

- 하게 표현하고 있다.) 그리고 가까이는 1988년 10월 탈주범들의 절규와 고발을 통해 우리 행형의 현주소의 일단이 적나라하게 폭로된 바 있다.
- 5) 여기서 재소자(inmate)는 자유형의 선고를 받고 형 집행중에 있는 수형자(prisoner) 및 형사피의자 또는 형사피고인으로 구속영장의 집행에 의하여 구치소, 미결수용실 또는 유치장에 수용되어 있는 미결수용자(detainee)를 포함하는 개념으로 쓰기로 한다.
- 6) Ruffin v. Commonwealth, 62 Va. 790, 1871.
- 7) Price v. Johnston, 334 U. S. 266, 1946.
- 8) Fogel, D.(1982), "Legal Rights of Prisoners," N. Johnston & L.Savitz. *Legal Process and Corrections*, New York, John Wiley & Sons, 180면.
- 9) 몇년간 교도소 체험을 했고 소내의 부당한 처우에 항거해 싸웠던 김문수씨는 그러한 상황을 다음과 같이 표현하고 있다.
- "교도소 자체가 항상 하위법이 우위에 선 대표적인 장소라고 생각합니다. 헌법에 규정되어 있는 미결수는 무죄로 추정한다는 것은 다 거짓말이지요. 헌법보다는 행형법이 우선이고, 행형법은 법무부의 각종 규칙에 밀립니다. 법무부 규칙보다도 시국 상황이 바뀔 때마다 한장씩 내려오는 법무부의 공문 조가리가 더욱 힘이 세고, 법무부의 공문쯤은 교도소장의 말 한마디면 간단히 무시됩니다. 1년 내내 있어야 얼굴 한번 보기 힘든 교도소장보다도 매일 얼굴을 맞대고 생활하는 담양교도관의 재량권이야말로 수감자들이 제일 무서워하는 막강한 권력이지요. ... 행형법이 들어 있는 법전은 잘 넣어주지도 않습니다. 그걸 가지고 따지고 코걸기 때문에 코 안 걸리고 발목 안 잡히기 위해서인 것 같습니다."([심포지움: 행형제도의 개선], 『법조춘추』, 서울지방변호사회, 1989년, 90~1면)
- 10) Kaiser/Kerner, *Strafvollzug: Ein Lehrbuch*, Heidelberg, Müller, Juristischer Verl. 1982, 19~25면.
- 11) 石川才顯, 『受刑者の法的地位』, 『刑事政策講座』 第2卷 刑罰, 東京, 成文堂 1973, 97면.
- 12) Coffin v. Richard, 143F. 2d 443 (6th Cir. 1944).
- 13) Wolff v. McDonnell, 418 U. S. 539, S. Krantz, *Cases and Materials on the Law of Corrections and Prisoner's Rights*, 2nd ed., St. Paul, Minn, West Publishing Co., 258면.
- 14) 澤登俊雄 外, 『刑事政策』, 東京, 蒼林社, 236면.
- 15) 양화식, 「수형자의 법적 지위와 생활조건에 관한 연구」, 『행형의 과제와 실험』, 법무부 1989, 57면.
- 16) 대법원은 1990. 2. 17. 결정을 통해 서경원씨에 대한 법원의 '집전 불허처분 취소 결정'에 불복해서 검찰이 낸 재항고 사건에서 헌법 제 12 조 4항과 형사소송법 제 34 조는 변호인의 조력을 받을 권리를 실질적으로 보장하고 있으며, 우리 법률에 이같은 권리에 대한 제한규정이 없는만큼 "수사기관의 처분은 물론 법원의 결정으로도 제한할 수 없다"면서 기각 결정을 내린 바 있다. (법률신문 1990. 3. 15일자 참조)
- 17) 양화식, 위의 논문, 58면.

- 18) 澤登俊雄 外, 위의 책, 240면.
- 19) 한인섭, 「자본주의 국가의 감옥과 사회통제에 관한 연구: 역사적 형성과 사회적 작용을 중심으로」, 서울대 법학박사학위논문, 1989, 제 5 장 참조.
- 20) 서독 행형법 제 3 조 1항에서는 "수형생활은 가능한 일반인의 생활상태와 유사하게 하도록 하지 않으면 안된다"고 규정하고 있다. 유엔 최저기준규칙 제 60 조 1항에서는 "시설의 관리제도는 수형자의 책임관념을 박약하게 하거나 인간존엄에 대한 존경심을 감소시킬 만한 어떠한 교도소생활과 자유생활 사이의 차이라도 최소화하도록 노력하지 않으면 안된다"고 하고, 동 61 조에서는 "수형자의 처우는 사회로부터 배제가 아니라 사회와의 지속적인 관계를 강조하는 것이어야 한다"고 규정하고 있다. 그리고 1987년에 제정된 유럽 형사시설규칙 제 3 조는 "시설 내 처우의 목적은 수형자의 건강과 자존심을 유지하고, 수형기간의 범위 내에서 그 책임감을 향상시키고, 석방 후 준법적, 자립적 생활을 보낼 최대한의 가능성을 지니고, 사회에 복귀하는 데 기여하는 심리구조 내지 기능을 촉진하는 것이다"라고 규정함으로써 보다 구체적인 기준을 제시하고 있음을 본다. 박재윤, 「피구금자처우 최저기준규칙 — 해설 및 전문」, 교정협회, 『교정』, 1988, 7-8; Fowles, A., *Prisoner's Rights in England and the United States*, Adershot, Avebury 1989, 63면 이하 참조.
- 21) Rothman, D., *The Discovery of the Asylum*, Boston, Little, Brown 1971, 240면.
- 22) 대표적인 예는 Dickens, C., *American Notes*, New York, St. Martin's Press 1986, 90면; G. de Beaumont & A. de Tocqueville, *On the Penitentiary system in the United States and Its Application in France*, Cambridge, Southern Illinois University 1833/1964, 47면 이하.
- 23) 안재구, 「장기수의 입장에서 본 우리 교정시설과 처우방식의 문제점」, 한국형사정책학회, 『형사정책』 제 4 호, 동성사 1990, 142면 이하.
- 24) Jordon v. Fitzharris, 257 F. Supp. 674(N. D. Cal. 1966), Fogel, 위의 논문, 182면.
- 25) LaReau v. MacDougall, 473 F. 2d 974(2d Cir. 1972), Fogel, 같은 논문, 183면.
- 26) "The Constitutional Status of Solitary Confinement," *Cornell Law Review*, Vol. 57, 1972, 476면.
- 27) Ramsey v. Ciccone, 310 F. Supp. 600(M. D. Mo. 1970); Martinez v. Mancusi, 443 F. 2d 921(2d Cir. 1970).
- 28) 양화식, 위의 논문, 78면.
- 29) 1989년도 한국형사정책학회의 학술토론에서, 조두영(서울의대) 교수는 현재 의사 배출수가 많아져 군의관으로 다 수용하기 곤란한 실정을 참고하여, 군복무에 해당하는 기간 동안 교도소 의료관 근무를 자원하게 하는 방안을 제시했다. 아울러 교도소 병원의 설립에 따르는 재정적 어려움을 감안하여 각 교도소 단위로 이웃 병원과 연결하고, 이 병원에 직접 예산을 지급하면서 의료서비스를 받는 방안을 제시했는데, 검토할 만한 가치가 있는 의견이라고 생각된다(안재구, 위의 논문, 162, 176면).
- 30) UN이 제정한 피구금자처우 최저기준규칙 제 70 조 1항은 "교도작업은 수형자에

게 고통을 주는 것이어서는 안된다"고 규정하고 있다(박재윤, 위의 논문, 28면).
 각국의 행정법도 이러한 추세에 합치함은 두말할 여지가 없다.

31) 법무부, 『법무연감』, 1990, 185면

32) 피보호감호자 근로보상금 관리규칙(1982. 4. 10. 법무부령 제 241 호).

33) 1989년도 통계를 보면 다음과 같다. 작업상여금은 하루 250원 내지 3,000원 사이이며, 1인당 연간 평균지급액은 42,036원이다. 근로보상금은 하루 600원 내지 3,300원이며, 1인당 연간 평균지급액은 325,099원이다(법무부, 『법무연감』, 1990). 이렇게 낮은 수준의 금액을 지급하는데다가, "지급할 수 있다"고 하여 반드시 지급할 의무는 없음을 밝히고 있다. 거기다 규율 위반시에 징벌조치의 하나로 작업상여금의 일부 또는 전부의 삭감까지 규정하고 있는 지경이다(행정법 제 46 조 2항).

34) 1988년 현재 작업중 신체상해를 입은 자에게 지급하는 위로금의 상한선은 2,277,000원이고, 사망한 수형자의 유족에게 지급하는 조위금의 상한선은 1,962,000원으로 책정되어 있다. 『범죄백서』, 법무연수원, 1989.

35) 여기서 간과하지 말아야 할 것은 교도관의 처우와 인권의 문제이다. 교도관들의 처우조건은 어떤 공무원보다 열악한 편이다. 한 전직 교도관은 박봉에 과중한 업무, 세상의 차가운 눈초리, 인간으로 견디기 힘든 감정적 갈등, 권위주의적 위계질서와 간부들의 몸에 밴 관료주의, 사회에 눈떠가면서 느끼는 직업에 대한 허탈감 등의 피로움을 호소하고 있다. 폐쇄적 구금시설에서 재소자와 같이 생활해야 하는 그들의 생활은 '반정역살이의 고달픔'으로 표현된다. 이러한 고달픔과 직업에 대한 회의감의 정도는 교도관의 높은 이직률에서도 알 수 있다.

이같은 상태에서 교도관이 의욕을 가지고 재소자에 대한 교화작업에 종사하기를 기대하는 것은 어렵다. 교도관의 인권이 없는데 재소자의 인권을 기대하기는 어려운 측면도 무시할 수 없다. 문제의 해결을 위해서는 교정행정 전반의 민주화, 교정업무의 검찰로부터의 독립, 교도관의 노조 결성의 보장 등이 신중하게 검토되어야 할 것이다. 그러나 교도소가 사회적 모순이 응축되어 나타나는 장이라는 점을 감안하면, 교도관의 처우와 인권의 문제는 사회 전반의 민주화와 인간화라는 과제와 분리되어 논의될 수 없는 성질의 것이라 보여진다. 전병용, 『감방별곡 — 어느 민주 교도관이 본 서울구치소』, 공동체 1990, 127면 이하.

를 목살하고 구타, 심지어는 각종 폭행을 행사하는 폭군으로 군림하는 등, 이 악단체화되어 재활, 보호되어야 하는 장애자를 이용하는 부작용이 방치되고 있다.

한편, 가장 이상적인 장애자복지는 수용, 보호하는 것이 아니라 스스로 자립할 수 있도록 지원하는 것인바, 보호에 중점을 둘 것이 아니라 장애자 직업훈련원, 자립작업장의 설치, 취업알선 등에 정책적인 지원을 강화해야 할 것이다.

(마) 관련법령의 정비 및 운영강화가 요청된다.

현행 심신장애자복지법의 미비점을 보완하고, 장애자고용촉진법을 조기시행하며 그 이전이라도 법을 적용하는 당국에서는 현행법상 장애자 복지규정을 적극적으로 해석 적용함으로써 선언적 규정이라도 실효성있게 담보될 수 있도록 할 것이 요망된다.

인권 자료실			참여연대 인권 자료실		
등록일	분류기호	자료번호	등록일	분류기호	자료번호
				B6	14

248-1833
595-1889

감옥과 인권

변호사 柳南榮

1. 머리말——“시인에게 펜을”

높이 5m 상당의 하얀 시멘트벽이 병풍처럼 감싸고 있는 높은 감시용 망루가 여기저기 설치되어 있는 감옥, 국가는 “수형자를 격리하여 교정교화하며 건전한 국민사상과 근로정신을 함양하고 기술교육을 실시하여 사회에 복귀하게” 하거나(행형법 제1조), “죄를 범한 자로서 재범의 위험성이 있고 특수한 교육, 개선 및 치료가 필요하다고 인정되는 자에 대하여 보호처분을 함으로써 사회복귀를 촉진하고 사회를 보호함을 목적으로” 하거나(사회보호법 제1조), “특정범죄를 다시 범할 위험성을 예방하고 사회복귀를 위한 교육개선이 필요하다고 인정되는 자에 대하여 보안처분을 함으로써 국가의 안전과 사회의 안녕을 유지”하기 위하여(사회안전법 제1조) 일반사회와 격리된 별세계인 위와 같은 감옥을 관리운영하여 평균 매일 5만여 명을 수용하고 있다. 그러나 표면적으로 위와 같은 인간교화와 사회복귀 등 인간주의적인 목표를 지향하고 있는 감옥 속에서의 생활

1) 필자는 감옥이라는 말을 행형법에 따르는 소년원, 교도소, 사회보호법과 사회안전법에 의한 감호소 등을 총칭하는 것으로 사용하고자 한다. 왜냐하면 형벌이든 보안처분이든 간에 그 본질에 있어서는 국가권력에 의한 기본권의 제한 및 박탈이 동일하게 문제되기 때문이다. 따라서 감옥 속에 수용되어 있는 미결수용자, 수형자, 피감호자를 모두 합하여 수감자라 칭하기로 한다.

을 수감자들은 다음과 같이 증언하고 있다.

4주간 시행된 순화교육은 '교육'이라기보다는, 무자비한 폭력으로 일관됐습니다. 순화교육 뒤에 강제로 부과된 6개월간의 근로봉사는 그게 무슨 '봉사'입니까. 강제노역이고 사람죽이는 작전이지... 그 때 가장 힘들었던 것은 배고픔과 추위, 그리고 폭력을 앞세운 공포분위기였어요. 배고픔은 정말 견디기 어렵더군요. 같이 있던 부산 출신 김철환씨는 배고픔을 못참고 산에 올라가 칩뿌리를 캐먹다 조교에게 들켜서 힘을 캐던 삼으로 입을 찍힌 경우도 있었습니다.

감호소에서도 군부대에서 당한 것 이상으로 심한 고문을 당했어요. 규정을 어기면 온몸을 밧줄로 꼰꼰 얹어매서 매달아 대소변을 그냥 옷에다 싸는 경우까지 있었으니까요.....

순화교육은 부대마다 조금씩 달랐는데 얼음을 깨고 물 속에 들어가는 '입진강사위', 겨울에 철사줄로 묶인 채 맨몸으로 나무에 매달려 "나는 겨울매미입니다. 맴맴 맴" 하게 하는 '겨울매미', '웅달샘', '뽕빠라' 등 고문 종류가 셀 수도 없었습니다.²⁾

우리들은 속절없이 두들겨 맞았다. 이빨이 왕창 나간 사람, 다리가 부러진 사람, 정말로 아비규환의 생지옥이 벌어졌다. 아, 그 신음소리와 비명소리라니—나홀 이상을 굶어 지쳐 있는 재소자들에게 경비교도대원 6천여 명과 교도관 6백여 명이 한꺼번에 덮쳤으니.....³⁾

전향 요구는 인간의 가장 깊은 성역에 대한 국가 권력의 폭력적 침입이며, 극에 달한 지적 폭력의 한 표현이다. 전향이란, 만주사변을 거쳐 가속적으로 군국주의화의 길을 치달던 일본제국주의가(우리의 독립운동을 포함하는) 반체제 사상에 대한 탄압을 히스텔릭하게 격화시켜 가던 과정에서 점점 형성되고, 1933년 '사법당국 통첩'에 의하여 최종적으로 확립된 왜놈의 참으로 왜놈다운 발명품이요 왜놈이 만들어낸 조어다. 일제의 압제하에서 일상의 인권 침해에 잘 길들여진 우리 동포들은 일제의 폭력에서 해방된 후에도 이 광적인 사상탄압 수단을 지극히 당연한 것으로 알고 살아왔고, 당신들은 그와 같은 제도는 물론, 왜놈이 만들어낸 그 '전향'이라는 조어까지도 그대로 이어받아 이것을 애지중지 떠받들고 있다.⁴⁾

"시인에게 펜을!" 이것이 내 절실한 요구입니다. 나의 이 절실함 때문에 언젠가 나는 모 교무과장에게 밥 한 끼를 안 먹을 테니까 하루에 한 시간씩만 펜과 종이를 허

2) 「한겨레신문」, 1988년 10월 9일자 '진상삼청교육대' 중 삼청교육대 진상규명전국투쟁위 대변인 이적의 증언
3) 김상돈, 「또하나의 감옥 청송보호소의 실상」, 「신동아」 1988년 7월호.
4) 서준식, 「나의 주장」, 서울지역 법학과 대학생대표자협의회 편집부 엮음, 「외로운 저항」, 도서출판 힘, 1988, 55쪽.

락해 줄 수 없느냐고 제의한 적이 있습니다. "시인에게 펜을!" 나는 이 슬로건 밑에서 싸우다가 죽을지언정 펜을 포기하지 않겠습니다. 하루 한 끼가 아니라 세 끼를 뚝뚝 굶는 한이 있더라도, 굶어죽는 한이 있더라도 펜의 자유를 위해 온갖 형태의 싸움을 할 생각입니다.⁵⁾

이상과 같은 증언은 인간교화, 사회복귀 등의 인간주의적 목표를 표방하고 있는 우리의 감옥제도가 본래의 목적은 없어져 버리고 일정한 질서유지를 위한 억압적인 권력체제로 바뀌어져 있음을 웅변해 주고 있다. 따라서 이러한 감옥 속에서 수감자(재소자, 피감호자 등)의 인권이 어떠한 상황에 처해 있는가를 살펴보기 위해서는 우선 위와 같은 감옥제도가 어떠한 사회적 기능을 수행하고 있으며 이러한 기능 및 사회체제에서의 위치를 전제로 한 교정주의의 실체가 무엇인가를 탐색해 보아야 할 것이다. 기본적 인권 및 그를 둘러싼 제관계는 단순한 법령의 해석으로 해결될 수 있는 것이 아니고, 국가권력과 이를 물리적 기초로 한 사회체제와 일정한 긴장관계 속에서 해결되는 정치적 문제이기 때문이다.

이러한 관점에서 서지 않는다면 1980년대에 들어 우리의 감옥사에 있어서 가장 특징화한 사항이라고 할 수 있는 ①삼청교육대의 창설, ②사회보호법에 따른 청송보호감호소의 신설, ③사회안전법에 따른 보안감호의 지속적인 강행, ④민족민주운동세력의 양적, 질적 성장으로 인한 정치범의 대량 등장 및 이들에 의한 소내투쟁의 격화 등을 올바르게 자리매김할 수 없을 뿐만 아니라 나아가 본 인권보고서가 논하고자 하는 감옥 속에서 막 인권의 문제를 올바르게 분석·평가할 수 없게 된다.

장태오
국정개혁과

감악한 것이긴
전향한 것이긴!

2. 감옥과 교정주의의 사회적 기능

가. 감옥의 기능

제임스 제이콥(James b. Jacob)은 "감옥은 전체 사회의 구성부분으로서 그 기초사회의 정치, 사회, 경제 등 모든 측면과 관련되어 있다. 따라서 전체 사회변동은 당연히 감옥사회의 변동에 영향을 주게 된다. 그러므로 한편으로는 그 역으로 감옥을 연구함으로써 전체 사회의 움직임을 파악할 수 있고, 사회 내의 권력분배, 계층구조, 법적 권리·의무체계에 대한 이해를 증진시킬 수 있

5) 「한겨레신문」, 1988년 8월 27일자 김남주시인의 옥중서신, "시인에게 세끼 밥 보다 펜, 종이 더 필요하다"

다"고 하고 있다.⁶⁾

따라서 필자는 감옥이라는 말을 교도소, 감호소, 유치장, 소년원 등을 총칭하는 개념으로 사용하며, 이 감옥에 수용되어 있는 사람들을 수감자라 부르기로 한다. 이들 감옥은 그 종류와 명칭 여하를 불문하고 국가가 사회질서유지를 위하여 범죄를 현실적으로 범하였거나 범할 위험성이 있는 사람들을 구금하는 권력적 현상임에는 틀림이 없기 때문이다. 이러한 관점에서 서서 볼 때, 감옥 등의 형벌제도는 일정한 역사발전단계에서 일련의 사회적 관계를 표현하는 권력의 양식으로 검토되어야 하며, 근대시민사회에서 감옥의 특징은 권력의 '물신화된 성격'에 있다고 할 수 있다. 즉 근대이전 사회에서는 지배의 형태가 주인과 노예의 관계, 혹은 영주와 농노의 관계와 같이 있는 그대로 직접적 형태로 나타났다. 근대시민사회에서의 권력은 '일반이익'이라는 이데올로기적 외양을 통해 매개되는바, 감옥은 그러한 변용된 권력체계를 유지, 행사하게 하여 주는 실천의 장으로서의 역할을 수행한다고 볼 수 있다.⁷⁾

즉 20세기까의 감옥은 범죄인과 교정이라는 일반이익적 이데올로기를 통하여 지배적 권력의 행사를 가장 신비화된 형태로 매개함으로써 보다 고차적인 사회통제의 역할을 담당한다고 할 수 있다.

나. 교정주의의 기능

서론에서 행형법, 사회보호법, 사회안전법 등의 목적이 인간교화 내지는 사회복귀라는 교정주의의 이념을 기초로 하고 있음을 보았다. 즉 교정주의의 이념이란 형벌적 처우의 근원적 목적이 유죄확정적 범죄자의 성격, 태도, 행동에 변화를 줌으로써 '바람직하지 않은 행위'에 대한 사회적 방위를 신장시키고, 범죄자의 '복지와 행복'에 기여하는 것임을 인식하는 것"이다.⁸⁾ 이러한 교정주의의 이념은 '의료모델'이라는 형태로 가장 잘 나타나고 있다. 이 의료모델의 사고의 중심은 범죄자는 그 인격구조와 사회화의 과정 가운데에서 발생한 일정한

6) James B. Jacob, "Macrosociology and Imprisonment", in David F. Greenberg (ed.), *Corrections and Punishment* (London: 1977), p. 104.
7) B. Fine, "The Birth of Bourgeois is Punishment", *Crime and Social Justice*, Summer, 1980, p. 26. 자본주의 발전단계에 따른 감옥기능변천은 이승호, 「교정주의의 이론과 실제에 대한 비판적 검토」, 서울대학교대학원 법학과 석사학위논문, 1985.
8) F. A. Allen, *The Decline of Rehabilitative Ideal* (New Haven and London: 1981), p. 2; 이승호, 앞의 글, 6쪽에서 재인용.

결합에 의하여 범죄를 범하는 치료대상의 환자라는 것이다. 즉 범죄자는 신체적, 정신적, 사회적으로 보아 소위 질병의 징후군이 있기 때문에 그 범죄의 원인을 과학적으로 탐구하고 그 원인을 제거하기 위하여는 적절한 치료가 필요하다"는 것이다.⁹⁾

따라서 교정의 효과가 만족스럽지 못한다는 주장에 대해 교정주의자들은 그 이유가 교정주의적 행형정책 자체의 실현을 위한 노력과 '자원의 부족함'에 있는 것이라 하여 더욱더 교정주의 실현을 위해 매진할 것을 주장한다. 나아가 범죄인은 각기 천차만별의 특성을 지니고 있기 때문에 그들을 개선시키기 위하여 일률적인 방법에 의존하지 않을 수 없으며 각기 나름대로의 개별화된 처우를 부과하여야 하기 때문에 감옥측에 광범한 재량을 인정할 것을 요구하고 있다.

다. 교정주의에 대한 비판

범죄에 대하여 형벌을 가하는 것은 정치적인 행위이다. 즉 그것은 국가가 범죄자라고 규정한 사람들의 생활을 통제하기 위하여 물리적 강제력을 행사하는 것이다. 형벌의 목적이 범죄자의 교화이든지, 범죄의 일반예방이든지 또는 단순한 응보이든지간에 그것이 정치적인 행위임에는 변함이 없다. 왜냐하면 일반적으로 ① 범죄인을 구금시킨다든가 형벌을 부과하는 것은 국가의 조직된 힘의 표현이며, ② 부과되는 형벌의 형태와 강도는 정치적 정책 결정의 문제로서 정치체제에 따라 변하는 것이고, ③ 형벌은 억지적 기능을 통하여 사회를 통제하는 수단이 되기 때문이다.¹⁰⁾ 나아가 오늘날 형벌제도의 근간을 이루고 있는 것은 자유형으로, 그것은 범죄인의 구금을 내용으로 하고 있음에도 불구하고 교정주의적인 사고방식은 이 구금의 의미를 탈색시키고 있다. 즉 단순한 구금 자체도 구금되는 고통을 통하여 교정적인 효과를 가진다거나, 구금은 단지 교정을 달성시키기 위해 범죄인을 일정 장소에 모아두는 기능을 할 뿐이며 교정적 기능의 수행에 있어서는 중립적 효과만을 가진다고 해석하고 있는 것이다. 구금은 본질적으로 강압적 성격을 띠고 있는데 반해, 교정은 본질적으로 피교정자의 자발적 참여에 의하여만 목적을 달성할 수 있기 때문에 교정이라는 명목하에 구금의 강압적 성격을 은폐하고 있는 것이다.¹¹⁾

9) 宮澤浩一 편저, 「강의형사정책」, 동경, 청림서원, 1984, 203쪽 이하.

10) E. O. Wright, "The Punishment of Crime", *The Politics of Punishment*, Harper Torchbooks (New York, 1973), p. 22.

11) 이승호, 앞의 글, 28쪽.

따라서 교정주의의 통제형태는 보다 더 과학적이고 교묘하여 수인들의 통제에 있어서 종래의 직접적 신체형보다 오히려 더 효과적이며 범죄자의 인간교화 및 사회복귀라는 인간주의적 목표 아래에서 정당화되고 있다. 이렇게 교정주의가 교도행정을 비롯한 범죄대책의 전면에 등장하게 된 것은 20세기 독점자본주의 체제 아래에서 국가가 사회통제의 전면에 나서게 된 것과 맥을 같이한다고 볼 수 있다. 즉 그 동안의 자본주의의 고도화와 그에 따른 노동운동의 성장과정 속에서 종래의 모든 계급갈등이 이제 국가라는 구조 내에서 국가를 상대로 이루어지게 됨에 따라 국가는 보다 효과적인 사회통제를 하지 않을 수 없게 되었다. 이러한 배경 속에서 사회통제의 한 수단인 형사체제 역시 과학화, 정당화의 요청에 부응할 수밖에 없게 되는데, 이러한 현실적 요청에 가장 적합한 것이 바로 교정주의인 것이다.

이러한 경제적, 사회적 배경을 갖는 교정주의는 효과적인 사회통제를 위하여 처우의 개별화라는 명목하에 아주 폭넓은 재량을 요구하게 된다. 그러나 이러한 재량은 처우대책의 개별성, 적정성을 위하기보다는 오히려 정치적 편의와 관리상의 효율성을 위한 발판으로 기능하고 있는 것이다. 따라서 감옥측의 재량은 감옥 속의 질서유지를 위한 효과적인 통제수단에 다름아닌 것이다. 이 교정주의의 이데올로기에서 유래한 모든 프로그램과 절차들은 동시에 억압과 통제의 수단으로도 작용하고 있다. 교정주의적 사고방식을 가진 사람들에게 변화와 발전을 이룩할 수 있는 적극적인 프로그램이라는 것은 수감자들에게는 다만 안락 억압의 기제로 작용하고 있다. 따라서 모든 인간주의적인 교정주의 신봉자들은 감옥에 있어서 비인간화와 야만성을 회피하고자 하지만, 원시적인 형벌 체계와 보다 정교화된 체계 사이의 유일한 차이는 보다 정교화된 교정주의 체계가 사회복귀라는 명분을 가지고 있다는 것뿐 재소자들을 타락시키기는 마찬가지인 것이다.¹²⁾

즉 감옥이란 형식적으로는 범죄인 개선이라는 자유주의적 목표를 채택하고 있지만, 수감자들의 생활에 대하여 전체주의적 통제를 유지하고 있다. 전통적인 감옥에서는 감옥 내의 권력구조의 전체주의적 성격은 당연한 것이었으며 그것은 가혹한 형벌의 필요성이라는 명목으로 정당화되었다. 이에 반하여 오늘날의 교도소에서는 범죄인의 교정을 위한 선결요건으로 감옥 내의 질서와 안정의 확보를 요구하고 있는바, 대부분의 수감자들은 교정이데올로기를 우선적인 가면으로 간주하고 본질적으로 교정이 아닌 통제의 목적을 가진 것이라고 생각할

12) E. O. Wright, 앞의 글, 49~50쪽.

뿐이다. 따라서 현재의 교도소는 자유주의적 목표를 위하여 전체주의적 수단을 사용하므로 자유주의적 전체주의의 모습을 띠고 있다고 평가된다.¹³⁾

3. 재소자들의 법적 지위

이상에서 교정주의와 이를 이념적 기반으로 하는 감옥측의 폭넓은 재량이라는 것이 표면적인 인간주의적 모습과는 달리 수감자들을 통제하고 억압하는 기능도 하고 있음을 살펴보았다. 이러한 차원에서 수감자들의 법적 지위라고 하는 것은 단순한 시설개선이나 감옥측의 선의에 기초한 은혜의 문제가 아니라 감옥 내에서의 역학관계의 문제로서 감옥의 민주화와 사회화를 위한 초석이라고 할 것이다.

이러한 문제를 논급하기 전에 감옥 관계법이 수감자들의 법적지위를 어떻게 규율하고 있는가를 살펴보기로 한다.

가. 현행법상의 법적 지위

(1) 행형법

형법은 "징역은 형무소 내에 구치하여 정역에 복무하게 한다"(형법 제67조), "금고와 구류는 형무소에 구치한다"(형법 제68조)라고만 규정하고 있을 뿐 그 구체적 내용에 관하여는 언급이 없다. 한편 행형법도 수형자(징역형, 금고형 및 노역장 유치와 구류형을 받은 사람)에 대한 여러가지 사항을 규정하고 있을 뿐 현행 헌법상 국민 개개인에게 보장되고 있는 기본적 인권이 구체적으로 어느 정도 만큼 형의 선고로 인하여 제한 내지는 박탈되는지에 대하여는 명백한 언급이 없다. 나아가 행형법 자체에 의하여 인정되고 있는 점권과 서신, 위생과 의료 등의 제반사항도 '재소자 규율 및 징벌에 관한 규칙'(개정 1981년 7월 20일, 법무부령 225호)과 '교정수진처우규정'(1969년 5월 13일, 법무부령 111호)에 의하여 대폭 제한되고 있으며 이와 아울러 교도소측에 광범위한 재량권이 부여되고 있다.

또한 미결구금자의 경우에도 대부분 수형자에 관한 규정을 준용하도록 하고 있으며 '재소자 규율 및 징벌에 관한 규칙'은 수형자와 미결수용(구금)자 모두,

13) 이승호, 앞의 글, 30쪽.

즉 재소자에게 적용되고 있으므로 미결수용자 역시 수형자와 하등의 차이가 없게 된다.

(2) 사회보호법

사회보호법은 죄를 범한 자로서 재범의 위험성이 있고 특수한 교육, 개선 및 치료가 필요하다고 인정되는 자(피보호감호자)에 대하여는 보호감호시설에 수용하여 감호, 교화하고, 사회복지에 필요한 직업훈련과 근로를 과할 수 있도록 하고 있는바(사회보호법 제1조, 제7조), 보호감호의 방법은 피보호감호자에 대하여 보호감호소에 수용하여 교화 및 사회복지에 필요한 심신단련과 기술교육 및 직업훈련을 과하는 것이다(동법 시행령 제3조). 따라서 피보호감호자의 수용은 징역형에서와 같이 그 자체가 하나의 목적이 아니라 교화 및 사회복지에 필요한 처우를 하기 위한 것임은 조문상 명백하다 할 것이다. 그러나 현행 헌법이 각 개인에게 인정하고 있는 기본적 인권을 어느 범위에서 어느 정도로 인정할지는 아무런 법령상의 규정이 없다. 다만 '피보호감호자 분류처우 및 행정관리규칙'(1983년 7월 15일, 법무부 훈령 제138호)이 제정되어 이러한 문제를 규율하고 있을 뿐이다.

(3) 사회안전법

사회안전법은 국가보안법 등의 특정범죄를 다시 범할 위험성을 예방하고 사회복지에 필요한 교육개선이 필요하다고 인정되는 자에 대하여 보호관찰처분, 주거제한처분, 보안감호처분 등을 하는바, 이 중 보안감호처분을 받은 자에 대하여는 일정한 장소에 수용하여 교화, 감호하도록 하고 있다(사회안전법 제1조, 3조, 6조). 즉 피보안감호자는 보안감호소에 수용하여 교화, 감호하며 피보안감호자의 수용, 교화, 감호에 관하여는 보안감호처분의 성질에 반하지 아니하는 한 행형법의 규정을 준용하도록 정하고 있다(동법 시행령 제9조). 따라서 사회안전법의 경우에도 피보안감호자의 기본적 권리가 어느 정도로 제한, 박탈되는지에 관하여 아무런 규정이 없고 다만 행형법을 준용하고 있을 뿐이다. 또한 장기 좌익수와 아울러 피보안감호자들에 대하여는 '좌익수형자 전향공작전담반 운영지침'(법무부 예규 제180호, 1973년 8월 2일), '좌익수형자 등 사상전향공작업무 처리요강활용'(법무부 예규 제281호, 1983년 12월 5일) 등의 예규가 시달된 적이 있다.

(4) 감옥관계법에 대한 평가——“감옥소장은 하얀 담 속의 황제”

위에 열거한 제법규에 따르면 아직 재판을 받지 아니하여 형이 선고되지 아니한 미결구금(수용)자나 현실적으로 범죄를 범한 적이 없고 단순히 특정의 범죄를 다시 범할 위험성이 있다고 판단되는 피보안감호자는 모두 현실적으로 범죄 행위를 행한 수형자와 동일한 처우를 하고 있으며 더욱이 행형법상의 여러 처우는 분류, 허가제도 등을 통하여 교도소측에 전적인 재량권을 인정하고 있다. 그리하여 행형법 자체에 규정되어 있는 수형자의 여러가지 권리를 형식화하고 있다.

감옥행정은 일반 여론에 의한 통제는 말할 것도 없고 입법부, 사법부에 의한 모든 통제 감독으로부터 면제되어 기본적 인권의 침해와 부조리가 일어날 소지가 충분하다고 할 것이다. 감옥은 재소자들을 만기 이후에도 구금하는 것을 제외하고 재소자들에게 할 수 없는 것이 없으며, 하지 아니하는 것이 없다. 감옥은 실로 수감자들을 그들의 가족으로부터 멀리 이감시킬 수도 있고, 그들의 방문을 제한하거나 박탈할 수 있으며, 그들이 읽거나 쓰는 모든 것을 검열하고, 그들이 누구와 교제를 하여야 하는가 또한 그들이 어떠한 약이나 치료를 받고 또는 받지 아니할 것인가를 결정할 수 있으며, 그들이 어떠한 교육을 받거나 받지 말아야 하는가, 그들이 얼마나 징벌방에 수용되어야 하는가 등 모든 신체자유 영역을 결정할 수 있으며, 또한 현제에도 현실적으로 그렇게 하고 있다. 수감자의 개인적인 재산은 항상 파괴될 수 있거나 분실될 수 있고 모든 서신의 수발은 통제되고 때로는 전달해 주지도 않으며 극심한 경우에는 맞아서 죽기까지 하게 된다. 이송, 금지 등의 징벌조치를 포함한 모든 교정행정상의 결정이 모든 적법절차나 사법판단으로부터 면제된다.¹⁴⁾ 따라서 감옥소장은 가히 “하얀 담 속의 황제”라 할 만하다.

이러한 풍토 아래에서 수감자들은 감옥에 있는 다른 수감자들과 만남으로써 자신을 성숙시켜야 하며, 사회일반의 책, 사상, 문화 등과 절연하면서 자신을 지성적으로 성장시켜야 하며, 사랑하는 사람과 격리되어 사랑을 배워야 하며, 증오 속에서 자존심을 키우고 사회와 격리된 채로 있다가 어느날 갑자기 사회로 복귀하게 된다. 실로 감옥은 ‘법이 없는 기관’으로서 손색이 없는 것이다. 따라

14) David F. Greenberg and Fay Stender, "The Prison as a Lawless Agency", *Buffalo Law Review* (Vol. 21, 3, 1972), p. 806.

서 감옥관계법은 수감자에 대한 강제적 규율의 확보, 감옥의 안전한 관리, 수형자의 엄격한 격리 및 반성과 근로에 의한 개선에만 그칠 뿐, 여기에서 재소자의 교정 및 사회복지를 위한 처우라고 하는 근대행형의 이념은 찾아볼 수 없으며 또한 재소자의 법적 지위 내지 국가와의 권리의무 관계에 대하여도 명확히 인식되어 있지 않다. 즉 현행법에 있어서 시설에 구금함으로써 재소자의 권리는 처음부터 일반적으로 제한 또는 금지되고 감옥이 필요 또는 적당하다고 인정하는 경우에만 일방적으로 그것을 허용하기 때문에, 재소자는 자유형의 집행상 필요한 범위 안에서 법률에 의하여 권리자유가 제한된다고 하는 법률관계의 주체로서의 지위는 인정되지 아니하고 소위 법집행의 객체로서 국가의 포괄적인 지배권에 복종하게 되어 있다.¹⁵⁾ 따라서 감옥관계법은 감옥의 관리법적인 성격을 가지고 있을 뿐이며 수감자의 마그나 카르타로서 인권보장 기능을 하고 있는 처우법으로서의 성격은 상실되어 있다고 할 것이다. 현행 행형법의 위와 같은 성격은 교도소 부분이 낙후되거나 시설, 인원이 부족함에 기인할 뿐만 아니라 근본적으로 우리나라 사회의 일반적인 성격에 조응하는 것이다.

즉 국가 내에서의 국가권력을 둘러싼 각 계층간의 역관계가 일방적으로 구조지어진 우리나라의 사회체제 아래에서는 기존의 지배질서에 도전하거나 해가 되는, 경제적으로나 도덕적으로 열세한 사람들을 수용하는 감옥은 치안정책의 대상 중의 하나일 뿐이며 서구독점자본주의 국가에서처럼 교정주의의 이데올로기까지 동원할 필요가 없는 것이다.

나. 소위 특별권력관계론

근대에 있어서 감옥의 역사는 감옥개량의 역사인바, 이는 ① 피수용자의 생활조건 개선의 역사, ② 처우기술 향상의 역사, ③ 피수용자의 법률적 지위확립의 역사라 할 수 있다.¹⁶⁾

20세기 초, 독일의 형법학자 프로이덴탈(Berthold Freudental)은 감옥이 하나의 법률관계라고 인식하고 "구금이란 국가가 개인의 자유의 제한을 수형자에게 과하는 것을 정당화하는 내용의 법률관계이다", "구금중의 시민의 권리는 법률에 의한 자유형의 집행으로 인하여 박탈된 권리 이외의 권리는 시민의 권리와

15) 大芝端郎, 「행형법 개정의 이념」, 「행형의 현대적 관점」, 동경, 유비각, 1981, 53쪽 이하.

16) 堀雄, 「행형개량에 있어서 사법판단의 역할」, 小川太郎 박사 고회축하기념논문집, 「형사정책의 현대적 과제」, 동경, 유비각, 1975, 248쪽.

동일하다... 수형자의 법적 지위와 자유시민의 법적 지위는 법률상 재판관의 의하여 과하여진 자유형에 예정된 제한에 의하여 구별됨에 지나지 않는다", "국가는 수형자에 대하여 법률상 재판관에 의하여 자유형의 형태로 과하여진 것만을 수형자에 대하여 과할 뿐이다"라고 주장하면서 국민의 일원임이 분명한 수감자의 자유와 권리를 수호하기 위하여 구금을 법률관계로서 형성할 필요성을 논파하였다.¹⁷⁾ 그는 국가와 수감자의 관계를 법률적으로 규율하여 수감자의 법률적 지위를 확립하기 위하여 ① 수감자의 권리의 제한은 형식적 의미에 있어서 법률 또는 그것에 기초한 법규명령에 의하지 않으면 안된다는 것, ② 형식적 법률화 뿐만 아니라 실질적으로도 행형을 법률관계로서 가능한한 정밀하게 규율해야 한다는 것, ③ 형식적 및 실질적 법률화를 담보하기 위한 구제제도를 확립하는 것을 주장하였다.¹⁸⁾ 그런데 전통적으로 수감자들의 법적 지위와 그에 대한 사법적 구제를 논함에 있어서 수감자들의 권리를 제한, 박탈하는 근거로서 공법상의 특별권력관계 특히 영조물 이용관계가 거론되어 왔다.

(1) 독일의 경우

그러나 공법상의 특별권력관계론의 발상지인 독일에서도 특별권력관계는 관리관계에 대하여 구성되어 온 이래 공권력의 발동인 권력관계를 강화하기 위한 것으로 이해되어 와 구시대에 있어서는 독일의 특수한 법규개념과의 관계에 있어서 법률의 유보를 배제하는 권력관계로서 파악되어 시민관계와의 유사성이 전혀 배제되어 왔다. 그렇지만 본 기본법 아래에서는 특별권력관계의 내부에도 법규 또는 행정행위가 존재한다는 인식이 일반화되었으며 나아가 기본권의 강력한 보장의 요청과 행정에 있어서 법치주의의 관철이 요구되었다. 그리하여 종래의 특별권력관계로 칭하여져 왔던 각종의 특수적인 법관계는 현재에 있어서는 그것과 기본적 인권의 보호, 법률의 유보와의 관계에 대하여는 개별적 구체적으로 고찰되어야 한다는 주장이 일반화되었다.¹⁹⁾ 1974년 3월 14일 서독연방 헌법재판소는 "기본권의 침해가 문제되는 한, 그것은 법률에 의하여 혹은 법률에 기하여만 허락된다고 하는 것은 헌법이 요청하는 바이며 종래 단순한 행정규칙에 의하여 규율되어 왔던 행형의 분야에서도 그것에 대응하는 법률을 제정

17) 富澤浩一, 「형사정책의 원류와 조류」, 「형사법 논집」 제3권, 동경, 성문당, 1977, 471쪽.

18) 堀雄, 앞의 글, 250쪽.

19) 室井力, 「특별권력관계론」, 동경, 경초서방, 1968, 332쪽.

할 의무가 입법자에게 있다. 더구나 기본법의 가치질서에 의하여 지지된 사회관계적 목적의 달성을 위하여 불가피하고 헌법상 규정되어 있는 형식에 의하여서만 기본권의 제한이 가능하다"는 취지의 결정을 내렸다.²⁰⁾ 연방 헌법재판소가 연방의회에 행정법 제정의무를 부과한 위 결정은 피구금자의 법적 지위를 명확히 하기 위한 것이며 행정의 법치국 원리를 선언한 것으로 평가되고 있다.

(2) 일본의 경우

특별권력관계이론은 특별권력관계라고 칭하는 제법률관계를 일반적으로 국가의 공권력을 발동하는 것으로 보면서도 그러한 제법률관계로부터 일반권력관계에서 타당한 법률의 유보, 권리의 사법적 구제 등의 법치행정의 원칙을 배제함으로써 행정부의 입법부에 대한 광범한 독자적 활동을 보장하는 것이다. 따라서 이러한 이론은 독일의 입헌군주제하에서의 특수한 역사적 현실의 타협적 산물인 것이다. 제2차 세계대전 후에 탄생된 새로운 헌법체계 아래에서는 이와 같은 특별권력관계이론이 더이상 온존될 수 없게 되어 현재에는 어떠한 학설에 의하든지간에 특별권력관계를 공법상의 권력관계로 보는 데에는 이론이 없다.²¹⁾

이러한 기초 위에서 수감자가 법률에 의하여 강제적으로 감옥수용관계에 들어오게 되는가 하는 문제에 대하여는 위 수용관계가 공법상의 특별권력관계인가 아닌가의 이론상의 차이에도 불구하고 헌법상의 기본권의 보장원리와 당해 수용관계의 설정목적과의 비교형량에 의하여 합리적으로 검토해야 한다는 견해에는 이론이 없다. 다시 말하면 형무소 수용관계가 소위 특별권력관계가 아니라고 하여도 수감자의 기본권이 무제한일 수 없으며 나아가 수감자의 기본권의 제한은 법규가 인정하는 수용관계에 내재하는 행정목적 달성을 위하여 필요한 최소한의 범위 및 정도에 한정해야 한다는 것이다.²²⁾

수감자의 법적 지위에 관하여 위와 같은 취지를 표시한 선구적 판례는 오오사카 지방재판소의 1958년 3월 10일 판결을 들 수 있다. 이 판결은 다음과 같이

20) Bverf G. Beschlag, V. 14. 3. 1972; 吉田敏雄, 「행형의 이론」, 「형사법총서」, 동경, 경음통신, 1987, 129쪽에서 재인용.

21) 일본의 학설과 판례에 대하여는 室井力, 앞의 책, 335쪽 이하.

22) 室井力, 앞의 책, 416쪽; 石川才顯, 「수형자의 법적지위」, 「형사정책강좌 제2권 형벌」 동경, 성문당, 1973, 97쪽; 池田政章, 「형무소수용자와 특별권력관계」, 「행정법연습 I」, 동경, 유비각, 1964, 33쪽 이하.

판시하고 있다.²³⁾

구치소라는 영조물의 관리운용을 담당하는 구치소장인 피고와 그 수용자인 원고와의 사이에는 구금이라는 특정의 설정목적에 필요한 범위와 한도 내에서 피고가 원고를 포괄적으로 지배하고 원고는 피고에게 포괄적으로 복종해야 하는 것을 내용으로 하는 관계, 즉 공법상의 특별권력관계가 성립하고 있다는 것은 의심할 여지가 없다…… 그러나 이것은 소위 특별권력관계이론이 구치관계와 그밖의 감옥수용관계에도 그대로 타당하고 관리자는 수용자에 대하여 구금목적에 위하여 필요한 한도와 범위 내에서 구체적인 법률의 근거없이 명령강제할 수 있다고 속단하는 것을 승인하는 것은 아니다…… 감옥수용관계는 법률에 의하여만 성립하는 것이며 수용자에게는 온통 해악과 굴욕의 장소이고 이 수용관계와 감옥의 설정을 유용하다고 하여도 이것이 가져다주는 이익과 효용은 오로지 일반사회인에게만 있고 수용자에게는 있지 아니하며 이 점에 있어서 그밖의 공법상의 특별권력관계가 당해사인에게 이익을 주면서도 공공의 목적을 수행하고 있는 것과는 전혀 취지를 달리하고 있는 것이다…… 구금이 법률에 의하여 용인된 이상, 피구금자의 모든 인권의 제한은 당연히 그것에 포괄되어 구체적인 법률의 근거없이 허락되지 말아야 할 것이다. 그것은 인권을 보장중하는 헌법의 정신에 비추어 절대로 용인될 수 없는 바이다. 신체의 자유 이외의 권리를 제한하는 것이 구금을 목적으로 하는 것은 아니지만, 구금의 목적을 달성하기 위한 필요에서 필연적으로 제한되지 않을 수 없는 범위에 있어서만 기본적 인권이 제한되어야 하며 또한 법률에 의한 제한도 설정목적에 비추어 필요 최소한도의 합리적 제한 이외에는 인정될 수 없다……

위 판례는 ① 감옥수용관계와 특별권력관계, ② 감옥수용관계에서 기본적 인권제한의 형식, ③ 구금자의 기본적 인권제한의 한계, ④ 구금자의 사법적 구제 등에 대하여 판시하고 있는바, 이러한 견해는 이 판결 이후 수많은 수감자의 권리에 관한 소송의 지도적 선례로 작용하게 되었다. 위와 같은 관점에 선다면, 동일한 구금목적이라고 하여도 형사피고인(미결구금자), 유기징역수, 사형수 등 각각의 구체적인 내용에 따라 기본적 인권의 제한의 양태가 구분될 것이다.

23) 「행정예집」 9권 8호, 1662쪽. 이 판례는 강도치사죄로 기소되어 사형을 선고받은 수감자가 오오사카 구치소에 구금되었는바, 구치소장이 구금중의 위 수감자에 대하여 편지의 발송불허가 및 말소, 서적 등의 일부 열람금지 처분, 신문 직접 구독의 금지, 라디오 청취의 제한, 소장과의 면담의 거부 등의 처분을 내린 것에 대하여 위 수감자가 위와 같은 처분을 취소하고 그 무효확인 등을 구하는 행정소송을 제기한 사건에 대한 판례이다. 이 판례에 대한 평서으로는 별책 *Jurist* (No. 68, 1980. 4.), 「헌법판례백선 I」, 「특별권력관계와 기본적 인권」, 24~25쪽.

(3) 우리나라의 경우

우리나라의 경우 일반적으로 형무소 수용관계가 특별권력관계의 일종인 영조물 이용관계로 보는 것은 다수설이나 수감자의 법적 지위에 대한 명확한 인식은 되어 있지 아니한 상태이며 이에 관한 법원의 판례는 찾아볼 수 없다. 앞에서 살펴본 바와 같이 행형법, 사회보호법, 사회안전법 등에는 재소자 및 피감호자의 인권을 어느 정도의 범위에서 제한, 박탈할 것인가에 관하여 하등의 명확한 규정이 없다. 현행 헌법이 국민 각자에게 기본적 인권을 보장하고 있음에도 불구하고 위의 법률에는 이에 관한 명확한 규정이 없으며 재소자 및 피감호자들의 인권은 감옥운영자들의 전적인 재량에 맡겨져 있는 것이다. 따라서 아래에서는 위와 같은 암울한 우리의 현실을 토대로 재소자 및 피감호자의 법적 지위가 어떠한가 하는가를 살펴보기로 한다.

다. 행형법과 기본적 인권

(1) 미결수용자

현행 형법은 형사피의자 또는 형사피고인으로서 구속영장의 집행을 받은 사람(미결수용자)의 수용에 관한 사항으로서 참관금지, 미결수용자의 분리수용, 단식금지, 식량 등의 자변, 작업과 교회 등에 관하여만 규정하고 그 나머지 사항은 수형자(징역형, 금고형 및 노역장 유치와 구류형을 받은 사람)에 관한 사항을 준용하도록 하고 있으며 '재소자의 규율 및 징벌에 관한 규칙'을 정하여 모든 재소자(수형자와 미결수용자)를 동일하게 취급하고 있다. 그러나 구치소의 목적은 그밖의 감옥과는 달리 형벌을 집행하는 것이 아니기 때문에 행형에 따른 교화 내지 치우라는 적극적인 목적을 가지고 있지 아니하고 단지 구금만을 목적으로 설치하고 있으므로 여기에서의 기본적 인권의 제한은 구금과 계호의 목적을 달성하기 위해 필요한 조치, 즉 미결수용자의 죄증인멸을 방지하는 조치, 도주, 폭행 및 자살·타살의 방지, 구내 및 방내의 기물유지 등 구치소 수용관제를 보전유지하기 위한 조치에 한정하여야 할 것이다.²⁴⁾

다시 말하면 미결구금자의 경우는 죄증인멸의 방지와 도주방지 등을 위해서

24) 주23)의 판례: 室井力, 앞의 책, 417쪽; 石川, 앞의 글, 104쪽.

구금되었을 뿐이고, 그가 재판을 받아 유죄선고가 있기까지는 무죄의 추정을 받는 것이므로 그 권리제한과 처우의 조건은 죄증인멸의 방지와 도주방지의 범위 내에서 한정되어야 하고, 그 제한과 조건이 '형벌목적으로 부과되는(motivated by an expressed intent to punish)' 제한이 되어서는 안되며, 또 그에게 검사와 대등한 당사자적 지위를 보장하고 자기방어와 변론준비에 방해가 되는 처우나 제한은 단호히 배제되어야 하고, 다만 수용시설의 안전 및 보안과 질서유지를 위해서 제한하는 불가결한 필요성(compelling necessity test)에 한 정해야 한다고 본다.²⁵⁾

감옥에 관한 국제적 준칙인 "피구금자 처우 최저기준규칙"은 취업의 기회보장 및 작업보수(제89조), 서적, 신문지 등의 자변(제90조), 자비치료(제91조), 의 부교통(제92조) 등에 관하여 일반수형자와 달리 규정하고 있다.

(2) 수형자

판결에 의하여 형을 선고받은 수형자의 경우에 헌법이 보장하고 있는 기본적 인권이 어느 범위와 정도로 제한·박탈되느냐 하는 문제는 당해 수용관계의 설정목적과 헌법의 기본권의 보장원리와의 상관관계 위에서 결정된다. 즉 이는 국가형벌권이 국민의 기본적 인권을 어느 정도로 침해하는 것이 정당인가 하는 문제이다. 형벌의 목적으로는 통상 '응보', 일반예방, '교정 및 사회복귀' 등이 거론되는데,²⁶⁾ 그 구체적인 내용은 구금과 개선이라고 요약할 수 있다. 이러한 구금과 개선과 관련하여 ①자유형에 의하여 박탈된 자유는 무엇이며, 자유형이라는 처분형식의 내용은 무엇인가, ②형무소 내에 있어서 처우의 내용은 무엇인가, ③이러한 구금과 개선에 있어서 수형자의 법적 지위는 무엇인가 하는 관점에서 위의 문제는 해결된다고 할 수 있다. 이에 대하여 미국의 판례는 "수형자는 자신의 범죄의 결과로서 그 자신의 자유뿐만 아니라 법이 그에게 은혜적으로 부여한 권리를 제외한 모든 사적인 권리가 모두 박탈된다. 그 수형자는 수형 기간 도중 '국가의 노예'인 것이다",²⁷⁾ "적법한 징역형은 대다수의 특권과 권리

25) 이돈희, 「행형법의 제문제」, 『대한변호사협회지』 제133호, 11쪽.

26) 진규호, 「형벌의 본질로서 형벌이념의 고찰」, 김기두교수환갑기념논문집, 『현대형사법론』, 경문사, 1980, 55쪽 이하.

27) *Ruffin v. Common Wealth*, 62Va. (21Gratt), 790, 791(1981); *Constitutional Rights of Prisoners*, *University of Pennsylvania Law Review* (Vol. 110, 1962), p. 985에서 재인용.

를 필요한 만큼 제한하거나 철회할 수 있으며 이러한 제한은 우리들의 형사체계의 기초를 이루고 있는 제사고에 의하여 정당한 것이다²⁸⁾라고 한때 판시한 적이 있었는데, 이는 형벌에 대한 전통적인 사상을 그대로 표현한 것이다. 그러나 수형자를 노예로 취급하는 위와 같은 태도는 점점 사라지게 되어 “수형자는 명시적이거나 필연적인 암시에 따라 법이 그 자신으로부터 빼앗는 권리를 제외하고는 일상적인 모든 권리를 향유한다²⁹⁾”라고 판단하기에 이르르게 되었다. 그리하여 현재는 국가가 수형자의 인권을 침해하는 규칙을 강행하는 이익이 수형자가 주장하는 권리와 균형을 이루어야 한다는 이익형량(balancing of interests)의 원칙과 이를 보충하는 ‘최소제한수단’의 원칙이 그 구체적인 판단기준으로 작용하고 있다.³⁰⁾ 이러한 수형자의 권리 확보를 위한 노력은 수형자의 사회복귀를 위하여도 중요한 것이다. 왜냐하면 교정처우의 효과적 전개를 보장하기 위하여는 그 전제로서 적절한 처우의 환경 및 조건의 정비충실을 꾀할 것이 요청되기 때문이다. 각종의 교정처우의 방책은 당연히 각개각개의 내용에 따라 충실하게 할 수 있는 상황 아래에서만 비로소 효과가 발생하게 되며 그러한 의미에 있어서 수형자의 일상생활의 보장, 건강위생의 유지, 안전과 질서의 확보 등은 물론이고 수형자의 알 권리 및 외부교통의 권리의 보장, 수형자의 특성에 따르는 자주적 행동영역 및 자주적 결정기회의 확대 등 행동환경의 정비는 교정처우와 표리일체를 이루는 것이다.³¹⁾

따라서 형벌은 그 목적달성을 위하여 필요하고 유효하다고 하더라도 그것만으로는 정당할 수 없다. 왜냐하면 필요성, 유효성의 요건 자체가 형벌에 대한 제약원리이지만 이 요건의 존부는 명확하지 않으므로 윤리성이라는 요건이 부가되어야 할 것이다.³²⁾ 미국 수정헌법 제8조에 규정되어 있는 ‘잔혹하고 이상한 형벌’의 금지 원칙은 바로 이 형벌의 윤리성의 요구를 잘 나타내고 있다. 미국의 법원은 미국의 의회나 감옥운영자들이 감옥의 비인도적인 운영실태를 개선하지 아니하여 감옥운영에 대한 불간섭원칙(hand-off doctrine)³³⁾을 버리고 사법적극주의로 선회하게 되었는바, 바로 이 사법개입(judicial intervention)을 위

28) Price v. Johnston, 334 U.S. 266(1948).

29) Coffin v. Richard, 143F. 2d 443, 445(6th Cir. 1944), 앞의 Law Review에서 재인용.

30) 吉田, 앞의 글, 48쪽.

31) 大芝, 앞의 글, 65쪽.

32) 澤登俊雄, 「현대에서 형벌의 본질과 기능」, 『현대형벌법체제 I, 현대사회에서 형벌의 이론』, 일본평론사, 1984, 53쪽.

한 헌법적 근거로서 잔혹하고 이상한 형벌의 금지 원칙을 사용하게 되었다.³⁴⁾ 그리하여 미국의 판례³⁵⁾는 위 수정헌법 제8조에 관하여, “수정헌법 제8조는 성숙되어가는 사회의 진보를 특징적으로 나타내 주는 인간의 품위 고양의 기준(the evolving standards of decency that mark the progress of a maturing society)으로부터 그 의미를 추출하여야만 한다”고 판시하여 형벌의 윤리성이라는 요소를 잘 나타내 주고 있다. 나아가 브레난(Brennan) 대법관은 그 구체적 기준을 언급하면서, “만약 형벌이 이상할 정도로 엄격하고, 또한 그것이 자의적으로 가하여질 가능성이 있으며 현실사회가 그렇게 과하여진 형벌에 반대한다면, 나아가 그 형벌이 보다 덜 엄격한 형벌에 비해 실제적인 효과가 확실하다고 믿을 만한 아무런 이유가 없다면 그러한 형벌의 계속적인 부과는 국가가 범죄자에 대하여 비인간적이고 비문명적인 형벌을 과하여서는 아니된다”는 위 헌법조항을 위배한 것이 된다³⁶⁾고 판시하기에 이르렀다.

미국의 법원은 이 잔혹하고 이상한 형벌의 금지 원칙을 근거로 하여 형벌 그 자체뿐만 아니라 교도소의 전체적인 생활조건, 독거구금, 징벌적 격려, 의료급부의 거부 등에까지 확장되어 비인도적인 면에까지 개입하고 있는 실정이다.³⁷⁾ 그리하여 “잔혹하고 이상한 형벌은 특정 수감자가 개인으로서 그에게 가하여진 구체적 형벌에 관한 경우만에 한정되는 것이 아니다…… 비록 개개의 수감자가 개별적으로 어떤 징계조치를 당한 적이 없다고 하더라도 일정한 감옥에 구금하는 것 그 자체가 잔혹하고 이상한 형벌에 해당될 수 있다³⁸⁾”고 판단하여 생활조건이 나쁜 교도소 존립 그 자체의 위헌성까지 지적하고 있다.

결론적으로 수형자는 형벌의 목적달성을 위하여 합리적이고, 인간의 존엄과

33) 미국법원의 불간섭원칙의 전개과정에 대하여는, “Beyond the Ken of the Courts: A Critique of Judicial Refusal to Review the Complaints of Convicts”, *The Yale Law Journal* (Vol. 172, 1963), p. 506.

34) “The Role of the Eighth Amendment in Prison Reform”, *The University of Chicago Law Review* (Vol. 38, 1971), p. 648.

35) *Trop v. Dulles*, 356 U.S. 86, 101(1958).

36) *Furman v. Georgia*, 408 U.S. 238, 282(1972).

37) 이에 대하여는 “Confronting the Conditions of Confinement: an Expanded Role for Courts in Prison Reform”, *Havard Civil Rights Civil Liberties Law Review* (Vol. 12, 1977), p. 366.

38) *Holt v. Saver* 390 F. Supp. 362(E.E. Ark, 1970); Sheldon Krantz, *The Law of Corrections and Prisoner's Rights*, West Publishing Co. (St. Paul, Minn, 1973), p. 545ff에서 인용.

가치의 본질적인 면을 유지할 수 있는 범위 내에서 필요 최소한도로 제한되는 기본적인 인권 이외의 모든 권리를 향유한다고 할 것이다.

라. 사회안전법과 기본적 원리

위에서 본 바와 같이 사회안전법은 재범의 위험성만을 이유로 재판절차에 따른 형의 선고없이 피감호자를 일방적으로 구금하는 것이므로 그에 따른 보안처분제도를 존치시킨다고 하더라도 그 구금의 정도는 피감호자를 단순히 수용하는 정도로 그쳐야 할 것이다. 왜냐하면 피감호자들은 수형자가 아니기 때문이다.

마. 사회보호법과 기본적 인권

사회보호법의 경우에 있어서도 피감호자의 수용으로 인하여 피감호자의 기본적인 인권이 어느 정도 제한되는가에 관하여는 아무런 법령상의 근거가 없다. 그렇다면 피보호감호자의 수용목적 즉 재범의 방지와 교화를 위하여 필요한 최소한의 범위 내에서만 그 기본적 인권이 제한되어야 한다. 왜냐하면 기존의 대법원 판시대로 보호감호라고 하는 것은 형벌이 아니기 때문이다.

바. 수감자의 법적 지위를 논하는 필요성

감옥이란 그 목적을 수감자의 사회복귀에 둔다고 하여도 한 사회체제를 지배하고 있는 지배질서의 한 구성부분으로 작용하고 있으며 따라서 사회복귀라는 감옥의 목표 역시 독점자본주의 단계에 있는 국가들이 지배질서를 관철하기 위하여 사용하는 하나의 방법임은 위에서 본 바와 같다. 수감의 내용은 그 목적이 어떠하든간에 구금과 처우로 구성된다고 할 것인바, 수감자에게 어느 정도의 기본적 인권을 보장해 주며 어느 범위에서 구금과 처우를 실현할 것인지는 형벌권을 행사하고 있는 국가의 성격 및 단계에 부응한다고 볼 것이다. 그러나 감옥의 가장 근본적인 내용은 '구금'에 있으며 수감자는 필연적으로 외부세계와 격리되고 일정한 기본적 인권은 제한 내지 박탈될 수밖에 없는 것이다. 따라서 수감자에게 어떠한 법적 지위를 인정하고 그에 기초하여 어떠한 권리를 어느 정도 보장할 것인가 하는 것은 단순한 헌법해석의 문제가 아니라 수감의 모든 내용을 기초지우는 가장 근본적인 문제로서 감옥 내에서의 역관계, 일정한 사회체제

내에서의 자원의 배분, 범죄자의 인간상에 대한 문제 등으로 귀결된다.

따라서 수감자에게 어떠한 법적 지위를 인정하느냐 하는 것은 국가의 형벌권을 어느 정도 제한할 것인가, 다시 말하면 교도소를 어느 정도로 사회화할 것인가 하는 문제로도 표현되며 나아가 이는 감옥에 대한 민주적 통제를 위한 기초가 될 것이다.

4. 감옥 속에서의 인권의 실태

가. 기본적 시각

감옥이란 전체 사회의 한 구성부분으로서 일정한 사회적 관계를 표시하는 권력의 양식이다. 따라서 감옥수용의 기본적인 내용인 구금과 처우는 전체 사회의 움직임 속에서 그 사회의 계층간의 역학관계, 권력분배 등을 기초로 하여 파악되어야 한다. 다시 말하면 지난 1987~88년도 감옥 속에서의 인권의 실태를 살펴보는 데에 있어서는 ①우리사회의 사회구성체적 단계와 성격에 기초한 전체 지배질서가 감옥 속에서 어떻게 관철되었는가, ②수감자들은 이러한 감옥 속에서의 지배질서 관철에 대하여 어떻게 대항하였는가 하는 두 가지 모순적 측면이 규명되어야 한다.

이 중 우리 사회의 일반적인 지배법칙이 감옥이라는 특수한 생활공간을 통하여 어떻게 관철되었는가 하는 지배법칙의 관철양식의 문제는 감옥수용관계의 기본적 내용이 구금과 처우인 점을 고려해보면, ①구금관계에 있어서 폭력적 억압을 통한 지배질서의 유지관철, ②처우관계에 있어서 수감자의 개별적 분리와 통제를 통한 지배질서의 유지관철이라는 두 가지 양식으로 구분하여 파악할 수 있다. 이러한 것은 1980년대 이후 민족민주운동의 양적, 질적인 성장으로 인하여 소위 정치범, 양심범이 대량 등장하게 되고 이들이 감옥 내에서 정치적 슬로건이나 처우개선 등을 내걸고 소내투쟁을 하는 과정에서 더욱 본질적으로 노정되었다. 이러한 지배질서의 관철방식은 교도소, 구치소, 보안감호소, 보호감호소를 통틀어서 모두 일치하지만 우선 서술의 편의를 위하여 교도소, 구치소의 경우를 살펴보기로 한다.

나. 구금 : 폭력적 억압

지난 2년간의 감옥 속에서의 인권상황을 보면 '일정한 요구 내지 부당한 처우에 대한 항거 → 그러한 행위를 한 수감자에 대한 가혹행위, 고문, 중징계(금치) → 다른 수감자들의 집단적인 대응(자해, 단식, 농성) → 감옥측의 대대적인 가혹행위, 고문, 중징계 → 수감자 가족들의 항위시위 및 농성 등 집단적인 의사표시 → 감옥측의 미봉적인 타협책 → 진정 후, 주동한 수감자의 전방 내지는 이감 → 처우의 원상복귀'라는 도식적인 과정을 거치고 있다. 이 중 1988년 8월 4일부터 전개된 서울구치소의 소내투쟁 사례를 살펴보면 다음과 같다.

그런데 위 서울구치소 투쟁사례는 6월 민주화대투쟁 이후 반민주세력이 어느 정도 수세에 몰려 있는 국면에서 일어난 것으로 그 폭력성과 비인간성의 정도가 훨씬 약화된 것이라 볼 수 있다.

소내상황

- 8월 4일 현 행정법개정과 소내 행정개편 요구 및 전경환 특혜 중단 등을 요구하며 40여 명이 단식에 돌입.
- 8월 5일 재소자에 대한 비인간적 대우 개선 및 권익보장을 요구하며 일반 재소자 동조농성 → 분말소화기와 가스총을 사용하여 진압함.
- 농성에 대한 보복조치로 8월 6일 22명의 재소자(양심수 12명, 일반수 10명)가 금치당함.
- 8월 6일 재소자들 구치소 속의 "폭력규탄대회" 가짐.
- 8월 7일을 기해 양심수 전면단식에 돌입.
- 금치 4명 증가 및 계속적인 강제전방조치로 내부의 힘을 분산시키고 있음.
- 일부 농성재소자들 탈진상태에서 주사 맞음(일부는 면회조차 불가능).
- 구치소측은 농성의 확산을 강압적으로 저지하려는 저의 아래 8일부터 전면적으로 면회 중단 조치(일반재소자 가족과 농성가족과의 분열을 조장함).
- 주모자로 분류된 재소자의 경우 20일에서 2개월까지 면회금지 방침을 전달함 → 이들이 다시는 농성을 하지 않겠다는 각서를 제출할 경우에만 금치 해제한다고 함.

농성가족상황

- 지난 6일부터 부당징계 철회와 소내 복지개선을 주장하며, 10여 명의 가족

이 구치소 앞에서 철야농성을 전개.

- 8일 12시경 1백여 명의 가족이 구치소장과의 면담을 요구하며 연좌시위.
- 5백여 명의 군병력을 동원하여 강제해산시키려는 과정에서 다수의 가족이 전신에 심한 타박상 입음 → 정문열(임시로 설치되었던 곳)을 점거농성.
- 구치소측은 정문을 봉쇄하고 면회 전면적으로 중단시킴.
- 2시 30분 평민당의원 방문 → 가족들의 항의요구에 의해 정문 열리고 의원 면담이 이루어짐 → 면담 결과 : 15명 금치자 중 2명 2개월, 13명 20일간 면회금지, 이철우·송운학 등 금치자 직접 면회 → 부당금치 철회될 때까지 싸울 것을 결의(계속적인 단식농성중임).³⁹⁾

서울구치소 소내투쟁시 재소자들의 요구사항을 보면 다음과 같다.

분 류	현재의 상황 및 문제점	요 구 사 항
도 서	불허 도서목록으로 인한 가족과 재소자가 구치소측에 도서기준 및 행정담당기관을 알려 줄것을 요청한 바 있으나 대외비밀이라 함	차입도서의 전면적 해제를 할 것 (미결이므로 사회에서와 같이 학습할 수 있다고 생각됨)
접 견	10분-15분까지만 허용되고 있으나 행정법상 30분 면회하도록 되어 있음 일반재소자의 경우 친지범위까지 면회가 되고 있으나 정치범의 경우 직계까지만 되고 있음의 부당성을 지적하고자 한다	1) 면회시간 30분으로 늘릴 것 2) 면회장소 인턴폰 철거 3) 면회장소의 가족이 이용할 의사 마련할 것 4) 뉴스 등 공개된 사실에 대한 내용을 전할 수 있어야 한다 5) 면회범위를 일반재소자와 같이 할 것
편 지	가족에 오는 편지의 경우 내용 기준 없이 지워져오고 있고 시일이 너무 늦음	검열시 기준을 정확히 정하고 시일은 단축하도록 할 것
필 기 (집 필)	1일 1회 가족의 편지만 허용되고 있음	일제, 외국의 경우 집필이 허용되고 있으므로 집필을 허가해 줄 것
운동시간	운동시간의 부족으로 인한 재소자의 건강이 안좋은 상태 (대운동장 사용)	운동시간을 늘리도록

39) 「서울구치소 소식(2) (1988년 8월 4~8일)」, 1988년 8월 8일, 서울구치소 재소자가족 일동.

출정시	정원 초과되지 않도록 각별히 신경쓰도록	
배방	사물함보다 많은 재소자가 지내는 경우(특정인 보호없도록 할 것)	어름에 좁은 곳에서 려가된 숫자의외 지내지 않도록 할 것
면도	공동면도를 실시하고 있어 위생적인 면에서 상당히 심각하다고 판단됨	면도를 개인면도하도록 하고 면도로 인한 여러 전염(AIDS, 간염 등)을 하지 않도록 해줄 것
구매물건	극소수의 종류만을 구매하고 있으나 재소자의 건강에 맞는 다양한 물건이 구매되어야 한다. 과일 등 손상된 물품의 차입금지	구매물건의 다양화 및 재소자의 의견을 물어 필요한 것 구입토록 할 것
약혼녀등록	서약의 철칙 직원의 언행	

위 1988년 8월의 서울구치소 소내투쟁 사례에 대하여 1988년 8월 10일자 「한겨레신문」은 다음과 같은 기사를 쓰고 있다.

서울구치소 재소자 단식농성 6일째, 구타 항의 인간적 대우 요구……
16명 금지조치

서울구치소(경기도 시흥군 의왕읍 포일리 소재)에 수감중인 재소자 1백 20여 명이 '양심수 전원석방', '행형법 개정', '인간적 대우' 등을 요구하며 6일째 단식농성을 벌이고 있는 가운데, 8일 오후 모든 재소자의 가족면회 금지에 이어 9일에도 단식재소자의 면회금지, 재소자 가족 항위시위가 계속됐다. 통일민주당 서울구치소 금지사건 진상조사단, 구치소당국 그리고 재소자 가족들에 따르면, 일반재소자들이 지난 4일 처우개선문제를 거론하다 교도관으로부터 구타당하는 광경을 목격한 학생 등 양심수 1백 20여 명이 이에 항의 단식농성에 들어가자 구치소쪽은 학생 12명에 대해 일반재소자들을 선동했다는 이유로 금지하고 8일 다시 4명을 추가 금지해 9일 현재 이철우(29)씨 등 모두 16명을 금지조치했다는 것. 이들은 수감을 차고 오랏줄에 묶인 채 징벌방에 있으며 인간적인 대우를 요구한 일반재소자 13명도 금지된 사실이 있는 것으로 알려졌다.

이러한 소식을 전해 들은 양심수가족 6명이 구치소 정문 앞에서 6일밤 밤샘농성을 시작, 8일에 이어 9일에도 50여 명이 항의시위를 벌였다.

구치소쪽은 이에 대하여 8일 오후의 재소자 면회금지조치는 9일 일단 풀었으나 단식농성재소자의 가족면회는 9일에도 금지했다.

위 1988년 8월의 서울구치소 투쟁사례에서도 알 수 있듯이 감옥측은 일정한 요구를 내걸거나 부당한 처사에 대하여 항의할 경우에 ①폭행 등 가혹행위, ② 계구를 사용한 고문행위, ③금치 등의 징계, ④이감 등을 통하여 소위 교도소의 질서를 유지하고, 때로는 ⑤소내 용공조작, ⑥특수한 독거시설의 설치(떡방 등)을 이용하여 수감자들의 정당한 요구를 전면적으로 탄압하여 왔다. 이러한 폭력적 억압과 아울러 이러한 사실이 밖으로 알려지지 아니하도록 접견·서신을 검열·제한하며, 감옥측의 부당·불법한 처사에 대한 불복채도를 이용하지 못하게 하여 버린다. 다음은 이러한 구체적인 억압책을 개별적으로 검토한다.

(1) 폭행 등 가혹행위

재소자들의 요구를 진압하고 소내 질서를 유지한다는 명목으로 재소자들에 대하여 고문 등의 가혹행위를 한 사례를 살펴보면 다음과 같다.⁴⁰⁾

(가) 1986년 12월 4일 오후 4시 20분, 춘천교도소

강신성 보안과장과 김영식 경비교도대장의 지휘하에 진압복, 투구, 방망이, 쇠갈퀴리, 가스총, 최루탄 등으로 무장한 교도대 70~80명이 불법구타에 항의하기 위하여 운동시간에 집단항의 농성을 하고 있는 20명의 양심수를 무차별 폭행하였다.

이 사건으로 이재규군은 연탄난로로 얻어맞아 머리 7바늘, 입술 3바늘을 깨매는 중상을 입었다.⁴¹⁾

(나) 1986년 11월 13일, 안동교도소

전태일 추도식을 강제진압하는 과정에서 장기간의 가혹행위로 인하여 서원이 씨가 오른쪽 반신 마비증세를 보이고 있으며 찬바람을 쏘이면 증세가 악화되어 바깥출입을 못하게 되었다.⁴²⁾

(다) 1987년 1월 20일, 영등포구치소

박종철 열사 고문경관이 위 교도소로 송치되자 이에 항의하여 추모예배를 거행하려 하자 교도소측이 심하게 구타하였다.⁴³⁾

40) 이하는 NCC가 발간하는 「인권소식」(1987년 1월 8일—최근호)을 참고로 하였다.

41) 「인권소식」 230호(1987. 1. 8).

42) 「인권소식」 231호(1987. 1. 15).

43) 「인권소식」 233호(1987. 2. 5).

(라) 1987년 1월, 인천교도소

인천교도소측이 '재소자 인권보장' 등을 주장하는 양심수를 집단폭행하여, 수감자들은 엄청난 공포분위기 속에서 면회시 "자살하고 싶다"는 얘기까지 할 정도였다.⁴⁴⁾

(마) 1987년 2월, 전주교도소

양심수들이 다른 양심수의 출정시 구호를 외치면서 격려하였다는 이유로 폭행당하고 교도소측은 사내의 수감폭력배 '월드컵파' 이득염이라는 자를 사주하여 양심수들에게 연탄집게 등으로 폭행하게 하였다고 한다.⁴⁵⁾

(바) 1987년 3월 12일, 인천교도소

양심수 19명이 공판후 퇴정과정 등에서 호송차 탑승을 거부하며 구호를 외쳤다는 이유로 50여 명의 교도관으로부터 심한 폭행을 당하였다. 특히 이광규씨는 교도관에게 숨통을 눌린 채 목이 졸렸으며, 조성식씨는 방성구를 쓰고 20분간 거꾸로 매달려 난타당하였다.⁴⁶⁾

(사) 1987년 3월 17일, 영등포교도소

양심수들이 1987년 3월 17일부터 박영진 열사 및 표정두 열사의 추모식을 가지려다 안유 보안과장의 지휘 아래 소내 기강을 잡는다는 이유로 집단 구타당하였음. 이 중 홍상기씨는 호흡이 곤란할 정도로 가슴이 벌려진 채 팔을 뒤로 묶인 상태에서 교도관이 이상한 기계를 가슴에 대고 고문을 하였는데 이 고문은 잠시만 당하여도 가슴이 터질 듯이 고통스럽다고 한다. 이 고문을 '바늘돌림고문'이라고 한다. 또 조원봉씨는 목을 발로 밟히고 치아가 부러졌으며 김훈씨는 교도관 셋이서 허리를 짓밟았다.⁴⁷⁾

(아) 1987년 3월 14일, 서대문구치소

대학생 3명이 부식개선, 목욕시간 연장 등을 요구하는 과정에서 징벌을 당하여 징벌방으로 옮겨진 과정에서 머리칼이 한 움큼씩 뽑힐 만큼 폭행당하고 학생 1명당 6명씩 달려들어 옷을 뒤집어씌우고 집단 구타하였다.⁴⁸⁾

44) 「인권소식」 232호(1987. 1. 22)

45) 「인권소식」 238호(1987. 3. 12).

46) 「인권소식」 239호(1987. 3. 19).

47) 「인권소식」 240호(1987. 3. 26).

(자) 1987년 5월, 전주교도소

양심수들이 강희남 목사의 단식소식을 알게 되어 이에 따라 항의단식에 들어갔다는 이유로 무차별 구타하였다.⁴⁹⁾

(차) 1987년 6월 14일, 안양교도소

양심수들이 교도관들의 일반재소자에 대한 심한 폭행에 항의하자 교도소측이 무차별 금지하면서 금지자들을 얹어놓고 목과 팔과 다리를 뒤로 꺾어모아 풍풍 묶은 채로 방치하였다('굴비두름고문' 혹은 '족수승' 이라 함).⁵⁰⁾

(카) 1987년 7월 4일 오후, 서울구치소

윤성구씨는 출정거부, 합방요구를 주동하였다는 이유로 교도관 10여 명에게 군화발로 짓밟히고 심한 폭행을 당해 실신을 하였으며 허리를 쓰지 못하여 공판정에 업혀 나왔다.⁵¹⁾

(타) 1987년 10월 19일, 군산교도소

강근선, 김연곤, 정자양, 박인환 등 4명의 교도관은 전날 밤 취침시간중 소란을 피웠다는 이유로 김광용씨를 조사하기 위해 연행하면서 얼굴, 가슴, 허벅지 등을 구타하여 심폐충격으로 사망하게 하였다.⁵²⁾

(파) 일자불상, 춘천교도소

윤아무개씨는 다른 재소자와 사소한 시비로 보안과 지하실로 끌려가 시승시 잡된 채 2시간 동안 몽둥이로 발바닥을 맞고 걸을 수 없어서 X-레이를 찍어보니 골절상이었다.⁵³⁾

(하) 1987년 12월 6일, 서울구치소

재소자들이 구치소 내 부재자투표에서 부정을 발견하고 이에 항의하였다는 이유로 교도관들로부터 폭행을 당하여 정태환씨의 경우에는 온몸이 피투성이가

48) 「인권소식」 240호(1987. 3. 26).

49) 「인권소식」 250호(1987. 6. 4).

50) 「인권소식」 252호(1987. 6. 18).

51) 「인권소식」 255호(1987. 7. 9).

52) 「인권소식」 269호(1987. 10. 22).

53) 「인권소식」 271호(1987. 11. 5).

되었다.⁵⁴⁾

(거) 1986년 12월 6일, 김해교도소

신상옥씨는 사방인원조정을 계속 청원하였으나 번번이 거절당하여 이에 항의하였는데, 교도소 보안과 송봉택 부장 이하 김길수 주임, 경교대 10명이 합세하여 신씨를 집단구타하여 신씨는 '불완전하지마비증', '결핵성척추염' 등의 진단이 나와 수술을 받게 되었다.⁵⁵⁾

(너) 1988년 7월 17일, 안양경찰서

유치장에 수감된 홍정수씨가 유치장 근무 경찰관의 기합을 받다가 사망하였다.⁵⁶⁾

(더) 1988년 10월 24일, 대구교도소

일반재소자 이덕수씨가 동료재소자에 대한 교도관의 폭행에 항의하여 교도관의 면담을 요청하자 교도관들이 보안과 사무실로 이씨를 끌고가 담뱃불로 몸을 지지며 마구 때려 발목뼈가 부러진 채 징벌방에 금치되었다.⁵⁷⁾

(2) 계구사용 등을 이용한 고문행위

계구는 포승, 수갑, 연쇄, 방성구 등을 일컫는 것으로서 수형자의 도주, 폭행, 소요 또는 자살의 방지 기타 필요한 경우에 사용하도록 되어 있는바(행형법 제14조, 동시행령 제46조), 단순한 계호의 목적보다는 징벌과 가혹행위의 수단으로 사용되고 있는 것이 우리의 현실이다. 우리나라의 교도소에서 현재 사용하고 있는 고문에 관하여 이창제씨는 1987년 2월 10일 법무부에 제출한 배상금지급신청서⁵⁸⁾에서 다음과 같이 기술하고 있다.

54) 『인권소식』 276호(1987. 12. 10).

55) 『인권소식』 285호(1987. 2. 11).

56) 『인권소식』 306호(1987. 7. 21).

57) 『한겨레신문』, 1988년 10월 26일자. 신문

58) 이창제씨는 1975년 12월 25일 폭력행위 등 처벌에 관한 죄로 구속되어 1976년 12월 28일 대법원에서 징역 10년의 형이 확정되었다. 그리하여 동인은 진실을 밝히기 위하여 검사, 판사, 경찰관 등을 고소하였다가 다시 무고죄로 징역 8월의 형을 선고받게 되었다. 동인은 1986년 9월 28일 만기출소한 후 수사기관과 교도관들의 고문 등 범죄행위에 의하여 입은 손해를 배상받고자 국가배상청구를 하였다.

전국 교도소에 일반적으로 통용되는 방법으로, 양손을 등뒤로 힘껏 당겨서 수갑을 채워 놓으면 체력에 따라 차이가 있으나 30분 이내에 고통과 호흡곤란으로 실신하는 대포수정, 양손을 뒤로 채우고 포승으로 팔꿈치를 서로 맞닿게 묶어 놓으면 흉부가 찢어질 듯한 고통과 상체의 마비 등으로 20분 이내에 실신하는 닭족지, 앞수갑을 채우고 목뒤로 팔을 치울러 수갑이 목뒤로 가게 한 후 몽둥이를 손과 목 사이에 끼워 놓는 비너꽃기, 손발을 묶은 후 거꾸로 천정에 달아매어 놓는 방법, 양발을 묶어서 뒤로 꺾은 후 뒷수갑된 손과 힘껏 당겨 놓으면 젖혀진 상태에서 전신에 마비가 오는 방법, 이러한 잔학행위로도 관의 목적 달성을 못하면 1차로 책걸상에 묶어 놓혀 놓고 고개를 낮게 허공으로 내린 뒤 주전자로 콧구멍에 계속 물을 넣고 실신에서 깨어나면 그 다음 큰 물통에 물을 채우고 거꾸로 들어서 1-2분쯤 반복적으로 물이 목에까지 잠기게 하고 그 다음 고추가루를 주전자의 물에 타서 책상에 눕히고 콧구멍에 넣어도 목적달성이 어려우면 최근에는 교도소에 지급된 의국제 전자봉으로 사지를 반복하여 전기고문으로 하고 있는 실정이다(본인은 누차 직접 경험한 사실이다).

고문의 방법으로 사용하는 계구의 결과는 대부분 수갑을 손목에 짝 조이게 채우는 데서 자연 손목의 꺾임이 벗겨지는데 그 정도가 심하면 살이 끊어지고 심한 출혈이 생겨 그 상처가 몇 주만에 아물고 그 상처는 오랜 기간 남아 있으며(그 흔적을 인멸코자 단기수에게는 미리 손목에 수건이나 붕대를 감고 시작하는 경우도 많다) 뒷수갑을 며칠씩 계속 채워 놓으면 생존하는 인간인 이상 움직임과 고통을 인내하느라 몸부림치다가 자연 증상이 생기게 마련이고 수갑을 풀은 후에도 몇 시간 동안은 팔이 앞으로 잘 돌아오지 않고 며칠간은 어깨에 통증을 계속 느끼게 되는 실정이다. 포승을 사용하는 경우는 수갑이 필수적으로 같이 사용되는데 수갑의 상처 이외에 포승이 강하게 닿는 팔 굽히는 지점이나 팔뚝은 포승의 압박 내지 당김으로 피부가 벗겨짐은 일반적 현상이고, 심한 경우 피부와 살이 끊어져 출혈과 진물이 계속 흐르는 데에도 아랑곳 없이 2~7일간 고문 후에는 밤낮 그대로 묶어두므로 그 고통은 인간생존의 극한 상황으로 처음에는 고통에 신음하고, 그 단계를 지나 정신없이 광기를 나타내면 고통을 지른다. 어처구니없는 이유로 방성구(가족으로 얼굴을 싸고 가운데 엄지손가락 크기의 흑이 입안에 물려 말을 못하게 하는 도구)를 물려 6시간 내지 5시간 있다가, 다시 신음 내지 요구에 불응하면 2~3회 계속 입을 막고, 고통에 발버둥치면 포승으로 발목과 무릎을 강하게 묶어서 뒤로 구부러 등허리가 휘게 당겨 뒷수갑된 손목에 연결해 놓는 것이 전국 교도소의 공공연한 현실이다.

위와 같이 묶어 놓고도 식사 때가 되면 밥을 먹겠느냐고 물어서 먹겠다고 하면 소위 개밥이라고 하여 뒤로 묶인 상태에서 마루에 놓인 틀밥(이른바 가다 밥)을 입으로 개마냥 그냥 뜯어먹도록 방치하고 안먹으면 반항이라고 치부하며, 위와 같은 자세에서는 소변을 그대로 싸야 하는데 처음에 대변, 소변을

불 때는 치욕과 불결함을 느끼지만 2~3일만 지나면 인간의 수치나 의지는 간데없고 동물적 본능과 생존해야겠다는 욕망만 남다가 4~5일이 지나면 생존보다는 현재의 고통에서 벗어나기 위하여 쉽게 죽을 수 있는 길을 생각하는 이외에는 아무런 다른 의식이 없어지게 됩니다. 교도소에서는 이런 상태로 자살자가 가끔 발생하는데 이는 자살이 아니라 자살을 유도한 살인인 것이며 본인이 누차 경험한 바와 같이 장기수나 가족이 없는 재소자가 교도소의 불법, 불의, 부조리를 거론하면 죽여 없애기 위해 그가 스스로 죽도록 이렇게 방치하고 며칠씩 기다리는 경우도 가끔 있습니다.....

어느 교도소를 막론하고 수감, 포승, 협수갑(가죽과 철판으로 옥중하게 만들어 양손목을 묶어서 허리에 고정시켜 놓는 것)을 몇 달 내지 심한 경우 1년 이상 계속해서 묶어 놓는 경우가 허다한데(이때는 앞으로 묶어 놓으므로 식사와 대소변도 묶인 상태에서 계속해야 한다), 세수는 할 수도 없고 잠도 장시간 깊이 들 수 없으며 그 불결함은 극에 달해 여름에는 겨드랑이가 짓물러 상하고, 협수갑 사용부분은 상처에서 생긴 벌레가 나와도 당국은 아랑곳하지 않는 상태로 악취 속에 생활하게 하는 지옥입니다. 법적으로 계구의 사용에는 소장의 허가와(긴급시는 사후보고) 감독자의 확인이 있어야 함에도 현실에서는 일선 말단 교도관들이 계구사용의 법정 사유가 없는 경미한 벌칙 행위도 대부분 계구를 사용하고 교도관의 감정여하나 기분에 따라 사용되며 계구사용의 구실을 잡기 위하여 폭언과 욕설, 폭행을 시작하다가 반항하면 그때를 기다렸다가 계구사용의 요건을 조작하여 허가를 받는 경우가 허다하다.....

그외에도 불펜을 손가락, 발가락 사이에 넣고 비트는 방법, 추운 겨울에 옷을 흘랑 벗기고 찬물을 끼얹어 시멘트 바닥에 얹혀 놓는 방법, 삼복더위에 1평 정도 방에 8~10명 정도 넣어서 앉지도 못하고 더위에 고통받게 하는 방법, 지하실과 조사실, 지하 방공호에서 계속 잠을 못자게 하는 방법, 겨울에 옷을 벗기고 묶은 뒤 독방에 넣어서 추위로 고통받게 하는 방법, 독방에 넣고 창문을 때어버리고 침구를 주지 않는 방법(대부분 설사와 몸살을 동반하는데 치료를 해 주지 않아 더욱 고통을 받게 방치하는 경우가 많다) 등이 있다.

위 이창제씨 증언 이외에도 다른 사례를 찾아보면 다음과 같다.

(가) 위 가혹행위의 <가>사례

교도소측은 양심수를 폭행한 후 금치라는 명목으로 꿩꿩 묶은 채로 20여 일간을 지내게 하여 잠도 누워서 자지 못하고 묶힌 채로 앉아서 자고 식사 때도 포승을 풀지 않아 개밥 먹듯이 먹게 하였다.

(나) 위 가혹행위의 <나>사례

교도소측은 학생전원의 허리를 뒤로 젖힌 채 팔목과 발목을 묶은 자세로(소위 '족수승') 방성구까지 하여 8시간 가혹행위하였으며 금치기간 도중에서 12일간이나 수족을 포승과 수갑으로 결박하였다.

(다) 1987년 1월 9일, 인천교도소

한현규, 김선중씨는 통방을 하였다는 이유로 구타당한 후 금치에 처하여졌으며 비너꽃기 등의 고문을 당하였다.⁵⁹⁾

(라) 위 가혹행위의 <라>사례

인천교도소측은 양심수들을 1~2개월의 금치처분에 처하고, 비너꽃기 고문을 하였고 정대식씨 등 9명을 조사한다는 이유로 꿩꿩 묶어 독방에 넣어 옷을 입은 채로 대소변을 싸게 하였다.

(마) 위 가혹행위 <마>사례

방성구를 쓰고 20분간 거꾸로 매달리는 것.

(바) 위 가혹행위의 <사>사례

바늘돌림고문.

(사) 위 가혹행위 <차>사례

갈비두름고문.

(아) 1987년 6월 16일, 광주교도소

교도소측이 빈번한 소내폭력, 과일구매폭력, 도서검열 등의 소내처우를 개선하기로 약속하였으나 이를 파기한 데 대하여 양심수 50여 명이 항의하였다. 그리하여 이들 양심수 모두가 폭력적으로 끌려가 뒷수정, 뒷시승, 족승을 당하여 밤새 신음 속에서 보내게 되었다. 그 후 양심수들이 단식농성에 들어가자 교도소측은 강제급식을 하면서 오후 5시부터 다시 비너꽃기 자세로 이들을 결박하여 박석삼씨는 심근경색을 일으켰고 다음날 새벽 3시경에는 임규영씨가 전신마비와 심장마비를 일으켰다.⁶⁰⁾

59) 「인권소식」 231호(1987. 1. 15).

60) 「인권소식」 253호(1987. 6. 25).

(지) 제주교도소 난동사건

한 양심수의 증언에 따르면 제주교도소 난동사건의 경우에는 목과 손, 발목, 허리를 연결하는 쇠고랑(연쇄)을 수감자에게 채웠다고 한다. 이렇게 하면 몸에 쇠독이 옮겨 된다고 한다.

위에서 살펴본 사례의 경우에는 통상 수감자들이 금치에 처해지게 되며 이 금치기간 도중에도 계구를 착용하게 된다. 또한 금치에 처해지지 않거나 금치에 처해지기 전에 위에서 본 바와 같은 폭행, 고문행위 등이 교도소 어느 장소에서 이루어지고 있는가 하는 문제에 관하여 이창제씨는 위 국가배상청구서에 다음과 같이 기술하고 있다.

재소자의 범칙이나 또는 교도관의 감정, 유발된 반항 등 문제가 생기면 관구실로 무조건 끌고 가고 그곳에서 다름이가 곤란하면 어느 교도소나 보안과 사무실 부근에 직원휴게실이라는 것이 있는데 이곳이 집단 구타의 공공연한 장소인 것이다.

직원휴게실에 일단 끌려들어만 가면 바둑, 장기 등을 하며 휴식 및 대기를 하던 10여 명의 교도관들이 이유 여하를 막론하고 둘러서서 구두발길, 교도봉 등으로 완전히 기진할 때까지 구타하는 것은 교도관들의 상호 의리이며 휴게실이 공포의 장소로 선전되어야 근무에 편하다는 것이다. 휴게실에서 반항하거나 문제가 큰 것은 직접 지하실로 연행하여 들어가는데 어느 교도소를 막론하고 보안과 건물에는 반드시 지하 시설이 되어 있다. 평소에는 출입소나 대기조사실 등으로 사용되지만 사고 재소자가 끌려들어가면 이곳은 고문의 장소로 항상 이용되는 음침한 곳이고 방음이 어느 정도 되어 있다는 점과 타인의 눈을 피할 수 있는 이점을 최대한 이용하여 위와 같은 극악무도한 폭행, 고문을 자행하고 고문이 끝나지 않거나 퇴근 시에는 가끔 지하 방공호에 처넣어 두는 경우가 있다. 어느 교도소이든 대부분 감시망대 밑에는 방공용 지하실이 설치되어 있는데 위와 같이 묶어서 며칠 또는 1~3개월을 지하 방공호에 넣어놓는 경우가 있고 교도소의 부정부패를 파헤치려는 자나 순열관 등 감독관 면담, 청원을 요하려고 하면 그 기간 도중 눈에 띄지 않고 고탐소리가 들리지 않는 지하 방공호에 처넣어 두는 것이 교도소의 생태이다.

한 출소자의 증언에 따르면 그 자신은 전기고문, 물고문 등 모든 고문을 당하였으나 교도소 내의 계구를 사용한 고문의 고통이 훨씬 극심하였다고 한다.

(3) '먹방' 등의 특별사

감옥의 수용시설은 크게 독거수용시설, 혼거수용시설로 나누어지며 이 이외

에 금치등의 징벌을 집행하기 위한 징벌방이 있다. 통상 독거수용시설에는 정치범을 수용하고 있으며 대충 그 크기는 화장실을 제외하고 0.6평에서 1.08평까지라고 한다. 통상 교도소에는 위와 같은 독거수용시설이 여기저기 존재하지 아니하고 특별히 한 곳에 설치되어 있으며 이를 일컬어 '특별사', '별사'라고 한다. 이러한 특별사, 별사는 주위에 담이 설치되어 있어 감옥 속의 감옥으로 기능하고 있으며 대구교도소처럼 복식사동(가운데 복도를 두고 양쪽으로 독거수용 시설이 설치되어 있는 곳)의 경우에는 한쪽은 0.6평 정도의 크기이며 햇빛 등이 전혀 들어오지 않아 음침하여 출소자들은 이것을 일컬어 시베리아라고 증언하고 있다. 대전, 전주, 광주교도소의 경우에는 독방은 주로 정치범을 수용하는데 그 크기는 0.6~0.7 평이라고 한다.⁶¹⁾ 이러한 독거수용시설 중에 소위 '먹방'이라는 중구금시설이 있다. 문제는 이러한 먹방과 같은 중구금시설이 주로 형치범을 탄압하기 위한 거실로 사용되고 있다는 점이다. 이에 관한 사례를 살펴보면 다음과 같다.

(가) 1987년 2월 8일, 영등포교도소

영등포교도소 양심수 전원은 '양심수 탄압정책', '감옥 속의 감옥 특별사 철폐' 등을 요구한 바 있다. 양심수 가족들의 호소문에 따르면 "이 별사는 전두환의 지시로 작년에 전국적으로 지어져, 시험단계로 서울, 인천, 안양, 대전, 영등포에서 양심수들을 수용 탄압해 보아 효과가 있으면 전국 교도소에 '특별사'를 설치하여 적극 활용할 계획이었다"고 하고 있다. 이 영등포교도소의 별사는 넓이 0.4평으로 사방이 높은 고무벽으로 되어 있는데 담벽으로 가리워진 작은 창을 밖에서 닫아버리면 칙흑같이 어두운 '먹방'이 되어 버린다.⁶²⁾

또한 영등포교도소 양심수 전원이 1987년 5월 말경 "파쇼탄압도구 별사 폐지하라", "특별사수용 즉각 중지하라"는 요구를 한 바 있다. 이 별사는 다른 사동과 멀리 떨어져 있으며 감시용 카메라, 도청장치, 통제장치 등 각종 감시장치가 설치되어 있다고 한다.⁶³⁾

(나) 1987년 2월 4일, 대전교도소

대전교도소 양심수들은 "신입정치범의 징벌사동 격리수용을 철폐하라", "폐

61) 「한겨레신문」 1988년 8월 28일자 기사 "0.7평 공동묘지——나는 살아남아야 한다", 광주교도소에 수감되어 있는 김남주 시인의 옥중 서신.

62) 「인권소식」 235호(1987. 2. 17).

63) 「인권소식」 250호(1987. 6. 4).

쇄독거를 없애라" 등을 요구한 적이 있다. 가족들의 호소문에 의하면 양심수들이 대전교도소로 오면 무조건 격리독방에 넣어 고생시킨 다음 순화교육을 받을 것을 조건으로 일반 방으로 옮겨준다고 하며 이를 거부할 시에는 몇 개월이고 계속 격리독방에 수용한다고 한다. 이 격리독방은 모든 생활을 이 안에서 하게 되어 있어 오래 있으면 두통과 정신적 우울증까지 생긴다고 하는데 하루 한 번 1시간 동안의 운동시간마저 금지시켜 완전히 방안에 고립시킨다고 한다. 이러한 격리사동은 치료감호자가 많고 오래 있으면 정신적·육체적으로 심각한 문제가 생기기 때문에 일 주일에 한 번 의무과장이 건강체크를 하도록 규칙에 정하여져 있는데도 불구하고 이행치 않아 격리독방에 수용된 사람들의 건강이 방치되어 있는 실정이라고 한다.⁶⁴⁾

위와 같은 대전교도소의 격리독방에 대하여 유상덕씨는 "대전교도소는 완전 밀폐된 징벌독방만 5백여 개가 있는 동양 제일의 규모로 아마도 가장 지독한 인권의 사각지대 가운데 하나일 것이다"라고 증언하고 있다.⁶⁵⁾

(다) 1987년 3월 18일, 인천교도소(위 가혹행위 <바>사례)

인천교도소 양심수 26명 전원이 "신축별사폐지" 등을 주장한 바 있다. 가족들에 의하면 신축별사는 인천지역에 급증하는 정치범을 격리, 감금하기 위한 것으로 60여 개의 독방이 들어있는 2층 건물로 지어져 각 방에 감시용 카메라, 인터폰이 설치되어 도청감시장치 등으로 활용될 가능성이 있고, 방음과 통방금지를 목적으로 방과 방 사이의 벽이 두텁게 되어 있으며 음성교란장치로 보이는 스피커가 설치되어 소리를 차단하는 효과를 지니 외부와 철저히 고립될 수 있고 이밖에 습기, 추위, 냄새도 몹시 심하다고 한다. 가족들은 양심수의 전방 조치에 대해 "이는 양심수와 일반수와의 분리책으로 양심수를 더욱 가혹히 탄압하려는 의도를 지닌 것이며, 이 문제는 인천교도소만의 문제가 아니라 전국 교도소 차원으로 확대될 가능성을 가진다"고 주장하고 있다.

인천구속자가족협의회는 3월 17일 "감옥 속의 감옥 8사 철폐하라", "전방조치 철폐하라"는 주장을 내걸고 교도소 내에서 구호를 외치며 항의농성을 전개하였고 18일 오후 2시경에는 신민당 법사위원 등 3명의 의원이 조사단으로 교도소에 파견되어 소장과 면담하고 신축별사의 내부시설을 둘러보았으며 별사의

64) 「인권소식」 235호(1987. 2. 17).

65) 유상덕씨는 교육민주화 운동에 참여하다가 간첩죄로 구속되었으나 국가보안법 위반죄로 투옥돼 2년 형을 선고받아 1988년 8월 1일 대전교도소에서 출소하였다. 「한겨레신문」 1988년 8월 3일 기사.

신축목적의 양심수들을 격리 수용하기 위한 것으로 이는 탄압의 도구로 사용될 우려가 있음을 인정하였다.

(라) 1987년 8월 25일, 대구교도소

양심수들이 소내 인권개선을 위하여 옥상에 올라가 소장면담을 요구하며 시위를 벌이는 등 소내 처우개선투쟁을 하였는데, 그 요구조건으로 "중구금시설을 철폐할 것"등을 내세웠다. 즉 8사, 9사는 방이 8, 7개로 문두께가 10cm 이상 되며 방음장치가 되어 있고 창문 등 모든 창구가 2중으로 밀폐되어 있다.⁶⁶⁾

(마) 1987년 9월 8일, 춘천교도소

이민영씨는 춘천교도소로 이감된 후 먹방에 수감되어 있다가 일반재소자들의 증벌현상을 보고 항의투쟁을 전개하여 "일반재소자 먹방 폐쇄"를 요구하였다.

(바) 광주교도소의 박관현씨 사망

박관현씨가 1980년대 초에 광주교도소에 수감되어 있을 때 함께 수감되어 있었던 출소자의 증언에 의하면 박관현씨는 사방이 모두 밀폐되고 창 또한 전부 고무바킹으로 차단시켜 통풍이 안되고 인공통풍기가 설치되어 있는 먹방에 수감된 것으로 인하여 사망하게 되었다고 한다. 이러한 분리독방은 완전히 밀폐되기 때문에 교도관과 이야기할 때도 인터폰을 사용하였다고 한다.

(4) 금치 등 중징계

행형법에 따르면 수형자가 규율을 위반할 때에는 징벌에 처하는바(행형법 제 46조), 경고, 3월 이내의 도서열독금지, 청원작업의 정지, 5일 이내의 운동정지, 작업상여금의 일부 또는 전부의 삭감, 2월 이내의 작업정지, 2월 이내의 접견·서신금지, 2월 이내의 금치, 7일 이내의 감식이 있으며, 금치 또는 감식을 받은 자는 독거실에 수용하고 그 기간 중 접견, 서신, 작업, 운동 및 도서열독을 금지당한다(행형법 시행령 제145조 제2항). 이상에 열거한 모든 사례에 있어서 수형자는 모두 금치처분을 당하고 있다.

미국관례에 따르면 이러한 징벌방에의 수용 즉 '징벌적 격리'에 대하여 징벌방에서의 위생설비뿐만 아니라 비인간적 환경 전체를 비난하여 위헌이라고 판시한 경우가 많다. 또한 15일 이상의 징벌적 격리는 잔혹하고 이상한 형벌에

66) 「인권소식」 263호(1987. 9. 3)

해당한다고 판시한 경우도 있다.⁶⁷⁾

이러한 징벌적 격리가 잔혹하고 이상한 형벌이 되는 이론적 근거는 다음의 세 가지이다. ① 상황이 그 자체로 잔혹하고 이상한 형벌에 해당한 경우, ② 상황 그 자체는 이상하고 잔혹하지 않지만 처벌이 그 목적에 비추어 불필요하게 잔혹한 것, ③ 사실관계로 보아 징벌적 구금 그 자체가 징계별로서 균형을 잃었을 것 등이다.⁶⁸⁾

(5) 이 감

통상 교도소측은 일반적인 관례에 따라 수감자들을 다른 교도소로 이감하게 된다. 그러나 이것은 행정적인 이유에 의한 통상의 행정관행에 따라 이루어지는 것이 아니라 일정한 소내투쟁의 진압 및 보복을 위하여 행해지는 경우도 많다. 그 사례를 보면 아래와 같다.

(가) 1987년 2월 24일, 장흥교도소

장흥교도소 양심수들은 재소자인권, 생존권쟁취, 서신접견제한·사책검열 등 양심수에 대한 탄압중단을 요구하는 투쟁을 전개하고 양심수 8명의 명의로 “장흥교도소 내부실태”라는 보고서를 외부로 내보냈다. 이러한 사실이 폭로되자 양심수 6명이 제주도, 김해 등지로 이감되었다.⁶⁹⁾

(나) 위 가혹행위 사례 다(영등포교도소)

교도소측에 항의한 재소자들을 금지처분한 후 이를 풀어주고 안양교도소로 이감시켰다.

(다) 1987년 2월 8일, 영등포교도소(위 특별사 사례 <차>)

단식투쟁한 양심수 중 8명을 대전으로, 1명을 안동으로 이감시켰다.

67) Sostre v. Rockefeller, 312F. Supp. 863(S.D.N.Y. 1970) : Sheldon Kranz, 앞의 책, 310쪽에서 재인용

68) Turner, “Establishing the Rule of Law in Prison” 23, Stanford Law Review 492(1972).

69) “인권쟁취는 군부독재타도로부터”라는 유인물(1987년 3월 16일 장흥교도소 양심수 일동, 민주화실천가족운동협의회).

(라) 1987년 6월 16일, 광주교도소(위 고문 사례 <나>)

교도소측은 계속적으로 단식투쟁을 전개해 온 5명을 급히 안동교도소 등으로 분산 이감시켰다.

(마) 1987년 8월 6일, 영등포교도소

양심수들이 “육중투쟁위원회”를 중심으로 구속자 전원석방을 요구하며 단식에 돌입하려 하자 이들을 독방에 격리수용하였다. 그 후 계속되는 투쟁이 있었으며 교도소측은 9월 5일 재판이 끝나자 이들을 제주도, 안동, 춘천, 장흥, 경주, 대전, 강릉, 의정부로 각각 분산 이감하였다.⁷⁰⁾

(바) 1988년 2월 28일, 각 교도소

1988년 2월 27일 양심수들의 부분적인 선별석방 이후 교도소측은 “교도소 기강을 바로잡는다”라는 명문으로 각 교도소의 약 55명의 양심수들을 약 25개 교도소로 전면 이감시켰다.

(6) 치료행위의 거부

자유형이란 그 본질이 구금이므로 신체형, 생명형, 명예형과는 상이한 것이다. 따라서 수감자들을 수감함에 있어서 구금 그 자체가 수감자의 신체의 안전 및 건강을 해치는 것은 죄형법정주의 원칙 자체를 어기는 것이 된다.

이상의 사례에서 보는 바와 같이 수감자들은 ① 폭행 등 가혹행위, ② 계구 등을 이용한 고문행위, ③ 과도한 징벌처분, ④ 오랜 기간 동안의 독거구금으로 인하여 건강상태가 악화되거나 상해를 입게 된다. 그럼에도 불구하고 현재 감옥측은 이를 방치하여 수감자들에게 신체적 고통을 가하여 우리 형법이 정한 자유형에 또한 나의 신체형을 가하고 있다. 더구나 우리의 인권현실에 있어서 많은 정치범들이 수사기관에 의하여 고문을 당하고 교도소 내부에서 경우에 따라 폭행고문을 당하므로 교도소의 치료거부는 사실상 가혹한 형벌이 된다. 형무작업중에 중상을 입은 수형자가 충분한 진료와 치료를 받지 못하였다고 하여 텍사스주 교정국장, 형무소장, 의문과장을 상대로 제출한 소송에서 미국 대법원은 “헌법 제8조 잔인하고 이상한 형벌금지의 원칙”는 본래 고문치사와 같은 형벌만을 금지한 것

⑤ 문중기록

70) 『인권소식』 264호(1987. 9. 10).

이지만 최근에는 불필요하고 불합리한 고통을 가하는 형벌을 모두 금지시키고 있는 것으로 이해되고 있는바, 형벌학적 목적에 전혀 도움이 되지 않는 고통을 생기게 하는 충분한 치료의 거부 내지 불이행은 이에 해당한다"고 판시하고 있다. 그리하여 "의료를 필요로 함에도 불구하고 그것에 거의 무관심한 자세를 보이는 것은 수정헌법 제8조에서 금지하고 있다…… 불합리하고 불필요한 고통을 구성한다. 교도관이 수형자의 의료에 대한 필요성에 관하여 무관심을 표명하였다면, 또한 의료의 이용을 의도적으로 부정한다거나 지연시키며 일단 처방된 치료행위에 의도적으로 개입하였다면 이는 잔혹하고 이상한 형벌에 해당한다"고 판시하고 있다."⁷¹⁾ 교도소측이 의도적으로 치료행위를 거부한 사례를 살펴보면 다음과 같다.

(가) 1987년 초, 경주교도소

김근태씨는 전기고문으로 인한 극심한 두통 등으로 구속 이후 1년 9개월 동안 안을 죽으로 연명하였는데 건강이 악화되어 매일 향문을 통해 하혈을 하고 있었다. 그러나 교도소측은 외래진료를 거부하였으며 김근태씨의 하혈된 피가 묻은 화장지를 김근태씨가 운동하러 나간 사이에 가지고 가버렸으며 이에 항의한 김근태씨를 1개월간 금지하였고 이 내용에 관한 서신이 제한되었다.⁷²⁾

(나) 1987년 3월 17일, 영등포교도소(위 가혹행위 사례 <사>, 위 고문행위 사례 <바>)

김훈씨는 세 명의 교도관이 허리를 짓밟아 허리를 사용하지 못하게 되었으나, 교도소측은 단지 안티프라민만 제공할 뿐이었다. 그리고 온몸에 피멍이 들고 치아가 부러지는 등 많은 상처를 입은 다른 사람들은 치료행위를 하지 아니하였다.

(다) 1986년 2월 6일, 김해교도소(위 가혹행위 사례 <거>)

교도관으로부터 폭행당하여 '불완전하지마비증' 등의 상처를 입은 신상욱씨는 그 후 대구교도소에서 그 후유증으로 고생하고 있으며 몇 알의 약 이외에는 근본치료를 받지 못하고 있다.

위의 경우 이외에도 많은 양심수들이 고문 등의 뒤끝으로 옥중에서도 고생을

71) Estelle v. Gamble, 429 U.S. 97(1976).

72) 「인권소식」 235호(1987. 2. 5).

하고 있으나 교도소측은 이에 대하여 소내에서 충분한 치료를 해 주지 않고 또 외래진료요청조차 거부해 온 것으로 나타났다.⁷³⁾

이에 관한 「한겨레신문」 기사를 인용하면 다음과 같다.

교도소의 교정행정이 재소자에 대한 철저한 감시와 통제 등의 보완조치에만 급급한 나머지 이들의 보호나 안전에는 관심을 기울이지 않고 있어 재소자들의 권익은 물론 최소한의 인권마저 침해되고 있는 것으로 드러나 사회에 경종을 울리고 있다.

특히 시국관련 양심수들은 구속 당시 수사기관에서 받은 고문후유증 등으로 각종 질병에 시달려 고통을 호소하거나 외래진료를 요청하지만 제대로 받아들여지지 않아 이들의 건강관리가 사실상 방치되고 있는 실정이다.

30일 가석방조치로 풀려난 전민청련 의장 김근태(41)씨는 물고문, 전기고문 등 혹독한 고문을 받아 교도소 안에서 고문후유증으로 하혈을 하고 밥을 제대로 먹지 못해 건강을 크게 해쳐 교도소측에 외래진료를 요청했으나 한 번도 받아들여진 일이 없으며 오히려 3년 동안 3차에 걸쳐 5개월 동안 면회나 운동이 금지되는 금치를 당했다.

지난해 구로구청 부정부패 사건과 관련 영등포교도소에 수감중이던 김병근(35, 민통령정체실 차장)씨는 최근 교도소측이 외래진료를 거절하다가 김씨가 건강이 악화돼 늦게 의진을 허용, 위암환자로 밝혀지자 구속집행을 정지하여 서울대병원에 이송해 치료를 받도록 했다.

재소자가족들은 이같은 사례가 그 동안 난맥상을 이루어왔던 교정행정의 본보기라고 지적하면서 "가벼운 병을 제때에 치료받지 못해 나중에 중병으로 악화되는 일이 빈발하고 있다"고 호소했다.

79년 남민전사건으로 무기형을 선고받고 10년째 수감생활을 하고 있는 박석률(41)씨는 사건 당시의 고문후유증과 장기수형생활로 6년 전부터 병고에 시달려 왔다.

86년 9월부터는 더욱 건강이 악화돼 사과 한쪽도 제대로 소화할 수 없을 만큼 쇠약해졌다. 위통, 복부팽만 등의 증상과 하루에도 10여 차례 계속되는 설사로 몸무게가 12kg이나 빠졌다. 가족들은 외래진료를 요청했으나 대구교도소 측은 계호상의 어려움을 들어 번번이 거절했다. 이후 박씨의 건강상태가 극도로 나빠지자 교도소 측은 마지못해 의진을 허용했다.

그 동안 소화제와 진통제 등으로 견뎌온 박씨는 검진 결과 십이지장염과 췌장염을 앓고 있는 것으로 밝혀졌고 최소한 1개월 이상 입원치료를 해야 한다는 진단을 받았다. 교도소측은 초진 결과 췌장염 증세가 나타나자 재진을 강력히 종용해 췌장염이 아니라 만성위염으로 입원치료를 할 필요가 없다는 진단을 유도해냈다고 가족들은

73) 「한겨레신문」 1988년 7월 3일 기사, "질병 앓는 양심수 치료소홀"; 「평화신문」 1987년 7월 24일 기사 "양심수들 감옥병에 시달린다."

주장했다.

현재 광주교도소에 복역중인 박씨는 겨우 미음으로 하루하루를 버티며 치료를 제대로 받지 못한 채 죽어가고 있다고 가족들은 말하고 있다.

남민전사건으로 징역 15년을 선고받고 복역중인 김족상(41)씨는 82년 7~8월에 수감중이던 광주교도소에서 '비너꽃이' 고문을 받던 중 쇠파이프로 온몸을 두들겨 맞고 쇠파에 염증이 생겨 광주기독병원에서 수술을 받았다. 그러나 완치되지 않은 상태에서 퇴원당해 교도소로 이감되는 과정에서 제대로 치료를 받지 못했고 다시 86년 겨울에는 관상동맥성 심장병이 발생, 심장발작을 일으키기도 했다. 김씨의 약혼녀 황명자(31, 회사원)씨에 따르면 김씨가 신장장애, 위궤양, 영양실조 등의 질병으로 병고에 시달리고 있으며 심근경색증에 의해 언제라도 심장마비를 일으킬 위험한 상태에 놓여 있어 입원치료가 시급하다고 호소하고 있다.

현재 전주교도소에서 남민전사건으로 징역 15년을 선고받고 복역중인 황금수(50)씨도 심한 고문후유증으로 병고에 허덕이고 있다. 황씨는 진단결과 견디기 힘든 통증이 따르는 안면마비현상의 '3차 신경통'을 앓고 있는 것으로 밝혀졌다. 이 때문에 하나 들쭉 이가 빠지기 시작해 지금은 음식을 전혀 씹을 수 없는 상태로 겨우 미음에만 의지해 목숨을 이어가고 있다.

남민전 사건관련 가족들은 올해 14세인 아들 이외에 이렇다할 연고자가 없는 황씨를 보살피 주고 있는데 최근 극도의 영양실조현상을 보여 수감생활이 어려운 형편이라고 안타까워하고 있다. 국가보안법 위반으로 징역 7년을 선고 받고 전주교도소에 수감중인 양승선(56)씨는 입원치료해 정상적인 치료를 받지 않으면 실명할 수밖에 없는 딱한 처지에 놓여 있다. 양씨의 부인 김의선(50)씨에 따르면 양씨가 86년 2월 서울 종로구 옥인동 서울시경 대공분실에서 각목으로 머리를 얻어맞은 고문으로 왼쪽 눈을 크게 다쳤다는 것, 그뒤 제대로 치료를 받지 못해 실명하고 말았는데 최근에는 오른쪽 눈마저 시력이 점차 떨어져 지금은 사물을 거의 판별하기 어려운 상태에까지 이르렀다.

교도소쪽은 4주에 한 번씩 외래진료를 허용하고 있으나 언제 실명할지 모를 급박한 상태에 놓여 있다 한다.

부인 김씨는 "어떻게 하든지 이제 하나밖에 없는 눈의 실명을 막아 장님이 되는 비극이 없도록 해야 되지 않겠느냐"면서 교도소쪽이 인도적인 차원에서라도 입원치료를 받을 수 있는 길을 열어 주어야 할 것이라고 눈물로 호소연했다.

81년 4월 국가보안법 위반으로 무기징역을 선고받고 대구교도소에서 복역중인 재일동포 손유형(58)씨는 체포되기 전부터 위암증세를 보여 치료를 받아왔던 것으로 알려졌다. 손씨는 최근 들어 위암증세가 심해 일본에 있는 가족들이 보내주는 항암제에 의지해 옥중에서 시한부 생명을 살아가고 있다.

또 재일동포사건 관련자 중 이철(40)씨는 75년 12월 역시 국가보안법과 반공법위반으로 광주교도소에서 복역중인데 가족들은 13년째에 이르는 장기수형생활로 건강

기타 고문

고문 후유증

양승선

손유형

이철

김철현

최민

이 극도로 악화되고 위벽이 헐어 잦은 설사와 소화불량을 일으켜 좁은 식사에 대신하고 있다고 전했다. 역시 재일동포사건으로 광주교도소에서 수감생활을 하고 있는 김철현(41)씨는 정신질환상태가 심해 감옥생활을 견디기 어려운 것으로 알려지고 있다. 최민(30)씨는 지난해 2월 제헌의회그룹사건으로 징역 7년을 선고받아 춘천교도소에 수감돼 있는데 생후 10개월 때부터 소아마비를 앓아 하반신을 전혀 쓰지 못하는 상태에서 휠체어에 의지하고 있다. 곁에서 누가 도와주지 않으면 대소변도 혼자 처리하지 못하는 최씨는 생리현상을 줄이기 위해 하루 두 번씩밖에 식사를 안해 건강이 극도로 나빠진 것으로 알려졌다.

최씨의 어머니 박금순(57)씨는 "법이 허용한다면 아들 대신 옥살이를 하고픈 심정"이라며 "가족들이 곁에서 옥바라지를 하며 수형생활을 할 수 있는 방법이 없겠는가"라며 안타까워하고 있다.

감옥측의 이러한 의료 및 치료에 대한 무성의한 고의적 거부와 관련하여 고려해볼 것은 연간 교도소에서 어느 정도 사람이 사망하는가 하는 점이다.

법무부가 국정감사 자료로 국회법사위에 제출한 자료에 따르면 1987년 동안만 22명, 1988년 8월까지 13명이다. 이들의 연령 및 사망원인을 보면 다음과 같다.

사망자명단 (1987년도)

소 별	성 명	성 별	연 령	사망일시	사 망 원 인	비 고
전 주	양 인 모 (박 우 영)	남	36	1. 15	심장마비	
청 송 1	김 용 식	♂	41	3. 28	관상동맥협착(우측)	
청 송 2	이 현 기	♂	38	4. 4	관상동맥혈전(좌측)	
성 동	박 종 산	♂	47	4. 15	기도질식사	
부 산	이 길 수	♂	31	4. 18	급성심부전증	
청 송	김 용 일	♂	46	4. 18	심근경색증	
청 송	강 갑 식	♂	28	4. 20	액 사	
장 흥	민 화 춘	♂	51	5. 20	♂	
마 산	우 인 석	♂	26	6. 7	♂	
서 울	박 성 우	♂	33	6. 28	심장마비 등	
마 산	박 우 근	♂	65	7. 1	갑상선종양	
부 산	조 학 만	♂	49	1. 6	질식사(맹혼청소)	
인 천	정 만 교	♂	20	7. 8	호흡장애	
안 동	정 태 성	♂	33	8. 2	알콜중독쇼크사	
대 전	방 정 호	♂	21	8. 17	심장마비	
청 송	이 기 환	♂	34	9. 14	마취쇼크사	

공대전	주구전	장호근	호응총	〃	36	10. 24	(축농증수술중) 액사
		이장현	이현총	〃	22	11. 1	〃
		이현총	이현총	〃	37	11. 4	뇌건부 압박에 의한 사망
서울청	울2송	오종선	남궁정석	〃	60	11. 19	호흡중추마비
청송	송	이종휘	이종휘	〃	42	11. 21	뇌출혈
				〃	49	11. 29	졸도

(1988년도)

소	별	성	명	성	별	연	령	사	망	일	시	사	망	원	인	비	고
강	릉	정	길	호	남	38		1.	25			뇌	졸	증			
공	주	채	진	순	여	62		2.	6			심	폐	기능	저		
대	전	김	원	기	남	20		3.	3			액	사				
안	양	정	정	남	〃	33		3.	29			심	장	마	비		
강	릉	윤	종	택	〃	51		4.	12			급	성	심	부	전	증
진	주	김	상	철	〃	29		4.	24			청	장	년	급	사	중
광	주	윤	성	훈	〃	17		5.	3			감	상	선	연	골	골
청	송	하	명	출	〃	55		5.	20			심	폐	기능	부	전	
부	산	김	판	성	〃	61		6.	19			급	성	심	근	경	색
춘	천	박	재	훈	〃	17		7.	7			액	사				
순	천	조	특	복	〃	22		8.	12			〃					
대	전	박	창	술	〃	65		8.	27			심	근	경	색	중	고
안	양	조	영	재	〃	33		8.	31			액	사				

물론 위 사망자의 연령과 그 사망원인만으로 그들의 감옥 속에서 어떠한 처우를 받았는가를 알 길이 없으나 우리 감옥의 현실을 고려해보면 교도소측이 수감자들이 죽음에 일정 정도 기여할 경우도 많으리라 생각된다.

(7) 평가

지금까지 감옥 속에서 폭력적 억압수단으로 이용되고 있는 폭행 등 가혹행위, 계구사용 등을 통한 고문, 먹방 등의 특별한 중구금시설, 금치 등의 중징계, 보복적인 이감, 치료행위 거부 등의 사례를 살펴보았다. 이러한 제사례에 알 수 있는 것은 감옥질서 및 이것에 기초하고 있는 사회질서에 도전하는 수감자에 대하여 폭력적으로 억압하고 도전적인 수감자들을 철저히 다른 수감자들

과 분리시킨다는 점이다.

(가) 일정한 요구와 항의에 대한 폭력적 억압

교도소측은 위에서 본 바와 같은 제수단을 통하여 교도소 질서에 대항하는 자를 철저히 무력화한다.

(나) 도전적 수감자들의 상호간 분리

위와 같이 폭력적으로 억압한 다음 도전적 수감자들의 단결력을 무력화시키기 위하여 분리수용, 전방, 이감 등을 통하여 도전적 수감자들을 서로간에 분리시킨다.

(다) 도전적 수감자와 타수감자의 분리

위에서 본 바와 같은 폭력적인 제수단을 통하여 공포분위기를 조성하고 독거수용, 금치 등을 이용하여 도전적 수감자를 그밖의 다른 수감자로부터 분리시킨다. 그리하여 도전적 수감자들이 제기하였던 모든 요구와 문제가 전수감자들에게 수용되어 집단적 형태로 제기되는 것을 예방한다.

(라) 도전적 수감자와 사회의 분리

도전적 수감자들에 대하여 독거수용, 금치 등의 처분을 하면서 접견서신의 양래를 제한하고 폭력적 억압으로 인하여 생긴 상처 등에 대한 외부진료를 전혀 허용하지 아니하여 도전적 수감자의 문제를 일반사회로부터 은폐한다.

다. 처우: 개별화와 통제

수감자는 구금으로 인하여 일반사회생활과는 달리 여러가지 기본적 인권이 제한 내지는 박탈당하게 되는데, 처우는 이러한 구금관계의 기초 위에서 수감자에게 어느 정도의 기본적 인권을 인정해 줄 것인가 하는 문제이다. 그런데 감옥 속에서 처우는 단순한 권리의 제한 내지 박탈을 완화하는 것에 그치지 않고 수감자의 사회복귀를 위하여 일정한 프로그램을 진행시키게 된다.

이러한 처우는 "교정누진처우규정"에 따라 행하여지는바, 이는 분류와 그에 기초한 누진처우를 기본으로 하고 있다. 따라서 아래에서는 이에 관하여 살펴보기로 한다.

(1) 분류

수감자를 분류하려고 하는 것은 수감자를 개선하는 데 있어 가장 합리적이고 적절한 처우방법을 적용하여 교정기능을 극대화하는 데 그 목적이 있다고 한다.⁷⁴⁾ 따라서 이 분류는 기능적인 면에서 석방에 이르기까지 행형의 전과정에 적극적으로 관여하는 것으로 이해되고 있다.⁷⁵⁾ 또한 수진제라고 하는 것은 재판상 선고된 형기를 집행함에 있어 그 집행에 따르는 전과정을 수개의 계급으로 나누어 수형자의 개선정도에 따라 최하급으로부터 시작하여 최상급으로 진급함에 따라 점차 자유의 구속정도를 완화함과 동시에 자율적 책임을 가중시켜 수형자로 하여금 사회생활에 적응할 수 있는 능력을 함양토록 하여 최종단계에 가서 방과 연결시키는 것을 말한다.⁷⁶⁾ 따라서 분류란 처우를 위한 기본적 전제로서 교도소 내에서 인간의 등급을 나누는 것을 뜻한다고 할 수 있다.

현실교정실무상의 분류

현실교정실무상의 수형자의 분류급별 기준표를 보면 아래와 같다.⁷⁷⁾

수형자분류급별기준표

나이도 급 별	유 형	해 설
A	가. 과실 및 우발범	범죄의 동기가 우발적이고 주의의무를 태만히 한 범죄
	나. 격 정 범	순간적인 정열적 흥분으로 평소의 인격과 전혀 무관계한 범행을 낙정상태에서 범한 죄
	다. 기 회 범	사려의 부족과 유감으로 우연한 기회가 범죄의 동기로 된 범죄
	라. 기타(전입)	B급에서 개선 가능하다고 인정된 자
개 선	가. 예 모 범	범죄의 기회를 계획적으로 이용하거나 범죄를 폭력으로 실현하기 위하여 흉기를 소지하는 등 공공의 위험성이 있는 범죄

74) 차재도, 「수형자의 수용관리방안에 관한 연구」, 한양대 석사학위 논문, 1984, 13 쪽.
 75) 平野, 「교정보호법」, 동경, 유비각, 1970, 62쪽.
 76) 차재도, 앞의 글, 40쪽.
 77) 차재도, 앞의 글, 70쪽; 「범죄백서」, 법무연수원, 1986, 195쪽.

B	나. 관 습 범	범죄적 환경에서 성장하여 무기력적인 생활을 하는 심리적 변질자들의 범죄
	다. 직 업 범	범죄의 욕구가 강하고 그들의 환경보다도 소질로 인하여 범하는 습관성 있는 범죄
	라. 기타(전입)	C급에서 개선의 점이 다소 있다고 인정된 자
C	가. 4범이상	징역 또는 금고 이상의 형을 받고 복역하였거나 집행유예를 받은 회수가 4회 이상인 자
	나. 번의한 일반확신범	좌익사상범을 제외한 정치 및 종교적 이념에 대한 확신을 번의하여 그 뜻을 표시한 자
	다. 번의한 좌익확신범	좌익사상범으로서 공산주의 사상을 포기한다는 의사표시가 있어 전향의 뜻이 나타난 자
D	라. 기타(전입)	AB급의 범죄유형으로서 심사결과 개선이 극히 어렵다고 인정된 자 및 급외에서 전입할 필요가 있는 자
	급 외	1. 집행할 형기가 6개월 미만자 2. 만 70세 이상자 3. 임산부 4. 불구자 및 단 계속 3주이상의 치료를 요하는 정신미약자로서 작업을 감당할 수 없는 자 5. 확실범으로서 그 사상을 포기하지 아니한 자

이 중 소위 좌익확신범에 대하여는 특정의 교도소에 수용하여 사상전파의 방지와 함께 전향을 유도하기 위한 전향반, 공작반을 설치·운영하고 적절한 교화를 통하여 좌경의식의 포기와 함께 건전한 국민정신의 함양을 위한 종합적인 처우를 하고 있으며 좌경사상의 확신정도에 따라 A, B, C급의 세 가지 유형으로 분류하고 있다고 한다.⁷⁸⁾

좌익수형자의 분류

급 별	유 형	범 죄 개 요
A	사상적 기초가 확고한 확신범	1. 간첩 또는 살해행위에 가담한 자

(78) 차재도, 앞의 글, 22쪽.

B 형	사상적 바탕이 경미한 범죄	1. 반국가단체를 찬양, 고무한 자 2. 반국가단체의 지배하에 있는 지역으로 탈출 또는 잠입하려 하였거나 하였던 자
C 형	용공분자(단순부역자)	1. 국가보안법 및 반공법의 죄를 범한 자에 정을 알면서 편의를 제공한 자 2. 남북어부로 반공법에 저촉된 자 3. 불고지죄에 해당하는 자

(2) 누진처우

(가) 대상자

누진처우제도는 그 본래의 성격상 형기가 짧거나 노역자 중 자력갱생능력이 박약한 자에게는 적용하기 어렵다. 그리하여 우리나라의 교정누진처우규정에서는 징역수형자 및 청원작업 금고수형자를 그 대상으로 하고 있으며 집행할 형기 6월 미만자, 만 70세 이상자, 임산부, 불구 및 계속 3주 이상의 치료를 요하는 정신미약자로 작업을 감당할 수 없는 자, 확실히 그 사상을 포기하지 않는 자 등은 제외된다. 그리고 노역장 유치자는 형기에 관계없이 노역기간은 누진처우에서 제외된다.

(나) 누진제급 및 진급방법

교정누진처우규정 제14조에서 수형자의 누진제급은 4단계로 하고 있으며 신입수형자중 동규정 제2조에 해당되는 자로 분류심사가 종료된 자는 최초 제4급에 편입되어 순차로 제3급, 제2급, 제1급으로 진급되며 진급의 방법은 각 개인별 책임점수를 매월 소득점수로 공제하여 소득점수의 누계가 책임점수에 달할 때 진급하는 책임점수 소각제의 방법을 취하고 있다.

책임점수의 산정은 먼저 수형자의 죄질에 따른 개선난이도 분류급별인 A, B, C급으로 분류하여 이를 다시 초범과 누범으로 나누어 각 분류급별에 대한 초범과 누범에 차등 기본점수를 부여하고 그리고 수형자의 실제 집행할 형기를 월수로 산정(월 미만의 단수는 버림)하여 이에 기본점수를 곱하여 얻어진 점수를 개인별 책임점수로 한다. A, B, C급의 각 초범은 각 2, 3, 4점, A, B, C급의 각 누범은 2.5, 3.5, 4.5점으로 되어 있다.

(다) 누진처우 내용⁷⁹⁾

누진처우기준

구분		제 1 급	제 2 급	제 3 급	제 4 급
수용과	1. 자유교담				
	2. 대표자선출 및 연대책임제				
절건과 서신	회 수	1. 수 시	1. 주 1회 1통	1. 매월 2회 2통	1. 매월 1회 1통
	장 소	2. 적 당	2. 접견실	2. 접견실	2. 접견실
교도관 참여	3. 접견시 교도관불참여				
	급	1. 책상, 서화, 화분, 면경비치			
여	2. 특찬급여 (월 3회)	1. (월 2회)	1. (월 1회)		
	3. 자변물품 사용	2. 자변물품 사용			
교 육 과 교 회	4. 공동식기, 잡구대여	3. 공동식기, 잡구대여			
	1. 개인교회				1. 개인교회
교 육 과	2. 텔레비전과 라디오시청 (매월 4회이상)	1. 텔레비전과 라디오시청 (매월 4회이상)			
	3. 자치토론회 (매월 2회)	2. 반성토론회 (매월 2회)			
교 회	4. 경기오락회 (매월 2회)	3. 경기오락회 (매월 2회)			
	5. 야유회 및 사회견학	4. 야유회 및 사회견학			
교 회	6. 신문열독				
	7. 사진비치	5. 사진비치 (직제)			
교 회	8. 자기사진 송부	6. 자기사진 송부			

79) 차재도, 앞의 글, 74쪽:「범죄백서」, 96쪽.

	9. 자기학용 품사용 (소년수형자)			
작	1. 작업상여금 1/2사용	1. 작업상여금 1/3사용		
	2. 작업지도 보조	2. 작업지도 보조	1. 작업상여금 1/4사용	
업	3. 자기노작			
	4. 교도관보조			
가 석 방	1. 가 석 방			

수감자들을 위 누진처우기준에 따라 분류한 비율을 보면 다음과 같다.⁸⁰⁾

누진단계별 인원(1985년 12월 31일 현재)

구분	1	2	3	4	급 외	분류미필	계
인원	664	2,121	7,307	10,782	3,577	1,099	5,550
구성비(%)	2.6	8.3	28.6	42.2	14.0	4.3	100

주: 1. 법무부 교정국 통계
2. 급외는 분류급 D급과 같음.

(라) 교도소장의 재량권

위에서 본 바와 같이 각 수감자는 A, B, C, D급으로 분류되고 그 분류에 따라 각 누진처우의 내용이 달라지게 된다.

그러나 이는 단순한 기준에 불과하고 행정관계법은 소위 합목적성을 위하여 교도소장에게 폭넓은 재량권을 인정하고 있으므로 정치범의 경우에는 빈번하고 철저한 소내투쟁을 통하여 위 누진처우기준에도 없는 상당한 처우를 받는 경우가 있다.

(3) 평가

위 수형자 분류기준표와 누진처우기준표에 따르면 확신행(양심수, 공안사범 등)과 대부분의 일반재소자는 1개월 1회의 접견과 서신 왕래만이 인정될 뿐 기

80) 『법죄백서』, 196쪽

타의 모든 권리가 박탈되어 있음을 알 수 있다. 더구나 이렇게 협소하게 인정하고 있는 이 권리마저도 교도소 소장의 재량에 따라 정벌로써 제한될 수 있게 되므로 이들 4급에 해당하는 수감자들은 가히 사회에서 완벽하게 격리되어 감옥이라는 절대적 권력체계 아래 복종할 수밖에 없는 '국가의 노예'의 위치로 전락할 수밖에 없는 현실이다. 위와 같은 감옥에서의 처우의 현실의 특징을 살펴보면 다음과 같다.

(D) 사상의 자유, 정치적 활동의 자유에 대한 억압

우리 전체 사회구조가 사상의 자유, 정치적 활동의 자유를 금압하고 있는 것과 마찬가지로 감옥 속에서도 사상의 자유는 원천적으로 봉쇄당하며 금압당하고 있다. 다만 감옥에서는 일반사회와는 달리 이러한 정치적 억압의 구조가 감옥이 가지고 있는 권력적, 공간적 특징(감옥측의 절대적 권력과 확신행의 활동 자유 박탈, 생활의 모든 부분에서 철저한 대치상태 등)으로 인하여 더욱 강화되어 나타나고 있는 것이다.

감옥측은 확신행 4급으로 분류하여 그들의 모든 활동의 자유 자체를 박탈하여 일반사회와 다른 확신행 및 일반재소자로부터 철저히 고립시켜 이들로 하여금 0.7 내지 0.9평짜리 독방에 '하루 한 시간 빛쬐기 인생'⁸¹⁾을 살게 하고 있다. 이와같이 확신행들을 철저히 고립시키고 무력화시키면서 감옥측은 전향서, 반성문, 각서 등을 작성하게 하여 전향을 강요하여 이들의 가치 및 인격체계 자체를 파괴하고자 노력하고 있다. 이러한 사상의 자유의 억압과 전향공작 등은 앞에서 본 감옥의 폭력적 억압행위와 표리일체의 관계에 있는 것이며 이러한 문제는 우리 사회의 매 국면마다의 정치적 역학관계의 반영이라 할 수 있다. 따라서 감옥에서의 확신행의 위치는 우리 사회의 전반적인 역관계와 밀접한 관련을 갖고 있다고 볼 수 있다. 즉 지난 6월 민주화투쟁기를 기준으로 판단해보면 그 이후에는 우리나라의 반민주세력의 일시적 후퇴와 그에 따른 유화국면의 도래로 말미암아 감옥 속에서의 확신행의 위치가 그 이전보다 상대적으로 강화되어 있다고 볼 수 있다. 이러한 사실은 1988년 들어 감옥 내에서 양심수에 대한 억압행위의 강도 및 빈도수가 상대적으로 약화되고 있는 사실로도 증명되고 있다.

(나) 일반수감자들의 개별적 분리

위에서 본 바와 같이 거의 모든 수감자들은 하위급수에 해당하고 일부 소수의

81) 윤계경, "장기수와 사상전향", 『한겨레신문』 1988년 10월 22일자.

수감자만들만이 상위급수에 해당하여 상당한 자유를 누리며 감옥측과 유착되어 감옥의 하위권력체계를 형성하고 있는 것이다.

위와 같은 분류제도는 현상 그대로 파악되어도 다음과 같은 비판을 면하기 어렵다.

첫째, 과연 현시점에서 범죄인을 분류할 충분한 기술이 있는가 하는 점이다. 이러한 사실은 위와 같은 분류작업을 하는 조직과 인원을 살펴보면 명백해진다.

교도소 보안과 누진처우계의 업무내용을 살펴보면 작업지정, 신원 및 호적조회, 누진조사, 가석방조사, 분류조사로 그 업무가 대별되어 있으며 각 소당 누진처우계 근무직원은 4~6명이 배치되어 있으나 실질적으로 분류조사업무에 관여하는 직원은 1~2명에 불과하여 수용인원에 비하면 절대인원이 부족한 실정이다. 전체교도관 7천 8백여 명 중 분류심사에 관여하고 있는 교도관은 125명에 지나지 않는다. 그나마도 비전문직원으로 업무가 수행되고 있으므로 수형자의 분류조사는 형식적, 획일적으로 수행될 수밖에 없으며 이러한 현상이 현상 태에서는 오히려 당연한 소결이라고 할 수 있다.

따라서 현행의 분류조사는 행정상의 요식행위에 지나지 않으며 교정누진처우 규정 제2조 및 동11조에서 규정하고 있는 수형자의 개선난이도별, 분류급별에 수형자의 분류급을 꿰맞추는 식으로 수형자의 분류가 이루어지고 있다.⁸²⁾

둘째, 위 누진처우 내용에 따른 처우의 기준은 확실히 수형자의 약 70%를 차지하는 하위급수자들의 경우에는 인간의 존엄성을 해하는 최저수준이라는 점이다. 따라서 분류절차는 처우 이외에 감옥의 또하나의 목표인 구금과 자체 질서유지 즉 복종의 요구라는 것에 의하여 지배받고 있다. 그리하여 구금과 자체 질서유지라는 목적이 거의 대부분 처우문제보다 우선하고 있는 것이다.⁸³⁾

셋째, 분류에 따른 처우의 최저기준이 너무 낮기 때문에 분류처우가 형집행의 불평등을 초래하고 있다.⁸⁴⁾ 따라서 위와 같은 분류제도는 이중적인 기능을 갖고 있다. 첫째, 그것은 감옥체계의 한 부분으로 작용하고 있다. 둘째, 그것은 감옥 속에서의 통제체제의 가장 중요한 구성부분으로 작용하고 있다. 어떠한 수감자도 그가 감옥의 요구에 순응하지 않을 때 그 자신 많은 특전과 특혜를 박탈당하게 될 것이라는 사실을 잘 알고 있는 것이다. 그러므로 이러한 사실이 감옥생활에서 중심적인 모순이라 할 것이다. 그러므로 교정이데올로기로부터 생기는 모든 프로그램과 절차들은 동시에 억압과 통제의 수단으로 작용하고 있

82) 차재도, 앞의 글, 108쪽.

83) 이승호, 앞의 글, 44쪽.

84) 新田健一, 「수형자의 분류처우」, 『행형의 현대적 관점』, 81쪽.

는 것이다. 외부에 있는 사람이나 자유주의적인 사고방식에 젖어있는 감옥운영자들에게 변화와 발전을 고무하는 적극적인 프로그램인 것처럼 보이는 것도 수감자들에게는 억압메카니즘으로 작용하고 있는 것이다.⁸⁵⁾

(다) 교도소의 재량권

위와 같은 분류제도가 죄형법정주의 원칙에 기한 형집행상의 평등을 해하고 더욱더 형의 불평등을 야기시키는 가장 중요한 요인 중의 하나는 교도소측의 막강한 재량권이다. 따라서 이러한 재량권은 수감자의 모든 생활영역을 지배하고 뚜렷한 기준도 없을 뿐만 아니라 외부적인 통제도 받지 않기 때문에 감옥 내에서는 법의 지배의 원칙이 관철되지 아니하고 사람에 의한 지배가 관철되고 있는 것이다. 따라서 이러한 재량권은 교도소 내부의 모든 악의 근원인 것이다. 즉 교도소 내부의 악의 근원은 교도관들의 잔인함, 야만성이라기보다는 수감자를 직접 다루는 교도소측에 아무런 통제없이 주어진, 재심사되지 아니하는 행정적인 재량권인 것이다.⁸⁶⁾ 자유주의적 형사학자나 감옥개혁론자(liberal criminologist and reformers)는 위 재량권이 수감자들을 구금기간 동안에 사회 복귀시키는 행형의 목적을 가장 잘 이룩한다는 이유로 위와 같은 전폭적인 재량권을 지지하고 있다. 그러나 이러한 주의자들은 처우라고 하는 것이 형벌의 반대가 아니라는 자명한 사실을 망각하고 있는 것이다. 그리하여 감옥측은 아무런 책임성없이 모든 것을 결정할 수 있는 재량체계(the discretionary system)와 무법적인 환경에 익숙하여져 단순히 처우에 있어서만 아니라 불법적인 물리적 폭력까지 서슴없이 행하게 된다. 이러한 광범한 재량권은 필연적으로 행형밀행주의를 낳기 때문에 교도소 비리의 근원이 된다. 이러한 교도소 비리에 관하여 큰 약국을 경영하다 약사법 위반으로 수감된 한 출소자는 다음과 같이 증언하고 있다.⁸⁷⁾

저의 매일밤 개구리(술) 파티였고 3만 원을 개꾼(금지물품을 전달해 주는 교도소 근무자)에게 주면 개 한 점(담배 한 갑)은 언제든지 손에 넣을 수 있었다. 감방 내에서의 개구리(소주) 한 병 값은 최고급 살롱의 양주 한 병 값과 맞먹는다.

개털(돈없는 재소자)들이 개꼬리(담배꽂초)나 쫄쫄이(얻어먹는 술 한 모금)를 구해 들

85) Erik Olin Wright, 앞의 글, 50쪽.

86) Philip J. Hirschkop, "The Unconstitutionality of Prison Life", *Virginia Law Review* (Vol 55, 1969), p. 811.

87) 『동아일보』 1988년 10월 13일 기사 "교도소의 비리(하)".

어오다 마케비(교도관)에게 걸려 혼썰나기도 하지만 범탈들은 감방 안에서 교도관들과의 거래로 술과 담배를 조달할 수 있기 때문에 별세계 속의 또다른 별세계에 살고 있다.

따라서 감옥측의 재량권에 기초한 위와 같은 분류제도는 사실상 아주 정교한 통제체제로 기능하고 있다. 왜냐하면 감옥측의 감옥운영의 지상목적은 수감자들을 가능한 한 원자화하여 조직화되지 않도록 하여 개별수감자가 단결하는 것을 방지하는 것이기 때문이다.⁸⁸⁾

(4) 법무부의 개선안

법무부는 재소자의 도서 및 신문열람, TV 시청, 라디오 청취, 집필, 서신, 접견 등에 대한 위와 같은 제한규정을 대폭 완화, 1988년 11월 1일부터 시행하기로 한다면서 국정감사 업무현황보고를 통하여 그 개선안을 발표하였는바, 이는 아래와 같다.

형제도의 발전적 개선

구 분	현 행	개 선 방 향
1. 도서 열 독	<ul style="list-style-type: none"> ○ 재소자의 도서열독은 열독불허 도서목록을(623권) 별도 시달하여 해당도서 제한 ○ 1인 소지가능 도서 10권 이내 제한 단, 교과서·참고서류 등은 무제한 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 재소자 도서열독 범위 대폭 확대 • 열독불허 도서목록 폐지 • 소지가능 수량제한 폐지 ○ 법무부에 교수, 검사등으로 재소자 도서열독심사협의회 구성 운영 • 불허도서 개별심사
2. 신 문 열 독	<ul style="list-style-type: none"> ○ 수형자·미결수용자 신문열독 일체 금지 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 우량수형자(누진 1.2급 열독 허가) ○ 미결수용자는 열독 신청자에게 자기 비용으로 허가 • 휴게시간·자유시간이용 장소 지정 • 교화상 특히 부적당한 기사 제외

88) David F. Greenberg, 앞의 책, 830쪽.

3. TV 라디오시청	<ul style="list-style-type: none"> ○TV • 수형자중 누진계급 제2급 이상자와 준개방 처우자에 대하여 시청 허가 • 시청회수 <ul style="list-style-type: none"> - 제2급수형자: 월2회 - 준개방처우자: 자유시간이용, 휴게실 또는 거실에서 시청 ○라디오 <ul style="list-style-type: none"> • 모든 재소자에게 청취 불허 단 교화프로그램편집방송 	<ul style="list-style-type: none"> ○TV • 제2급 이상의 우량 수형자와 개방 및 준개방처우자 매일 TV시청 허가 • -휴게실 또는 거실 지정 -뉴스·오락·교육프로그램 중심 ○라디오 <ul style="list-style-type: none"> • 모든 재소자에게 소내 방송망을 통해 뉴스, 오락, 교육 프로그램 등을 방송
4. 서신 및 집필	<ul style="list-style-type: none"> ○서신 • 소장의 허가를 받아 친족과 서신수발 <ul style="list-style-type: none"> - 단, 친족이외자 필요한 용무가 있을때 허가 • 서신발송회수 <ul style="list-style-type: none"> - 수형자는 누진계급에 따라 월1회 내지 수시 허가 (미결: 제한없음) ○집 필 <ul style="list-style-type: none"> 소송관계 서류나 청원서 작성의 경우에 제한적으로 허가 	<ul style="list-style-type: none"> ○서신 • 친족이외자와의 서신도 원칙적으로 허가 • 서신발송 회수제한 폐지 ○집 필 <ul style="list-style-type: none"> • 미결수용자: 자기 비용으로 제한없이 허가 • 수형자: 누진계급 2급 이상의 자 허가 단, 수용질서 저해의 경우에만 제한
5. 접 견	<ul style="list-style-type: none"> ○대 상 <ul style="list-style-type: none"> 소장의 허가를 받아 친족과 접견 단, 친족이외의 자는 필요한 용무가 있을 때에만 허가 ○접견허가 회수 <ul style="list-style-type: none"> • 수형자는 누진계급에 따라 월1회 내지 수시 허가 • 미결수용자 1일 1회 	<ul style="list-style-type: none"> ○접견대상확대 <ul style="list-style-type: none"> 친족이외의 자와의 접견도 원칙적으로 허가 ○접견허가 회수 확대 <ul style="list-style-type: none"> • 수형자는 월2회 내지 수시 • 미결수용자 1일 1회

위 개선방안은 현재의 처우기준 내용보다는 많이 완화된 것이 사실이나 우량수형자(누진 제1,2급)를 중심으로 하고 있으며 아직도 교도소측에 많은 재량을 주고 있다. 즉 열독도서 제한목록을 폐지하면서 불허도서를 개별심사하며, 교화상 특히 부적당한 기사는 신문을 읽을 수 없으며, 서신접견의 경우에 그 검열

제도가 폐지되지 아니하였으며, 집필의 경우에도 수용질서 저해의 경우에는 불허되고 있는 점 등 기존의 제도와 다를 바가 없다고 할 것이다. 서신발송 회수제한 폐지, 접견회수 확대, 라디오 청취 등은 기존의 제도보다 나아진 점이라고 할 것이다. 그러나 더욱더 문제한 것은 위와 같은 기준 자체가 법무부 규칙에 의한 것인데도 교도소측에 많은 재량이 있기 때문에 구체적 경우와 사회의 분위기에 따라 구체적인 적용에 있어서 차이가 많이 발생할 수 있게 된다는 점이다. 이와 같은 사실은 법무부가 전두환 정권 시절 전국 교도소 및 구치소에서 변호인을 포함한 외부인과의 접견에 대해 시국사범은 일반수형자들과는 달리 특별 제한을 가할 목적으로 1986년 1월 7일자로 "접견업무에 관한 특별지시"를 내린 것에서도 명백히 증명된다.⁸⁹⁾

(5) 수감자측의 개선안

(가) 부당한 소내 인권침해 근절 위한 국민의 동참을 촉구⁹⁰⁾

고문 및 용공조작저지공동대책위원회는 1987년 4월 8일 소내 폭력고문 규탄대회를 마치면서 양심수 인권침해사태의 근절을 위한 행동에 동참할 것을 촉구하는 "국민여러분께 드리는 호소문"을 발표하였다. 동위원회는 이 성명을 통해 "제5공화국 이래 구속된 학생, 노동자, 농민들의 집단폭행과 고문, 무더기금치 등 불법적 인권유린 사태가 속출하고 있으며 이같은 상황 속에서 양심수들은 목숨을 건 단식을 하고 집단적 의사표시를 했다고 하여 심한 구타와 테러에 가까운 집단폭행을 당해 심한 부상을 입거나, 짐승처럼 묶여 옷을 입은 채로 대변을 보고 먹방에서 며칠이고 개처럼 음식을 먹어야 하는 아비규환의 참상에 직면해 있다"고 밝히고 "양심수와 가족들의 계속되는 항의에도 불구하고 소내 상황이 개선되지 않는 것은 국민의 무관심과 정성의 부족을 나타내 주는 일"이라며 "헌정권의 기만적인 인권정책을 내외에 널리 폭로하고 규탄행동을 조직함으로써 소내 인권침해사태를 근절하고 반독재 투쟁대열을 형성해 나갈 것"을 촉구하였으며 다음 15개항을 강력히 주장하였다.

1. 부당금치 즉각 해제하라.
2. 소내폭행 중지하고, 책임자를 처벌하라.
3. 영치금 카드제를 철저히 시행하라.

89) 「한겨레신문」 1988년 10월 14일자 기사.

90) 「인권소식」, 242호(1987. 4. 9).

4. 운동시간을 엄수하고, 운동용구를 지급하라.
5. 관책목록을 비치하고, 관책을 대출하라.
6. 모든 사동에 시계를 비치하라.
7. 무의탁자에게 일상생활용품을 지급하라.
8. 소내 의료시설을 개선하라.
9. 재소자의 정보 접촉권을 보장하라.
10. 도서영치의 제한을 철폐하라.
11. 비직계친지의 영치, 차입을 허용하라.
12. 소내의 폭행, 폭언을 엄금하라.
13. 소위 특수감방 철폐하라.
14. 교도소 내의 굴욕적인 순화교육 철폐하라.
15. 외래진료 등 재소자 청원권 보장하라.

(나) 서울구치소에 대한 국정감사

1988년 10월 22일자 서울구치소에 대한 국정감사에서 이태형씨(22, 정부종합청사점거사건으로 1988년 6월 11일 입소)는 의원들과의 면담에서 소내의 폭행, 폭언, 부정사실을 지적하면서 이를 근절하기 위한 방안으로 "요시찰인물제도 철폐", "모든 소내의 비리의 근원인 흡연제도의 개선", "무이자로 한국은행에 영치되어 있는 영치금에 대한 이자 지급", "구치소 안에 재소자들로 조직된 자치조직의 합법화 및 소내운영에 그 위원들을 참여시킬 것" 등을 제시하였다.⁹¹⁾

라. 수감자측의 대응

감옥측은 구금과 치우라는 양면에서 수감자들을 분할통치하여 우리 사회 전체질서 중의 하나인 교도소 권력과 질서를 유지하고 있다. 이러한 감옥측의 통제와 억압에 대하여 수감자측이 대응한 방법은 ① 교도소장 면담과 청원, ② 형사적인 고소·고발, ③ 자해, ④ 단식농성, ⑤ 점거농성, ⑥ 옥중투쟁기구의 결성 등이다. 이 중 수감자들이 가장 많이 사용한 방법은 자해, 단식농성이다.

법무부가 1988년 10월의 국정감사 자료로 국회법사위에 제출한 자료에 따르면 1988년 1월 1일부터 8월 31일까지 교도소, 구치소 내에서 단식을 한 재소자의 수는 1,051명으로 집계되고 세목별로 보면 다음과 같다.

5·18광주사태 등 사망자 추모 388명

91) 「한겨레신문」 1988년 10월 22일자 기사.

제6공화국 동참반대 등 정치적 명분	255명
합동수용요구 등 처우불만	279명
양심수 전원석방 요구	58명
단독 올림픽 반대	31명

(1) 교도소장과의 면담과 청원

수형자는 그 처우에 대하여 불복이 있을 때에는 법무부장관 또는 순열공무원에게 청원할 수 있으며(행형법 제5조), 소장은 매주 1회 이상의 면접일을 정하고 수형자의 처우 또는 일신상의 사정에 관하여 면담을 원하는 수형자를 면담하여야 한다(행형법시행령 제9조). 그러나 위에 든 여러 사례의 경우에 수감자측이나 그 가족들은 소장면담을 요청하였으나 번번이 거절되었으며 더구나 청원은 교도소측의 적극적인 방해로 엄두도 낼 수 없는 상황이다. 이러한 현실에 관하여 이창제씨는 위 국가배상신청서에서 다음과 같이 기술하고 있다.

행형법 제6조의 수형자 청원권을 특별권력관계(특수 신분관계) 운운하며 자기 개인에 대한 처우문제로 엄격히 제한하고 일반적인 교도소 처우문제나 부정징정, 공무원 파면 등 청원법 제4조가 정한 것은 금지되고 순열공무원도 접수를 회피하는 것은 청원권을 근본적으로 침해하고 있으며 또한 순열공무원도 교정국 파장급(교정감)으로 지정하므로 결국 작은 교도소 소장 등이 상호 돌아가면서 순열반장이 되니까 이러한 순열제도는 그 기간 재소자들을 청소와 사역, 규율준수에 들볶는 이외에 아무런 실효성이 없고 수형자가 어려움을 극복하고 청원절차를 밟아(대구교도소의 경우 해방 후 본인이 처음으로 구두청원을 순열관에게 할 정도임) 교도소의 부정, 부당을 지적하면 소장 및 과장 등에게 귀담하여 혹심한 차별대우를 받는 것이 명백한 현실이고 교도소측은 그렇게 해야만 청원희망자가 없다고 과시한다. 또 서면으로 법무부장관에게 직접 청원서를 작성, 제출하려면 절대로 첩필을 허가해 주지 않고 무슨 이유를 붙여서든지 처벌하고 고문 및 폭행으로 막아버리기 일췌이다(본인이 금번 7개 교도소를 이송 다녔지만 전국 이례 일반재소자가 집필허가를 얻어 법무부장관에게 서면 청원한 예는 없다고 감히 주장할 수 있다. 밀서는 많이 나갔고 밀서 발송으로 처벌된 예는 본인도 있다). 그러므로 수형자의 마지막 보루인 청원권이 현실적으로 보장되어야 한다.

교도소장은 매주 1회 이상의 면접일을 정하고 수형자의 처우나 일신상의 사정에 관하여 면담을 원하는 자에게 면접해야 함에도 불구하고 현재의 사정은 감방부조리의 부패한 환경 속에서 요령으로 승진에 승진을 거듭하여 생사여탈권을 가진 것으로 착각한, 권위주의에 도취되어 있는 교도소장들은 일반수형자가 소장면회를 하려면 온갖 학대와 협박 속에서 최하 7일을 단식을 하여야만이(정치범들은 3~5일 단식으로

보교가 되어 부소장 등이 1차 면접으로 회유하는 수가 많다) 고려의 대상이 되는 행편이고 일선교도관들의 사고방식이 소장 및 부소장이나 보조기관의 면담신청서(‘보고전’이라고 함)를 올리면 능력이 평가되어 인사에 불리하다고 꺼리는 것이 일반적 현상인데 보고전이란 재소자의 교도소에 대한 청원형식의 각종 보고문인데도 이런 풍토이니 어떻게 후견인 역할을 하는 소장이나 교도소를 믿고 생활할 수 있단 말인가. 그러므로 소장 및 과장 등의 면담신청이 현실화되고 보고전 처리가 민원서류로서 적정 신속하게 처리되어야 한다.

위와 같은 사실은 1987년 6월 16일 광주교도소의 소내투쟁사태⁹²⁾에서도 명백히 나타난다. 광주교도소 양심수 김부섭, 박석삼, 임규영, 황금수 등 4명은 고문과 가혹행위, 직무유기 등의 행위로 소장을 고소하는 한편 소내처우와 비리 등에 대하여 장관에게 청원하기 위하여 고소장과 청원서의 집필허가 및 소장면담을 요구하면서 10여 일째 단식투쟁을 계속하였다. 그리하여 박석삼씨가 조옥문 주임에게 소내처우 등의 문제로 장관청원을 해야겠다고 하자 조주임은 “죽을 때까지 해보자”면서 다른 양심수들을 지하실로 끌고자 비너뭇기 자세로 결박하여 무려 세 시간이나 고문을 하였다. 따라서 행형법이 정하고 있는 합법적인 청원과 소장면담은 거의 이루어지지 않는 장식품에 지나지 않는다고 할 수 있다.

(2) 고소, 고발 및 재정신청

소내 폭력이 있는 경우 수감자 자신들이 교도관 등을 고소하는 것은 원칙적으로 불가능하고 대부분 가족들이 면회시 이 사실을 듣고 대신 고발하는 형식을 취하고 있다. 이러한 고발에 대하여 법무부가 국정감사자료로 제출한 바에 따르면 그 처리결과는 다음과 같다.

소 별 원 주	성 명	고소·고발 경위	조치결과
	김 상 대	'87. 9. 3 직원으로부터 구타를 당했다고 주장, 보안과장 등 직원 9명 고발	'88. 7. 23 무혐의 처리
	김 가 현	'88. 3. 8 직원으로부터 가혹행위를 당했다고 주장, 직원 11명 고발	'88. 7. 15 무혐의 처리

92) 「인권소식」, 253호(1987. 6. 25).

청 송	이 상 훈 외 5 명	'88. 3. 22 직원으로부터 구타 등 가혹행위를 당했다고 주장 청송 계 1보호감호소장 등 직원 20명 고발	검찰조사증
-----	----------------	---	-------

이외에도 고발을 한 사례는 많이 있다.

(가) 1986년 12월 4일 춘천교도소(가혹행위 사례 <가>)

김병곤씨의 부인 박문숙씨, 수감학생들의 어머니 2명 등은 위 사건에 대하여 은회창 춘천교도소장, 강신성 보안과장 등을 "독직폭행혐의로 춘천 지방검찰청에 고발하였다."

이 사건으로 전치 3주에 해당하는 골절상을 입고 고소한 노수운군(서울시립대)의 모친 김양희씨의 고소가 춘천지검 부장검사 김상윤에 의해 아무런 증거가 없다는 이유로 기각되어 재정신청을 해 놓고 있다고 한다.

당시 경교대가 투구를 쓰고 폭행해 얼굴을 알지 못하는 약점을 이용해 부장검사 김상윤은 "젊은 애들이 밀고 당기는 과정에서 그럴 수도 있지, 아들 같은 애들이 그런 걸 가지고 왜 고발을 하느냐"는 어처구니없는 말을 하였고, 보안계장은 그 당시에 "바리케이트 안으로 들어왔으니 손가락이 부러져도 어쩔 수 없다"는 등의 파렴치한 말을 했다고 한다.

(나) 1987년 1월 31일 영등포구치소⁹³⁾

서울대생 장동환(22)군 등 구속학생 7명과 변호인단 13명은 영등포교도소 보안계장 등 13명에 대한 고발사건에서 서울지검이 이를 1986년 10월 말 무혐의를 이유로 불기소처분하자, 이에 불복하여 서울고법에 재정신청을 제출하였다.

(다) 1987년 6월 25일 서울구치소⁹⁴⁾

국가보안법위반죄로 1심 재판에 계류중인 김철수씨의 부인 박인순씨는 24일 서대문구치소 양성국 외 4~5인의 폭력교도관, 정용세 서울구치소장 등을 상대로 법무부에 행정심판 청구서를 냈다. 김씨는 18일 면회시, 10분을 초과했다는 이유로 4~5명의 교도관들에게 가슴을 짓밟히는 등 집단폭행을 당했다고 한다. 구타시에는 30여 명의 일반재소자와 10여 명의 교도관도 지켜보고 있었다고 한

93) 「인권소식」, 233호(1987. 2. 5).

94) 「인권소식」, 253호(1987. 6. 25).

다.

위와 같은 사실을 볼 때 수사기관에 대한 고소, 고발은 거의 유명무실하다고 할 수 있다.

(3) 자 해

수감자들은 감옥측의 극단적인 폭력과 억압 및 외부, 타수감자들과의 철저한 분리 아래에서 자신의 신체와 생명을 희생하면서 소내투쟁을 하게 된다. 수감자들이 위와 같은 자해를 소내투쟁의 수단으로 많이 사용한다는 것은 감옥 내의 상황이 얼마나 절박한가를 잘 나타내주고 있다.

(가) 1987년 2월 16일 영등포교도소(위 먹방 등의 특별사 사례 <가>)

교도소측이 가족 및 학생대표자들과 약속한 바와 같이 먹방으로부터 전방을 시켜 주지 않고 오히려 포승으로 묶어 금치처분을 하자 양심수 9명이 자해를 기도하였다.

(나) 1987년 4월 9일 서대문구치소⁹⁵⁾

김병규군이 소내투쟁과정에서 동맥질단을 기도하였으며 정승만씨는 독방에 감금된 후 보안과에 끌려가 20여 명의 교도관으로부터 집단폭행을 당하여 그 고통을 견딜 수 없어 유리창에 머리를 부딪쳐 유리파편이 머리에 무수히 박혔다.

(다) 1987년 2월 18일 서대문구치소

서대문구치소 양심수 11명이 교도관들에게 심한 집단폭행을 당하고 시승시감된 상태에서 지하실로 끌려가 조사를 받았다.

이러한 폭행에 항의하여 황인욱군은 자살을 기도하였으나 병사로 옮겨지게 되었다.⁹⁶⁾

(라) 1987년 4월 1일 군산교도소

박성인 등 양심수들이 합방요구와 교도소장 면담을 요구하였으나 교도소측이 거절하였다. 그러나 박성인군은 형광등을 깨어 몸을 자해하여 32바늘을 꿰매는

95) 「인권소식」, 242호(1987. 4. 9).

96) 위와 같음.

치료를 받았다.⁹⁷⁾

(마) 1987년 5월 전주교도소(위 가혹행위 사례 <사>)

교도관들의 양심수에 대한 집단폭행에 항의하여 민양운군, 백연옥양 등이 세제를 마시는 등 자해를 하였고 신귀중군은 동맥을 절단하였다.

(바) 1987년 6월 14일 안양교도소(위 가혹행위 사례 <차>, 위 고문행위 사례 <사>)

교도관들이 굴비두름고문 등을 행하자 박광노군이 재소자 폭행 및 금지에 항의하여 형광등을 깨서 삼키고 배를 그어 부상을 입었다.

(사) 1987년 6월 15일 영등포교도소

교도관들이 양심수들을 집단폭행하고 금치시킨 데 항의하여 장기단식을 하던 8명이 모두 혈서를 쓰고 '풍풍'을 마셔 자해하였다.⁹⁸⁾

(아) 1987년 8월 13일 영등포교도소

교도소측이 발미를 잡기 위하여 괴유인물을 작성하여 반제동맹당사건 관련자 8명을 전원 금치시키고 별사로 전방시키자, 우종원군이 동맥을 절단하여 자살을 기도하여 14바늘을 꿰매고 이마를 3바늘 꿰맸다.⁹⁹⁾

(4) 단식농성

교도소 내에서의 소내투쟁시에는 단식농성이 가장 많이 이용되는 수단이다. 교도소측은 이 단식농성 후에 빈속에 죽을 강제 금식하는 경우가 많은데 이 경우 건강이 매우 상하게 된다.

이러한 단식에 대하여 "소내투쟁에 관하여"라는 팸플렛은 다음과 같이 논평하고 있다.

우리는 단식을 왜 하는가? 단식의 본래적 의의는 자신의 몸을 희생하여 죽음으로써 불의에 항거하려는 숭고한 투쟁의지의 표현이라는 데 있다. 그리고 단식이 갖는 바로 그 상징성으로부터 대중은 감동하여, 스트대열에 동참해 나가게 된다. 동시에

97) 위와 같음.

98) 『인권소식』, 253호(1987. 6. 25).

99) 『인권소식』, 250호(1987. 8. 13).

만주리는 기증한 외피를 쓰고 있는 적에게는 단식투쟁까지 폭력적으로 진압함으로써(즉 허공에 강제로 음식을 먹인다) 그 본 모습을 대중 앞에 드러내게 된다. 그러나 이러한 단식의 의의에도 불구하고 냉혹한 힘과 힘의 관계로서 규정되는 현실에서는 단식은 급격한 체력소모를 수반한다는 점에서 장기간의 비타협적인 투쟁을 수행하는 데에는 어려움이 있다. 마치 폭력을 휘두르는 적 앞에 벌거벗은 맨몸으로 버티고 서 있는 것과 같이 실제로 누가 죽어 나가지 않는 한 적은 그들이 형식적으로 허용한 단식마저도 눈도 꿈쩍않는다. 단식이 1주일 정도 계속되면 체력의 한계에 도달하게 된다. 적은 이 때쯤 되면 사람 하나쯤의 타협안을 내놓으면서 스스로 스트를 철회할 것을 요구하고, 이에 내부는 분열하기 시작한다. 즉 체력의 한계가 스트의 한계와 직결된다는 데서 단식중심의 소내스트는 명백한 자기한계를 가진다는 것이다. 과거에 소내스트가 단식투쟁 중심으로 전통이 이어져 온 데서 의례적으로 소내스트 하면 단식을 수반하는 스트자세는 분명히 연결되어야 한다.

(5) 점거농성

점거농성 방법은 수감자들은 거의 사용하지 못하고 대개 가족들이 교도소 점선 등을 점거하였다.

이에 관하여 위 팸플렛은 다음과 같이 논평하고 있다.

농성은 단식과 함께 소내스트의 주요 형태의 하나이다. 소내스트에서 농성의 의미는 행정차권력의 하수인으로서 충실히 자신의 임무를 수행하고 있는 교도소에 대하여 직접적인 공격이라는 데 있다. 농성은 가장 효과적으로 소내규율을 파괴해 나갈 뿐만 아니라 비인간적이고 권위적인 모습의 교도관의 권위를 짓밟음으로써 구체적인 행동만을 유발시키는 스트방법이 되는 것이다…… 농성에서 중요한 것은 얼마나 대중적 설득력을 갖는 정치적 목표와 선전 선동을 수행할 수 있겠는가의 문제이지, 결코 얼마나 격렬한 행동전을 구사할 것인가의 문제는 아니다. 농성을 대중집회 또는 공개토론회 형태로써 스트의 정당성을 철저히 확보하고, 동시에 스트 자체로서 자유스러운 해방의 기쁨을 누리도록 이끌어 나가야 한다.

(6) 옥중투쟁 기구의 결성

옥중투쟁위원회의 결성 역시 매우 희귀한 예이다.

(가) 1987년 8월 6일 영등포교도소¹⁰⁰⁾

지난 8월 6일 영등포교도소에서 '옥중투쟁위원회'를 중심으로 구속자 전원석

방을 요구하며 단식에 돌입하려 하자 이에 위협을 느낀 교도소측은 박중환 등 4명을 이유없이 독방에 격리수용하고, 격리수용에 항의하는 나머지 양심수도 독방에 격리하였다. 이에 대해 항의하며 8월 7일부터 양심수 전원이 단식에 돌입하였으나, 단식항의에도 불구하고 환방치 않아 자해를 기도, 교도소측은 자해방지라는 명목으로 양심수 전원에 뒤통수를 채우고 가족 면회도 금지시켰다.

(나) 전국옥중투쟁위원회¹⁰¹⁾

청주, 서대문, 공주, 영등포교도소의 양심수들이 1987년 8월 6일부터 “양심수 전원 석방”을 요구하며 목숨을 건 무기한 단식농성에 돌입하였으며 8월 10일부터는 전국교도소 양심수들이 무기한 단식에 돌입하였다. 전국교도소 양심수 일동은 단식농성에 돌입하며 다음 4개항을 주장했다.

1. 군부독재정권 물러나라!!
2. 국가보안법, 집시법, 사회보호법 즉각 철폐하라!!
3. 광주학살 원흉 처단하라!!
4. 안기부, 보안사, 치안본부 대공분실 즉각 해체하라!!

전국옥중투쟁위원회는 8월 6일부터 무기한 단식농성에 들어가며 338명 양심수 명의로 10일 “군부독재 타도하고 양심수 전원석방 쟁취하자!”는 제하의 성명을 발표했다. 전국옥중투쟁위원회가 결성된 것은 6월 민주화투쟁으로 인하여 우리 사회의 역관계가 다소 역전된 것을 반영한다고 할 수 있다.

(7) 그밖의 합법적인 수단

그밖에 수감자가 행정소송 등을 제기하거나 헌법재판소법이 발효된 지금에 있어서는 헌법소원도 가능하다고 할 것이다.

(가) 김근태씨 부인 인재근씨의 1986년 4월 30일자 행정심판청구

김근태씨가 고문의 후유증으로 인하여 옥중에서 병마에 시달려 왔으나 경주 교도소측이 외래진료를 보장해 주지 않자 법무부에 행정심판청구를 하였다.¹⁰²⁾

100) 『인권소식』, 264호(1987. 9. 10).

101) 『인권소식』, 260호(1987. 8. 13).

102) 『인권소식』, 225호(1987. 2. 19).

(나) 보호감호에 대한 헌법소원

폭력행위 등 처벌에 관한 법률위반혐의로 1988년 7월, 징역 8월에 보호감호 10년을 선고받고 영등포교도소에서 복역중인 김진오씨(27)는 26일 자신에게 부과된 보호감호 처분의 법적 근거인 사회보호법 제5조 제1항 제1호는 적법한 형법질차를 거치지 않은 것이며 일사부재리의 원칙에도 맞지 않는 위헌조항이라고 주장, 헌법재판소에 헌법소원심판을 청구했다.

김씨는 청구서에서 “사회보호법 제5조 제1항 제1호는 상습범이라는 구속요건에 해당되기만하면 기계적으로 7년 또는 10년의 보호감호에 처하도록 하고 있기 때문에 적법한 형법질차를 규정한 것이라고 볼 수 없으며, 따라서 모든 국민은 법률과 적법한 질차에 의하지 아니하고는 처벌 등을 받지 않는다고 규정한 헌법 제12조 제1항에 위배되는 위헌 조항”이라고 주장했다.

김씨는 또 사회보호법 제7조 보호감호의 내용은 행형법상의 형벌과 본질적으로 전혀 차이가 없으며 실제 운영에 있어서도 자유의 박탈이나 다름없다는 점을 지적, 이는 동일한 범죄에 대해 거듭 처벌받지 아니한다는 헌법 제13조 제1항 일사부재리의 원칙에 위배된다고 주장했다.

(8) 평가

수감자들이 소내의 부당한 처우 및 폭행 등의 가혹행위에 대하여 그 시정을 구하기 위한 행형법에 규정되어 있는 방법인 청원, 교도소장 면담 등은 사실상 교도소측의 방해로 전혀 제기능을 수행하지 못하고 있다. 이러한 상황 속에서 교도소측의 절대적인 폭력에 대응하기 위하여 수감자들은 자해를 하였으며 단식농성을 하였다. 그밖에 고소, 고발 및 다른 합법적 수단 역시 아무런 기능을 발휘하지 못하였다. 이러한 사실은 단순한 법의 미비나 교도관들의 악성에 기인한 것이 아니고 우리 사회 전체의 폭력적, 반민주적 성격이 감옥이라는 권위주의적 공간을 통하여 나타나고 있기 때문이다.

감옥 내에서의 인권상황 및 생활조건을 개선하기 위한 노력은 모든 합법적인 수단이 차단되어 있는 관계로 반합법적인 소내투쟁의 형태로 나타났다. 이러한 소내투쟁의 특징에 관하여 살펴보면 다음과 같다.

소내투쟁은 감옥이라는 극단적인 통제체제 아래에서 수행된다는 공간적 제약과 그 투쟁의 주체로서 상징되는 대중인 일반수감자들이 우리 사회의 모순의 피해자이며 동시에 이기적인 범법자로서의 이중성과 자기모순성을 가지고 있다는 점에서 일반사회운동과 다른 특수성을 가지고 있다.

소내투쟁은 우리 사회의 사회운동으로서의 일반성도 가지고 있다. "소내투쟁에 관하여"라는 팸플렛은 "감방은 스트의 연장, 운동의 연속과정이다. 진배계급에 있어 감방이란 자신의 지배를 정당화하는 정치권력을 이용한 합법적 통치기구이자, 권력유지를 위한 폭력적 억압기구이다. 운동에 있어서 스트의 본질이 정치권력의 문제라고 할 때 감방은 운동에 대한 가장 중요한 폭력적 탄압장치로서 규정되며, 따라서 정치범에 있어서 감방이란 스트의 결과로서, 스트의 상징으로서, 스트의 과정으로서 받아들여지는 것이다. 감방생활은 적의 폭력적인 탄압기구 안에 구속당한 상태로, 적과 가장 침예하게 대립하고 있는 '대치적 상태'에서 이루어진다. 소내스트는 바로 이와 같은 대치적 상황에서 지속되는 운동이며, 이러한 상황 속에서도 중단될 수 없는 지속적 실천으로서의 의미를 갖는다. 소내스트는 정치범의 운동에 대한 신념의 표현이다. 혹시 아직도 감방생활에서 가장 중요한 것은 '개인의 주양'이라고 말하는 사람은 없는가?" 라고 소내투쟁을 정의하고 있다. 따라서 소내투쟁은 본질적으로 정치투쟁이며 구속이란 반동정치권력에 의한 탄압의 연장이며 소내생활의 개선은 정치범에 의한 올바른 사상적, 실천적 지도에 의한 대중적 운동에 의해서만 성취될 수 있다고 주장하고 있다.

한 출소자의 증언에 따르면 소내투쟁의 패배에서 오는 좌절감과 절망감은 일반 사회운동의 패배 및 구속 등으로부터 오는 좌절감과 무력감의 몇십 배에 달하며 심지어는 자살까지 기도한 사례도 있다고 한다.

이러한 관점에서 1987~88년에 일어난 소내투쟁을 살펴보면, 주로 양심수들만의 투쟁이었던 관계로 감옥측의 집중적인 공격대상이 되었다고 할 수 있다. 이러한 경향에 대하여 위 팸플렛은 다음과 같이 분석하고 있다.

정치범만의 스트는 대중 속에서 영웅적인 대리해결자로서 군림하거나, 또는 관념적인 정치적 구호만을 낭발할 뿐 대중의 지지와 참여를 유도해내지 못한 채, 결국은 교도소에 의한 폭력적 탄압 앞에 무력하게 깨어지고 말 것이다. 실제로 소내스트가 정치범이라는 일종의 엘리트의식과 함께 대중으로부터 부러운 눈초리를 받으면서, 대중과 유리된 인텔리틱 싸움으로 진행되는 경우가 많았다. 최근 들어, 급격한 정치범의 팽창과 함께 소내스트에서 폭력싸움의 빈도수도 높아지고 그 양상도 격렬해지고 있으나, 그 대부분이 대중과 함께 하지 못함으로써, 정치범만의 과격시위로서 보다 강고한 소수의 탄압에 의해 깨어지는 예를 많이 본다.

위와 같은 소내투쟁에 있어서 수감자들의 가족들(주로 민주화실천가족협의회)의 연대활동이 큰 역할을 하였다. 이러한 민가협의 활동은 소내투쟁과 일반사

회운동을 연계시켰을 뿐만 아니라 각 감옥 안에 수감되어 있는 양심수들을 상호연계시킴으로써 소내투쟁 상호간의 연대활동이 가능하도록 하였다. 따라서 민가협의 활동을 통하여 감옥이 갖는 공간적 제약성이 어느 정도 극복되었다고 할 수 있다.

그러나 소내투쟁은 빈발하기는 하였지만 소내투쟁이 갖는 정치적 의의에 대하여는 충분한 인식이 정립되었다고 보여지지 않는다.

그러나 우리 사회의 본질적 성격상 완전한 민주화를 조만간에 기대하기 어려운 오늘의 현실을 감안해볼 때, 1980년대의 소내투쟁은 앞으로 귀중한 실천적 경험이 되리라 생각한다.

5. 결론—국가의 노예에서 보통의 시민으로

이상에서 감옥이라는 것은 전체 사회의 한 구성요소로서 전체 사회의 성격과 단계가 그대로 농축되어 나타난다는 것을 살펴보았다. 1980년대 우리의 감옥사에 있어서 가장 획기적인 사실은 ① 삼청교육대의 창설, ② 사회보호법의 제정과 그에 따른 청송보호감호소의 설치, ③ 사회안전법에 따른 보안감호의 계속적인 강행, ④ 확산범의 대량등장이라고 할 것인바, 이러한 사실은 우리나라 사회에서의 감옥의 역할을 웅변하고 있다.

이러한 관점에서 볼 때 우리 사회의 수감자들이 현재와 같은 '국가의 노예'(the slave of state)'의 상태에서 '보통의 시민'으로 취급받기 위하여는 단순한 제도의 개선으로는 부족한 점이 많다. 왜냐하면 현재 행형법에 규정된 내용조차도 제대로 지켜지지 않기 때문이다. 미국의 경우에 있어서 법원이 "감옥의 체계는 검찰총장의 관리하에 있는 것이다. 법원은 감옥의 행위나 그 규율에 관여할 아무런 권한이 없다."¹⁰³⁾는 원칙 아래 감옥에 대하여 사법심사를 거부한다는 '불간섭원칙'(hand-off doctrine)을 방기하고 어느 정도 수감자의 권리¹⁰⁴⁾ 부분에

103) Powell V. Hunter, 172F. 2d, 330, 331 (10th Cir, 1949): *Beyond the Ken of the Courts*, p.515에서 재인용.

104) 수형자의 권리에 대한 자세한 설명은 Sheldon Kranz의 앞의책: 신동일, 「수형자의 권리에 대한 고찰」, 서울대학교 석사학위 논문, 1986.

이론 문은 수형자의 권리를, 구금으로도 박탈될 수 없는 수형자의 기본적 권리, 수형자의 사생활의 권리, 교정처우상 보장받아야 할 수형자의 권리, 교정제도 개선을 위하여 부여되어야 할 권리 등으로 나누어 설명하고 있다.

의 개선을 위하여 적극적으로 감옥행정에 관여하게 되었는데, 이는 법원판사들의 높은 권리의식 및 탁월한 문제의식에 기초하는 것보다는 흑인회교도¹⁰⁵⁾의 지속적이고 끈질긴 법정투쟁, 1970년대 초 아티카감옥의 반란사건 등의 여파라고 할 것이다. 즉 1960년대 말부터 미국의 연방법원은 미국사회 전체에 충격을 준 감옥반란이나 수감자들의 끈질긴 법정투쟁, National Lawyers Guild, American Civil Liberties Union, NAACP Legal Defense and Educational Fund 등과 같은 단체와 Martin Sostre, George Jackson, John Clutchette와 같은 감옥 내의 법률가들(jailhouse lawyers)의 지도에 의하여 제기된 정교한 소송 등으로부터 엄청난 압력을 받아 전통적으로 감옥문제에 대하여 견지하여 온 불간섭원칙을 포기하기에 이르렀다.¹⁰⁶⁾

그런데 1970년대 후반부터 시작된 "W. E. Burger - W. I. Rehnquist" 체제가 연방최고재판소에서 과반수를 차지함에 따라 법원은 불간섭원칙으로의 회귀의 경향을 나타내고 있다. 그렇다고 하여 수형자의 재판받을 권리가 부정되지는 않으므로 그런 의미에서 수형자가 국가의 노예적 존재라고 할 수는 없다. 그러나 연방최고재판소는 형무소의 실제면에 있어서 증명규준을 엄격하게 할 뿐만 아니라 법이론에 있어서도 수형자의 권리를 제한하려고 하고 있다. 이와 같은 태도는 보수파가 지배하는 행정, 입법부의 복지예산삭감(군비증강정책, 고소득자에 유리한 감세정책의 실시 등과 표리의 관계에 있음), 범죄자에 대한 강경책을 주장하는 처우이론에 있어서 공정모델 등을 그 사회적 기초로 하고 있다. 다시 말하면 미국법원은 1970년대 후반부터 감옥문제에 대하여 자세를 나타내고 있는 것이다.¹⁰⁷⁾ 이러한 사실은 감옥문제와 일반사회의 문제가 직결되고 있음을 잘 나타내 주고 있는 것이다.

따라서 감옥의 개혁에 있어서 우리는 다음과 같은 사정을 고려해야 한다.¹⁰⁸⁾

억압적인 감옥조건을 완화하기 위한 노력은 권력의 문제를 취급하지 않을 수 없다. 수용시설의 물질적 조건의 단순한 개량은 감옥권력의 우세에 기초한 감옥의 불법성(lawlessness)을 완화하는 데 아무런 도움이 되지 못한다.

감옥에 관련된 투쟁은 그밖의 다른 일반 사회문제와 관련한 투쟁과 별개일 수

105) 흑인회교도들의 활동에 대하여는, "Black Muslims in Prison," *Columbia Law Review* (Vol 62: 1962) p. 1488이하; John Pallas and Robert Barber, "From Riot to Revolution", *The Politics of Punishment*, chapter 12.

106) David F. Greenberg, 앞의 책, 809쪽.

107) 吉田, 앞의 글, 83쪽.

108) David F. Greenberg, 앞의 책, 836~839쪽.

가 없다.

소내투쟁과 그밖의 다른 사회변동을 위한 운동과의 연계를 건설하기 위한 노력의 대부분은 감옥을 사회화, 개방화하기 위한 것이어야 한다. 즉 감옥으로부터 행형민행주의를 제거함으로써 감옥의 불법성을 억제하여야 하며 이것은 감옥의 불법성을 완화하여 감옥 속에서 행하여진 일에 대하여 일반공중의 여론을 환기시킬 것이다. 이러한 노력은 수형자의 생활수준의 사회화, 감옥과 일반사회의 교류의 원활화, 감옥에 대한 사회의 관여 및 공중참가라는 형태로 나타나게 된다.¹⁰⁹⁾ 즉 수감자의 법적 지위를 명확히 하여 감옥측의 재량을 없애므로 행형의 법률화를 꾀하여야 할 것이다.

감옥개혁은 자원배분의 문제를 파생하게 된다.

결론적으로 감옥개혁을 위한 모든 노력의 기본적인 전제는 감옥개혁이 사회구조 그 자체의 근본적인 변혁이 없이는 불가능하다는 것이다. 고쳐져야 할 것은 감옥제도의 하자가 아니라 전체 사회 그 자체인 것이다. 그러나 행형법 자체를 근본적으로 개정하여 수감자들의 법적 지위를 명확히 하여 감옥측의 재량의 손지를 명확히 하고 감옥을 민주적, 사회적으로 통제할 수 있는 법적 장치를 갖추는 것은 수감자들의 소내투쟁에 있어서 상당히 중요한 무기가 될 것이며 이는 아울러 민주적 행형을 이루는 초석이 될 것이다. 따라서 1980년대 들어 개막된 현행 행형법은 전면 개정되어야 한다.

109) 森之益之, 「행형의 사회화와 공중의 참여」, 『행형의 현대적 전개』, 동경, 성문당, 1985, 215~308쪽.

21-22-23-24-25-26-27-28-29-30-31-32-33-34-35-36-37-38-39-40-41-42-43-44-45-46-47-48-49-50-51-52-53-54-55-56-57-58-59-60-61-62-63-64-65-66-67-68-69-70-71-72-73-74-75-76-77-78-79-80-81-82-83-84-85-86-87-88-89-90-91-92-93-94-95-96-97-98-99-100