

# 權利章典의 比較 研究

金 光 澤

## — 目 次 —

I 序 論	5. 勤勞者의 團結權
II 本 論	6. 良心의 自由
1. 人權의 尊重	7. 言論 및 出版의 自由
2. 平 等 權	8. 所 有 權
3. 身體의 自由	9. 居住移轉의 自由
4. 勤勞의 權利	III 結 論

## I 序 論

本稿는 第二次 世界大戰 以後에 있어서의 各國 憲法의 權利章典을 比較研究하려는 것이다. 元來 比較라는 것은 共通된 基礎를 가지고 있으면서도 各各 別異된 者間에 있어서만이 成立될 수 있는 것이며, 그것에 依해서 各者의 本質을 明白히 하려는 것이다. 故로 何等의 共通된 基礎를 가지지 않은 者間에는 比較는 成立되지 않으며, 全然 同一한 者間에도 比較라는 것은 있을 수 없다. 比較연구의 困難은 바로 이러한 點에 있는 것이다. 그것은 憲法이라는 것이 모두가 그 나라의 特殊한 歷史와 그에 따르는 特殊한 社會意識을 反映하는 것이 라는데 기인한다.

그러나 比較한다는 것은 항상 研究의 第一步가 되어야 한다. 內나라의 憲法을 研究하려면 그 가 가지고 있는 長點이 무엇인가를 알고 그것을 十分 活用함과 同時에 短點을 알고 이를 補充하기 爲해서는 諸外國의 憲法과 比較연구하지 않을수 없는 것이다. 憲法의 比較研究가 要請되는 것은 이러한 理由에 기인하는 것인데, 그 외에 諸外國의 憲法 및 그 정치조직을 알려고 하는 慾求에 依해서 比較 연구는 촉진된다. 특히나 第二次 大戰後의 各國 憲法을 보면 지금까지 憲法을 가지고 있던 國家에서도 대부분이 혁명적인 改革을 단행한 국가도 많고 또 新生 獨立國家나 敗戰의 結果로써 再出發한 國家等에 있어서는 全然 새로운 時代를 代表하는 新憲法을 制定하고 있다. 故로 이러한 憲法을 研究한다는 것은 新時代의 政治를 研究하는 것이 된다.

그리고, 現代國家의 成文憲法은 自由를 追求하는 近代人이 그 피의 祭典을 通하여 비로소 얻은 勝利의 記念塔이며 國民의 基本權을 보장하는 權利章典의 各規定은 그대로 現代에 있어서의

自由의 結晶인 것이다.

이러한 權利章典의 原型은 1215년의 英國의 大憲章 (Magna Carta) 에 찾아볼 수 있다. 그 후 1628년의 權利請願 (Petition of Right), 1689년의 權利章典 (Bill of Rights) 등도 國民의 權利를 規定하였다. 그러나 이와같은 權利章典들은 國家權力 (君主權力) 에 대하여 君主의 諒解 밑에 君主權力에 一定한 限界를 지우려는 데에 그치고, 現代憲法의 國民의 基本權에 있어서와 같이, 國民의 國家에 대한 어떤 主觀的 權利를 인정하는 것은 아니다.

國民의 基本權이 國家權力 그 자체를 制限하고 國民의 主觀的 權利로 인정된 것은 18世紀 後半에 美·佛에서 일어난 自由獲得의 鬭爭과 그 결과 이루어진 몇가지 權利宣言에서 부터이다. 즉 1776年 버지니아주의 權利章典 및 美國獨立宣言 (Declaration of Independence) 과 1789年의 佛蘭西의 『人間과 市民의 權利宣言』 (declaration des droits de l'homme et du citoyen) 등이 이것이다. 이들 선언에는 自然法 思想을 기반으로하여 사람은 天賦不可讓의 權利를 가졌다 하며, 國家는 이와같은 天賦不可讓의 人權을 보장하기 위하여 人民이 조직했다고 한다. 그런데, 이러한 近代 自由主義思想에 의한 自由는 政治的 自由를 基礎로 하여, 특히 經濟社會에 있어서의 自由競爭을 방임하였기 때문에 극도의 資本主義社會를 초래하고 資本의 一部 獨占에 의한 중대한 社會問題가 일어나게 되었으므로, 이제는 國家의 積極的 關與에 의한 人間다운 生活의 保障을 요구하는 利로도 國民의 기본권의 하나로 인정되게 되었다.

本稿에서는, 위와 같이 發達되어 온 國民의 基本權중에서, 人權의 尊重, 平等權, 身體의 自由, 勤勞의 權利, 勤勞者의 團結權, 良心의 自由, 言論 및 出版의 自由, 所有權 등의 諸問題에 관한 各國의 權利章典만을 比較 考察 해보고자 한다.

## Ⅱ 本 論

### 1, 人權의 尊重

人權의 尊重은 사람을 사람으로서 尊重한다는 데서 부터 出發한다. 自由니 平等이니 하는 것도 모두가 여기에 그 基礎를 두고 있는 것이다. 그러므로 여하한 國家의 權利章典이라 할지라도 人間에 대해서 어떠한 불가침의 自然的 權利의 存在를 認定하지 않은 것이 없다.

1948年 12月 10日 國際聯合總會에서 採擇된 世界人權宣言은 前文 첫머리에서 『人類社會는 모든 個人이 出生함과 同時에 享有하는 尊嚴성과 平等과 不可讓의 權利를 認定함이 세계의 자유와 평등과 正義의 根本』임을 宣言하였고, 『人間은 누구든지 出生함과 同時에 自由롭고 平等한 尊嚴성과 權利를 지니고 있으며, 天賦의 理性和 良心을 가졌으므로 相互同胞愛의 精神으로서 行動할 것을 要한다』 (第一條) 라고 하였고, 또 『人間은 누구나 人種, 體色, 性別, 言語, 宗教

상의 差異, 政治上的 異見, 民族的, 社會的 身分, 財産, 出生地 또는 기타 地位의 差異등으로 달미않아 如何한 差別도 받음이 없이 이 宣言에 列擧된 모든 權利와 自由를 享有할 權利가 있다』(第二條1項) 고 하였다. 그러므로 모든 人間은 法앞에서 아무런 差別이 없이 平等하지 않으면 아니된다. 이러한 것은 美國의 獨立宣言이나 佛蘭西의 人權宣言에서 主張하고 있는 것과 同一한 것이다. 불란서 第四共和國 憲法도 그 前文에서 『人間은 누구든지 人種, 宗教, 信條의 如何를 不問하고 양도할 수 없는 神聖한 權利를 가지고 있는 것을 다시금 宣言한다』고 하였으며, 도이취 聯邦共和國 (西獨) 憲法도 『人間의 尊嚴은 침범되는 일이 없다. 이것을 존중하며 보호하는 것은 모든 국가 권력의 義務이다. 그러므로 도이취 國民은 침범할 수 없는 또 빼앗을 수 없는 人權을 世界에 있어서의 一切의 共同社會및 平和와 正義의 基礎로서 인정한다』(第一條) 『누구든지 他人의 權利를 침범하지 않으며, 憲法的 秩序 또는 道徳律에 違反하지 않은 限 그 人格의 自由스러운 發展에 있어서의 權利를 가진다. 人身의 自由는 침범되지 않는다. 이와 같은 權利는 法律의 根據에 依하여서만 침범될 수 있다』(第二條) 고 規定하고 있다. 이태리 共和國憲法도 『共和國은 個人으로서 또는 그 人格을 形成하는 社會團體內의 一員으로서의 人間의 불가침의 權利를 인정하고 保障하며 政治的, 經濟的 및 社會的 連帶의 絶對的 義務의 遂行을 要請한다』(第二條) 고 規定하고 있으며, 日本憲法도 『모든 國民은 個人으로서 존중된다. 生命, 自由 및 幸福追求에 대한 國民의 權利에 對해서는 公共福利에 反하지 않은 限 立法 기타의 國政上에서 最大의 尊重을 必要로 한다』(第十三條) 고 規定하고 있다. 우리나라 憲法이 제 8 조에서 『모든 國民은 人間으로서의 尊嚴과 價値를 가지며, 이를 위하여 국가는 國民의 基本的人權을 最大限으로 保障할 義務를 진다』고 宣言하고 있는 것도 諸他國과 同一한 것이다. 이러한 規定은 모든 基本的 人權의 理念的인 出發点이며 그 根源이 되는 일반 원칙인 것이다.

## 2. 平 等 權

인간이 인간으로서 존중되어야 한다는 것은 制度的인 階級制度의 否定을 意味하는 것이며, 모든 인간이 法律앞에 平等하고 同一法律이 모든 人間에 適用되지 않으면 아니 된다고 할 것이다. 그것은 모든 인간이 그 自然의 能力에 있어서 平等함을 主張하는 것이 아니며, 또 經濟階級의 存在를 否定하는 것도 아니다. 그것은 자연적 능력의 우열여하를 不拘하고 또는 경제적 사회적 지위의 高下如何를 不問하고 個別的으로 差別됨이 없이 法律의 保護를 받을 權利가 보장되어야 한다는 것이며, 各人의 個性을 발휘하기 위한 기회가 平等하게 부여되어야 한다는 것을 의미한다. 이것을 世界人權宣言은 『人間은 누구든지 如何한 경우에도 法律에 依하여 人間으로서의 認定을 받을 權利를 가진다』(제 6 조) 고 하였고 『人間은 누구든지 法律앞에 平等하며 어떠한 差別도 없이 法律의 均等한 보호를 받을 권리를 가지며 이 宣言에 背馳되는 어떠한 差

別 또는 差別을 誘發하는 如何한 示唆에 대하여도 同等한 保護를 받을 權利를 가진다』(제 7 조) 고 선언하고 있다.

이태리 共和國憲法은 『모든 市民은 同一한 社會的 權威를 가지고 있으며, 또한 性, 人種, 言語, 宗教, 政治的 意見, 個人的 및 社會的 地位의 如何를 不問하고 法앞에 平等하다. 市民의 自由와 平等을 實際로 制限하여 人間의 完全한 發達을 害하고, 모든 勤勞者가 國家의 政治적, 경제적, 社會적 조직에 有效하게 參加하는 것을 阻止시키는 경제적 社會적 장애를 除去하는 것은 共和國의 義務이다』(제 3 조) 라고 表現하고 있다.

또 美合衆國憲法은 『合衆國內에서 出生하였거나 또는 合衆國에 歸化하여 그 支配權에 복종하는 모든 者는 合衆國 및 그 居住하는 州의 公民으로 한다. 어느 州도 合衆國公民의 特權 또는 免除를 制限하는 法律을 制定하거나 또는 이를 遂行할 수 없다. 어느 州도 法律이 定하는 正當한 手續에 依하지 않고는 누구에 대하여도 生命, 自由 또는 財產을 剝奪하거나 또 그 管轄內에 있는 누구에 대하여도 法律의 均等한 保護를 拒絶할 수 없다』(修正 第14條1項, 1868年 確定) 고 하였고, 이어서 『合衆國公民의 投票하는 權利는 人種, 體色 또는 勤務의 從前의 狀態에 依하여, 合衆國 또는 어느 州에서도 拒否 또는 制限되지 아니한다』(修正 第15조1항, 1870年 確定) 고 規定되어 있다.

이것은 元來가 經濟的인 社會階級의 存在를 否認하는 것이 아닌데, 소비에트 연방 헌법에 있어서는 經濟的 階級的 存在까지도 否定해서 『國民의 權利는 民族 및 人種의 如何를 不問하고, 經濟的, 國家的, 文化的, 社會的 및 政治的 生活의 全般에 亘하여 平等이며, 이것을 變改함을 許諾치 않는다. 國民의 人種의 혹은 民族의 所屬으로 하여 如何한 直接 또는 間接的인 特權의 設定도 또는 同樣히 人種의 乃至 民族의 排他性, 憎惡, 輕侮의 선전도 法律에 依하여 處罰됨』(제123조) 이라고 하여 철저한 平等主義를 주장하고 있다.

유고스라비아 聯邦人民共和國憲法도 『모든 市民은 民族, 人種 및 信教의 如何를 不問하고 모두가 法律앞에 平等하며 또한 同權이다. 社會的 身分, 地位, 財產狀態 및 教育程度에 依한 여하한 特權도 인정되지 않는다. 民族的, 人種的 또는 宗教的 差別에 依해서 市民에게 特權을 부여하고, 혹은 그 權利를 制限하는 모든 行爲 및 民族의 人種의 또는 宗教的 憎惡 및 敵意있는 선전은 違憲이며 또한 處罰된다』(제21조) 고 하고 있다.

우리나라 憲法은 제 9 조에서 『① 모든 國民은 法앞에 平等하다. 누구든지 性別 宗教 또는 社會的 身分에 依하여 政治的 經濟的 社會的 文化的 生活의 모든 領域에 있어서 差別을 받지 아니한다. ② 社會的 特殊階級의 制度는 인정되지 아니하며 어떠한 形態로도 創設할 수 없다. ③ 勳章 등의 榮典은 이를 받은 者에게만 効력이 있고 어떠한 特權도 이에 따르지 아니한다』고 規定하고 있다. 人權의 平等은 近代에 있어서는 男女間의 平等까지도 의미하게 되었으며 最近에 制定 또는 改正된 憲法에서는 이 점에 대한 規定을 갖지 않은 것이 거의 없다. 美合衆國의 修

正 제19조(1920年) 佛蘭西 第四共和國 憲法前文(1946年) 이태리 共和國 憲法 제3조, 도이취 聯邦共和國 憲法 제3조(1949年), 도이취 民主共和國 憲法 제7조(1949年), 유고스라비아 憲法 제24조, 체코스로바키아 憲法 제3조 등등은 모두 이에 대한 規定을 가지고 있으며 우리나라, 日本도 물론 이 規定이 明示되어 있다.

소비에트 聯邦憲法은 『소비에트 聯邦에 있어서의 女子는 經濟的, 文化的, 國家的 및 社會的 政治的의 모든 部門에 있어서 男子와 平等한 權利가 賦與됨, 此等 女子의 權利實現의 可能性은 男子와 平等히 女子에 대한 勞動權, 勞動에 대한 報酬의 支拂을 받을 權利, 休息權, 社會保險 및 教育을 받을 權利를 부여하고 母子의 利益을 國家에서 보호하고 妊娠한 女子에 對하여 賃金保有대로의 休暇를 주고 또 널리 產院, 托兒所 및 유치원의 設備을 하여 이를 보장함』이라고 極히 상세히 規定되어 있다.

### 3. 身體의 自由

身體의 自由라 함은 身體의 拘束을 받지 아니하는 自由를 말한다. 이 身體의 自由는 國家權力에 의하여 身體가 구속되지 아니할 것을 요구할 수 있는 즉 不作爲를 要求할 수 있는 消極的인 權利이다. 身體의 自由는 일찍이 英國의 大憲章(1215年), 權利章典(1689年)에 그 原型을 볼 수 있으며, 近代 自由主義 성립 이래는 모든 憲法이 身體의 自由를 규정하여, 현재 世界 全國家의 憲法에 하나의 例外없이 규정되어 있는 自由權은 身體의 自由인 것이다.

英·美에서는 오래전부터 人身保護令狀制度(writ of habeas corpus)가 確立되어 있는데, 그 起源은 不確實하나 1215年의 大憲章 이전의 것으로 推測되며, 그 후 1679年에 Habeas corpus Act가 제정되었으며, 이것이 美國憲法에도 規定되고(제1조9項2), 다시 世界各國憲法에 확대 되었다. 이것은 逮捕, 拘禁을 받은 者는 그 適否의 審査를 法院에 請求할 權利를 가지며, 法官이 拘禁의 適否를 審査하여 부당한 拘禁일 경우에는 즉시 석방시키게 되는 것이다.

우리 憲法도 第10條에서 6個項에 걸쳐 法律主義, 令狀制度, 辯護人의 助力, 人身保護令狀制度, 拷問 自由強要의 禁止등에 관하여 精密하게 規定하고 있는바, 이는 他國憲法에 比較해서 상세히 규정되었다고 할 것이며, 日本憲法도 第31條 부터 第40條까지에 세밀한 規定을 가지고 있으나 그 權利保障의 內容은 우리나라와 同一하다고 할 수 있다. 또 이태리 共和國憲法은 다음과 같은 規定을 가지고 있다. 『身體의 自由는 侵犯받지 아니한다. 法官의 令狀과 法律에 規定된 경우와 方法에 依하지 아니하고는 如何한 形式의 逮捕, 檢査 또는 身體의 搜索이나 기타 어떠한 身體의 自由에 대한 拘束도 容許되지 아니한다. 法律에 明示된 긴급한 事由가 있는 例外的인 경우에는 경찰관은 臨時措置를 取할 수 있으나 48時間內에 法官에게 이를 通告하여야 한다. 法官이 그 通知를 受理한 후 48時間內에 이를 認許하지 아니하면 上記 臨時措置는 取消된

것으로 看做되고 그 効力を 喪失한다. 自由를 어떠한 方法으로 든지 拘束받고 있는 者에 대한 有形的 또는 精神的 暴行은 處罰된다. 豫防拘禁의 最大限界는 法律로써 定한다』(제13조).

소비에트 聯邦憲法, 獨逸民主共和國(東獨) 憲法, 中共憲法등 소위 共產國家의 憲法の 이에 關한 規定은 極히 간단하다. 소련 憲法은 第127條에서 『소 聯邦人民에 대하여는 身體의 下可侵이 保障된다. 누구든지 裁判所의 決定이나 檢事의 同意없이는 逮捕되지 아니한다』고 하였고, 東獨憲法은 第8條에서 『身體의 自由, 住居의 不可침, 信書의 비밀및 任意의 場所에 定住하는 權利는 保障된다. 國家權力은 全市民에 適用되는 法律에 의거하여서만 前記의 自由를 制限 또는 剝奪할 수 있다』고 하였고, 中共의 「中國 人民政治協商會議共同綱領」 第5條에서는 『中華人民 共和國人民은 思想, 言論, 出版, 集合, 結社, 通信, 身體, 居住, 移轉, 宗教 信仰및 示威行進의 自由權을 가진다』라고 規定하여 共通의으로 극히 간단한 規定만을 가지고 있음에 불과하다. 그러나 唯獨 체코스로바키아 共和國 憲法은 이 權利에 대한 保障規定이 自由陣營國家와 同一하게 상세한 規定을 가지고 있음은 注目할 만한 것이다.

#### 4. 勤勞의 權利

憲法上으로 勤勞의 權利가 規定되게끔 된 것은 勤勞階級の 政治的 地位가 向上되고 있음을 表示하는 것이다. 이 權利가 憲法上의 權利로서 取扱된것은 1918年の 러시아社會主義聯邦 소비에트 共和國憲法이며 그 뒤를 이어서 獨逸의 Weimar 憲法인 것이다. 第二次 世界大戰後에 있어서의 世界各國憲法은 그 質과 內容에 多少의 차이가 있다고는 하겠으나 이 權利에 關한 規定을 거의 가지고 있는 實情이다. 그 중 이 權利를 國民의 生存權으로서 가장 強力히 인정하고 있는 것은 다시 말할 나위도 없이 소비에트 聯邦과 그 衛星諸國의 憲法들이다. 그러나 이들 憲法들이 勤勞權을 國民의 生存權으로서 保障하고 있는 裏面에는 強制勞動이 強要되고 있음을 잊어서는 아니된다.

소비에트 聯邦憲法은 第118條에서 『소 聯邦人民은 勞動의 權利 即 勞動의 量및 質에 相當하는 支拂을 保障받는 作業에 從事할 權利를 가진다. 勞動의 權利는 國民經濟의 社會主義的 組織, 소비에트 社會의 諸生産力의 不斷한 發展, 經濟恐慌의 可能性의 排除및 失業의 解消로써 保障된다』고 規定하여 勤勞權을 強力히 保障하고 있는 것이다. 그러나 이 憲法은 第12條에서 『소聯邦에 있어서의 勞動은 「일하지 아니하는 者는 먹지말라」라는 原則에 따라서 勞動能力이 있는 모든 人民의 義務이며 또한 名譽이다. 소 聯邦에 있어서는 「各人으로 부터는 그의 能力에 應하여, 各人에게는 그의 勞動에 應하여」라는 社會主義의 原則이 實現된다』고 規定하여 社會主義 經濟 即 計劃經濟에 따르는 國民皆勞의 原則을 實施한다는 名目下에 團體主義에 立脚한 國民의 強制勞動이 強要되는 것이다.

獨逸民主共和國憲法(東獨)도 第15條에서 『勞動力 (Arbeitskraft)은 國家에 의하여 保護된다. 勞動權 (das Recht auf Arbeit) 은 保障된다. 國家는 經濟管理 (Wirtschaftslenkung) 에 의하여 各市民에게 勞動과 生計 (Lebensunterhalt) 를 確保한다. 市民에게 適當한 勞動의 機會가 賦與될 수 없는 때에는 그 者의 必要한 生計가 配賦된다』고 하였고, 第16條에서는 『모든 勞動者는 休養, 有給年暇, 疾病 및 老後의 扶養에 대한 權利를 가진다. 日曜日, 祭日 및 五月一日은 勞動休日이며 이를 法律이 保護한다. 勞動하는 者들의 건강과 노동능력의 維持 및 母性 (Mutterschaft) 의 보호를 위하여 또한 老齡, 勞動不能, 失業 및 기타의 人生의 變轉으로 부터 생기는 경제적인 結果에 대한 準備을 위하여 被保險者의 自己管理의 原理에 立脚하여 統一의 이고 包括的인 社會保險制度가 奉仕한다』고 하고 있으며, 第18條에는 『勞動條件은 勤勞者의 健康, 文化的 要求 및 家族生活이 確保되도록 마련되어야 한다. 賃金은 勞動給付에 相當하여야 하며 또한 勞動者 및 그의 扶養家族에 대하여 人間다운 生活 (ein menschenwürdiges Dasein) 을 保障하여야 한다』고 規定하고 있다.

또 勞動者 農民의 國家임을 宣言하고 社會主義를 向하여 前進하고 있다고 主張하고 있는 헝가리 人民共和國憲法은

(一) 헝가리 人民共和國은 自國의 人民에 대하여 勞動의 量 및 質에 應하여 이에 대한 給付를 受領하는 勞動의 權利를 保障한다.

(二) 헝가리 人民共和國은 國民經濟生産力의 계획적 발전의 方法에 依하여 또 國民經濟計劃에 기초를 둔 노동력의 조달 및 配置의 方法에 依하여 다음의 權利를 實現시킨다 (第45條).

(1) 헝가리 人民共和國은 勤勞者에 대하여 休息 休養地 및 保養地 利用의 權利를 保障한다.

(2) 이 權利는 法律에 依해서 勞動時間을 制限함으로써 有給休暇의 保障, 勤勞者에 대한 요양지 및 休息處를 조직함으로써 保障한다.

(3) 헝가리 人民共和國은 勤勞者의 건강을 保護하고 또 勤勞者에 對하여 勞動不能인 경우에는 扶助料를 支給한다.

(4) 헝가리 人民共和國은 광범한 社會保險制度에 依해서 또한 의료상의 便益을 組織함으로써 위의 保護 및 원조를 實現한다』(第47條)고 規定하고 있다.

이와같이 勤勞의 權利에 對한 憲法上의 保障을 상세히 하고 있는 衛星國家들은 그 國家의 政治體制上으로 오는 當然한 所致라고 해야 할 것이다. 그러나 이들 國家에서의 勤勞權의 概念은 勤勞權이 權利이기 前에 勤勞者로서의 絕對的인 公義務인 것이며 이 公義務의 不履行은 國權에 對한 不服從을 뜻하는 것으로서 노동의 強制가 強要되고 自由權의인 概念下에서의 權利판념 과는 完全히 그 內容을 달리하고 있는 것이다.

이에 대해서 도이취聯邦共和國(西獨)憲法은 生存權의인 勤勞權에 關한 規定을 두고 있지 않으나 勤勞의 自由를 保障하는 다음과 같은 規定을 두고 있다. 即 同憲法 第12條에서

(1) 모든 도이취 國民은 職業, 職場 및 養成所를 自由로이 選擇할 權利를 가진다. 職業의 遂行은 法律로서 規制될 수 있다.

(2) 누구든지 一定한 노동을 強制當하여서는 아니된다. 但 慣例的이고 一般的이고 또한 一般에게 公平한 公的인 勤勞義務의 範圍內에서의 노동은 例外로 한다. 良心上의 理由로서 武器를 가지고 行하는 兵役을 거부하는 者에게 代替勤務의 義務가 課하여 질 수 있다. …

(4) 強制勞動은 裁判上으로 命하여진 自由權 剝奪의 경우에만 許容된다』라고 規定함으로서 여기서 말하는 勤勞權은 國民의 自由權의 一種으로서 國家權力의 關與로 因한 勤勞의 自由의 침해를 防衛함에 있어서의 制限의 機能을 가진 規定인 것이다.

世界人權宣言에서는 이 勤勞權에 關하여 다음과 같이 宣言하고 있다. (第23條)

(1) 누구나 근로권, 職業選擇의 自由權 및 公正한 被保護權을 가진다.

(2) 누구나 同等한 노동에는 差別없는 報酬를 받을 權利를 가진다.

(3) 근로자는 누구나 人間으로서의 尊嚴性을 維持할만한 生活이 그 自身 및 家族에 對하여 保障되고 또한 必要에 依하여서는 社會保險으로 補充되는 公正하고도 有利한 報酬를 받을 權利를 가진다.』고 하였고, 이어서 第24條에서는 『누구나 勤勞時間의 合理的 制限과 有給休暇를 包含하는 定期休暇를 享有하는 權利를 가진다』고 하였다.

우리나라 憲法은 第28條에서

(1) 모든 國民은 근로의 權利를 가진다. 國家는 社會的 經濟的 方法으로 勤勞者의 고용의 增進에 노력하여야 한다.

(2) 모든 國民은 근로의 義務를 진다. 國家는 근로의 義務의 內容과 條件을 民主主義 原則에 따라 法律로 정한다.

(3) 근로조건의 基準은 法律로 정한다.

(4) 女子와 少年의 근로는 특별한 보호를 받는다』고 規定하고 있으며, 근로의 權利에 對한 權利觀念이 自由民主主義에 立脚한 自由權의 權利概念下에서 導出된 것이라 하겠다. 그러므로 同條 (2)項에서의 「義務」는 大局的인 見地에서 國民이 無爲徒食하는 것을 抑制하기 위한 政治的인 意義를 지니고 있는 것으로 解釋함이 妥當할 것이다.

## 5. 勤勞者의 團結權

近代 憲法에 있어서는 근로자의 團結權, 團體交涉權, 團體行動權을 尊重하고 있으며, 各國家마다 이 權利의 保障에 對하여 그 程度의 差異는 있으나마 거이가 憲法上의 權利로서 規定하



고 있는 것이다.

이태리 共和國憲法은 第39條에서 『勞動組合을 組織함은 自由이다. 勞動組合에 대하여는 法律이 定하는 바에 의하여 地方 또는 中央官廳에 등록하는 義務 以外の 다른 義務를 課할수 없다. 登錄은 組合規則이 民主主義에 立脚한 組合 内部組織을 認可하는 것을 條件으로 한다.

登錄한 勞動組合은 法人格을 가진다. 勞動組合은 組合員에 比例하는 數의 單位로서 代表되며 當該 노동부문의 모든 構成員에 대하여 義務的 効力を 가지는 集團的 勞動契約을 締結할 수 있다』고 規定하여 근로자의 團結權, 團體交涉權을 認定하고 있으며, 團體行動權에 대해서는 第40條에서 『罷業의 권리는 이를 規律하는 法律의 範圍內에서 行使된다』고 하였을 뿐만 아니라 더 나아가서는 『共和國은 노동의 經濟的 社會的 向上을 도모하고 生産의 要求에 應하기 爲하여 法律의 定하는 方法과 範圍內에서 노동자의 企業運營에 參與하는 權利를 認定한다』고 第46條에서 規定하여 勤勞 者의 企業에 대한 經營參加權까지 인정하고 있다.

불란서 第四共和國憲法도 勤勞者의 단결권, 法律의 規制에 準據해서 行使할 수 있는 罷業權, 團體交涉權 및 企業의 運營에 參與할 수 있는 權利를 인정하고 있다. 同憲法 前文에서 다음과 같은 宣言을 하고 있다. 即 『누구든지 組合活動을 통해서 자기의 權利와 이익을 옹호할 수 있으며 또 자기가 선택하는 組合에 加入할 수 있다. 罷業의 權利는 그것을 規制하는 法律에 準據하여 行使할 수 있다. 모든 근로자는 그 代表者를 통해서 勤勞 條件의 團體의 決定 및 企業의 管理에 參與한다』라고 宣言하고 있다.

獨逸聯邦共和國(西獨) 憲法은 第9條에서 『모든 國民은 社團 및 組合을 組織하는 權利를 가진다. 目的이나 活動이 刑罰法規에 違反하거나 憲法상의 질서에 反하거나 國際的 和合精神에 反하는 結社는 禁止된다. 노동 및 經濟條件을 維持하고 改善하기 위하여 團體를 조직하는 권리는 모든 사람과 모든 職業에 對하여 보장된다. 이 권리를 制限 또는 妨害하려는 協定은 無効이며 그러한 目的으로 行한 措置는 違法이다』라고 規定하였다.

獨逸民主共和國(東獨) 憲法도 西獨과 近似한 規定을 가지고 있다. 同 憲法 第14條에서는 『賃金條件(Lohnbedingung) 및 勞動條件(Arbeitsbedingung)의 向上을 目的으로 하는 結社에 所屬하는 權利는 누구에게도 보장된다. 이러한 自由를 制限 또는 妨害하려는 모든 協約(Abreden) 및 措置는 違法이며 또한 禁止된다. 勞動組合의 爭議權(Streitrecht)은 보장된다』고 하였고, 第17條에서는 『經營(Betrieb)에 있어서 生産의 規制 또는 賃金條件 및 勞動條件의 規制는 노동자 및 企業家의 平等한 參加에 依하여 決定된다. 노동자 및 被傭人은 이러한 諸權利를 노동조합 및 經營協議會(Betriebsräte)에 依하여 옹호한다』고 規定하고 있다. 그런데 第18條에서 規定한 內容은 注目할 만한 것이다. 即 『共和國은 근로자의 有力한 參與下에 統一의인 노동법, 統一의인 勞動裁判所 및 統一의인 勞動保護制度를 마련한다』는 것이다.

以上の 諸國家 憲法の 規定과는 달리 憲法상의 保障 即 노동자의 利益을 보호한다는 名目下에

官製組合을 조직케 하고 組合에의 加入의 自由를 인정치 않은 國家群이 있다. 소위 衛星國家群의 例를 보면 체코스로바키아 共和國 憲法은 第一章 第25項에서 『노동자는 自己의 權利를 確保하기 위해서 統一노동組合 組織下에 團結할 수 있으며 自己利益을 統一 노동組織에 依해서 보호받을 權利를 가진다』라고 規定하여 組合組織이 노동자의 利益을 보호하여 주는 뜻이 規定하고 있기는 하나 그것은 노동자에 對해서 그들이 慾求하는 노동조합을 自由롭게 組織할 수 있는 權利를 보장하고 있는 것이 아니며, 또한 加入코저 하는 組合의 自由로운 選擇權도 인정하고 있지 않은 것이다. 여기는 오직 官製組合이 있고 그 組合만이 노동자의 利益을 代表하는 것이며, 經濟統制및 노동자의 利益에 關한 모든 問題의 解決에 있어서 광범하게 참가할 수 있다는 것을 보장하고 있음에 불과한 것이다.

불가리아 人民共和國憲法에 있어서도 노동은 基本的인 社會的, 經濟的 要素라고 하여 『노동자의 生活의 全面的인 改善을 위하여 國家는 그들의 組織, 創造的 發展및 獨立活動을 장려한다. (第14條)』고 規定하고 있으나 이것은 『結社權의 規定에 따라 모두 共產黨의 指導下에 있지 않으면 아니된다. (第87條)』고 規定되어 있으므로 前者와 다를 바 없다고 하겠다.

衛星國家群의 本山인 소비에트연방의 憲法에서는 이러한 것이 더욱 明白히 規定되어 있다. 同憲法 第126條에 의하면 『勤勞者의 利益에 適合하며 또한 人民大衆의 組織的 自主行動및 政治活動의 發表를 目的으로 쏘 연방인민에 對하여 노동조합, 協同組合, 青年團體, 스포오즈및 國防團體, 文化的 技術的 및 學術的 團體등의 公共團體를 結成할 權利가 保障된다. 또 노동階級, 勤勞 農民및 勤勞 知識階級中에서 가장 積極的이고 意識的인 人民은 自由意思에 依據하여 共產主義社會의 建設을 위한 투쟁에서 근로자의 前衛隊가 되며, 또한 근로자의 모든 公共的 및 國家的 團體의 指導的 核心인 소비에트연방공산당(불세비키)으로 團結된다』고 하고 있으므로 결국은 근로자 個個人의 權益을 保護하는 것이 아니고, 共產黨의 결속을 公고히 하기 위한 수단으로서 이러한 團結權을 憲法的 事項으로 規定하고 있는 것이다.

헝가리 人民共和國憲法 第56條도 이와 비슷한 規定을 가지고 있으며, 中共憲法에는 이 團結權에 關한 保障規定이 明示되어 있지 않은 것도 注目할 만한 일이다.

우리나라 憲法은 第29條에서 『근로자는 근로조건을 向上을 위하여 自主的인 團結權, 團體交涉權및 團體行動權을 가진다』라고 規定함으로써 근로자의 自主的 意思에 依하여 自己들이 願하는 노동조합의 組織및 加入, 選擇의 自由가 보장되어 있고 노동조건을 維持, 改善을 위하여 自主的인 解決의 方法이 보장되어 있다고 하겠다.

世界人權宣言에서는 第23條 4項에서 『누구나 自己의 便利와 利益을 爲하여 노동조합을 組織하며 또한 이에 加入하는 權利를 가진다』라고 宣言하여 個人의 利益保護에 努力하고 있다.

## 6. 良心의 自由

양심의 자유는 人間의 內面生活을 그 對象으로 하며, 주로 信仰의 自由를 의미한다. 人間의 精神生活 및 內面生活에서 향유할 수 있는 양심의 自由 내지 信仰의 自由는 유럽 諸國民들이 社會와 결합된 國家權力에 대하여 數世紀 동안 죽음을 걸고 싸워서 획득한 近代精神의 金字塔로서 自由權 중의 先驅的 役別을 하였으며, 國家權力으로서 強制하는 國教을 否認하고 政治와 종교의 완전한 分離를 달성한 것이다. 政治는 종교에 關係해서는 완전히 無色해야 한다. 그러므로 國民의 教育은 종교 종파의 手中에 委任되지 않고 信仰에 대해서 無色해야 할 國家自身이 어떤 종교·종파에도 偏重됨이 없이 直接 担當해야 한다는 原則도 定하게 된 것이다.

良心의 自由 혹은 信仰의 自由라고 하는 것은 如何한 神이라도 信仰하는 自由를 意味하는 것이며, 그것은 國權 또는 外部로 부터의 特定 宗教에 대한 信仰의 強制 및 信仰의 變更을 強要받지 않는다는 것을 의미하는 것이다.

美合衆國憲法 修正 第1條는 『聯邦議會는 法律에 依하여 國教의 樹立을 規定하거나 信教上의 自由로운 行爲를 禁止하지 못한다』고 規定하고 있다. 그러나, “아칸소”州의 憲法은 『누구든지 神의 存在를 否定하는 者는 州의 官公廳의 地位를 가지지 못하고 裁判所에서 證言을 하지 못한다』고 하는 規定을 가지고 있으므로서 無信앙의 自由를 否定하는 態度를 取하고 있다.

世界人權宣言 第13條는 『人間은 누구든지 思想, 良心 및 종교의 自由를 가진다. 이 權利에는 종교와 世界觀을 變更하는 自由와 獨自로 또는 他人과 共同하여 公的으로나 私的으로 教育, 訓練, 禮拜 혹은 儀式的 行爲로서 그 信仰이나 世界觀을 表現하는 自由가 包含되어 있다』라고 宣稱하고 있는데 이것은 信仰의 自由의 가장 代表的인 表現이라 할 것이다.

西獨 憲法은 第4條에서 『信仰과 良心의 自由 및 宗教의 世界觀의 言論의 自由는 불가침이다. 平穩한 宗教의 行爲는 보장된다』고 規定하였고, 東獨 憲法은 第41條1項에서 『各市民은 完全한 信仰의 自由 및 良心의 自由를 享有한다. 健全한 宗教行爲는 共和國의 保護를 받는다』고 하였고, 第42條1, 2, 4項에서 『私人 또는 公民으로서의 權利 및 義務는 宗教行爲로 因하여 條件 지워지지도 아니하며, 또 制限되지도 아니한다. 私人 또는 公民으로서의 權利의 行使나 公務에 의 就任은 宗教의 信條에 依하여 左右되지 아니한다. 누구든지 教會의 行爲나 祭典이나 宗教의 行爲에의 參加 또는 어떠한 宗教의 宣誓方式을 強要받지 아니한다』라고 規定하고 있으나 이들은 美合衆國에 比較하면 教會勢力이 매우 弱하다는 것을 表示하는 것이다.

그러기에 이태리와 같이 教會의 勢力이 強大한 國家에서는 教會는 반드시 無條件的으로 國家 권력에 服從하고 있지만은 않다는 것을 알 수 있다. 即 信仰의 自由는 좀더 積極的인 性格으로서 能動的임을 말해 준다.

이태리 共和國憲法 第8條에서는 『모든 宗教의 信仰은 法律앞에 平等하며 自由이다. “카토

릭” 教以外的 宗教의 信仰은 이태리法 질서에 抵觸되지 않은 限 各者의 條例에 따라 組織할 權利를 가진다. 宗教의 信仰과 國家와의 관계는 적당한 代表들과의 合意에 依한 法律에 依하여 規律된다』라고 規定하였고 國家와 카톨릭教會와의 관계는 兩者의 條約에 依해서 定해진다. 그러나 第19條에서 『모든 市民은 個人的으로나 團體的으로나 어떠한 宗教의 信仰도 自由로히 이를 發表할 權利를 가지며 道德에 反하는 儀式을 包含하지 않은 限 宣敎하고 公的, 私的으로 禮拜하는 權利를 가진다』고 規定하여 모든 國民에 대하여 完全한 信仰의 自由가 認定되어 있다.

이러한 體制에 對照的인 것이 唯物論의 立場을 取하고 있는 소비에트聯邦憲法인 것이다. 소비에트聯邦憲法은 第124條에서 『人民에 대하여 良心의 自由를 保障하기 위하여 소비에트聯邦의 教會는 國家로부터, 學校는 教會로부터 分離된다. 宗教의 儀式을 行하는 自由및 反宗教의 宣傳의 自由는 全人民에게 인정된다』 그러나 이것은 過去에 있었던 正敎國家에 對한 一反動으로 간주해야 할 것이다.

또한 中共憲法은 宗教의 自由保障等に 대해서는 一切의 規定을 가지고 있지 않고 있음도 特異한 現象인 것이다. 그러나 이것은 中共의 國家形態로 보아 宗教의 自由에 대한 法的保障을 完全히 否認하고 있는 것으로 해석함이 타당할 것이며 소비에트 聯邦보다도 宗教에 대한 탄압이 더욱 극심하다는 것을 알 수 있다.

日本의 新憲法은 第20條에서 信仰의 自由에 관하여 極權주의하에서의 政敎一致의 原則을 脫皮하여 神社에 대한 國家의 絶緣을 다음과 같이 선언하고 있다. 『信敎의 自由는 누구에게 대하여도 이를 保障한다. 如何한 宗教團體도 國家로부터 特權을 받거나 또는 政治上의 權力을 行使하여서는 아니된다. 누구든지 宗教上의 行爲, 祝典, 儀式 또는 行事に 參加할 것을 強制받지 아니한다. 國家 및 그 機關은 宗教, 敎育 기타 如何한 종교적 活動도 하여서는 아니된다』

또 신앙과 양심의 自由에 關聯해서 獨逸聯邦共和國憲法(Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland)은 제 4 조에서 『信仰과 良心의 自由 및 종교적 世界觀의 言論의 自由는 불가침이다. 平穩한 종교적 行사는 保障된다. 모든 國民은 良心에 反하여 무기를 가지고 行하는 軍務에 強制當하여서는 아니된다』라고 하여 國民에 대하여 종교의 自由를 保障함과 아울러 戰爭拒否의 權利마저 保障하고 있음은 注目할 만한 일이다.

우리나라 憲法은 제 16 조에서 『모든 國民은 종교의 自由를 가진다. 國敎는 인정되지 아니하며, 종교와 政치는 分離된다』고 規定하여 信仰의 自由, 종교적 行爲의 自由, 종교적 結社의 自由등을 保障함과 동시에 國敎制度를 否認하고 政敎分離原則을 채택하여 如何한 權力에 依해서도 특정종교의 信仰에 대한 強制를 받지 않게 하고 특정종교에 대한 不平等한 庇護를 禁하고 있는 것이다.

## 7. 言論 및 出版의 自由

言論 및 出版의 自由는 政治에 대한 비판의 자유이며, 또 자유로운 비판을 聽取하는 자유이기도 하다. 그것은 또한 政權에 대한 抗議의 權利까지도 의미한다. 그러므로 이 權利는 集會 및 結社의 自由와 함께 民主主義의 礎石인 것이며, 이 權利가 보장되지 않을 때에는 民主主義는 단一日도 存在하지 않는다고 할 수 있는 것이다.

言論의 자유는 일찌기 1647年 및 1649年의 英國 國民協定(Agreement of the People)이 憲法의 規定하려고 한 最初의 것이었다. 그리하여 1689年의 權利章典에는 議會內에 있어서의 言論의 自由를 規定하고, 1695년에는 檢閱法(The Licensing Act)를 폐지함으로써 出版의 自由가 확립되었다. 그 후 1776年의 美國 버지니아州 憲法(第12條), 1789年의 美國憲法(修正1條)에서는 法律으로써도 制限할 수 없는 絕對的 自由權으로 言論, 出版의 自由가 規定되었고, 1789年의 프랑스 人權宣言 第11條가 『思想 및 意見의 自由로운 交換은 人間의 가장 귀중한 權利의 하나이다』라고 規定한 이래, 各國의 憲法上에 정도의 차이는 있지만 거의 例外없이 言論, 出版의 自由를 규정하게 되었다. 오늘날에 있어서 言論, 出版의 自由는 美國이나 日本과 같은 나라를 제외하고는 거의 各國에서 法律에 留保된 相對的 自由權으로 규정, 보장하고 있으나, 絕對的 自由權으로 규정하고 있는 美國에 있어서도 判例上 現實적으로 制限이 가능하게 되었다. (Robertson V. Baldwin, 165 U.S. 295 (1896), Chaplisky V. New Hampshire, 315 U.S. 568 (1941) 판례 등)

國際人權宣言은 『누구든지 意見과 表現의 自由를 가진다. 이 權利에는 獨自의인 意見을 가지는 自由와 手段과 國境의 制約없이 情報과 意見을 授受하는 자유가 內包되어 있다』(第19條)고 해서 言論의 自由에는 自己의 意見을 發表하는 自由뿐만이 아니라 아무런 制約을 받음이 없이 어떠한 情報나 思想을 求할 수 있는 자유까지도 包含하지 않으면 아니된다고 하였다.

獨逸聯邦共和國憲法도 第5條에서 『모든 國民은 言語, 文書 및 繪畫로서 그 意見을 自由로 이 發表하고 公表할 權利와 一般적으로 入手할 수 있는 情報源으로부터 알리는 것을 妨害當하지 아니하는 權利를 가진다. 出版의 自由와 라디오 및 映畫에 依한 報導의 自由는 保障된다. 檢閱은 一切 行하지 아니한다』고 規定하였다.

美合衆國憲法上的 規定을 보면, 修正 第1條에서 『合衆國議會는 言論 또는 出版의 自由를 制限하거나 人民이 平和로 이 集會하는 權利 및 苦難의 救濟를 政府에 請願하는 權利를 制限하는 法律을 制定할 수 없다』고 하여 言論의 自由는 抗議의 權利임을 明言하고 있으며, 絕對權으로 認定된 前述 한바와 같다.

이태리 共和國憲法은 第21條에서 『모든 市民은 言語, 文書 기타의 전달방법에 依하여 自由로 이 意見을 發表하는 權利를 가진다. 出版權은 許可 또는 檢閱을 받지 아니한다. 押收는 出版的

에 明白히 規定된 犯罪의 境遇 또는 出版法으로써 責任者에 대하여 定한 規則에 違反된 경우에 理由를 明示한 法官의 令狀에 依하여서만 이를 行할 수 있다. 絶對 緊急의 必要가 있고 法官의 適法한 措置가 不可能한 경우에는 定期刑行物에 對한 押收는 사법경찰관이 이를 行할 수 있다. 사법경찰관은 即時로 또는 24時間內에 法院에 이를 通告하여야 한다. 法官이 上記 通告受理後 24時間內에 이를 認許하지 아니하는 때에는 押收는 取消된 것으로 보고 効力を 喪失한다. 法律은 一般的 性質을 가진 規定으로써 定期刑行物의 財政方法의 屈出義務를 定할 수 있다. 公序 良俗에 反하는 出版 興行 기타 一切의 公演은 이를 禁止한다. 그 違反을 防止하고 禁하기 위한 適當한 規定은 法律으로써 定한다』고 하여 言論出版의 自由를 保障하는 상세한 規定을 가하고 있다.

또 朝鮮憲法이 規定하고 있는 言論의 自由라는 것은 政治에 대한 批評혹은 抗議의 權利를 保障하고 있는 것이 아니라 政府의 行動을 옹호하고 또는 이것을 선전하는 自由를 意味하고 있는 것 뿐이며 그것은 또 그러한 活動에 必要한 資材와 設備를 供與(支援)받는다는 保障까지 의미하는 것이다. 朝鮮憲法 第125條에서는 다음과 같이 規定하고 있다. 『(言論·出版·集會의 權利)근로자의 利益에 適合하고 社會主義制度強化의 目的으로 朝鮮방의 人民에게 法律에 依하여 다음 各號의 自由를 保障한다. ① 言論의 自由, ② 出版의 自由, ③ 集會의 自由, ④ 街頭 進行과 示威의 自由 이들 權利는 근로자 및 同團體에 대하여 印刷所用紙의 貯藏, 公共建造物, 道路, 通信手段 기타 이러한 權利行使를 위하여 필요한 物質的條件을 提供하는 것으로서 이를 保障한다』.

中共和憲法은 中國人民政治協商會議共同綱領 第5條에서 自由權이라 題하여 『中華人民共和國人民은 思想, 言論, 出版, 集會, 結社, 通信, 身體, 居住, 移轉, 宗教, 信仰 및 示威行進의 自由權을 가진다』라고 대단히 抽象的이며 애매 모호한 規定을 가지고 있을 뿐이며, 이러한 것은 “自由”라는 것을 모독한 것이라고 評할 수 밖에 없는 것이다.

간단한 規定으로서는 日本憲法도 들 수 있다. 日本 憲法 第21條에서는 『集會結社 및 言論 出版 기타 一切의 表現의 自由는 이를 保障한다. 檢閱은 이를 行하여서는 아니된다. 通信의 秘密은 이를 침해해서는 아니된다』고 規定하고 있다.

우리나라 憲法은 第18條에서 5個項에 亘하여 豐富하고도 現實的인 規定을 가지고 있다. 그것은 舊憲法 第13條에서 『모든 國民은 法律에 依하 지 아니하고는 言論·出版·集會·結社의 自由를 制限받지 아니한다』는 規定이 이들 自由權의 過度한 保障으로 因하여 政治的 不安定期에 遷徙하여 社會질서를 亂란케 할 정도로 이들 權利의 濫用현상이 露呈되었기 때문에 이에 대한 약간의 制約이 불가피하게 되어, 5.16軍事革命以後 改正된 新憲法에서는 이들 權利保障에 대하여 이태리 共和國憲法에 못지 않게 상세하면서도 實際的인 規定으로 대폭 改正하게 된 것이다. 即 新憲法 第18條에서 “言論·出版·集會·結社의 自由”라고 해서 『①모든 國民은 言論·出版의

自由와 集會·結社의 自由를 가진다. ② 言論·出版에 대한 許可나 檢閱과 集會結社에 대한 許可는 인정되지 아니한다. 다만, 公衆道徳과 社會倫理를 위하여는 映畫나 演藝에 대한 檢閱을 할 수 있다. ③ 新聞이나 通信의 發行 施設基準은 法律로 정할 수 있다(新設). ④ 屋外集會에 대하여는 그 時間과 場所에 관한 規制를 法律로 정할 수 있다. (新設). ⑤ 言論·出版은 他人의 名譽나 權利 또는 公衆道徳이나 社會倫理를 침해하여서는 아니된다. (新設)』라고 規定하여 言論·出版·集會·結社의 自由를 具體적으로 보장하고 있다.

## 8. 所 有 權

소비에트연방을 中心으로 하는 衛星國家群의 憲法이 社會主義를 그 根本思想으로 하고 있음은 再言을 必要로 하지 않는다. 그 中에서도 가장 철저히 社會主義의 政策을 실시하고 있는 소비에트 연방헌법은 第1條에서 『소비에트 社會主義共和國聯邦은 노동자 및 農民의 社會主義國家임』이라고 宣言하고서 그 國家의 國體를 明示하였고, 이어서 第2條에서는 “政治的基礎”라고 해서 『地主와 資本家階級の 顛覆과 푸로레타리아트 獨裁獲得의 結果로 成長 強化된 勤勞者 代議員이 이를 構成함』이라고 하였고 經濟的基礎는 第4條에서 『소연방의 經濟的 基礎는 資本主義經濟制度의 清算, 生産要具와 手段의 私有廢止와 人間에 依한 人間의 榨取廢絶의 結果 確立하는 社會主義制度와 生産要求 및 手段의 社會主義的 所有가 이를 構成함』이라고 해서 一切의 天然資源, 生産手段, 資本등을 國家 또는 公有로 하고 個人的 所有權의 對象이 될 수 있는 것은 第10條에서 規定하고 있는 바 『人民의 勤勞所得과 貯蓄, 家屋, 家庭副業, 家財 및 世帶道具와 個人的, 消費物과 郵便物件』에 局限되어 있는 것이다.

기타의 衛星國家에 있어서는 소연방과 같이 社會主義化되어 있지 않으므로, 工業, 商業, 運輸銀行 등의 企業에 있어서 尙今도 相當한 사적경제가 인정되어 있으며, 所有權도 相當한 程度의 範圍에서 尊重되고 있는 實情이다. 그러나 그것은 社會主義에로의 準備의 姿勢라고 해야 할 것이다. 예를 들면 獨逸民主共和國(東獨) 憲法은 第19條에서 “경제질서의 原則”이라고 題하여 『經濟生活의 질서는 社會主義의 原則에 適合하지 아니하면 아니 된다. 그것은 모든 사람에게 人間으로서의 價値의 存在를 보장하여야 한다. 經濟는 全人民의 복지와 그 需要의 充足에 도움이 되는 것이어야 된다. 이들의 任務와 目的과의 범위내에서 個人的 經濟的自由는 보장된다』고 하여 그 범위를 超越하지 않은 限 農業, 商業 및 工業에 있어서의 個人的 企業은 인정되고 있으며 一般적으로는 所有權도 憲法에 依해서 보장되고 있는 便이다. 그러나 第24條에서는 “所有權의 範圍”을 다음과 같이 規定하고 있다. 即 『① 所有權은 義務를 同伴한다, 所有權의 行使는 公共福利에 反하여서는 아니된다. ② 經濟的 優勢를 確立함으로써(durch Begründung wirtschaftlicher Machtstellung) 公共福祉에 害가 되는 所有權의 남용은 無償收用 및 人民所有로의 移轉이라는

結果를 초래한다. ③ 戰爭犯罪人(Kriegsverdrecher) 및 積極的인 “나치”主義者의 企業은 收用되며 人民所有로 移轉한다. 戰爭政策에 봉사하는 사적기업에 대하여도 또한 같다. ④ 칼렐(企業家同盟 Ktarelle), 신디커트(企業家財團 Syndikate), 콘체른(企業結合 Konzerne), 트러스트(企業合同 Trust)와 같은 모든 사적 獨占組織 및 生産統制, 販路統制를 目的으로 하는 이와 同種類의 私的獨占組織은 폐지되며 禁止된다 ⑤ ⑥省略』고 하였다.

또 부르가리아 人民共和國憲法도 第10條에서 『모든 人民은 그 所有權으로 因해서 社會的 利益을 침해할 수 없다』고 하였고 所有權은 相當한 補償없이는 制限되거나 收用되지 아니한다고 規定하고 있다.

유고슬라비아 人民共和國 憲法도 모든 生産手段의 國有化 또는 公有化를 理想으로 하고 있으면서도 個人的 所有權 및 相續權은 이를 尊重하고 사적 所有는 公共의 利益上 必要하다 하더라도 法律에 依據해서만이 이를 制限 혹은 收用할 수 있다고 規定하고 있으며, 체코슬로바키아 共和國憲法도 大概 同様の 規定을 가지고 있다.

이들 衛星國家群의 諸規定에 比較하면 資本主義國家의 憲法은 所有權을 보호함에 있어서 철저한 보장 규정을 가지고 있다.

美合衆國 憲法(修正第5條), 佛蘭西 人權宣言(第17條)등을 비롯한 舊時代의 憲法은 財産權을 生命 및 自由와 並稱하거나 또는 『自由, 安全 및 壓制에 대한 反抗의 權利』와 並立되는 剝奪할 수 없는 “天賦의 人權”이라고 하고 있다.

最近에 있어서는 世界人權宣言에서도 第17條에서 『① 사람은 누구를 막론하고 單獨으로 또는 다른 사람과 共同하여 財産을 所有할 權利를 가진다. ② 사람은 누구를 막론하고 不法하게 財産을 剝奪당하여서는 아니된다』고 規定하고 있다.

日本憲法도 第29條에서 『財産權은 不可침이다. 財産權의 內容은 公共福利에 適合하도록 法律로써 定한다. 私所有財産은 正當한 補償을 支給하여서 公共을 위하여 이를 使用할 수 있다』고 規定하고 있으며, 비올빈 共和國憲法은 『사유 재산은 正當한 補償을 支給함이 없이 公共용으로 收用되지 아니한다』고 規定하고 있다.

獨逸聯邦 共和國憲法도 다음과 같이 規定하고 있다. 『① 所有權과 相續權은 보장된다. 그 內容과 범위는 法律로써 定한다. ② 所有權은 義務를 수반한다. 그 行使는 同時에 公共의 福利에 봉사하여야 한다. ③ 公用徵收는 公共의 福利를 위하여서만 許用된다』(第14條)

우리나라 憲法도 이러한 資本主義國家들의 立法例에 例外가 될 수 없으며 第20條에서 다음과 같이 規定하여 個人的 所有權을 보장하고 個人 經濟體制를 取하고 있는 것이다. 즉 第20條에서 『① 모든 國民의 財産權은 보장된다. 그 內容과 限界는 法律로 定한다. ② 財産權의 行使는 公共福利에 적합하도록 하여야 한다. ③ 公共必要에 의한 財産權의 收用, 使用 또는 제한은 法律로써 하되 正當한 補償을 支給하여야 한다』고 規定하고 있는 것이다.



社會主義의 要求가 特히 顯著한 것은 土地所有에 관한 것이다. 蘇聯邦憲法이 모든 土地를 國有 卽 全人民의 財産으로 하고 사유를 인정하지 않음은 다시 말 할 필요가 없다. 保加리아 人民共和國 憲法도 「土地는 이를 경작하는 者에 속한다. 法律은 사인이 所有할수 있는 土地의 面積 및 非農夫가 경지를 所有할수 있는 경우를 決定한다. 사인의 手中에 있는 巨大 土地所有는 許容되지 아니한다」(第11條)고 規定하였고, 유고스라비아 人民共和國 憲法도 第19條에서 「土地는 경작하는 者에 속한다. 自己가 경작하지 않은 施設 및 사람이 土地를 所有할 수 있는가 하는 것은 法律로써 결정한다. 巨大한 土地所有는 如何한 條件으로서도 이를 사인의 所有로 할수 없다. 土地의 所有의 한도는 法律에 依해서 決定한다. 國家는 特히 貧農 및 中農의 利益을 保護하고 또 低廉한 傭자, 租稅制度 및 기타 모든 一般의 經濟政策에 依해서 그들을 원조해야 한다고 規定하고 있으며 獨逸民主共和國(東獨)憲法도 100ha를 超過하는 個人所有의 土地는 이를 회수 하여 農民에게 無償으로 分配한다(第24條5項)고 規定하였다.

中華 人民共和國의 中國人民政治協商會議共同綱領 第27條에는 「土地改革은 生産力의 發展과 國家工業化의 必要 條件이다. 이미 土地 改革을 實行한 地區에서는 農民이 이미 取得한 土地의 所有權은 보호 받는다. 또 土地改革을 實行하지 아니한 地區에서는 農民大衆은 農民을 組織하는 活動을 일으키고 地方의 土匪 및 壓制家의 一掃, 地代 및 利息의 引下, 土地의 分配와 같은 措置에 依해서 “耕者有田”을 實現하지 않으면 아니된다」고 宣言하고 있다.

이와같이 資本主義國家의 個人的 所有權 保障이 神聖不可침이라는 思想을 土臺로 하여 國家에 따라 公共福利를 爲한 若干의 義務를 規定하고 있으면서도 法律에 依하지 아니하고는 이를 침해하지 못한다는 경제적 원칙을 확립하고 있음에 비교하여 社會主義라는 政治의 原則을 基礎로 하고 있는 衛星國家들의 個人的 所有權保障 態度, 特히나 土地所有에 대하여서는 國公有를 原則으로 하고 사인의 소유를 特例로서 인정하고 있음을 알 수 있다. 그것은 地主, 資本家 階級の 勢力을 轉覆시키고 노동자, 農民, 푸로레타리아 勢力의 確立으로서 社會主義革命이라는 美名아래서의 獨裁를 容易하게 하기 위한 方便이라 할 것이다.

## 9. 居住 및 移轉의 自由

이 自由는 職業選擇의 自由와 함께 民主主義諸國에 있어서는 當然한 權利인 것이다. 日本憲法은 「누구든지 公共의 福利에 違反되지 아니하는 한 居住 移轉의 自由를 가진다. 누구든지 外國에 移住하거나 또는 國籍을 離脫하는 自由를 침해하지 아니한다」(第22條)고 規定하고 있다. 世界 人權宣言에서도 「사람은 누구를 막론하고 國內에서 移動하고 거주할 自由를 가진다. 사람은 누구를 막론하고 어떤 나라(自國을 包含함)에서든지 떠날수 있으며 또한 自國으로 돌아올 權利를 가진다」(第13條)고 宣言하고 있으며 第15條에서는 「사람은 모두 國籍을 가지는 權利를

가진다. 누구든지 專斷的으로 그 國籍을 빼앗기거나 그 國籍을 變更하는 權利를 否認當하지 아니한다"고 宣言함으로써 國籍離脫의 자유를 原則的으로 認定하고 있다고 할 것이다.

이러한 權利에 대해서 우리나라 憲法은 第12條에서 「모든 國民은 居住移轉의 自由를 가진다」라고만 規定하고 있으며, 國籍離脫의 自由까지는 明文化되어 있지 않다. 그러나 이 權利自體의 本質的인 내용으로 보아 國防上 또는 刑事上의 理由로 法律로 제한함은 不可避하다 하겠으나 原則的으로 國籍移脫의 자유가 인정되어 있는 것으로 解釋함이 妥當할 것이다.

또 이태리나 獨逸聯邦共和國憲法에서는 “公共福祉”라는 막연한 言語를 使用하지 않고 더욱 具體的인 表現을 하고 있는 것이다. 즉 이태리 共和國憲法은 「모든 市民은 法律이 保健 및 保安의 理由에 依하여 一般的으로 定한 制限의 경우를 除外하고는 國家의 領土內의 어느 部分에서도 자유롭게 移轉 및 滞在할 수 있다. 어떠한 制限도 政治的 理由에 依하여 定할 수는 없다. 모든 市民은 法律의 義務 있는 경우를 除外하고는 자유롭게 共和國의 領土外로 移出하고 또 다시 그 안으로 들어올 수 있다」(第16條)고 하였으며, 독일연방공화국헌법에서는 「모든 獨逸人은 全聯邦內에서 이전의 자유를 가진다. 이 權利는 오직 法律의 根據에 依하여서만 그리고 充分한 生活의 基礎가 없고 그 結果 一般 公衆에 特別한 부담을 生하는 경우 또는 放任에 대하여 少年을 보호하고 傳染병의 위험을 防止하고 혹은 犯罪行爲를 예방하기 위하여 필요한 경우에 限하여 制限할 수 있다」(第11條)고 하였고 第16條에서는 「독일국적은 剝奪하지 못한다. 國籍의 喪失은 法律의 根據에 依하여서만 또한 當人의 意思에 反하여서는 當人이 그로 因하여 無國籍이 되지 아니하는 경우에 限하여 生할 수 있다. 如何한 독일 인도 外國에 引渡되지 아니한다. 政治的으로 迫害當한 者는 避難處를 求하는 權利를 가진다」고 規定하여 구체적 表現을 하고 있는 것이다. 독일연방공화국의 경우는 지난날 “나치스”가 國內의 自由主義者나 유대인을 國外로 追放하거나 亡命한 사람들의 國籍을 政治的인 專斷으로서 剝奪하였든 歷史的인 前撤을 되풀이 하지 않기 위한 것이라 하겠다.

쑤연방에 있어서는 國民에 대한 國內 및 國外에의 移住나 國籍離脫의 自由를 인정하고 있지 않다. 그 憲法에는 그러한 權利를 보장하고 있는 規定이 없는 것이다. 이와같이 쑤연방국민에 대한 國內, 外의 移轉의 自由가 憲法上 보장되어 있지 아니한 反面에 第129條에서는 外國人의 피난처제공에 대한 亡命者 庇護權을 規定하고 있음은 社會主義的인 政治的 理念에서 오는 年센스(nonsense)라 할 것이다.

## ■ 結 論

1. 以上에서 열거한 기본적 인권에 관하여 각국 헌법이 보장하고 있는 態樣을 개관해 볼 때 政治적인 意圖을 내지는 政治적 기초의 차이에 따라서 그 양상을 달리하고 있음을 명확히 分

別할 수 있는 것이다. 다시 말해서 개인주의를 토대로한 自由民主主義의 政治体制의 國家群과 全体主義를 토대로한 社會主義의 政治体制의 國家群과의 양상이 判異한 것이며 또한 같은 政治体制의 國家中에서도 基本人權을 보장하고 있는 政治的 思想은 當該 國家의 역사적인 傳統, 전통, 민족성, 관습등 현실적이고 구체적인 여건의 특수성에 따라 그 내용에 상당한 차이가 있음을 찾아 볼 수 있는 것이다.

2. 1948年 12月10日 U·N총회에서 채택된 世界 人權宣言이 二次世界大戰以後 各국 憲法의 기본인권보장사상의 構築에 막대한 영향을 미치게 했을 뿐만 아니라 어떠한 방향과 지표를 명시하고 있기는 하나, 이 宣言의 권위를 否認하고 自國의 政治的 基礎위에서 인권보장에 소극적인 태도를 취하고 있는 국가가 있는가 하면, 이 宣言의 基本精神에 입각해서 人間의 人間으로서의 基本的 權利를 최대한으로 보장하려는 국가가 있다. 그런데 이러한 두개의 國家群의 憲法上 권리강건 규정의 質과 量을 각각 비교 고찰해 볼 때 自由主義的 民主主義 國家間에는 各國家의 傳統, 민족성, 國民度, 관습등에 따라 약간의 相異點을 발견할 수 있으나 전체주의 내지 社會主義를 정치적 기초로 하고 있는 국가간의 태도는 동일한 정치로선을 지향하고 있으면서도 기본인권의 보장태도에는 막심한 차이를 가지고 있는 것이다.

3. 本是 社會主義 내지 全体主義國家의 憲法에서 기본인권보장 특히나 自由權의 基本人權의 보장을 懇求한다는 것 自体가 理論上 있을 수 없는 것이며, 실제면에 있어서 더욱 그러하다고 하겠다. 그것은 自由權의 基本人權이란 人間의 존엄성과 가치, 그리고 평등하고 자유로운 不可讓의 權利性을 인정하는데서 부터 출발하는 것이기 때문이다. 즉 個人主義에 입각한 自由主義的 民主主義 体制를 토대로 하고 있는 憲法이 아니고서는 참된 自由權의 基本人權이 인정 될 수 없다는 것이다. 이러한 견지에서 고찰할 때 소비에트 연방헌법을 위시한 社會主義 國家群의 憲法이 身體의 自由를 비롯하여 양심의 自由, 所有의 自由, 거주 이전의 自由, 信仰의 自由, 學問의 自由등의 보장을 극히 소극적으로 혹은 假飾的인 태도로서 규정하고 있음을 명백히 알수 있는 것이다.

이것은 個人의 존엄과 가치를 부인하고 인간의 자유를 부인하는 사회주의 내지 전체주의의 이데올로기가 유발하는 당연한 귀결이라 하겠다. 반면에 근로권 근로자의 團結權에 局限해서는 강제 노동을 강요하는 全体主義 政治体制下에서 이것이 國民의 生活權인 기본권이 아니라 국민의 절대적 의무로서 化身되어 버렸으며 소비에트연방 憲法 第12條에서 宣言하고 있는 바와 같이 “일하지 않은 者”는 “먹을 수 없는” 즉 인간으로서의 가치마저 완전 부인하는 의무로 둔갑되고 있는 것이다. 그러나 所有의 自由에 있어서는 소연방 憲法 第4條와 第19條에서의 宣言과 대비해서 東獨과 유고스라비아 人民共和國 憲法등은 모든 生産手段의 私有化를 禁하고 있으면서도 自國의 實情에 따라 상당한 영역에 限하여 사유재산을 인정하고 있음은 주목할 만 한 일이다.

4. 一面 정치적 기초를 자유주의에 입각하고 있고 경제적 기초를 자본주의 경제체제에 근거하고 있는 自由民主主義國家群의 기본 인권보장규정을 대비할 때, 自然法的 基本人權思想에서 도출된 個人的 존엄과 가치, 그리고 人間的 自由와 平等한 不可讓의 權利를 국가권력이 보호해줄 의무있는 것을 선언함과 동시에 헌법상의 확고한 보장규정을 각각 自國의 특수한 실정에 따라 약간의 차이가 있다하더라도 明文으로서 상세하게 규율하고 있는 것이다.

이러한 현상은 世界人權宣言이 U·N총회에서 채택되고 이 宣言의 정신을 각국에서 승인하고 헌법개정 또는 개정과정에서 원용됨으로서 거의 같은 憲法體制를 형성케 된 것이라고 하겠다. 특히나 世界 第二次大戰後에 탄생된 신생 국가의 憲法은 물론 개정된 憲法에서 현저하게 나타난 현상이라 하겠다.

5. 여기에서 큰 과제로 남아 있는 것은 20세기 현대국가의 기능의 확대가 치안국가로부터 복리국가로 변모되었고 복리국가는 경제국가로서의 기능을 완수해야 할 단계에 도달한 것이다. 이러한 時点에서의 국가의 헌법은 근세 自由放任主義로 인한 폐단의 억제책으로서 기본인권보장의 중점이 자유권으로 부터 생활권적 기본 인권으로 전환되어 가고 있기는 하나 여기에 社會主義的 要素를 다분히 도입시키고 있는 실정인 것이며, 소위 수정 자본주의에 의거한 대담한 補修 方策이 요망되는 것이다. 즉 자유주의적 정치 기초위에서 자본주의 경제체제의 根本 理念에 상치되지 않은 범위내에서 자유권적 기본인권의 보장과 생활권적 기본인권의 보장의 균형, 조화라는 과제는 우리 자유진영 국가의 憲法에 당면한 난해의 문제인 것이다.

6. 以上 기본 인권의 보장에 관한 몇개 국가의 憲法上的 態樣을 비교 고찰함에 있어서 比較研究의 곤란성과 더불어 참고문헌 및 자료난으로 인해서 광범한 比較研究가 되지 못했음을 자책하며 先賢諸位와 讀者諸位의 冷嚴한 崇高와 鞭撻을 바란다.

#### — 參 考 文 獻 —

- |            |                        |
|------------|------------------------|
| 1) 世界各國憲法集 | 法制處                    |
| 2) " "     | 豊國學園 1955.3. 30        |
| 3) 比較憲法    | G. F스트롱著 金箕範譯 1956. 5. |
| 4) 韓國憲法    | 文鴻柱 1963.1.17          |
| 5) 憲法總覽    | 金哲洙 1934.4.5           |
| 6) 憲法要論    | 朴一慶                    |
| 7) 憲法學     | 韓泰淵                    |
| 8) 新憲法概論   | 宮澤俊義                   |
| 9) 憲法要說    | 田土種治                   |
| 10) 憲法要論   | 清宮四郎                   |

## — Summary —

## A Comparative Study of the Bill of Rights

Kim Kwang-taik

We can divide modern states of the 20th century into two groups, that is to say, liberal democratic states and socialistic despotic states. Because of the differences between the bases of these two political systems, the systems of their constitutions have been different from each other and consequently the systems which guarantee fundamental human rights are also greatly different.

The constitutions adopted by a group of liberal democratic states have the regulations fully guaranteeing the fundamental human rights of freedom, such as the dignity and worth of human beings, the rights of freedom and equality of men, the freedom of conscience and religion, the freedom of speech and press, the freedom of property, etc., all of which have originated from Natural Law. But on the other hand, the constitutions adopted by a group of communist states show a negative and hypocritical attitude toward those guaranteeing the fundamental human rights, and in the communist states the rights of labor and the rights of unions of laborers are not the fundamental rights of living but the absolute duty of citizens. Hence, It is necessary that we make a comparative study of the different guarantee systems for the fundamental human rights, in order to make another study of the institution of the fundamental human rights regulated in the constitution of the Republic of Korea.