

# 多數人保護施設에서의 人權保護

曹正燦\*

## 차 례

- I. 서 언
- II. 다수인보호시설의 개념 및 범주
- III. 다수인보호시설의 인권에 관한 형사법의 대응
  - 1. 관련규정
  - 2. 형사법적 대응의 한계
- IV. 복지관련 행정법령상의 다수인보호시설 수용자 보호제도
  - 1. 기본법 및 일반법의 규정
  - 2. 개별복지법률상의 규정
- V. 국가인권위원회법상의 제도
  - 1. 관련규정
  - 2. 예상효과 및 전망

\* 法制處 法制審議官

## I. 서 언

오늘날 치열한 생존경쟁은 사회발전과 경제성장을 촉진하는 원동력이 되었지만 경쟁에서 뒤쳐진 이른바 소외계층을 양산하게 되었다.

원래 인권사상은 자유권, 즉 국가로부터 억압과 간섭을 받지 아니할 권리에서 출발하였으나 오늘날에는 인간다운 삶의 보장이 인간으로서의 존엄과 가치를 유지하는데 필수적이라는 점을 직시하여 생존권적 영역으로 확대되고 있다.

따라서 질병·노령·장애·범죄 등으로 인하여 독자적인 생존능력을 상실한 사람들을 국가가 적극적으로 보호하는 것이 복지국가의 최소한의 징표가 되었으며, 한편으로는 자본주의사회에서 유산계층의 자비심 내지 체제위협적 요소에 대한 예방차원의 조치로서 사적(私的) 영역에서 이들 소외계층을 적극 감싸고 보호하는 비중이 높아지고 있다.

소외계층 내지 사회적 낙오자들을 국가 또는 사인(私人)이 돌보는 방법으로는 다수인을 한꺼번에 수용하는 방안이 일반적이는데 이러한 다수인 수용시설은 원래 위에서 본 것처럼 인권보호차원에서 비롯되었지만, 문제는 이들 소외계층이 힘없고 무력한 존재로서 다수인을 한꺼번에 수용함에 따라 이들에 대한 효과적인 통제수단으로서 수용시설의 운영주체에 의한 인권침해의 가능성이 상존한다는 점이다.

그 단적인 사례로서 상당히 오래전에 있었던 부산의 형제복지원사건은 오늘날까지도 많은 사람들의 기억에 생생하게 남아있다.<sup>1)</sup>

이들에서는 다수인 보호시설의 법적 범주와 개념을 살펴보고 다수인 보호시설에서의 인권유린을 방지하기 위한 제반 법적 조치로서 형사법적 관점과 그 한계, 사회복지시설관련 행정법령상의 지도·감독체제 그리고 최근에 제정된 국가인권위원회법에 의한 인권보호장치등에 관하여 검토하고 보완방안을 논의하기로 한다.

## II. 다수인보호시설의 개념 및 범주

다수인보호시설의 개념정의는 다양하게 할 수 있겠으나 인권과 관련하여서

1) 형제복지원사건의 전모는 대법원 1988. 11. 8 선고 88도1580 판결에 잘 나타나 있다.

는 국가인권위원회법상의 정의가 대표적이다.

동법 제2조제2호에서는 다수인 보호시설을 교도소·경찰서·유치장·외국인보호소 등과 함께 구급·보호시설의 일종으로 규정하면서, 동조제3호에서 『다수의 사람을 보호·수용하는 시설로서 대통령령이 정하는 시설』이라고 정의하고, 동법시행령 제2조에서는 이를 구체화시키고 있는데, 그 내용은 다음과 같다.

- 아동보호시설: 아동복지법 제16조제1항제1호 내지 제6호의 규정에 의한 아동양육시설·아동일시보호시설·아동보호치료시설·아동직업훈련시설·자립지원시설 및 아동단기보호시설
- 장애인복지시설: 장애인복지법 제48조제1항제1호의 규정에 의한 장애인 생활시설
- 정신보건시설: 정신보건법 제3조제3호 내지 제5호의 규정에 의한 정신의료기관(수용시설을 갖추고 있는 것에 한정)·정신질환자사회복지시설 및 정신요양시설
- 노인복지시설
  - 노인주거복지시설: 노인복지법 제32조제1항제1호 및 제2호의 규정에 의한 양로시설 및 실비양로시설
  - 노인의료복지시설: 노인복지법 제34조제1항제1호 및 제2호의 규정에 의한 노인요양시설 및 실비노인요양시설
- 요보호자를 위한 복지시설: 윤락행위등방지법 제11조제1항제1호 내지 제3호의 규정에 의한 일시보호소·선도보호시설 및 자립자활시설
- 갱생보호시설: 보호관찰등에관한법률 제67조의 규정에 의한 갱생보호사업의 허가를 받은 자가 갱생보호사업을 위하여 설치한 시설(수용시설을 갖추고 있는 것에 한정)

이들 개별법률에 규정된 각각의 시설의 주된 기능은 다음과 같다.

- 아동양육시설: 보호를 필요로 하는 아동을 입소시켜 보호·양육하는 것을 목적으로 하는 시설
- 아동일시보호시설: 보호를 필요로 하는 아동을 일시보호하고 아동에 대한 향후의 양육대책수립 및 보호조치를 행하는 것을 목적으로 하는 시설
- 아동보호치료시설: 불량행위를 하거나 불량행위를 할 우려가 있는 아동으로서 보호자가 없거나 친권자나 후견인이 입소를 신청한 아동 또는 가

정법원, 지방법원소년부지원에서 보호위탁된 아동을 입소시켜 그들을 선도하여 건전한 사회인으로 육성하는 것을 목적으로 하는 시설

- 아동직업훈련시설 : 아동복지시설에 입소되어 있는 만 15세이상의 아동과 생활이 어려운 가정의 아동에 대하여 자활에 필요한 지식과 기능을 습득시키는 것을 목적으로 하는 시설
- 자립지원시설 : 아동복지시설에서 최소한 자에게 취업준비기간 또는 취업 후 일정기간 보호함으로써 자립을 지원하는 것을 목적으로 하는 시설
- 아동단기보호시설 : 일반가정에 아동을 보호하기 곤란한 일시적 사정이 있는 경우 아동을 단기간 보호하여 가정의 복지에 필요한 지원조치를 하는 것을 목적으로 하는 시설
- 장애인 생활시설 : 장애인이 필요한 기간 생활하면서 재활에 필요한 상담·치료·훈련등의 서비스를 받아 사회복귀를 준비하거나 장애로 인하여 장기간 요양하는 시설
- \* 장애인 지역사회재활시설·장애인직업재활시설·장애인유료복지시설은 제외
- 정신의료기관 : 의료법에 의한 정신병원·정신과의원 및 병원급 이상의 의료기관에 설치된 정신과
- 정신질환자사회복귀시설 : 정신보건법에 의하여 설치된 시설로서 정신질환자를 정신의료기관에 입원시키거나 정신요양시설에 입소시키지 아니하고 사회복귀촉진을 위한 훈련을 행하는 시설
- 정신요양시설 : 정신보건법에 의하여 설치된 시설로서 정신의료기관에서 의뢰된 정신질환자와 만성정신질환자를 입소시켜 요양과 사회복귀촉진을 행하는 시설
- 양로시설 : 노인을 입소시켜 무료 또는 저렴한 요금으로 급식 기타 일상생활에 필요한 편의를 제공함을 목적으로 하는 시설
- 실비양로시설 : 노인을 입소시켜 저렴한 요금으로 급식 기타 일상생활에 필요한 편의를 제공함을 목적으로 하는 시설
- 노인요양시설 : 노인을 입소시켜 무료 또는 저렴한 요금으로 급식·요양 기타 일상생활에 필요한 편의를 제공함을 목적으로 하는 시설
- 실비노인요양시설 : 노인을 입소시켜 저렴한 요금으로 급식·요양 기타 일상생활에 필요한 편의를 제공함을 목적으로 하는 시설
- \* 유료양로시설·실비노인복지주택·유료노인복지주택·유료노인요양시설·노인전문

요양시설·유료노인전문요양시설·노인전문병원은 제외

- 일시보호소: 요보호자에 대한 일시보호와 상담을 행하는 시설
- 선도보호시설: 보호처분에 의하여 위탁된 자를 대상으로 선도보호를 행하는 시설과 선도보호조치에 의하여 입소한 자를 대상으로 선도보호를 행하는 시설
- 자립자활시설: 요보호자 또는 선도보호시설에서 최소한 자중 사회적응이 곤란하거나 거주할 곳이 없는 자로서 본인이 희망하는 경우 6월의 범위 안에서 숙식·직업알선 등을 제공하여 사회적응을 용이하게 하는 시설

여기에 열거된 다수인보호시설은 모두 보호를 필요로 하는 계층을 수용하는 시설로서 그 시설의 운영자 내지 관리인이 이들을 함부로 다룰 가능성이 상존한다는 점에 특징이 있다. 예컨대 양로시설의 경우 유료양로시설·유료노인요양시설등은 영리적으로 운영되고 경제적 여유가 있는 노인들을 수용하기 때문에 보호시설의 범주에 들어가지 아니한다.

이와같은 다수인보호시설의 정의는 열거방식을 채택함에 따라 일부 시설이 누락될 소지가 있다. 예컨대 모자복지법에 의한 모자보호시설·모자자립시설·미혼모시설·일시보호시설이라든지 가정폭력방지및피해자보호등에관한법률에 의한 보호시설 등을 들 수 있는데 이들도 모두 곤궁한 처지에 놓인 다수인을 보호하는 시설이라는 점에서 인권유린의 현상이 될 소지를 안고 있다 할 것이다.

### Ⅲ. 다수인보호시설의 인권에 관한 형사법의 대응

#### 1. 관련규정

형법은 다수인보호시설에서 인권과 관련하여 발생할 수 있는 범죄행위를 규율함으로써 인권유린을 방지하고 있다.

여기에는 여러 가지 범죄가 있겠으나 학대죄와 아동학사죄, 체포·감금죄, 강간죄, 강제추행죄 등이 대표적이고 유기죄에 해당되는 경우도 있으며 다수인보호시설이 약취·유인죄와 관련될 수도 있다.

그밖에 특정범죄가중처벌법과 아동복지법·근로기준법등의 처벌규정도 같은 목적을 갖고 있다.

### (1) 유기죄

단순유기죄는 노유·질병 기타 사정으로 인하여 부조를 요하는 자를 보호할 법률상 또는 계약상 의무있는 자가 유기하는 행위를 처벌하는 것이다(형법 제271조제1항).

법률상 보호의무는 경찰관직무집행법 제4조에 의한 경찰관의 보호조치의무, 도로교통법 제50조에 의한 사고운전자의 구호의무등 공법상의 의무도 있으나 민법 제974조의 규정된 친족관계에 의한 부양의무가 가장 대표적이다.

계약상 보호의무는 그 계약이 유기자와 피유기자 사이에 체결될 것을 요하지 않으며 묵시적 계약도 포함된다.

그밖에 통설은 법률상·계약상 의무는 예시에 지나지 않고 사무관리·관습·조리에 의하여서도 보호의무가 발생한다고 하며, 결국 부진정부작위범의 보증인의무와 같은 것이라고 한다.<sup>2)</sup>

유기란 요부조자를 보호없는 상태에 덩으로써 그 생명·신체에 위협을 가져오는 행위를 말한다.

단순유기죄는 3년이하의 징역 또는 500만원이하의 벌금에 처하며, 그밖에 존속유기죄·중유기죄·중존속유기죄·영아유기죄·유기치사상죄·존속유기치사상죄 등에 대한 가중처벌을 규정하고 있다(제271조제2항 내지 제4항, 제272조, 제275조).

### (2) 학대죄와 아동학사죄

학대죄는 자기의 보호 또는 감독을 받는 사람을 학대하는 행위를 처벌하며, 아동학사죄는 자기의 보호 또는 감독을 받는 16세 미만의 자를 그 생명 또는 신체에 위협한 업무에 사용할 영업자 또는 그 종업자에게 인도하는 행위를 처벌하는 것이다(제273조, 제274조).

학대죄와 아동학사죄에서의 보호근거는 법률 또는 계약에 국한되지 않는다는 점에 특징이 있다. 특히 학대죄등 18세미만의 아동에 대하여는 아동복지법의 적용을 받는다.

학대는 생명·신체의 안전을 위태롭게 할 육체적 고통을 가하는 처우를 의미하며 예컨대 일상생활에 필요한 음식·휴식·수면을 허용하지 않거나 폭행을 가하는 경우를 들 수 있다.

2) 대법원은 통설에 반대한다(대법원 1977. 1. 11 76도3419 판결).

아동학사죄는 근로기준법 제51조의 금지직종과 관련되는데 그 형이 무거운 점에 비추어 근로기준법 위반보다 제한적으로 해석하여야 한다.

학대죄는 2년이하의 징역 또는 500만원이하의 벌금에 처하며 존속학대죄를 가중처벌한다. 아동학사죄는 5년이하의 징역으로 중형에 처하고 있다.

### (3) 체포·감금죄

체포란 사람의 신체에 대하여 직접적·현실적인 구속을 가하여서 행동의 자유를 빼앗는 것을 말하며, 감금은 사람을 일정한 장소 밖으로 나가지 못하게 하여 신체적 활동의 자유를 장소적으로 제한하는 것을 말한다.

체포·감금은 다수인보호시설에의 수용을 강제하는 경우에 발생할 수 있다.

체포·감금죄는 5년이하의 징역 또는 700만원이하의 벌금에 처하며(제276조 제1항), 존속체포·감금죄, 중체포·감금죄, 존속중체포·감금죄, 특수체포·감금죄, 상습체포·감금죄, 체포·감금치사상죄, 존속체포·감금치사상죄 등을 가중처벌하고 있다(제277조 내지 제282조).

그중 중체포·감금죄는 사람을 체포 또는 감금하여 가혹한 행위를 가한 경우를 말하며 예컨대 폭행 또는 협박을 가하거나 일상생활에 필요한 의식주를 제공하지 아니하거나 수면을 허용하지 아니하거나 여자를 발가벗겨 수치심을 일으키게 하는 것등이 여기에 해당하며, 다수인보호시설에서의 인권유린의 유형이 될 수 있다.

### (4) 약취·유인죄

약취·유인죄의 기본적 구성요건은 미성년자 약취·유인죄이며, 그밖에 영리·추행·간음목적약취·유인죄, 부녀매매죄, 국외이송목적약취·유인죄 등 목적범 형식의 구성요건이 규정되어 있다(제287조 내지 제289조).

약취와 유인이란 사람을 보호받는 상태 내지 자유로운 생활관계로부터 자기 또는 제3자의 실력적 지배하에 옮기는 것을 말한다.

미성년자 약취·유인죄는 10년이하의 징역으로 중형에 처하고 있다.

### (5) 강간죄·강제추행죄

강간죄는 부녀를 폭행 또는 협박으로 강간하는 행위를 처벌하는 것으로서 부녀의 성적 자기결정의 자유가 현저히 침해되는 것을 방지하려는 것이다(제297조).

강제추행죄는 폭행 또는 협박으로 사람을 추행하는 행위를 처벌하는 것으로서(제298조) 남자·여자를 불문하며, 추행이란 성욕의 흥분·자극 또는 만족을 목적으로 하는 행위로서 건전한 상식있는 일반인이 성적 수치·혐오의 감정을 느끼게 하는 일체의 행위를 의미한다.

강간죄는 3년 이상의 유기징역으로 엄벌하며, 강제추행죄는 10년 이하의 징역 또는 1500만원 이하의 벌금에 처하고, 그밖에 준강간죄, 준강제추행죄, 미성년자의제강간·강제추행죄, 강간등 상해치상죄, 강간등 살인·치사죄 등이 처벌되며, 독립된 구성요건으로서 미성년자·심신미약자 간음·추행죄, 업무상 위력등에 의한 간음죄 등이 있다.

그중 업무상 위력등에 의한 간음죄에는 업무·고용 기타 관계로 인하여 자기의 보호 또는 감독을 받는 부녀에 대하여 위계 또는 위력으로서 간음한 자를 처벌하는 피보호·감독 부녀간음죄와 법률에 의하여 구금된 부녀를 감호하는 자가 그 부녀를 간음한 경우를 처벌하는 피구금부녀간음죄가 있는데 전자가 다수인보호시설에서 발생가능성이 높은 범죄 유형이다.

#### (6) 가중처벌에 관한 특례법등의 적용대상

특정범죄가중처벌등에관한법률에서는 체포·감금죄, 약취·유인죄에 대한 가중처벌을 규정하였고, 특정강력범죄의처벌에관한특례법에서는 약취·유인죄와 강간·강제추행죄에 대한 가중처벌을 규정하였다.

그밖에 성폭력범죄의처벌및피해자보호등에관한법률에서는 성범죄와 관련된 형법상의 범죄에 대한 형량과 처벌절차상의 특례를 규정하고 있다.

### 2. 형사법적 대응의 한계

인권유린행위는 국제법이나<sup>3)</sup> 국내법의 영역에서 범죄행위로 규율하는 것은 일반적으로 용인되어 왔다. 따라서 형사법에서 일반법 내지 기본법의 위치에 놓인 형법에서 인권유린에 해당하는 행위를 범죄의 구성요건으로 규정한 것은 당연한 것이다.

그러나 형법은 사회적 여건의 변화에 맞춰 그때 그때 개정·보완하기가 쉽지 않기 때문에 형사특례법을 제정하거나 인권 내지 복지와 관련된 행정법에

3) 인권에 관한 대표적 국제조약은 국제연합인권규약으로서 경제적·사회적 및 문화적 권리에 관한 규약(A규약)과 시민적 및 정치적 권리에 관한 규약(B규약)으로 이루어져 있다.

해당하는 개별법률에서 이른바 행정형벌을 규정함으로써 형법의 미비점을 보완할 필요가 있다.

위에서 본 바와 같이 우리나라 형사특례법은 형법에 이미 규정된 구성요건에 대하여 가중처벌을 규정하는 내용이 대부분이고 심지어 성폭력범죄의 처벌 및 피해자보호등에 관한 법률에서도 구성요건은 형법상 성범죄와 큰 차이가 없다. 또한 복지 내지 인권관련 개별법률에서도 인권유린행위에 대한 구성요건의 보완을 내용으로 하는 형벌규정을 찾아보기 어렵다.

따라서 우리 형사법에서는 다수인보호시설에서의 인권보장을 담보하기 위한 구성요건에 있어 만전을 기하고 있다고 보기는 어렵다.

또한 형사법에서 완벽한 규정을 마련하고 있다고 하더라도 그것이 인권보장 장치로서 충분하다고 볼 수 없다는 점을 유의하여야 한다.

형법규정이 위하적 수단에 의한 범죄예방의 효과를 갖고 있음은 부인할 수 없으나 실제 충분한 예방수단이라고 보기는 어렵고 특히 복잡다난한 삶을 영위하는 현대사회에서 목전의 사태에 관심이 집중된 자에 대하여 형사처벌이 인권유린행위를 자행하지 아니하도록 억제할 수 있다고 기대하기는 어렵다. 또한 인권유린이 자행된 후 그 행위자를 처벌한다고 하여 인권유린을 당한 자의 상처가 치유되는 것은 아니다.

이와같은 점에서 형사법적 대응만으로는 인권보장에 만전을 기할 수 없고 이를 보완하기 위하여 행정법의 영역에서 사전적인 감독과 예방을 위한 여러 가지 방안을 마련하지 않을 수 없는 것이다.<sup>4)</sup>

#### IV. 복지관련 행정법령상의 다수인보호시설 수용자 보호제도

##### 1. 기본법 및 일반법의 규정

다수인보호시설은 거의 전부가 사회복지정책에 따라 설치·운영되고 있다. 사회복지에 관한 기본법인 사회복지기본법은 사회복지장을 『질병·장애·노령·실업·사망등의 사회적 위협으로부터 모든 국민을 보호하고 빈곤을 해소하며 국민생활의 질을 향상시키기 위하여 제공되는 사회복지·공공부조·사회복지서비스

4) 오늘날 환경이나 산업안전등 여러분야에서 형사법에 의한 사후처벌만으로 충분한 대처가 어렵다고 보아 각종 인·허가제도의 도입과 행정관청에 의한 주기적 감독 내지 교육의 실시 등 사전적 예방조치에 주력하고 있으며 이것이 현대 행정법의 새로운 특징으로 부각되고 있다.

및 관련 복지제도』라고 정의하고, 그중 다수인보호시설과 관련되는 사회복지서비스에 관하여는 『국가·지방자치단체 및 민간부문의 도움을 필요로 하는 모든 국민에게 상담·재활·직업소개 및 지도, 사회복지시설이용 등을 제공하여 정상적인 사회생활이 가능하도록 지원하는 제도』라고 정의하고 있다(제3조).

동법은 사회보장의 급여를 받을 권리, 즉 사회보장수급권을 규정하고 사회보장제도의 운영원칙에 관하여 규정하고 있다(제2장 및 제4장).

다수인보호시설에 관한 일반법은 사회복지사업법이라고 할 수 있는데 동법은 사회복지사업의 정의를 국민기초생활보장법·아동복지법등 14개 법률에 의한 보호·선도 또는 복지에 관한 사업과 사회복지상담·부랑인 보호·직업보도·무료숙박·지역사회복지·의료복지·재가복지·사회복지관운영·정신질환자 및 미완치자 사회복지귀에 관한 사업등 각종 복지사업과 이에 관여된 자와 봉사활동 및 복지시설의 운영 또는 지원을 목적으로 하는 사업으로 규정하고 있다(제2조).

그리고 사회복지사업을 목적사업으로 설립되는 사회복지법인제도를 도입하고 있는 바, 이는 종전에 민법상의 비영리법인제도를 발전시킨 것으로서<sup>5)</sup> 임원에 대한 통제의 강화(임원선임보고, 감사중 1인 추천, 겸직금지 및 해임명령등), 재산에 대한 통제의 강화(기본재산의 매각등에 대한 허가, 재산취득보고 등), 설립허가 취소사유의 구체적 명시, 수익사업에 대한 통제등을 규정하여 일종의 특수법인으로 취급하고 있다(제2장).

동법 제3장은 사회복지시설에 관하여 여러 가지 사항을 정하고 있는데 우선 국가·지방자치단체가 사회복지시설을 설치·운영할 수 있고 그밖의私人이 이를 설치·운영하고자 할 때에는 시장 또는 구청장에게 신고하도록 하였으며(폐쇄명령을 받고 1년이 경과되지 아니한 자는 신고수리거부) 특히 사회복지관과 부랑인보호를 위한 시설의 설치·운영에 관한 사항과 부랑인보호를 위한 시설의 입·퇴소의 기준·절차 및 직업보도등에 관한 사항은 보건복지부령으로 정하도록 하였는데 부랑인보호시설은 이 법에서 직접 그 시설의 정의와 설치·운영요건 등을 규정하여 아동복지법·노인복지법·모자복지법 등 각 개별 법률에 근거를 둔 사회복지시설과 구분된다. 이에 따라 보건복지부령으로 부랑인복지시설설치·운영규칙을 제정하고 있다.

사회복지시설에 대한 규제로서는 보험가입의무(제34조의2), 시설의 안전점검등(제34조의3), 시설의 장의 상근의무 및 결격사유(제35조), 후원금품대장

5) 이와같이 민법상 비영리법인제도를 개별법에서 특수법인과 유사한 유형으로 발전시킨 사례로서는 학교법인·의료법인·법무법인·회계법인 등 여러 가지를 들 수 있다.

등 서류비치의무(제37조), 시설의 휴지·재개·폐지신고등(제38조), 시설수용인원의 제한(제40조) 등이 있고 일반적 감독조항으로서 i) 시설의 설치기준에 미달하게 된 때 ii) 사회복지법인 또는 비영리법인의 설립허가가 취소된 때 iii) 설치목적의 달성 기타의 사유로 계속하여 운영될 필요가 없다고 인정될 때 iv) 회계부정이나 불법행위 기타 부당행위등이 발견된 때 v) 기타 이 법 또는 이 법에 의한 명령에 위반한 때에는 그 시설의 개선, 사업의 정지, 시설의 장의 교체를 명하거나 시설의 폐쇄를 명할 수 있는 규정을 두고 있다(제40조).<sup>6)</sup>

그밖에 제4장에서는 보조금의 지원근거(제42조), 시설의 평가 및 감독·지원에의 반영(제43조), 후원금의 적정관리(제45조)와 일반적 지도·감독규정으로서 사회복지사업운영자에 대한 지도·감독, 보고징수, 자료제출요구, 출입검사 및 질문에 관한 조항을 두고 있다(제51조).

이와같은 여러 규정가운데 제40조 및 제51조를 제외하고는 다수인보호시설에서의 인권보호와 직접 관련된 것은 아니고, 또한 제40조와 제51조도 포괄적 감독규정으로서 감독상의 재량 폭을 너무 넓혀 인권보호의 취지를 충분히 달성하는데 지장이 예상된다.

## 2. 개별복지법률상의 규정

국가인권위원회법상 다수인보호시설은 위에서 본 부랑인복지시설을 제외하고는 아동복지법·노인복지법·장애인복지법·정신보건법·윤락행위등방지법·보호관찰등에관한법률에 의하여 설치된 시설로 규정되어 있는데, 이들 개별적 설치근거법률에서도 일정한 지도·감독조항을 두고 있으며 이들은 동 시설내에서의 인권보호와 직접적인 관련이 있다.

아동복지법에서는 시설설치신고(제14조), 휴지·폐지등의 신고(제15조), 시설의 개선, 사업의 정지·폐쇄(제21조), 시설에의 출입 조사 및 질문(제30조), 비용보조(제31조이하) 등의 규정을 두고 있는데 이들은 일반법인 사회복지사업법과 대부분 중복되며 법체계상 혼란만 가져오고 있다.

6) 제40조제1호의 취지에 비추어 볼 때 부랑인복지시설설치·운영규칙상의 기준은 신고수리요건으로 해석할 수 있는데 법문의 표현으로는 불명확하며, 설치기준 미달시 폐쇄명령을 할 수 있도록 하고 1년간 신고수리를 금지한 것도 불합리한 바(운영상 개선명령제도를 활용함으로써 어느 정도 대처가능), 이는 규제개혁위원회에서 무리한 규제완화시책을 강제한 탓으로 보여진다.

노인복지법의 경우에도 시설설치신고(제33조), 폐지·휴지등의 신고(제40조), 보고징수·출입조사(제42조), 사업의 정지·폐지(제43조), 비용보조(제47조) 등의 규정을 두었으며, 장애인복지법 역시 신고 및 감독에 있어 유사한 내용을 규정하고 있어 위와 같은 문제가 있다.

따라서 사회복지사업법에서 일률적으로 규정하면서 인권보호관련규정을 좀 더 구체화시키는 입법적 개선이 요망된다고 하겠다.<sup>7)</sup>

## V. 국가인권위원회법상의 제도

### 1. 관련규정

2001. 5. 24 법률 제6481호로 제정된 국가인권위원회법<sup>8)</sup>은 국가인권위원회를 국가기관으로 설치하고 인권침해행위와 차별행위로 대별하여 각종 인권보호조치를 규정하고 있다.

다수인보호시설과 관련하여서는 우선 제24조에서 방문조사제도를 규정하고 있는데, 이는 위원회와 소위원회가 필요하다고 인정하는 경우 그 의결을 거쳐 다수인보호시설을 방문하여 조사할 수 있으며 이때 위원은 필요하다고 인정하는 소속직원 및 전문가를 동반할 수 있고 구체적 사항을 특정하여 소속직원 및 전문가에게 조사를 위임할 수도 있는 제도이다(조사를 위임받은 전문가가 그 사항에 대하여 조사를 할 때에는 소속직원을 동반하여야 함). 방문조사를 하는 위원, 소속직원 또는 전문가는 그 권한을 표시하는 증표를 지니고 이를 관계인에게 제시하여야 하며, 방문 및 조사를 받는 다수인보호시설의 장 또는 관리인은 즉시 방문 및 조사에 필요한 편의를 제공하여야 하며, 방문조사를 하는 위원등은 다수인 보호시설의 직원 및 수용되어 있는 자와 면담할 수 있고 구술 또는 서면으로 사실 또는 의견을 진술하게 할 수 있다.

---

7) 규제개혁위원회에서 초기에 전부처 50퍼센트 규제철폐를 지시함에 따라 숫자 맞추기에 급급한 사례가 허다하였는데, 이들 사회복지시설의 설치허가·등록제도를 신고제도로 완화하는 것은 사실상 하나의 규제로 보아야 함에도 개별법률에 중복하여 산재된 규정들을 모두 규제개선 실적으로 계상한 것도 그 일례에 해당한다.

8) 처음 구상한 법률제명은 인권법이었으나 인권위원회를 국가기관으로 설치하여야 한다는 재야 인권단체의 격렬한 주장에 밀려 법률의 제명까지 바꾸게 되었는데, 동법은 작용법적 요소가 많으므로 조직법의 제명을 붙인 것은 어색하다.

다수인보호시설의 직원은 위원등이 시설수용자를 면담하는 장소에 입회할 수 있으나 대화내용을 녹음하거나 녹취하지 못한다. 방문조사의 절차와 방법 등에 관한 구체적인 내용은 대통령령에 위임하였고, 이에 따라 동법시행령 제 3조 이하에서 여기에 관하여 규정하고 있다.

방문조사를 하고자 하는 때에는 당해 다수인보호시설의 장 또는 관리인에게 그 취지·장소·일정 등을 미리 통지하되, 긴급을 요하는 경우와 미리 통지하면 조사목적달성이 어렵다고 인정되는 경우는 제외하도록 하였고, 방문조사를 하는 위원등은 필요시 관계 행정기관의 장에게 지원을 요청할 수 있도록 하였으며, 조사방법으로는 i) 다수인보호시설의 직원이나 시설수용자등의 진술 청취 ii) 다수인보호시설의 장 또는 관리인에 대한 자료제출요구 iii) 녹음·녹화·사진촬영과 시설수용자의 건강상태조사 등 필요한 물건·사람·장소 그 밖의 상황 확인을 규정하였다. 이때 녹음·녹화내용은 당해 진술의 취지 또는 조사대상의 상태를 확인하는 등 조사의 목적으로만 사용하여야 하고 녹음·녹화상태 그대로 공표하는 것을 금지하였다. 방문조사를 마친 때에는 그 내용을 방문조사조서에 기재하여야 한다.

그리고 위원등이 시설수용자와 면담하는 경우 당해 시설의 장 또는 관리인은 자유로운 분위기에서 면담이 이루어질 수 있는 장소를 제공하여야 하며, 위원등은 입회직원의 수를 제한하도록 요구할 수 있고 그 직원은 위원등의 승낙없이 면담에 참여할 수 없으며 자신의 의견을 개진하는 등의 방식으로 시설수용자의 진술을 방해하지 못하도록 하였다.

면담을 실시한 위원은 면담을 하였다는 이유로 다수인 보호시설의 직원 또는 시설수용자가 신체·건강상의 위해, 그밖의 불이익을 받을 우려가 있는 경우 시설의 장 또는 관리인에게 이를 방지하기 위한 조치를 취해 줄 것을 요청할 수 있고, 시설의 장 또는 관리인은 당해 조치의 내용을 위원회에 즉시 통보하여야 한다.

국가인권위원회법 제4장에서는 인권침해의 조사와 구제에 관하여 규정하고 있는데 인권침해행위는 차별행위와 협의의 인권침해행위로 구분하여 후자는 『국가기관·지방자치단체 또는 구금·보호시설의 업무수행(국회의 입법 및 법원·헌법재판소의 재판은 제외)과 관련하여 헌법 제10조 내지 제22조에 보장된 인권을 침해당한 경우』로 정의하고 있다.

여기에서 헌법 제10조 내지 제22조의 기본권은 포괄적 기본권과 평등권 및 재산권을 제외한 자유권적 기본권 전체를 가리킨다.

우선 국가인권위원회법 제30조제1항에서는 위원회에 대한 인권침해행위 진정권을 규정하고 있는데 진정을 할 수 있는 자는 피해자 본인과 그 사실을 알고 있는 사람이나 단체이다. 위원회는 지정이 없는 경우에도 인권침해가 있다고 믿을만한 상당한 근거가 있고 그 내용이 중대하다고 인정할 때에는 이를 직권으로 조사할 수 있다.

시설수용자가 위원회에 진정하고자 하는 경우 그 시설에 소속된 직원은 그 사람에게 즉시 진정서를 작성하는데 필요한 시간과 장소 및 편의를 제공하고, 시설수용자가 위원등의 면전에서 진정하기를 원하는 경우 소속직원은 즉시 그곳을 위원회에 통보하도록 하였다. 소속직원은 시설수용자가 작성한 진정서를 즉시 위원회에 송부하고 위원회로부터 접수증명원을 발급받아 이를 진정인에게 교부하여야 하며, 위의 통보에 대한 위원회의 확인서 및 면담일정서는 발급받는 즉시 진정을 원하는 시설수용자에게 교부하여야 한다.

위원회는 통보를 받은 경우 혹은 시설수용자가 진정을 원한다고 믿을 만한 상당한 근거가 있는 경우 위원등으로 하여금 다수인보호시설을 방문하게 하여 진정을 원하는 시설수용자로부터 구술 또는 서면으로 진정을 접수하여야 하며, 이때 진정을 접수한 위원등은 즉시 접수증명원을 작성하여 진정인에게 교부하여야 하고, 위원등의 다수인 보호시설의 방문 및 진정의 접수에 관하여는 앞의 방문조사에 관한 규정을 준용하도록 하였다.

시설에 수용되어 있는 진정인(진정을 하려는 자 포함)과 위원등과의 면담에는 시설의 직원이 참여하거나 그 내용을 청취 또는 녹취하는 것을 금지하되, 보이는 거리에서 시설수용자를 감시할 수 있도록 하였다.

소속공무원등은 시설수용자가 위원회에 제출할 목적으로 작성한 진정서 또는 서면을 열람할 수 없도록 하고, 시설수용자의 자유로운 진정서 작성과 제출을 보장하기 위하여 다수인 보호시설에서 이행하여야 할 조치 및 그밖의 필요한 절차와 방법은 대통령령으로 정하도록 하였다.

이에 따라 동법시행령 제6조 내지 제11조에서 다음과 같은 사항을 규정하고 있다.

먼저 다수인보호시설의 장 또는 관리인은 시설수용자를 최초로 보호·수용하는 때에는 시설수용자에게 인권침해사실을 위원회에 진정을 할 수 있다는 뜻과 그 방법을 고지하도록 하고 인권침해에 관하여 위원회에 진정할 수 있다는 뜻과 그 방법을 기재한 안내서를 시설수용자가 상시로 열람할 수 있는 곳

에 비치하도록 하였다. 또한 당해 시설안의 적절한 장소에 진정함을 설치하고, 용지·필기도구 및 봉함용 봉투를 비치하며, 진정함을 설치한 때에는 위원회에 진정함이 설치된 장소를 통보하도록 하는 등 진정함의 설치 및 운용에 관하여서는 상세히 규정하고 있다.

다수인보호시설에 소속된 직원은 위원회명의로 서신을 개봉한 결과 당해 서신이 위원회가 진정인인 시설수용자에게 발송한 서신임이 확인된 때에는 당해 서신중 위원회가 열람금지를 요청한 특정서면은 열람하지 못하도록 하였다.

또한 시설수용자가 다수인보호시설의 장 또는 관리인에 대하여 위원회에 보내는 진정서 그 밖의 서면의 작성의사를 표명한 때에는 당해 시설의 장 또는 관리인은 이를 금지하거나 방해하여서는 아니되며, 다수인보호시설에 소속된 공무원 또는 직원은 시설수용자가 위원회에 보내기 위하여 작성 중이거나 소지하고 있는 진정서 또는 서면을 열람·압수 또는 폐기하여서는 아니되고(미리 작성의사를 표명하지 아니하고 작성 중이거나 소지하고 있는 문서의 경우에는 예외) 다수인보호시설에 소속된 직원은 시설수용자가 징벌혐의로 조사를 받고 있거나 징벌을 받고 있는 중이라는 이유로 위원회에 보내기 위한 진정서 또는 서면을 작성하거나 제출할 수 있는 기회를 제한하는 조치를 하지 아니하도록 하였다.

위원회는 접수한 진정이 i) 진정의 내용이 위원회의 조사대상에 해당하지 아니하는 경우 ii) 진정의 내용이 명백히 거짓이거나 이유없다고 인정되는 경우 iii) 피해자가 아닌 자가 한 진정에 있어서 피해자가 조사를 원하지 않는 것이 명백한 경우 iv) 진정원인이 된 사실이 발생한 날부터 1년이상 경과하여 진정한 경우(진정원인이 된 사실에 관하여 공소시효 또는 민사상 시효가 완성되지 아니한 사건으로서 위원회가 조사하기로 결정한 경우에는 예외) v) 진정이 제기될 당시 진정의 원인이 된 사실에 관하여 법원 또는 헌법재판소의 재판, 수사기관의 수사 또는 그밖의 법률에 따른 권리구제절차가 진행중이거나 종결된 경우(수사기관이 인지하여 수사중인 형법 제123조 내지 제125조의 죄에 해당하는 사건과 동일한 사안에 대하여 위원회에 진정이 접수된 경우에는 예외) vi) 진정이 익명 또는 가명으로 제출된 경우 vii) 진정이 위원회가 조사하는 것이 적절하지 아니하다고 인정되는 경우 viii) 진정이 진정을 취하는 경우 ix) 위원회가 각각한 진정과 동일한 사실에 관하여 다시 진정한 경우 x) 진정의 취지가 당해 진정의 원인이 된 사실에 관한 법원의 확정판결이나 헌법재판소의 결정에 반하는 경우에는 그 진정을 각하하되, 필요하다고 인정할 때에는 그 진정을 관계기관에 이송할 수 있고 진정을 이송받은 기관은 위원회의 요청

이 있는 때에는 지체없이 그 처리결과를 위원회에 통보하도록 하였다.

그리고 진정의 내용이 다른 법률에 정한 권리구제절차에 따라 권한을 가진 국가기관에 제출하고자 하는 것이 명백한 경우에 위원회는 지체없이 그 진정을 그 다른 국가기관에 이송하고 위원회가 진정에 대한 조사를 시작한 후에 진정의 원인이 된 사실과 동일한 사안에 관하여 피해자의 지정 또는 고소에 의하여 수사가 개시된 경우에는 그 진정을 관할수사기관에 이송하도록 하였다.

진정의 원인이 된 사실이 범죄행위에 해당된다고 믿을 만한 상당한 이유가 있고 그 혐의자의 도주 또는 증거의 인멸등을 방지하거나 증거의 확보를 위하여 필요하다고 인정할 경우에 위원회는 검찰총장 또는 관할수사기관의 장에게 수사의 개시와 필요한 조치를 의뢰할 수 있고 의뢰를 받은 검찰총장 또는 관할수사기관의 장은 지체없이 그 조치결과를 위원회에 통보하도록 하였다.

위원회의 조사는 국가기관의 기능수행에 지장을 초래하지 않도록 유의하여야 하며, 개인의 사생활을 침해하거나 계속중인 재판 또는 수사중인 사건의 소추에 부당하게 관여할 목적으로 하여서는 아니된다.

진정에 관한 조사방법으로서는 i) 진정인·피해자·피진정인(당사자) 또는 관계인에 대한 출석요구 및 진술청취 또는 진술서 제출요구 ii) 당사자, 관계인 또는 관계기관등에 대하여 조사사항과 관련이 있다고 인정되는 자료등의 제출요구 iii) 조사사항과 관련이 있다고 인정되는 장소, 시설, 자료등에 대한 실지조사 또는 감정 iv) 당사자, 관계인, 관계기관등에 대하여 조사사항과 관련이 있다고 인정되는 사실 또는 정보에 대한 조회를 규정하였고, 위원회는 조사를 위하여 필요하다고 인정하는 경우 위원등으로 하여금 일정한 장소 또는 시설을 방문하여 장소, 시설, 자료등에 대하여 실지조사 또는 감정을 하게 할 수 있으며, 이때 그 장소 또는 시설에 당사자나 관계인의 출석을 요구하여 진술을 들을 수 있도록 하였다.

진술서의 제출을 요구받은 자는 14일 이내에 진술서를 제출하여야 하고, 피진정인에 대한 출석요구는 인권침해행위를 행한 행위당사자의 진술서만으로는 사안을 판단하기 어렵고, 인권침해행위가 있었다고 볼 만한 상당한 이유가 있는 경우에 한하여 할 수 있으며, 조사를 하는 위원등은 그 장소 또는 시설을 관리하는 장 또는 직원에게 필요한 자료나 물건의 제출을 요구할 수 있도록 하고 있다.

위원회는 조사에 필요한 자료등의 소재 또는 관계인에 관하여 알고자 할 때에는 그 내용을 알고 있다고 믿을 만한 상당한 이유가 있는 사람에게 질문하거나 그 내용을 포함하고 있다고 믿을 만한 상당한 이유가 있는 서류 및 그

밖의 물건을 검사할 수 있다.

위원회는 진정을 조사한 결과 진정의 내용이 i) 사실이 아닌 경우 ii) 조사대상 인권침해행위에 해당하지 아니하는 경우 iii) 이미 피해회복이 이루어지는 등으로 별도의 구제조치가 필요하지 아니하다고 인정하는 경우에는 그 진정을 기각하며, 조사중이거나 조사가 끝난 진정에 대하여 사건의 공정한 해결을 위하여 필요한 구제조치를 당사자에게 제시하고 합의를 권고할 수 있다.

위원회는 진정에 대하여 인권침해가 있다고 인정하고 합의가 이루어지지 않은 경우에 당사자의 신청 또는 직권에 의하여 진정을 조정위원회에 회부하여 조정 절차를 시작할 수 있다. 이 경우 조정은 재판상의 화해와 같은 효력이 있다.

위원회가 진정을 조사한 결과 인권침해가 일어났다고 판단하는 때에는 피진정인, 그 소속기관·단체 또는 감독기관의 장에게 i) 조사대상 인권침해행위의 중지 ii) 원상회복·손해배상 그밖의 필요한 구제조치 iii) 동일 또는 유사한 인권침해행위의 재발을 방지하기 위하여 필요한 조치 iv) 법령·제도·정책·관행의 시정 또는 개선을 권고할 수 있다.

또한 위원회는 지정을 조사한 결과 진정의 내용이 범죄행위에 해당하고 이에 대하여 형사처벌이 필요하다고 인정할 때에는 검찰총장에게 그 내용을 고발할 수 있고 소속기관등의 장에게 징계를 권고할 수 있다.

위원회는 진정을 접수한 후 조사대상 인권침해행위가 계속중에 있다는 상당한 개연성이 있고, 이를 방지할 경우 회복하기 어려운 피해발생의 우려가 있다고 인정할 때에는 그 진정에 대한 결정 이전에 진정인이나 피해자의 신청에 의하여 또는 직권으로 피진정인, 그 소속기관등의 장에게 긴급구제조치를 권고할 수 있는데 그 내용은 i) 의료, 급식, 피복등의 제공 ii) 장소, 시설, 자료등에 대한 실지조사 및 감정 또는 다른 기관이 하는 검증 및 감정에 대한 참여 iii) 시설수용자의 구금 또는 수용장소의 변경 iv) 인권침해행위의 중지 v) 인권침해를 일으키고 있다고 판단되는 공무원의 그 직무로부터의 배제 vi) 그밖에 피해자의 생명, 신체의 안전을 위하여 필요한 사항으로 되어 있다.

또한 위원회는 필요하다고 인정하는 때에는 당사자 또는 관계인등의 생명 및 신체의 안전과 명예의 보호 또는 증거의 확보나 인멸의 방지를 위하여 필요한 조치를 하거나 관계인 및 그 소속기관등의 장에게 그 조치를 권고할 수 있다.

위원회의 진정에 대한 조사·조정 및 심의는 비공개로 하되, 위원회의 의결이 있는 때에는 이를 공개할 수 있고, 진정의 조사 및 조정의 내용과 처리결

과, 관계기관등에 대한 권고와 관계기관등이 한 조치등을 공표할 수 있다. 다만, 다른 법률에 의하여 공표가 제한되거나 개인의 사생활의 비밀이 침해될 우려가 있는 경우에는 그러하지 아니하다.

진정서작성등의 방해에 대하여는 3년이하의 징역 또는 1천만원이하의 벌금을 규정하고, 긴급구제조치방해에 대하여는 1년이하의 징역 또는 500만원이하의 벌금을 규정하였다.

그밖에 정당한 이유없이 방문조사 또는 실지조사를 거부, 방해 또는 기피한 자, 위원회의 진술서 제출요구 또는 출석요구에 응하지 아니한 자, 정당한 자료등의 제출요구 및 사실조회에 응하지 아니하거나 거짓의 자료등을 제출한 자 등에 대하여는 1천만원이하의 과태료에 처하도록 하였다.

## 2. 예상효과 및 전망

국가인권위원회법은 다수인보호시설에서의 인권문제를 구체적으로 언급한 첫 번째 법률로서 그 의의가 크다고 할 것인데, 국가인권위원회의 위상이 대통령 직속의 최고인권감시기관이고 국가기관을 포함한 모든 기관·단체·개인의 인권침해행위를 조사하여 바로잡는 기능을 수행한다는 점에서 획기적인 인권개선이 기대된다.

다수인보호시설에서의 인권문제는 앞에서 언급한 바와 같이 사후적 처벌만으로는 미흡하고, 사전적 지도·감독도 관계법령 체계상의 문제는 물론 담당 공무원들이 인권보호에만 집중할 수 없다는 등의 문제를 안고 있다는 점에서 국가인권위원회에 의한 감시활동의 중요성이 부각되고 있다.

이 법에서는 위원회의 방문조사와 피해당사자의 진정절차등 그동안 감추어져 왔던 인권문제를 밖으로 끌어내어 심층적으로 다룰 수 있는 여건을 조성하는데 주안점을 두고 있다.

다만 국가인권위원회의 구성에 있어 재야인권단체 출신의 비율이 높고 법무부 등 기존의 인권옹호업무 담당기관과의 갈등 및 마찰의 불씨를 안고 있어 국가인권위원회가 기관의 위상을 확고히 정립하고 본래의 기능을 제대로 수행하기까지는 다소의 시간이 걸릴 것으로 전망된다.

## The Protection of Human Rights at the Social Facilities

Cho, Jeong-Chan\*

The social facilities for protection were established to help the social minorities sustain their lives but the problems have arisen that the supervisors of the facilities infringed on the human rights of those in the custody of them.

The National Human Rights Commission Act defines the social facilities for protection, which include the protective facilities for children, the disabled, the mentally-ill, the aged, women in prostitution and rehabilitants, but did not include the facilities for low-income female-headed households and victims of violence against women.

The Criminal Act can punish those involved in most infringements on human rights at the social facilities for protection but fails to apply in some infringement cases. To protect human rights the prior measure is more important than the punishment after the infringement. Therefore, the establishment acts of each social facility for protection should put more emphasis on the measure of prior control and prevention.

Many Acts on the social welfare have only general provisions of control over the facilities and are not enough for the protection of human rights.

The newest important Act on the human rights of those in the facilities is the National Human Rights Commission Act, which compensates those suffering the human rights infringement, orders correction and applies sanction against the facility.

However, the National Human Rights Commission has to overcome the frictions with other governmental authorities for more effective performance.

---

\* Senior legislative officer, Minister of Legislation