

국민에 대한 국가의 손해배상청구소송 무엇이 문제인가?

일시 _ 2016년 12월 15일(목) 14:00

장소 _ 국회 입법조사처 대회의실

국민에 대한 국가의 손해배상청구소송 무엇이 문제인가?

일시 _ 2016년 12월 15일(목) 14:00

장소 _ 국회 입법조사처 대회의실

시 간		프로그램
13:30~14:00	30분	· 등록 및 접수
개회식		
14:00~14:30	30분	· 국민의례 · 내빈소개 · 개회사 : 금태섭, 이용주, 노회찬 국회의원, 배춘환 대표 · 축 사 : 정세균 국회의장
제1부 : 주제발표		사회 : 박래균 운영위원(손잡고)
14:30~15:10	40분	· 장석우 변호사(금속법률원) · 서선영 변호사(민주사회를 위한 변호사 모임)
제2부 : 패널토론 및 질의응답		
15:10~16:00	50분	· 김종철 교수(연세대학교 법학전문대학원) · 김득중 지부장(금속노조 쌍용자동차지부) · 허진민 변호사(참여연대 공익인권법센터) · 강동균 (강정마을 해군기지 반대대책위) · 박은정 정책국장(민주노총 정책실)
16:00~16:20	20분	· 질의응답(세미나 참여자)
16:20~16:25	5분	폐회사

목차

제1부 : 주제발표

- 장석우 변호사(금속법률원)..... 15
- 서선영 변호사(민주사회를 위한 변호사 모임)..... 33

제2부 : 패널토론 및 질의응답

- 김종철 교수(연세대학교 법학전문대학원)..... 53
- 김득중 지부장(금속노조 쌍용자동차지부)..... 57
- 허진민 변호사(참여연대 공익인권법센터)..... 61
- 강동균 (강정마을 해군기지 반대대책위)..... 65
- 박은정 정책국장(민주노총 정책실)..... 71

개회사

더불어민주당 / 서울 강서갑국회의원
금태섭



안녕하십니까?

더불어민주당 강서갑 국회의원 금태섭입니다.

오늘 이용주, 노회찬 의원님, 손잡고 등과 함께 『국민에 대한 국가의 손해배상청구 소송, 무엇이 문제인가? -쟁의, 집회 사례를 중심으로-』라는 주제의 토론회를 개최하게 되어 무척 기쁘게 생각합니다.

헌법 제21조에서는 “모든 국민은 집회·결사의 자유를 가진다. 집회·결사에 대한 허가는 인정되지 아니한다.”고 규정하여 집회의 자유를 표현의 자유로서 언론·출판의 자유와 함께 국민의 기본권으로 보장하고 있습니다. 헌법재판소도 “집회의 자유는 정치·사회현상에 대한 불만과 비판을 공개적으로 표출케 함으로써 정치적 불만세력을 사회적으로 통합하여 정치적 안정에 기여하는 역할을 한다. 언론·출판의 자유와 더불어 대의제 자유민주국가에서는 필수적 구성요소가 되는 것이다. 이러한 의미에서 헌법이 집회의 자유를 보장한 것은 관용과 다양한 견해가 공존하는 다원적인 ‘열린사회’에 대한 헌법적 결단인 것이다(헌재 2009. 9. 24. 2008헌가25).”라고 분명히 하고 있습니다.

그런데 국가가 집회·시위 현장에 공권력을 투입하는 것에 더해 수억에서 수십억의 금액에 달하는 손해배상청구를 하는 사례가 빈발하고 있습니다. 2008년 광우병 촛불 집회에 참가한 참여연대 등을 시작으로, 2009년 쌍용자동차 노동쟁의에서 노조와 조합원, 2014년 송전탑 반대 밀양 주민대책위, 2015년 세월호 진상규명을 요구한 4.16 연대, 2016년 해군기지 반대 강정마을 대책위 등이 대표적인 사례입니다.

국가에 의한 손해배상청구의 경우 청구금액이 수억원에서 수십억원에 달하기 때문에, 손해배상책임 인용 여부와 관계없이 피소자인 국민 개인이나 노조는 소송비용조차 감당하기 어렵습니다.

이처럼 정치·사회현상에 대해 공적 의견 표명을 이유로 소송을 제기하는 것은 승소는 물론 피소자에게 부담과 공포감을 주기 위한 목적이 있습니다. 특히 국가에 대한 비판·반대를 사전에 봉쇄하는 효과를 기대하고 있습니다. 이러한 ‘입막음 소송, 전략적 봉쇄소송’ 제기는 국가를 넘어 공인, 기업, 언론으로 점차 확대해 가고 있습니다.

오늘 토론회에서는 집회의 자유를 위축시키는 국가의 손해배상청구소송의 실태를 확인하고, 이를 개선하기 위한 방안을 다각도로 모색하고자 합니다. 장석우, 서선영 변호사님의 발제를 듣고 김종철 교수님, 김득중 지부장님, 허진민 변호사님, 강동균님, 박은정 정책국장님의 토론이 있을 예정입니다.

저 역시 오늘 논의된 내용을 바탕으로 국민을 상대로 한 국가의 손해배상 청구 및 전략적 봉쇄소송이 남발되지 않도록 하는 입법적 노력을 아끼지 않겠습니다. 참고로 저는 표현의 자유의 실질적 보장을 위해 지난 9월에 ‘사실적시에 의한 명예훼손죄와 모욕죄를 폐지하고 명예훼손죄를 친고죄’로 하는 「형법」 개정안을 발의하였습니다.

다시 한 번 세미나에 함께 해 주신 모든 분들께 감사드립니다.

2016년 12월 15일
국회의원 금 태 섭

인사말

정의당 원내대표
노회찬



안녕하십니까. 정의당 원내대표를 맡고 있는 창원시 성산구 국회의원 노회찬입니다. 국가의 손해배상청구로부터 국민의 헌법상 권리인 집회·결사의 자유를 보호할 방안을 고민하는 이번 토론회에 참석해 주신 발제자 및 토론자 여러분께 깊이 감사드립니다.

시민의 집회의 자유, 노동자의 단체행동권은 민주주의 사회를 구성하는 핵심적 요소입니다. 시민이 정권을 비판하는 목소리, 노동자가 정당한 권리를 요구하는 목소리가 광장에서 자유롭게 오가는 모습이야말로 건강한 민주주의 사회의 표상입니다. 헌법재판소 역시 “헌법이 집회의 자유를 보장한 것은 관용과 다양한 견해가 공존하는 다원적인 ‘열린사회’에 대한 헌법적 결단” (헌법재판소 2009. 9. 24. 2008헌가25)이라고 밝힌 바 있습니다.

그러나 저는 국회 법제사법위원회 위원으로서, 법원·검찰·경찰이 집회 참가자나 쟁의에 나선 노동자들을 수사·기소하고 형을 결정하는 과정에서 집회·결사의 자유를 지나치게 통제하려는 경향을 드러낸 사례를 자주 목격합니다. 한상균 민주노총 위원장에 대한 검찰의 무리한 기소 및 법원의 과도한 양형, 유성기업 사건에 대한 검찰수사 등이 그 대표적 사례입니다.

그런데 최근 들어, 정부가 형사처벌의 형태 이외에 민사손해배상청구의 형태로 집회 및 쟁의행위의 주도자에게 불이익을 주는 사례가 증가하고 있습니다. 집회 주최측이나 쟁의를 주도한 노동조합에 대해 불법행위 손해배상청구소송을 제기한 뒤, 졸지에 거액의 손배소송 피고가 된 단체의 핵심 재산을 가압류하는 것입니다.

이같은 경향은 대규모 집회의 개최 및 노동자의 정당한 쟁의행위에 심각한 위축효과

(Chilling effect)를 미칩니다. 거액의 손해배상청구액 자체도 개인 및 단체에 커다란 위협으로 작용하지만, 가압류가 미치는 영향은 더욱 심각합니다. 만일 법원이 집회나 쟁의행위를 “정당행위”로 인정하고, 소송에서 승리한다 하더라도, 판결이 확정되기까지의 기나긴 시간 동안 단체의 핵심재산을 전혀 처분할 수 없게 되어 단체의 운영이나 정당한 활동에 큰 타격을 받기 때문입니다. 그럼에도 불구하고 법원은 원고 측의 ‘소명’만 있으면 비교적 쉽게 가압류결정을 내리는 경향이 있어, 손배가압류가 집회·결사의 자유 및 노동3권에 대한 대한 심각한 위협요소로 작용하고 있습니다.

정의당은 지난 10월 이정미 의원의 대표발의로, 단체교섭 또는 쟁의행위 그 밖의 노동조합의 활동으로 발생한 손해배상청구권의 강제집행을 보전할 목적으로 한 가압류를 금지하는 「노동조합 및 노동관계조정법 일부개정법률안」을 당론 발의했습니다. 정의당은 앞으로도 집회참가자 및 쟁의에 참가한 노동자에 대한 국가의 손배청구를 통제할 방법을 고민하고, 입법적 해결방안을 만들어 나가겠습니다.

오늘 토론회가 국가에 의한 손해배상소송의 문제점을 조목조목 짚어내고, 그 통제방안을 고민하는 유의미한 토론장이 되길 바랍니다. 나아가, 건강한 민주주의 사회의 핵심으로서 집회의 자유와 노동3권의 중요성을 다시 한 번 상기하는 계기가 되기를 바랍니다.

감사합니다.

2016년 12월 15일
국회의원 노 회 찬

인사말

국민의당 전남 여수 갑 국회의원
이용주



안녕하십니까?

국민의당 전남 여수 갑 국회의원 이용주입니다. 바쁘신 와중에도 참석하시어 자리를 빛내주신 내·외빈 여러분과 이 토론회를 준비해 주신 모든 분께 진심으로 감사의 말씀을 드립니다.

여러분께서도 잘 알고 계시겠지만, 초기 형태의 민주주의를 통해 번영했던 고대 그리스로부터 민주주의 체제를 근간으로 하는 현대의 많은 국가들에 이르기까지, 집회를 자유롭게 열고 단체를 형성하는 결사행위는 민주적인 시민사회를 형성하고 유지하는데 가장 필수적인 조건이었습니다.

우리 헌법에서도 이 필수조건을 천명하고 있습니다.

‘모든 국민은 언론·출판의 자유와 집회·결사의 자유를 가진다’는 헌법 제21조 제1항이 바로 그것입니다. 그러나 우리는 지금 헌법 제21조 제1항이 보장받고 있는지를 다시 한 번 돌아켜봐야 하는 시점에 이르렀습니다. 자유롭게 의사를 개진하고 있는 국민들에게 국가가 손해배상을 청구하고 있기 때문입니다.

2008년 미국산 쇠고기 수입 반대 시위에 참여한 시민단체 대표들, 정리해고에 반대한 쌍용차지부 노동자 조합원들과 사측의 불법적인 노조파괴에 맞섰던 유성기업지회 및 조합원들, 세월호 참사의 진상규명을 요구한 4.16 연대 대표자, 밀양 송전탑 건설을 반대한 밀양 주민들, 제주 해군기지 건설을 반대한 강정마을 주민들이 국가로부터의 손해배상청구 대상이 되었습니다.

법무부는 지난해 9. 22. 부패·비리 및 불법집단행동으로 인한 국고손실을 철저히

환수하기 위해 법무실 국가송무과 산하에 ‘국고손실 환수송무팀’ 신설하였습니다. 법무부의 롤모델인 미국의 부정청구법(일명 ‘링컨법’)도 ‘집단행동’은 그 대상에 포함시키지 않고 있습니다.

이처럼 ‘명백한 불법 집단행동’에 대한 기준이 정부의 자의적 결정에 의할 경우 정부 정책에 반대하는 여론에 재갈을 물리는 방법으로 악용 가능성이 높습니다.

국가의 손해배상청구가 피고가 된 국민의 생존을 위협할 수 있다는 점과 더불어 다양한 목소리의 표출을 막는 ‘민주주의에 대한 재갈’이 될 가능성이 있음에도 불구하고, 지금까지도 이 중요한 문제에 대한 논의가 거의 없었다는 점은 매우 안타까운 일이라고 생각합니다.

아무쪼록 이번 토론회가 국가로부터의 손해배상청구가 어떤 문제를 가지고 있는지 밝히고, 어떻게 해결해야 더 민주적인 시민사회의 발전을 이끌 수 있는지를 모색하는 장이 되기를 바랍니다.

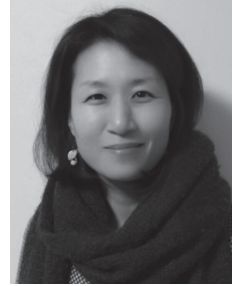
다시 한 번 이 토론회를 준비해주신 모든 분께 감사의 말씀을 드리며, 참석해주신 여러분의 가정에 화목과 행복이 가득하시기를 기원합니다.

감사합니다.

2016년 12월 15일
국회의원 이 용 주

인사말

손잡고 대표
배춘환



“군인들이 압도적으로 강하다는 걸 모르지 않았습니다.
다만 이상한 건, 그들의 힘만큼이나 강렬한 무엇인가가
나를 압도하고 있었다는 것입니다.
양심.
그래요, 양심.
세상에서 제일 무서운 게 그겁니다.”

한강 작가의 소설 『소년이 온다』에 나오는 대사입니다. 그는 이것을 “느닷없이 발견한 내 안의 깨끗한 무엇”이라고 불렀습니다. 평범했던 중학교 2학년 소년을 1980년 5월 18일, 피비린내 나는 도청에 남아있게 한 것도 이 ‘양심’이었습니다. 낮선 집회 현장에 난생처음 촛불을 들고 모여든 촛불소녀들, 목에 사슬을 연이어 매고 차가운 바닥에 앉아 계시던 할머니들, 고립된 공장 안에서 냉각수의 물 한 방울에 의지하면서도 싸움을 포기할 수 없었던 노동자들. 양심이 연대의 이유였습니다. 양심이 무엇입니까? 저는 거창한 정의를 다 떠나, 아닌 것은 아니라고 말하는 마음, 내 옆에 있는 사람이 처한 불행을 보고 도망갈 수 없는 마음이라고 부르고 싶습니다.

그 양심을 지키면서 우리가 국가로부터 듣고 싶던 말은 무엇입니까?

‘미안하다’ ‘약속을 지키지 못해 미안하다, 한 평생 일군 땅에서 떠나라 해서 미안하다, 구해내지 못해 미안하다.’ 우리는 미안하다는 말 대신 나라로부터 손해를 배상하라는 요구를 받았습니다. 그 금액은 누군가 목숨으로 답하지 않으면 안 될 만큼 감당할 수 없는 짐이었습니다. 혼자 생각을 해봅니다. 어떻게 해야 하나. 어떻게 하면 숨통을 누르고 있는 1억, 2억, 34억, 몇 백억들의 돌덩이들이 치워낼까. 지금까지 있었던 판결들, 정부의 태도, 시민들의 무관심...이 모든 것을 생각할 때 4만7천원을 보냈던 주부

한 사람의 위치에서 저는 울고 싶은 무기력에 빠집니다. 그러나 노란봉투에 응답했던 47,212명을 생각할 때, 오늘 이 자리에 함께 해주시는 여러분 모두를 생각할 때, 희망을 꿈 꿀 수 있고, 꿈꾸어야 한다는 것을 깨닫습니다. ‘그 한 사람’이 밝혔던 촛불이 대한민국의 정의를 한 걸음 성취한 것처럼 오늘의 토론회가 또 하나의 촛불이 되고 연대하는 수많은 촛불을 불러 모을 것을 믿습니다.

『소년이 온다』의 주인공 16살 소년은 결국 군인의 총에 맞아 죽었습니다. 독백인 듯, 유언인 듯. 이 소설의 마지막 부분으로 인사말을 마치려고 합니다.

“이제 당신이 나를 이끌고 가기를 바랍니다. 당신이 나를 밝은 쪽으로, 빛이 비치는 쪽으로, 꽃이 핀 쪽으로 끌고 가기를 바랍니다.”

감사합니다.

2016년 12월 15일

배 춘 환

축사

국회의장
정세균



우선 「국민에 대한 국가의 손해배상청구소송, 무엇이 문제인가? - 쟁의, 집회 사례를 중심으로」라는 주제로 토론회가 열리게 된 것을 진심으로 축하드립니다.

뜻 깊은 토론의 장을 마련하시느라 수고해주신 금태섭, 이용주, 노회찬 국회의원님과 관계자 여러분의 노고에 깊은 찬사를 보냅니다. 아울러 국민을 대상으로 한 국가의 손해배상청구소송 문제에 깊은 관심을 갖고 참석해주신 발제자 및 토론자 여러분과 내외 귀빈 여러분께도 감사의 말씀을 드립니다.

대한민국 헌법은 국민의 기본권으로 ‘집회의 자유’를 보장하고 있습니다. 집회는 국민들의 정치·사회 등 주요 현안에 대한 찬·반 의견을 공개적으로 표출하는 한 방식입니다. 이를 통해 주권자인 국민의 사회적 참여와 역할을 높이고 민주주의 향상과 사회발전을 도모할 수 있는 것입니다.

그러나 그동안 정부의 정책이나 행정에 대해 이견을 표시하는 국민들의 대규모 집회가 여러 번 있었고, 그 과정에서 불가피하게 발생하는 문제에 대해 정부가 국민을 상대로 손해배상을 청구하는 사례가 반복적으로 발생하고 있습니다. 과거 광우병 시위를 비롯하여 쌍용자동차지부 노동자 파업, 세월호 진상규명을 요구한 4.16연대, 해군기지 반대 강정마을 대책위 등의 ‘집회’가 그 대표적인 사례입니다.

하지만 쟁의행위나 집회 및 시위참여를 이유로 국가가 국민에게 손해배상을 청구하는 것은 국민의 기본권을 침해할 수 있다는 의견이 있습니다. 이에 ‘집회의 자유’라는 헌법적 취지를 제대로 살리면서 정상적인 정책집행을 위한 정책적·제도적 개선이 필요한 시점입니다.

아무쪼록 오늘 토론회가 집회의 자유를 위축시키는 국가의 손해배상청구소송의 실태를 파악하고 개선방안을 모색하는 시간이 되기를 바랍니다. 이를 통해 우리사회 민주주의가 올바르게 정착되고 국민의 기본권이 명확히 보장되는 디딤돌이 되어주시기를 희망합니다.

다시 한 번 행사를 주최하신 관계자 여러분의 노고에 감사드리며, 함께하신 모든 분들의 건승을 기원합니다. 감사합니다.

2016년 12월 15일
국회의장 정 세 균

주제발표

쟁의행위 공권력 투입과정에서의 국가손배 사례

장석우(금속노조법률원 변호사)

1. 들어가며.....	17
2. 사례1 - 쌍용자동차.....	18
3. 사례2 - 유성기업.....	21
4. 주요 쟁점.....	23
5. 결론 및 제언.....	35

국민에 대한 국가의 손해배상청구소송 무엇이 문제인가?

주제발표**아직도 <쫓겨나는 사람들>이 있는 서울, 사례와 대안****장석우**(금속노조법률원 변호사)**1. 들어가며**

쟁의행위가 장기화되거나 장기화가 예상되는 경우 노동조합은 공장점거를 주요 선택지로 고려하게 된다. 이는 비조합원, 파업불참자, 복귀자, 대체인력의 조업을 막아 회사에 경제적 타격을 주어 적극적인 협상을 이끌어내고, 그로 인해 파업의 목적을 달성하기 위한 거의 유일한 수단이기 때문이다. 공장점거가 시작되면 회사는 파업 참가자들에 대하여 직장폐쇄를 하고, 전경련 등 경제단체, 보수언론 및 정치권 등과 합동하여 공권력 투입을 종용한다. 정부는 이에 부응하여 공권력을 투입, 조합원들을 해산시킨다. 그 과정에서 수많은 사람들이 부상을 입고 때로는 사망에 이르는 경우도 있다.

공권력은 점거파업의 경우에만 투입되는 것이 아니다. 조합원들은 회사 밖에서 집회 시위를 한다. 여기에 상급단체와 연대단위 참가자들, 대학생 등 일반 시민들이 합류한다. 때로는 회사가 동원한 경비구역 등과 물리적 충돌이 발생하기도 한다. 공권력은 회사의 시설보호 요청, 혹은 집회시위의 질서를 유지한다는 명목으로 개입하게 된다. 하지만 이 과정에서 공권력은 중립을 지키지 않는다. 대부분의 경우 용역의 폭력이나 도발은 방조하고, 이에 대항한 조합원들의 행위에는 강경 대응해왔다.

이러한 과정에서 특수훈련을 받고 진압장비를 갖춘 경찰들일지라도 일부는 부상을 당하게 된다. 진압장비와 차량들도 다소 손상을 입는다. 그 결과 수많은 노동자, 시민

들이 연행되고 구속 혹은 불구속 기소되어 형사처벌을 받는다. 죄목은 특수공무집행방해치상, 폭력행위등처벌에관한법률위반(공동손괴, 주거침입, 퇴거불응) 등 다양하다.

이명박 정부 시절부터는 형사처벌만으로 끝나는 것이 아니다. 국가는 이들에게 모든 인적, 물적 피해를 배상하라는 민사소송을 제기하고, 그 보전조치로서 임금채권, 부동산 등을 가압류한다. 손해배상 청구 금액은 보통 1인이 감당할 수 있는 정도를 현저히 넘어선다. 파업 혹은 집회시위 참가자들이 이른바 ‘공동불법행위’를 한 것으로 보아 모든 손해를 각자에게 연대책임을 지우는 것이다. 이는 고의의 불법행위로 인해 발생한 채무이기 때문에 파산을 해도 면책이 되지 않는 것이 일반적이다. 파업 혹은 집회, 시위에 참가하거나 이를 주도한 것만으로 평생 벗어날 수 없는 굴레를 지게 되는 것이다.

이하에서는 이와 관련된 대표적인 사례인 쌍용자동차와 유성기업 사건을 살펴보고, 해당 사례에서의 쟁점에 대한 설명과 향후 제도개선방향 등을 제시하도록 하겠다.

2. 사례-쌍용자동차

가. 점거파업의 경위

쌍용자동차는 2009. 1. 9. 자금부족을 이유로 서울중앙지방법원에 회생절차개시신청을 하였고, 2009. 2. 6. 회생절차 개시결정을 받았다.

쌍용자동차는 2009. 4. 8. 근로자 7,177명의 37%에 해당하는 2,646명을 구조조정하는 이른바 ‘경영정상화 방안’을 발표하였고, 금속노조 쌍용자동차지부(이하 ‘쌍용차지부’라 한다.)는 이에 대항하여 파업 찬반투표를 실시하고 2009. 4. 24.부터 부분파업을 개시하였다.

쌍용차지부는 2009. 5. 22. 정리해고 철폐를 주장하며 총파업 출정식을 개최한 다음 쌍용자동차 평택공장 정문에 컨테이너 박스를 쌓아 출입구를 봉쇄하고 위 공장을 점거하는 파업을 시작하였고, 2009. 5. 26. 관리직원들을 공장 밖으로 퇴거시켰다.

쌍용자동차는 2009. 5. 31. 직장폐쇄신고를 하였고, 점거파업 참가자들에게 퇴거할 것을 요구하면서 경비용역 등을 동원하여 산발적으로 물리적 충돌이 발생하였다.

금속노조는 2009. 7. 16. 위 점거파업을 지원하기 위해 쌍용자동차 평택공장 정문 앞 삼거리 도로에서 신고하지 않고 집회를 개최하였다(이하 ‘금속노조 주최 집회’라 한다.)

민주노총은 2009. 7. 25. '쌍용자동차 정리해고 반대, 분사저지 노동자 결의대회'를 개최하였는데, 참가자 4,000여 명은 이동 과정에서 전차로를 점거하면서 행진하였다(이하 '민주노총 주최 집회'라 한다).

쌍용자동차와 쌍용차지부는 2009. 7. 25.부터 2009. 8. 2.까지 교섭을 진행하였으나 결국 협상이 결렬되었고, 경찰은 2009. 8. 4. 및 2009. 8. 5. 헬기, 기중기 등을 동원하여 진압작전을 실시하였다(이하 '경찰 진압작전'이라 한다).

나. 소송의 개요

1) 당사자와 소송물

원고는 국가와 경찰 개인들이고, 피고는 민주노총, 금속노조, 쌍용차지부 및 지부 간부와 조합원, 쟁의행위와 집회시위에 참여한 다양한 개인들이다. 국가는 위 금속노조 주최 집회, 민주노총 주최 집회, 경찰 진압작전에서 발생한 각종 장비와 차량, 헬기, 크레인 손해와 상해를 입은 경찰들의 국가 부담 진료비(당시 진료비는 국가가 전액 부담하였음), 그리고 상해를 입은 경찰들은 정신적 고통에 대한 위자료를 청구하는 소송을 제기하였다.

2) 청구액

최초 24억 원을 청구하였으나, 최종적으로는 국가가 각종 장비 등 손상에 대하여 14억 7천만 원, 경찰 122명이 위자료로 2억 8백만 원, 합계 약 16억 8천만 원을 청구하였다.

3) 소송진행 경과

1심 법원은 2013. 11. 29. 국가가 청구한 각종 손해 약 13억 7천만 원, 경찰 122명이 청구한 위자료 3,920만 원을 인정하여 합계 약 14억 1천만 원을 배상하라고 판결하였다.¹

노동조합은 항소심에서 소송비용 문제(경찰 122명에 대한 송달료) 때문에 치료비와 위자료가 가장 많이 나온 경찰 1인을 제외하고는 경찰 개인들에 대한 항소를 모두 취하하였고, 금액이 큰 기중기 피해, 헬기 피해에 대하여 집중적으로 다투게 되었다.

1 수원지방법원 평택지원 2013. 11. 29. 선고 2009가합3151,3922,4314(병합) 판결

2심법원은 2016. 5. 13. 국가가 청구한 손해에 대하여 약 11억 2,890만 원을, 경찰 122명이 청구한 위자료에 대하여 3,870만 원을 인정하여 약 11억 6,760만 원을 배상 하라는 판결을 하였다.² 이에 대하여 쌍방 상고하여 현재 대법원 계속 중이다.³

4) 부문별 손해배상 인정액

청구액과 심급별 법원의 인정액을 주요 부문별로 요약하면 아래 표와 같다.

(단위 : 원)

구분	청구액	1심 인정액	2심 인정액
치료비	16,430,640	14,402,330	10,830,060
위자료	208,000,000	39,200,000	38,700,000
차량피해	1,236,000	659,000	659,000
진압장비등피해	6,035,520	329,000	329,000
휴대용무전기피해	10,431,620	2,193,990	2,193,990
헬기피해	684,472,730	614,303,718	520,496,241
기중기피해	743,010,332	743,010,332	594,408,265
합계	1,669,616,842	1,414,098,371	1,167,616,556

위 표에서 보는바와 같이 헬기, 기중기 피해의 합계액이 손해액의 대부분을 차지하여 손해액과 관련된 법정 공방은 헬기, 기중기 피해에 집중되었다.

치료비의 경우 1심법원은 피고들의 행위와 인과관계가 없거나 영수증으로 입증되지 않는 치료비를 제외하였고, 2심법원은 과잉진료(입원할 필요가 없었던 한 경찰관의 경찰병원 입원비)로 확인된 부분을 제외하였다.

위자료의 경우 원고들이 상해 정도에 따라 80만 원에서 1,500만 원까지 청구하였는데, 1심은 위 인과관계 등이 입증된 원고들에 한하여 30만원에서 100만 원까지 인정하였고, 2심은 과잉진료로 인정된 1인의 위자료를 일부 감액하였다.

차량과 진압장비 등 피해의 경우 법원은 견적서, 영수증으로 입증되지 않는 부분을 제외하였고, 휴대용무전기 피해의 경우 법원은 피고들의 행위와 인과관계가 입증되지

2 서울고등법원 2016. 5. 13. 선고 2014나1487,1494,1500(병합) 판결

3 대법원 2016다26662,26679,26686(병합) 사건

않는 부분을 제외하고 일부 입증된 부분도 감가상각 50%를 적용하여 손해액을 산정하였다.

헬기피해의 경우 1심법원은 점거파업으로 인한 손상이라고 입증되지 않는 부분을 제외하였고, 2심법원은 일부 고가 부품(로터블레이드)에 대하여 감가상각을 적용, 손해액을 일부 감액하였다.

기중기피해의 경우 1심법원은 국가가 기중기 임대인(주식회사 중앙크레인)에게 부담한 손해배상액⁴을 전액 인정하였으나, 2심법원은 경찰의 지시에 따른 과다조작 역시 손상의 한 원인임을 인정하여 20%를 과실상계하였다.

5) 책임의 주체

위 4)항의 인정액은 대부분 쟁의행위를 기획, 주도하였던 금속노조 쌍용차지부 중앙쟁대위 위원 또는 상집간부, 선봉대장, 금속노조의 쌍용차지부 파견간부에 대하여 인정된 것이다. 금속노조는 위 파견간부에 대한 사용자로서 역시 동일한 책임을 부담하게 되었다.

한편, (현)금속노조 쌍용차지부에 대한 청구는 당시 쟁의행위의 주체였던 금속노조 쌍용차지부⁵와 동일성이 인정되지 않아 기각되었고, 위 개인들을 제외한 나머지 단체 및 개인들(민주노총, 금속노조 위원장 등 임원진⁶, 일반 조합원, 시민사회단체 활동가, 대학생 등)에 대하여는 청구가 대부분 기각되거나 인과관계가 있는 일부만 인정되었다.

3. 사례2-유성기업

가. 집회의 경위

금속노조 유성기업아산지회(이하 ‘아산지회’라고 한다.)와 유성기업영동지회(이하 ‘영동지회’라고 한다.)는 2010. 12. 경부터 주간연속 2교대제 도입 특별단체교섭을 요

4 서울고등법원 2011. 11. 24. 선고 2011나7071 판결로 확정

5 쟁의행위 종료 후 총회 결의를 통해 기업노조인 쌍용자동차 노동조합으로 조직형태를 변경하였다.

6 당시 금속노조 위원장과 주요 임원들은 쌍용자동차 파업과 관련하여 업무방해방조죄 또는 건조물침입죄 등으로 유죄판결을 받았으나, 법원은 그와 같은 행위만으로 그들이 경찰 진압작전 당시 폭력행위 등에의 가담 여부를 단정할 수 없다고 판단하였다.

구하여, 2011. 1.부터 11차례에 걸쳐 회사와 특별교섭을 진행하였으나 결렬되었다.

이에 아산지회와 영동지회는 2011. 5. 17. 파업 찬반투표를 실시하고 2011. 5. 18.부터 부분파업을 개시하였다.

유성기업은 창조건설팅의 노조파괴 자문을 받아 부분파업 개시 첫날인 2011. 5. 18. 아산공장에 대하여 직장폐쇄를 하였고, 2011. 5. 23.부터 영동공장에 대하여도 직장폐쇄를 하였다.

아산지회는 2011. 5. 18.부터 유성기업 아산공장 점거를 시작하였고, 영동지회 조합원들도 2011. 5. 19.부터 위 공장점거에 가담하였는데, 2011. 5. 24. 공권력이 투입되어 공장점거가 종료되었다.

이후 조합원들과 경비용역 간 크고 작은 충돌이 계속 발생하였고, 2011. 6. 22.에는 민주노총 충남지부 소속 조합원 800여명과 함께 총 1,100여명이 집회장소로의 이동을 위하여 아산공장 정문 앞을 통행하려고 하였는데 경찰관들이 이를 저지하자 물리적 충돌이 발생하게 되었다.

나. 소송의 개요

1) 당사자와 소송물

원고는 국가와 경찰 개인들이고, 피고는 민주노총 충남지역본부, 금속노조 충남지부, 대전충북지부, 아산지회, 영동지회, 건설노조 충남건설기계지부, 충북건설기계지부 등과 주요 간부들이다. 국가는 위 2011. 6. 22.의 물리적 충돌과 관련하여 각종 장비와 상해를 입은 경찰들의 국가 부담 진료비를, 그리고 상해를 입은 경찰 개인들은 본인 부담 진료비와 정신적 고통에 대한 위자료를 청구하는 소송을 제기하였다.

2) 청구액

국가가 각종 장비 등 손상 1,144만 원과 진료비부담액 502만 원, 경찰 127명이 진료비부담액 1,024만원과 위자료 8,400만 원, 합계 약 1억 1100만 원을 청구하였다.

3) 소송진행 경과와 부문별 손해배상 인정액

1심법원은 2014. 5. 30. 국가가 청구한 장비등 손상은 일부 수리비를 제외하고는 감가상각 50%를 적용하여 595만 원, 영수증으로 확인되는 국가 진료비부담액 502만 원,

경찰 127명의 진료비부담액 984만원, 위자료 2,440만 원(상해진단 1주 10만원, 2주 20만원, 3주 이상 30만원)을 인정하여 합계 약 4,500만 원을 배상하라는 판결을 하였다.⁷ 위 판결은 쌍방 항소를 하지 아니하여 확정되었다.

4) 책임의 주체

피고 금속노조 충남지부와 대전충북지부, 건설노조 충북건설기계지부에 대한 청구의 경우 그 조합원들이 충돌 당시 있었던 사실은 인정되었지만, 위 단체들이 이 사건 집회를 주최 또는 주도하였다거나 달리 위 단체의 간부들이 집행기관으로서 불법행위를 저질렀다는 점이 인정되지 않는다고 보아 청구를 전부 기각하였다. 나머지 단체와 개인 피고들은 손해 전액에 대한 부진정연대책임을 부담하게 되었다.

4. 주요 쟁점

쌍용자동차 사례에서는 손해배상액 산정에 있어 기술적인 부분(이러테면 임차한 물건의 파손으로 인한 손해 전부를 소유자가 아닌 국가가 청구할 수 있는지, 파손된 장비의 감가상각액 공제 여부와 그 산정 방법 등)도 주요 쟁점이 되었지만, 이 토론회의 목적상 생략하도록 하고 일반적으로 국가손해배상 소송에서 제기될 수 있는 공통 쟁점들 위주로 살펴보겠다.

공동불법행위책임 전반이 문제된다. 세부쟁점으로는 행위의 위법성과 공동성, 손해배상의 대상과 산정 방법, 과실상계, 부진정연대책임 적용(개별적 책임제한의 가능성) 등이 있다.

가. 행위의 위법성

1) 관련 법리

위법한 행위로 인한 손해만이 배상 대상이 된다. 즉, 공권력이 경찰관직무집행법 등을 위반하여 집회를 물리적으로 방해하거나 정당한 쟁의행위를 진압할 경우 그것을 방

7 서울중앙지방법원 2014. 5. 30. 선고 2011가합89304 판결

위하기 위한 과정에서 각종 손해가 발생하였다면 민법 제761조 제1항⁸ 본문에 따라 그와 같은 손해는 배상 대상이 아니다.

대법원 판례는 “정당방위에 있어서는 반드시 방위행위에 보충의 원칙은 적용되지 않으나 방위에 필요한 한도내의 행위로서 사회윤리에 위배되지 않는 상당성있는 행위임을 요한다.”고 설시한다.⁹

2) 쌍용자동차 사례

쟁의행위 자체의 정당성 여부에 대하여는, 목적이 구조조정 반대이며 수단이 공장의 전면 점거였기 때문에 위법하다고 대법원 형사판결로 이미 확정된 상황이었다. 법원은 민주노총 주최 집회와 금속노조 주최 집회에 대하여도 미신고집회이거나 폭력행위 등의 발생을 방지하기 위한 조치를 주최측에서 취하지 않았기 때문에 위법한 집회로 판단하였다. 더구나 문제된 행위 자체가 정당방위에 필요한 한도를 벗어나 위협한 물건을 활용한 각종 손괴와 상해¹⁰였기 때문에 위법성이 인정되었다.

3) 유성기업 사례

피고들은 경찰병력이 집회장소로의 이동을 막고 곤봉과 방패로 조합원들에게 상해를 가한 행위가 경찰관의 추상적, 구체적 직무권한에 속하지 아니하고, 과잉금지원칙에 위반되어 적법성이 결여되었으므로 개인 피고들의 행위가 정당하다고 주장하였다. 그러나 법원은 여러 상황에 비추어 경찰의 조치는 적절하게 범죄의 예방, 진압 및 수사에 관한 직무를 수행한 것으로서 현저하게 불합리한 것이라고 할 수 없고 과잉금지의 원칙에도 위반되지 않는다고 판단하여 피고들 행위(손괴, 상해)의 위법성을 인정하였다.

나. 행위의 공동성

1) 관련 법리

대법원은 “수인이 공동하여 타인에게 손해를 가하는 민법 제760조의 공동불법행위

8 민법 제761조 ① 타인의 불법행위에 대하여 자기 또는 제3자의 이익을 방위하기 위하여 부득이 타인에게 손해를 가한자는 배상할 책임이 없다.

9 대법원 1991. 9. 10. 선고 91다19913 판결

10 위 소송에서의 개인 피고들은 모두 폭력행위 등 처벌에 관한 법률, 업무방해, 업무방해 방조 등으로 형사유죄판결을 받았다.

의 경우 행위자 상호간의 공모는 물론 공동의 인식을 필요로 하지 아니하고, 다만 객관적으로 그 공동행위가 관련공동되어 있으면 족하고, 그 관련공동성 있는 행위에 의하여 손해가 발생함으로써 그에 대한 배상책임을 지는 공동불법행위가 성립하는 것”이라고 설시하고 있다.¹¹

이와 같이 대법원 판례는 각 개인들의 공모 또는 주관적 인식 여부와 무관하게 객관적으로 보았을 때 행위가 관련되어 있다면 하나의 공동행위로 인정한다. 뒤에서 다시 살펴보겠지만 피해자는 우선 자력이 있는 어떤 가해자에게든 손해 전액을 청구하여 배상을 받을 수 있게 된다. 향후 본인의 책임 이상 부담한 가해자가 다른 가해자들을 대상으로 2차 소송을 제기하여 배상을 받으라는 것이다. 이는 피해자 보호에 최우선적인 중점을 둔 태도로 평가된다.

2) 쌍용자동차 사례

국가는 민주노총 주최 집회, 금속노조 주최 집회, 경찰진압작전에서 발생한 상해, 손괴등 모든 손해가 참가자들의 관련 공동되어 있는 행위 때문에 발생한 것이므로 모든 개인피고들이 (부진정)연대책임을 져야 한다고 주장하였고, 또한 금속노조와 금속노조 쌍용차지부, 민주노총 역시 사용자로서의 책임 혹은 민법 제35조¹²를 유추하여 법인의 불법행위책임을 져야 한다고 주장하였다.

그러나 법원은 개인 피고들이 전체로서 공동불법행위를 하였다고 불만한 증거는 없다고 판단하여, 민주노총 주최 집회, 금속노조 주최 집회, 경찰진압작전에서 참가자들의 행위를 각각 판단하였다.

한편, 경찰진압작전에서 당시 금속노조 쌍용차지부 중앙쟁대위 위원 등 지도부의 책임의 범위와 일반 조합원들의 책임의 범위를 달리 보았다. 지도부의 행위¹³의 경우 모든 손해와 인과관계가 있다고 보아 손해전액에 대한 책임을 연대하여 부담하도록 하였다.

반면 일반 조합원 내지 단순 참가자들은 다른 참가자들에 대하여 연대책임을 부담할 정도로 영향을 주었다고 볼 수 없고 질서유지의무를 부담하는 자로도 보이지 않아 본인이 있던 현장에서의 공동행위(일부 경찰관들에 대한 상해 등)에 대한 책임만을 연대하여 부담하도록 하였다.

11 대법원 1982.6.8. 선고 81다카1130 판결 등 다수

12 민법 제35조 ① 법인은 이사 기타 대표자가 그 직무에 관하여 타인에게 가한 손해를 배상할 책임이 있다.

13 파업 일정과 방법 결정, 점거파업투쟁 전술 논의, 세부적 투쟁계획 수립, 전술훈련 실시 등

3) 유성기업 사례

국가는 쌍용자동차 사건과 동일한 취지로 상해, 손괴 등 모든 손해에 대하여 모든 개인피고들(노동조합 간부들)이 (부진정)연대 책임을 져야 한다고 주장하였고, 위 개인피고들이 간부로 있는 노동조합 지부, 지회 등 단체들 역시 민법 제35조 제1항을 유추 적용하여 불법행위책임을 져야한다고 주장하였다. 법원은 대부분 이와 같은 주장을 받아들였다.

다. 손해배상의 대상과 산정방법

1) 관련 법리

손해배상의 대상은 불법행위로 인해 발생한 모든 손해이다. 그러나 발생한 손해 중 통상 예상될 수 없는 손해들까지 무한정 확대시킬 수는 없기에 민법은 이를 통상손해와 특별손해로 구분하여 그 배상기준을 제시하고 있다.

대법원 판례는 “민법 제393조 제1항은 “채무불이행으로 인한 손해배상은 통상의 손해를 그 한도로 한다”고 규정하고 있고, 제2항은 “특별한 사정으로 인한 손해는 채무자가 이를 알았거나 알 수 있었을 때에 한하여 배상의 책임이 있다”고 규정하고 있다. 제1항의 통상손해는 특별한 사정이 없는 한 그 종류의 채무불이행이 있으면 사회일반의 거래관념 또는 사회일반의 경험칙에 비추어 통상 발생하는 것으로 생각되는 범위의 손해를 말하고, 제2항의 특별한 사정으로 인한 손해는 당사자들의 개별적, 구체적 사정에 따른 손해를 말한다.”¹⁴ 위 민법 제393조 제1항은 같은 법 제763조에 따라 불법행위에도 준용된다.

한편, 불법행위로 인한 통상손해에 대하여 판례는 “일반적으로 불법행위로 인한 손해는 물건이 멸실되었을 때에는 멸실 당시의 시가를, 물건이 훼손되었을 때에는 수리 또는 원상회복이 가능한 경우에는 수리비 또는 원상회복에 드는 비용을, 수리 또는 원상회복이 불가능하거나 그 비용이 과다한 경우에는 훼손으로 인하여 교환가치가 감소된 부분을 통상의 손해로 보아야 한다.”¹⁵ 고 하며, “영업용 차량이 사고로 인하여 파손되어 그 유상교체나 수리를 위하여 필요한 기간 동안 그 차량에 의한 영업을 할 수 없었던 경우에는 영업을 계속하였더라면 얻을 수 있었던 수익상실은 통상의 손해에 해당

14 대법원 2008. 12. 24. 선고 2006다25745 판결, 대법원 2009. 7. 9. 선고 2009다24842 판결 등

15 대법원 2006. 4. 28. 선고 2005다44633 판결

한다”고 실시한다.¹⁶

2) 쌍용자동차 사례

경찰이 입은 상해로 인한 치료비와 정신적 고통에 대한 위자료, 손괴된 물건들의 일반적인 수리비용이나 취득비용의 경우 통상의 손해로 볼 수 있고, 법원도 그와 같이 인정하였다. 그러나 국가는 기중기 수리기간 동안 임대인의 휴업손해와 고가의 독일부품 비용까지 청구를 하였고, 법원이 이를 통상의 손해로 인정한 것이 문제가 된다.

3) 판결에 대한 검토

대부분의 국민들은 국가가 경찰행위에 사용하는 장비들이 국가소유라고 생각한다. 국가가 사인의 영업용 장비를 임차하여 사용한다는 것 자체가 매우 예외적인 일이다. 따라서 이와 관련된 손해는 본질적으로 특별손해일 수밖에 없다.

위 사건 피고들과 같은 평범한 노조원들이 진압에 사용된 기중기가 경찰의 것이 아닌 일반 회사의 것이고, 이 회사가 그 주장과 같은 오랜 기간 동안 휴업으로 인한 손해를 입었을 것이라고 예상하는 것은 불가능하다. 또한 피고들은 국가가 외부 업체에서 고가의 독일제 기중기까지 빌려가면서 진압작전을 진행할 것이라고는 예측할 수 없었다고 봄이 타당하다. 만약 국가 소유 기중기가 손괴되었다면 그 수리비만이 통상의 손해가 될 것이기 때문에 국가는 처음부터 휴업손해를 청구하지 않았을 것이다. 실제로도 국가소유인 헬기나 경찰버스 손해의 경우 수리기간 동안의 휴업손해 청구는 없었다.

관련하여 1심, 2심판결이 인용한 대법원 1997. 4. 25. 선고 97다8526 판결의 사안(휴업손해를 통상손해로 인정)은 간선도로에서 누구나 예상할 수 있었던 영업용 차량간의 사고 사례이기 때문에, 이 사건과 같이 특수한 상황에 그 법리를 그대로 적용할 수는 없다고 생각한다.

라. 과실상계

1) 관련 법리

대법원 판례는 “불법행위에 있어서 과실상계는 공평 내지 신의칙의 견지에서 손해배

16 대법원 1997. 4. 25. 선고 97다8526 판결

상액을 정함에 있어 피해자의 과실을 참작하는 것으로서, 그 적용에 있어서는 가해자와 피해자의 과실의 정도, 위법행위의 발생 및 손해의 확대에 관하여 어느 정도의 원인이 되어 있는가 등의 제반 사정을 고려하여 배상액의 범위를 정하는 것이며, 불법행위에 있어서의 가해자의 과실이 의무위반의 강력한 과실임에 반하여 과실상계에 있어서 과실이란 사회통념상 신의성실의 원칙상, 공동생활상 요구되는 약한 부주의까지를 가리키는 것이다”라고 설시한다.¹⁷

2) 쌍용자동차 사례

법원은 경찰진압작전, 민주노총 주최 집회, 금속노조 주최 집회 과정에서 있었던 참가자들의 폭력행위로 경찰 등이 입은 상해, 재물 손괴 등의 원인을 원고(국가)가 제공하였다거나 그 손해의 확대에 기여하였다고 보기 어렵다고 보아 피고들의 과실상계 주장을 받아들이지 않았다.¹⁸

3) 판결에 대한 검토

쌍용자동차 사태 당시 경찰과 회사 관계자들은 공장 내 조합원들에 대하여 인간으로서 최소한도로 보장되어야 할 기본적인 식품과 의약품의 반입을 차단하고 의료진의 출입마저 통제하였다. 그와 같은 사실에 근거하여 국가인권위원회가 경찰청장에 대하여 인권침해 긴급구제를 결정한 사실도 있었다. 경찰이 경찰권 발동근거법령을 넘어서 무기사용을 남용하고 과잉폭력진압에 나섰다는 비난 여론도 있었다. 또한 피고들 중 일부가 점거한 도장공장 내에는 다량의 인화물질이 있고 소화전 차단으로 폭발사고 위험도 있는 등 제2의 용산참사와 같은 대형사고가 발생할 우려가 있고, 진압이 시간에 쫓겨 폭력적으로 이루어지고 있는 점을 들어 강제진압 중단을 촉구하는 여론이 높았던 사실도 있었다.

또한 항소심 판결도 인정한바와 같이 경찰은 기중기를 무리하게 사용한 과실로 피해를 확대시켰고, 헬기피해에 있어서도 일명 바람작전(헬기하강풍)을 실시하여 30~100미터 고도로 제자리비행을 하고 최루액을 살포하는 등 농성 조합원들로 하여금 목숨에 위협을 느끼게 하였다. 만약 헬기가 저공비행을 하지 않았다면 피해는 결코 발생하지

17 대법원 2004. 7. 22. 선고 2001다58269 판결

18 단, 기중기 피해의 경우 국가의 과다조작 지시도 손해의 원인으로 인정하고, 그 기여 정도를 20%로 보아 과실상계를 하였다.

않았을 것이다.

경찰관직무집행법에 따른 공권력 투입은 불가피한 최소한도 내에서 행사되도록 그 발동·행사요건을 신중하고 엄격하게 해석하여야 하고, 그러한 해석·적용의 범위 내에서만 우리 헌법상 신체의 자유 등 기본권 보장 조항과 그 정신 및 해석 원칙에 합치된다는 것이 대법원 판례의 일관된 태도이다.¹⁹

헌법이 국가에 부여한 기본권보호의무 및 비례원칙에 반하는 위와 같은 경찰권의 행사와 무리한 장비 사용이 있었던 것은 명백한 사실이고 피고들은 각종 증거자료를 제시하며 적극적으로 변론하였다. 국가 측에 ‘약한 정도의 부주의’를 넘어서는 과실이 존재함은 너무나도 당연하지만, 법원은 기증기의 과다조작을 제외하고는 이에 대하여 눈을 감아버렸던 것이다.

마. 부진정연대책임의 적용

1) 관련 법리

대법원 판례는 공동불법행위책임에서의 부진정연대책임에 대하여 “공동불법행위 책임을 묻는 것은 가해자 각 개인의 행위에 대하여 개별적으로 그로 인한 손해를 구하는 것이 아니라 그 가해자들이 공동으로 가한 불법행위에 대하여 그 책임을 추궁하는 것이므로, 공동불법행위로 인한 손해배상책임의 범위는 피해자에 대한 관계에서 가해자들 전원의 행위를 전체적으로 함께 평가하여 정하여야 하고, 그 손해배상액에 대하여는 가해자 각자가 그 금액의 전부에 대한 책임을 부담하며, 가해자의 1인이 다른 가해자에 비하여 불법행위에 가공한 정도가 경미하다고 하더라도 피해자에 대한 관계에서 그 가해자의 책임 범위를 위와 같이 정하여진 손해배상액의 일부로 제한하여 인정할 수는 없다”고 설시한다.²⁰

2) 민사법적 검토 - 개인별 책임제한의 필요성

공동불법행위의 경우 모든 가해자들에게 부진정연대책임이 부과되기 때문에 피해자는 가해자 중 누구에게서든지 전액을 배상받을 수 있다는 점을 이미 살펴보았다. 이는 가해자 중 무자력자가 있는 경우 그 무자력의 부담을 피해자가 원하는 가해자에게 부

19 대법원 2008. 11. 3. 선고 2007도9794 판결 등.

20 대법원 2000. 9. 29. 선고 2000다13900 판결

답시키는 측면과 입증상의 어려움을 포함한 절차적 편리성의 측면에서 피해자에게 매우 유리한 태도이다.

그러나 피해자 보호가 불법행위법이 추구하는 유일한 가치가 될 수는 없다. ‘손해의 공평한 분담’ 또는 ‘합리적인 책임분배’도 고려하여야 할 중요한 가치 중의 하나이다. 대법원은 이와 같은 ‘손해의 공평한 분담’을 불법행위법의 ‘이념’으로 보고 있기도 하다.

절차적 측면에서도 피해자로서는 자신이 배상을 받으면 그만인지 모르나, 자신의 책임범위를 초과하여 전액을 배상한 피고로서는 다른 공동불법행위자들에 대해 일일이 구상금 청구를 하여야 한다. 이 사건과 같이 국가가 원고인 경우 국가는 공동불법행위에 대한 개개인의 부담부분을 산정할 수 있는 능력이 충분히 있다. 민사소송의 이상인 분쟁의 공정, 신속, 경제적 해결을 위하여서도 분할책임 혹은 개인별 기여도에 따라 책임을 제한하는 것이 반드시 필요하다.

한편, 개인이 부담하기에 천문학적인 손해에 대한 일률적인 부진정연대책임의 부과는 원고인 국가 측에 실익 없이 그야말로 피고들에게 가해할 의사로 이루어지는 권리 행사로서, 민법 제2조 제2항에서 규율하는 권리남용에 해당한다고 보는 견해도 있다.²¹

3) 헌법적 검토 - 과잉금지의 원칙 위반 소지

국가는 기본권의 주체가 아니라 기본권을 보장하여야 할 헌법적 의무를 지는 기본권의 수범자이다.²² 이와 같이 기본권의 수범자인 국가가 기본권의 주체인 국민들 각자에게 도저히 감당 불가능한 전체 손해액에 대한 책임을 묻는 것이 헌법을 위반하는 것은 아닌지에 대한 검토가 필요하다.

국가가 입법, 행정 등 국가작용을 함에 있어서는 합리적인 판단에 입각하여 추구하고자 하는 사안의 목적에 적합한 조치를 취하여야 하고, 그때 선택하는 수단은 목적을 달성함에 있어서 필요하고 효과적이며 상대방에게는 최소한의 피해를 줄 때에 한해서 그 국가작용은 정당성을 가지게 되고 상대방은 그 침해를 감수하게 되는 것이다.²³ 이를 헌법상 과잉금지의 원칙 또는 비례원칙이라고 한다.

국가의 국민들에 대한 손해배상청구는 국민의 기본권을 제한하는 국가작용에 해당한다. 따라서 과잉금지의 원칙이 반드시 준수되어야 한다. 그런데 쌍용자동차 사건과 같이

21 김천수(2015), 정의행위에 대한 손해배상·가압류 실태 파악 및 개선방안 마련을 위한 토론회 토론문, 국가인권위원회

22 헌법재판소 1994. 12. 29. 선고 93헌마120 결정 등

23 헌법재판소 1989. 12. 22. 선고 88헌가13 결정 등

국가가 개개인에 대하여 일률적으로 거액의 부진정연대책임을 부과하는 것은 위 과잉금지의 원칙에 위반하여 국민의 재산권과 생존권(인간다운생활을 할 권리), 특히 파업과 관련하여서는 노동3권 등 헌법상 기본권을 지나치게 침해하는 것이라 생각한다.

5. 결론 및 제언

쌍용자동차 사건에서 손해배상책임이 인정된 개인 피고들이 국가에 급여, 퇴직금 채권과 부동산가압류를 당한지 햇수로 벌써 8년이다. 작년 말 노노사합의로 해고자들이 일부 복직을 하였고 회사에 대한 손해배상책임은 회사의 소 취하로 소멸하였지만, 국가에 대한 손해배상책임은 여전히 남아 조합원들을 옥죄고 있어 시급한 해결이 필요한 상황이다.

민사책임은 국민의 자유를 부당하게 구속하는 수단으로 활용되어서는 안 되며, 헌법적 가치가 반드시 고려되어야 한다. 이렇게 개개인들에 대한 천문학적인 액수의 획일적인 부진정연대책임 부과를 제한하는 것은 민사법의 이념에도 부합하는 것이고, 특히 사안과 같이 국가가 피해자인 경우에는 그 보호가치도 상대적으로 덜하므로, 기존 공동불법행위 손해배상 일반원칙의 예외가 인정되어야 할 것이다.

파업이나 집회 참가자들에 대하여 전체 손해발생액의 부진정연대책임을 묻는 현행의 태도가 계속 유지될 경우, 앞으로도 경찰은 집회나 파업 등에 대처하면서 발생한 모든 비용을 참가자들에게 청구하게 될 것이다. 실제로도 민주노총 등이 주최한 노동절 집회, 민중총궐기 집회에서의 일부 폭력행위, 손괴에 대하여 경찰은 그 주최단체와 주요 간부들, 직접행위자들을 대상으로 민사소송을 제기한 상황이다. 이는 헌법상 기본권인 집회의 자유와 단체행동권을 침해할 여지가 매우 크기 때문에 최소한 국가의 손해배상청구에 있어서는 기존 해석론의 변경 필요성이 매우 크다고 하겠다.

국민이 공무원의 불법행위로 발생한 손해를 국가에 대하여 청구하는 경우 특별법인 국가배상법이 우선 적용된다. 반대로 국가 또는 공무원이 국민들에 대하여 불법행위 손해배상청구를 하는 경우에는 기본권 침해의 소지가 큰 국가 작용임에도 현재 별도의 규율하는 법률이 존재하지 않는 상태이다. 따라서 이러한 경우 부진정연대책임 부과 금지, 가압류 금지, 1인당 부담액 제한 등을 핵심 내용으로 하는 별도 특별법의 제정도 고려해볼 필요가 있다.

주제발표

집회 및 시위에 대한 국가 손해배상 청구 사례 및 문제점

서선영(공익인권변호사모임 희망을만드는법)

국민에 대한 국가의 손해배상청구소송 무엇이 문제인가?

주제발표

집회 및 시위에 대한 국가 손해배상 청구 사례 및 문제점

서선영(공익인권변호사모임 희망을만드는법)

I. 서론

항의와 불만의 목소리는 집회 및 시위(이하 집회 및 시위를 포괄하는 광의의 의미로 ‘집회’라는 용어를 사용하기로 함¹)가 전형적으로 내포하고 있는 요소이다. 정부정책을 찬성하는 집회가 없지는 않으나, 일반적으로 집회를 주최하고 참여하는 이유는 정책에 대한 ‘불만’과 ‘항의’의 목소리를 모으고 영향을 미치기 위해서이다. 이렇게 ‘사회·정치적 현상에 대한 불만과 비판을 공개적으로 표출²하는 것을 헌법은 기본권으로 보장하고 있다. 국가는 집회를 막아서는 안되고, 불만의 표출을 이유로 처벌할 수 없으므로 인해 손해배상을 당하는 두려움으로부터 보호해야 한다는 것이다. ‘정치적 반대자’라는 것은 긴장을 내포하고 있는 개념이다. 헌법재판소는 집회의 자유가 개인의 인격발현의 요소이자 민주주의를 구성하는 요소라는 이중적 헌법적 기능을 가지고 있다

1 집회및시위에관한법률(이하 ‘집시법’이라 함)상 ‘집회’와 ‘시위’의 개념은 별도로 규정되어 있으나, 실제 그 구분은 명확치 않다. 집시법에서는 ‘집회’의 정의규정은 없고 ‘시위’에 대해서는 ‘행진하거나 위력 또는 기세를 보여’라고 정의하고 있는데, 이는 가만히 앉아있어도 ‘위력’을 보이면 집회가 아니라 시위로 해석될 수 있다는 의미이다. 실제 야간시위 전면금지(집시법 제10조)에 대한 위헌제청사건(2010헌가2)에서 경찰청은 장소이동을 하지 않는 경우라도 ‘단식이나 혈서 작성 등 적극적 행위’를 하면 집회가 아니라 시위로 볼 수 있다는 의견서를 제출한 적도 있는데, 현행법상 자정을 기준으로 집회는 처벌되지 않지만 시위는 여전히 처벌되고 있다는 점을 보면 집회와 시위 개념의 혼재는 죄형법정주의 ‘명확성’원칙 위반의 소지를 내포하고 있는 것이다.

2 헌법재판소 2003. 10. 30. 자 2000헌바67 결정

고 실시한 바 있다³. 집회의 자유가 민주주의를 구성하는 불가결한 요소라는 점에 있어서 ‘정치적 반대’라는 개념을 놓치지 않는 것은 무엇보다 중요하다. 정치적 반대의사를 공동으로 표명하는 집회는 에너지가 응축되어 있는 물질과 같다. 따라서 집회에 대한 대응이 어떤 방식으로 행해지는가에 따라서 집회의 양상은 매우 다양하게 변화한다. 집회의 자유를 기본권으로 보호한다는 의미에는 집회의 이러한 성격에 대한 이해가 전제되어야 한다. 집회의 본질을 있는 그대로 전제하지 않고, 관념적으로 상정한 집회의 상, 즉 작용-반작용도 없는 정적이고 차분한 방식의 집회를 전제한 후 이런 집회만이 헌법상 보호되는 집회라고 해 버리면, 대부분의 집회가 보호의 영역에서 추방될 수 있다.

또한 집회는 실력행사와 위력을 그 전형적 특징으로 삼고 있다. 집시법 제2조에서도 ‘시위’의 개념으로 ‘여러 사람이 공동의 목적을 가지고 도로, 광장, 공원 등 일반인이 자유로이 통행할 수 있는 장소를 행진하거나 위력 또는 기세를 보여, 불특정한 여러 사람의 의견을 주거나 제압을 가하는 행위’라고 정의하고 있다. 집회라는 것은 ‘위력’과 ‘제압’을 예정하고 있는 것이다. 최근의 촛불집회가 ‘평화적’이라는 이루어지고 있다는 찬사가 많지만 평화적이라는 의미가 위력과 제압이라는 개념과 상치되는 것은 아니다. 수많은 사람들의 촛불 자체가 위력이기도 하기 때문이다.

‘불만과 비판’이 모여서 ‘위력’을 행사하는 것을 그 본질로 삼고 있는 집회는, 그렇기 때문에 그 불만의 대상이 어떤 태도를 취하느냐에 따라 다양하게 변화하는 생물성을 갖는다. 항의의 근본적 대상이 권력자나 정부의 정책이기 때문에 그 권력자가 물러나거나 정부의 정책이 달라진다면 집회의 참가자의 수, 참가하는 사람들이 표출하는 의사의 강도도 달라질 수 밖에 없다. 풍자와 문화제가 어우러진 집회의 방식도 있지만 수백만이 모여도 정부의 태도 변화가 전혀 없다면 의사전달의 강도가 더욱 강력해질 가능성은 언제나 존재한다. 여기에 더해 집회에 대한 경찰의 대응은 참가자의 행위에 직접적인 영향을 주기도 한다. 이것은 ‘항의’의 근원과 관련한 집회의 생물성과는 또 다른 문제이다. 경찰의 대응에 따라 평화적인 방식으로 진행하려 했던 집회가 충돌상황으로 변화하기도 한다. 한국 경찰의 집회관리의 상징처럼 되어버린 태평로, 광화문 이순신 동상 앞에서의 차벽은 집회 참가자들의 평화적 집회 의지에 대한 훼손이자 도발로 작

3 위 결정

용할 때가 많다. 이는 경찰과 집회 참가자들이 직접적으로 맞닥뜨리는 지점에서의 긴장으로 귀결될 가능성이 높다. 이런 긴장지점에서 경찰과 집회 참가자들과의 충돌사태가 벌어지기도 한다. 바로 내 앞에 있는 경찰이 집회 참가자들을 정당한 권리를 행사하는 시민으로 대하는 것이 아니라 마치 범법자를 다루듯 하면서 국민의 공복이 아닌 권력의 비호자처럼 행동한다면 정권에 대한 분노가 바로 앞의 경찰에 대한 분노로 치환될 수 있다. 흥분한 상태에서 경찰과 이에 대척점에 있는 집회 참가자들 사이의 감정적인 비난과 욕설들이 예기치 않은 물리적 사태로 번지는 경우도 존재한다. 이렇듯 집회 현장상황의 변화는 하나의 인자만이 그 요인으로 작동하는 것이 아니다.

집회에 대한 손해배상 청구는 2006년 한미 FTA 반대 집회가 처음이라고 알려져 있다⁴. 집회에서 발생한 손해(경찰 부상, 장비 탈취, 차벽 파손 등)에 대해 주로 주최자 또는 직접 행위자에게 손해배상을 청구하기 시작했다는 것이다. 집회에서의 충돌상황이 2006년에 갑자기 등장한 일은 아닐 것이므로, 이때부터 소송을 제기하기 시작했다는 것은 집회에 대한 국가의 관리통제 방식 하나를 새롭게 추가한 것으로 봐야 한다⁵. 이런 소송들은 ‘국민의 세금으로 운영되는 국가기관이 그 권한을 사용해서 집회 관련자에 대한 손해배상을 제기하는 것이 과연 정당성을 갖는 것인가’에 대한 의문을 낳는다. 이에 대해 경찰은 ‘표현의 자유를 제약하려는 목적은 일체 없고 그럴 필요도 없다’고 주장하고 있지만 이런 언술은 무의미하다. 경찰이 생각하는 표현의 자유의 폭은 너무나 좁기 때문이다. 경찰로서는 집회의 자유와 폭을 매우 좁은 의미로 이해했기 때문에 ‘그 자유를 제약할 목적도 필요도 없’을 수 있기 때문이다.

집회는 기본적으로 민주적 공동체가 살아 움직이는 방식 중 하나이다. 또한 앞서 본 바와 같이 집회는 본질적으로는 정부가 어떠한 태도를 취하느냐에 따라, 그리고 경찰이 현장에서 어떻게 대응하느냐에 따라 매우 다양하게 변화한다. 폭력행위를 할 목적으로 집회에 참가하는 사람은 거의 없다. 그러나 평화적 의지를 갖고 집회에 참가한 사람이라도 본인이 의도하던 상황에 휘말려 버리든 경찰과 충돌할 가능성은 존재한다.

4 “표현의 자유 가장 큰 적은 총, 두 번째가 손해배상 소송”, 2015. 11. 28. 자 경향신문

5 독일에서 1967/68년 이후 집회에 대한 민사법적 대응이 본격적으로 시작된 것에 대해, 독일 또한 1967년을 기점으로 집회 시위가 폭력적으로 변질된 것이 아니라 국가권력이 68 혁명의 정점이었던 이 시기에 손해배상청구를 포함, 모든 수단을 동원해서 집회시위를 통제 혹은 ‘관리’하고자 했고 한국사회도 이와 다르지 않다는 분석이 있다. <집회주최자 및 참가자의 대 국가적 불법행위책임에 대한 비판적 고찰-독일 연방통상법원의 그론테 사례를 중심으로>, 이계수·박병욱, 『행정법 연구』 제46호, 2016년 8월. 행정법이론실무학회

‘상황구속적’으로 충돌이 발생할 수 있는 것이다. 그러므로 집회에서 발생한 상황에 대한 ‘사법적’ 해결방법은 그 수단 자체가 적합하지 않다. 일도양단적 분쟁해결이라는 사법적 방식은 집회의 정치적 성격과 충돌의 상황구속적 성격을 반영할 수 없기 때문이다. 집회 과정에서의 충돌은 겉으로는 집회관여자와 경찰과의 관계에서 발생하는 문제처럼 보이고 그 부분이 일정한 원인이 되기도 하지만 궁극적으로는 집회의 계기, 항의의 대상이 취하는 태도와 관련이 있기 때문에 경찰과 집회 참여자가 원·피고가 되는 대립구도로는 사태의 실제 파악이 불가능하다. 실제 이런 소송에서 대부분 국가의 책임이라는 핵심 내용은 쏙 빠진채 충돌 부분만이 강조된다. 공동체의 정치과정에서 발생한 문제를 개인간의 피해회복을 목적으로 하는 손해배상이라는 사법적 수단에 그대로 적용하는 순간, 사태의 왜곡은 필연적이라고 할 수 있다.

이런 소송은 여러 법리적 문제도 안고 있다. 집회의 자유라는 것은 개인적 자유이기도 하지만 그 현실적 행사는 집단적인 방식으로 행해지는데 이에 대해 공동불법행위의 법리를 그대로 갖고 와서 기계적으로 적용하는 것이 과연 타당한가라는 문제가 있다. 또한 집회 현장에서 경찰이 공적 업무를 수행하는 와중에 발생한 피해에 대해 집회 주최자, 또는 참가자에게 직접적으로 손해배상을 청구할 수 있으냐의 법리 문제도 있다.

손해배상 소송을 제기하는 것은 기속적 행위가 아니다. 어떤 사안에 대해 소송을 제기할 것이냐를 결정하는 것은 ‘선택적 행위’이고 전략적 행위이다. 국가는 다른 사안이 아니라 ‘집회’에 대해 소송을 제기하겠다고 선택한 것이다. 국가, 경찰은 소송의 순수성을 강조한다. 그러나 구체적 사건을 들여다보면 경찰이 이런 소송을 통해 원하는 바가 결국은 집회를 하지 말아야 한다는 것이구나 라는 것을 확인하게 된다. 다른 방식으로 표현하면 ‘충돌이 발생할 가능성이 있는데 왜 집회를 했냐’는 것이고 일단 충돌이 발생하면 그 모든 책임은 집회를 주최한 곳에서 져야 한다는 것이다. 그런데 기본적으로 집회는 ‘정치적 반대자’들이 함께 모여서 그 의사를 표출하는 행위이기 때문에 긴장은 항상 존재한다. 특히 시민들의 목소리에도 불구하고 정부정책이 변화가 없거나 오히려 차벽을 쌓는 방식으로 적대시한다면 긴장과 충돌의 가능성은 더욱 높아진다. 그런데 충돌 가능성이 있는 경우 집회를 개최해서 실제 충돌이 발생했다면 그 모든 책임을 집회 주최자가 져야 한다는 경찰의 주장은 결국 정치적 반대의사가 강한 집회는 주최하지 말아야 한다는 의미이다. 더 나아가서는 정부가 강경대응을 예고한 집회의 경우 언

제든 이런 손해배상 사건으로 직결될 것이라는 경고이자 엄포이기도 하다.

이하에서는 2008년 ‘광우병위험 미국산 쇠고기 수입’문제로 촉발된 촛불집회(이하 ‘2008년 촛불집회’) 주최자등에 대한 대한민국(경찰청)⁶의 손해배상 소송을 중심으로 그 구체적 내용을 좀 더 구체적으로 살펴보고 문제점을 짚어보기로 한다.

II. 2008년 촛불집회 주최자 등에 대한 손해배상 소송의 구체적 사례

1. 2008년 촛불집회 주최자 등에 대한 손해배상 소송 경과

경찰은 2008년 7월 촛불집회를 주최한 ‘광우병위험 미국산 쇠고기 전면수입을 반대하는 국민대책회의’(이하 ‘대책회의’), 한국진보연대, 참여연대와 대책회의 관련자, 사회를 본 사람, 네티즌등 17명을 피고로 해서 337,833,177원의 손해배상을 청구하였다(이후 인적손해액 246,912,715원, 물적손해 270,177,844원 합계 517,090,559원으로 청구취지를 확장하였다). 순수한 문화제 성격이었던 촛불집회가 위 단체들이 조직적으로 개입하면서 점차 불법폭력시위로 변질되어갔고 과격시위 등을 부추켜 경찰이 다치고 경찰장비가 파손되는 손해를 입었다는 주장이었다. 이 사건은 2013. 10. 31. 경찰의 청구를 모두 기각하는 1심 판결이 선고되었고(서울중앙지방법원 2013. 10. 31. 선고 2008가합74845), 경찰이 이에 대해 항소했으나 항소심도 경찰의 주장을 받아들이지 않았다(서울고등법원 2016. 8. 19. 선고 2013나72574). 경찰은 또다시 상고하여 현재 대법원에 계류중에 있다.

경찰이 주장하는 법리적 문제는 별도로 언급하기로 하고, 우선 경찰이 주최측으로부터 손해배상을 받아야 한다고 주장하고 있는 ‘피해’의 구체적 내용을 보면, 이 소송의 무엇을 목적으로 하는지를 짐작할 수 있다.

6 집회주최자에 대한 손해배상 소송의 실제 당사자는 경찰청(경찰 부상, 장비 파손등)이지만, 민사소송에서는 국가기관 자체가 원고가 되는 것이 아니라 대한민국이 원고가 된다. 이하에서는 실질에 맞춰 경찰청 소송이라 부르기로 한다.

2. 경찰의 피해사실 주장

① 인적피해 중 경찰 부상경위의 문제

경찰은 인적 피해액, 경찰이 집회 진압과정에서 입은 상해에 대해 책임을 져야 한다고 하면서 총 246,912,715원의 손해배상을 구했다. 그러나 구체적으로 누가 가해행위를 한 것인지 특정이나 주장을 하지 않고 “시위대”라고 막연하게만 언급하며 이렇게 시위대가 가해행위를 한 것은 집회 주최측에서 선동을 했거나 방조를 했다는 식으로 주장하였다. 부상발생 경위에 대해서도 아무런 입증을 하지 못하였고 피해자라는 사람의 일방적인 주장만이 있을 뿐이었다.

그런데 피해자가 주장하는 ‘부상경위’라는 것이 그 주장 자체로 가해행위와 무관한 경우가 다수 있었다. 시위 진압을 하기 위해 출동하는 과정에서 스스로 입은 상해들, 실수로 다른 동료에게 물대포를 발사하여 발생한 부상, 시위대와 대치중 탈진한 경우 등 시위대의 가해행위와 무관하게 경찰이 업무를 수행하는 과정에서 발생한 사고들 모두에 대해 집회 주최측에 손해를 청구한 것이다. 이런 청구의 근거에는 ‘집회를 개최하지 않았으면 이 모든 일이 벌어지지 않았고 집회와 관련있는 모든 불상사는 주최측이 손해를 배상해야 한다’는 인식이 깔려있다. 집회 주최에 대한 신경질적인 반응이고 ‘상당인과관계’와 무관하게 집회로 인한 모든 결과책임을 묻는 방식이었다.

경찰이 주장하는 인적피해의 발생경위 중 일부만 정리하면 다음과 같다.

본인의 실수로 부상을 입은 경우

△ 시위진압을 위해 종로 경찰청으로 이동하던 중 길가에 놓은 야간기둥에 발이 부딪쳐 앞으로 넘어진 것으로 오른쪽 엄지 발가락이 골절됨 △ 방패를 챙겨 나가려다, 너무 세게 방패를 잡아 당겨 자신의 방패에 맞아 찢어짐 △ 이동중 인도와 차도 경계 부근에서 발을 헛디더 접질림 △ 경력버스에서 하차하던 중 왼쪽 가슴이 방패에 부딪힘 △ 출동 중 무리한 이동으로 무릎에 무리가 가서 골절됨 △ 구보로 이동하던 중 도로에 세워져 있던 기둥에 오른쪽 다리를 부딪힘 △ 상황 종료 후 부대복귀를 위해 경력 수송 버스로 이동 중 차도와 인도 사이에 있는 울타리를 넘어려다 앞으로 넘어짐 △ 시위 진

압을 위해 종로 경찰청으로 이동하던 중 길가에 놓은 야간 기둥에 발이 부딪혀 앞으로 넘어짐

동료, 대원들의 실수로 부상을 입은 경우

△ 하이바를 쓴 채로 물대포를 뒤쪽에서 맞음 △ 시위대와 몸싸움 중에 대열이 흔들려 옆에 있던 대원들이 넘어지는 것을 도와주려다 휩쓸려 넘어져 방패와 방패 사이에 다리가 끼어 무릎이 꺾인 상태에서 시위대에게 밀려 무릎이 부상당함 △ 내리막길에서 시위대와 몸싸움 중 균형을 잃고 넘어진 대원들에게 깔리면서 방패에 대퇴부가 눌림

업무수행중 이었다는 주장만 있는 경우

△ 시위대가 도로 점거하고 이동하는 것을 차단하기 위해 사직공원 방면으로 구보로 이동중에 호흡곤란으로 가슴 통증을 호소하며 쓰러짐 △ 시위대와 몸싸움을 하다 대치 상태가 되어 휴식을 취하던 중에 허리 및 어깨의 갑작스런 통증 호소 △ 시위대와 몸싸움 중에 비석을 등에 대고 지지하면서 다른 대원들을 받쳐 주던 중, 비석이 뒤로 쓰러져 다른 대원들과 함께 넘어지고 그 과정에서 왼쪽 무릎 인대 부위를 부상당함 △ 시위대의 힘에 밀려 뒤로 물러나던 도중에 횡단보도 턱에 오른쪽 발목이 걸려 넘어져 부상당함

시위대와 경찰이 대치과정에서 부상을 입은 경우

△ 시위대에게 밀려 대원과 시위대가 엉켜 넘어져 시위대에게 다리부위를 깔려 부상당함 △ 시위대와 대치하던 과정에서 대열이 흐트러져 앞뒤의 압박을 견디지 못하고 넘어져 신원불상의 시위대들에게 밟혀 오른쪽 무릎과 골반이 꺾이면서 부상당함 △ 시위대를 고착하는 과정에서 일부 과격 시위대가 중대를 밀어 시위대와 중대 사이에서 심한 압박을 받아 허리에 심한 통증 발생 △ 시위대와 대치하면서 몸싸움 중에 중대가 고립되어 큰 돌기둥에 허리를 부딪혀 부상당함 △ 시위대들이 광화문 방면으로 진출하는 것을 차단하는 과정에서 시위대도 같이 넘어지면서 왼쪽다리를 압박해 왼쪽 무릎 인대 늘어남 △ 내리막길에서 시위대와 몸싸움중 균형을 잃고 넘어진 시위대에게 밟힘

누구에 의해 부상을 입은 것인지(시위대에 의한 것인지, 대원들에 의한 것인지) 불명인 경우

△ 시위대가 청와대 방향으로 가려는 것을 차단하는 과정에서 몸싸움 중에 넘어져 부상당함 △ 시위대가 청와대로 진입하려는 것을 차단하는 과정에서 몸싸움 중에 상해를 입음 △ 시위대와 대치중에 샌드위치 식으로 깔리면서 명치부위 압박, 숨막힘 증상 △ 시위대와 대치중에 다리가 깔리면서 부상당함 △ 시위대가 청와대 방향으로 가려는 것을 차단하는 과정에서 몸싸움 중에 넘어져 부상당함 △ 시위대와 몸싸움을 한 이후부터 허리쪽 통증이 점점 악화되어 경찰병원 진료한 바 허리디스크가 의심되어 경찰 병원 입원 △ 내리막길에서 시위대와 몸싸움중 발목이 접질림 △내리막길에서 시위대와 몸싸움중 균형을 잃고 넘어진 대원들에게 깔림 △ 새문안교회와 한글회관 목길에서 시위대와 몸싸움 중에 부상당함 △시위대와 몸싸움중에 깔려 오른쪽 무릎이 부상당함 △시위대와 몸싸움중에 깔려 왼쪽 팔꿈치가 부상당함, △ 격렬한 시위대를 진압하는 과정에서 부상당함 △ 시위대와 대치중에 몸싸움 과정에서 오른쪽 무릎이 안쪽으로 꺾여 부상당함 △ 시위대와 몸싸움 중 부상 △ 시위대와 진압작전 중 무릎 부상 △ 시위 진압중 어깨 골절됨 △ 시위대들과 몸싸움 도중 허리를 다침

경찰이 진압과정 중 부상을 입은 경우, 비록 본인의 실수나 동료의 실수 등이 원인을 제공한 경우라도 국가가 이에 대한 치료비 등을 지급하는 것은 당연하다. 그러나 공적인 업무수행과정에서 발생한 이런 모든 부상 등을 집회 주최측에 손해배상 청구하는 것은 단순히 국가가 자신의 책임을 다른 주체에게 떠넘기는 것을 넘어서 집회로 인해 발생할 수 있는 모든 위험을 책임지라는 것이다. 사실상 어떤 불법행위에 대해 배상을 청구하는 것이 아니라 집회를 개최했다는 사실 자체로 손해배상을 청구하는 것이 된다.

② 경찰장비 파손 및 피탈의 문제

집회의 긴장이 높아지고 충돌상황이 발생하면 경찰 버스가 파손되고 장비가 피탈되는 경우가 발생한다. 대부분 대치하는 가장 앞부분의 공간에서 이런 일이 발생한다. 경찰은 이런 물적 손해에 대해서도 경찰관이 소지하고 있던 장비 등을 피탈당했다면 그

원인은 시위에 의한 것으로 봄이 경험칙상 상당하다고 주장한다. 그러나 사라진 것, 파손된 것이 시위대에 의한 것인지는 입증없이 쉽게 인정해서는 안된다. 혼란한 집회의 와중에 분실하는 경우도 있고 시위대의 불법행위에 의한 파손이라고 보기 어려운 경우, 예를 들어 차벽을 쌓는 과정에서 운전자의 부주의로 경찰 버스의 피해가 발생할 수도 있고 오래된 차의 마모로 인해 수리가 필요한 경우도 있을 수 있기 때문이다.

2008년 경찰청 소송에서는 구체적 입증없이 시위 과정에서 발생한 파손, 피탈이 '경험칙상' 시위대에 의해 발생한 피해로 봐야 한다는 경찰측 주장이 문제가 많다는 것을 스스로가 제시한 피해 자체로 보여주기도 했다. 예를 들어 △ 한명의 경찰이 '시위대들과의 격렬한 몸싸움 중에' 평화방패 10개, 방석모 10개, X반도 5개, 진압복 5개를 피탈당했다고 주장했는데 한 사람이 여러 품목을 한 개도 아니고 수십개씩 피탈당하는 상황이 과연 가능한 것인가의 문제가 있었고 가장 황당한 피해 주장으로 어떤 경찰은 경찰버스 위로 올라온 시위대들을 밑으로 내려가게 하던 중 시위대가 던진 돌에 맞아 방석모 3개가 파손되었다고 주장했는데, 어떻게 한 사람이 돌에 맞아 방석모가 3개나 파손될 수 있는지, 방석모를 세겹으로 썼다는 것을 의미하는지 도저히 '경험칙상' 이해할 수 없는 주장을 한 것이다.

③ 경찰이 주장하는 피해 시각의 문제

경찰은 이 모든 피해가 주최자가 집회를 주최했거나, 또는 집회를 주최하고 폭력적인 상황이 벌어졌음에도 집회를 해산하지 않은 것에 대해 책임을 주장하며 피고들 중 형사소송에서 일반교통방해 등의 판결을 받은 경우 그 판결문을 입증자료로 제출하였다.

그런데 경찰이 본인들의 주장을 입증하기 위해 제출한 판결문을 보더라도 경찰이 주장하는 피해일시가 집회와 무관한 경우가 다수 확인되었는데, 이는 일단 마구잡이식으로 주최측에 손해배상을 청구한 다음 대강 나중에 피해일시에 관한 시간을 끼워맞추다 발생한 실수가 아닐지 의심되는 부분이었다. 과연 경찰이 주장하는 부상이나 파손등이 촛불집회와 관련된 것이 맞는 것일까하는 의구심이 들 정도로 경찰 주장이 앞뒤가 맞지 않는 경우가 많았다.

예를 들어 경찰청 주장 인적 손해 중 대책회의 주최 집회와 무관한 경우

순서	원고 주장 부상 일시	갑 제66호증 대책회의 주최 집회 · 시위 종료시간
1	5. 25. 07:00	5. 24. 시작 5. 25. 05:15(늦어도 05:30) 종료
2	5. 26. 00:30	5. 25. 18:40 시작, 5. 25. 21:30 종료 5. 26. 새벽에 대책회의 참여한 집회 · 시위 없음
3	5. 29. 00:20	5. 28. 19:20 시작 5. 28. 23:50 종료 5. 29. 새벽 대책회의 참여 집회 · 시위 없음
4	6. 9. 01:00	6. 8. 19:30 시작 6. 8. 22:05 종료 6. 9. 새벽에 대책회의 참여 집회 · 시위 없음
5	6. 26. 04:00	6. 25. 19:15 시작 6. 26. 02:15 종료
6	"	"
7	6. 26. 04:30	"

경찰청 주장 물적 손해 중 대책회의 주최 집회와 무관한 경우

순서	품목/수량	원고 주장 피해 일시	갑 제66호증 대책회의 주최 집회 · 시위 종료시간
1	방석모/6	5. 26. 01:30	5. 25. 18:40 시작, 5. 25. 21:30 종료 5. 26. 새벽에 대책회의 참여한 집회 · 시위 없음
2	X반도/3	"	"
3	평화방패/2	"	"
4	신호봉/6	"	"
5	페이징 이어폰/1	"	"
6	ATS-105/1	6. 7. 05:30	6. 6. 19:00 시작 6. 7. 03:25 종료
7	방석모/1	6. 8. 23:00	6. 8. 19:30 시작 6. 8. 22:05 종료
8	경찰 춘추점퍼/1	"	"
9	방석모등	6. 26. 02:30	6. 25. 19:15 시작 6. 26. 02:15 종료
10	ATS-105	6. 26. 04:00	"
11	진압복	6. 26. 05:00	"
12	중형 소화기등	6. 28. 00:10	6. 27. 19:15 시작 6. 27. 24:00 종료

위 표만 보더라도 경찰이 일방적으로 주장하고 있는 ‘촛불집회’로 인해 발생한 손해

라는 것을 신뢰할 수 없다는 점을 알 수 있다.

④ 구속된 사람에게도 이후 발생한 상황에 대해 손해배상 책임을 묻는 문제

피고 중 참여연대 활동가이자 대책회의 상황실에서 근무한 안진걸씨의 경우 2008. 6. 25. 체포되어 이후 재판에서 보석으로 나오기 전까지 계속 구속되어 있었다. 국가 기관이 관리하는 구치소에서 구금되어 있었다는 있었던 것이다. 그런데 경찰은 안진걸씨에 대해 “피고 안진걸도 2008. 5. 27.부터 같은 해 6. 29.까지…집회 참가자들과 함께 청와대로 진출을 시도하면서 도로를 행진하거나 연좌 농성을 하는 방법으로 교통소통을 방해하였습니다”라고 주장하며 29일까지 발생한 손해에 대해서도 배상을 청구하였다. 구치소에 있는 사람은 도로에서 연좌농성을 할 수 없다. 사실 이런 점은 원고측 소송대리인이 사실관계를 제대로 파악하지 못해서 발생한 실수라고 볼 수 여지도 있겠으나 다른 측면에서 보면 손해배상 청구가 구체적 사실관계에 기반한 것이거나 불법행위, 실질적으로 발생한 손해를 전보하기 위한 것이 아니라 촛불집회 주최자에 대한 보복 내지 위하 효과를 위해 기획된 것을 상징적으로 보여주는 면이라고도 할 수 있다.

3. 판결 (서울고등법원 2016. 5. 30. 선고 2013나72574 판결)

다행히 이 사건은 1,2심 판결 모두 경찰청의 청구를 기각하였다. 대규모 집회였다는 점과 2008년 촛불집회의 특수성이 반영된 측면도 있다. 그 외에 이 사건 판결에서는 주목할 만한 설시가 있어서 이를 소개한다.

가. 집회 진행에 영향을 주는 요인은 무엇인가

이런 류의 소송에서 경찰은 다층적으로 사태를 바라보지 않고, 집회의 변화를 ‘주최 측’에 초점을 두어 분석한다. 실제 이 사건에서 원고인 경찰은 서울중앙지방검찰청에서 작성된 ‘미 쇠고기 수입반대 불법폭력시위사건 수사백서’에서 분석된 시위 진행경과를 그대로 주장했는데 예를 들어 이렇게 촛불집회가 4단계로 구분된다는 시각이다.

단계	기간	수사백서의 구분
제1기	5. 2. -5. 23.	MBC PD 수첩의 미국산 쇠고기 광우병 위험성 보도를 계기로 시위대가 증가하기 시작한 단계
제2기	5. 24. -6. 19.	'미국산 쇠고기 수입위생 조건'관보 게재 의퇴를 계기로 시위대가 크게 증가하고 도로점거 및 폭력시위로 변질된 단계
제3기	6. 20.-6. 29.	정부의 쇠고기 수입 추가협상과 결과발표를 계기로 시위대가 점차 감소한 대신 상습 시위꾼 중심의 과격시위로 과열화된 단계
제4기	6. 30.-8. 15.	검찰의 전국부장검사회의를 계기로 불법과 폭력에 대한 엄정한 법집행이 이루어지고 대규모 폭력시위가 소멸하기까지의 단계

이런 단계별 진행과정에서 주최측의 구체적 관여가 없었을 때는 집회가 평화롭게 진행되었으나 주최측이 관여하자 과격양상을 띄었다고 주장하는 것이다.

그러나 이런 시각은 집회의 양상이 어떻게 변화느냐에 대한 1차원적인 시각에 불과하다. 여러 이슈가 함께 존재하기는 했지만 계기는 미국산 쇠고기 수입에 반대하는 집회였던 만큼 이 점에 대해 정부가 어떤 대응을 취하느냐에 따라 집회 양상은 달라질 수밖에 없다. 이번 판결은 그 점을 정확히 짚어 주었다.

판결은 “피고들이 이 사건 집회·시위를 주최하지 않았다면 미국산 쇠고기 수입위생 조건에 반대하는 이 사건 집회·시위가 일어나지 않았을 것”이라고 단정하기 어렵다... 이 사건 집회·시위는 비교적 평화적으로 시작되었으나, 수입위생조건이 그대로 고시될 움직임이 있자 격화되었다. 반면 정부가 여론을 일부 받아들여 2008. 6. 21. 경 수입위생조건에 관한 추가협상 결과를 발표하자, 이 사건 집회·시위 참가 인원은 감소하기 시작하였다. 이에 비추어 보면, 이 사건 집회·시위 참가자는 미국산 쇠고기의 안정성에 대한 불안감, 정부의 태도 등에 대한 불만감에서 이 사건 집회·시위에 참가하였던 것으로 보인다.… 비록 피고들이 이 사건 집회·시위의 시간·장소 등을 제안하고 일부 장비를 준비하여 사회를 보는 등의 행위를 하였다 하더라도, 그러한 사정만으로 피고들이 이 사건 집회·시위의 발생부터 진행, 소멸에 이르는 일련의 과정을 지배하였다거나, 참가자가 피고들의 지휘·선동에 따라 이 사건 집회·시위에 참가하였다고 인정하기 어렵다. 이는 이 사건 집회·시위 참가자의 개별적인 참가 동기와 목적을 간과한 것이다”고 설시하였다.

실제 최근 대규모 집회에서는 조직적 대오가 아니라 자발적으로 언론 등을 보고 참가하는 경우가 점점 많아지기 때문에 주최자의 역할이라는 것은 집회 이슈를 알리고, 공지하고 현장에서 사회를 보는 정도이고 그 밖의 상황은 집회 참가자들의 상황에 따라 좌우되는 경우가 많다. 집회 참가자가 주최자의 선동에 따라 움직인다는 것은 참가자 스스로도 인정하지 않을 것이고 경찰도 현장에서 주최자가 미치는 영향력이 그리 크지 않다는 것도 알 것이다. 그럼에도 경찰의 시각은 여전히 단일한 조직대오의 선동에 따라 움직이는 참가자들이라는 도식적인 구도를 넘어서지 못하고 있다.

나. '주최자의 행위가 폭력시위자에게 어떠한 영향을 미쳤는가'에 대한 증명의 문제

경찰은 시위에서 폭력행위가 벌어진 것은, 충돌이 발생할 것을 예상하면서도 집회를 주최한 측이 공동불법행위의 공모나 방조의 책임을 져야 한다고 주장한다. 그러면서 부상이나 피탈 등은 경험칙상 시위대에 의해 발생한 것이라고 하며 손해배상에서 기본적으로 필요한 입증도 제대로 하지 않고 있다. 그러나 주최측이 직접 폭력을 행사했다는 것을 주장하는 것도 아니고, 참가자중 일부가 한 폭력을 주최측의 책임으로 돌리면서도 구체적으로 입증을 하지 않으면 주최측은 이에 대해 제대로 방어권을 행사할 수조차 없다.

현장에서 충돌상황은 주최측이 예기치 못한 곳에서 우발적으로 발생하는 경우도 많다. 예를 들어 당연히 일반 사람들이 통행하는 지하철 입구를 원천봉쇄해서 집회 참가자와 무관한 사람들마저 흥분해서 경찰과 몸싸움이 벌어지는 경우도 있고, 경찰과 시위대가 대치하는 과정에서 경찰의 욕설과 도발에 의해 갑자기 충돌이 벌어지는 경우도 있다. 참가자의 정당방위도 있고, 옆에 있는 동료가 부당하게 연행되거나 맞는 것을 목격하고 이에 대한 분노로 폭력행위로 나아가는 경우도 존재한다. '폭력 사람'이 있는 것이 아니라 '폭력적인 상황'으로 이어질 수 있는 상황이 있는 것이다. 폭력은 다분히 '상황구속적'이다.

폭력시위의 상황구속적 성격에 대해 1984년 독일 연방대법원(BGH)의 '그론데(Grohnde) 판결'은 "폭력행위의 행사에 가담하려고 하는 개별 시위참여자의 결의는 매우 다양하고 상황구속적인 동기에 따른 것이라고 볼 수 있다. 다른 시위대가 경찰과 충돌하고 있는데, 개별 참가자가 그 충돌의 원인을 쉽사리 알 수도 없는 상황이라면 그

들의 두려움과 분노, 깊은 유감의 마음, 그리고 궁지에 몰린 동료 시위 참여자를 도우려는 소망은, 그리도 때로는 (아마 이런 사례도 적지 않을 것 같은데) 경찰에 의해 행사된 직접적인 신체적 폭력으로부터 스스로를 보호하려는 의도는 폭력을 행사하는 동료 시위자와 즉각적으로 연대하고 그들의 폭력행위에 가담하는 것으로 자연스럽게 연결될 수 있는 것이다⁷⁾라고 쓰고 있다. 시위 참가자들이 모르모트처럼 주최자의 선동에 따라 폭력을 행사하는 것이 아니라 감정을 가진 ‘인간’으로서 특정 행위상황과 연계하여 참여자의 개별적 의사를 파악해야 한다는 것이다.

그러므로 어떤 상황에서 어떤 폭력이 발생했는가는 반드시 구체적으로 입증되어야 한다. 2013나72574 판결에서도 이를 지적하고 있다. “피고들의 행위가 방조에 해당하는지, 피고들이 질서유지에 필요한 주의의무를 다하지 않았는지, 피고들의 행위와 폭력행위, 또는 원고의 손해 발생 사이에 상당한 인과관계가 있었는지’ 평가하기 위해서는 ① 원고 주장과 같은 폭력시위자가 누구인지, ② 폭력시위자가 피고 1 내지 3 소속 구성원이거나 피고들의 영향을 받는 위치에 있었는지, ③ 폭력시위자가 피고들에게 요구되는 질서유지 의무의 범위 내 또는 시간적·장소적 통제 범위 내에 있었는지, ④ 피고들의 행위가 폭력시위자에게 어떠한 영향을 미쳤는지’에 관한 구체적인 증거가 필요하다. 이는 피고들의 적절한 방어권 행사의 전제이기도 하다”라고 하며 원고는 이런 점에 대해 구체적으로 입증하지 않았다고 판시했다. 또한 “집회·시위 참가자와 이를 제지하는 원고 소속 경찰관 사이에 다양한 원인과 경위로 물리적인 충돌이 생길 수 있고, 원고의 인적 피해나 물적 피해 역시 다양한 원인과 경위로 생길 수 있다는 점도 인정했다.

다. ‘청와대로 가자’라는 말을 폭력의 선동으로 볼 수 있는지

경찰 소송에서 ‘청와대를 가자’는 말=폭력 선동이라는 주장으로 바로 이어진다. 청와대로 가는 길에는 당연히 차벽으로 막을 것이고 결국 청와대로 가자는 말은 차벽을 훼손하는 것으로 당연히 이어질 수 있다는 사고이다. 물론 여기에서 차벽 설치의 위헌성에 대한 문제는 언급되지 않는다.

7 번역: 그론데 판결 (역: 이계수, 박병욱), 『행정법 연구』 제46호 2-16년 8월 행정법이론실무학회

집회에서의 표현은 상징적인 경우가 매우 많다. 그러나 ‘저 벽이 우리의 의지를 막을 수 없다’, ‘우리는 언젠가 저 벽을 넘을 것이다’라는 것이 직접적인 경찰 버스 파손을 선동한다고 보는 것은 무리다. 위 2013나72574 판결은 이에 대해 “원고는 일부 피고들이 이 사건 집회·시위 현장에서 한 발언을 문제삼지만, 이는 미국산 쇠고기 수입위생조건과 그 협상 과정에 대한 불만을 강한 어조로 표시하거나 그와 같은 뜻을 상징적으로 표현한 것으로 보인다. 피고들이 이와 같은 정도를 넘어 일부 참가자의 폭력행위를 직접 선동하고 격려했다거나 용인한 것으로 단정하기 어렵다. 일부 피고들이 이 사건 집회·시위 현장에서 하였다는 발언이나 행위와 ‘일부 폭력시위자의 폭력행위’ 사이에 시간적·장소적 근접성이 있는지, 폭력행위자가 위 피고들의 언행에 따라 폭력행위를 하였는지도 알 수 없다”고 판시하여, 집회에서의 표현을 쉽게 선동으로 몰아붙이는 경찰의 입장을 배척하였다.

이와 관련해서도 독일의 유명한 판결이 있다(브록도르프 결정⁸⁾). “대규모의 집단 시위의 경우 공동불법행위의 성립요건으로서 주관적 공동은 개별적인 시위참여자가 시간적, 장소적으로 개관할 수 있는 행동반경에 대해서만 인정되어야 할 것이며, 예컨대 막연히 저항을 물리치고 목표 지점을 점거하고자 하는 공동목표의 설정 그 자체만으로는 실제 행하여진 모든 폭력에 대하여 주관적 공동 내지 방조의 고의를 인정하기에는 너무 내용이 없는 것으로 봐야 한다”는 설시이다. 2016년 겨울 청와대로 가자는 말이=폭력 선동으로 연결되지 않는다는 사실이 현실로 확인되었다. 경찰이 어떻게 대응하느냐에 따라 충돌이 발생했던 전선들은 사라졌다. 경찰버스가 뒤로 물러갈수록 평화지대가 더 넓게 형성되었다. 결국 집회의 폭력이라는 문제가 실은 공동체의 정치적 해결이라는 문제를 떼어놓고는 제대로 파악할 수 없다는 것이 실증적으로 확인된 것이다.

Ⅲ. 나가며

경찰의 집회에 대한 소송은 ‘전략적 봉쇄소송’의 의도가 있다. 그러나 전략적 봉쇄소송이라고 인정되는 경우 조기각하를 하는 위 이론을 한국의 손해배상 소송에 그대로 적용하기는 어렵다. 집회에서의 폭력상황은 공동체적 문제이고 경찰과 주최자라는 단

8 BVerfGE 69,315, Beschlub v. 14. 5. 1985)

위가 원·피고의 당사자로서 진실을 따지고 책임을 추궁하기에 적합한 문제가 아니다. 그러므로 경찰은 집회 관리 방식으로 이런 소송을 활용하는 것을 그만두어야 한다.

그러나 앞으로도 이런 소송은 더욱더 적극적으로 진행될 가능성이 충분히 있다. 경찰에서는 ‘민사소송 TF’라는 조직까지 만들었다고 하니 더욱 그럴 것이다. 소송이 제기된다면 결국 법원에서 집회의 자유가 무엇인지를 근간으로 해서 엄격하게 판단해야 한다. 집회라는 특징을 고려하지 않고 일반 민사의 공동불법행위 법리를 기계적으로 적용해버리면 손해배상의 위협으로 인해 집회를 주최하는 것이 매우 두려운 일이 될 것이다. 집회의 자유가 ‘공동화’되는 것이다. 독일에서도 이런 소송이 많이 제기되었다가 유사한 민사소송 제기가 점차 사회적 논의의 평면에서 사라지게 된 것은 연방대법원의 ‘그론데 판결’에서 책임추궁에 대해 엄격한 기준을 설정한데 힘입은바 크다는 것은 우리에게도 시사하는 점이 많다.

법적 수단으로 집회의 자유를 탄압하려는 시도, 정치적 문제를 사법부를 레버리지로 삼아 억압하려는 시도에 대해 법원은 더욱 엄격한 심사기준을 적용하고 무리한 소송제기에 대해 단호한 입장을 취해야 한다. 무엇보다 경찰은 이런 소송을 제기하는 에너지의 일부라도 현재 경찰의 집회 대응이 무엇인지 경찰의 대응이 어떻게 폭력집회를 유발시킬 수 있는지를 연구하는데 쓰길 바란다.

토 론 문

- 김중철 교수(연세대학교 법학전문대학원)
- 김득중 지부장(금속노조 쌍용자동차지부)
- 허진민 변호사(참여연대 공익인권법센터)
- 강동균(강정마을 해군기지 반대대책위)
- 박은정 정책국장(민주노총 정책실)

국민에 대한 국가의 손해배상청구소송 무엇이 문제인가?

토론문

국민의 기본적 인권 실현과 관련한 국가의 손해배상청구의 헌법적 문제점

– 집회의 자유를 중심으로 –

김종철 교수(연세대학교 법학전문대학원)

1. 국가의 기본권 보장의무와 국가의 손해배상청구에서의 우 월관계: 관계적 권리의 보장체계의 특수성

헌법에 의한 지배를 골간으로 하는 입헌민주공화국은 기본적 인권의 보장과 민주적 지배체제를 핵심가치로 한다. 기본적 인권은 개인이 인간의 존엄과 가치, 행복추구권을 실현하는데 필수적인 인간의 권리이며 대한민국 헌법은 그 보장을 국가의 존립목적으로 삼고 있음을 명확히 하고 있다(헌법 제10조). 한편 인권보장의 목적을 실현하기 위한 전제인 국가안전보장은 물론 인권보장이 공동체적 조건에 의해 현실화되기 필수적인 질서 혹은 공공복리를 위하여 국가의 공권력에 의한 인권의 제한 또한 불가피한 점도 헌법은 그 제37조 제2항의 일반적 법률유보조항을 통해 확인하고 있다. 국가의 인권보장의무와 인권제한을 위한 국가권한의 경계는 기본적 인권의 본질과 성격, 국가의 목적에 의해 확정된다.

기본적 인권 가운데 타인의 수인의무를 전제로 하여 인정되는 인권의 유형들이 있는데 이를 편의상 ‘관계적 권리’라고 부를 수 있다. 대표적으로 집회의 자유와 근로3권이 그러하다. 집회의 자유의 경우 공공장소에서 다수가 모여 집회를 하게 됨으로써 교통의 제한이나 소음 등에 의한 생활방해가 당연히 전제되어 있다. 근로3권의 경우에도 근로자의 단결권, 단체교섭권, 단체행동권의 행사로 일정한 업무상의 손해가 당연히

전제되어 있다. 따라서 이들 인권의 실현을 생활방해나 업무방해를 이유로 함부로 제한할 수 없다. 그러나 최근 이러한 관계적 권리의 실현에 대해 국가가 손해배상청구를 함부로 남용하는 경우가 있는 바 매우 우려되는 현상이라고 할 수 있다. 근본적으로 국가는 기본권을 보장해야 할 의무를 지는데 오히려 그 권리실현을 방해할 수 있는 방향으로 작용하는 것이기 때문이다.

국가의 기본적 인권의 보장의무는 기본적으로 존중(respect)의무, 보호(protect)의무, 충족(fulfill)의무로 구체화될 수 있다. 존중의무는 권리향유를 국가가 방해하지 않을 의무이며, 보호의무는 제3자에 의한 침해를 막을 의무이고, 충족의무는 권리실현을 위한 적절한 적극적 조치를 취할 의무이다. 국가의 손해배상소송의 남용은 존중의무나 충족의무와 충돌할 소지가 다분하다.

2. 집회의 자유의 경우

(1) 인권보장이라는 국가의무와 인권제한이라는 국가권한의 교차가 문명사회의 합리성을 충족하기 위한 조건의 하나가 국가의 조직과 운영의 민주화라고 할 수 있다. 국가의 민주화는 기본적 인권 가운데 정치적 표현과 활동의 자유를 필수적 전제로 삼게 되므로 결국 정치적 자유는 국가의 존립목적이나 국가운영의 전제가 되는 셈이다. 우리 헌법은 집회의 자유에 대한 허가제를 금지하는 등 집회의 자유를 강하게 보장하고 있다. 그러나 이러한 헌법제정자의 결단에도 불구하고 정작 이 정신을 구현하여야 할 하위법인 집시법은 집회와 시위의 자유의 보장보다는 그 규제가능성을 광범위하게 허용하고 있는 특징이 있다. 즉 집회의 보장보다는 집회의 목적, 내용, 장소, 방법, 시간에 대한 광범위한 규제 여지를 경찰권에 부여하고 있다. 특히 집회의 금지와 제한의 범위가 광범위하게 설정된 점은 입헌민주체제에서 헌법상 핵심적 위상을 가지는 집회의 자유의 본질에 비추어 시급히 개선되어야 할 입법 중의 하나로 지목되어 왔다. 집회의 자유에 대한 과도한 규제를 허용하는 입법상의 문제에 못지않게 법운용상 헌법정신보다 규제목적에 충실하려는 법집행자의 편의주의적 태도가 집회의 자유를 옥죄는 반헌법적 상황을 심화시켰다는 비판이 지속적으로 제기되어 왔다.

이런 환경속에 최근 집회관련 국가손배소의 경향은 서선영 변호사의 발표에서 지적된 바와 같이 집회의 자유를 억제하고자 하는 의도에 의한 것이라면 미국의 전략적봉

쇄소송(Strategic Lawsuit Against Public Participation, SLAPP)에 비견될 만한하다. 소송을 통해 소송비용이나 시간 등에 대한 부담을 발생함으로써 공익활동을 억제하려는 전략적 소송은 미국법원에 의하여 엄격한 통제를 받고 있다.¹ 그러나 한국에서는 이러한 새로운 경향에 대한 법원의 태도가 아직 확고하지 못하다. 이를 전략적 봉쇄소송의 경우로 유형화하여 접근하기보다 개별법의 적용여부를 중심으로 다루는 경향이 지배적이다. 하급심의 경우 집회의 자유를 더욱 확고하게 보장하려는 전향적 태도를 보이는 경우가 있는 반면 집회에 관한 입법권과 법집행권의 오남용을 효과적으로 제어하지 못하는 경향이 교차하고 있다. 전자가 집회로 인한 손해배상청구를 기각한 하급심판결의 경우²이고 후자가 집회에 대하여 형법상 일반교통방해죄의 적용을 인용한 판결³을 들 수 있다.

(2) 관계적 자유의 내용을 이루는 집회는 공공장소를 이용하여 집단적인 표현행위를 하는 것을 본질로 하므로 필연적으로 타인의 생활에 부정적 영향을 줄 수 있는 위험성을 전제하고 있다. 특히 집회를 통제하고자 하는 경찰력에 유무형의 피해가 발생할 수도 있고 인근 상가의 영업에 지장을 초래할 수도 있다. 이 때 집회로 인하여 국가적 법익이나 사회적 공익의 침해를 이유로 하는 행정법이나 형사법적 불법성이 민사상 불법행위책임으로 전환될 수 있는가? 이 질문에 대한 답은 결국은 불법적 결과 및 그로부터 발생하는 손해의 성격이나 손해의 정도가 집회의 자유에 전제되어 있는 수인의무의 범위를 넘어서는지에 의하여 결정되어야 할 것이다.

(3) 집회과정에서 경찰력과 집회참여자간에 물리적 충돌이 있는 경우가 많다. 공권력 행사과정에 발생한 손해를 그 원인제공자에게 물을 수 있을 것인가의 문제가 있다. 공권력주체는 기본권능력을 가지지 않는 것으로 이해하는 한국 헌법의 기본권보장체계에 비추어 이 경우의 불법행위책임은 집회피해자가 사인인 경우와 달리 기본권관계에 의해 보장되는 것이라고 볼 수 있는 여지가 없는 특성이 있다. 국가는 기본권을 보

1 전략적봉쇄소송의 억제방안에 대하여는 박주민, “미신고집회 집회주최자의 민사상 손해배상책임 - 서울고등법원2012. 1. 19. 선고2011나6525, 16532(병합)판결에서의 판단을 중심으로”, 『고려법학』 제64호, 2012, 108-109쪽 참조.
 2 이 결정에 대한 긍정적 평석으로는 김제완, “대규모집회·시위참가자의 공동불법행위책임에 관한 연구 - 민법 제60조와 부진정연대책임론에 대한 재검토”, 『고려법학』 제61호, 2011, 281-321쪽; 박주민, 앞의 논문, 101-138쪽 참조.
 3 대법원 2008. 11. 13. 선고 2006도755 판결.

장하여야 할 헌법적 의무를 지는 기본권의 수범자⁴이므로 그 과정에서 일정한 피해가 발생하는 것은 객관적으로 국가적 법익의 침해를 구성한다. 이 국가적 법익의 침해에는 기본적으로 형사적, 행정적 제재를 통해 대응하는 것이 원칙이며 민사적 책임을 묻게 되는 것은 공법적 관계의 성격에 비추어 이질적인 것이다. 특히 사유재산제와 개인 책임주의에 기초한 시장경제질서를 기본으로 하는 체제에서 경제적 부담은 생존권과 직결될 수 있는 과중한 부담이 되는데 이를 공권력행사의 목적을 달성하기 위한 방편으로 이용할 경우 시민의 생존권을 위협하는 방식으로 시민의 공적 자유로서의 집회의 자유를 위축시킬 수 있는 위험이 있다.

(4) 국가의 기본권보호의무는 기본적으로 국민대표기관인 입법자에 의해 구체화되는 것이 권력분립과 민주주의원칙에 따른 입헌민주체제의 기본적 원칙이다.⁵ 현행 법제로서 집시법이 집회의 자유의 질서화된 실현을 위한 목적으로 제정되어 있으며 이 법제에서 법을 위반한 집회의 경우 행정적, 형사적 제재를 부과할 수 있도록 하고 있지만 민사적 제재방법을 입법화하고 있지 않다. 이는 입법자가 집회의 자유가 가지는 민주공화국의 근간을 이루는 시민적 공적 자유로서의 성격을 고려하여 국가적 법익의 침해에 이르는 집회의 자유의 오남용의 경우에 국가가 취할 수 있는 제재수단을 정하고 있는 것이다. 이런 상황에서 일반형법이나 민법상의 일반조항을 근거로 집회의 자유를 위축시킬 수 있는 법해석적용은 원칙적으로 용납되어서는 안된다. 이는 국가의 기본권 보장 의무에 역행하는 법해석적용이 되기 때문이다.(끝)

4 “공권력의 행사자인 국가, 지방자치단체나 그 기관 또는 국가조직의 일부나 공법인은 기본권의 “수범자”이지 기본권의 주체가 아니고 오히려 국민의 기본권을 보호 내지 실현해야 할 ‘책임’과 ‘의무’를 지니고 있을 뿐이다”(헌재 1994. 12. 29. 93헌마120, 판례집 6-2, 477, 480; 헌재 1995. 2. 23. 90헌마125, 판례집 7-1, 238, 242; 헌재 1995. 9. 28. 92헌마23등, 판례집 7-2, 343, 351 참조).

5 이 점을 현재는 명확하게 선언하고 있다: “국가의 보호의무를 입법자 또는 그로부터 위임받은 집행자가 어떻게 실현하여야 할 것인가 하는 문제는 원칙적으로 권력분립과 민주주의의 원칙에 따라 국민에 의하여 직접 민주적 정당성을 부여받고 자신의 결정에 대하여 정치적 책임을 지는 입법자의 책임범위에 속하므로...”(헌재 2008. 12. 26. 2008헌마419, 판례집 20-2하, 960, 974-975).

국민에 대한 국가의 손해배상청구소송 무엇이 문제인가?

토론문

노동자를 죽음으로 내모는 힘 있는 자들의 무기 손배. 가압류

김득중 지부장(금속노조 쌍용자동차지부)

1. 들어가며

대한민국 헌법 제33조 제1항 근로자는 근로조건 향상을 위하여 자주적인 단결권, 단체교섭권 및 단체행동권을 가진다. 라고 되어있다. 하지만 노동자들이 단체행동을 하면 헌법이 보장한 노동3권은 아주 쉽게 제한되고, 2000년도 이후 우리 사회 다른 수많은 사용자들이 쟁의행위에 대한 손해배상소송을 노조 탄압 무기로 사용하고 있다. 노동자의 삶을 송두리째 무너뜨리는 손해배상가압류는 2003년 두산중공업의 배달호 열사를 비롯한 많은 노동자를 실제 죽음에 이르게 하고 있다.

이런 상황에서 쟁의행위와 집회시위에 참여했다는 이유로 국가에 의해 많은 국민들이 피고가 되는 이 현실은 결국 국가가 보호해야 할 국민들을 죽음으로 내모는 것이다. 이미 사회적으로 이 문제를 해결하기 위한 목소리가 커지고 있는 만큼 관련 제도 개선이 시급하다.

2. 쌍용자동차 소송 상황

1) 대한민국 및 경찰의 손해배상 청구 내역

가. 사건번호: 2009가합 3922

채권자	채무자	청구 금액	비 고
대한민국 및 경찰	조합원외 43명	20억	2009. 10. 7 제기 경찰치료비 및 장비손상

나. 사건번호: 2009가합 4314

채권자	채무자	청구 금액	비 고
대한민국 및 경찰	조합원외 103명	2억	2009. 10.29 제기 경찰개인 위자료

다. 사건번호: 2009가합 3151

채권자	채무자	청구 금액	비 고
대한민국 및 경찰	쌍차지부외 103명	20억	2009. 8. 7 제기 경찰치료비 및 장비손상

※가, 나, 다 병합심리 최종정리 원고 김종근(경찰) 외 121명, 피고 쌍차지부 외 103명

2) 경찰 가압류 현황

채권자	채무자	가압류 금액	비 고
경 찰	조합원 67명	6억 7천	임금및퇴직금1천만원
경 찰	조합원 22명	2억 2천	부동산압류 1천만원

3) 소송진행 경과

- 1심법원 2013. 11. 29. 약 13억 7천만 원, 경찰 122명이 위자료 3,920만원합계 약 14억 1천만 원 배상 판결.
- 2심법원 2016. 5. 13. 약 11억 2,890만 원, 경찰 122명이 위자료 3,870만 원 합계 약 11억 6,760만 원 배상 판결. (지연이자 3억 5천, 하루 61만원 이자 발생)
- 현재 대법원 계류 중

3. 해고자들의 현재 상황

- 지난 해 쌍용차 지부는 쌍용차 대량해고 사태 발생 6년째를 맞아 고려대 보건과학대학 김승섭 교수 연구팀과 함께 ‘2015 함께 살자 희망연구’ 보고서를 발표한 바 있다. 결과 최근 1년간 해고자의 22.1%가 항우울제·신경안정제·수면제 등을 복용한 경험이 있고, 해고자 10명 중 8명가량(78.6%)이 우울증이 있는 것으로 확인 되었다. 해고자 90.1%가 ‘세상으로부터 소외감을 느낀다’고 또한 87.4%는 구직과정에서 차별의 경험과 지금도 겪고 있다고 답했다.

- 또한 경제적 어려움이 가중되고 있었다. 해고되기 전인 2008년 기준 연소득 2,000만원 이하 비율은 5.4%에 그쳤으나 2009년 해고 직후 94.6%까지 치솟았고, 지난해에는 69.0%가 2,000만원 이하 소득으로 생계를 이었다. 해고 후 2년이 지나기 전에 예금·적금(73.9%), 생명보험(60.0%)을 해지한 것으로 확인 이로 인해 삶이 매우 불안정하다고 느끼는 해고자들은 2008년 9.92%에서 지난 해 46.21%로 급증했다. 김승섭 교수는 “공적 안전망이 부재한 한국 사회에서 해고됐을 때 어떤 삶을 살게 되는지 보여주는 결과”라고 지적했다. 김승섭 교수는 쌍용차 해고자들이 파업 직후 겪은 ‘외상후스트레스장애’(PTSD) 유병률(50.5%)이 걸프전에서 포로로 잡혔던 미군(48%)보다 높게 나타났다는 연구 결과도 함께 소개하기도 했었다.

4. 대법원 선고를 앞두고

- 2009년 파업으로 인해 구속 94명 300여명이 벌금 및 형사 처벌받았음.
- 쌍용자동차 노동자들에 대한 국가 손해는 사용자들의 악랄한 신종 노조 탄압 수단인 손해 가압류가 이명박 정권 들어 노조와 파업에 참가하는 노동자들에게 손해 청구하는 대표적 사례라고 본다.

쌍용차 뿐만이 아니라 2011년 사측의 공격적 직장 폐쇄와 노조 파괴에 맞서 투쟁했던 유성 노동자들에게도 경찰의 피해와 장비 손상비에 대한 손해와 가압류 신청을 했었다.

- 쌍용차 노동자들은 아직도 국가가 나서서 손해 청구하는 것에 분노하고 있다.

2009년 당시 헬기에서 쏟아지는 최류액과 경찰 특공대의 살인진압에 수많은 노동자

들이 부상을 당했고, 아직까지도 겪고 있는 트라우마와 일상 생활을 못하고 있는 노동자들이 있다. 국가 손배 가압류의 대상자의 대부분은 아직 공장으로 돌아가지 못한 채 경제적, 정신적 어려움속에서 생활하고 있는 가운데 대한민국(경찰)의 손배 관련한 대법원의 선고 이후를 상상하기란 쉽지 않다.

- 지난 해 쌍용차 지부는 노노사 교섭을 통해서 사측과 33억 원에 대한 손배 가압류를 철회하기로 합의 했다. 그동안 대립과 갈등의 관계에 있던 사측의 태도 변화에 오히려 국가가 노동자들의 갈등과 분노를 자아내고 있다 즉시 대한민국(경찰)의 터무니 없는 손배 가압류는 즉시 철회되어야 한다.

- 지금이라도 경찰의 살인적 폭력 진압에 대한 진상 조사와 그 근거로 아직도 일상 생활의 어려움을 겪고 있는 피해자들에 대한 구제 와 법 제도적 개선이 시급하다

국민에 대한 국가의 손해배상청구소송 무엇이 문제인가?

토론문

국민에 대한 국가의 손해배상청구권 행사— 기본권 보호 및 기본권 충돌의 관점에서

허진민 변호사(참여연대 공익인권법센터)

오늘날 기본권은 우월적 지위에 있는 국가권력의 일방적 억압을 막기 위해 개인에게 인정되는 방어수단인 주관적 공권으로서의 성격과 국가공동체의 전체 질서를 형성하는 기준 내지 지침으로서 사인상호 간에도 그 적용이 인정된다.

기본권이 객관적 가치질서로 대사인적 효력이 인정됨에 따라 국가의 기본권 보호 의무도 국가의 기본권에 대한 침해를 소극적으로 억제하는 것에서 벗어나 적극적 급부를 통해 기본권을 실현하고, 사인 상호간의 관계에서 발생하는 기본권의 침해에 대해 국가가 적극적인 개입을 통한 문제의 해결이 요청되고 있다.

기본권의 충돌이란 하나의 사건에서 복수의 기본권 주체가 서로 대립되는 기본권을 주장하고 있는 경우이며, 그 해결을 위해서 국가는 어느 기본권이 적용되어야 할 것인지를 판단하여 기본권 충돌상황을 조화롭게 해결하여야 할 의무가 있다.

첫 번째 발제 사례는 노동자의 단체행동권과 사용자의 재산권 사이의 기본권 충돌이 발생한 상황에서 이를 해결하기 위해 국가가 공권력을 투입하였고, 그 과정에서 국가가 입은 손해에 대해 사인에게 손해를 청구하는 것이 과연 헌법에서 규정하고 있는

국가의 역할인 공동체의 갈등 해결과 관련하여 타당한가의 문제이다.

노동조합의 파업과 사용자의 직장폐쇄는 노동자와 사용자의 사적인 관계의 법률문제이며, 원칙적으로 국가가 사인 간의 갈등에 개입하는 것은 적절하지 않다. 다만 노동자와 사용자의 갈등이 장기화되고, 그 과정에서 국가가 공동체 구성원 사이의 갈등을 해결하기 위해 개입을 하게 되더라도 물리적 충돌이 예상되는 공권력을 투입하는 것이 적정한가의 문제는 차치하고서라도, 국가의 공권력 행사는 공적인 목적을 위한 것으로 노동자 및 사용자에게는 공법관계가 성립된다고 볼 수 있다.

국가가 공익적 목적에서 사인 간의 갈등을 적극적으로 해결하기 위한 선택을 하였고, 그 과정에서 발생하는 손해를 사인에게 청구하는 것은 기본권의 조정자로서의 국가의 의무와는 상반되는 것으로 생각된다. 기본권 충돌은 양자의 기본권을 평등하게 보호할 수 없는 상황에서 기본권의 우열을 결정하더라도 덜 보호되는 기본권이 주관적 공권으로서 권리를 잃는 것이 아니라 더 보호되는 기본권으로 인해 행사가 제약되기 때문일 뿐이다.

결국, 공동체의 갈등을 해결하기 위한 공권력 행사 비용은 국가 예산으로 해결하는 것이 적절하다고 생각된다. 더구나 국가가 공법관계에서 발생한 손해를 민법의 불법행위책임 규정을 원용하여 민사소송을 제기하는 것은 사인 간의 이해관계를 규율하기 위해 만든 민법의 목적과 성질에도 부합하지 않는 것으로 생각된다. 또한, 국가는 적법한 공권력 행사에 위반된 행위를 하는 개인들에게 형법, 행정법을 통한 충분한 제재 수단을 가지고 있는 점에서도 적정하지 않은 것으로 생각된다.

두 번째 발제 사례는 집회 및 시위의 자유라는 기본권 행사를 제한하는 법 집행 과정에서 발생한 국가와 사인 간의 법률문제로 이는 사법관계가 아닌 공법관계에 해당한다. 국가는 개인의 기본권을 최대한 보장하고 보호할 의무가 있으며, 기본권이 제한되더라도 비례의 원칙을 충족하여야 한다.

집회 및 시위 과정에서 국가의 공권력 행사가 비례의 원칙을 충족하였는지를 차치

하더라도 공법관계에서 발생한 법률문제를 사인 간의 법률문제로 치환하여 국가가 법질서를 위반한 개인에게 불법행위에 의한 손해배상책임을 묻는 것은 법체계상으로도 타당하지 않은 것으로 판단된다.

무엇보다도 국가는 기본권 보호의무의 주체일 뿐, 기본권의 주체에 해당하지 아니며, 국가는 법질서 유지를 위한 의무를 지고, 이에 따라 법질서 유지를 위한 강제적 수단인 형벌과 행정벌의 부과권을 보유하고 있다. 그러므로 집회 및 시위 과정에서 발생한 법질서 위반의 문제는 형법과 행정법을 통한 제재로도 충분하다고 판단된다.

또한, 집회 및 시위의 해산 과정에서 발생한 일부 시위자들과의 물리적 충돌에서 발생한 손해에 대하여 국가가 집회 및 시위의 주체자와 그 참여자들에게 손해배상을 청구하고, 가압류를 통해 재산권 행사를 제약하는 것은 오히려 집회 및 시위의 자유를 제약하는 수단으로 악용되어, 결국 기본권을 침해하는 결과를 초래할 뿐이다.

이처럼 국가의 국민에 대한 손해배상청구 사례들은 공법관계에서 발생한 법률문제를 해결함에 있어 사법 관계에 적용되는 민법을 원용할 수 있는가의 문제이다, 민법상 불법행위책임 규정은 사인 간의 기본권 침해에 있어 적용되는 일반규정으로 해석되고 있지만, 발제 사례들은 기본권 주체가 아닌 국가와 기본권 주체인 개인 사이의 기본권 행사의 제한과 관련하여 발생한 문제로서 전형적인 공법관계에 해당하고, 이에 대한 해결은 공법적 관점에서 해결되어야 할 것으로 생각된다.

국민에 대한 국가의 손해배상청구소송 무엇이 문제인가?
토론문

강정마을 구상권 청구 토론자료

강동균(강정마을 해군기지 반대대책위)

먼저 이러한 뜻 깊은 법안 발의를 위한 토론회를 마련해주신 국회의원님들과 시민사회단체의 노고에 감사드립니다. 저는 강정마을에서 2007년 해군기지 건설 문제가 발생한 이래 2012년까지 7년간 강정마을회장직을 수임하여 활동했던 강동균이라고 합니다.

강정마을 및 시민사회단체 5개 단체와 주민과 활동가 116명에게 청구된 구상권은 법무 장관이 당사자로 한 소송으로써 중앙정부가 지역공동체와 주민, 시민사회단체와 그 구성원, 그리고 일반 개인들에게 손해배상을 청구하는 소송입니다.

경찰이 직접 손해를 입고 소송 주체로 나선 여타의 소송과 다른 점은 해군은 직접 손해 대상자가 아님에도 소송 주체로 나섰고, 제주해군기지 공사기간 연장에 대한 손실을 시공사에게 해군이 배상을 하고 그 배상액의 일부를 앞서 말한 피소송인들에게 공동책임을 물어 요구하고 있습니다.

이 소송이 부당한 이유는 크게 다음과 같이 주장 할 수 있습니다.

1) 사업주체인 국가가 민원해결의 책임이 있음에도 민원이 해소되지 아니하여 발생한 결과의 책임을 오히려 민원인에게 청구한 점

2) 해군이 공사지연의 피해자임에도 시공사에게 오히려 손실금을 배상하고 그 일부를 민원인들에게 청구한 점과, 공사도중 환경관련 민원발생은 시공자의 책임임에도 이 역시 해군이 시공사에게 배상하고 민원인에게 배상액의 일부를 청구한 점

3) 해군이 삼성물산에 대한 배상책임여부와 그 양에 대하여 법원판결을 통해 정하지 않고 중재를 통하여 물어준 점

1)의 주장에 대하여 살펴보도록 하겠습니다.

제주해군기지가 강정마을을 사업대상지로 결정하게 된 경과를 살펴본다면 정당한 주민동의를 구하지 않고 진행되었다는 것을 알 수 있습니다.

우선 2002년에는 화순, 2005년부터는 위미지역에서 사업을 추진하다 주민들의 반대에 부딪쳐 대상지 선정에 실패한 해군은 2007년 사업이 무산 또는 제주도가 아닌 다른 지역으로 변경해야 할 위기에 처했습니다. 그러나 그 당시까지 후보지도 아니었던 강정마을에서 해군기지 유치를 신청하는 일이 발생하였습니다. 이는 2007년 4월 26일 임시마을총회를 통해 결정되었는데, 이 마을총회는 철저히 사전에 포섭된 해녀들과 어촌계, 그리고 지역 유지들이 주도하여 진행한 총회입니다. 향약에 명시된 7일간의 공고와 수시방송의무를 지키지 아니하고 개최되었으며 공고에 명시된 안건 ‘제주해군기지 관련의 건’이 총회 내에서 구성원들의 동의 절차도 없이 ‘제주해군기지 유치의 건’으로 변경되어 진행되었습니다. 그리고 일부 주민들이 반발이 계속되자 표결이 아닌 박수로 결정하여 총회의 의사결정 규정까지 무시한 총회입니다.

이 총회가 강정주민들의 총의라고 볼 수 없는 것은 사업주체측인 해군과 정부가 주민들에게 사업설명회나 청문회를 단 한 차례도 시행하지 않아 정보제공의 의무를 다하지 않았기에 제주해군기지가 강정마을에 시행되려 한다는 사실조차 대다수의 주민들이 알 수 없었다는 점입니다.

이에 대한 반증으로 2007년 6월 19일 주민찬반을 묻는 총회에는 행정의 조직적인 방해 활동이 있었고 찬성 측 해녀들에 의해 투표함 탈취 행위가 있었습니다. 그리고 당

시 회의 장소에 배치되어 있던 경찰들은 투표함을 탈취한 해녀들에게는 길을 열어주고 뒤쫓는 주민들은 가로막았습니다. 자신들이 정당했다면 결코 있어서는 안 되는 일이 발생한 것입니다. 주민들의 진의가 드러나지 않도록 물리력으로 제압을 한 것입니다.

이에 강정마을은 8월10일 우여곡절 끝에 주민 420명이 참여한 마을총회에서 만장일치에 가까운 압도적인 표결로 당시의 마을회장을 해임하고 제가 새로운 마을회장으로 선출되었으며, 이어서 8월 20일 제주해군기지유치 찬반을 묻는 주민투표를 실시한 결과 부재자를 제외한 1050명의 유권자 중 725명이 투표에 참가하였고 이 중 680명이 유치반대에 투표하여 강정마을회는 해군기지 반대를 공식적으로 천명하였습니다.

이와 같이 강정주민 대다수는 제주해군기지 건설 사업을 반대하고 있습니다.

제주해군기지 사업의 민원발생 책임은 살펴본 바와 같이 중앙정부와 해군, 제주도정에 있습니다. 그러나 갈등을 해소하여 민원해결의 책임이 있는 중앙정부와 해군, 제주도정은 오히려 갈등을 조장함으로써 민원을 키우는 결과를 초래하였습니다.

첫째, 국정원까지 참가한 유관기관회의를 통해 제주도정과 해군, 검·경찰은 찬성 측 주민들의 고소고발을 유도하고 반대 측 주요 인사들의 인신구속과 처벌을 통해 반대수위를 낮추려고 획책하였고, 이는 해군기지 사업이 완료되는 시점까지 지속되어 총 697명이 연행되고 648명이 사법처리 되었거나 진행 중이며 34명의 구속, 4억원에 이르는 벌금이 청구되었습니다.

둘째, 제주해군기지 추진과정에서 수많은 불법과 탈법 편법이 자행되었습니다. 환경영향평가를 거치지 않고 사업이 고시되었고, 절대보전지역을 날치기로 해제하였으며, 연산호 군락 조사를 허위로 하여 문화재 현상변경허가를 취득하고, 해양수산부가 아닌 부산항만청으로부터 공유수면매립허가를 받았으며, 멸종위기 동식물을 누락하여 추후 발견 될 때마다 졸속적으로 보존방안을 수립하여 진행하였고, 문화재 발굴조사는 공사를 중단하고 진행하여야 함에도 불구하고 부분 발굴 부분 공사 허용이라는 편법을 하였으며, 해상공사 진행과정에서 문화재 현상변경조건인 철저한 이중오타방지막 설치 조건을 위반한 상태로 공사를 하였으며, 폴파이프 사용 등 부유사 발생억제 장치 역

시 문화재청이나 환경부가 아닌 영산강유역환경청의 승인하에 약식 폴파이프 사용으로 바꾸는 등 수 많은 위법 또는 편법행위가 드러났습니다. 특히 국방군사시설 승인 고시 무효 확인 행정소송에서는 해군이 불리하자 재판을 1년간 지연시키며, 4계절 평가가 아닌 단 15일간의 졸속적인 환경영향평가를 실시하였고, 국방군사시설에 관한 법률을 위헌적 요소를 무시하고 개정하였으며, 재고시를 하여 하자를 감추는 방법을 통해 사업을 진행하였습니다. 더더구나 2014년에는 국회에서 70일간의 검증을 부대조건으로 예산집행을 멈추자 외상공사라는 전대미문의 위법행위도 태연히 자행하였습니다.

셋째, 해군은 주민들과의 약속을 헌신짝 버리듯 어겼습니다. 2007년 당시 전략기획본부장이던 김성찬 소장은 2007년 6월 10일 강정주민들에게 토지강제수용은 결코 없을 것이라는 약속과, 주민동의 없는 공사는 하지 않겠음을 공약하였습니다. 그러나 그 자신이 해군참모총장이 되자마자 토지를 강제수용하고 주민들의 항의도 불구하고 공권력을 동원하여 공사를 강행하였습니다.

이처럼 해군은 갈등을 스스로 키웠으며 그에 대한 어떠한 책임도 지지 않고 있습니다.

다음은 2)에 대한 주장을 살펴보겠습니다.

국가가 시행하는 사업은 기본계획을 수립하여 입찰을 통해 사업자를 선정하고 시방서를 통해 실시계획을 수립하여 진행합니다. 해군은 이 과정에서 기본계획 수립 후 입찰이 아닌 수의계약과 동일한 일괄입찰 방식을 통해 삼성물산과 대림산업하고 계약을 하였습니다. 이 자체로도 상당한 위법의 요소가 있습니다만, 문제는 기본계획과 시방서에도 50년 빈도의 태풍내습에도 견딜 수 있는 설계와 시공계획을 수립하는 조건으로 선정된 사업자라면 당연히 태풍내습으로 인한 피해로 사업이 지연되었을 경우, 그 피해는 명백히 해군에게 있으므로 사업자인 삼성물산이 해군에게 지체상금을 물어야 하는 것이 상식입니다. 그러나 역으로 해군이 삼성물산에게 공사지연에 따른 손실금을 물어주는 상황이 발생합니다.

또한 공사시방서에 따르면 문화재청의 천연기념물 442호 연산호 군락에 대한 현상 변경허가 조건인 이중오타방지막설치와 폴파이프 사용 준수를 엄수 할 것이 명시되어

있으며, 이를 준수하지 않아 환경오염에 따른 민원이 발생 할 경우 해결책임과 비용에 대한 부분도 계약수급자인 시공사에게 있음을 명시하고 있습니다. 강정마을에서 이루어진 해상시위는 모두 이중오탁방지막 미설치 또는 훼손, 폴파이프 미사용 등 부실한 오염저감대책으로 발생한 해상오염이 그 원인이었음은 관련된 모든 재판기록을 통해 확인 할 수 있습니다. 그러나 해군은 이 역시 삼성물산에게 손실금 명목으로 배상하는 기이한 현상이 일어납니다.

마지막으로 1)과 2)를 살펴본 결과를 토대로 3)을 살펴보면 너무도 명백하게 해군이 잘 못하고 있음을 알 수 있습니다.

국가사업을 추진함에 있어, 민원발생을 억제하고 발생한 민원을 해결 할 책임을 방기한 해군이 자신들의 정당한 권리를 시공사에 묻기는커녕 오히려 거꾸로 배상하는 일이 발생한 것입니다. 이조차도 손해소송을 통하여 책임여하를 따지고 손해범위를 따지는 절차를 통해 배상하여야 함에도 불구하고 상거래 분쟁조정기구인 대한상사중재원의 중재를 통해 배상하였습니다. 대한민국정부 사상 전무후무한 일입니다.

계약관계 상의 갑과 을이 완전히 뒤바뀐 경우이며, 정부의 권위를 실추시킨 나쁜 선례를 남기고 말았습니다.

더구나 배상액의 일부를 민원인에 해당하는 강정마을과 주민들에게 떠넘겨 34억 5천만 원의 구상금을 청구한 것은, 원인제공자가 피해자에게 배상을 요구하는 경우에 해당할 뿐 아니라, 갈등의 책임과 결과를 정부가 국민들에게 묻는 모순된 행위에 해당합니다.

따라서 강정마을 등에 청구된 구상권은 당연히 취하되어야 할 것이며, 국가나 공공기관이 국민을 상대로 하는 손해배상청구 금지 법안 발의를 뜨거운 마음으로 지지하는 바입니다.

강정마을은 제주해군기지 건설과정에서 수많은 사법처리의 희생자가 되었을 뿐 아니라, 공동체가 파괴되어 주민들끼리 반목하여 미풍양속이 사라지고 협동하는 기풍이 사라졌을 뿐 아니라 미래에 대한 희망이 사라지고 대다수 주민들이 부정적인 인생관을

갖거나 우울증을 앓는 등 그 피해가 이루 말 할 수 없는 지경입니다. 이러한 아픔에 치유의 손길을 내밀기는커녕 해군은 해군기지 계획당시에는 없었던 영외 군관사 건립추진으로 강정마을에 또 한 번의 극한의 갈등을 발생시켰으며 진입도로와 상하수도 공사, 전력선 지중화 공사, 진입도로 공사 등 수많은 파생사업으로 갈등이 계속 발생되고 있을 뿐 아니라, 마을 안길과 강정초등학교 정문과 인근에서 완전무장한 군인들이 탄장을 삽입한 소총을 들고 사주경계 군사훈련을 하는가 하면, 여전히 찬반갈등을 부채질하는 행태의 대민사업들을 추진하면서 강정마을의 상처를 또 다시 후벼 파는 행위를 멈추지 않고 있습니다.

강정마을이 사람이 사람답게 사는 마을이 될 수 있도록 국회와 정부는 각고의 노력을 기울여 줄 것을 당부 드리며, 향후 철저한 진상조사가 이루어져 국가사업으로 무고한 지역주민들이 희생되는 경우가 발생하지 않도록 제도개선과 중앙정부 차원의 갈등 중재기구가 설치되기를 희망합니다.

국민에 대한 국가의 손해배상청구소송 무엇이 문제인가?
토론문

쟁의, 집회, 시위 권리 제한 수단— 국가에 의한 손해배상 청구

박은정 정책국장(민주노총 정책실)

1. 민주노총을 대상으로 한 국가 손해배상 청구 양상

○ 종결된 사건

시기 (소 제기)	국가가 청구한 손해배상 내역	확정금액
07.6.18 (*07.8.14)	민주노총 / 특수고용노동자 권리보장 대회	24,360,000
07. 7. 27 (07.10. 29.)	민주노총 및 개인 8명 / 흙에버노조 파업집회 관련	25,200,000
06. 6. 28. (07. 11. 16.)	금속노조 및 개인 5명 / 하이텍코리아 집회 (경찰 부상)	9,100,000
07. 10. 27. (07. 12. 12.)	건설노조원 10명 / 건설노조 임단협 교섭 요구 집회 관련	10,740,000
07. 09. 11 (08. 1. 3.)	민주노총 조합원 19명 / 울산중부서 진입시도 시 담장 등 손괴	5,580,000
07. 11. 11. (08. 1. 8.)	기아자동차 조합원 등 6명 / 범국민행동의 날 상경차단 관련	10,870,000
07.08.11. (08. 1. 17)	민주노총 / 뉴코아 강남점 앞 미신고 집회	3,800,000
07. 7. 20. (08. 8. 24.)	S&T 대우노조 사무국장 등 6명 / S&T대우 정문집회 관련	2,600,000
09. 5. 16. (09. 06. 30.)	민주노총 / 화물연대 관련 전국노동자대회 관련 (334명 구속 및 불구속)	81,010,000
11. 2. 25. (11. 4. 22)	민주노총 전북본부 / 민주노총 전국노동자대회 관련	14,800,000

10. 11. 18. (11. 5. 26.)	금속노조 및 간부 등 개인 4명 / 여의도 쌍용차 집회 관련	8,990,000
11. 6. 22. (11. 8. 26.)	금속노조 등 7개단체, 개인 12명 / 유성기업 관련 집회	45,200,000
14. 12. 20. (15. 8. 25.)	공무원노조 강원본부 조합원	346,700
		242,596,700

○ 진행 중인 사건

시기 (소 제기)	국가가 청구한 손해배상 내역	청구금액
09년 (09. 8. 7.)	쌍용차노조 및 조합원 104명 / 쌍용차 점거농성 관련	1,669,610,000
11. 7. 9. (11. 10. 6.)	비정규직업는 세상 외 개인 / 한진 희망버스 참가자	15,280,000
14. 9. 22. (15. 4. 3.)	플랜트건설 충남지부장 및 간부 / 플랜트건설 집회 관련	19,600,000
15. 4. 18. (15. 7. 27.)	민주노총, 세월호 대책회의 등 / 세월호 집회 관련	90,000,000
15. 5. 1. (15. 9. 3.)	민주노총, 세월호 대책회의 등 / 민주노총 노동절 집회 관련	23,000,000
15. 11. 14.	민중총궐기대회운동본부, 민주노총 등 (경찰장비 327,781,326원 / 치료비 13,390,693원 / 위자료 46,000,000원)	387,172,019
		2,204,662,019

(1) 쟁의권이 박탈된 비정규직 노동자의 투쟁

－ 현행 노조법은 건설용 자재를 운반하는 덤프 운전 노동자 등 건설 장비와 건설기계 노동자, 타워크레인기사나 플랜트 건설현장이나 토목 건설현장 등에서 일하는 건설 노동자와 화물을 운반하는 화물노동자 등 특수고용 노동자의 노동기본권을 인정하지 않고 있음.

－ 또한 간접고용노동자가 진짜 사장인 원천사용자와 교섭할 수 있는 교섭권을 제한하고 있음. 사용자의 범위를 ‘사업의 경영담당자 또는 그 사업의 근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행동하는 자’로 한정하고 있기 때문임.

－ 반면, 노조법은 노동쟁의를 ‘노동조합과 사용자 또는 사용자단체간에 임금, 근로시간, 복지, 해고 기타 대우 등 근로조건의 결정에 관한 주장의 불일치로 인하여 발생한 분쟁상태’로 규정하고 있음. 이로 인해 특수고용노동자나 간접고용 노동자가 택할 수 있는 쟁의행위 수단도 제한될 수밖에 없음.

- 민주노총 조합원에 대해 국가가 손해배상을 청구한 사례 중 다수가 특수고용노동자인 건설과 화물노동자에 해당하는 사례인 것은 특수고용노동자들의 노동기본권이 보장되지 못한 현실과도 관련됨.

※ 2016. 10. 10. 화물연대 파업 시, 정부는 불법파업(국토부, 집단운송중단행위)으로 호도하며, 부산항에 모여 집회와 시위에 나선 조합원들을 탄압하기 위해 경찰헬기를 동원하여 해산작전을 하기도 함.

(2) 정리해고, 부당노동행위, 노동관계법 개정 등을 요구하는 쟁의행위 정당성 부정

- 노동자의 노동조건에 핵심에 해당하는 해고, 그중에도 대규모 집단해고를 동반하는 정리해고나 구조조정에 대응한 쟁의행위, 노사관계 현장에서 다발하는 단체협약 이행요구, 노동조합을 파괴하기 위해서 사용자가 불법적으로 노동조합을 탄압하는 부당노동행위에 대응한 파업권도 현행 노조법은 인정하지 않고 있음.

- 총연합단체나 산별노동조합연맹이 소속된 조합원들이 요구하는 정책이나 제도를 관철하기 위한 교섭권이 제한되고 있는 것도 노동조합이 “근로조건 유지 개선과 근로자의 경제적·사회적 지위 향상을 도모”하는 목적에 다가가는 것을 차단함. 특히 노동관계법이나 최근 쟁점이 되는 성과퇴출제 등을 폐기할 것을 요구하는 ‘권리쟁의’를 차단하는 것도 심각한 문제임.

- 노동조합이 집회나 시위를 통해 단결력을 외화하고, 사용자와 정부를 압박하는 수단 외에 사회적으로 노동조합의 요구를 전달할 수 있는 방안은 찾기 어려움.

2. ‘위력’적인 쟁의나 시위 원천 봉쇄

• 막대한 손해를 초래하는 파업은 불법

“쟁의행위로서의 파업이 언제나 업무방해죄에 해당하는 것으로 볼 것은 아니고, 전후 사정과 경위 등에 비추어 사용자가 예측할 수 없는 시기에 전격적으로 이루어져 사용자의 사업운영에 심대한 혼란 내지 막대한 손해를 초래하는 등으로 사용자의 사업계속에 관한 자유의사가 제압·혼란될 수 있다고 평가할 수 있는 경우에 비로소 그 집단적 노무제공의 거부가 위력에 해당하여 업무방해죄가 성립한

다고 봄이 상당” [대법원 2011.03.17. 선고 2007도482 전원합의체 판결]

- 노동조합의 쟁의행위를 업무방해로 판단하여 불법화한 판례는 2011년 대법원 판례로 인해 주체, 목적, 수단, 방법 등이 모두 적법해야만 형사처벌을 면하게 했던 판례에서 일부 진전이 됐다. 그러나 새로운 판례는 ‘사용자의 사업운영에 심대한 혼란 내지 막대한 손해를 초래하는 등’의 경우에는 업무방해로 형사처벌 대상으로 삼음. 이는 노무제공을 거부하여 사용자에게 경제적 손해를 동반하는 파업의 본질을 부정한 판결에 해당.

- 이미, 노조법은 조정전치주의, 필수유지업무제도 등으로 전격적으로 이루어지는 파업이나 사용자에게 막대한 손해를 끼치는 파업을 제한하고 있음. 이로 인해 2009년 철도파업에서는 사용자에게 이익을 발생시키기는 어처구니없는 일이 발생하기도 함.¹

• 대규모 집회와 시위를 제한하려는 국가, 손해배상 청구

- 경찰은 대규모 집회² 및 시위를 불법성 여부와 관계없이 △전체 사회영역으로 확대 △도심교통 마비 △사회적 손실비용 증가의 특징을 가진 것으로 판단 부정적으로 판단함. 특히 대규모집회는 지역이익을 위한 집회나, 반정부성향의 집회 등으로 분류하면서 성격상 불법시위로 변질 가능성이 높다고 판단함.³ 대규모 집회에 대한 대응방안으로 2006년부터 집회시위 참가자에 대한 손해배상청구를 적극 활용해 옴.⁴

- 결국, 위력적인 쟁의행위를 용납하지 않는 것과 마찬가지로 위력적이고 파급력이 있는 집회와 시위에 대해서는 특별히 관리해서 엄격하게 대처하겠다는 것이 경찰의 입장으로 볼 수 있음. 실제로 대규모 집회가 열릴 경우 △차벽설치를 통한 집회 시위대 오와 시민 분리 △ 집회장 인근 지하철역 내·외 경찰 배치를 통한 집회 참가 방해, △민·형사 책임을 묻기 위한 체증카메라 집중배치 △경찰 선무방송을 통한 집회 방해 △행진신고의 제한 등으로 집회와 행진을 통한 목적 실현을 차단해왔음.

1 서울지방법원은 2009년 철도노동조합 파업에 대한 철도공사의 손해배상 청구 소송에서 순환 파업에서는 회사의 손해가 발생했으나 전면파업기간에는 철도공사가 8,654,6877,668원에 해당하는 인건비와 동력비를 절감하여 파업으로 인한 손해액 7,265,486,117원을 충당하고도 1,389,201,551원의 영업이익이 보전됐다고 판단함.

2 경찰청 지침의 ‘지휘관의 현장임장 기준’에 따라 1천명 이상의 집회를 대규모 집회로 규정

3 치안정책연구소 2009-16 대규모 집회시위유형 비교연구

4 유지웅, .집회현장에서의 불법 행위자에 대한 사후 제재조치로서 민사상 손해배상 청구방안., 치안정책연구소, 2006.

3. 민중총궐기 사례로 본 집회 시위 제한 문제점

- 금지를 전제로 한 정부의 불법성 여부 판단

- 대한민국은 민주노총 등에 작년 11. 14. 민중총궐기 대회에 대한 손해배상 청구소송에서 민주노총 등에 손해배상 책임을 묻는 이유에서 △질서유지 의무, 즉 집회주최자로 비평화적 행위를 하지 않고 질서를 유지할 수 없는 경우 집회 및 시위를 종결 선언해야 할 의무 위반 △광화문 광장 또는 청와대방면으로 행진하도록 선동한 것 △경찰 버스를 밧줄로 끌어내도록 선동한 것 등을 불법행위의 이유로 들고 있음.

- 정부 불법행위 주장의 문제점

- 민주노총은 11월 14일 민중총궐기대회 관련 청와대방면과 청운동사무소까지 행진 신고했으나 경찰은 도심 교통혼잡 등을 이유로 행진을 불허함. 행진 불허 판단에 민주노총이 집회신고를 한 67개 단체 중 가장 많은 인원인 3만 명의 행진을 계획하고 있다는 점을 들기도 함. 다수 인원의 행진은 불법행위를 유발한다는 예단을 적용하고 있으나 최근 100만 명 이상의 박근혜 퇴진 행진의 사례는 정부의 행진 차단이 근거 없음을 드러냄.

- 정부는 민중총궐기 불법행위의 대부분을 경찰저지선을 넘으려 한 행위와 경찰의 차벽을 끌어내려 한 것에 관한 것에 두고 있음. 그러나 경찰 차벽은 집회 신고된 행진도달지점에 도착하기 전부터 설치됨. 그러나 경찰차벽운용지침에 따르면 ‘차벽’은 ‘집회시위 현장에서 집회시위를 보호하거나 불법행위를 예방하는 등 경찰목적을 달성하기 위하여 차량으로 설치하는 경계’로서 △집회시위에 참가한 사람을 보호할 필요가 있을 경우 △보호를 요하는 장소, 공공의 안녕질서를 위해 △사람 또는 차의 통행을 확보할 필요가 있는 경우 등으로 집시법에서 정한 질서유지선 설정의 요건과 방식을 충족해야 하나 집회참가자의 집회 참여 방해, 집회 참가자의 요구 전달 차단 등으로 공격적으로 사용됨.

4. 결론

• 노동기본권, 집회 및 시위의 자유 보장 등 기본권 확대가 시급

- 국가에 의한 손해배상 청구는 ‘불법성’을 전제로 한 것임. 그러나 교섭권이나 쟁의 행위 등을 차단한 현 제도는 헌법에 따른 기본권 행사를 불법행위로 만들고 있음. △모든 노동자의 노조할 권리 보장 △원청사용자, 정부, 지자체 등과의 직접 교섭 보장 △노동조합의 목적을 실현하기 위한 쟁의행위 보장(정리해고 및 권리쟁의 보장) 등 노동기본권을 보장하도록 노동관계법을 전면 개정해야 함.

- 이미 노동조합활동을 이유로 한 손해배상 청구는 1,600억을 넘어서는 등 살인적인 규모로 확장되고 있음. 같은 방식으로 노동조합의 사업장내 농성이나 집회 등을 금지한 사용자의 가처분 소송과 그에 따른 간접강제금 청구도 증가하는 상황임. 노동기본권으로 보호되어야 할 기본적인 활동이 불법행위로 취급되어 탄압받는 현실은 속히 해결되어야 할 과제임.

• 집회 및 시위의 자유 보장

- 국가가 청구하는 손해배상은 집회와 시위를 차단하기 위한 수단으로 강구되어 적극 활용되고 있음. 특히 정부 정책에 대한 비판은 전국적·대규모 방식을 띠 수밖에 없다는 점에서 집회 및 시위 참가자에 대한 손해배상 청구는 정부 정책을 반대하는 집회를 차단하려는 의도를 반영한 것으로 볼 수 있음.

- 대규모 집회, 대정부 시위에 대한 기본적인 불허방침을 해소하는 것부터, 다양한 집회와 시위가 보장되도록 정책방향 및 제도 개선이 시급히 이루어져야 함.

유엔 집회 결사의 자유 특별보고관 한국보고서 중 /

- 신고하지 않은 집회라고 해서 불법으로 간주해서는 안 되며 이는 긴급 집회의 경우에도 해당됨. 긴급 집회 역시 국제법으로 보장하고 있음.
- 모든 집회는 평화적일 것이라고 간주되어야 함. 평화로운 집회 참석자들의 권리를 집회에 참석한 다른 몇몇 사람들이 평화롭지 않다고 해서 부정해서는 안 됨.
- 경찰이 집회를 금지하거나 불법 집회로 간주하는 이유인 교통방해, 시민들의 일상 방해, 소음, 같은 시간대 이미 신고 된 집회가 있는데 늦게 신고한 점 등은 시민적 정치적 권리 규약 21조에 명시되어 있는 집회 제한 요건에 부합하지 않음.
- 청와대 앞이나 국회 앞, 법원 앞 등 주요 건물 주변 100미터 내 옥외집회를 금지하는 것은 장소나 시간에 제한을 가하게 되어 권리를 특권으로 만들며 집회의 대상이 해당 집회를 보지 못한다는 문제점이 있음.
- 한국 정부는 집회 및 시위에 관한 법률을 개정하고 그 적용 관행을 개선해야 함.

사실상 허가제가 아닌 적어도 사전신고제로 평화적 집회에 관한 자유를 규율하도록 보장해야 함. 집회의 시간 및 장소를 무조건적으로 금지하는 것을 방지해야 함. 국제인권법기준에 따라 집회의 합법성 추정을 보장해야 함.

• 기본권 행사과정에서 발생한 국가의 손실이 손해배상 청구 대상이라는 억지

- 합법이나 불법여부에 관계없이 집회와 시위를 위한 경찰 경비 등은 정부예산에 반영되어 운영되고 있음. 당연히 집회 및 시위의 증가 등에 따른 장비와 인력운영에 관한 비용, 경찰 치료 등을 위한 비용도 예산에 반영하고 있음. 이미 불법시위를 이유로 한 형사처벌이 증가하는 현실에서 경찰의 공권력 행사과정에서 발생한 비용을 국민에게 청구하는 것은 비례의 원칙에 어긋나는 것으로 중단되어야 할 것임.

memo

A series of horizontal dotted lines for writing.

memo

A series of horizontal dotted lines for writing.

memo

A series of horizontal dotted lines for writing.