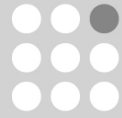


진행순서



1. 개회사

2. 국민의례

3. 인사말

4. 발제

집시법 10조 소멸이후 야간집회 실태와 과제 _ 박주민 변호사

5. 토론

① 오동석(아주대 법학대학원 교수)

② 랑 희(인권단체연석회의)

③ 서경찬(민주노총)

6. 질의응답

7. 폐회

CONTENTS



발 제

- 집회에 대한 시간제한, 타당한가? 13
박 주 민 (변호사, 민주사회를 위한 변호사모임)

토 론

1. 일정 시간대 집회의 절대금지는 명백한 위헌 35
오 동 석 (아주대 법학전문대학원 교수)
2. 집회시위의 자유를 확장하기 위한 제안 45
- 중복집회(유령집회)금지를 통해서 본 집회시위의 자유 제한 -
랑 희 (인권단체연석회의)
3. ‘야간’집회의 문제가 아니라 ‘집회’ 자체를 불온시하는
한나라당과 이명박 정부가 문제다 55
서 경 찬 (민주노총 조직부장)

안녕하십니까. 국회의원 백원우입니다.

질푸른 녹음이 붉은 단풍으로 옷을 갈아입는 9월 마지막 주, 우리사회의 집회의 자유를 위해 본 토론회가 개최되게 된 점을 진심으로 축하드립니다.

다시 한번 ‘집시법 10조 소멸이후 야간집회 실태와 과제’ 토론회의 개최를 축하드리며, 금번 토론회 개최를 위해 물심양면으로 노력해주신 관계자 여러분의 노고에 깊은 감사 인사 드립니다.

우리는 지난 6월 국회에서 온몸으로 정부여당이 주장한 일명 ‘집시금지법’을 막아내었습니다. 저희 민주당이 잘나서, 또는 저희 민주당이 잘해서 막아낸 것이 아니었습니다. 국민여러분의 힘으로, 국민여러분의 목소리로 막아낼 수 있었습니다.

현 정부는 국민이 광장에 모이는 것을 무서워하고 있습니다. 소통의 이야기하면서 국민의 목소리를 들으려 하지 않고 있습니다.

헌법으로 보장된 집회와 시위에 대해 그 순기능은 이야기하지 않고 역기능만 강조하는 정부가 이제 그 목소리조차 막으려 하고 있습니다.

이번 토론회는 우리사회의 집회와 시위의 자유를 대변하는 토론회가 될 것입니다. 이번 토론회를 통해 정부여당은 국민의 자유로운 의사표현을 막으려고만 할 것이 아니라 더 보장하고 확대하는 방향으로 정책의 선회하는 계기가 되기를 진심으로 기원합니다.

다시한번 이번 토론회 개최를 위해 힘써주신 여러 의원님들과 관계자여러분, 사회단체 여러분께 감사인사를 드리며 환절기 건강에 유의하시길 기원합니다.

감사합니다.

2010. 9. 27

국회의원 백원우

축 사

야간집회의 자유는 국민의 뜻입니다.

반갑습니다. 일하는 사람들의 희망, 민주노동당 대표 이정희입니다.

제가 의정활동을 하면서 느낀 것이 "국민 여러분들이 참으로 답답해하고 계신다. 그리고 숨막히는 세상을 살고 있다고 느끼신다" 였습니다.

그래서 국민여러분들께서는 지난 6월 지방선거에서 이명박 정부에 준엄한 경고를 보내셨습니다. 그 결과 야간집회 금지조항 개악을 막아냈습니다.

그러나 최근 한나라당은 다시 한번 야간집회금지를 부활시키려고 하고 있습니다. 핑계는 경찰력이 너무 많이 동원된다, G20 치뤄야한다는 것입니다. 그러나 절대 안될 말입니다.

한나라당에서 주장하는 밤 일정시간동안의 모든 야간집회를 금지하는 대신 '부득이한 경우 집회 사유를 소명하고 해당 거주자가 동의하면 집회가 가능하다'는 단서 조항을 넣자는 내용의 대안은 헌법이 금지하고 있는 허가제의 또다른 형태일 뿐 위헌임이 명백하기 때문입니다.

헌법재판소에서 위헌이라고 결정난 기존 집시법 제10조의 규정은 경찰서의 야간집회 허용을 받을 경우에만 야간에 집회가 가능하게 되어 있다는 이유로 위헌결정을 받았습니다.

그런데 지금 한나라당이 만들겠다고 하는 대안은 당시에 경찰서의 허용을 받는다면 24시간 집회가능했던 집시법 규정을 야간 일정시간동안은 허용불문하고 전면적으로 집회를 하지못하게 만드는 개정안입니다. 오히려 위헌성이 더 강해지는 것입니다. 다시 한번 국회가 만든 법이 헌법재판소로 가게 될 것입니다.

문제는 시간이 아닙니다.

정부가 집회하는 국민들에게 금지할 수 있는 것은 폭력이나 지나친 소음일 뿐입니다.

폭력 발생이나 지나친 사생활 침해, 지나친 소음이 발생할 가능성이 높은 경우의 집회인 주택가, 군사지역, 주요도로의 집회가 '가능성'만으로 제한되는 것도 지금 논란이 있는 상황인데 야간이라는 이유로 폭력발생 가능성이 높으며 추상적 위험 발생 가능성만으로 제한하는 것은 과도한 제한입니다.

더 이상 국민의 대표인 국회에서 만든 법이 헌법재판소에서 위헌 판정을 받아서는 안 됩니다. 우리는 한나라당이 수적 우위를 내세워 위헌적인 내용의 법안을 만들어서는 안 된다고 강력히 주장합니다. 한나라당은 국민의 목소리를 들어야 할 것입니다. 우리는 국민의 집회의 자유와 기본권 수호를 위해 끝까지 싸울 것입니다.

오늘 훌륭한 토론회를 공동주최하게 되어 더없는 기쁨으로 생각합니다. 차가워져 가는 날씨에 마음만은 늘 따뜻하시고 건강하시기 바랍니다. 고맙습니다

2010. 9. 27

민주노동당 대표 이정희

안녕하십니까? 민주당 전주완산을 국회의원 장세환입니다.

「집시법 10조 소멸 이후, 집회시위 자유 보장을 위한 과제 토론회(가칭)」에 바쁘신 가운데도 관심을 가지고 참석을 해주신 여러분들에게 깊은 감사의 말씀을 드립니다.

또한 집회시위의 자유를 지키고자 함께 뜻을 모아 오늘 토론회에 공동주최에 적극적으로 참여해주신 행정안전위원회 민주당 백원우 간사님과 민주노동당 이정희 대표님, 행정안전위원이신 진보신당 조승수 의원님께도 감사드립니다.

헌법이 보장하고 있는 집회의 자유는 자유민주주의 실현을 위해 없어서는 안 될 기본권 중 하나입니다. 집회의 자유를 보장하지 않는 나라는 자유민주주의 국가라 할 수 없습니다.

이에 지난해 9월 헌법재판소는 ‘해가 뜨기 전이나 해가 진 후’ 옥외집회를 금지한 ‘집회 및 시위에 관한 법률(집시법)’ 제10조에 대해 헌법불합치 결정을 내렸습니다. 이러한 현재 결정에 정부와 여당은 폭력적인 야간 집회가 많아질 것이라고 주장하며, 옥외집회와 시위의 금지 시간을 규정한 집시법 개정안(한나라당 조진형의원 안) 통과를 무리하게 강행하려는 시도를 했습니다. 그러나 여당의 주장과는 달리 입법시한이 지난 7월 1일부터 현재까지 폭력적인 야간집회는 없었습니다.

그럼에도 불구하고 여당에서는 G20 정상회의가 열리는 동안에 야간집회로 인한 경호상의 문제가 생길 거라고 주장하며, 야간집회를 금지하는 집시법 개정안을 통과시키겠다는 입장을 여전히 고수하고 있습니다. 그러나 야당과 시민단체들의 반대 의견을 무시한 채 통과시킨 ‘G20 정상회의 경호안전을 위한 특별법(G20 특별법)’에서 이미 집시법을 무시하고도 집회를 금지할 수 있는 조항을 넣었기 때문에 여당의 주장은 설득력이 없습니다.

다양한 의견을 낼 수 있는 통로를 차단하고 국민들을 병어리로 만드는 것은 전체주의 국가로 가는 지름길입니다. 오늘 이 자리에 자유로운 소통의 장을 마련하기 위해 애쓰고 계신 여러분들이 모였습니다. 오늘 개최되는 「집시법10조 소멸이후, 집회시위 자유 보

장을 위한 과제 토론회」가 우리 사회의 자유로운 소통과 집회의 자유를 보장하고 지키는데 중요한 버팀목이 될 수 있기를 바랍니다.

마지막으로 집회와 시위의 자유에 관심을 가지고 기꺼이 오늘 토론회의 발제와 토론을 맡아주신 여러분들과 참석해주신 여러분들에게 진심으로 감사드립니다.

2010. 9. 27

민주당 전주 완산을 국회의원 장세환

안녕하십니까. 진보신당 울산 북구 국회의원 조승수입니다.

지난해 9월 헌법재판소가 야간 옥외집회를 금지한 ‘집회 및 시위에 관한법률’ 제10조에 대해 헌법 불합치 결정을 내리고, 야간집회가 전면 허용된 지 약 3개월이 지났습니다.

하지만 많은 우려의 목소리에도 불구하고, 경찰청이 제출한 자료에 따르면, 야간 집회가 허용된 2010년 7월 1일부터 현재까지, 불법 폭력 야간집회는 단 한건도 발생하지 않은 것으로 나타났습니다.

게다가 전체 집회시위 중 불법폭력시위는 2008년 대비 2009년에 48%가 줄어든 것으로 나타났습니다. 객관적인 통계자료가 보여 주듯, 우리나라에 평화로운 집회시위문화가 정착되어 가고 있는 상황입니다.

그런데도 불구하고, 한나라당은 최근 G20 정상회의를 빌미로 야간집회를 허용한 집시법을 개정해야 한다고 주장하고 있습니다. 집시법 개정안을 공정사회 법안으로 선정하고 여야 합의가 안 되면 강행처리 하겠다고 야당을 압박하고 있습니다.

국민의 기본권을 침해하고, 표현의 자유를 억압하는 것이 공정사회를 향한 길인지 한나라당은 제대로 따져봐야 할 것입니다. 한나라당 안대로 법을 개정할 경우 또다시 헌법 불합치 결정이 내려질 것은 불을 보듯 뻔합니다. 이런 비상식적이고, 비민주적인 사태는 반드시 막아야 할 것입니다.

헌법은 “모든 국민은 언론·출판의 자유와 집회·결사의 자유를 가진다”, “언론·출판에 대한 허가나 검열과 집회·결사에 대한 허가는 인정되지 아니한다”고 규정하고 있습니다. 집회는 허가를 통해 이루어지는 사항이 아니며, 국민의 기본권으로서 집회의 자유는 최대한 보장되어야 합니다.

집시법 개정안 논쟁이 심화되고 있는 이때에 오늘의 토론회는 매우 시의적절하다 생각합니다. 특히 오늘 발표를 맡으신 박주민 변호사님은 한나라당의 주장이 객관적 근거 없는 얼마나 허무맹랑한 주장인지 발표문을 통해 조목조목 짚어 주셨습니다.

바쁜 시간에도 불구하고, 귀중한 시간 내어 발제·토론을 맡아주신 분들과 참석하신 모든 분들께 감사의 말씀을 드립니다. 오늘 토론회를 통해 국민의 표현의 자유가 보장되는 올바른 집시법 개정 방향은 무엇인지 심도 깊게 논의 될 수 있기를 기대합니다. 고맙습니다.

2010년 8월 19일

진보신당 국회의원 조 승 수



발 제

집회에 대한 시간제한, 타당한가?

박 주 민 (변호사, 민주사회를 위한 변호사모임)

집회에 대한 시간제한, 타당한가?

박 주 민 (변호사, 민주사회를 위한 변호사모임)

1 논의의 배경 및 쟁점

- 2010년 7월 1일. 헌법재판소가 2009년 9월 24일 현행 집회및시위에관한법률(이하 “집시법”) 제10조의 야간집회금지조항이 과잉하게 국민의 기본권인 집회의 자유를 침해한다고 그 위헌성을 확인하면서 둔 입법시한(2010년 6월 30일)이 경과하였음. 이때부터 현재까지 약 3개월 간 야간집회에 대한 시간제한이 존재하지 않는 상태가 지속되고 있음. 그리고 그 동안 단 한차례도 무질서한 행위나 폭력적 행위가 발생한 적이 없음.
- 그럼에도 한나라당은 이번 정기국회를 앞두고 2009년 11월 17일 조진형 의원이 발의한 집시법개정안(이하 “한나라당 안”)을 통과시켜야 하며, 반드시 통과시킬 것이라고 주장하고 있음. 한나라당 안은 아래 표1과 같이 일몰 후 집회가 금지되는 시간적 범위를 “오후 10시부터 다음날 오전 6시까지”로 하는 것을 주된 내용으로 하고 있음.

한나라당 안

제10조(옥외집회와 시위의 금지 시간)

누구든지 오후 10시부터 다음 날 오전 6시까지는 옥외집회 또는 시위를 하여서는 아니 된다.

- 한나라당이 이렇게 주장하는 이유는 아래 표2와 같음.

새로운 주장(집시법 제10조 효력상실 이후 제기)

1. 집시법 제10조가 효력을 상실한 후 밤샘집회가 많아져서 야간의 수면권 등이 심대하게 침해받고 있음.
2. 경찰병력이 무분별한 야간집회에 많이 동원되면서 경찰력 동원 및 치안유지에 어



려움을 겪고 있음

- 3. 이제 곧 있을 G20정상회의 때 야간집회가 무분별하게 허용되는 것을 막을 수 없어 경호안전에 우려가 있음.

기존의 주장

- 1. 우리나라의 집회문화는 아직 폭력적이어서 야간집회가 제한없이 허용될 경우 사회적으로 큰 혼란이 일어날 수 있음.
- 2. 집시법 제10조가 효력을 상실하게 되면 야간집회를 규율할 수 있는 법률조항이 사라지게 되어 입법의 공백이 생김.
- 3. 우리 헌법상 야간집회를 제한하는 것은 충분히 예견되어 있는 것으로 헌법 체계적으로도 부합함.
- 4. 선진국들은 모두 야간집회를 제한하는 입법체계를 갖추고 있기에 이에 비추어도 과도한 것이라 할 수 없음.
- 5. 일반적으로 늦은 밤에 집회를 할 필요 없음.

- 아래에서는 한나라당의 위와 같은 주장이 과연 타당한지에 대해 구체적으로 검토하도록 하겠음.

2 새로운 주장에 대한 검토의견

1) 밤샘집회의 폭증으로 시민의 수면권 등이 침해되고 있는지

- 밤샘집회가 폭증하고, 그로 인해 시민들의 수면권이 침해되기 위해서는 위해서는 당연하게도 1)실제로 밤샘집회가 폭증하여야 하고, 2)그 밤샘집회가 시민들의 수면권을 침해할 가능성이 있는 장소에서 개최되었어야 함.
- 경찰이 조승수 의원실에 제출한 <2010년 7월 야간집회 개최 상황일지>를 보면, 7월 한 달 동안 실제로 개최된 야간집회는 229건임. 그런데 이 중에서 철야 즉 밤샘의 형태로 개최된 것은 모두 19건에 불과함.
- 그리고 19건의 밤샘집회 중 7건은 동희오토 노조의 문제를 해결하기 위하여 동희오토노조 및 금속노조가 양재동에 소재한 현대, 기아차 사옥 앞에서, 8건은 노조법 개정을 촉구한 민주노총이 광화문에 소재한 시민열린마당에서, 4건은 이포보 농성을 응원하기 위하여 환경단체들이 이포보 주위에서 개최한 것임. 따라서 밤샘



집회가 사실상 시민들의 수면권과는 전혀 상관없는 장소(도심지나 공원 등)에서 개최되었음을 알 수 있음.

- 8월의 경우도 이와 유사함. 경찰청에 정보공개청구를 해서 수령한 <8월 야간 집회 시위관리부>를 보면 8월 한 달 동안 실제로 개최된 야간집회는 220건임. 이 중 밤샘집회라고 할 수 있는 것은 총 41건인데, 2건은 4대강사업을 반대하기 위하여 환경운동단체들이 광화문 부근 원표공원에서, 31건은 동희오토노조 문제를 해결하기 위하여 동희오토노조와 금속노조가 양재동에 소재한 현대, 기아차 사옥 앞에서¹⁾, 8건은 해고자 복직을 위하여 만도위니아 노조가 만도위니아 사옥 앞에서 개최한 것임.
- 뿐만 아니라 7월과 8월 두 달간 개최되었던 야간집회는 평균적으로 7월의 경우 21시 23경, 8월 경우 21시 20분경에 종료²⁾되었기에 야간집회가 무분별하게 폭증하여 시민들의 수면권을 침해한다는 것은 전혀 타당하지 않은 주장임을 알 수 있음³⁾.

2) 경찰병력이 많이 동원되고 있는지

- 경찰청이 2009년 작성하여 발표한 <2009년 경찰통계연보>를 보면 2003년부터 2008년까지 평균적으로 집회참가 인원 1명당 1.25명의 경찰병력이 투입되고 있음을 알 수 있음⁴⁾(아래 표3 참조, 2009년 경찰통계연보 P225).

1) 동희오토 노조와 관련된 밤샘집회가 31건이어서 다소 많다는 느낌을 받을 수 있음. 그러나 대부분의 경우 10명 내외가 참가하는 농성이었고, 가장 많은 수가 참가한 경우가 25명이 참가한 것이었기에 집회 자체에서 발생한 폭력적 행위들은 전혀 없었음.

2) 이는 경찰이 조승수 의원실에 제출한 <2010년 7월 야간집회 개최 상황일지>와 경찰청에 정보공개청구를 해서 수령한 <8월 야간 집회시위관리부>에 기재된 야간집회 중 종료시간이 명시되어 있지 않은 밤샘집회를 제외한 나머지 집회의 종료시간을 평균낸 것임.

3) 7월과 8월 실제로 개최된 야간집회가 일찍 종료되었다고 해서 22시부터의 야간집회를 금지하자는 한나라당 안이 타당한 것은 아님. 7월의 경우 8회에 걸쳐 화물연대 창원지부나 경남지부가 21시부터 집회를 시작하여 다음날 오전 5시까지 집회를 개최한 바 있음. 화물연대는 그 특성상 밤에만 집회를 개최할 수 있어 부득이 집회시간을 위와 같이 잡은 것임. 한나라당 안에 따를 경우 화물연대와 같은 특성을 가진 집단은 결코 집회를 할 수 없게 되는 것임.

4) 그나마 투입경찰수의 평균이 낮게 나온 이유는 2008년이 집회참가인원 1명당 투입경찰수가 0.83명에 그쳤기 때문임. 그러나 2008년의 경우는 2007년에 비해 집회는 1,502회가 더 개최되고, 참가인원은 754,465명이 늘었기 때문에 당연히 참가인원 대비 경찰병력의 수가 줄어들 수밖에 없는 상황이었음. 이러한 점을 고려하면 사실상 집회 참가인원 1인당 1.3명 이상의 경찰병력이 투입되는 것으로 보아야 할 것임.



구 분	회 수	연 인 원	기 간	1일최대 인 원	집회·시위 내 용	연동원 경 찰	진압비율 (연인원 : 연동원경찰)	불법· 폭력 시위
1999	11,750	3,387,700	357	62,000	IMF관련 정부규탄	3,241,800	1:1	129
2000	13,012	4,423,000	356	30,000	의료분업	3,481,551	1:0.8	105
2001	13,083	2,879,840	361	20,000	정부규탄	4,603,060	1:1.6	215
2002	10,165	2,682,857	356	58,000	정부규탄	3,550,800	1:1.3	118
2003	11,837	2,912,260	365	65,000	정부규탄	4,279,920	1:1.4	134
2004	11,338	3,034,660	365	130,000	탄핵관련	3,965,760	1:1.3	91
2005	11,036	2,928,483	365	16,000	노 동 질	3,642,975	1:1.24	77
2006	10,368	2,617,893	365	28,500	반FTA집회	3,652,740	1:1.40	62
2007	11,904	2,327,608	365	20,000	반FTA집회	3,114,720	1:1.34	64
2008	13,406	3,082,069	365	157,000	美식고기 수입반대	2,562,390	1:0.83	89

- 그런데 경찰이 조승수 의원실에 제출한 <2010년 7월 야간집회 개최 상황일지>를 보면 7월에 실제 개최된 야간집회 229건에 참가한 인원은 31,958명인 반면에, 이에 투입된 경찰병력은 총 6,270명으로 집회참가 인원 1인당 0.19명에 불과함. 이는 평균적으로 동원되는 경찰병력의 15%에 불과한 것임.
- 이를 통해서 야간집회로 인해 경찰이 막대하게 동원되지 않는다는 점을 알 수 있을 뿐만 아니라 경찰 역시 '야간집회가 평균의 10분의 1 정도의 경찰병력으로도 관리될 정도로 폭력적이지 않다'고 인정하고 있다는 점도 알 수 있음.
- 또한 위에서 이미 언급한 바와 같이 7월과 8월 두 달간 개최되었던 야간집회는 평균적으로 7월의 경우 21시 23경, 8월 경우 21시 20분경에 종료되었기 경찰들이 장시간 동원되는 상황도 아니라는 것을 알 수 있음.

3) G20정상회의의 경호안전에 위협이 될 수 있는지

- 정부와 한나라당은 지난 4월 G20 정상회의를 안전하게 치루어야 한다는 목표 하에 야당과 시민단체의 반대에도 불구하고 <G20 정상회의 경호안전을 위한 특별법>(이하 "G20 특별법")을 강행처리한 바 있음.



- G20 특별법 제8조는 집회에 대해서 아래 표4와 같이 집회의 이유, 장소, 방법 등을 불문하고 완전히 원천봉쇄할 수 있도록 규정되어 있음(강조는 필자).

제8조(집회 및 시위의 제한)

- ① 통제단장은 교통소통, 질서유지 등 원활한 경호안전업무 수행을 위하여 필요한 경우에 한하여, 관할 경찰관서의 장에게 경호안전구역에서 집회 및 시위를 제한하여 줄 것을 요청할 수 있다. 다만, 「집회 및 시위에 관한 법률」 제15조에 따른 집회는 제한을 요청할 수 없다.
- ② 제1항의 요청을 받은 관할 경찰관서의 장은 「**집회 및 시위에 관한 법률**」에도 불구하고 **경호안전구역에서의 집회 및 시위를 제한하여야 한다.**
- ③ 제2항에 따른 집회 및 시위의 제한기간은 정상회의의 기간을 포함하여 5일을 초과할 수 없다.

- 특히, 위 조항은 “집시법에도 불구하고” 집회를 금지할 수 있도록 되어 있기에 집시법이 정한 최소한의 절차나 요건을 충족하지 않아도 바로 집회를 금지할 수 있는 사실상 초헌법적인 것임⁵⁾.
- 위와 같이 G20 특별법을 이용하여 필요한 경우 모든 집회를 금지할 수 있기에, G20 정상회의의 안전을 위하여 집회에 대하여 일률적으로 시간제한을 두는 것이 필요하다고 하는 것은 논리적으로 타당하지 않을 뿐 아니라 과잉하게 국민의 기본권을 침해하는 것임.
- 한나라당이 이러한 G20 특별법을 야당과 시민단체들의 반대를 무릅쓰고 강행하여 처리했음에도 불구하고, 아직도 집회에 대한 대책이 부족하다고 주장하는 것은 그 진정한 의도가 G20 정상회의를 빌미로 정부에 대한 비판적 언로를 봉쇄하겠다는 것이 아닌가 함. 한나라당의 주장대로라면 우리나라에서 집회가 완전히 금지될 수밖에 없음.

4) 소 결

- 위에서 살핀 바와 같이, 집시법 제10조가 효력을 상실한 이후 한나라당이 새롭게 제기한 주장들은 모두 실제 상황에 근거하지 않은, 합리적이지 못한 것으로 보임.
- 참고로, 8월에 있었던 야간집회 220건 중 10건은 동작구에 있는 경남아너스빌아파트의 입주자모임에서 개최한 것으로, 21시 30분부터 시작되어 23시가 넘어서 종료

5) 이러한 이유에서 이회창 자유선진당 대표조차 G20 특별법을 전체주의적 발상에 의한 것이라고 비판하기도 했음(중앙일보 2010.4.30.자 기사 참조)



된 것들임. 이는 직장인이나 주부들이 집회에 참가하기 위해서는 21시 이후가 되어야 한다는 것을 보여주는 것으로, 이를 통해 야간집회에 대해 일률적으로 시간을 정해 금지하는 것이 부당하다는 것을 알 수 있음.

3 기존 주장에 대한 검토의견

1) 우리나라 집회문화가 폭력적인지

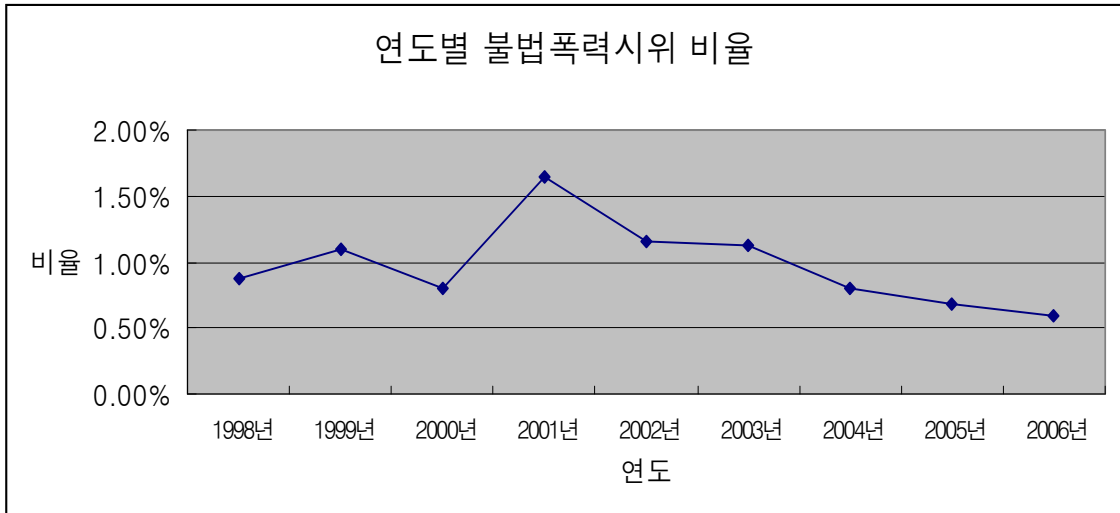
- 야간집회라고 해서 폭력이 난무할 것이라는 것은 전체 집회현황에 대한 경찰청의 통계 등에 비추어 보아도 근거가 없는 것임.
- 아래 표5에서 볼 수 있듯이 우리나라에서의 불법폭력시위는 전체 집회의 0.5%에서 0.7%대로 상당히 적은 숫자에 불과함. 아래 표에는 나타나 있지 않지만, 1)평택 미군기지이전반대와 한미FTA반대집회가 있어 대규모 시위가 많았던 2007년의 경우도 전체 집회의 0.5%, 2)광우병쇠고기수입 반대 집회가 폭발적으로 벌어졌던 2008년의 경우 0.66%, 그리고 3)2009년에는 0.31%정도에서만 물리적 충돌이 발생하였음. 유럽국가 중에서 집회에 대해 상당히 엄격하게 관리하고 있는 독일의 경우도 1997년 기준이지만 거의 2%에 해당하는 집회가 폭력시위였던 점에 비추어 보면 우리나라 집회문화는 거의 세계적인 수준에 있다고 할 수 있음.

구분	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	
집회시위횟수	6,179	7,684	11,750	13,012	13,083	10,165	11,837	11,338	11,306	10,368	
불법폭력시위	664	67	129	105	215	118	134	91	77	62	
화염병 시위	횟수	190	3	7	7	23	8	14	3	5	3
	갯수	69,165	170	613	746	2,453	457	2,223	105	99	8
최루탄	횟수	134,405	3,403	0	0	0	0	0	0	0	0
	갯수	1,152,430,540	37,246,870	0	0	0	0	0	0	0	0
부상자	1,023	166	484	311	304	287	749	621	893	817	

- 그리고 그 발생추이 역시 아래 그래프에서 보는 바와 같이 해마다 감소하는 경향을 보이고 있음.



〈폭력집회 발생의 추이:그래프〉



자료출처: 경찰청

- 이렇게 본다면 ‘폭력집회를 차단할 필요가 크다’는 것은 현실과 상당히 동떨어진 인식일 수 있다는 점을 알 수 있으며, 정당성을 갖기 매우 어렵다는 것을 알 수 있음.
- 물론 야간집회의 경우 주간집회보다 야간이라는 시간적 배경을 이유로 보다 폭력화될 우려가 크다는 주장을 할 수도 있음. 그러나 이렇게 야간의 특성을 강조하는 주장의 불합리성은 야간의 범죄를 위험성이 크다는 이유로 주간의 범죄보다 더 중하게 처벌하던 형법과 폭력행위등처벌에관한법률과의 비교를 통해서도 더욱 분명히 알 수 있음.

① 형법의 경우

형법상 야간을 더 엄격하게 처벌하는 범죄는 야간주거침입절도와 특수강도뿐임. 그런데 이는 야간이라는 이유로 더 엄격하게 처벌한다고 보기는 어려움. 위 규정에는 각자 주거침입이라는 요건이 추가되어 있는바, 야간에 집에서 휴식을 취하는 주거자들의 평온을 보호하기 위한 것이라 보아야 하지, 이를 단지 야간이라는 이유로 가중 처벌한다고 보는 것은 타당하지 못하다 할 것임.

② 폭력행위등처벌에관한법률의 경우

폭력행위등처벌에관한법률(이하 “폭처법”이라 합니다)의 야간가중처벌규정은 헌법재판소의 위헌 결정을 받고 삭제되었음(헌법재판소 2004.12.16. 선고 2003헌가12 폭력행위등처벌에관한법률 제3조제2항 위헌제청). 이 결정에 임해 헌법



재판소는 “야간의 폭력행위는 범행, 증거인멸 및 도피가 용이하고 피해가 증대되며, 야간에 있어서의 일반인의 휴식을 깨뜨리거나 심리적 불안을 조성할 가능성이 큰 것이 사실임. 그러나 폭처법이 제정될 때와는 달리 오늘날 우리 사회는 이미 도시화가 이루어진 산업사회로 접어들어 야간의 생활 활동이 빈번해졌기 때문에, 범죄행위가 야간에 이루어졌다는 이유만으로 사회구성원의 평온을 해하는 정도가 일률적으로 주간보다 크다고 할 수는 없음. 앞에서 본 바와 같이 일본의 폭력행위등처벌에관한법률은 야간에 이루어진 폭력행위에 대한 가중처벌규정이 없음. 또한, 우리 법무부가 1992년 폭처법의 관계규정을 형법에 흡수하는 한편 폭처법을 폐지한다는 내용으로 마련한 형법개정안(제121조, 제126조, 제140조, 제143조, 제160조, 제178조, 제216조, 제231조 등)에서도, 야간이라는 이유만으로 형을 가중하는 근거가 뚜렷하지 않다는 이유로 형벌의 가중요소로서 ‘야간’이라는 구성요건을 배제하고 있다”라고 실시하여, 단지 야간에 벌어졌다는 이유로 가중 제한하는 것에 대하여 비판하고 있음. 이에 따라 국회 역시 폭력행위 등 처벌에 관한 법률을 개정하였으며 그 개정 이유와 취지에서도 전기 문명의 발달로 야간에 이루어진 폭력범죄를 가중 처벌할 합리적 근거 내지 현실적 필요성이 크게 줄었음을 명시하고 있음[현행 폭력행위 등 처벌에 관한 법률의 개정 이유(국회 입법정보서비스시스템에서 참조)].

- 또한 그나마 집회과정에서 발생하는 폭력적 행위의 원인이 집회개최시간 등 집회 자체가 아니라 집회를 관리, 통제하는 경찰의 과도한 진압, 해산에 있다는 아래와 같은 다수의 연구들이 발표되고 있고, 존재하는 것에 비추어 보면 우리나라 집회 문화가 폭력적이라거나 혹은 야간집회가 주간집회보다 폭력적이라는 주장은 더욱 타당성이 없음.

① 국가인권위원회

먼저 공식적으로 입장표명은 하지 않았으나 최근 국가인권위원가 내부적으로 “야간 시위 관련 재판 결과와 검찰 수사 발표 등을 살펴보니, 야간 시위 현장에서 폭력에 의한 ‘심각한 공공질서 파괴행위’가 일어났다고 보기 어려웠다”는 입장을 가진 것으로 밝혀졌음⁶⁾.

6) 한겨레, 2010.2.24.자 기사: “인권위 검토 결과를 보면, 지난 2008년 촛불집회와 관련해 서울 지역에서 재판을 받고 있는 181명(2009년 2월23일 기준) 가운데 공무집행방해·폭행·상해 등 폭력행위와 관련된 내용으로 기소된 피고인은 46명(25.4%)에 그친 것으로 나타났다. 나머지 135명(76.4%)은 일반교통방해, 명예훼손 등으로 기소됐다. 또 지난해 7월9일을 기준으로 1심 이상의 판결이 선고된 93명 가운데 집회·시위 현장에



② 형사정책연구원

또한 국책연구기관인 형사정책연구원 역시 ‘경찰의 강경한 집회·시위 진압이 사회적 갈등의 원인이 되고 있으며, 폭력 집회의 증가에도 영향을 미치고 있다’는 연구 결과를 발표했으며, 이 연구에서는 특히 ‘이명박 정부 들어 2008년 촛불집회 당시의 차벽 설치 등은 오히려 시위의 폭력성을 증가시켰다’고도 진단했음⁷⁾.

③ 미국

그리고 미국의 경우, 1967년 린든 존슨 대통령이 ‘사회혼란에 관한 자문위원회(The National Advisory Commission on Civil Disorders)’를 조직하여 도심폭동 등을 조사하도록 한 결과, 조사된 24개 폭동 가운데 절반가량이 경찰의 시위 관리 잘못으로 폭동이 시발된 점을 지적한 바 있으며, 1968년 마틴 루터 킹 목사의 암살로 인하여 조직된 ‘폭력의 원인과 방지에 관한 위원회(National Commission on the Cause and Prevention of Violence)’ 또한 집회시위의 통제에 있어서 과도한 물리력의 사용은 시위를 오히려 과격하게 만들 수 있어 현명한 방법이 아니며, 시위를 존중하고 이와 타협하는 것이 가장 좋은 방법이다’라고 지적하였음⁸⁾.

- 독일이나 프랑스에서 집회의 폭력이 상가나 주차된 시민 소유 차량에 대한 방화나 약탈로 번지는 반면에 우리나라 집회에서의 물리적 충돌은 주로 강제 해산하려는 경찰과 사이에서 벌어지는 바, 위 연구들은 시사하는 바가 매우 큼.
- 또한 우리의 경험상으로도 2002년 월드컵 당시 야간에 서울 시내에 모여 광장과 도로를 점거하였지만 어떤 폭력적 상황이 연출되지 않았던 점은 주지의 사실이며, 2004년 대통령 탄핵 반대시위의 경우에도 야간집회였지만 특별한 충돌이 발생하지 않았던 점을 알 수 있음.
- 그리고 마지막으로 강희락 경찰청장 역시 얼마 전 행안위에 출석하여 ‘집회에서 물리적 충돌이 발생하는 원인은 각 사안마다 다르나 집회를 경찰이 강제로 해산하는 과정에서 발생하기도 한다’라는 취지의 발언을 하였음에 유의할 필요도 있음.

서 폭력행위로 실형을 선고받은 사람은 5명(5.4%)에 불과했다” .

7) 한겨레. 2010.3.4.자 기사: “경찰의 물리력 사용은 엄격하게 제한돼야 하지만, 구체적이지 않은 규정으로 인해 과잉진압 실태가 지적되고 있다”며 △집회의 불법성 판단 기준 △강제해산 방법 △시위자의 태도에 따른 단계적 대응 방안 등을 구체적으로 규정한 미국의 집회·시위 관리지침을 대안으로 제시했다.

8) <도심대규모집회 불허정책 위험성 검토>, 국회입법조사처, 12-13쪽



2) 야간집회를 규율할 법률조항이 부재하는지

- 한나라당은 폭력집회에 대한 우려 이외에도 ‘옥외집회에 대하여 사생활의 평온, 주요국가기관의 안전, 교통소통이나 소음 규제 등을 위해서는 일정한 시간대의 금지 는 필요하며 집시법 제10조가 없을 경우 이러한 입법목적은 달성될 수 없다’고 주장하고 있음.
- 그러나 위 목적들은 모두 현행 집회및시위에관한법률(이하 “집시법”)의 집시법 제 8조(사생활의 평온), 제11조(주요국가기관의 안전), 제12조(교통소통) 그리고 14조 (소음 규제) 등 다른 조항들에 의하여 달성될 수 있음⁹⁾. 그리고 이 이외에도 모든 옥외 집회에 대해서는 48시간 전까지 신고하게 하고 있으며(제6조)¹⁰⁾, 공공의 질서유지를 위하여는 질서유지선을 설정할 수 있도록 하고 있음(제13조)을 통해서도 통제할 수 있음.

9) 이러한 견해는 집시법 제10조에 대해 헌법불합치결정을 한 2008헌가85결정에서 송두환, 조대현 재판관의 위헌보충의견에서도 인정된 것이며, 목영준, 민영기 재판관이 현행 집시법 제10조를 과잉금지에 해당한다고 판단하면서 ‘심야시간대의 집회만을 제한하여야 한다’고 한 주요 근거가 되는 것임.

10) 헌법 제21조 제2항에 의하여 집회에 대한 허가제는 허용되지 않음. 그래서 현행 집시법도 신고제로 규정되어 있음. 대한민국 정부 역시 유엔인권위원회에 대한 제3차 정부보고서를 통해 ‘집회를 주최하고자 하는 자는 당국의 허가를 받을 필요가 없고, 다만 옥외집회 및 시위에 대해서는 행정상의 참고를 위하여 경찰서장에게 신고토록 되어 있습니다’고 밝히고 있음. 통상적으로 신고제도는 행정질서의 확립을 위하여 운용되는 제도임. 즉, 일반의 공중질서유지를 위하여 경찰행정청이 언제 어디서 어떤 규모의 집회가 행하여지는 지에 관한 정보를 획득하기 위하여 집회의 주최자로 하여금 미리 그 사실을 알려주도록 강제하고 있음에 불과한 것임. 따라서 이러한 신고는 주최자가 행하기만 하면 되는 것이고, 일단 신고한 이상 신고에 대해 실질적인 요건을 가지고 심사, 승인하는 절차를 밟아야 되는 것은 아니라 할 것임. 그리고 신고를 해태한 경우에는 그에 상응한 행정질서벌(과태료)로 제재하는 것으로 충분하며, 신고하지 않는 집회에 대하여는 도로교통법과 같은 질서법을 적용함으로써 신고된 집회에 대한 보호 장치의 작동을 거부하면 되는 것임. 그러나 일몰 후 집회를 전면적으로 금지해온 것 이외에도 현행 집시법은 집회신고를 한 경우 신고수리의 주체인 경찰이 해당 신고에 대해 추상적이며, 불분명한 규정들을 근거로 심사, 승인하여 금지할 수 있게 규정되어 있음. 즉, 경찰이 해당 집회가 교통소통의 불편을 줄 우려가 있다거나 공공의 안녕질서에 직접적인 위협을 가할 것이 명백하다고 판단한 경우에는 언제든지 신고된 집회에 대하여 금지통고할 수 있게 하고 있는데, 여기서 교통소통의 불편이나 공공의 안녕질서에 직접적인 위협이라는 것은 모두 추상적인 규정이어서 경찰의 자의적인 판단에 의해 집회가 금지되고 있는 것임. 그리고 현행 집시법은 신고를 하지 않은 미신고집회를 형벌로 다스리고 있음. 다시 말해, 집회신고를 해태한 채 이루어지는 미신고집회를 불법집회로 규정하고, 이 불법을 이유로 형사적 처벌이 가해지는 것임. 이는 대한민국에서 집회주최자가 집회를 벌이는 과정에서 사회질서나 타인의 권리 등에 대해 어떠한 침해행위를 벌이지 않더라도 단지 신고를 하지 않았다는 이유만으로 형사 처벌할 수 있는 가능성을 열어두고 있는 것이며, 사실상 하위법으로 상위법인 헌법적 기본권을 제한하고 규율하는 상황을 발생시키고 있는 것임. 또한 집시법과 그 시행령은 집회 신고사항으로 22가지 항목을 제시하고 있음. 이를 근거로 경찰은 사소한 신고사항까지도 보완하라는 요구를 하고 있으며, 이를 거부하면 금지통고를 하고 있는 실정임. 또한 집회가 벌어지는 과정에서 신고사항과 다르다는 이유로 진행되고 있는 집회를 불법집회로 규정해 진행되고 있는 집회에 개입하는 경우도 다반사임. 결국 현행 집시법은 신고제의 취지에 전혀 부합하지 않게 규정되어 있음.



- 실제로 아래의 3가지 표에서 보여주는 집회금지 통보의 건수¹¹⁾나 사유, 적용된 집시법의 해당조항을 분석해 보면, 한나라당이 집시법 제10조의 입법목적과 필요성으로 주장하고 있는 무질서, 교통방해 등의 우려는 이미 집시법 제5조, 제8조, 제11조, 제12조 등 다른 규제조항에 의하여 충분히 달성되고 있음을 알 수 있음.

[표 6] 2008년 집회 금지통고 현황(기간 2008.1- 2008.12)

금지사유	해당 조항	건수	비율
장소경합	8조2항	75	50.3%
교통소통제한	12조1항	28	18.7%
금지장소	11조	6	4.0%
보완불이행	7조1항	1	0.67%
공공질서위협	5조1항2호	25	16.7%
군사시설주변	8조3항3호	1	0.6%
잔여집회금지	8조1항	7	4.6%
생활평온침해	8조3항1호	4	2.6%
금지시간	10조	2	1.3%
계		149	

자료출처 : 경찰청

[표 7] 2009년 4월까지 집회금지의 사유와 해당조항(기간 2009.1-2009.4)

금지사유	해당 조항	건수	비율
장소경합	8조2항	79	48.1%
교통소통제한	12조1항	51	31.0%
보완불이행	7조1항	3	1.82%
공공질서위협	5조1항2호	22	13.4%
잔여집회금지	8조1항	4	2.43%
학교시설주변	8조3항2호	5	3.0%
계		164	

자료출처 : 경찰청

11) 표7과 표8을 비교하여 보면 2008년 1년 동안 금지통고된 집회보다 2009년 들어 4개월 동안 금지통고된 집회가 더 많음을 알 수 있음.

[표 8] 2009년 5, 6월의 집회 금지통보 현황¹²⁾

단체	의제	개최일시	장소	불허사유
1. 한국청년단체연합(준)	청년실업 해소	6/18~22 (일출~22시)	서울역, 명동입구	금지시간
2. 민주노동당	6월항쟁 22주년 기념	6/10	동화면세점, 청계광장	장소경합 주요도로
3. 민주화운동정신계승국민연대	6월항쟁 계승대회	6/10	서울광장	장소경합
4. 용산범대위	용산참사해결	5/25일~6/21	남일당건물(참사현장)앞	공공질서위협
5. 한국진보연대	이명박정권 규탄	5/25일~6/21	보신각, 교보소공원, 동화면세점, 동아일보사, 삼성터위, 청계광장, 광화문한국통신 앞 인도	장소경합 주요도로
6. 평화와통일어는사람들	117차 반미연대집회	6/16	광화문KT앞 인도	장소경합
7. 국가보안법폐지국민연대	범민련탄압,국정원규탄	5/16~30	국정원앞	공공질서위협
8. 진보신당	6.10대회/대운하	5/25일~6/21	대학로 마로니에 공원	장소경합 이유로 접수불응
9. 다함께	반전평화	5/25일~6/21	명동입구, 명동성당	장소경합 이유로 접수불응
10. 민주노총	비정규직철폐,MB악법저지	5/25~31 08:00~19:00	여의도 국민은행 앞	허가
		5/25~31 19:00~22:00	여의도 국민은행 앞	금지시간
11. 전국해고노동자복지투쟁위원회	해고노동자 원직복직	5/21	경희궁 공원 앞 인도	주요도로
12. 금속노조	쌍용자동차, 정리해고, 구조조정 반대	5/13~14 5/19 5/20 5/22	세종문화회관 광화문 동화면세점, 우체국, 열린시민공원, 영풍빌딩, 인사동 동덕빌딩 서울역 행진신고(종묘-명동, 사직공원-정부종합청사, 세종문화회관-명동성당, 대학로-명동성당)	주요도로 장소경합
13. 범민련	범민련탄압 중단			이적단체라는 이유로 접수불응
14. 천주교인권위	집회시위보장, 공안탄압분쇄, 민주주의수호	5/28~5/31 6/1~6/3 6/4~6/6 6/7~6/9 6/10~6/13 6/14~6/16 6/17 6/18 6/19 6/20~6/22	<3보1배> 청계광장~서울역 서울역~명동 대학로~광화문교보문고 서울역~용산참사현장 한강시민공원~청운동사무소 여의도~용산참사현장 <자전거행진> 청계광장~서울역 서울역~명동 대학로~광화문교보문고 서울역~용산참사현장	장소경합 주요도로

12) 위 현황표는 2009년 5월 대전에서 있었던 민주노총의 집회 이후 도심집회나 시위를 전면적으로 금지하겠다는 한승수 전 총리의 초 헌법적 발언이 있은 후 사회단체들이 서울 곳곳에 100회에 걸쳐 집회신고를 한 것을 대상으로 정리한 것임. 위 표를 보면 신고한 100회의 집회 중에 단 1회만이 허가되었다는 점을 알 수 있음. 이 좌중에 천주교인권위원회 등은 설립된 이후 최초로 집회가 금지되기도 하였으며, 3보 1배 방식으로 신고한 집회 역시 금지되는 등 집회신고주체, 형식, 내용 불문하고 모든 집회를 금지시켰음을 알 수 있음.



- 위와 같이 이미 있는 다른 규정에 의하여 집회의 자유를 거의 전면적으로 제한할 수 있음에도 불구하고 야간집회에 대하여 또 다른 제한을 두는 것은 과잉금지에 해당함.

3) 우리나라 헌법이 집회에 대해 시간을 정해 제한하는 것을 예정하고 있는지

- 헌법 제21조 제1항과 제2항은 각각 “모든 국민은 언론·출판의 자유와 집회·결사의 자유를 가진다”, “언론·출판에 대한 허가나 검열과 집회·결사에 대한 허가는 인정되지 아니한다”고 규정하고 있음. 이 헌법규정의 특징은 언론·출판의 자유와 더불어 병렬적으로 집회의 자유를 보장함으로써 우리 헌법이 집회의 자유를 표현의 자유의 일종으로 이해하고 있음을 알 수 있음. 이러한 특징은 집회의 자유의 본질을 규명하는데 중요한 단초가 됨.¹³⁾ 집회의 자유의 본질을 표현의 자유의 일종으로 이해하는가 아니면 표현의 자유와 별개의 독립적 자유로 이해하는가에 따라 집회의 자유의 보호범위와 제한의 가능성이 달라질 수 있기 때문임.
- 또한 이 헌법규정의 특색은 예외없이 표현의 자유에 대한 사전제한적 규제를 헌법적으로 금지하고 있다는 점임. 표현의 자유도 헌법공동체의 질서유지와 공공복리를 전제로 하기 때문에 절대적일 수 없으며 일정한 조건하에서 제한이 불가피함. 그러나 그 제한의 방법에는 사전적 제한과 사후적 제한이 있을 수 있는데 현행 헌법은 최소한 집회의 자유를 포함하는 표현의 자유에 관한한 사전적 제한은 허용할 수 없음을 허가제의 금지원칙을 통해 분명히 하고 있는 것임.
- 또한 집회의 자유를 보장하는 현행 헌법은 집회의 자유의 실현형식과 관련하여 같은 표현의 자유의 영역에 속하는 언론·출판의 자유의 경우와는 달리 헌법적으로 특정의 행위형식이나 방법에 대한 제한가능성을 허용하고 있지 않다는 점이 주목해야 할 특성임. 예를 들어, 언론·출판의 자유의 경우 헌법 제21조 제4항에서 “타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해하여서는 아니된다. 언론·출판이 타인의 명예나 권리를 침해한 때에는 피해자는 이에 대한 피해의 배상을 청구할 수 있다”고 규정하여 자유실현에 있어서의 외적 한계에 대하여 특별한 주의를 환기하고 있지만 집회의 자유는 그러하지 아니함. 물론 유사한 취지의 제한

13) 김철수, 헌법학 (상), 박영사, 2008, 1011-1012면.



이 일반적 법률유보조항인 헌법 제37조 제2항에 근거하여 집회의 자유에도 부과될 수 있겠지만 헌법이 직접 명시적으로 그러한 제한을 예정하고 있지 않다는 점에서 입법에 의한 구체화나 제한의 정도에 있어 양자를 달리 취급하여야 함.

- 한편 집회의 자유와 관련하여 사회적 불안요소가 많은 옥외집회의 경우 입법례상 헌법정책적으로 다른 집회의 경우와 구별하여 강한 규제의 여지를 헌법적으로 남겨두는 경우가 있는데 우리의 경우는 그러하지 아니함. 대표적으로 집회의 장소에 따른 특별한 제한가능성을 헌법적으로 개방하고 있는 경우로 독일 기본법의 경우를 들 수 있음. 독일 기본법 제8조 제2항¹⁴⁾은 옥외집회를 명시적으로 구분하여 법률에 의한 제한 가능성을 헌법적으로 허용하고 있음. 그러나 현행 헌법은 일체의 그러한 구분을 헌법적으로 인정하고 있지 않음¹⁵⁾. 특히 아래 표 9에서 보듯 제5차 개정헌법의 제4항과 같이 이전 헌법에서 그러한 구분을 인정했던 예가 있었음에도 현행 헌법의 제정과정에서 이러한 과거의 헌법례를 채택하지 아니한 것은 헌법제정자의 의도가 헌법적 차원에서 사전제한적 허가제도는 어떠한 경우에도 허용하지 않겠다는 강한 의지를 명문으로 피력한 것으로 해석할 수 있음. 이러한 해석은 무엇보다도 현행 헌법이 헌법제정권자인 국민들의 집회의 자유가 성취해낸 1987년 6월항쟁이라는 역사적 계기에 의하여 성취된 것이라는 점에서 역사적으로 확인될 수 있음.

14) 독일연방공화국 기본법 제8조 “① 모든 독일인은 신고나 허가 없이 평온하게 그리고 무기를 휴대하지 않고 집회할 권리를 가진다. ② 옥외집회의 경우에는 법률에 의하여 또는 법률에 근거하여 이 권리가 제한될 수 있다”(콘라드 헤세 저, 계획열 역, 통일독일헌법원론, 박영사, 2001, 504면).

15) 현행 헌법의 집회의 자유규정이 전범으로 삼은 제5차 개정헌법 제18조는 집회의 자유를 보장하고 허가제 금지규정을 두면서도 독일 기본법상의 규정에 영향을 받아 “옥외집회에 대하여는 그 시간과 장소에 관한 규제를 법률로 정할 수 있다”고 규정하여 옥외집회에 대한 특별법률유보조항을 두고 있었음. 그러나 현행 헌법은 집회의 자유의 근거규정과 허가제금지규정을 동일한 표현과 구조하에 두면서도 옥외집회에 대한 특별 법률유보조항은 채택하지 아니하였음.



[표 9] 역대 헌법상 집회의 자유 보장규정

제9차개정헌법 (1987.10.29)	제8차개정헌법 (1980.10.27)	제7차개정헌법 (1972.12.27)	제5차개정헌법 (1962.12.26)	제3차개정헌법 (1960.06.15)	제헌헌법 (1948.07.17)
제21조 ①모든 국민은 언론·출판의 자유와 집회·결사의 자유를 가진다. ②언론·출판에 대한 허가나 검열과 집회·결사에 대한 허가는 인정되지 아니한다. ③(생략) ④언론·출판은 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해하여서는 아니 된다. 언론·출판이 타인의 명예나 권리를 침해한 때에는 피해자는 이에 대한 피해의 배상을 청구할 수 있다.	제20조 ①(제5차 제18조와 같음) ②언론·출판은 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해하여서는 아니 된다. 언론·출판이 타인의 명예나 권리를 침해할 때에는 피해자는 이에 대한 피해의 배상을 청구할 수 있다.	제18조 모든 국민은 법률에 의하지 아니하고는 언론, 출판, 집회, 결사의 자유를 제한받지 아니한다.	제18조 ①모든 국민은 언론·출판의 자유와 집회·결사의 자유를 가진다. ②언론·출판에 대한 허가나 검열과 집회·결사에 대한 허가는 인정되지 아니한다. 다만 공중도덕과 사회윤리를 위하여는 영화나 연예에 대한 검열을 할 수 있다. ③(생략) ④옥외집회에 대하여는 그 시간과 장소에 관한 규제를 법률로 정할 수 있다. ⑤언론·출판은 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해하여서는 아니 된다.	제13조 ①모든 국민은 언론, 출판의 자유와 집회, 결사의 자유를 제한받지 아니한다.	제13조 모든 국민은 법률에 의하지 아니하고는 언론, 출판, 집회, 결사의 자유를 제한받지 아니한다.

- 따라서 법률에 의해서도 옥외집회의 시간에 대해 일률적으로 제한하는 것은 우리 헌법의 규정체계와 연혁에 부합하지 않는 것임.

4) 선진국들도 야간집회를 일률적으로 제한하고 있는지

- 주요국가에서의 일몰 후 집회에 대한 규제현황을 보면, 러시아, 중국, 미국의 여러 주와 프랑스가 일몰 후 집회에 대한 규제규정을 두고 있는 것으로 보이며, 일본¹⁶⁾,

16) 일본국헌법 제21조는 “① 집회, 결사 및 언론, 출판 그 밖의 일체의 표현의 자유는 이를 보장한다. ② 검열을 하여서는 안된다. 통신의 비밀을 침해하여서는 안된다.”고 규정하고 있음. 이로부터 집회의 자유와 ‘움직이는 집회’로서의 집단행진 및 집단시위운동(데모행진)을 행할 자유가 보장되는 것으로 해석됨. “동경도공안조례의 경우 제3조에서 부가조건으로서의 ‘야간의 평온 유지에 관한 사항’이 눈에 띈다. 그런데 이것은 허가를 전제한 것이어서 야간의 집회와 시위가 허용되되, 그 평온을 유지하기 위한 조치를 조건으로 부가하는 것이다. 따라서 일본에서는 야간이라는 이유로는 집회와 시위를 전혀 금지하고 있지 않음을 알 수 있다. 즉 ‘일몰 후 집회 전면 허용을 전제로 평온 유지를 위한 조건부’의 태도를 취하고 있는 것이다.”(오동석, 일본의 일몰 후 집회 관련 법제).

독일 그리고 영국의 경우는 일몰 후 집회에 대한 규제가 없는 것으로 보임. 특히 영국¹⁷⁾과 독일¹⁸⁾은 집회에 대해 신고제라는 우리나라와 비슷한 집회관리체제를 가지고 있기에 주목할 필요가 있음.

[표 10] 주요국가의 야간집회 금지규정

국가	항목	단일법의 존재 여부	허가주의, 신고주의	결정권자	시간에 따른 규율상 차이 유무	금지되는 시간대
미 국		無 (각 주의 법률·조례)	허가주의	관할 경찰서장	주마다 다름	주마다 다름 (주간·야간)
프랑스		집회의자유에 관한법률	신고주의 (실질상 규제의 대상으로)	경찰	有 (예외있음)	23:00 (공공기관 근무시간이 23:00 이후일 때 연장 가능) 그러나 이는 사문화된 것으로 평가됨
러시아		집회·회합·시위·행진·피케팅에 대한 연방법	허가주의	시간에 따른 제한	有 (금지시간)	23:00~07:00
중 국		중화인민공화국 집회유행시위법	허가주의	지방 인민정부	有 (금지시간)	22:00~06:00 (지방 인민정부 결정 또는 비준 거친 경우 제외)
영 국		공공질서법	신고주의 (행진에 광범한 조건부과 가능 등 경찰 재량 큼)	경찰서장	無	無
독 일		집회와행진에 관한법률	신고주의 (금지 또는 제한이 가능)	경찰	無 (공안 위협시 금지가능 조항으로 실질적 통제 가능)	無
일 본		無 (지자체 공간조례)	60개 중 55개 허가주의	공안위원회	無 (동경 조례는 조건 붙여 허가 가능)	無

17) “첫째 영국은 불문헌법국가이면서 의회주권주의를 헌정의 기본원리로 함으로써 의회의 입법과 그에 근거한 인권제한이 가능성이 매우 높은 체제이다. 1998년 인권법이 제정으로 집행권의 행사에 대한 인권합치적 의무가 강화되기는 하였으나 의회 입법 자체가 인권과 불합치하는 경우에도 그 효력에는 영향이 없이 계속 유효할 수 있도록 되어 있다(법 제3조 및 제4조). 집시규제의 범위와 방법에 있어 집행기관의 광범위한 재량을 인정하고 있지만 집회의 전면적 금지에 이르는 결과를 낳을 수 있는 조치는 허용하고 있지 않다. 따라서 일몰 후 집회금지외 같이 시간을 이유로 한 일률적인 금지규정도 없다. 둘째, 제정법이 아닌 커먼로에 의하여도 집시의 자유를 제한할 수 있다. 이는 불문법국가로서의 영국법체계의 전통과 특색에 의한 것이다. 그러나 실제의 집시의 자유의 규제범위가 법의 존재형식에 의해 과도하게 확대되는 것은 아니며 인권의 보루인 법원의 통제와 정치과정에 의한 통제에 의해 합리적 범위로 조정되고 있다. 즉 집시규제의 범위와 방법이 다양한 법의 존재형식에 따라 광범위하기는 하지만 확실적인 기준으로 집회를 입법상 금지하는 제도를 두고 있지 않다”(김종철, 영국의 집회 및 시위의 자유-일몰 후 집회금지외의 관련성을 중심으로)

18) 독일 헌법은 제2차 세계대전 이후 1949년 5월 23일 공포되었고, 독일 헌법 제8조에서 집회의 자유는 다음과 같이 규정된 후 지금에 이르고 있음: “(1) 모든 독일인은 신고 또는 허가 없이 평화적으로 그리고 무기 없이 집회를 할 권리를 가진다. (2) 옥외집회는 법률로써 또는 법률에 근거하여 제한될 수 있다.” 이러한 입법체계를 보면 독일 헌법은 우리 헌법의 경우와 달리 ‘옥외집회에 대한 특별법률유보조항’을 두고 있어 보다 폭 넓은 집회에 대한 제한을 할 수 있음을 알 수 있음. 그럼에도 불구하고 독일은 일몰 후 집회에 대하여 일률적으로 금지하는 규정을 두고 있지 아니함.



- 그리고 프랑스¹⁹⁾의 경우 23시를 넘어서까지 할 수는 없다고 규정하고 있으나 이는 이미 사문화된 조항으로 평가받고 있음²⁰⁾.
- 미국의 경우²¹⁾, 대표적인 대도시의 Parade Law를 살펴본 결과, 뉴욕, 디트로이트, 시카고, 포트랜드, 시애틀, 오펜랜드, 오스틴, 애틀란타 등의 도시에서는 (a)시간제한규정(Time regulation) 자체가 존재하지 않으며, (b) 일몰 전후 등으로 주간집회와 일몰 후 집회를 구분하지 않고 있음. 이는 집회의 본질적인 기능이 사람들이 자유롭게 모여 의견을 나누고 표현하는 데 있으므로 단지 야간이라는 이유로 집회 자체를 제한하는 것은 비합리적이며, 수정헌법 제 1조에 반할 뿐 아니라, 지자체의 공공질서유지라는 이익으로도 제한할 수 없는 본질적인 권리로 보기 때문임.
- 결과적으로 주요국가 중에서 일몰 후 집회에 대해 직접적으로 시간적 제한을 두고 있는 나라는 러시아와 중국 정도인 것으로 보이며, 결코 일반적인 것은 아니라는 것을 알 수 있음²²⁾.

5) 야간집회개최의 필요성

- 이는 최근 우리사회의 일반시민들의 생활방식과 연관된 문제일 것임. 일몰 후 집회를 전면적으로 금지한 것에 대해 헌법재판소가 위헌성을 확인한 이유 중 하나가 바로 현대 일반 시민들의 달라진 생활방식을 고려하였을 때 집회참가 자체를 원천적으로 봉쇄할 수 있다는 우려 때문이었음.
- 현대 시민은 주, 야간의 구분없이 자신의 생활을 영위하고 있음. 특히 학생과 근로자의 경우에는 점점 더 많은 야간시간을 학업과 근로에 사용할 수밖에 없는 상황으로 가고 있음. 유통업계를 예로 들면, 근로시간과 직결되는 백화점의 영업시간은 갈수록 늘어나고 있음. 현재 백화점 영업시간은 오전 10시 30분부터 저녁 8시

19) 프랑스 역시 우리나라와 같은 신고주의를 가지고 있음에 유의.

20) 남경국

21) “미국에서 ‘직접적으로 일몰 후 집회 및 시위를 제한하는 예’¹⁾로 Township of Upper St. Clair, Town of Pendleton, City of Missoula, City of Wauke, Town of Cottage Grove, City of Taylor, City of Sweeny 등의 시조례(Ordinance)를 들 수 있음. 그러나 이러한 제한 조항을 가지고 있는 도시들은 대부분 들어보지 못한 소도시이거나 보수적인 주의 작은 마을이었으며 심지어 Oglala Sioux Tribe라는 인디언 부족의 자치조례까지 포함되어 있었습니다. 대한민국의 사실상 인구 1천만의 서울이란 대도시에서 일어나는 야간 옥외 집회 등에 대한 규율이 우리 집시법의 중점적인 효용임에 비추어 볼 때, 이는 적절한 비교대상이 아닙니다.”(한상희, 야간집회금지입법의 법치주의적 한계-미국헌법상 명확성의 원칙과 명백·현존하는 위험의 법리를 중심으로)

22) 이러한 견해는 2008헌가85결정에서 집시법 제10조가 위헌이라고 본 5인의 재판관에 의해서도 확인됨.



까지임. 1996년 이전까지 백화점 영업 종료 시간은 저녁 7시였음. IMF 외환위기 이후 백화점의 영업시간 연장이 본격화돼, 정상 영업시간은 지금의 저녁 8시로 1시간 늘어났고 주말 영업은 이보다 30분 더 늘린 저녁 8시30분에야 종료됨.²³⁾ 최근 들어서는 영업종료시간을 9시로 연장하려는 백화점들의 움직임마저 감지되고 있음. 유통업계에서 영업시간이 가장 짧은 축에 속하는 백화점의 근로자들의 근로 환경이 이렇다면, 영업시간이 더 긴 대형마트나 24시간 편의점의 근로자들은 말할 것도 없음.

- 다른 나라와 비교하여 보면 이 점을 더욱 분명하게 알 수 있음. OECD 국가 중 유일하게 일몰 후 집회에 대한 시간제한규정을 두고 있다는 프랑스의 노동현실은 우리의 노동현실과 다름. 프랑스 근로자의 연간 근로시간은 1457시간에 불과한 반면에²⁴⁾, 주 5일제 전면시행에도 불구하고 한국 근로자의 연간 근로시간은 2261시간임. 이는 OECD 29개국 중 가장 많은 것이며²⁵⁾, OECD 회원국 중 유일하게 2천 시간을 초과한 것임.
- 이런 상황 하에서 10시 이후의 집회를 전부 야간집회로 규정하고 금지하는 한나라당 안은 일반 근로자가 집회에 참가할 기회를 사실상 박탈하는 것임.

4 결론

- 위에서 살핀 바와 같이, 일몰 후 집회에 대하여 시간적으로 제한하는 목적 중 사생활의 평온, 주요국가기관의 안전, 교통소통이나 소음 규제 등의 목적은 현행 집시법의 다른 규정에 의하여도 충분히 달성될 수 있고, '심야시간대의 치안유지나 또는 폭력행위의 발생가능성에 대한 대처'라는 목적은 실제로는 현실과 동떨어진 인식에 기반한 것에 불과한 것임.
- 그리고 다른 주요국가 중에서도 일몰 후 집회에 대해 직접적으로 시간적 제한을 두는 나라는 러시아와 중국뿐임. 우리나라 집시법과 유사한 신고제체제를 갖춘 영국, 독일, 프랑스의 경우 일몰 후 집회를 일률적, 시간적으로 제한하는 규정은 가지고

23) http://h21.hani.co.kr/arti/special/special_general/26748.html

24) <http://www.hani.co.kr/arti/society/labor/299879.html>

25) http://www.fnnews.com/view?ra=Sent1201m_View&corp=fnnews&arcid=00000921900926&cDateYear=2010&cDateMonth=02&cDateDay=15



있지 않음. 그리고 비록 허가제의 집회관리 형식을 가지고 있지만 일본의 경우는 시간에 의한 제한은 하고 있지 않은 상황임. 이러한 외국의 입법사례에 비추어 보면 일몰 후 집회에 대해 일률적으로 시간적 제한을 두는 것은 타당하지 않으며, 설사 시간적 제한을 둔다고 하더라도 공공도로나 주거지 등 특정 지역에 대해서만 심야의 일정한 시간대의 집회나 시위를 제한하는 것이 타당할 것으로 보임.

- 또한 7월부터 지금까지 개최되었던 야간집회의 현황을 통해 살펴보면, 1)물리적 충돌이나 무질서한 행위가 단 한차례도 발생하지 않았으며, 2)밤샘집회가 폭증하지도 않았고, 3)경찰력도 평균에 비하여 15%만 동원되었던 것을 알 수 있음. 이는 야간집회가 폭력적이거나 무분별하지 않았음을 증명하는 것임.
- 그리고 G20 특별법이라는 초헌법적 법률이 존재하는 마당에 야간집회를 일률적으로 금지하는 조항을 집시법에 신설하지 못하였다고 하여 G20 정상회의의 경호안전에 위협이 될 수도 없을 것임.
- 결과적으로 한나라당 안의 일몰 후 집회금지규정은 현재 공동체의 생활방식과 달리 광범위한 시간대에 걸쳐 항상적으로 통제하여 우월적 지위를 가지는 집회의 자유를 과도하게 제한할 수 있는 획일적인 금지규정으로서 방법의 적절성과 침해의 최소성에 위반됨. 특히 집시법이 다양한 집회의 자유의 규제수단을 충분히 확보하고 있음에도 불구하고 계절의 변화, 지역적 특수성, 사안의 중요성 등을 고려하지 않고 일률적 금지를 하는 집회의 제한을 입법화함으로써 기본권 침해의 최소화요구를 충족하지 못하고 있음.
- 따라서 일몰 후 집회에 대해 시간적 규제를 두지 않는 것이 보다 타당할 것으로 보임.



토론

일정 시간대 집회의 절대금지는 명백한 위헌

오 동 석 (아주대 법학전문대학원 교수)

일정 시간대 집회의 절대금지는 명백한 위헌

오 동 석 (아주대 법학전문대학원 교수)

1. 정말 수면권이 문제입니까? 국민을 우롱하는 ‘눈 가리고 아웅’은 아닌지요?

집회시간을 제한하기 위하여 수면권 운운하는 것은 국민을 이간질하는 분할통치 (divide and rule)의 지배수법 아닌가요? 인권에 대한 국가관리·지배력의 확장, 그것도 비판적 표현만 집중적으로 봉쇄하려는 속임수 아닙니까? 하긴 정부 정책으로 관철되는 기득권층이야 굳이 거리에 나서서 집회하고 시위하고 할 일 없겠지요.

수면권이 건강권 및 휴식권 관련하여 필요한 개인의 권리이며, 인권위원회 결정에 나타나듯 유치장 수용자 또는 피의자의 중요한 인권임을 인정합니다. 보통사람들에게 잠이란 유일한 안식처일 테니까요. 그런데 정말 국회가 국민의 수면권을 걱정한다면, 국정조사권을 발동하여 전 국민의 수면권 실태에 대한 조사부터 합시다. 무엇보다 환경권의 관점에서 모든 소음에 대한 철저한 조사를 요청합니다. 누가 국민들의 평온한 생활을 방해하는 소음의 주범인지 낮과 밤을 가려서 정확하게 측정해봅시다. 낮에 일하고 밤에 수면을 취한다는 고정관념만으로 수면권의 문제를 바라보는 것도 문제가 있습니다.

정작 수면권이 긴급하게 필요한 사람들은 입시 위주 교육정책의 피해자인 학생, 수사기관의 밤샘수사 관행으로 위축된 피의자, 기업이 이윤을 창출하기 위해 밤에도 노동력을 쥐어짜는 노동자들, 부자 위주의 정부 정책 때문에 사회양극화로 인하여 고단한 생활을 꾸려나가는 서민들 아닌가요?

2. 국정을 비판하여 바로잡고자 하는 주권자의 집회·시위가 문제입니까? 아니면 헌법을 망가뜨리고 있는 전체주의적 국가권력이 문제입니까?

행정법상 경찰권의 발동을 제약하는 법리에서 출발하여 헌법상 국가권력의 기본권 제한을 다시 제한하는 법리로 승격한 과잉금지원칙 또는 비례원칙에 따라 따져 봅시다. 도대체 “오후 10시부터 다음 날 오전 6시까지”의 모든 집회 및 시위를 금지하는 것(이른바



‘묻지마’ 일괄 금지 및 원천봉쇄)과 그 중에서 수면을 지속적으로 방해할 정도로 두 세 시간 이상씩 소란스럽게 주거지역에서 행해질 수 있는 가능성을 가진 집회 및 시위(각 요건의 교집합)를 어떻게 동격으로 비교하여 후자의 가능성만으로 인권 금지를 일거에 현실화할 수 있는지요? 상식적 균형감각의 절대상실입니다.

헌법 제37조 2항은 “국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있”음을 규정하고 있습니다. 일정 시간대 집회를 절대적으로 금지하는 것이 국가안전보장·질서유지·공공복리를 위하여 정말 긴급하게 요청되는 것일까요? 헌법의 가장 큰 적은 국가(행정)편의주의인데, 헌법과 주권자 국민의 반대편에서 계신 건 아닌가요? 국회는 진정 민의의 대변자로서 우리 사회의 ‘공정한’ 질서유지를 위하여 과연 집회 및 시위의 자유를 절대적으로 일정 시간대에 금지할 필요가 있는지 정말 꼼꼼하게 따져보셨나요? 집회 및 시위를 관리하려는 경찰 고위간부나 국민이 반대하는 정부 정책을 밀어붙이려는 권력자의 입장에서의 편의만을 생각하지는 않으셨나요? 혹시 일부러 빈번하게 경찰력을 동원하고 무리하게 ‘진압’하게 함으로써 주권자 국민과 공복인 일선 (전투)경찰을 적대시하도록 조장한 일은 없었는지 살펴보셨나요? 혹시 야간 일정 시간대에 집회·시위가 열리면 무언가 위협할 것 같다는 망상을 가지고 있으신가요? 그렇다면 그 이면에는 이미 집회·시위 자체가 ‘집단행동으로서 잠재적 폭도’의 행위라는 피해망상이 깔려 있다고 저는 판단합니다. 스스로 자신을 지배자라고 상정함으로써 자신을 국민으로부터 소외시키고 있다고 봅니다. 독재정권의 전형적인 징조입니다.

학설과 판례는 헌법 제37조 2항을 기본권을 제한할 수 있는 입법권의 근거로 이해하고 있기는 합니다. 그렇지만 이 조항이 법률을 제정하는 국회에 대하여 권한을 부여하는 수권(授權)조항이라면, 이 조항은 국회를 규정하고 있는 장에 자리를 잡아야 했습니다. 그런데 이 조항은 기본권 장의 말미에 자리를 잡고 있습니다.

따라서 이 조항의 핵심적 의미는 단서인 ‘본질적 내용 침해 금지’에 있습니다. 즉 집행부 권력에 대비하여 의회민주주의의 결과물이자 민의의 형식으로서 “법률”을 강조하되 기본권규범이 국가권력을 구속하고 있음을 확인한 조항입니다. 이 단서조항이 그야말로 단서로서 그저 수사적 표현이라면, 헌법 제37조 2항은 불법국가로 가는 문에 지나지 않기 때문입니다. 외형상 법치는 그것만으로 국민의 자유와 권리를 보장하는 것은 아닙니다. 지배자가 그것을 ‘법률에 의하기만 한다면 무엇이랴도 할 수 있다’는 의미로 이용한다면, 그것은 나치스의 법치국가(Rechtsstaat)에서 볼 수 있듯이 곧바로 불법국가로 전



화하기 때문입니다.

나치스 지배를 경험한 독일이 왜 헌법의 제1조를 “①인간의 존엄은 불가침이다. 존중하고 보호하는 것은 모든 국가권력의 의무이다. ②따라서 독일국민은 불가침·불가양의 인권을 세계의 모든 인간공동체, 평화 그리고 정의의 기초로서 인정한다. ③이하의 기본권은 직접 효력을 갖는 권리로서 입법·집행 및 사법을 구속한다.”고 규정했는지 심각하게 반성해 보아야 합니다.

3. 차라리 이번 기회에 민주공화국에 귀순하셔서 집시법의 전문개정에 도전해 보시게 어떨까요?

입법자는 법률조항 하나는 손보는 경우에도 그 법률의 다른 조항 및 다른 법률의 조항과의 연관성 및 체계성을 살피어야 합니다. 집회의 자유는 집회의 시간·장소·방법과 목적을 스스로 결정할 권리를 보장하는 것이며, 구체적으로 보호되는 주요 행위는 집회의 준비 및 조직, 지휘, 참가, 집회장소·시간의 선택을 포함하는 것입니다.¹⁾

그런데 입법자가 이러한 사항에 대하여 일일이 제한규정을 둔다면 집회의 자유는 유명무실해집니다. 결국 ‘입헌민주주의적’(굳이 언급하지 않아도 당연한 수식어입니다만) 입법자는 기본권을 최소한 제한하여야 하는 원칙에 따라 가장 효과적인 구체적 위협에 대처하는 방안을 모색하여야 합니다. 즉 현행 집시법의 제도를 검토한 뒤에 여기에 개최시간에 대한 제한이 필요한 것인지를 분석·평가하고 집시법 개정을 어떻게 할 것인지를 판단해야 하는 것입니다.

현행 집시법이 “전체로서 반인권적이고 반헌법적인 것이며 따라서 그것은 전면위헌판단과 더불어 폐지되어야 할 주요 악법중의 하나”²⁾라는 지적은 한두 번 제기된 것이 아닙니다. 헌법재판소의 헌법불합치결정도 문제가 있습니다. 왜냐하면 현재 결정에 따르면 “원칙적 금지와 예외적 허용을 규정한 현행법 제10조는 위헌이지만, 그보다 더 강한 제한인 야간옥외집회의 전면적 금지를 법률로 정하는 것은 위헌이 아니라는 모순이 발생하기 때문”입니다. 결국 다수의견은 “규제의 실질이 아니라 규제의 형식에만 집착한 것으로서 합리적인 설명이 불가능”하다는 지적입니다.³⁾

1) 현재 2003.10.30. 선고 2000헌바67 결정.

2) 한상희, “야간집회금지입법의 법치주의적 한계: 미국헌법상 명확성의 원칙과 명백·현존하는 위험의 법리를 중심으로.” 야간집회 금지의 위헌성(서강대학교 법학연구소/ 민주주의법학연구회/ 법과사회이론학회 주최 <학술토론회>), 2009.1.16, 114.

3) 김종서, “‘집회 및 시위에 관한 법률’의 위헌성,” 민주법학 제41호, 2009.11, 370.

현행 집시법 조항의 규제 태도와 개선 방향을 도표로 정리하면, <표1>과 같습니다.

□ 부분이 위헌으로 평가할 수 있는 규정들이며, □ 부분은 헌법에 합치되고 있는 규정이거나 향후 합치될 수 있도록 개선해야 할 방향을 예시한 것입니다.

< 표 1 > 현행 집시법의 규제 태도와 개선 방향

	절대적 금지	원칙적 금지, 예외적 허가	원칙적 허용, 예외적 금지	준수사항
개최 시간	<야간집회 금지(구 집시법)>	<ul style="list-style-type: none"> 주간 외 옥외집회(§10) 		[예, 심야시간대 특정장소에서 소음규제 강화]
개최 장소	<ul style="list-style-type: none"> 국회의사당, 각급 법원, 헌법재판소, 대통령 관저, 국회의장 공관, 대법원장 공관, 헌법재판소장 공관(§11) 	<ul style="list-style-type: none"> 국무총리 공관⁴⁾(§11(3)), 국내 주재 외국의 외교기관이나 외교사절의 숙소⁵⁾(§11(4)) 		[예, 관계인에 대한 구체적 · 직접적 위험행위 규제]
개최 금지	헌법재판소 결정으로 해산된 정당의 목적을 달성하기 위한 집회 또는 시위; 집단적인 폭행, 협박, 손괴, 방화 등으로 공공의 안녕 질서에 직접적인 위협을 끼칠 것이 명백한 집회(§5①)	<ul style="list-style-type: none"> §5① · §10본문 · §11 위반, 신고서 기재 사항 미보완, 교통 소통을 위한 금지(§8①) 2개 이상 신고서 후신고 집회(§8②) 거주자나 관리자가 시설이나 장소의 보호를 요청하는 경우⁶⁾(§8③) 		[예, 신고 관련 행정지도, 이해관계인과의 조정 제도 마련]
집회 진행		<ul style="list-style-type: none"> 교통 소통을 위한 제한(§12) 확성기등 사용(§14) 	<ul style="list-style-type: none"> 질서유지인 두고 도로 행진(§12②) 	<ul style="list-style-type: none"> 질서유지인, 폭력행위, 신고사항 위반 행위, 옥외참가유발행위(§16)
집회 해산 (§20)		<ul style="list-style-type: none"> §5①, §10본문, §11 §6①미신고, §8 · §12금지 §8③, §10단서, §12조건 위반하여 직접 위협의 명백 §16④ 질서유지 불가인 경우 	[예외적 해산사유: 집단적인 폭행, 협박, 손괴, 방화 등으로 공공의 안녕 질서에 직접적인 위협을 끼칠 것이 명백하고 현존하는 집회]	<p>[집시법 주요 규율사항]</p> <ul style="list-style-type: none"> §16③ 주최자의 종결선언 (§20)

4) 다만, 행진의 경우에는 해당하지 아니한다.

5) 다만, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우로서 외교기관 또는 외교사절 숙소의 기능이나 안녕을 침해할 우려가 없다고 인정되는 때에는 해당하지 아니한다. 가. 해당 외교기관 또는 외교사절의 숙소를 대상으로 하



집회 및 시위의 위험성에 대한 분석 및 평가는 집시법의 다른 조항들을 종합적으로 고려하여야 합니다. 사실 집시법의 핵심은 제5조 제1항 제2호 “집단적인 폭행, 협박, 손괴(損壞), 방화 등으로 공공의 안녕 질서에 직접적인 위협을 끼칠 것이 명백한 집회 또는 시위”입니다. 더 정확히 표현하면, “집단적인 폭행, 협박, 손괴(損壞), 방화 등으로 공공의 안녕 질서에 직접적인 위협을 초래하고 있음이 명백한 집회 또는 시위”를 제한하는 것입니다. 현행 조문은 사전제한이 가능한 것처럼 오해될 소지가 있습니다.

헌법 제21조 제2항에 따라 집회에 대한 허가제는 인정되지 않으므로 모든 집회 또는 시위는 일단 자유롭게 개최되어야 합니다. 헌법이 효력을 가지고 있는 한에서는 공개적으로 폭력 집회 또는 시위를 천명하는 경우를 상상하기 어렵기 때문입니다. 법적으로 문제 삼을 수 있는 것은 집회 또는 시위가 개최된 이후인데, 그 허용 여부를 판단하는 기준이 바로 ‘집회 또는 시위 자체의 폭력성’입니다. 집회 또는 시위에 참여한 개인의 폭력 문제는 형법에 따라 판단하면 됩니다. 집시법은 ‘집회 또는 시위 자체의 폭력성’에 대하여 그 판단주체와 기준 그리고 집회 또는 시위에 대한 해산의 적법절차 등을 정하는 것으로 족합니다.

그런데 다시 말하거니와 현행 집시법은 집회·시위의 개최시간에 대한 별도의 제한규정을 두지 않아도 과잉의 제한을 가하고 있습니다. 첫째, 국민의 표현행위에 대하여 ‘소음’이라는 딱지를 붙여 제한하고 있습니다. 관할경찰관서장은 집회 또는 시위의 주최자가 확성기, 북, 징, 팽과리 등의 기계·기구를 사용하여 타인에게 심각한 피해를 주는 소음으로서 대통령령으로 정하는 기준을 위반하는 소음을 발생시키고 있다고 판단하는 경우 그 기준 이하의 소음 유지 또는 확성기 등의 사용 중지를 명하거나 확성기 등의 일시보관 등 필요한 조치를 할 수 있기 때문입니다(집시법 제14조).

둘째, 도심에서 집회 또는 시위를 개최할 장소를 찾기란 정말 어렵습니다. 집시법 제11조에 따라 누구든지 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 청사 또는 저택의 경계 지점으로부터 100 미터 이내의 장소에서는 옥외집회 또는 시위를 하여서는 아니 되기 때문입니다.

1. 국회의사당, 각급 법원, 헌법재판소
2. 대통령 관저(官邸), 국회의장 공관, 대법원장 공관, 헌법재판소장 공관

지 아니하는 경우 나. 대규모 집회 또는 시위로 확산될 우려가 없는 경우 다. 외교기관의 업무가 없는 휴일에 개최하는 경우

- 6) (1) 주거지역이나 이와 유사한 장소로서 집회나 시위로 재산 또는 시설에 심각한 피해가 발생하거나 사생활의 평온을 뚜렷하게 해칠 우려가 있는 경우 (2) 신고장소가 학교의 주변 지역으로서 집회 또는 시위로 학습권을 뚜렷이 침해할 우려가 있는 경우 (3) 신고장소가 군사시설의 주변 지역으로서 집회 또는 시위로 시설이나 군사작전의 수행에 심각한 피해가 발생할 우려가 있는 경우



3. 국무총리 공관. 다만, 행진의 경우에는 해당하지 아니한다.
4. 국내 주재 외국의 외교기관이나 외교사절의 숙소. 다만, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우로서 외교기관 또는 외교사절 숙소의 기능이나 안녕을 침해할 우려가 없다고 인정되는 때에는 해당하지 아니한다.
 - 가. 해당 외교기관 또는 외교사절의 숙소를 대상으로 하지 아니하는 경우
 - 나. 대규모 집회 또는 시위로 확산될 우려가 없는 경우
 - 다. 외교기관의 업무가 없는 휴일에 개최하는 경우

셋째, 도심의 주요 도로도 집회·시위에 대한 금지요소로 작동하고 있습니다. 관할경찰관서장은 대통령령으로 정하는 주요 도시의 주요 도로에서의 집회 또는 시위에 대하여 교통 소통을 위하여 필요하다고 인정하면 이를 금지하거나 교통질서 유지를 위한 조건을 붙여 제한할 수 있으며, 집회 또는 시위의 주최자가 질서유지인을 두고 도로를 행진하는 경우에도 해당 도로와 주변 도로의 교통 소통에 장애를 발생시켜 심각한 교통 불편을 줄 우려가 있으면 금지할 수 있기 때문입니다(집시법 제12조). 더욱이 관할경찰서장이 이에 해당하는 집회 또는 시위라고 인정할 때에는 관할경찰관서장은 신고서를 접수한 때부터 48시간 이내에 집회 또는 시위를 금지할 것을 주최자에게 통고할 수 있습니다(제8조 제1항 제3호).

넷째, 관할경찰서장의 집회 또는 시위에 대한 금지통고는 더욱 확장됩니다. 즉 관할경찰서장은 집시법 제8조 제3항에 따라 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우로서 그 거주자나 관리자가 시설이나 장소의 보호를 요청하는 경우에는 집회나 시위의 금지 또는 제한을 통고할 수 있습니다.

1. 제6조제1항의 신고서에 적힌 장소(이하 이 항에서 "신고장소"라 한다)가 다른 사람의 주거 지역이나 이와 유사한 장소로서 집회나 시위로 재산 또는 시설에 심각한 피해가 발생하거나 사생활의 평온(平穩)을 뚜렷하게 해칠 우려가 있는 경우
2. 신고장소가 「초·중등교육법」 제2조에 따른 학교의 주변 지역으로서 집회 또는 시위로 학습권을 뚜렷이 침해할 우려가 있는 경우
3. 신고장소가 「군사기지 및 군사시설 보호법」 제2조제2호에 따른 군사시설의 주변 지역으로서 집회 또는 시위로 시설이나 군 작전의 수행에 심각한 피해가 발생할 우려가 있는 경우

집회 및 시위에 대한 제한은 사전 금지 또는 제한이 아니라 사후 제한이어야 합니다. 그리고 제한 사유는 합집합이 아니라 교집합이어야 합니다. 시간, 장소, 태양, 소음, 교



통, 평온 등이 집회 및 시위의 자유를 제한하는 요소의 합집합으로서 제한의 근거가 되면 집회 및 시위의 자유는 설 자리가 없습니다. 그렇게 국가가 개인들의 자유 전체를 다 덮어버리면 그것이 곧 전체주의 국가입니다.

아직도 수면권 보호를 위하여 그리고 경찰 동원 문제를 해결하기 위하여 일정 시간대에 대한 집회 및 시위 금지 조항을 두고자 한다면, 아래 헌법재판소의 결정문을 꼼꼼히 읽어보십시오.

“특정장소에서의 집회가 이 사건 법률조항에 의하여 보호되는 법익에 대한 직접적인 위협을 초래한다는 일반적 추정이 구체적인 상황에 의하여 부인될 수 있다면, 입법자는 ‘최소침해의 원칙’의 관점에서 금지에 대한 예외적인 허가를 할 수 있도록 규정해야 한다. 이 사건 법률조항에 의하여 전제된 추상적 위협성에 대한 입법자의 예측판단은 구체적적적적다음과 같은 경우에 부인될 수 있다고 할 것이다. 첫째, 외교기관에 대한 집회가 아니라 우연히 금지 장소 내에 위치한 다른 항의대상에 대한 집회의 경우, 이 사건 법률조항에 의하여 전제된 법익충돌의 위협성이 작다고 판단된다. 이 사건 법률조항의 문제점은조항에 금지구역 내에서 외교기관이나 당해 국가를 항의의 대상적적적삼지 않는조항다른 목적의 집회가 함께 금지된다는데 있다. 둘째, 소규모 집회의 경우, 일반적적적적이 사건 법률조항의 보호법익이 침해될 위협성이 작다. 예컨대 외국의 대사관 앞에서 소각우에참가자가 소음우에발생을 유발하지 않는 평화적인 피켓음우에발하고자 하는 경우, 일반 대중의 합세적적적인하여 대규모시위로 확대될 우려나 폭력시위로 변질될 위험이 없는 이상, 이러한 소규모의 평화적 집회의 금지를 정당화할 수 있는 근거를 발견하기 어렵다. 셋째, 예정된 집회가 외교기관의 업무가 없는 휴일에 행해지는 경우, 외교기관에의 자유로운 출입 및 원활한 업무의 보장 등 보호법익에 대한 침해의 위험이 일반적으로 작다고 할 수 있다.”⁷⁾

그런데 첫 문장의 주어 “특정장소에서의 집회”를 “일정시간대의 집회”로 바꾸어 읽어 보시면, 일정시간대 집회 및 시위를 절대적으로 금지하는 집시법 개정안의 위헌성이 확 드러나죠? 그런데 “금지에 대한 예외적인 허가”는 야간집회 관련해서 헌법재판소가 헌법 불합치결정을 내렸던 내용입니다. 진퇴양난입니다. 갈 길이 없습니다. 결국 일정시간대 집회 및 시위를 절대적으로 금지하려는 시도를 포기하는 수밖에 없습니다. 그러지 않는다면, ‘권한남용’에 의한 ‘국헌문란’이라고 생각합니다. 악법 집시법을 전문개정하지 않은 ‘직무유기’는 당연 포함입니다.

7) 헌재 2003.10.30, 2000헌바67, 판례집 제15권 2집 하, 41[43-4].



토 론

집회시위의 자유를 확장하기 위한 제안
— 중복집회(유령집회)금지를 통해서 본
집회시위의 자유 제한 —

랑 희 (인권단체연석회의)

집회시위의 자유를 확장하기 위한 제안

— 중복집회(유령집회)금지를 통해서 본 집회시위의 자유 제한 —

랑 희 (인권단체연석회의)

1. 집회와시위에관한법률에 의한 집회의 자유 제한

대한민국 헌법은 “모든 국민은 언론·출판의 자유와 집회·결사의 자유를 가진다.”라고 규정하여 표현의 자유, 집회의 자유, 결사의 자유를 기본권으로 보장하고 있다. 그리고 집회의 개최·진행, 참가에 대한 정부의 불허 권한은 원칙적으로 허용되지 않는다. 때문에 집회·시위의 자유의 제한은 공공의 안녕질서에 대한 직접적인 위협이 명백하게 존재하는 경우에 한해서만 허용될 수 있다.

그러나 집회와시위에관한법률(이하 집시법)은 경찰이 매우 폭넓고 모호한 이유들로 평화적인 집회 시위를 금지할 수 있도록 하고 있으며, 이렇게 금지된 집회에 참가한 시민들은 형사 처벌된다. 현행 집시법은 시간, 장소, 교통소통, 과거집회 전력 등 다양한 이유로 이를 금지할 수 있도록 하고 있으며, 각각의 사유들도 구체성을 결여한 채 모호하게 되어있다. 경찰은 이러한 다양함과 모호함을 적극 활용하기 때문에 사실상 정부나 기업을 비판하는 집회·시위를 하는 것은 매우 어렵다.

6월 30일 이후 야간집회금지조항(10조)이 사라져 시간제한은 없어졌으나 여전히 5조(폭력이 예상되는 집회), 7조(신고서보완불이행), 8조(중복집회, 생활평온침해, 군사시설 주변), 11조(주요국가기관 집회금지), 12조(주요도로 교통소통)에 의해 집회가 금지되고 있다. 이러한 조항들은 집회시위의 자유를 제한하고 위축시키기 때문에 이미 오래 전부터 인권사회단체들로부터 지적되어왔다. 그리고 금지통고가 경찰에게 일임되어져 있는 상황에서 자의적 판단에 의한 위협발생의 가능성과 편의적인 집시법 해석은 집회의 자유를 본질적으로 침해하고 있는 것이다.



〈표 1〉 집회금지사유에 대한 문제제기

경찰이 제시하는 집회금지 사유와 이에 대한 시민단체들의 반론		
금지 사유	시민단체의 비판 이유	금지 순위 (2008년 기준)
장소 경합	2008년 신고집회(12만3천여건)의 미개최율 97.3%	1위 (140건·46.8%)
교통소통 방해	서울 시내 주요도로(세종로, 한강로, 경인로 등 16 곳) 모두 집회금지 가능	2위 (69건·23%)
공공질서 위협	이전의 폭력집회 전례만으로도 집회를 금지하는 등경찰이 자의적으로 허가 여부 결정	3위 (31건·10.3%)

자료: 경찰청

자료출처: 한겨레신문

〈표 2〉 2008년1월-12월 집회 금지통고 현황

금지사유	해당 조항	건수	비율
장소경합	8조2항	140	46.8%
교통소통제한	12조1항	69	23.1%
공공질서위협	5조1항2호	31	10.3%
보완불이행	7조1항	16	5.4%
생활평온침해	8조3항1호	16	5.4%
잔여집회금지	8조1항	8	2.7%
금지장소	11조	7	2.3%
군사시설주변	8조3항3호	6	2.0%
학교시설주변	8조3항3호	4	1.3%
금지시간	10조	2	0.7%
계		299	100%

자료출처 : 경찰청

위의 표1과 표2에서 보듯이 가장 많은 금지통고사유는 장소경합이다. 경찰이 집회금지 통고를 할 수 있는 근거로 집시법 8조 2항을 내세우는데 그 내용은 다음과 같다.

제8조(집회 및 시위의 금지 또는 제한 통고)

②관할경찰관서장은 집회 또는 시위의 시간과 장소가 중복되는 2개 이상의 신고가 있는 경우 그 목적으로 보아 서로 상반되거나 방해가 된다고 인정되면 뒤에 접수된 집회 또는 시위에 대하여 제1항에 준하여 그 집회 또는 시위의 금지를 통고할 수 있다.



경찰의 금지통고의 근거가 되는 8조 2항은 2개의 집회가 동시에 열리는 경우 문제가 발생할 수 있는 상황에서만 금지할 수 있다는 내용이다. 집회시위의 자유를 확대하는 방식으로 해석하자면 경찰은 복수의 집회가 가능한 방향으로 조율하기 위한 노력을 해야 하지만, 실제 경찰은 기계적으로 후행집회 신고에 대해 무조건적으로 금지하는 태도이다. 집회시위의 자유를 적극적으로 보장하려는 자세가 아닌 것이다. 이렇게 중복집회라는 이유로 금지했을 때 발생하는 문제는 실제로 집회가 필요한 사람들에게 기회가 닿지 않는다는 것이다. 실제로 집회가 개최되는 비율을 살펴보면 개최율이 미비하여 유명집회라고 불리게 되는 것이다.

〈표 3〉 집회신고 및 개최 · 미개최현황

구 분	신 고		개최 회수	미개최 회수	미개최율
	건 수	회 수			
계	95,493	679,054	20,591	658,463	96.97%
'07. 1~12월	42,056	258,698	6,845	251,853	97.35%
'06. 1~12월	31,634	222,757	6,503	216,254	97.08%
'05. 1~12월	21,803	197,599	7,243	190,356	96.33%

자료출처 : 경찰청

2. 야간집회 허용 이후 7월, 8월 집회신고현황분석

6월과 7월에 서울에서 신고된 집회 3570건의 내용을 검토한 결과, 이미 6월부터 시간 제한 없이 집회신고가 되었으며 많은 수가 기업들이 낸 캠페인의 성격을 띤 집회였다. 특히 대기업 건물 앞과 유통관련회사(마트, 백화점) 앞이 많은 수를 차지했다. 그러나 실제로 집회가 개최된 경우는 거의 없는 것으로 보인다. 실제 유명집회로 의심되는 몇 가지 신고내용을 살펴보겠다.

- CJ 제일제당의 경우 6월 2일부터 한달 뒤의 집회를 매일 신고
 장소 : CJ인재원120인도
 내용 : 기초질서확립캠페인
 기간 : 7월 2일부터 8월 28일. 0시부터 23시 59분까지 100명



- KT의 경우 6월 4일부터 일주일 단위로 집회신고
장소 : KT 광화문지사 앞 인도
내용 : 집회시위로부터 영업권보장을 위한 KT직원결의대회
기간 : 7월 1일~8월 22일. 0시부터 23시59분까지 70명

- 두산타워앞 인도의 경우 6월 23일부터 매일 집회신고
주최자 : 알 수 없음 (개인으로 표기됨)
내용 : 락생락사 콘서트
기간 : 7월 1일~8월 28일. 0시부터 23시 59분까지 200명

- 주)케이에스에이전시라는 회사는 6월 17일부터 매일 신고
장소 : 맥스타일주변 인도
내용 : 맥스타일(대형쇼핑몰)개점 성공결의대회
기간 : 7월 1일~8월28일. 0시부터 23시 59분까지 100명(8월 19일부터는 20명으로 변경)
6월 18일은 동시에 주정차위반단속결의대회를 내용으로 우일타운 앞 인도, 중부서 앞 인도, 중구청 앞 인도, 광희빌딩 앞 인도, 유어스 앞 인도에도 신고를 했다.
이곳들은 철거민들이 생존권집회를 여는 장소이기도 하다. 실제로 8월 16일~17일, 20일~21일, 23일~24일, 26일~27일은 철거민들이 맥스타일 앞 인도에 먼저 집회 신고를 한 것으로 추정되며 주)케이에스에이전시는 맥스타일에 위치한 용역·경비 업체로 추정되며 장소 선점을 위한 유명집회신고를 한 것으로 의심된다.

서초경찰서에 신고된 집회를 보면 유난히 눈에 띄는 집회신고 내용을 확인할 수 있는데 매일 똑같이 반복적으로 내는 몇 개의 집회신고가 있다.

6월 1일부터 현대자동차, 삼성물산, 삼성증권, 삼성생명, 두산중공업, 현대하이스코는 매일 집회신고를 했다. 표에서 보는 것과 같이 현대자동차는 교통질서 결의대회를 목적으로, 삼성물산, 삼성생명, 삼성증권은 각각 자신의 건물 앞에서 근무환경보호 집회를, 두산중공업은 두산중공업 앞과 대한생명 앞에 환경정화 결의대회 집회를 매일 2건씩, 현대하이스코는 교통문화질서확립 결의대회를 신고했다.



7월의 서울 서초·강남 지역 주요 야간집회 신고 현황

주관단체	집회명	개최일자	시간	장소
현대자동차	교통질서 결의대회	1~23일	0~24시	양재동 현대자동차 앞
삼성전자	근무환경보호 집회	1~23일	0~24시	서초동 삼성전자 앞
두산중공업	환경정화 결의대회	1~23일	8~24시	서초동 두산중공업 앞
서브원	회사발전 결의대회	1~30일	0~24시	역삼동 GS타워 앞
현대백화점	건전 상거래 결의대회	1~30일	0~24시	압구정 현대백화점 앞

자료: 서초·강남경찰서

자료출처 : 한겨레신문 7월 1일

야간집회 금지조항이 사라지면 도심이 밤마다 집회로 인해 불편이 가중되고 치안이 불안해질 것이며 밤마다 무법천지의 도시가 될 것이라고 경찰과 여당은 주장했다. 그러나 야간집회금지조항이 사라지기도 전에 24시간 집회를 신고한 대부분은 기업들이었으며 접수를 받은 경찰도 이 집회의 대부분이 유명집회라고 분석하고 있다.

3. 동희오토 사례로 본 중복집회금지의 문제

지난 7월 12일 금속노조 동희오토사내하청지회 소속 7명의 해고자들이 해고자원직복직과 노동조합 인정 등의 요구를 걸고 현대기아차와의 직접교섭을 주장하며 본사 앞에서 노숙농성에 돌입했다. 현대기아차 본사 앞에서 집회라도 하고 싶었지만 이미 현대자동차 측이 집회신고를 내놓은 상태라 어쩔 수 없이 노숙을 선택했다. 사실상 현대 측의 집회(교통질서 결의대회)는 없었으나 동희오토 노동자들의 농성이 길어지자 부서별로 돌아가며 피켓을 들고 캠페인을 하기 시작했다.

서초경찰서 별관 민원실 앞에는 매일 10여 명의 사람들이 집회신고를 내기 위해 줄을 서서 기다리고 있다. 이들은 자정까지 기다렸다가 맨 앞사람이 집회신고서를 낸다. 그리고는 신고서를 낸 사람이 다시 맨 뒤로 가서 줄을 선다. 이들이 모두 현대기아차 본사 앞 집회신고를 내기 위해 나와있는 용역직원 및 아르바이트생들이다. 이들의 일당은 대략 12만원이며 최소 2교대로 운영한다고 해도 20명은 필요하니 현대기아차가 집회신고를 위해 쓰는 돈은 최소 하루에 240만원이 든다. 서초경찰서는 집회신고로 사람이 붐비자 '집회신고 대기장소'를 만들었다. 한줄로 설 수 있도록 가드레일을 만들어 놓았고 새치기 논란을 방지하기 위해 CCTV를 설치했다.

언제나 나중에 신고된 집회는 금지되고 동희오토 노동자들이 7월에 현대기아차 앞에서

집회를 할 수 있었던 날은 7월 29일 단 하루였다. 본사 앞에 집회신고를 낼 수 없었던 동회오토 노동자들은 그 이후부터는 길 건너편에 집회신고를 낼 수밖에 없었다.

무조건 선착순으로 집회신고가 받아들여진다면 집회를 할 수 있는 사람은 제한적일 수밖에 없다. 특히 기업을 상대로 한 집회에는 동회오토 노동자들과 같은 일이 반복적으로 일어나고 노동자들의 집회는 하늘의 별따기보다 어렵다. 도착했음을 증명하기 위해서 사진과 동영상도 찍고, 회사 측 용역들과 실감어도 해야하며, 심지어는 달리기 시합을 벌이는 일도 있다. 신고를 내기위해서 며칠밤낮을 경찰서 앞에서 지켜야하는 상황은 집회를 하고자하는 사람들에게 많은 시간과 비용을 투자해야하는 것이고 그렇게 한다면 집회 신고가 보장되는 것도 아니다.

〈사진〉 서초서에 집회신고를 내기위해 대기하고 있는 모습



사진출처 : 동회오토사내하청지회

집회신고는 신고이기 때문에 누구든 신고서를 제출할 수 있고, 만일 2개의 신고서의 시간과 장소가 겹친다면 접수한 시간이나 신고내용의 현실성 등을 종합적으로 고려하여 모든 집회가 가능하도록 해야한다. 그러나 현재 경찰이 하는 방식으로 무조건 뒤에 신고된 집회를 금지한다면 현대자동차와 같이 타인의 말하고 요구할 수 있는 권리를 빼앗는데 악용된다. 집회시위가 헌법에 보장된 권리인 것은 사회가 민주적으로 소통하고, 사회적 약자들의 목소리에 사회가 귀를 기울여야 하기 때문이다.



4. 집회시위의 자유의 확장을 위해

지난 7월 11일부터 집회시간에 대한 제한은 사라졌다. 오랜 시간 집회시위의 자유를 제한한 집시법의 독소조항 중 하나가 사라진 것이다. 이제 야간집회금지조항 삭제를 출발점으로 하여 앞으로 남은 독소조항들을 하나씩 삭제해나가 한다. 우선과제로 중복집회 금지 규정을 개정해야한다. 금지조항이 삭제되어 복수의 집회가 열린다 해도 크게 문제가 되지 않을 것이다. 이미 통계적으로 미개최집회가 너무 많으며, 설사 실제로 집회가 중복된다 하더라도 시간을 배분하거나, 장소를 배분하는 방식으로 진행이 가능하다. 실제로 KT광화문 지사 앞 인도는 KT에 의해서 매일 집회신고가 되어있으나 실제로 집회는 열리지 않았다. 평화와통일을여는사람들이라는 단체는 KT광화문지사 앞에서 반미연대집회를 신고했으나 자신들의 집회가 뒤에 신고되었다는 이유로 금지되었다. 이에 금지통고효력정지 행정소송을 진행하였고, 법원은 두 개의 집회가 내용이 상반되지 않으며 공간이 넉넉하여 가능하기 때문에 중복집회라는 이유로 금지의 사유가 되지 않는다고 결정했다. 그 이후로 이 단체는 중복집회라는 이유로 금지통고를 받지 않았으며, 지난 7월에도 KT가 먼저 집회 신고를 했으나 26일, 27일, 28일 동일한 장소에서 문제없이 집회를 진행했다.

법이 개정되기 이전이라도 경찰은 각 집회의 주최자를 접촉하여 인원·장소·시간 등 관련하여 조정 가능 여부를 먼저 점검하고 난 후, 그 목적으로 보아 서로 상반되거나 방해가 된다고 인정될 때만 후에 접수된 집회에 대해 금지통고해야 할 것이다. 또한 위와 같은 이유로 집회가 금지되었다고 하더라도 이후 허용된 집회가 개최되지 않는 등 사정변경이 발생할 경우 즉시 그 사정을 알려서 집회가 가능하도록 해야 할 것이다.

그 밖에 폭력집회가 예상된다던가, 폭력집회의 전력이 있다는 이유만으로 금지하거나, 교통소통의 이유를 들어 금지하는 것은 경찰의 자의적인 판단이며 과도한 통제임으로 이에 대한 대책도 필요하다. 또한 경찰의 원천 봉쇄와 폭력적인 진압방식, 무리한 연행에 대한 규제도 필요하다. 무엇보다 정부와 경찰은 집회시위의 자유를 보장하기보단 제한하기 위한 방향으로 노력해온 것에 대한 반성이 우선되어야 할 것이다.



토 론

**‘야간’ 집회의 문제가 아니라
‘집회’ 자체를 불온시하는 한나라당과
이명박 정부가 문제다**

서 경 찬 (민주노총 조직부장)

‘야간’집회의 문제가 아니라 ‘집회’ 자체를 불온시하는 한나라당과 이명박 정부가 문제다

서 경 찬 (민주노총 조직부장)

지난 7월 야간집회가 전면적으로 허용된 이후 매달 200여 건이 넘는 야간집회가 신고되고 있다. 하지만, 한나라당과 경찰이 우려했던 ‘불법폭력시위’는 단 한 차례도 없었다.

민주노총도 수많은 집회를 개최하고 있다.

‘야간집회’는 고사하고 대낮에 열리는 집회마저도 장소경합, 주요도로 교통소통 방해, 폭력시위 전력, 공공질서 위협 등 온갖 이유로 신고제인 집회를 ‘불허’하고 있다. 사실상 경찰의 입맛에 따라 ‘허가제’로 운영되는 것이나 마찬가지다.

‘유령집회’가 문제다

‘유령집회’도 마찬가지이다.

금속노조 동희오토 사내하청지회의 양재동 현대자동차사옥 앞 집회는 회사 측의 ‘허위 유령집회’신고로 인해 ‘장소경합’의 이유로 매번 집회를 열지 못했다.

이에 금속노조 등은 지난 8일 서울 서초경찰서 앞에서 집회자유를 위한 밤샘 집회신고 직접행동을 펼쳤다. 이날 ‘행동’은 현대차그룹이 용역 10명을 고용해 매일 경찰서에 상주 하다시피 하면서 허위집회신고를 펼쳐왔던 것에 대항하기 위한 취지였다. 그동안 노조의 집회신고는 집회신고가 회사 쪽보다 늦었다는 이유만으로 모두 불허 당해왔다. 사실상 회사의 노조집회 방해 목적을 가진 허위신고를 경찰이 모두 받아줬기 때문이다. 이후 서초경찰서는 현대차그룹 쪽의 허위집회신고를 부분적으로 받지 않겠다고 밝히기도 했다. 또한, 금속노조와 사회단체는 8일 행정법원에 서초경찰서의 집회금지통보 효력을 정지시켜달라며 ‘집회금지통고취소 행정소송’을 제기하기도 했다.

야간집회 = 불법폭력집회?



한나라당과 경찰은 야간집회를 허용하면 불법폭력집회로 변질될 우려가 크다고 주장한다.

하지만 지난 7월 광화문 열린시민공원에서 열린 민주노총 김영훈 위원장의 단식농성과 야간집회는 아무런 충돌과 불법 없이 진행되었다. 또한, 금속노조 동희오토 사내하청지회와 만도위니아지회의 야간집회, 최근 롯데 미도파노조의 야간집회, 광화문 원표공원에서 열린 공공노조의 촛불집회 등도 충돌이 일어나거나 불법으로 처벌받았다는 얘기는 듣지 못했다.

지난 5월에 여의도 산업은행 앞에서 열린 집회는 일몰 전까지는 허용하고 일몰 이후에는 금지통보를 내렸다. 하지만 신고가 필요치 않은 문화제 형식으로 진행된 이 날 야간의 '행사' 역시 아무런 문제 없이 마무리되었다.

경찰의 과잉대응이 더 큰 문제

오히려 얼마 전 보신각에 열린 장애인인권단체들의 야간집회는 집회참가자들이 집회를 마치고 (신고되어 있는)야간농성에 들어가자 경찰의 확성기 경고방송으로 주변 시민들의 원성을 샀다. 이런 예는 술하게 많을 것이다. 집회현장에서 보면 경찰의 과도한 대응이 오히려 스스로 불법과 불편을 일으키고 집회 참가자들을 자극해 서로 충돌을 일으키는 원인이 되는 경우가 많다.

지난 11일 광화문과 보신각 일대에서 열린 '4대강 공사 중단을 위한 10만 국민행동' 집회의 경우도 경찰이 집회 참가자를 막고 집회장소인 보신각을 차벽으로 둘러치면서 집회 자체를 방해하고 집회 참가자들만의 집회로 만들어 버렸다. 또한, 경찰의 대형 확성기를 통해 나오는 확성기 경고방송과 경찰차들의 주요도로 차선 점령은 많은 시민들과 교통의 불편을 초래했다. 경찰은 틈만 나면 '합법적인 집회는 최대한 보장하되 불법폭력집회는 끝까지 추적해 엄벌하겠다'라고 말하지만 합법적 집회의 최대한 보장은 온데간데없고 '위법성이 있다'라는 이유만으로도 '끝까지 추적해 엄벌'에 처하는 일에만 열중하고 있다.

경찰의 차벽 속에서 열리는 집회가 과연 무슨 의미의 집회인가?

집회를 여는 목적은 집회 개최자의 주장을 많은 사람에게 알리고 소통하는 데 있다. 하지만 경찰에 의한 이러한 방해행위는 집회참가자들만의 집회로 만들어버려 집회의 목적을 심각하게 침해하고 있는 것이다.

야간집회 허용의 문제도 마찬가지다.

지금도 집시법엔 많은 금지와 예외조항이 있다. 거기에 '야간에 집회하지 마라'라는 집



회하는 시간까지 정해 주겠다는 것은 집회를 보호하고 보장하는 것이 아니라 집회를 관리하고 불온 시 하겠다는 시각으로밖에 볼 수 없다.

한나라당은 지난 3개월 동안 신고된 약 500여 건의 야간집회에 경찰 5만여 명이 동원되었다며 야간치안의 공백이 우려된다고 주장한다.

하지만 위 장애인 집회의 사례처럼 과도한 병력배치로 시민불편은 오히려 경찰력이 초래하고 있다. 야간집회는 대부분 22시 이전에 마무리하고 이후에는 노숙농성 등의 형식으로 진행되기 때문에 야간소음으로 인한 시민불편 등은 거의 없는 상황이다. 또한 '야간치안 공백'을 얘기하지만 이에 대한 객관적 증거를 아직 본 적이 없다.

민주주의엔 어쩔 수 없는 불편함과 비효율이 있다. 개인의 자유를 누르고 그것을 용인하면 효율적이고 깨끗이 해결될 수 있다. 자본주의사회에서 아무리 효율성과 편리함, 개인의 권리가 중요해도 그걸 마다하고 비효율을 감수해야 하는 게 민주주의다.

집회 참가자와 일반시민, 어느 쪽 불편이 더 큰지 계량화가 중요한 것이 아니라 헌법에 보장된 권리를 어떻게 보장하고 서로 소통할 것인가가 이번 집시법 개정의 중요한 입법 흐름이 되어야 할 것이다.