

東·西獨憲法上の 基本權比較

金 哲 洙

(서울大學校 法大 教授)

<目 次>

- | | |
|------------------------|------------------------|
| I. 序說—獨逸憲法上の 基本權保障의 沿革 | III. 兩獨憲法上の 基本權 規定의 比較 |
| II. 獨逸憲法上の 基本權 規定 | IV. 結 論 |

I. 序說——獨逸憲法上の 基本權保障의 沿革

條 2 次世界大戰 이후 獨逸이 兩分되어 西獨과 東獨이 成立하였다. 1949年 西獨은 基本法을 制定하였는바 基本法의 첫머리에 基本權에 관한 규정을 두었고 基本權의 天賦人權性을 강조하고 있다. 1949年의 東獨憲法도 第 1 章에서 國家權力의 根據(Grundlagen)로서 基本權에 관해서 규정하고 있다. 東獨憲法은 1968年에 全面改正되어 第19條에서 第46條에까지 걸쳐 基本權에 관하여 규정하고 있다. 1974年 憲法은 1968年憲法의 基本權規定은 그대로 維持하고 있다.

東·西獨 憲法이 基本權에 관하여 상세한 규정을 두고 있는 것은 바이마르 憲法에 영향을 받은 바 크다. 東獨憲法은 바이마르憲法의 基本權規定을 共產主義의 變形한 것이라고 한다면 西獨基本法은 바이마르憲法의 社會政策의 基本權을 배제하고 自由權의 基本權의 保障에 置重한 것이 특색이다.

東·西獨의 基本權規定은 가깝게는 바이마르憲法을 계승한 것이나 그 源流는 1848年의 프랑크푸르트憲法草案에 소급할 수 있다. 프랑크푸르트憲法은 1848年 革命의 결과 이루어진 것이다. 이 憲法의 基本權規定은 1819~48年에 이르는 警察의 恣意에 대한 反動이었으며 國民主權主義에 입각한 최초의 獨逸憲法이었으나 施行은 되지 않았다. 그러나 이 基本權 規定은 後世의 獨逸憲法에 많은 影響을 주었다. ⁽¹⁾

(1) 獨逸憲法에 있어서의 基本權의 沿革에 대해서는

Jellinek, Die Erklärung der Menschen-und Bürgerrechte 1927, Jung, E. Die Ent-

이 프랑크푸르트憲法の 基本權規定은 第130條에서부터 59個條에 걸쳐 상세하게 규정하고 있었다. 여기서는 自由權의 基本權保障에 치중하고 프랑스人權宣言에서 보는 바와 같은 社會保障・公的協助에 관한 權利^(제21조)와 같은 것을 규정하지는 않았다. 1848年의 프랑스憲法도 社會扶助에 관한 權利^(제13조)를 규정하고 있으나 프랑크푸르트憲法은 이에 관해서 규정하지 않았다. 이 점에서 프랑크푸르트憲法은 전형적인 資本主義型憲法이라고 하겠다.⁽²⁾ 이와 같은 경향을 가진 것으로 프로이센憲法이 있다. 1850年의 프로이센憲法은 프로이센人의 權利・義務를 규정하고 있는데^(제3조~42조) 여기에서도 生存權의 基本權은 규정되지 않았다.⁽³⁾

1871年 獨逸國憲法에 따라 小獨逸의 統一이 이루어져 비스마르크의 鐵血政策에 따라 社會主義者에 대한 탄압이 행해졌으나 그뒤 社會主義 政黨이 점차 議會에 대표되게 되었다. 第1次世界大戰末期인 1918年 11月 9日 社會主義革命에 의하여 프로이센帝國은 몰락하고 1919年 8月 11日에 바이마르憲法이 制定되었다.

II. 獨逸憲法上の 基本權規定

1. 바이마르憲法の 基本權規定과 그 影響

바이마르憲法은 社會主義 革命의 결과 帝國憲法을 폐지하고 國民主權主義

wicklung der Grundrechte seit 1789, Diss. Jur, Göttingen, 1950, Bettermann-Neumann-Nipperdey-Scheuner, Grundrechte Bd. 1 Castberg, Die Erklärung der Menschenrechte im Licht der Geschichte, Festschrift f. Alfred Verdross, 1960, Eckhardt, E. Grundrechte vom Wiener Kongress bis zur Gegenwart, 1913, Ermacora, Menschenrechte in der sich wandelnden Zeit, Bd I: Historische Entwicklung der Menschenrechte und Grundfreiheiten, 1975. Schnur (Hrsg.), Zur Geschichte des Erklärung der Menschenrechte, 1964, Hartung, Die Entwicklung der Menschen- und Bürgerrechte von 1776 bis zur Gegenwart 1972. Kriele, M., Zur Geschichte der Grund- und Menschenrechte, in: Öffentliches Recht und Politik, Festschrift für H. Scupin, 1973, S. 187ff. Veiter/Klein, Die Menschenrechte, Entwicklung, Stand, Zukunft, 1966. Oestreich, G., Die Idee der Menschenrechte in der geschichtlichen Entwicklung, 2. Aufl. 1966. Ritter, G., Ursprung und Wesen der Menschenrechte, in Historischer Zeitschrift, Bd. 169(1949) S. 233~263, Schnur, (Hrsg.): Zur Geschichte der Erklärung der Menschenrechte, 1964,

(2) 이 Frankfurt 憲法の 條文은 Franz, G., Staatsverfassungen, eine Sammlung wichtiger Verfassungen der Vergangenheit und Gegenwart in Urtext und Übersetzung 3. Aufl. 1975 참조.

(3) Preussen 憲法の 條文도 Franz, a.a.O. 참조.

憲法을 制定한 데 특색이 있다. 이 憲法은 社會主義政黨인 獨逸社會民主黨의 主導下에 制定된 것이며 여러 勢力의 타협의 產物로 만들어진 것이었다. 특히 基本權 規定에는 소련의 「勤勞하고 搾取되어 있는 人民의 權利宣言」에 자극받아 生存權의 基本權을 상세하게 규정하고 있었다.

바이마르 憲法의 人權宣言은 「獨逸人의 基本權 및 基本義務」라는 題下에 個人(제109조~118조), 共同生活(제119조~134조), 宗教 및 宗教團體(제135조~141조), 教育 및 學校(제142조~150조)와 經濟生活(제151조~155조)의 5장으로 나뉘어 있었다. 전체로는 57개조나 되어 프랑크푸르트 權利宣言의 59개조에 거의 匹敵한다.

이 權利宣言은 ① 法律 앞에 平等(제109조), 居住移轉의 自由(제111조), 身體의 自由(제114조), 住居의 不可侵(제115조), 罪刑法定主義(제116조), 通信의 秘密(제117조), 表現의 自由(제118조), 集會의 權利(제123조), 結社의 權利(제124조), 請願의 權利(제126조), 兵役의 義務(제133조), 宗教의 自由(제135조), 學問·教授의 自由(제142조), 教育의 義務(제145조) 所有權의 不可侵(제153조)과 같은 종래의 基本權을 保障하고 있었다.

② 뿐만 아니라 選舉의 自由 및 秘密(제125조), 市·邑·面의 自治權(제127조), 公務員의 身分保障(제129조), 公務員의 不法行爲에 의한 賠償責任(제131조), 名譽職 就任의 義務(제132조), 納稅의 義務(제134조), 教育制度의 保障(제142조), 藝術, 歷史 및 自然紀念物 및 風致의 保護 등 새로운 權利義務도 규정하였다.

③ 그러나 무엇보다도 중요한 것은 새로운 生存權의 基本權을 규정한 것이라고 하겠다. 그 중에서도 姻婚·家族·母性의 保護(제119조), 少年에 대한 國家保護(제122조), 가난한 者의 進學에 관한 國費補助(제146조), 人間다운 生存權保障(Gewährleistung eines menschenwürdigen Daseins)(제151조), 所有權의 義務化(Eigentum verpflichtet, sein Gebrauch soll zugleich Dienst sein für das Gemeine Beste)(제153조), 건강한 居住生活의 確保(제155조), 土地耕作 및 利用의 義務(제155조), 私的 經濟企業의 社會化·公有化(제156조), 勞動力의 保護(제177조), 勞動組合結成權의 保障(제159조), 健康·失業·疾病·養老 保險制度의 導入(제191조), 勤勞者의 一般적 最小限度의 社會的 權利를 획득하기 위한 法律關係의 國際的 規律(제162조), 勞動의 權利保護(제163조), 中産階級(Mittelstand)의 保護助成(제164조), 勞使交涉權의 인정(제165조), 經營勞動者協議會(Betriebsarbeiterräte)에의 參與保障(제165조)이 특징적이다.

바이마르 憲法의 基本權 規定은 修正資本主義의 立場에서 나온 것이며 第1次世界大戰後의 여러 憲法에 많은 영향을 끼쳤다. 그러나 이 生存權의 基

本權規定은 豫算과 財政問題로 實效性을 거두지 못하여 立法方針規定 또는 Programm 的 規定으로 파악되어 訴求할 수 없는 것으로 인식되어 왔다. 1933年 히틀러가 政權을 잡자 授權法(Ermächtigungsgesetz)을 制定하여 바이마르 憲法에 違反되는 法律을 만들어 이 憲法의 規定은 失效되게 되었다.

第2次世界大戰의 敗戰에 따라 獨逸은 四大國에 의하여 分割占領되게 되었고, 美·英·佛占領地域에서는 支邦憲法을 制定하기 시작하였다.⁽⁴⁾ 1946年 12月の 바이에른 支邦憲法은 第2編에서 基本權과 基本義務를 규정하고 있는데 그 內容은 바이마르 憲法의 基本權 規定과 大同小異하다. 특히 勞動에 관한 條項을 많이 두었고 社會保障의 權利와 共同決定權(Mitbestimmungsrecht)을 규정하고 있다.⁽⁵⁾ 이 밖에도 1946年 12月の 헷센支邦憲法은 基本權 規定을 憲法의 모두에 두고 있다. 이 憲法에서도 生存權的 基本權에 관하여 상세한 규정을 두고 있다.⁽⁶⁾ 1947年 10月の 브레멘憲法과 其他 支邦憲法들이 바이마르 憲法의 影響을 받아 生存權的 基本權을 보장하고 있었다.⁽⁷⁾

2. 西獨基本法의 基本權規定

1949年の 西獨基本法은 바이마르 憲法과는 달리 生存權的 基本權을 규정하지 않고 自由權的 基本權保障을 實效化하기 위한 여러 가지의 保障規定을 두고 있는 것이 특색이다.

① 憲法 第1條에 「人間的 尊嚴은 不可侵이다. 이를 尊重하고 保護하는 것은 모든 國家權力의 義務이다. 따라서 獨逸人은 不可侵, 不可剝奪의 人權을 모든 人間共同體의 기초로서, 世界에 있어서의 平和와 正義의 기초로서 인정한다. 이하의 基本權은 직접적으로 타당하는 法規로서 立法權·執行權·司法權을 拘束한다」고 하고 있다. 이는 基本權의 自然權性을 宣言한 것이요, 基本權規定이 단순한 立法方針規定이 아니고 모든 國家權力을 직접적으로

(4) 獨逸의 支邦憲法에 대해서는 Verfassungen der deutschen Bundesländer mit Gesetzen über die Landesverfassungsgerichte dtv, 1978 참조.

(5) Bayern 憲法에 관해서는 Nawiasky/Leusser/Gerner, (Hrsg.) Die Verfassung des Freistaates Bayern, 1978. Meder, Th., Die Verfassung des Freistaates Bayern. 1978. 등 참조.

(6) Hessen憲法에 관해서는 Zinn/Stein, Verfassung des Landes Hessen, Bad Hamburg r. d. H. 1963ff. 참조.

(7) 生存權的 基本權規定의 比較에 관해서는 Brunner, G. Die Problematik des sozialen Grundrechte, 1971 Hernekamp, Soziale Grundrechte, Arbeit, Bildung, Umweltschutz etc. 1979 참조.

拘束하고 있음을 강조한 것이다.

나아가 基本法 제18조는 이러한 基本權의 濫用에 의하여 自由民主的 基本秩序가 侵害될 우려가 있으므로 이를 防止하기 위하여 豫防規定을 두고 있다. 「이들 表現의 自由, 그 중에서도 出版의 自由(제5조), 教授의 自由(제5조), 集會의 自由(제8조), 結社의 自由(제9조), 信書·郵便 및 電信·電話의 秘密(제10조), 所有權(제14조), 亡命者庇護權(제16조) 등을 自由民主的 基本秩序에 대한 攻擊을 위하여 濫用하는 者의 基本權은 喪失된다. 基本權의 喪失과 그 정도에 관해서는 聯邦憲法裁判所가 判決한다」(제18조).

② 基本權條項에서는 個人의 自由, 生命 및 人格의 自由發現權(제2조), 法律 앞에 있어서의 平等權(제3조), 信仰과 良心의 自由, 宗教行事의 自由, 良心의 反戰의 自由(제4조), 言論·出版의 自由, 藝術 및 科學研究와 教授의 自由, 일반적으로 接近할 수 있는 情報源에서 妨害됨이 없이 自由롭게 情報를 얻을 수 있는 알 權利(제5조), 子 및 母性의 保護, 私生子에 대한 平等한 權利保障(제6조), 教育의 自由(제7조), 平穩히 武器를 가지지 않고 集會할 自由(제8조), 結社와 團結의 自由, 특히 勞動組合結成의 自由(제9조), 信書의 秘密 및 郵便·電信·電話의 秘密保障(제10조), 居住移轉의 自由(제11조), 職業·事業場所·訓練場所를 選擇하는 自由, 強制勞動의 禁止(제12조), 住居의 不可侵(제13조), 所有權과 相續權의 保障, 所有權의 義務化(제14조), 土地·天然資源 및 生産手段의 社會化(제15조), 國籍剝奪의 禁止 및 政治的 被壓迫者에 대한 庇護(제16조), 請願權(제17조) 등을 규정하고 있다.

③ 司法條項에서 裁判을 받을 權利(제19조)(제103조), 罪刑法定主義, 二重處罰의 禁止(제103조), 身體의 自由(제104조), 死刑制度의 禁止(제102조) 등이 규정되어 있다.⁽⁴⁾

④ 生存權의 基本權에 관해서는 많은 규정이 없으나 基本權規定에서의 人間의 尊嚴權(제1조), 婚姻과 家庭, 教育에 관한 여러 條項(제6조·7조), 勤勞者의 團結權의 保障(제9조), 社會化規定(제15조), 財産權規定(제14조)과 社會國家規定(제20조·28조) 등에서 保障되고 있다고 본다.

이와 같이 生存權의 基本權에 관한 규정은 거의 없으나 人間의 尊嚴權 規定과 社會國家條項에서 이를 導出하려는 노력이 있었고 學說과 判例도 이傾向에 따르고 있다. 또 國內적으로는 支邦憲法에 규정되어 있었기 때문에 聯邦憲法에 규정하지 않더라도 保障되고 있다고 하겠다.

國際法的으로 볼 때 西獨은 條約에 의하여 基本權保障의 實을 거두고 있

다.

1950年 11월에 締結되고 1953년부터 效力을 발생한 유럽人權協定(Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten)은 西獨에서는 法律的 效力을 가지게 되었다.⁽⁸⁾ 이 協定에서 고문의 금지, 奴隸制度和 강제勞動의 禁止, 自由와 安全의 權利 등을 추가로 규정하였다. 나아가 유럽人權委員會와 유럽人權裁判所를 설치하여 人權의 司法的 保障을 期하고 있다.

1961年 10월에 締結되고 1964년에 效力을 발생한 유럽社會憲章(Europäische Sozialcharta)은⁽⁹⁾ 勞動의 權利^(제1조), 正當한 勞動條件에 관한 權利^(제2조), 安全하고 健康한 勞動條件에 관한 權利^(제3조), 正當한 賃金에 관한 權利^(제4조), 勤勞者의 團結權^(제5조), 團體協約의 權利^(제6조), 少年과 兒童의 保護에 관한 權利^(제7조), 女性勤勞者의 保護에 관한 權利^(제8조), 職業紹介諮問에 관한 權利^(제9조), 職業教育을 받을 權利^(제10조), 健康保護에 관한 權利^(제11조), 社會保障에 관한 權利^(제12조), 生活保護에 관한 權利^(제13조), 社會福祉事業에 관한 請求權^(제14조), 心身障礙者의 職業教育과 社會復歸에 관한 權利^(제15조), 家庭의 社會的·法律的·經濟的 保護에 관한 權利^(제16조), 母性과 兒童의 社會的·經濟的 保護에 관한 權利^(제17조), 移動勞動者와 그 家庭의 保護와 扶助의 權利^(제19조), 등을 보장하고 있다.

또 1973年 11月 23日에는 國際聯合의 市民的·政治的 權利에 관한 國際協定과 經濟的·社會的·文化的 權利에 관한 國際協定에 가입함으로써 參政權과 自由權, 生存權, 請求權에 대하여 포괄적으로 보장하고 있다.⁽¹⁰⁾

(8) 유럽人權協定에 관하여 상세한 것은 Golsong, Die europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, JöR 1961 (Bd. 10) S. 123ff. Deutschland, Europa und die Menschenrechte, Bonn, 1968 Guradze, Der Stand der Menschenrechte im Völkerrecht, 1956 Guradze, Die europäische Menschenrechtskonvention 1968. Partsch, Die Rechte und Freiheiten der europäischen Menschenrechtskonvention, in Bettermann, 1. Halbband, S. 235ff.

(9) 유럽社會憲章에 관해서는 Die europäische Sozialcharta, 1978. Die Grundrecht in der Europäischen Gemeinschaft, 1978. Mitteldeutschen Kulturrat e. V., Deutschland, Europa und die Menschenrechte, 1968.

(10) 世界人權宣言과 國際人權協定에 대해서는 Brügel, Die allgemeine Erklärung des Menschenrechte EA 1949. S. 2529ff. Brügel, Die Menschenrechtskonvention der Vereinten Nationen, EA. 1967, S. 329ff. Delbrück, Menschenrechte und Grundfreiheiten in Völkerrecht, 1972, Ermacora, Der europäische Beitrag zum Menschenrechtsschutz in den Vereinten Nationen, 1973, Human Rights-A Compilation of International Instruments of the United Nations. 1973 Kohl, Der Menschenrechtskatalog der Völkergemeinschaft, Die Menschenrechtskonventionen der Vereinten Nationen, 1968.

이와 같이 西獨은 基本法 改正에 의한 基本權의 追加는 행하지 않고 있으나 國際條約의 締結과 立法措置로써 自由權의 基本權과 아울러 生存權의 基本權을 보장하고 있다.

3. 東獨憲法上的 基本權規定

東獨憲法은 기술한 바와 같이 1949年 憲法에서는 바이마르 憲法の 基本權 規定을 계승하였으나 1968年 憲法 이래 소련憲法の 基本權規定에 접근하는 경향을 나타내고 있다.

1949年憲法の 基本權 規定을 보면 다음과 같은 점을 발견할 수 있다.⁽¹¹⁾

첫째로 바이마르 憲法の 基本權 規定을 많이 繼受하고 있다. 平等權이나 言論·出版·集會·結社의 自由, 勤勞者의 團結權, 必要最低限度의 生活 扶助에 대한 權利, 財產權과 相續權의 保障, 親權保障, 母性保護의 權利, 學問과 藝術의 權利, 信仰과 良心의 自由, 選舉權의 自由와 秘密 등은 거의 그대로 바이마르 憲法에 따르고 있다.

둘째로 소련憲法の 영향은 적었으나, 教育에 대한 平等權과 같은 條項을 도입하였고, 勤勞의 權利·休暇와 休息에 관한 權利, 公開裁判을 받을 權利 등은 비슷한 점이 있다.

세째로 基本權 規定의 適用에 있어서는 이를 立法方針規定(Programmsätze)으로 보고 이의 訴求를 인정하고 있지 않는 것이 특색이라고 하겠다. 이것은 소련을 비롯한 共產主義國家의 향용적인 理論과 實際를 모방한 것이라고 하겠다.

參考로 1949年의 東獨憲法을 1919年의 바이마르 憲法 및 1936年의 소련 憲法과 비교해 보면 다음과 같다.⁽¹²⁾

1958年 7月 10日 울브리히트는 第5次 獨逸社會主義 統一黨大會에서 종래의 基本權을 社會主義의 人格權(sozialistische Persönlichkeitsrechte)으로 변모시켰다. 그러나 이러한 基本權에 대한 변모는 서서히 행해졌다. 1961年 이래 基本權이란 개념 대신에 社會主義의 人格權概念으로 대체되기에 이르렀다. 基本權이란 개념은 市民的·資本主義의 概念이라 하고 社會主義의 人格權은 이를 社會主義의 基本權이라고 하고 있다. 이에 따라 1968年 憲法에

(11) 상세한 것은 Müller-Römer, Die Grundrechte in Mitteldeutschland, 1965.

(12) Müller-Römer, a.a.O. S. 211~212에서 引用.

Synoptische Übersicht der Grundrechte in den Verfassungen der «DDR», (7. 10. 1949) des Deutschen Reiches (11. 8. 1919) und der UdSSR (5. 12. 1936)

Erläuterung:

Kursiv =erkennbarer Einfluß auf die Formulierung

Halbfett =ganz oder teilweise wörtliche Übereinstimmung im Text

		Weimarer Verfassung	Verfassung	Verfassung
		Verfassung der DDR	UdSSR	1936
		von 1949		
Recht und Pflicht zur Mitgestaltung	—	3 II	—	
Recht auf Teilnahme an Volksbegehren und Volksentscheiden	—	3 III	—	
Petitionsrecht.....	126	3 IV	—	
Recht und Pflicht zum Widerstand.....	—	4 I 3	—	
Pflicht zur Verfassungstreue	—	4 II	130	
Pflicht zur Beachtung der allgemeinen an- erkannten Regeln des Völkerrechts	—	51	—	
Verbot der Teilnahme an Unterdrückungs- kriegen	—	5 III	—	
Wehrpflicht	133 II	5 IV	132 I	
Gleichheit vor dem Gesetz	109 I	6 I	123	
Gleichberechtigung von Mann und Frau	(109 II)	7 I	122	
Persönliche Freiheit.....	114 I	8	127 I	
Unverletzlichkeit der Wohnung	115	8	128	
Postgeheimnis	117	8	128	
Recht auf Freizügigkeit.....	111	8	—	
Meinungs- und Pressefreiheit	118	9	125	
Versammlungsfreiheit.....	123	9	125	
Auslieferungsverbot	112 III	10 I	—	
Asylrecht	—	10 II	129	
Auswanderungsfreiheit	112 I	10 III	—	
Gleichstellung fremdsprachiger Volksteile	113	11	—	
Vereinigungsfreiheit	124	12	126	
Koalitionsfreiheit	159	14 I	(126)	
Streikrecht.....	—	14 II	—	
Recht auf Schutz der Arbeitskraft	157	15 I	—	
Recht auf Arbeit.....	(163 II)	15 II	118	
Recht auf notwendigen Lebensunterhalt.	163 II	15 II	—	
Recht auf Erholung und Urlaub.....	(161)	16 I	119	
Recht auf Versorgung bei Krankheit und im Alter	(161)	16 I	120	
Mitbestimmungsrecht	165	17	—	
Recht auf gerechten Lohn	—	18 III	(118)	

Weimarer Verfassung Verfassung
Verfassung der DDR UdSSR 1936
von 1949

Recht auf gleichen Lohn	—	18Ⅳ	122
Freiheit des Wirtschaftens im Rahmen des Staatsplanes	(151 Ⅲ)	19 Ⅲ	—
Eigentumsrecht.....	153 I	22 I	10
Erbrecht.....	154	22 Ⅱ	10
Recht auf Wohnung	(155)	26 Ⅱ	—
Steuerpflicht	—	(29)	—
Schutz von Ehe und Familie	119 I 1	30	—
Elternrecht.....	120	31	—
Recht auf Mutterschutz.....	119 Ⅲ	32	122 Ⅱ
Gleichstellung unehelicher Kinder	121	33	—
Freiheit der Kunst und Wissenschaft	142	34	—
Gleiches Recht auf Bildung	—	35	121 I
Gleiches Recht auf freie Wahl des Berufes.....	—	35	—
Schulpflicht	145	38 I	121 Ⅱ
Recht auf Erteilung von Religionsunterricht	(149)	40i.V.m.44	—
Glaubens-und Gewissensfreiheit	135 I	41 I 1	124
Recht auf ungestörte Religionsausübung	135 2	14 I 2	124
Meinungsäußerungsfreiheit der Religions- gemeinschaften.....	—	41 Ⅱ	—
Gleichheit unabhängig vom religiösen Bekenntnis.....	136	42	—
Religiöse Vereinigungsfreiheit	137	43	—
Vermögensrechte der Religionsgemeinschaften	138	45	—
Recht auf religiöse Kindererziehung	—	48	—
Wahlrecht	22 I 1	52i.V.m.	135
Wahlfreiheit und Wahlgeheimnis	125	54	—
Recht auf öffentliche Gerichtsverhandlung	—	133	111
Recht auf den gesetzlichen Richter	105	134	—
Nulla poena sine lege	116	135	—
Recht auf richterliche Entscheidung bei Ver- haftung, Durchsuchung oder Beschlagnahme	(114 Ⅱ)	136	127 2

는 다음과 같은 基本權 條項이 규정되게 되었다⁽¹³⁾

① 政治的 權利와 義務

平和와 社會主義的 祖國과 그 達成物의 守護權

(13) 상세한 것은 Staatsrecht der DDR. Lehrbuch, 1978. S. 175ff. Mampel, Die sozialistische Verfassung der Deutschen Demokratischen Republik, 1972.

共同參與權과 形成權

參政權(選舉權과 被選舉權)

表現의 自由

集會의 自由・結社의 自由

人格의 不可侵權

通信의 不可侵과 秘密權

居住移轉의 自由, 住居의 不可侵

② 社會・經濟的 權利와 義務

勞動의 權利

勞動場所와 그 自由 選擇에 관한 權利

男女間・靑少年間의 同一勞動에 대한 同一賃金의 權利

勞動의 量과 質에 따른 賃金에 관한 權利

經濟와 經營에 대한 參與權→共同決定權・休暇와 休息의 權利

健康과 勞動力의 保護에 관한 權利

老齡과 傷病時에 社會保障을 받을 權利

住居空間에 관한 權利

③ 精神的・文化的 權利와 義務

全面的 科學的으로 기초된 教育을 받을 權利

教育의 機會均等

中等教育의 權利, 職業教育과 繼續教育을 받을 權利

能力을 最高度로 발휘할 義務

藝術과 文化的 寶物에 參與할 權利

學問・技術 文化藝術의인, 運動的 自治活動權

婚姻과 家庭・母性의 尊重과 保護와 保障에 관한 權利

良心의 自由, 信仰과 宗教行動의 自由

1974年憲法도 基本權은 그대로 규정하고 있다. 이 東獨憲法의 基本權 規定은 바이마르 憲法이나 傳統的 基本權 規定과는 다른 形式의 것이 많다. 이 基本權 規定의 內容을 보면 맑스・레닌主義의 國家觀에 근거하고 있음을 알 수 있다. 이 意義에 있어서의 基本權 規定은 法規範으로서 적극적으로 社會主義의 人格을 形成하고 個人으로 하여금 새로운 社會秩序의 形成에의 共同參與를 可能하게 하는 것으로 理解된다. 이 秩序下에서는 個人과 國家間에 있어서의

대립관계가 克服된다고 본다. 이리하여 基本權은 對國家的·抗議의인 것이 아니고 國家秩序의 形成에 參與하는 參與權으로서의 性格을 띠게 된다. (14)

東獨은 基本權保障의 國際條約에도 加入·批准한 바 있다. 東獨은 經濟的·社會的 및 文化的權利에 관한 國際協定에 加入하였고 또 市民的 및 政治的 權利에 관한 國際協定에 加入하여 1976년부터 效力을 발생하였다. 이 점에서 東獨은 共產主義 國家이기는 하나 基本權保障에 관한 國際條約에 加入한 것이 特徵이다.

Ⅲ. 兩獨憲法上の 基本權規定의 比較

1. 基本權의 一般의 性格比較

兩獨憲法上の 基本權 規定은 表面上으로는 그다지 差異가 없는 것처럼 보이나, 理論이나 그 實際에 있어서는 큰 差異가 있다. 그 중 중요한 것을 보면 다음과 같다 (15)

첫째로 自由權의 性格에 대한 見解가 다르다. 西獨 基本法에 있어서는 自由權이란 國家에서의 自由(Freiheit vom Staat)를 뜻하는 抗議的 性格의 것으로 파악하는데 대하여 東獨 憲法에 있어서는 自由權이란 國家에의 自由(Freiheit zum Staat)를 의미하는 것으로 보고 있다. 共產主義國家에 있어서는 人間은 人間生活의 形成者이며 社會的 與件에 의하여 결정된 基本權은 人間을 위한 基本權일 뿐만 아니라 人間の 權利로 본다. 基本權이란 市民的 國家와 共同體內에 있어서의 秩序를 규율하는 것이어서 市民은 이 權利를 적극적으로 실현함으로써 共同體의 政治的·實質的 生活條件을 발전시키며 그 人格을 發現해야 한다고 보고 있다.

둘째로 基本權의 主體에 대한 見解가 다르다. 西獨에 있어서는 모든 人間이 基本權을 享有하는데 대하여 東獨에 있어서는 勞動者만이 基本權을 享有할 수 있다. 社會主義的 基本權은 勞動階級과 그 同盟者의 鬪爭의 成果이며 客觀的인 必然性의 產物이라고 보고 있다. 따라서 이 基本權은 前國家的인 것이 아니고 國家內의인 것으로 보며 國民(Bürger)의 權利로 보고 있다.

(14) Ulbricht, Über die Dialektik unsere sozialistischen Aufbaus, 1959. Ulbricht, Die Verfassung des sozialistischen Staates deutscher Nation,, Begründung des Verfassungsentwurfes, Staat und Recht, 1968. S. 340.

(15) 상세한 것은 Müller-Römer, a.a.O. S. 59ff. 韓雄吉, 『比較憲法論』 참조.

세째로 基本權과 基本義務의 관계에 차이가 있다. 西獨 基本法에는 基本義務에 관한 규정이 거의 없다. 이에 대하여 東獨憲法은 社會主義的 道德과 社會主義的 法과의 一致性을 강조하여 基本權과 基本義務의 不可分的인 統一性을 강조하고 있다. 東獨憲法은 勤勞의 權利와 勤勞의 義務의 同一性을 강조하고 勤勞能力이 있는 國民의 社會的으로 必要한 行爲를 하는 것을 名譽的인 義務로 규정하고 있다.(제24) 이 밖에도 平和와 社會主義的 祖國과 그 達成物을 守護할 義務를 부과하고(제24), 子女를 건강하고 행복하고 有能하고, 多方面的으로 教養있는 人間으로 또 國家意識을 가진 人民으로 養育할 義務(제38), 學校教育과 職業教育을 받을 義務(제25) 社會的 財產權을 保護하고 增進할 義務등이(제10) 규정되어 있다.

네째로 基本權의 制限面에 큰 差異가 있다. 西獨基本法은 基本權의 制限을 어렵게 하기 위하여 憲法留保와 엄격한 法律留保를 두고 있다. 그리고 基本權의 本質的 內容은 法律으로써 制限할 수 없도록 하고 있다. 이에 대하여 東獨憲法은 法律에 의하여 制限할 수 있게 하고 있을 뿐만 아니라 社會的 必要가 있는 경우에도 制限할 수 있도록 하고 있다. 法律優位의 原則에 따라 法律으로써는 國民의 基本權을 制限할 수 있도록 하였으며 社會的 留保를 두어 社會的 必要가 있는 경우에도 制限할 수 있게 하고 있다. 憲法의 前文과 基本權條項에서 基本權의 請求와 實現은 憲法의 根本原則과 目的에 奉仕하여야 한다고 하고 있다.

다섯째로 基本權의 侵害에 대한 救濟方法이 다르다. 西獨基本法에 있어서는 基本權侵害에 대한 救濟는 司法的 救濟가 最優先한다. 그리하여 基本權이 侵害된 경우에는 行政裁判所나 憲法裁判所를 비롯하여 一般法院에 의하여 基本權의 救濟를 請求할 수 있다. 西獨은 이 점에서 司法救濟 國家라고까지 말하여지고 있다.

그런데 東獨에서는 憲法裁判所나 行政裁判所는 없으며 司法的 保障이 아닌 政治的·經濟的 이데올로기의 保障이 優先하고 있다. 政治的 保障은 人民에 의하여 成就된 社會·國家秩序를 維持함으로써 人權을 保障한다는 것을 뜻한다고 한다. 이데올로기의 保障이란 맑스·레닌主義의 世界觀과 社會主義的 國家意識에 의한 保障을 말한다고 한다. 經濟的 保障이란 生産手段의 社會化, 國有化와 計劃經濟에 의하여 保障하는 것을 말한다고 한다. 뿐만 아니라 個別的 基本權의 確保를 위한 物質的 條件의 確保를 말하고 있다. 法律的 保障이

단 國家權力에 대한 基本權의 保護와 尊重이라고 본다. 基本權이 侵害되었을 때의 첫째 救濟手段으로서는 國民代表機關이나 代議員이나 國家 또는 經濟機關에 대한 請願 또는 提案등이다. (제103) 둘째의 救濟手段은 警察이나 檢察이나 勞働者·農民監督者에게 基本權侵害事態의 排除를 요구할 수 있다. 셋째로 勞働權이나 質과 量에 따른 賃金の 權利, 參政權등의 경우에는 訴를 提起함으로써 司法的 救濟를 請求할 수 있다. 그러나 이러한 司法的 救濟는 극히 例外的인 경우에 限定된다.

여섯째로 基本權濫用時의 規制面에 差異가 있다. 西獨基本權은 特定한 基本權을, 自由民主的 基本秩序를 侵害하는 경우에는 聯邦憲法裁判所의 判決로 基本權의 喪失을 宣告할 수 있도록 하고 있다. 이에 대하여 東獨憲法の 基本權은 社會主義·共產主義에 反對하여 使用될 수 없음을 명백히 하고 있다. 예를 들면 「모든 人民은 이 憲法の 諸原則에 따라 自己意思를 自由로이 公開的으로 발표할 權利를 가진다」(제27), 「모든 人民은 이 憲法の 原則과 目的의 範圍內에서 自由롭게 集會할 權利를 가진다」(제28)등과 같이 共產主義秩序에 대해서 批判하거나 反對하는 言論·出版·集會·結社의 自由는 인정하지 않는다.

2. 個別基本權의 比較

(1) 參政權과 參政義務

西獨基本法은 參政權에 관하여 議會議員選舉를 규정하고 있는 第38條에서 규정하고 있다. 이 條項에서 滿18歲 以上の 獨逸國民에게는 選舉權을 인정하고 成年에 達한 國民에게는 被選舉權을 인정하고 있다. (16) 그런데 滿18歲가 되면 成年이 되도록 法律이 改正되었기 때문에 1975年 1月 1日 이후에는 滿18歲가 되면 國會議員被選舉權을 가지게 되었다. 大統領의 選舉權과 被選舉權에 관해서는 第54條에서 규정하고 있는데 選舉權은 議會議員選舉權을 가지면 되게 하였고 被選舉權은 滿40歲以上으로 하였다. 西獨基本法上에는 選舉의 義務에 관해서는 규정하지 않고 있다.

東獨憲法은 제21조에서 共同參政權에 관하여 규정하고 있다. 이것은 社會

(16) 西獨基本法은 최초에는 滿 21歲가 되어야만 選舉權을 行使할 수 있도록 하고 滿 25歲가 되어야만 被選舉權을 가지도록 하였는데 1970年 基本法改正에서 選舉年齡과 被選舉年齡을 引下하였다. 이에 관하여 상세한 것은 von Münch, Grundgesetz Kommentar, Bd. 2. S. 381ff. 참조.

主義의 共同體와 社會主義의 國家의 政治的·經濟的·社會的·文化的 生態에 포괄적으로 參與하는 權利로서 共同參與權, 共同決定權이라고도 하겠다. 選舉權은 滿18歲 이상의 市民에게 인정하고 있다. 또 被選舉權도 滿18歲에 달하면 인정하고 있다.

西獨基本法이나 東獨憲法이 國民代表機關의 選舉權과 被選舉權을 滿18歲로 한 것은 憲法改正에 의한 것이었다. 바이마르憲法은 選舉權의 年齡을 滿20歲로 하였는데 1949年の 西獨基本法은 選舉年齡을 滿21歲, 被選舉年齡을 滿25歲로 했던 것을 1970年 基本法改正에 의하여 이를 滿18歲로 引下하였다. 西獨憲法이 選舉年齡과 被選舉年齡을 滿18歲로 한 것은 共通的이나 選舉制度가 다르기 때문에 이를 같다고는 할 수 없다.

東獨에 있어서는 國政에 參與하는 것은 모든 人民의 道義的 義務로 되고 있다(제21조).

(2) 言論·出版·集會·結社의 自由

西獨基本法은 民主主義의 實現에 있어서 必須不可缺인 言論·出版·結社의 自由를 잘 保障하고 있다. 各人은 言語·文書 및 圖書로써 自由로이 그 意見을 表明하고, 또 流布하고, 또 一般的으로 接近할 수 있는 情報源에서 방해됨이 없이 알 權利를 가진다. 出版의 自由와 라디오 및 映畫에 의한 報章의 自由는 保障된다. 檢閱은 行해지지 않는다(제5조). 모든 獨逸人은 申告 또는 許可없이 平穩히 또 武器를 휴대하지 않고 集會할 權利를 가진다(제8조). 모든 獨逸人은 社團 및 組合을 結成할 權利를 가진다(제9조)고 하여 言論·出版·集會·結社의 自由를 保障하고 있다. 이들 權利가 濫用되어 民主主義의 敵이 발호하여 民主主義를 파괴한 前轍을 밟지 않기 위하여 상당한 制限規定을 두고 있으며 이를 民主的 基本秩序를 파괴할 目的으로 濫用한 경우에는 이들 基本權을 剝奪하는 制度까지 강구하고 있다(제18조). 그러나 아직까지 이의 濫用때문에 基本權이 박탈된 사람은 없다. 西獨에 있어서의 言論·出版·集會·結社의 自由는 對國家的·抗議的 性格의 것으로 인정되고 있다.⁽¹⁷⁾

東獨憲法도 言論·出版·라디오·텔레비의 自由(제27조), 集會의 權利(제28조), 結社의 權利(제29조)등을 保障하고 있다. 그러나 이 權利는 對國家的·抗議的 性格의 것이 아니고, 社會形成과 社會主義의 共同生活의 形成에 參與하는 建設的

(17) 西獨基本法에 있어서의 言論·出版·集會·結社의 自由에 대해서는 Maunz-Dürig-Herzog-Scholz, Grundgesetz Kommentar. §5 참조.

言論·出版만이 허용된다. 表現의 자유는 社會主義—共產主義와 平和와 民主主義, 國際親善에 기여하는 言論만이 보장되고 反對言論의 자유는 保障되지 않는다. 放送·텔레비의 자유도 責任이 강조되고 있으며 私企業으로서의 放送媒體는 허용되지 않는다. 東獨에 있어서의 集會·結社의 자유도 共產黨이나 祖國戰線, 社會的 團體·組織과 集團農業經營에서의 共同行動을 目的으로 하는 것으로, 東獨憲法の 諸原則과 目的에 一致하여야 하며 反對를 위한 集會·結社는 허용되지 않는다. 그런데 「이들 權利를 방해받지 아니하고 行使하기 위한 物質的 條件인 集會·建物, 道路 및 示威場所와 印刷 및 通信手段은 保障된다」고 하여 物質的 保障을 原則으로 하고 있다.

(3) 其他의 自由權保障

西獨 基本法은 自由權의 基本權에 관하여 상세히 규정하고 있으며, 그 保障에 최선을 다하고 있다. 人格의 自由發現權^(제2) 生命權과 身體不可毀損權, 人身의 自由의 不可侵^(제3), 信仰·良心의 自由 및 宗教 및 世界觀의 告白의 自由는 不可侵이다^(제4). 信書의 秘密 및 郵便·電信·電話의 秘密은 不可侵이다^(제10). 또 國內居住移轉의 自由를 규정하고^(제11), 職業選擇의 自由^(제12), 등이 保障되고 있다. 西獨基本法 第1條의 一般的 行動自由權은 市民의 私生活의 自由를 保障한 것이며 自由權은 基本法秩序의 가장 核心的인 價値를 이루고 있다.

그런데 東獨憲法은 市民의 人格과 自由는 不可侵이다^(제30조)고 규정하고, 郵便 및 通信의 秘密을 保障하고^(제31), 住居의 安全을 보장하고^(제37) 있으며 居住移轉의 自由^(제32)에 대하여 규정하고 있다. 그런데 東獨에서는 居住移轉의 自由에 海外移住의 自由가 포함된다고 하면서도 東獨에서는 海外移住를 위한 社會的 基盤이 존재하지 않는다고 하여 海外移住나 居住移轉의 自由를 否定하고 있다.⁽¹⁸⁾ 居住移轉의 自由의 한 形態인 西獨移住를 申請하는 경우에는 一般的으로 許容되지 않으며 이를 실천할 경우 共和國脫出罪로 처벌되는 것이 常例이다.⁽¹⁹⁾ 東獨에 있어서는 東獨의 安全保障을 위하여 西伯林과 西獨과의 國境地域에는 國家에 의한 居住許可制가 강요되고 있다. 良心과 信仰의 自由는 保障한다^(제20)고 하고 있으나 共產主義에 反對하는 良心이나 思想은 가질 수 없다. 東獨憲法은 生命의 權利를 보장하지 아니하여 아직도

(18) Staatsrecht der DDR, S. 206f.

(19) 그 代表的인 事例에 관해서는 Löw, Grundrechte, S. 154f.

死刑制度를 維持하고 있다. 西獨基本法이 生命權을 보장하고 死刑制度를 폐지했으며 胎兒의 生命權까지 保護하고 있는 것과 비교할 때 東獨은 아직도 人間의 生命尊重에 있어서는 落後되고 있다는 것을 알 수 있을 것이다.

(4) 社會·經濟的 權利와 義務

西獨基本法은 일반적으로 社會·經濟的 權利에 관하여 규정하지 않고 있다. 다만 職業選擇의 自由와 強制勞動의 禁止(제12조), 所有權 및 相續權의 保障(제14조), 社會化(제15조), 勞動者의 團結權(제9조)만 규정하고 있다. 이밖에는 前述한 바와 같이 支邦憲法과 聯邦法律 및 유럽 社會憲章과 國際人權協定에 의하여 勤勞의 權利등이 보장되고 있다.

東獨憲法은 이에 反하여 勞動할 權利, 職業選擇의 自由, 勞動의 質과 量에 따라 賃金을 받을 權利(제24조)를 보장하고 있다. 이 「勞動의 權利는 生産手段을 社會所有化하고 共同體의 再生産過程에 있어 社會主義的 管理와 計劃을 通해, 社會主義生産力과 勞動生産의 永續적이고 計劃的인 成長에 의하여, 科學·技術的인 革命을 철저히 수행함으로써, 市民의 계속적인 教育과 繼續教育을 통해서 그리고 統一的 社會主義勞動法에 의하여 保障된다」(제24조)고 하여 經濟體制의 勞動의 權利를 보장하고 있다. 특히 女性에게 勤勞의 權利를 보장한다고 하여 勞動能力이 있는 86.5%의 女性이 職業에 從事하고 있다. 이는 사실상 勤勞의 義務의 強化化라고 하겠다. 東獨憲法은 勤勞의 義務를 明文化하고 있다.

東獨憲法은 健康과 勞動力의 保護에 관해서도 규정하고 있다. 이 權利는 國家的인 保健所制度和 社會政策, 社會保險 등의 形態로 보장되고 있다. 또 疾病과 負傷時의 醫療救助의 實質的 保障이 행해지고 있다. 이와 관련하여 老齡과 疾病者의 生活保護에 관한 權利가 보장되고 있다(제37조). 또 休暇와 休息에 관한 權利가 보장되고 있으며, 住居空間에 관한 權利(제11조)가 保障되고 있다.

그러나 東獨에는 生産手段의 社會化가 행해지고 海外市場의 國家獨占, 計劃經濟 등으로 經濟的 自由權은 희생되고 있다. 人民의 個人財產과 相續權은 保障된다(제16조). 著作權과 發明特許權의 保護를 규정하고 있으며 私有財產使用과 더불어 著作權 및 發明權의 行使는 社會의 福祉에 反해서는 아니된다고 明示的으로 규정하고 있다. 營利目的의 私企業은 禁止되고 公益의 目的을 위해서는 公用收用이 可能하다(제15조).

西獨基本法도 財産權保障에 있어서는 바이마르憲法の 규정방식을 답습하고 있다. 所有權과 相續權은 保障하되 內容과 限界는 法律로써 定하도록 하고 있으며 所有權은 義務를 지며 그 行使는 同時에 公共의 福祉에 봉사하여야 한다. 公用收用은 公共의 福利를 위하여서만 可能하도록 하고 있다. 西獨에 있어서는 生産手段의 私有가 原則이며 土地, 天然資源 等 生産手段은 社會化의 目的을 위하여 補償의 種類 및 程度를 규율하는 法律에 의하여 公有 또는 다른 公共經濟의 形態로 移行할 수 있도록 규정하고 있으나^(제15조) 이러한 社會化는 行해지지 않고 있다.

(5) 精神的·文化的 權利와 義務

西獨基本法은 教育制度에 관하여 규정하고 있으며^(제7조), 宗教·良心의 自由, 言論·出版·集會·結社의 自由에 관하여 규정하고 있다. 바이마르憲法이 教育과 學校에 관하여 여러 條項을 둔 것에 비하면 상당히 간결하게 표현되었음을 알 수 있다.

東獨憲法도 1949年憲法에서는 教育에 관하여 많은 條項을 두고 있었으나^(제34조~40조) 1965年憲法에서는 2個條項만 두고 있다. 西獨憲法은 兒童의 教育에 대한 父母의 親權을 강조한데 대하여 東獨憲法은 人民의 教育을 받을 權利를 강조하고 있다. 10年制 義務教育을 규정하고, 大學을 비롯한 모든 學校에서의 授業料의 免除를 규정하고 있다. 教育費와 教材代免除는 社會的 見地에 따라서 保障하며 獎學金과 學費補助費는 社會的 見地에 따라서 保障된다고 규정하고 있다.

西獨은 教育制度에 관하여서는 聯邦憲法에 상세한 규정을 두고 있으며, 基本法에서는 授業料免除라든가 義務教育에 관해서는 규정하지 않고 있다. 그럼에도 불구하고 西獨에서는 9年制 義務教育이 행해지고 있으며, 大學을 비롯한 모든 學校에서 授業料가 免除되고 獎學金 惠澤이 주어지고 있다.

東獨에 있어서의 學制는 統一의인데 대하여 西獨의 學制는 支邦마다 약간씩 달라 統一의이 아닌 것이 특색이다. 東獨의 靑少年은 職業教育을 받을 權利와 義務가 있다.

또 社會生活에 있어서의 權利도 兩獨憲法이 다 보장하고 있다. 西獨基本法은 婚姻 및 家族과 少年의 保護를 규정하고 있다^(제6조). 東獨憲法도 婚姻, 家族과 母性身分은 國家의 特別한 保護를 받는다고 규정하고 婚姻에 있어서의 男女同權을 규정하고 있다^(제38조).

IV. 結 論

위에서 바이마르憲法の 後繼憲法으로서의 東·西獨憲法の 基本權規定을 概觀적으로 比較해 보았다. 이들 憲法은 바이마르憲法の 自由主義的 變型과 共產主義的 變型으로서의 特色을 가진다. 西獨基本法이 바이마르憲法에 대한 代替憲法으로서의 特色이 강하다고 한다면 東獨憲法은 바이마르憲法の 共產主義的 變型憲法으로서 後繼憲法으로서의 性格이 강하다.

兩獨憲法은 資本主義憲法과 共產主義憲法の 모델이라고도 할 수 있다. 西獨憲法은 그 뒤 그리스, 터키, 포르투갈, 스페인憲法등에 많은 影響을 주었고 우리나라憲法에도 상당한 影響을 끼쳤다.

東獨憲法은 최초에는 人民民主主義憲法으로서의 特色을 가진 것이었으나 2次의 大改正에 의하여 共產主義的 憲法이 되고 말았다. 그리하여 소련의 新憲法이라든가 유럽의 共產主義憲法에도 影響을 미쳤으며 北韓에서도 상당한 影響을 끼친 것으로 보인다.

兩獨憲法이 같은 뿌리인 바이마르憲法에서 출발하여 완전히 다른 形態로 변모한 것은 흥미있는 일이다. 獨逸이 分斷된 뒤 善意的 體制競爭에 의해서 각己 自由陣營國家와 共產主義國家의 模範의인 國家가 된 점에 증대한 意義를 발견할 수 있는 것이다.

西獨基本法이 비록 生存權에 관한 규정은 없으나 現實적으로 支邦憲法이나 國際條約에 의하여 東獨의 화려한 生存權規定보다도 더 實效적으로 保障하고 있는 것을 볼 때, 基本權의 保障如否는 憲法の 文言에서 찾을 것이 아니라 憲法の 實際運用에서 찾아야 할 것이다.

東獨憲法이 바이마르憲法을 계승한 憲法이기는 하나 그 理論이 완전히 다르기 때문에 바이마르憲法式으로 해석할 수는 없는 것이며 소련을 비롯한 共產主義憲法理論에 입각하여 解釋해야만 할 것이다. 이 점에서 共產主義憲法에 대한 研究가 前提되어야 할 것이다.⁽²⁰⁾

兩獨이 우리와 같은 分斷國家이면서도 戰禍에 휩쓸리지 않고 平和共存하

(20) 共產主義憲法の 基本權에 관해서는 Roggemann, Die Sowjetverfassung 1979. Schneider, Breschnews neue Sowjetverfassung, Kommentar 1978. Schroeder, Wandlungen der sowjetischen Staatstheorie, 1979. Marxistische Staats- und Rechtstheorie, Bd. 4. Das sozialistische Recht, 1973.

면서 유엔에 同時加入하고 善意의 基本權保障競爭을 벌이고 있는 것은 우리들에게도 示唆하는 바 크다고 하겠다. 이 점에서 東・西獨基本權의 比較研究는 극히 필요하나 資料등의 애로 때문에 充分한 것이 되지 못하여 後日을 기하기로 한다.

文 獻

1. 바이마르憲法の 基本權에 관한 것으로는,

Nipperdey, Die Grundrechte und Grundfreiheiten der Reichsverfassung, 3Bde, 1929/30. Reprint, 1970, Carl Schmitt, Inhalt und Bedeutung des Zweiten Harptteils der Reichsverfassung, HDStR, Bd II, S.572ff. Neumann, F., Die soziale Bedeutung der Grundrechte in der Weimarer Verfassung, in: Die Arbeit, 1930, S. 569ff.

2. 西獨基本法の 基本權에 관한 것으로는,

Bettermann-Neumann-Nipperdey-Scheuner, Die Grundrechte, 5Bde, 1954/60 Maunz-Dürig-Herzog-Scholz, Grundgesetz Kommentar, Brinkmann-Hackenbroch, Grundrechts-Kommentar zum Grundgesetz, 1969. Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 1978. Leibholz/Rinck, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 1978, Maunz, Deutsches Staatsrecht, 1978, Doehring, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, 2. Aufl, 1980, Leisner, Grundrechte und Privatrecht, 1960, Kimminich, O., Menschenrechte, 1973.

3. 東獨憲法の 基本權에 관한 것으로는,

Brunner, G., Die Grundrechte im Sowjetsystem, Köln 1963. Nowack, F., Die Grundrechte und Grundpflichten der Bürger der DDR, Leipzig-Jena, 1954, Wittig, Grundrechte und Grundpflichten des Bürger der DDR, Berlin, 1956, Müller-Römer, Die Grundrechte in Mitteldeutschland, 1965, Mampel, Die sozialistische Verfassung der Deutschen Demokratischen Republik, Text und Kommentar 1972, H. Klenner, Studien über die Grundrechte, Berlin, 1964, Müller-Römer, Die neue Verfassung der DDR, Köln, 1974

4. 東西獨憲法の 基本權比較에 관한 것으로는,

Willi Büchner-Uhder/Brigitte Udke, Bericht über das internationale Kolloquium zum Thema Die Menschenrechte und ihre Verwirklichung, besonders in beiden deutschen Staaten Stuo R. 1968, S. 989. Institute für Staatsrecht der Universität Halle und Leipzig, (Herausgeber), Demokratie und Grundrechte, Berlin, 1967, U. Krüger/Poppe, Bürgerliche Grundrechte und sozialistische Persönlichkeitsrechte, Staat und Recht, 1961, S. 1920~ E. Richert, Bürger und Staat im Grundgesetz und in der DDR-Verfassung, Deutschland-Archiv, 1968. K. Löw, Die Grundrechte, Vesständnis und Wirklichkeit in beiden Teilen Deutschlands, 1977. M. Kriele, Die Menschenrechte zwischen Ost und West, 1977. Robertson, A.H. Human Rights in Europe 1963.