

94. 미결수용자를 수형자와 분리수용하고, 무죄추정의 원칙에 따라 여러 가지 권리를 부여하고 있음은 최초보고서에서 기술한 바와 같으며, 여기에서는 최초보고서 제출후 미결수용자의 처우개선내용을 추가한다.

95. 개정전 행형법 제62조에서는 수형자에 관한 규정을 미결수용자에게 포괄적으로 준용하도록 되어 있었으나 개정된 행형법에서는 수형자에게만 적용되는 규정, 수형자와 미결수용자에게 공통으로 적용되는 규정, 미결수용자에게만 적용되는 규정을 엄격히 구분하여 무죄추정을 받는 미결수용자는 형이 확정된 수용자와 법적용 및 처우를 달리하도록 하였다.

96. 미결수용자의 변호인 접견시 입회금지규정을 신설하여 미결수용자의 변호인 접견에는 교도관이 참여하거나 그 내용을 청취 또는 녹취하지 못하도록 명문화하고 변호인의 서신도 검열을 하지 않는 것을 원칙으로 하여 변호인과의 접견 및 통신에 관한 비밀을 최대한 보장하고 있다(행형법 제66조).

이와 관련하여 헌법재판소는 “구행형법 제62조에 의하여 미결수용자와 그 변호인 또는 변호인이 되려는 자 사이의 서신으로서 그 서신에 마약등 소지금지품이 포함되어 있거나 그 내용에 도주, 증거인멸, 수용시설의 규율과 질서의 파괴 기타 형벌법령에 저촉되는 내용이 기재되어 있다고 의심할 만한 합리적인 이유가 없는 경우에도 서신을 검열하는 것은 헌법상 보장된 통신의 비밀을 침해받지 아니할 권리와 변호인의 조력을 받을 권리를 침해하므로 위헌이다.”고 결정한 바 있다(1995.7.21 92헌마144호).

97. 무죄추정을 받고 있는 미결수용자에게 수형자와 동일한 의복을 착용시키는 것은 처우상 바람직하지 않고 “미결수용자가 관급의복을 착용하는 경우에도 수형자에게 지급하는 것과 다른 것이어야 한다.”는 피구금자처우기준규칙(Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners)에도 부합하지 아니하여 1996. 1.부터 미결수용자의 의복을 수형자와 구분하여

미결수용자의 명예를 보호하고 있다. 수형자의 경우 남자는 청남색, 여자는 회색의 관급의복을 착용하고 있으나, 미결수용자의 경우 남자는 갈색, 여자는 연두색의 관급의복을 착용하도록 하였다. 또한 자비의복의 경우에도 편안하고 자연스러운 느낌을 주는 현대적 스타일의 다양한 종류의 복식을 허용하고 있다.

제2항, 제3항

少年犯의 處理와 分離收容

98. 20세 미만의 소년범은 죄질이 중한 경우에는 일반 형사절차에 의하여 처벌하지만, 그렇지 않은 경우에는 형사사건이 아닌 보호사건으로 분류, 법원소년부에서 심리를 하여 소년원 수용, 보호관찰, 소년보호시설 위탁, 보호자 위탁 등 다양한 보호처분 결정을 하여 소년범의 보호에 만전을 기하고 있다.

99. 구속된 소년범중 일반 형사절차에 의하여 재판에 회부된 자는 형이 확정될때까지는 구치소에 수용하는데 시설내에서 시설의 일부를 구분하여 성인 미결수용자와 분리수용하고, 형이 확정된 후에는 소년교도소에 수용함으로써 성인범과 분리수용을 철저히 하고 있다.

구속된 소년범중 보호사건으로 분류되어 법원소년부의 심리를 받는 자에 대해서는 소년부의 결정이 있기까지 소년분류심사원에서 환경조사, 지능검사, 적성검사등을 실시하고, 그 실시결과등을 참고하여 법원소년부에서는 소년원 수용, 보호관찰처분 등 보호처분의 종류를 결정한다.

위와 같이 소년범을 성인범과 분리수용할 뿐만 아니라 소년원법 제8조에서는 "16세 미만의 자와 16세 이상의 자는 분리수용한다."고 규정하여 소년 사이에서도 비행성의 감염을 방지하고 있다.

100. 통상 보호사건의 심리는 일반 형사사건의 재판절차보다 간략하고

신속하게 이루어지고 있다. 소년법에 대한 형사사건에 있어서도 소년법 제 57조는 “소년에 대한 형사사건의 심리는 다른 피의사건과 관련된 경우에도 심리에 지장이 없으면 그 절차를 분리하여야 한다.”고 규정하여, 소년법은 특별한 사정이 없는 한 일반 형사사건과 다른 절차를 취하여 특별한 대우를 받도록 하고 있다.

보호사건으로 심리를 받아 보호관찰처분을 받은 자에 대해서는 소년법 제32조제3항에 의하여 사회봉사명령을 병과할 수 있도록 함으로써 사회봉사를 통하여 이웃에 대한 고마움을 느끼고 자기가치를 발견케 하여 재범을 방지하고 있다.

少年犯의 分類處遇

101. 소년원에 수용된 소년에 대해서는 보호소년분류심사위원회의 분류심사결과 등을 토대로 하여 처우기간, 교육과정등을 결정하여 그에 상응한 보호 및 교정교육을 실시한다.

현재 소년원은 기능별로 4개 교과교육소년원, 4개 직업훈련소년원, 1개 여자소년원, 1개 특별소년원, 2개 종합소년원 등으로 분류하여 운영되고 있으며, 특별히 본드나 부탄가스 등 환각물질을 상습적으로 흡입하는 비행소년의 증가에 따라 1996. 1.부터 1개 직업훈련소년원에 이러한 환각물질흡입사범과 마약사범을 분류수용하여 일반소년사범과 달리 치료적 처우를 우선으로 하고 복지 차원의 직업교육을 실시하고 있다. 교과교육소년원에서는 교육법에 의한 초·중·고등학교 교과과정을 수업하여 학교진학 및 편입학을 장려하고, 직업훈련소년원에서는 공공직업훈련을 실시하여 자동차정비 등 17개 직종에 걸쳐 기능사자격을 취득하도록 하고 있으며, 특별소년원에서는 조직폭력범 등 강력사범을 집중수용하여 특별교육을 실시하고 있다.

102. 소년원 수용자중 모범소년에 대해서는 수용시설과 떨어진 장소에

가족이 합숙할 수 있는 시설을 만들어 부모·형제자매와 일정기간 침식을 같이 할 수 있는 가족합숙제를 1994. 5.부터 실시하고, 소년원 수용중일지라도 부모회갑, 형제결혼 등 가족행사에 참여할 수 있도록 외출제도를 확대함으로써 가족관계를 개선하고 사회적응능력을 배양하도록 하고 있다(소년원법시행령 제52조, 제53조).

제3항

受刑者의 開放處遇

103. 1988. 9. 1.부터 담과 자물쇠가 없는 개방교도소를 설치하고 모범수형자들을 수용하여 사회일반기업체에 외부통근작업을 실시하였는 바, 1991. 10.부터는 개방교도소 수용자 뿐만 아니라 일반교도소 수용자 중에서도 모범수형자에 대해서는 외부통근작업을 실시하고 있다. 외부통근작업을 통하여 현대감각에 맞는 기술을 습득하고, 석방된 후에도 훈련받은 기업체에 고용되도록 하여 재범을 방지하고 있는데 1995년에는 1일 평균 1,000여명의 수형자가 외부통근작업을 하였다.

이러한 개방처우는 법무부훈령에 근거하여 실시되어 오다가 1995. 1. 5. 개정된 행형법 제44조 제2항에서 “행형성적이 우수하고 사회생활에 적응할 가능성이 높은 수형자에 대하여는 개방시설(도주방지를 위하여 통상적인 수용설비 또는 조치의 일부를 강구하지 아니한 교도소 또는 소년교도소 시설의 전부 또는 일부를 말한다)에 수용하여 사회생활에 필요하다고 인정되는 적합한 처우를 할수 있다.”고 규정하여, 법률로서 개방처우의 실시근거를 마련하였다.

職業 · 技術訓練의 現代化

104. 수형자에게 근로정신을 함양시키고 1인 1기의 기술을 습득케하여 출소후 생활의 안정을 도모할 목적으로 실시하는 직업훈련의 체계를 사회

산업현장의 현대적인 기술수요에 맞도록 개편하여 고급기능인력양성에 역점을 두고 컴퓨터, 자동차정비, 건축시공 등 출소후 취업이 용이한 직종을 중심으로 기술교육을 실시하고 있다.

受刑者 分類收容을 통한 犯罪惡性 感染 防止

105. 수형자간 범죄악성 감염을 방지하고, 범죄횟수에 상응한 효과적인 교화프로그램을 시행하기 위하여 1994. 4. 전국의 교정시설을 초범교도소, 2범이하교도소, 3범이상교도소, 특수기능교도소로 4분하여 수형자를 분류수용하여 교정·교화함으로써 수형자 개선효과를 제고하고 있다.

假釋放豫定者 生活指導館 設置

106. 가석방예정자에 대한 사회적응훈련을 효율적으로 실시하기 위해 1994. 7. '가석방예정자 생활지도관'을 설치하여 개방적인 환경에서 2개월동안 외부통근작업 및 사회생활에 필요한 교육훈련을 실시한 후 가석방함으로써 재범방지효과를 거두고 있는데, 현재까지 66,241명의 가석방예정자에 대하여 사회적응훈련을 실시하였다.

제 11 조

107. 대한민국 법체계하에서는 계약상 의무의 불이행은 민사책임만을 발생시킬 뿐, 의무불이행 그 자체만으로는 범죄를 구성하지 않는다. 따라서 어느 누구도 계약상 의무의 이행불능만을 이유로 구금되지 않는다.

제 12 조

108. 헌법 제14조에 의하여 거주·이전의 자유가 보장되며, 이 권리는 국

가안전보장, 질서유지, 공공복리를 위해서만 제한될 수 있음은 최초보고서에서 기술한 바와 같다.

109. 국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 정을 알면서 대한민국 정부의 승인을 받지 아니하고 북한을 방문한 경우 국가보안법 제6조에 의하여 처벌하고 있다.

대한민국은 자유민주적 방식에 의한 평화통일을 달성하기 위하여 1992. 2. 9. 남북합의서를 채택한 바 있고, 남북교류협력에관한법률을 제정하여 남북간의 교류협력을 위하여 필요한 북한방문, 물자교역등은 정부의 승인하에 얼마든지 허용하고 있으나 이러한 범위를 뛰어넘는 반국가적 행위에 대해서는 국가안전보장의 차원에서 법률에 의하여 제한하고 있는 것이다.

110. 대한민국 국민과 대한민국에 체류하는 외국인은 출국의 자유가 보장되어 있다. 다만 국가의 안전보장과 질서유지등을 위해 특히 필요하다고 인정되는 경우에 최소한의 범위내에서 일정한 제한을 하고 있다.

국민에 대하여는 출입국관리법 제4조에서 대한민국의 이익을 현저하게 해할 염려가 있다고 인정되는 자와 범죄의 수사를 위하여 그 출국이 부적당하다고 인정되는 자에 대하여 출국금지할 수 있다고 규정하고 있으며, 이 법에 따라 시행규칙에서 출국금지 대상자를 일정액 이상의 국세·관세·지방세를 정당한 사유없이 체납한 자, 징역형 또는 금고형의 집행을 종료하지 아니한 자, 일정액 이상의 벌금과 추징금을 납부하지 아니한 자, 형사재판에 계류중인 자, 형집행정지중인 자, 기타 대한민국의 이익을 현저하게 해할 염려가 있다고 인정되는 자, 범죄혐의로 수사를 받고 있거나 기소중지결정된 자로 상세히 규정하고 있다.

체류 외국인에 대하여는 출입국관리법 제29조에서 대한민국의 안전 또는 사회질서를 해하거나 기타 중대한 죄를 범한 혐의가 있어 수사중인 자, 조세 기타 공과금을 체납한 자, 대한민국의 이익보호를 위하여 그 출국이 특히 부적당하다고 인정되는 자에 대하여 출국정지할 수 있다고 규정하고 있

다.

출국금지 또는 출국정지된 사실은 출국금지 또는 출국정지 결정후 3일 이내에 본인에게 통지하고 있으며, 결정에 불복하는 자는 법무부장관에게 이의신청할 수 있고, 이러한 이의신청과는 별도로 행정심판이나 행정소송을 제기할 수 있다.

제 13 조

111. 외국인의 강제퇴거는 출입국관리법 제46조에 규정된 강제퇴거사유에 해당하는 경우로 한정되어 있다. 위 46조에 의한 강제퇴거 대상자는 불법입국자, 입국금지자, 조건부입국허가조건 위반자, 불법상륙자, 상륙허가조건 위반자, 불법체류·취업자, 활동범위제한 위반자, 불법출국 기도자, 외국인등록의무 위반자, 금고이상의 형의 선고를 받고 석방된 자로 한정되어 있는데 이들의 경우 그 위법 정도가 심하여 대한민국의 안전이나 공공질서를 해하기 때문에 강제퇴거시키는 것이다.

1995년도의 경우 전체입국의국민인 3,564,539명중 1,420명에 대하여 강제퇴거조치가 취해졌다. 강제퇴거 결정절차, 강제퇴거대상자의 불복방법은 최초 보고서에서 기술한 바와 같다.

제 14 조

제1항

112. “모든 국민은 법앞에 평등하다.”고 규정한 헌법 제11조 제1항, “모든 국민은 헌법과 법률이 정한 법관에 의하여 법률에 의한 재판을 받을 권리를 가진다.”고 규정한 헌법 제27조 제1항 및 “형사피고인은 상당한 이유가 없는 한 공개재판을 받을 권리를 가진다.”고 규정한 헌법 제27조 제3항에서

규약 제14조 제1항을 보장하고 있음은 최초보고서에서 기술한 바와 같다.

司法權의 獨立

113. 권력분립의 원리에 따라 사법권은 법관으로 구성된 법원에 부여되어 있으며(헌법 제101조 제1항), 헌법은 “법관은 헌법과 법률에 의하여 그 양심에 따라 독립하여 심판한다.”고 규정함으로써(헌법 제103조) 법관이 행정부, 입법부는 물론 언론 등 사회 제세력으로부터 독립하여 재판하도록 하고 있다.

114. 법관의 자격은 법률로 규정하여 행정권에 의한 사법권의 침해를 방지하고 있으며(헌법 제101조 제3항, 법원조직법 제42조 제2항), 대통령이 대법원장과 대법관 임명시 국회의 동의를 얻도록 하고, 기타 법관은 대법원장이 대법관회의의 동의를 얻어 임명함으로써(헌법 제104조) 법관인사의 독립성을 보장하고 있다. 또한 법관의 임기와 정년을 보장함(헌법 제105조)과 아울러 법관은 탄핵 또는 금고 이상의 형의 선고를 받지 아니하고는 파면되지 아니한다(헌법 제106조 제1항)고 규정하여 법관의 신분을 보장하고 있다.

헌법재판소는 법관의 해직과 관련한 결정에서 “사법권의 독립은 재판상의 독립뿐만 아니라 법관의 신분보장이 차질없이 이루어져야 함을 의미하는 것이다. 신분보장은 법관의 재판상 독립을 보장하는 데 있어서 필수적인 것으로서 정당한 법절차에 따르지 않는 법관의 파면이나 면직처분 내지 불이익처분은 금지된다.”(1992.11.12. 91헌가2호)고 하여 사법권 독립에 있어 법관의 신분보장을 강조하고 있다.

法院의 構造

115. 법원은 최고법원인 대법원과 각급법원으로 조직되고(헌법 제101조 제2항), 그 구체적 조직은 법률로 정한다(헌법 제102조 제3항). 이에 따라

법원조직법에서는 각급법원으로 고등법원, 지방법원, 특허법원, 행정법원, 가정법원을 두고 있다.

특허법원과 행정법원은 특허사건과 행정사건에 효율적·전문적으로 대처하기 위하여 1995. 12. 6. 법원조직법 개정으로 설치근거를 마련하였는데, 1998. 3. 1. 개원할 예정이다.

116. 군조직의 특수성에 따라 헌법 제110조 제1항은 일반법원과 구별하여 특별법원으로서 군사법원을 두고 있으며, 그 조직 및 권한은 법률로 정하고 있다.

군사법원법은 원칙적으로 군인, 군무원 등 특수한 신분에 대한 재판관할권을 가지고, 다만 중대한 군사상기밀 누설·초병·초소·유독음식물공급·포로·군용물에 관한 군형법상의 죄를 범한 민간인에 대해 예외적으로 재판관할권을 가진다(헌법 제27조 제2항, 군사법원법 제2조).

군사법원은 군조직내에 설치되어 있어 설치·관할상의 특수성이 인정되나, 운영은 일반사법제도와 유사하여 공정성이 보장되고 있다. 군사법원의 재판사도 일반 법원과 동등한 법조 자격을 보유하고 신분보장이 되는 군법무관중에서 임명하고, 군사법원법은 군사재판 절차와 집행에 있어 피고인의 기본권이 침해되는 일이 없도록 형사소송법과 대등소이한 규정을 두고 있다(군사법원법 제48조 - 제53조).

公開裁判의 原則과 例外

117. 재판은 공개재판이 원칙이다. 헌법 제27조 제3항은 “형사피고인은 ... 공개재판을 받을 권리를 가진다.”고 규정하고 있고, 제109조는 “재판의 심리와 판결은 공개한다. 다만 심리는 국가의 안전보장 또는 안녕질서를 방해하거나 선량한 풍속을 해할 염려가 있을 때에는 법원의 결정으로 공개하지 아니할 수 있다.”고 규정하고 있다. 재판부가 위와 같은 이유로 재판의 심리를 공개하지 아니한 경우에는 조서에 그 이유를 기재하여야 한다

(민사소송법 제142조, 형사소송법 제51조 제2항). 물론 이 경우에도 판결의 선고는 공개하여야 한다.

제2항

118. 헌법 제27조 제4항과 형사소송법 제275조의2에서 무죄추정의 원칙을 명문으로 규정하고 있음은 최초보고서에서 기술한 바와 같다. 이러한 원칙에 따라 범죄사실의 입증책임은 검사에게 있고, 판사는 합리적인 의심을 할 수 없을 정도로 범행이 입증되었다고 인정하는 경우에 한하여 유죄의 선고를 한다. 이와 관련하여 대법원은 “형사재판에 있어 유죄로 인정하기 위해서는 법관이 공소사실의 진실성에 관하여 합리적인 의심이 없을 정도로 확신을 가지게 할 수 있는 증명력이 있는 증거가 있어야 하며, 그와 같은 증명력을 가진 증거가 없는 경우에는 설사 피고인에게 유죄의 의심이 간다 할 지라도 피고인의 이익으로 판단하여야 한다.”고 판시하였다(1992.9.1. 선고 92도1405호).

제3항

119. 형사피고인의 재판상 권리는 최초보고서에서 상세히 기술하였으므로 여기에서는 최초보고서 제출이후 변경된 부분을 추가하고 일부 부족한 부분을 보완하기로 한다.

(b)호

辯護人接見權과 辯論準備를 위한 便宜 附與

120. 국가안전기획부의 수사 과정에서 구속된 피의자와 변호인의 접견교통권이 제한되는 경우가 있다는 지적이 있었다. 이에 따라 대한민국 정부는 변호인접견권을 보다 철저히 보호하기 위하여 1994. 1. 5. 국가안전기획

부법을 개정하여 “수사업무에 종사하는 국가안전기획부 직원은 변호인접견권을 보장한 형사소송법 제34조에 규정된 절차를 보장하여야 한다.”는 규정을 신설하고(제11조 제2항), 이를 위반하여 피의자 또는 변호인의 권리를 침해한 자에 대한 처벌규정을 두고 있다(제19조 제2항).

1995. 1. 5. 개정된 행형법에서는 미결수용자의 변호인접견시 교도관 입회를 금지시켜 변호인접견권을 보다 실질적으로 보장하였고, 1995. 12. 29. 개정된 형사소송법에서는 피고인의 방어권을 보장하기 위하여 피고인에게 공판조서 외에도 소송계속중인 증거서류에 대한 열람·등사 청구권도 인정하였다.

변호인접견권과 관련하여 대법원에서는 “변호인접견권은 신체구속을 당한 피고인이나 피의자의 인권보장과 방어준비를 위하여 필수불가결한 권리로서 법령에 의한 제한이 없는 한 수사기관의 처분은 물론 법원의 결정으로도 이를 제한할 수 없다 할 것인바, 접견신청일이 경과하도록 접견이 이루어지지 않은 것은 실질적으로 접견불허가처분이 있는 것과 동일하므로 변호인접견권을 침해한 것이다.”고 판시하였다(1991.3.28. 결정 91도24호).

(d)호

刑事事件 法律救助 實施

121. 대한민국은 가난한 자에 대한 법률구조를 위하여 1987년 대한법률구조공단을 설립하고 민사사건에 대해서 법률구조를 실시하여 왔는데 1996. 6. 1.부터 형사사건에 대하여도 법률구조를 실시하고 있다. 따라서 형사사건의 피고인중 농어민, 생활보호대상자, 경제적으로 생활이 곤란한 근로자 및 영세상인은 대한법률구조공단에 찾아가 무료로 공단소속 변호사와 공익법무관을 변호인으로 선임하여 법적인 조력을 받을 수 있게 되었다(법률구조사건처리규칙 제5조). 형사사건의 피고인중 가난하여 변호인을 선임할 수 없는 자는 최초보고서에서 기술한 바와 같이 법원에 국선변호인 선

임을 청구할 수 있을 뿐만 아니라 형사사건 법률구조 실시로 대한법률구조 공단에 찾아가 직접 변호인을 선임할 수 있게 되어 변호인의 조력을 충분히 받게 되었다.

公益法務官制度 導入

122. 공익법무관제도는 사법시험에 합격하여 사법연수원을 수료한 변호사 자격증 소지자중 병역미필자를 법무부 소속 공무원으로 임명, 군복무(대한민국은 남북대치의 상황상 국민에게 국방의 의무를 지우고 있음)에 갈음하여 법률구조업무 등에 종사케 하는 제도로서 1995년에 도입되었다. 과거에는 이들을 모두 군법무관이나 헌병장교로 근무토록 하였는데, 법조전문인력을 효율적으로 활용하고 가난한 자에 대한 법률구조활동을 활성화하기 위하여 이들을 공무원으로 임명한 후 대한법률구조공단에 배치하여 법률구조활동을 하게 하였다.

공익법무관제도의 도입으로 고액의 사선변호사를 선임할 수 없는 가난한 자들이 공익법무관을 찾아가 법률상담도 하고 필요에 따라 그들을 형사사건이나 민사사건의 변호인으로 선임하여 충분한 법적 조력을 받게 되었다. 공익법무관은 공무원으로서 국가로부터 보수를 받고 의뢰인으로부터는 일체의 보수를 받지 아니한다.

(e)호

被告人과 辯護人の 證人 訊問權

123. 피고인 또는 변호인은 공판절차에서 증인신문에 참여할 수 있다(형사소송법 제163조). 피고인 또는 변호인의 증인신문에 참여하지 아니할 경우에는 법원에 대하여 필요한 사항의 신문을 청구할 수 있으며, 피고인 또는 변호인의 참여없이 증인을 신문한 경우에 피고인에게 예기하지 아니한 불이익의 증언이 진술된 때에는 반드시 그 진술내용을 피고인 또는 변호인

에게 알려주어야 한다(형사소송법 제164조).

다만 증인이 피고인의 면전에서 충분한 진술을 할 수 없다고 인정되는 때에는 피고인을 퇴정시키고 진술을 하게 할 수 있으나, 진술이 종료된 때에는 피고인을 입정하게 한 후 법원서기로 하여금 진술의 요지를 고지하게 하여야 한다(형사소송법 제297조).

범죄의 수사에 없어서는 아니될 사실을 아는 자가 검사와 사법경찰관의 출석 및 진술요구를 거부할 경우 검사는 제1회 공판기일전에 판사에게 그에 대한 증인신문을 청구할 수 있는데, 이러한 경우에도 판사는 특별히 범죄의 수사에 지장이 있다고 인정하는 경우를 제외하고는 피고인·피의자 또는 변호인을 변론에 참여시켜야 한다(형사소송법 제221조의2 제5항)고 규정하여 증인신문권을 보장하고 있다.

(g)호

陳述拒否權의 告知

124. 헌법 제12조 제2항과 형사소송법 제289조에서 피고인의 진술거부권을 인정하고 있을 뿐만 아니라, 검사 또는 사법경찰관으로 하여금 피의자에 대하여 미리 진술거부권을 고지하도록 하고 있으며(형사소송법 제200조 제2항), 공판절차에서 재판장도 피고인에게 미리 진술을 거부할 수 있다는 취지를 고지하여야 한다(형사소송규칙 제127조)고 규정하여 피고인의 진술거부권을 충실히 보장하고 있다.

이와 관련하여 대법원에서는 “수사기관이 피의자를 신문하면서 피의자에게 진술거부권을 고지하지 아니한 경우에는 그 자백의 임의성이 인정되는 경우에도 위법수집증거 배제의 법칙에 의하여 그 자백의 증거능력을 부정하여야 한다.”(1992.6.23. 선고 92도682호)고 판시하여 진술거부권에 대한 사전 고지의 중요성을 강조하였다.

제5항

125. 형사소송법 제3편에서 피고인의 항소권과 상고권을, 제4편에서 재심을 받을 권리를 인정하고 있다. 군사재판의 경우에도 제1심재판은 보통군사법원에서, 제2심재판은 고등군사법원에서, 제3심재판은 대법원에서 하도록 하여 피고인의 항소권과 상고권을 보장하고 있다. 다만 비상계엄하의 군사재판은 군인·군무원의 범죄나 군사에 관한 간첩죄의 경우와 초병·초소·유독음식물공급·포로에 관한 죄중 법률이 정한 경우에는 사형선고의 경우를 제외하고는 단심으로 할 수 있다고 규정하고 있는데(헌법 제110조 제4항, 군사법원법 제534조), 이는 비상계엄하에서의 헌법질서의 신속한 회복을 위해서이다.

제6항

126. 형사보상법에서는 구속된 형사피고인이 일반 형사재판절차에서 무죄재판을 받은 경우 뿐만 아니라 유죄 확정후 재심절차에서 무죄재판을 받은 경우에도 형사보상금을 청구할 수 있도록 규정하고 있다. 지급되는 보상금은 규약 제9조 제5항에서 설명한 금액과 같다.

제7항

127. 헌법 제13조 제1항은 “모든 국민은 행위시의 법률에 의하여 범죄를 구성하지 아니하는 행위로 소추되지 아니하며, 동일한 범죄에 대하여 거듭 처벌받지 아니한다.”고 규정함으로써 일사부재리의 원칙을 선언하고 있고, 이에 따라 어떤 범죄에 대하여 이미 확정판결이 있을 때에는 면소의 선고를 하고 있다(형사소송법 제326조 제1호).

대한민국은 규약의 비준시 제7항을 유보하였으나 계속 유보할 실질적인 필요가 없다는 판단하에 1993. 1. 21. 유보를 철회하였다.

제 15 조

128. 헌법 제13조제1항은 “모든 국민은 행위시의 법률에 의한 법률에 의하여 범죄를 구성하지 아니하는 행위로 소추되지 아니한다.”고 규정하여 형벌불소급의 원칙을 천명하고 있으며, 형법 제1조는 위 원칙을 재확인한 후 한걸음 더 나아가 “범죄후 법률의 변경에 의하여 그 행위가 범죄를 구성하지 아니하거나 형이 구법보다 경한 때에는 신법에 의한다. 재판 확정후 법률의 변경에 의하여 그 행위가 범죄를 구성하지 아니하는 때에는 형의 집행 면제한다.”고 규정하여 피고인으로 하여금 법률개정으로 인한 이익을 받도록 하였다.

또한 위와 같은 취지에서 헌법재판소법 제47조제2항에서는 “위헌으로 결정된 형벌에 관한 법률 또는 법률의 조항은 소급하여 그 효력을 상실한다.”고 규정함으로써 과거에 형벌에 관한 법률에 근거하여 유죄를 선고받아 확정되었을지라도 동 법률이 위헌으로 결정되었을 경우에는 동 법률에 근거한 유죄의 확정판결에 대하여 재심을 청구할 수 있도록 하여 피고인의 이익을 보호하고 있다.

제 16 조

129. 헌법 제10조는 “모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며 행복을 추구할 권리를 가진다. 국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다.”고 명시하여 규약 제16조에서 규정하는 권리를 보장하고 있으며, 이러한 헌법의 정신은 개개의 법률에서 개인의 권리를 최대한 존중하는 것으로 구체화되고 있다.

130. 민법 제3조는 “사람은 생존한 동안 권리와 의무의 주체가 된다.”고

규정하고 있으며, 일정한 경우에는 태아도 권리의 주체가 된다. 민법 제 762조에서는 “태아는 손해배상의 청구권에 관하여는 이미 출생한 것으로 본다.”고 규정하고, 민법 제1000조 제3항에서는 “태아는 상속의 순위에 관하여는 이미 출생한 것으로 본다.”고 규정하여 태아를 한정적으로 법률상의 주체로 인정하고 있다. 한편 형법은 낙태죄를 규정하여 낙태행위를 처벌하고 있다.

제 17 조

131. 헌법 제16조에서 주거의 자유를, 헌법 제17조에서 사생활의 비밀과 자유를, 헌법 제18조에서 통신의 자유를 보장하고 있으며, 형법, 민법, 경범죄처벌법, 우편법, 한국전기통신공사법 등에서 이를 구체화하고, 형법에서 개인의 명예와 신용을 보호하고 있는 등 규약 제17조와 관련한 대한민국의 법체계는 최초보고서에서 기술한 바와 같다.

公共機關의個人情報保護에관한法律의 制定

132. 대한민국은 행정의 정보화·국제화를 위해 1983년부터 국가기간 전산망 기본계획을 마련하여 추진한 결과 전국적 행정전산망 구축으로 민원 발급시간 단축, 전국 단위의 민원서비스, 부처간 행정자료의 공동활용등의 성과를 얻었으나, 반면에 행정기관에서 전산으로 입력·처리하는 일반개인의 신상정보가 증대하여 전산정보의 유출, 잘못된 정보의 입력 등으로 인한 프라이버시 침해가능성이 높아짐으로써 전산화에 따른 개인의 사생활보호가 중요한 문제로 대두되었다.

133. 이러한 행정전산화에 따른 개인 사생활보호라는 사회적 요구에 대처하기 위하여 1994. 1. 7. 공공기관의개인정보보호에관한법률을 제정하였다.

이 법은 공공기관에 대하여 개인의 사상·신조 등 기본적 인권을 침해할

우려가 있는 정보의 수집을 금지시키며(제4조 제1항), 개인은 자기에 관한 처리정보를 열람하고 다른 부분이 있을 때에는 그 정정을 요구할 수 있도록 하고(제14조), 개인정보를 누설하거나 타인의 이용에 제공하는 행위를 처벌하고 있다(제23조 제2항). 한편 공공기관이 아닌 개인 또는 단체가 부정한 방법으로 공공기관의 처리정보를 제공받는 경우에도 처벌하여(제23조 제3항) 개인정보가 최대한 보장되도록 하고 있다.

通信秘密保護法の 制定

134. 수사등의 목적으로 통신 및 대화의 비밀과 자유에 대한 제한을 하는 경우 엄격한 법적 절차를 거치도록 함으로써 통신의 비밀을 보호하고 통신의 자유를 신장시키기 위하여 1993. 12. 27. 통신비밀보호법을 제정하여 1994. 6. 27.부터 시행하고 있다.

이 법 제3조에서 우편물의 검열, 전기통신의 감청, 공개되지 아니한 타인간의 대화의 녹음 또는 청취를 원칙적으로 금지하고 있으며, 다만 수사기관이 범죄수사를 위하여 부득이하게 통신제한조치를 취하여야 할 경우에는 법원으로부터 허가를 받도록 하고(제5조), 정보기관이 국가안전보장을 위한 정보수집상 부득이하게 통신제한조치를 하여야 할 경우에는 고등법원 수석부장판사의 허가 또는 대통령의 승인을 받도록 하였다(제7조).

電氣通信事業法과 電波法에 의한 通信 保護

135. 전기통신사업법 제54조에서는 전기통신업무에 종사하거나 종사하였던 자를 포함하여 누구든지 전기통신사업자가 취급하고 있는 통신의 비밀을 침해하거나 누설하는 것을 금지하고, 전파법 제42조에서는 누구든지 무선국에서 취급하는 무선통신에 관하여 알게된 타인의 비밀을 누설 또는 도용해서는 아니된다고 규정하여 통신도청을 방지하고 통신의 자유를 보호하고 있다.

1991. 12.에는 전기통신사업법 및 전파법을 개정하여 통신의 자유를 침해

한 자에 대한 처벌규정을 강화하였다.

搜查時 住居의 自由 保護

136. 경찰관은 범죄 또는 그밖에 위험한 사태가 발생하여 인명·신체 또는 재산에 대한 위해가 절박한 때에 그 위해를 방지하거나 피해자를 구조하기 위하여 부득이한 경우에만 타인의 토지·건물에 출입할 수 있고(경찰관직무집행법 제7조), 범죄수사에 필요하여 타인의 주거를 수색할 경우에는 법원판사의 영장을 받아 실시하며(형사소송법 제215조 제2항), 수색영장의 집행시 가능한한 제3자를 참여케하는 등 주거의 자유를 철저히 보호하는 한편 공권력에 의한 자의적인 간섭을 금하고 있다(범죄수사규칙 제149조 - 제152조)

제 18 조

137. 대한민국이 헌법 제19조에서 양심의 자유를, 제20조에서 종교의 자유를 규정하여 인간의 내면적인 정신생활을 보호하는 규약 제18조의 내용을 준수하고 있음은 최초보고서에서 기술한 바와 같다.

138. 헌법은 제19조의 일반적인 양심의 자유 조항외에 국회의원의 양심에 따른 직무수행(제46조 제2항), 법관의 양심에 따른 심판(제103조)을 규정하여 양심의 자유를 강조하고 있다.

양심결정과정에서 국가권력이 관여하여 양심결정을 강제하거나 방해할 수 없으므로 국가는 특정사상의 홍보에만 주력하여서도 아니되고 국민이 자유롭게 사상을 형성함에 필요한 수단을 방해할 수 없다.

헌법재판소는 양심의 자유와 관련하여 “양심의 자유에는 시사비비나 선악과 같은 윤리적 판단에 국가가 개입해서는 안되는 내심적 자유는 물론 이와같은 윤리적 판단을 국가권력에 의하여 외부에 표명하도록 강제받지

않는 자유, 즉 윤리적 판단사항에 관한 침묵의 자유까지 포괄한다.”고 판시하였다.(1991.4.1. 89헌마160호)

대법원도 양심의 자유와 관련하여 “일기에 반국가단체를 이롭게 하는 내용을 기재하였다 하더라도 외부와의 관련사항이 수반되지 않는 경우에는 처벌할 수 없다.”(1975.12.9. 선고 73도3392호)고 판시하여 양심의 자유를 실질적으로 보호하고 있다.

139. 대한민국 헌법은 사상의 자유를 명시적으로 규정하고 있지는 않으나 헌법 제19조의 양심의 자유에 사상의 자유까지 포함되는 것으로 해석된다.

대한민국은 개인이 공산주의 사상, 사회주의 사상, 북한의 주체사상 등 어떠한 사상을 가지든지간에 이를 허용한다. 다만 사상을 이루기 위하여 폭력혁명을 선동하거나 자유민주체제의 전복을 기도함으로써 국가의 존립과 안전을 위태롭게 하는 것은 처벌된다. 그리고 이러한 행위로 인하여 처벌을 받고 있는 자들에게 자유민주사회에 합류할 수 있도록 교도소에서 교정교육을 실시하고 있지만 사상등의 전향은 전적으로 자신들의 자유로운 의사에 맡긴다.

140. 대한민국은 헌법 제20조 제1항에서 종교의 자유를 규정함과 아울러 제20조 제2항에서 “국교는 인정되지 아니하며, 종교와 정치는 분리된다.”고 명시하고 있으며, 교육법 제5조 제2항은 “국립 또는 공립의 학교는 어느 종교를 위한 종교교육을 하여서는 아니된다.”고 규정하고 있다.

이는 종교의 자유가 보장되어 있는 대한민국 헌법질서내에서 국교가 인정될 수 없고, 국가권력이 종교에 대한 간섭을 하거나 특정한 종교를 우대 또는 차별대우하기 위한 정책수립 내지 정치활동을 하는 것이 금지되며, 종교단체가 정치활동을 하는 것은 금지된다는 것을 의미한다. 그러나 종교인이 개인적으로 정치활동을 하거나 종교단체와는 별도로 결사를 조직하여 정치활동을 하는 것은 허용된다.

대한민국 헌법이 강조하고 있는 국가의 종교적 중립성의 원칙은 종교의 자유의 당연한 내용을 다시한번 강조한 것에 지나지 않는 것이 아니라 종교평등의 원칙을 명백히 하고, 정치의 종교화와 종교의 정치화를 금지함으로써 종교의 자유가 수행하여야 하는 객관적 가치질서로서의 기능을 강조하는 것이다.

대한민국의 종교현황을 살펴보면 기독교, 불교, 천주교, 천도교, 원불교등 여러 종교들이 공존하고 있으며, 그중 기독교와 불교 신도가 가장 많다. 종교의 지역적 특성은 나타나지 않고 있으며 전국적으로 모든 종교가 고르게 분포되어 있다.

제 19 조

141. 최초보고서에서 기술한 것처럼 규약 제19조에서 규정하는 권리들은 헌법 제19조, 제21조, 제22조와 방송법 등 관련 법률에 의해서 보장되고 있다. 특히 규약 제19조 제2항의 표현의 자유에 대한 권리는 정산적 자유의 중핵이자 민주사회의 초석으로서 이를 최대한 존중하고 있다.

다만 표현의 자유는 규약 제19조 제1항의 의견을 가질 권리나 제18조의 사상의 자유에 대한 권리와는 달리 사회적 성격을 가지므로 그 내재적 한계가 있다. 그 내재적 한계로서 헌법 제21조 제4항은 “언론·출판은 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해하여서는 아니된다.”고 규정하여 이 권리의 행사에 따른 특별한 의무와 책임을 명백히 하고 있으며, 형법상 음란물의 반포금지(제243조), 명예훼손의 금지(제309조), 내란·외환죄의 선동 금지(제90조 제2항, 제101조 제2항), 방송법상 방송의 특정한 정당과 집단의 옹호 금지(제5조), 국가보안법상 국가질서파괴의 선동(제7조) 금지 등을 규정하고 있는데 이는 필요한 최소한의 제한이라 하겠다.

定期刊行物の 納本과 表現의 自由

定期刊行物の 納本과 表現의 自由

142. 정기간행물의등록등에관한법률 제10조에서는 정기간행물을 발행하였을 때에는 공보처장관에게 2부를 납본하도록 되어 있다. 이는 정기간행물을 자유로이 발행하고 그 후에 납본하는 것으로서 정기간행물의 발행을 사전에 제한하는 것이 아니고 행정차원에서 발행여부를 확인하는 것이다. 정기간행물의등록등에관한법률에서는 등록사항을 임의로 변경하여 발행하거나 규정된 필요적 게재사항을 게재하지 아니하였을 경우에는 제재를 가하도록 되어 있는 바, 이들 규정의 준수여부를 확인하기 위해서도 납본이 필요하다.

헌법재판소는 정기간행물의 납본과 관련하여 “납본제도는 언론·출판에 대한 사전검열이 아니어서 언론·출판의 자유를 침해하는 것이 아니며, 납본제도의 실효성보장을 위한 과태료의 부과도 정당하여 헌법에 위반되지 아니한다.”고 결정하였다(1992.6.26. 92헌바26호).

表現物의 審議

143. 공연물, 영화, 비디오물에 대하여는 공연법 제25조의 3에 의하여 설치된 공연윤리위원회의 심의를 받도록 하고 있다. 공연윤리위원회는 예술·언론·출판·공연·교육분야의 사회저명인사 18명으로 구성되어 있는데, 위원 모두가 민간인으로서 행정부 또는 입법부에 소속되지 않은 자율적·독립적인 기관이다.

공연윤리위원회에서는 헌법의 기본질서 보호, 공공질서의 유지, 미풍양속의 보호, 아동 및 청소년의 보호, 가정생활의 순결 등을 심의기준으로 하여 국가안보, 공공질서, 도덕의 보호를 위해 필요한 최소한의 범위내에서 공연물 등의 발표를 제한하고 있는데, 1995년도의 공연윤리위원회의 심의결과는 다음과 같다.

	계	통 과	수정요구	반 려
무대공연	2,419편	2,419편	-	-
영 화	839편	627편	182편	30
비디오물	4,855편	3,816	881	158
광 고 물	19,014편	16,508	2,092	414

144. 과거에는 음반에 대해서도 공연윤리위원회의 심의를 받도록 하였으나 음반은 공서양속을 침해할 가능성이 희박하여 심의할 필요성이 크지 않기 때문에 1995. 12. 6. 개정된 음반및비디오물에관한법률에서 심의를 원하는 자만 심의를 받도록 하였다.

定期刊行物 및 放送局 現況

145. 1996. 2. 현재 대한민국에 정기간행물은 일간지 149개, 주간지 2,920개, 월간지 3,748개, 격월간지 900개, 계간지 1,473개, 반년간지 378개, 연간지 325개 등 총 9,893개가 등록되어 있다.

방송국 현황을 살펴보면 무선방송국이 14개사, 종합유선방송국이 53개사가 있고, 프로그램공급업 허가법인으로서 28개사가 활동하고 있다.

放送의 中立性 保障

146. 방송법은 제3조에서 방송편성의 자유를 보장함과 아울러 제5조에서 방송의 공적 성격을 강조하면서 "방송에 의한 보도는 공정하고 객관적이어야 한다. 방송은 특정한 정당·집단, 이익·신념 또는 사상을 지지 또는 옹호할 수 없다."고 규정하고, 제31조에서는 "방송순서의 편성은 정치·경제·사회·문화 등 각 분야의 이익이 균형있게 적절한 비율로 표현될 수 있도록 하여야 한다."고 규정하여 방송이 특정이익이나 집단에 편중됨이 없이 모든 국민의 소리가 적절한 비율로 반영될 수 있도록 하고 있다. 방송국의 조직면에서도 방송사 운영이사 선임시 학계·언론계·법조계 등 각계각층

의 인사와 정치적·사회적으로 중립적인 인사로 구성될 수 있도록 제도화하여 방송의 중립성을 보장하고 있다.

國家保安法과 表現의 自由

147. 국가보안법은 남북분단의 특수상황하에서 북한의 대한민국 파괴책 등에 대처하여 자유민주주의체제를 수호하고 국민의 생명과 자유를 보장하기 위하여 1948. 12. 1. 제정된 이래 8차례의 개정을 거치면서 국가안보와 인권침해방지기능에 더욱 충실하도록 개선·보완되어 왔다. 특히 1991. 5. 31. 제7차 개정시 “국가보안법을 해석·적용함에 있어서는 필요한 최소한도에 그쳐야 하며 이를 확대 해석하거나 헌법상 보장된 국민의 기본적 인권을 부당하게 제한하는 일이 있어서는 안된다.”는 인권보장을 위한 선언규정을 신설하고(제1조 제2항), 인권침해 소지가 있는 규정을 대폭 손질하였다.

148. 제7조의 반국가단체에 대한 찬양·고무·선전이나 이적표현물 제작·반포 등의 경우 그 구성요건에 ‘국가의 존립·안전이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 정을 알면서’라는 주관적 요건을 신설함으로써 그 적용이 형법등 다른 형사법보다 더 제한적이고 특정적으로 되었다.

아울러 국가보안법은 제정된 지 50년이 되어가는 동안 대법원판례, 헌법재판소 결정 및 학설등을 통하여 모든 개념이 명확히 정립되어 있기 때문에 수사기관에서 자의적으로 해석·남용할 여지는 거의 없다. 헌법재판소는 “국가의 존립·안전을 위태롭게 한다는 것은 한국의 독립을 위협, 침해하고 영토를 침략하며, 헌법과 법률의 기능 및 헌법기관을 파괴·마비시키는 것을 의미하고, 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 것은 모든 폭력적 지배와 자의적 지배의 배제를 통한 국민의 자치, 자유평등의 기본원칙에 의한 법치주의적 통일질서의 유지를 어렵게 만드는 것을 의미한다.”고 엄격하게 그 개념을 정립하였다.

149. 제7조는 사회주의사상이나 주체사상을 내심으로 가지거나 연구하고

이를 의부적으로 단순히 표현하는 행위를 처벌하는 것이 아니라 그러한 사상표현이 기본권에 내재된 본질적 한계를 일탈하여 폭력혁명을 선동하거나 자유민주주의 체제의 전복을 주장하는 등 반국가적인 행위로 나아갈 때에만 처벌하도록 되어 있기 때문에 표현의 자유를 침해하는 것이 아니다. 단순한 정부비판과 통일운동, 학문연구, 순수한 언론·출판·예술·창작활동 등은 얼마든지 허용된다. 제7조 제5항의 이적표현물의 제작·반포·소지의 경우에 있어서도 국가의 존립이나 자유민주적 기본질서를 위태롭게 한다는 情을 알면서 반국가단체의 활동을 찬양·선전하거나 국가변란을 목적으로 한 경우에만 처벌되고 단순히 학문적 목적이나 호기심, 영리추구의 목적으로 한 경우에는 처벌되지 않는다.

150. 국가보안법을 폐지하여도 일반 형법상의 간첩죄등으로 국가보안법으로 이루고자 하는 목적을 충분히 달성할 수 있다는 견해도 있다. 그러나 대한민국 헌법(제3조) 이하 현행법 체계상 북한을 국가로 보지 아니하고 있으므로 '적국'을 전제로 한 일반 형법상의 간첩죄등으로는 처벌이 불가능하므로 특별법인 국가보안법이 필요하다.

국가보안법은 북한이 노동당규약과 사회주의헌법에서 소위 '하나의 조선'이라는 혁명논리에 입각하여 대남적화전략을 고수하고 있기 때문에 이에 대처하기 위한 최소한의 자위적이고 방어적인 법률이라 하겠다.

제 20 조

平和追求와 戰爭防止를 위한 憲法과 法律의 規定

151. 대한민국 헌법은 평화추구의 이념을 바탕으로 하고 있다. 이 이념을 구현하기 위하여 헌법 전문에서 '평화적 통일의 사명'을 강조하고, '밖으로 는 항구적인 세계평화와 인류공영에 이바지 하겠다'는 뜻을 명시하고 있으

며, 헌법 제5조 제1항에서 “대한민국은 국제평화의 유지에 노력하고 침략적 전쟁을 부인한다.”라고 규정하고 있다.

외국과 통모하여 대한민국에 대하여 전단을 열게 하거나 항적할 것을 선동·선전한 자와 적국을 위하여 간첩할 것을 선동·선전한 자는 형법 제101조 제2항에 의하여 처벌되고, 외국간의 교전에 있어서 중립명령에 위반하여 戰爭宣傳을 한 자는 형법 제112조에 의하여 처벌된다.

南北關係의 特殊狀況하에서 平和統一을 위한 大韓民國의 努力

152. 대한민국은 다른 국가와 달리 남과 북이 분단되었다는 뼈아픈 현실에 처해 있다. 이를 극복하기 위하여 대한민국은 1945년 분단된 이래 오늘에 이르기까지 통일을 민족의 최대과업으로 삼고 자유민주적 기본질서에 의거한 평화통일의 원칙을 일관되게 추진하여 왔다. 헌법 제4조는 “대한민국은 통일을 지향하며, 자유민주적 기본질서에 입각한 평화적 통일정책을 수립하고 이를 추진한다.”고 규정하고, 제66조제3항은 “대통령은 조국의 평화적 통일을 위한 성실한 의무를 진다.”고 규정하고 있으며, 제92조 제1항은 “평화통일정책의 수립에 관한 대통령의 자문에 응하기 위하여 민주평화통일자문회의를 둘 수 있다.”라고 규정하여 평화통일을 위한 의지를 천명하고 있다.

153. 이러한 평화통일의 의지에 따라 대한민국 정부의 노력도 줄기차게 추진되어 왔다. 1990. 8. 1.에는 남북한간의 왕래·교역·협력사업·통신역무 제공 등 남북교류와 협력을 목적으로 하는 남북교류협력에관한법률을 제정하였고, 1991. 9.에는 남북한이 동시에 UN에 가입하여 평화통일에 대한 토대를 더욱 공고히 하였다. 1992. 2. 19에는 ‘남북사이의 화해와 불가침 및 교류·협력에 관한 합의서’를 채택하여 “무력에 의한 침략과 충돌을 막고 긴장완화와 평화를 보장한다.”고 명시하였다. 특히 위 합의서 제3조 “남과 북은 상대방에 대한 비방·증상을 하지 아니한다.”, 제9조 “남과 북은

상대방에 대하여 무력을 사용하지 않으며 상대방을 무력으로 침략하지 아니한다.”, 제10조 “남과 북은 의견대립과 분쟁문제들을 대화와 협상을 통하여 평화적으로 해결한다.” 등의 내용에 합의함으로써 한반도에서의 전쟁을 방지할 수 있는 기반을 구축하였으며, 이러한 합의사항을 실천에 옮기기 위해 ‘남북화해의 이행과 준수를 위한 부속합의서’를 마련하였다.

제 21 조

154. 헌법 제21조에서 “모든 국민은 집회의 자유를 가진다. 집회에 대한 허가는 인정되지 아니한다.”고 규정하여 집회의 자유를 보호하고 있으며, 이에 따라 집회및시위에관한법률이 제정되어 있음은 최초보고서에서 기술한 바와 같다.

155. 집회및시위에관한법률은 평화적인 집회와 시위를 보장하고 불법폭력집회로부터 국민을 보호하기 위하여 집단적인 폭행·협박·손괴·방화등으로 공공의 안녕질서에 직접적인 위협을 가할 것이 명백한 집회 또는 시위, 헌법재판소의 결정에 의하여 해산된 정당의 목적을 달성하기 위한 집회 또는 시위를 금지하고 있다(제5조). 일출시간전·일몰시간후의 옥외집회 또는 시위(제10조), 국회의사당·법원 등 금지된 장소에서의 옥외집회 또는 시위, 교통소통을 위하여 대통령령으로서 금지 또는 제한된 주요도로에서의 집회 또는 시위(제12조)도 질서유지를 위하여 금지된다.

156. 집회를 주최하고자 하는 자는 당국의 허가를 받을 필요는 없고, 다만 옥외집회 및 시위에 대해서는 행정상의 참고를 위하여 경찰서장에게 신고하도록 하고 있다. 옥외집회 또는 시위를 주최하고자 하는 자는 목적, 일시, 장소, 주최자·연락책임자·질서유지인의 주소·성명·직업, 참가예정단체 및 참가예정인원과 시위방법 등을 기재한 신고서를 옥외집회 또는 시위의 48시간전에 관할 경찰서장에게 제출하여야 한다(제6조).

경찰서장은 신고서를 접수하여 행정예 참조하고, 다만 신고의 내용이 집회및시위에관한법률에서 금지하고 있는 집회 또는 시위인 경우에는 신고서를 접수한 때로부터 48시간 이내에 집회 또는 시위의 금지를 주최자에게 통고할 수 있다. 위 금지통고는 경찰서장이 집회 또는 시위의 허가권을 행사하는 것이 아니고 다만 법률에서 금지하고 있는 집회를 하지말라는 통고를 하는 것이다.

157. 대한민국에서는 과거 군사정권하에서 형성된 극렬한 폭력적 시위문화가 아직도 완전히 청산되지 못하고 있는 실정으로서, 일부 시위는 도심지 차도를 점거하거나 화염병과 돌을 투척하고 공공기관을 습격하는 등 극렬한 양상을 보이고 있다. 이러한 시위양상에 따라 경찰에서는 집회 또는 시위의 내용, 주최자의 폭력시위 전력, 참가자들의 성향과 그들에 대한 주최자의 통제능력, 화염병등 시위용품의 준비상태등을 종합점검하여 폭력적인 집회 또는 시위가 명백한 경우에는 집회및시위에관한법률에 따라 금지통고를 하고 있으며, 집회 또는 시위의 내용이 반정부적이라는 이유등으로 이를 금지하는 것이 아니다.

제 22 조

結社의 自由 保障

158. 헌법 제21조는 “모든 국민은 결사의 자유를 가진다. 결사에 대한 허가는 인정되지 아니한다.”고 규정하여 일반적 결사의 자유를 보장함과 아울러 결사에 대한 사전통제를 금지하고 있다.

또한 헌법 제33조 제1항은 “근로자는 근로조건향상을 위하여 자주적인 단결권·단체교섭권·단체행동권을 가진다.”고 규정하여 근로자의 결사의 자유를 보장하고 있다. 근로자의 단결권을 구체적으로 보장하기 위하여 노동조합법 제8조는 “근로자는 자유로이 노동조합을 조직하거나 이에 가입

할 수 있다.”고 규정하여 2인 이상의 근로자는 기업별·직종별·산업별 등 어떤 형태의 제한없이 노동조합을 조직할 수 있도록 하고 있으며, 동법 제 39조는 사용자가 노동조합의 조직과 정당한 활동을 이유로 근로자를 해고한 행위, 노동조합의 운영에 개입하는 행위, 노동조합의 단체교섭 요구를 거부하는 행위 등을 부당노동행위라 하여 금지하고 있다. 사용자의 부당노동행위에 대해서는 근로자 또는 노동조합은 근로자 대표·사용자 대표·공익 대표로 구성되는 노동위원회에 구제신청을 할 수 있고, 이와 함께 사용자의 형사처벌을 요구할 수 있다.

結社의 自由에 대한 制限

159. 결사의 자유는 기본권 제한에 관한 일반원칙인 헌법 제37조 제2항에 따라 국가안전보장, 질서유지, 공공복리를 위하여 필요한 경우에 법률로써 제한할 수 있다. 헌법 제33조 제2항에서는 공무원인 근로자는 법률이 정하는 자에 한하여 단결권, 단체교섭권, 단체행동권을 가진다고 규정하고 있고, 이에 따라 노동조합법과 국가공무원법에서 공무원의 노동3권을 제한하고 있는데 그 제한범위와 제한이유는 최초보고서에서 기술한 바와 같다.

160. 국가공무원법 제66조와 사립학교법 제55조에서는 교사의 노동조합 결성을 금지하고 있다. 교사는 교육업무에 종사하고 그 대가로 보수를 받는다는 점에서는 통상적인 근로자의 성격을 가지고 있으나 교육이 가지고 있는 고도의 공공성·윤리성 때문에 교사에게는 공무원과 마찬가지로 사회적 책임이 부여되고 있으며, 이러한 교사직무의 사회적·윤리적 특성은 대한민국 국민의식 속에 깊이 자리잡고 있다. 또한 헌법에서 보장한 국민의 교육을 받을 권리를 실효성 있게 보장하고 공공의 이익인 교육제도의 본질을 지키기 위해서는 교사의 근로관계를 일반근로자의 근로관계와 동일시할 수 없기 때문에 교사의 노동조합 결성을 금지하고 있다.

그렇지만 교육법 제80조에서 “교원은 경제적·사회적 지위를 향상시키기

위하여 각 지방자치단체 및 중앙에 교육회를 조직할 수 있다.”고 규정하여 실질적으로 단결권을 보장하고 있고, 1991. 5. 31. 공포·시행된 교원지위향상을위한특별법은 제11조 및 12조에서 교육회가 교원 처우개선·근로조건 및 복지후생과 전문성 신장에 관한 사항을 그 대상으로 하여 교육감 또는 교육부장관과 교섭·협의를 할 수 있도록 규정하고 있다.

161. 헌법재판소는 사립학교 교사의 노동조합 결성을 금지하고 있는 사립학교법에 대하여 “사립학교 교원에게는 교직단체인 교육회를 통하여 그들의 경제적·사회적 지위향상을 도모할 수 있으므로 노동3권의 행사를 제한 또는 금지하고 있더라도 이로써 사립학교 교원이 가지는 근로기본권의 본질적 내용을 침해한 것으로 볼 수 없고, 그 제한은 입법자가 교원지위의 특수성과 우리의 역사적 현실을 종합하여 공공의 이익인 교육제도의 본질을 지키기 위하여 결정한 것으로서 필요하고 적정한 범위내의 것이므로 위헌이 아니다.”고 결정하였다(1991.7.22. 89헌마106호).

또한 헌법재판소는 공무원의 노동3권을 제한한 국가공무원법 제66조 제1항에 대하여 “노무종사자를 제외한 공무원의 노동운동을 금지한 이 법규정은 헌법상 평등의 규정에 위배되지 않는다.”고 결정하였다(1992.4.28. 92헌바1호).

162. 노동조합법 제3조 제5호에서는 새로이 설립되려는 노동조합이 기존 노동조합과 조직대상을 같이 하거나 기존 노동조합의 정상적인 운영을 방해하는 것을 목적으로 하는 경우에는 노동조합으로 인정하지 않고 있다. 이 규정은 노조체제가 기업별노조로서 기업단위 교섭이 주종을 이루고 있는 대한민국의 상황에서 이미 노동조합이 조직되어 기존의 교섭단위에 포함되어 있는 동일한 근로자들을 대상으로 2개 이상의 노동조합이 난립할 경우 발생할 수 있는 노동조합의 분열과 교섭력 약화, 단체교섭의 복잡화와 단체교섭 결과에 대한 노·노간 및 노·사간 분쟁등을 방지하기 위한 것이다.

ILO 加入

163. 대한민국은 1991. 12. 9. 국제연합 산하 16개 전문기구중 유일하게 가입하지 아니하였던 국제노동기구(ILO)의 회원국이 되었고, 1996. 6. 10일에 ILO의 이사국으로 선출되어 적극적인 활동을 전개하고 있다. 정부는 ILO 가입후 국내의 근로자 권익보호에 더욱 노력하는 한편, 노동분야의 국제협력을 확대하고 있다.

勞動關係法 改正 推進

164. 우리나라의 노사관계 제도와 관행은 1953년에 산업화 초기사회를 전제로 만들어진 것으로서 현재의 세계화 및 정보화시대에서 제기되는 복잡다양한 노사문제를 해결하는데는 많은 한계를 나타내고 있다. 따라서 현재의 노사문제를 합리적으로 해결하고 21세기에 능동적으로 대처하기 위해서는 노사관계 의식과 제도를 근본적으로 개혁함으로써 기업의 경쟁력, 그리고 근로자의 고용과 삶의 질을 동시에 향상시켜 나가는 것이야말로 주요한 국가적 과제가 아닐 수 없다. 이에 따라 정부는 1996. 5. 9일 대통령 직속으로 근로자, 사용자, 사회단체, 학자 등 각계인사 30인으로 노사관계개혁위원회를 발족하였다. 앞으로 등 위원회에서는 각계의 의견을 수렴하여 노동관계법의 개정 및 노사관계 의식과 관행의 개선작업 등을 추진해 나갈 계획이다.

政黨의 登錄

165. 정당은 정치적 결사의 하나이나 그 중요성을 고려하여 헌법상 특별한 보호를 받고 있음은 최초보고서에서 기술한 바와 같다. 이러한 특권을 받는 정당으로 등록하기 위하여는 국민의 정치적 의사형성에 필요한 조직을 확보하여야 한다. 정당법에 의하면 정당으로 등록하기 위하여는 중앙당

과, 국회의원선거법에 의한 지역선거구 총수의 10분의 1 이상에 해당하는 지구당을 가져야 하고(제25조), 지구당이 지리적 분포상 편중되지 않아야 한다(제26조). 정당이 이러한 조직기준에 미달한 때에는 중앙선거관리위원회가 직권으로 그 등록을 취소하며(제38조 제1항), 이에 따라 정당의 자격이 상실된다. 또한 정당이 국회의원총선거에서 의석을 얻지 못하고 유효투표 총수의 100분의 2 이상을 득표하지 못한 때에도 중앙선거관리위원회는 그 등록을 취소한다.

1996. 6. 현재 대한민국에는 신한국당(국회의원 151명), 새정치국민회의(국회의원 79명), 자유민주연합(국회의원 49명), 민주당(국회의원 12명), 무정파전국연합, 기독교성민당, 통일한국당 등 7개 정당이 등록되어 활동하고 있다.

정당가입과 관련한 변화의 하나는 언론인의 정당참여 허용이다. 과거에는 언론의 정치적중립 필요를 이유로 언론인의 정당가입을 금지시켰으나 1993. 12. 27. 정당법을 개정하여 언론인의 정당가입을 전면 허용하였다(정당법 제6조).

제 23 조

제1항

家庭의 保護

166. 헌법 제36조 제1항에서 “혼인과 가족생활은 개인의 존엄과 양성의 평등을 기초로 성립되고 유지되어야 하며, 국가는 이를 보장한다.”고 규정하여 양성이 자유로운 의사에 따라 평등한 입장에서 민주적 가족제도를 유지하도록 하고 있다.

167. 민법 제779조는 가족의 범위를 호주의 배우자, 혈족(직계존속과 직

계비속, 형제·자매, 형제·자매의 직계비속, 직계존속의 형제·자매, 직계존속의 형제자매의 직계비속) 및 그 배우자로 규정하고 있다. 그러나 실제 사회에서의 가족의 개념은 부부를 중심으로 하여 그 근친인 혈족자가 주거를 같이하면서 애정을 기초로 공동생활을 영위하는 곳으로서 사회를 유지하는 가장 기초적인 기본집단으로 이해되고 있다.

168. 대한민국의 가족제도는 동양의 전통적인 가부장 중심의 봉건적 가족제도의 성격이 강했으나 산업화, 도시화, 교육수준의 향상, 여성의 사회진출 확대등으로 인해 점차 부부와 자녀중심으로 핵가족화되고 개인의 존엄과 양성평등을 인정하는 민주적 가족제도로 이행되고 있으며, 최초보고서에서 기술한 바와 같이 1990. 1. 13. 민법을 대폭 개정·공포하여 이를 법적으로 뒷받침하고 있다.

제2항, 제3항

婚姻制度

169. 민법 제800조, 제801조, 제807조, 제808조에 의하면 성년자는 자유로 약혼과 혼인을 할 수 있고, 미성년자라도 남자 만 18세, 여자 만 16세에 달한 때에는 부모 또는 후견인의 동의를 얻어 약혼과 결혼을 할 수 있다.

혼인에 있어 남녀간에 자유로운 의사에 의하여 결합되는 일부일처제를 보장하고 있으며, 민법 제810조에 의하여 중혼을 금지하고 있다. 혼인이 사기 또는 강박으로 인하여 이루어지거나 중혼인 경우에는 혼인취소를 청구할 수 있다.

170. 근친간의 혼인은 우생학적 요인과 유교사상등의 영향을 받은 전통관념에 의하여 금지되고 있다. 민법 제815조는 당사자간에 직계혈족, 8촌이내의 방계혈족, 직계인척, 부의 8촌이내의 혈족인 인척관계가 있는 경우에는 혼인을 무효로 하고 있고, 제816조는 동성동본인 혈족간의 혼인인 경우

혼인취소를 법원에 청구할 수 있다고 규정하고 있다. 동성동본 혈족간 혼인금지에 대하여는 반대하는 의견도 있어서 그 폐지여부를 검토하고 있다.

171. 부부의 등거장소는 부부의 협의에 따라 정하고(민법 제826조 제2항), 부부는 일상의 가사에 관하여 서로 대리권을 가지며(제827조 제1항), 부부의 공동생활에 필요한 비용은 당사자간에 특별한 약정이 없으면 부부가 공동으로 이를 부담하도록 되어 있다(제833조).

혼인은 당사자간의 협의에 의하거나 일방의 재판상 청구에 의하여 해소될 수 있다. 1994년도의 경우 혼인건수는 304,146건, 이혼건수는 50,960건이다.

제4항

配偶者の 權利

172. 1991. 1. 1.부터 시행되고 있는 현행 민법에서 혼인중 공동친권 행사, 상속에서의 남녀차별적 요소 제거, 혼인해소시의 재산분할청구권 보장 등에 의해 배우자의 동등한 권리 및 책임의 평등을 보장하고 있음은 최초보고서에서 기술한 바와 같다.

그밖에도 정부는 1994. 12. 상속세법을 개정하여 증여세와 상속세의 배우자 공제기준을 대폭 상향조정하였는데 이는 직장생활을 하지 않는 배우자에게도 상당부분 재산적 권리가 있음을 인정한 것이다.

제 24 조

제1항

173. 연소자에 대한 차별 금지 및 연소자의 보호는 최초보고서에서 기술

한 바와 같이 헌법 제11조 제1항, 제31조 제2항, 제32조 제5항 등의 규정과 아동복지법, 근로기준법, 교육법 등에서 충실히 보장되고 있는 바, 여기에서는 다음의 사항을 추가하고 강조하고자 한다.

兒童의權利에관한協約 加入

174. 대한민국은 국제연합이 전개하고 있는 아동보호의 노력에 동참하기 위하여 1991. 11. 20. '아동의 권리에 관한 협약' 비준서를 국제연합에 기탁하였으며, 1994. 11. 30. 최초보고서를 제출하여 1996. 1. 제11차 유엔아동권리위원회에서 심의를 받았다.

年少勤勞者 保護措置와 年少勤勞者의 減少

175. 헌법 제32조 제5항은 “연소자의 근로는 특별한 보호를 받는다.”고 규정하고 있으며, 이에 따라 근로기준법은 연소자의 근로시간 제한(제55조, 제56조), 유해·위험한 사업에의 사용금지(제51조, 제58조) 등을 규정하고 있음은 최초보고서에서 기술한 바와 같다. 이외에도 연소근로자에 대한 경제적 착취를 방지하기 위하여 근로기준법 제53조에서는 친권자 또는 후견인 미성년자의 근로계약을 대리할 수 없다고 규정하고, 근로계약이 미성년자에게 불리하다고 인정하는 경우에는 친권자 또는 후견인 노동부장관은 이를 해제할 수 있다고 규정하고 있다. 연소자특별보호규정의 준수를 위해 전국의 46개 지방노동관서가 5인이상의 사업장을 대상으로 지도 및 감독을 하고 있다.

이러한 특별보호규정과 연소자의 취학을 증가로 인하여 상시사용근로자 5인이상 사업장에서의 18세 미만의 연소근로자 비율은 1995년 현재 0.4% (총근로자 6,167,596명중 23,916명)로서 1980년도 2.8%(총근로자 3,219,442명중 90,625명)에 비하여 급격히 감소하고 있는 추세이다.

父母의 年少者保護責任과 年少者의 意思 尊重

176. 연소자 양육의 책임주체는 부모로서, 민법 제909조 제1항은 “미성년자인 자는 부모의 친권에 복종한다.”고 규정하여 부모를 친권자로 하고 있으며, 제913조는 “친권자는 자를 보호하고 교양할 권리의무가 있다.”고 규정하고 있다.

친권자가 그 친권을 남용하거나 현저한 비행 기타 친권을 행사할 수 없는 중대한 사유가 있는 때에는 친권을, 친권자가 부적당한 관리로 인하여 자녀의 재산을 위태롭게 한 때에는 재산관리권을 법원의 선고에 의하여 상실킬 수 있다(민법 제924조, 제925조).

친권자의 대리행위가 자녀의 행위를 필요로 하는 채무를 부담할 경우에는 자녀의 동의를 얻어야 하고(민법 제920조), 미성년인 자녀가 의사능력이 있으면 친권자의 동의를 얻어 법률행위(민법 제5조)를 할 수 있다.

부모의 이혼으로 자녀의 양육자나 친권행사자를 지정하여야 할 경우 자녀가 15세 이상인 때에는 자녀의 의견이 고려되고(가사소송규칙 제100조), 입양되는 아동이 15세 이상인 경우에는 아동의 동의없이 입양되지 못한다(입양촉진및절차에관한특례법 제6조 제2항).

要保護兒童의 施設內 保護措置 現況

177. 보호자로부터 유기되거나 보호자가 아동을 양육하기에 부적당하여 사회의 보호를 필요로 하는 아동에 대하여는 아동복지법 제12조에 의하여 수용보호시설내에서 보호하고 있는데 1995. 12. 31. 현재 269개의 보호시설에 18,074명의 아동을 보호하고 있다.

未成年者保護法에 의한 年少者 保護

178. 미성년자의 흡연·음주 및 선량한 풍속을 해하는 행위를 금지하고, 아울러 미성년자의 보호에 필요한 사항을 규정함으로써 미성년자의 건강을 보호하며 그들을 선도·육성하기 위해 미성년자보호법을 제정·시행하고

있다.

이 법에 따라 미성년자 흡연·음주행위, 선량한 풍속을 해할 염려가 있는 유흥장, 유흥접객업소, 사행행위장, 유기장에 출입하는 행위, 경찰서장이 미성년자의 비행을 방지하기 위하여 유흥가등에 설정한 미성년자 출입제한 구역에 출입하는 행위등이 금지된다(제2조).

暴力, 虐待, 性的 搾取 등으로부터 年少者의 保護

179. 형법 제287조는 “미성년자를 약취 또는 유인한 자는 10년 이하의 징역에 처한다.”고 규정하고 있으며, 제242조는 “영리의 목적으로 미성년자를 매개하여 간음하게 한 자는 3년이하의 징역 또는 1천5백만원 이하의 벌금에 처한다.”고 규정하여 성적 착취와 폭력으로부터 미성년자를 보호하고 있다.

180. 아동복지법 제34조는 아동에게 음행을 시키거나 음행을 매개시키는 행위, 14세 미만의 아동에게 주점 기타 접객영업에 종사시키는 행위, 아동에게 구걸을 시키는 행위, 자기의 보호 또는 감독을 받는 아동을 학대하는 행위에 대한 처벌규정을 두고 있다.

婚姻外 出生者의 保護

181. 민법은 혼인외의 출생자와 혼인중의 출생자를 동일하게 보호하고 있다. 혼인외의 출생자는 우선 그의 법률상 가족관계의 설정에 의하여 보호되는 바, 그의 생부 또는 생모가 인지함으로써 친자관계가 설정되고(제855조, 제859조), 생부 또는 생모가 인지하지 않을 때 혼인외의 출생자는 생부 또는 생모를 상대로 법원에 인지청구의 소를 제기하여 법원에 친자관계의 존부확인을 강제할 수 있다(제863조). 인지는 출생시에 소급하여 효력을 가지며(제860조), 인지에 의한 친자관계의 성립으로 혼인외 출생자는 부양 및 상속에 있어서 혼인중 출생자와 동일한 대우를 받는다.

혼인외의 출생자는 그 부모가 혼인한 때에는 그때부터 혼인중의 출생자로 본다(제855조 제2항).

제2항

兒童의 이름

182. 아동의 입적 및 성과 관련하여 민법 제781조는 “자는 부의 성과 본을 따르고 부가에 입적한다. 부를 알 수 없는 자는 모의 성과 본을 따르고 모가에 입적하며, 부모를 알 수 없는 경우에는 법원의 허가를 얻어 성과 본을 창설하고 일가를 창립할 수 있다.”고 규정하고 있다.

183. 호적법 제49조는 모든 출생에 대하여 한달 이내에 신고를 하도록 규정하고 있다. 출생신고는 출생지의 행정관서에 출생신고서를 제출함으로써 이루어진다. 출생신고의 의무는 혼인중의 출생자인 경우에는 부 또는 모가, 혼인외의 출생자인 경우에는 모에게 주어진다(제51조). 棄兒의 경우에 시, 읍, 면의 장은 법원의 허가를 얻어 기아의 성과 본을 창설한 후 이름과 본적을 정하여 이를 호적에 기재하여야 한다(제57조).

제3항

兒童의 國籍

184. 혼인외의 출생자, 기아 및 무국적자의 자녀를 포함한 모든 아동은 국적법 제2조에 따라 출생에 의하여 국적을 취득하도록 보장하고 있다. 이에 따라 출생할 당시에 부가 대한민국의 국민인 자, 출생하기 전에 부가 사망한 때에는 사망한 당시에 대한민국의 국민이던 자, 부가 분명하지 아니하거나 국적이 없는 때에는 모가 대한민국의 국민인 자, 부모가 모두 분명하지 아니하거나 국적이 없는 때에는 대한민국에서 출생한 자는 대한민국의 국적을 취득한다(제2조 제1항). 그리고 대한민국에서 발견된 기아는

대한민국에서 출생한 것으로 추정하고 있다(제2조 제2항).

제 25 조

國民主權의 原理

185. 헌법 제1조 제2항은 “대한민국의 주권은 국민에게 있고 모든 권력은 국민으로부터 나온다.”고 규정하여 국민주권의 원리를 선언하고 있다. 이러한 국민주권의 원리하에 국민은 국가안위의 중요정책에 대한 국민투표제(헌법 제72조), 헌법개정안에 대한 국민투표제(헌법 제130조 제2항) 규정에 따라 직접 국가의사의 형성에 참여하거나, 선거권 행사(헌법 제24조)를 통하여 선출한 대표자를 통하여 간접적으로 공무에 참여하거나, 공무를 담임할 권리(헌법 제25조)를 가진다.

地方選舉의 全面 實施

186. 선거권 행사를 통한 공무 참여와 관련하여 대한민국에서의 큰 변혁의 하나는 지방자치단체장과 지방의회의원 선거이다.

지방행정에서의 주민참여를 보장하기 위한 지방자치는 1949년부터 1961년까지 대한민국에서 실시되었으나, 1961. 5. 군사정권이 들어선 이래 그 실시가 중단되었다가 1991년에 지방의회의원에 대한 직접선거로 다시 그 기초가 마련되었으며, 1995. 6. 지방의회의원 뿐만 아니라 지방자치단체의 장까지 직접선거로 선출하게 되어 국민의 선거권을 확대하였다. 이 선거로 선출하게 된 공직선거및선거부정방지법에 의거하여 1995. 6. 27.에 실시된 선거에서는 15개 특별시·광역시·도의 장 선거, 230개 시·군·구의 장 선거, 931명의 광역의회의원 선거, 4,541명의 기초의회의원 선거가 동시에 이루어져 모두 5,715명의 지방자치 역군들을 선출하였다.

公職選舉및選舉不正防止法の 制定과 主要內容

187. 대한민국은 선거부정을 방지하여 공명정대한 선거풍토를 정착하기 위한 법적 토대를 마련하고, 대통령선거법, 국회의원선거법, 지방의회의원선거법 등으로 나뉘어져 있는 선거법을 하나의 선거법으로 통합하여 체계화함으로써 후보자나 국민들로 하여금 선거제도를 쉽게 이해하도록 함과 아울러 각 선거의 관리에 형평을 기하고자 1994. 3. 16. 공직선거및선거부정방지법을 제정·공포하였다.

공직선거및선거부정방지법은 제1조에서 “선거가 국민의 자유로운 의사와 민주적인 절차에 의하여 공정히 행하여지도록 하고, 선거와 관련한 부정을 방지함으로써 민주정치의 발전에 기여함을 목적으로 한다.”고 법제정목적을 규정한 후 선거방법 및 절차등 선거에 관한 모든 사항을 상세히 규정하고 있는 바, 선거권 및 피선거권과 관련한 중요내용은 아래와 같다.

188. 선거권은 20세 이상의 국민에게 부여되고, 대통령 피선거권은 40세 이상의 국민에게, 국회의원과 지방의회의원 및 지방자치단체의 장의 피선거권은 25세 이상의 국민에게 부여되어 있다.

다만, 선거권과 피선거권은 금치산선고를 받은 자, 금고이상의 형의 선고를 받고 그 집행이 종료되지 아니한 자 등에게는 부여되지 않는다.

普通, 平等, 直接, 秘密投票의 保障

189. 헌법 제41조 제1항, 제67조 제1항은 보통, 평등, 직접, 비밀투표의 원칙을 천명하고 있으며, 이는 공직선거및선거부정방지법 제146조의 1인 1표 행사, 제167조의 투표의 비밀보장등에 의하여 구체화되어 있다.

190. 평등선거와 관련하여 헌법재판소는 “공직선거및선거부정방지법의

국회의원 지역선거구 구역표상 '부산 해운대구·기장군 선거구'와 '서울 강남구 을 선거구'는 1995. 6. 30. 현재 전국 선거구의 평균인구수 175,460명에서 상하 60%의 편차를 넘어선 것으로서 위 2개의 선거구 획정은 국회의 입법 재량의 한계를 일탈하여 투표자 평등의 원칙에 반하므로 위헌이다."(1995.12.27. 95헌마224호)는 결정을 하여 투표권 가치의 실질적 평등을 보장하였다.

제 26 조

191. 대한민국 헌법 전문은 "정치·경제·사회·문화의 모든 영역에 있어서 각인의 기회를 균등히 하고"라고 규정하고, 헌법 제11조제1항은 "모든 국민은 법앞에 평등하다. 누구든지 성별·종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적·경제적·사회적·문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니한다."고 규정하여 법앞에 평등과 법의 평등한 보호를 명확히 하고 있다.

이에 대한 구체적 내용은 최초보고서와 본 보고서중 규약 제2조에 대한 부분 및 각 해당부분에서 상세히 기술하였다.

제 27 조

192. 대한민국에서는 어느 누구도 자기 고유의 문화를 향유하고 자신의 종교를 실천하고 또 자신의 언어를 사용할 권리가 있음은 최초보고서에서 기술한 바와 같다. 대한민국은 같은 언어와 문화를 가진 단일민족으로 이루어져 있기 때문에 규약 제27조에서 말하는 의미의 소수민족은 존재하지 않지만, 대한민국 국적을 가진 중국출신의 화교나 기타 다른 민족출신자 모두가 헌법과 규약에 근거하여 자기 고유의 문화·종교·언어를 향유하며 살고 있다.

193. 대한민국은 1991. 11. 아동의 권리에 관한 협약을 비준한 바 있다. 대한민국은 동 협약의 비준을 통해 소수민 및 원주민의 아동의 권리보호에 관한 규정(동 협약 제30조)을 준수할 의무를 수락함으로써 소수민의 권리 보호에 관한 기존 정책을 재확인하였다.