고등학생의 표현의 자유 신장을 위한 방향

The direction of extending freedom of expression of high school students

2004年 2月 21日

全 北 大 學 校 敎 育 大 學 院

敎育學科 一般社會敎育專攻

朴 俊 行

고등학생의 표현의 자유 신장을 위한 방향

指導敎授 : 裵 永 東

이 論文을 敎育學 碩士學位 論文으로 提出함

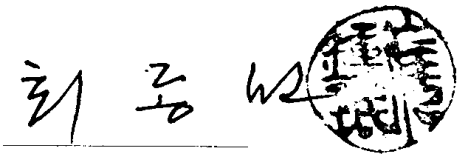
2003年 11月 13日

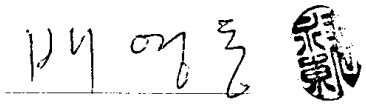
全 北 大 學 校 敎 育 大 學 院

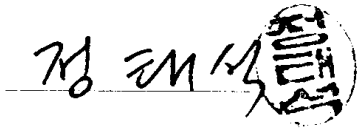
敎育學科 一般社會敎育專攻

朴 俊 行

朴俊行의 碩士學位 論文을 認准함.

主 審　　全北大學校 敎 授 

委 員　　全北大學校 敎 授 

委 員　　全北大學校 敎 授 

2003年 12月 12日

全 北 大 學 校 敎 育 大 學 院

목 차

ABSTRACT ····· iv

Ⅰ. 서론 ····· 1

1. 문제 제기 및 연구 목적 ····· 1

2. 연구과제 및 내용 ····· 3

3. 연구방법 및 제한점 ····· 5

Ⅱ. 고등학생의 표현의 자유의 범위와 그 한계 ····· 7

1. 학생의 지위와 권리 ····· 7

(1) 학생의 사회적 지위 ····· 7

(2) 학생의 법적 지위 ····· 10

(3) 학생의 주요기본권 ····· 12

2. 표현의 자유의 일반이론 ····· 15

(1) 표현의 자유의 정의 ····· 15

(2) 표현의 자유 제한에 관한 기본원리들 ····· 17

3. 학생의 표현의 자유의 범위와 그 한계 ····· 20

Ⅲ. 학생의 표현의 자유의 현황 ····· 24

1. 권리에 대한 학생 본인의 인식 정도 ····· 25

2 . 학교에서의 학생의 표현의 자유 현황 ····· 27

(1) 의사표현의 영역 ····· 28

(2) 학생자치영역 ····· 35

(3) 상징적 표현의 영역 ····· 40

Ⅳ. 학생의 표현의 자유 신장의 방향 ····· 44
1. 학교 규칙의 정비·····44
(1) 학교 규칙의 성격·····44
(2) 학교 규칙의 문제점·····46
(3) 학교 규칙 정비의 과제·····54
2. 학생자치활동의 활성화·····59
(1) 학생자치활동의 개념과 의의·····59
(2) 학생자치활동의 문제점·····61
(3) 학생자치활동의 개선방향·····65
3. 인권 교육·····69
(1) 학생인권침해와 관련된 사회적 조건·····69
(2) 학생인권에 관한 교사의 의식·····72
(3) 학교에서의 인권교육의 방법과 과제·····74

Ⅴ. 요약 및 결론·····77

참고문헌·····85
부록 - 설문지 원형·····89

표 목 차

<표1> 헌법상의 청소년과 성인의 권리 내용……14
<표2> 학생들의 권리자각 수준……25
<표3> 학교의 학생권리보장 수준……26
<표4> 학생들이 중요시하는 권리 항목들 (복수응답)……26
<표5> 학교에서의 언론·출판의 자유……28
<표6> 인터넷 상 학교운영에 관한 의견 표명권……29
<표7> 수업에서의 학생의 반론 제기권……31
<표8> 교과목 선택시 학생의 의사반영권……32
<표9> 학교규칙 제·개정시 학생의사 반영권 ……33
<표10> 학교행사시 학생의견 표명권 ……34
<표11> 성금 모금시 학생의 의견표명권……34
<표12> 학생회의 자율 구성권 ……35
<표13> 학생회 자율 운영권 ……36
<표14> 학교운영에 관한 학생대표의 의견표명권……37
<표15> 집회의 자유……38
<표16> 동아리 결성의 자유……39
<표17> 두발 자율권……41
<표18> 복장 자율권……41
<표19> 용의 영역의 남녀 학생 평균 점수 비교(T- Test)……42
<표20> 학교용의 규정에서의 표현의 자유 침해 조항……46
<표21> 학생회 활동에 대한 권한 주체……49
<표22> 징계 대상 행위……53
각주 <표23> 학생대표(학생회장·부회장)의 선출 방법……62

The direction of extending freedom of expression of high school students.

ABSTRACT

Park Jun-Haeng , Major in Social Education
Graduate School of Education Jeonbuk National University

This study aims to research for the necessity of extension of personal rights of students. Especially I try to focus on the students' personal rights which are absolutely needed for the security of other rights. Freedom of expression is the right in the fundamental human democratic society.

Freedom of students' expression is not only a sort of reflection of showing the students' inferior rights, but a very important vehicle to improve this situation as well. Nations not guaranteeing freedom of expression can't be called the democratic society. Because the political activities in this modern democracy can be achieved by the exchange of thoughts and opinions.

Freedom of expression is commonly classified into freedom of speech publishing, assembly, and association. And according to these freedoms, individual human rights are respected by the constitutional law. Freedom of students' expresseion is the fundamental human right that should be protected, but this is not absolute and limitless freedom. If some students break the school rules and infringe on the other students' human rights or honors,

we should give proper rules and regulations to the students for our true education. But regulations or controls should be related to the violation of school rules which is very dangerous, so it should be verified clearly and rationally. The pre-cencership of the school authorities over the students' publications and speeches has lots of unconstitutional elements.

In this study, I have posed questions about current issues in six high schools, Cheon-Buk Province for 30 days, from August 25th, 2003 in order to make researches in the situation of freedom of students' expression. The result of the survey was analyzed by SPSS program. According to the survey, approximately 57% of the students responded that they have not been satisfied with their rights.

In the field of students' expression, more than half of the students that had security of the students' right have been insufficient. In the field of students' self governing activities composed of activities of the student council, club activities and the problem of school uniforms-the symbol of freedom- over 50% of the students respond that they are not guaranteed sufficiently. Especially, on the issue about school uniforms, dissatisfaction of girl students was a little higher than their counterparts. In addition to this, since the law of discipling for punishing students when they violate the school rules is very vague. There are lots of possibilities to judge sudents' behaviors of teachers' own accord and infringe on student's right.

Students' self-governing behaviors are the main category of freedom of expression. The extension of freedom of students'

expression has the interconnection with the activation of the students' self governing behaviors. The students' self-governing behavior means that students by themselves not only build up their organizations and protect their rights but raise themselves up to be a memeber of democratic society. In order to this, schools should rebirth themselves and encourage students to participate all kinds of activities in the field of governing schools.

As the best way for the extension of freedom of expression, putting value on the education of human rights should not be ignored. Teachers in Korea have tended to neglect students' rights under the traditional authoritarian and a strong wind of academy-for-academy principle caused in the wake of modernization. For changing this attitude fundamentally, efforts of subject of education and all sorts of programs provided by educational administrators are needed very severly.

Freedom of students' expression is very important key to extend students' other rights. Additionally, extending students' other rights will be a catalyzer to freedom of expression. Both of these will play key roles in helping each other. In these days, we should realize and accept the fact that students are not only the object of education but the subject of it by the school systems.

Ⅰ. 서론

1. 문제제기 및 연구목적

민주주의의 경험이 성숙해 가는 우리 사회 속에서도 인권에 관한 한 주위의 현실은 여전히 밝지 않다. 기성세대는 상·하 수직적 관계를 강조하는 동양문화에 익숙한 사람들이다. 우리 나라를 비롯하여 일본, 대만, 홍콩, 태국 등의 아시아권 문화에서는 권력이 상위 구조에 더 많이 배분되어 있었고, 불균등한 권력 배분을 전제로 하였다. 이러한 권위주의 문화 속에서는 상위 구조의 보호와 사랑 속에 하위 구조에 있는 청소년들을 양육과 훈육 면에서 철저히 보장해 주지만, 이런 보장은 청소년층의 기성 세대에 대한 절대적 복종과 존경을 전제로 하여 왔다. 하지만 이런 동양의 전통적 문화가 서구 문화의 유입과 더불어 변화되기 시작했다. 서양에서 도입된 인권의식은 자유주의와 개인주의 정신과 불가분의 관계를 가지고 있다. 청소년 세대는 기성세대에 비교할 때 수평적 권리 구조나 개인주의적 사고에 대한 흡수가 빨랐다. 이제 청소년들은 그 동안 역사적으로 보장되어 왔던 '보호·양육·교육·선도'에 만족하지 못한다. 이들은 개인주의에 기초한 인권의식을 토대로 기성세대의 권위주의적 사고에 이의를 제기한다. 1)

하지만 우리 사회에서는 여전히 자신의 권리를 충분히 자각하고 자신의 권리를 행사하고 그 정당성을 주장할 수 있는 청소년이 소수에 불과하다. 이것은 청소년들이 학교교육이나 사회생활을 통해 자신의 권리가 무엇인지 교육받지 못했고, 따라서 자신의 권리를 자각하고 행사할 수 있는 능력을 기르지 못했기 때문이다.

---

1) 천전웅외, '청소년이 알아야할 인권이야기', 문화관광부, 한국청소년개발원, 1999, pp21-25.

1989년 UN에서 채택된 '유엔 아동·청소년 권리조약 (The Convention on the Rights of the Child) 은 특별히 18세 미만의 아동과 청소년의 인간으로서의 존엄성과 권리를 보장하기 위한 국제사회의 노력을 반영하고 있다. 우리나라의 헌법 또한 모든 국민의 침해할 수 없는 인권을 보장해야 할 국가의 책임을 명시하고 있다. 그러나 구체적인 현실을 들여다 볼 때 모든 인간이 이러한 권리들을 향유하고 있는 이상적인 사회를 발견하기란 쉽지 않다. 특히 여성과 빈민, 외국인 노동자, 동성애자, 아동과 청소년 등과 같은 주변 집단들의 사회적 지위를 살펴보면 선언과 헌법이 규정하고 있는 권리와 현실과의 괴리가 여전히 크다는 확인을 할 수 있다.

사랑은 사랑을 주는 사람을 중심으로 베풀어지는 것이 아니라 사랑을 받는 사람을 중심으로 행해져야 한다. 청소년들의 경우 부모가 사랑을 많이 베풀었다고 느끼고 있는 경우보다, 청소년 '자신이' 부모로부터 사랑을 많이 받았다고 지각하고 있을 때, 그들의 발달 결과가 다른 이들보다 월등했다. 청소년 인권도 같은 맥락 속에서 생각되어져야 한다. 청소년 인권은 기성세대가 원하고, 원하는 만큼 허용되어져야 하는 것이 아니라, 청소년 자신들이 원하고, 원하는 만큼 인정되어야 한다.

이런 변화는 권위주의적인 사고구조에 익숙한 기성세대의 인식변화를 필요로 한다. 기성세대의 이러한 인식변화가 가능하기 위해서는 어떻게 해야 하는가. 본 연구는 학교에서의 학생인권이 신장될 필요가 있다는 문제인식하에 그 방향에 대해 탐구해 본다. 특히 학생인권의 한 종류이면서, 다른 권리 보장을 위해 반드시 필요한 표현의 자유에 주목한다. 표현의 자유는 민주주의 사회의 기본이 되는 권리이다. 우리 나라 헌법에서도 보장하듯이 모든 국민은 언론과 출판, 집회 및 결사의 자유라는 표현의 자유 권리를 가지며 자신의 사상과 신념을 자유로이 표현할 수 있다. 하지만 우리 나라가 오랜 권

위주의 정치를 거치며 다른 기본권이 침해당해왔듯이 표현의 자유 또한 정치적인 반대세력에 대한 탄압의 일환으로 출판물의 검열, 집회의 실질적인 허가제 같은 방식으로 제약되었던 경험이 있다. 이러한 법이념과 현실과의 괴리가 최근 우리 사회의 민주화로 많이 개선되었지만 학교현장은 여전히 이 괴리가 엄존한다. 우리 나라 청소년의 대부분을 차지하는 학생들이 많은 시간을 보내는 학교 현장에서는 과거의 권위주의적인 사고방식과 획일적인 통제에 익숙한 교사나 교육행정가들이 과잉 학력주의 열풍 속에서, 학생들의 인권을 제약하고 또 침해하고 있다. 학생의 표현의 자유는 현재의 열악한 학생인권 현황을 보여주는 반사체이면서, 또 이 열악한 인권현황을 개선해나가기 위한 중요한 수단이라고 볼 수 있다.

본 연구는 학생, 특히 정신적으로나 육체적으로 단지 보살핌을 받는 대상이라고 만은 볼 수 없는 고등학생의 표현의 자유에 대해 탐구한다. 연구의 궁극적인 목적은 고교생의 표현의 자유 신장을 위한 방향을 모색하는 것이다. 그래서 본 연구의 주제는 고등학생의 표현의 자유이고 연구의 제목은 궁극적 목적과 관련하여 '고등학생의 표현의 자유의 신장 방향 '이라고 정하였다. 연구의 각론에서, 학생의 표현의 자유의 범위와 한계에 관해 교육법학적 관점과 사회문화적 관점에서 탐구하며, 아울러 표현의 자유와 관련된 학생인권 침해의 현황을 알아본다. 이러한 탐구를 토대로 바람직한 학생의 표현의 자유 신장의 방향을 모색해 본다.

2. 연구과제 및 내용

고등학생의 경우 성인들과 같은 수준의 표현의 자유를 누릴 수 있는 것은 아니다. 학생의 신분과 지위 때문에 오는 제약조건이 있을 수 있다. 학생인권에 대한 탐구에 있어서 연구자는 이러한 '학생'

이라는 특수신분관계를 유념할 필요가 있다. 그러나 학생인권의 존중을 주장하는 것이 '학생'이라는 신분까지 망각하면서 전면적으로 권리주장을 하려는 것은 아니기 때문에 '학생이라는 신분'하에서 가능한 권리를 표현의 자유를 중심으로 탐구할 필요가 생기는 것이다.

본 연구는 첫째, 사회 문화적 측면에서의 학생의 지위와 학교 문화를 규정짓는 사회적 조건들을 살펴서 학생인권침해에 관한 사회구조적인 원인을 탐구해 본다.

둘째, 학생의 신분과 지위에 관한 법적인 관점을 살펴본다. 이를 통해 현재 학생의 법적인 지위는 어떠한지, 그 지위에 따라 학생이 행사할 수 있는 권한과 그 한계는 무엇인지를 알아본다.

셋째, 학교현장에서 표현의 자유 행사와 관련된 학생인권의 현황을 알아본다. 이를 근거로 학생들이 학교현장에서 얼마만큼 인권이 존중되고 또 침해되는지, 표현의 자유는 어느 정도로 행사하고 있는지를 살핀다.

넷째, 표현의 자유와 관련된 학생인권의 신장 방향을 탐구한다. 이를 바탕으로 바람직한 표현의 자유 신장의 방향은 어느 쪽이어야 하는가에 대한 모색을 시도한다.

이러한 연구과제를 중심으로 본 연구는 다음과 같은 내용으로 구성된다. 제1장 서론에서는 표현의 자유와 관련된 학생인권의 중요성에 대한 문제를 제기하여 연구목적을 분명히 하고, 연구과제 및 내용, 연구방법 및 제한점을 서술한다.

제2장에서는 본 연구의 대상집단인 고등학생의 표현의 자유의 범위와 그 한계에 대해 탐구한다. 이 장의 구조는 전체 연구에서 이론적 탐구 부분에 속하며, 각각 세 주제로 나눠진다. 먼저 제1절에서 고등학생의 지위와 권리에 대해 사회문화적 차원과 교육법학적 차원에서 각각 탐구해 가며, 제 2절에서는 표현의 자유에 관한 일반법이론을 살핀다. 그리고 제3절은 고등학생에게 있어서 허용되는 표

현의 자유는 어느 정도이고 제한의 기준은 어떠한지에 대해, 즉 고등학생의 표현의 자유의 범위와 그 한계에 대한 종합적 탐구를 시도한다.

제3장에서는 학교현장에서의 학생의 표현의 자유 존중과 침해 현황을 살핀다. 이 장은 자체 설문조사를 실시하여 그 결과를 분석하는 과정으로 이루어진다.

제4장에서는 학생의 표현의 자유 신장을 위한 방향을 모색해 본다. 본 연구는 이 방향을 세 가지로 제시한다. 1장은 학교 규칙의 정비가 필요하다는 방향을 제시한다. 2장에서는 학생자치활동의 활성화를 통한 표현의 자유 신장 방향을 알아본다. 3장은 인권의식의 고취와 인권교육의 필요성과 관련한 표현의 자유 신장의 방향을 제시한다.

3. 연구방법 및 제한점

본 연구는 학생 인권과 학생의 지위 및 표현의 자유에 관한 각종 규약과 선언, 보고서와 관련논문들에 대한 문헌연구를 통하여 진행될 것이다. 또 표현의 자유와 관련된 학생 인권과 인권교육에 관해 실천해 온 인권 시민운동 단체에서 개발하거나 정리한 자료를 활용할 것이다.

또한 본 연구의 자료로 쓰기 위해 2003년 8월 25일에서 8월 30일에 걸쳐 전북지역 (전주, 익산, 군산, 남원)의 6개 일반계 고등학교 학생 205명을 대상으로 설문조사를 실시하였다. (남학생 141명, 여학생 64명) 조사 대상 학교는 전주의 H고, 익산의 O교와 O여고, Y고의 3개교, 군산의 K고, 남원의 N고의 모두 6개 학교이다. 설문조사의 결과 분석을 위해 SPSS 프로그램의 빈도분석 방법과 이분형 복수응답처리 분석법, 독립표본 T-Test를 각각 사용하였다. 본 연구에

서 이 설문조사 결과는 표현의 자유에 관련된 학교현황을 알아보기 위해 이용되었다.

하지만 설문 대상 학교수나 학생수가 일반 학생들의 의식을 전부 반영하지는 못한다는 표본연구의 한계가 있고 또한 실업계 고등학생에 대한 설문이나 연구는 빠져 있다.

한편 본 연구는 연구대상을 고등학생으로 한정한다. 이는 고등학교에 재학중인 자를 뜻하며 그것도 주로 일반계 고등학생을 대상으로 한정한다. 그러므로 고등학교에 재학중이지 않은 청소년[2]들의 인권은 보편적인 차원의 논의에서는 포함시키되, 구체적 차원에서는 살펴지지 못한다는 한계를 지닌다. 고등학생을 포함한 일반 청소년의 지위와 권리, 표현의 자유 문제에 대한 후속 연구를 기대해 본다.

---

2) 우리나라에서는 법률적으로 '청소년'의 범위가 통일되어 있지 않다. 민법에서는 20세의 성인이 되지 않은 연령의 사람으로, 청소년 권리조약과 아동복지법에서는 18세 미만의 자를 청소년으로 본다. 한편 생활보호법도 18세 미만으로 보며, 청소년 기본법에서는 만 9세 이상 만24세 이하의 자를, 청소년 보호법에서는 만 19세 미만의 자를 청소년으로 각각 규정하고 있다. 대중매체에서는 13세부터 18세 사이의 인구를 지칭한다.

Ⅱ. 고등학생의 표현의 자유의 범위와 그 한계

1. 학생의 지위와 권리

(1) 학생의 사회적 지위

한국 사회에서 학생들은 나이와 상관없이 무조건 '어린 존재(애)'로 인식되고 그와 같이 취급되는 경향이 있다. 이같은 인식의 배후에는 학생은 '미성숙한 존재'라는 명제가 전제되어 있다. 곧 학생이 온전한 사회구성원으로 '성숙'하기 위해서는 그에 합당한 모종의 조치가 필요하다는 의미를 담고 있다. 이 때 필요한 조치 중 하나가 성숙자들의 '지시'나 '권고'이며, 이는 사회적 합의에 근거한 만큼 적절하고 타당하다는 것이다. 따라서 학생들은 사회나 학교의 지시에 '따라야 하며', 더 나아가 '권고사항'을 '적극 수용해야 할' 의무를 가지며 또한 그렇게 해야 할 것이 기대되는 존재이다. 이같은 기성세대의 인식 방식으로 인해 나타나는 결과이긴 하지만, 학생들 스스로도 자기 자신을 '어린 존재'로 인식하는 경향이 있기는 마찬가지다. 학생들 스스로가 자발성에 근거한 조직 생활의 경험이 빈약하고, 교사나 학교당국 혹은 '어른들'이 제시한 행동지침에 익숙해진 결과로 순응적이고 의존적인 태도를 보이게 되는 것이다.[3)]

또한 학생들은 '학습할 권리가 있는 존재'로서가 아닌 '교육받아야 할 존재', 즉 '피교육자'로 인식된다. 이러한 인식에 따라 학생들의 '공부'외의 사회적 활동들, 특히 개인적 취미생활이나 문화생활은 상대적으로 덜 중요하게 여겨지거나 '공부'에 방해가 되는 불필요한 활동쯤으로 취급된다. 나아가 능률적인 '공부분위기' 조성을 위한 복장·두발에 대한 제재까지도 사회적으로 정당성을 확보하고 있는

3) 이수광, '학생인권 신장방안 연구', 강원대 박사학위논문, 2000. p30.

것은 이같은 인식에 기반하고 있다.

이런 인식의 입장에서는 성인들의 학생에 대한 일체의 행동통제나 간섭은 정당화된다. 정부에서 각종 보호법률을 입안하고, 문화적 제약을 부과하고, 학교가 각종 교칙을 제정하는 것은 이같은 인식에서 비롯된다. 예를 들어, 아동복지법이나 근로기준법, 청소년육성법 등은 학교 및 청소년의 신체적·정신적 발달과 성숙에 필요한 사회적 조건을 제공함으로써 그들을 보호하고자 하는 것이다. 청소년보호법등의 법률이나 사회문화적 기준에 따라 유해환경 지역에의 출입을 금지하는 것 등도 불합리한 통제의 예라고 할 수 있다.

사회에서 학생들을 '미성숙한 존재'로 여기는 이러한 통념의 결과는 학생존재의 모습을 정확히 규정하거나, 그들의 고유한 특성을 부각시키기보다 오히려 일부 특성을 부정확하게 인식하게 하는 속성을 가지게 만든다. 이로 인해 학생들은 제반 권리를 향유할 수 있는 자율적인 '주체'로서가 아니라, 교화와 훈육의 '객체', 시혜와 온정적 보호의 '객체', 사회가 필요로 하는 지시와 규율을 학습하고 준수해야 할 사회화 과정의 '객체'의 지위를 부여받고 있다. 결국, 한국사회에서의 학생들은 학교 공간에서는 물론 일상의 생활영역에서조차 매우 제한적 범위 내에서만 자신들의 권리를 인정받을 수 있는, 반(半)개방적 조건에 위치지워지고 있다고 볼 수 있다.[4]

현재 우리 나라의 청소년은 시민으로서의 모든 권리와 자율이 보장되는 성인 그룹도, 또 이런 성인의 보호와 양육의 그늘 아래 있는 아동 집단에도 속하지 않는 중간 단계 정도에 있다고 말할 수 있다. 기성 세대는 청소년층이 성인에 비해 합리적 판단 능력이 부족하여 미숙하고 사회적 경험이 부족하기 때문에 올바른 선택이나, 선택에 따른 책임을 수행하기 어렵다고 주장한다.[5]

---

4) 배경내, '학생인권 침해에 관한 연구', 연세대 석사학위 논문, 1998, p38.
5) 최윤진, '청소년 권리 제한 논리의 부당성에 관한 고찰', 한국청소년 연구 제10호, 1999, pp5-23.

그러나 인지 발달 이론의 대표적 학자인 피아제(J.Piaget)에 의하면 인간의 판단 능력의 근간이 되는 인지 발달은 10대 초반에서 중반에 걸쳐 완성되며, 더 나아가 10대 중반 이후의 청소년들과 기성세대 사이에는 인지 능력의 차이가 거의 존재하지 않는다는 것이다. 또 도덕성발달이론 중 가장 대표적이며 고전적인 콜버그(Kohlberg's Moral Development)의 이론에 의하면, 인간의 도덕성 발달은 인지영역과 마찬가지로 10대 초반에서 중반에 걸쳐 사회관습에 따르고 그 사회의 법과 도덕질서를 지키는 인습적 수준에 이른다. 이 때 소수의 성인만 법이나 관습을 존중하면서도 그것들이 보편적 원리에 위배될 때는 보편적 원리에 따르는 후(後)인습적 수준에 다다르는데, 이들은 사람들이 말하는 '성자(聖者)' 수준의 사람들에 해당한다고 한다. 대부분의 성인과 다수의 성인들은 인습적 수준의 도덕성을 지니고 행사한다. 그런데 이 인습적 수준은 이미 10대에 형성되는 것이다.[6]

따라서, 청소년의 능력이 미숙하기 때문에 자율권 혹은 선거권을 제한하여야 한다는 논리는 근거가 없으며 더욱 청소년의 성장과 발달에 있어서 권리행사의 경험은 필수적이라는 것이다. 즉, 청소년의 경험부족 때문에 권리를 제한하는 논리는 그 자체가 순환적 오류를 범하고 있을 뿐 아니라 청소년의 잠재능력 개발의 기회를 빼앗아 심각한 권리 침해의 결과를 초래할 수 있는 것이다. 이 때, 어떤 특정 기준을 내세워 청소년 집단의 권리 허용과 제한에 있어 차별이 이루어질 때는 그 기준 자체가 힘있는 기성 세대 집단에 의해서 편파적으로 불공정하게 설정되는 위험성을 배제할 수 없다.[7]

이런 위험성은 청소년의 문제를 청소년을 잘 양육하고 보살피는

---

6) Forisha Kovach, B. (1983), The Experience of Adoescence Development in Context. London ; Scott, Foresman and Company. 최윤진, 앞의 논문에서 재인용. pp8-10.

7) 이수광, 학생인권신장방안 연구, 강원대 박사학위 논문, 2000, p85.

문제로 다시 환원시키는 결과를 나을 수 있다. 여기에서 요청되는 시각이 청소년을 가족과 학교의 구조 속에서 동질화되는 것에 저항하고 있는 개인이라고 생각하는 인식의 전환이다. 청소년은 하나의 인격체로서 존중되야 하는 존재이며 사회의 전반적 활동에 주체적으로 참여하며 삶을 일구어갈 권리가 있는 시민이다. 청소년은 보호와 선도의 대상이 아니라 참여의 주체인 것이다. 서구사회는 점진적 과정을 통해 청소년에게 인권과 시민권을 부여해 왔지만 압축 성장 과정에서 이런 권리 과정이 생략된 한국사회는 이제라도 청소년들의 인권을 신장시키는 방법을 모색해야 할 것이다.[8]

(2) 학생의 법적 지위

[1] 학생의 재학관계

학생의 신분 및 권리·의무·책임관계를 의미하는 법적 지위는 학생의 헌법상 보장된 인권이라고 할 수 있는 기본권의 보장 및 제한 범위를 설정하거나 개정하는 데 준거가 된다는 점에서 의의를 갖는다. 학생의 법적 지위는 학생의 재학관계가 어떻게 설정되는가에 따라 달리 설명될 수 있다.[9] 재학 관계란 학생이 입학함으로써 발생하고 학생이 졸업, 퇴학, 기타 사유로 학적을 떠남으로써 소멸하는 학생의 학교설립자에 대한 법률관계 또는 그 반대의 법률관계이다. 이처럼 재학관계는 법률관계이므로 법률관계에서의 당사자간의 권리, 의무 문제가 재학 관계에서도 그대로 제기된다.

이러한 학생의 재학관계는 크게 두 가지 입장, 즉 특별권력관계와

---

8) 조한혜정, 『학교를 찾는 아이, 아이를 찾는 사회』, 또 하나의 문화, 2000, p161.

9) 조석훈, '고등학생의 의사표현 행위와 그 제한', 교육법학연구 제5호, 1993, p130.

재학계약론으로 설명된다. 전자는 행정법학계의 통설로서 학생의 재학관계는 학교측의 공권력 행사에 근거한 권력관계가 있으며, 필요한 합리적인 범위 내에서 학생에게 강제명령이나 권리제한을 가할 수 있다 보아 그러한 행위는 소송이 거부되고 사법심사가 제한받는다고 본다. 예를 들어 국공립학교 학생에 대한 학교당국의 지배권에 의해 학생집회나 행사의 제한, 기타 규제를 명할 수 있다.[10] 반면, 후자는 학교와 학생은 계약자로서 대등한 위치에서는 비권력적 관계에 있다는 입장이다.[11]

학생의 재학 관계에 관한 입장의 차이에 따라 학생의 법적 지위 또한 달라질 수 있다. 가령 공법(公法)상의 특별권력 관계로 학생의 법적 지위를 이해하는 경우 학생의 기본권이 지나치게 제한될 수 있고, 사법(私法)상의 재학계약 관계로 학생의 법적 지위를 이해할 경우 사적인 계약을 우선시하여 학교 공동체의 존립을 위해 불가결한 특수한 규율조차 지켜지지 않는 식으로 교육제도의 공공성을 해치게 될 수 있다.

결국 학생의 법적 지위는 공법 혹은 사법 일방의 원칙이 아닌 '교육법의 원리'에 의해 설정되어야 한다. 아울러 이러한 학생의 법률관계 요소 외에도 국민들의 교육에 대한 가치관의 양상, 교육자치의 발달 수준, 교원의 교육전문가로서의 신분보장 수준, 그리고 학부모의 학교교육에의 참여수준 등도 학생의 법적 지위에 영향을 미치는 요소임을 이해해야 할 것이다.[12]

[2] 청소년의 헌법상의 지위

학생의 헌법상의 지위를 깊이있게 다룬 우리나라 판례는 아직 없

---

10) 구병삭, '신한국헌법론', 일신사, 1988, p272.
11) 김철수, 헌법학 개론, 박영사, 2003, p653.
12) 한승희, '학생의 권리에 관한 연구', 교육법학연구 제12호, 2000, p257.

지만 청소년의 헌법상 지위에 관한 헌법재판소의 판례는 몇 개 있다.

헌법재판소는 최근 연령 및 재학 상황을 기준으로 청소년층을 유치원생, 초중고생, 대학생으로 3분하여 헌법적 지위를 달리 파악하는 태도를 취하고 있다. 즉, 학교보건법 제6조 제1항 제13호의 위헌확인심판 사건에서 학교경계선에서 200미터 이내에 설정되는 학교환경 위생정화구역 내에서의 당구장 시설제한에 관하여 대학생은 변별력있는 성인으로 영향이 없고, 유치원생은 교육적으로 나쁜 영향을 받을 위험성이 있다고 보기 어렵다고 판단하였다. 그러나 초, 중등학생의 경우에는 변별력이 미약하여 당구의 오락성에 빠져 학습을 소홀히 할 위험성이 크므로 보호할 필요가 있는 바, 당구장 시설 제한이 정도를 넘어 과도하게 직업선택의 자유를 침해하는 것이라고 할 수 없다고 판시하고 있다.[13] 헌법재판소는 청소년의 기본권 주체성을 인정하면서 한편 기본권 행사시 청소년의 정신적·육체적 미성숙이라는 특수성을 고려하여 '보호의 객체' 면도 기본권 보장과 함께 강조하고 있음을 알 수 있다.[14]

(3) 학생의 주요 기본권

[1] UN 청소년 권리 협약상의 주요권리

1989년 UN에서 채택한 청소년 권리협약(The Convention on the Rights of Child)[15]은 아동과 청소년의 제반 기본권을 규정하고, 청

13) 1997. 3. 27. 94 헌마196.
14) 표시열, '학생의 기본권과 두발·복장의 규제정책', 교육법학연구 제12호, 2000, p212.
15) 이 협정에서의 아동은 'Child'의 번역인데, 18세 미만의 모든 사람을 지칭한다. (제1조)
'아동'은 통상적으로 초등학생 정도의 어린이를 뜻하므로 이 협정의 Child

소년을 권리주체로 보고 성인과 동등한 수준의 시민적·정치적 권리를 보장하고 있다. 우리나라도 이 협약을 비준하여 1991년 12월 20일부터 효력을 갖게 되었다.

이 협정에서 규정하고 있는 청소년의 주요권리는 생존, 보호, 발달로 구분되는데 생존에 관한 권리는 생명권(제 6조), 성명·국적 취득권(제7조), 부모의 양육책임(제18조), 건강·의료의 권리(제24조) 등이다. 보호에 관한 권리는 학대·방임으로부터의 보호(제19조), 가정 환경을 빼앗긴 아동보호(제20조), 경제적 착취로부터의 보호(제22조), 성적 학대로부터의 보호(제34조) 등이 있다. 또한 아동의 발달·성장에 관한 시민적·정치적 기본권도 보장하고 있는데, 의견표명권 내지 표현의 자유(제12,13조), 사상·양심·종교의 자유(제14조), 사생활의 보호(제16조), 문화적·예술적 생활에의 참여(제31조) 등이 있다.

[2] 헌법상 청소년의 권리

학생이 누릴 수 있는 권리를 알기 위해 먼저 청소년이 누리는 헌법상의 권리를 살펴볼 필요가 있다. 우리 나라 청소년들은 성인과 마찬가지로 헌법상의 기본권 주체로 인정되고 있다.(통설)[16]

헌법에서 보장받는 기본권 가운데서 청소년들이 누리는 권리는 제 31조 (제1항) 교육을 받을 권리, 제 10조 인간으로서의 존엄과 가치, 행복추구권, 제11조 평등권, 제12조 신체의 자유 (적법절차, 영장제도, 변호인의 조력을 받을 권리), 제 13조 신체의 자유(구속적부심사 청구권, 고문금지, 불리한 진술 거부권, 연좌제 금지, 무죄추정의 원칙), 제14조 거주·이전의 자유, 제16조 주거의 자유, 제17조 사생활 보호, 제 18조 통신의 자유, 제 19조 양심의 자유, 제20조 종

는 청소년 또는 미성년자의 의미로 사용하는 것이 적절하다.

16) 홍성방, [헌법 I], 현암사, 2000, pp240-241.

교의 자유, 제21조 언론, 출판, 집회, 결사의 자유 (표현의 자유), 제22조 학문과 예술의 자유, 제 34조 인간다운 생활을 할 권리, 제 35조 환경권 등이 해당된다.[17] 여기에서 일반 성인과 청소년이 각기 누릴 수 있는 헌법상의 권리를 구분하여 제시해 보면 다음 표와 같다.

< 표1 > 헌법상의 청소년과 성인의 권리 내용[18]

구분	인권 항목
헌법상 청소년만의 인권항목	제31조(제1항) 교육을 받을 권리, 제32조(제5항) 연소자의 근로의 특별한 보호, 제344조(제2항) 국가의 청소년의 복지향상을 위한 정책을 실시할 의무
성인과 동일하나 연령상의 제한을 받는 헌법상 청소년만의 인권항목	제15조 직업선택의 자유, 제32조 근로의 권리, 제33조 근로자의 단결권, 단체교섭권, 단체행동권, 제36조 혼인 및 가정생활과 보건에 관한 권리
성인과 동일하게 보장받는 헌법상의 청소년의 인권 (연령과 관계없이 권리가 보장되나 청소년의 경우 그 부모나 후견인 등 법정대리인이 대신 행사를 하는 경우가 많음)	제10조 인간으로서의 존엄과 가치, 행복추구권, 제11조 평등권, 제12조 신체의 자유(적법절차, 영장제도, 변호인의 조력을 받을 권리) 제13조 신체의 자유(구속적부심사 청구권, 고문금지, 불리한 진술 거부권, 연좌제금지, 무죄추정의 원칙), 제14조 거주·이전의 자유, 제16조 주거의 자유, 제17조 사생활 보호, 제18조 통신의 자유, 제19조 양심의 자유, 제20조 종교의 자유, 제21조 언론·출판·집회·결사의 자유(표현의 자유), 제22조 학문과 예술의 자유, 제23조 재산권 행사의 자유, 제26조 청원권, 제27조 정당한 재판을 받을 권리, 제28조 형사보상 청구권, 제29조 공무원의 불법행위로 인한 손해배상청구권, 제30조 타인의 범죄행위로 인한 국가보상청구권, 제34조 인간다운 생활을 할 권리, 제35조 환경권
헌법상 성인들만이 누리는 기본권	제24조 선거권, 제25조 공무담임권

17) 한승희, '학생의 권리에 관한 연구', 교육법학연구 제12호, 2000 p259-260.
18) 한승희, 같은 글, p260.

청소년과 마찬가지로 초·중등학생도 헌법상의 기본권 주체임이 인정되지만, 다만 기본권 행사시 미성숙에 기인한 보호의 필요성과 학교의 특수성 (수업 방해의 예방, 교내질서 유지 등) 때문에 개별적인 사안들에 대한 권리제한의 필요성은 인정된다고 볼 수 있다.[19]

청소년이 기본권을 가진 주체라는 것을 기본권의 주체능력이라고 한다면, 그 기본권을 행사할 수 있는 능력을 기본권의 행사능력이라 볼 수 있다. 우리 나라에서는 청소년의 기본권 주체능력은 인정하면서 행위능력에 대해서는 거의 언급되고 있지 않거나 언급되고 있는 경우에도 주로 민법상의 친권과 충돌하는 경우에 다루는 실정이다. 청소년의 기본권 행위능력 문제에 있어 청소년이 성년이 되는 연령을 지금보다 빠르게 잡고, 또 기본권의 행사능력을 확대시키는 이론 구성이 필요할 것으로 생각된다.[20]

2. 표현의 자유의 일반 이론

(1) 표현의 자유의 정의

오늘날의 민주정치는 표현의 자유를 전제로 하고 있고, 표현의 자유가 보장되지 않는 국가는 민주 정치국가라 할 수 없다. 현대 대중민주정치에 있어서 정치활동은 사상·의견의 자유로운 표현과 교환을 통해 이뤄지기 때문이다.[21]

표현의 수단이 담화, 연설, 토론 같은 구두의 형식인 경우 일반적으로 언론의 자유라 하고, 서책이나 간행물, 도서와 같은 문서에 의한 표현의 형식인 경우 출판의 자유라 한다. 사람들은 또한 자기표

19) 표시열, '학생의 기본권과 두발·복장의 규제정책', 교육법학연구 제12호, 2000. p213.
20) 홍성방, [헌법 I], 현암사, 2000, p242.
21) 권영성, 헌법학 원론, 법문사, 1998, pp440-448.

현을 위하여 단체를 구성하거나 집회를 통해 행동하기도 하는데 이를 집회·결사의 자유라 한다.[22]

표현의 자유는 그 법적 성격상 국가권력으로부터 방해를 받지 않고 자유로이 사상과 의견을 발표할 수 있다는 차원에서 자유권적 성격을 갖는다. 동시에 표현의 자유는 개인의 의사형성을 위하여 널리 정보를 수입·청구할 수 있는 청구권적 성격도 가지고 있다. 즉 표현의 자유는 국가권력으로부터의 자유를 의미하는 소극적인 성격의 권리뿐만 아니라 적극적인 의미의 '정보의 자유'까지를 내포하는 것으로 이해된다. 이러한 점에서 볼 때, 표현의 자유는 인간의 인격적 발전은 물론 정치적 의사 형성을 위한 조건이 된다는 점에서 다른 개별적 기본권보다도 우월적 지위를 부여받는다는 것이 일반적 견해이다.[23]

인간권리로서의 '표현의 자유'의 중요성은 국제법에서도 인정되고 있다. 유엔의 <시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약(B규약)> 제19조 제2항을 보면 '모든 사람은 발표의 자유를 가진다. 이 권리 중에는 구두방법이든 서면이나 인쇄물이든, 예술형태이든 또는 기타 자기가 선택하는 어떤 매체에 의하든 불문하고 모든 종류의 정보와 창의를 추구하고 접수하고 전달하는 자유가 포함된다'고 규정하고 있다. 비록 타인의 이익 및 명예, 국가보안, 공공질서, 공중도덕을 위한 제한조항이 있기는 하지만, 기본적으로 모든 사람은 자기 의견을 주장할 권리를 갖는다고 밝히고 있다. 이외에도 <유엔청소년권리조약> 제12조에서는 '자신의 견해를 형성할 능력있는 아동은 자신에게 영향을 미치는 모든 문제에 있어 자신의 의견을 자유롭게 표명할 권리를 갖는다'고 규정하여, 표현의 자유가 개개인의 인격형성을 위한 기본적 조건임을 명시하고 있다.

한국 헌법에서도 기본권으로서의 표현의 자유는 언론·출판·집

22) 김학성, 헌법학 강의, 성문사, 2001, pp453-457.
23) 권영성, 헌법학 원론, 법문사, 1998, p404.

회·결사의 자유로 통칭되고, 이에 대한 개개인의 권리가 헌법 규범으로 인정된다. 헌법 제21조 제1항은 '모든 국민은 언론·출판의 자유와 집회·결사의 자유를 가진다'고 명시하여, 표현의 자유에 관한 원칙적 규정을 밝히고 있다. 여기서 '언론·출판의 자유'란 일상적 언어사용과는 달리 사상·양심 및 지식·경험 등을 표현하는 모든 수단, 즉 담화, 연설, 토론, 연극, 방송, 음악, 영화, 가요 등과 도화, 사진, 조각, 서화, 소설, 시가 기타 형상에 의한 개인적 의사 표현의 자유를 의미한다. 또한 집회·결사의 자유는 집단적 의사 표현의 자유로서, 집회의 개최, 집회에서의 사회·진행, 단체의 결성·불(不)결성, 단체에의 가입·불가입, 단체 구성원의 계속·탈퇴 등의 자유를 의미한다.[24]

그런데 헌법은 단지 모든 국민이 표현의 자유를 가진다고 선언하는데 그치지 않고, 이를 실질적으로 보장하기 위한 제한 금지 조항을 부가하고 있다. 즉, 동법 제21조 2항에서 '언론·출판에 대한 허가나 검열과 집회·결사에 대한 허가는 인정되지 아니한다' 고 규정함으로써, 표현의 자유에 대한 검열금지를 명시하고 있다. 이는 곧 개개인의 인격발현 및 민주사회 발전의 토대가 되는 표현의 자유를 본질적으로 저해할 수 없다는 헌법적 의지로 해석할 수 있다.

(2) 표현의 자유 제한에 관한 기본원리들

표현의 자유가 다른 일반적 기본권보다 우월적 지위에 있다고 해서 '합법적인 제한'까지 금지되는 것은 아니다. 헌법 제37조 제2항에는 언론·출판의 자유의 제한에 관한 일반원리, 즉 '국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장, 질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 법률로써 제한할 수 있다' 고 명시하고, 제21조 4항에서

24) 김철수, 같은 책, p451

는 좀 더 구체적으로 '언론·출판은 타인의 명예나 권리, 공중도덕이나 사회윤리를 침해하여서는 아니된다' 고 규정하여 의사표현에 따른 책임을 명시하고 있다. 이런 헌법조항을 종합해 볼 때, 표현의 자유의 내재적 한계를 벗어난 경우, 즉 국가기밀의 누설, 사생활의 비밀과 자유의 침해, 음란성, 명예훼손 등의 경우에는 표현의 자유도 제한이 가능하다고 볼 수 있다.[25]

그러나 표현의 자유에 대한 규제가 헌법에 부합하는지의 여부를 판단할 '합헌성의 기준'은 매우 엄격하게 설정되어 있다. 표현의 자유와 같은 본질적인 권리에 관한 제한은 다른 자유권들의 제한에 비해 더 엄격한 기준에 따라야 한다. 표현의 자유를 규제하는 입법은 다른 사항에 비해 합헌성 기준이 더 엄격하여 그렇게 규제해야 할 필수불가결의 국가이익 (compelling state interest) 이 있음을 정부측이 입증시켜야 하고, 다른 덜 제한적인 대안이 없는 경우여야 한다. 표현의 자유를 제한하려면 보다 덜 제한적인 선택가능한 수단을 채택해야 한다는 이러한 입장을 최소제한의 원칙이라 한다.[26]

우리나라에서 체제간, 계급간, 지역간에 서로 분열되어 대립이 노출되어 온 장이 바로 표현의 자유의 영역이다. 이러한 상황에서 모두 수긍할 수 있는 공정한 사법심사기준의 확립을 위해서는 일정하게 국민적으로 합의된 영역의 사전제한이 인정될 필요가 있다. 예를 들어 음란한 출판물, 영화, 방송이나 허위광고 등은 사상의 '자유시장'에 맡기는 것보다 정부나 법원이 적극적으로 '사전(事前)'에 개입하는 것이 헌법상 정당화된다고 볼 것이다.

한편 아직 국민적으로 합의된 룰(Rule)이 존재하지 않는 정치적, 사상적인 표현의 영역에서는 사전제한이 금지되야 할 것이다.[27] 만

---

25) 서경환, '학생의 권리: 미국헌법과 한국헌법의 비교법적 연구', 교육법학연구 제2호, 1990. p180.
26) 김철수, 헌법학 개론, 박영사, 2003, p659.
27) 안경환, 표현의 자유와 사전제한 : 미국헌법이론을 중심으로, 인권과 정의153, 대한변호사협회, 1989, p19.

약 어떠한 특정 이데올로기의 유지나 특정 정권의 안위를 위하여 이에 비판적인 표현들을 빛도 보기 전에 억압한다면 이는 억압하는 세력의 이데올로기나 해당 정권이 열등함을 스스로 시인하는 것이거나 국민들을 판단 무능력자로 무시하는 것이다. 이것은 또 국민이 반대할 수 있는 표현의 자유라는 헌법원칙을 침해하는 것이기도 하다.[28]

이 밖에도 표현의 자유 제한에 관한 합헌성 판단의 기준으로 불법적인 주장이나 선동을 할 경우에는 명백하고 현존하는 위험이 있는 경우에만 그 제한이 허용된다는 것이 있다. 바로 명백하고 현존하는 위험(clear and present danger) 원칙인데 이것은 해당 표현행위가 있으면 특별한 위해가 발생하리라고 믿을 만한 합리적 근거가 분명하고, 이 위해의 발생이 시간적으로 근접하여 급박했을 경우에만 관련 표현행위를 제한할 수 있다는 주장이다. 이 정도에 이르지 않은 경우에는 비록 불법적인 주장이나 선동이더라도 무시해 버리는 것이 낫기 때문이다.

또한 표현의 자유를 제한하는 법령의 규정이 무엇을 뜻하는지 애매모호하거나 너무 추상적이고, 광범위한 뜻을 가지고 있는 경우에는 그러한 규정은 명확성이 없어 무효가 된다. 표현의 자유를 제한하는 법령의 언어는 한정적 의미로 명확해야 한다 (narrow with specific precision). 왜냐하면 애매모호하거나 광범위한 의미를 갖는 규정은 표현의 자유를 사전에 억제하는 결과를 가져올 수 있고 임의적이고 자의적인 집행을 할 수 있게 하기 때문이다.[29]

---

28) 현행 '집회 및 시위에 관한 법률'의 신고제는 그 명칭 여하에도 불구하고 관할 경찰관청이 신고서에 대해 형식적 심사가 아닌 실질적 심사를 할 수 있도록 하여 그 실질에 따라 허가제라고 불러야 마땅하다. 이러한 실질적인 신고제는 헌법의 집회 및 결사의 자유에 위반한다고 평가될 수 있다. (김승환, 집회의 자유, 민주법학 제 16호, 민주주의법학연구회, 1999, p21)

29) 헌법재판소, '기본권의 개념과 범위에 관한 연구', 헌법재판연구 제6권, 1995, pp178-181.

3. 학생의 표현의 자유의 범위와 그 한계

학생의 표현의 자유는 보호되어야 할 기본적 인권에 포함되지만 절대적이거나 무제한적인 권리라고 할 수는 없다. 학생들이 향유하는 표현의 자유는 경우에 따라, 학교의 교육행위를 방해하거나 혹은 여타의 교육관련자들의 이익과 상충될 수도 있기 때문이다. 따라서 학생에게 허용되는 '표현의 자유'의 인정 범위는 다른 교육관련자들의 권리 및 교육권한을 침해하지 않는 범위 내에서 결정될 수 있는 것이다. 그렇다면 학생의 '표현의 자유'는 어떤 기준에 의해, 어느 정도의 범위까지 허용될 수 있는가.

이같은 문제 제기와 관련해서 우리나라에서는 아직 본격적 연구 결과가 축적되어 있지 않은 관계로 그 규범적 한계에 대한 결론을 이끌어내기에 어려움이 많다.[30] 그래서 학생의 표현의 자유 문제를 다룬 미국의 판례에서 형성된 법리를 참고해 본다. 법원의 판례는 새로운 법리의 정당성을 확인하고, 이것은 또한 유사한 법적 분쟁이 있을 경우 해결의 준거를 마련해 줄 수 있기 때문이다. 미국 법리의 영향과 교훈을 바탕으로 고등학생의 표현의 자유에 관한 원칙을 살펴보면 다음과 같다.

첫째, 중고등학생의 표현과 대학생 표현의 차별적 취급은 지양되어야 한다. 미국에서는 1969년 틴커 판결이후 중고등학생에 대해서도 표현의 자유가 보장된다는 법리가 확립되었다.[31] 중고등학생도

---

30) 조석훈, '고등학생의 의사표현 행위와 그 제한', 교육법학연구 제5호, 1993, p142.

31) 미국에서 학생의 표현의 자유 뿐만 아니라 학생의 권리 전반에 걸쳐 '혁명적 전환'을 가져온 판결이 유명한 틴커 판결(Tinker case) 이다. 틴커를 포함한 3인은 중고등학교 학생들이었는데, 이들은 1965년 미국의 월남전 참전에 반대하는 의미로 검은색 완장을 차고 학교에 등교하였다. 학교측은 이들이 완장을 벗을 때까지는 학교에 등교하지 못하도록 징계하였고, 이에 학부모들이 표현의 자유가 침해되었다는 이유로 제소한 사건이다.

하나의 인격체를 가진 인간이며 기본적으로 대학생 및 일반시민이 향유하는 표현의 자유를 행사할 수 있는 주체로 인식하는 태도가 바람직하다.[32] 특히 중고교의 교실은 학생상호간의 다양한 의견교환과 함께 '사상의 자유시장'[33]을 이루어 진리를 찾고 인격형성을 이루는 곳이기 때문에 권리행사에 따른 지나친 규제나 통제는 자율적인 민주시민을 육성하는 데 장애가 될 수 있다.[34]

둘째, 학생은 미성년자이므로 학교당국자나 교사는 그들을 사회규범과 질서에 적응시키고 다양한 문화에 익숙해지도록 안내할 책무가 있다. 그러므로 교육활동의 본질에 비추어 질서를 깨뜨리고 타인의 명예를 침해하는 표현행위가 교내에서 발생한다면 이에 대해서는 교칙에 의거하여 교육의 본질에서 요구되는 적절한 규제나 통제를 가할 수 있어야 한다.

셋째, 학생의 표현의 자유를 제한하는 경우에는 내용에 대한 제한사유 및 정도가 가치중립적인가 혹은 교육적 필요성이 있는가 등에 대해 합리적인 판단이 뒷받침되어야 한다. 학생의 표현행위가 친정부적이냐 혹은 체제비판적이냐를 두고 차별적으로 제한이 가해지면 교육의 정치적 중립성이나 전문성 확보와 배치되는 결과를 가져올

대법원은 학생들의 표현의 자유는, 학교운영 및 학생지도에 관한 중대하고 본질적인(material and substantial)간섭인 경우와, 남의 자유를 방해하는 경우에 한하여 제한된다고 하고 단순히 소란의 우려가 있다는 것만으로는 헌법에 보장된 표현의 자유를 제한하기에 충분하지 못하다고 하였다.(Tinker v Des Moines Independent Community School Dist., 383 U.S.503, : Otis H. Stephens Jr. /John M. Scheb II, 『American Constitutional Law(Second Edition)』, An International Thomson Publishing Company, 1999, pp444-445.)

32) 표시열, 학생의 표현의 자유에 관한 연구 : 표현의 자유의 역사적 발전과정을 중심으로, 교육법학연구 창간호, 1988, p164.

33) 어떠한 사상의 진실성은 정부나 권력자가 결정할 수 있는 것이 아니고, 오로지 '자유시장' 에서 다른 대립되는 사상들과의 경쟁을 통해서만 판단될 수 있다는 것이다. (김철수, 헌법학개론, 박영사, 2003, p661.)

34) 서경환, '학생의 권리: 미국헌법과 한국헌법의 비교법적 연구', 교육법학연구 제2호, 1990. p180.

수 있다.

넷째, 학교의 교육활동을 구체적이고 실질적으로 침해하는 표현행위, 혹은 사회의 도덕률이나 타인의 명예를 손상하는 행위, 중상모략적인 내용이나 파괴적이고 공격적인 언사, 또는 외설적이거나 선동적인 표현행위 등은 학교당국에 의해 적법한 절차를 거쳐 규제와 통제의 대상이 될 수 있다.[35] 이 때 규제나 통제의 실체적 요건으로서 표현행위의 내용이 실정법이나 학교의 교칙을 위반하는 것이어야 하며, 학교의 교육활동을 파괴하거나 무질서하게 만드는 것이 '명백하고 현존하는 위험' 속에 처해 있다는 것이 합리적으로 입증되어야 한다. 그리고 절차적 요건으로서 처벌대상의 표현행위가 권한 있는 학교당국에 의해 공식적으로 심사되고 학생에게 그것에 대한 통지와 청문의 기회가 공정하게 주어져 자기 변호를 충분히 할 수 있도록 배려되야 한다.

다섯째, 중·고등학생의 출판물이나 연설문이라 하더라도 학교당국의 사전검열은 표현의 자유의 우월적 지위에 비추어 위헌의 소지가 많다. 물론 학교당국의 승인이나 후원하에 이루어지는 학교신문은 교육의 필요상 지도교사가 사전에 심사하거나 내용의 조정을 가할 수 있으리라 본다.[36]

표현의 자유는 학생이 민주시민으로서의 역할을 배워가는 과정에서 요구되는 필수적인 기본권이므로, 제한하는 경우에도 권리의 본질적 내용을 침해해서는 안 된다. 또한 표현행위가 발생한 상황적 맥락이 세심하게 고려되어야 한다. 학교 당국이나 교사가 학생의 표현의 자유를 제한하는 경우에는 '최소제한의 원칙'이나 '명백하고 현존하는 위험의 원칙', 등이 적용되어야 한다. 또한 표현행위를 실천

35) 헨리 J 에이브러햄, '미국 대법원 판례 : 기본적 인권과 재판', 이화여자대학교 출판부, 1992, P196.

36) 최인화, '중·고교생의 표현의 자유와 한계 : 미국 연방대법원 판례의 시사점', 법과 사회 제12호, 창작과 비평사, 1995, pp196-198.

하는 과정에서 학교시설을 이용하고 있는지의 여부, 특정한 학생의 표현행위가 다른 학생들에게 미친 영향력의 정도, 표현행위가 이루어진 장소의 문제, 문제의 표현행위가 학교 외적인 차원의 정치적·사회적 문제와 연관성을 가지고 있는지의 여부, 표현행위로 인해 실질적이고 구체적으로 학교의 교육활동이 침해를 받고 있는지의 여부, 표현된 내용의 음란성이나 공격성 및 명예훼손 가능성의 여부 등 여러 가지 요인들이 종합적으로 고려되야 한다.[37]

학생의 표현의 자유가 학교당국이나 교사가 갖는 교육권한에 전적으로 우선하는 것은 아니다. 학생에게는 "학생은 학교의 규칙을 준수하여야 하며, 교원의 교육·연구 활동을 방해하거나 학내의 질서를 문란하게 하여서는 아니된다."[38]는 임무의 준수 범위 내에서 '표현의 자유를 보호받을 권리'가 보장되는 것이다. 고교생의 표현의 자유에 관한 검토는 우리나라에서는 아직 생소한 주제로 앞으로도 많은 연구가 필요한 부분이다. 학생의 표현의 자유에 대한 인정범위에 대한 보편화된 지침이 아직 정립되지 않았으며, 앞으로 학생 표현의 자유에 관한 좀 더 체계적인 검토가 필요하다.

---

37) 조석훈, '고등학생의 의사표현 행위와 그 제한', 교육법학연구 제5호. 1993, p144.

38) 교육기본법 제2장 제12조 3항.

Ⅲ. 학생의 표현의 자유의 현황

법리상 학생들은 학교 내에서 교육내용, 교육정책 및 학교운영과 관련하여 광범위한 표현의 자유를 인정받는다. 그러나 학교는 학생의 표현의 자유 이외에도 다른 가치를 보호할 책무를 갖는다. 따라서 학생의 표현의 자유가 제한없이 인정될 수는 없다.

현재의 학교 현실에서 학생들의 표현의 자유가 어느 정도 범위에서 보장되고 있는지를 살펴보기 위한 자료로 사용하기 위해 2003년 8월 25일에서 8월 30일 동안 전주, 익산, 군산, 남원의 전북지역 6개 일반계 고등학교 학생 205명을 대상으로 설문조사를 실시하였다. 이 중 남학생이 141명이고 여학생이 64명이다. 자료의 결과 분석을 위해 SPSS프로그램의 빈도분석방법, 이분형 복수응답처리분석법, 독립표본 T-Test를 각각 사용하였다.

설문지 문항은 크게 두 가지의 영역으로 구분된다. 첫째, 학생이 학교생활에서 자각하는 권리에 대한 인식영역이다. 이 영역에 해당되는 설문응답 대한 결과분석을 통해 학교생활에서 학생들이 권리보장에 대한 전반적 현황을 알아본다. 둘째, 학생들이 표현의 자유를 얼마나 보장받고 있는지에 대한 구체적인 질문영역이다. 이 영역의 결과분석을 통해 학생들의 표현의 자유 현황을 알아본다. 이번 단원의 분석 결과처리 항목 중 학생들이 중요시하는 권리항목을 묻는 <표4>의 결과 처리는 이분형 복수 응답처리분석법을 사용하였고, 남녀 학생의 응답결과 차이를 알기 위해 독립표본 T-Test를 사용했으며, 나머지는 모두 빈도 분석방법으로 처리하였다. 각 물음에 대한 답변을 왼쪽을 1점으로 하고 오른쪽으로 갈수록 1점씩 추가하는 식으로 계산하여 평균값을 구하였다. 그러므로 평균값이 작다는 건 왼쪽의 답변이 상대적으로 많았다는 의미이며, 평균값이 크다는 건 오른쪽의 답변수가 상대적으로 많았다는 걸 의미한다.

1. 권리에 대한 학생 본인의 인식 정도

학생들이 청소년의 권리에 대해 어떻게 생각하는가 하는 질문에 대해 청소년도 인간으로서의 권리를 가지고 행사한다는 쪽에 57.1%의 학생이 응답하였다. 권리행사가 제약된다는 응답은 39.5% 였다.

<표2> 학생들의 권리자각 수준

질문 : 학생께서는 청소년의 권리에 대해 어떻게 생각하십니까?				
항목	청소년은 성인이 되기 전까지 어떤 권리도 가질 수 없다.	청소년은권리는 가지지만부모나 교사,사회로부터 그 권리행사가 제약된다.	청소년도 인간으로서의 모든 권리를 가지며 이를 스스로 행사할 수 있다.	합계
빈도(%)	2.9	39.5	57.4	100.0
응답수(명)	6	81	117	204
평균±표준편차	2.54± 0.56			

권리행사가 제약된다는 학생들도 일단 청소년의 권리주체로서의 능력은 인정하는 쪽이다. 청소년은 어떠한 권리도 가질 수 없다는 응답은 2.9%밖에 되지 않았다. 이러한 결과를 통해 학생들이 자신들의 권리에 대한 자각 수준은 상당히 높음을 알 수 있다. 제도가 학생들의 권리를 보장 못한다고 해서 학생들의 의식까지 없는 것은 아닐 걸로 연구결과를 해석할 수 있다.

한편 다음의 표에서 나타나는 것처럼 학교에서 실제 학생들의 권리 보장수준을 묻는 질문에서는 57.1%의 학생들이 보장되지 않는 쪽으로 답변하였다. <표3>의 결과는 학생들이 가지고 있는 권리에 대한 자각수준에 비해 학교의 실제 권리보장이 미흡하다고 학생들이 생각하고 있음을 알려준다.

<표3> 학교의 학생권리보장 수준

질문:평소 학교 학생들의 권리 보장수준이 어느 정도라고 생각하십니까?						
항목	전혀 보장 받지 못한다	보장받지못하는편이다	보통이다	어느 정도 보장받고 있다	매우 잘 보장받고 있다.	합계
빈도(%)	13.7	43.4	30.7	12.2	0	100.0
누적빈도(%)	13.7	57.1	87.8	100.0	100.0	100.0
응답수(명)	28	89	63	25	0	205
평균±표준편차	2.41±0.87					

그런데 학생들이 어느 항목에 대해 권리보장이 더 필요하다고 생각하는지에 따라 학교운영이나, 권리실현의 방향이 영향받을 수 있다. 학생들이 학교생활에서 보장받아야 될 권리로 가장 중요하다고 생각되는 것을 묻는 <표4>의 항목에서 다음과 같은 결과가 나타났다.

<표4> 학생들이 중요시하는 권리 항목들 (복수응답)

질문 : 학교 생활에서 보장받아야 될 권리로써 가장 필요하다고 생각되는 권리는 무엇이라 생각하십니까? (복수응답)		
항목	응답수	빈도(%)
휴식 및 여가, 문화 및 예술활동권	99	21.8
학교 생활에서의 수업과 자습 선택권	125	26.8
용의 복장을 침해당하지 않을 권리	105	22.5
사생활 보호권	76	16.3
결사 및 집회의 자유권	24	5.1
언론, 출판의 자유권	11	2.4
사상, 양심 및 종교의 자유권	27	5.8
합계	467	100.0

위 표의 답변결과, 학생들은 수업의 자유선택권을 가장 필요한 권리로 인식하고 있음을 알 수 있다. 그 밖에도 휴식 및 여가, 문화

및 예술활동권과 용의복장을 침해당하지 않을 권리를 필요한 권리로 인식하고 있다. 일반계 고등학교의 통제식 교육과, 용의복장에 대한 엄격한 기준 적용이 엄연한 현실이라는 점을 알 수 있는 결과이다. 학생들의 여가 및 휴식에 대한 권리 주장은 입시 공부에 지친 학생들의 바램이 나타난 결과라고 알 수 있다. 그 다음으로 중요시된 사생활 보호권 또한 학생지도부등에 의한 일이 여전히 벌어지고 있음을 반영한 결과라고 볼 수 있다.

이 표에서 언론, 출판의 자유나 사상, 양심의 자유에 대해 학생들의 응답률이 낮은 것은, 이 권리들이 덜 중요하다는 의미가 아니라, 일단 내용상의 '수업선택권'이나 '용의 복장 자유권'이라는 권리를 시급하게 인식하고 있음을 의미한다. 또한 수업의 선택권이나 용의규정의 완화같은 학교의 변화를 위해서는 무엇보다 필요한 것이 학생의 의사를 표현하는 것인데, 이러한 사항들에 대한 학생 스스로의 인식이 아직 약함을 보여주는 결과이기도 하다.

2. 학교에서의 학생의 표현의 자유 현황

학생들은 학교에서 표현의 자유를 얼마만큼 향유하는지를 알아보기 위한 질문들의 결과를 살펴본다. 먼저 학생들이 학교생활이나 인터넷상에서 자신들의 생활에 영향을 미치는 일에 대하여 얼마나 의사를 표시하고 반영시키는지에 대한 현황을 보고, 학생 자치영역에서의 표현의 자유를 살피며, 마지막으로 상징적 표현의 자유에 해당되는 용의규정에 관련된 현황을 살펴본다.

각 물음에 대한 응답을 각각 점수화하여 그 값들을 합하여 나눈 평균값을 제시한다. 각 항목은 다음과 같이 점수화하였다.

* 권리가 전혀 보장되지 않는다 : 1점
* 별로 보장되지 않는다 : 2점

* 보통이다 : 3점
* 조금 보장된다 : 4점
* 권리가 잘 보장된다 : 5점

평균값이 작다는 건 권리가 보장되지 않는 쪽이라는 응답이 많다는 것이고 평균값이 크다는 건 권리가 보장되는 쪽이라는 응답이 많았다는 의미이다.

(1) 의사표현의 영역

[1] 언론·출판의 자유

학생들은 학교방송이나 학교신문을 통해 자신들의 의사를 표시할 수 있다. 이러한 권리는 언론과 출판의 자유에 해당되는 영역이다. 다음 <표5>는 학교방송이나 학교신문으로 자신의 의견을 자유로이 말할 수 있는 권리가 얼마나 보장되는지 물음에 대한 결과이다.

<표5> 학교에서의 언론·출판의 자유

현재 우리 학교에서는? 학교방송이나 학교신문으로 내 의견을 자유로이 말할 수 있는 권리						
항목	전혀 보장받지 못한다	보장받지 못하는 편이다	보통이다	어느 정도 보장받고 있다	매우 잘 보장받고 있다.	합계
빈도(%)	27.1	33.1	28.9	6.6	4.2	100.0
누적빈도(%)	27.1	60.2	89.2	95.8	100.0	100.0
응답수(명)	45	55	48	11	7	166
평균±표준편차	2.28±1.06					

학생들은 학교방송이나 학교신문으로 의견을 자유로이 표현할 수

있는 권리보장에 대해 60.2%의 학생이 보장받지 못하는 쪽으로 응답하였다. 학교현장에서의 언론과 출판의 권리보장에 대해 부정적인 의견이 상당히 많게 나타난 것이다. <표4>에서 보았듯이, 학생들은 언론이나 출판의 자유의 권리의 중요성이나 필요성을 크게 자각하고 있진 않다. 그것은 언론과 출판 영역이 잘 보장되어서가 아니라는 것이 막상 언론과 출판의 자유가 얼마나 보장되는지를 물었을 때는 상당히 부정적인 쪽으로 나타난 데서 알 수 있다.

[2] 인터넷상에서의 표현의 자유

한편 언론의 자유가 사이버 상에서 얼마나 구현되는지에 관해서도 탐구할 필요가 있다. 오늘날의 정보화 흐름 속에서 학생들은 자신들의 의견을 사이버상에서 표출하고 토론하는 활동을 활발히 전개한다. 다음 <표6>은 학생들이 사이버상에서 학교운영에 관해 자유롭게 의견을 개진할 권리를 얼마나 보장받고 있는가에 대한 분석결과이다.

<표6> 인터넷 상 학교운영에 관한 의견 표명권

현재 우리 학교에서는? : 인터넷 상에서 학교운영에 관해 자유롭게 의견을 표명할 수 있는 권리						
항목	전혀 보장받지 못한다	보장받지 못하는 편이다	보통이다	어느 정도 보장받고 있다	매우 잘 보장받고 있다.	합계
빈도(%)	23.7	27.4	25.3	13.4	10.2	100.0
누적빈도(%)	23.7	51.1	76.3	89.8	100.0	100.0
응답수(명)	44	51	47	25	19	186
평균±표준편차	2.59±1.26					

학생들은 주로 학교 홈페이지에 학교운영에 관해 건의하는 식으

로 인터넷 상의 의견표명 활동을 한다. 이러한 권리가 보장되지 않는 쪽이라는 응답이 51.1%였고, 보장되는 쪽이라는 응답이 23.6%였다. 다른 권리항목에 비해 보장되는 쪽의 빈도가 높게 나타났으나 여전히 보장되지 않는 쪽의 응답이 과반수를 넘어, 학생들이 인터넷 상에서 학교의 운영에 관해 자유롭게 의견을 개진할 권리의 보장은 제한되고 있는 쪽으로 해석될 수 있다.

학교방송이나 학교신문, 학교홈페이지에서 학생들이 의사를 표현할 수 있는 언론과 출판의 자유에 대한 위의 결과는 학생들이 자신들의 언론·출판 활동이 학교당국의 감독과 지도를 따르는 현실을 불만스러워하고 있음을 알려준다. 물론 학생들의 언론·출판 활동이 성인의 그것처럼 전면적으로 보장될 수는 없다. 학교당국 또한 학생들에 대한 보호와 지도의 책임이 있다. 하지만 원론적 맥락에서의 '교육상 필요'에 의한 감독을 인정하더라도 학생들의 불만이 이렇게 높게 나온 것은 '교육상 필요'가 너무 광범위하고 자의적으로 행사되고 있지 않은가 하는 의구심을 낳게 한다.[39]

[3] 수업활동에서의 표현의 자유

학생은 하루중 많은 시간을 수업을 받으며 보내게 된다. 수업현장은 교사가 주도적으로 다수의 학생을 이끌어가게 된다. 이 때 교사가 자신의 권위를 지나치게 강조하게 되면 학생들은 수동적이고 소극적인 역할에 그치기 쉽게 된다. 그러나 학생이 교육의 주체중 하나라는 점을 감안하면, 수업에서의 학생의 반론제기는 인정되고 존중되어야 한다. 수업현장에서 '반론 제기권'은 이런 맥락에서 중요하다. 수업 중 학생이 선생님과 의견이 다를 때 반론을 제기할 권리를 묻는 질문에 대한 분석결과는 다음의 <표7>과 같다.

---

39) 인권운동사랑방, '인권을 찾자 교칙을 찾자 캠페인 결과 보고서-244개 중·고등학교 교칙분석 ' 2001.

<표7> 수업에서의 학생의 반론 제기권

현재 우리 학교에서는? : 수업 시간 중에 선생님의 의견과 다르면 반론을 제기할 수 있는 권리						
항목	전혀 보장받지 못한다	보장받지 못 하 는 편이다	보통이다	어느 정도 보장받고 있다	매우 잘 보장받고 있다.	합계
빈도(%)	5.8	13.6	35.1	24.6	20.9	100.0
누적빈도(%)	5.8	19.4	54.5	79.1	100.0	100.0
응답수(명)	11	26	67	47	40	191
평균±표준편차	3.41±1.13					

학생들은 수업 시간 중에 선생님과 다른 의견에 대해 반론을 제기할 수 있는 권리에 대해 보장받지 못하는 쪽으로 응답한 학생이 19.4%였다. 보장받는 쪽이라는 응답은 45.5% 인 것으로 나타났다. 보장받는 쪽의 응답이 과반수를 넘지 못하지만 보장받지 못하는 쪽이라는 응답이 상대적으로 낮기 때문에 이러한 결과는 수업현장에서 이견을 제시할 수 있는 권한이 어느 정도는 보장되는 쪽으로 해석할 수 있는 수치이다.

[4] 교과목 선택시 학생의 의사반영

7차 교육과정에서는 학생의 교과목 선택권을 대폭 늘려주는 취지의 교과운영지침을 마련하였다. 그러나 일선현장에서 실제 학생들이 경험하는 교과선택의 자유는 그리 높은 편이 아니다. 입시 교육에서 자유로울 수 없는 학생들에게 어떤 교과를 배우느냐는 문제는 중요한 문제이다. 다음의 표에서 그 결과를 살펴본다. <표8>의 결과를 보면 학생들이 교과목 선택이 제대로 이루어지고 있지 않은 현실에 대한 자각 정도와 더불어 불만 정도도 상당한 수준으로 높다는 걸 확인 가능하다.

<표8> 교과목 선택시 학생의 의사반영권

현재 우리 학교에서는? : 교과목 선택시 학생들의 의사가 반영될 권리						
항목	전혀 보장받지 못한다	보장받지 못하는 편이다	보통이다	어느 정도 보장받고 있다	매우 잘 보장받고 있다.	합계
빈도(%)	42.8	18.6	20.6	12.4	5.7	100.0
누적빈도(%)	42.8	61.3	82.0	94.3	100.0	100.0
응답수(명)	83	36	40	24	11	194
평균±표준편차	2.19±1.27					

교과 선택의 자유를 묻는 위의 표에서 61.3%의 학생들이 부정적인 쪽으로 응답하였다. 특히 '교과선택시 학생의 의사가 반영될 권리'가 '전혀 보장받지 못한다'는 응답이 42.8%로 두드러지게 높게 나타났다. 물론 학생들이 원하는 교과, 원하는 과목을 모두 설강할 수는 없는 것이 현실이다. 그러나 최소한도의 선택의 자유를 보장해야 하며, 교과선택의 자유를 위해서 '학생의 의견을 반영해줄 의무'에 대한 교육당국의 전환적 자세가 요구된다고 보겠다.

[5] 학교 규칙 제정과 개정시 학생의 의사반영

학교의 '교육상 필요'는 많은 부분 학교의 규칙들에 규정되어 있다. 학생들의 생활의 지침이라 할 수 있는 학교의 규칙을 제정하거나 개정하는 데 있어 학생들은 의사를 얼마나 반영시키고 있는지를 알아보았다.

<표9>에서는 학교 규칙의 제정이나 개정시 학생들의 의사가 반영되는 쪽의 응답이 5.4%로 나타났다. 반영되지 못하는 쪽이라는 응답은 72.0%였다. 부정적인 쪽의 반응이 월등히 높게 나타나는 걸로 보아서 학교규칙의 제정과 개정에 관한 학생들의 소외의 상황을 알

수 있다.

<표9> 학교규칙 제·개정시 학생의사 반영권

현재 우리 학교에서는? 학교의 규칙을 제정하거나 개정시 학생들의 의사를 반영시킬 권리

항목	전혀 보장받지 못한다	보장받지 못하는 편이다	보통이다	어느 정도 보장받고 있다	매우 잘 보장받고 있다.	합계
빈도(%)	42.5	29.6	22.6	4.3	1.1	100.0
누적빈도(%)	42.5	72.0	94.6	98.9	100.0	100.0
응답수(명)	79	55	42	8	2	186
평균±표준편차	1.92±0.96					

학교규칙의 제정이나 개정에의 참여권이 학생의 전반적인 권리보장이라는 맥락에서 매우 중요함에도 불구하고 대다수의 학생들이 이 과정에서 소외되고 있는 것는 것은 앞으로 해결되야 할 과제일 것이다.

[6] 학교행사와 관련된 표현의 자유

학교생활에서 학생들에게 영향을 미치는 일정들 중 수학여행이나 소풍, 극기훈련 등의 학교행사가 있다. 일선학교에서는 1년 동안 이러한 행사계획을 미리 정하고 실시하게 된다. 이러한 학교 행사에 관한 의사결정시 학생들의 의견이 얼마나 표명되고 반영되는가 하는 현황을 알아보았다. 다음의 <표10>에서 학교 행사시 학생들의 의견표명권리가 보장되지 못한다는 쪽의 응답이 59.3%로 나타나서 과반수를 넘었고 보장받는 쪽으로의 응답은 19.6%였다. 이러한 결과는 학생들이 학교행사 일정에서 자신들의 의견이 제대로 반영되지 못하고 있는 쪽으로 인식하는 경향이 상대적으로 강함을 보여준다.

<표10> 학교행사시 학생의견 표명권

현재 우리 학교에서는? 학교 행사시 (수학여행, 소풍, 극기훈련 등) 장소, 비용, 일정 결정에서 학생들의 의견표명 권리						
항목	전혀 보장받지 못한다	보장받지 못 하 는 편이다	보통이다	어느정도 보장받고 있다	매우 잘 보장받고 있다.	합계
빈도(%)	32.5	26.8	21.1	13.9	5.7	100.0
누적빈도(%)	32.5	59.3	80.4	94.3	100.0	100.0
응답수(명)	63	52	41	27	11	194
평균±표준편차	2.32±1.22					

[7] 성금 모금시 표현의 자유

성금을 모금할 경우 방법이나 액수 등의 결정과정에서 학생들의 의견은 얼마나 반영되는가에 대한 <표11>의 분석 결과도 살펴보자.

<표11> 성금 모금시 학생의 의견표명권

현재 우리 학교에서는? 성금을 모금시 (수재의연금, 불우이웃돕기등) 방법, 액수 등의 결정 과정에서 학생들의 의견표명 권리						
항목	전혀 보장받지 못한다	보 장 받지 못하는 편이다	보 통 이다	어느 정도 보장받고 있다	매우 잘 보장받고 있다.	합계
빈도(%)	30.8	28.6	25.9	11.9	2.7	100.0
누적빈도(%)	30.8	59.5	85.4	97.3	100.0	100.0
응답수(명)	57	53	48	22	5	185
평균±표준편차	2.273±1.10					

이 항목 또한 보장받지 못한다는 쪽의 응답이 59.5%로 과반수를 넘었으며 보장받는 쪽이라는 응답은 14.6%로 저조한 편이다. 이것은 학교성금 모금의 방법이나 액수등의 결정과정에 학생들의 의사가

제대로 반영되고 있지 못함을 알려주는 결과이다.

(2) 학생 자치의 영역

학생들이 자치활동을 활발하게 할 수 있으려면 반드시 필요한 권리가 표현의 자유이다. 학생자치활동은 표현의 자유의 행사를 학생 개개인이 아닌 학생 대표에 의해 행사되게 함으로써 학생들의 실질적인 권리 보장을 이루게 만드는 매우 중요한 활동인 것이다. 다음의 논의는 학생들이 자치활동 중에 표현의 자유를 얼마나 보장받는가를 알아보기 위해 분석한 결과이다.

[1] 학생회의 구성권

먼저 학생들이 학생회를 자율적으로 구성할 수 있는 권리가 얼마나 보장되는지에 대한 현황을 살펴본다. 다음의 <표12>는 학생회의 자율 구성권에 대한 응답 결과를 분석한 표이다.

<표12> 학생회의 자율 구성권

현재 우리 학교에서는? 내가 학생회 대표로 자유롭게 출마할 수 있고, 민주적인 투표로 대표를 뽑을 수 있는 권리

항목	전혀 보장받지 못한다	보장받지 못하는 편이다	보통이다	어느 정도 보장받고 있다	매우 잘 보장받고 있다.	합계
빈도(%)	5.9	11.2	29.8	21.8	31.4	100.0
누적빈도(%)	5.9	17.0	46.8	68.6	100.0	100.0
응답수(명)	11	21	56	41	59	188
평균±표준편차	3.62±1.20					

학생회 대표를 학생이 직접 선출하고, 출마도 자유롭게 할 수 있다는 쪽으로 응답한 학생이 53.2%였고, 이러한 권리가 보장되지 못하고 있다는 쪽의 응답이 17%였다. 이러한 결과는 학생회구성의 자율권이 다른 권리들에 비해서는 더 보장되는 쪽이라는 비교를 가능하게 한다. 평균값 자체가 3.62 로서 전체값 5중에서 2.5를 넘겨 보장받는 쪽으로 응답한 학생이 더 많았음을 보여준다. 그러나 학생회 구성의 자율권이야말로 다른 권리에 비해 우선적으로 존중되야할 기본적 결사의 자유에 해당된다. 53.2%라는 수치의 권리보장 쪽의 응답은 이 권리의 중요도를 고려할 때 높은 수치라고 할 수 없다고 보여진다.

[2] 학생회의 운영권

학생들은 학생회를 자율적으로 이끌어나갈 권리를 얼마나 보장받고 있는가를 알아본다.

<표13> 학생회 자율 운영권

현재 우리 학교에서는? : 어떤 규제나 간섭 없이 학생회를 학생들의 의사에 따라 운영할 수 있는 권리						
항목	전혀 보장받지 못한다	보장받지 못하는 편이다	보통이다	어느 정도 보장받고 있다	매우 잘 보장받고 있다.	합계
빈도(%)	23.8	34.9	30.2	9.9	1.2	100.0
누적빈도(%)	23.8	58.7	89.0	98.8	100.0	100.0
응답수(명)	41	60	52	17	2	172
평균±표준편차	2.29±0.98					

학생회가 학생 자율적으로 이루어지는 권리가 얼마나 보장되는가를 묻는 질문에서 58.7%의 학생들이 보장받지 못하는 쪽으로 대답

했다. 보장되는 쪽으로 응답한 경우는 11.1%였다. 학생회의 자율적 활동에 관한 학생들의 불신을 반영하는 결과라고 할 수 있다.

실제로 학교마다 조금씩 차이는 있지만 학생지도위원회가 학생회의 활동의 많은 부분을 실제로 통제하고 있는 것이 현실이다. 학생지도위원회는 학생회칙에 규정된 권한에 의거 학생회에 대한 감독을 하는 기관이다. 대부분의 교칙에서 일관되게 사용하고 있는 표현은 학생지도위원회의 '승인' 또는 '재가'를 거쳐야 한다는 것이고, 학교 당국이 가진 권한은 학생회의 자치권을 고려 또는 존중하지 않는 과도함을 띠고 있다.[40]

[3] 학생대표의 의견 표명권

교육현장의 주체는 학생과 교사이다. 그러므로 이 주체중의 한 축인 학생의 대표가 학교운영에 관련하여 의사를 표시할 수 있는 권리가 중요해진다. 다음의 <표14>는 학생대표의 학교운영에 관한 의견표명에 관한 학생들의 응답을 분석한 것이다.

<표14> 학교 운영에 관한 학생대표의 의견 표명권

현재 우리 학교에서는? : 학생 대표가 교무회의나 학교운영위원회에 참석하여 학생들과 관련된 사안에 대해 의견을 표명할 수 있는 권리						
항목	전혀 보장받지 못한다	보장받지 못하는 편이다	보통이다	어느 정도 보장받고 있다	매우 잘 보장받고 있다.	합계
빈도(%)	31.9	28.2	32.5	4.3	3.1	100.0
누적빈도(%)	31.9	60.1	92.6	96.9	100.0	100.0
응답수(명)	52	46	53	7	5	163
평균±표준편차	2.18±1.03					

40) 인권운동사랑방, '인권을 찾자 교칙을 찾자 캠페인 결과 보고서-244개 중·고등학교 교칙분석 ' 2001. p7.

학생대표가 학교운영과 관련하여 의사를 표시할 수 있는 권리가 보장받지 못하는 쪽이라는 응답이 60.1%이고 보장받는 쪽이라는 응답이 7.4%로 나타났다. 보장받는 쪽이라는 응답이 이렇게 낮은 이유는 실제로 지금까지 학교의 운영에 학생이 관여한다는 생각 자체가 낯선 것임을 알려 주는 사례가 될 수 있다. 현행 법체계도 이 사항에 관해 통일되어 있지 못하므로 결과적으로 학생의 학교운영 참여는 보장받지 못하고 있는 실정이다.[41]

[4] 집회의 자유

표현의 자유는 집회와 결사의 자유를 포함한다. 다음의 <표15>는 학교현장에서 집단적인 행동에 관한 학생들의 응답을 분석한 것이다.

<표15> 집회의 자유

현재 우리 학교에서는? : 학교생활에 중대한 영향을 미치는 사건에 대해 나와 친구들의 의견을 모아 평화적으로 표현, 전달할 수 있는 권리						
항목	전혀 보장 받지 못한다	보장받지 못 하 는 편이다	보 통 이 다	어느 정도 보장받고 있다	매우 잘 보장받고 있다.	합계
빈도(%)	42.8	18.6	20.6	12.4	5.7	100.0
누적빈도(%)	42.8	61.3	82.0	94.3	100.0	100.0
응답수(명)	83	36	40	24	11	194
평균±표준편차	2.25±0.95					

41) 현행 법에서 교육기본법 제5조는 '교직원·학생·학부모 및 지역주민 등은 법령이 정하는 바에 의하여 학교운영에 참여할 수 있다.'고 규정하고 있음에도 불구하고 초중등교육법 제31조에서는 학교운영위에서 교육주체의 한 축인 학생참여를 배제하고 있다. 초중등교육법은 교육기본법 제5조의 취지에 반한다고 할 수 있으므로 이 조항에 대한 개정이 검토될 필요가 있다. (교육부 학교생활규정에 대한 국가인권위원회의 의견, 청소년인권센터 자료실, 2002.)

자신들의 생활에 중대한 영향을 줄 수 있는 일들에 관해 집단적으로 의사를 표현할 수 있는 권리에 대해 묻는 이 항목에 대해 학생들은 61.3%의 학생들이 부정적인 쪽으로 응답하였다. 보장받는 쪽으로 응답한 학생은 18.1%에 불과했다. 이것은 학생들의 '집단행동'이 학생의 권리라기보다는 '불순'하고 '불온'한 행동으로 비쳐지는 일선 학교의 관례를 반영한 결과라고 할 수 있다. 집회와 결사의 자유는 다른 권리와는 달리 학생 개개인이 아닌 집단적으로 행사하는 권리들이다. 그래서 그만큼 민감한 부분이 있고 학교당국에 의한 제재도 그만큼 필요할 수 있는 영역이다. 하지만, 학생도 기본권의 주체이고, 학생의 집단행동이 '교육목적에 어긋나지 않는 평화적 집회'인 경우에는 집회의 자유도 인정되는 쪽으로 가야 한다.

[5] 동아리 결성 문제

학생들의 '동아리의 결성과 활동의 자유'는 학생들의 결사의 자유에 해당되기도 하는 항목이다. 다음의 <표16>은 동아리 결성의 자유에 관한 학생들의 응답을 분석한 결과이다.

<표16> 동아리 결성의 자유

현재 우리 학교에서는? : 내가 좋아하는 친구들과 모임을 가지고, 하고 싶은 활동을 함께 하면서 어울릴 수 있는 권리

항목	전혀 보장받지 못한다	보장받지 못하는 편이다	보통이다	어느 정도 보장받고 있다	매우 잘 보장받고 있다.	합계
빈도(%)	17.8	21.8	29.4	19.3	11.7	100.0
누적빈도(%)	17.8	39.6	69.0	88.3	100.0	100.0
응답수(명)	35	43	38	23	197	194
평균±표준편차	2.85±1.25					

<표16>에 의하면 친구들과 모임을 가지고 하고 싶은 일을 할 수 있는 권리가 보장받지 못하는 쪽이라는 응답이 39.6% 이고, 보장받는 쪽이라는 응답이 31%였다. 여전히 보장받지 못한다는 쪽이 높지만 다른 권리들에 대한 학생들의 응답결과와 비교할 때 학생들이 비교적 긍정적인 쪽으로 응답한 결과를 보인다. 하지만 상대적으로 덜 불만이라고 나타났다고 해서 전혀 문제가 없는 것은 아니다. 현재 대부분의 학교들은 동아리 결성시 '지도교사'를 위촉하도록 하고 있다. 또한 지도교사가 위촉되어도, 동아리의 성격이 '교육적'이지 않다고 판단될 경우 결성을 허락하지 않거나, 기존의 동아리를 해산시키는 등 여전히 자의적인 동아리 규제의 문제는 남아있다.[42]

(3) 상징적 표현의 자유

학생들이 용의 복장 영역에서 가지는 권리는 학생의 상징적 표현의 자유에 해당된다. 복장을 통하여 자신을 표현할 수 있는 권리인 것이다. 그러나 학교생활에서 학생들은 용의복장 부문에서 광범위한 제한을 받는다. 현장에서의 두발검사, 복장검사가 여전히 실시되고 있는데 이러한 검사들은 '학생용의규정'에 근거하여 이루어진다. 복장지도 중에서 학생들의 가장 큰 불만은 두발검사에 있다. 다음의 표는 두발검사에 관한 학생들의 불만정도를 보여주고 있다.

[1] 두발 문제

대부분의 학교가 머리길이뿐만 아니라 모양까지 구체적으로 정해놓고 있는 실정이다. 교복의 착용은 긍정적으로 생각하는 학생들조

42) 인권운동사랑방, '인권을 찾자 교칙을 찾자 캠페인 결과 보고서- 244개 중·고등학교 교칙분석', 2001, p9.

차 두발문제에 있어서는 대부분 자율화되어야 한다고 생각하는 쪽이다.[43] 다음의 <표17>에서 머리 모양이나 길이를 자유로이 할 수 있는 권리가 보장되지 못한다는 쪽의 응답이 79.4%이고 보장받는 쪽의 응답이 7.4%이다.

<표17>두발자율권

우리 학교에서는? : 머리 모양이나 길이를 자유로이 할 수 있는 권리						
항목	전혀 보장받지 못한다	보장받지 못하는 편이다	보통이다	어느 정도 보장받고 있다	매우 잘 보장받고 있다.	합계
빈도(%)	58.4	21.3	12.9	6.9	0.5	100.0
누적빈도(%)	58.4	79.7	92.6	99.5	100.0	100.0
응답수(명)	118	43	26	14	1	202
평균±표준편차	1.70±0.97					

[2] 복장 영역

한편 옷차림을 자유롭게 할 수 있는 권리에 대한 학생들의 응답을 분석한 결과는 다음 표와 같다.

<표18> 복장 자율권

현재 우리 학교에서는? : 옷차림을 자유로이 할 수 있는 권리						
항목	전혀 보장받지 못한다	보장받지 못하는편이다	보통이다	어느 정도 보장받고 있다	매우 잘 보장받고 있다.	합계
빈도(%)	58.7	27.9	9.5	4.0	0	100.0
누적빈도(%)	58.7	86.6	96.0	100.0	100.0	100.0
응답수(명)	118	56	19	8	0	201
평균±표준편차	1.59±0.82					

43) 배경내, 학생인권침해에 관한 연구, 연세대학교 석사학위논문, 1998 p84.

옷차림을 자유롭게 할 수 있는 권리 또한 보장받지 못하는 쪽으로 응답한 학생이 86.6%였고 보장받는 쪽으로 응답한 학생이 4%였다.

설문조사의 결과 분석에 있어 전체적으로 남녀 학생의 응답차이는 두드러지지 않는 편이었다. 그런데 유독 이 상징적 표현의 영역에서는 남녀 학생의 태도 차이가 두드러졌다. 독립표본 T-Test로 나온 자료를 분석해 보면, 여학생이 두발과 옷차림의 자유를 침해받는 것에 대한 불만도가 남학생보다 더 크다는 것을 알 수 있다.

<표19> 남녀 학생 평균 점수 비교 (T-Test)

* 전혀 권리가 보장되지 않는다 : 1점
* 별로 보장되지 않는다 : 2점
* 보통이다: 3점
* 조금 보장된다: 4점
* 권리가 잘 보장된다: 5점

영역	성별	응답수	평균
옷차림 자유권리	남자	139	1.70
	여자	62	1.34
두발자유권리	남자	141	1.80
	여자	61	1.46

<표19>에 의하면, 전체적으로 평균값이 다른 권리영역에 비해 저조하면서도 또 여학생의 경우 그 값이 더 낮은 것을 확인할 수 있다. 이것은 여학생이 남학생에 비해 외모를 가꾸는데 더 관심이 많고 그래서 학교의 복장검사에 더 불만이 많다는 해석을 가능하게 한다.

복장을 통해 자신의 의사를 표현하는 것은, 복장이라는 상징을 사용하는 것이므로 상징적 표현의 자유에 해당된다. 현재 많은 학교들이 학생의 교복 착용을 의무화하고 있다. 교사나 학생들 중에는 교복 착용의 의무가 학생의 복장선택권을 제약하는 걸 인정하면서도 교복 착용이 갖는 효용성 때문에 찬성하는 사람도 많이 있다. 즉 교복을 입으면 학생 입장에서는 일단 의류구입비가 절약되고 또 교사 입장에서는 학생이 일반사람들과 쉽게 구별되어 학생지도가 쉬워진다는 효용이 있다. 그러나 교복착용에 대해 찬성하는 학생들조차 양말의 모양이나 색깔을 규제하고 구두의 모양과 색, 여학생의 머리끈 색까지 규제하는 것에 대해 반발하고 있다.[44]

이상 살펴본 설문조사의 분석결과 학생들의 표현의 자유가 학교현장에서 충분히 보장받고 있지 못한 현실을 확인할 수 있다.

---

44)교육부 학교생활규정(안)에 대한 국가인권위원회의 의견, 청소년인권센터 (www. yrights.or.kr) 자료실, 2002.

Ⅳ. 학생의 표현의 자유 신장의 방향

1. 학교 규칙의 정비

(1) 학교규칙의 성격

교육관계법에서는 특별히 고등학생의 표현의 자유를 정면으로 제한하는 법적 근거는 없다.[45] 그러나 실제 교육현장에서 학생들이 인권이 제대로 보장받고 있다고 느끼는 사람은 많지 않다. 이것은 일선 학교에서의 학교규정이 상위법 정신을 제대로 구현하고 있지 못하다는 것이 한 이유가 될 수 있다.[46]실제로 학교별 학칙이나 학생선도규정이라고도 명명되는 학생징계 규정이 학생의 의사 표현의 자유를 제한하는 경우가 많으며 사실적으로 제한이 가해지는 때가 많다.[47] 유엔아동권리위원회도 한국의 경우 학생회에 대한 엄격한 행정적 통제와 초·중등학교에서 교외정치활동을 제한하거나 금지하는 학교교칙으로 인해 학생의 표현과 결사의 자유가 제한되고 있는 것에 우려를 표명했다.[48]

---

45) 현재의 교육기본법은 과거의 교육법과는 달리 학생인권에 관한 규정을 추가하였다. 이 법 제12조는 '학생을 포함한 학습자의 기본적 인권은 학교교육 또는 사회교육의 과정에서 존중되고 보호된다.'고 선언하고, '교육내용·교육방법·교재 및 교육시설은 학습자의 인격을 존중하고 개성을 중시하여 학습자의 능력이 최대한으로 발휘될 수 있도록 강구되어야 한다.'고 규정하여 교육활동 전반에 있어서 학생의 인권을 강조하였다.
그러면서도 '학생은 학교의 규칙을 준수해야 하며, 교원의 교육·연구활동을 방해하거나 학내의 질서를 문란하게 하여서는 아니된다.'는 학생의 의무 규정도 추가하여 교원의 교권과 균형을 유지토록 하였다.

46) 이수광, 학생인권 신장방안 연구, 강원대 박사학위 논문, 2000. p107.

47) 조석훈, 고등학생의 의사표현 행위와 그 제한, 교육법학연구 제5호, 1993, p131.

48) 2차 한국정부 보고서에 대한 유엔아동권리위원회의 권고, 인권운동사랑방, 인권교육실, 2003.

학생 규범은 교육규범이면서 질서규범이라는 양면성을 함께 갖고 있다. 교육규범이란 학생이 바른 성품을 가지고 바람직한 행실을 나타내는 존재로 성장하도록 학교가 가부장적 개입을 통해 학생을 지도하기 위해 설정한 규범이라는 뜻이다. 다른 한편으로 질서규범의 성격은 오늘날 학교가 사교육체제가 아닌 공교육체제를 기반으로 하고 있다는 데서 나타난다. 학교는 다수의 학생을 대상으로 집단적인 교육활동을 전개하는 곳이며, 학교의 정상적인 운영을 꾀하기 위해 학교의 질서를 유지할 수 있는 규범이 필요한 것이다.

여기서 학교가 질서규범의 사항에만 관여해야 하는가 아니면 질서규범이 아닌 교육규범의 영역에까지 관여해야 하는가가 문제가 될 수 있다. 둘 중 어느 관점을 취하느냐에 따라 학생생활규정의 폭과 운영의 실제가 달라지기 때문이다. 그런데 오늘날의 학교는 대중교육기관으로 변모되면서 학생 규범의 개입의 폭이 줄여지기를 요구받고 있는 실정이다.

학생들의 학교 생활을 규율해 나가는 여러 규정들을 '학교 규정'이라고 정의할 때, 학교 규정은 초·중등 교육법 제 8조에 근거하여 각 학교에 두는 것으로 이 법에 의하면 학교의 장은 법령의 범위 한에서 지도·감독 기관의 인가를 받아 학교규칙을 제정할 수 있다고 하였다.

한 학교에는 대략 20개 안팎의 내부 규정이 존재하는데, 학교에 따라 교무규범, 학생의 교내활동 규범, 학생생활규범의 3가지 범주에 해당하는 규범이 있다. 이 중 학생생활규범에 속하는 학생선도규정과 학생용의기준은 학생들의 생활에 깊이 관여되고 있으며, 학생의 권리와 직접적으로 관련된 규정들이다. 학생선도규정은 '학생징계규정'이라고도 하며 학생징계의 종류와 방법, 징계절차, 사후지도에 관한 사항을 정하고 있고 금지되는 행위도 제시하고 있다. 징계의 방식은 학교내 봉사, 사회봉사, 특별교육이수, 퇴학처분등으로 나

뉘고, 금지되는 행위는 영역별로 예절, 준법, 수업태도, 출석, 약물, 폭력, 퇴폐행위, 금품, 집단 행위 등으로 구분하여 제시하는 것이 주류이다.

(2) 학교규칙의 문제점

학교규칙의 현황에 대한 탐구를 통해 학교현장에서 학생들의 권리제약의 측면을 특히 표현의 자유를 중심으로 살펴본다.

[1] 용의 · 복장 규정

다음 <표20>은 서울의 한 고등학교의 학교용의규정 조항 중 표현의 자유를 침해하는 조항을 살펴본 것이다.[49]

<표20> 학교 용의 규정에서의 표현의 자유 침해 조항

구분	내용	
학생용의규정	기타복식	목도리, 장갑, 마스크 등은 유행성이 강하거나 단정치 못한 것 착용 금지
	기타복식	외면에 글씨가 적혀 있지 않고 화려하지 않은 단색(검정, 진한 감청색, 짙은 회색)의 외투를 입는다
	여학생 머리	단발형, 커트형 또는 긴 머리. 단, 머리 길이는 견갑골까지 기를 수 있으나 어깨선을 넘을 때에는 반드시 단정하게 하나로 묶어야 하며 지나치게 짧은 커트는 금지
	가방	실용적인 학생용 가방(배낭형)을 사용. 고가의 가방, 여행용 가방, 핸드백, 끈이 하나 달린 가방, 운동용 가방, 서류가방은 사용을 금한다.

49) 배정우, '학교규정에 나타난 학생권리 분석', 숙명여대교육대학원, 2001, p55.

용의와 복장은 한 인격체로서 학생의 개성의 표현이며, 헌법이 보장하는 표현의 자유에 속하는 상징적 의사표현이라고도 할 수 있다. 이것을 좀더 구체적으로 살펴보면, 머리나 옷차림에 대한 생활지도 과정에서 학생들이 침해당하는 헌법상 권리가 인간으로서의 존엄성을 보장받을 권리와 행복을 추구할 권리(제10조), 법률에 의하지 아니한 체포·구속·압수·수색 또는 심문을 받지 않을 권리(제12조), 사생활의 비밀을 가질 자유(제17조)등이다.[50]한편 생활지도는 앞서 제시한 미국의 팅커판결에 나타난 바대로 학생의 상징적 표현의 자유를 침해하고 있다. 팅커판결에서는 고등학생들이 전쟁반대의사의 표시일환으로 복장에 검은 완장을 찰 수 있는 권리를 인정했다. 자유로운 자기 관리의 권리가 주어지지 않는다면 헌법이 예정하는 존엄한 인격체란 성립할 수 없는 것이다. 따라서 용의와 복장은 기본적으로 학생의 권리이며, 제한적으로 학교가 제한할 수 있다는 관점에서 접근해야 한다.

합리적 제한의 기준으로 생각할 수 있는 것으로는 다른 학생에게 혐오감을 주는 경우, 특정한 집단에 대한 비하나 거부감을 표현하는 경우, 학생의 일반적인 공통 감정에 지나치게 어긋나는 경우, 사회통합의 역할을 담당하는 학교의 기능에 크게 역행하는 경우 등을 들 수 있다. 한편 지나친 제한의 예로는 색깔 있는 머리핀을 금지한다든지 어떤 형태든 퍼머를 금지하고 모든 반지도 금지, 치마 길이에 대한 과도한 제한 등을 들 수 있다.

용의 및 복장 규제에 대한 학생들의 반발이 거세지면서 교육부가 두발 문제를 학교 구성원의 의견을 종합하여 학교 차원에서 자율적으로 만들어 준수하라는 권고공문을 시·도 교육청에 시달한 적도 있다.[51]그러나 두발자율화가 학교교육의 붕괴를 가져온다고 보는 일

---

50) 배경내, 학생인권침해에 관한 연구, 연세대학교 석사학위논문, 1998 p94.

51) 16개 시도교육청 중등교육과장회의 지침 (2001. 10.4.)

선학교의 우려가 컸고, 여전히 두발자율화는 학교현장에서 요원한 과제로 남아있다. 우리 헌법에서 보장하고 있는 행복 추구권은 자신의 생활양식을 스스로 결정할 수 있는 권리를 포함하고 있는 것이므로, 학교 당국이 학교 수업의 선행조건으로서 단정함을 요구할 수 있다 할지라도 학생들 스스로 개성을 표현하면서도 학생 개개인의 생활양식에 대한 자기결정권을 존중하는 선에서 용의사항에 대한 학생의 의견을 수렴하여 재예시하여야 할 것이다.[52]

[2] 학생회 권한의 문제

학생자치활동은 학생의 표현의 자유의 발현영역으로서의 중요성을 지닌다. 이러한 학생자치활동의 핵심이 바로 학생회 활동인데 이 학생회 활동의 권리보장이 현행 학칙들에서 제대로 인정되지 못하고 있다.

어떤 조직이 그 조직 구성원의 이해와 요구를 수렴하여 일을 할 수 있기 위해서는 가져야 할 필수적인 기능과 권한이 있다. ① 회칙의 제정 및 개정에 관한 사항, ② 예산, 결산, 감사에 관한 사항, ③ 세칙의 제·개정에 관한 사항, ④ 임원 인준과 불신임, ⑤ 회비 책정에 관한 사항, ⑥ 회의 소집 등이 그 기본적인 사항이다.

인권운동사랑방이 조사한 학교교칙 자료에 의하면 조사대상 189개 학교 중, 학생회가 이러한 6개항에 대한 권한을 가진 경우는 6개 학교에 불과하며, 147개 학교가 학교 당국에 권한이 있는 것으로 나타났다.[53] <표21>에서 아직도 많은 학교에서 학생회 활동의 권한에 대한 인식과 보장이 미흡함을 확인할 수 있다.

---

52)교육부 학교생활규정(안)에 대한 국가인권위원회의 의견, 청소년인권센터 (www. yrights.or.kr) 자료실, 2002.

53) 인권운동사랑방, '인권을 찾자 교칙을 찾자 캠페인 결과 보고서-244개 중·고등학교 교칙분석 ' 2001. p6.

<표21> 학생회 활동에 대한 권한 주체

	학생회기구(대의원회,운영위원회, 총회)에 권한이 있는 학교	학교당국(학교장, 지도위원회, 지도교사)에 권한이 있는 학교	기타	전체
백분율 (%) (학교수)	3.1 (6)	77.8 (147)	19.1 (36)	100 (189)

[3] 학생의 시민·정치적 권리

학생이 누려야 할 기본적 인권 중에서 '표현, 사상, 양심, 종교, 집회, 결사, 정보의 자유'는 시민·정치적 권리에 해당된다. 시민·정치적 권리는 국가나 보호자의 자의적인 간섭으로부터 자유로울 수 있고 또 사회적·정치적 과정에 참여할 수 있는 권리를 의미하는 것으로서, 타인의 권리를 침해하거나 국가안보, 공공질서와 도덕 등을 침해하지 않는 한 제한되어서는 안된다. 이때, 권리제한의 근거를 너무 폭넓게 해석해서는 안되고, '명백하고 현존하는' 위험이 있을 경우에만 제한할 수 있으며, 제한할 경우에도 본질적인 내용을 침해해서는 안 된다.

그런데 인권운동사랑방의 자료[54]에 의하면, 조사대상학교 중 51%의 학교가 학생의 정치활동을 금지하고 있는 것으로 나타났다.

'학생은 정당 또는 정치적 목적의 사회 단체에 가입하거나 정치활동을 할 수 없다.' - 107개 학교 해당 (51%)

유엔청소년권리조약과 대한민국 헌법에서 보장하고 있는 시민·

54) 인권운동사랑방, '인권을 찾자 교칙을 찾자 캠페인 결과 보고서-244개 중·고등학교 교칙분석 ' 2001. p9.

정치적 권리는 '나이'에 의해서 제한될 수 없는 기본권이다. 우선 이 조항은 참정권과 시민·정치적 권리를 구분하지 않고 있다. 현행법에서 참정권은 만 20세 이상인 성인에게 있는 권리이고, 정당법은 '국회의원 선거권이 있는 자'로 발기인 및 당원의 자격을 정하고 있기 때문에 학생은 일단 정당원이 될 수 없다. 따라서 교칙의 제한은 '정당활동 제한'으로 충분하며, 교칙에 그런 제한 규정을 두는 것 자체가 불필요할 수 있다. 현행법에 의해 학생의 정당활동은 불가능하기 때문이다.

그런데 교칙은 여기서 더 나아가 학생의 정치활동 일체를 금지하고 있다. 우리말 사전에서는 정치활동을 '정치에 관계하는 모든 행동'으로 말하고 있다. 정치란 효과적으로 사회생활에 참여하는 것으로 볼 수 있고, 참정권이 없는 학생이라고 해서 사회 참여의 권리를 제약받을 수는 없으며, 교육은 학생들에게 효과적인 사회 참여 훈련을 제공하는 것이어야 한다. 오히려 학생의 정치활동 제한은 기본권의 부당한 제한임과 동시에 학교가 해야 할 중요한 교육을 방기하는 것이다. 학생은 발달과정에 있는 사람들로서 그들에게 삶을 주도적으로 이끌어가게 하고 자신의 이익을 스스로 결정할 수 있는 민주적 방식을 체화할 수 있는 기회를 주어야 한다.[55]

유엔아동권리위원회도 학생회에 대한 엄격한 통제와 초·중등학교에서 교외정치활동을 제한하거나 금지하는 학교교칙으로 인해 학생의 표현과 결사의 자유가 제한되고 있음에 우려를 표명했다.[56]

한편 정당활동 금지에 대해서도 현행법의 참정권 제한 연령이 낮춰져야 한다는 주장은 오래 전부터 있어 왔고 청소년의 의식수준 성장에 비춰볼 때 타당성이 있는 주장이다.[57] 또한 정식당원이 아니

55)교육부 학교생활규정(안)에 대한 국가인권위원회의 의견, 청소년인권센터 (www. yrights.or.kr) 자료실, 2002.

56) 2차 한국정부 보고서에 대한 유엔아동권리 위원회의 권고, 인권운동사랑방 인권교육실, 2003.

57) 최윤진, 청소년 권리 제한 논리의 부당성에 관한 고찰, 한국청소년연구 제

라 하여 청소년들이 정당활동에 아예 참여할 수 없는 것은 아닐 것이다. 예를 들어 우리나라에서 녹색당이 출현한다고 할 때 정당원이 될 수 없다 하여 녹색당의 환경 정책을 지지하는 청소년 활동이 제한될 필요는 없을 것이다. 오히려 학교는 학생들에게 인권·평화·환경 등 다양한 분야의 사회단체 활동 참여를 장려해야 한다.

[4] 학생 징계 규정

학생의 표현의 자유는 학칙에 의한 징계처분으로 제재당하는 경우가 많다. 한 고등학교 규정에 의하면 학교장의 허가없이 대외행사에 출품·출연·참가하여 학교명예를 훼손한 자, 학생을 선동하여 질서를 문란시킨 자, 동맹휴학을 선동·주동·동참한 자는 모두 교내봉사, 사회봉사, 특별교육이수, 퇴학 처분 등의 징계를 받도록 되어 있다.[58]

학생징계는 학생의 권리에 대한 사후(事後)적 제재로서 제약조건이 되며 이 제재를 명시한 규정이 학교선도규정, 혹은 학교 징계규정이다. 징계사유는 주로 '교육상 필요' 내지 '학교의 질서유지' 인데 '명백하고 현존하는 위험의 원칙' 등과 같은 표현의 자유 제한에 관한 일반 법원리가 엄격히 적용되지 않는 실정이다.[59]

초·중등교육법 제 18조 제2항[60]은 학생을 징계하고자 할 때에는 학생 또는 학부모에게 의견 진술의 기회를 부여하도록 규정하여 학생의 권리가 부당하게 침해될 수 있는 경우를 방지하도록 하였다.

10호, 1999, p53.

58) 조석훈, '초·중등학교 규칙의 진단과 대응', 교육법학연구 제12호, 2000, p164.

59) 표시열, '학생의 기본권과 두발·복장의 규제정책', 교육법학연구 제12호, 2000, p214.

60) 초·중등교육법 제 18조 제2항 : 학교의 장은 학생을 징계하고자 하는 경우 해당 학생 또는 학부모에게 의견진술의 기회를 부여하는 등 적절한 절차를 거쳐야 한다.

특히 학생징계시, 징계 대상 학생에게 자기측 이야기를 진술할 수 있도록 기회를 부여하는 것은 학생으로 하여금 징계처분에 대하여 소극적으로 받아들이기만 할 것이 아니라, 자기 인생에 중요한 의미를 가질 수 있는 사건에 자기 자신도 영향력을 미칠 수 있다는 적극적 자세를 가르치는 것으로 민주시민교육에서 중요한 의미를 갖는다.

그러나 아직도 많은 학교에서 이 법의 내용 뿐만 아니라 법의 취지마저 이해하지 못하고 있으며, 이러한 권리 보호장치를 학교 규칙에 반영하고 있는 학교가 많지 않은 실정이다. 인권운동사랑방에서 수집한 학교선도규정에서 전체 244개 학교 중 29개 학교는 학생이나 학부모의 진술기회가 없고 단지 담임교사 혹은 담당교사에 의한 사안설명을 청취하고 심의하는 것으로 되어 있다.[61] 그러나 담임 또는 담당교사의 의견제시는 일종의 참고인으로서 보장되야 하나 사안설명일 뿐 당사자에 의한 진술이 아니다. 학생과 학부모에게 진술기회를 제공하는 규정은 반드시 필요한 규정인 것이다.

교육적 필요에 의해 징계를 해야 할 경우에도 통상 사법절차에 적용되는 '적법절차의 원리' 가 보장되야 한다. 즉, 소명의 기회를 주어야 하고, 재심 및 이의신청의 절차를 확보해주어야 한다. 그런데 다음의 표처럼 재심 요구권이 당사자에게는 없고 학교장에게 주어진 경우가 대부분이다. 징계권자가 부당한 징계처분을 내리지는 않았는지, 징계권자가 합당한 징계사유로 적법절차를 거쳐 타당성 있는 징계를 내렸는지를 다투기 위해 학생과 학부모에게 필요한 것이 재심 요구권이다. 즉, 재심요구권은 징계구제에 주목적이 있기 때문에 학생과 학부모에게 보장되야 할 것이다.

학생징계규정에 제시된 징계사유 중 표현의 자유와 관련된 항목은 다음과 같다.[62]

---

61) 인권운동사랑방, '인권을 찾자 교칙을 찾자 캠페인 결과 보고서-244개 중·고등학교 교칙분석 ' 2001. p15.

<표22> 징계 대상 행위

규범의 구분	징계대상 행위의 내용
불량단체 활동	허가받지 않고 단체나 집회에 참석·조직·선전함/ 정치활동을 함 / 불량서클을 조직하거나 참가
학교질서 문란	동맹휴학이나 백지동맹을 주도·선동 또는 참가 / 학생을 선동함 / 고성방가·소란 등을 피워 학교내 질서를 혼란하게 하거나 문란하게 함 / 불평·불만을 함부로 유포하여 질서 문란
유인물 무단게시	학교의 허가를 받지 않고 유인물이나 공고물을 무단 게시·배포
학교명예 훼손	허가를 받지 않고 대외 행사에 출품·출연 또는 참가하여 학교명예를 훼손함 / 불미스런 행동으로 학교의 명예를 훼손함
불온문서 / 불법집회	불온문서를 은닉·탐독·제작·게시·유포 / 반국가행위를 함 / 불법 집회에 참석하거나 가입

이 내용들을 살펴보면, 학생을 선동', '불량서클', '학교명예를 훼손' 한다는 등 규제하고 있는 행위에 대한 표현이 모호하다. 규범 자체의 명확성이 요구된다. 또한 '불법집회 또는 서클에 참석하거나 가입', '정치 행위를 하는 경우', '불온문서 은닉·탐독·제작·게시·유포' 등 사상·양심·집회·결사의 자유에 해당하는 행위에 대한 부정적인 가치판단이 지배적이며, 다른 행위들과 비교하여 더 중징계를 내리고 있다.[63]

학교에서의 징계는 타학생에 대한 제재효과를 목표로 하기보다는 해당 학생의 인간적 존엄성을 존중하고 교육의 기회를 제공하기 위

62) 조석훈, '초·중등학교 규칙의 진단과 대응', 교육법학연구 제12호, 2000, p169.

63) 인권운동사랑방, '인권을 찾자 교칙을 찾자 캠페인 결과 보고서- 244개 중·고등학교 교칙분석', 2001, p15.

한 것이어야 한다. 현행 선도규정은 이러한 방향으로 재고될 필요가 있다.

(3) 학교 규칙 정비의 과제

미성년자인 학습자의 인권과 관련해서, '유엔 청소년 권리 조약'이 한국에서도 국내법적 효력이 있는 국제규범임은 의심의 여지가 있다. 하지만 이 조약은 여전히 국내 교육법과 많은 부분에서 상충관계에 있다. 본 연구에서 주로 다룬 표현의 자유에 해당되는 의사 표시권(제12조), 표현의 자유(제1조), 사상·양심·종교의 자유(제14조), 결사·집회의 자유(제15조) 외에 사생활 보호(제16조) 등이 그 예가 될 수 있다. 또한 학교폭력 및 체벌의 문제 역시 청소년 권리 조약이 규정하고 있는 학대·방임으로부터의 보호(제19조)를 통해 이미 국제적으로 상식율(常識律)화된 사안이라고 할 수 있다. 향후 국내 교육법이 이런 규정들의 내용을 반영하는 쪽으로 개정되야 하며 차선책으로 일반 인권 관련 법규 (예를 들어 아동복지법, 소년법, 청소년보호법, 남녀차별금지 및 구제에 관한 법률)에서 교육관련 내용을 추가하거나 강화하는 방향으로 개선되어야 할 것이다.[64]

[1] 교육관계법령의 검토

최근 교육기본법상 학습자의 인권보호규정(제12조)[65]이 신설되어 과거에 비해 보다 진전된 인권보장의 근거 법규를 마련하고 있는 것으로 평가된다. 그러나 이 법에선 교육영역(학교교육 및 사회교

64) 고전, '학교법규상 기본적 인권 보장제도와 과제', 교육법학연구 제11호, 1999, pp49-50.

65) 교육기본법 제12조(학습자)
제1항: 학생을 포함한 학습자의 기본적 인권은 학교교육 또는 사회교육의 과정에서 존중되고 보호된다.

육)과 교육과정(내용·방법·교재·시설 등)에 있어서의 인권 및 인격의 존중이 선언적으로 규정되어 있을 뿐 구체적인 제도보장을 위한 법적 근거나 권리 충족을 위한 의무의 이행규정이 없다. 현재의 학습자 인권 보호 및 신장에 관한 문제가 교육기관 및 교육 내부조직에서 해결되지 못하고 사회 단체 및 국가공공기관의 차원에서 비체계적으로 이루어지고 있는 것도 이러한 인권보장의 의무규정이 미비한 것과 무관하지 않다고 볼 수 있다. 우선은 학교의 설립주체인 국가·지방자치단체·학교법인이 학습자의 인권 보호와 신장을 위해 노력하도록 하는 의무조항을 추가하는 것이 시급하다.[66]

특히 교육과정에 있어서 교원의 '교육의 자유'의 범위가 더욱 확대될 필요가 있다. 학교 교육활동에 있어서 교원의 재량 범위를 축소한다고 해서 학생의 인권 보장 범위가 확대되는 것은 아니다. 예를 들어 교원에게 정치적 중립성을 이유로 정치적 기본권을 박탈한다면 민주시민을 양성하는 정치교육의 담당자로서 교원의 역할을 축소시켜 결국은 학생의 학습권을 침해하며 나아가 학생의 인권보장에도 부정적으로 작용하게 될 것이다.[67]

초·중등교육법 제8조[68]는 학칙의 제정권자(학교장)와 인가자(관할청)만을 밝히고 있을 뿐 학칙 제정과정의 절차적 정당성 확보를 위한 부수 조항이 없다. 그리고 학생징계의 경우 제18조[69]에서 '교육상 필요한 때'라는 막연한 표현을 쓰고 있고, 징계의 방법에 대해

---

66) 고전, 같은 글, p52.

67) 표시열, '학생의 기본권과 두발·복장의 규제정책', 교육법학연구 제12호, 2000, p225.

68) 제8조(학교규칙)
1항 : 학교의 장(학교를 설립하는 경우에는 당해 학교를 설립하고자 하는 자를 말한다)은 법령의 범위안에서 지도·감독기관(국립학교인 경우에는 교육부장관, 공·사립학교인 경우에는 교육감을 말한다. 이하 "관할청"이라 한다)의 인가를 받아 학교규칙(이하 "학칙"이라 한다)을 제정할 수 있다.

69) 초·중등교육법 제 18조 1항 : 학교의 장은 교육상 필요한 때에는 법령 및 학칙이 정하는 바에 의하여 학생을 징계하거나 기타의 방법으로 지도할 수 있다. 다만 의무교육과정에 있는 학생을 퇴학시킬 수 없다.

서도 법령 및 학칙에 정한 것 이외에 '기타의 방법'이라는 포괄적 권한을 학교장에게 부여하고 있다. 권리의 부여나 의무의 부과에 있어 막연하거나 포괄적인 규정은 합헌성을 인정받을 수 없을 뿐만 아니라 징계라는 책임규정의 경우엔 징계권자의 자의적 해석 및 징계권의 남용으로 인한 인권 침해의 소지가 우려된다.

초·중등교육법시행령의 징계규정(제31조) 역시 징계의 종류 및 단계적 적용 원칙은 긍정적으로 평가할 수 있으나 '교육상 필요한 때'라는 규정의 막연성 문제는 여전히 존재한다.[70] 또 징계의 사유에서도 학생신분을 박탈할 사유로서 1. 품행이 불량하여 개선의 가망이 없다고 인정된 경우 2. 정당한 이유 없이 결석이 잦은 경우 3. 기타 학칙에 위반한 경우 등을 들고 있는데 여기서 언급되고 있는 품행의 불량 정도, 개선의 가망 정도, 인정의 주체, 잦은 결석 회수 범위, 그리고 기타 사항에 따른 포괄성 등등 개념의 불확정으로 인한 여러 가지 문제점이 있다고 보여진다. 그나마 이 행정명령에는 세 가지 퇴학사유를 한정하고 있음에도 불구하고 각급 학교에서는 훨씬 더 많은 퇴학사유가 예시되어 있는 실정이다.[71] 이것은 앞서 3호의 '기타 학칙에 위반한 경우'를 각급 학교가 '학칙에 정한 경우'로 확대 해석한 결과로 추측된다.

[2] 학교규칙 개정의 과제

학습자의 기본적 인권보장과 가장 가까이 있는 규범은 역시 일선 학교의 학칙이라는 점에서 학칙의 다양성은 학교의 자율성을 보여

---

70) 초·중등교육법 시행령 31조 (학생의 징계 등) 7항 : 학교의 장은 법 제18조 제1항 본문의 규정에 의한 지도를 하는 때에는 교육상 불가피한 경우를 제외하고는 학생에게 신체적 고통을 가하지 아니하는 훈육·훈계 등의 방법으로 행하여야 한다.

71) 인권운동사랑방, '인권을 찾자 교칙을 찾자 캠페인 결과 보고서-244개 중·고등학교 교칙분석 ' 2001. p30.

주는 예이다. 하지만 이 다양성 때문에 상위 법규에 대한 자의적 해석이 따르고 학생인권 침해 내지는 인권보호 태만이라는 부작용도 나타나게 된다. 예를 들어 '훈계'나 '훈육'을 법적 효력을 발생시키는 '징계' (정상교육으로부터 격리 내지 학생신분의 박탈)와 구분하지 않거나, 체벌을 간접체벌(기합)과 직접 체벌(매)로 나누어 규정하면서도 그 해당되는 사유가 중복되거나 사유의 경중이 모호한 경우가 많다.[72]

인권운동사랑방이 각급 학교의 학칙을 분석한 결과 자료를 보면 일선학교의 학칙이 상위 교육관계법의 변화에 맞도록 신속하게 개정되고 있지 못하다는 문제점이 드러난다. 학교규칙들에 사용된 모호한 표현들이나 훈계를 체벌과 동일시하며 징계의 종류로 예시하는 것 등이 그 예가 될 수 있다. 징계의 사유도 '품행불량' 이랄지 '기타 학칙에 위반한 경우' 등의 표현에서 품행의 불량 정도나 기타 사항에 따른 포괄성 등등 개념의 불확정으로 인한 여러 가지 문제점이 나타난다. 권리의 부여나 의무의 부과에 있어서 막연하거나 포괄적인 규정은 합헌성을 인정받을 수 없을뿐더러 징계라는 책임이 따른 행위의 경우엔 징계권자의 자의적인 해석 및 징계권의 남용으로 인한 인권침해의 소지가 따른다.[73]

최근 학생징계와 관련하여 생활기록 카드제(벌점제)가 확산되고 있으나 이것을 징계와 연계시킬 때는 신중을 기해야 하며, 벌점제 역시 형식적으로 실시되면 교육적 효과를 볼 수 없고, 이를 지나치게 징계와 연결시키거나 학생생활부에 반영시킬 경우 오히려 학교생활을 위축시키고 교사와 학생간 인격적 관계를 사무적 관계로 변질시킴은 물론 벌점제가 또 하나의 학생통제 수단으로 역기능하게

---

72) 고전, '학교법규상 기본적 인권보장제도와 과제', 교육법학연구 제11호, 1999, pp57-58.

73) 고전, '학교법규상 기본적 인권보장제도와 과제', 교육법학연구 제11호 1999, p57.

되는 부작용도 초래할 수 있다.

한편 학생지도에 대하여 지나치게 상세하고 엄격한 규정을 둘 경우 교사가 학생 생활 지도과정에서 발휘할 수 있는 재량의 범위를 극도로 제한하게 되어 학생지도가 형식적으로 될 수도 있다. 학생징계 및 생활규정의 제정과 개정이 학교공동체 구성원 모두의 합의에 의해 이루어질 필요성이 요청된다 하겠다.

한편 현재 학교규칙의 정비를 위해 요청되는 시급한 과제는 제정 및 개정과정에 있어서의 절차적 정당성을 높이는 일이다. 현행법상 학칙 제정권자는 학교장이고 학칙의 제정 및 개정에 관해 학교운영위원회가 심의하는 역할을 맡고는 있으나 담당 주임교사 및 실무교사에 의해 성안된 학칙이 학교운영위원회의 형식적 심의 절차를 거치는 것이 교육계의 현실이다. 많은 학교에서 학교 규정집이 없으며, 학생들이 쉽게 접근할 수 있는 학교 홈페이지에 학교 규정이 실려 있는 학교를 찾기 어렵다. 그래서 학생은 물론 교사도 학생부 소속이 아니면 당해 학교규칙을 보지도 알지도 못하는 경우가 많다.[74]

개정된 학칙은 그 주된 규율 대상인 학생은 물론 교사 및 학부모에게도 충분히 고지되고 미흡한 부분은 다시 수정되는 과정을 거치는 것이 반드시 필요하다. 이를 위해서는 규범의 제정 과정에서부터 시행, 그리고 주기적인 점검과 평가에 이르는 전 과정에서 학생의 참여와 토론의 기회를 제공해야 한다. 현재 보이는 것처럼 관계법령의 개편을 피동적으로 반영하거나 상급 교육행정 당국의 권고를 수동적으로 이행하는 경향에서는 학생인권의 신장이란 기대하기 어려울 것이다.

규범 문화의 수립은 단순히 학생의 행동이 '규정된 규범'을 위반하지 않는 것으로 완성되는 것은 아니다. 학생이 규범을 이해하고, 그 취지를 해석할 수 있어야 하며, 규범이 없는 영역에서는 기존 규범

74) 조석훈, '초·중등학교 규칙의 진단과 대응', 교육법학연구 제12호, 2000, p176-177.

의 전체 취지에 비추어 합당한 규범을 창조할 수 있어야 하며, 규범을 타인과 공유하고, 타인의 규범 위반에 대해 압력을 가하며, 궁극적으로 규범을 내면화할 수 있어야 하는 것이다.

2. 학생 자치활동의 활성화

(1) 학생 자치활동의 개념과 의의

'학생 자치활동' 이란 말 그대로 학생들 스스로가 자율과 참여의 입장에서 자신의 조직을 구성하여 학급 활동, 학생회 활동을 전개하여 학생의 권리를 옹호하고 민주시민으로 성장하기 위한 자질을 키워 나가며, 고유한 자기 문화를 표현하는 동아리 활동을 통하여 건강한 삶을 체득해 나가는 활동이라고 할 수 있다. 또한 여러 가지 의사 기구나 표현을 통하여 학교 운영에 참여하고 학교 현장의 상황에 대한 의견을 피력하는 활동도 넓은 의미에서의 학생 자치활동이라고 할 수 있다.[75]

1998년 3월부터 시행된 초·중등교육법 제17조에는 '학생의 자치활동은 권장·보호되며, 그 조직 및 운영에 관한 기본적인 사항은 학칙으로 정한다' 라고 하여 학생자치활동 보장에 관하여 규정하고 있으며, 초·중등교육법시행령 제30조는 '학교의 장은 법 제17조의 규정에 의한 학생의 자치활동을 권장·보호하기 위하여 필요한 사항을 지원하여야 한다' 고 규정하고 있다. 이러한 신설 조항들에서 교육 수요자인 학생의 권리 보호를 부각시키고 학생의 자치활동을 강조하고 교육 경험의 다양화를 꾀하는 노력을 볼 수 있다.

그러나 이 조항은 교육기본법 제12조 제3항의 '학생은 학교의 규칙을 준수하며, 교원의 교육·연구 활동을 방해하거나 학내의 질서

75) 김지선, 학생자치활동에 관한 연구, 중앙대 석사학위 논문, 1999, p29.

를 문란하게 하여서는 아니 된다는 규정과 관련되어 있다. 즉 학생의 자치활동은 권장·보호되지만 어디까지나 학칙을 준수하고 공공질서를 유지하는 범위 내에서의 자율과 책무성에 바탕을 둔 자치활동이어야 한다고 본다. 그런데 학생자치활동의 조직 및 운영에 관하여 학칙에 반영하지 않은 학교가 다수인 상황이어서 교육부나 교육청의 학생자치활동 활성화를 위한 법적, 행정적 조치가 요구된다.

현재 학교현장에서는 학생자치활동이란 용어 대신 특별활동이란 용어를 자주 사용한다. 1954년에 공포된 '교육과정시간 배정 기준령'에 의하면 특별활동은 '학교에서 이루어지는 모든 유목적적인 교육활동 중에서 교과 활동 또는 교과 과정을 제외한 기타 모든 활동 또는 과정'을 의미한다. 이것이 지금까지 특별활동의 개념으로 사용되고 있는 일반적인 정의이다.

특별활동이 학생의 자발적이고 자율적인 활동에 의해 주도되고, 모든 활동이 크고 작은 집단을 단위로 하는 활동이며 운영에 융통성이 크다는 점 그리고 교과 활동과는 상호보완 관계를 이룬다는 점에서 학생자치활동과 크게 다를 바는 없다. 그러나 원래의 목표에도 불구하고 특별활동이 학교 정식 수업 외의 여가시간에 하는 활동이라는 축소된 의미를 내포하므로 이 용어와 학생자치활동이라는 용어는 구분된다고 보겠다.

학교는 민주주의의 효과적인 훈련의 장이며 민주시민을 길러내는 곳이다. 학생들이 학교생활을 통하여 기본적인 권리를 인식하고 권리를 행사하는 방법을 배워 나갈 수 있도록 학생자치활동이 폭넓게 허용되고 활성화되어야 한다. 우리 헌법 제21조에서도 강조하는 표현의 자유가 민주주의의 가장 기본적이고도 근원적인 원리라고 했을 때 학생자치활동의 필요성과 의의는 더욱 커지는 것이다. 76)

---

76) 이수광, 학생인권신장방안 연구, 강원대 박사학위논문, 2000, p98.

(2) 학생자치활동의 문제점

학생자치활동을 학생들 스스로가 자율과 참여의 입장에서 자신의 조직을 구성하여 활동을 전개함으로서 학생의 권리를 옹호하고 민주시민으로 성장하기 위한 자질을 키워 나가며, 건강한 삶을 체득해 나가도록 하는 활동이라고 정의한다면 학급활동, 학생회활동, 학교 내외의 동아리활동(클럽활동(CA) 포함), 방과후 활동, 학교 내외의 여러 가지 의사표현기구와 활동 등을 모두 포함하는 개념으로 볼 수 있다.

[1] 학생회 활동

① 학생회 활동의 영역

학생회는 학생들이 학교의 주인으로서 학생의 권익을 옹호하고 학생의 의견을 광범위하게 수렴하여 학생들이 학교생활을 하면서 접하는 어려운 문제를 토론하고 해결함으로써 학생들의 원활한 학교생활을 도와주는 조직이라고 할 수 있다. 학생회활동의 주요 영역으로는 학생회 운영위원회 및 대의원회 활동, 학생의견수렴활동(설문조사, 건의함), 학생복지활동(매점, 식당문제 등), 학생총회 및 학교행사, 생활교육활동(학생징계위 참여, 학생보건, 잔디보호 등), 언론·출판활동 등을 들 수 있다.

학생회는 70년대 군사주의문화의 산물인 학도호국단 체제에 대한 비판으로 1986년 문교부(중등 2530-296)에 의해 실시되어 왔다. 하지만 이것도 학교에 의해 일방적으로 임명하는 간선제도의 성격을 띠고 있었다. 그러다 1987년 6월 민주 대항쟁과 교육민주화를 내건 전교조의 활동을 통해 학생회 직선제에 대한 요구가 높아졌다. 1990년도 한겨레신문 4월 10일자 에는 고등학교 학생회가 1988년 56개

교, 1989년 112개 교, 1990년 146개 교로 조사대상 학교 전체 258개 교의 56.6%가 직선제 선출 방식을 보이고 있다. 약 10여 년이 지난 2001년 인권운동 사랑방의 조사자료에 의하면 조사대상 학교 189개 학교 중 직선제를 실시하는 학교가 167개교로서 88.3%을 차지하는 것으로 나타났다.[77]

그러나 이런 외형적인 직선제로의 개선에도 불구하고 학생회 활동의 내실화의 측면에서는 부족한 점들이 아직도 많다

② 학생회 활동의 문제점

학생회칙의 문제점은 전 단원에서 언급한 바와 같고, 그 밖에도 학생회 활동이 활성화되기 위해 개선되야 할 몇 가지 문제점을 정리해 보면 다음과 같다.

첫째, 학생회비의 문제이다. 학생회가 자치적인 활동을 하기 위해서는 어느 정도의 예산이 있어야 한다. 그러나 많은 학교에서는 자체적인 예산을 마련하지 못하고 필요할 때마다 얻어 쓰거나, 아예 돈이 많이 드는 사업은 하지 못하는 학생회도 있다. 학생회비를 걷는 과정에서 회비를 학생회 대의원에게만 걷는 경우도 문제가 될 수 있고, 또 학생회비의 사용과정에서의 투명성 확보도 필요하다.

둘째, 학생회의실 확보가 문제이다. 학생회실이 없으면 학생회 구성원들은 주인의식이 생기지 않게 되고 결국 이는 비참여적인 활동으로 이어지게 된다. 이러한 의식적인 이유가 아니더라도 정기적 회

---

77)

별첨 <표23> 학생대표 (학생회장·부회장)의 선출 방법

구분	간선제	직선제	기타	전체
백분율(%)	4.8	88.3	6.9	100
(학교 수)	(9)	(167)	(13)	(189)

(인권운동사랑방, '인권을 찾자 교칙을 찾자 캠페인 결과 보고서-244개 중·고등학교 교칙분석 ' 2001. p5.)

의 불가, 사업 준비 불가 등의 문제점이 생기게 된다.

셋째, 학생회가 정기적으로 회의할 수 있는 시간이 마련되야 한다. 현행 입시제도 아래서 학생이 시간을 내기란 쉽지 않다. 아침 보충학습, 급식, 오후 보충학습, 야자 등으로 밤늦게까지 이어지는 학생의 일과 중에서 학생회를 위한 시간, 최소한 정기적으로 회의할 수 있는 시간이 보장되야 한다.

넷째, 학생들의 주체의식 부족도 문제가 된다. 일반 학생들은 물론, 학생회 대의원조차 학생회에 대한 주체의식이 부족하다. 학생회란 단지 학급 회장, 부회장에 따라오는 부수적인 것에 불과하다고 생각하는 경우가 많다. 이러한 주체의식의 부족을 더욱 심각하게 만드는 것은 인수인계의 부재와 친목 도모에 치중하기 십상인 간부수련회이다. 일반학생들의 참여부족도 큰 문제인데 이들은 학생회를 불신하거나 혹은 남의 일에 불과하다고 생각하는 경우가 많아 학생회 사업에 참여적이지 못하게 된다.

다섯째, 교사들의 의식부족도 문제이다. 많은 교사들이 '학생회'를 독자적인 학생들의 연합으로 보지 않고, 학생들의 건의사항을 들어주는 것도 '양보'의 차원에서 생각하는 경향이 있다. 심지어는 강압적인 분위기에서 안을 제시한 후 의의가 없으면 결의시킨다거나, 처음부터 한계를 정해놓고 그 한계 내에서 결정하라고서는 민주적인 과정에 의한 토론에 따라 결정되었으니 모두 따르라고 하는 경우도 있다.[78]

학생회가 엄연한 전체 학생들의 대표기구임을 인정하고, 그에 해당하는 학생들의 권익과 복지 (교육환경, 시설) 향상 등을 위한 기능과 권한을 가져야 할 것이다. 나아가 학생이 단순한 교육의 대상이 아닌 학교 교육의 주체로서 기능하도록 하려면 학생회가 법제화되고, 제한적이긴 하나 학교운영에의 참여가 허용되어야 한다.

---

78) 황두영, 우리 학생회 이대로 좋은가?, 학생회 문제점과 개선방안 마련을 위한 토론회 자료, 전교조, 2001.

[2] 동아리 활동

학생들의 학급활동과 학생회활동은 그간에 임원의 자격 제한 및 임원 선출의 문제, 학급회의의 자율학습 대체, 학생회활동으로 인한 징계 등의 여러 사안이 여론화되면서 그 내용에 있어 비록 내실을 기하지 못하고 있을 지라도 형식은 상당히 개선된 것이 사실이다. 그러나 학생들이 스스로 모임을 만들고 활동을 할 수 있는 동아리 활동은 클럽활동(CA), 방과후 교육활동, 학내 동아리활동, 학외 동아리활동으로 다양한 형태를 띠고 있지만 상당히 자율성이 없고 활동의 제한이 가해지고 있는 것이 현실이다. 클럽활동(CA)은 학교교육의 연장선으로 전체 학생이 활동하는데 최근의 운영개선노력에도 불구하고 충분한 시간과 공간의 부족과 강사의 전문성과 기구 및 재료가 갖추어 있지 못하여 오히려 학생들을 타성적으로 참여하게 만들과 활동에 대한 흥미와 관심을 이끌어 주지 못하고 있는 실정이다.

또한 학생들 스스로의 관심과 참여에 의해 자발적으로 만들어진 학교 내 동아리는 보호되고 활성화되어야 하는데 학교 교칙에서는 '교육상의 필요' 또는 '학교의 질서유지' 등을 이유로 자율적인 동아리 구성을 엄격히 제한하고 있다. 학칙에 따른 징계 사유에는 앞 단원에서 언급한 것처럼 '불법 집회 또는 불량 써클에 참석하거나 가입함", 'ㅎ가 없이 써클을 조직 운영하여 교칙을 문란하게 함' 등이 명시되어 있으며 학교장이 어떤 절차를 거쳐 학생들의 자발적인 동아리 활동을 허가하며 활동을 할 수 있도록 배려하는가에 대한 내용은 없다.[79] 현재 미국의 대부분의 학교들은 학생 단체로 하여금 소정의 절차를 준수하여 학교의 승인을 받도록 하는 승인 제도나 등록제도를 두고 있다. 이를 통해 승인된 단체는 학교시설 무상이용

79) 김지선, 학생자치활동에 관한 연구, 중앙대 석사학위 논문, 1999, p26.

권, 학생 활동비로 재정 지원을 받을 권리, 자금을 모금할 권리, 강연 개최권, 학교신문, 방송의 사용권, 단체명의의 전단 배포권, 학교단체에 주어지는 명예와 특전을 누릴 권리, 단체의 명칭에 학교명을 포함시켜 사용할 권리 등을 부여하고 있다.[80]

우리 헌법에도 명시된 이러한 표현의 자유가 학교현장에도 무리없이 적용될 수 있는 여건의 조성이 적극적으로 필요하다. 결국, 동아리 활동의 제한은 학생의 전인적 성장과 건강한 학교 문화를 저해하는 것이며 나아가 학생들에게 올바른 가치관을 심어 주고 교육적 정도를 걸어 가야 함에도 헌법상의 국민의 기본적 권리를 제한함으로서 위헌의 소지를 남기게 되는 것이라 할 수 있다.

(3) 학생자치활동의 개선방향

재학관계에 있는 학생들은 일정한 범위 내에서 학교운영에 대한 참여권을 갖게 된다. 따라서 학생들에게는 학교운영과 관련한 자유로운 의사표현의 자유가 허용된다. 우선, 학생들은 자신들의 학교생활을 규율하고 있는 학교규칙과 관련하여 다양한 의견을 제시하게 된다. 공식적으로 학급회의나 학생회를 통해 의사표현을 하는 경우가 있는가 하면, 반대로 간접적이고 비공식적인 방법을 동원하기도 한다. 이럴 경우 학교당국이나 교사는 학생들의 표현의 자유를 보호해 주어야 하며, 또한 학생 의견의 수용여부를 합리적으로 설명해 줄 책임이 있다.

예를 들어 정규수업 이외의 시간에 대한 학교의 학생관리방침은 학생들이 민감하게 반응하는 부분이다. 학교는 정규수업 이외의 시간에 대해서도 학생들의 생활을 관리하기 위한 내부방침을 정하게 되는데 자율학습이나 보충수업, 특기·적성 교육 등에 대한 내부계

80) 최윤진, 『청소년의 권리』,양서원, 1998, p95-96.

획이 이같은 관리방침에 해당한다고 볼 수 있다. 이러한 학교의 관리방침은 방과후나 방학기간 중의 학생들의 생활 모습을 결정해 주기 때문에 학생들의 이익과 밀접하게 관련된다. 따라서 학교가 학생관리 방침을 결정하는 과정에서는 학생들의 의견수렴 절차가 보장되어야 하며, 표현의 자유에 대한 부당한 억압이 없어야 한다.

학교당국이 학생의 표현행위에 대해 직접적인 제한을 가하는 경우도 있지만, 제도적 조건이 미비하여 학생들의 표현 기회를 사전제한하는 경우도 있다. 학교현장에는 학생들의 의사를 반영할 수 있는 민주적 의사소통구조가 제도화되어 있지 않다. 따라서 자유로운 쌍방향적인 의사소통의 기회가 차단되고, 이로 인해 의사 결정 과정에의 학생참여는 극히 제한적이다. 학교운영과 관련된 학생관리 방침은 학교의 전문적 판단에 의한 결정사항이기는 하지만, 이 방침이 학생들의 삶과 밀접하게 연관되어 있다면 그들의 의견이 수렴되고 개진될 기회가 보장되어야 한다.

현재 학교에서는 게시판이나 신문도 제대로 갖추어져 있지 않은 경우가 허다하고 또 있다고 해도 학생들이 의견을 자유롭게 표현할 공간적 여유도 주고 있지 않다. 일제 시대부터 이어져 내려온 학교의 권위주의 문화 속에서 학생들도 대화와 토론보다는 일방적인 결정과 하달이 익숙한 것이 현실이다. 초등학교 때부터 훈련되지 못한 표현의 자유 활동이 새삼스럽게 고등학생이 되어 제대로 행사될 수는 없는 것이다.[81]

민주시민으로서의 자질 함양과 올바른 권리 행사에 있어 학생 때부터 체득한 학생자치활동의 경험이 큰 영향을 줄 수 있다. 대한민국 청소년헌장[82]에서도 청소년은 스스로 생각하고 선택하며 활동하

---

81) 김지선, 학생자치활동에 관한 연구, 중앙대 석사학위 논문, 1999, p28.

82) 청소년헌장 전문(前文) :

청소년은 자기 삶의 주인이다. 청소년은 인격체로서 존중받을 권리와 시민으로서 미래를 열어 갈 권리를 가진다. 청소년은 스스로 생각하고 선택하며 활동하는 삶의 주체로서 자율과 참여의 기회를 누린다.

는 삶의 주체로서 자율과 참여의 기회를 누린다고 명시하고 있으며, 최근 교육 개혁도 학생자치활동의 중요성을 포함하고 있다. 이러한 인식을 바탕으로 학생자치활동의 활성화 방향을 생각해 본다.

[1] 학생자치활동의 기회 확대

학생자치활동의 기회가 어느 정도 제공되느냐의 문제는 학생자치활동에 대한 학생권리 행사의 기초라고 할 수 있다. 학급회의나 학생회회의 등, 학생자치활동의 토대라고 할 수 있는 활동들이 정기적으로 개최되도록 해야 한다. 기본단위에서의 토론과정이 적극화되어야 학생자치의 활성화를 기대할 수 있다. 동아리 활동에 대한 제한도 완화하여 학생들이 자유롭게 모여 희망하는 동아리 활동을 할 수 있도록 하여야 한다. 현재의 실질적인 동아리 허가제와 지도교사 의무화를 신고제나 등록제로 바꾸는 방안을 검토할 필요가 있다.

이러한 기회제공의 확대를 위해 관련 학교 교칙과 학생회칙을 개정해야 한다. 또한 학생자치활동을 실천하는데 필요한 가이드라인을 상세히 규정할 수 있도록 내용의 보완이 요청된다.

[2] 학생들의 의견반영 및 참여 기회의 제공

학교의 주체는 학생, 교사, 학부모라고 할 수 있다. 그러나 학생은 교육의 대상으로만 여겨졌지 학교의 주체로서 존중되지 못했다. 즉 학생들은 보호와 간섭의 대상으로 여겨져서 학생자치활동도 학교당국이 허용하는 범위 안에서의 활동이었고 교사들도 교육적인 관점

청소년은 생명의 가치를 존중하며 정의로운 공동체의 성원으로 책임있는 삶을 살아간다. 가정 학교 사회 그리고 국가는 위의 정신에 따라 청소년의 인간다운 삶을 보장하고 청소년 스스로 행복을 가꾸며 살아갈 수 있도록 여건과 환경을 조성한다. (1998.10.25.) (천전웅외, '청소년이 알아야 할 인권이야기', 문화관광부, 한국청소년개발원, 1999, p129-130)

에서의 관여가 많았다.

그러나 학생자치활동의 주체는 분명히 '학생'이다. 학생들은 자치활동운영의 경험을 통해 자율과 참여의 민주주의를 익히고 토론을 통해 자치활동을 변화·발전시킬 수 있다. 이를 위해 우선 학생에게 기회를 제공하는 일과 더불어 참여를 권장하고 의견을 적극적으로 수렴해야 한다. 예를 들어 학생자치활동과 관련한 사항들을 결정할 때 학생대표기구인 학생회와 사전협의를 거쳐 설문조사 등을 통해 전체 학생들의 의사를 수렴하는 방식 등을 생각해 볼 수 있겠다. 이러한 방식은 특별활동이나 방과 후 교육활동의 내용, 학생회 선거방식, 동아리 발표회 운영의 문제등 다양한 주제들에 적용될 수 있다.

[3] 학교의 자치활동 지원 강화

장기적으로 학생자치활동의 활성화를 위해서는 학교의 적극적인 지원이 필수적이라고 할 수 있다. 방과 후 학교 교실을 개방하여 자유로운 동아리활동이 가능하도록 해야 한다. 또한 학생회에겐 반드시 전용공간을 주어야 한다.

예산지원 면을 보면, 현재 학생자치활동의 예산이 확보된 경우는 학생회활동 뿐이고 학급활동이나 동아리활동은 거의 지원을 받지 못하고 있다. 학생회의 경우도 임원 수련비등 일부만 사용할 수 있다. 학생들에게 징수한 학생회비의 사용과 예산 운용은 교사의 자문아래 학생회에 권한을 주는 쪽으로의 검토가 필요하다.

또한 지역 청소년단체와의 연계를 적극적으로 추진하여 교사·강사의 자치활동지도의 전문성을 강화해야 한다. 과중한 수업부담에 시달리는 교사들이 학생자치활동 전반에 걸친 지도를 하기란 참으로 어렵다. 이에 지역사회의 전문적이고 우수한 자원을 적극 활용할 필요가 생긴다.

이 밖에도 학생들이 학교의 의사결정 구조에 참여하고 자유롭게 의사표현을 할 수 있도록 학교당국은 학교와 학생의 토론의 시간을 마련하고 (월례토론회), 학생회에게 학교행사의 개최에의 주체적 참여, 학생생활지도에 적극적인 의사개진, 학급활동 및 동아리 활동 지원 등의 기본적인 사항부터 점차 권한을 부여하고 참여의 기회를 줘야 한다.

학생자치활동의 기회가 제대로 제공되지 않고 있고, 학생의 의견이 반영되지도 않으며, 학교의 여건과 지원이 충분하지 못하고, 현재 학생들이 학생자치활동 참여에 소극적임에도 불구하고 본 연구의 설문조사 결과 학생자치활동에 대한 학생들의 욕구와 의식은 상당히 높게 나타났다.[83] 학생자치활동활성화의 중요한 요인이 무엇보다도 주체인 학생의 의식과 노력이라 할 때 앞으로 활성화에 대한 기대가 높아질 수도 있는 부분이다.

3. 인권교육

(1) 학생인권침해와 관련된 사회적 조건

[1] 학력주의

정도의 차이는 있지만 교육에 대한 열정은 모든 근대화된 사회에서 나타나는 현상이다. 그러나 현대 한국에서 교육열은 '과잉'이라고

83) 학교내에서 학생권리 증진을 위한 방안으로 자유롭게 써 보도록 제시된 항목 중 가장 많은 답을 한 것이 '학생회 활동 강화' 였다. (참고로 그 밖에 방안으로 '학생과 교사의 의식변화', ' 학생의 의견 존중과 반영', '규제완화', '교무회의시간에 학생대표 참여', '용의규정 완화', '수업선택권 존중', '야간자율학습 폐지' 등의 의견들이 나왔다. 이 중 학생 의견 존중과 반영이나 학생대표의 교무회의 참여, 용의규정 완화 등과 같은 문제들이 모두 학생회 활동 강화와 관련되는 조항이다.)

표현해도 무리가 없을 정도로 유별난 점이 많다.

학교에 진학하여 졸업장을 따려는 열망은 그것이 단순히 직업, 수입 등과 실리적으로 직결되기 때문이라기보다는 여타의 자본에 접근할 수 있는 국가 공인의 자격증 혹은 신분증의 역할을 얻으려는 필요성을 반영한다. 따라서 과잉교육열은 '배움에의 열망'이라는 것과 일치하는 것은 아니며, 어떤 점에서 '졸업장' 취득을 위한 교육열은 권력이 곧 부(富)를 갖는 관문이 되는 후진국적인 정치계급의 구조, 국가의 엘리트 충원 정책, 혹은 문화 이데올로기 등을 통한 지배정책하의 '정치자본' 획득을 위한 투쟁 혹은 시민들의 '국가통제의 수용'이라고 보아도 좋을 것이다.[84] 도어(Dore)는 일본의 예를 통해서 '학력병'이라는 개념을 들고 있는데, 후발국일수록, 근대화의 속도가 빠를수록 교육열이 더욱 심하다고 지적한다. 그는 아시아와 같은 '후발국'일수록 학력이 갖는 의미는 크며, 학력 획득을 위한 대학입시 경쟁은 치열해진다고 본다. 그에 따르면 후발 자본주의 국가는 국가의 수립이 산업화에 선행하여 이루어지기 때문에 교육제도의 정비가 공업화에 선행하게 되고 부족한 인적 자원을 충원하기 위해 학교교육에의 의존도가 더욱 높아지며, 보다 높은 학력이 생업에 종사하기 위해 필수적인 자격이 된다고 본다. 지위획득을 위한 자격으로서 학력은 초기에는 중등학교에서 나중에는 대학으로 옮아가게 된다. 이러한 에스칼레이션 현상을 그는 '학력병'이라고 불렀다.[85]

[2] 권위주의

서양의 근대 이후 '인권' 개념의 형성을 가져오는 데 지대한 영향

---

84) 김동춘, '한국의 근대성과 과잉교육열', 『한국의 근대성과 전통의 변용』 중, 한국정신문화연구원, 1999, p94.

85) 馬越 徹 편, 한기언 역 『현대 아시아의 교육 - 그 전통과 혁신』, 교학연구사, 1991, (김동춘, '한국의 근대성과 과잉교육열', 『한국의 근대성과 전통의 변용』, 한국정신문화연구원, 1999, p95.에서 재인용)

을 미친 자유주의 전통은 '합리적 주체로서의 개인'에 그 뿌리를 두고 있다. 자유주의적 자아는 독립적이고 고립적이며 타인과의 관계를 배제함으로써 찾아진다. 그러나 동양사상의 근간이라고 할 수 있는 유가에서의 자아는 나와 타인의 관계에서 찾아진다. 정착과 농경생활을 토대로 한 지역에서 형성된 사상에서는 개인의 평가라는 것도 관계들 사이에서 찾아지며 공동체 안에서 '덕'이 요구되었기 때문에 개인들은 자신의 권리주장 쪽보다는 끊임없이 남을 배려하지 않을 수가 없었던 것이다. 유가의 사상은 '개인과 사회의 관계'에 대한 이러한 사고방식에서 국가가 개인을, 부모가 자식의 삶을 통제하고 개입하는 것을 당연시하는 권위주의로 표출되어 왔다.[86]

유교식의 사회 문화적 권위주의에 맞물려 한국은 일본 제국주의를 거치며 해방 후 산업화를 경험하는 과정에서 개발독재형 군사정권이 유지되어 왔다. 이 군사 정권 하에서 정치적 권위주의 사고방식과 군사주의 정치문화가 성립, 유지되어 왔다. 1980년대 이후로 가속화된 군사정권에 대한 투쟁과정을 통해 '낮은 단계의 민주주의', 즉 좀 더 발전된 형태인 사회구성원들의 참여로 이루어지는 민주주의 단계가 아닌, 가까스로 정치참여에의 기회를 열어놓는 '초보민주주의' 단계로 이행해온 것이다.[87]

이러한 사회분위기 속에서의 교육은 일본 제국주의 국가가 잡아놓은 틀을 그대로 이어 온 극히 보수주의적인 교육으로서 자생력을 기를 기회가 허용되지 않는 상태에서 이루어져 왔다. 해방 전에는 식민지 통제를 위해서, 해방 후에는 양적인 경제 성장을 위한 국가주도적 경제 정책에 순응하는 대중을 만드는데 주력해 왔다. 이런 속에서 지나친 관료 행정적 통제, 엄격하게 짜여진 교과 과정과 과다한 양의 교과 내용, 부모들의 출세주의적 교육관 등이 맞물려 교

86) 이승환, '유교와 인권: 상호보완의 필요성에 대하여' (『현대사회와 인권』, 한상진편, 나남출판, 1998, pp109-111).
87) 조희연, 『한국의 민주주의와 사회운동』, 도서출판 당대, 1998, pp53-55.

육문화를 왜곡시켜왔다.[88]

(2) 학생인권에 관한 교사의 의식

학교에서 지켜져야 할 학생 인권에 대한 중요성과 침해 여부에 관한 인식의 정도는 교사와 학생사이에 상당한 거리가 있다. 부산교육연구소와 국가인권위원에서 공동으로 조사한 교사의 인권의식에 대한 조사[89]에 의하면, 조사대상 교사 중 '학생들의 두발 복장의 자유권' 에 대해 중요하지 않다는 응답이 40%가 넘었다. 또한 '소지품이나 몸 검사에 이의를 제기할 수 있는 사생활 보장권'이 중요하지 않다는 응답도 26.3%나 되었다. 참고로 본 연구를 위한 자체 설문조사에서 학생들은 학교 생활에서 보장받아야 될 권리로써 가장 필요하다고 생각되는 권리항목에 '학교생활에서의 수업과 자습선택권' 다음으로 '용의복장을 침해당하지 않을 권리'를 뽑아서 학생들과 교사들의 의식의 차이를 확인할 수 있다.[90]

한편 국가인권위의 자료에 의하면 교사들이 학생의 권리에 대해 중요하게 생각하는 영역도 있다. 예를 들어 교사들은 학생의 자치활동(동아리, 학생회 등)에 관한 권리에 대해서는 94.5%가 중요하게 인식하고 있다. 그럼에도 불구하고 학생들의 자치권 침해 여부를 묻는 질문에 27.5% 정도가 침해한 적이 있다고 하였다. 이러한 연구결과는 실제 학생인권을 침해했다고 응답한 교사의 비율이 절대적으

---

88) 조한혜정, 『학교를 거부하는 아이 아이를 거부하는 사회』, 또 하나의 문화, 1997, pp84-85.

89) 부산교육연구소, '교사의 인권의식조사 연구 - 2002년도 인권상황 실태조사 연구용역사업 보고서', 국가인권위원회, 2002, p68.

90) 질문 : 학생이 생각하는 학교생활에서 보장받아야 될 권리로서 가장 필요한 권리는?
(중복응답)
1순위 : 학교 생활에서의 수업과 자습 선택권 - 61.3%
2순위 : 용의 복장을 침해당하지 않을 권리 - 51.5%
3순위 : 휴식 및 여가, 문화 및 예술 활동권 - 48.5%

로 많은 수치인 건 아니지만, 교사가 학생인권이 중요하다고 생각하는 비율만큼 반드시 실제로 학생인권을 존중하는 것은 아니라는 것을 알 수 있다.

현재의 교사들은 학창시절 권위주의와 유교적 전통주의 문화가 보다 강조되었던 학교문화 속에서 성장했고, 학교관료체제의 말단에 위치한다. 교육관료들은 인권이란 말의 뉘앙스를 부정적으로 인식한다. 즉 이들은 인권을 자신들의 권리와 대립관계에 있는 개념으로 이해하는 경향이 있으며, 인권문제가 제기될 경우 자신들의 입지약화는 물론 학교공동체의 갈등과 긴장이 증폭될 것이라고 생각한다. 이러한 교육관료와 교사들 사이에 상명하복의 제도적 위계질서가 있고 교사도 이 구조에서 순응적이기 쉽다. 이러한 구조 속에서 제한적인 수준에서 인권교육을 실천하는 교사가 있기는 하지만, 형식과 내용 면에서 비전문적이고 타율적이라는 한계를 극복하지 못하고 있다. 특히 학교현장에서 교사들이 인권교육 프로그램을 개발하고 이를 자율적으로 활용할 수 있는 실질적인 권한이 없을 뿐 아니라 인권교육을 실천하는데 많은 제약과 불이익이 가해지는 어려움이 따른다.[91]

이제 우리 사회에서 정치적 민주화의 진전과 함께 사회 민주화의 정착 과정을 거치고 있다. 이런 급변하는 현실 속에서 더 이상 학생을 배움의 시기에 있는 '어른 이전의 존재' 로만 보아서는 안 된다. 지금 어른이 어렸던 시절에는 배우는 나이가 정해져 있었고, 교육기회도 한정되어 있었다. 그러나 후기 자본주의 시대로 접어들면서 학교는 학생을 유인하기 위해 광고를 해야 하는 서비스 업종이 되었다. 한편 급변하는 상황에 적응하기 위한 평생 교육의 필요성이 높아지고 있다. 어른들이 직장인이면서 학생이듯이, 학생들 역시 학생이면서 소비자이며, 때로 아르바이트로 돈을 버는 노동자이며, 자

91) 최순삼, '청소년의 인권존중을 위한 교사의 역할', 전북대 석사학위논문, 2003, p81.

기 발언의 권리를 가진 문화적 주체로서 확실한 자기 위치를 갖는 것이다.[92] 문화적 주체로서의 인간은 또한 권리의 주체이다. 이런 상황에서 사람이 인간으로서 누려야 하는 당연한 권리, 인간다움을 지키기 위한 최저선 또는 최후의 보루가 학생인권이라 할 수 있다. 그러므로 학생 인권을 존중하고 가르친다는 것은 가장 시급하고 중요한 과제라고 할 수 있다.

(3) 학교에서의 인권교육의 방법과 과제

인권수업은 권위주의적인 수업방식에 학생들을 강제로 따르게 하는 수동적 방식이어서는 안 된다. 인권을 가르칠 때 가장 적합한 방법은 학생들을 교육 과정의 중심에 놓고서 그들 스스로 사고하도록 자극을 불어넣는 것이다.[93]

인권교육의 방식은 어떠해야 하는가. 먼저 인권에 관한 지식과 개념 학습이 필요하다. 인권 분야는 실천이 주된 비중을 차지하는 것이 사실이다. 하지만, 학생들이 인권의 가치를 숙지하기 위해서는 세계인권선언과 국제협약에 나오는 용어들을 알고, 특히 그 용어의 기초가 되는 개념들을 이해하는 것 또한 반드시 필요하다. 이 때 교사는 기본적인 문서들의 전문(全文)이나 또는 일부 조항의 요약 분석문을 제공할 수 있다. 또 세계인권선언이나 아동의 권리에 관한 협약에 담긴 기본원칙들을 반영하는 문안을 작성해 봄으로써, 학생들은 인권의 토대가 되는 개념들을 자신의 언어로 설명하고 표현할 수 있게 된다.

이러한 개념학습을 토대로 교사는 과목간 연계에 기초한 활동이나 행사(예를 들어 학생들이 창작하는 연극)를 개최하는 것이 필요

92) 조한혜정, 『학교를 찾는 아이 아이를 찾는 사회』, 또 하나의 문화, 2002, p134.
93) 유네스코한국위원회 편, 『인권교육 어떻게 할 것인가』, 오름, 2000, p31.

하다. 이러한 행사는 인권교육의 책임을 특정 교과 (고등학교의 예를 들면 사회나 윤리 과목) 에만 전담시키지 않고 골고루 분담한다는 긍정적 효과도 가진다.

또한 인권과 관련된 가치에 관한 토론이 필수적이다. 학생들이 인권의 가치를 진정 자신의 것으로 만들고 그 가치를 자신의 현재와 미래의 행위로 직조해 나갈 수 있는 것은, 바로 대화를 통해서이다. 사전 토의 없이 인권을 강제한다면, 그것은 인권의 토대 자체를 거부하는 일이 될 것이다. 민주주의는 표현의 자유 없이는 운영될 수 없다. 표현의 자유는 사고의 다양성을 수용하는 것과 불가분의 관계에 있다. 그리고 토론은 다양성이 표현될 수 있는 기회를 제공한다.94)

학습자의 기본적 인권신장을 위해서는 학습자와 가장 근접해 있는 교원의 의식이 무엇보다 중요하다. 학습자의 인권신장을 위해서는 교원의 양성과정부터 인권교육에 필요한 소양 교육과정이 강화되어야 하고 교사의 학생생활지도 능력 향상을 위한 전면적인 교육과정의 개편과 강화 또한 요구된다. 현재의 교사 역시 연수교육과정을 통해 학습자의 인권과 관련한 재교육을 받아야 한다.

이를 위해서 행정당국은 인권교육 강화를 위한 학습자 및 교원 대상 프로그램 및 교재의 개발에 힘써야 한다. 특히 단위학교 내에서의 전문상담교원의 확보가 필수적이다. 여기서 적정한 전문 상담요원을 양성하는 문제는 막대한 예산과 장기간의 양성과정이 요구되므로 현직교원의 자격연수를 통해 전문 상담교원 자격을 부여하는 방안이 현실적이라 할 수 있다.

학생들의 생활에 영향을 미치는 영역으로서 학교 다음으로 중요한 요소는 가족 구성원과 가정교육일 것이다. 학보모의 지나친 교육열이나 인성교육에 대한 무관심이 현재의 비인간적 학교경쟁문화

94) 유네스코, '모든 인간은... (인권교육지침서)', 사람생각, 2000, pp46-52.

형성의 한 원인이 된다는 점에서 학부모의 의식전환을 위한 학부모 대상 연수 및 교육 프로그램의 개발이나 홍보도 중요하다.[95]

학생의 인권신장 문제는 학교내의 문제로만 볼 수 없는 것이 학내폭력이나 체벌의 경우 이미 사회문제화되고 있는 현실이다. 교육계나 교육당국은 각종 사회단체나 비정부조직인 민간단체에서 이루어지고 있는 각종 교육관련 활동들을 수용하고 활용할 필요가 있다. 이들의 자생적인 활동체제를 보다 체계적으로 정비하고 지원한다면 학생 인권신장에 보다 효과적으로 기여할 여지가 많기 때문이다.

학생인권신장을 위해서는 교육공동체 구성원 각자의 역할 분담이 필요하다. 지금까지 학생인권신장 노력이 문제에 대한 치료나 인권구제에 역점을 두었다면 앞으로는 인권침해 예방과 인권신장 방안을 마련하기 위해 적극적으로 협력하는 쪽으로 가야 할 것이다.

95) 유네스코한국위원회편, 『인권교육 어떻게 할 것인가』,오름, 2000, pp32-39.

V. 요약 및 결론

본 연구는 학생의 학교현장에서의 표현의 자유를 주제로 하여 논의를 전개하였다. 본 연구의 주요 논의의 결과를 요약해 본다.

Ⅱ장에서 고등학생의 인권을 다루기 위해서는 먼저 고등학생들의 사회적이고 법적인 지위가 어떠한지를 탐구하였다. 학생이 처한 지위에 따라 그가 행사할 수 있는 권리의 범위도 달라진다. 이 장에서는 학생의 사회적으로 규정된 지위와 법적 지위, 헌법상 보장되는 권리들을 연구하여 고등학생의 권리능력을 알아보았다. 또한 표현의 자유 일반에 관한 탐구를 통해, 표현의 자유의 중요성과 의의, 그것의 제약조건같은 요소들을 알아보았다. 이러한 탐구들을 결합하여 고등학생의 표현의 자유의 범위와 한계에 대한 종합을 시도하였다. 우리나라에서 고등학생의 표현의 자유의 문제는 생소한 영역이며 연구의 성과도 미미한 상태이다. 그래서 본 연구는 미국의 판례를 분석한 기존의 문헌들을 참조하기도 하였다.

학생은 성인과 마찬가지로 헌법상의 권리를 누리는 권리능력의 주체이다. 한편 학생의 지위에서 오는 일정한 제약을 갖기도 하는 대상이다. 본 연구는 학생의 이러한 이중적인 위치에서 오는 권리행사의 한계를 검토하였다. 이러한 권리행사의 한계는 법적인 학생의 지위에서 명시적으로 표현되며, 사회문화적 구조 속에서 암묵적으로 인정되어 오고 있다. 우리 사회에서는 아직도 학생을 '가르침의 대상'으로 생각하는 전통적 교육관을 많이 찾아볼 수 있다. 이런 사회문화적 관념구조가 학생의 법적인 지위 설정에 영향을 미치는 것이다. 그러므로 학생의 사회적 지위와 그 지위를 형성시킨 사회적 관념들과 법적인 학생의 지위에 대해 함께 탐구하였다.

Ⅲ 장에서는 학생의 표현의 자유 현황을 알아보았다.

한편 학교현장에서 표현의 자유가 어떻게 행사되는지를 알아보기 위해 자체 설문조사를 실시하여 이 설문조사 결과를 주요 토대로 학교현장의 표현의 자유 현황을 탐구하였다. 설문조사는 2003년 8월 25일에서 30일에 걸쳐 전북 지역의 총 6개 고등학교를 대상으로 실시하였고, 사례수는 총 205개 (남학생 141명, 여학생 64명)이다. 설문조사 결과는 SPSS 프로그램의 빈도분석과 이분형 복수응답처리 분석 방법, 독립변수 T-Test방법을 각각 사용하여 분석하였다.

이 단원은 크게 학생들의 의사표현의 영역과 학생자치의 영역, 상징적 표현의 영역의 셋으로 나누어 학생들의 표현의 자유 현황을 살펴보았다.

의사표현의 영역 중 언론·출판의 영역에서는 학생들이 학교방송이나 학교신문으로 의견을 자유로이 표현할 수 있는 권리보장에 대해 60.2%의 학생들이 보장받지 못하는 쪽으로 응답하여 그 권리보장에 대해 부정적인 의견이 상당히 높았다. 또한 인터넷에서의 언론의 의견표명권은 보장되지 않는 쪽이라는 응답이 51.1%로 조금 낮아졌으나 여전히 보장되지 않는 쪽의 응답이 과반수를 넘는다.

또 수업과 관련되어서는 수업현장에서의 학생의 반론 제기권이 보장되는 쪽이라는 응답이 45.5%여서 어느 정도는 보장되는 쪽으로 해석된다. 한편, 교과목 선택시 학생의 의사반영권은 61.3%의 학생이 부정적인 쪽으로 응답하였다. 학교규칙의 제정 및 개정시에 학생의사반영권에 대해서는 72%의 학생들이 반영되지 못하는 쪽으로 응답하여 규칙 제정과 개정에 관한 학생들의 소외 상황을 알 수 있다. 수학여행이나 소풍, 극기훈련 같은 학교행사에서 학생들의 의견표명권은 보장되지 못한다는 쪽이 59.3%, 보장된다는 쪽의 응답이 19.6%여서 여전히 학생들이 의견이 제대로 반영되고 있지 못하는 현황을 알 수 있다.

또 학생 자치의 영역에서는 학생회의 자율 구성권에 대해 학생회 대표를 학생이 직접 선출하고, 출마도 자유롭게 할 수 있다는 쪽의 응답이 53.2%였고, 이 권리가 보장되지 못한다는 쪽의 응답이 17%였다. 학생회의 자율운영권을 묻는 질문에는 58.7%의 학생들이 보장되지 못하는 쪽으로 응답했으며, 보장되는 쪽으로 응답한 경우는 11.1%였다. 또한 학교운영에 관해 학생대표가 의견을 표명할 권리에 대해서는 보장되지 못하는 쪽의 응답이 60.1%였고 보장받는 쪽이라는 응답이 7.4%로 나타났다. 실제 학교운영에서 학생이 의사를 표명한다는 생각 자체가 낯설게 여겨지는 학교현황을 나타내는 수치로 해석될 수 있다. 한편 집회·결사의 자유 영역에서 학생들이 집단적으로 의사를 표현할 수 있는 권리에 대해 61.3%의 학생들이 보장받지 못하는 쪽으로 응답하였다. 결사의 자유에 해당되는 동아리 결성의 권리는 보장받지 못한다는 응답이 39.6%로 나타나 상대적으로는 좀 낮아졌으나, 학교현장에서 동아리 결성의 권리는 여전히 제약되는 부분이 많다.

용의규정과 관련된 영역에 있어, 두발 자율권이 인정되는 경우는 7.4%이고 인정되지 않는 경우는 79.4%로 나타났다. 학생들의 가장 큰 불만에 속하는 두발검사가 일선학교에서 여전히 행해지고 있음을 알려주는 수치이다. 복장 자율권도 마찬가지이다. 옷차림을 자유롭게할 수 있는 권리에 대해 부정적인 쪽의 응답이 86.6%였고, 보장받는다는 응답은 4%였다. 교복의 효용을 인정해도, 그 밖에 여학생의 머리끈 색깔이나 양말길이같은 학생복장의 세부적인 곳에 이르는 규제가 많음을 확인할 수 있다. 다른 권리조항과는 달리 용의규정에 대한 응답에서 남녀학생의 응답차이가 두드러졌는데 여학생의 불만이 남학생보다 큰 쪽이었다. 학생복장에 대한 생활지도는 복장을 통해 자신을 표현하는 학생의 상징적 표현의 자유를 침해하는 측면이 있다고 볼 수 있다.

Ⅳ장에서는 학생의 표현의 자유의 신장 방향을 모색해 보았다. 이 방향은 전체적으로 학생인권 신장의 방향이기도 하다. 학생인권 신장의 방향이 포괄적인 접근을 필요로 한다면 표현의 자유를 신장시키기 위해서 그 중에서도 특히 요구되는 것들을 골랐다.

첫째, 학교현장에서 학생의 표현의 자유가 신장되려면 무엇보다도 학교규칙이 개정되고 정비될 필요가 있다. 주로 인권운동사랑방에서 조사한 2001년도 학교 규칙에 대한 분석 보고서를 활용하여 학교규칙이 어떻게 학생의 표현의 자유를 제약하는지, 그리고 표현의 자유에 관련된 학생권리들이 어떻게 행사되고 제약되며 서로 영향을 주고 받는지에 대해 탐구하였다.

우리나라 교육 관계법에서는 특별히 고등학생의 표현의 자유를 정면으로 제한하고 있지 않다. 하지만 하위법령으로서의 학교 규칙에서는 사정이 달라진다. 학생의 용의복장 권한은 학교 규칙중 용의규정에 의해 여전히 보편적으로 침해되고 있는데 이것은 학생의 상징적 표현의 자유 침해 사례이다. 또한 학생을 징계할 경우 징계규정에 명시된 징계사유는 주로 '교육상 필요'나 '학교의 질서 유지' 같은 것인데 이런 표현들이 애매하고 모호하여 자의적 판단에 따른 징계권자의 권한남용이 우려된다. 학생용의규정은 표현의 자유 침해의 내용이며, 징계규정은 바로 학생으로 하여금 표현의 자유 행사를 두려워하게 만드는 수단적 제약조건이다. 학생자치활동의 핵심이라고 할 수 있는 학생회 활동에 관련된 학교 규칙에서도 학생회 활동을 제약하는 요소들을 확인할 수 있다. 학생이 필요이상으로 학생의 용의복장을 규제하는 학생지도 문제나 타율적인 야간학습 문제 같은 학교생활 전반에 대해 학생 나름의 의사표시를 하려 해도 지나치게 엄격한 징계규정 때문에 소극적이 될 수 밖에 없다. 현행 학교규정은 학생의 권리신장의 맥락에서 상위법의 취지에 맞게 개정·정비될 필요가 있다.

둘째로, 학생자치활동의 활성화가 무엇보다도 요망된다. 학생의 표현의 자유 신장은 저절로 이뤄지는 과정이 아니다. 학생 스스로의 참여와 문제해결훈련을 통한 자치능력이 배양되야 자신을 둘러싼 학교생활에서도 적극적인 의견개진과 대안제시 및 주체적인 문제해결자세를 신장시킬 수 있는 것이다. 그러나 학생회 활동을 중심으로 한 학생자치활동은 학교의 권위주의적인 문화와 입시 위주의 수업, 학사운영 과정에서 설 자리를 찾기가 힘든 상황이다. 일단 다수의 학생들이 학생회의 필요성은 절감하면서도 개인적으로는 일부러 시간 내서 참여하는 것에 대해 부정적이며, 학생회가 활동하기 위한 최소한의 독립된 공간, 시간이 절대적으로 부족하다. 거기에 덧붙여, 학생회칙에 의해 학생회 활동 자체가 자율적으로 이루어지기가 어려운 실정이다. 학생자치활동이 활성화되려면 학생자치활동의 기회 자체가 확대되야 한다. 학급회의나 학생회회의등 학생자치활동의 토대라고 할 수 있는 활동들이 정기적으로 개최되야 한다. 또한 학생들의 의견반영 및 참여기회가 늘어야 한다. 한편 학교의 자치활동에 대한 지원도 강화될 필요가 있다. 전용공간이나 학생회비의 일부를 사용하는 예산운용권을 학생회에 주는 식의 지원책이 예가 될 수 있다. 이 밖에도 월례토론회 같은 학교 당국과 학생의 규칙적인 토론의 시간을 마련하고 건의함이나 사이버상의 의견란의 의견을 수렴하여 조치를 내리고 그 결과를 반드시 학생들에게 공개해야 한다.

세 번째로 교육담당자인 교사와 대상자인 학생에 대한 인권교육이 요망된다. 우리나라 교사들은 자신들의 성장시 영향을 미친 전통적인 권위주의 문화와 급속한 근대화 과정을 거치며 사회적 필요에 의해 형성된 학력주의 열풍 속에서 학생의 인권 문제에는 등한시하는 경향이 있다. 교사들을 대상으로 한 학생인권에 대한 의식현황을 조사한 국가인권위원회의 자료(2001)에 의하면 학생의 용의에 대한 권리가 중요하지 않다는 교사가 40%가 넘었다. 학생자치활동에 대

해서는 94%가 넘는 교사가 중요하다고 응답하여 그 중요성을 실감하는 쪽으로 나타났다. 그러나 학생자치활동을 실제로 침해한 적이 있다고 응답한 교사가 27.5%인 데서 알 수 있듯이, 교사가 학생인권을 중요하다고 생각하는 비율만큼 반드시 실제로 그것을 존중하는 것은 아니라는 것을 알 수 있다. 교육행정당국 또한 인권교육 강화를 위해 단위학교에 대한 각종 지원을 할 필요가 있다. 인권교육 프로그램이나 교재의 개발, 인권전문 상담교원의 확보 등이 그 예가 될 수 있다. 한편 학부모의 과잉 교육열이나 인성교육에 대한 무관심을 극복하기 위해 학부모 대상 인권교육도 추가로 요청된다 하겠다.

학생인권에 관한 논의에서 주의할 점은 학생 인권의 범위에 대해 공정하게 접근해야 한다는 점이다. 즉 학생도 국민인 만큼 헌법상 기본권을 가지는 주체이지만 실질적인 행사에는 미성년자라는 제약이 따르게 된다. 또한 학교에서 교육담당자에 의해 교육을 받는 학생이라는 위치가 권리행사시 제약조건으로 된다.

하지만 이러한 상황을 고려하고라도 오늘날 학교현장에서의 학생인권은 광범위하게 제약되고 있는 것이 현실이다. 이러한 현실은 우리 사회가 급변하는 과정에서 전통적인 권위주의적 학교문화와 학생들의 개인주의적 사고방식이 충돌하면서 두드러지는 측면들이 있다. 이러한 갈등의 구조적 성격은 학생인권을 침해하는 교사로 하여금, 그 침해의 심각성을 개인적으로 느끼기 힘들게 만들며, 학생 또한 기성세대에 대한 포괄적인 불신감을 키우게 하는 쪽이 될 수 있다.

학생인권신장은 학생의 표현의 자유를 존중하는 것을 수단으로, 표현의 자유와 맞물려 이루어지게 된다. 즉 표현의 자유가 신장될수록 학생의 다른 권리도 더 존중되는 쪽이 될 것인데 지나치게 엄격

한 용의규정에 대해 학생들이 의사표시를 하고, 그 의사표시가 존중될수록 용의규정 기준이 바뀌어질 수 있는 것이다. 한편, 애매한 이유로 학생을 처벌할 수 있도록 되어 있는 현행 학교 징계 규정이 바뀐다면 학생들은 더 적극적으로 표현의 자유를 행사할 수 있게 될 것이다. 학교생활에서 일어나는 문제들에 대해 개별적으로, 때로는 전체적으로 의사표시행위를 할 수 있게 될 것이다. 즉 표현의 자유는 다른 권리 보장의 촉매제가 될 수도 있고, 또한 다른 권리들의 신장이 표현의 자유를 더 보장되도록 하는 상보적 관계인 것이다.

물론 학생들의 언론, 출판, 집회, 결사의 자유가 전면적으로 보장되는 것은 아니다. 사회의 도덕률이나 타인의 명예를 손상하는 행위, 학교의 교육활동을 구체적이고 실질적으로 침해하는 행위, 음란한 표현행위, 파괴적이고 공격적인 행위 등은 제재된다.

하지만 학생의 표현의 자유에 대한 제약들이 실제로 학생들이 이러한 부정적인 행위들을 해서인지 아니면 '학교의 교육활동을 구체적이고 실질적으로 침해하는 행위'에 대한 자의적 해석으로 인한 학교장의 권한남용 때문인지는 구별되야 할 문제이다. 학생의 표현의 자유는 제한시 '명백하고 현존하는 위험'이 있는 경우여야 하고, '이러한 제한이 다른 대안에 비해 가장 약한 조치여야 하며', '명확한 의미를 사용하여' 제약의 근거를 설명하고 있는가 하는 조리(條理)상의 원칙들이 제대로 지켜지지 않는 쪽이다.

학생인권과 표현의 자유의 신장을 강조하는 것이 학생들의 지위나 사회 정서에서 오는 제약조건을 부정하는 것은 아니다. 즉, 학생인권은 절대로 침해되어서는 안 된다는 주장이 아니다. 학생인권에 대한 정당한 제약과 부당한 제약이 있고 정당한 제약은 당연히 수긍되지만 오늘날 학교현장에서의 제약을 보면 부당한 쪽의 제약들 또한 엄존한다는 점을 지적하고자 하는 것이다.

오늘날 우리 사회는 전 분야에 걸쳐 급격하게 변하고 있고 물질적,

제도적 변화에 따라 사람들의 가치관도 변화하고 있다. 이러한 변화가 학교현장으로 유입되면서 학교 또한 과거와는 다른 방식의 교육을 요구받고 있다. 다른 방식의 교육은 바로 교육의 대상인 학생들에 대한 학교당국과 교사들의 획기적인 발상의 전환이 있을 때 가능하다. 그 발상의 전환이야말로 학생들이 단지 훈육의 객체가 아닌, 인격을 지닌 살아서 변화하는 권리주체라는 사실의 자각과 수용에 기초한다. 변화의 물결을 어떻게 타느냐에 따라 학교는 공교육의 담당자로서의 위신을 계속 지켜나갈 수도 있고, '공교육 실패'의 현장 정도로 전락해 버릴 수도 있다. 교육담당자들의 지혜와 노력이 요구되는 시점이다.

참 고 문 헌

1. 단행본

권영성, 헌법학 원론, 법문사, 1998.

구병삭, 신한국헌법론, 일신사, 1988.

김동춘외 공저, '한국의 근대성과 전통의 변용', 한국정신문화연구원, 1999.

김철수, 헌법학 개론, 박영사, 2003.

김학성, 헌법학강의, 성문사, 2001.

유네스코한국위원회 편, '인권교육 어떻게 할 것인가', 오름, 2000.

유네스코, '모든 인간은... (인권교육지침서)', 사람생각, 2000.

조한혜정, '학교를 찾는 아이, 아이를 찾는 사회', 또 하나의 문화, 2000.

조희연, '한국의 민주주의와 사회운동', 도서출판 당대, 1998.

조한혜정, '학교를 거부하는 아이 아이를 거부하는 사회', 또 하나의 문화, 1997.

천전웅외, '청소년이 알아야 할 인권이야기', 문화관공부, 한국청소년개발원, 1999.

최윤진, '청소년의 권리', 양서원, 1998.

한상진편, '현대사회와 인권', 나남출판, 1998.

헌법재판소, '기본권의 개념과 범위에 관한 연구', 헌법재판연구 제6권, 헌법재판소, 1995.

헨리 J 에이브러햄, '미국대법원판례: 기본적 인권과 재판', 이화여자대학교출판부, 1992.

홍성방, '헌법 I ', 현암사, 2000.

2. 논문

고전, '학교법규상 기본적 인권 보장제도와 과제', 교육법학연구 제11호, 1999.

김승환, '집회의 자유', 민주법학 제16호, 민주주의법학연구회, 1999.

김지선, '학생자치활동에 관한 연구', 중앙대 석사학위 논문, 1999.

배경내, '학생인권침해에 관한 연구', 연세대학교 석사학위논문, 1998.

배정우, '학교규정에 나타난 학생권리분석', 숙명여대교육대학원, 2001.

서경환, '학생의 권리: 미국헌법과 한국헌법의 비교법적 연구', 교육법학연구 제2호, 1990.

안경환, '표현의 자유와 사전제한 : 미국헌법이론을 중심으로', 인권과 정의 153, 대한변호사협회, 1989.

이수광, '학생인권 신장방안 연구', 강원대 박사학위논문, 2000.

조석훈, '고등학생의 의사표현행위와 그 제한', 교육법학연구 제5호, 1993.

조석훈, '초·중등학교 규칙의 진단과 대응', 교육법학연구 제12호, 2000.

표시열, '학생의 기본권과 두발·복장의 규제정책', 교육법학연구 제12호, 2000.

표시열, '학생의 표현의 자유에 관한 연구 : 표현의 자유의 역사적 발전과정을 중심으로, 교육법학연구 창간호, 1988.

최윤진, '청소년 권리 제한 논리의 부당성에 관한 고찰', 한국청소년연구 제10호, 1999.

최인화, '중·고교생의 표현의 자유와 한계 : 미국 연방대법원 판례의 시사점', 법과사회 제 12호, 창작과 비평사, 1995.

최순삼, '청소년의 인권존중을 위한 교사의 역할', 전북대 석사학위논

문, 2003.
한승희, '학생의 권리에 관한 연구', 교육법학연구 제12호, 2000.

3. 원서

Otis H. Stephens Jr./ John M. Scheb II, 'American Constitutional Law(Second Edition)', An International Thomson Publishing Company, 1999.

4. 보고서

교육부 학교생활규정에 대한 국가인권위원회의 의견, 청소년인권센터 자료실, 2002.
인권운동사랑방, '인권을 찾자 캠페인 결과 보고서 - 244개 중·고등학교 교칙분석', 인권운동사랑방 자료실, 2001.
부산교육연구소, '교사의 인권의식조사 연구 - 2002년도 인권상황 실태조사 연구용역사업보고서', 국가인권위원회, 2002.
제2차 한국정부보고서에 대한 유엔아동권리위원회의 권고, 인권운동사랑방 인권교육실, 2003.
16개 시도교육청 중등교육과장회의 지침(2001.10.4), 서울시 교육청 자료실, 2001.
황두영, '우리 학생회 이대로 좋은가?', 학생회 문제점과 개선방안 마련을 위한 토론회 자료, 전교조 자료실, 2001.

5. 인터넷 자료

법제처 www.moleg.go.kr

국가인권위원회 www.humanrights.go.kr

서울시 교육청 www.sen.go.kr

다산인권센터 www.rights.or.kr

인권운동사랑방 www.sarangbang.or.kr

광주청소년인권센터 www.yrights.dr.kr

부산교육연구소 www.pusanedu.or.kr

헌법재판소 www.ccourt.go.kr

부록 - 설문지 원형

본 설문지는 고등학교 학생여러분의 인권의식과 학교인권 현황에 대해 알아보려는 연구목적으로 제작되었습니다. 이 설문의 결과는 연구 이외에는 어떤 용도로도 사용하지 않고, 비밀을 보장합니다. 학생 여러분의 성실한 답변 부탁드립니다.

총 3페이지이며, 마지막 페이지는 표현의 자유 현황을 알아보기 위한 표로 구성되어 있습니다. (2003. 8. 20)

전북대학교 일반사회교육과 석사전공 박준행

※ 먼저 학생의 성별을 표시해 주십시오.

남 ( ), 여 ( )

※ 학생의 소속학교와 학년을 표시해 주십시오.

학교명 : 학교. 학년 : 학년.

※ 다음은 학생의 권리 전반에 관한 질문입니다. (1번 - 3번)

1. 학생께서는 청소년의 권리에 대해서 어떻게 생각하십니까?

___ ① 청소년도 인간으로서의 모든 권리를 가지고 있으며 또 스스로 이를 행사할 수 있다.

____ ② 청소년은 성인이 되기 전까지는 어떤 권리도 가질 수 없으며 이를 행사할 수 없다.

____ ③ 청소년은 권리를 가지기는 하지만 아직 책임질 수 있는 능력이 부족하므로 부모나, 교사, 사회로부터 제약받으며, 권리행사도 제한된다.

2. 학생께서는 평소 학교에서 학생들의 권리 보장수준이 어느 정도라 생각하십니까?

___ ① 매우 잘 보장받고 있다.
___ ② 어느 정도 보장받고 있다.
___ ③ 보통이다.
___ ④ 보장받지 못하는 편이다.
___ ⑤ 전혀 보장받지 못한다.

3. 학생께서 생각하기에 학교 생활에서 보장받아야 될 권리로써 가장 필요하다고 생각되는 권리는 무엇이라 생각하십니까? (한가지만 답하셔도 되고, 중요한 것이 여러 개라고 생각하시면 복수로 응답하셔도 됩니다.)

___ ① 휴식 및 여가, 문화 및 예술 활동권
___ ② 학교 생활에서의 수업과 자습 선택권
___ ③ 용의 복장을 침해당하지 않을 권리
___ ④ 사생활 보호권
___ ⑤ 결사 및 집회의 자유권
___ ⑥ 언론, 출판의 자유권

4. 학교 내에서 학생권리 증진을 위해 필요하다고 생각되는 방법은 무엇인지 써 주십시오.

(

)

※ 이 페이지의 표의 항목들은 학생의 표현의 자유에 관련된 문항들입니다. 해당란에 체크해주십시오.

나의 권리항목	현재 우리 학교에서는				
	잘 보장된다	조금 보장된다	보통이다	별로 보장 안된다	전혀 보장 안된다
1. 수업시간 중에 선생님의 의견과 다르면 반론을 제기할 수 있는 권리					
2. 옷차림을 자유로이 할 수 있는 권리					
3. 머리모양이나 길이를 자유로이 할수 있는 권리					
4. 학교방송이나 학교신문으로 내 의견을 자유로이 말할 수 있는 권리					
5. 내가 학생회 대표로 자유롭게 출마할 수 있고, 민주적인 투표로 대표를 뽑을 수 있는 권리					
6. 어떤 규제나 간섭 없이 학생회를 학생들의 의사에 따라 운영할 수 있는 권리					
7. 학교생활에 중대한 영향을 미치는 사건에 대해 나와 친구들의 의견을 모아서 평화적으로 표현하거나 전달할 수 있는 권리					
8. 내가 좋아하는 친구들과 모임을 가지고, 하고 싶은 활동을 함께 하면서 어울릴 수 있는 권리					
9. 학생 대표가 교무회의나 학교운영위원회에 참석하여 학생들과 관련된 사안에 대해 의견을 표명할 수 있는 권리					
10. 학교의 규칙을 제정하거나 개정시 학생들의 의사를 반영시킬 권리					
11. 인터넷상에서 학교운영에 관해 자유롭게 의견을 표명할 수 있는 권리					
12. 학교 행사시(수학여행, 소풍, 극기훈련 등) 장소, 비용, 일정 결정에서 학생들의 의견 표명 권리					
13. 성금을 모금시 (수재의연금, 불우이웃돕기등) 방법, 액수 등 결정에 학생들의 의견표명 권리					
14. 교과목 선택시 학생들의 의사가 반영될 권리					

♠ 질문에 답해 주셔서 감사합니다.