

헌법상 교육을 받을 권리에 대한 고찰*

박혜영 **

【목 차】

I. 서론	III. 교육을 받을 권리와 학습권간의 논의
II. 교육을 받을 권리의 연혁과 의의	1. 논의의 배경
1. 교육을 받을 권리의 연혁	2. 학설과 판례
2. 헌법 제31조의 체계	3. 소결
3. 교육을 받을 권리의 헌법적 의의	IV. 교육을 받을 권리 재해석의 필요성과 방향
	1. 교육을 받을 권리 재해석의 필요성
	2. 교육을 받을 권리 재해석의 헌법적 근거
	V. 결론

【국 문 요 약】

과학기술이 혁명적으로 발전하여 초연결사회가 되어도 사회적 재난을 피할 수는 없다. 사회적 재난 중에 하나로 감염병이 있으며, 감염병인 코로나는 개인뿐만 아니라 사회에도 많은 영향을 주어 사회적 불평등이 심화하였다. 이는 경기침체의 장기화가 예상되고, 교육격차를 더 심화시킬

* 이 논문은 필자가 2022 한국공법학회 신진학자대회(2022년 3월 11일)에서 발표한 초고를 수정하고 보완한 글입니다. 투고논문 심사과정에서 의견을 주신 익명의 심사위원님들께 감사드립니다.

** 법학 박사 / 성균관대 인권센터

것이라는 우려 가운데 교육에 대한 패러다임 전환이 필요하게 되었다. 헌법에서는 제31조에 ‘교육을 받을 권리’가 규정되어 있다. 또한, 교육기본법 제3조에서도 “모든 국민은 평생에 걸쳐 학습하고, 능력과 적성에 따라 교육 받을 권리를 가진다”라고 학습권 규정 가운데 ‘교육을 받을 권리’가 명시되어 있다. 교육을 받을 권리의 개념을 면밀하게 살피기 위해 교육을 받을 권리와 학습권과의 관계를 살펴보았을 때 ‘교육을 받을 권리를 학습권과 동일한 개념으로 보는 설’에서는 헌법 제31조 제1항의 문리해석 범위 내에서 해석하려는 경향이 짙었고, ‘교육을 받을 권리를 학습권 일부로 보거나 교육기본권 일부로 보는 설’에서는 헌법 제31조 제1항의 문리해석 범위를 넘어 해석하면서 주로 헌법 제10조를 근거로 하였다. 한편, 판례는 헌법 제31조 제1항을 근거로 학생과 관련될 때 ‘교육을 받을 권리’와 ‘학습권’을 동일하게 보았다. 교육을 받을 권리와 학습권과의 관계를 살펴본 결과 헌법 제31조 제1항의 ‘교육을 받을 권리’의 규범적 의미에서 ‘교육받는다’라는 것보다 ‘권리’에 방점을 두고 해석해야 할 필요성을 발견하였다. 그러할 때 ‘교육을 받을 권리’를 인권으로서의 학습권으로도 볼 수 있다.

결론적으로 교육 환경이 변화할 수 있는 상황을 대비할 제도가 마련되도록 헌법 개정을 통해 학습권을 헌법에 명시해야 한다. 헌법이 개정되기 전까지는 헌법 제31조 제1항의 ‘교육받는다’라는 의미를 학습자의 관점과 학습권이 내포한 뜻에 가깝게 해석함으로써 헌법 현실과 헌법 규정 사이의 간극을 메우는 노력을 지속적으로 해야 할 것이다.

I. 서론

지금 우리가 사는 사회는 전 세계적으로 과학기술·정보통신 발달이 혁명적이라고 부를 수 있을 만큼 빠르게 진행되고 있다. 즉, 4차 산업 혁명(Fourth Industrial Revolution, 4IR)사회에 살고 있다. 각 개인과 사회 그리고 나라들이 유기적으로 영향을 미치며 이전 사회에서는 존재하지

않았고, 경험하지 못했던 여러 환경과 상황이 빠르게 생성되고 있다. 이것은 과학기술의 발달뿐만 아니라 여러 요인에 의한 사회적·문화적 환경 변화도 있을 수 있는데 그중 하나로 사회적 재난이라고 할 수 있는 ‘감염병’을 들 수 있다. 인류사에서 감염병은 낯선 것이 아니다. 그러나 지난 2020년도에 발생하였던 코로나는 전 세계가 과학혁명과 산업과 기술의 비약적 발전으로 온라인 기반의 초연결사회로 진입하였음에도 그러한 것이 무색해질 만큼 많은 것들을 무력화시켰다. 이러한 감염병팬데믹 상황은 국가의 안녕 및 사회질서 유지에 중대한 영향을 미칠 정도로 피해의 규모가 컸다. 오늘날 과학기술의 발달과 여러 상황 등으로 변화하는 환경에서 헌법이 적절히 대응하는 것이 필요하다. 국민이 그 보호를 요구하고 있는 기본권의 영역이 확대되어 가야 할 필요가 있으면 헌법의 변경이나 헌법해석의 확장 등을 통하여 그 보호의 폭을 넓혀가야 하는 것이다.¹⁾ 이와 관련하여 헌법 제34조 제6항에서는 “국가는 재해를 예방하고 그 위험으로부터 국민을 보호하기 위하여 노력하여야 한다”라고 규정하고 있으며, 여기서 ‘재해’의 의미를 재난 및 안전관리 기본법 제3조 제1호에서 정의하고 있는 ‘재난’의 개념을 참고하여 “국민의 생명·신체·재산과 국가에 피해를 주거나 줄 수 있는 것”으로 볼 수 있다. 이와 같은 재난은 ‘자연재난’과 ‘사회재난’으로 나뉘는데, 감염병팬데믹 상황에서의 감염병은 제3조 제1호 나목에 의해 ‘사회재난’에 포함된다고 볼 수 있다.²⁾ 팬데믹으로 선포된 감염병으로 인하여 개인만 생명과 신체에 위협을 느낄 뿐만 아니라 사회적 거리 두기(social distancing)시행과 비대면 생활의 증가로 사회적 위기 상황이 심화되고, 이로부터 파급된 효과는 전 세계적으로 영향력을 행사하며 경제문제와 사회적 불평등의 문제로 확대되었다.

1) 정계황, “사회변화와 헌법변화”, 「성균관법학」 제24권 제4호, 성균관대 법학연구소, 2012, 59쪽.

2) 권건보, “감염병 위기 대응과 정보인권”, 「공법학연구」 제21권 제3호, 한국비교공법학회, 2020, 14쪽.

특히, 코로나로 인한 감염병팬데믹 상황을 사회적 재난으로 볼 수 있는 이유 중 하나는 ‘전국단위 학교의 등교 개학 연기’때문이다. 우리 사회는 1969년 신종콜레라로 1400여 명의 감염자와 125명 사망자가 나왔을 때도, 2009년 신종인플루엔자가 전국에 확산하여 재난 단계가 ‘심각’으로 상향되었을 때도, 2015년 중동호흡기증후군 때에도 전국단위 학교 휴업령은 없었다.³⁾ 총 4번의 개학을 연기한 후에 대체 방안으로 온라인 개학을 했지만, 공교육 역사상 전국학교 단위로 학생들이 학교라는 장소에 가지 않고, 학생과 교사가 비대면으로 개학을 하고, 수업을 진행하게 된 것은 처음 있는 일이었다. 전면적으로 원격수업이 진행되면서 그에 따른 많은 문제들이 발견되었다. 온라인 학습 도구 및 환경, 보호자의 학습 보조 여부, 사교육 수강 등 학생(학습자)의 가정환경의 차이에서 오는 교육격차였다. 정부와 각 지자체는 학생들에게 가정 내 스마트기기 및 인터넷 현황 조사를 통해 원격수업 도구를 지원하였으나 경제적으로 어려운 학생들은 여전히 “원격수업을 듣기 위한 학습도구가 적절하지 않다”고 생각하였다. 또한 이러한 정부와 각 지자체의 지원에도 불구하고 교육격차의 확대는 가정환경 차이 때문이라고 생각하는 사람들이 다수임을 나타내는 연구 결과가 나왔다.⁴⁾ 학생들이 겪는 문제는 각 개인과 가정의 영역을 넘어 사회적 영역까지도 영향을 주었다. 경기침체의 장기화가 예상되고, 사회적 불평등은 교육격차를 더 심화시킬 것이라는 우려 가운데, 교육 패러다임 전환의 필요로 인하여 교육부에서는 유·초·중등교육과 고등·평생교육 그리고 기반 구축으로 나누어 「코로나 이후, 미래교육 전환을 위한 10대 정책과제」를 발표하였다. “유·초·중등교육”은 국가 책무성 및 현장 자율성 강화를 전략으로 ‘미래형 교육과정 개편, 새로운 교원제도 마련, 학생 중심 미래형 학교 조성, 성장 지원 교육안전망 구

3) 이재영, “사상 첫 전국 개학 연기 콜레라·신종플루·메르스 때도 안해”, 연합뉴스 (2020.02.23.), (<https://www.yna.co.kr/view/AKR20200223075800004>(최종 확인 2023.03.01.)).

4) 박미희, “코로나19 시대의 교육격차 실태와 교육의 과제”, 『교육사회학연구』 제30권 제4호, 한국교육사회학회, 2020, 114-115쪽; 손진희, “코로나19상황에서 청소년의 학습권에 관한 연구”, 『법과인권교육연구』 제13권 제3호, 한국법과인권교육학회, 2020, 108쪽.

축'을 과제로, “고등·평생교육”은 공유와 협력을 통한 혁신 지원을 전략으로 ‘협업·공유를 통한 대학과 지역의 성장, 미래사회 핵심 인재 양성, 고등 직업교육 내실화, 전 국민·전 생애 학습권 보장’을 과제로 내세웠다.⁵⁾ 정책 중 고등·평생교육의 과제로 ‘전 국민의 전 생애 학습권을 보장’이 포함되어 있는데 전 국민·전 생애 학습권 보장이 ‘기반 구축’이 아닌 ‘고등·평생교육’ 내용에만 한정된 것이 의문이다. 왜냐하면 유·초·중등교육 영역의 학습권 보장도 필요하기 때문이다. 모든 법과 정책의 해석 기준이 되는 헌법에 ‘교육을 받을 권리’는 제31조 제1항에 명시되어 있다. 그러나 학습권은 그렇지 않아 그 의미를 파악하는데 어려움이 있다. 따라서 교육을 받을 권리와 학습권과의 관계를 살펴보고, 변화되는 환경에서의 교육을 받을 권리에 대해 연구하고자 한다.

II. 교육을 받을 권리의 연혁과 의의

1. 교육을 받을 권리의 연혁

가. 1910년대

헌법 전문에 “유구한 역사와 전통에 빛나는 우리 대한국민은 3·1운동으로 건립된 대한민국임시정부의 법통과 불의에 항거한 4·19민주이념을 계승하고”라고 명시되어 있으므로 대한민국 임시정부 때부터 교육에 관한 규정을 검토해보는 것은 규범적으로 의미가 있다. 1919년 3·1독립운동으로 표출된 민주국가 수립의지를 수렴하여 상해에 대한민국 임시정부가 출범되며, 「대한민국임시헌장(大韓民國臨時憲章)」이 1919년 4월 11일 제정되었다. 「대한민국임시헌장」은 선서문과 정강 그리고 10개의 조항으로 구성되어 있으며, 제6조에서 “대한민국의 인민은 교육 납세 및 병역의 의무가 유함”에 의해 국민의 보통교육 의무에 대해 규정했다.⁶⁾

5) 교육부, 『코로나이후 미래교육 전환을 위한 10대 정책과제』, 2020, 3쪽.

나. 1940년대

1941년 상해임시정부 후반기에 나타난 「대한민국건국강령(大韓民國建國綱領)」의 ‘교육 받을 권리’ 규정에서 삼균제도(三均制度) 즉, 지력(知力), 권력(權力), 부력(富力)을 균등히 누리는 것을 기본으로 삼고, 특히 지력(知力) 중에서 학력(學力)과 교육의 권(教育의 權)을 균등히 할 것을 밝히고 있다. 아울러 제3장과 제4장에서 헌법상 국민의 기본 권리로서 ‘교육 받을 권리’가 있으며, 6세부터 12세까지 균등기본교육과 12세 이상 고등기본교육에 관한 일체의 비용은 국가의 부담과 의무로 시행하도록 규정하였다. 이것은 개인에게 수교육권(受教育權)과 학습권(學習權)을 기본적 권리로서 인정함과 동시에 국가에 대해서는 무상교육의 의무를 부과한 것으로 볼 수 있다. 즉, 교육의 권리성을 인정하고, 의무교육 제도를 선언한 것을 통해 교육을 개인(국민)의 인권으로 본 것이다. 더 나아가 1944년 제정된 「제6차 대한민국임시헌장」에서는 구체적으로 제5조 제3호에 취학(就學)을 요구할 권리까지도 규정하여 국가에 대한 교육청구권까지 명문화하였다. 1941년 「대한민국건국강령」과 1944년 「제6차 대한민국임시헌장」을 통해 교육에 대해 1940년대에 이미 권리라는 인식을 정립하였으며, 더 나아가 취학을 요구하고 비용을 면해달라고 요구할 수 있는 청구권적 기본권으로까지 인식하였음을 알 수 있다. 그 당시 시대적 상황을 고려해 볼 때 형성조차 되기 어려운 인권으로서 교육을 인식하고 선언한 것을 통해 교육에 대한 선각자적 모습을 발견할 수 있다.⁷⁾

1945년 광복 이후 미군정기에서는 교육의 권리에 관한 의식보다 정치적 자유의 영향을 받아 ‘교육의 자유’가 부각되었다. 그러나 1948년 제정된 「제헌헌법」 제16조에서 ‘교육을 받을 권리’로 명시되어 교육을 자유의 관점이 아닌 권리의 관점으로 보았음을 알 수 있다. 1948년 헌법

6) 김대환, 『기본권론』, 서울시립대학교출판부, 2020, 538쪽; 국가기록원, 『판결문에 담긴 대한민국 임시정부의 국내 활동』, 행정안전부, 2019, 17쪽.

7) 정태수, “독자적 교육 법리로서의 교육권론”, 『교육법학연구』 제1권 제1호, 대한교육법학회, 1988, 10-11쪽.

제정을 위한 헌법기초위원회 회의 보고 및 헌법안의 독회(제1독회) 과정에서 유진오는 “교육을 자유권으로만 보아서 국가권력으로부터 간섭을 하지 못하게 하는 것만이 민주주의라고 생각한 한계를 극복하고, 교육을 받는 것은 국민의 권리이자 의무이며, 적어도 초등교육은 의무적이며 무상으로 받아야 함을 분명히 하고자 ‘교육을 받을 권리’로 규정하였음”을 밝히고 있다.⁸⁾ 따라서, 「제헌헌법」 이전부터 교육은 권리로서 인식되었고, 「대한민국건국강령」, 「제6차 대한민국임시헌장」으로 이어오면서 청구권적 요소를 지닌 적극적 기본권으로까지 인식했다. 이를 통해 「제헌헌법」 이전부터 교육은 ‘인권이자 가장 기본이 되는 권리’로 인식되었음을 알 수 있다.

다. 1960년대

「제헌헌법」 제16조에서 ‘교육 받을 권리’를 규정한 이후 헌법은 지속적으로 ‘교육을 받을 권리’에 관한 법 조항 개정을 통해 발전시켜 왔다. 1962년 12월 26일 전부 개정된 제3공화국 헌법에서 교육과 관련한 규정의 위치가 제16조에서 제27조로 바뀌고, 1개의 항에서 5개의 항으로 세분화되었다. ‘교육을 받을 권리규정’의 내용으로 제27조 제1항의 균등하게 교육을 받을 권리에 ‘능력’ 개념이 추가되고, 동조 제4항에 ‘교육의 자주성과 정치적 중립성의 보장’이 추가되었다.

라. 1970년대

1972년 12월 27일 전부 개정된 제4공화국 헌법 제27조 제2항에서 “모든 국민은 그 보호하는 자녀에게 적어도 초등교육과 법률이 정하는

8) “제16조에는 「교육에 대한 국민의 권리」를 규정하였습니다. 이전에는 교육을 오로지 자유라고 해서 국가권력으로써 간섭하지 못하게 하는 것만이 민주주의라고 생각하였었습니다마는 우리 헌법에는 그런 태도는 취하지 아니하고 교육에 대해서 국가가 지대한 관심을 가졌으며 교육을 받는 것은 국민의 권리임을 밝히는 동시에, 특별히 초등교육은 의무적으로 해 가지고서 모든 사람에게 반드시 초등교육을 받도록 규정하고 모든 교육기관은 국가의 감독 하에 두고 교육제도를 법률로서 정하는 이런 체제를 취해 본 것이올시다.”(국회 회의록, 『제1대국회 제1회 제17차 국회본회의 (06월 23일)』, 1948, 9쪽); 유진오, 『헌법해의』, 일조각, 1954, 81쪽.

교육을 받게 할 의무를 진다”로 개정되면서 모든 국민은 ‘그 보호하는 어린이’에서 ‘그 보호하는 자녀’로 대상을 특정한 관계로 한정시켰다. 또한 초등교육을 받게 할 의무에서 ‘적어도’ 초등교육과 ‘법률이 정하는’ 교육을 받게 할 의무로 기존 조항에 추가적 내용이 더 부가되었다. 특히 법률유보의 원칙을 헌법에 추가함으로써 교육에 관한 사항이 국가공동체와 그 구성원 개인에게 기본적으로고도 중요한 영역임을 재차 강조하였다.⁹⁾ 이를 통해 교육은 개인뿐만 아니라 국가적으로도 중요한 사항이기 때문에 시대와 사회의 변화에 따라 법률로써 교육에 관한 사항을 확대 및 변화 할 수 있도록 한 것을 발견할 수 있다.

마. 1980년대

1980년 10월 27일 전부 개정된 제5공화국 헌법에서는 교육과 관련된 조문이 제27조에서 제29조로 위치가 바뀌었다. 규정의 내용은 기존 제27조 제4항의 “교육의 자주성과 정치적 중립성은 보장되어야 한다.”에 ‘교육의 전문성’과 기존 자녀의 교육에만 법률로 유보되었던 것이 “교육의 자주성·전문성 및 정치적 중립성은 법률이 정하는 바에 의하여 보장된다”로 법률유보의 원칙이 개정을 통해 추가되었다. 아울러 “국가는 평생교육을 진흥하여야 한다.”라는 제5항이 신설되었고, 제6항에 학교교육뿐만 아니라 ‘평생교육’도 교육제도의 일부로 포함시키고, 기존의 ‘교육제도와 그 운영’에 대해서만 규정된 교육제도 법정주의에 ‘교육재정 및 교원의 지위’에 대한 내용도 포함시켰다.

그 후 1987년 10월 29일 전부 개정된 현행헌법에서는 제29조에서 제31조로 조문의 위치가 다시 바뀌었고, 기존 제4항에 ‘대학의 자율성’이 새롭게 추가되어 “교육의 자주성·전문성·정치적 중립성 및 대학의 자율성은 법률이 정하는 바에 의하여 보장된다”로 개정되었다.

9) 헌법재판소 1999. 5. 27. 선고, 98헌바70, 공보 제35호, 459쪽.

2. 헌법 제31조의 체계

현행헌법에서 교육과 관련한 일반조항은 헌법 제31조이다. 헌법 제31조의 체계의 내용분석을 통해 헌법에서 말하고자 하는 교육을 받을 권리의 내용을 면밀하게 살펴볼 수 있다.

가. 헌법 제31조 제1항

헌법 제31조 제1항 “모든 국민은 능력에 따라 균등하게 교육을 받을 권리를 가진다”는 공교육제도를 통하여 적극적인 교육의 평등과 실질적 내용을 보장할 의무를 국가 및 지방자치단체에게 부과하는 것을 그 중심 내용으로 한다. 또한 모든 국민의 교육의 기회균등을 명시적으로 보장하고 있는 규정이기도 하다. 교육의 기회균등은 합리적 차별 사유 없이 교육을 받을 권리를 제한하지 않는 것을 의미하는 동시에 국가가 모든 국민에게 균등한 교육을 받게 하는 것이다. 특히 국가 및 지방자치단체는 경제적 약자가 실질적인 평등 교육을 받을 수 있도록 적극적 정책을 펼친다는 것을 의미하기도 한다.¹⁰⁾

나. 헌법 제31조 제2항, 제3항

헌법 제31조 제2항 “모든 국민은 그 보호하는 자녀에게 적어도 초등 교육과 법률이 정하는 교육을 받게 할 의무를 진다”와 헌법 제31조 제3항 “의무교육은 무상으로 한다”는 아직 독립하여 생활할 수 없는 아동청소년의 교육을 받을 권리를 실효성 있게 확보하기 위한 규정이다. 이로써 학령아동의 부모(양육자)에게 그들이 양육하고 있는 아동청소년에게 교육을 받게 할 의무를 부과하고 그러한 의무교육은 무상으로 함을 나타낸다.¹¹⁾ 이것은 교육영역에서 부모(양육자)가 의무적으로 책임져야 하는 최소한의 교육의 종류와 범위 그리고 국가 및 지방자치단체에 적용되어야 하는 공교육비의 원칙의 범위를 명시한 것으로도 볼 수 있다.

10) 헌법재판소 1994. 2. 24. 선고, 93헌마192, 판례집 6-1, 177쪽, 180쪽.

11) 헌법재판소 1994. 2. 24. 선고, 93헌마192, 판례집 6-1, 178쪽.

다. 헌법 제31조 제4항, 제5항, 제6항

헌법 제31조 제4항 “교육의 자주성·전문성·정치적 중립성 및 대학의 자율성은 법률이 정하는 바에 의하여 보장된다”는 공교육제도에서 국가 또는 정치 권력에 의해 교육이 왜곡되어 결정되는 것을 지양하고, 교육의 근본 목적에 맞는 활동을 할 수 있도록 교육자치제의 보장을 명시한 것이다. 한편, 헌법 제31조 제5항 “국가는 평생교육을 진흥하여야 한다”는 국가가 학교교육만이 아니라 평생 가능한 교육이 될 수 있도록 보장해야 함을 말한다. 이것은 학습자 즉, 주체를 중심으로 교육의 권리가 전생애의 모든 단계를 걸쳐 보장됨을 의미하는 것이다.¹²⁾

헌법 제31조 제6항 “학교교육 및 평생교육을 포함한 교육제도와 그 운영, 교육재정 및 교원의 지위에 관한 기본적인 사항은 법률로 정한다”고 규정함으로써 교육을 받을 권리의 실현과 형성을 위한 본질적인 사항들을 법률에 유보함으로써 행정기관의 부당한 간섭에 의해 교육을 받을 권리가 침해되는 일이 없도록 사전적 예방을 위한 것으로 볼 수 있다.¹³⁾ 특히, 법률유보를 한 규정인 제4항, 제6항은 넓은 의미로 ‘교육제도 법률주의’라고 할 수 있다. 이것은 국가의 백년대계인 교육의 일관성 있는 교육체계를 유지·발전시키기 위해 특정한 정치세력에 의해 교육되는 것을 예방하기 위해 국민의 대표기관인 국회의 통제하에 두는 것을 의미하며, 이것은 ‘의회민주주의’ 또는 ‘법치주의’에서 비롯되었다. 아울러 헌법이 국민의 기본권으로 학습권(=수학권)을 보장함과 동시에 국가가 이를 실현할 의무와 책임 또한 있음을 명백히 밝히고 있는 것이다.¹⁴⁾

3. 교육을 받을 권리의 헌법적 의의

위에서 살펴본 바와 같이 ‘교육을 받을 권리’의 의미가 제31조 제1항에 명시적으로 규정되어 1항만을 의미할 때도 있지만 경우에 따라 헌법

12) 신현직, “교육기본권에 관한 연구”, 박사학위논문, 서울대학교, 1990, 135쪽.

13) 헌법재판소 1994. 2. 24. 선고, 93헌마192, 판례집 6-1, 178쪽.

14) 헌법재판소 1992. 11. 12. 선고, 89헌마88, 판례집 4, 750~752쪽.

제31조 제1항부터 제6항까지의 내용을 전부 포함할 때도 있다. ‘교육을 받을 권리’의 6개의 항이 제31조 제1항의 국민의 학습권(수학권)의 차질 없는 실현과 효율적인 보장을 위하여 제2항에서 제6항까지 교육을 받게 할 의무, 의무교육의 무상, 평생교육 진흥, 교육의 자주성·전문성·중립성의 법률적 보장, 교육제도·교육재정·교원 지위 법률주의 등을 규정하고 있음을 볼 수 있다. 따라서 ‘교육을 받을 권리’를 헌법적으로 볼 때 헌법 제31조 제1항부터 제6항까지 유기적으로 연관되어 있음을 알 수 있다. 아울러, 헌법 제31조의 ‘교육을 받을 권리’는 현대의 교육제도 아래에서 의무교육이 제도화되고, 무상교육의 범위가 확대되고 있으며, 학교교육뿐만 아니라 평생교육 즉, 학습자의 생애교육의 관점으로 학습자의 권리를 폭넓게 보장하는 방향으로 발전하는 권리로 해석될 수 있는 것이다.

헌법재판소는 ‘교육을 받을 권리’에 대해 개인이 인간으로서의 존엄을 유지하고, 자율적이고 올바른 판단능력과 이에 필요한 지식 및 정보의 확보를 통해 개인의 근본적인 자기결정을 통해 자신의 삶을 자율적으로 형성할 수 있도록 보장하며, 국가와 사회에 대해 독립적인 존엄한 개체로서 스스로를 정립하고 타인과 소통하며 공동체에 참여할 수 있도록 만들어 주는 역할과 기능을 한다고 보았다. 한편, 국가 및 지방자치단체는 모든 국민이 저마다 능력에 따른 교육이 가능하도록 필요한 설비와 제도 마련 및 실질적 평등 교육을 받을 수 있도록 적극적인 정책을 실현해야 할 의무가 있음을 ‘교육을 받을 권리’에 규정한 것이라고 보고 있다.¹⁵⁾

헌법 제31조 교육을 받을 권리의 헌법적 의의는 각 시대 상황과 기본권의 중요성을 고려하여 국민의 기본적 인권으로서 교육을 강화하고 보장하는 방향으로 확대되고 있으며, 고정적인 것이 아니라 유동적인 것임을 알 수 있다.

15) 헌법재판소 1992. 11. 12. 89헌마88, 판례집 4, 739, 750-751; 헌법재판소 2003. 2. 27. 2000헌바26, 판례집 15-1, 176, 187-188.

III. 교육을 받을 권리와 학습권간의 논의

1. 논의의 배경

교육과 관련된 헌법 제31조 제1항은 “모든 국민은 능력에 따라 균등하게 교육을 받을 권리를 가진다”에서 다른 기본권에서와 같이 ‘~의 권리’라는 형식이 아닌, 생존권(사회권)¹⁶⁾ 중에서도 유일하게 ‘~을 받을 권리’라는 형식으로 되어 있다.¹⁷⁾ 이같이 ‘교육을 받을 권리’라고 명시되어 있기 때문에 이해당사자인 학생, 교사, 학부모, 국가 및 지방자치단체 등 그들과 관련된 고유의 기본권과 권한과 의무를 파악하기 어려운 부분이 있다.

또한, 교육기본법 제3조에서 “모든 국민은 평생에 걸쳐 학습하고, 능력과 적성에 따라 교육 받을 권리를 가진다”라고 규정되어 있으며, 이를 학습권으로 정의하고 있다. 즉, 교육을 받을 권리가 교육기본법에서는 학습권의 내용의 일부로 되어 있는 것이다. ‘교육을 받을 권리’라는 용어가 중첩되어 그 개념은 통일되지 못하고 학자들의 교육에 관한 견해에 따라 그 개념과 의미가 다르게 해석되고 있다. 따라서 헌법 제31조 제1항의 ‘교육을 받을 권리’와 교육기본법 제3조의 ‘학습권’과의 관계를 살펴보는 것은 의미가 있다.

16) “생존권적 기본권의 법적 특성의 가장 중요한 면이 적극적 보장 청구권리라는 적극성에 있다면 생존권으로 파악하는 것이 바람직하나 학습자나 그 부모의 학교 선택의 자유 등을 고려한다면 자유권적 측면도 있음을 무시할 수 없다”(정재황, “교육에 대한 권리”, 『월간고시』 제 20권 제9호, 월간고시사, 1993, 82쪽.).

17) “헌법에는 ‘~ 받을 권리’로는 청구권으로서 ‘재판을 받을 권리’가 있다.”(신현직, 앞의 논문(주 12), 74쪽.).

2. 학설과 판례

가. 학설

1) 교육을 받을 권리를 학습권 개념으로 보는 설

헌법 제31조 제1항의 ‘교육을 받을 권리’의 규정에 충실한 문리해석(文理解釋)¹⁸⁾ 범위 내에서 학습권의 개념을 찾는 경우로 ‘교육을 받을 권리’를 학습권(學習權)으로 보는 설은 ‘교육을 받을 권리’와 ‘교육을 할 권리(=교육을 시킬 권리)’로 대비시키고, 학습권(學習權)을 ‘교육을 받을 권리’로, 이러한 학습권에 대응하여 ‘교육을 할 권리(=교육을 시킬 권리)’를 교육권(教育權)으로 파악한다. 이러한 견해는 교육과 학습이 대응했던 인식의 배경에 의한 것이며, 이는 일본의 영향을 받은 것이다. 그 당시의 일본에서도 교육 관련한 분쟁이 있었던 개념을 그대로 도입하였기에 우리 헌법상의 교육에 관한 체계와는 거리가 있다고 볼 수 있다.¹⁹⁾

게다가 ‘교육을 할 권리(=교육을 시킬 권리)’를 교육권으로 볼 때 교육권의 개념에 부모(양육자)와 교사, 관계 당국 등 교육당사자들의 권리와 권한이 모두 포함되어 그들의 권리와 권한의 성격 및 관계를 구조화하기 쉽지 않은 한계가 있다.²⁰⁾ 그뿐만 아니라 ‘교육을 시킬 권리’나 ‘교육을 할 권리’는 교사나 부모(양육자)의 권리로, ‘교육을 받을 권리’나 ‘배우는 일’은 학생의 권리라는 인식이 굳어지면 “교사는 교육을, 학생은 학습을 한다.”는 이분법적 사고에서 벗어날 수 없게 된다.²¹⁾

18) 헌법 해석의 방법 중에 하나인 문리적 해석은 법해석의 제1단계이며, 헌법조문의 다의적인 법문이나 개별적인 용어에 대하여 어학적, 문법적 방법을 통하여 그 뜻을 밝히고 구체화하여 명백히 하는 방법이다. 다만, 헌법은 헌법조문에 위반되게 해석할 수 없지만 헌법의 문언은 대부분 다의적이기에 문리적 해석에만 의존 할 수는 없다(김철수, 『헌법학신론(제21판)』, 박영사, 2013, 23 ~ 25쪽).

19) 신현직, 앞의 논문(주 12), 81쪽; 허중렬, “교육기본권 영역의 헌법 개정 문제 검토,” 『헌법학연구』 제12권 4호, 한국헌법학회, 2006, 380쪽; 노기호, “학생의 학습권 보장을 위한 국가 교육권한의 범위와 한계,” 『원광법학』 제24권 제4호, 원광대학교 법학연구소, 2008, 16쪽.

20) 홍석노, “교육을 받을 권리의 헌법적 보장”, 박사학위논문, 고려대학교, 2014, 93쪽.

21) 신창호, 『교육과 학습』, 온고지신, 2012, 30쪽.

2) 교육을 받을 권리를 교육권 개념으로 보는 설

‘교육을 받을 권리’를 교육권(教育權)의 개념으로 보는 것은 교육권과 관련된 권리의무 주체의 범위를 기준으로 교육권이란 광의의 개념 속에 ‘교육을 받을 권리’가 포함된다고 본다. 교사의 교육권, 부모(양육자)의 교육권 그리고 학교설립자의 교육권이 헌법에 명시되어 있지 않다. 하지만 헌법 제37조 제1항에 의해 헌법에 규정되지 않았어도 인간의 기본권은 중시되어야 함을 언급하며 첫째, ‘교육권’이란 ‘교육을 받을 권리’를 포함하고, 교사, 부모(양육자), 학교설립자의 교육권도 인간의 기본권으로 교육권에 포함된다는 견해가 있다.²²⁾ 둘째, 교육을 받을 권리의 문화적 내용으로 학생의 인간적인 성장·발달의 보장이 포함되며, 학생의 교육을 받을 권리를 부모의 교육권, 교사의 교육권, 설치자의 교육권, 국가의 교육권 등 모든 교육권의 중심적인 개념으로 보는 견해도 있다.²³⁾ 셋째, 교육권을 교육시킬 권리 내지 교육의 자유로만 해석함은 받을 권리와 시킬 권리를 대응시킨 형식적인 문리해석으로 바람직하지 않으며, 교육권에 실질적인 내용을 강조하는 입장에서 교육시킬 권리와 교육을 받을 권리로 분류되고, 주체에 따라 부모(후견인)의 교육권, 교사의 교육권, 국가 또는 공공단체의 교육권으로 분류된다고 보는 견해가 있다.²⁴⁾

‘교육을 받을 권리’를 교육권의 개념으로 보게 되면 교육과 관련된 권리의 개념을 교육권이라는 개념범위 안에서만 해석하게 된다. 그것은 결국 국 교육을 해석하는 시각에 기존 교육에 대한 인식의 영향으로 그 권리를 제한적으로 해석하고, 교육권의 개념이 마치 모든 당사자들의 권리를 모아둔 것처럼 오해될 수 있다. 그뿐만 아니라 각 당사자의 교육과 관련한 권리가 교육권이란 개념에 포함됨에 따라 각각의 교육당사자의 권리

22) 안기성, “헌법과 교육”, 「교육법학연구」 제1권, 대한교육법학회, 1988, 57쪽, 71쪽.

23) 강인수, “학생의 교육권 보장을 위한 교육관계법 검토의 과제”, 「교육법학연구」 제6권, 대한교육법학회, 1994, 117 ~ 121쪽 참조.

24) 표시열, “학교의 민주화와 학생, 학부모의 교육권”, 「교육법학연구」 제8권, 대한교육법학회, 1996, 173 ~ 174쪽.

와 권한의 성격이 무엇인지 불분명하게 되고, 주체에 따라서 달리 보아야 할 부분의 구별이 어렵게 된다.²⁵⁾ 이것은 교육권을 더욱 세부적으로 구분하기 위한 노력이었다고 볼 수도 있지만 학자마다 교육권의 영역을 구분하는 기준이 명확하지 않아 개념은 물론이고 당사자들의 권리와 권한을 더 분명하지 못하게 만들었다.

3) 교육을 받을 권리를 학습권의 일부로 보는 설

헌법상 ‘교육을 받을 권리’는 그것이 역사상 사교육에서 공교육으로 넘어가는 과정에서 공교육의 헌법적 근거로 작용하게 된 것이며, 기본권의 체계에서 볼 때 생존권적 성격만을 가지고 있으며 학습권의 일부로 ‘교육을 받을 권리’를 보는 견해이다. 즉, ‘학습권’은 헌법 제10조의 인간으로서의 존엄과 가치 및 행복 추구와 헌법 제37조 제1항의 헌법상 열거되지 아니한 자유와 권리에서 도출된 인권이라는 점에서 헌법 제31조 제1항의 ‘교육을 받을 권리’로만 해석될 수는 없다고 본다. 학습권은 3가지의 측면이 있으며 헌법 제31조 제1항에서 생존권적 측면, 제37조 제1항에서 자유권적 측면과 정치권적 측면을 도출한다. 그 중 ‘교육을 받을 권리’는 학습권이 헌법상 열거되지 아니한 자유와 권리로서의 생존권적 측면을 구체화 시킨 것이라고 해석한다.²⁶⁾

이와 유사한 견해로 헌법 제10조에 인간적인 성장·발달할 생래적 권리로서 학습의 자유가 인정되고, 근대 헌법에서 인정되던 학습의 자유가 현대 헌법으로 오면서 학습권이 실질적으로 실현되도록 국가에 요구할 수 있는 생존권으로서 변화하여 ‘교육을 받을 권리’로 되었다고 본다. 즉, ‘교육을 받을 권리’가 근대헌법에서는 인간적인 성장·발달할 생래적 권리로서 학습의 자유가 인정되었지만, 현대 헌법으로 오면서 자유권성이 있는 학습권이 실질적으로 실현될 수 있도록 국가에 요구할 수 있는 생존권으로 변화하였다고 본다.²⁷⁾ 이러한 견해는 기존의 기본권 편제를 유지

25) 홍석노, 앞의 논문(주 20), 92쪽.

26) 허종렬, 앞의 논문(주 19), 380~381쪽; 허종렬, “교육헌법 개정 논의의 흐름과 쟁점 검토”, 『교육법학연구』 제30권 제2호, 대한교육법학회, 2018, 235 ~ 236쪽.

하면서 ‘학습권’과 ‘교육을 받을 권리’를 해석하려는 것으로 헌법 제10조에서 학습권의 근거를 찾고, 그 성격의 일부 또는 사회적 변화로 인한 생존권성을 헌법 제31조 제1항의 ‘교육을 받을 권리’로 본다.²⁸⁾

‘교육을 받을 권리’를 학습권의 일부로 보는 견해는 헌법상 교육을 받을 권리라는 용어는 남겨두고, 학습권이란 개념을 사용하여 인간의 존엄과 가치 그리고 행복추구의 실현 수단으로 교육의 개념을 더 확장 시킬 필요성을 보여준다. 다만, 헌법에 명시되지 않은 ‘학습권’이 헌법에 명시된 ‘교육을 받을 권리’를 포함할 수 있는지 확인을 거쳐야 하는 것이 한계이다.

4) 교육을 받을 권리를 교육기본권으로 보는 설

헌법 제31조의 형식적으로 대응하는 ‘받을’과 ‘시킬=할’ 권리라는 문리적 해석을 벗어나 ‘받을 권리’라는 용어에 메이지 말아야 하며, 교육은 “헌법 전체의 체계적 해석을 통해 파악되어야 할 기본권 즉, 인권이기에 단순히 고립된 한 개의 조문으로 파악되는 것은 한계가 있다”라고 보는 견해이다. 즉, ‘교육을 받을 권리’의 형식적 해석에 그치는 한계를 극복하고 헌법 전체의 체계를 전제로 봐야 할 필요성을 언급하며, 교육권을 “국민의 교육기본권을 실현하기 위해 각 주체(이해당사자)가 가질 수 있는 개별적·구체적인 권리 또는 권한”으로 이해하였다. 특징적으로 학습권과 교육권을 포괄하는 상위개념으로 구체적으로 관련 당사자들의 권리와 의무의 관계를 명확히 제시해 줄 기준으로 ‘교육기본권’이란 개념을 사용한다.²⁹⁾ 이 견해는 ‘교육을 받을 권리’를 개인의 성장·발달할 권리이자 기본적 인권을 향유하고 행사하기 위한 전제조건으로서 천부인권 중의 하나로 본다. 또한 수직적인 관념이나 사상에 머물렀던 개념으로부터 탈피하고자 하였고, 그에 대한 근거로 헌법 제10조를 중심으로 헌법 제31조

27) 노기호, 앞의 논문(주 19), 17 ~ 20쪽.

28) 고전, “헌법정신 관점에서의 교육기본법 개정 논의”, 「교육법학연구」 제30권 제1호, 대한교육법학회, 2018, 7쪽.

29) 신현직, 앞의 논문(주 12), 81 ~ 82쪽.

를 해석한다. ‘교육기본권’은 교육의 개념을 인간의 존엄과 가치, 인간다운 생활을 할 권리, 평등권, 학문의 자유 등과 함께 종합적 기본권으로 파악하려는 새로운 시도이긴 하지만 실정 헌법상의 관련 조문의 편제에 따라야 할 필요에 의한 한계가 있다.³⁰⁾

나. 판례

헌법재판소는 헌법 제31조 제1항 “모든 국민은 능력에 따라 균등하게 교육을 받을 권리를 가진다.”고 규정하여 국민의 교육을 받을 권리(이하 ‘수학권’(修學權)이라 약칭한다)를 보장하고 있는데 ... ”라고 하여 교육을 받을 권리와 수학권을 같은 개념으로 본다. 수학권의 보장은 인간의 존엄과 가치 그리고 인간다운 생활을 영위하는데 필수적인 조건이자 대전제로서 헌법 제10조 전문과 헌법 제34조 제1항과 관련되어 있음을 판시하였다.³¹⁾ 한편 “헌법 제31조 제1항, 제2항과 교육기본법 제1조에 의하면, 교육은 모든 국민의 권리이자 국가와 국민의 공동의무라고 규정하고 있으므로 교육을 받는 자는 물론 교육을 하는 자도 이 권리의 주체가 된다. 국민의 학습권과 교사의 수업(授業)의 자유는 다 같이 보호되나 국민의 학습권 보호가 우선하는 것이다.”라며 교육을 받을 권리를 학습권으로도 보았다. 관련된 판례에서 ‘학습권’이란 용어는 주로 판단 대상이 학생일 때 사용됨을 알 수 있다.³²⁾

헌법재판소는 ‘교육을 받을 권리’를 ‘수학권’(修學權) 또는 ‘학습권’(學習權)으로 판시하였다. 헌법재판소가 판시한 의미 내용을 풀어보면 “ ‘수학권’의 보장은 통상 국가에 의한 교육조건의 개선·정비와 교육기회의 균등한 보장을 적극적으로 요구할 수 있는 권리로 이해되고, ‘학습권’의 개념은 학습을 통하여 인간적으로 성장하고 발전하는 인간적인 성장·발달

30) 표시열, 앞의 논문(주 24), 174쪽.

31) 헌법재판소 1992. 11. 12. 선고, 89헌마88, 판례집 4, 750쪽; 헌법재판소 1999. 3. 25. 선고, 97헌마130, 판례집 11-1, 239쪽.

32) 헌법재판소 1992. 11. 12. 선고, 89헌마88, 판례집 4, 739, 756쪽; 헌법재판소 2000. 4. 27. 선고, 98헌가16 등, 판례집 12-1, 477쪽; 헌법재판소 2003. 2. 27. 선고, 2000헌바26, 판례집 15-1, 184쪽.

권으로 이해되기 때문에 ‘학습권’의 개념이 ‘수학권’의 개념보다 넓게 파악되어야 한다.”는 의견도 있다.³³⁾ 이에 대해 대체로 동의하나 ‘수학권’(修學權)은 ‘뉘을 수’와 ‘배우고 가르칠 학’의 결합으로 ‘배우는 것과 가르치는 것을 연구하고 엮어서 만들어 나아가는 것’을 뜻하고, 학습 주체의 능동성과 적극성을 의미한다. 그러나 동음이의어인 수학(受學)은 ‘학문을 배우거나 받는 것’으로 그 의미 내용은 위의 수학(修學)과 달리 수동적이다. 게다가 또 다른 동음이의어로 교과 과목 중 하나인 수학(數學)도 있다. 이와 같이 ‘수학권’이란 용어는 다의어로 그 내용을 명확히 인지하는 것이 어렵다. 따라서 ‘학습권’으로 용어를 통일하는 것이 ‘교육을 받을 권리’의 의미를 더욱 명확하게 할 것으로 생각된다.

3. 소결

‘교육을 받을 권리를 학습권과 동일한 개념으로 보는 설’에서는 헌법 제31조 제1항의 문리해석 범위 내에서 해석을 하려는 경향이 짙었고, ‘교육을 받을 권리를 학습권의 일부로 보거나 교육기본권의 일부로 보는 설’에서는 헌법 제31조 제1항의 문리해석 범위를 넘어 해석하면서 주로 헌법 제10조를 근거로 하였다. 한편, 판례는 헌법 제31조 제1항을 근거로 학생과 관련될 때 ‘교육을 받을 권리’와 ‘학습권’을 동일하게 보았다. 헌법의 규범력을 보존하고 확고히 하는데 헌법해석은 중요한 의미를 갖는다. 특히, 헌법의 효력이 구체적인 생활 관계에 영향을 받고 있다면 헌법 해석을 할 때 이러한 생활 관계를 간과해서는 안 되며 그 관계 속에서 헌법해석도 변화될 수 있고, 또 변화되어야만 하는 것을 의미한다. 다만 이때 유의해야 할 것은 조문의 규범적인 목적에 구속되어야 한다는 점이다.³⁴⁾ 즉, ‘교육을 받을 권리’가 형식적으로 헌법 제31조 제1항의 규범적

33) 이종근, “교사의 교육권, 학부모의 자녀교육권, 학생의 학습권의 내용 및 상호관계”, 『법과인권교육연구』 제5권 제3호, 한국법과인권교육학회, 2012, 60쪽.

34) Konrad Hesse(계희열 역), 『헌법의 기초이론』, 박영사, 2001, 25 ~ 26쪽.

의미에 구속은 되지만 생활 관계 속에서 학생(학습자)의 교육을 받을 권리가 어떻게 해석되어야 하는지 그리고 시대적으로 어떠한 변화의 요청이 있는지 고려하여야 한다. 헌법에서 교육을 받을 권리와 관련된 헌법 제31조가 생존권(사회권)적 기본권에 편제되어 있어 그 규범 안에서 해석이 되어야 하고, 학교와 사회에서 학습의 중요성이 커지는 생활 관계를 고려하여 다음과 같이 해석될 수 있다. 헌법 제31조 제1항의 ‘교육을 받을 권리’의 규범적 의미에서 ‘교육을 받음’이라는 것보다 ‘권리’에 방점을 두고, 학습 주체의 생활 관계에서 학습이 중요해짐을 고려하여 ‘교육을 받을 권리’를 ‘인권으로서의 학습’으로 확장해서 해석할 수 있는 것이다.

IV. 교육을 받을 권리 재해석의 필요성과 방향

1. 교육을 받을 권리 재해석의 필요

가. 변화되는 사회의 대응

사회가 변화함에 따라 교육 환경이 빠르게 변화되고 있으며, 교수자와 학습자의 역할 경계가 허물어지고 있기 때문에 교육을 받을 권리의 재해석이 필요하다. 이전과 달리 배울 수 있는 시간과 장소가 한정되어있지 않고 지능정보기술과 정보통신매체를 이용하여 스스로 학습이 가능한 환경의 조성으로 인해 능동적 주체로 학습할 기회가 늘었기 때문이다. 또한, OECD는 2018년 학교에 입학하는 학생(학습자)들은 2030년에 성인이 되며 그들에게 학교는 현재 존재하지 않는 직업과 아직 발명되지 않은 기술, 그리고 예상하지 못한 문제에 대처할 수 있도록 준비시켜야 함을 분명히 하고 있다. 학교에서 학습되어야 할 사항들로 가까운 미래에 필수적이면서도 명확한 목표를 수립하는 방법, 다른 관점을 가진 타인들

과 함께하는 방법, 미발견 된 기회를 찾아내는 방법, 어려운 문제들에 대해 다양한 해결책을 발견하는 방법 등을 필수적으로 배울 수 있도록 해야 함을 발표하였다.³⁵⁾ 이러한 OECD의 조사 결과는 학교 교육은 교육 받기만 하는 수동적 주체가 아닌 능동적으로 학습할 수 있는 주체로 성장·발전시키는 방향으로 바뀌어야 함을 나타낸다.

나. 권리로서 교육의 강조

‘교육을 받을’이라는 의미는 교육은 이미 완성되어있고, 받기만 하면 되는 것처럼 여겨질 수 있다. 그러나 ‘교육을 받을 권리’는 학습자의 현재보다 미래가 더 나아지는 발전의 관념을 전제로 국가가 적극적으로 교육제도를 확충하여 더 나은 학습을 받게 하고, 개인이 지식습득뿐만 아니라 인성과 육체적 성장을 위한 활동을 하는 것으로 이해해야 한다.³⁶⁾ 한편, 헌법 제31조 제1항 후문의 ‘교육을 받을 권리를 가진다.’는 ‘교육을 받을’과 ‘권리를 가진다.’로 구성된다. 기존과 같이 ‘교육을 받는 것’에 중심을 두고 해석하게 되면, 그 주체가 ‘받을’의 문리해석에 간혀 ‘권리를 가지는’의 의미는 약해져 수동적 존재로 인식될 수밖에 없다. 따라서 ‘받을’보다는 ‘권리를 가진다.’에 더 강조점을 두어 교육 주체의 능동적 권리가 강조되도록 해석해야만 하는 것이다.

다. 5·31 교육개혁 때와 비슷한 학교교육현장

교육을 받을 권리의 규정이 있음에도 ‘학습권’이 등장하였는데, 이는 1995년 신교육체제를 표방하였던 ‘5·31 교육개혁’과 연관이 깊다. 「교육법」은 1949년도에 제정되어 약 45년 동안 유지되었고, 그동안의 교육정책 방향에 따라 무려 38번이나 부분적으로 개정되거나 삭제되었다. 그 결과 법령의 체계성이 부족해지고, 사회의 급격한 변화 요구에 대응

35) OECD, 『The Future of Education and Skills-Education 2030』, 2018, pp. 2 ~ 4.

36) 정재황, 『헌법학』, 박영사, 2021, 1343-1344쪽; 정재황, 『신헌법입문(제11판)』, 박영사, 2021, 550 ~ 551쪽.

하지 못하게 되었다.³⁷⁾ 게다가 그 당시의 학교교육은 “암기 위주의 입시 교육과 단편적인 지식만을 암기하는 현실로부터 유리된 교육이 문제가 되었다. 또한, 입시지옥 속에 학생들은 살고 있으며 그러한 상황 속에서 학생들의 다양한 능력과 적성을 계발하고 창의성을 신장시키는 교육을 하라고 하는 것은 사치스런 주문일 뿐이며, 이런 교육체제에 오래 머물러 있으면 창의성과 사고력이 저하될 수밖에 없는 상황”이었다.³⁸⁾

입시만을 목적으로 하는 교육체계 속에서 학생(학습자)의 다양한 능력과 적성을 발달시키는 교육은 사치스러운 주문이 되었다고 말하며, 그 당시 교육체제에 대한 신랄한 비판과 함께 교육체제 변화의 당위성에 대한 문제의식을 갖게 되었다. 그 결과 신교육 체계의 목적에 따라 학습권이 등장하였고, 교육공급자 중심에서 학습자 중심 교육으로, 흑판과 분필 중심의 전통적 교육에서 교육의 정보화를 통한 21세기형 열린 교육으로 전환의 필요성 등이 대두되었다. 30여 년이 지났지만, 여전히 ‘5·31 교육개혁’ 당시의 학교교육 현장의 문제들이 지금의 학교교육 현장에 산재해 있어 학교교육 환경의 변화를 위해 ‘교육을 받을 권리’를 학습권적 관점으로 해석하려는 노력이 필요하다.

2. 교육을 받을 권리 재해석의 헌법적 근거

가. 헌법 제31조 제1항

헌법 제31조 제1항 “모든 국민은 능력에 따라 균등하게 교육을 받을 권리를 가진다.”를 “국민 각자가 시민으로서 성장하고, 발달하며 자기 인격을 완성하고 실현하기 위해 필요한 학습을 할 권리”로 해석할 수 있다. 학생(학습자)이 시민으로 성장하고, 발달하며 인격을 완성하고 실현하기 위한 학습권의 중심에 ‘교육을 받을 권리’가 있다고 보는 것이다.³⁹⁾ 특

37) 국회 회의록, 『제15대 국회 제185회 제16차 국회 본회의』, 1997, 443쪽.

38) 교육개혁위원회, 『신교육체제 수립을 위한 교육개혁보고서』, 1996, 56 ~ 65쪽 참조.

39) 김철수, 앞의 책(주 18), 977쪽.

히, 교육기본법과 관련하여 교육기본법 제3조의 “모든 국민은 평생에 걸쳐 학습하고, 능력과 적성에 따라 교육을 받을 권리를 가진다”라는 규정은 “능력과 적성에 따라 교육을 받을 권리를 가진다.”라는 내용이 헌법 제31조 제1항에서 유래하고 있다고 해석한다면 헌법 제31조 제1항이 직접적인 근거 규정이 된다.⁴⁰⁾

나. 헌법 제10조

교육을 받을 권리를 학습권의 범위 내에서 해석하는 견해의 공통점은 헌법 제10조를 근거규정으로 본다는 것이다. 헌법재판소는 헌법 제10조의 기본권성에 대해 헌법 이념이자 헌법의 기본원리로 보면서 동시에 구체적인 권리로도 인정하고 있다.⁴¹⁾ 특히 학생(학습자)의 교육과 관련하여 헌법 제10조에서 인격의 자유로운 발현권,⁴²⁾ 자신의 인격, 특히 성향이나 능력을 자유롭게 발현할 수 있는 권리인 인격권,⁴³⁾ 일반적 인격권이 파생된다고 본다.⁴⁴⁾ 인격이란 “인간으로서의 품격을 의미하고 개인의 자아와 정체성 및 명예가 유지되는 상태”를 말하며, 인격권이란 “이러한 품격, 자아, 정체성, 명예 등이 존중받을 권리”를 말한다. 헌법 제10조에서 파생된 인격권, 인격의 자유로운 발현권 등은 그 기초로서 여러 가지 사물과 현상에 대한 지식이 요구되고, 그 지식을 습득하기 위해 정보에 접근하여 이를 취득하고 이해하는 과정이 요구된다. 이 과정에서 읽고, 듣고, 이해하여 알아가는 것이 필요하며, 이것들은 권리로써 인간의 인격권의 전제적 수단이 된다. 그뿐만 아니라 지식의 습득을 통해 깨우치는

-
- 40) 안주열, “학습권에 관한 법적 고찰 -공교육상 학생의 학습권을 중심으로-”, 「비교법학」 제5집, 전주대학교 비교법학연구소, 2005, 513쪽.
- 41) 김대환, “기본권과 기본의무의 개정 필요성과 방향”, 「헌법학연구」 제16권 제3호, 한국헌법학회, 2010, 62쪽.
- 42) 헌법재판소 2009. 10. 29. 선고, 2008헌마635, 공보 제157호, 2088쪽; 헌법재판소 2012. 1. 1. 29. 선고, 2011헌마827, 판례집 24-2(하), 260-261쪽.
- 43) 헌법재판소 2004. 5. 27. 선고, 2003헌가1 등, 판례집 16-1, 695쪽.
- 44) 헌법재판소 1990. 9. 10. 선고, 89헌마82, 판례집 2, 306, 310쪽; 헌법재판소 1991. 9. 16. 선고, 89헌마165, 판례집 3, 518, 526-527쪽; 헌법재판소 2003. 6. 26. 선고, 2002헌가14, 판례집 15-1, 642쪽.

즐거움과 만족감은 행복의 상태를 가져오므로 행복추구권과도 관련된다.⁴⁵⁾ 인격권과 인격형성권은 헌법 제10조에 의해 알 권리, 읽을 권리, 들을 권리로 보장되고, 교육을 받을 권리의 근거로 볼 수 있다. 학생(학습자)의 인간다운 성장·발달의 보장에 관련되는 교육 특유의 인권을 보장하는 일이 기타의 모든 문화적·정치적·경제적 인권의 효과적인 보장을 위한 전제이기에 교육을 받을 권리아말로 인권 중의 인권이라고 보는 것이다.⁴⁶⁾

아울러 헌법 제10조를 근거로 교육을 받을 권리를 볼 때 인간적인 성장·발달권으로 파악되며, 기존의 교육을 받을 권리 또는 배울 권리보다 훨씬 더 넓은 범위의 개념을 전제로 자기 학습까지도 포함하는 권리로 본다. 헌법 제10조에 의해 모든 국민의 인간으로서 존엄과 가치 및 행복추구권을 보장하고 있고, 학생도 한 개인으로서 존엄과 가치를 지닌 존재이기 때문에 학생은 학습에 의해 인간답게 성장하고 발달해 갈 권리가 있다는 것이 전제가 되어야 한다. 결국, 교육을 받을 권리의 관련 당사자인 학생(학습자)은 교육의 단순한 대상이 아닌 독자적인 인격체이며, 그들의 교육을 받을 권리의 근거가 되는 인격(형성)권도 마찬가지로 인간의 존엄성 및 행복추구권을 보장하는 헌법 제10조에 의하여 보호되는 것으로 해석되어야 하는 것이다.

다. 헌법 제 37조 제1항과 제10조

학습권은 헌법에 명시되지 않았으나 헌법 제37조 제1항에 의해 도출될 수 있다. 헌법 제37조 제1항 “국민의 자유와 권리는 헌법에 열거되지 아니한 이유로 경시되지 아니한다.”에 의해 열거되지 아니한 자유와 권리는 명시적인 헌법에서 문언상 인식할 수 없지만 특정한 헌법 규정 또는 헌법과 관련하여 총체적으로 도출될 수 있는 규범이라고 해석될 수 있

45) 김철수, 앞의 책(주 18), 426 ~ 427쪽; 정재황(2021), 앞의 책(주 36), 835쪽; 한편 이에 대해 “지식의 습득 과정을 통한 결과로 행복한 상태인 것이 아닌 행복을 추구하는 것도 학습에 의해 형성되기에 행복추구권에서 파생된다는” 견해도 있다(박인회, “학습권·학습의 자유”, 「논문집」 제13권, 경북대학교 교육대학원, 1981, 63쪽).

46) 박인회, 위의 논문(주 45), 62쪽.

다. 즉, 헌법의 조문만으로는 다양한 기본권 관계를 모두 포섭할 수 없기에 헌법상 열거되지 아니한 자유와 권리라도 일정한 조건을 갖추었을 때 기본권으로 인정할 수 있는 것이다.⁴⁷⁾ 헌법재판소는 헌법 제37조 제1항의 규정에 대해 “헌법 제10조에서 규정한 인간의 존엄과 가치는 헌법 이념의 핵심으로, 국가는 헌법에 규정된 개별적 기본권을 비롯하여 헌법에 열거되지 아니한 자유와 권리까지도 이를 보장하여야 하며, 이를 통하여 개별 국민이 가지는 인간으로서의 존엄과 가치를 존중하고 확보하여야 한다는 헌법의 기본원리를 선언한 조항”으로 판시하고 있다.⁴⁸⁾ 따라서, 헌법 제37조 제1항에 의해 헌법에 열거되지 아니한 자유와 권리를 해석할 때 헌법 제10조와도 관련된다.

헌법 제37조 제1항과 헌법 제10조의 관계에 대해 학계에서는 헌법 제37조 제1항 규정의 해석에 천부인권의 포괄성을 주장하는 입장에서는 제10조를 천부인권의 포괄성의 선언을 주의적으로 확인하는 규정으로 보지만 헌법 제37조 제1항을 실정법적 권리설로 주장하는 입장에서는 헌법에 열거되지 아니한 권리가 창설되는 것이라고 본다.⁴⁹⁾ 이처럼 기본권 보장에 있어 헌법 제10조를 일반규정으로 두고 해석을 하는 것은 열거의 의미가 갖는 한계성을 인식했기 때문이라고 할 수 있으며, 이것은 기본권 보장의 사각지대를 없애려고 한 노력으로 볼 수 있다. 한편, 국내에서 헌법재판소가 창설 때부터 강하게 영향을 받아온 독일연방 헌법재판소가 일반규정을 두고 있는 것에 영향을 받았을 것도 고려해 볼 수 있다. 그러나 독일 기본법에는 대한민국 헌법 제37조 제1항과 같은 규정이 없다.

47) 김대환, “불문헌법으로서 열거되지 아니한 자유와 권리”, 『세계헌법연구』 제15권 제3호, 세계헌법학회 한국학회, 2009, 45쪽.

48) 헌법재판소 2000. 6. 1. 선고, 98헌마216, 판례집 12-1, 648쪽.

49) 김철수, 앞의 책(주 18), 425쪽; 이에 대해 정재황교수는 “기본권을 자연권으로 본다고 해도 기본권의 보장을 위해 실정법으로 현실화될 필요성을 증명하기에 자연권을 실정법화하는 것에 반대하는 개념이 아닌 것이다. 결국, 기본권의 실정화와 기본권을 실정권으로 본다는 것은 다른 문제로서 그 실정법적 보장 문제와 기본권의 본질 문제를 혼동해서는 안된다”고 기본권의 실정화와 기본권을 실정권으로 보는 것과의 차이가 있음을 주장하고 있으며, 필자도 같은 의견이다(정재황, 『기본권 총론』, 박영사, 2020, 13 ~ 14쪽.).

독일과 비교해볼 때 대한민국 헌법재판소는 기본권 보장 체계를 이중삼중으로 강화하고 있는 것으로 볼 수 있으며, 헌법 제37조 제1항의 의미를 일반 규범적 성격을 갖는 헌법 제10조로 말미암아 경시할 수 없는 것이다.⁵⁰⁾ 헌법 제37조 제1항과 제10조는 교육을 받을 권리의 재해석을 함에 있어 학생(학습자)의 권리를 더욱 강화하는 방향으로 조화롭게 해석되어야 한다.

라. 헌법 제 31조 제1항과 제10조

교육을 받을 권리를 재해석하기 위한 근거를 찾는 과정 자체가 쉽지 않지만, 앞에서 살펴본 것처럼 헌법 제10조와 헌법 제31조 제1항을 근거 규정으로 말할 수도 있다. 이때 헌법 제10조와 헌법 제31조 제1항을 구조적으로 어떻게 볼 것인가가 문제 된다. 교육에 관한 최고규범은 헌법이고, 교육과 관련하여 헌법핵(憲法核)에 해당하는 조항으로는 인간의 존엄과 가치, 행복추구권을 규정한 헌법 제10조가 있다. 그리고 일반조항으로는 헌법 제31조가 있다. 헌법률에 해당하는 규정이 헌법핵(憲法核)이 되는 규정에 위반되면 안 된다.⁵¹⁾ 따라서 교육을 받을 권리의 문리적 해석의 한계를 극복하고, 인간으로서의 존엄과 성장을 위한 교육을 학습권으로 본다면 헌법 제10조가 주된 근거 규정이 되는 것이다.

그러나 학교교육에서 학습자인 학생은 헌법적 인간상으로 성장하고 발전할 가능성을 가지고 있음과 동시에 자신의 인격을 성장시키고 발전시키는 능력에 장애가 되는 부분을 스스로 극복할 능력이 연령에 따라서 달라진다는 점을 간과해서는 안 된다.⁵²⁾ 즉, 아직 자신의 인격을 성장·발달시키는데 장애가 되는 부분을 스스로 극복할 능력이 부족하다면 헌법 제31조 제1항의 교육을 받을 권리의 ‘받을’이라는 의미가 오히려 그들에게 나은 교육환경을 마련해 주는 근거가 된다. 한편 성장·발달할 능력이 향상될수록 ‘받을’보다도 ‘권리’에 방점을 두는 해석으로 방향이 전환되어

50) 김대환, 앞의 논문(주 47), 46쪽; 김대환, 앞의 논문(주 41), 50쪽.

51) 김철수, 『헌법과 교육』, 교육과학사, 2002, 166 ~ 168쪽.

52) 유네스코한국위원회, 『세계교육현황보고서』, 2020, 15쪽.

야 한다. 즉, 초등학생보다는 중학생이, 중학생보다는 고등학생이 헌법 제31조 1항보다 헌법 제10조의 영향력이 더 확대되도록 해석돼야 한다. 결국, 헌법 제10조와 헌법 제31조 제1항의 관계는 교육을 받을 권리의 관련 당사자인 학생(학습자)을 기준으로 판단되어야 한다. ‘인격을 성장·발달할 가능성을 가지고 있는 존재’에 더 중점을 두면 헌법 제10조, ‘교육에 있어 타인의 도움이 더 필요한 존재’에 중점을 두면 헌법 제31조 제1항이 근거 규범이 되는 것이다.

V. 결론

‘교육을 받는다’라는 규정에 명시된 표현의 한계를 극복해야 할 당위성과 변화되는 사회에서의 교육에 대한 변화의 필요성을 반영하여 학습권을 헌법에 수용하는 것은 헌법의 규범력을 강화하는 방법중 하나가 될 것이다. 헌법의 규범력은 국민이 헌법에 의해 규정된 질서에 따라 스스로 행동할 준비가 되어있거나, 국민의 일반적인 의식 속에 헌법에의 의지(Wille zur Verfassung)가 생생하게 살아 있는 경우에 현재 상황 속에서 실제로 작용하는 힘이 되기 때문이다.⁵³⁾ 무엇보다 학습권의 헌법적 명시는 교육과정 개편과 고교학점제 도입 등 변화되는 미래의 교육 환경에 능동적으로 대응할 수 있는 역량이 필요한 학생(학습자)의 관점에서 교육의 문제를 교육적 시각보다 학습적 시각에서 볼 수 있도록 할 것이다.⁵⁴⁾

학습권의 헌법 명시에 대한 견해는 이전부터 논의됐다. 2018년도에 한국헌법학회는 헌법 제31조 제1항 “모든 국민은 능력에 따라 균등하게 교육을 받을 권리를 가진다.”를 제32조 제1항 “모든 국민은 평생에 걸쳐 학습하고, 적성과 능력에 따라 균등한 교육을 받을 권리를 가진다.”로 헌법

53) Konrad Hesse(계희열 역), 앞의 책(주 34), 22쪽.

54) 허종렬, 앞의 논문(주 26), 235 ~ 236쪽.

개정안을 제출하였다.⁵⁵⁾ 또한, 국회헌법개정특별위원회 자문위원회에서도 헌법 제31조 제1항을 제34조 제1항 “모든 사람은 평생에 걸쳐 학습하고, 능력과 적성에 따라 균등하게 교육 받을 권리를 가진다.”라고 개정 조문 시안을 제안하였다. 국회헌법개정특별위원회 자문위원회는 “교육을 받을 권리에 대한 논의에서 ‘교육을 받는다.’는 표현 자체가 국민이 가진 교육 기본권의 의미를 본질적으로 훼손한다. 또한, 교육은 교사의 활동이 아니라 학습자의 활동에서 일어나는 작용이기 때문에 교육받을 권리에 대한 기술이 바뀌어야 할 필요성이 있다. 아동·청소년의 입장에서 보면 기본권은 교육받을 권리가 아니라 학습할 권리와 돌봄을 받을 권리이다. 특히 학교에서만 아니라 방과 후 활동 전반적으로 아동·청소년이 돌봄과 학습을 총체적으로 받을 권리를 규정할 필요 있다.”라고 그 이유에 대해 명확히 서술하였다.⁵⁶⁾ 교육을 받을 권리의 보장은 권리로서의 교육의 헌법적 가치를 통해 국가에 책임을 부여한다. 언젠든 학교 교육 환경이 변화할 수 있는 상황을 대비할 수 있는 제도가 마련될 수 있도록 헌법 개정을 통해 교육을 받을 권리에 대한 헌법적 가치를 제고 하는 과정이 필요하다.

헌법 개정을 통해 학습권 규정을 신설하여 헌법 규정을 개선하는 것이 가장 바람직한 수단일 것이나 다른 법규범과 비교해서 포괄적인 내용을 담고는 있지만 매우 적은 수의 규정을 보유하고 있는 경성헌법의 특성상 대응이 쉽지 않다.⁵⁷⁾ 헌법 개정은 실제적 또는 추정적으로 어떤 사실적 요구가 현행의 헌법 규정보다 높게 평가됨을 의미하기 때문에 짧은 기간에 이런 개정이 자주 행해지면 헌법의 불가침성에 대한 신뢰가 흔들리고, 헌법의 규범력을 약화하는 결과가 발생한다. 그러한 이유로 헌법의 규범력을 보존하고 확고히 하는데 헌법해석이 중요한 의미를 갖는다. 구체적인 생활 관계가 헌법의 효력과 관련된다면 이러한 생활 관계를 반영

55) 한국헌법학회, 『헌법개정연구위원회 개헌연구안 최종보고서』, 2018, 74쪽.

56) 국회헌법개정특별위원회 자문위원회, 『국회헌법개정특별위원회 자문위원회 보고서』, 2018, 85쪽.

57) 이황희, “헌법문언에 반하는 헌법해석”, 『법조』 제68권 제5호, 법조협회, 2019, 70쪽.

하여 규범적 의미를 현실에서 잘 실현하는 해석은 규범의 최선의 실현이 된다.⁵⁸⁾ 따라서, 헌법이 개정되기 전까지 헌법해석을 통해 헌법 제31조 제1항의 “교육을 받는다”라는 의미를 학습자의 관점과 활동을 중심으로 학습권에 가깝게 해석함으로써 헌법 현실과 헌법 규정 사이의 간극을 메우는 노력이 지속되어야 할 것이다.

(논문투고일: 2023.3.6., 심사개시일: 2023.3.10., 게재확정일: 2023.3.24.)



▶ 박혜영

교육을 받을 권리, 학습권, 헌법 제10조, 헌법 제31조 제1항, 5·31교육개혁

58) Konrad Hesse(계희열 역), 앞의 책(주 34), 25쪽.

【참 고 문 헌】

I. 단행본

- 김대환, 『기본권론』, 서울시립대학교출판부, 2020.
김철수, 『헌법과 교육』, 교육과학사, 2002.
김철수, 『헌법학신론(제21판)』, 박영사, 2013.
신창호, 『교육과 학습』, 온고지신, 2012.
유진오, 『헌법해의』, 일조각, 1954.
Konrad Hesse·(계희열 역), 『헌법의 기초이론』, 박영사, 2001.
정재황, 『기본권 총론』, 박영사, 2020.
정재황, 『헌법학』, 박영사, 2021.
정재황, 『신헌법입문(제11판)』, 박영사, 2021.

II. 논문

- 강인수, “학생의 교육권 보장을 위한 교육관계법 검토의 과제”, 「교육법학연구」 제6권, 대한교육법학회, 1994.
권건보, “감염병 위기 대응과 정보인권”, 「공법학연구」 제21권 제3호, 한국비교공법학회, 2020.
권형준, “어린이의 학습권”, 「고시계」 제40권 제9호, 고시계사, 1995.
고진, “헌법정신 관점에서의 교육기본법 개정 논의”, 「교육법학연구」 제30권 제1호, 대한교육법학회, 2018.
김대환, “불문헌법으로서 열거되지 아니한 자유와 권리”, 「세계헌법연구」 제15권 제3호, 세계헌법학회 한국학회, 2009.
김대환, “기본권과 기본의무의 개정 필요성과 방향”, 「헌법학연구」 제16권 제3호, 한국헌법학회, 2010.
노기호, “학생의 학습권 보장을 위한 국가 교육권한의 범위와 한계”, 「원광법학」 제24권 제4호, 원광대학교 법학연구소, 2008.

- 박미희, “코로나19 시대의 교육격차 실태와 교육의 과제”, 「교육사회학 연구」 제30권 제4호, 한국교육사회학회, 2020.
- 박인희, “학습권·학습의 자유”, 「논문집」 제13권, 경북대학교 교육대학원, 1981.
- 손진희, “코로나19상황에서 청소년의 학습권에 관한 연구”, 「법과인권 교육연구」 제13권 제3호, 한국법과인권교육학회, 2020.
- 신현직, “교육기본권에 관한 연구”, 박사학위논문, 서울대학교, 1990.
- 안기성, “헌법과 교육”, 「교육법학연구」 제1권, 대한교육법학회, 1988.
- 안주열, “학습권에 관한 법적 고찰 -공교육상 학생의 학습권을 중심으로-”, 「비교법학」 제5집, 전주대학교 비교법학연구소, 2005.
- 이종근, “교사의 교육권, 학부모의 자녀교육권, 학생의 학습권의 내용 및 상호관계”, 「법과인권교육연구」 제5권 제3호, 한국법과인권교육학회, 2012.
- 이황희, “헌법문언에 반하는 헌법해석”, 「법조」 제68권 제5호, 법조협회, 2019.
- 정재황, “교육에 대한 권리”, 「(월간)고시」 제20권 제9호, 월간고시사, 1993.
- 정재황, “사회변화와 헌법변화”, 「성균관법학」 제24권 제4호, 성균관대법학연구소, 2012.
- 정태수, “독자적 교육 법리로서의 교육권론”, 「교육법학연구」 제1권 제1호, 대한교육법학회, 1988.
- 표시열, “학교의 민주화와 학생, 학부모의 교육권”, 「교육법학연구」 제8권, 대한교육법학회, 1996.
- 홍석노, “교육을 받을 권리의 헌법적 보장”, 박사학위논문, 고려대학교, 2014.
- 허종렬, “교육기본권 영역의 헌법 개정 문제 검토,” 「헌법학연구」 제12권 4호, 한국헌법학회, 2006.
- 허종렬, “교육헌법 개정 논의의 흐름과 쟁점 검토”, 「교육법학연구」 제30권 제2호, 대한교육법학회, 2018.

III. 보고서

- 교육개혁위원회, 『신교육체제 수립을 위한 교육개혁보고서』, 1996.
- 교육부, 『코로나이후, 미래교육 전환을 위한 10대 정책과제』, 2020.
- 국가기록원, 『판결문에 담긴 대한민국 임시정부의 국내 활동』, 행정안전부, 2019.
- 국회헌법개정특별위원회 자문위원회, 『국회헌법개정특별위원회 자문위원회 보고서』, 2018.
- 국회 회의록, 『제1대국회 제1회 제17차 국회본회의 (06월 23일)』, 1948.
- 국회 회의록, 『제15대 국회 제184회 제3차 교육위원회』, 1997.
- 국회 회의록, 『제15대 국회 제185회 제16차 국회 본회의』, 1997.
- 유네스코한국위원회, 『세계교육현황보고서』, 2020.
- 한국헌법학회, 『헌법개정연구위원회 개헌연구안 최종보고서』, 2018.
- OECD, 『The Future of Education and Skills-Education 2030』, 2018.

IV. 판례

- 헌법재판소 1990. 9. 10. 선고, 89헌마82, 판례집 2.
- 헌법재판소 1991. 9. 16. 선고, 89헌마165, 판례집 3.
- 헌법재판소 1992. 11. 12. 선고, 89헌마88, 판례집 4.
- 헌법재판소 1994. 2. 24. 선고, 93헌마192, 판례집 6-1.
- 헌법재판소 1999. 3. 25. 선고, 97헌마130, 판례집 11-1.
- 헌법재판소 1999. 5. 27. 선고, 98헌바70, 공보 제35호.
- 헌법재판소 2000. 4. 27. 선고, 98헌가16 등, 판례집 12-1.
- 헌법재판소 2000. 6. 1. 선고, 98헌마216, 판례집 12-1.
- 헌법재판소 2003. 2. 27. 선고, 2000헌바26, 판례집 15-1.
- 헌법재판소 2003. 6. 26. 선고, 2002헌가14, 판례집 15-1.

헌법재판소 2004. 5. 27. 선고, 2003헌가1 등, 판례집 16-1.

헌법재판소 2008. 4. 24. 선고, 2004헌바47, 헌재판례집 20-1(상).

헌법재판소 2009. 10. 29. 선고, 2008헌마635, 공보 제157호.

헌법재판소 2012. 11. 29. 선고, 2011헌마827, 판례집 24-2(하).

V. 국내외 관련 기사와 웹사이트

이재영, “사상 첫 전국 개학 연기 콜레라·신종플루·메르스 때도 안해.”,
연합뉴스 (2020.02.23.),(<https://www.yna.co.kr/view/AKR20200223075800004>).

Abstract

The study on the constitutional right to education

PARK, Hye young

Sungkyunkwan University Human Rights Center

Even though science and technology have revolutionized and become a hyper-connected society, social disasters cannot be avoided. One of the social disasters is infectious diseases, and the COVID-19 pandemic has affected not only individuals but also society, leading to a deepening of social inequality.

As a result, a paradigm shift in education is needed amid concerns that the economic recession is expected to be prolonged and the educational gap will be further deepened.

Article 31 of the Constitution stipulates “the right to education”. However, in Article 3 of the Framework Act on Education, the right to learn is stipulated as “every citizen shall have a right to learn through life and to receive an education according to his or her abilities and aptitudes” in order to closely examine the concept of the right to education, we studied the relationship between the right to education and the right to learn.

In the ‘opinion on the right to education as the same concept as the right to learn’, there was a strong tendency to interpret Article 31(1) within the scope of the literal interpretation of the Constitution. In the ‘opinion regarding the right to education as part of the right to learn or part of the fundamental right to education’, it was interpreted outside the scope of the literary interpretation of Article 31(1) of the Constitution, and was interpreted mainly based on Article 10 of the Constitution.

Also, based on Article 31(1) of the Constitution, the Constitutional Court saw “the right to education” and “the right to learn” as the same when it comes to students.

Regarding the relationship between the right to education and the right to learn, “the right to education” in Article 31(1) of the Constitution should be interpreted with emphasis on “right” rather than “be educated”. Then, the right to education can be extended to the meaning of the right to learn as a human right.

In conclusion, a system must be prepared to prepare for the situation in which the educational environment can change, which means a Constitutional amendment that stipulates the right to learn in the Constitution. Until the Constitution is amended, efforts will have to be made to bridge the gap between Constitutional reality and Constitutional provision by interpreting the meaning of “be educated” in Article 31(1) to be similar to the meaning of the right to learn.



▶ **PARK, Hye young**

The Right to Education, The Right to Learn, Article 10 of the Constitution, Article 31(1) of the Constitution, The 5·31 Education Reform