 방향과 내용 3
조현수 (전국장애인차별철폐연대 정책조직실장)

■ 토 론

- 김재왕 (민주사회를 위한 변호사모임 소수자위원회 변호사) 19
- 김준우 (국민주도 헌법개정 전국 네트워크(준) 정책기획팀) 23
- 이발래 (국가인권위원회 인권정책과 법제개선1팀장) 29
- 고병권 (노들장애학궁리소 연구원) 37

■ 불 임 자 료

- 저상버스 도입 의무 불이행 위헌 확인 판시문 (2002) 39
- 대한민국 헌법 전문 (1987.10.29. 개정) 45

식 순

수화통역: 박미애, 김철환

시간	내용	
14:00~ 14:20	[사회] 임소연 (한국장애인자립생활센터협의회 사무총장)	
	인사말	<ul style="list-style-type: none"> - 공동주최 국회의원 인사말 - 박경석 (전국장애인차별철폐연대 상임공동대표)
14:20~ 14:50	[좌장] 한상희 (건국대학교 법학전문대학원 교수)	
	<p>[발제] 헌법과 장애인의 권리, 그리고 장애인 권리보장 개헌의 방향과 내용</p> <ul style="list-style-type: none"> - 조현수 (전국장애인차별철폐연대 정책조직실장) 	
14:50~ 15:50	지정 토론	<ul style="list-style-type: none"> - 김재왕 (민주사회를 위한 변호사모임 소수자위원회 변호사) - 김준우 (국민주도 헌법개정 전국 네트워크(준) 정책기획팀) - 이발래 (국가인권위원회 인권정책과 법제개선1팀장) - 고병권 (노들장애학궁리소 연구원)
15:50~ 16:30	질의 응답 및 종합토론	

발 제

헌법과 장애인의 권리, 그리고 장애인 권리보장 개헌의 방향 및 내용

조현수 || 전국장애인차별철폐연대 정책조직실장

들어가며

2016년 10월부터 광장을 가득 메운 천만촛불은 “이게 나라냐!” 라고 외치며 국가의 존재이유에 대한 근본적인 질문과 함께 한국사회의 개혁을 요구하였다. 광장은 새로운 사회를 열망하는 다양한 요구와 목소리로 가득 채워졌고, 그것은 우리사회의 현주소를 드러내는 과정이자 가야할 방향을 확인하는 순간이었다.

이렇게 촛불시민혁명이 이어지고 있던 가운데 정치권을 시작으로 개헌논의가 시작되었다. 과거에도 정치적 정세에 따라 정치권력구조를 중심으로 이뤄져왔던 개헌논의였기에, 탄핵조차 잠식시키는 일종의 블랙홀로 개헌논의가 진행되는 것을 시민들은 경계하였다. 탄핵 이전에 개헌을 하자는 논의가 진행되었지만 결국 무산되었고, 이후 조기대선을 통해 문재인정부가 출범하였다.

모두가 알고 있듯이 문재인 대통령은 후보 시절 개헌을 공약했으며 2018년 지방선거 시기 개헌을 목표로 추진하겠다는 계획을 밝혔다. 그리고 국회 개헌 특위는 민간 자문위원들이 참여하여 개헌안을 마련하는 등 논의를 이어왔으며 ‘국민참여형 개헌’을 표방하며 전국 순회 대토론회 등의 사업을 진행하고 있다.

하지만 국회 중심의 개헌 논의는 요식행위라는 비판과 함께 많은 우려를 낳고 있다. 특히 국가최고규범인 헌법에서도 존재를 인정받지 못 하고 배제되어 왔던 사회적 소수자의 입장에서, 당사자의 목소리가 반영되지 못 하는 개헌은 촛불시민혁명을 통해 확인된 가치들이 담기지 못 하는 개헌이라고 말할 수 있다.

장애인의 완전한 참여와 통합, 그리고 실질적인 권리가 보장될 수 있는 개헌의 방향을 제안하는 데 있어 우선 헌법이 장애인에게 어떤 의미가 있는 것인지 헌법재판소 판례 등을 통해 이야기하고자 한다.

헌법과 장애인

익히 알려져 있듯이 1987년에 개정된 현행 헌법에 직접적으로 장애인이 규정된 조항은 제34조 제5항이다. ‘신체장애자 및 질병·노령 기타의 사유로 생활능력이 없는 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가의 보호를 받는다.’는 규정이 그것이다. 제헌헌법 이래 1987년 이전 8차 개정까지도 헌법에서는 장애인에 대한 직접적인 규정이 존재하지 않았다. 장애인이 오랜 역사 속에서 차별받고 배제되어온 만큼이나, 헌법에서도 직접적 규정 부재로 인해 배제되었다고 할 수 있다.

그렇다면 1987년 이후 헌법은 장애인에게 어떤 의미가 있을까? 헌법 조문이 장애인의 평등과 사회보장에 대한 국가의 책임을 얼마나 강제하고 있는지 법학적인 관점으로 따지는 것보다는 장애인의 현실에 얼마나 영향을 주었는지를 논하는 것이 더 의미가 있을 것이다. 그런 의미에서 하위법률과 제도들이 장애인의 생존권을 보장하지 못 할 때 취할 수 있는 선택으로서, 헌법재판소에 국가공권력의 오·남용에 대해 헌법에 근거해 판단해줄 것을 청구했던 판례들이 어떠한지 보는 것이 필요하다.

헌법에 의한 결정은 크게 개인의 기본권 침해로부터 권리구제를 위한 헌법소원 결정과, 하위법률이 헌법에 위반되어 개인의 권리가 침해되는지 여부를 살펴보는 위헌여부로 나누어 결정하고 있다.¹⁾ 2001년 오이도역 수직형 리프트 추락사고를 계기로 시작된 장애인 이동권 투쟁은 그해 11월 보건복지부장관에게 저상버스의 도입을 청구하였으나, 당시 건설교통부와의 협의 등을 이유로 이를 이행하지 않았다. 이에 ‘장애인 이동권 쟁취를 위한 연대회의’(이하 ‘이동권연대’)는 보건복지부장관을 상대로 저상버스를 도입하지 않은 것이 ‘행복추구권 및 인간다운 생활을 할 권리를 침해하는 것’ 이기에 2002년 1월 헌법소원심판을 청구하였다.

그리고 같은 해 12월 헌법재판소는 심판청구에 대하여 다음과 같이 판시하였다.

1) 박연주, 김정우(2015)

“사회적 기본권은 입법과정이나 정책결정과정에서 사회적 기본권에 규정된 국가 목표의 무조건적인 최우선적 배려가 아니라 단지 적절한 고려를 요청하는 것이다. 이러한 의미에서 사회적 기본권은, 국가의 모든 의사결정과정에서 사회적 기본권이 담고 있는 국가목표를 고려하여야 할 국가의 의무를 의미한다. (중략) 사회적 기본권에 관한 이러한 이해를 바탕으로 하여 이 사건을 본다면, 우선 장애인의 복지를 향상해야 할 국가의 의무가 다른 다양한 국가과제에 대하여 최우선적인 배려를 요청할 수 없을 뿐 아니라, 나아가 헌법의 규범으로부터는 ‘장애인을 위한 저상버스의 도입’ 과 같은 구체적인 국가의 행위의무를 도출할 수 없는 것이다.” 2)

‘이동할 권리’ 를 구제하기 위한 장애인의 헌법소원심판은 끝내 각하되었다. 이후 2003년 7월 4일 서울지방법원은 서울시 등을 상대로 제기했던 이동권연대의 손해배상청구소송에 대해서도 ‘장애인의 이동권리는 헌법으로부터 직접적으로 도출되지 않는 권리다.’, ‘장애인 편의시설 설치 및 관리 요구 권리는 국가가 구현해주어야 할 사회적 기본권의 한 부분에 불과하다.’, ‘장애인 이동권리는 국가의 현실적인 재정적, 경제적 능력의 범위 내에서 다른 국가과제와의 조화 및 우선순위 결정을 통해 정해질 수밖에 없다.’ 라며 원고패소 판결을 내렸다.

당시 이동권연대는 성명서를 통해 “ ‘사회적 기본권의 한 부분에 불과하다.’ 는 사법부의 판결을 온몸으로 거부한다!” 고 밝히며 반박문을 접수하였다. 헌법과 관련해서는 ‘① 대중교통을 이용한 이동권리는 불가침의 권리로 헌법에서 국가가 보장한다고 명시하고 있다 ② 모든 국민은 법 앞에서 평등하고 차별받지 않는다고 되어 있지만 장애인이 대중교통을 이용하지 못하는 것은 분명 불평등한 것이고 차별받는 것이다 ③ 모든 국민은 이전의 자유를 가진다고 했으나 장애인당사자의 결정으로 이동하지 못 하는 것은 기본적 자유를 제한당하고 있는 것으로 국가는 자유를 제한할 권리가 없다’ 고 반박했다.



[사진설명] 2003년 8월 8일 헌법재판소 앞에서 진행된 이동권연대 기자회견 (사진출처: 오마이뉴스)

2) 헌법재판소 2002. 12. 18. 선고 2002헌마52 결정.

저상버스 도입에 대한 헌법소원심판 각하는 바로 국가와 공권력이 ‘무엇을 용인하고, 무엇을 용인하지 않는지’ 를 단적으로 보여준다고 할 것이다. 과연 장애인에게 국가는 무엇이고 헌법이란 무엇인가. 반박문을 접수했던 기자회견에서 이동권연대는 ‘모든 국민에서 장애인은 제외된다.(헌법 제10조)’, ‘장애인은 거주·이전의 자유가 없다.(헌법 제14조)’, ‘장애인은 인간다운 생활을 할 권리가 없다. 국가의 보호는 말장난뿐이었다.(헌법 제34조)’ 라고 적힌 피켓을 들고 항의했다. 공권력의 불(不)행사에 대한 심판을 요구했던 장애인의 헌법소원, 그리고 그것에 대한 각하는 곧 장애인의 존재 자체에 대한 부정이나 다를 바 없었다.



[사진설명] 2003년 8월 8일 헌법재판소 앞 기자회견에서 진행된 퍼포먼스 (사진출처: 오마이뉴스)

이후 중증장애인 당사자의 목소리와 투쟁으로 이동권은 장애인의 권리로서 인정되었고 그 결과 「교통약자이동편의증진법」이 제정되었다. 그리고 2008년 창원지방법원의 판결에서 명시적으로 ‘이동권’이라는 말을 사용하는 등 2002년 헌법재판소의 판시, 2003년 서울지방법원의 판결과는 다른 모습이 나타나기 시작했다.

그 사이 헌법은 바뀌지 않았다. 단지 생존권으로서의 이동권을 보장받기 위한 중증장애인들의 투쟁만이 있었을 뿐이다.

9차 헌법은 결국 장애인의 권리와 평등을 보장하는 국가최고규범으로서의 기능을 하지 않았다. 이러한 가운데 촛불시민혁명을 통해 한국사회 개혁의 요구들이 광장을 채우면서 이전과는 다른 헌법 개정의 국면이 열리고 있다. 그렇다면 지금의 개헌국면은 장애인에게 어떤 의미가 되어야 할까.

촛불시민혁명과 개헌, 그리고 장애인의 권리

지난해 10월부터 반년 가까이 쉬지 않고 광장을 가득 채운 천만 촛불. 국정농단 세력과 부당한 정치권력을 끝내 끌어내렸던 촛불시민혁명과 민주주의. 그리고 박근혜 정권을 넘어 한국사회에 뿌리 깊이 작동하고 있는 각종 적폐 청산을 요구하고, 차별받는 많은 이들의 생존권 요구가 모아졌던 광장. 촛불이 증명

하였듯 한국사회는 이미 87년 헌법에서 규정하고 있는 가치들과 체제들을 넘어서 있으며, 그러므로 촛불이 요구한 개혁과제들의 이행이 곧 시대적 과제라고 할 수 있다.

매주 토요일 촛불이 모였던 광화문광장 지하에는 1600일 가깝게 장애인과 가난한 사람들의 3대 적폐 폐지를 위한 농성이 이어져오고 있었다. 국회 탄핵 소추안 가결을 앞둔 중요한 시점이자 세계 장애인의 날이었던 12월 3일을 앞두고 장애인과 가난한 사람들의 천막농성이 해치마당 진입로에서 진행되었다. 그때 해치마당에는 ‘박근혜 퇴진이 복지다!’ 라는 구호의 현수막이 걸렸고, 해치마당 진입로 옆 벽면에는 헌법 제11조 제1항의 문구가 적힌 대형 현수막이 걸려있었다.

‘모든 국민은 법 앞에 평등하다. 누구든지 성별·종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적·경제적·사회적·문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니한다.’



[사진설명] 2016년 박근혜 퇴진 촛불집회가 열린 광화문광장에 걸린 ‘헌법제11조 제1항’ 현수막

헌법 제11조 제1항이 광장 한복판에 구호로 등장한 것은, 장애와 빈곤을 이유로 마치 사회적 신분처럼 차별받아왔던 장애인과 가난한 사람들이 그 조문의 가치를 다시 소생시키는 과정이었다. 기회의 평등, 법적 평등을 넘어서 구체적인 평등실현의 과제로서 결과적 평등과 사회적 평등을 주장하는 것이었다.

또한 사회보장 권리를 마땅히 보장받아야 할 장애인과 가난한 사람들을 세금 도둑으로 몰아세우고 사회보장제도를 파탄냈던 박근혜 정권. 그 정권을 향한 ‘박근혜 퇴진이 복지다!’ 라는 구호는 사회보장적 과제로서 헌법적 가치를 바로 세워야 한다는 구호이기도 했다.

천만 촛불을 ‘혁명’ 이라고까지 이야기하는 이유는 여러 가지가 있겠지만 무엇보다도 한국사회가 촛불 이전으로 돌아갈 수 없을 역사적인 집단적 체험을 했기 때문이다. 이는 장애인도 마찬가지다. 촛불의 경험이 그렇고, 장애인과 가난한 사람들을 차별적 존재로 정의내려왔던 3대 적폐 폐지를 위한 1,842일의 농성이 그러했다. 그리고 이보다 훨씬 전부터 87년 헌법의 가치로부터 배제되어왔던 장애인들이 주체적으로 국가와 헌법에 대해서 물음을 던졌고, 스스로의 힘으로 권리를 확대시켜온 집단적 정체성으로서의 장애인은 다시는 그 이전으

로 돌아갈 수 없다.

그런 의미에서 현행 헌법 제34조 제5항의 ‘신체장애자’ 라는 문구는 시사하는 바가 많다. 1987년 이듬해 88서울장애자올림픽을 거부하며 꺾이기뿐인 「심신장애자복지법」 전면 개정형태의 「장애인복지법」, 그리고 「장애인고용촉진 등에 관한 법률」 제정을 요구하는 장애인의 투쟁이 있었다. 장애인에 대한 법적 용어가 불과 9차 개헌 이후 2년여 만에 바뀌었고, 장애인의 자활과 사회참여로 국가 정책의 지향이 변화되었다.

2001년부터 시작된 이동권 투쟁과 2003년 시작된 「장애인차별금지법」 제정 운동, 그리고 2006년 활동보조서비스 제도화 투쟁과 2008년 ‘UN장애인 권리협약’ 의 비준 등 국제사회는 물론이고 한국사회도 장애인의 실질적 평등과 권리 확대로 나아가고 있다. 하지만 현행 헌법은 장애를 바라보는 국제사회의 패러다임에도 부합되지 못 하고 ‘신체장애자’ 라고 표현하고 있으며, 장애인의 평등권은 물론이고 사회적 기본권 실현을 위한 규정이 존재하지 않아 해석에 의존하고 있는 상황이다.

촛불 이전으로 돌아갈 수 없듯이 장애인의 권리도 예전으로 돌이킬 수 없다. 또한 헌법이 하위 개별 법령의 기본 전제가 되는 원리로 작동하는 것이라면, 장애인운동의 성과로 만들어진 「장애인차별금지법」 등 현행 법령의 가치들을 담아낼 수 있는 헌법 개정은 필수적이다. 그리고 무엇보다도 국제사회 기준으로 ‘누구도 소외되지 않는 세상으로의 변화’ 에 부합되도록, ‘장애인의 지역사회 완전한 참여와 통합’ 이라는 가치에 걸맞는 개정이어야 할 것이다.

장애인의 권리가 보장되는 개헌 방향을 제시하기 위해서는 현행 헌법이 어떠한 문제들을 안고 있는지 우선 살펴볼 필요가 있다.

개헌의 방향과 주요 내용

앞서 저상버스 도입 이행에 대한 헌법소원의 판시문에서 나타났듯이 장애인의 권리는 복지의 차원으로 축소되고, 이러한 복지는 ‘사회적 기본권’ 중 하나로 국가의 배려를 통해서 실현가능한 프로그램적 규정으로 이해되고는 한다.³⁾ 이는 장애인이 가지는 ‘인간다운 생활을 할 권리’ 의 개념을 비장애인이 가지는 ‘인간다운 생활을 할 권리’ 와 동일시하고 후자의 관점에서 전자를

3) 김월영(2010)

접근하면서 그 간극의 문제를 복지의 차원으로 처리하고자 하는 논리구조에 근거하고 있다.⁴⁾ 이를 근거로 장애인은 형식적 평등을 넘어서 실질적 평등을 위한 적극적 평등실현조치와 관련된 규정이 필요하며, 그렇기에 독자적인 조항의 필요성이 제기된다고 할 수 있다.

이에 장애인 권리보장을 위한 개헌 방향의 원칙 중 하나로 ‘장애인과 관련된 독자 조항 신설’을 제안한다. 그리고 현행 헌법 조문 중 평등권, 자유권적 기본권, 사회적 기본권 조항에서 장애인을 고려한 항을 신설하거나 ‘장애’를 추가하는 것을 제안하고자 한다.

※ 제안하는 초안은 기존 논의된 ‘참여연대 · 더불어민주당 정춘숙 의원 · 한국사회보장법학회’ 공동주최 토론회(5월 24일)에서 제안된 개정안과 지난 6월에 공개된 국가인권위원회의 개정안을 참고하여 마련된 초안임을 밝힌다.

※ 초안 마련 과정에서 자문의견을 주신 분은 아래와 같다.

- 김성연(연세대학교 법학전문대학원 교수)
- 제철웅(한양대학교 법학전문대학원 교수)
- 김진영(장애인차별금지추진연대 자문 변호사)
- 송시현(재단법인 동천 NPO법센터 상근변호사)

1) 장애인의 권리에 대한 독자 조항

헌법 원문	장애인 권리보장 개헌(안) 초안
<신설>	<p>제35조</p> <p>① 모든 장애인은 경제적·사회적으로 독립하여 존엄하고 자립적인 삶을 영위할 권리를 가지며, 사회적·직업적·교육적 통합과 사회참여의 모든 기회에 접근할 권리를 가진다.</p> <p>② 모든 장애인은 모든 형태의 착취나 억압, 차별적이거나 모욕적인 성격을 띠는 모든 처우로부터 구제받을 권리</p>

4) 한상희(2004)

헌법 원문	장애인 권리보장 개헌(안) 초안
	를 가진다.

○ 초안의 내용은 기본적으로 UN장애인권리협약의 제5조 ‘평등과 차별금지’ 내용에 근거한 것이다. 또한 「장애인차별금지법」에서도 필수적으로 요구되는 ‘적극적 차별시정조치’의 내용을 포함하였다.

○ 조문의 위치는 제34조 다음에 이어서 나오는 것으로 하였다.

2) 헌법 전문

헌법 원문	장애인 권리보장 개헌(안) 초안
<p>유구한 역사와 전통에 빛나는 우리 대한 국민은 3·1운동으로 건립된 대한민국임시정부의 법통과 불의에 항거한 4·19 민주이념을 계승하고, 조국의 민주개혁과 평화적 통일의 사명에 입각하여 정의·인도와 동포애로써 민족의 단결을 공고히 하고, 모든 사회적 폐습과 불의를 타파하며, 자율과 조화를 바탕으로 자유민주적 기본질서를 더욱 확고히 하여 정치·경제·사회·문화의 모든 영역에 있어서 각인의 기회를 균등히 하고, 능력을 최고도로 발휘하게 하며, 자유와 권리에 따르는 책임과 의무를 완수하게 하여, 안으로는 국민생활의 균등한 향상을 기하고 밖으로는 항구적인 세계평화와 인류공영에 이바지함으로써 우리들과 우리들의 자손의 안전과 자유와 행복을 영원히 확보할 것을 다짐하면서 1948년 7월 12일에 제정되고 8차에 걸쳐 개정된 헌법을 이제 국회의 의결을 거쳐 국민투표에 의하여 개정한다.</p>	<p>-----, 자유와 권리에 따르는 책임과 의무를 완수하게 하여, 누구든지 어떠한 이유로도 차별받거나 소외되지 않고 인권이 보장되는 사회를 지향하며</p> <p>-----</p>

헌법 원문	장애인 권리보장 개헌(안) 초안
제11조 ① 모든 국민은 법 앞에 평등하다. 누구든지 성별·종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적·경제적·사회적·문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니한다.	제11조 ① 모든 사람은 법 앞에 평등하다.
<신설>	② 누구든지 모든 영역에서 성별, 종교, 인종, 언어, 출신지역, 장애, 나이, 성적 지향, 학력, 사상, 정치적 의견, 사회적 신분 등 어떠한 이유로도 부당한 차별을 받지 아니한다.
<신설>	③ 국가는 성별과 장애 등으로 인한 차별을 철폐하고, 평등을 실현하기 위한 적절한 조치를 법률로서 정해야 한다..

○ 차별금지 사유에 ‘장애’를 추가하였으며, 차별시정을 위한 국가의 적극적인 조치 의무를 신설하였다.

4) 자유권적 기본권

헌법 원문	장애인 권리보장 개헌(안) 초안
제12조 ① 모든 국민은 신체의 자유를 가진다. 누구든지 법률에 의하지 아니하고는 체포·구속·압수·수색 또는 심문을 받지 아니하며, 법률과 적법한 절차에 의하지 아니하고는 처벌·보안처분 또는 강제노역을 받지 아니한다.	제12조 ① 모든 사람은 신체의 자유를 가진다.
<신설>	② 모든 사람은 법률과 적법한 절차에 따르지 아니하고는 체포·구속·압수·수색·심문·처벌·감금을 비롯하여 어떠한 형태로든 신체의 자유를 제

헌법 원문	장애인 권리보장 개헌(안) 초안
	한당하지 아니한다.
<신설>	③ 국가는 자신의 의사에 반하여 신체의 자유를 제한받는 아동·장애인·노인·외국인 등에 대한 특별한 조치를 법률로서 정해야 한다.
④ 누구든지 체포 또는 구속을 당한 때에는 즉시 변호인의 조력을 받을 권리를 가진다. 다만, 형사피고인이 스스로 변호인을 구할 수 없을 때에는 법률이 정하는 바에 의하여 국가가 변호인을 붙인다.	⑥ 모든 사람은 사법절차에서 변호인의 도움을 받을 권리를 가지며, 장애가 있는 경우 장애를 고려한 조력을 받을 수 있도록 하여야 한다. 체포 또는 구속을 당한 경우에는 즉시 변호인의 도움을 받도록 하여야 한다. 국가는 형사피의자 또는 형사피고인이 스스로 변호인을 구할 수 없을 때에는 법률로 정하는 바에 따라 변호인을 선임하여 변호를 받도록 하여야 한다.

○ 현행 제1항의 후문을 제2항으로 옮기면서 ‘감금’을 포함시켜 적법한 절차가 아니면 시설이나 병원 등에 감금되는 조치를 제한받지 않는 권리를 규정하고자 했다.

○ 특히 아동, 장애인, 노인, 외국인의 경우 신체의 자유를 제한받을 가능성이 높기 때문에 제3항을 신설하여 이에 대한 특별한 조치를 법률로 정하도록 하였다.

※ 이 부분은 논의 과정에서 탈시설 및 탈원화 원칙을 명시하기 위함이라면 ‘거주·이전의 자유’ 조항으로 포함시키는 것은 어떤지에 대한 의견이 있었다.

○ 현행 제4항의 경우 사법절차에서 변호인의 도움을 받을 권리만을 규정하고 있는데, 장애가 있는 경우 여기에 더해 조력을 받을 수 있어야만 사법절차상 차별받지 않을 수 있다. 이에 대한 근거는 「장애인차별금지법」의 제26조(사법·행정절차 및 서비스 제공에 있어서의 차별금지)에서 차용하였다.

5) 사회적 기본권

헌법 원문	장애인 권리보장 개헌(안) 초안
제31조 ① 모든 국민은 능력에 따라 균등하게 교육을 받을 권리를 가진다.	제31조 ① 모든 사람은 차별 없이 균등하게 적절한 교육을 받을 권리를 가진다.
② 모든 국민은 그 보호하는 자녀에게 적어도 초등교육과 법률이 정하는 교육을 받게 할 의무를 진다.	② 국가는 모든 사람이 초등교육 이상의 법률이 정하는 교육을 받도록 할 의무를 진다.
⑤ 국가는 평생교육을 진흥하여야 한다.	⑤ 국가는 평생교육, 직업교육, 인권교육을 진흥하여야 한다.

○ ‘교육에 대한 권리’ 를 규정한 제31조의 경우 제1항에서 ‘능력에 따라’ 라는 조문이 ‘학습능력’ 으로 국한되어져 해석될 여지가 있다고 판단하여 ‘차별 없이’ 라고 수정하였고, 거기에 더해 ‘적절한’ 을 추가하여 문제를 해소하고자 하였다.

○ 제2항의 경우 보호하는 자녀가 아니더라도 모든 사람이 교육을 받을 수 있도록 국가의 의무를 규정해야 한다고 판단하여 수정하였다.

○ 제3항은 장애인의 직업교육과 장애인권교육 등을 감안하여 추가하였다.

헌법 원문	장애인 권리보장 개헌(안) 초안
제32조 <신설>	제32조 ⑦ 장애인의 근로는 고용·임금 및 근로 조건에 있어서 부당한 차별을 받지 아니하며, 국가는 장애 특성에 따른 적절한 조치를 법률로서 정해야 한다.

○ 제32조 ‘근로의 권리’ 조항에서 장애인에 대한 별도 항이 필요하다고 판단되어 신설하였다. 내용은 차별금지과 국가의 적절한 조치 시행 의무이다.

헌법 원문	장애인 권리보장 개헌(안) 초안
제34조 ① 모든 국민은 인간다운 생활을 할 권리를 가진다.	제34조 ① 모든 사람은 인간다운 생활을 할 권리를 가진다.
③ 국가는 여자의 복지와 권익의 향상을	③ 국가는 여성의 복지와 권익을 향상시

헌법 원문	장애인 권리보장 개헌(안) 초안
위하여 노력하여야 한다.	<u>키기 위한 정책을 수립하고 추진하여야 한다.</u>
④ 국가는 노인과 청소년의 복지향상을 위한 정책을 실시할 의무를 진다.	④ 국가는 노인·아동·청소년·장애인·기타 사회적 약자의 지역사회 통합과 복지향상을 위한 정책을 수립하고 추진하여야 한다.
⑤ 신체장애자 및 질병·노령 기타의 사유로 생활능력이 없는 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가의 보호를 받는다.	⑤ 장애·질병·노령 및 그 밖의 사유로 인해 생활능력이 없는 국민은 국가가 우선적으로 기초생활을 보장해야 한다.
<신설>	⑥ 국가는 모든 사람에게 각자가 누릴 수 있는 사회보장 제도 등에 관한 정보를 제공하여야 한다.

○ 제34조 제4항의 경우 ‘장애인’ 과 ‘아동’ 그리고 기타 사회적 약자를 명시하였으며, 사회보장제도의 원칙으로서 ‘지역사회 통합’ 을 추가 제시하였다.

○ 현행 제5항의 ‘신체장애자’ 조문은 ‘장애’ 로 수정하고 ‘질병·노령’ 과 함께 나란히 배치하였으며, 국가의 보호가 아닌 기초생활권리를 보장하는 것으로 수정하였다. 또한 우선적인 국가의 보장을 명시함으로써 사회보장권을 확립하고자 하였다.

○ 현재 사회보장제도들이 신청주의 방식으로 인해 충분하게 권리를 보장해 주지 못 하고 있기에 국가의 제도 등에 대한 정보 제공 의무를 규정하였다.

헌법 원문	장애인 권리보장 개헌(안) 초안
제36조 ③ 모든 국민은 보건에 관하여 국가의 보호를 받는다.	제37조 ③ 모든 사람은 보건에 관하여 국가의 보호를 받을 수 있으며, 건강을 향유할 권리와 적절한 의료지원에 접근할 권리를 가진다.

○ 제36조의 보건권에 더하여 건강권과 의료지원에 대한 접근권을 추가하였다.

마치며

장애인운동의 역사 속에서 법안 제·개정 운동은 수차례 있어왔으며, 시기와 주체에 따라 그 운동의 의미와 평가는 조금씩 다를 것이다. 하지만 분명한 것은 법 자체를 목적으로 하지 않고, 법을 통해서 쟁취해나갈 장애인의 권리와 평등에 주목하는 것이 무엇보다 중요하다는 것이다.

이것은 개헌 또한 마찬가지다. 적폐 청산과 개혁의 과정에서 헌법개정이 중심이 되는 것이 아니라, 개혁의제들을 수렴하고 촉진하는 역할로서 개헌을 고민하는 것이 바람직할 것이다.⁵⁾

‘신체장애자’라는 조문과 ‘형식적 평등’의 몇 줄 조항 그 이면에서, 실질적인 평등으로부터 장애인을 배제해왔던 헌법은 장애인의 주체적인 정치적 행위만이 바뀌낼 수 있을 것이다. 그리고 그렇게 되어야만 의미가 있을 것이다. 국회 중심의 정치권만의 논의가 아니라 장애인 당사자의 요구와 목소리로 헌법을 이야기해야 할 것이다. 이제 ‘장애인의 지역사회 완전한 참여와 통합’을 위한 ‘장애인헌법’을 이야기하자!

5) 한상희(2017)

참고문헌

- 김원영, “장애인운동이 발명한 권리와 그에 대한 사법체계의 수용에 대한 연구”, 「공익과 인권 제8호」 (2010)
- 박연주·김정우, “장애인의 권리보호와 관련한 판례분석연구 - 헌법재판소 판례와 UN장애인권리협약과의 비교”, 「한국장애인복지학」 (2015)
- 한상희, “장애인 인권의 법적 기초에 대한 고찰” 「국제인권법 제7호」 (2004)
- 한상희, “헌법의 개정: 고장난 나라 수선하기” (2017)

토론 1

‘헌법과 장애인의 권리, 그리고 장애인 권리보장 개헌의 방향 및 내용’에 대한 토론문

김재왕 Ⅱ 민주사회를 위한 변호사모임 소수자위원회 변호사

1. 들어가며

장애인이 살기 좋은 사회는 모든 사람이 살기 좋은 사회이다. 그래서 장애인 권리를 보장하는 헌법은 모든 사람의 인권을 신장시키는 헌법이다. 장애인 권리를 보장하는 발제문의 개헌안에는 대체로 동의하며, 이 글에서는 몇 가지를 보충하고자 한다.

2. 개헌안에 대한 의견

1) 장애인의 권리에 대한 독자 조항

개헌안 제35조의 내용은 장애인이 아니라 모든 사람이 가지는 권리에 대한 내용이다. 인권은 보편적인 것이어서 장애인에게만 특별한 권리가 있다고 보기는 어렵다. 그래서 개헌안 제35조는 장애인의 권리로 규정하기 보다는 국가의 의무로 규정하는 것이 바람직하다고 생각한다. 예컨대, “①국가는 장애인이 경제적·사회적으로 독립하여 존엄하고 자립적인 삶을 영위하고, 사회적·직업적·교육적 통합과 사회참여의 모든 기회에 접근할 수 있도록 보장한다. ②국가는 모든 형태의 착취나 억압, 모욕적 처우로부터 장애인을 보호한다.”는 식으로 규정하는 것이다. 아울러 차별적 처우에 대한 구제는 평등권의 내용과 중복되므로 이 조항에서는 삭제하는 편이 낫다고 생각한다.

2) 헌법 전문

전문에 차별금지요구와 인권보장을 천명하여 이번 헌법 개정의 의미를 잘 드러냈다고 생각한다. 장애인을 포함하여 보편적인 인권에 대한 내용이어서 더 바람직하다고 생각한다.

3) 평등권

개헌안 제10조 제2항은 자기결정권을 분명히 규정하여 의사결정에 어려움이 있다는 이유로 자기결정권을 존중받지 못했던 장애인의 인권을 확고히 했다고 생각한다. 장애인을 비롯해 모든 사람의 보편적 권리로 규정한 점도 바람직하다고 생각한다. 개헌안 제11조는 차별 사유로 장애를 명시하고 적극적 조치 의무를 규정하여 장애로 인한 차별을 금지할 헌법의 근거를 마련했다고 생각한다.

4) 자유권적 기본권

개헌안 제12조 제3항은 대상을 아동·장애인·노인·외국인으로 한정할 필요가 있는지 의문이다. 대상을 모든 사람으로 보편적으로 규정하는 편이 낫다고 생각한다. 또한 ‘특별한 조치’가 무엇인지 모호하여 보다 구체적으로 규정할 필요가 있다고 생각한다. 사소하지만 개헌안 제12조 제6항의 “장애가 있는 경우 장애를 고려한 조력을 받을 수 있도록 하여야 한다.”는 표현은 “장애가 있는 경우 장애를 고려한 조력을 받는다.”고 표현하는 것이 간명하다고 생각한다.

5) 사회권적 기본권

사회권적 기본권에 대한 개헌안의 내용에 대부분 동의한다. 개헌안 제33조에서 ‘근로’ 보다는 ‘노동’으로 표현하는 것이 바람직하다고 생각한다.

6) 장애인에 대한 호칭

장애인차별금지법과 장애인권리협약은 장애인을 장애를 가진 사람으로 정의하고 있다. 개헌특위 자문위원회의 안도 그러하다. ‘장애인’을 ‘장애를 가진 사람’으로 호칭함으로써 장애는 사회적 보호 장치에 따라 장애가

아닐 수도 있다는 인식을 통해 과거의 차별적 고정 관념을 개선할 수 있으리라 기대한다.

7) 접근권에 대한 규정 필요

「장애인·노인·임산부 등의 편의증진 보장에 관한 법률」 제4조는 “장애인등은 인간으로서의 존엄과 가치 및 행복을 추구할 권리를 보장받기 위하여 장애인등이 아닌 사람들이 이용하는 시설과 설비를 동등하게 이용하고, 정보에 자유롭게 접근할 수 있는 권리를 가진다.”고 규정하고 있다. 또한 장애인권리협약 제9조는 다양한 접근권을 규정하고 있다. 법률상 권리로 인정된 접근권을 기본권으로 명시할 필요가 있다고 생각한다.

3. 나가며

지금까지 부족하지만 개헌안에 대한 의견을 밝혀 보았다. 많은 사람들의 의견을 모아 장애인의 권리를 보장할 수 있는 헌법을 마련하기를 기대한다.

토 론 2

‘헌법과 장애인의 권리, 그리고 장애인 권리보장 개헌의 방향 및 내용’에 대한 토론문

김준우 Ⅱ 국민주도 헌법개정 전국 네트워크(준) 정책기획팀, 변호사

1. 헌법상 장애인의 권리보장 방안에 관하여

가. 장애인 권리보장을 위한 개헌의 불가피성

○ 발제문에서 잘 지적하고 있는 것처럼 우리 법체계는 오랫동안 장애인을 권리의 주체로 인정하기 보다는 체계적으로 법질서에서 배제시켜왔다. 또 비록 일부 장애인 관련 법률이 있다하더라도 대개는 장애인을 권리의 주체로서 평등하게 대우받기보다는 시혜적 관점의 보호 대상으로 규정하는 경우가 많았었다. 이에 그동안 장애인 당사자 단체들을 비롯한 다양한 사회운동(장애인운동)의 흐름은 이러한 종전의 차별적 질서에 대항하며 기존의 법체계에 균열을 내오며 변화를 추동하고자 노력해왔고, 이 가운데서 비교적 성공적인 사례로 -비록 최근 그 실효성에 대한 의문이 제기되고 있지만- 장애인차별금지법의 제정이 꼽혀왔다.

○ 그러나 현행 헌법의 경우는 무려 30년 전인 1987년 이후 개정된 바가 없었기 때문에, 이러한 장애인운동·사회운동의 흐름과 성과가 전혀 반영되지 못했다. 오히려 장애인을 신체장애자로 표현하는 헌법 제34조 제5항을 비롯한 시대착오적인 규정이 남아 있을 뿐 아니라, 전반적으로 장애인 문제에 대하여 ‘맹목’이라는 근본적인 흠결을 지니고 있다.

○ 따라서 장애인 이슈에 관해서는 최소한 국제인권규범에 부합하는 형태로의 헌법 개정 필요성을 부인할 수는 없는 노릇이다. 일단 장애인 이슈에 한정해서 보장하면 한국 정부도 비준한(일부유보)한 유엔 ‘장

에인권리협약(Convention on the Rights of Persons with Disabilities)’의 문제의식을 수렴하는 개헌이 필요조건이라고 할 수 있다.

○ 한 편 현재 사회운동 뿐 아니라 국민들의 시선에서도 개헌이 갖는 복합적 함의 때문에 ‘지금 당장 개헌(운동)이 필요한?’라는 의구심을 갖는 경우가 적지 않다. 그러나 최소한 장애문제에 관한 종전의 헌법이 갖는 맹목과 한계가 분명하기 때문에 언젠가는 관련 조항을 개정 및 신설해야한다는 원론에 대해서 반박하기 어려울 것이다. 물론 이는 당연히도 ‘장애인’ 이슈에 국한되는 문제가 아니라, 다양한 방식으로 기존의 헌법체계에서 배제 및 은폐되어온 권리와 당사자 모두에게 해당하는 것이기도 하다.

나. 장애인 권리보장을 위한 개헌의 구체적 원칙과 내용에 관한 검토의견

○ 주 발제문은 현행 헌법 전체에 걸쳐서 장애인을 고려한 조문을 신설 및 특성을 반영한 개헌안을 제안하고 있다. 큰 틀에서는 1) 별도의 장애인 권리보장 조항 신설 및 다양한 영역에서 종래 장애의 특성을 고려한 문언의 신설, 수정 등을 제안한 경우(장애인 권리보장 신설, 헌법 제11조 차별금지 사유에 ‘장애’ 사유 포함, 제12조 장애관련 신체의 자유 조항 확대, 헌법 제32조 장애인 노동에 대한 특성을 감안한 조항 신설, 헌법 제34조 ‘신체장애자’ 표현을 비롯한 대폭 수정·신설)와 2) 장애라는 표현이 직접적으로 사용되지는 않지만 이를 포괄하면서도 보편적인 차별금지 및 소수자의 권리 확대를 제안하고 있는 것으로 보인다. (헌법전문에서의 ‘차별금지’ 문제의식이 포괄, 헌법 제10조에서 자기결정권의 명문화, 헌법 제31조 교육권 및 헌법 제36조 보건권 부분의 확대)

○ 토론자의 개인적인 시선이지만, 발제문에서 드러난 다양한 제안 가운데서 상대적으로 핵심적인 사안은 1) 평등권 조항에 담긴 차별금지 사유에 ‘장애’를 비롯한 차별금지 사유를 확대하는 것 2)적극적 평등 실현조치를 명문화하는 것 3) 장애인에 대한 차별철폐 및 권리존중의 내

용이 담긴 별도 조항을 신설하는 것으로 압축될 수 있을 것으로 보인다. 어쨌든 기본적으로 발제자의 문제의식에 찬동하며, 현재의 개헌 논의에도 이러한 문제의식이 수렴되길 기대한다.

○ 현재 평등권 조항에 차별금지사유로서 장애를 비롯한 다양한 차별금지사유를 확대하는 것에는 당연히 찬성한다. 기본권 관련 조항에서 가장 보편적으로 참조할 수 있는 준거점이 되는 <유럽 기본권 헌장>에서도 이와 같은 유사한 입법태도를 취하고 있다.

제Ⅱ-81조(차별금지)

1. 성별, 인종, 피부색, 종족 또는 사회적 출신, 유전적 특징, 언어, 종교 또는 신념, 정치적 또는 기타 견해, 소수민족, 재산, 출생, 장애, 연령 또는 성적 성향에 따른 모든 차별은 금지된다.

2. 헌법의 적용 범위 내에서도, 그 특별규정에 의하지 않고는 국적에 따른 모든 차별은 금지된다.

제Ⅱ-86조(장애인에 대한 차별철폐)

연합은 장애인의 자립, 사회적·직업적 차별철폐, 공동체 생활의 참여를 보장하기 위한 조치를 요구할 수 있는 장애인의 권리를 인정하고 존중한다.

현재 국회개헌특위 자문위원회 및 사회운동의 의견은 유사한 태도를 취하고 있는 것으로 보이나, 국회 개헌특위는 ‘인종·언어’를 추가하는 정도로 여야합의를 보고 있는 것으로 보이는 바 이에 대한 개입이 절실히 필요하다.

○ 발제문은 적극적 평등실현조치의무가 담긴 조항의 신설을 주창하고 있는데 구체적으로는 헌법 제11조 제3항을 신설하며 ‘국가는 성별과 장애 등으로 인한 차별을 철폐하고, 평등을 실현하기 위한 적절한 조치를 법률로서 정해야 한다.’ 라는 문언을 제안하고 있다. 실제 이 조항을 통해서 ‘장애’가 포함되는 것이 핵심 쟁점인 것은 아니다. 오히려 잘 알다시피 이에 관하여 ‘국가의 차별개선 노력의무’ 정도만 신설 규정할 것인지, ‘국가의 적극적 평등실현 조치’ 신설 의무를 규정할 것인지

가 핵심적인 대립지점이 될 것으로 보인다. 물론 장애인권리조항을 신설하면서 장애영역에 있어서의 적극적 평등실현조치의무를 별도로 기술하는 경우를 고려해볼 수도 있을 것이다.

○ 아울러 장애인 권리조항을 별도로 두는 것에도 찬성한다. 다만 구체적인 내용에 있어서는 조금 더 성평등 조항, 아동권리조항, 노인권리조항과 함께 살필 부분이 있을 수도 있는 점, 차별구제의 방법에 관해서까지 헌법에 별도로 규율하는 것이 타당한지에 대해서는 이견이 있을 수 있기 때문에 향후 보다 넓고 열린 토론이 필요할 것으로 생각된다. 그리고 노동권 규정 영역에서 추가하고자 했던 장애인 고용/노동권에 관한 문제의식은 신설 조항에 담길 수 있는 부분으로 보이는 바 이러한 기술적인 문제도 함께 고려될 필요가 있을 것이다.

2. 개헌국면/정세에서 장애인운동의 활동에 관한 바람

○ 한 편 발제문에 담긴 구체적인 개헌안이 단순히 장애와 장애인 의제 ‘만’ 을 고려한 것이 아니라, 전반적으로 보다 보편적인 인권의 가치를 담기 위한 문제의식에 깊이 공감한다. 결국 장애인운동진영의 헌법 개정 ‘운동’ 이 장애인과 직접적 관련 조항으로 국한될 수 없는 폭넓은 쟁점들이 존재하기 때문이다.

○ 결국 장애인운동진영은 장애인의 권리보장과 확대를 위해서 현행 헌법조문이 장애인을 암묵적으로 배제·은폐하고 있는 권리가 무엇인지 확인하고 주장하는 것 뿐 아니라, 기본권 영역에서 장애인운동이 더 민감하게 느낄 수 있는 쟁점을 발굴하고 연대하며 싸워나가는 것이 중심적인 활동전략이 될 수밖에 없으리라 생각된다. 그런 맥락에서 발제문에서도 예시한 신체의 자유, 사회적 기본권의 핵심영역인 헌법 제34조 (제5항 신체장애자 표현 변경에 대해서는 국회 개헌특위에서도 이미 동의한 상황으로 보인다) 등과 같이 장애인운동진영이 더 많은 개헌과제에 대하여 관심과 목소리를 내주길 바라본다. 특별히 기본권 조항 외에 다른 헌법개정 과제에 대해서도 함께 하는 적극성을 띄기를 소망한다. 예를 들어 일각에서 제기되고 있는

국가인권위원회의 헌법기관화 가능성에 대한 고민과 입장이 장애인 운동진영에도 응당히 필요하지 않은가? 사법절차·참정권과 관련하여 특별히 함께 고민할 지점은 없을가? 등등의 의문이 들 수 있을 듯하다. 또 장애인운동진영이 개헌국면에서 굳이 장애인 문제 및 그 연관 조항에만 활동폭을 스스로 제한할 필요는 없을 것이다.

○ 한 편 발제자가 발제문에서 밝히고 있듯이, 이번 개헌국면에서 장애인 운동을 포함한 사회운동의 핵심적인 목표가 몇 줄의 헌법 개정으로 수렴되어서도 안 되며, 오히려 법 개정 자체보다는 법개정 과정 및 결과를 통해서 형성하고 획득해야 할 장애인의 권리와 평등에 주목하는 것이 핵심이라는 데도 깊이 동의한다. 이는 장애인운동 뿐 아니라 사회운동전체가 가져야할 태도라고 생각된다. 때문에 개헌의 성사여부에 따라서 운동의 성패를 따지기 보다는 우리가 함께 만들어가야 할 공동체와 그 공동체가 맺어야 할 약속이 무엇이어서 할지에 관하여 치열하게 논쟁하고 대안을 함께 형성해나가는 ‘운동’ 적 원칙과 태도가 ‘더’ 필요한 것이 아닌가 생각한다.

○ 물론 이러한 태도가 단기적으로는 개헌국면에서 장애인운동에서 선차적으로 제기해야할 의제(조문)이 무엇인지에 대해서는 보다 섬세하고 세밀한 판단과 집중의 필요성을 인정하지 않는다는 의미로 해석될 필요는 없다. ‘모든 것을 지금’ 이라는 구호의 미덕을 부정하는 것이 아니라, 어디서부터 시작할 것인지를 고려하는 방법론에 관한 고민도 어우러질 필요는 있다.

○ 한 편 국민개헌넷(준)의 경우 10월 중순 공식 출범을 앞두고 있는 상황에서 시민들의 단일한 개헌안을 마련하는 것에 대해서는 다소 유보적인 태도를 취하고 있지만 금 번 개헌이 1) 국민이 주도하는 국민참여형 개헌, 2) 국민 주권과 기본인권 및 성평등을 강화하는 개헌, 3) 자치와 분권에 입각한 개헌, 4) 국민주권의 확대로서 직접민주주의를 제도화하는 개헌, 5) 정치개혁이 전제되는 개헌이 되어야 한다는 원칙을 갖고 있다. 장애인운동진영에서 이러한 원칙에는 너른 틀에서 공감할 것이라고 생각한다. 더 많은 장애인운동단체들의 네트워크성 연대체에 대한 참여 호소가 아니라 개헌국면에서 ‘사회운동 전체의 과제와 원칙’ 에 대해서도 함께 고민을 나눌 수 있는 기회가 더 많아졌으면 하는 의미에서의 제언이다.

토 론 3

장애 분야 헌법개정안에 대한 토론문

이발래 Ⅱ 국가인권위원회 인권정책과 법제개선1팀장

1. 장애인과 사회적 소수자 및 취약계층

○ 사회적 소수자 및 취약계층

- 소수자의 인간존엄과 가치를 보호할 수 없는 민주주의는 이미 그 가치를 상실한 것임. 즉 국가가 소수자를 보호하지도 못하면서 다수의 권익을 보호한다는 것은 개인의 천부적, 항구적, 불가양적, 불가침의 기본권을 보호한다는 헌법이념에 부합하지 않는 것임.
- 사회적 약자인 소수자 또한 당연히 인간의 존엄성과 가치를 지니고 행복을 추구할 권리를 가진 기본권의 주체임은 의심의 여지가 없음. 이 점을 권리주체의 측면에서 바라보면 그들도 주권을 가진 국민이기 때문에 비록 다수의 국민들과의 다른 입장을 견지한다 하더라도 인간의 존엄성과 행복추구권에 바탕을 둔 삶을 영위할 권리를 가진다⁶⁾고 보아야 함.
- 그러나 현실은 사회적 약자인 소수자의 인권이 보호되고 있다기 보다는 침해와 차별의 현상이 극심하여 경우에 따라서는 참담한 실정에 이르고 있음.

○ 사회적 소수자 및 약자로서의 장애인

- 사회적 소수자는 “특정한 속성에 따라 구획된 특정한 사회공동체의 구성원은 비지배적이고 소외되고 차별되어 경멸적인 대우를 받으므로(차별성 ○) 인하여 서로 연대감을 가지고(연대성 △), 은연중에 이를 유지하기 위한 집단인식이 형성되어(정체성) 대다수 구성원과 평등하게 취급받기를 원하는(항거성 ○) 부류” 라고 정의해 볼 수 있을 것임.⁷⁾

6) 안경환, “소수자 보호를 위한 법리,” 「법과사회」 제2호, 창작과비평사, 1990. 115면.

2. 장애 분야 헌법개정의 필요성 및 방향 등

○ 현행 헌법상 장애인 인권의 보장 한계 및 개정의 필요성

- 장애인의 인권은 인간으로서의 존엄성 실현이라는 관점에서 파악되어야 하는데, 장애인의 인간답게 살 권리를 복지의 문제로 해결하려고 하고 있고, 현행 헌법상 사회적 기본권은 국가의 배려를 통해서만 실현되는 규정임.
- 장애인은 소수자 및 약자로서 기본적인 인권을 보장하여야 함에도 불구하고, 현행 헌법상 장애인은 신체적·정신적 조건으로 말미암아 유형·무형의 사회적 편견 및 냉대를 받기 쉬움.
- 헌법문언상의 한계를 극복하기 위한 헌법개정론적 제안으로서 장애인 권리보장을 위한 기본조항 신설, 장애인 차별금지 및 평등권 실현에 대한 구체적 규정 신설 및 장애인의 인간다운 생활을 할 권리를 대안으로 제시할 수 있음.⁸⁾
- 장애인권리협약은 각국의 장애인 정책의 나침반이자 소중한 지침으로 자리매김하고 있으며, 장애인에 대한 정책이 ‘복지’에서 ‘권리’로 전환되어 국가에 의무를 부여하는 패러다임의 변화를 가지고 왔기에 장애인권리협약의 국내 이행은 그 무엇보다도 중요하기에⁹⁾ 헌법개정을 통하여 이를 반영할 필요가 있음.
- 사회적 약자의 기본권(특히 장애인의 기본권 보장에 대한 직접적 규정이 없는 데, 장애인의 기본권의 보장을 위한 명문규정을 둘 필요가 있음. 예컨대 장애인의 기본권보장을 위하여 독일기본법 제3조 제3항 후단의 “누구든지 장애를 이유로 불이익을 받지 아니한다.” 라는 규정하고 있으며 스위스헌법 제112C조 제1항에는 “주(州)는 노인 및 장애인에 대한 가정방문지원 및 재가서비스를 제공한다.” 라고 규정하여 장애인에 대한 명문규정을 두고 있음.
- 사회적 약자 중에서도 가장 약자인 장애인이 동등한 사회적 구성원으로서의

7) 이발래, “인권법상 소수자 보호체계와 차별심사에 관한 연구”, 「헌법학연구」 제9권 제1호, 2003. 337~377면.

8) 이재희, “장애인의 평등권 보장에 대한 헌법적 검토”, 「사회보장법학」 제6권 제1호, 2017. 6. 91~144면.

9) 김명수, “장애인권리협약과 장애인 기본권 보장 : 조약의 유보와 부대의견의 효력을 중심으로”, 「제도와 경제」 제6권 제1호, 한국제도경제학회 2012. 2. 169~209면.

지위를 헌법으로부터 보장받을 수 있도록 하기 위해 공동체 구성원과 국가의 노력 의무를 명시하는 것은 우리 시대의 인권적 과제이자 시대적 소명이라는 점에서 필요한 조항이라고 할 것임.¹⁰⁾

○ 개정방향과 내용

- 현행 헌법 조문만으로는 헌법 제10조, 헌법 제11조, 헌법 제34조를 적극적으로 재해석해야만 장애인에 대한 국가의 특별한 작위의무를 도출할 수 있고, 적극적으로 해석하여 보충하였던 부분을 개정
- 장애인권리협약 등 국제사회에서 논의된 내용에 대한 국내적 이행으로 헌법사항에 해당한 경우 반영할 필요가 있음.
- 장애인운동을 통하여 확립된 이동권 등이 실현될 수 있도록 반영
- 이러한 기준에 따르면, 현행 헌법 제11조의 차별사유에 장애를 명시해야 하고, 헌법 제34조 제5항이 갖는 구조적인 문제를 헌법정책적으로 해결해야 함.
- 그리고 제34조 제5항의 부정적인 용어인 장애자를 장애인으로 바꾸고, 사회적 약자들의 인간다운 생활을 보호해야 하는 국가의 의무를 명시해야 할 것임.

○ 개정효과

- 장애가 헌법에 차별사유로 명시된다면 장애인에 대한 사회적 관심을 환기시킬 뿐만 아니라, 장애인에 대한 특별한 보호를 정당화하는 헌법적 근거가 될 것임.
- 장애인의 인권의 인식이 고양되는 교육적 효과, 기본권보호의무의 범위가 확장됨에 따라 입법자 역시 입법형성권의 범위 내에서 더 적극적인 규율이 가능할 것이고,¹¹⁾ 법집행자의 재량에도 영향을 미칠 수 있을 것임.

3. 국가인권위원회 연구포럼안 : 장애 부분

10) 정극원, “헌법상 장애인과 아동의 기본권보장과 그 개정방안”, 「세계헌법연구」 제16권 제3호, 세계헌법학회 한국학회, 2010. 159~182면.

11) 윤수정, “장애인정책의 개선방향에 대한 헌법적 고찰”, 「연세법학」 제28호, 2016. 12. 69~71면.

가. 안 제15조 : 평등 (현행 제11조)

(1) 주요내용

- 법상의 평등규정과 차별금지규정을 분리함. 차별금지를 위한 새로운 항에서 현재 우리나라에서 대표적인 차별금지 사유를 예시함(제2항 신설).
- 국가가 실질적 평등실현을 관철하기 위하여 적극적 평등실현조치를 취할 수 있도록 근거규정을 새로 마련함(제3항 신설)

현 행	국가인권위원회(연구포럼안)
<p>第11條 ① 모든 국민은 법앞에 平等하다. 누구든지 性別·宗教 또는 社會的 身分에 의하여 政治的·經濟的·社會的·文化的 生活의 모든 領域에 있어서 차별을받지 아니한다.</p> <p><u><신 설></u></p> <p><u><신 설></u></p> <p>② 사회적 특수계급의 제도는 인정되지 아니하며, 어떠한 형태로도 이를 창설할 수 없다.</p> <p>③ 勳章등의 榮典은 이를 받은 者에게만 效力이 있고, 어떠한 特權도 이에 따르지 아니한다.</p>	<p>제15조 ① 모든 사람은 법앞에 평등하다.</p> <p>② 누구든지 모든 영역에서 <u>성별, 종교, 인종, 언어, 출신지역, 장애, 나이, 성적 지향, 학력, 사상, 정치적 의견, 사회적 신분 등 어떠한 이유로도 부당한 차별을 받지 아니한다.</u></p> <p>③ 국가는 <u>성별과 장애 등으로 인한 현존하는 차별을 철폐하고 실질적 평등을 실현한다.</u></p> <p>④ 사회적 특수계급의 제도는 인정되지 아니하며, 어떠한 형태로도 이를 창설할 수 없다.</p> <p><u><삭 제></u></p>

(2) 개정이유

- 평등권규정인 현행헌법 제11조 제1항에서 일반적 평등원칙과 차별금지를 규정하고 있으며, 적극적 평등실현 근거는 없어 조문 내용과 체계적 정비를 통해 평등권기본조항이 되도록 재규정함.
- 현행규정에서는 차별금지사유로는 성별, 종교 사회적 신분을 두고 있으며, 현

법재판소와 학설은 이를 예시적으로 보고는 있음. 그러나 차별금지규정을 실효성 있게 하기 위해 현재 우리나라에서 가장 문제가 되는 차별사유를 명시할 필요가 있다고 보아 전체적으로 차별금지 사유를 확장함.

- 평등은 차별금지를 통해서만 이루어지지 않음. 여성, 장애인 등은 사회구조적인 차별로 인해 과거의 차별이 현재에도 이어지고 있는 대표적인 집단임.
- 현행헌법의 해석을 통하여 평등을 형식적 평등뿐만 아니라 실질적 평등으로 이해하고 국가의 적극적 조치가 합헌이라고 보지만 적극적 평등실현조치를 취하기 위한 명문의 규정이 없어서 한계가 있음.
- 국가가 현존하는 차별을 철폐하고 실질적 평등이 실현될 수 있도록 하기 위해 적극적 평등실현조치들을 사용하여 개입할 필요가 있으며, 이를 위한 근거조항을 헌법에 둘 필요가 있음.
- 이를 위해 현행 헌법 제11조가 평등권규정을 체계화하여 일반적 평등원칙, 차별금지, 적극적 평등실현조치를 위한 근거규정을 마련하고자 하는 것이며, 현행 헌법 제11조를 제1항 일반적 평등원칙, 제2항 차별금지, 제3항 국가의 적극적 평등실현조치의 근거, 제4항 사회적 특수계급금지규정으로 정비하고 하려는 것임.

나. 안 제30조 : 인간다운 생활을 할 권리 등(현행 제34조)

(1) 주요내용

- 신체장애자를 장애로 바꿈

현 행	국가인권위원회(연구포럼안)
<p>第34條 ① 모든 國民은 人間다운生活을 할 權利를 가진다.</p> <p><u><제2문 추가></u></p> <p>② ~ ④ (생략)</p> <p>⑥ 國家는 災害를 豫防하고 그 위험으로부터 國民을 보호하기 위하여 노력하여야 한다.</p>	<p>제30조 ① 모든 <u>사람</u>은 인간다운 생활을 할 권리를 가진다. <u>국가는 법률이 정하는 바에 따라 기본소득에 관한 시책을 강구하여야 한다.</u></p> <p>② ~ ④ (생략)</p> <p>⑤ <u>장애·질병·노령 그 밖의 사유로 생활능력이 없는 국민은 법률로 정하는 바에 따라 국가의 보호를 받는</u></p>

현 행	국가인권위원회(연구포럼안)
	다.

(2) 개정이유

- 현행 헌법 제34조에서 인간다운 생활을 할 권리를 보장하고 있으나 대부분의 경우 국가의 노력의무만을 규정하고 있음.
- 사회국가원칙하에서 인간다운 생활의 실현을 위한 조문으로서는 한계가 있으므로 국가의 노력의무를 국가의 의무조항으로 개정하며, 개별조항의 내용을 ‘권리’ 중심으로 규정함과 더불어, 인간다운 생활을 할 권리, 사회보장, 취약 계층의 권리보장과 차별금지, 사회부조, 주거정책 순으로 조문을 체계적으로 구성하려는 취지임.

다. 안 제31조 : 어린이 청소년, 노인, 장애인 권리(현행 제34조 제4항)

(1) 주요내용

- 어린이와 청소년이 인격주체로서 배려와 존중받을 권리 보장(제1항 신설).
- 노인의 자립생활영위에 대한 권리, 사회·문화적 참여에 대한 권리를 보장함(제2항 신설).
- 장애인의 자립생활영위에 대한 권리, 공동체 참여에 대한 권리를 보장하며, 부당한 차별을 금지함(제3항 신설).

현 행	국가인권위원회(연구포럼안)
<p>第34條 ④國家는 老人과 靑少年의 福祉向上을 위한 政策을 실시할 義務를 진다.</p> <p><신 설></p>	<p>제31조 ① ~ ②</p> <p>③ 장애인은 존엄하고 자립적인 삶을 영위할 권리와 공동체 생활에 참여할 권리를 가지며, 모든 영역에서 부당한 차별을 받지 아니한다.</p>

(2) 개정이유

- 장애인의 존엄한 자립생활을 할 권리와 공동체 참여권과 차별금지 규정 필요
 - 장애인은 시혜적 차원이 권리로서 사회안에서 함께 살아가 권리가 있으며, 장애로 인한 차별은 엄격히 금지 되어야 함.
 - 국가인권위원회 연구포럼안 제15조에 장애로 인한 차별을 금지하나, 다시 한번 명시적 장애차별금지를 규정하는 이유는 헌법재판소의 차별금지심사 때문임. 즉 헌법재판소는 헌법에서 특별히 차별을 금지하고 있지 않으면 차별심사에서 엄격심사기준을 적용하지 않고 합리성심사기준을 적용하고 있음. 장애차별은 엄격심사대상이 될 필요가 있음.

토 론 4

장애에 대한 선입견(선판단)의 확인과 그로부터의 이행을 위하여
- “헌법과 장애인의 권리, 그리고 장애인 권리보장 개헌의 방향 및 내용”에 대한
토론-

고병권 II 노들장애학궁리소 연구원

1. 장애인 권리 보장과 관련해서 헌법이 갖는 중요성의 확인

발표자의 발제문을 읽으며, 장애인의 권리 보장에 있어 헌법이 갖는 중요성을 실감할 수 있었다. 주지하듯, 개인적 절규가 아니라 대중운동으로서 한국 사회 장애운동이 시작된 것은 1980년대 말이었고, 이동권투쟁을 시작으로 2000년대 이후에는 거의 폭발적으로 확대되어 왔다. 지금의 헌법이 존속한 지난 30여 년 동안, 한국 사회 장애인들은 사회적 인식과 관행, 정책과 제도를 바꾸기 위해 힘겨운 투쟁을 이어왔다. 이들 투쟁은 많은 제도적 성과도 내었고 결국에 입법화에도 성공했다. 이동권투쟁은 ‘교통약자이동편의증진법’으로, 활동보조인제도 요구 투쟁은 ‘장애인복지법’ 전면 개정으로 이어졌고, ‘장애인차별금지법’까지 제정되었다.

그런데 이처럼 장애운동의 폭발적 확장이 있었고, 법과 제도개선에서 일정한 성과가 있었음에도 불구하고, 실질적 차원에서 장애인의 권리 증진이 겉보기만큼 이루어진 것은 아니라는 인상은 왜 생기는 것일까. 왜 장애인의 권리증진이 생각만큼 빠르지 않고 어떤 때는 두터운 벽에 막혀 있다는 느낌을 주는가. 이것이 단순한 인상의 문제는 아니다. 실제로 장애인차별금지법 제정과 장애인복지법 전면개정이 이루어진 이후에도 공공기관에서는 장애 관련 정책을 수립하고 편의시설을 확충함에 있어 여전히 소극적이고, 법 제정 이후에도 사법부의 판결에서는 어떤 큰 변화를 확인하기 어렵기 때문이다(한 연구자의 표현을 빌자면 입법 이후에도 “사법부는 그러한 법담론들을 새롭게 수용해서 판결을 내리지 않거나, [아예] 사법부의 판단까지 이어지지 않는 경우가 대부분”¹²⁾이다).

이는 법이나 제도, 판결 이전에 어떤 문제가 있다는 것을 말해준다. 철학에

12) 김원영, <장애인운동이 발명한 권리와 그에 대한 사법체계의 수용에 대한 연구>, <<공의과 인권>>, 통권 제8호, 2010, 224쪽.

서는 법 이전 어떤 차원, 판결 이전의 어떤 차원을 ‘선판단’ (Prejudice, Vorurteil)이라고 부른다. 일상에서 흔히 쓰는 말로 하자면 ‘선입견’ 이라는 것이다. 견해를 내놓기 이전에, 그 견해가 자라난 토대가 되는 견해, 역사적으로 형성된 일종의 고정관념 내지 통념 같은 것이라고 할 수 있다. ‘장애인 차별 문제’가 ‘장애인차별금지법’ 제정 이후에도 크게 나아지지 않는다면, 특히 사법부의 판단(판결)에서 어떤 큰 개선이 보이지 않았다면, 그것은 ‘판단 이전의 판단’ (판결 이전의 판결)으로서 ‘장애’에 대한 ‘선입견’이 작동하기 때문이라고 생각한다.

이것은 장애에 대한 개별적인 법률이나 제도, 정책의 문제가 아니라 그것을 비추는 ‘조명’의 문제라고 할 수 있다. 새로운 법률과 제도가 만들어져도, 여전히 과거의 시선, 과거의 조명 아래서 문제를 바라본다면 이때 개별적 법률과 제도는 힘을 발휘할 수가 없다. 나는 이번 발제문에 소개된 헌법재판소의 2002년 판례(장애인이동권 투쟁이 매우 강력하게 진행되었을 때이다)나, 2007년의 서울중앙지방법원의 선고(심지어 장애인복지법 전면개정과 장애인차별금지법이 제정된 이후이고, 이 법을 선고문에서 참조 언급하고 있음에도) 등에서 이런 선입견을 확인한다.

이런 ‘선입견’은 말 그대로 ‘법 이전’ 영역이라는 점에서 사회운동이 개입하는 영역이기도 하지만, 법의 기초이자 토대가 되는 법인, ‘헌법’ 차원에서 접근할 수도 있다고 본다. 헌법을 한 사회의 기본 가치들에 대한 확인이라는 점에서 이해한다면, 개헌이란 그 기본가치들을 수정하는 것, 즉 ‘판단 이전의 판단’이 바뀌었음을 확인하고 또 그것을 사회 전체에 알리는 계기가 될 수 있을 것이다.

참고로 최근 미국 장애인운동 진영에서도 헌법에 대한 관심을 촉구하는 목소리가 조금씩 나오고 있는 것 같다¹³⁾. 기존의 미국 장애인 운동은 입법과 소송을 중심으로 발전해왔으며 헌법 문제에 대해서는 큰 관심을 두지 않았다고 한다¹⁴⁾. 이는 장애인에 대한 낙인과 배제 문제 등에 대한 논의는 많았지만(특히 학계), 권리의 현실적 증진이 추상적 가치에 대한 개입보다 중요하다고 여긴 전통 때문이다(허울 뿐인 승리보다는 내실있는 성과가 중요하다고, 즉 추상적인 헌법적 권리 선언보다는 고용기회나 의료보험 접근권

13) M. E. Waterstone, “Disability Constitutional Law”, *Emory Law Journal*, Vol. 63, 2014.

14) 이는 미국의 성소수자 운동의 발전 방향과는 매우 다른 것이다. 성소수자들은 개별적 법률보다 헌법 해석에 더 집중했고 이를 통해서 미연방 차원에서 동성결혼합법화를 이루어냈다(위의 Waterstone 논문 참고).

이 더 실질적이라는 생각). 그리고 연방대법원의 보수주의 성향을 고려할 때 헌법을 중심에 둔 투쟁이 현실적으로도 성과가 있을 것 같지 않다는 판단도 있었기 때문이다.

하지만 최근들어 개별적인 입법과 소송에서 헌법조항(특히 평등조항)에 대한 해석이 장애인 관련 주정부의 정책에 중요한 영향을 미친 사례들이 나타나기 시작했다. 헌법의 평등조항을 더 강하게 해석하는 흐름이 만들어질 때 장애인 개별적 권리도 더 효과적으로 보호되며 관련 입법도 더 수월해진다는 것을 확인한 것이다. 뿐만 아니라 입법 사항이 아니어도, 소위 공기가 달라지면서, 정부의 정책이나 제도, 관행에서 변화가 나타난다. 물론 이것이 개별 입법이 덜 중요하다는 뜻은 아니다. 다만 장애인 권리의 장기적 전망과 관련해서 볼 때 헌법 조문을 통해 표현되는 추상적 가치들의 중요성을 인정해야 한다는 것이다.

2. 장애인을 비롯한 소수자를 고려했을 때, 기본 규범인 헌법이 갖는 의미의 재확인

헌법은 우리 사회의 가장 기본적이고 근간이 되는 가치이자 규범이다. 이 말은 내 생각에 최소한 세 가지를 의미한다.

첫째, 헌법이 기본적이고 근간이 된다는 것은 우리 사회의 가치를 최대 포괄하고 있다는 뜻이다(최대 포괄성). 이는 헌법이 사회의 ‘다수’를 형성한 사람들의 가치를 담는다는 뜻이라기보다, 최대한 다양한 가치를 담아낸다는 뜻으로 읽어야 한다. 이런 포괄성의 요구는 숫적의미에서든 권력의 의미에서든, 목소리를 내기 어려운 소수자들에 대한 더 적극적인 고려가 이루어져야 함을 의미다. ‘다수’의 목소리가 아니라 ‘다양한’ 목소리를 최대한 담고자 한다면, 목소리를 좀처럼 듣기 어려운 소수자들에 대해서는 더 적극적인 청취의 노력이 있어야 한다는 뜻이다.

둘째, 헌법이 기본적이고 근간이 된다는 것은 그것이 크게, 자주 변하지 않는다는 뜻이다. 그런데 그것은 역설적이게도 시대의 변화를 감당할 수 있는 유연성을 가져야 한다는 뜻이기도 하다. 헌법은 현재적 가치에 대한 가장 포괄적인 규정이기도 하지만(현재적 포괄성), 도래할 가치에 대해 열려 있어야 한다(미래에 대한 개방성). 그래야 오히려 안정성을 가질 수가 있다. 이런 개방성의 요구에서는 변화의 폭도 고려해야 하지만 변화의 방향이 더욱 중요하다. 그런데 이런 도래할 가치에 대해서 소수자의 존재, 소수성은 매우 적극적인 의미를 갖는다. 다수성이 현재를 나타낸다면 소수성은 미래

적인 것과 관계할 수 있기 때문이다.

셋째, 헌법이 기본적으로 근간이 된다는 것은 모든 구성원이 딛고 선 맨 아래 바닥라는 의미이다. 즉 공통의 출발점이라는 것이다. 그러므로 헌법 해석이나 개헌은 이것을 확인하는 일이어야 한다. 많은 장애인들이 자신들의 삶에서는 ‘그것조차’ 보장이 안 되어 있다고 한탄하는 것에 대해 국가가 아직 ‘그것까지는’ 보장하기 어렵다는 식으로 말하는 것을 헌법이 용인해서는 안 된다. 헌법이 기본적으로 근간이 된다는 것은, 헌법을 인용할 때, 우리는 모두 삶의 동등한 면에 선다는 것을 의미해야 한다. 이 점은 장애인을 비롯해서 소수자들의 삶에서 매우 중요하다. 비장애인들의 삶에서는 당연한 출발점이 되는 것을 장애인들의 삶에서는 우리 사회가 나중에 도달해야 할 목표인 것처럼, 일종의 도달점으로 규정하는 것이 헌법이어서는 안 된다는 말이다.

3. 이번 개헌에서는 최소한 장애에 대한 이 두 가지 선입견을 깨야 한다

첫째, 기존 헌법은 장애를 개인적인 문제, 의료적인 문제로 보고 있다. 다른 예를 들 것도 없이, 장애인을 언급한 유일한 조항인, 헌법34조 5항이 그렇다. “신체장애자 및 질병, 노령 기타의 사유로 생활능력이 없는 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가의 보호를 받는다.” 질병이나 노령과 나란히 배치함으로써, 장애가 사회 속에서 생겨나는 것이 아님을 암시한다. 그리고 이런 암시는 ‘국가의 보호’ 라는 말에서 더욱 강화된다. 국가가 장애의 유발과는 무관하며, 오히려 구원자 내지 보호자로서 등장하는 것이다. 장애에 대한 이러한 이해 때문에 장애인 권리에 대한 국가의 책무는 이차적인 것으로, 더 시급한 것이 있다면 유보해도 좋은 것으로 간주된다. 만약 장애의 유발에 국가와 사회의 책임이 있다는 것을 인식한다면(국가의 정책 및 사회 제도에 의해 사람들은 장애화되고 기본권의 심각한 침해를 겪고 있다는 인식을 가졌다면) 이런 조항은 생겨날 수 없고, 이런 조항에 근거한 해석도 나올 수 없을 것이다.

참고로 장애를 개인적 문제, 의료적 문제로만 볼 수 없다는 것은 장애학에서는 오래된 상식이다. 장애에 대한 의료적 모델에 대한 비판으로서 사회적 모델이 나온지가 수십 년이 되었다. 그리고 사회적 모델은 이미 여러 나라의 장애 관련 법에서, 그리고 장애인의 권리에 대한 국제협약에 일정한 영향을 미쳐왔다(국내 장애인차별금지법에도 이런 영향이 일부 반영되어있다). 장애(disability)를 개인의 신체적, 정신적 손상(impairment)의 문제

로 본 의료적 모델과 달리, 사회적 모델에서는 ‘장애’와 ‘손상’은 완전히 다른 것이고, 어떤 사회에서 ‘손상’은 ‘장애’가 된다고 말한다. 사회적, 정치적, 경제적, 문화적 체제가 어떤 손상을 가진 사람을 장애인으로 만든다는 것이다¹⁵⁾. 의료적 모델에서는 장애인에 대한 국가가 보호자 내지 구원자로 나타날 수 있지만, 사회적 모델에 따르면 국가는 보호자이기 이전에 장애를 유발한 책임자(적극적 침해와 부작위에 의한 침해)이고 권리 침해자이다(*최근에는 손상 자체도 사회적으로 구성된 것이라는 목소리까지 나오고 있는 실정이다).

둘째, 기존 헌법에서는 장애인 규정을 ‘사회권’ 영역에 넣어두었다. 실제 판례도 그런 인식 속에서 이루어지고 있다. 이를테면, 2001년 장애인이동권 투쟁 당시, 복지부장관이 저상버스를 도입하지 않는 것이 헌법적 권리를 침해한다는, 장애인이동권연대의 헌법소원에 대해, 헌법재판소는 ‘장애인 복지’ 문제가 ‘사회적 기본권’에 해당하는데, 사회적 기본권의 경우에는, ‘국가의 목표’로서 고려되는 것이고, 다른 국가과제들과 함께 고려해야 하기에, “최우선적 배려를 요청할 수 없다”는 판결을 내렸다. 그리고 이런 인식은 2007년 장애인들이 서울시에 손해배상을 청구한 사건의 재판에서도 반복되었다(서울시의 청계천 공사가 장애인들 이동권을 제약했다는 것에 대한 손해배상청구). 장애인복지법과 장애인차별금지법 제정 후에 내려진 선고임에도, 판사는 장애인편의시설 설치 및 관리는 “사회생활 참여와 복지증진을 위하여 국가가 구현해주어야 할 사회적 기본권의 한 부분에 불과”하다고 했다. 편의시설 설치 및 관리가 지자체가 아니라 국가의 책무라는 지적을 한 것이기도 하지만, 기본적으로는 장애인들의 사회생활 참여와 복지가 ‘사회적 기본권의 한 부분’이라고 확인한 선고이다.

여기에는 장애인의 권리란 기본적으로 복지의 문제이며, 자유권이 아니라 사회권의 문제라는 선입견이 깔려 있다. 이는 장애인의 삶을 통째로 특수한 범주 아래 귀속시키는 효과를 낸다. 소위 자유권 영역이라고 하는 곳에 신체의 자유, 거주 및 이동의 자유 등등이 모두 규정되어 있는데도, 장애인이동의 문제는 ‘복지’ 문제, 사회적 기본권에 해당하는 것으로 간주한다. 그런데 사회적 기본권은 장차 여력이 되었을 때 국가가 보호할 수 있는 것

15) 장애인을 지칭할 때, 영어식 표현에서는 장애인에 대한 비하의 뉘앙스가 담긴 ‘cripple’이나 ‘handicapped’을 더 이상 사용하지 않는 것은 물론이고, 최근에는 ‘people with disabilities’(장애를 가진 사람)라는 말도 점진적으로 ‘disabled people’(장애화된 사람)라는 말로 옮겨가는 실정이다. 장애가 어떤 사람이 가진 특성이 아니라, 사회에 의해 ‘장애화 되었다’는 것을 표현하기 위해서다.

처럼 간주되고, 당장 시정해야 할 침해가 아니라, 우리 사회가 지향해야 할 목표인 것처럼 생각하는 것이다.

국가가 장애인들의 이동편의수단을 마련해놓지 않아서(이동할 수 없는 도시환경을 조성해놓아서), 그리고 장애인들의 교육환경을 마련해놓지 않아서(장애인들을 배제하고 추방하는 교육공간과 제도를 만들어서), 장애인들이 노동할 수 있는 환경을 만들어놓지 않아서 등등, 어떤 장애인이 수십 년간 집이나 시설에만 갇혀 지내고 있다면, 이것이 가장 기본적인 자유권의 침해가 아니고 무엇일까. 비장애인의 경우 당장 국가가 시정해야 할 것이 장애인의 경우에는 국가가 장차 시정하면 되는 문제로 변하는 것. 이것이 장애인의 삶 전체를 특수하게 범주화해서 이해하기 때문에 생겨나는 문제다.

4.

이번 개헌이 실현된다면, 부디 우리 시대 장애에 대한 이해[선입견]가 갱신되었음을 확인하고 그것을 우리 사회 모두가 공유할 수 있는 계기가 되었으면 좋겠다.

저상버스 도입의무 불이행 위헌확인

(2002. 12. 18. 2002헌마52 전원재판부)

【판시사항】

1. 행정권력의 불행사에 대한 헌법소원의 적법성요건
2. 헌법 제34조 제5항의 '신체장애자'에 대한 국가보호의무의 헌법적 의미
3. 장애인을 위한 '저상버스'를 도입해야 할 국가의 구체적 의무가 헌법으로부터 도출되는지의 여부(소극)

【결정요지】

1. 행정권력의 불행사에 대한 헌법소원은 공권력의 주체에게 헌법에서 유래하는 작위의무가 특별히 구체적으로 규정되어 있어 이에 따라 기본권의 주체가 행정행위를 청구할 수 있음에도 공권력의 주체가 그 의무를 해태하는 경우에 비로소 허용된다.

2. 헌법은 제34조 제1항에서 모든 국민의 "인간다운 생활을 할 권리"를 사회적 기본권으로 규정하면서, 제2항 내지 제6항에서 특정한 사회적 약자와 관련하여 "인간다운 생활을 할 권리"의 내용을 다양한 국가의 의무를 통하여 구체화하고 있다. 헌법이 제34조에서 여자(제3항), 노인·청소년(제4항), 신체장애자(제5항) 등 특정 사회적 약자의 보호를 명시적으로 규정한 것은, '장애인과 같은 사회적 약자의 경우에는 개인 스스로가 자유행사의 실질적 조건을 갖추는 데 어려움이 많으므로, 국가가 특히 이들에 대하여 자유를 실질적으로 행사할 수 있는 조건을 형성하고 유지해야 한다'는 점을 강조하고자 하는 것이다.

3. 장애인의 복지를 향상해야 할 국가의 의무가 다른 다양한 국가과제에 대하여 최우선적인 배려를 요청할 수 없을 뿐 아니라, 나아가 헌법의 규범으로부터는 '장애인을 위한 저상버스의 도입'과 같은 구체적인 국가의 행위의무를 도출할 수 없는 것이다. 국가에게 헌법 제34조에 의하여 장애인의 복지를 위하여 노력을 해야 할 의무가 있다는 것은, 장애인도 인간다운 생활을 누릴 수 있는 정의로운 사회질서를 형성해야 할 국가의 일반적인 의무를 뜻하는 것이지, 장애인을 위하여 저상버스를 도입해야 한다는 구체적 내용의 의무가 헌법으로부터 나오는 것은 아니다.

【참조조문】 【참조판례】 (생략)

【당 사 자】

청 구 인 장애인 이동권 쟁취를 위한 연대회의
피청구인 보건복지부장관

【주 문】

청구인의 심판청구를 각하한다.

【이 유】

1. 사건의 개요와 심판의 대상

가. 사건의 개요

청구인 “장애인 이동권 쟁취를 위한 연대회의”는 청구외 박○엽이 2001. 1. 22. 오이도역 장애인 수직 리프트에서 추락하여 사망한 사건이 발생한 후, 장애인의 이동권을 쟁취하기 위하여 2001. 4. 19. 결성되어 현재 29개의 장애인 단체로 구성되어 있다.

청구인은 2001. 11. 26. 보건복지부장관에게 장애인이 편리하게 승차할 수 있는 저상(低床)버스의 도입을 청구하였으나 보건복지부장관은 건설교통부와 협의해야 한다는 등의 이유를 들며 이를 이행하지 않자, 보건복지부장관을 상대로 저상버스를 도입하지 않은 부작위가 청구인의 행복추구권, 인간다운 생활을 할 권리 등을 침해한다는 주장으로 2002. 1. 22. 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

나. 심판의 대상

이 사건 심판의 대상은, 피청구인인 보건복지부장관이 저상버스를 도입하지 않고 있는 부작위가 청구인의 기본권을 침해하는지의 여부이다.

2. 청구인의 주장과 이해관계인의 의견

가. 청구인의 주장 요지

(1) 국가는 헌법 제10조 및 제34조의 규정에 의하여 특히 장애인들의 인간다운 생활을 할 권리를 보장하기 위하여 필요한 정책을 수립하고 이를 실행할 적극적인 작위의무가 있다. 이에 따라 ‘장애인·노인·임상부동의편의증진보장에관한법률’이 제정·시행되고 있는 것이다. 따라서 헌법과 위 법률의 내용을 종합하여 보면, 장애인 등의 이동권을 보장하기 위하여 공권력의 주체인 보건복지부장관에게 부과되는 헌법에서 유래된 적극적인 작위의무가 특별히 구체적으로 규정되어 있다. 청구인이 저상버스의 도입이란 행정행위를 청구하였음에도 피청구인이 그 의무를 게을리 한 것은, 피청구인의 공권력의 불행사로 인하여 청구인의 이

동권이 침해됨으로써 헌법상 보장된 인간으로서의 존엄과 가치, 행복추구권, 평등권, 인간다운 생활을 할 권리를 침해당한 것이다.

(2) 장애인 등의 이동권은 복지가 아니라 인권의 영역에 속하는 문제이다. 국가예산을 핑계로 헌법과 법률에서 정한 의무를 게을리 한다는 것은 국가기관으로서 헌법을 무시하는 것이며, 장애인 등의 이동권은 가장 먼저 보호받아야 마땅한 것으로서 예산을 거론하는 것은 고려할 가치도 없다.

나. 보건복지부장관의 의견

(1) 보건복지부장관은 장애인 등의 이동편의를 위하여 1997년 ‘장애인·노인·임산부등의편의증진보장에관한법률’을 제정하여 편의시설확충에 노력한 결과, 공공기관 및 공중이용시설에 대한 편의시설확충이 98.5%에 이르렀으며, 대부분의 지하철역사에 장애인 휠체어 리프트를 설치하였고, 2004년까지는 전(全) 역사(驛舍)에 설치되도록 추진하고 있다. 또한 보건복지부장관은 2000년부터 편의시설촉진기금 9억7천 만원을 지원하여 현재 10개 시·도에 20대의 휠체어 리프트 장착 버스가 관내의 장애인 복지관, 병원, 지하철 역 등을 연계·순환 운행하고 있고, 2001년부터는 해피콜 택시 600대를 운행하여 장애인들에게 이동 편의를 제공하고 있다.

(2) ‘장애인·노인·임산부등의편의증진보장에관한법률’에 의하여 사업주에게 장애인들을 위한 편의시설을 설치하도록 권장하고 있으나, 시내버스와 시외버스의 경우 버스운송업자들은 순수한 민간업자이기 때문에 정부가 편의시설의 설치를 강제할 수는 없고 단지 자발적인 참여를 유도할 수 있을 뿐이다. 따라서 버스노선에 저상버스를 도입하는 사안은 대중버스 운수정책을 총괄하는 건설교통부와 충분한 협의를 거치고 버스운송업자에 대한 재정지원 및 도로여건에 대한 제반 대책이 마련된 후에 실시될 수 있는데, 보건복지부장관은 건설교통부, 기획예산처, 장애인단체, 관련전문가 등과 이미 여러 차례 대책회의를 가졌고 현재도 지속적으로 협의를 계속하고 있다.

(3) 장애인의 이동편의를 증진하는 정책으로는 저상버스의 도입만이 아니라 여러 가지 방법이 있으며, 보건복지부장관은 현재까지 장애인 이동편의의 증진을 위하여 부단한 노력을 지속적으로 하고 있으므로, 저상버스의 도입을 게을리 했다고 볼 수 없다.

3. 판 단

행정권력의 불행사에 대한 헌법소원은 공권력의 주체에게 헌법에서 유래하는 작위의무가 특별히 구체적으로 규정되어 있어 이에 따라 기본권의 주체가 행정행위를 청구할 수 있음에도 공권력의 주체가 그 의무를 해태하는 경우에 비로소 허용된다(헌재 1991. 9. 16. 89헌마163, 판례집 3, 505, 513; 1996. 6. 13. 95헌바39등, 판례집 8-1, 500, 509). 따라서 아래에서는 헌법규범에서 ‘저상버스의 도입’과 같은 구체적 의무가 나오는가를 살펴보기로 한다.

가. 장애인의 편의증진에 관한 헌법 및 법률 규정

우리 헌법은 제34조 제1항에서 “모든 국민은 인간다운 생활을 할 권리를 가진다”고 하면서, 제5항에서는 “신체장애자 및 질병·노령 기타의 사유로 생활능력이 없는 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가의 보호를 받는다”고 하여 특히 신체장애자의 복지향상을 위하여 노력해야 할 국가의 의무를 규정하고 있다.

입법자는 헌법 제34조에 규정된 의무를 입법을 통하여 구체화하고 이행하기 위한 조치의 하나로서 1997년 ‘장애인·노인·임산부등의편의증진보장에관한법률’을 제정하였는데, 위 법 제4조에서 “장애인 등은 인간으로서의 존엄과 가치 및 행복을 추구할 권리를 보장받기 위하여 장애인 등이 아닌 사람들이 이용하는 시설과 설비를 다른 사람의 도움 없이 동등하게 이용하고 장애인들이 아닌 사람이 접근할 수 있는 정보에 다른 사람의 도움 없이 자유롭게 접근할 수 있는 권리를 가진다”고 장애인의 접근권을 규정하고 있다. 위 법 제6조에서는 “국가 및 지방자치단체는 장애인 등이 생활을 영위함에 있어 안전하고 편리하게 시설 및 설비를 이용하고 정보에 접근할 수 있도록 각종 시책을 마련하여야 한다”고 하여 국가나 지방자치단체가 시설주인 경우에는 장애인 등의 편의시설을 설치·운영해야 할 의무를 직접 국가 및 지방자치단체에게 부과하면서, 위 법 제13조에서는 “국가 및 지방자치단체는 민간의 편의시설 설치에 따른 부담을 경감하고 설치를 촉진하기 위하여 금융지원과 기술지원 등 필요한 조치를 강구하여야 하고(제1항), 편의시설을 설치한 경우에는 조세감면혜택을 부여해야 한다(제2항)”고 규정함으로써 국가가 사기업으로 하여금 장애인을 위한 편의시설을 설치하도록 유도하고 장려해야 할 의무를 규정하고 있다. 한편 위 법 제10조는 보건복지부장관으로 하여금 편의시설의 설치·운영에 관한 업무를 총괄하도록 규정하고 있다.

요컨대, 위 법은 공공시설이나 공중이용시설의 경우에는 그 시설주인 국가나 지방자치단체에게 가능하면 장애인을 위한 편의시설을 설치해야 할 의무를 부과하고 있고, 한편으로는 국가나 지방자치단체의 영향력이 직접 미치지 않는 사기업이 운영하는 편의시설의 경우에는 금융지원이나 조세감면혜택 등을 통하여 사기업이 자발적으로 장애인을 위한 편의시설을 설치하도록 유도해야 할 의무를 국가와 지방자치단체에게 부과하고 있는 것이다.

나. 장애인을 위한 ‘저상버스’를 도입해야 할 국가의 구체적 의무가 헌법으로부터 도출되는지의 여부

(1) 헌법 제34조 제5항의 ‘신체장애자’에 대한 국가보호의무의 헌법적 의미

(가) 헌법은 제34조 제1항에서 모든 국민의 “인간다운 생활을 할 권리”를 사회적 기본권으로 규정하면서, 제2항 내지 제6항에서 특정한 사회적 약자와 관련하여 “인간다운 생활을 할 권리”의 내용을 다양한 국가의 의무를 통하여 구체화하고 있다.

우리 헌법은 사회국가원리를 명문으로 규정하고 있지는 않지만, 헌법의 전문, 사회적 기본권의 보장(헌법 제31조 내지 제36조), 경제 영역에서 적극적으로 계획하고 유도하고 재분배하여야 할 국가의 의무를 규정하는 경제에 관한 조항(헌법 제119조 제2항 이하) 등과

같이 사회국가원리의 구체화된 여러 표현을 통하여 사회국가원리를 수용하였다. 사회국가란 한마디로, 사회정의의 이념을 헌법에 수용한 국가, 사회현상에 대하여 방관적인 국가가 아니라 경제·사회·문화의 모든 영역에서 정의로운 사회질서의 형성을 위하여 사회현상에 관여하고 간섭하고 분배하고 조정하는 국가이며, 궁극적으로는 국민 각자가 실제로 자유를 행사할 수 있는 그 실질적 조건을 마련해 줄 의무가 있는 국가이다.

헌법이 제34조에서 여자(제3항), 노인·청소년(제4항), 신체장애자(제5항) 등 특정 사회적 약자의 보호를 명시적으로 규정한 것은, '장애인과 같은 사회적 약자의 경우에는 개인 스스로가 자유행사의 실질적 조건을 갖추는 데 어려움이 많으므로, 국가가 특히 이들에 대하여 자유를 실질적으로 행사할 수 있는 조건을 형성하고 유지해야 한다'는 점을 강조하고자 하는 것이다.

(나) 사회적 기본권(헌법 제31조 내지 제36조)이 국가에게 그의 이행을 어느 정도 강제할 수 있는 의무를 부과하기 위해서는, 국가의 다른 과제보다도 사회적 기본권이 규정하는 과제를 우선적으로 실현하여야 한다는 우위관계가 전제가 되어야 하는데, 사회적 기본권에 규정된 국가의 의무가 그렇지 못한 국가의 의무에 대하여 입법과정이나 정책결정과정에서, 무엇보다도 예산책정과정에서 반드시 우선적 이행을 요구할 수가 없다.

사회적 기본권과 경쟁적 상태에 있는 국가의 다른 중요한 헌법적 의무와의 관계에서나 아니면 개별적인 사회적 기본권 규정들 사이에서의 경쟁적 관계에서 보나, 입법자는 사회·경제 정책을 시행하는 데 있어서 서로 경쟁하고 충돌하는 여러 국가목표를 균형있게 고려하여 서로 조화시키려고 시도하고, 매 사안마다 그에 적합한 실현의 우선순위를 부여하게 된다. 국가는 사회적 기본권에 의하여 제시된 국가의 의무와 과제를 언제나 국가의 현실적인 재정·경제능력의 범위 내에서 다른 국가과제와의 조화와 우선순위결정을 통하여 이행할 수밖에 없다.

그러므로 사회적 기본권은 입법과정이나 정책결정과정에서 사회적 기본권에 규정된 국가 목표의 무조건적인 최우선적 배려가 아니라 단지 적절한 고려를 요청하는 것이다. 이러한 의미에서 사회적 기본권은, 국가의 모든 의사결정과정에서 사회적 기본권이 담고 있는 국가 목표를 고려하여야 할 국가의 의무를 의미한다.

(2) '저상버스'의 도입과 관련하여, 헌법에서 유래하는 행정청의 작위의무가 존재하는지의 여부

(가) 사회적 기본권에 관한 이러한 이해를 바탕으로 하여 이 사건을 본다면, 우선, 장애인의 복지를 향상해야 할 국가의 의무가 다른 다양한 국가과제에 대하여 최우선적인 배려를 요청할 수 없을 뿐 아니라, 나아가 헌법의 규범으로부터는 '장애인을 위한 저상버스의 도입'과 같은 구체적인 국가의 행위의무를 도출할 수 없는 것이다. 물론 모든 국가기관은 헌법규범을 실현하고 존중해야 할 의무가 있으므로, 행정청은 그의 행정작용에 있어서 헌법규범의 구속을 받는다. 그러나 국가에게 헌법 제34조에 의하여 장애인의 복지를 위하여 노력을 해야 할

의무가 있다는 것은, 장애인도 인간다운 생활을 누릴 수 있는 정의로운 사회질서를 형성해야 할 국가의 일반적인 의무를 뜻하는 것이지, 장애인을 위하여 저상버스를 도입해야 한다는 구체적 내용의 의무가 헌법으로부터 나오는 것은 아니다.

(나) 이 사건 저상버스의 도입에 관하여 보건대, 버스운송사업자가 국가나 지방자치단체가 운영하는 공기업이 아니라 순수한 사기업인 이상, 이들에 대한 국가의 지원대책이 마련되지 않고서는 저상버스의 도입은 불가능하다. 즉 청구인이 요구하는 저상버스를 대중버스노선에 도입하기 위해서는 버스운송사업자에 대한 재정지원이 필수적인 전제조건인 것이다. 따라서 국가가 저상버스의 도입을 추진하는 문제는 재원확보의 문제이고, 결국 제한된 국가재정의 배분과 우선순위결정의 문제이다.

‘장애인의 복지를 위하여 노력해야 할 국가의 과제를 언제 어떠한 방법으로 이행할 것인가’ 하는 이행의 구체적 방법(예컨대 장애인 생활안정지원, 재활시설운영, 직업생활시설운영, 편의시설설치, 재활서비스운영 등)과 이행시기에 관하여는, 행정청이 다른 여러 과제들과의 우선순위, 재정적 여건 등 다양한 요인들을 감안하여 결정할 사안으로서, 그에 관하여 광범위한 재량권을 가진다고 할 것이다.

(다) 국가가 장애인의 복지를 위하여 저상버스를 도입하는 등 국가재정이 허용하는 범위 내에서 사회적 약자를 위하여 최선을 다하는 것은 바람직하지만, 이는 사회국가를 실현하는 일차적 주체인 입법자와 행정청의 과제로서 이를 헌법재판소가 원칙적으로 강제할 수는 없는 것이며, 국가기관간의 권력분립원칙에 비추어 볼 때 다만 헌법이 스스로 국가기관에게 특정한 의무를 부과하는 경우에 한하여, 헌법재판소는 헌법재판의 형태로써 국가기관이 특정한 행위를 하지 않은 부작위의 위헌성을 확인할 수 있을 뿐이다. 이 사건의 경우 저상버스를 도입해야 한다는 구체적인 내용의 국가 의무가 헌법으로부터 도출될 수 없으므로, 이 사건 심판 청구는 부적법하다.

4. 결 론

이에 이 사건 심판청구를 각하하기로 하여 관여한 재판관 전원의 일치된 의견으로 주문과 같이 결정한다.

재판관 운영철(재판장) 한대현 하경철 김영일 권 성 김효종 김경일 송인준 주선희(주심)

대한민국헌법

[시행 1988.2.25.] [헌법 제10호, 1987.10.29., 전부개정]

유구한 역사와 전통에 빛나는 우리 대한국민은 3·1운동으로 건립된 대한민국임시정부의 법통과 불의에 항거한 4·19민주이념을 계승하고, 조국의 민주개혁과 평화적 통일의 사명에 입각하여 정의·인도와 동포애로써 민족의 단결을 공고히 하고, 모든 사회적 폐습과 불의를 타파하며, 자율과 조화를 바탕으로 자유민주적 기본질서를 더욱 확고히 하여 정치·경제·사회·문화의 모든 영역에 있어서 각인의 기회를 균등히 하고, 능력을 최고도로 발휘하게 하며, 자유와 권리에 따르는 책임과 의무를 완수하게 하여, 안으로는 국민생활의 균등한 향상을 기하고 밖으로는 항구적인 세계평화와 인류공영에 이바지함으로써 우리들과 우리들의 자손의 안전과 자유와 행복을 영원히 확보할 것을 다짐하면서 1948년 7월 12일에 제정되고 8차에 걸쳐 개정된 헌법을 이제 국회의 의결을 거쳐 국민투표에 의하여 개정한다.

제1장 총강

제1조 ①대한민국은 민주공화국이다.

②대한민국의 주권은 국민에게 있고, 모든 권력은 국민으로부터 나온다.

제2조 ①대한민국의 국민이 되는 요건은 법률로 정한다.

②국가는 법률이 정하는 바에 의하여 재외국민을 보호할 의무를 진다.

제3조 대한민국의 영토는 한반도와 그 부속도서로 한다.

제4조 대한민국은 통일을 지향하며, 자유민주적 기본질서에 입각한 평화적 통일 정책을 수립하고 이를 추진한다.

제5조 ①대한민국은 국제평화의 유지에 노력하고 침략적 전쟁을 부인한다.

②국군은 국가의 안전보장과 국토방위의 신성한 의무를 수행함을 사명으로 하며, 그 정치적 중립성은 준수된다.

제6조 ①헌법에 의하여 체결·공포된 조약과 일반적으로 승인된 국제법규는 국내법과 같은 효력을 가진다.

②외국인은 국제법과 조약이 정하는 바에 의하여 그 지위가 보장된다.

제7조 ①공무원은 국민전체에 대한 봉사자이며, 국민에 대하여 책임을 진다.

②공무원의 신분과 정치적 중립성은 법률이 정하는 바에 의하여 보장된다.

제8조 ①정당의 설립은 자유이며, 복수정당제는 보장된다.

②정당은 그 목적·조직과 활동이 민주적이어야 하며, 국민의 정치적 의사형성에 참여하는데 필요한 조직을 가져야 한다.

③정당은 법률이 정하는 바에 의하여 국가의 보호를 받으며, 국가는 법률이 정하는 바에 의하여 정당운영에 필요한 자금을 보조할 수 있다.

④정당의 목적이나 활동이 민주적 기본질서에 위배될 때에는 정부는 헌법재판소에 그 해산을 제소할 수 있고, 정당은 헌법재판소의 심판에 의하여 해산된다.

제9조 국가는 전통문화의 계승·발전과 민족문화의 창달에 노력하여야 한다.

제2장 국민의 권리와 의무

제10조 모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다. 국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다.

제11조 ①모든 국민은 법 앞에 평등하다. 누구든지 성별·종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적·경제적·사회적·문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니한다.

②사회적 특수계급의 제도는 인정되지 아니하며, 어떠한 형태로도 이를 창설할 수 없다.

③훈장등의 영전은 이를 받은 자에게만 효력이 있고, 어떠한 특권도 이에 따르지 아니한다.

제12조 ①모든 국민은 신체의 자유를 가진다. 누구든지 법률에 의하지 아니하고는 체포·구속·압수·수색 또는 심문을 받지 아니하며, 법률과 적법한 절차에 의하지 아니하고는 처벌·보안처분 또는 강제노역을 받지 아니한다.

②모든 국민은 고문을 받지 아니하며, 형사상 자기에게 불리한 진술을 강요당하지 아니한다.

③체포·구속·압수 또는 수색을 할 때에는 적법한 절차에 따라 검사의 신청에 의하여 법관이 발부한 영장을 제시하여야 한다. 다만, 현행범인인 경우와 장기 3년 이상의 형에 해당하는 죄를 범하고 도피 또는 증거인멸의 염려가 있을 때에는 사후에 영장을 청구할 수 있다.

④누구든지 체포 또는 구속을 당한 때에는 즉시 변호인의 조력을 받을 권리를 가진다. 다만, 형사피고인이 스스로 변호인을 구할 수 없을 때에는 법률이 정하는 바에 의하여 국가가 변호인을 붙인다.

⑤누구든지 체포 또는 구속의 이유와 변호인의 조력을 받을 권리가 있음을 고지받지 아니하고는 체포 또는 구속을 당하지 아니한다. 체포 또는 구속을 당한 자의 가

죽등 법률이 정하는 자에게는 그 이유와 일시·장소가 지체없이 통지되어야 한다.

⑥누구든지 체포 또는 구속을 당한 때에는 적부의 심사를 법원에 청구할 권리를 가진다.

⑦피고인의 자백이 고문·폭행·협박·구속의 부당한 장기화 또는 기망 기타의 방법에 의하여 자의로 진술된 것이 아니라고 인정될 때 또는 정식재판에 있어서 피고인의 자백이 그에게 불리한 유일한 증거일 때에는 이를 유죄의 증거로 삼거나 이를 이유로 처벌할 수 없다.

제13조 ①모든 국민은 행위시의 법률에 의하여 범죄를 구성하지 아니하는 행위로 소추되지 아니하며, 동일한 범죄에 대하여 거듭 처벌받지 아니한다.

②모든 국민은 소급입법에 의하여 참정권의 제한을 받거나 재산권을 박탈당하지 아니한다.

③모든 국민은 자기의 행위가 아닌 친족의 행위로 인하여 불이익한 처우를 받지 아니한다.

제14조 모든 국민은 거주·이전의 자유를 가진다.

제15조 모든 국민은 직업선택의 자유를 가진다.

제16조 모든 국민은 주거의 자유를 침해받지 아니한다. 주거에 대한 압수나 수색을 할 때에는 검사의 신청에 의하여 법관이 발부한 영장을 제시하여야 한다.

제17조 모든 국민은 사생활의 비밀과 자유를 침해받지 아니한다.

제18조 모든 국민은 통신의 비밀을 침해받지 아니한다.

제19조 모든 국민은 양심의 자유를 가진다.

제20조 ①모든 국민은 종교의 자유를 가진다.

②국교는 인정되지 아니하며, 종교와 정치는 분리된다.

제21조 ①모든 국민은 언론·출판의 자유와 집회·결사의 자유를 가진다.

②언론·출판에 대한 허가나 검열과 집회·결사에 대한 허가는 인정되지 아니한다.

③통신·방송의 시설기준과 신문의 기능을 보장하기 위하여 필요한 사항은 법률로 정한다.

④언론·출판은 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해하여서는 아니된다. 언론·출판이 타인의 명예나 권리를 침해한 때에는 피해자는 이에 대한 피해의 배상을 청구할 수 있다.

제22조 ①모든 국민은 학문과 예술의 자유를 가진다.

②저작자·발명가·과학기술자와 예술가의 권리는 법률로써 보호한다.

제23조 ①모든 국민의 재산권은 보장된다. 그 내용과 한계는 법률로 정한다.

②재산권의 행사는 공공복리에 적합하도록 하여야 한다.

③공공필요에 의한 재산권의 수용·사용 또는 제한 및 그에 대한 보상은 법률로써 하되, 정당한 보상을 지급하여야 한다.

제24조 모든 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 선거권을 가진다.

제25조 모든 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 공무담임권을 가진다.

제26조 ①모든 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가기관에 문서로 청원할 권리를 가진다.

②국가는 청원에 대하여 심사할 의무를 진다.

제27조 ①모든 국민은 헌법과 법률이 정한 법관에 의하여 법률에 의한 재판을 받을 권리를 가진다.

②군인 또는 군무원이 아닌 국민은 대한민국의 영역안에서는 중대한 군사상 기밀·초병·초소·유독음식물공급·포로·군용물에 관한 죄중 법률이 정한 경우와 비상계엄이 선포된 경우를 제외하고는 군사법원의 재판을 받지 아니한다.

③모든 국민은 신속한 재판을 받을 권리를 가진다. 형사피고인은 상당한 이유가 없는 한 지체없이 공개재판을 받을 권리를 가진다.

④형사피고인은 유죄의 판결이 확정될 때까지는 무죄로 추정된다.

⑤형사피해자는 법률이 정하는 바에 의하여 당해 사건의 재판절차에서 진술할 수 있다.

제28조 형사피의자 또는 형사피고인으로서 구금되었던 자가 법률이 정하는 불기소처분을 받거나 무죄판결을 받은 때에는 법률이 정하는 바에 의하여 국가에 정당한 보상을 청구할 수 있다.

제29조 ①공무원의 직무상 불법행위로 손해를 받은 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가 또는 공공단체에 정당한 배상을 청구할 수 있다. 이 경우 공무원 자신의 책임은 면제되지 아니한다.

②군인·군무원·경찰공무원 기타 법률이 정하는 자가 전투·훈련등 직무집행과 관련하여 받은 손해에 대하여는 법률이 정하는 보상외에 국가 또는 공공단체에 공무원의 직무상 불법행위로 인한 배상은 청구할 수 없다.

제30조 타인의 범죄행위로 인하여 생명·신체에 대한 피해를 받은 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가로부터 구조를 받을 수 있다.

제31조 ①모든 국민은 능력에 따라 균등하게 교육을 받을 권리를 가진다.

②모든 국민은 그 보호하는 자녀에게 적어도 초등교육과 법률이 정하는 교육을 받게 할 의무를 진다.

③의무교육은 무상으로 한다.

④교육의 자주성·전문성·정치적 중립성 및 대학의 자율성은 법률이 정하는 바에 의하여 보장된다.

⑤국가는 평생교육을 진흥하여야 한다.

⑥학교교육 및 평생교육을 포함한 교육제도와 그 운영, 교육재정 및 교원의 지위에 관한 기본적인 사항은 법률로 정한다.

제32조 ①모든 국민은 근로의 권리를 가진다. 국가는 사회적·경제적 방법으로 근로자의 고용의 증진과 적정임금의 보장에 노력하여야 하며, 법률이 정하는 바에 의하여 최저임금제를 시행하여야 한다.

②모든 국민은 근로의 의무를 진다. 국가는 근로의 의무의 내용과 조건을 민주주의 원칙에 따라 법률로 정한다.

③근로조건은 인간의 존엄성을 보장하도록 법률로 정한다.

④여자의 근로는 특별한 보호를 받으며, 고용·임금 및 근로조건에 있어서 부당한 차별을 받지 아니한다.

⑤연소자의 근로는 특별한 보호를 받는다.

⑥국가유공자·상이군경 및 전몰군경의 유가족은 법률이 정하는 바에 의하여 우선적으로 근로의 기회를 부여받는다.

제33조 ①근로자는 근로조건의 향상을 위하여 자주적인 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다.

②공무원인 근로자는 법률이 정하는 자에 한하여 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다.

③법률이 정하는 주요방위산업체에 종사하는 근로자의 단체행동권은 법률이 정하는 바에 의하여 이를 제한하거나 인정하지 아니할 수 있다.

제34조 ①모든 국민은 인간다운 생활을 할 권리를 가진다.

②국가는 사회보장·사회복지의 증진에 노력할 의무를 진다.

③국가는 여자의 복지와 권익의 향상을 위하여 노력하여야 한다.

④국가는 노인과 청소년의 복지향상을 위한 정책을 실시할 의무를 진다.

⑤신체장애자 및 질병·노령 기타의 사유로 생활능력이 없는 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가의 보호를 받는다.

⑥국가는 재해를 예방하고 그 위험으로부터 국민을 보호하기 위하여 노력하여야 한다.

제35조 ①모든 국민은 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리를 가지며, 국가와 국민은 환경보전을 위하여 노력하여야 한다.

②환경권의 내용과 행사에 관하여는 법률로 정한다.

③국가는 주택개발정책등을 통하여 모든 국민이 쾌적한 주거생활을 할 수 있도록 노력하여야 한다.

제36조 ①혼인과 가족생활은 개인의 존엄과 양성의 평등을 기초로 성립되고 유지되어야 하며, 국가는 이를 보장한다.

②국가는 모성의 보호를 위하여 노력하여야 한다.

③모든 국민은 보전에 관하여 국가의 보호를 받는다.

제37조 ①국민의 자유와 권리는 헌법에 열거되지 아니한 이유로 경시되지 아니한다.

②국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있으며, 제한하는 경우에도 자유와 권리의 본질적인 내용을 침해할 수 없다.

제38조 모든 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 납세의 의무를 진다.

제39조 ①모든 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국방의 의무를 진다.

②누구든지 병역의무의 이행으로 인하여 불이익한 처우를 받지 아니한다.

제3장 국회

제40조 입법권은 국회에 속한다.

제41조 ①국회는 국민의 보통·평등·직접·비밀선거에 의하여 선출된 국회의원으로 구성한다.

②국회의원의 수는 법률로 정하되, 200인 이상으로 한다.

③국회의원의 선거구와 비례대표제 기타 선거에 관한 사항은 법률로 정한다.

제42조 국회의원의 임기는 4년으로 한다.

제43조 국회의원은 법률이 정하는 직을 겸할 수 없다.

제44조 ①국회의원은 현행범인인 경우를 제외하고는 회기중 국회의 동의없이 체포 또는 구금되지 아니한다.

②국회의원이 회기전에 체포 또는 구금된 때에는 현행범인이 아닌 한 국회의 요구가 있으면 회기중 석방된다.

제45조 국회의원은 국회에서 직무상 행한 발언과 표결에 관하여 국회외에서 책임을 지지 아니한다.

제46조 ①국회의원은 청렴의 의무가 있다.

②국회의원은 국가이익을 우선하여 양심에 따라 직무를 행한다.

③국회의원은 그 지위를 남용하여 국가·공공단체 또는 기업체와의 계약이나 그 처분에 의하여 재산상의 권리·이익 또는 직위를 취득하거나 타인을 위하여 그 취득을 알선할 수 없다.

제47조 ①국회의 정기회는 법률이 정하는 바에 의하여 매년 1회 집회되며, 국회의

임시회는 대통령 또는 국회재적의원 4분의 1 이상의 요구에 의하여 집회된다.

②정기회의 회기는 100일을, 임시회의 회기는 30일을 초과할 수 없다.

③대통령이 임시회의 집회를 요구할 때에는 기간과 집회요구의 이유를 명시하여야 한다.

제48조 국회는 의장 1인과 부의장 2인을 선출한다.

제49조 국회는 헌법 또는 법률에 특별한 규정이 없는 한 재적의원 과반수의 출석과 출석의원 과반수의 찬성으로 의결한다. 가부동수인 때에는 부결된 것으로 본다.

제50조 ①국회의 회의는 공개한다. 다만, 출석의원 과반수의 찬성이 있거나 의장이 국가의 안전보장을 위하여 필요하다고 인정할 때에는 공개하지 아니할 수 있다.

②공개하지 아니한 회의내용의 공표에 관하여는 법률이 정하는 바에 의한다.

제51조 국회에 제출된 법률안 기타의 의안은 회기중에 의결되지 못한 이유로 폐기되지 아니한다. 다만, 국회의원의 임기가 만료된 때에는 그러하지 아니하다.

제52조 국회의원과 정부는 법률안을 제출할 수 있다.

제53조 ①국회에서 의결된 법률안은 정부에 이송되어 15일 이내에 대통령이 공포한다.

②법률안에 이의가 있을 때에는 대통령은 제1항의 기간내에 이의서를 붙여 국회로 환부하고, 그 재의를 요구할 수 있다. 국회의 폐회중에도 또한 같다.

③대통령은 법률안의 일부에 대하여 또는 법률안을 수정하여 재의를 요구할 수 없다.

④재의의 요구가 있을 때에는 국회는 재의에 붙이고, 재적의원과반수의 출석과 출석의원 3분의 2 이상의 찬성으로 전과 같은 의결을 하면 그 법률안은 법률로서 확정된다.

⑤대통령이 제1항의 기간내에 공포나 재의의 요구를 하지 아니한 때에도 그 법률안은 법률로서 확정된다.

⑥대통령은 제4항과 제5항의 규정에 의하여 확정된 법률을 지체없이 공포하여야 한다. 제5항에 의하여 법률이 확정된 후 또는 제4항에 의한 확정법률이 정부에 이송된 후 5일 이내에 대통령이 공포하지 아니할 때에는 국회의장이 이를 공포한다.

⑦법률은 특별한 규정이 없는 한 공포한 날로부터 20일을 경과함으로써 효력을 발생한다.

제54조 ①국회는 국가의 예산안을 심의·확정한다.

②정부는 회계연도마다 예산안을 편성하여 회계연도 개시 90일전까지 국회에 제출하고, 국회는 회계연도 개시 30일전까지 이를 의결하여야 한다.

③새로운 회계연도가 개시될 때까지 예산안이 의결되지 못한 때에는 정부는 국회에서 예산안이 의결될 때까지 다음의 목적을 위한 경비는 전년도 예산에 준하여 집

행할 수 있다.

1. 헌법이나 법률에 의하여 설치된 기관 또는 시설의 유지·운영
2. 법률상 지출의무의 이행
3. 이미 예산으로 승인된 사업의 계속

제55조 ①한 회계연도를 넘어 계속하여 지출할 필요가 있을 때에는 정부는 연한을 정하여 계속비로서 국회의 의결을 얻어야 한다.

②예비비는 총액으로 국회의 의결을 얻어야 한다. 예비비의 지출은 차기국회의 승인을 얻어야 한다.

제56조 정부는 예산에 변경을 가할 필요가 있을 때에는 추가경정예산안을 편성하여 국회에 제출할 수 있다.

제57조 국회는 정부의 동의없이 정부가 제출한 지출예산 각항의 금액을 증가하거나 새 비목을 설치할 수 없다.

제58조 국채를 모집하거나 예산외에 국가의 부담이 될 계약을 체결하려 할 때에는 정부는 미리 국회의 의결을 얻어야 한다.

제59조 조세의 종목과 세율은 법률로 정한다.

제60조 ①국회는 상호원조 또는 안전보장에 관한 조약, 중요한 국제조직에 관한 조약, 우호통상항해조약, 주권의 제약에 관한 조약, 강화조약, 국가나 국민에게 중대한 재정적 부담을 지우는 조약 또는 입법사항에 관한 조약의 체결·비준에 대한 동의권을 가진다.

②국회는 선전포고, 국군의 외국에의 파견 또는 외국군대의 대한민국 영역안에서의 주류에 대한 동의권을 가진다.

제61조 ①국회는 국정을 감사하거나 특정한 국정사안에 대하여 조사할 수 있으며, 이에 필요한 서류의 제출 또는 증인의 출석과 증언이나 의견의 진술을 요구할 수 있다.

②국정감사 및 조사에 관한 절차 기타 필요한 사항은 법률로 정한다.

제62조 ①국무총리·국무위원 또는 정부위원은 국회나 그 위원회에 출석하여 국정처리상황을 보고하거나 의견을 진술하고 질문에 응답할 수 있다.

②국회나 그 위원회의 요구가 있을 때에는 국무총리·국무위원 또는 정부위원은 출석·답변하여야 하며, 국무총리 또는 국무위원이 출석요구를 받은 때에는 국무위원 또는 정부위원으로 하여금 출석·답변하게 할 수 있다.

제63조 ①국회는 국무총리 또는 국무위원의 해임을 대통령에게 건의할 수 있다.

②제1항의 해임건의는 국회재적의원 3분의 1 이상의 발의에 의하여 국회재적의원 과반수의 찬성이 있어야 한다.

제64조 ①국회는 법률에 저촉되지 아니하는 범위안에서 의사와 내부규율에 관한 규칙을 제정할 수 있다.

②국회는 의원의 자격을 심사하며, 의원을 징계할 수 있다.

③의원을 제명하려면 국회재적의원 3분의 2 이상의 찬성이 있어야 한다.

④제2항과 제3항의 처분에 대하여는 법원에 제소할 수 없다.

제65조 ①대통령 · 국무총리 · 국무위원 · 행정각부의 장 · 헌법재판소 재판관 · 법관 · 중앙선거관리위원회 위원 · 감사원장 · 감사위원 기타 법률이 정한 공무원이 그 직무집행에 있어서 헌법이나 법률을 위배한 때에는 국회는 탄핵의 소추를 의결할 수 있다.

②제1항의 탄핵소추는 국회재적의원 3분의 1 이상의 발의가 있어야 하며, 그 의결은 국회재적의원 과반수의 찬성이 있어야 한다. 다만, 대통령에 대한 탄핵소추는 국회재적의원 과반수의 발의와 국회재적의원 3분의 2 이상의 찬성이 있어야 한다.

③탄핵소추의 의결을 받은 자는 탄핵심판이 있을 때까지 그 권한행사가 정지된다.

④탄핵결정은 공직으로부터 파면함에 그친다. 그러나, 이에 의하여 민사상이나 형사상의 책임이 면제되지는 아니한다.

제4장 정부

제1절 대통령

제66조 ①대통령은 국가의 원수이며, 외국에 대하여 국가를 대표한다.

②대통령은 국가의 독립 · 영토의 보전 · 국가의 계속성과 헌법을 수호할 책무를 진다.

③대통령은 조국의 평화적 통일을 위한 성실한 의무를 진다.

④행정권은 대통령을 수반으로 하는 정부에 속한다.

제67조 ①대통령은 국민의 보통 · 평등 · 직접 · 비밀선거에 의하여 선출한다.

②제1항의 선거에 있어서 최고득표자가 2인 이상인 때에는 국회의 재적의원 과반수가 출석한 공개회의에서 다수표를 얻은 자를 당선자로 한다.

③대통령후보자가 1인일 때에는 그 득표수가 선거권자 총수의 3분의 1 이상이 아니면 대통령으로 당선될 수 없다.

④대통령으로 선거될 수 있는 자는 국회의원의 피선거권이 있고 선거일 현재 40세에 달하여야 한다.

⑤대통령의 선거에 관한 사항은 법률로 정한다.

제68조 ①대통령의 임기가 만료되는 때에는 임기만료 70일 내지 40일전에 후임자를 선거한다.

②대통령이 궐위된 때 또는 대통령 당선자가 사망하거나 판결 기타의 사유로 그 자

격을 상실한 때에는 60일 이내에 후임자를 선거한다.

제69조 대통령은 취임에 즈음하여 다음의 선서를 한다.

"나는 헌법을 준수하고 국가를 보위하며 조국의 평화적 통일과 국민의 자유와 복리의 증진 및 민족문화의 창달에 노력하여 대통령으로서의 직책을 성실히 수행할 것을 국민 앞에 엄숙히 선서합니다."

제70조 대통령의 임기는 5년으로 하며, 중임할 수 없다.

제71조 대통령이 궐위되거나 사고로 인하여 직무를 수행할 수 없을 때에는 국무총리, 법률이 정한 국무위원의 순서로 그 권한을 대행한다.

제72조 대통령은 필요하다고 인정할 때에는 외교·국방·통일 기타 국가안위에 관한 중요정책을 국민투표에 붙일 수 있다.

제73조 대통령은 조약을 체결·비준하고, 외교사절을 신임·접수 또는 파견하며, 선전포고와 강화를 한다.

제74조 ①대통령은 헌법과 법률이 정하는 바에 의하여 국군을 통수한다.

②국군의 조직과 편성은 법률로 정한다.

제75조 대통령은 법률에서 구체적으로 범위를 정하여 위임받은 사항과 법률을 집행하기 위하여 필요한 사항에 관하여 대통령령을 발할 수 있다.

제76조 ①대통령은 내우·외환·천재·지변 또는 중대한 재정·경제상의 위기에 있어서 국가의 안전보장 또는 공공의 안녕질서를 유지하기 위하여 긴급한 조치가 필요하고 국회의 집회를 기다릴 여유가 없을 때에 한하여 최소한으로 필요한 재정·경제상의 처분을 하거나 이에 관하여 법률의 효력을 가지는 명령을 발할 수 있다.

②대통령은 국가의 안위에 관계되는 중대한 교전상태에 있어서 국가를 보위하기 위하여 긴급한 조치가 필요하고 국회의 집회가 불가능한 때에 한하여 법률의 효력을 가지는 명령을 발할 수 있다.

③대통령은 제1항과 제2항의 처분 또는 명령을 한 때에는 지체없이 국회에 보고하여 그 승인을 얻어야 한다.

④제3항의 승인을 얻지 못한 때에는 그 처분 또는 명령은 그때부터 효력을 상실한다. 이 경우 그 명령에 의하여 개정 또는 폐지되었던 법률은 그 명령이 승인을 얻지 못한 때부터 당연히 효력을 회복한다.

⑤대통령은 제3항과 제4항의 사유를 지체없이 공포하여야 한다.

제77조 ①대통령은 전시·사변 또는 이에 준하는 국가비상사태에 있어서 병력으로써 군사상의 필요에 응하거나 공공의 안녕질서를 유지할 필요가 있을 때에는 법률이 정하는 바에 의하여 계엄을 선포할 수 있다.

②계엄은 비상계엄과 경비계엄으로 한다.

- ③비상계엄이 선포된 때에는 법률이 정하는 바에 의하여 영장제도, 언론·출판·집회·결사의 자유, 정부나 법원의 권한에 관하여 특별한 조치를 할 수 있다.
- ④계엄을 선포한 때에는 대통령은 지체없이 국회에 통고하여야 한다.
- ⑤국회가 재적의원 과반수의 찬성으로 계엄의 해제를 요구한 때에는 대통령은 이를 해제하여야 한다.

제78조 대통령은 헌법과 법률이 정하는 바에 의하여 공무원을 임면한다.

제79조 ①대통령은 법률이 정하는 바에 의하여 사면·감형 또는 복권을 명할 수 있다.

②일반사면을 명하려면 국회의 동의를 얻어야 한다.

③사면·감형 및 복권에 관한 사항은 법률로 정한다.

제80조 대통령은 법률이 정하는 바에 의하여 훈장 기타의 영전을 수여한다.

제81조 대통령은 국회에 출석하여 발언하거나 서한으로 의견을 표시할 수 있다.

제82조 대통령의 국법상 행위는 문서로써 하며, 이 문서에는 국무총리와 관계 국무위원이 부서한다. 군사에 관한 것도 또한 같다.

제83조 대통령은 국무총리·국무위원·행정각부의 장 기타 법률이 정하는 공사의 직을 겸할 수 없다.

제84조 대통령은 내란 또는 외환의 죄를 범한 경우를 제외하고는 재직중 형사상의 소추를 받지 아니한다.

제85조 전직대통령의 신분과 예우에 관하여는 법률로 정한다.

제2절 행정부

제1관 국무총리와 국무위원

제86조 ①국무총리는 국회의 동의를 얻어 대통령이 임명한다.

②국무총리는 대통령을 보좌하며, 행정에 관하여 대통령의 명을 받아 행정각부를 통할한다.

③군인은 현역을 면한 후가 아니면 국무총리로 임명될 수 없다.

제87조 ①국무위원은 국무총리의 제청으로 대통령이 임명한다.

②국무위원은 국정에 관하여 대통령을 보좌하며, 국무회의의 구성원으로서 국정을 심의한다.

③국무총리는 국무위원의 해임을 대통령에게 건의할 수 있다.

④군인은 현역을 면한 후가 아니면 국무위원으로 임명될 수 없다.

제2관 국무회의

제88조 ①국무회의는 정부의 권한에 속하는 중요한 정책을 심의한다.

②국무회의는 대통령·국무총리와 15인 이상 30인 이하의 국무위원으로 구성한다.

③대통령은 국무회의의 의장이 되고, 국무총리는 부의장이 된다.

제89조 다음 사항은 국무회의의 심의를 거쳐야 한다.

1. 국정의 기본계획과 정부의 일반정책
2. 선전·강화 기타 중요한 대외정책
3. 헌법개정안·국민투표안·조약안·법률안 및 대통령령안
4. 예산안·결산·국유재산처분의 기본계획·국가의 부담이 될 계약 기타 재정에 관한 중요사항
5. 대통령의 긴급명령·긴급재정경제처분 및 명령 또는 계엄과 그 해제
6. 군사에 관한 중요사항
7. 국회의 임시회 집회의 요구
8. 영전수여
9. 사면·감형과 복권
10. 행정각부간의 권한의 획정
11. 정부안의 권한의 위임 또는 배정에 관한 기본계획
12. 국정처리상황의 평가·분석
13. 행정각부의 중요한 정책의 수립과 조정
14. 정당해산의 제소
15. 정부에 제출 또는 회부된 정부의 정책에 관계되는 청원의 심사
16. 검찰총장·합동참모의장·각군참모총장·국립대학교총장·대사 기타 법률이 정한 공무원과 국영기업체관리자의 임명
17. 기타 대통령·국무총리 또는 국무위원이 제출한 사항

제90조 ①국정의 중요한 사항에 관한 대통령의 자문에 응하기 위하여 국가원로로 구성되는 국가원로자문회의를 둘 수 있다.

②국가원로자문회의의 의장은 직전대통령이 된다. 다만, 직전대통령이 없을 때에는 대통령이 지명한다.

③국가원로자문회의의 조직·직무범위 기타 필요한 사항은 법률로 정한다.

제91조 ①국가안전보장에 관련되는 대외정책·군사정책과 국내정책의 수립에 관하여 국무회의의 심의에 앞서 대통령의 자문에 응하기 위하여 국가안전보장회의를 둔다.

②국가안전보장회의는 대통령이 주재한다.

③국가안전보장회의의 조직·직무범위 기타 필요한 사항은 법률로 정한다.

제92조 ①평화통일정책의 수립에 관한 대통령의 자문에 응하기 위하여 민주평화통일

자문회의를 둘 수 있다.

②민주평화통일자문회의의 조직·직무범위 기타 필요한 사항은 법률로 정한다.

제93조 ①국민경제의 발전을 위한 중요정책의 수립에 관하여 대통령의 자문에 응하기 위하여 국민경제자문회의를 둘 수 있다.

②국민경제자문회의의 조직·직무범위 기타 필요한 사항은 법률로 정한다.

제3관 행정각부

제94조 행정각부의 장은 국무위원 중에서 국무총리의 제청으로 대통령이 임명한다.

제95조 국무총리 또는 행정각부의 장은 소관사무에 관하여 법률이나 대통령령의 위임 또는 직권으로 총리령 또는 부령을 발할 수 있다.

제96조 행정각부의 설치·조직과 직무범위는 법률로 정한다.

제4관 감사원

제97조 국가의 세입·세출의 결산, 국가 및 법률이 정한 단체의 회계검사와 행정기관 및 공무원의 직무에 관한 감찰을 하기 위하여 대통령 소속하에 감사원을 둔다.

제98조 ①감사원은 원장을 포함한 5인 이상 11인 이하의 감사위원으로 구성한다.

②원장은 국회의 동의를 얻어 대통령이 임명하고, 그 임기는 4년으로 하며, 1차에 한하여 중임할 수 있다.

③감사위원은 원장의 제청으로 대통령이 임명하고, 그 임기는 4년으로 하며, 1차에 한하여 중임할 수 있다.

제99조 감사원은 세입·세출의 결산을 매년 검사하여 대통령과 차년도국회에 그 결과를 보고하여야 한다.

제100조 감사원의 조직·직무범위·감사위원의 자격·감사대상공무원의 범위 기타 필요한 사항은 법률로 정한다.

제5장 법원

제101조 ①사법권은 법관으로 구성된 법원에 속한다.

②법원은 최고법원인 대법원과 각급법원으로 조직된다.

③법관의 자격은 법률로 정한다.

제102조 ①대법원에 부를 둘 수 있다.

②대법원에 대법관을 둔다. 다만, 법률이 정하는 바에 의하여 대법관이 아닌 법관을 둘 수 있다.

③대법원과 각급법원의 조직은 법률로 정한다.

제103조 법관은 헌법과 법률에 의하여 그 양심에 따라 독립하여 심판한다.

제104조 ①대법원장은 국회의 동의를 얻어 대통령이 임명한다.

②대법관은 대법원장의 제정으로 국회의 동의를 얻어 대통령이 임명한다.

③대법원장과 대법관이 아닌 법관은 대법관회의의 동의를 얻어 대법원장이 임명한다.

제105조 ①대법원장의 임기는 6년으로 하며, 중임할 수 없다.

②대법관의 임기는 6년으로 하며, 법률이 정하는 바에 의하여 연임할 수 있다.

③대법원장과 대법관이 아닌 법관의 임기는 10년으로 하며, 법률이 정하는 바에 의하여 연임할 수 있다.

④법관의 정년은 법률로 정한다.

제106조 ①법관은 탄핵 또는 금고 이상의 형의 선고에 의하지 아니하고는 파면되지 아니하며, 징계처분에 의하지 아니하고는 정직·감봉 기타 불리한 처분을 받지 아니한다.

②법관이 중대한 심신상의 장애로 직무를 수행할 수 없을 때에는 법률이 정하는 바에 의하여 퇴직하게 할 수 있다.

제107조 ①법률이 헌법에 위반되는 여부가 재판의 전제가 된 경우에는 법원은 헌법재판소에 제청하여 그 심판에 의하여 재판한다.

②명령·규칙 또는 처분이 헌법이나 법률에 위반되는 여부가 재판의 전제가 된 경우에는 대법원은 이를 최종적으로 심사할 권한을 가진다.

③재판의 전심절차로서 행정심판을 할 수 있다. 행정심판의 절차는 법률로 정하되, 사법절차가 준용되어야 한다.

제108조 대법원은 법률에 저촉되지 아니하는 범위안에서 소송에 관한 절차, 법원의 내부규율과 사무처리에 관한 규칙을 제정할 수 있다.

제109조 재판의 심리와 판결은 공개한다. 다만, 심리는 국가의 안전보장 또는 안녕질서를 방해하거나 선량한 풍속을 해할 염려가 있을 때에는 법원의 결정으로 공개하지 아니할 수 있다.

제110조 ①군사재판을 관할하기 위하여 특별법원으로서 군사법원을 둘 수 있다.

②군사법원의 상고심은 대법원에서 관할한다.

③군사법원의 조직·권한 및 재판관의 자격은 법률로 정한다.

④비상계엄하의 군사재판은 군인·군무원의 범죄나 군사에 관한 간첩죄의 경우와 초병·초소·유독음식물공급·포로에 관한 죄중 법률이 정한 경우에 한하여 단심으로 할 수 있다. 다만, 사형을 선고한 경우에는 그러하지 아니하다.

제6장 헌법재판소

제111조 ①헌법재판소는 다음 사항을 관장한다.

1. 법원의 제청에 의한 법률의 위헌여부 심판
2. 탄핵의 심판
3. 정당의 해산 심판
4. 국가기관 상호간, 국가기관과 지방자치단체간 및 지방자치단체 상호간의 권한쟁의에 관한 심판
5. 법률이 정하는 헌법소원에 관한 심판

②헌법재판소는 법관의 자격을 가진 9인의 재판관으로 구성하며, 재판관은 대통령이 임명한다.

③제2항의 재판관중 3인은 국회에서 선출하는 자를, 3인은 대법원장이 지명하는 자를 임명한다.

④헌법재판소의 장은 국회의 동의를 얻어 재판관중에서 대통령이 임명한다.

제112조 ①헌법재판소 재판관의 임기는 6년으로 하며, 법률이 정하는 바에 의하여 연임할 수 있다.

②헌법재판소 재판관은 정당에 가입하거나 정치에 관여할 수 없다.

③헌법재판소 재판관은 탄핵 또는 금고 이상의 형의 선고에 의하지 아니하고는 파면되지 아니한다.

제113조 ①헌법재판소에서 법률의 위헌결정, 탄핵의 결정, 정당해산의 결정 또는 헌법소원에 관한 인용결정을 할 때에는 재판관 6인 이상의 찬성이 있어야 한다.

②헌법재판소는 법률에 저촉되지 아니하는 범위안에서 심판에 관한 절차, 내부규율과 사무처리에 관한 규칙을 제정할 수 있다.

③헌법재판소의 조직과 운영 기타 필요한 사항은 법률로 정한다.

제7장 선거관리

제114조 ①선거와 국민투표의 공정한 관리 및 정당에 관한 사무를 처리하기 위하여 선거관리위원회를 둔다.

②중앙선거관리위원회는 대통령이 임명하는 3인, 국회에서 선출하는 3인과 대법원장이 지명하는 3인의 위원으로 구성한다. 위원장은 위원중에서 호선한다.

③위원의 임기는 6년으로 한다.

④위원은 정당에 가입하거나 정치에 관여할 수 없다.

⑤위원은 탄핵 또는 금고 이상의 형의 선고에 의하지 아니하고는 파면되지 아니한다.

⑥중앙선거관리위원회는 법령의 범위안에서 선거관리·국민투표관리 또는 정당사무에 관한 규칙을 제정할 수 있으며, 법률에 저촉되지 아니하는 범위안에서 내부규율에 관한 규칙을 제정할 수 있다.

⑦각급 선거관리위원회의 조직·직무범위 기타 필요한 사항은 법률로 정한다.

제115조 ①각급 선거관리위원회는 선거인명부의 작성등 선거사무와 국민투표사무에 관하여 관계 행정기관에 필요한 지시를 할 수 있다.

②제1항의 지시를 받은 당해 행정기관은 이에 응하여야 한다.

제116조 ①선거운동은 각급 선거관리위원회의 관리하에 법률이 정하는 범위안에서 하되, 균등한 기회가 보장되어야 한다.

②선거에 관한 경비는 법률이 정하는 경우를 제외하고는 정당 또는 후보자에게 부담시킬 수 없다.

제8장 지방자치

제117조 ①지방자치단체는 주민의 복리에 관한 사무를 처리하고 재산을 관리하며, 법령의 범위안에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다.

②지방자치단체의 종류는 법률로 정한다.

제118조 ①지방자치단체에 의회를 둔다.

②지방의회의 조직·권한·의원선거와 지방자치단체의 장의 선임방법 기타 지방자치단체의 조직과 운영에 관한 사항은 법률로 정한다.

제9장 경제

제119조 ①대한민국의 경제질서는 개인과 기업의 경제상의 자유와 창의를 존중함을 기본으로 한다.

②국가는 균형있는 국민경제의 성장 및 안정과 적정한 소득의 분배를 유지하고, 시장의 지배와 경제력의 남용을 방지하며, 경제주체간의 조화를 통한 경제의 민주화를 위하여 경제에 관한 규제와 조정을 할 수 있다.

제120조 ①광물 기타 중요한 지하자원·수산자원·수력과 경제상 이용할 수 있는 자연력은 법률이 정하는 바에 의하여 일정한 기간 그 채취·개발 또는 이용을 특허할 수 있다.

②국토와 자원은 국가의 보호를 받으며, 국가는 그 균형있는 개발과 이용을 위하여 필요한 계획을 수립한다.

제121조 ①국가는 농지에 관하여 경자유전의 원칙이 달성될 수 있도록 노력하여야 하며, 농지의 소작제도는 금지된다.

②농업생산성의 제고와 농지의 합리적인 이용을 위하여거나 불가피한 사정으로 발생하는 농지의 임대차와 위탁경영은 법률이 정하는 바에 의하여 인정된다.

제122조 국가는 국민 모두의 생산 및 생활의 기반이 되는 국토의 효율적이고 균형있는 이용·개발과 보전을 위하여 법률이 정하는 바에 의하여 그에 관한 필요한 제한과 의무를 과할 수 있다.

제123조 ①국가는 농업 및 어업을 보호·육성하기 위하여 농·어촌종합개발과 그 지원등 필요한 계획을 수립·시행하여야 한다.

②국가는 지역간의 균형있는 발전을 위하여 지역경제를 육성할 의무를 진다.

③국가는 중소기업을 보호·육성하여야 한다.

④국가는 농수산물의 수급균형과 유통구조의 개선에 노력하여 가격안정을 도모함으로써 농·어민의 이익을 보호한다.

⑤국가는 농·어민과 중소기업의 자조조직을 육성하여야 하며, 그 자율적 활동과 발전을 보장한다.

제124조 국가는 건전한 소비행위를 계도하고 생산품의 품질향상을 촉구하기 위한 소비자보호운동을 법률이 정하는 바에 의하여 보장한다.

제125조 국가는 대외무역을 육성하며, 이를 규제·조정할 수 있다.

제126조 국방상 또는 국민경제상 긴절한 필요로 인하여 법률이 정하는 경우를 제외하고는, 사영기업을 국유 또는 공유로 이전하거나 그 경영을 통제 또는 관리할 수 없다.

제127조 ①국가는 과학기술의 혁신과 정보 및 인력의 개발을 통하여 국민경제의 발전에 노력하여야 한다.

②국가는 국가표준제도를 확립한다.

③대통령은 제1항의 목적을 달성하기 위하여 필요한 자문기구를 둘 수 있다.

제10장 헌법개정

제128조 ①헌법개정은 국회재적의원 과반수 또는 대통령의 발의로 제안된다.

②대통령의 임기연장 또는 중임변경을 위한 헌법개정은 그 헌법개정 제안 당시의 대통령에 대하여는 효력이 없다.

제129조 제안된 헌법개정안은 대통령이 20일 이상의 기간 이를 공고하여야 한다.

제130조 ①국회는 헌법개정안이 공고된 날로부터 60일 이내에 의결하여야 하며, 국회의 의결은 재적의원 3분의 2 이상의 찬성을 얻어야 한다.

②헌법개정안은 국회가 의결한 후 30일 이내에 국민투표에 붙여 국회의원선거권자 과반수의 투표와 투표자 과반수의 찬성을 얻어야 한다.

③헌법개정안이 제2항의 찬성을 얻은 때에는 헌법개정은 확정되며, 대통령은 즉시 이를 공포하여야 한다.

부칙 <제10호, 1987.10.29.>

제1조 이 헌법은 1988년 2월 25일부터 시행한다. 다만, 이 헌법을 시행하기 위하여 필요한 법률의 제정·개정과 이 헌법에 의한 대통령 및 국회의원의 선거 기타 이 헌법시행에 관한 준비는 이 헌법시행 전에 할 수 있다.

제2조 ①이 헌법에 의한 최초의 대통령선거는 이 헌법시행일 40일 전까지 실시한다.
②이 헌법에 의한 최초의 대통령의 임기는 이 헌법시행일로부터 개시한다.

제3조 ①이 헌법에 의한 최초의 국회의원선거는 이 헌법공포일로부터 6월 이내에 실시하며, 이 헌법에 의하여 선출된 최초의 국회의원의 임기는 국회의원선거후 이 헌법에 의한 국회의 최초의 집회일로부터 개시한다.

②이 헌법공포 당시의 국회의원의 임기는 제1항에 의한 국회의 최초의 집회일 전일까지로 한다.

제4조 ①이 헌법시행 당시의 공무원과 정부가 임명한 기업의 임원은 이 헌법에 의하여 임명된 것으로 본다. 다만, 이 헌법에 의하여 선임방법이나 임명권자가 변경된 공무원과 대법원장 및 감사원장은 이 헌법에 의하여 후임자가 선임될 때까지 그 직무를 행하며, 이 경우 전임자인 공무원의 임기는 후임자가 선임되는 전일까지로 한다.

②이 헌법시행 당시의 대법원장과 대법원판사가 아닌 법관은 제1항 단서의 규정에 불구하고 이 헌법에 의하여 임명된 것으로 본다.

③이 헌법중 공무원의 임기 또는 중임제한에 관한 규정은 이 헌법에 의하여 그 공무원이 최초로 선출 또는 임명된 때로부터 적용한다.

제5조 이 헌법시행 당시의 법령과 조약은 이 헌법에 위배되지 아니하는 한 그 효력을 지속한다.

제6조 이 헌법시행 당시에 이 헌법에 의하여 새로 설치될 기관의 권한에 속하는 직무를 행하고 있는 기관은 이 헌법에 의하여 새로운 기관이 설치될 때까지 존속하며 그 직무를 행한다.