

# 자유권 교육안

## 목차

I. 자유권 개요.....	2
1. 영역.....	2
1) 신체/사생활의 자유.....	2
신체의 자유.....	2
프라이버시 권리.....	2
쟁점.....	3
2) 사상/양심의 자유와 표현의 자유.....	3
자유주의자들이 정립한 ‘사상의 자유시장’ 개념.....	3
사상의 자유가 필요한 근거 - J.S. 밀 (1859).....	3
표현되지 않는 사상의 자유, 행동할 수 없는 양심의 자유는 복의미.....	4
서독과 남한의 권위적 민주주의 - ‘자유롭고 민주적인 기본질서’의 방어.....	4
표현의 자유에 대한 제한 - 명백하고 현존하는 위협성의 원칙.....	4
국가안보와 표현의 자유 및 정보접근에 관한 요하네스버그 원칙.....	5
언론출판의 자유와 커뮤니케이션 권리.....	5
쟁점 : 반인권적 선동에 대한 표현의 자유 제한.....	5
3) 집회 시위와 저항의 권리.....	5
집회시위의 자유.....	5
저항권.....	6
4) 직접민주주의.....	6
2. 주요 국제 자유권 조약 및 원칙.....	6
1) 일반.....	6
세계인권선언 (Universal Declaration of Human Rights: UDHR).....	6
시민·정치적 권리에 관한 국제조약 (자유권 조약) (International Covenant on Civil and Political Rights : ICCPR).....	6
시민·정치적 권리위원회(혹은 자유권위원회, 인권이사회) 일반 논평.....	6
2) 신체의 자유.....	6
사형제 폐지를 위한 시민·정치적 권리에 관한 국제조약 제 2 선택의정서 (Second Optional Protocol to the ICCPR, aiming at the Abolition of the Death Penalty).....	6
고문 및 그 밖의 잔혹한, 비인간적인 또는 굴욕적인 대 처 처벌의 방지에 관한 협 약 (Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment: CAT).....	7

3) 표현의 자유.....	7
국가안보와 표현의 자유 및 정보접근에 관한 요하네스버그 원칙 (THE JOHANNESBURG PRINCIPLES ON NATIONAL SECURITY FREEDOM OF EXPRESSION AND ACCESS TO INFORMATION).....	7
4) 전쟁·학살범죄와 불치벌.....	7
전쟁범죄 및 인도에 반하는 죄에 대한 공소시효 부적용에 관한 협약 (Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes Against Humanity).....	7
국제형사법원 (International Criminal Court : ICC).....	7
집단학살범죄의 방지와 처벌에 관한 협약 (Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide).....	7
II. 한국사회의 주요 자유권 이슈.....	7
1. 사상·양심의 자유.....	7
1) 국가보안법.....	7
2) 보안관찰법 폐지/특별거약서 거부.....	7
2. 표현의 자유.....	8
3. 친척/사생활의 자유.....	8
1) 구형/구급시설인의 권리.....	8
2) 사형제 폐지.....	8
3) 주민등록제/전자주민증/생체정보.....	8
4. 과거청산/불치벌.....	8
5. 기타.....	8
III. 사랑방의 자유권 운동.....	9
IV. 참고자료.....	9

## I. 자유권 개요

### 1. 영역

#### 1) 신체/사생활의 자유

##### 신체의 자유

- 프랑스 대혁명을 통해 왕권에 의한 자의적 구금을 방지하는 가운데 성립
- 법률에 의한 신체의 자유 제한 - 형사소송절차에 구형된 절차에 의해 필요 최소한도

로만 행사되어야 함

- 사형제 폐지
- 노예노동 금지, 국가권력에 의한 고문 방지의 국제협약화

## 프라이버시 권리

- 프라이버시는 기본적인 인권이다. 프라이버시는 인간존엄성의 버팀목이며 결사의 자유, 언론의 자유 등 여러 중요한 가치들의 토대가 되는 기본적인 권리
- 세계인권선언을 비롯하여 많은 국제·지역 인권조약에 포함돼있고, 거의 모든 국가가 헌법에 프라이버시권을 담고 있음. 이들 조항은 최소한 가정과 통신비밀에 대한 불가침성을 담고 있다. 가장 최근에 쓰인 헌법들은 자신의 개인 정보에 접근하고 통제할 권리를 포함시키고 있음
- 프라이버시 분야
  - 정보 프라이버시 : 신용정보, 의료기록, 정부 기록 등 개인 정보의 수집과 취급을 다스리는 국법의 수집과 관련된다. 이것은 또한 “데이터 보호”로도 알려져 있다.
  - 신체 프라이버시 : 사람들의 신체적 자아를 육천자 검사, 약불 검사, 신체의 구멍(cavity) 수색 등 침해적인 절차로부터의 보호와 관련된다.
  - 통신 프라이버시 : 편, 전화, 이메일, 기타 형태의 통신의 안전과 프라이버시를 포괄한다.
  - 영역 프라이버시 : 가정, 작업장 또는 공공장소 등 기타 환경에 대한 침입을 제한하는 것과 관련된다. 수색, 비디오 감시, 신변증 검열 등이 포함된다.

## 쟁점

- 전쟁·학살범죄 사형 주장

## 2) 사상/양심의 자유와 표현의 자유

### 자유주의자들이 정립한 ‘사상의 자유시장’ 개념

‘진리란 출판에서 오류의 맞붙어 싸고 다른 견해와의 “자유롭고 공개적인 만남”을 통해 정립된다’ - J. 밀턴 (1644)



“진리 여부를 가리는 최고의 검증방법은 그 사상이 시장의 경쟁 속에서 수용되는 힘을 갖고 있는가 하는 것” - 아메리카연방대법원 홉스 대법관 (1919)

### 사상의 자유가 필요한 근거 - J.S. 밀 (1859)

- 1) 어떤 사상이 침묵을 강요당하는 경 어찌면 그 사상이 진리일지 모른다
- 2) 설사 침묵을 강요당하는 사상이 잘못된 것이라 할지라도 그것은 통상 진리의 일부분을 포함하고 있다
- 3) 진리라고 널리 인정되는 사상의 경 도 그것에 대해 진지하고 활발하게 논쟁하는 것이 허용되지 않는다면 그 사상을 받아들이는 사람들은 대부분 마치 자신이 편견에 사로잡힌 것처럼 생각하여 그 사상의 합리적 근거를 이해하고 실감하기 어렵게 된다.
- 4) 자유로운 토론이 허용되지 않는다면 교설 자체의 의미가 없어지거나 약화되어 그 사상이 사람의 인격과 행위에 미치는 영향력이 상실될 수 있다.

1789년 프랑스 대혁명의 ‘인간과 시민의 권리선언’ 제11조 - 사상과 의견의 자유로운 전달은 인간의 가장 귀중한 권리의 하나

1917년 러시아 혁명 ‘근로.피착취인민의 권리선언’

1948년 세계인권선언

제18조 사람은 누구를 막론하고 사상, 양심 및 종교의 자유를 향유할 권리를 가진다

제19조 인간은 누구나 자유롭게 자신의 의견을 가지고 이를 발표할 권리를 가진다. 이 권리는 간섭 없이 의견을 가질 자유와 어떤 방도를 통해서나 극경의 제한 없이 정보와 사상을 탐구, 입수, 전달하는 자유를 포함한다

1976년 시민적 및 정치적 권리를 위한 국제조약 (자유권조약) 제 19조: 간섭없이 의견을 가질 권리, 모든 종류의 정보와 사상을 구하고 수용하고 전달할 자유의 보장

대한민국헌법 - 제21조

1. 모든 국민은 언론·출판의 자유와 집회·결사의 자유를 가진다.
2. 언론·출판에 대한 허가나 검열과 집회·결사에 대한 허가는 인정되지 아니한다.

### 표현되지 않는 사상의 자유, 행동할 수 없는 양심의 자유는 무의미

- 사상을 표현하고 소통할 권리에 대한 보장

- 양심적 병역거부권

## 서독과 남한의 전투적 민주주의 - '자유롭고 민주적인 기본질서'의 방어

'자유'의 적에게는 자유를 허용하지 않는다'

'기본가치는 국민 및 의회의 다수결원리로부터 보호되어야 한다'

- 서독의 기본법(1949년) - 1차대전 패전 후 성립한 자유민주주의적 바이마르 헌법 체제가 합법적으로 권력을 획득한 파시즘(나치즘)에 의해 전복된 경험을 통해, '자유롭고 민주적인 기본질서'에 대한 보호를 명시함. '자유롭고 민주적인 기본질서'의 보호 의무를 모든 국민과 기관에 부여하고 이를 위반하거나 침해하는 개인과 조직 그리고 정당은 헌법상의 보호로부터 배제시킴.
- 반파시즘적 논제의식에서 출발한 전투적 민주주의는 이후 한국전쟁과 냉전을 거치며 반공산주의적 성격으로 변화.
- 사상 그 자체는 처벌하지 않는다는 대원칙이 무너지고 기본법상의 원리를 부정하는 사상은 모두 법적 보호의 대상에서 제외됨
- 남한에서는 유신 쿠데타의 외증에 '자유 민주적 기본질서'가 헌법에 명문화되어 이어져 내려옴. 국가보안법의 근거

## 표현의 자유에 대한 제한 - 명백하고 현존하는 위험성의 원칙

"단지 비방하는 것이 때로는 취안을 침해한다든가 그러한 경향을 갖는다든가 하는 것밖의 이유로 어떤 특정한 글씨에 의한 비방을 유죄로 인정해서는 안된다. 그렇지 않고 이 특종의 비방이 가출린의 증발연기가 흥만한 장소에서 정당을 켜는 것과 비슷한 경 에만 유죄로 되어야 한다." - W. 더그러스 아메리카연방대법원 판사

- 표현의 자유를 제한하기 위해서는 그것으로 인한 위험이 명백하고 현존해야 함
- 한국의 헌법은 사전적 검제를 명시적으로 금지하고 있음

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

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

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

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

## 국가안보와 표현의 자유 및 정보접근에 관한 요하네스버그 원칙

- 1995년 10월1일 ARTICLE 19이 요하네스버그 근방 Mabula 소재 Witwaterarand 대학 법학연구센터의 협조아래 회합을 마련한 국제법, 국가안보 및 인권에 관한 전문가그룹에 의해 채택
- 국가안보, 비상사태를 이유로 표현의 자유가 제한되는 경우에 대한 가이드라인
- 폭력 사용의 선동에 대해 처벌할 수 있는 경계를 한정함
- 정보 접근권의 제한에 대한 제한

## 언론·출판의 자유와 커뮤니케이션 권리

- 언론·출판은 그 수단을 소유하는 유산계급 중심적인 권리 - 유산계급, 사회적 약자들에게 공정할 것이 강조되어야 함. 공공성의 강조
- 커뮤니케이션 권리 - 더 나아가 사상을 교묘하고 표현하기 위한 수단들을 적극적으로 보장되어야 함 - 권력의 간섭으로부터의 자유라는 소극적 내용에 그치지 않고 적극적인 권리로 해석되어야 함

## 쟁점 : 반인권적 선동에 대한 표현의 자유 제한

- 전쟁 및 인종주의를 선동하는 표현
- 사회주의와 인민민주주의 체제를 방어하기 위한 표현의 자유 제한

## 3) 집회 시위와 저항의 권리

### 집회시위의 자유

“이것이 없는 표현의 자유는 일부 지식인과 언론인, 재산가들이 독점하는 여론이 되버리고, 정작 가난하고 억눌린 사람들의 불제를 드러낼 수는 없기 때문이다. 나아가 불제는 집회·시위의 자유, 그것만이 아니다. 자기방어는 사활적인 인권이다.” - 인권오름

- 언론·출판의 자유는 그 수단의 소유가 가능한 유산계급 중심적인 권리 - 유산계급이



정치적 의사를 표현하기 위한 수단

- 인민 (people)의 표현과 정치적 자유를 위한 “집단적” 권리
- 쟁점: 평화적 집회 시위의 권리 vs 권력에게 불리할 압박을 가하기 위한 권리

## 저항권

“압제에 대한 저항을 법적 형식에 맞추는 것은 폭정에 최후의 기회를 부여하는 것” - 로베스피에르

- 로크 - “사회구성원의 생명, 자유, 재산을 보호·유지하는 것 이외의 다른 목적과 다른 척도를 가질 수 없다.”고 하면서, 정부가 계약 목적에서 어긋날 때는 국민은 부종의 무로부터 벗어나 정당하게 저항하는 것이 허용된다고 주장
- 루소 - 국가권력의 남용은 사회계약을 무효화하고 국가의 해체를 가져온다고 주장하면서 이를 경 국민들은 자기 ‘자연적 자유’를 저항권을 발동하여 획득하여야 한다고 주장
- 인권을 보호하기 위한 (최후의 권리로써) 인권
- 작은 저항권 - 시민불복종의 권리
- 프랑스 인권선언, 세계인권선언, 독일 베를린 헌법, 독일 브레멘주 헌법
- 남한 헌법 - 전장에서 4.19 혁명의 전통을 계승한다고 밝힘

## 4) 직접민주주의

- 참정권 - 선거권 이상의 것 “국민들은 투표장에서만 주인일 뿐, 거기서 나오는 순간 복려 다시 노예로 돌아간다”
- 투표를 하락의 의미 - 선거/정당정치제도에 대한 불신
- 대안의 고민
  - 20세기 공산주의의 유행: 소비에트 - 노동자 주권
  - 주민자치
  - 국가에 대한 민주적 감시/통제

## 2. 주요 국제 자유권 조약 및 원칙

<http://www.sarangbang.or.kr/kr/info/UN/un1.html>

### 1) 일반

**세계인권선언 (Universal Declaration of Human Rights: UDHR)**

1948년 12월 10일 채택

**시민·정치적 권리에 관한 국제규약 (자유권 규약)  
(International Covenant on Civil and Political Rights : ICCPR)**

채택 1966년 12월 16일 / 발효 1976년 3월 23일 / 대한민국 적용일 1991년 7월 10일

시민·정치적 권리위원회(혹은 자유권위원회, 인권이사회) 일반 논평

### 2) 신체의 자유

**사형제 폐지를 위한 시민·정치적 권리에 관한 국제규약 제 2 선택의정서  
(Second Optional Protocol to the ICCPR, aiming at the Abolition of the  
Death Penalty)**

채택 1989년 12월 15일 / 발효 1991년 7월 11일 / 대한민국 비가입

**고문 및 그 밖의 잔혹한, 비인간적인 또는 굴욕적인 대우나 처벌의 방지에 관한 협약  
(Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading  
Treatment or Punishment: CAT)**

채택 1984년 12월 10일 / 발효 1987년 6월 26일 / 대한민국 적용일 1995년 2월 8일



### 3) 표현의 자유

국가안보와 표현의 자유 및 정보접근에 관한 요하네스버그 원칙  
(THE JOHANNESBURG PRINCIPLES ON NATIONAL SECURITY  
FREEDOM OF EXPRESSION AND ACCESS TO INFORMATION)

### 4) 전쟁·학살범죄와 불처벌

전쟁범죄 및 인도에 반하는 죄에 대한 공소시효 부적용에 관한 협약  
(Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War  
Crimes and Crimes Against Humanity)

채택 1968. 11. 26 / 발효 1970. 11. 11 / 대한민국 비가입

국제형사법원  
(International Criminal Court : ICC)

국제형사재판소에 관한 로마규정 채택 1998년 7월 17일 / 발효 2002년 7월 1일 / 2002년  
10월 현재 대한민국 국회비준 추진

집단학살범죄의 방지와 처벌에 관한 협약  
(Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of  
Genocide)

채택 1948년 12월 9일 / 발효 1951년 1월 12일 / 대한민국 적용일 1951년 12월 12일

## II. 한국사회의 주요 자유권 이슈

### 1. 사상·양심의 자유

#### 1) 국가보안법

국가보안법 폐기연대가 활동하면서 2004년 국회에서 폐기안이 상정되는 것을 계기로 폐기  
를 위한 총력투쟁을 하였으나 한나라당의 결집으로 실패

#### 2) 보안관찰법 폐지/준법서약서 거부

보안관찰법 - 사상법에 대해 출소 이후에도 정보기관에 의한 보안관찰처벌을 받는 것으로,  
처벌 이후의 처벌임. 현재는 사면확립

비전향 장기수에 대해 현재의 자본주의 체제를 인정하도록 하는 준법서약서를 강요 - 비슷

한 글제로 첩회 인고 시 평화시의 양해각서등을 체결하도록 강요하는 글제가 있음

## 2. 표현의 자유

정보통신감시 반대 - 통신비밀보호법, 정보통신망법 개정반대/개정

첩회/시위의 자유 - 첩시법개정반대연석회의 이후 인권단체연석회의 공권력감시 대응팀에서 대응 중.

커뮤니케이션의 권리

## 3. 신체/사생활의 자유

### 1) 수형/구금시설인의 권리

과거 인권을 동시랑방에서 수형/구금시설인의 인권 개선을 중점을 진행

현재는 장애인 등등에서 시설 인권을 주로 다루고 있음

천주교인권위원회에서 감옥인권을 적극적으로 하고 있음

### 2) 사형제 폐지

김대중 정권 이후 10년간 사형이 집행되지 않음(사형 집행에는 대통령의 승인이 필요) - 실질적 사형제 폐지 국가로 분류됨

종악법 등을 핑계로 하여 각종 감시의 통제 흐름이 강화되면서 사형제 부활 움직임이 있음

### 3) 주민등록제/전자주민증/생체정보

지금날인 반대투쟁 - 헌법재판소의 합헌 결정

전자주민증, 생체여권, 유전자DB 등의 구축 시도

CCIV의 무한정 확대

## 4. 과거청산/불처벌

과거사/의문사 진상규명 - 김대중 정권 이후 각종 과거사/의문사 진상규명위원회가 설치되었으나 권한의 부족으로 진상규명에 한계가 있음. 또한 책임자들에게 대한 처벌이 이루어지지 않음. 재심청구를 통한 명예회복과 피해보상 증진으로 이루어지고 있음

## 5. 기타

테러방지법 - 냉전 논리의 쇠퇴와 함께 대테러이러올로기가 새로운 공안 이러올로기로 부상

## III. 사랑방의 자유권 운동

국가보안법 폐지  
보안관찰법/증법서약제도 폐지  
사회보호법/보호감호제도 폐지  
테러방지법제정 반대  
집시법 개정  
집회/시위현장 경찰감시 활동  
국가정보원 강화 대응  
공안기구감시

## IV. 참고자료

조국, "양심과 사상의 자유를 위하여", 2001  
김민배, 권위적인 주주의와 국가보안법, 2004  
인권오름, 버리 / 인권을 현역기