

국 가 인 권 위 원 회

결 정

제 목 : 신원조사제도 개선 권고

주 문

국회의장 및 국가정보원장에게

1. 신원조사의 목적과 범위를 법률에 규정하여 신원조사에 대한 명확한 법률적 근거를 마련하되, 국가안전 보장 또는 공직자로서의 자격 검증을 위해 꼭 필요한 사람들에게 대해서만 신원조사를 실시하도록 조사대상자를 한정하고, 조사항목 또한 조사의 목적에 부합하고 일반적 예측 및 객관적 판단이 가능하도록 조정하며, 배후 사상관계 등 연좌제 금지에 위반될 수 있는 항목은 삭제할 것을 권고한다.

국회의장 및 행정자치부장관에게

1. 신원조사 대상자의 열람권 및 정정청구권을 보장하는 등 신원조사를 통해 수집된 개인정보의 이용·관리 등이 「공공기관의개인정보보호에관한법률」의 적용을 받을 수 있도록 위 법 제3조 제2항을 개정할 것을 권고한다.

이 유

1. 검토 배경

가. 참여연대는 2003. 8. 27. 국가정보원에서 실시하고 있는 신원조사가 법률에 근거를 두지 않고 국민의 기본권을 제한하는 등 헌법의 기본 원칙을 위반하고 있다며 우리 위원회에 진정을 제기하였다.

나. 신원조사는 국가기관이 개인의 동의 없이 사적정보를 수집하는 것으로 이는 헌법에 정한 개인의 사생활의 비밀과 자유를 침해할 소지가 있으며, 신원조사 일부 항목은 사상의 자유 및 종교의 자유를 침해할 소지가 있고, 신원조사 결과는 직업 선택의 자유 및 공무담임권을 침해할 소지가 있다. 이와 같이 신원조사로 인한 국민의 기본권 제한이 심각함에도 불구하고 법률적 근거가 미비하고 조사대상이 위임입법의 한계를 일탈하는 등 신원조사제도가 헌법의 기본 원칙에 위배될 소지가 있어 국가인권위원회법 제19조 제1호 및 제25조 제1항의 규정에 따라 다음과 같이 검토하였다.

2. 검토 기준

가. 국가인권위원회법 제1조 및 제2조는 위원회의 목적을 모든 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 보호하고 그 수준을 향상시키는 것으로 규정하면서, 여기서 인권이라 함은 헌법 및 법률에서 보장하거나 대한민국이 가입·비준한 국제인권조약 및 국제관습법에서 인정하는 인간으로서의 존엄과 가치 및 자유와 권리를 말한다고 규정하고 있다.

나. 위원회는 신원조사에 대하여 헌법 제10조 인간의 존엄성 및 행복추구권, 제15조 직업선택의 자유, 제17조 사생활의 비밀과 자유, 제19조 양심의 자유, 제20조 종교의 자유, 제37조 제2항 국민의 자유와 권리의 존중·제한, 제75조 및 제95조 위임입법, 세계인권선언 제12조, 제18조 및 시민적및정치적권리에관한국제규약 제17조, 제18조 사생활의 비밀과 자유, 사상·양심·종교의 자유 등을 판단의 근거로 삼았다.

3. 신원조사에 대한 검토

가. 기본권 제한의 명확한 법률적 근거 결여

1) 헌법 제37조 제2항은 국민의 기본권은 법률로만 제한할 수 있다고 규정하고 있고, 제75조는 대통령에게 “법률에서 구체적으로 범위를 정하여 위임받은 사항”에 관하여 대통령령을 발할 수 있는 권한을 부여하고 있다. 법률의 위임이란 법률에 이미 규정될 내용과 범위의 기본사항이 구체적으로 규정되어 있어 누구라도 당해 법률로부터 대통령령에 규정될 내용의 대강을 예측할 수 있는 것을 말한다. 그러므로 헌법상 기본권을 제한하는 행위는, 헌법 제37조 제2항에 정하는 바와 같이 직접 법률의 규정에 따라 이루어지거나, 또는 법률에 근거를 두고 포괄위임금지의 원칙에 위배되지 않는 합헌적이고 적법 유효한 법규명령에 따른 것이어야 한다.

2) 국가정보원의 직무에 대하여 「국가정보원법」 제3조 제1항 제1호는 “국외정보 및 국내보안정보(대공·대정부전복·방첩·대테러 및 국제조직범죄)의 모집·작성 및 배포”, 제2호는 “국가기밀에 속하는 문서·자재·시설 및 지역에 대한 보안업무”, 제5호는 “정보 및 보안업무의 기획·조정”이라고 명시하면서, 제2항에 “제1항 제1호 및 제2호의 직무수행을 위하여 필요한 사항과 제5호에 정하는 기획·조정의 범위와 대상기관 등 절차에 관한 사항은 대통령령으로 정한다”고 규정하고 있다.

「보안업무규정」(대통령령 제17517호) 제31조 제1항은 “국가보안을 위하여 국가에 대한 충성심·성실성 및 신뢰성을 조사하기 위하여 신원조사를 행한다”고 규정하고, 제31조 제2항 및 제32조 내지 제34조에서 신원조사의 대상과 실시권자 및 조사결과의 처리에 대하여 규정하고 있다.

3) 「보안업무규정」은 국가정보원장 등에게 국가에 대한 충성심·성실성 및 신뢰성을 조사할 목적으로 개인의 동의 없이 개인에 관한 사적 정보를 수집할 수 있는 권한을 부여하고 있는바, 이는 헌법 제10조의 행복추구권으로부터 비롯되는 인격권(자유로운 활동과 인격발현에 관한 권리) 및 제17조 프라이버시권(자기정보 관리통제권)을 제한하는 것이다. 그러므로 헌법상 기본권을 제한하는 신원조사는 법률에 근거를 두거나, 법률에 근거를 두고 포괄위임금지의 원칙에 위배되지 않는 법규명령에 따른 것이어야 한다.

그러나, 국가정보원의 직무를 규정하고 있는 제3조 제1항을 살펴보면, 제1호의 정보모집·작성은 대공·대정부전복 등 특정 목적으로 한정하고 있고, 제2호 및 제5호는 정보수집에 관해 어떠한 내용도 규정하고 있지 않아 위 조항만으로는 신원조사에 대한 명시적 규정을 찾을 수 없다.

또한, 「국가정보원법」 제3조 제2항은 대통령령에 위임하는 사항을 “직무수행에 필요한 사항”이라고만 규정하고 있을 뿐 신원조사의 개념이나 대상 등 추상적인 대강의 기준조차 언급하고 있지 않아 이 규정만으로는 「보안업무규정」이 신원조사와 관련된 사항을 규정하고 있을 것임을 예측하기 어렵다 할 것이다.

따라서, 「보안업무규정」이 「국가정보원법」 제3조를 근거로 신원조사 목적 및 대상과 범위 등을 정한 것은 명확한 법률적 근거 없이 국민의 기본권을 제한하는 것으로 헌법 제37조 제2항에 반한다고 할 것이다.

나. 신원조사 항목의 명확성 원칙 위배

1) 명확성의 원칙은 건전한 상식과 통상적인 법감정을 가진 사람이라면 누구나 법적 안정성 및 예측 가능성을 확보할 수 있을 정도로 기본권을 제한하는 법규범의 내용이 명확해야 한다는 것이다.

2) 「보안업무규정」 제31조 제1항은 “국가보안을 위하여 국가에 대한 충성심, 성실성 및 신뢰성을 조사하기 위하여 신원조사를 행한다.”고 규정하고 있으며, 「보안업무규정시행규칙」 제56조는 “1. 성명, 생년월일, 2. 원적, 본적, 주소, 3. 호주 및 본인과의 관계, 4. 본인 및 배후사상관계, 5. 보증인 및 추천인, 6. 접촉인물, 7. 정당, 사회단체 관계, 8. 종교관계, 9. 학력 및 경력, 10. 가족관계, 11. 재산관계, 12. 상벌관계, 13. 인품 및 소행, 14. 병역관계, 15. 해외여행 및 거주 사실, 16. 기타 참고사항”을 조사항목으로 규정하고 있다.

3) 법령 등의 목적 규정은 대체로 가치개념을 포함한 추상적 문구이므로 신원조사의 목적을 밝히는 데 있어 충성심 등의 용어 사용이 부득이한 점은 인정된다.

그러나, 한 개인의 충성심, 성실성 및 신뢰성을 판단하기 위해서 「보안업무규정시행규칙」이 규정하고 있는 본인 및 배후사상관계, 접촉인물, 종교관계, 가족관계 등의 조사항목은 내용의 적정성 및 예측 가능성을 결하고 있을 뿐 아니라 사상·양심·종교의 자유를 침해할 우려가 있다. 특히 각 내용의 광범위함과 모호함으로 인하여 충성심 등에 대한 판단이 자의적으로 이루어질 가능성이 크다.

따라서, 「보안업무규정」 제31조 제1항 국가에 대한 충성심, 성실성 및 신뢰성이라는 목적에 따라 규정된 현행 신원조사의 항목은 적정성 및 예측가능성을 확보하기 힘들 뿐 아니라 조사내용의 목적부합여부에 대한 판단이 해석자에 따라 좌우될 가능성이 있으므로 명확성의 원칙에 반한다 할 것이다.

다. 신원조사 내용의 연좌제금지 위반

헌법 제13조 제3항은 “모든 국민은 자기의 행위가 아닌 친족의 행위로 인하여 불이익한 처우를 받지 아니한다”고 연좌제 금지 원칙을 명시하고 있다.

「보안업무규정시행규칙」 제56조는 본인 및 배후사상관계, 가족관계 등을 신원조사 항목으로 규정하고 있다. 국가정보원은 실제 배후사상관계를 조사대상에서 제외하여 운영하고 있다고 하나, 국가정보원 뿐 아니라 다른 기관에서도 신원조사를 실시하고 있으므로 연좌제 금지에 위반되는 항목은 「보안업무규정시행규칙」에서 삭제될 필요가 있다. 가족관계 역시 신원조사 대상자의 동일성 확인에는 불필요한 개인정보로 가족의 신원 및 전력이 수집되어 사용된다면 헌법 제13조 제3항에 정한 연좌제 금지에 위반될 소지가 있다.

라. 위임입법의 한계를 일탈한 신원조사 대상

1) 헌법은 제75조에서 “대통령은 법률에서 구체적으로 범위를 정하여 위임받은 사항과 법률을 집행하기 위하여 필요한 사항에 관하여 대통령령을 발할 수 있다”고 규정하여 위임입법에 대한 일반적 한계를 규정하고 있고, 헌법 제95조는 “국무총리 또는 행정 각부의 장은 소관 사무에 관하여 법률이나 대통령령의 위임 또는 직권으로 총리령 또는 부령을 발할 수 있다”고 하여 재위임의 근거를 마련하고 있다.

2) 「보안업무규정」 제31조 제1항은 “국가보안을 위하여 국가에 대한 충성심·성실성 및 신뢰성을 조사하기 위하여 신원조사를 행한다”고 규정하고 있으며, 동 조 제2항은 신원조사의 대상을 “1. 공무원임용예정자, 2. 비밀취급인가예정자, 3. 해외여행을 하고자 하는자(입국하는 교포를 포함한다), 4. 국가중요시설·장비 및 자재 등의 관리자와 기타 각급기관의 장이 국가보안상 필요하다고 인정하는 자, 5. 공공단체의 직원과 임원의 임명에 있어서 정부의 승인이나 동의를 요하는 법인의 임원 및 직원, 6. 기타 법령이 정하는 자”로 규정하고 있다.

이에 따라 「보안업무규정시행규칙」 제54조 제1항은 국가정보원장이 실시하는 신원조사의 대상을 “1. 중앙관서의 4급 이상의 공무원 및 동등한 공무원 임용예정자, 2. 도지사, 부지사 및 서울특별시·직할시의 시장 및 부시장, 3. 판사, 4. 검사, 5. 각 급대학교 총장·학장 및 교수와 부교수, 6. 국영 및 정부관리기업체의 중역급 이상의 임원, 7. 기타 제1호 내지 제6호 이외의 자로서 각급기관의 장이 요청하는 자 및 국가정보원장이 필요로 하는 자”로 규정하고 있다.

3) 「보안업무규정」 제31조 제1항은 신원조사를 실시하는 대상을 국가보안을 위하여 충성심과 성실성, 신뢰성을 조사할 필요가 있는 자로 한정하고 있으므로 위 조 제2항 제6호의 ‘기타 법령이 정하는 자’ 또한 국가보안을 위하여 신원조사가 필요한 경우로 한정된다 할 것이다.

그러나, 「보안업무규정시행규칙」은 제6호에 위임된 범위를 넘어 신원조사 대상에 국공립대학은 물론 사립대학 교원까지 포함시킴으로써 국가보안이라는 신원조사 목적에 부합하지 않을 뿐더러 판사의 경우 헌법이 정한 다른 기관의 독립성을 침해할 가능성이 있다.

또한, 「보안업무규정시행규칙」은 기타 각급기관장의 요청과 안전기획부장이 필요로 하는 자에 대하여 신원조사를 실시할 수 있도록 되어 있는 바, 이는 사실상 각급기관장의 자의적 요청과 국가정보원장의 자의적 판단에 따라 신원조사대상을 무한정 확대할 수 있도록 한 것으로 백지재위임금지의 원칙에도 위배된다.

한편, 「보안업무규정」에 정한 해외여행을 하고자 하는 자와 입국하는 교포는 국가에 대한 충성심 등을 조사해야 할 필요가 없는 사람들로, 이들 모두를 신원조사 대상으로 삼은 것은 단지 해외여행이라는 일시적 행위를 하는 사람들의 거주이전의 자유를 침해할 소지가 크다 할 것이다.

마. 수집된 개인정보의 이용·관리 등에 대한 법적 규율 미비

1) 「공공기관의개인정보보호에관한법률」 제12조는 정보주체가 개인정보 화일 대장에 기재된 범위 안에서 서면으로 본인에 관한 처리정보의 열람을 청구할 수 있도록 개인정보열람권을 규정하고 있고, 제14조는 열람한 처리정보에 대해 정정을 청구할 수 있도록 정정청구권을 인정하고 있다.

또한 위 법 제11조는 직무상 알게 된 개인정보를 부당한 목적을 위하여 사용하여서는 아니된다고 규정하면서 이를 위반한 자는 “3년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다”고 정하고 있다.

한편, 위 법 제4조는 “공공기관의 장은 사상·신조 등 개인의 기본적 인권을 현저하게 침해할 우려가 있는 개인정보를 수집하여서는 아니된다. 다만, 정보주체의 동의가 있거나 다른 법률에 수집대상 개인정보가 명시되어 있는 경우에는 그러하지 아니하다”고 하면서, 제3조 제2항 후단은 “국가안전보장과 관련된 정보 분석을 목적으로 수집 또는 제공 요청되는 개인정보의 보호에 관하여는 이 법을 적용하지 아니 한다”고 규정하고 있다.

2) 「보안업무규정」은 신원조사를 통해 수집된 정보에 대한 당사자의 열람권 및 정정청구권 등 정보주체로서의 권리에 대해서는 규정하고 있지 않으면서, 제34조는 “신원조사 결과 국가안전보장상 유해로운 결과가 있음이 확인된 자에 대해서는 관계기관의 장에게 그 사실을 통보하고, 관계기관의 장은 신원조사의 결과에 따라 필요한 보안대책을 강구”하도록 하고 있다.

신원조사를 통해 취득된 정보는 직업선택의 자유 및 공무담임권 등 개인의 인권을 현저하게 침해할 우려가 있는 개인정보임에도, 신원조사는 「공공기관의개인정보보호에관한법률」의 적용을 받지 못함으로써 신원조사대상자는 자신의 정보 중 어떤 정보가 어떠한 내용으로 수집되는 지 확인하거나 이의 정정을 요청할 수 있는 방법이 전무하다.

3) 「국가정보원직원법」 제17조 제1항은 “모든 직원은 재직 중은 물론 퇴직한 후에도 직무상 지득한 비밀을 누설하여서는 아니된다”고 하면서, 이를 위반할 경우 제24조 제1호에 따라 징계를 받을 수 있고, 「형법」 제127조는 “공무원 또는 공무원이었던 자가 법령에 의한 직무상 비밀을 누설한 때에는 2년 이하의 징역이나 금고 또는 5년 이하의 자격정지에 처한다”고 규정하고 있다.

신원조사를 통해 수집된 정보의 누설과 관련하여 비록 「국가정보원직원법」과 「형법」의 비밀누설죄가 적용되기는 하나, 「공공기관의개인정보보호에관한법률」은 형법보다 더 무거운 형벌을 정하고 있는바, 신원조사를 통하여 수집된 정보가 원칙적으로 수집할 수 없는 사상과 신조 등 개인의 기본권을 침해할 우려가 큰 내용인 것을 고려하면, 「형법」과 「국가정보원직원법」의 규정만으로는 수집된 정보를 보호하는 데 충분하지 않다 할 것이다.

4) 결국, 신원조사를 통해 수집된 개인정보는 「공공기관의개인정보보호에관한법률」의 적용에서 제외됨으로써 신원조사 대상자는 자기정보관리통제권을 전혀 행사하지 못할 뿐 아니라 수집된 개인정보를 보호하기 위한 최소한의 법적 장치도 전무하다.

5. 결 론

위와 같이 신원조사는 헌법에 정한 국민의 기본권을 심각하게 침해할 소지가 있음에도 불구하고 헌법 제37조 제2항에 정한 법률에 의한 기본권 제한원칙을 위반하고 있으며, 조사 대상이 헌법 제75조 및 제95조에 정한 위임입법의 한계를 일탈하고, 조사 내용이 명확성의 원칙에 어긋나는 등 신원조사 관련 법령이 헌법의 기본원칙을 위배하고 있어 국회의장 등에게 그 개선을 권고하기로 하여 국가인권위원회법 제19조 제1호 및 제25조 제1항의 규정에 따라 주문과 같이 결정한다.

2005. 2. 14.

위 원 최 영 애

위 원 김 호 준

위 원 정 강 자

위 원 김 덕 현

위 원 이 흥 록

위 원 김 만 흙

위 원 나 천 수

위 원 정 인 섭

위 원 최 금 숙

정본입니다.

2005. 2. 17.

국 가 인 권 위 원 회

행정주사 김 두 수 (인)