



양심에 따른 병역거부

사회복무제 도입 정부 발표에 대한 공청회

2007. 10. 17. (수) 2시~5시

건국대학교 법학전문도서관 국제회의실

주최 : 양심에 따른 병역거부권 실현과 대체복무제도 개선을 위한 연대회의

후원 : 건국대학교 법과대학

사회 : 이석태 변호사 (민변, 연대회의 공동집행위원장)

⊕ 모두 발제 :

‘병역이행 관련 소수자’의 사회복무제 편입 추진 방안

/ 이화석 팀장 (국방부 인력관리팀)

⊕ 발제 :

정부의 대체복무제도에 대한 비판적 고찰

/ 김수정 변호사 (민변, 연대회의)

독일 대체복무제의 현황

/ 이재승 교수 (건국대 법학, 연대회의)

사회복지 측면에서 본 사회복무제-양심적 병역거부와 관련하여

/ 이영환 교수 (성공회대 사회복지학)

⊕ 토론 :

홍영일 대표 (여호와의 증인, 양심적 병역거부 수행자 가족모임)

임재성 (병역거부자, 연대회의)

최용기 공동대표 (전국장애인차별철폐연대)

첨부자료 : 대만 대체복무제도 시찰 보고서 (2004 · 5.)

「병역이행 관련 소수자」의

## 사회복무제 편입 추진 방안

“본 자료는 확정된 정책안(案)이 아니라,  
향후, 다양한 공론화 과정을 거쳐 국민적 합의를  
도출하기 위한 기초 자료임“

국 방 부

# 개 요

## □ 목 적

종교적 사유 등에 의한 병역거부자에 대해 형사처벌 以外の 합리적인 **사회복무** 방안을 마련하기 위함

## □ 추진 배경

- 종교적 사유 등에 의한 병역거부자는 매년 750여명이 발생하고 있으며, 이들 대부분이 징역 등 형사처벌을 받고 있음
- 이와 관련하여 사회각계에서는 이들의 인권보호를 위해 합리적인 **대안을** 마련해야 한다는 의견이 제기되어 왔음
- 이에 국방부는,
  - ① ‘전과자를 양산하는 현제도는 어떤 방법으로든 개선되어야 한다.’는 현실적 필요성을 감안하고,
    - ※ 여론조사 결과 찬성여론 : 사회복무제도 도입 발표 이후 과반수 차지  
'05. 7월 23.3%(KIDA)⇒'06. 8월 39.3%(국방부)⇒'07. 7월 50.2%(KBS)
  - ② 병역제도 개선에 따른 「**사회복무제도 도입**」 과 연계하여,
    - ※ 현역을 제외한 대부분의 병역자원은 사회봉사분야에서 복무하게 됨
  - ③ 종교적 사유 등에 의한 병역거부자들에 대해 합리적인 **사회복무** 허용방안을 전향적으로 검토할 필요가 있는 시점이라고 판단함

병역거부권을 인정하는 것이 아니라, 국민적 합의를 전제로 ‘**사회복무제도** 內 하나의 복무분야’로서 **사회복무**를 허용

# 추진 방안

## □ 기본 원칙

- ① 도입하기로 확정된 「사회복무제도」 범주에 포함
- ② 타 사회복무자 보다 '난이도가 높은 분야'에서 '현역의 2배 수준의 기간'동안, '합숙 근무'
- ③ 객관적이고 엄정한 심사제도 운영
- ④ 제도 악용방지를 위한 철저한 복무관리

## □ 추진방안 검토

### ① 적용대상 검토

- 포함대상 : 종교적 사유 등에 의한 입대 前 병역 거부자
  - 현역대상자 : 종교 등의 사유로 입대 전 현역복무를 거부하고, 대체복무를 희망하는 자
  - 보충역대상자 : 종교 등의 사유로 복무 전 집총 신병훈련을 거부하고, **사회**복무를 희망하는 자(신체여건을 고려 복무분야, 기간, 방법 결정)
- 제외대상 : 현역/예비군 복무 중 병역거부자
  - 군 기강 와해 소지
    - \* 입대 전에는 병역법 (병역기피죄)에 의해 처벌되나 현역/예비역 복무 중에는 군형법(항명죄) 적용
  - 이미 군복무 경험자로서 그 眞情性을 신뢰하기 곤란
  - **사회**복무 허용 국가 중 일부 국가만이 허용

## ② 복무분야 선정

- 선정 대상 : 24시간 근접보호가 필요한 치매노인이나 중증장애인 수발과 같이 사회복지배치분야 중에서 難易度가 가장 높은 분야

※ 사회복지배치분야 : 사회복지, 보건의료, 환경안전분야 등

- 선정 기준 : 아래사항 고려 종합판단

- 육체노동이 요구되는 분야 : 장애인 목욕수발 등
- 정신적·심리적 불편을 수반하는 분야 : 치매노인 수발 등
- 위험도가 높은 분야 : 전염병 감염, 안전사고 등

- 복무대상 기관(예시)

- 특수병원 9개소(4,500병상) : 한센·결핵·재활·정신병원 등
- 국·공립 노인전문요양시설 : 200여 개소(15,000명 수용)

## ③ 복무방법 / 기간

- 복무방법 : 출·퇴근없이 해당 복무시설에서 합숙 근무

- 복무기간 : 현역병의 2배 수준(병 복무기간 18개월로 단축시 36개월)

- 현역병 복무기간이 24→18개월, 사회복지배치분야 26→22개월로 조정되고,
- 최장기 **사회**복무(공중보건의 등) 기간이 36개월임을 고려하고,
- 본인이 선택한 **사회**복무라는 점, 국민정서, 현역의 사기 등을 감안시 현역의 2배 수준의 기간이 적절

※ 외국의 예) 독일(현역과 동일), 그리스(현역의 2배)

#### 4 사전 심사제도 신설 운영

##### ○ 심사위원회 설치

- 설치기관 : 준 사법적 권한을 갖는 상설기구 신설
- 위원편성 : 법조계, 학계, 사회단체, 관계기관 등 적정인원 편성

##### ○ 판정방법 : ‘서면심사’와 ‘출석심리 조사’로 구분

- 서면심사 : 종교단체 증빙서류/증언, 신원조회결과, 학력/경력, 무기소지 기록, 신검결과 등
- 출석심리 조사 : 당사자증인의 진정성 심리 조사 등

#### 5 복무 관리

##### ○ 복무 중 : 사회복무체제 내에서 특별관리

- 복무기관장(국공립병원장 등) : 복무감독 책임 및 형사고발 권한
- 병무청 : 복무실태조사 책임 및 권한, 행정처분 및 형사고발 권한

##### ○ 복무만료 후

- 예비군에 편성된 자와의 형평성을 고려,
- 예비군 훈련시간에 상응하는 사회봉사 의무 부여

#### 👉 결론

- ✓ 국방부는 상기 제시한 추진 방안을 기초로,
- ✓ 공론화 과정을 통해 온 국민이 공감하고 支持할 수 있는 **사회**복무제도를 마련하여 시행함으로써,
- ✓ 소수자의 인권보호는 물론, 신성한 병역의무이행 풍토를 조성하는데 최선의 노력을 경주할 것임

### 【참고 1】 사회복무자와 소수자 사회복무자 비교

구분	현역병	일반 사회복무자	종교적 사유 등 병역 거부자
복무 기간	현 (24개월) → '14년(18개월)	현 (26개월) → '14년(22개월)	병 복무기간 18개월로 단축시, 36개월
복무 분야	현역병	사회서비스 분야 (사회복지, 보건의료, 환경안전)	난이도 높은 사회서비스 분야
근무 방법	영내 근무	출퇴근 근무	상주(합숙) 근무
근무지 배정	본인선택 또는 전산분류	본인선택 또는 전산분류	강제 배정

### 【참고 2】 병역거부자 발생현황

○ 최근 5년간 병역거부자 발생현황

구분	계	연평균	2002	2003	2004	2005	2006
인원	3,761	<b>752</b>	826	565	756	831	783



시기별	입대전 3,750명, <u>현역복무중</u> 10명, <u>예비군</u> 1명
역종별	<u>현역</u> 3,452명, <u>보충역</u> 309명
사유별	<u>종교적 사유</u> 3,737명, <u>비종교적 사유</u> 24명
종교별	<u>여호와의 증인</u> 3,729명, <u>제7일안식일</u> 5명, <u>불교</u> 2명, <u>카톨릭</u> 1명

○ 처벌 현황

구분	계	징역	집행유예	재판 중	기타
인원	3,761(100%)	3,565(94.8%)	17(0.5%)	122(3.2%)	57(1.5%)
비고		·2년 이상 13 ·1.5년 이상 3,551 ·1.5년 미만 1	·3년 이상 1 ·2년 이상 13 ·1년 이상 3		·기소중지 2 ·무혐의 50 ·기소유예 등 5

# 정부의 대체복무제도에 대한 비판적 고찰

김수정 변호사 (민변, 연대회의)

## 1. 들어가며

정부가 양심에 따른 병역거부자들<sup>1)</sup>에 대한 대체복무제도를 도입하기로 한 이번 조치를 진심으로 환영하며, 조속한 시일 내에 대체복무제가 도입될 수 있기를 희망한다.

이하에서는 양심에 따른 병역거부권에 대한 원론적인 이야기는 하지 않기로 한다. 정부가 이번 발표를 하기 까지 양심에 따른 병역거부자들의 가혹한 희생은 60여년 가까이 지속되어 왔다. 그들의 희생을 생각하여 볼 때, 정부의 이번 발표를 환영하고, 분석하기에 앞서, 그들이 어떠한 희생을 하여 왔으며, 한국사회에서 대체복무제도가 도입되기 까지 양심에 따른 병역거부권이 논의되어온 과정을 살펴보는 것이 중요하다.

또한 정부안을 비판적으로 살펴보면 있어, 정부가 발표한 대체복무제도에 대하여도 반대론자들의 반대가 거세고, 국회 통과여부도 불투명하다는 점, 처음부터 완벽한 제도의 도입이 어렵다는 점 등 때문에 책상물림의 엄격한 지적이 오히려 반발을 불러 일으키지 않을까 하는 우려에 망설임이 없지 않다. 그러나, 정부의 이번 발표를 통하여 대체복무제도의 도입의 날이 성큼 다가 왔고, 많은 대화와 논쟁을 통하여 보다 나은 제도가 도입 될 수 있으리라는 희망으로 몇 가지 크게 우려되는 부분에 대하여 살펴보기로 하겠다.

## 2. 대한민국의 병역제도 및 양심에 따른 병역거부의 역사

### 가. 대한민국의 병역 제도

대한민국은 국민개병제에 입각한 징병제를 실시하고 있으며, 그 근거는 헌법 제39조 제1항의 “모든 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국방의 의무를 진다”는 조항과 병역법 제 3조 제 1항의 “대한민국 국민인 모든 남자는 헌법과 이 법이 정하는 바에 따라 병역의무를 성실히 수행하여야 한다”는 규정이 있다. 병역은 현역, 보충역, 예비역<sup>2)</sup>등으로 구분되는데, 현역은 5주의 기본군사훈련을 포함하여 24~28개월을 복무하며<sup>3)</sup>, 대체복무역인 보충역은 병역법이 정하는 신체 결함자, 학력 미달자, 가사사정상 현역 부적합자로 분류되어 편성되거나, 또는 특수한 기능이나 자격을 가진 자들이 보충역을 지원할 수 있고, 보충역의 복무 기간은 4주의 기본 군사훈련을 포함하여 26~34개월<sup>4)</sup>이며, 예비역은 사병의 경우 제대 후 8년간 약 160시간의 군사훈련을 받아야한다<sup>5)</sup>. 병역의 면제는 병역법이 정하는 신체 결함, 학력 미달이나 가사사정에 국한되며 양심에 따른 병역거부자에 대한 면제 조항이나 이들을 위한 대체복무역은 존재하지 아니한다.

1) 양심을 이유로 병역을 거부하는 자들(Conscientious Objectors)에 대하여 ‘양심적 병역거부자’라는 용어를 일반적으로 더 많이 사용하나, ‘양심적’이라는 뜻을 오해하여 군에 입대하는 사람들은 ‘비양심적’이라는 것이나 라는 비판이 있기도 하다. 이에 일부에서는 이러한 비판에 수긍하여 ‘자신의 양심에 따라 병역을 거부한다는 뜻으로 이들을 ‘양심에 따른 병역거부자’로 부르기로 하였다. 이러한 취지에 공감하여 필자 또한 ‘양심에 따른 병역거부자’로 서술하기로 한다.

2) 병역법 제5조 제14조

3) 병역법 제18조 제1항

4) 병역법 제30조 제1항

5) 병무청 홈페이지 [http://www.mma.go.kr/www\\_mma3/main\\_exe\\_6.html](http://www.mma.go.kr/www_mma3/main_exe_6.html)에 수록

대체역의 성격을 지닌 보충역을 이행하는 경우에도 예외 없이 4주간의 기본군사훈련을 받아야 하므로<sup>6)</sup>, 양심에 따른 병역거부자들은 보충역 판정을 받았거나 보충역을 신청할 수 있는 자격을 갖추고 있다고 하더라도 이를 받아들이지 않고 처벌<sup>7)</sup>을 감수하고 있으며, 또한 예비역의 경우에도 양심상의 이유로 예비군 소집에 불응한 경우, 예비군 소집에 불응할 때마다 반복 처벌되는 등 가혹한 처벌<sup>8)</sup>을 감수하고 있다.

#### 나. 양심에 따른 병역거부권의 공론화 과정

사실 대한민국에서 양심에 따른 병역거부권이 이처럼 공론화되기에 이른 것은 불과 몇 년 되지 않았다. 2001. 2. 초 한 시사주간지의 지면<sup>9)</sup>을 통해, 일제강점기인 1939. 최초의 양심에 따른 병역거부자가 존재한 이래 그 이후 60여년간 1만 여명의 양심에 따른 병역거부자들이 존재해 왔다는 사실, 그리고 그들이 지금까지 모두 단 한 번의 예외도 없이 짧은 기간은 1년 6월 길게는 3년형을 선고받아 감옥에 수감되어 왔다는 사실이 알려지게 되었고, 이후 양심에 따른 병역거부는 한국에서 가장 중요한 소수자 인권 문제로 부각되어 사회각계각층의 큰 호응을 얻게 되면서부터 공론화되기 시작하였다. 사회 일각에서는 대부분의 양심에 따른 병역거부자들이 여호와의 증인 신도들인 점에 착안 이 문제를 소수 특정 종교의 문제에 대한 특혜의 문제로 인식하거나(도시빈민사회복지선교회 회장이었던 개신교인 김홍홀목사, 불교 승려 효림, 안식교인들이 군대 내에서 비무장 근무를 요구한 경우 등 여호와의 증인이 아닌 경우로 몇 건의 사례가 존재하였다), 양심에 따른 병역거부자들을 병역기피자들과 동일시하기도 하고, 남북분단의 상황 상 인권의 문제로 취급하는 데는 시기상조라는 반대의견이 팽배하기도 하였다. 2004. 5. 21. 서울남부지방법원 이정렬 판사의 병역거부자 3명에 대한 무죄판결<sup>10)</sup>은 양심에 따른 병역거부를 공론화 시키는 기폭제가 되었고, 사회적 논의 과정 또한 무조건적인 반대의견이 많았던 과거와는 달리 ‘양심’에 대한 진지한 논의와 대안 등에 대한 깊이 있는 논의가 이루어지기도 하였으며, 2004. 7. 15. 대법원의 병역거부자에 대한 유죄선고<sup>11)12)</sup>, 2004. 8. 26. 병역법 제 88조 제1항에 대한 헌법재판소의 합헌결정<sup>13)</sup>이 있었으나, 다수의 대법관과 헌법재판관이 대체복무제 도입을 권고한 이래, 2004. 9. 정기국회에서 사상 최초로 대체복무제 도입을 위한 입법안 발의(임종인, 노회찬 의원)가 이루어졌고, 2005. 3. 17.에는 국회 국방위원회에서 위 법안에 대한 공청회가 이루어지기도 하였으며, 2005. 12. 26. 국가인권위원회(위원장 조영황)는 제26차 전원위원회에서 양심적 병역거부권은 「헌법」 제19조와 「시민적·정치적 권리에 관한 국제규약」 제18조의 양심의 자유의 보호 범위 내에 있음과 병역의 의무가 국가의 안전보장을 위한 국민의 필요적 의무임을 확인하면서 국회의장과 국방부 장관에게 양심에 따른 병역거부권과 병역 의무가 조화롭게 공존하게 할 수 있는 대체복무제도를 도입하도록 권고하였고, 2006. 4. 5. 국방부는 이상돈 중앙대학교수를 위원장으로 학계, 법조·언론·종교계, 시민단체, 체육·예술계 등 분야별 전문가와 국방부, 병무청 관계국장 등 17명으로 구성된 민간 중심의 정책공동체로서 「대체복무제도 연구위원회」 발족하고, 위 위원회는 종교적 병역거부자의 대체복무 도입 여부를 비롯한 대체복무제도 전반에 걸친 원칙과 기준을 설정하고 국민여론조사, 파급효과 등을 연구하였고, 2007. 9. 정부는 대체복무제도를 도입할 것을 발표하였다.

6) 병역법 제55조

7) 병역법 제88조는 현역입영을 거부할 경우 3년 이하의 징역에 처할 수 있도록 규정하고 있고, 군형법 제44조는 징역 거부자의 경우 항명죄로서 3년 이하의 징역에 처할 수 있도록 규정하고 있다.

8) 예비군 소집에 불응할 경우 병역법 제90조에 의해 6개월 이하의 징역 또는 200만원 이하의 벌금형에 처해지며 동원 훈련에 불응하는 경우 향토예비군설치법 제15조 제4항에 의해 3년 이하의 징역이나 500만원 이하의 벌금형에 처해진다.

9) 2001. 2. 16 시사주간지 ‘한겨레21’은 ‘차마 총을 들수가 없어요’라는 제목으로 ‘양심에 따른 병역거부자’에 대한 기사를 다루었고, 이는 이후 한국에서 ‘양심에 따른 병역거부자’ 문제를 공론화시키는 계기가 되었다.

10) 서울남부지방법원 2004. 5. 21. 선고 2002고단3949 병역법위반 판결

11) 대법원 2004. 7. 15. 선고 2004도2965 병역법위반 판결

12) 유엔 자유권규약위원회(Human Rights Committee)는 지난 2006년 12월 4일 위 대법원에서 양심에 따른 병역거부로 징역 1년 6개월의 형을 선고받고 복역한 최명진, 윤여범 씨에 대해 한국 정부에 보상 등 효과적인 구제조치를 취할 것을 권고했다.

13) 헌법재판소 2004. 8. 26. 2002헌가1 병역법 제88조 제1항 제1호 위헌제청

## 다. 양심에 따른 병역거부의 역사와 현황 및 2001년 이후의 변화

### (1) 양심에 따른 병역거부의 역사와 현황

대한민국에서 양심에 따른 병역거부자는 일제 식민지 시절이던 1939년 최초의 처벌 기록<sup>14)</sup>이 보고 된 이래 지금까지 처벌된 숫자가 1만 여명에 달한다. 최근의 추세를 보더라도 2000년 683명, 2001년 804명, 2002년 734명, 2003년 705명, 2004. 771명, 2006. 8. 15. 현재 901명(다만, 1년 6개월 이상의 형기를 고려하면 일부 양심에 따른 병역거부자들은 중복 집계되고 있다) 등 매년 약 700여명 이상의 병역거부자들이 총을 드는 대신 감옥을 선택하고 있다.

양심에 따른 병역거부자는 본질적으로 자신의 신념이 유일한 증거일 수밖에 없고 도주와 증거 인멸의 우려가 없는 데도 불구하고 거의 예외 없이 구속 상태에서 재판을 받았으며<sup>15)</sup>, 재판을 받고 있거나 교도소에 수감되어 있는 이들 중 80%가 양심에 따른 병역거부자의 문제가 공론화되기 시작한 2001년 중반 이전에 군사 재판을 통해 군형법 44조에 근거한 항명죄로 법정 최고형인 3년형을 기계적으로 선고받았고, 아버지나 형이 같은 이유로 투옥되거나, 형제가 동시에 투옥된 경우에도 양형에 있어 거의 참작이 되지 않았다<sup>16)</sup>. 또한 이들 가운데는 특수 전공자로서 4주의 기본군사훈련만 이수하면 보충역의 한 형태인 전문연구요원 제도나 산업특례요원 제도를 이용할 수 있는 기회가 있었지만 기본 군사훈련을 면제받을 수 없어 군형법, 병역법에 의거 실형을 선고 받고 복역한 경우<sup>17)</sup>도 있었다. 2001년 중반 이후로는 양심에 따른 병역거부자 대부분이 군 입대 자체를 거부하여 군형법 대신 병역법이 적용되었으며, 이에 따라 이들은 군사법원이 민간 법정을 통해 재판을 받아 18~26개월을 선고받고 복역 중이다.

양심에 따른 병역거부자들은 투옥되어, 전례 없는 국가주의와 강화된 병역법으로 인해 매우 가혹한 고문, 구타, 가혹한 처벌을 경험하기도 하였는데, 1975년 당시 군사 정권의 대통령 박정희가 입영율 100%를 달성하라는 지시를 내림에 따라 병무청 직원들은 징집영장도 없이 여호와의 증인들의 집회 장소를 에워싸고 있다가 징집 연령에 해당한다고 판단이 되는 젊은 이들을 군부대에 강제로 입소시킨 뒤 그곳에서 징집영장을 발부하는 일이 있었고, 이들이 재판을 받기까지 투옥되었던 군 영창에서 대부분의 고문과 가혹 행위가 자행되기도 하였으며<sup>18)</sup>, 1976년 강제로 입영된 여호와의 증인 이춘길은 창원 39사단 헌병대 영창에서 구타로 인해 사망하기도 하였으며,<sup>19)</sup> 또한 이 무렵에는 양심에 따른 병역거부자가 형기를 마치고 출소하는 날 교도소 정문에서 병무청 직원들이 대기하고 있다가 그에게 징집 혹은 예비군 소집 영장을 제시하고 다시 재판과 투옥을 하는 과정을 반복시켜 여러 번 투옥하는 사례도 있었다<sup>20)21)</sup>.

14) 일본 내무성 내무부서인 [사상월보](1941년 1월호)와 [특고월보](1939년 6월호)에 따르면 일본 115명, 한국 30명, 타이완 9명의 체포자명단이 게재되어 있고, 조선총독부 고등법원검사국 사상부 비밀문서인 [사상회보] 속간은 한국에서 총33명을 기소하였다고 밝히고 있다.

15) 2002. 1. 29. 서울지방법원 남부지원이 병역법이 양심에 따른 병역거부자의 인권을 침해하고 있다는 이유로 관련 병역법 조항에 대하여 위헌심판제정을 한 이후 양심에 따른 병역거부자의 경우도 불구속 상태에서 재판을 받을 수 있게 되었으나, 2004. 대법원과 헌법재판소의 관련 병역법 조항에 대한 합헌 판결이후 과거와 같이 대부분 구속되고 있다.

16) '양심에따른병역거부권실현과대체복부제도개선을위한연대회의', 민주사회를위한변호사모임 작성 제58차 유엔인권위원회 공동보고서

17) 한국과학기술연구원(kaist)의 박사이자 교수 내정자였던 정성욱은 자신의 전공으로 인하여 보충역인 전문연구요원으로 징집되었지만 4주의 기본군사훈련을 거부하여 2001. 6. 입영거부로 입건되었고, 불구속 상태에서 재판을 받았으나, 2004. 1년 6월의 실형을 선고 받고 현재 복역 중이다.

18) 홍영일 위 연구논문 중 부록

19) Eileen Cahill, "Conscientious objectors fight war against war," The Korean Herald (January 11, 2002), p9. (official web site, [http://www.koreaherald.com/SITE/data/html\\_dir/2002/01/11/200201110011.asp](http://www.koreaherald.com/SITE/data/html_dir/2002/01/11/200201110011.asp)에 수록)

20) 대법원 1992.9.14, 92도1534

21) 양심에 따른 병역 거부자였던 여호와의 증인 정춘국은 의예과 재학 중이던 1996(당시 21세).년 '병역기피죄'로 10개월의 징역형을 선고받았고, 26세인 1974년, '병역기피죄'로 재차 기소되어 3년형을 받으며, 1심에서 3년 구형에 1년 6개월을 언도 받고 항소를 하자 고등법원은 원심을 파기하고 3년을 선고하였고, 만 3년 간의 실형을 살고 대전교도소에서 출소를 하는 날 병무청 직원이 다시 징집 영장을 들고 교도소 입구에서 그를 기다리고 있었다. 1977년이던 당시 29세의 정춘국은 32사단

또한, 이들은 1991.경까지 가석방 대상 자체에서 제외되었으며, 이후에도 일반 재소자들과 달리 '여호와의 증인'인 병역거부자들은 가석방 심사기준에서 특별한 유형으로 분류되어 심사되었고<sup>22)</sup>, 이들은 교도소 내에서 대표적인 1급 모범수로 평가받고 있음에도 통상의 경우 50%이상 형기를 복역하면 가석방의 혜택이 주어지는데 반하여, 형기의 75%이상을 복역해야 가석방을 신청할 수 있도록 하였으며, 경축일을 비롯하여 매년 몇 차례씩 정부가 전체 수감자들을 대상으로 하는 사면·복권 대상에도 전혀 포함되지 않았다. 또 다른 종교를 가지고 있는 수감자들은 외부로부터 정기적으로 교직자의 방문을 받는 등 종교활동이 허용되고 있었으나, 2003. 중반 이전까지는 여호와의 증인 수감자들은 '특수한 종교교리를 이유로 병역의무를 기피하는 등 실정법을 위반하고, 이로 인하여 형 집행중인 상태에 있으므로 이들의 잘못된 신념을 굳건히 할 수 있는 종교 집회 허용은 교정 교화의 목적과 배치된다'<sup>23)</sup>는 이유로 일체의 종교 활동을 허용 받지 못하였다. 이와 관련하여 2002. 10. 29. 국가인권위원회는 구금시설 안 여호와의 증인 수용자들에게 종교집회를 허가하지 않는 것은 평등권 및 종교의 자유를 침해한 행위라고 결정하고, 여호와의 증인 수용자들의 교도소 안 종교집회 개최를 허용할 것을 법무부에 권고<sup>24)</sup>했으며, 법무부는 2003. 중반에 이르러서야 국가인권위원회의 권고를 받아들여, 수감 중인 여호와의 증인 병역거부자들을 비롯해 소수 종교 신봉 수용자들의 종교집회를 허용함으로써 현재 이러한 차별은 시정되었다<sup>25)</sup>. 또한, 양심에 따른 병역거부자들은 석방된 후에도 전과로 인해 공무원 임용자격이 없으며, 민간 기업에 취업하고자 하는 경우에도 신원 조회에서 탈락하는 등의 사회적 차별을 경험하며, 병역법 제76조에 따라 관청허가업종 등에 종사하는 데 있어서도 제한을 받고 있다. 2004. 10경 여호와증인 신자인 김모씨는 병역을 거부하다가 캐나다에서 종교 난민으로 인정받기도 하였고<sup>26)</sup>, 2004. 2.. 경 양심에 따른 병역거부로 인한 수감자들이 521명으로 세계 최다를 기록하기도 하였다.<sup>27)</sup>

한편, 2001년 말경 여호와의 증인 신도가 아닌 사람으로서는 처음으로 오태양(불교신자)이 병역거부를 한 이후 현재까지 총 약 20여명이 반전평화의 신념에 따라 병역을 거부하여 처벌받거나 재판 중에 있는데, 이는 양심에 따른 병역거부가 비단 특정종교의 교리에 국한된 문제가 아니라 평화에 대한 신념과 사상, 양심에 대한 문제임을 나타내고 있는 것이라 할 것이다.

### 3. 정부의 대체복무제도에 대한 비판적 고찰

가. 먼저 앞서 밝혔지만, 양심에 따른 병역거부자에 대한 대체복무제도를 도입하기로 한 이번 정부의 발표를 진심으로 환영한다. 그러나 정부가 발표한 대체복무제와 관련하여 아쉬운 점이 없는 것은 아니다. 국민적 공감대 형성이라는 현실 여건을 고려하여 불가피하게 이러한 조치를 선택한 것에 대하여 이해하지 못하는 것은 아니지만, 좀 더 인권에 부합하는

군부대로 강제로 끌려가면서 병무청 직원들로부터 "병역법상의 전과는 전과로 인정하지 않으므로 또 징집할 수 있다"는 말을 들었고, 당시 병역법에는 '고졸은 만 28세, 대졸은 만 30세가 되는 해 12월 31일까지 징집할 수 있다'는 규정이 있었지만 의예과 1년 중퇴인 정춘국이 의대4년을 졸업한 것으로 기록하여 징역을 살고 나온 정춘국을 제징집한 것이었다. 그리고 32사단에서는 병역법 전과가 있다고 누범 가산을 하였으며, 징집할 때는 전과로 인정하지 않는다고 징집하더니, 형을 선고할 때는 전과로 인정하였다. 1977년, 그리하여 항명죄로 최고형 2년의 두 배인 4년을 선고했으며, 이 재판을 받기까지 그가 구금되어 있는 군 부대 내에서 무릎을 꿇리고 가슴을 군화발로 걷어차서 뒤통수를 시멘트 바닥에 메치고 주전자로 얼굴에 물을 붓는 가혹 행위가 자행되었으며, 결국 정춘국은 '병역기피죄'로 3년 10개월, 항명죄로 4년 등 도합 7년 10개월의 실형을 가석방 없이 살았다('민주사회를위한변론', 2001. 7/8월, 제 41호, 정춘국 "잊혀질 수 없는 기억에 대한 弔使(조사)')

22) 교정국 (Correction Bureau in Ministry of Justice), (official web page, [http://www.moj.go.kr/corrections/english/treat/intro\\_parole.html](http://www.moj.go.kr/corrections/english/treat/intro_parole.html)에 수록), 양심적 병역거부(사람생각, 2002년 ) 266면

23) 법무부 차별행위 권고에 대한 회신(교화61490-24)

24) 국가인권위원회 2002. 10. 29. 결정, 2001년차2 양심적 병역거부 수용자에 대한 차별행위 개선

25) 국가인권위원회 2003. 7. 18. 보도자료, "법무부, 구금시설 내 소수종교 집회허용"

26) 국민일보, 2004. 11. 13.문화면

27) 세계일보, 2004. 4. 21. 국제면

방향으로 대체복무제도가 도입되기를 희망하는 필자의 입장에서는 정부가 도입하려는 대체복무제도의 한계점을 지적하지 않을 수 없다.

나. 첫째로, 정부는 ‘병역거부권을 인정하는 것이 아니라, 국민적 합의를 전제로 사회복무제도 내 하나의 복무분야’로서 양심에 따른 병역거부자들에 대한 대체복무제도를 인정한다고 하였다. 즉 정부는 양심에 따른 병역거부자들에 대한 대체복무제를 도입하면서도 양심에 따른 병역거부권을 천부적인 인간의 권리로 인정하지 않는 한계를 보였다.

양심에 따른 병역거부권이란 법률에 의해서 창설되는, 국가에 의해서 부여되는 시혜적인 권리가 아니라, 천부적 인권의자, 대한민국 헌법 제19조 양심의 자유, 제20조 종교의 자유, 제10조 인간의 존엄과 가치 및 행복추구권의 규정에 의하여 보장되는 헌법적 차원 기본권이며, 시민적·정치적권리에 관한 국제규약(B규약) 18조에 의하여 대한민국에서 주장 적용할 수 있는 국제인권법적 차원의 권리이다.

그런데, 정부는 양심에 따른 병역거부권이 천부적 권리임을 인정하지 않는 관점을 견지하는 한계로 인하여 대체복무제를 도입하면서도 양심에 따른 병역거부자들의 인권 보호 보다는 현역병들과의 형평성, 병역기피자의 악용가능성 등 역기능을 방지하는데 중점을 두게 되었다. 물론, 정부가 발표한 대체복무제의 도입만으로도 양심에 따른 병역거부자들의 인권이 획기적으로 보호될 것임은 분명하나, 대체복무제의 도입만으로 이들의 권리가 완전히 보호되는 것은 아니다. 즉, 양심에 따른 병역거부권을 천부적 권리로 인정하는 전제하에 이들의 권리가 침해되지 않는 방향으로 제도가 도입되어야 한다. 현역병들과의 형평성, 병역기피자의 악용가능성, 사회적 합의 또한 무시해도 좋다는 것이 아니라, 양심에 따른 병역거부자들의 권리 보호라는 관점에서 현역병들과의 형평성, 병역기피자의 악용가능성, 사회적 합의 등의 문제가 종합적으로 고려되어야 한다는 것이다. 이러한 고민을 담아 유엔인권이사회는 1998. 4. 22. 결의 제77호<sup>28)</sup>에서 대체복무제를 도입하는 나라에 일정한 기준을 제시하였다.

① 양심에 따른 병역거부권은 종교적, 도덕적, 윤리적, 인도주의적 또는 이와 유사한 동기에서 발생하는 심오한 신념 또는 양심에서 유래하는 것으로, 이미 군복무를 하고 있는 사람도 양심에 따른 병역거부권이 있다.

② 양심에 따른 병역거부권을 보장하는 제도가 없는 국가는, 양심에 따른 병역거부자의 신념을 차별하지 않고, 양심에 따른 병역거부가 특정한 사안에서 타당한지를 결정할 임무를 맡을 독립적이고 공정한 의사결정기관을 마련하여야 한다.

③ 징병제를 채택하고 있는 국가는 양심에 따른 병역거부자를 위하여 양심적 거부의 이유에 부합하는 다양한 형태의 대체복무를 도입하되, 그 대체복무는 형벌적 성격이 아닌 비전투적 또는 민간 성격이어야 한다.

④ 국가는 양심적 거부자를 구금하거나 반복적으로 형벌을 받지 않도록 하여야 한다.

⑤ 국가는 양심에 따른 병역거부자를 경제·사회·문화시민 또는 정치적 권리 등의 측면에서 차별해서는 안 된다.

⑥ 양심에 따른 병역거부로 인하여 박해를 피해 자국을 떠난 사람들을 난민으로 보호하여야 한다.

⑦ 양심에 따른 병역거부권과 양심적 거부자의 지위신청에 대한 정보가 병역에 영향을 받는 모든 사람들에게 쉽게 제공될 수 있도록 하여야 한다.<sup>29)</sup>

다. 둘째, 정부는 적용대상자로 ‘종교적 사유 등에 의한 입대 전 병역거부자’를 명시하여, 마치 종교적 사유로 병역을 거부한 사람만을 적용대상으로서 하는 듯한 인상을 준다. 이는 구체적인 법안이 아니어서 오해를 사는 부분일 수도 있겠으나, ‘종교적 사유 등’이라고만 명시한 것은 이러한 오해를 살 수 있는 부분이다. 이 부분의 오해는 기우이길 바라며, 양심에 따른 병역거부권은 천부의 인권이고, 헌법상 기본권으로서, 위 B규약 제77조 제1항이 양심에 따른 병역거부권은 종교적, 도덕적, 윤리적, 인도주의적 또는 이와 유사한 동기에서 발생하는 심오한 신념 또는 양심에서 유래하는

28) 양심에 따른 병역거부권의 마그나카르타(권리장전)이라 불린다

29) 조국, ‘양심에 따른 병역거부권 : 병역기피의 빌미인가 양심의 자유의 구성요소인가’, 양심에 따른 병역거부(사람사랑, 2002), 제60쪽.

것'이라고 명시하고 있는 것을 다시 한 번 강조하고자 한다.

라. 셋째, 또한 정부는 적용대상자로서 '입대 전 병역거부자 및 보충역 복무 전 집총 훈련거부자'만을 인정하고, '현역, 예비군 복무 중 병역거부자'에 대하여는 그 적용을 인정하지 아니하였다. 정부는 이에 대한 근거로서 군복무 경험자의 진정성을 신뢰하기 곤란하고, 대체복무 허용국 35개국 중 독일, 스위스, 덴마크, 스웨덴, 핀란드, 오스트리아, 아르헨티나, 브라질 만이 이를 인정하고 있다는 것을 들었다.

그러나, 위에서 살펴본 바와 같이 양심에 따른 병역거부권은 종교적, 도덕적, 윤리적, 인도주의적 또는 이와 유사한 동기에서 발생하는 심오한 신념 또는 양심에서 유래하는 것으로 이미 군복무를 하고 있는 사람에 대해서도 당연히 인정되어야 할 권리이다. 군복무 경험자의 진정성을 신뢰하기 곤란하다는 우려는 제도의 보완을 통해 악용사례를 최대한 방지하고 막으면 될 일이지, 군복무 중인 병역거부자의 기본적인 인권을 본질적으로 침해함으로써 예방할 문제가 아니다. 오랜 갈등 속에 입대하였으나, 실제 총을 들고 군사훈련을 하면서 뒤늦게 자신은 도저히 총을 들 수 없다는 것을 깨닫는 사례가 없다고 장담할 수 있을 것인가. 필자는 양심에 따른 병역거부자들을 변호하는 과정에서 실제 그런 사례를 접할 수 있었다. 여호와의 증인 신자로서 자신의 종교적 신념을 확신하지 못하고, 감옥에 가는 것이 두려워 입대하여 군사훈련을 받았으나, 총을 드는 고통보다, 감옥에 가는 고통을 택하는 것이 자신의 양심임을 깨닫고 집총을 거부하였던 것이다.

또한 명확하지는 않으나, 정부 안은 예비역의 집총훈련 거부를 인정하지 않는 것으로 보인다. 정부의 표현이 명확하지 않아 오해될 수도 있겠으나, 정부는 현역대상자와 보충역 대상자만 인정하고, 현역 및 예비군 복무 중 병역거부자는 인정하지 아니하였다. 정부안의 예비군 복무 중 병역거부자를 어떻게 해석해야 할 것인가 인데, 모든 현역병은 제대와 동시에 예비역에 편입되므로 제대와 동시에 예비역 복무를 시작했다고 볼 수도 있기 때문에 결국 정부안은 모든 예비역의 병역거부권을 인정하지 않을 것으로 볼 수밖에 없다. 이러한 정부안은 역시 양심에 따른 병역거부권을 천부적 권리로서 인정하지 않는 한계에서 비롯된 것이며, 나아가 어떤 면에서는 현역병 입영거부자에 대한 처벌보다, 예비군 훈련 거부자에 대한 처벌이 훨씬 가혹한 측면이 있었다는 것을 무시한 처사라 할 수 있다. 예비군 훈련거부자들은, 현역병 또는 보충역의 병역의 의무를 모두 이행한 후 예비군 훈련을 거부하는 것인데, 이들은 예비군 소집 훈련시마다 이를 거부하여 매번 처벌을 받게 된다. 수차례의 벌금형이 누적되면 최초 몇 십 만원에서 시작된 벌금형이 몇 백 만원에 이르다가, 결국 상습범으로 취급되어 집행유예를 선고받고, 집행유예 중 다시 소집 훈련을 거부하여 결국 실형을 선고받는데, 이때에는 유예된 형에 대하여 까지 복역하게 된다. 실형을 선고 받고 복역한 경우에도, 1년 6월의 징역을 선고받아 병역의무가 면제되지 않는 한, 복역 후에도 다시 예비군 훈련에 소집되고, 이를 거부하면 또 처벌되는 악순환을 반복하게 되는 것이다. 예비군 훈련 거부자의 병역거부권을 인정하지 아니한 향토예비군설치법에 위헌의 소지가 있다는 것은 이미 법원에서 확인바 있다. 2007. 5. 1. 울산지방법원의 송승용 판사는 향토예비군설치법 제15조 제8항에 대하여 '병역을 마친 이들의 양심적 병역거부를 인정하는 것은 현역 입영대상자의 양심적 병역거부를 인정하는 것에 비해 국가안보리는 공익의 달성에 미치는 영향이 훨씬 가볍다며 양심적 병역거부자에게 일률적으로 입영을 강제하거나, 병역을 마친 양심적 병역거부자에게 예비군 훈련을 받도록 강제하고 불응할 경우 형사처벌하도록 한 조항은 위헌'이라는 취지로 헌법재판소에 위헌법률심판을 제청하여 현재 헌법재판소에서 계류중이다. 예비군 훈련 거부자에 대하여도 반드시 대체복무제도가 허용되어야 하며, 이는 정부가 '전과자를 양산하는 현제도를 개선하고', '소수자의 인권을 보호하는 것은 물론, 신성한 병역의무이행 풍토를 조성'하기 위하여 도입하는 대체복무제도의 취지에도 완전히 부합하는 것이다.

현재 국회에 계류중인 노회찬 의원의 병역법 개정안에서는 현역병, 보충역 복무 중인자의 병역거부권 및 예비역의 병역거부권을 인정하여 병역 대신 대체복무할 수 있도록 하고 있다.

마. 넷째, 정부는 병역거부자들의 대체복무기간을 '현역병의 2배 수준'으로 하는 것으로 하였다. 이에 대한 근거로 최장기 대체복무(공중보건의 등) 기간이 36개월인 점, 본인이 선택한 대체복무라는 점, 국민정서, 현역의 사기 등을 감안한 것이라고 하였다. 이러한 정부안대로라면, 현재 대체복무제가 시행되는 경우 복무기간은 현역병의 2배인 48개월, 군복무기간이 18개월로 단축되는 경우 36개월이 대체복무기간이다. 실제 양심에 따른 병역거부자들의 경우는 정부의 이러한 조치만으로도 크게 감격하고 있지만, 법률가인 필자의 입장에서는 국제인권법이나, 다른 나라의 사례에 비추어 볼 때

지나치게 긴 기간으로 징벌적 성격을 가지고 있다고 본다. 위 B규약 제77호는, 대체복무는 형벌적 성격이 아니어야 한다고 천명하고 있다. 더구나, 정부안을 살펴보면, 징역을 대신하는 형벌로서 대체복무제를 취급하는 것이 아닌가 하는 의문을 곳곳에서 가지게 된다. 정부는 는 병역거부자들이 ‘출·퇴근 없는 해당 복무시설에서 합숙근무를 하며, 24시간 근접보호가 필요한 치매노인이나 중증장애인 수발과 같이 사회복지자 배치 분야 중에서 난이도가 가장 높은 분야’에서 복무하도록 하였다. 가장 난이도가 높은 분야에서 현역병의 2배인 36개월에서 48개월의 근무는 가혹하다. 독일의 경우와 같이 현역병과 대체복부자의 복무기간을 동일하게 하는 것은 대한민국의 현실에서 기대하기 힘들겠지만, 적어도 많은 나라에서 현역병의 1.5배의 기간을 대체복무기간으로 하고 있다는 점이 참고 되었으면 한다. 현재 국회계류 중인, 임종인 의원과 노회찬의원의 병역법 개정안 역시 복무기간을 현역병의 1.5 배로 하고 있다. 덧붙여, 대체복무자의 복무역과 관련하여서도, 대체복무자들의 특기가 어느 정도 반영되었으면 한다. 예를 들어 대체복무자가 의사이거나, 카이스트, 또는 이렇게 취급될 수 있는 기술, 지식을 가진 경우에는 그들의 지식과 기술을 활용하는 것이 그들의 인권을 보호하는 길임은 물론, 공익에도 부합하는 방안이 아니겠는가.

바. 다섯째, 정부가 발표한 안에는 양심에 따른 병역거부로 인하여 현재 수감 중이거나, 재판에 계류 중인 자, 현재 입영 대기 중인 자에 대한 경과조치가 없다. 이에 대해 국방부 측은 ‘법적 안정성을 고려할 때 구체적인 사항에 대한 입법화가 이루어지지 않은 상황에서 이들에 대한 특별한 조치를 마련하기를 어렵다’고 밝혔으나, 입법이 이루어지지 않았다 하더라도 조치는 가능하다 본다. 입법이 예정되어 있는 상태에서 그날만을 기다리며 병역거부자들의 인권침해상황을 수수방관할 수는 없는 노릇이다. 형 집행정지, 가석방, 사면 등 다양한 방법을 고민해 볼 수 있을 것이며, 이미 형을 선고받고 형을 마친 이들에 대하여는 사면·복권을 검토해야 할 것이다.

사. 무엇보다도, 시급한 입법이 필요하다. 정부는 관계 법령 정비를 2008. 말까지 완료할 목표를 세우고 있다고 한다. 그렇다면 2007. 정기국회에 제출되기는 현실적으로 어려울 것이며, 2009. 이 되어서야 입법이 될 가능성이 크다. 어쩌면 60여년을 기다려온 병역거부자들에게 2년 정도는 짧은 기간일지도 모른다. 그러나, 양심을 감옥에 가두는 극단적인 인권 침해가 이루어지는 한, 그 기간이 단 하루라 할지라도 그것을 짧다 할 수 없다. 2009. 도입은 너무 늦다. 현재 국회에도 2개의 병역법 개정안이 계류 중이지 않은가. 현실적 여건상 빠른 입법과 시행이 어렵다면, 일단 현재 병역거부로 인하여 감옥에 가 있거나, 감옥에 갈 우려가 있는 거부자들에게 대하여라도 입법 전까지 그들을 보호할 조치가 필요하다.

#### 4. 대체복무제 도입에 대한 몇 가지 우려에 대하여

가. 양심에 따른 병역거부자에 대한 대체복무제도의 도입을 반대하는 사람들의 가장 큰 우려는 현역 군인과의 형평성, 국가안보의 위기, 병역기피자의 악용가능성 등이다. 물론 이러한 우려는 충분히 이해되는 것으로 대체복무제도를 도입하는데 있어 신중히 고려되어야 한다. 다만, 대체복무제도를 도입하더라도, 이런 우려와 달리 제도가 운용될 수 있음에 대하여 살펴보도록 하겠다.

#### 나. 국방의 의무의 이행방법의 다양화

헌법 제39조 제1항은 “모든 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국방의 의무를 진다”고 정한다. 이 때 국방의 의무는 병역제공의무에 국한되지 않고 향토예비군설치법, 민방위기본법 등에 의하여 후방지원을 할 의무 등을 포함한 광의의 의무로 해석된다.<sup>30)</sup> 헌법재판소는 1995. 12. 28. 91헌마80 전투경찰대설치법등에대한헌법소원 사건에서 “헌법상 국방의 의무라 함은 직접적인 병력형성의무만을 가리키는 것이 아니”라고 하였고, 국방부도 국방의 의무란 총력전 체제로 이루어지는 현대전에서는 직접적인 병력형성 뿐만 아니라 간접적인 병력형성의무까지 포함하는 개념으로 포괄적으로 보고 있어, 국방의 의무가 여러 가지 방식으로 이행될 수 있다는 입장이다. 현재 징집대상자 중 20% 가량이 보충역으로 분류되

30) 김철수, 헌법학개론[제8전정판](박영사, 1996), 제691쪽.

어 공익근무요원·전문연구요원·공익법무관·공중보건의 등으로 4주 가량 단기간의 군사훈련을 받은 후 직접적 병력형성이 아닌 사회 각 분야에서 필요한 공익복무로 병역의무를 이행하고 있다.

따라서 국가로서는 양심에 따른 병역거부자에게도 직접적인 병력형성과 집총훈련이행의무로서가 아니라 다른 유형의 국방의 의무를 부과하는 방법으로도 국방이익을 도모할 수 있고, 이렇듯 보충역의 공익적 업무 수행이 일반인들에게 자연스러운 것으로 받아들여진 상태이므로, 양심에 따른 병역거부권의 인정에 관한 사회적 합의만 이루어진다면, 양심에 따른 병역거부자들에게 공공업무를 수행하도록 하는 것 역시 충분히 국방의 의무 이행 방법으로 포괄될 수 있다. 결국 양심에 따른 병역거부권을 시인하고 이들에게 대체복무를 부과하는 것은, 단기간의 집총훈련만 강제하지 않으면 되는 것이어서, 현재 국가가 마련하고 있는 병역제도의 틀 안에서 수용될 수 있는 것으로, 현행 병역제도의 유지 존립에 큰 영향을 미치는 것이 아니다. 오히려 대체복무제도의 도입은 양심에 따른 병역거부자들을 감옥에 보내는 대신 공공업무를 수행하도록 하여 국방의 의무를 이행하게 함으로서 병역제도 유지 존립을 다양한 방법으로 견고히 하는 것이고, 나아가 양심에 따른 병역거부자들이 감옥에 가거나 타 국가에 종교적 탄압을 이유로 망명을 하는 등의 극단적 선택을 할 수 밖에 없는 상황을 개선하여 민주국가로서의 위상을 높이는 길이 될 것이다.

#### 다. 남북대치상황에 대한 고려

대한민국은 북한과 군사적 대결상태에 있어 일정 수준의 병력확보와 유지가 매우 중요한 특수한 상황에 있으므로 다른 나라와 비교할 수 없고, 양심에 따른 병역거부를 인정할 수 없다는 주장도 강하게 제기되고 있으며, 위 대법원 판결도 ‘특히 남북이 분단되어 여전히 서로 군사적으로 대치되어 있어 불안정성과 불가예측성이 상존하는 우리 나라의 특수한 현실적 안보상황을 고려하면 국방의 의무는 보다 강조되어도 지나치다 할 수 없을 것이다’라고 판시하여, 남북분단상황을 국방의 의무가 양심 실현의 자유보다 우월적 가치라고 판단하는데 중요한 근거로 삼았다.

먼저, 양심의 자유, 양심실현의 자유란 때와 상황에 따라 달라지는 것이 아니라는 점을 강조하고 싶다. 여호와의 증인들은 일제 시대에도 종교적 신념에 따라 징집 거부를 하여 처벌되었고, 해방이후에도 계속하여 종교적 신념에 따라 병역을 거부하여 처벌되고 있다. 양심 실현의 자유란 이런 것이다. 판례의 입장이라면, 일제 치하에서의 여호와의 증인의 징집거부는 헌법적 권리로 인정되어야 하고, 남북대치상황에서는 헌법적 권리가 아닌 형사처벌의 대상이 된다는 것인바, 이는 상황논리로서 헌법이 인정한 천부적 기본권을 부정하는 결과를 초래하고 말았다.

또한 양심에 따른 병역거부권은 대부분 평화 시가 아니라 실제 살상이 행하여지고 인간의 평화적 생존에 대한 갈망이 강해지는 전쟁 시기에 주로 문제되었고, 많은 나라들에서 양심에 따른 병역거부권은 주로 전쟁이 실제 발발하여 병역동원이 시급하고 중요한 문제로 부각된 시기에 인정되고 그 인정범위가 확대되기 시작하였다. 외국의 사례가 우리에게 그대로 적용될 수 있는 것은 아니겠지만, 양심에 따른 병역거부권이 평화 시가 아니라 전쟁의 시기에(프랑스의 알제리 전쟁, 미국의 남북전쟁, 베트남 전쟁, 제1, 2차 세계대전 등)에 중요한 문제로 부각되어 인정되고 그 인정범위가 확대된 역사와 우리와 같이 분단국가였던 독일, 현재도 중국과 대치 중인 대만의 사례에서 국가 안보가 위태로워 질 것이라는 우려가 기우일 수 있다는 교훈을 얻을 수 있을 것이다. 독일(통일 전 서독)은 2차 대전 이후 전쟁의 광기에 휩쓸린 나치제국의 잘못을 되풀이 하지 않기 위하여 전쟁을 반대하고 평화를 지향하는 수단으로서 국민 각자의 양심에 따른 병역거부권을 독일의 헌법인 기본권에 명시하였으나, 오히려 우월적 지위에서 동독과의 통일을 주도하였으며, 병역의무의 대체로 출발한 시민 봉사제도는 독일이 사회복지국가로서 자리 잡는데 중요한 요소로 기능하였다. 대만의 경우는 중국과 대치중이지만 군 정예화, 소수화, 강력화를 특징으로 한 현대화 부대를 구축하기로 하고 국가안전과 병역 공평성에 대한 고려를 바탕으로 대체복무제를 도입하였고, 2000년 7월 양심에 따른 병역거부자들에게 대한 대체복무를 시행하였다. 시행결과, 병역회피를 목적으로 병역거부를 주장하는 사례가 드러나지 않아 2002년 3월경 현역병보다 1.5배 길었던 기존의 복무기간을 더 감축하였다.

#### 라. 병역기피자 증가에 대한 우려

양심에 따른 병역거부를 인정하게 되면 많은 사람들이 힘든 현역복무를 기피하고 여호와의 증인 등 특정 종교를 신봉하고 종교적 신념과 양심을 이유로 대체복무만을 하려고 할 것이어서, 병역기피풍조확산을 막기 위하여는 양심에 따른 병역거부를 인정해서는 안된다는 견해도 있다. 일단 정부안처럼, 가혹한 근무조건과 장기간의 복무기간을 감안한다면, 과연 그렇게 우려할 만큼 많은 입영대상자들이 병역을 기피하고 대체복무만을 하려고 한 것인지 의문이다. 또한 실제 다른 나라의 예를 살펴보다도, 이러한 우려가 현실이 된 예는 발견되지 않는다.

2000년 통계에 의하면 대체복무제도의 허용 여부와 관계없이 주요 국가의 인구당 여호와의 증인 신도 수는 수 백 명당 1명 꼴로 우리 나라와 비슷하고, 1997년 양심에 따른 병역거부권을 인정하고 대체복무제를 도입한 그리스에서도, 여호와의 증인 증가율은 1999년에 0.1%, 2000년에 1.0%에 지나지 않았다.<sup>31)</sup> 대만에서는 병역기피의 사례가 발생하지 않았고 대체복무자를 늘리기 위하여 오히려 복무기간을 단축하기까지 했다. 이러한 외국의 경험에 비추면, 우리 나라의 경우에도 대체복무를 위하여 특정 종교를 신봉하는 현상은 크게 우려할 것이 아니다. 실제 위에서 살펴본바와 같이 2001. 부터 현재까지 양심에 따른 병역거부자는 평균 700명선을 유지하고 있다.

한편, 양심에 따른 병역거부권이 인정되면 이것이 병역기피의 수단으로 악용될 것이라는 견해는, 우리 군대의 실상과 밀접히 연관되어 있다. 현재까지도 우리 군대에는 권위적이고 비민주적인 문화가 뿌리깊이 남아있으며, 구타와 학대가 아직도 근절되지 않은 상황이다. 또한 현역병의 경우 극도로 낮은 급여와 기타 충분하지 못한 처우를 받고, 특히 청년 시절 자기 발전과 성취의 욕구를 충족할 수 없는 어려움을 겪어야 한다. 다른 사유 없이 학력과 신체 조건만으로 보충역으로 분류된 사람들이 현역병과 비슷한 기간 동안 입영하지 않고 공공업무에 종사하는 것에 비하면, 국민의 입장에서 볼 때 현역병 입영은 상당한 희생으로 여겨질 수밖에 없다. 병역기피의 문제는 양심에 따른 병역거부의 인정여부와 무관한 문제로 오히려 군대의 질적 개선과 근본적인 관련이 있는 문제이며, 또한 병역기피 문제가 발행할 것을 우려하면서 이에 대한 방지책을 세우기보다 헌법이 인정한 기본권을 즉 양심에 따른 병역거부권자의 양심의 자유의 본질적 내용을 침해하는 방식을 선택하는 것은 매우 위험적인 발상이라 하지 않을 수 없다. 군대 자체의 질적 개선을 통해 근본적 문제를 해결하는 것이 병역기피풍조의 확산을 막는 지름길이라고 할 것이다.

## 5. 결론

한국은 군사독재정권 하에서 국가안보를 최우선시하는 정책을 펴왔고, 남북분단 상황은 병역의 의무를 신성시하는 관행을 존속시켜왔다. 이러한 상황에서 군의 질적개선이나, 양심에 따른 병역거부 등을 논의한다는 것은 사실상 불가능하였으나, 반면 극소수 특권층은 그들의 지위를 이용하여 자식들의 병역을 면제받는 등 이로 인하여 군대는 돈 없고 힘없는 사람들만 가는 곳으로 인식되는 등 국민들에게 상대적 박탈감 가중하는 곳이 되기도 하였다. 때문에 국민들의 관심은 병역제도의 개선보다는 병역의무의 형평성에 기한 병역기피의 방지에 있었다. 이는 양심에 따른 병역거부권이나, 사병들의 인권 등의 문제를 논의하기 어렵게 만드는 원인 중의 하나이기도 하였다. 그러나 2001. 양심에 따른 병역거부가 한 일간지에 소개된 것을 계기로 양심에 따른 병역거부자의 문제뿐만 아니라, 군대내의 사병들의 인권문제, 제대군인에 대한 지원 문제 등 군의 개혁<sup>32)</sup> 또한 다양하게 논의되기 시작했다. 양심에 따른 병역거부권과 사병과 제대군인들의 권리는 전혀 배치되는 것이 아니며, 오히려 서로가 격려하며 달려가는 쌍두마차와도 같은 모습이라 생각된다. 양심에 따른 병역거부자에 대한 대체복무제도의 도입은 병역거부자들의 인권을 보호하는 것임은 물론 사병들의 인권과 처우상황을 개선할 수 있는 계기가 될 것으로 믿는다.

대체복무제도의 도입은 하루가 시급하다. 2009년은 너무 늦다. 올해 안에 제도가 도입될 수 있기를 희망해본다.

31) 홍영일, '양심에 따른 병역거부와 여호와의 증인', 양심에 따른 병역거부(사람사랑, 2002), 제239쪽.

32) 국방부와 합동참모본부는 2005. 9. 13. 2000년까지 군 병역을 18만 1천여명 감축해 50만명 수준으로 유지하것 등을 뼈대로 하는 '국방개혁 2020'과 '군구조 개혁안'을 발표했다. 한겨레, 2005. 9. 13.

# 독일 대체복무제의 근황\*

이재승(건국대, 연대회의)

## I. 독일 대체복무제 년표

- 1793 프랑스혁명이후 유럽에서 처음으로 국민개병제 실시(프랑스)
- 1813 프로이센왕국 징병제 도입
- 1914 일차대전중 독일 병역거부자를 정신병자로 수용, 탈영병으로 사살
- 1919 제1차세계대전후 베르사이유 조약 독일 징병제도 폐지
- 1935 나치 병역법 도입
- 1938 나치 전시특별군형법 제정(병역거부자 가혹하게 처형)
- 1945 제2차세계대전후 독일군대 폐지
- 1949 NATO 창설  
서독기본법 제정(양심적 병역거부권 규정)
- 1950 한국전쟁 냉전질서를 국제적으로 공고화
- 1954 독일 나토 가입
- 1955 독일연방군창설
- 1956 기본법 제7차개정(병역의무도입) 병역거부자에 대한 대체복무 부과가능 규정도입  
병역의무기간 12개월로 확정/대체복무 미시행
- 1960 대체복무법 시행
- 1961 최초대체복무자 340명 12개월 동안 기독교시설에서 봉사. 병역거부자심사위원회의 면접심사
- 1962 미소간의 쿠바 위기 병역/대체복무기간을 동일하게 18개월로 연장
- 1969 자발적 수발근무제(Pfleger) 도입
- 1970 연방대체복음부즈만 임명(사회민주당 Hans Iven임명)
- 1973 ziviler Ersatzdienst를 Zivildienst로 개칭  
대체복무법 시행  
대체복무청(BaZ) 설치  
월남전 종결, 병역거부자 증가(87000중 11000대체복무), 대체복무기간 16개월/군복무 15개월로
- 1977 병역거부자에 대한 서면심사제(Postkartengesetz) 도입
- 1978 헌법재판소는 서면심사제에 대해 위헌결정
- 1979 나토 유럽전역에 중거리 핵로켓으로 재무장 결정, 평화운동
- 1981 대체복무사항은 '연방노동사회부'에서 '연방청소년·가족·건강부'로 이관
- 1982 헬무트 슈미트(사민당)에서 헬무트 콜(기민련)로 정권교체
- 1983 독일내 전술핵무기 설치로 인한 병역거부자 급증
- 1984 병역거부법개정법 시행  
서면심사 지속. 대체복무자(Zivis) 20월, 군복무자 15개월로 연장.  
5개월 연장에 대한 사민당 위헌소송  
헌법재판소 "대체복무는 군복무보다 성가신 것이어야.."(1985)

\* <민주법학(2001)> 에 실린 "독일의 병역거부권과 민간봉사제" 그리고 <에버트 재단 소식지(2007/1)>에 독일제도의 최근 번  
화상을 보고한 "독일의 대체복무제"라는 글을 다시 보완하였다.

- 1989 베를린 장벽 붕괴
- 1990 동독 막바지에 대체복무법 도입. 신앙 및 양심상의 이유로 병역거부 인정.  
대체복무/군복무 동일하게 12개월  
걸프전쟁. 병역거부자 150,000명으로 급증
- 1991 소련붕괴. 세르비아군대 크로아티아 슬로베니아 침공. 독일군 유엔군으로 관여.
- 1996 군복무 10월로, 대체복무는 13개월로 단축. 병역거부자가 징집대상자의 34%에 이룸
- 1997 대체복무자 수가 처음으로 150,000명에 이룸
- 1998 정권교체. 시민당과 녹색당의 연정
- 1999 코소보 전쟁에 독일군대 2차세계 대전후 처음으로 참전.  
병역거부자 징집대상자의 37%에 이룸
- 2000 대체복무기간 11개월로 2개월 단축(군복무는 10개월)
- 2002 병역법 개정  
대체복무기간 11개월에서 10개월로 단축  
헌법재판소 징병제 합헌결정(1999년 포츠담 지방법원의 징병제 위헌제청)  
사회자원봉사년법/환경자원봉사년에 따른 봉사를 대체복무에 적용
- 2003 병역거부법(개정) 시행. 종래 이원화된 심사절차를 연방대체복무청(BaZ)이 일괄함  
병무청에 공백없는 이력서, 병역거부 이유서만 제출. 종래 신원조회서 요구는 폐지
- 2004 대체복무와 군복무 9개월로 단축.  
대체복무/군복무자의 연령 25세에서 23세로 인하.  
기혼자, 파트너, 자녀 있는 대상자에 대하여 신청에 따라 면제

## II. 병역거부에 관한 원칙

1. 독일헌법 제4조 3항: 누구든지 양심에 반하여 전쟁복무를 강요당하지 않는다.

독일헌법은 양심적 병역거부권을 독자적인 기본권으로 규정하고 있다. 양심적 병역거부권은 군복무와 관련하여 양심의 자유의 특수한 발현으로 이해된다. 헌법이 병역거부권을 처음부터 구체적인 권리로 확정해 놓았기 때문에 양심적 병역거부권을 행사하는 데에 별도의 입법은 굳이 필요하지 않을 것이다. 그러나 일반적인 병역의무와 대체복무의무가 헌법에 도입됨에 따라 양심적 병역거부권의 관문이 상당히 까다롭게 설정되었다.

### 2. 양심적 결정

독일헌법재판소에 따르면, 양심이란 관련된 사람에게 무조건적인 작위 또는 부작위의 명령을 부과하는 옳고 그름에 대한 인식 또는 의식을 의미하고, 헌법 제4조 제3항의 양심적 결정이란 특정한 상황에서 개인이 자신에 대하여 무조건적 의무로 체험하는 바, 선악의 범주를 지향한, 즉 윤리적으로 진지한 결정을 의미한다(BVerfGE 12, 45쪽). 그러나 양심은 신과의 관계에서만, 신의 명령 하에서만 또는 특정한 세계관 안에서만 상정되거나 가동되는 것이 아니다. 양심적 병역거부권을 정당화하는 데에 종교는 더 이상 결정적인 의미를 갖지 않는다. 양심적 병역거부가 특정교파를 중심으로 시작되었다하더라도 특정교파의 소속여부는 병역거부권을 인정받기 위한 관문이 아니다(BVerwGE 75, 188쪽). 무신론자도 일정한 가치관에 절대적으로 구속될 수 있다.

양심적 결정 여부를 판별하는 내용적 심사기준은 존재할 수 없다. 정확히 말해 병역을 거부하는 개인의 주관이 결정적인 의미를 갖는다. 하지만 법원은 양심적 병역거부권을 판단하기 위해서는 양심적 결정에 어느 정도 관여하지 않을 수 없다. 법원은 이때에도 양심적 결정을 ‘바른 것/그릇된 것’으로 분류하거나 평가하지 않는다(BVerfGE 12, 56쪽). 법원은 양심이나 양심적 결정을 실질적으로 심사할 수 없고, 양심적 병역거부 결정의 ‘진지함과 일관성’을 확인하는 수준에 그친다(BVerwGE 75, 188쪽).

헌법은 남성에게만 병역의무를 부과하고 있지만, 양심적 병역거부권을 남성에게만 한정하고 있지 않기 때문에 여성 역

시 양심적 병역거부권의 주체이다.

### 3. 절대적 전쟁거부

헌법은 양심적 병역거부권을 행사하는 데에 특별한 요건을 설정하지 않았다. 그러나 헌법상의 병역거부권을 구체화하는 구병역법 제25조는 독일과 외국 사이에서 발생하는 ‘온갖’ 전쟁(every war)을 거부해야 한다는 관문을 만들어 놓았다. 따라서 구병역법 제25조를 둘러싸고 위헌논쟁이 촉발되었다.

판례도 인간생명의 말살에 대한 윤리적 거부로부터 출발하여 전쟁에서 무기로 인간을 살해하는 것을 목표로 한 모든 행위를 거부하는 사람만이 병역거부권을 행사할 수 있다고 한다. 따라서 독일과 외국사이에서 발생하는 ‘온갖’ 전쟁에 참여하는 것을 거부하는 자만이 이러한 요건을 충족시킨다. 거부는 절대적인 거부이어야 하지 상황에 따른 거부여서는 안 된다는 것이다. 그래서 석유를 얻기 위한 전쟁, 동족간의 전쟁, 침략전쟁, 민병대와의 전쟁, 핵무기나 대량살상무기를 사용하는 전쟁과 같은 특정한 유형의 부정의한 전쟁에는 참여하지 않겠다는 수준의 의사는 병역거부의 의사로 인정되지 않는다(BVerfGE 12, 45쪽). 부정의한 전쟁(unjust war)뿐만 소위 ‘정당한’ 전쟁(just war)까지도 거부해야 한다.

따라서 방어전쟁을 정당하다고 인정하는 자나 방어전쟁에 참여하겠다는 자는 병역거부자로 인정받지 못한다. 또한 일반적으로 공유하는 정도의 의식, 예컨대 국가간의 분쟁해결수단으로서 전쟁에 대한 일반적인 혐오감으로는 양심적 병역거부결정으로 인정받을 수 없다.

연방행정재판소나 연방헌법재판소의 결정에도 불구하고 학자들은 절대적 거부만을 유효한 병역거부의사로 인정하는 것은 헌법의 취지에 부합하지 않는다는 입장을 취하고 있다. 절대적 거부는 양심적 결정의 다층성과 개별성을 제대로 반영할 수 없다는 것이다. 구병역법 제25조와 헌법재판소의 입장은 오로지 ‘독단적 평화주의자’만을 보호한다고 꼬집는다. 기본적으로 양심적 결정은 특정한 상황과 관련해서 이루어지고, 상황의 구체적인 차이를 식별해냄으로써 인간은 자신의 양심을 개별화한다. 그리고 인간생명의 말살을 목표로 하는 전쟁과 병역이라는 심각한 문제영역에서는 그 차별성은 강조될 필요가 있기 때문이다.

최근에 독일군 소령이 이라크 전쟁과 관련하여 시뮬레이션 프로그램 개발을 명령받았으나 이라크 전쟁이 부당하다고 판단하고 그 명령 수행을 거부하자 군당국은 그에게 일계급 강등조치를 취하였는데, 연방행정법원은 해당 장교의 양심의 자유를 들어 강등조치가 부당하다고 판시하였다(BverwG 2 WD 12.04 - 2005/6/21). 이것은 양심적 병역거부권의 범주에는 속하지 않지만 대단히 주목할만한 판결이다. 군인이 양심적 병역거부자로 인정되는 경우에는 전역을 해야 하는데, 이 사건에서는 전쟁과 관련한 특수한 명령을 거부하였고 그 불복종행위를 법원이 정당화해준 것이다.

### 4. 거부대상으로서 병역

헌법 제4조 제3항이나 병역거부법 제1조는 거부대상인 병역을 ‘무기를 휴대한 병역(Kriegsdienst mit der Waffe)’으로 규정하고 있다. 그러나 이 표현의 의미는 직접 살상무기를 휴대하는 것에 국한되지 않으며, 상명하복의 군대조직과 복잡한 현대무기체계의 특징을 감안하여 전체적으로 이해되어야 한다. 직접 살상무기를 휴대하지 않고, 직접 살상행위를 목표로 하지는 않지만 기술적 상태에 따라 살상을 야기하는 무기의 투입에 연결되어 있는 활동도 당연히 병역에 해당한다. 후방의 레이더부대에서의 복무가 여기에 해당한다. 나아가 통상적으로 무기를 사용하지 않는 부대, 즉 후송부대나 위생부대가 있다. 이것들도 살상행위를 목표로 하는 군대조직전체의 일부분에 해당하므로 그러한 부대에 근무하는 것도 당연히 병역에 해당한다. 헌법이나 병역거부법도 대체복무는 연방군대 바깥에서 이루어져야 한다고 규정함으로써 병역을 군대조직과 연결시키고 있다. 그러므로 직접 총기를 휴대하는 병역은 거부하지만 여타 군복무는 이행하겠다는 의사는 병역거부의사로서 완전하지 못하다.

### 5. 완전거부자

독일헌법은 병역의무자에게 요건에 따라 군복무나 민간구조업무를 부과하고, 병역거부자로 인정된 때에는 대체복무를 이행하도록 요구하고 있다. 그러나 무정부평화주의자(Anarchopazifist)나 철저한 병역거부자들은 군복무이든 대체복무이든 대안적 대체복무이든 다 군대와 연관된 국가강제라고 규정하기 때문에 전면적으로 거부하려고 한다. 이들을 완전거부자(Totalverweigerer) 또는 이중거부자(Doppelverweigerer)라고 한다.

법원은 독일헌법 제4조 제3항과 병역거부법 제1조의 양심적 병역거부권은 대체복무의 거부권까지 포함하지 않는다고

한다. 물론 법원의 입장을 비판하는 학자들이 적지 않다. 이들은 대체복무를 거부하는 데에도 양심의 자유를 원용할 수 있다고 주장한다. 헌법재판소는 병역거부자에게 대체복무를 부과하는 것은 헌법 제4조 제1항의 양심의 자유를 침해하지 않는다고 보고 있다(BVerfGE 19, 135쪽). 1969년에 완전거부자를 위한 자발적 근무제(대체복무법 제15조a)를 도입하였다. 이는 병역거부자로 인정된 자가 스스로 병원 등에서 환자간호업무에 종사하고, 대체복무보다 1년을 더하도록 하였다.

징병과정에 아예 응하지 않음으로써 군복무를 거부하거나 병역거부자로 인정받은 후 대체복무를 거부하는 완전거부자들은 각기 병역법이나 대체복무법에 따라 처벌받을 수 있다. 이들은 무죄로 석방되기도 하지만 간혹 2개월에서 6개월 사이의 실형이 선고되기도 한다.

### III. 병역거부자의 판정

병역거부자의 판정은 연방대체복무청(Bundesamt für den Zivildienst: BaZ)이 담당한다. 연방대체복무청은 1973년에 병역거부자문제를 처리하기 위하여 발족한 연방행정청으로서 연방가족부 산하기구이다. 연방대체복무청은 현재 쾰른에 소재한다. 연방대체복무청의 출범 이래 2006년 10월에 처음으로 여성(헬가 뢰스겐)이 청장에 임명되었다.

종전에는 병역거부 신청인이 전적으로 민간인 신분인 때에는 연방대체복무청이 관할하고, 입대절차가 상당히 진행된 자나 군인, 예비군의 경우에는 국방부 산하의 병역거부사건심사위원회와 심판소(Kammer)가 관할하였다. 즉 병역거부문제의 처리절차가 이중적으로 진행되었다. 그러나 2003년 병역거부법의 개정을 통해 연방대체복무청이 모든 병역거부신청 사건을 통일적으로 처리하게 되었다.

#### 1. 신청서류

연방대체복무청은 병역거부자의 판정절차를 서면심사 위주로 진행한다. 연방대체복무청은 완비된 신청에 대해서만 결정한다. 신청인은 연방대체복무청에 병역거부신청서, 이유서, 이력서를 제출해야 한다. 신청서류와 서식내용에 대한 요구사항들은 2003년 법개정을 통해 완화되었다.

병역거부자로 판정받기 위해서는 신청서를 우선 지방병무청에 제출해야 한다. 지방병무청은 접수창구역할을 하며, 신청서를 연방대체복무청에 송부한다. 신청서는 헌법의 양심적 병역거부권을 원용하는 문구를 담고 있어야 한다. 그 형식이 반드시 확정되어 있는 것이 아니며 전체적으로 그러한 취지를 담고 있으면 족하다. 그러나 실무에서는 문제가 전혀 없다. 지방병무청에는 “나는 헌법 제4조 제3항에 따라 병역을 거부하고자 합니다”는 문구를 담은 신청서가 비치되어 있으므로 신청인은 거기에 이름과 생년월일을 기재하고, 서명하면 충분하다.

양심적 결정의 동기에 대한 해명은 인격적이고 상세한 것이어야 한다. 이유서의 어휘선택, 제목, 형식 등은 정해져 있지 않다. 신청인은 당연히 양심적 결정을 이미 내리고 있어야 한다. ‘인격적’이라는 표현을 통해서 법률은 불변적인 인격체로서 신청인을 염두에 두고 해명을 요구하고 있으므로 신청인은 스스로 양심적 결정과정을 분명하게 밝혀야 한다. 단순히 귀동냥한 것을 반복하거나 일반적인 해명에 그치는 것은 인격적 해명이 아니다. ‘상세한’이라는 표현도 사실 불확정적이다. 헌법재판소는 상세함을 평가하는 데에 신청인의 교육수준을 고려하고 있다(BVerfGE 69, 44쪽). 그래서 대입자격시험을 마친 사람에게는 그 이하의 교육을 받은 사람보다 더 요구할 수 있다. 정상적인 사람이 보기에 이유서가 너무나 짧은 경우라면 상세한 이유서라고 할 수 없다. ‘상세한’ 그리고 ‘인격적인’이라는 용어가 너무 막연하고 불확정적이어서 문제되었으나 헌법재판소는 이러한 표현이 법치국가적 명확성의 원칙이나 행정의 합법률성, 권력분립의 원리, 실효적인 권리보장원칙을 침해하지 않는다고 한다.

개별신청인들의 동기가 종교적, 윤리적, 정치적, 평화주의적, 인도적 이유들로 다양하게 허용된다. 양심적 결정의 이유들을 별도로 심사하지는 않는다. 병역거부사유로서 학교교육, 가정교육, 폭력체험, 친척이나 친구의 사망, 전쟁체험에 대한 가족의 이야기, 유대인강제수용소방문, 영화도 자주 원용된다.

신청인은 완전한 이력서를 제출해야 한다. 이력서를 포로 만들어 제출할 것을 요구하고 있다. 그러나 매우 상세하게 작성할 필요는 이제 없다. 대신 공백이 없도록 기재해야 한다. 병역거부와 관련있는 사항들을 반드시 이력서에 포함해야 한다. 나아가 신청인은 자신에 대한 제3자의 평가서를 첨부할 수 있으며, 신청인에 대하여 정보를 제공할 수 있는 제3자도 지정할 수 있다.

종전에는 신청서에 신원조회서(Führungszeugnis)를 첨부하도록 요구하였으나 개정법에는 더 이상 요구하고 있지 않다. 필요한 경우에는 연방대체복무청이 연방전과기록소(Bundeszentralregister)에 신원조회서를 요구할 수 있다.

## 2. 판정절차

병역거부신청에 대해서는 연방대체복무청이 결정한다. 연방대체복무청은 서면절차에서 신청서가 완비되고, 제시된 동기가 병역거부권의 근거로 합당하고, 신청인의 전체상황이나 연방청에 알려진 여타사실을 고려할 때 신청인의 기재사항의 진실성에 의문이 없는 경우 또는 청문을 거친 결과 의문이 존재하지 않는 경우에는 신청인을 병역거부자로 인정한다. 현역군인이 신청하는 경우에는 보다 신속하게 결정해야 한다.

사실에 대한 기재사항에 의문이 있는 경우에는 연방대체복무청은 1개월 이내에 신청인에게 이를 보완하게 하거나 자료제출의 기회를 부여한다. 이른바 서면청문이다. 서면청문을 거친 후에도 의문이 남아 있는 때에는 구두청문의 기회를 부여할 수 있다. 청문절차에 교회나 종교공동체의 관계자나 신뢰관계인은 신청인을 무료로 대리할 수 있다. 대체복무청은 신청인이 신청서를 완비하지 못하고, 1개월 이내에도 신청인이 보완하지 않는 경우, 청문을 거친 후에도 신청서에 제시된 동기가 병역거부를 밑받침하지 못하는 경우나 기재사항의 진실성에 대한 의문이 해소되지 않는 경우에는 신청을 기각한다. 연방대체복무청의 기각결정에 대해서는 행정소송을 제기할 수 있다. 어쨌든 신청인중 90%이상이 병역거부자로 인정되고 있다.

## VI. 대체복무의 현황

### 1. 인정현황

독일은 창군 이후 60년대부터 90년대까지 40만에서 49만에 이르는 대규모 군대를 유지하였다. 그러나 통일과 동구권 붕괴 이후 안보환경의 급격한 변화로 인하여 현재에는 군대를 대규모로 감축하였다. 나아가 통일 이후 구동독지역의 인구산입에 따라 징집대상인구가 증가하였기 때문에 입대자원의 확보와 운용에 융통성을 갖게 되었다.

독일도 각종 국제적인 전쟁, 반핵운동, 평화운동 등 안보환경과 시대조류에 따라 병역거부자도 증감하였다. 그러나 90년대 이후 안보환경이 전반적으로 안정화되었고, 병역거부권의 행사도 일상화됨으로서 병역거부자의 신청비율과 인정비율이 매우 높아졌다. 90년대 후반에는 병역거부자의 인정비율이 거의 90%에 이르렀고, 군복무자 대 대체복무자 비율이 1대 1에 이를 정도였다. 또한 2000년 이후 독일은 군대정원을 40만명에서 20만명 정도로 대규모로 감축하였다. 따라서 대체복무제나 병역거부권의 운용현실이 크게 변화였다. 이러한 상황에서 징병제가 위헌성논란이 촉발되었으나 헌법재판소는 합헌으로 결정하였다(2000).

2000년 이후 군대정원의 대폭감축에 따라 독일은 새로운 조치를 취했다. 우선 신체검사단계에서 군복무적합자의 신체조건을 상향조정하고, 동시에 입대상한연령을 25살에서 23살로 낮추어 입대예정자수를 줄였다. 동시에 병역거부자 인정비율은 높은 수준으로 유지하였다. 이러한 정원정책에 따라 군면제자(대체복무면제자) 비율도 대폭 증가하였다. 2005년 현재 대략 입대연령대 남성중에서 13%정도가 군복무를 이행하고, 32% 정도는 대체복무와 기타 대안적 대체복무를 하고, 55% 정도는 면제되는 것으로 나타난다. 현재 독일군 정원은 56,400명 정도 규모의 의무복무자에 더하여 15만 정도의 장기지원자와 직업군인으로 구성되었다. 전체 독일군규모는 20만명 정도이다. <가동인력의 배치계획>에서 보는 바와 같이 인력배치비율은 앞으로도 계속될 것이다.

### 가동인력의 배치현황

출생년도	인력총수	군의무복무자	%	기타복무자*	%	복무면제자	%
1979	416,034	132,889	31.94	139,883	33.62	143,262	34.44
1980	440,158	127,821	29.04	145,053	32.95	167,284	38.01
1981	439,725	114,866	26.12	137,887	31.36	186,972	42.52
1982	444,468	94,047	21.16	125,455	28.23	224,966	50.61
1983	434,181	66,798	15.38	101,326	23.34	266,057	61.28

Peter Tobiassen, Wehrgerechtigkeit 2005, Tabelle 15

가동인력의 배치계획

계획년도	인력총수	군의무복무자	%	기타복무자*	%	복무면제자	%
2005	447,325	69,500	15.54	140,305	31.37	237,520	53.10
2006	455,358	59,300	13.02	142,403	31.27	253,655	55.70
2007	440,753	56,400	12.80	138,589	31.44	245,764	55.76
2008	447,690	56,400	12.60	140,401	31.36	250,890	56.04
2009	402,902	56,400	14.00	128,705	31.94	217,797	54.06
2010	384,811	56,400	14.66	123,982	32.22	204,429	53.12

Peter Tobiassen, Wehrgerechtigkeit 2005, Tabelle 22

\*기타복무자는 대체복무, 재해복무, 개발봉사, 경찰, 장기지원군복무자, 여타 대안적 대체복무 등을 포함한다.

\*장기지원군복무자(준직업군인)는 지원병제도이기 때문에 유사대체복무라고 보기 어렵다.

2. 복무영역

헌법 제12조는 군복무의무자에게 군복무, 대체복무, 재난구호 업무 중 하나를 이행하도록 예정해 놓고 있다. 병역법은 군복무 이외에도 재난구호(병역법 제13조의a), 개발봉사(제13조의b), 경찰근무(제42조, 제42조의a)를 군복무의 대체수단으로 인정하고 있다. 물론 노동강도나 구속성에서 차이가 나기 때문에 복무형태별로 복무기간이 상이하다. 따라서 군복무는 9개월이지만, 군복무의무자가 재난구호 업무로 군복무를 대신하려는 경우에는 무보수 명예직으로 관청과 협력관계를 6년 이상 유지해야 하고, 개발봉사는 2년 이상을 근무해야 한다. 경찰이나 국경수비대원으로 복무하는 자는 복무기간 동안에 군복무에 소집되지 않는다.

대체복무법은 병역거부자를 위해 이른바 대체복무(Zivildienst)이다. 대체복무법 제1조는 “대체복무에 있어서 인정된 병역거부자는 우선적으로 사회적 영역에서 공익에 기여하는 업무를 이행한다”고 규정한다. 여기에서 공익은 포괄적인 의미로 이해된다. 사회적 영역은 도움이 필요한 사람에게 도움, 배려, 보호, 간호 그리고 위급상황의 배제 또는 예방을 내용으로 하는 인간의 활동영역을 의미한다. 우선적으로 사회적인 영역에서 봉사한다는 규정 때문에 전통적으로 병원이거나 요양원에서의 대체복무비율이 압도적으로 높았다. 따라서 대체복무자고용시설(Zivildienststelle)로 인정받기 위해서는 사회적이고 공익적 성격을 가져야 한다. 따라서 주목적이 정치적 의견형성에 관여하는 시설(예컨대 정당의 시설)이거나 주로 노조나 노동단체가 그 회원에게 봉사하려는 의도에서 운영하는 시설, 종교적 또는 세계관적 사고를 공고히 하려는 목적의 시설은 대체복무고용시설로서 인정받지 못한다.(대체복무법 제4조 시행지침 3항)

대체복무법은 대체복무 이외에 제3의 복무형태도 규정하고 있다. 제3의 복무형태는 대체로 병역법과 동일하지만 특수한 규정도 존재한다. 민방위/재난구호(제14조), 개발봉사(제14조의a), 해외봉사(제14조의b), 자원봉사(제14조의c), 경찰근무(제15조), 자발근로제(제15조의a) 등이 대안적 대체복무다. 현재 대체복무와 군복무가 똑같이 9개월인데 비하여 제3의 복무는 군복무나 대체복무기간보다 비교적 길다.

병역거부자들의 복무실태

출생 년 도	대체복무	재난구호 (제14조)	개발봉사 (제14조a)	해외봉사 (제14조b)	자원봉사 (제14조c)	경찰 (제15조)	자발근로 제15조a)	계
1979	113,138	1,530	-	680	13	100	13	115,474
1980	118,053	1,452	-	824	66	113	4	120,512
1981	112,757	1,235	-	852	225	134	-	114,203
1982	100,384	979	-	873	713	128	5	103,082
1983	76,932	713	-	809	1,708	142	3	80,307
1984	47,285	355	-	646	2,278	83	-	50,647

Peter Tobiassen, Wehrgerechtigkeit 2005, Tabelle 13

복무기간

유형 기간	군/대체복무	재해구호	개발봉사	해외봉사	자원봉사	경찰집행공무원	자발근로
	9개월	6년	2년	9+2개월	12개월	소집면제	9개월+1년

대체복무가 병역거부자의 의무라는 점 그리고 병역거부자로 인정된 자는 국가가 지정한 곳에서 근무해야 한다는 점은 대

체복무제의 강제적 성격이 드러난다. 그래서 드물지만 병역거부자로 인정된 자 중에서 대체복무를 거부하는 경우가 있다. 대체복무법은 완전거부자를 위하여 1969년에 ‘자발근로’를 도입하여 스스로 적절한 봉사활동을 선택하여 수행하도록 하였다. 이 경우 자발적 근로제는 병원이나 요양원 같은 곳에서 대체복무보다 최소한 1년 이상 추가로 근무할 것을 요구한다.

90년대 들어와 매년 15만 명 정도가 대체복무를 이행하였고, 18만 개 정도의 대체복무 일자리가 제공되고 있다. 최근에도 10만명 이상이 매년 대체복무를 수행하고 있다. 대체복무는 사회적 영역에서 상대적으로 저임금의 노동력을 제공하고 있다. 또한 사회적 협력, 봉사, 연대에 매우 긍정적인 역할을 하고 있다. 아울러 대체복무 효율성을 제고하고자 전국 각지에 대체복무학교(Zivildienstschule)도 설치운영되고 있다.

대체복무제의 도입초기에는 군복무보다 대체복무 기간을 비교적 장기간으로 설정하였다가 그 후 군복무보다 1개월 정도 길게 복무하도록 하였다. 그러나 최근 법개정을 통해 군복무와 동일하게 9개월로 하였다. 대체복무를 대체하는 다른 대안적 복무들은 복무형태에 따라 차이가 난다. 재해구호는 6년, 개발봉사는 2년, 해외봉사는 대체복무(9개월)+2개월, 자원봉사는 12개월, 자발근로는 대체복무(9개월)+1년에 이르러야 한다. 재해구호는 우리나라의 의용소방대원과 유사한 것이어서 복무기간이 매우 길다. 병역거부자가 경찰인 때에는 경찰근무를 계속함으로써 대체복무에 소집되지 않는다.

### 3. 대체복무자의 처우

대체복무법 제35조 제1항은 별도의 규정이 없는 한 군복무자에 대한 규정을 대체복무자에게 준용하도록 하고 있다. 급여를 제공하고, 건강보호를 제공하고, 무비용 귀가를 인정하고, 재해 사망규정에 있어서 공무원과 동일하게 취급한다. 기타 각종 권리보호, 직업보호, 생활보호 장치를 두고 있다.

#### 1) 대체복무에 대한 급여제공

대체복무자에 대한 급여, 비용, 비품은 대체복무자고용기관이 직접 지급한다. 대체복무자고용기관은 지출액 중에서 상당부분을 국가로부터 환급받는다. 대체복무자가 지급받을 수 있는 급여, 수당, 비용은 다음과 같다. 군인은 병영생활을 하기 때문에 당연히 대체복무자보다 실제 지급받는 액수는 작다.

##### ① 급여

1단계 급여(1-3월차): 일급 7,41 EUR 월합계 222,30 EUR

2단계 급여(4-6월차): 일급 8,18 EUR 월합계 245,40 EUR

3단계 급여(7-9월차): 일급 8,95 EUR 월합계 268,50 EUR

##### ② 식비

일당 7,20 EUR 월합계 216,00 EUR

##### ③ 피복비

일당 1,18 EUR 월합계 35,40 EUR

##### ④ 원격지수당(거주지에서 근무처까지의 거리에 비례)

30km 이상인 경우에 1km당 0,51 EUR 한도내에서 최고 204,00 EUR지급(월)

##### ⑤ 특별수당과 퇴직금

특별수당(성탄절수당) 172,56 EUR(12월 15일 지급)

퇴직금 690,24 EUR(제대일지급)

##### ⑥ 교통비(출근비용)

##### ⑦ 집세(부모로부터 독립하여 생활하는 자)

##### ⑧ 기타 공무상여비: 실비지급

#### 2) 인권옹호장치

##### ① 연방대체복무옴부즈만

연방대체복무옴부즈만(Bundesbeauftragter für den Zivildienst)은 연방대체복무청에 있으며, 이는 대체복무종사자의 인권을 옹호하기 위한 기구이다. 국방옴부즈만(Wehrbeauftragter)과 같은 취지로 이해할 수 있으나 그 지위는 비교할 수

없다. 국방음부즈만은 국회의 독립적인 고위공직으로서 군인인권보호에 막강한 영향력을 행사하는 데에 비하여, 연방대체복무음부즈만은 연방대체복무청과 협력관계를 이루며 대체복무자의 인권을 보호한다.

#### ② 대체복무자대표위원회제도

1991년 대체복무자대표위원법(Zivildienstvertrauensmann-Gesetz)이 제정되었다. 5인 이상의 대체복무자를 고용하는 대체복무인정시설(Dienststelle)에서 근무하는 대체복무자들은 1인의 대표위원(Vertrauensmann)을 선출할 수 있다. 대표위원의 역할이나 활동은 '군인참가법'과 동일하다. 이들은 직무활동에서 여러 가지 특권을 누린다. 인사영역(징계절차), 직무영역에 광범위하게 관여할 수 있다. 대표위원은 청문권, 제안권, 공동결정권을 보유한다.

노동자의 경영참가제도에 미치지 못하지만, 공무원, 군인의 참가제도와 대체로 유사하다. 사회민주주의 체제의 단면을 엿볼 수 있다.

#### 3) 부양료수당제도

부양료보장법(Unterhaltssicherungsgesetz)에 따라 대체복무자와 그의 가족에게 부양료, 임대료, 기타 수당을 지급한다. 현역군인에게도 동일하게 적용된다.

#### 4) 일자리보호

대체복무를 하기 위해 휴직하였을 경우 해고사유를 제한하고 제대후 복직을 보장하는 제도이다. 이것은 현역군인에게도 동일하게 적용된다.

### V. 맺음

전후독일은 나치즘을 청산하는 데에 주력하였다. 그러한 연유로 헌법은 평화주의를 선언하고 침략전쟁을 부인하고, 개인에게 양심적 병역거부권을 인정하였다. 그러나 냉전질서의 강화과정에서 독일은 동구권에 대한 방과제 역할을 부여받아 재무장의 길로 접어들었다. 한국전쟁과 나토가입이 중요한 사건이었다. 이 과정에서 양심적 병역거부권도 상당한 파행과 변질을 겪게 되었다. 양심적 병역거부권 규정 이외에 병역의무를 규정하게 되었으며, 이로 인하여 병역거부권과 병역의무를 조정하는 묘안을 만들어야 했다. 그것이 대체복무제였다.

독일은 정치적 대립 속에서도 민주적이고 개혁된 군대를 출범시켜야 한다는 데에 원칙적 합의를 이루었다. 군대는 원래 독일헌법의 예정된 사항이 아니었기 때문에 군관련사항이 정치적 쟁점이 될 때마다 군대, 군복무, 비상사태, 군사음부즈만 등에 관한 중요한 규정들이 헌법에 추가되었다. 군관련 독일헌법규정은 문민우위, 민주주의와 공화국에 대한 충성, 군인의 인권존중, 국제법의 준수 등을 목표로 한 법치국가의 국방헌법이다. 군인의 인권을 보호하려는 취지에서 독일의 군사음부즈만제도는 한국에서 모범으로 검토되었다.

독일은 양심적 병역거부권을 확대 적용하는 쪽으로 방향을 잡았다. 최근 군축상황에서 군복무자, 기타복무자(대체복무자 포함), 복무면제자간의 비율이 13:32:55에 이를 정도로 군복무자 비율이 감소하였다. 이러한 상황에서 대체복무자의 복무기간과 군복무자의 복무기간을 동일하게 9개월로 단축하였다. 한국도 대체복무와 대안적 대체복무의 방법을 개발함으로써 군대정원정책과 효과적으로 연관지어 대체복무제를 도입할 수 있을 것이다.

독일의 대체복무제도를 이해하려면 다음 자료를 참조하시오.

Hans-Theo Brecht, Kriegsdienstverweigerung und Zivildienst: Kommentar 5. Aufl., C.H.Beck, 2004.

Marcus Matthias Keupp, Ratgeber Zivildienst, rororo, 2000.

Bundesamt für Zivildienst, Zivildienst in Deutschland, Köln, 2005.

# 사회복지 측면에서 본 사회복지무제-양심적 병역거부와 관련하여

이영환 (성공회대 교수, 사회복지학)

## 1. 서론

국방부는 2007년 9월 18일, 종교적 사유 등에 의한 양심적 병역거부자에 대해 대체복무를 허용하는 방안을 추진한다고 발표하였다. 2007년 2월 6일 발표한 '국가인적자원의 효율적 활용을 위한 사회복지무제'의 일환으로 포함하는 방안이다.

이 글은 이러한 상황을 사회복지 측면에서 고찰하는 목적을 갖는다. 즉, 사회복지무제의 주된 복무처가 사회복지영역이 될 것이라고 전망할 수 있는데, 이러한 전망을 어떻게 평가할 수 있는지, 그리고 이와 관련된 쟁점과 과제는 무엇인지 살펴보려는 것이다.

이 글의 초점은 양심적 병역거부자들의 사회복지 문제이지만, 그동안 사회복지계에서 이 문제에 대한 심도있는 논의가 거의 이루어지지 않았던 반면, 일반적인 사회복지무제 도입에 관한 논의가 일부 이루어져 왔기 때문에, 이를 바탕으로 검토하면서 양심적병역거부자들과 관련된 함의를 모색하고자 한다.

## 2. 제도도입의 취지와 기본적인 갈등

제도 도입과 관련된 국방부의 입장과 시안은 다음과 같다. 우선 국방부는 '전과자를 양산하는 현제도는 어떠한 방법으로든 개선되어야 한다'는 현실적 필요성을 감안하여, 대체복무제를 도입하되, 병역의무를 거부할 수 있는 권리를 인정하는 것이 아니라, 국민적 합의를 전제로 '사회복지무제 내 하나의 복무분야'로서 대체복무를 허용하자는 것이다.

국방부가 추진하고자 하는 기본 방안은 다음과 같다.<sup>34)</sup>

0 종교적 사유 등에 의한 병역거부자의 대체복무를 「사회복지무제」 범주에 포함하여 추진한다. 단, 종교적 사유 등에 의한 입대 前 병역거부자에 국한하기로 한다.

0 복무분야는 24시간 근접보호가 필요한 치매노인이나 중증장애인 수발과 같이 사회복지자 배치분야 중에서 難易도가 가장 높은 분야로 하고,

0 선정 기준은 아래 사항을 고려하여 종합판단한다.

- 육체노동이 요구되는 분야:장애자 목욕수발 등
- 정신적·심리적 불편을 수반하는 분야:치매노인 수반 등
- 위험도가 높은 분야:전염병 감염, 안전사고 등

0 복무대상 기관을 예시하면 다음과 같다.

- 특수병원 9개소(4,500명상) : 한센, 결핵, 재활, 정신병원 등
- 국공립 노인전문요양시설 : 200여 개소(15,000명 수용)

0 복무방법 및 기간은 출·퇴근없이 해당복무시설에서 합숙하면서, 현역병의 2배 수준을 복무토록 할 계획이다. 현역병 복무기간이 24 ==> 18개월, 사회복지자 26 ==> 22개월로 조정되고, 최장기 대체복무(공중보건 등) 기간이 36개월임을 고려하고, 본인이 선택한 대체복무라는 점, 국민정서, 현역의 사기 등을 감안 시 현역의 2배 수준의 기간이 적절하다고

34) 국방부, 병역이행 관련 소수자의 사회복지무제 편입추진, 보도자료, 2007.9.18.

함. (외국의 예- 독일은 현역과 동일, 그리스는 현역의 2배)

0 또한, 객관적이고 엄격한 심사제도를 운영하고, 철저한 복무관리를 통해 제도의 악용소지를 근원적으로 제거할 계획이다.

이러한 방안에 대해 인권단체에서는 전반적인 환영의사를 전제로 몇 가지 문제를 제기하고 있다.<sup>35)</sup>

첫째, 종교적 사유가 아닌 정치적·평화적 신념에 따른 병역거부자의 대체복무에 관한 구체적인 언급이 없다.

둘째, '입대 전'의 병역거부만을 허용하고 '복무 중'과 예비군의 병역거부는 허용되지 않은 점,

셋째, 현역병보다 2배(현역 복무 기간이 1년 6개월로 줄어든다고 가정했을 때) 긴 복무기간은 징벌적 성격이 강한 것으로 유엔인권위원회(현재 유엔인권이사회)의 결의안 기준에 맞지 않다. 유엔인권위원회의 결의안에 따르면 현역 복무기간의 1.5배 이상인 경우에는 사실상 징벌과 동일한 것으로 판단하고 있다

여기에서 총론적으로 사회복지와 관련하여 두 가지 사항을 언급하고자 한다.

첫째, 징벌적 성격의 사회복지제도를 강행할 경우, 이는 양심적 병역거부자들을 범죄자로 보는 인식에서 벗어나지 못한 것으로 볼 수 있는데, 그러할 경우 그들의 주된 복무장소로 사회복지영역을 상징하는 것은 모순적이라는 점이다. 주지하듯이 사회복지영역은 국민들의 인간다운 삶을 보장하기 위한 영역이고, 일차적으로 사회적 취약계층의 삶을 보호하는 영역인데, 그러한 삶을 자칫 징벌의 장소로 오도할 우려가 있다는 점이다. 이러한 무심함의 사례가 바로 사회봉사 명령제도이다. 최근 비교적 경미한 범죄자들에 대한 사법적 처벌대신 사회봉사명령을 내리는 경우가 늘어나고 있는데, 그 대상이 사회적 취약계층일 경우 이들의 인권이 침해될 가능성에 대한 우려가 상당하다. 따라서 이들에 대한 징벌적 시각을 불식하고, 양심적 병역거부를 사회복지의 정당한 근거로 수용하는 것이 바람직한 방향일 것이다.

둘째, 서론에서 언급했듯이 양심적 병역거부자 대체복무에 대한 사회복지계의 논의는 거의 없었지만, 일부 사회복지시설장 등이 이들의 대체복무 수용에 거부의를 간간히 표출해왔고, 앞으로도 그럴 것으로 예측할 수 있기 때문에 이에 대해 언급할 필요가 있다.

이러한 거부의 근거는 두 가지로 볼 수 있다. 첫째는 이들을 '병역기피자'로 인식하여 거부하는 것인데, 대체복무에 대한 사회적 합의가 이루어진 것으로 본다면, 이들을 '병역기피자'라는 이유로 기피하는 것은 시설장들의 권리가 아니라고 보아야 할 것이다. 두번째는 종교적 이유로 인한 기피현상이다. 현재 대부분의 양심적 병역기피자들이 여호와의 증인 교인이라는 점 때문에 종교계(특히 기독교계) 시설에서 기피하는 현상이다. 그러나 이러한 종교적 거부는 타당하지 않다. 왜냐하면 종교단체에서 시설을 위탁운영하는 경우라도 종교적 목적으로 시설을 운영하는 것은 금지되어 있기 때문이다. 따라서 '종교'를 이유로 기피한다면 이는 헌법과 국가인권위원회법 및 사회복지사업법에서 금지하는 '종교에 따른 차별행위'라고 볼 수 있고, 그럴 경우 해당 종교단체는 시설위탁의 자격을 이미 상실한 것으로 볼 수 있을 것이다. 물론 이러한 논리에도 불구하고, 현실적으로는 상당한 설득이 필요한 부분일 것이며, 무엇보다도 사회복지계의 전향적인 자세전환이 필요하다고 본다.

### 3. 사회복지 측면에서 본 사회복지제도: 이슈와 쟁점

여기에서는 기존의 공익근무제 및 사회복지제도 도입 준비와 관련된 사회복지계의 논의를 중심으로 관련된 쟁점과 과제를 살펴볼 것이다. 이에 관한 논의는 참여정부에서 사회서비스 일자리 문제와 관련하여 주도권 경쟁을 하고 있는 기획예산처와 보건복지부가 사회서비스 확충방안 차원에서 논의를 주도하고 있다. 더불어 보건복지부 산하 보건복지인력개발원은 사회복지무요원들을 위한 교육훈련센터를 설치하고 이와 관련한 준비작업을 진행하고 있다.<sup>36)</sup>

35) 양심에 따른 병역거부권 실현과 대체복무제도 개선을 위한 연대회의 성명서(2007. 9. 18).

36) 기획예산처 사회서비스향상기획단 및 복지부와 보건복지인력개발원의 대응과정

07.1.11 기획예산처 간담회: 사회서비스 확충과 공익제도 개선

07.2.5. 기획예산처 vision2030 인적자원활용전략- 사회복지제도

이러한 과정에서 사회복지계의 견해는 주로 사회복지시설 특히 생활시설(장애인복지시설, 노인복지시설, 부랑인복지시설 등)의 입장만 편중되게 대변되는 특징을 보여 왔다. 그것도 시설장 등 공급자들이 주로 논의에 참여했다. 생활시설이 사회복지계를 대표할 수 있는 것도 아니고, 시설 외에 각종 기관, 법인, 협회, 시민(이용자), 시설생활자, 전문가(학자) 등이 사회복지계를 구성하고 있지만, 현행 병역법상 공익근무요원 배치가 생활시설에 국한되어 있기 때문일 것이다. 이에 대해서는 뒤에 다시 논의할 것이다. 이러한 논의과정에서 제기된 여러 가지 이슈와 쟁점을 살펴보면, 양심적 병역거부와 관련한 함의를 고찰할 것이다.

### 1) 사회복지무자의 자질 문제

사회복무제에 대한 국방부안은 기존의 보충역자원(신체4급)외에도 면제대상(제2국민역)이었던 신체5급 또는 자질사유 면제자 중 사회복지가능자(중학중퇴 및 귀화자 포함)를 사회복지무자원으로 편입하여, 예외없는 군복무원칙을 강화한다는 것이다.

하지만, 이들을 사회복지시설에 배치할 경우, 신체적 허약자들(특히 신체5급)들이 중증장애인이나 노인들을 수발(care)하는 일을 감당할 수 있는가 하는 문제가 지적되고 있다. 실제 시설에 근무했던 공익요원들 중에서는 근무 중 허리디스크가 발생하여 근무보다는 요양기간이 더 길었던 사례도 있고, 청각제한자들과 같이 수발업무에 지장이 있는 경우들도 있었다.

나아가 복무자들의 인성문제는 신체문제보다 더 중요하다. 대부분의 수발과 보호대상자들이 신체적, 정신적 허약자들이기 때문에 복무자들의 정신적, 심적 태도가 매우 중요하고, 경우에 따라 치명적인 문제가 야기될 수도 있다. 그리고 그러한 문제는 단기간의 교육으로 해소될 수 있는 문제가 아니다. 실제 공익요원들 중 일탈사례가 있었다는 보고도 있다. 따라서 시설에서 이들을 관리, 감독하는 과업이 추가로 수반될 것으로 예상된다.

이러한 우려에 대해 병무청에서도 고민 중이며, 제일 자질이 좋은 사람들을 배치할 계획임을 밝히고 있고, 추후 현역대상자도 시설에 배치될 수 있다는 입장이다. 하지만, 사회복지무 대상자 중 시설에서 제대로 근무할 수 있는 사람들이 얼마나 될 것이냐 하는 점에서 비관적인 관측이 존재하고, 따라서 이들을 위한 각종 훈련, 근무체계 및 관리체계에 상당한 노력이 투입되어 할 것이라는 점이 시설측의 보편적 입장이다.

### 2) 사회복지무자 활용분야: 탈시설화를 지향해야

사회복무제에 의한 근무분야는 2008년의 경우 사회복지분야에 60.3%를 배치할 계획이다. 우선적으로는 지정제로 배치하고, 추후 본인선택제를 확대한다는 계획이다. 그리고 배치분야는 **사회적으로 필요하나 공급이 어려운 분야에 우선 투입한다는 계획이다.** 즉, 중증장애인 수발 등 기피하거나 공급이 부족한 분야에, 현장의 인력부족 해소와 서비스 향상을 위해 투입한다는 것이다.<sup>37)</sup> 물론 신체조건·적성·전공경력 등 감안, 적재적소 배치로 활용효과 극대화한다는 전제를 가지고 있다.

이렇게 볼 때, 앞으로 사회서비스 수요 확대를 고려하여 다양한 분야에 투입한다는 전망은 가지고 있지만, 현재로서는 주로 사회복지생활시설이 주 활동분야가 될 것으로 보인다. 이러한 국방부의 계획은 시설중심적 사고를 벗어나지 못하고 있는 것으로 볼 수 있다.

이러한 시설중심사고에는 두 가지 문제점이 있다. 첫째는 앞에서 언급한 것처럼 사회복지무 대상자들 중 시설근무에 적합하다고 보기 어려운 사람들이 상당부분 있다는 점이다.

07.1.26. 보건복지부, 사회복지제도도입 대응회의: 공익실태, 사회복지무활용분야등.  
07.7.30. 보건복지부, 사회복지무과정개발(T/F팀) 전문가 자문회의  
07.8. 보건복지인력개발연구원, 사회복지무직무교육과정개발연구 수행  
07.9.11. 보건복지부, 교육과정개발 및 제도운영방안(T/F팀) 전문가 자문회의

37) 현재 공익근무요원 중 사회복지분야 배치는 사회복지시설, 지자체(사회복지전담공무원 업무보조), 보건의료기관(보건소, 의료원 등)에 배치되고 있다. 국방부 병역자원연구기획단, 국가인적자원의 효율적 활용을 위한 사회복지제도 도입방안(보도자료), 2007.2.6.

둘째, 시설중심사고는 대체복무자 관리의 편의성에 기인하는 것으로 볼 수 있는데, 자칫 장애인, 노인보호의 시설화를 강화할 수 있다는 우려이다. 시설화는 시설생활자들이 일반인들과 정상적으로 상호작용하면서 생산적, 주체적으로 살아갈 기회를 박탈할 뿐 아니라, 엄청난 보호비용을 필요로 한다는 비판을 받고 있다. 따라서 탈시설화 지향이 사회복지계의 지배적 담론이라 할 수 있다. 이러한 흐름에 따르면, 사회복지서비스의 발전방향도 시설서비스의 확충이 아니라 중증장애인 활동보조인이나 재가노인 수발자 파견, 장애아동 학교 보조교육인력 파견 등의, 재가서비스 확충이 주가 되어야 할 것이다. 대체복무제도 이러한 흐름을 적극 반영하여야 할 것이다.

물론, 우리나라의 생활시설이 절대적으로 부족하기 때문에 시설확충이 필요하고, 또 기존의 생활시설에도 인력부족 문제가 존재하지만, 이러한 문제를 풀어나가기 위해서는 탈시설화 노력을 전제로, 꼭 필요한 시설을 확충하거나, 정식 근무인력의 확충을 통해 해결하도록 해야 할 것이다. 자칫 사회복지무원들을 값싼 인력으로 활용하여 뺨질하는 방식이 되어서는 곤란할 것이다.

실제 사회복지무제에 적극적인 반응을 보이고 있는 기획예산처(사회서비스 향상기획단)와 복지부는 생활시설보다는 재가복지 중심의 사회복지서비스 확충에 강조점을 두고 있으며, 사회복지무제가 이러한 목표에 크게 기여할 것으로 기대하고 있다. 즉, 사회복지서비스는 “개인 또는 사회전체의 복지증진 및 삶의 질 제고를 위해 사회적으로 제공하는 서비스”인데, 오늘날 한국사회는 사회복지서비스에 대한 광범위한 욕구를 가지고 있다고 본다. 이러한 욕구에는 간병과 수발욕구(치매, 중풍노인, 장애인등), 여성의 사회활동 증대로 인한 보육, 가사, 방과후활동서비스 욕구, 주5일제 및 소득수준향상에 따른 문화예술, 환경 관련 욕구 등 사회복지, 보건의료, 교육, 문화 등 영역에 걸쳐 다양하다. 이에 따라 필요한 사회복지서비스도 보육시설교사지원, 지역아동센터 아동복지교사 지원, 가사, 간병서비스 확대, 방문보건서비스, 특수교육 지원인력 확대, 깨끗한 학교 만들기, 방과후 학교, 노인,장애인돌봄, 그리고 도서관, 박물관, 고궁 등 연장 개장 등 다양하다.<sup>38)</sup>

이러한 욕구에 비해 서비스 인력은 매우 부족한데, 2006년 현재 약 90만 명 정도의 서비스 인력공급이 부족하다는 것이 관련 정부부처들의 계산이다(노동연구원 90만 명, 기획예산처 91만 명, 사람입국일자리 위원회 86만 명으로 각각 추산). 구체적으로 보육 14만 명, 간병 13.4만 명, 방과후 활동 19.8만 명이 부족하다. 물론 이러한 정부측 추산은 민간단체들의 추산에 비해 큰 격차가 있다. 예를 들어 장애인 특수교육을 위한 보조원은 2007년 현재 약 4,000명 정도 배치될 계획인데(2006년에는 2,413명 배치), 교육인적자원부의 수요조사에서는 전국적으로 7,054명의 수요를 추산하고 있지만, 민간기관들은 21,876명으로 주장하고 있다.<sup>39)</sup>

어쨌든 정부는 약 90만 명의 부족을 염두에 둘 때, 시장에서 자생적으로 이루어지는 공급인력은 연간 10만 명 수준에 불과하고, 노인장기요양보험(08.7. 2010년까지 전체노인의 3.1% 16.6만 명에게 서비스 제공예정) 등 제도개선을 통한 서비스 공급 외에 재정지원으로 2010년까지 매년 20만 명씩 사회복지서비스 인력을 공급하고, 이후에는 조금씩 재정의 역할을 줄인다는 계획이다. 2007년의 경우 각 부처는 다음과 같이 20만 명의 사회복지서비스 인력을 공급할 계획이다.

- 복지부 63,765명: 중증장애인활동보조, 지역아동센터, 노인돌봄미
- 교육부 19,170명: 방과후 학교, 깨끗한 학교만들기, 특수교육지원인력
- 여성부 81,808명: 보육시설, 민간시설
- 노동부 12,000명: 사회적기업 관련
- 문화부 5465명: 도서관 연장운영 등, 예술강사풀제
- 행자부 801명, 자원봉사센터
- 환경부 695명 환경감시 및 관리
- 농림부 300명 농어촌 다문화 가정
- 산림청 15,363명 산림숲가꾸기
- 문화재청 392명 문화재 관리
- 청소년위원회 1,300명 청소년 방과후 활동 등.

38) 이미 2004년도에도 장애인복지단체들은 국회 국방위원장에게 보내는 건의문을 통해 양심적 병역거부자들을 턱없이 부족한 장애인 활동보조인이나 특수교육보조원 등으로 활용할 수 있도록 대체복무를 가능케하는 병역법 개정을 청원하였다(장애우권익문제연구소 등, 국회 국방위원회 병역법 개정안의 조속한 통과를 위한 장애인단체, 사회복지단체 의견서, 2004.11.16)..

39) 김기룡, 전국 특수교육보조원 수요 및 각 유형에 대한 욕구조사 결과, 2006

이와 같은 정부의 주장에 의하더라도 부족인력은 90만 명인데, 시장과 재정을 통해 공급하는 인력은 30만 명에 불과한 것이 사회서비스의 현실이다. 제도개선을 통한 공급효과를 감안해도 턱없이 부족하다. 이렇게 사회서비스 공급이 부족한데, 사회복지무제를 사회복지시설로 국한하는 정책은 표적이 빗나간 정책이라 하지 않을 수 없다.

또한 일각에서는 대체복무자들이 사회서비스 시장의 사회적일자리를 대체하여 취약계층의 일자리를 잠식하리라고 우려하고 있는데, 이에 대해 정부는 대체복무자들을 철저히 보조요원으로만 활용함으로써 대체효과는 없을 것이라고 주장한다. 그러나 보조요원이라고 해서 대체효과가 없다는 주장은 이해하기 어렵고, 경우에 따라 양질의 요원을 단순 보조요원으로만 활용하는 것 또한 낭비가 아닌지 고려할 필요가 있다.

어쨌든 위에서 살펴본 것과 같은 인력수급상황을 볼 때 이같은 대체효과에 대한 우려는 기우라고 할 수밖에 없다. 물론 제도를 어떻게 운영하느냐에 따라 많은 차이가 나겠지만, 대체효과보다는 오히려 상승효과를 기대할 수 있을 것이다. 대체복무자를 사회서비스에 주로 투입하는 것은 독일, 대만 등 해외사례에서도 일반적 경향임을 참조할 수 있다.

이러한 상황에도 불구하고 시설중심주의가 지속되는 이유 중 하나는 현행 병역법상 사회복지생활시설이 아닌 각종 협회, 단체, 기관 등은 사회복지무원 배치가 불가능한 것으로 해석되기 때문이다. 현행 병역법 제26조(공익근무요원의 업무 및 소집대상, 개정 1997.1.13)는 공익근무요원의 업무를 '국가기관·지방자치단체·공공단체 및 사회복지시설의 공익목적에 필요한 경비·감시·보호·봉사 또는 행정업무등의 지원업무(제1항 제1호)로 제한하고 있다. 실상 사회복지사업법(제2조, 정의)에서 "사회복지시설"은, '사회복지사업을 행할 목적으로 설치된 시설을 말한다'고 간략하게 정의되어 있을 뿐인데, 생활시설 중심으로 지나치게 협소하게 이해되고 있는 실정인 것이다. 물론, 사회복지관 같은 일부 이용시설은 포함되지만, 그외의 사회복지기관이나 단체들은 '공공단체'의 범주에 속해야만 사회복지 대상이 될 수 있다.

하지만 '공공단체'는 시행령 제47조의 2(공공단체의 범위)에서 각종 정부투자기관, 지방공사 및 지방공단, 어업정보통신국, 각종 사립학교 및 특수학교 중 사립학교, 그리고 '그 밖에 국가 또는 지방자치단체로부터 직접 또는 간접적으로 재정지원을 받는 공익목적의 비영리 기관 가운데 국방부령이 정하는 기관'으로 제한하고 있어, 국방부에 결정에 좌우된다. 이와 관련하여 시행규칙 제35조의 2에는 국방부령으로 정하는 기관이 총 143개로 열거되어 있는데, 그 중 사회복지관련 기관은 불과 10-20개의 정도에 불과하다.<sup>40)</sup> 그나마 대부분 정부투자기관 성격의 기관들이 주종을 이루고 있어, 재가복지를 공급하는 사회복지서비스 관련 기관, 단체들은 대부분 배제되어 있다고 할 수 있다.

사회서비스의 확충을 통해 전국민적으로 높은 삶의 질을 추구한다면, 이러한 시설중심주의를 벗어나야 할 것이다. 생활시설보다는 각종 사회복지 협회, 단체, 기관 및 NGO, NPO 등을 적극 활용해야 할 것이다. 그리고 그럴 경우 사회복지무자들도 획일적인 업무보다는 자신의 적성을 살리면서, 인격적 성숙과 함께 보람을 찾을 수 있는 기회를 폭넓게 갖게 될 것으로 생각한다.

### 3) 사회복지무자에 대한 교육과 훈련

사회복지무자에 대한 교육과 훈련에 있어서는 군사교육을 축소하고, 2-3주 정도의 소양 및 직무교육을 신설하는 방안이 추진되고 있다. 소양교육은 병무청이, 직무교육은 수요부처가 맡는 방안이다. 사회복지 분야에서는 보건복지부 산하 보건복지인력개발원이 교육팀을 구성하고, 준비 중이다.

일반적인 직무교육 외에 심화교육과정을 거쳐, 노인요양보호사 2급 자격을 수여하는 방안이 추진되었었는데, 형평성 문제 등에 부닥쳐 철회된 상황이다. 그리고 관리자들을 위한 실무자교육 과정도 준비 중이다.

핵심적인 것은 전문직무교육인데, 사회복지에 대한 기초적인 교육과 수발관련 직무교육이 실습, 실연중심으로(동영상 등 활용) 약 80시간의 교육이 계획되고 있다. 교육과 관련하여 몇 가지 고려할 사항들이 지적되고 있다.

- 교육목표의 설정문제이다. 전반적으로 교육을 강화하는 것은 바람직하지만, 보조요원으로서 어느 정도의 직무교육이 필요한지 숙고할 필요가 있다.

- 전문적 직무교육 외에 인권, 상담, 윤리교육의 중요성이 강조된다. 아울러 인문학적 소양(인간에 대한 이해와 소통능

40) 한국보훈복지의료공단, 한국갱생보호공단, 공무원연금관리공단, 서울대학교병원 등 국립대학병원, 국민연금관리공단, 국민건강보험공단, 근로복지공단, 한국장애인고용촉진공단, 대한적십자사, 대한결핵협회

력)에 대한 교육이 강화되면 좋을 것이다.

-실습의 경우는 직무를 수행할 개별기관이나 시설에서 직접 담당하는 것이 더 나을 것이다.

-직무수행기관에 배치된 이후에도 지속적인 수퍼비전과 교육이 필요할 것이며, 이에 따라 담당자의 업무부담이 증가할 것인데, 이에 대한 재정적 지원이 필요할 것이다.

#### 4) 복무관리 시스템

병무청에서는 사회복지요원운영위원회를 설치하여 배치업무를 체계화하고, 사회복지요원들의 현장관리를 위한 매뉴얼 제작을 기획하고 있다.

그럼에도 불구하고, 현장에서는 복무자에 대한 시설의 권한에 의구심이 있다. 복무불이행시 보고 외에는 속수무책이고, 보고할 경우에도 제대로 처리가 되지 않은 경험들을 토로하고 있다. 앞으로 복무관리체계를 만드는 작업이 중요한 과제가 될 것이다.

#### 5) 적정 복무기간 등 근무조건

현행 공익사회봉사요원은 현역입영자보다 길게 26개월을 근무하고, 공중보건의는 36개월을 근무한다. 사회복지복무자의 복무기간도 현역입영자보다 약간 길게 책정되고 있다. 육군 현역의 경우는 현재 24개월 복무에서 18개월로 단축될 전망이다. 이에 따라 사회복지요원의 근무기간도 26개월에서 22개월로 4개월 단축될 전망이다.

그리고 합숙근무나 주야간교대, 중증장애인수발분야, 오지근무 등에는 인센티브를 부여하여 복무기간을 차등적용하는 방법을 구상하고 있으며, 앞으로 2단계에서 상호선택제 실시와 연계하여 확대적용할 계획이다.

이와 같이 사회복지복무자와 현역입영자의 근무기간을 차등적용하고, 또 사회복지복무자 내에서도 근무여건에 따라 차등을 두는 것은 일견 타당해 보이지만, 기계적으로 적용할 경우 문제의 소지가 있다. 우선 사회복지복무를 현역입영보다 무조건 '쉬운 일'이라고 보는 것도 편견일 수 있다. 직무에 따라서는 현역보다 어려운 일도 얼마든지 가능할 것이다. 외국의 경우 사회복지복무와 현역입영 기간을 같이 하는 예도 참조할 수 있다(독일은 현역과 동일, 그리스는 현역의 2배 복무). 마찬가지로 사회복지복무자 내의 차등화 문제도 형평성을 상실하지 않도록 신중하게 결정해야 할 것이다.

#### 6) 기타 지적사항

-공익근무와의 차이가 무엇인지 분명치 않다는 지적이다. 현재로서는 직무교육 과정의 유무에 불과한 것처럼 보인다.

-복무요원의 안전, 그리고 복무요원에 의한 사고에 대비하는 문제가 있다. 현재도 제한적으로 배상보험제도를 시행하고 있지만, 보다 전면적인 방안이 필요하다.

-사회복지기관의 자부담문제이다. 현행 공익요원제도에서는 100% 국가부담이지만, 사회복지복무에서는 40%(월 2-3만원의 점심식사비용) 정도의 기관자부담을 계획하고 있다.

-사회복지 중 자기개발 기회제공 등 인센티브 부여 방안에 대한 고려가 필요하다.

-사회복지 부문에는 사회복지전문공자를 우선적으로 배치하는 배려가 필요하다.

#### 4. 양심적 병역거부와 사회복지

사회복지복무제도 확대와 관련한 쟁점과 과제는 앞에서 살펴본 바와 같이 다양하다: 사회복지복무자의 자질문제, 생활시설중심의 근무처, 교육과 훈련의 문제, 복무관리시스템, 복무기간 등 복무조건 문제 등. 즉, 사회복지분야는 팽창하는 서비스 인력 수요에 비해 막대한 인력부족문제를 안고 있기 때문에 사회복지복무제도의 확대에는 원칙적으로 찬성이지만, 그 과정에서 해결해야 할 많은 문제들을 안고 있다는 것이다.

이러한 쟁점들은 상당부분 양심적 병역거부자들의 사회복지복무제 편입의 경우에도 유사할 것이라고 볼 수 있는데, 몇 가

지 구분하여 지적할 사항들이 있다.

첫째, 사회복지 대상자들은 신체적, 정신적으로 결격사유가 있는 경우가 많아서, 생활시설은 물론 여타의 사회복지 업무를 담당하기에도 부적합할 수 있는데, 양심적 병역거부자들의 경우는 이러한 점에서 상당히 우수한 인적 자원일 가능성이 높다. 이러한 인력을 생산적으로 활용하는 노력이 필요할 것이다.

둘째, 양심적 병역거부자들의 사회복지에 대한 징벌적 시각을 벗어날 필요가 있다. 앞에서, 사회복지의 확충을 통해 전국민적으로 높은 삶의 질을 추구한다면, 시설중심주의를 벗어나, 각종 사회복지 협회, 단체, 기관 및 NGO, NPO 등을 적극 활용해야 할 것이라고 보았다. 양심적 병역거부자들에 대한 징벌적인 시각을 불식한다면, 굳이 이들의 근무처를 시설 중심으로 제한할 필요가 없을 것이다. 앞에서 언급한대로 사회복지시설이 징벌의 장소가 아닌 것도 깊이 인식할 필요가 있다.

셋째, 사회복지에 대한 사회적 욕구가 매우 크다는 점을 감안한다면, 앞으로 종교 이외의 사유로 인한 양심적 병역거부를 폭넓게 수용하는 것이 오히려 필요한 상황이라고 할 수 있다.

넷째, 근무기간 산정에 있어서도, 양심적 병역거부자에게 징벌적 근무기간을 부여하는 것은 바람직하지 않다. 나아가 현역과 사회복지자간에 근무기간 차이를 두는 것도 당연한 것인지 재고할 필요가 있다. 복무규정에 따라 업무의 난이도가 달라질 수 있고, 때로 현역보다 더 어려운 과업을 수행할 수도 있기 때문이다.

마지막으로, 양심적 병역거부자에 대해 징벌적인 처우 등이 발생하는 상황의 배경에는 현역입영자들의 열악한 처우라는 문제가 도사리고 있다는 점을 지적해야 할 것이다. 현역입영자은, 경우에 따라 난이도는 다르겠지만, 분명한 것은 상당한 기간 동안 신체적 속박과 경제적 손해는 물론, 인격적 존엄성까지 유보해야 하는 상황이다. 이들에 대한 처우는 매우 열악한 경우가 많다. 이들의 열악한 처우를 기준으로 양심적 병역거부자들에 대한 사회복지제도를 도입할 경우 징벌적인 제도를 벗어나기 어려울 것이다. 따라서 현역입영자의 처우개선이 모든 문제해결의 관건임을 인식하여야 한다. 즉, 현역입영자들의 군복무에 따른 불이익을 최소화하는 노력이 필요하다. 복무기간 단축은 물론, 적절한 경제적 보상, 인격적 대우, 자기 성숙의 기회 등을 보장받아야 할 것이다. 우리 젊은이들이 신성한 국방의 의무를 수행하면서, 한편으로 자부심과 품위를 지키면서, 다른 한편으로 보람있고 유익하게, 그리고 다양한 방식으로 복무해서는 안되는 이유가 어디에 있겠는가?

## 양심에 따른 병역거부권 실현과 대체복무제도 개선을 위한 연대회의 대만 대체복무제도 시찰 보고서 (2004·5)

1. 양심에 따른 병역거부권 실현과 대체복무제도 개선을 위한 연대회의 공동집행위원장인 이석태 변호사 (민변 회장), 최정민 (평화인권연대 상임활동가), 한홍구 (성공회대 교수·평화박물관 건립추진위 이사) 는 여호와의 증인 보도봉사부 한길만 씨와 함께 2004년 5월 26일부터 5월 28일까지 3일 간 대만을 방문하여 2000년부터 실시 중인 대체복무제도의 현황을 시찰했다.

1. 이석태, 최정민, 한홍구 3인을 포함한 10인의 한국참관단은 대만 내정부의 초청으로 이미 2001년 7월 8일부터 14일까지 대만을 방문하여 대체복무제도에 관한 시찰을 한 바 있다. 이 참관단의 일원으로 대만을 방문했던 임태훈 씨 (동성애자 인권운동가) 는 2003년 7월 양심에 따른 병역거부를 선언하여 구속되어 항소심에 계류 중이고, 임치운 씨는 이보다 앞서 2002년 7월 양심에 따른 병역거부를 선언하여 구속되었다가 풀려나왔는데, 1심 재판은 연기되어 있다. 2001년 7월의 대만 방문은 양심에 따른 병역거부권 실현과 대체복무제도 개선을 위한 연대회의가 2002년 2월에 결성될 수 있는 밑거름이 되었다.

1. 이 번 대만 방문은 원래 헌법재판소에 계류 중인 위헌법률 심판에 대한 참고자료 작성을 위해 준비되었다. 대만 방문을 앞두고 5월 21일 서울남부지법에서 양심에 따른 병역거부자들에게 무죄를 선고하는 역사적 판결이 내려졌고, 이를 둘러싸고 찬반양론이 비등하였다. 이런 상황에서 우리와 비슷한 안보환경 속에서 대체복무제도를 실시하여 양심에 따른 병역거부 문제를 해결한 대만의 사례는 비상한 관심을 끌게 되었다. 이에 본 대표단의 대만 방문에는 KBS 「시사 투나잇」의 박진범 PD 등 2인, MBC 「시사매거진 2580」의 강명일 기자 등 3인, 그리고 「한겨레」신문 사회부 김영인 기자 등 취재진이 동행하였다.

1. 대표단은 5월 26일 대만 입법원을 방문하여 입법원 국방위원회 의장 장치웬(江綺雯), 입법위원 가오정유안(高仲源), 국방부 인력관리처장 샤찌신(夏知新) 등을 면담하며 대체복무제도 및 대만의 군개혁에 대해 토론했고, 27일에는 대만 내정부 역정서(役政署: 한국의 병무청)를 방문하여 대만에서 대체복무제도 도입에서 주도적인 역할을 한 쥘타이리(鍾台利) 부서장 등 간부들로부터 대만의 대체복무제도에 대한 공식 브리핑을 받고, 훈련과정을 시찰하였으며, 첸후이웬(陳慧文) 역정서장 등 간부들과 오찬을 갖었다. 27일 오후에는 양심적 병역거부자들이 대체복무를 하고 있는 마오리(苗栗) 현 사회국을 방문하여 짜오신후아(趙新華) 과장으로부터 대체복무자를 받아서 사회역으로 운용하는 일선실무자의 입장을 들었고, 대체복무자들을 면담했으며, 웨이공(爲恭)기념병원을 방문하여 그들의 봉사활동을 직접 보고, 대체복무자들의 내무반을 둘러 보았다. 28일에는 2000년 당시에는 입법위원으로 대체복무제도의 도입을 주도했던 지엔시지에(簡錫堉)이 집행장으로 있는 시민단체 피스타임 파운데이션을 방문하여 대체복무제도 도입 후 4년 간의 발전과정에 대한 토론을 가졌고, 오후에는 여호와의 증인 대만본부인 수망대(守望臺)를 방문하고 귀국하였다.

1. 3년 만에 다시 대만을 찾은 본 대표단은 대만의 대체복무제도 시행을 둘러보고 아래와 같은 사항을 확인하였다.

1. 방문단은 지난 4년 간 대만에서 대체복무제도를 실시한 과정에서 어떤 문제점이 발생하였는지를 집중적으로 살펴보았다. 특히 정부와 사회 일각에서 제기되는 우려점들, 예를 들어 대체복무제도가 병역 기피의 수단으로 악용되지 않을 것인지, 또는 대체복무제도 도입 후 신청자가 급증하여 병역제도의 운용에 장애가 초래되지 않는지에 대해 대만 국방부, 역정서(병무청), 입법원 국방위원회 (국회 국방위원회), 시민단체 등 다양한 사람들로 부터 의견을 구하였다. 제도 도입 당시 일부에서 제기되었던 우려와는 달리 대체복무 자체가 만만치 않게 힘들고 기간도 길기 때문에 신청자가 급증하지 않았다. 또 현재 한국에서 운영되고 있는 공익근무요원제도를 보면 과거 방위제도일 때는 현역보다 복무기간이 짧은 관계로 왕왕 병역기피의 수단이 되곤 했으나, 복무기간이 현역보다 길어진 이후에는 거의 병역기피의 통로로 사용되

고 있지 않다. 이와 마찬가지로 우리가 만난 국방부, 병무청, 국회 국방위원, 시민단체 관계자들은 일관되게 대만의 대체복무제도는 병역기피의 수단으로 쓰이고 있지는 않다고 증언했다.

1. 대체복무제도 도입 후 지원자가 급증하여 현역병 수급에 차질을 보이면 어떻게 하느냐는 우려에 대해서도 대만 당국자들은 지난 4년 간의 경험을 통해 별다른 문제가 없었다고 증언했다. 대만은 대체복무를 무한정 허용하는 것이 아니라, 현역 병력수급에 차질이 없는 범위로 한정하고, 우선 현역병 소유를 채운 후에 대체복무 인원을 탄력적으로 운용하고 있다. 지원자가 대체복무 예상인원을 초과할 경우 추첨으로 선발하고 남은 인원은 현역으로 입대시키기 때문에 현역병 수급에 차질이 빚어지는 경우는 상상할 수 없다. 2000년 5월에서 2003년 5월까지 3년 간 대체복무를 신청한 사람은 모두 44,897명으로 이 중 실제 대체복무를 한 사람은 19,870명이었다.

1. 지난 4년 간 종교적 요인으로 대체복무를 신청한 사람은 모두 97명이며, 이 중 94명이 심사결과 종교이유로 대체복무를 인정받아 군사훈련을 면제받는 대신현역에 비해 긴 기간동안 복무하였다. 한편 심사에서 탈락한 3명은 현역으로 입영했다. 제도 운영 결과 종교를 방자한 대체복무지원은 없었으며, 모두 사회역에 배치된 종교요인에 의한 대체복무자들의 헌신적인 복무와 진실된 자세를 고려하여 이들의 복무기간을 현역보다 11개월 긴 2년 9개월에서 4개월 긴 2년 2개월로 단축하였으며, 장기적으로는 현역과 동일하게 할 방침이다. 일정한 전문적인 능력이나 자원봉사 경력자에게 대체복무를 지원할 수 있도록 문호가 개방되어 있는 상황에서, 4주 간의 군사훈련을 면제받는 대신, 길게는 1년, 짧게는 4개월을 더 복무해야 하는 종교적 대체복무를 병역기피 목적으로 신청하는 어리석은 사람은 지금까지도 없었으며, 앞으로도 없을 것이다.

1. 대만에서 대체복무제도가 도입되는 과정에 여호와의 증인 등 종교적 이유로 처벌을 받던 양심에 따른 병역거부자들의 인권 문제도 해결되었다. 그런데 한국에서는 대체복무제도 개선이 인권 차원에서 제기되었다면, 대만의 경우는 군 개혁이라는 실용적인 차원에서 문제가 검토되면서, 실용적인 개혁을 추구하는 과정에서 인권도 개선되는 효과를 보았다. 우리 정부나 보수 세력이 배워야 할 점이다.

1. 한국은 2001년 12월 불교신자이자 평화운동가인 오태양 씨를 비롯하여 모두 14명이 평화주의적 양심에 따라 병역을 거부하였다. 지난 21일 서울남부지법의 판결에서는 양심의 자유를 종교적 양심에 국한시키지 않고 양심의 자유 일반적으로 폭넓게 해석하여 이들 비종교적 이유의 양심에 따른 병역거부자들의 양심을 보호할 수 있는 근거를 마련하였다. 반면 대만의 경우 종교적 양심에 따른 병역거부자들에 대한 보호조치는 대체복무제도 도입과 함께 마련되었던 반면, 평화주의적 양심에 따른 병역거부자들을 위한 보호장치는 차후의 과제로 미루어졌다. 이 문제는 2001년 7월 한국대표단이 처음 대만을 방문했을 때도 논란이 되었던 부분이다. 그런데 대만에서는 아직 비종교적 평화주의 양심에 따른 병역거부자는 나오지 않았으며, 이들을 위한 입법조치도 아직 마련되어 있지 않다.

1. 대만에서 대체복무자를 위한 훈련에는 제도 도입당시에는 4주 간의 기초군사훈련이 포함되어 있었다. 종교적 이유로 대체복무를 신청한 사람들은 이 4주 간의 훈련을 면제받는 대신 4 - 11 개월 더 복무를 한다. 한국에서도 병역특례자들이나 공익근무요원도 4주 간의 군사훈련을 받으면 집총하지 않고 대체복무를 할 수 있다. 대만은 최근 대체복무자들의 훈련과정에서 군사·사격훈련을 삭제했다. 대체복무자들의 교육 내용이 법적으로 규정되어 있지는 않기 때문에 대체복무자들을 위한 훈련에서 군사·사격훈련을 삭제하는 작업은 별도의 입법조치 없이 이루어졌다. 대체복무요원들이 실제로 총을 들고 싸워야 할 일은 없고, 유사시에도 현역과 예비역으로 충분하기 때문에 이들에게 군사훈련을 시켜야 할 이유는 없다고 국방부나 역정서 모두가 판단했다. 대신 대체복무자들에게 긴급구조과정, 체력훈련, 전문과정, 예절교육 등을 강화하여 실용적이고 생동감있는 교육을 실시하고 있다.

1. 대만은 대체복무자들에게 불필요한 군사훈련을 강제하지 않는 방식으로 양심에 따른 병역거부 문제를 완전히 해결했다. 비종교인으로 평화주의적 양심에 따라 병역을 거부하려는 사람들은 전문자격을 갖추거나 자원봉사를 많이 하여 자격요건을 갖추고 대체복무에 지원하면 된다. 이들은 집총하지 않고 병역의 의무를 대체할 수 있다. 한국의 경우 병역특례의 자격을 갖춘 많은 사람들이 4주 간의 군사훈련 때문에 3년 여를 감옥에서 보내고 평생을 전과자로 살아야 하는 일

이 많았다. 대체복무자들에게 꼭 필요하지 않은 군사훈련을 없앴으로써 대만은 평화주의적 양심에 따른 병역거부로 인해 앞으로 발생할 수도 있는 문제를 미연에 방지한 것이다.

1. 2001년 1차 대만 시찰에서도 지적되었지만, 대체복무제도는 군대 내 인권문제를 크게 개선시켰다. 대체복무 인원 중에서는 자살자나 의문사가 1명도 발생하지 않았다. 군 내에서도 복무부적격자거나 신체등급이 떨어지는 사람들이 대체복무로 걸러질 뿐 아니라, 일단 대체복무와 현역 중에서 일정한 선택의 기회를 준 뒤 현역에 응한 사람들만으로 군을 운용하다 보니 사병들의 복무적응도가 크게 향상되었다. 이 때문에 군에서도 자살, 의문사, 각종 안전사고가 크게 줄어들어 지휘관이나 사병 모두 만족스러워 하고 있다.

1. 대체복무제도가 결코 쉽지 않다는 인식이 젊은 층에 퍼지면서, 현역의 수급은 전혀 문제가 되고 있지 않다. 또 일반 젊은이들 사이에는 대체복무보다 현역을 선호하는 분위기가 지배적이라고 한다. 이는 “꼭 가고 싶습니다” 식의 박카스형 젊은이들이 상당히 많은 한국 젊은이들 사이에서 공익근무요원들이 현역에 비해 차별받는 것과 비슷한 상황이다. 대만에서 대체복무제도 도입의 전도사 역할을 한 쟁타이리 역정서 부시장의 아들도 대체복무를 마다하고 현역으로 입대하였다고 한다. 한국 병무청의 자료를 보더라도 신체검사에서 병역면제나 공익근무요원 판정을 받은 후 자기 비용으로 질병을 치료하고 재신체검사를 신청한 사람이 재신검 신청 제도가 생겨난 99년 3월부터 2001년 9월까지 2년 6개월 동안 모두 1059명으로 집계되었다고 한다. 이미 수십년 간 대체복무제도를 운영해 온 경험에 비추어 볼 때 양심에 따른 병역거부자들에게 대체복무제도를 허용한다고 해서 현역병 수급에 차질이 오리라는 것은 기우에 불과하다. 또한 대체복무자들도 한국의 공익근무요원이나 과거의 방위병과는 달리 내무생활을 하고, 기간도 길며, 일도 현역에 비해 쉽지 않다는 것이 입증되면서 대체복무와 현역과의 형평성 문제는 제기되지 않고 있다. 오히려 종교적 요인에 의한 양심에 따른 병역거부자들의 복무기간이 너무 길다는 의견이 설득력을 얻어 이들의 복무기간이 처음 현역의 1.5배에서 지금은 1.1배로 줄어들었다.

1. 대만은 1990년대 중반까지 약 2,000만의 인수로 한국과 같은 규모인 60만 대군을 유지해 왔다. 그러다가 90년대 후반 45만으로, 2000년대 들어와 38만 5천으로, 34만으로 다시 30만으로 급속히 병력을 감축해 왔다. 현재 2,300 만 인구가 30만의 군대를 유지하고 있는 상황이다. 이는 인구 76.67명 당 군인 1명을 부양하고 있는 것이다. 한국은 4,800만의 인구에 69만명의 군대를 유지하고 있어 인구 69.57명 당 군인 1명을 배출해야 한다. 대만이 최근 절반 수준으로 감군을 단행한 결과 현재의 인구대비 병역의무 부담은 한국보다 조금 가벼워진 상황이지만, 대체복무제도가 도입될 당시 약 40만의 병력을 보유하고 있던 때를 기준으로 한다면 오히려 한국보다 인구 1인당 돌아오는 병역의무의 부담은 더 무거웠다.

1. 대만이 90년대 후반 이래의 감군으로 병력자원에 여유가 생겨 대체복무제도를 도입하는 전기가 되었다는 점은 분명한 사실이다. 그러나 한국이 병역자원의 부족으로 인해 양심에 따른 병역거부자들을 위한 대체복무제도를 마련할 수 없다는 것은 어불성설이다. 한국군이 처음 60만으로 팽창한 1954년 당시 한국 인구는 2천만에 불과했으나, 지금은 인구 규모는 2.4배 증가한 4,800만인 반면, 병력 수는 1할 조금 넘게 증가한 69만이다. 반면 복무기간은 당시 3년에서 2년으로 1/3이 줄어들었다. 때문에 한국군은 1954년 당시에 비해 상당히 병력자원이 넘쳐 나게 되었고, 이 때문에 1970년을 전후한 시기부터 대체복무제도를 운영해 온 것이다. 양심에 따른 병역거부권자들을 위한 대체복무제도의 개선을 주장하는 연대회의 등 시민단체나 종교신자들의 요구에 대해 국방부, 병무청 등은 병역자원의 부족으로 양심에 따른 병역거부자들을 위한 대체복무제도를 도입할 수 없다고 주장한다.

1. 그러나 한국은 대만보다 훨씬 폭넓은 대체복무제도를 이미 30년 전부터 운영해 왔다. 1969년 방위병제도 도입, 1970년 전투경찰대설치법, 1973년 특례보충역 제도 도입 등은 한국이 대만보다 30년 먼저 광범위한 대체복무제도를 운영해 왔음을 보여 준다. 대만이 국위선양에 큰 도움이 되고 있다고 자랑하는 외교역과 유사한 제도도 한국은 대만보다 앞서 운용하고 있다. 최근까지도 공익근무요원 55,000 명, 산업기능요원 55,000 명, 전문연구요원 15,000 명, 공중보건의 4,000 명, 상근예비역 36,000 명, 전·의경 50,000 명 등 20만 명이 넘는 젊은이들이 현역이 아닌 대체복무를 통해 병역의 의무를 대신해 왔다. 지난 30여년 간 많게는 20만명이 넘는 대체복무인원을 운용해 온 한국이 갑자기 병력자원의 부족을 운운하는 것은 전혀 설득력이 없다. 병무청이나 국방부는 양심에 따른 병역거부자들을 위한 제도 마련이 불가능해

서가 아니라 해주기 싫어서 안 해주고 있는 것일 뿐이다.

공익근무요원	55,000
상근예비역	36,000
산업기능요원	55,000
전문연구요원	15,000
공중보건의	4,000
전·의경	50,000 (경찰백서 2002)

1. 한국의 경우 문제는 대체복무자들에게 전혀 선택권을 부여하고 있지 않다는 점이다. 많은 한국국방연구원의 연구에 의하면 공익근무요원 중 현역과 같은 신체등급을 받았으나 학력이 고등학교 중퇴 이하라는 이유로 공익근무요원 판정을 받은 신체등급 1-3급자의 54%가 현역복무를 희망하고 있으며, 4급자의 경우도 40%가 희망하고 있다. 반면 양심에 따른 병역거부자 등 군입장에서 볼 때 군에 데려와도 아무런 쓸모가 없는 사람, 또는 복무부적응자로 사고 요인이 있는 사람 등은 아무런 선택권이 없이 군에 끌려가 감옥에 가거나 사고를 쳐서 본인이나 전우의 생명과 신체에 큰 손실을 입게 된다.

1. 한국의 병무당국은 한국의 입대대상 청년층의 인구가 줄어든다고 엄살을 피우고 있다. 출산기피로 인하여 해당연령층의 인구가 줄어든 것은 사실이지만, 감소추세가 바닥을 치는 2008년의 경우도 현재 69만명의 병력 중 직업군인 14만을 제외한 55만명을 충원하지 못할 정도는 아니다. 오히려 대만이 운용하고 있는 대체복무 규모 (매년 1만 명 내외)를 훨씬 넘는 인원이 여전히 잉여인력으로 존재하게 된다. 입영대상 청년층 인구의 감소로 현재와 같은 방만한 방식의 대체복무인원 운용에는 감소가 불가피하겠으나, 한국의 잉여자원 규모로 볼 때 매년 600명 내외의 양심에 따른 병역거부자 문제를 해결 못한다는 것은 어불성설이다.

1. 대만의 대체복무제도는 병력 감축과 함께 도입되었다. 한국의 군당국이나 사회에 병력감축으로 인한 국방력 약화를 우려하는 분위기가 지배적이라고 하자, 대만 당국자들은 아직도 한국군은 병력의 머릿수를 그렇게 중시하느냐며 의아한 표정으로 반문했다. 현대전에서 전투력은 화력이 좌우하는 것이지, 병력 수는 큰 영향을 미치지 못한다는 것이다. 전투력 강화에 큰 도움을 주지 못하는 반면, 국민들에게는 과도한 부담을 지우게 되는 많은 병력을 보유하는 것보다 소수정예의 과학화된 군대를 운용하는 것이 국방의 효율성을 높이는 길이다. 한국은 한국전쟁이 한창일 당시에 20-25만의 군을 유지하다가 휴전 이후에 60만 대군으로 늘려 놓았다. 한국전쟁과 비교해 본다면 전쟁 때 동원 가능한 예비군을 이미 모두 동원하여 군복을 입혀 놓은 것이 현재의 한국군이다. 때문에 한국군에서 현역으로 복무한 후 전역한 사람들은 군대에서 가장 많이 한 것은 삽질이었다고 회고한다. 한국사회는 1954년 한국군을 60만 대군으로 성장시킨 이래 단 한번도 한국군의 적절한 규모가 얼마인지에 대해 시민사회 차원에서 논의해 본 적이 없다. 한국은 현대전의 양상 변화, 동서냉전 체제의 붕괴와 남북관계의 변화, 한국사회의 경제성장과 민주화 등의 요인을 감안하여 군구조 개편을 포함한 국방개혁이 절실하게 요구된다. 대체복무제도의 개선을 촉구한다.

1. 우리 연대회의는 그 동안 주로 인권의 관점에서 양심에 따른 병역거부자들을 감옥에 보내서는 안된다고 촉구해 왔다. 이 입장에는 변함이 없지만, 양심에 따른 병역거부자들에 대해 못마땅하게 생각하는 분들에 대해서는 대만 사람들처럼 인권의 관점이 아니라 실용주의의 관점에서 이 문제를 바라 볼 것을 권유한다. 한국전쟁 때도 인해전술을 쓰는 중국군을 상대로 20만 조금 넘는 군대를 운용한 한국 땅에서, 경제력에서 우리의 1/30, 인구에서 우리의 1/2에 불과한 이복을 상대로 과연 69만 대군을 운용하는 것이 합리적인지 한 번 진지하게 검토해 보아야 한다. 이미 30년 간 많게는 20만이 넘는 대체복무인원을 유지해 온 나라에서 양심에 따른 병역거부자들을 위한 대체복무제 도입이 정말로 불가능한 것인지를 따져 보아야 한다. 그들을 감옥에 보내는 것과 사회봉사를 시키는 것이 어느 편이 공동체에 도움이 되는지를 따져 보아야 한다. 국방의 의무는 다양한 형태로 구현될 수 있다는 점을 인식해야 한다. 대체복무제를 통해서 과도한 부담을 주고 있는 병역의 의무를 개선할 수 있는 길이 열릴 수 있다는 점을 고려해야 한다. 대만은 실용주의적 개혁을 통해 인권문제도 해결한 좋은 사례이다.