

## 도피성 제도를 통해서 본 기본권 보장의 법리

김재민\*

### 논문초록

이스라엘 공동체에서의 도피성 제도는 과실치사의 범죄를 범한 자에게 속죄의 기회를 부여하는 종교적 기능의 성격도 존재하였지만 인간의 생명권 보호라는 인권보장 기능과 사회정의 실현을 위한 형사사법시스템으로서의 기능을 아울러 수행한 제도로써 궁극적으로는 인간의 존엄과 가치 보호라는 목적을 위해 운영된 사회시스템이라고 할 수 있다. 이 도피성 제도에 대한 고찰을 통해 오늘날 우리 헌법이 규정하고 있는 몇 가지 유형의 기본권 보장에 관련된 법리들을 발견할 수 있다. 즉, 인간의 존엄과 가치 및 행복추구권, 기본권 보장을 위한 국가의 책무, 적법절차의 보장, 재판청구권, 인간답게 살 권리 등에 관한 법리들이 바로 그것이다. 도피성 제도에서 집약되고 있는 이러한 법리들의 사상적 요체를 단언적으로 말한다면 ‘생명권의 보호와 삶의 회복을 통한 인간존엄과 가치 확보’라고 할 수 있다. 도피성 제도에 내재된 인간존엄 사상은 인간이 하나님의 형상으로 지음을 받았다는 기독교적 인간관에 기초하고 있다. 법과 제도를 형성해 가는 인간이 절대적 진리에 대한 경외심을 지닌 가운데 타인을 존중하고 사랑해야 한다는 것과 함께 인간이성을 절대화시키는 오류에 빠져 인간 존엄성과 그 가치를 해치지 않도록 늘 스스로 경계하며 살아야 함을 도피성 제도를 통해 배울 수 있다.

주제어 : 도피성, 법리, 인간존엄성, 인권, 기본권

---

\* 경일대학교 경찰행정학부 교수

2017년 4월 17일 접수, 5월 4일 최종수정, 5월 13일 게재확정

## 1. 들어가는 말

만일 어떤 사람이 형사법의 흠결과 형사사법 시스템 운영의 잘못으로 인해 자신의 범죄행위에 대하여 정당한 평가를 받지 못한 채 인간이 기본적으로 향유할 수 있는 헌법상 기본권에 대한 침해로 입게 된다면 그 사회를 정의로운 사회라고 하기 어려울 것이다.<sup>1)</sup> 그런 의미에서 사인간의 과도한 보복행위로 초래될 수 있는 생명권 침해의 위험을 미연에 방지하고자 마련되었던 고대 이스라엘 사회의 도피성 제도는 사회정의의 확보할 수 있는 중요한 시스템 중의 하나였다. 아직 완전한 국가체제의 모습을 갖추지 않았던 이스라엘 공동체에서의 도피성 제도는 과실치사의 범죄를 범한 자에게 속죄의 기회를 부여하는 종교적 기능의 성격도 존재하였지만 인간의 생명권 보호라는 인권보장 기능과 사회정의 실현을 위한 형사사법시스템으로서의 기능을 아울러 수행한 제도라고 할 수 있다.

도피성은 과실로 사람을 죽인 자를 살인범과 동등하게 처우하는 것이 부당하다는 전제 아래 그의 생명을 보복자로부터 보호하는 제도였다. 과실치사의 범죄를 범한 자를 고의에 의한 살인범과 동일하게 처벌할 수 없다고 하는 것은 형사법학적 측면에서 보면 범죄자에 대한 비난가능성과 형벌부과를 위한 책임성 확보라고 하는 형사실체법적 문제와 형벌권 행사의 적정성, 적법성, 비례성 준수라고 하는 형사절차법적 문제로 취급되어질 수 있다. 아울러 도피성 제도의 면면을 살펴보면 이러한 형사절차적 법리만을 추출해 낼 수 있는 것이 아니라 인간의 존엄과 가치, 행복추구권, 재판청구권, 생존권적 기본권 등과 같은 우리 헌법상 기본권 보장의 법리와도 연결 지을 수 있다.

이에 본 연구자는 도피성 제도에 대한 법학적 담론을 통해 이 제도가 현대 형사법학 및 헌법학에서 어떻게 조망될 수 있는지를 개괄적으로 살펴본 후 도피성 제도가 오늘날 우리 헌법상 기본권 보장의 법리와 어떻게 연계될 수 있는지를 좀 더 자세하고 고찰해 보고자 한다. 필자가 도피성 제도를 헌법의 법리에 주안점을 두고 살펴보고자 한 이유는 헌법이 국내 법원(法源) 중 최상위 규범에 속할 뿐만 아니라 헌법 제10조의 인간의 존엄과 가치 및 행복추구권 보장의 법리는 형사법상 인권보장을 위해 마련된

1) 룩 홀스만(Louk Hulsman)은 국가가 시민에게 부과하는 형벌의 야만성을 강조하면서 역사적으로 인류가 고통당하고 있는 세 가지 요인을 기근을 동반한 역병, 전쟁 그리고 형사정의(criminal justice)의 부재라고 지적하고 있다(Hendrik Kaptein & Marijke Malsch (edt.), 2004: 144).

실체적, 절차적 규정들의 존재 목적을 아우르는 동시에<sup>2)</sup> 여타 다른 법률의 인권보장 규정들조차 모두 포괄할 수 있는 근본규범으로서의 성격을 지니고 있기 때문이다(성낙인, 2015: 992; 김철수, 2015: 133-134).

## II. 도피성 제도에 대한 법리적 담론

### 1. 도피성 개념

성경은 고의적인 살인과는 달리 원한 없이 우연히 사람을 밀치거나 아무런 생각 없이 물건을 던지거나 돌을 던지는 등의 방법으로 부주의한 탓에 사람을 죽인 경우에는 피해자 가족의 보복행위를 피해 죽음을 면하도록 특정한 성읍을 지정하여 피신하도록 하는 제도를 두고 있는데 그것이 바로 도피성 제도이다(민 35:22-25, 신 19:4-5). 이는 사람이 죽지 않도록 마땅히 기울여야 할 주의의무를 다하지 못한 잘못은 있으나 의도적이고 계획적으로 사람을 죽인 것이 아닌 만큼 고의적으로 사람을 죽인 형태의 살인 범죄와 동일한 형벌로 처벌하는 것은 정당하지 못하다는 법사상이 밑바탕에 깔려 있다.

살인행위의 금지는 모든 율법의 핵심이자 본질이라고 할 수 있는 십계명 중 여섯째 계명에 해당한다. 모세오경에서는 사람을 쳐 죽인 자는 반드시 죽이도록 하였다(창 9:6; 출 21:12; 레 24:17; 민 35:30-31). 살인은 하나님의 형상을 파괴하는 범죄에 해당할 뿐만 아니라 하나님의 소유인 생명을 빼앗는 일이 되기 때문이다(강병도, 2011: 116). 그러나 과실로 사람을 죽인 자는 도피성으로 피하도록 함으로써 자기 생명을 보존하려는 노력을 제도적으로 허용하였는데 이는 율법의 존재 목적이 율법 위반자에 대한 무조건적인 처벌에 있는 것이 아니라 그 내면으로 볼 때 인간을 향한 사랑에 터를 잡은 하나님 구원계획에 연결되어 있음을 보여주는 것이다.

다만, 과실로 사람을 죽인 자가 자신의 목숨을 보존하기 위해 도피성으로 피할 수 있기 위해서는 회중 앞에서 그 억울한 진상을 밝혀야 하였고, 도피성에 거주하고 있는

2) 형법은 범죄를 규명하여 그에 상응하는 제재를 가하는 것만이 목적이 아니라 형벌이라는 수단을 통해서 인간의 존엄을 확보하려는데 그 궁극적 목적이 있다(허일태, “형사법적 관점에서 인간의 존엄과 형사책임의 근거”, p.1139).

대제사장이 죽기까지 그곳에서 살아야만 했다. 그가 죽기 전 그 도피성 지경 밖에 나가 보복을 당하게 되거나 고의적인 살인이었다는 사실이 밝혀진 후 도피성 진입이 거부되어 살해를 당해도 보복자에게는 책임이 없었다(민 35:27).

## 2. 도피성의 유형

도피성 제도는 성경 민수기와 신명기, 여호수아서 등에서 각각 등장하고 있다(민 35:11-12, 신 19:2-3, 수 20:4-6). 그런데 출애굽기를 보면 도피성이라는 용어 대신에 도피처라는 용어를 사용하고 있는 바(출 21:13), 엄격한 의미에서 이 도피처는 도피성과는 구분되는 개념이라고 할 수 있다. 하지만 넓은 의미에서는 이 도피처와 도피성 양자를 모두 합쳐 광의의 도피성 개념으로 부를 수도 있을 것이다. 한편, 고대 중동의 ‘피난처’와 한국 고대역사에 등장하는 소도(蘇塗)라는 제도는 도피성과 유사한 측면이 있으나 도피성을 활용할 수 있는 대상자와 그 기능면에서 차이를 보이고 있다. 이하에서는 도피성의 유형을 크게 3가지로 구분하여 살펴보기로 한다.

### (1) 출애굽기상의 도피처

출애굽기에서는 사람을 살해 한 자가 도피할 수 있는 경우를 ‘하나님이 사람의 생명을 살해한 자의 손에 붙이신’ 때로 한정하면서 그 도피처(逃避處)를 ‘하나님이 정하신 장소’(출 21:13)라고 기술하고 있다. 이때의 살인은 ‘하나님의 뜻’에 따르는 것으로서 그 당시의 부지중 살인이나 현대사회에서 말하는 과실치사범죄와는 다소 거리가 있다. 이렇듯 하나님의 뜻에 따른 살인 유형에 대하여는 출애굽 시대에 여호와와의 제단이 있는 성소가 도피처 역할을 하였다고 보고 있다(김덕중, 2006: 402; 강병도, 2011: 115). 출애굽기의 도피처에 관한 규례는 신성한 장소를 도피처로 생각했던 고대 근동의 도피처 사상을 담고 있다고 보고 있으나 출애굽기에 나오는 도피처가 고대 근동의 도피처와 달랐던 점은 후자가 모든 살인자에게 도피처를 제공했던 것과는 달리 전자는 오직 하나님이 계획하신 살인의 경우에 한정했다는 점에서 차이를 보이고 있다(김덕중, 2006: 402).

## (2) 민수기와 신명기 및 여호수아서의 도피성

도피성(逃避城, cities of refuge)은 ‘계획적으로 사람을 살해한 것이 아니라 부지중 사람을 죽게 한 경우 보복을 피하여 도망할 수 있도록 하나님이 미리 정한 성읍(민 35:11-12; 신 19:2-3)’이라고 정의할 수 있다. 민수기와 신명기 및 여호수아서에 등장하는 도피성은 출애굽기상의 도피처 개념과 서로 구별된다는 점에서 공통점을 지니고 있으나 그 구체적 기술에 있어서 각각 약간의 차이를 보이고 있다. 즉, 민수기에서는 도피성의 설치 장소를 가나안 땅으로 명시하고 6개소를 정하였으며(민 35:14) 살해동기가 하나님의 계획하신 죽음 이외에 ‘의도성이 없이 그릇 살인’한 경우와 같이 좀 더 구체화하면서 과실치사자의 사면을 제사장의 죽음과 연계지어 제사신학적 관점을 보여주고 있고, 신명기에서는 도피성 설치기준과 공정한 재판을 받기까지의 절차를 강조하고 있으며(신 19:3, 11-12), 여호수아서에서는 도피성 설치장소 6개소를 구체적으로 언급함과 동시에(수 20:7-8), 과실치사의 사정을 공정하게 심사하여 처리하는 과정을 상세히 언급함으로써(수 20:4-6) 민수기의 본문과 신명기의 본문을 결합하는 형태를 보여주고 있는 것이다(김덕중, 2006: 401, 419, 420). 그러나 어떤 입장에 의하건 간에 도피성이 억울한 죽음을 예방하기 위한 장치이자 효과적으로 사회안전을 확보하기 위한 제도(최무열, 2015: 265)로서 기능하고 있다는 점에서 공통점을 보이고 있다.

## (3) 고대 중동의 피난처와 한국의 소도

고대 중동에서도 고대 이스라엘의 율법에서처럼 사람을 죽인 자는 반드시 죽이도록 하는 ‘피의 복수법’이 존재하고 있어서 피살자의 친족이 살인자를 찾아 죽일 수 있는 관습을 허용 하였다. 그러나 이 경우 복수의 이름으로 살인이 계속될 수 있었기에 복수의 악순환을 끊기 위하여 ‘피난처 제도(asylum)’를 운영하였다는 기록을 살펴볼 수 있다(정중호, 2011: 138). 대한민국 고대사 기록에도 이와 유사한 제도를 운영한 흔적이 있다. 위지동이전(魏志東夷傳) 한전(韓傳)을 보면 당시 삼한이 각각 소국으로 형성되어 있었는데 각 소국은 다수의 읍락국으로 형성되며 그 중심에 국읍(國邑)이 있었고, 국읍 옆에는 별읍(別邑)과 소도(蘇塗)가 있었는데, 이 소도가 바로 범죄자가 피난하여 보호를 받을 수 있는 곳이었다(정중호, 2011: 127, 134).

구약성경에 등장하는 도피성이 고대 중동의 피난처 및 대한민국 고대사에 기록된

소도와 다른 점은 성경의 도피성이 부지 중 살인을 저지른 자에 한해 도피성에서의 보호를 규정한 반면, 고대 중동의 피난처와 한국의 소도는 그러한 제한을 두지 않고 모든 범죄자에 대하여 도피나 은거를 허용했다는 점과 신체의 자유제한과 노역 등의 의미가 가미되어 감옥으로서의 기능을 대행하였다는 점에 있다(조법중, 1992: 35; 정중호, 2011: 136-138, 139).

### 3. 도피성 제도에 대한 법리적 담론

#### (1) 인간존엄 및 가치 보호 등에 관한 헌법학적 담론

도피성 제도의 설치와 운영에 담긴 사상을 여러 가지 측면에서 살펴볼 수 있겠지만 무엇보다도 우리 헌법의 생명권 보호 사상과의 연결점을 찾는 것이 가장 중요하다고 볼 수 있다. 생명권은 우리 헌법 제10조에 규정된 인간의 존엄과 가치·행복추구권에 부속되는 권리로서(김철수, 2015: 136) 생명권에 대한 존중은 국가의 책무일 뿐만 아니라 모든 인간들이 부담해야 할 의무이기도 하는바 한 사람의 무고한 생명을 보호하고자 하는 정신이 도피성 제도에 깃들어 있는 것이다. 이러한 생명권 존중사상이 인간의 존엄과 가치사상에서 파생된다고 할 때 왜 인간은 존엄하고 가치로운 것인지, 그리고 도피성 제도를 통해 실현하고자 하는 인간존엄과 가치의 보호에 대한 사상적 토대가 우리 헌법 제10조의 인간존엄 및 가치에 대한 보호규정이 지향하는 바와 동일한 것인지를 살펴보고자 한다.

먼저, 인간의 존엄성에 대한 담론은 종교, 철학 및 법사상 분야 등에서 매우 다양하게 전개되어 왔다. 인간존엄성에 관한 유교적 입장은 기본적으로 인간이 만물의 영장이라는 사실을 긍정하면서 존엄한 인간과 금수(禽獸)의 차이를 인의예지(仁義禮智)와 인륜(人倫)의 실현 여부에 두고 인격을 닦는 수기(修己)를 통해 존엄한 인간으로 거듭나야 한다는 사상에 입각해 있다(이상익, 2015: 268-270). 그런가 하면 불교사상에서는 모든 인간존재가 불성(佛性)을 지닌다고 하면서 인간은 열반에 이를 수 있는 유일한 존재이기에 존엄하다고 보고 있다(Lee Heon Hwan, 2009: 335-338). 이들이 인간존엄에 대한 동양사상에 속한다고 본다면 서양의 경우에는 인간이 이성적 존재이기 때문에 존엄하다는 ‘합리성 테제(rationality thesis)’와 인간이 하나님의 형상을 지니고 태어났기 때

문에 존엄하다는 ‘신의 형상 테제(image of God thesis)’가 인간존엄사상에 대한 중요한 두 축을 이루고 있다(이상익, 2015:271). 합리성 테제는 플라톤의 ‘영혼삼분설’과<sup>3)</sup>, 토마스 홉스, 존 로크, 장자크 루소 등에 의해 구체화된 계몽주의 시대의 자유주의적 인권사상<sup>4)</sup> 그리고 임마누엘 칸트의 ‘정언명령(Kategorischer Imperative)’이론에 입각한 인간존중 사상<sup>5)</sup> 등이 그 대표적 사상이라고 할 수 있는바, 이들은 모두 인간이성에 대한 절대신뢰가 그 특징이라고 할 수 있다. 한편, ‘신의 형상 테제(image of God thesis)’는 인간존엄성에 대한 기독교적 입장에 속하는 것으로써 모든 인간이 하나님의 형상으로 창조되었다는 사실에서 인간존엄성의 근거를 구하고 있다. 이러한 입장은 인간 사이의 근원적 평등을 지지함과 동시에 이웃을 사랑으로 섬기는 의무의 부담을 수용하며 책임적 자유를 행사해야 한다는 사상을 담고 있다(이국운, 2003: 153-154).

생각건대 도피성 제도가 표방하는 인간존엄과 가치의 보호는 하나님의 형상을 닮은 인간에 대한 생명권의 존중이라는 기독교적 세계관에 그 사상적 뿌리를 두고 있다. 이에 비하여 우리 헌법 제10조의 인간존엄과 가치에 대한 의미 해석과 관련해서는 우리 헌법재판소가 ‘자기결정권을 지닌 창의적이고 성숙한 개체(헌재판례집, 1998: 541, 555)로서의 인간상을 전제함으로써 그 사상적 기반이 자유주의 인권사상 내지는 인간이성에 대한 신뢰에 있음을 시사하고 있다. 그러나 이러한 인간이성에 대한 절대적 신뢰에 기반한 인본주의적인 ‘인간존엄성’ 이론에 기초해서는 인간존엄성 보장의 궁극적 목적을 달성하는 데는 한계가 있다. 유한한 인간이 그 이성에만 의지한 채 ‘삶의 주권자’가 되어 국가를 자의적으로 경영함으로 인해 인류사회에 얼마나 큰 해악을 끼쳐왔는지는 세계역사가 증명하고 있기 때문이다(이국운, 2003: 148)<sup>6)</sup>.

3) 인간의 영혼을 이성, 기개, 욕구 세 부분으로 나누고 이성이 다른 두 부분을 다스리는 지배자의 역할을 하게 되며, 인간존엄성의 근거도 이성에 있다고 보는 사상체계이다(이상익, 2015: 271-272)

4) 자유인권사상이라 함은 르네상스 시대 이전의 신학적·종교적 관점에서 벗어나 인간의 이성과 지성 과학에 대한 신뢰에 기반을 둔 사상으로써 인간이 국가의 부속물이 아닌 존엄하고 신성한 개체에 속한다는 것과 [인간 각자가] 자기보존을 위하여 자유롭게 권리를 행사할 수 있는 존제임을 상정함으로 사회계약론 발전의 토대를 마련한 사상체계이다(차수봉, 2016: 6-7).

5) 칸트는 인간을 사물과 구별되는 이성적 존재로 파악하면서 이 이성적 인간은 의지의 자유에 근거하여 자기나 타인을 결코 수단으로 취급하지 말고 목적적 존재로 존중해 주어야 한다고 주장을 하였는바, 이러한 그의 주장이 바로 인간존엄사상과 연결되며, “자신의 행위가 직접 설정한 보편적인 입법 하에서 허용될 수 있는지를 스스로 판단하며 행동해야 한다”는 정언명령 또한 인간의 존엄성과 밀접한 관련을 갖는다고 할 수 있다(차수봉, 2016: 8-12).

6) 과학자인 다윈(Darwin)의 진화론을 자신의 철학사상에 반영한 미국의 레이첼즈(James Rachels)는

이에 도피성 제도가 기반하고 있는 인간존엄과 가치 보장의 근거, 곧 인간은 우주만물의 창조자인 하나님의 형상을 따라 만들어졌기 때문에 존엄하고, 그 생명에 대한 권리가 하나님께 있으므로 그 생명권을 부당하고 위법하게 침해하는 것은 피해자의 생명권 침해에 그치는 것이 아니라 인간생명의 소유자인 하나님의 권리를 침해하는 것이라는 기독교적 인간관이<sup>7)</sup> 인간존엄성과 생명권 보호에 대한 견실한 존재론적 근거가 될 수 있으며, 또 이러한 인간존엄에 대한 존재론적 근거는 인간 기본권 보장의 당위론적·규범론적 근거의 토대가 될 수 있다고 보겠다.

도피성 제도를 통해 이처럼 우리 헌법상 기본권 중 근본규범이라고 할 수 있는 인간존엄성 보장 및 생명권 보호의 법리를 고찰해 볼 수 있지만 이밖에도 도피성 제도를 통해 적법절차의 준수, 재판청구권 보장, 인간답게 살 권리의 보장 등 여타 기본권 보장의 법리와 연결점을 찾을 수 있다. 이에 관한 구체적인 사항들에 대하여는 다음 장에서 상술하기로 한다.

## (2) 과실범 처벌 및 적법절차 준수에 관한 형사법학적 담론

도피성 제도는 기본적으로 사람을 죽인 사실이 전제되기에 형사법적 문제가 필연적으로 제기 된다. 바로 그 점이 도피성 제도에 담긴 형사법적 의미를 되새겨 보아야 할 이유이다. 우리 형법에서는 원칙적으로 고의범을 처벌하고 과실범은 형법에 특별한 규정이 있을 때에만 예외적으로 처벌하고 있다(형법 제14조). 이는 모세오경이 고의범과 과실범 처벌에 차이를 두고 있는 것과 맥락을 같이 한다. 오늘날 형법학에서는 과실치사죄의 성립을 판단하기 위해서는 과실여부와 범죄의 발생결과 간의 인관관계가 있어야 하며, 과실이 있었는지의 여부에 관한 판단은 구체적인 상황 속에서 결과발생에 대

---

모든 생명체가 공동의 조상을 가졌기에 인간과 동물이 다르지 않다며 인간의 특별한 존엄성 자체를 부인하는 사상을 펴기도 했는바(이상익, 2015: 282-283) 이는 인간이성에 대한 신뢰가 오히려 인간 존엄의 수호에 위협을 가할 가능성도 있다는 것을 보여준다.

- 7) 인간의 생명권이 침해되면 인간생명의 창조주인 하나님이 원초적 피해자(primary victim)가 되고, 생명권의 침해를 받은 그 인간은 원초적 피해자인 하나님의 법률적 대리인(legal representative)의 지위에 서게 된다는 주장은 이러한 기독교적 인간관의 단면을 나타내고 있다(Gary North, 1990: 16). 결국 도피성 제도는 인간이성을 토대로 한 자의적 판단을 통해 무고하게 타인의 생명권을 침해하는 것을 막고자 하는 것으로써 작게는 무고한 한 인간의 존엄성과 그 가치를 보호하는 것임과 동시에 크게는 인간생명의 창조자요 원 권리자인 하나님의 인간생명에 대한 소유권을 보호하고자 하는 것이기도 하다.



한 예견가능성과 그 결과에 대한 회피의무 혹은 정상의 주의의무 위반이 전제되어야 한다(김성돈, 2016: 91). 이는 사람을 부지중 살해했는지 여부를 조사하여 과실에 의한 살인임이 판명나면 행위자가 보복을 피해 생명을 보존할 수 있었던 도피성 제도에 담긴 법리와 현대 형법의 법리가 서로 만날 수 있음을 의미한다.

‘하나님 뜻에 따라 사람을 죽인 자가 보복을 피해 도망할 수 있는 성스러운 장소’라는 출애굽기상의 도피처 개념은 그 종교적 성격으로 인하여 현대 형사법학적 관점에서 볼 때 오늘날 우리 사회에 직접적으로 적용하기는 어려울 것이다. 다만, 종교적 양심에 따른 행동이 국가의 법질서와 충돌할 경우 국가의 법집행을 일시적으로 피할 수 있는 보호막이자 사회갈등의 중재자라고 여기고 있는 종교기관에 잠시 몸을 숨겼을 때는 출애굽기상의 도피처로서의 기능을 부분적으로나마 수행한다고 볼 수 있다(이도흙, 2015: 159-167).

본 연구에서 주안점을 두고 있는 민수기·신명기·여호수아서에 기술된 도피성 제도는 다음 여러 가지 측면에서 형법학의 이론과 연결되어 진다(신동운, 2009: 384-385, 765). 첫째, 객관적으로 존재하는 불법을 구체적인 행위자의 탓으로 돌릴 수 있으려면 그 행위가 행위자에게 주관적으로 귀속될 수 있는지 여부를 판단해야 하는바, 그 주관적 귀속이 인정되지 않으면 행위자에게 불법에 대한 비난을 가할 수 없고 책임을 물을 수 없다는 ‘불법인식의 주관적 귀속이론’으로 연결 지을 수가 있다. 둘째, 행위자에게 책임비난을 가하려면 자신이 행하는 행위가 불법에 해당한다는 인식이 있어야만 그 구체적 행위자에게 책임비난을 할 수 있다는 ‘불법인식 이론 또는 위법성 인식 이론’과도 연결되어 진다. 셋째, 정상의 주의를 태만히 함으로써 죄의 성립요소인 사실을 인식하지 못한 행위는 고의범으로 처벌할 수 없고 과실범으로만 처벌할 수 있다는 ‘과실범의 예외적 처벌원칙’과 연결된다(형법 제13조 ‘범의’와 제14조 ‘과실 규정 참조’). 넷째, 책임 없으면 형벌을 과할 수 없고, 형벌을 과하는 경우에도 책임의 한도를 넘지 못한다는 ‘형벌의 책임주의 원칙’과 연결된다.

위의 관점들이 범죄성립여부에 관한 정확한 실체적 판단을 위한 형법학적 논의라고 한다면 공정한 형사절차의 확보를 통해 실체적 진실을 밝혀내고, 합리적 양형절차를 마련하여 과도한 형벌부과를 미연에 방지해야 한다는 측면에서는 형사소송법적 담론도 이끌어 낼 수 있다. 즉, 도피성으로 도피해 온 행위자에 대하여 재판 전 성음의 장로들로 하여금 자세한 사정을 청취하도록 하는 것은 법원의 관할 및 공정한 재판부의

구성(형사소송법 제1조 내지 제25조) 및 공판준비절차와 법원의 증거조사 활동(형사소송법 제266조 내지 제274조) 등의 법리와 각각 연계 지을 수 있고, 도피자 입장에서 자신의 사정을 자세히 말하도록 한 점은 구두변론주의(형사소송법 제275의3) 및 피고인의 공소사실 인정여부 진술절차(형사소송법 제286조)와도 맥을 같이 한다. 만일 도피성 제도와 관련하여 도피자에게 이러한 절차가 제공되지 않았다면 사건의 구체적 정황이 회중에게 알려지지 못하고 공정한 재판도 거치지 못한 채 보복이나 사형을 당할 수 있었기에 도피성은 당시 과실치사의 범죄를 범한 자의 생명권 보장을 위한 형사절차상 적법절차로서의 기능을 수행했음을 알 수 있다.

생각건대, 형사법은 사회질서를 저해하는 범죄행위를 규명한 뒤 그 범죄행위에 대하여 형벌이라는 제재수단을 가하기 위하여 그 범죄행위를 규제하는 법령에 대한 해석과 적용, 법집행의 제반 절차를 연구하는 학문이지만 이 형사법의 존재목적은 범인을 오로지 처벌하는데 있는 것만이 아니다. 1차적으로는 범죄사실을 규명하여 범죄자에게 그 행위에 상응한 형벌을 가하는 것을 그 목적으로 하고 있지만 보다 궁극적으로는 공정한 형사절차 진행을 통해 사회정의를 확보하고 사회평화를 달성하여 각 개인 모두가 인간존엄을 최대한 꽃피우게 하려는데 있다(허일태, 2007: 1140). 형벌이 인간존엄의 형성과 유지를 실현하고 사회평화 달성을 위한 도구가 되기 위해서는 행위자의 불법행위 책임에 상응한 제재만이 허용되어야 하기에 도피성은 과잉형벌 방지를 통한 인간존엄 보장 장치로 기능했다고 볼 수 있는 것이다. 결국 형사법의 제정과 운용의 목적도 궁극적으로는 헌법 제10조 인간존엄의 가치보호와 행복추구권 보장으로 수렴하게 된다.

### Ⅲ. 도피성 제도에 담긴 기본권 보장의 법리

앞서 제 2장에서는 도피성 제도를 통해 헌법상 기본권 보장 법리의 추출 가능성을 포괄적 기본권이라고 할 수 있는 ‘인간의 존엄과 가치’ 규정을 중심으로 살펴 보았는 바, 본 장에서는 이 주기본권에 수렴될 수 있는 다른 유형의 헌법상 기본권의 법리 또한 추출될 수 있음을 논증해 보고자 한다. 다만, 이 도피성 제도의 설치 및 운용에 담긴 법리가 모세오경의 율법에 나타난 이스라엘의 일반적인 재판 제도의 법리와 상호

보완적 작용을 하고 있음에 유의할 필요가 있다. 이는 재판 제도에 관련된 율법의 내용 중에는 상해죄와 상해치사죄의 양형을 달리함으로써 과도한 형벌부과를 지양하고(출 21:18-19), 단 한 사람의 증언만으로는 사형의 형벌을 가하지 못하도록 함으로써 오판으로 인한 인권침해 가능성을 차단하는 한편(신 17:6), 율법을 바르게 해석한 후 공정하게 재판을 하도록 하는 등(신 17:11) 헌법상 기본권 보장의 법리와 연결될 수 있는 내용들이 함께 발견되기 때문이다.

## 1. 생명권 보호를 위한 국가의 책무 이행

고대사회에서는 범죄를 자행한 자에 대하여는 동해보복을 허용하였는바, 모세오경에는 ‘생명은 생명으로, 눈은 눈으로, 이는 이로, 손은 손으로, 발은 발로, 데운 것은 데움으로, 상하게 한 것은 상함으로, 때린 것은 때림으로 갚을찌니라(출 21:23-25)’고 명시하였다. 이러한 동해보복 사상은 침해를 받은 수준 이상의 과잉보복을 억제하고자 하고자하는 뜻이 담겨 있다. 하지만 경우에 따라서는 사건발생의 구체적 상황에 대한 무지와 감정적 충동에 의해 해를 입은 이상으로 혐의자에게 보복을 가할 위험성도 있다. 특히 사람이 죽은 경우 사망의 원인과 동기를 자세히 조사하지 않은 채 성급한 보복행위로 관련된 자의 생명을 빼앗는다면 매우 불합리하고 억울한 결과가 초래될 수 있을 것이다.

도피성은 이와 같이 보복의 위기에 처한 과실치사 혐의의 피의자를 도피성으로 도망가게 함으로써 보복하려는 자의 성급한 행동으로부터 신변의 안전을 확보하여 생명권을 보호 하는 기능을 수행하였음은 앞에서 본 바와 같으나 아직 현대사회와 같은 국가체제가 구축되기 이전임에도 이같은 사회적 안전망을 마련하였다는 점은 한 개인의 생명권 존중의무를 넘어서는 것으로써 공동체 차원에서 생명권 보호 책무를 이행한 것이라고 보아야 할 것이다(최무열, 2015: 265).

도피성의 위치 선정에 있어서도 공동체 일원의 생명권을 효과적으로 보호하는데 중점을 두었다. 성경을 보면 요단 동편지역에 베셀, 길르앗 라못, 바산 골란 등 세 성읍에 도피성을 두도록 한 점(신 4:41-43), 요단 서편지역에 갈릴리 게데스, 세겜, 기랴트 아르바 등 3개의 성읍을 택하여 도피성을 두게 한 점(수 20:7), 거주할 땅을 거의 평균해서 각각 세 구획으로 나누어 각 구획의 중심부에 도피성이 있도록 한 점, 멀리서도 볼

수 있도록 산꼭대기에 설치한 점(강병도, 2011: 292, 350), 도피성으로 향하는 도로를 잘 닦도록 한 점(신 19:3) 등은 보복자의 복수가 시행되기 전에 효과적으로 살인자가 도피성으로 빠르게 피신할 수 있도록 배려한 것으로서(김덕중, 2006: 410) 도피자의 생명권을 효과적으로 보호하기 위한 공동체 차원의 조치라고 보아야 할 것이다.

이처럼 고대 이스라엘 공동체가 도피성 제도를 통해 부당한 보복으로 죽을 위협에 처한 자를 보호하여 그 생명권을 지켜낸 성경 기록으로부터 우리는 오늘날의 경찰, 검찰, 법원과 같은 국가기관이 형사사건에 관련된 자에 대한 생명권 보호의 책무를 성실히 이행하여야 한다는 원리를 이끌어 낼 수 있다. 즉, 보복살해의 위협을 당하고 있는 상황에서 경찰은 신속히 출동하거나 위기상황에 개입하여 위해요인을 제거해야 하고, 검찰은 경찰이 송치한 살인 피의사건을 철저히 조사하고 검증하여 무고한 자를 살인죄로 기소하지 않도록 해야 하며, 법원은 법해석의 왜곡과 사실오인 및 심리미진 등을 통해 무고한 자에게 사형판결을 내림으로써 억울하게 생명권을 침탈당하는 사람이 없도록 해야 하는 것이다.

## 2. 정의실현을 위한 적법절차의 준수

동해보복의 법리가 지배했던 고대 이스라엘 사회에서는 과실치사죄를 범한 자라 할 지라도 자세한 사정을 조사해 보지 않는 한 외견상 살인죄와 유사해 보이기 때문에 사회공동체 규율에 따라 억울하게 죽임을 당할 위험이 있었다. 예컨대, 아무런 원한 없이 사람을 밀쳤는데 상대방이 넘어져 죽었거나, 사람이 지나가는 것을 보지 못하고 돌을 던졌는데 행인이 지나가다가 맞아 죽었거나(민 35:22-23), 이웃과 함께 벌목하러 삼림에 들어가서 손에 도끼를 들고 벌목하던 중 도끼가 자루에서 빠져 그 이웃을 맞추는 바람에 사람이 죽는 경우(신 20:5) 등을 들 수 있다. 이러한 구체적 정황은 흥기를 가지고 고의로 살해한 경우와 전혀 성격이 다른 것이기에 그 자초지종을 들어보지 않고 살인범으로 취급하여 보복살인을 당하도록 하거나 사형의 형벌을 집행한다면 결국 국 정의롭지 못한 결과가 초래하게 될 것이다. 그렇기 때문에 이 경우 과실치사의 죄를 범한 범법자는 일단 보복의 위협을 피한 후 자신에게 발생한 사건의 내용을 자세히 설명할 수 있는 기회를 부여받아 자초지종을 소명하는 절차가 필요했던 것이다.

성경에 보복의 위협을 받고 있는 과실치사혐의의 피의자가 도피성으로 피신한 경우

도피성 문어귀에서 성읍의 장로들에게 자신에게 발생한 사건의 자초지종을 자세히 보고하도록 규정하고 있는 것도 바로 이러한 이유에서이다(수 20:4-6). 만일 그의 진술이 고의적인 살인이 아니라 과실치사에 해당함을 인정하면 장로들은 그 성읍에 받아들여 그를 보복하려는 자로부터 보호함과 동시에 회중 앞에 서서 재판을 받기 까지 그 성읍에 거주하도록 하였던 것이다. 이처럼 과실치사 혐의자로 하여금 성읍 장로들에게 자신에게 발생한 사건의 진상을 보고하도록 하는 절차를 마련하거나 재판을 받기 전 까지 신변의 안전을 확보한 다음 그 성읍에 거주하게 하여 나중에 회중 앞에서 재판을 받도록 한 점은 오늘날 형사소송 진행의 근간이 되고 있는 ‘적법절차의 법리’에 해당하는 것으로서 우리 헌법 제12조 제1항 후단의 “누구든지 법률과 적법한 절차에 의하지 아니하고는 처벌(보안처분 또는 강제노역)을 받지 아니한다.”라고 규정한 입법정신에 상응하는 것이라고 할 수 있다.

### 3. 재판받을 권리의 보장

어떤 자가 만일 살인의 고의나 원한이 없이 부지중에 이웃을 죽였을 경우 회중 앞에서의 재판절차 없이 보복자의 손에 넘겨져 죽게 된다면 그 과실치사의 범 죄를 범한 자의 억울함은 영원히 신원(伸冤)되지 못하게 될 것이며, 그 자세한 사정을 재판과정에서 낱날이 밝히지 않은 채 그를 사형에 처해버린다면 그는 영원히 살인자라는 낙인을 벗지 못함으로 인해 사회정의를 확립되기 어려울 것이다. 그러므로 도피성에 도피한 자에 대하여 회중 앞에서의 재판을 통해 시시비비를 가리도록 한 것은(민 35:24) 누구든지 자신이 관계된 형사사건에 대하여 공정하고 독립된 법관의 판단에 의하지 않고는 형사처벌을 받지 않도록 한다는 우리나라 헌법 제27조의 재판청구권 보장의 법리와 맥을 같이 하는 것이다.

우리 헌법 제27조 제1항은 “모든 국민은 헌법과 법률이 정한 법관에 의하여 법률에 의한 재판을 받을 권리를 가진다.”고 규정함과 동시에 제3항에서는 “모든 국민은 신속한 재판을 받을 권리를 가진다. 형사피고인은 상당한 이유가 없는 한 지체없이 공개재판을 받을 권리를 가진다.”고 하고 있으며, 제4항에서는 “형사피고인은 유죄의 판결이 확정될 때까지는 무죄로 추정된다.”라고 하여 신속한 재판을 받을 권리와 공개재판을 받을 권리, 무죄추정권 등 국민의 재판청구권과 관련된 세부 내용을 각각 열거하고 있

는데 이러한 법리들의 일부가 도피성 제도에도 내재되어 있다고 보인다.

고대 이스라엘 사회에서는 오늘날 법관들이 행하는 재판을 그 성읍의 장로들이 행하였다. 이스라엘 열두지파에서 지혜와 지식이 있는 자들 중에서 선발한 후 그 능력에 따라 십부장, 백부장, 천부장으로 임명하여 송사를 다루도록 하면서 어려운 사안은 최고지도자인 모세에게 위임하도록 하였던바 이는 지혜와 지식이 없는 부적격자들이 불의의 재판을 하는데 따른 부작용을 사전에 차단하기 위한 것으로써(신 1:13-15) 우리 헌법 제101조 내지 102조에 자격 있는 법관으로 법원을 구성하도록 하는 원칙과 비교될 수 있겠다. 또한 과실치사 혐의자가 도피성에 도피한 후 일정한 시기에 회중 앞에서 공개적으로 재판을 받도록 한 점은(민 35:24, 수 20:6) 우리 헌법 제27조 제3항의 ‘공개재판을 받을 권리’와 비견될 수 있다고 할 것이며, 죽일 자를 두 사람이나 세 사람의 증거로 죽이지 한 사람의 증거로는 죽이지 말도록 한 점(신 17:6), 판결할 때 좌로나 우로 치우치지 말고(신 17:11) 당사자들의 외모와 귀천을 고려하지 말며 공정하게 재판하도록 한 점(신 1:17) 등은 우리 헌법 제103조에서 보듯이 법관이 양심에 따라 독립하여 심판하도록 한 법리와 맞닿은 것으로써 모두 재판청구권의 충실한 보장에 직결되는 것들이라고 할 수 있다.

#### 4. 행복추구권 및 인간답게 살 권리의 보장

도피성은 부지중에 살인 한 자에게 다시 재기의 기회를 주는 제도이다. 만일 도피성이 없었다면 과실로 사람을 죽인 자들은 보복자의 손에 넘겨져 생명을 잃기 쉬웠을 것이고, 설사 보복자의 보복을 피해 달아났다 할지라도 평생 보복에 대한 위협을 안고서 불안과 죄책감에 시달렸을 것이다. 그러나 도피성은 실수로 사람을 죽인 자들, 곧 과실치사의 죄를 범한 범법자들이 자신의 생명을 보존할 수 있도록 하게 함은 물론, 대제사장이 죽은 후 과실치사죄에 대한 완전한 속죄가 이루어져 다시 새로운 삶을 살 수 있는 기회를 부여받을 수 있는 곳이었다. 하지만 이들은 회중 앞에서 재판을 받아 고의적 살인이 아님이 판명난 후에도 자기 집으로 돌아가지 못하고 도피성에 생활하면서 당시 대제사장이 죽기까지 머물러야 했는데, 이는 행위자를 보복자의 복수위협으로부터 보호해 주는 기능과 함께, 일정기간 신체의 자유를 제한하여 과실치사의 책임을 상쇄해 줌으로써 공식적인 살인자의 낙인으로부터 벗어나는 효과를 가져다 주었

다.<sup>8)</sup> 이때 대제사장의 죽음은 도피자에게 구시대가 끝나고 새 시대가 시작되었다는 표징이 되었다(John Macarthur, 2015: 193).<sup>9)</sup> 이처럼 도피자의 생명권의 보장과 죄책의 상쇄 그리고 낙인으로부터의 해방은 한 인간으로서 새로운 행복추구의 기회를 다시금 찾았다는 의미를 지니게 된다.

한편 도피성은 레위성 가운데 구분된 성읍으로서 목초지가 성읍 주위에 둘러져 있어 제물(祭物)로 쓸 짐승들을 목양(牧養) 할 수 있었다고 하므로 피신자의 생계유지와 갱생, 재화에 도움이 되었을 것으로 보인다. 성경 여호수아서 20:4에서는 “그를 받아 성읍에 들어 한 곳을 주어 자기들 중에 거하게 하고”라고 기록되어 있는데 이 또한 피신한 사람이 살아갈 장소와 생계를 유지할 수 있는 생활방도를 제공해 주는 것을 의미한다. 심지어 유대 랍비 전승에 의하면 피신한 사람에게는 세금을 받지 말아야 하며 직업훈련까지 시켜 주어야 함을 가르쳤다고 한다(정중호, 2011: 127, 138-139). 이로 보건대 도피성은 살인의 누명을 쓴 자들이 보복을 피하여 단순히 숨어 지내는 곳에 불과한 것이 아니라 부지불식간에 사람을 실수로 죽인 자들이 살인범이라는 누명이나 죄책감을 벗어버리고 다시 새로운 삶을 준비하는 곳으로서의 갱생과 재화의 기능도 아울러 수행했다고 볼 수 있다.

이처럼 도피성이 도피자로 하여금 생명권을 지키게 하고, 죄책을 극복하게 하며, 갱생과 재화의 경험을 통해 새로운 삶을 시작할 수 있도록 해 주는 것은 우리 헌법 제10조 ‘행복추구권’<sup>10)</sup> 및 헌법 제34조 제1항 ‘인간답게 살 권리’<sup>11)</sup>의 보장과 연결시킬 수 있다. 비록 부지중에 과실치사의 범죄를 범한자라 할지라도 그도 존엄성을 지닌 한

8) 트렌트 버틀러(T. C. Butler)는 레위성을 도피처인 동시에 감옥이라고 표현하였는바(정중호, 2011: 137) 이는 도피자의 과실행위에 대한 도피성의 책임상쇄 기능을 강조했기 때문이라고 생각된다. 그러나 성경에는 도피성의 감옥으로서의 기능은 명시적으로 기술되고 있지 않다.

9) 당시 과실치사 범죄자와 함께 거주했던 대제사장이 죽게 되면 그 죽음으로 인해 행위자의 과실치사의 죄가 종교적 차원에서 완전한 속죄(贖罪)가 되고 그로 인해 행위자는 죄로부터 완전히 자유한 자가 되어 스스로에게 가하는 낙인(죄책감)으로부터도 자유롭게 되는 원리가 숨어 있다(김덕중, 2006: 418).

10) 헌법 제10조에서 규정하고 있는 행복추구권은 인간의 존엄과 가치규정과 함께 모든 기본권의 근거가 되고 전국가적 자연권임과 동시에 포괄적 기본권으로서의 성격을 지니며 생명권, 인격형성권, 인격유지권, 인격표현권, 평화적 생존권 등을 포함하고 있다(김철수, 2015: 133-136).

11) 인간다운 삶의 결정기준으로 삼고 있는 ‘건강하고 문화적인 최저한의 생활수준’이 과연 무엇을 의미하는지에 대하여는 ‘특정의 시점에서 그리고 특정한 국가의 상황에 맞게 일단 이론적으로 결정되어야 한다’는 것이 통설이다(권영성, 2010: 658; 성낙인, 2009: 389; 김주영, 2011: 52)

인간이었기에 대제사장이 죽은 후에는 다시 사회로 복귀하여 자유로이 인격을 형성하고 이를 유지하고 표현하는 등 자신의 행복을 추구할 권리를 누리도록 허용 하였고, 도피성의 대제사장이 죽으면 당시 이스라엘 공동체가 향유했던 통상적이고 보편적인 기준의 삶으로 복귀하는 것을 보장했던 것이다.

## V. 나오는 말

도피성 제도가 기반하고 있는 사상은 우리 헌법상 포괄적 주기본권이라고 할 수 있는 헌법 제10조의 인간존엄과 가치 및 행복추구권 보장의 법리와 매우 큰 관련성을 지니고 있다. 위의 인간의 존엄과 가치의 법리 이외에도 도피성 제도를 통해서 추출할 수 있는 헌법상의 법리들로서는 시민의 기본적 인권을 확인하고 보장하여야 할 국가의 책무, 적법절차의 준수, 재판받을 권리의 보장, 행복추구권 및 인간답게 살 권리의 보장의 법리 등을 들 수 있다.

한편, 도피성 제도를 통해서 위와 같은 헌법상 기본권의 법리뿐만 아니라 형사법상의 인권보장의 법리도 이끌어 낼 수 있다. 즉, 특정 행위에 대하여 책임 부과여부 판단을 위한 ‘불법인식의 주관적 귀속이론’과 ‘불법인식 이론 또는 위법성 인식 이론’, ‘과실범의 예외적 처벌이론’, ‘형벌의 책임주의 원칙’ 등 형사실체법적 법리와, ‘법원의 관할 및 공정한 재판부의 구성’ 및 ‘공판준비절차와 법원의 증거조사 활동’, ‘구두변론주의’, ‘피고인의 공소사실 인정여부 진술절차’ 등과 같은 형사절차법적인 법리도 이끌어 낼 수가 있는 것이다.

도피성 제도에서 집약되고 있는 이러한 법리들의 사상적 요체를 단언적으로 말한다면 ‘생명권의 보호와 삶의 회복을 통한 인간존엄과 가치 확보’라고 할 수 있다. 여기서의 도피성 제도에 내재된 인간존엄 사상은 인간이 하나님의 형상으로 지음을 받았다는 기독교적 인간관에 기초하고 있다고 보아야 할 것이다. 이 기독교적 입장의 인간존엄 사상은 인간생명의 주권자인 하나님에 대한 경외, 피조물인 인간이 보유한 이성의 한계에 대한 자각,<sup>12)</sup> 그리고 다른 사람의 생명에 대한 존중과 이웃에 대한 사랑 등을

12) 대제사장의 대속적 의미를 가진 죽음이 있어야 과실치사의 죄를 범한 자의 죄가 완전히 용서받는다는 사실로부터 인간생명의 소유권이 원천적으로 창조주인 하나님께 있다는 점을 확인할 수 있게



내용으로 하고 있다. 이는 세계인권선언문이 인간존엄의 원천을 막연한 선언을 통해 천부적 자연권에서 구하거나<sup>13)</sup> 우리 헌법재판소가 ‘창의적 이성과 자기결정능력’(김주영, 2011: 34)에서 인간존엄성을 구하고 있는 것과 비교되는 것이다.

주의할 점은 유한한 인간이 선제하는 절대적 판단기준을 갖지 못하고 인간이성을 절대적으로 신뢰한 채 자의적인 사회제도와 법을 구성하게 되면 바로 그것 자체가 절대자의 자리를 차지하게 되어 인간사회를 파괴할 위험이 커지게 되며, 이러한 휴머니즘에 입각한 입법행위만으로는 충실한 인권보장이 어렵다는 것이다(데이빗. A. 노에벨, 2014: 348; Francis Schaeffer, 2012: Episode9). 그러므로 도피성 제도가 우리 헌법 및 형사법 규정과 유사한 법리를 가지고서 인간의 존엄과 가치 추구에 기여하고 있다는 사실의 단순한 발견에만 그칠 것이 아니라 법과 제도를 형성해 가는 인간이 법의 원천이 되는 절대자<sup>14)</sup>에 대한 경외심을 지닌 가운데 타인을 존중하고 사랑하는 한편, 인간이성을 절대화시키는 오류에 빠져 타인의 생명을 해치지 않도록 늘 스스로 경계하며 살아야 하는 교훈을 도피성 제도를 통해 배워야 할 것이다.

**“이 논문은 다른 학술지 또는 간행물에 게재되었거나 게재 신청되지 않았음을 확인함.”**

---

되고, 이성적 판단만으로 무고한 자를 살인자로 오인하여 살해할 수도 있는 가능성을 파악하고 있다는 점에서 인간이성의 한계를 겸허하게 인정하고 있음을 알게 되며, 억울한 자로 하여금 신속히 도피성으로 도피하도록 하여 그 생명이 보호받도록 했다는 점에서 생명에 대한 존중과 이웃에 대한 사랑의 정신을 엿보게 된다.

13) 세계인권선언 제1조는 “모든 사람은 날 때부터 자유롭고 동등한 존엄성과 권리를 가지고 있다”라고 하고 있다([http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/eng.pdf](http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/eng.pdf)(검색일 2017.3.29)).

14) 토마스 아퀴나스(Thomas Aquinas)에 따르면 법(law)이라는 것은 인간을 선(good)으로 이끌기 위해 하나님에 의해 직접적으로 주어진 것이라고 한다(Eric G. Enlow, 2017: 3).

## 참고문헌

- 강병도 (2011). 『톰슨Ⅱ 주석성경』. 서울: 기독지혜사.
- 권영성 (2010). 『헌법학 원론』. 서울: 법문사.
- 김덕중 (2006). “구약 성경의 도피성 제도에 관한 비교연구.” 『국제신학』. 8.
- 김성돈 (2016). 『형법각론』. 서울: SKKUP.
- 김주영 (2011). “한국헌법상의 인간개념의 검토.” 『세계헌법연구』. 17(1).
- 김철수 (2015). 『헌법개설』. 서울: 박영사.
- 생명의 말씀사 (2005). 『한영 스테디 성경』. 서울: 생명의 말씀사.
- 성낙인 (2009). 『헌법학 제9판』. 서울: 법문사.
- \_\_\_\_\_ (2015). 『헌법학』. 서울: 법문사.
- 신동운 (2009). 『형사소송법』. 서울: 법문사.
- 이기백 (1990). 『한국사신론』. 서울: 일조각.
- 이국운 (2003). “기독교와 인권 그리고 정치.” 『통합연구』 16(2).
- 이도흠 (2015). “사회 갈등 중재자로서의 소도의 역할.” 『가톨릭평론』. 2.
- 이상익 (2015). “인간의 존엄성에 대한 새로운 접근법.” 『한국철학논집』. 45.
- 정중호 (2011). “고대 이스라엘의 도피성과 고대 한국의 벌읍과 소도.” 『구약논단』. 17(4).
- 조법중 (1992). “한국 고대 노비의 발생 및 존재양태에 대한 고찰.” 『백제문화』. 22.
- 차수봉 (2016). “인간존엄의 법사상적 고찰.” 『한국법학회 법학연구』. 16(2).
- 최무열 (2015). “신명기의 사회적 약자 보호를 위한 제도적 장치와 그 선교적 적용에 관한 연구.” 『Mission and Theology』. 36.
- 허일태 (2007). “형사법적 관점에서 인간의 존엄과 형사책임의 근거.” 고려대학교 법학연구원. 고려법학 49권 0호.
- 헌법재판소. 1998.05.28., 96헌가5 판례집 제10권 1집.
- Enlow, G. Eric (2017). *Christianity and Law*. Handong International Law School. Handout of Week 4.
- Kaptein, Hendrik & Malsch, Marijke. (edit.) (2004). *Crime, Victims and Justice*. Ashgate.
- Lee, Heon Hwan (2009). *The Concept of Human Dignity - The Eastern and Korean Traditional View*. 『세계헌법연구』. 15(3). 국제헌법학회한국학회.
- Macarthur, John (2015). 아바서원 역. 『맥아더 성경주석』. 서울: 아바서원.
- Noebel, A. David. (2005). *Understanding the Times*. 류현모·류현진 역 (2014).

『충돌하는 세계관』. 서울 : 꿈을 이루는 사람들.

North, Gary (1990). *Victim's Rights*. Institute for Christian Economics.

Schaeffer, Francis (2012). *How should we then live?* Documentary. CD2. Episode 9.  
[http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/eng.pdf](http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/eng.pdf)(검색일  
2017.3.29).

## Abstract

### Legal Principles of Fundamental Rights Reflected on the Cities of Refuge

Jae-Min kim (Kyungil University)

The cities of refuge in Old Testament played an important role to prevent a false death from revenge so that it functioned as the criminal justice system for securing human rights such as the right to life and human dignity. Reviewing the system, we can find a couple of legal principles of fundamental rights that Korean Constitution has adopted; those of human dignity, right to pursue happiness, state's obligation to secure fundamental rights, due process of law, right of access to courts, and right to live dignified life. Briefly to say, the core objective of legal principles that were inherent in the system is primarily to ensure the right to life and secure the human dignity. The thought of human dignity embedded in the refugee system reflects the christian perspective that human beings were created after image of God. Additionally, we can get the lessons that a man who forms a law and a system must be awed by absolute truth and be cautious not to harm other person's dignity, without idolizing human rationality.

Key Words: cities of refuge, legal principles, human dignity, human rights, fundamental rights