

에이즈 예방을 위한 제도에 관하여

이 정 원 / 고려대학교 법학과 4년

I. 'AIDS소년' 사건의 발생

1.1. '에이즈소년'사건이란?

지난 3월 9일자 중앙일간지에는 이런 기사가 실린 바 있다.

"소년원에 수감된 18세 소년(전과 10범)이 HIV에 감염된 사실이 밝혀져 두차례 가석방됐다가 여자친구 B모씨(21세)에게 HIV를 감염시킨 것으로 드러났다... A군은 올해 1월 검거됐지만 서울가정법원석방결정에 따라 풀려난 뒤 또다시 가출했다... 그리고 서울보호관찰소는 A군을 주요추적대상자로 선정하고 전담추적반이 가동됐으며, 이번에 검거되면 검찰, 법원과 협의해 구금시킬 것이라고 밝혔다."

1.2. '에이즈소년'사건을 주목해야 하는 이유

(96년 12월말 기준)

연령별	남	여	계
계	547(95)	76(14)	623(109)
10~19	18	2	20
20~29	197(18)	29(2)	226(20)

(97년 3월말 기준)

연령별	남	여	계
계	567(102)	78(15)	645(117)
10~19	18	2	20
20~29	202(17)	30(3)	232(20)

* 숫자는 HIV감염자를 의미 (괄호안은 AIDS환자)

위의 표에서도 알 수 있는 것처럼 이 글의 주된 논의의 대상인 'AIDS소년'이 될 수 있는 소년

은 불과(?) 20명이다. 이 중에서 10~11세의 소년은 소년범의 범위에 포함되지 않으므로 실제로는 그수에 변동이 있을 수 있으나 일단 20명만이 이 글의 대상이 될 가능성이 있다고 가정해보자. 그렇게 본다면 전체 감염자 중 불과 3.2%를 차지하는 'AIDS소년'에 대한 논의의 실익이 적다고 할 수 있다. 그리고 AIDS에 감염된 소년 중에서 소년원 수용대상인 소년이 얼마나 될런지는 알 수 없지만, 20명의 소년이 모두 범죄성이 있다고 단정할 수 없기 때문에 그 수의 다소를 고려한다면 20명이라는 숫자는 더욱 작아질 수 있다. 한편, 위의 표에서 '여자 20~29'란을 보면 작년에 비해 1인의 증가가 있었음을 볼 수 있다. 더불어 환자도 1인이 증가하였지만, 새로 발견된 감염자가 환자였을 가능성은 AIDS의 진행상황으로 볼 때 희박하기 때문에 증가인원은 HIV보유자일 것이다.

이 여자는 어떻게 감염이 되었을까. 바로 이 여자가 'AIDS소년'과의 성접촉에 의해서 감염된 B모씨인 것이다. 우리는 이 점을 주목해야 한다. 감염된 소년이 비록 20명뿐이지만, 그들과의 접촉에 의한 감염가능성은 무한한 것이다. 특히 그들이 자기제어능력이 부족한 범죄성이 있는 소년이라면 그 위험성은 훨씬 커지게 된다. 그렇다면 'AIDS소년'의 위험성은 어떻게 방지·치유할 수 있을 것인가. 그 방법 중의 하나가 바로 보호관찰제도이다.

II. 보호관찰제도에 관하여

2.1. 보호관찰제도란?

일반적으로 보호관찰제도는 성인범죄자나 비행청소년에 대한 처우방법의 하나로서 유죄가 인정된 범죄자에 대하여 형벌의 일부 또는 전부의



집행을 유예하고 일정기간 동안 선행의 유지 등을 조건으로 통상적인 사회생활을 하면서, 국가에서는 특정기관의 개별적인 관찰 즉, 지도·감독, 원호, 응급구호 등을 통하여 적극적으로 그의 개선·갱생과 합구적인 사회복귀(rehabilitation)를 도와주는 제도를 의미한다. [1]

2.2. 'AIDS소년'의 경우

우리나라에서 일반인이 행형에 관한 정보를 얻는 것은 사실상 불가능하기 때문에 신문기사의 사실관계에 의존하여 법률관계를 재구성해 본다면 다음과 같다.

'AIDS소년'은 소년원에 수용되어 있었고, 수용 중 AIDS감염자임이 확인돼 소년법 제37조 1항(소년부판사는 수탁자 또는 보호처분을 집행하는 자의 신청에 따른 결정으로써 제32조-즉 소년원송치처분-의 보호처분을 변경할 수 있다)에 의하여 'AIDS소년'을 가퇴원시켰으며(이 부분에서 신문마다 '가석방' 또는 '가퇴원'이라는 용어를 같이 사용하고 있는데 보호관찰부 가석방제도-Parole System-를 소년원생에게 적용한 것이 가퇴원자에 대한 보호관찰제도이기 때문에, 법적으로는 가퇴원이 맞다), 여기에는 보호관찰법 제30조 4호에 의거한 2년간의 보호관찰이 동시에 부과되었다. 따라서 'AIDS소년'은 앞서 말한 지도·감독, 원호 및 그에 따른 준수사항을 지켜야 하는데 이를 어기고 도피해 버렸기 때문에 보호관찰법 제48조의 규정에 의하여 위의 처분을 취소하고 법무부가 검거에 나선 것이다.

2.3. 보호관찰제도의 문제점

보호관찰제도의 가장 큰 장점은 범죄자를 사회와 단절·격리시키지 않고 정상적인 사회적 접촉과 유대를 지속시킴으로써 범죄자의 사회복귀를 용이하게 할 수 있다는 점이다.

반면에 범죄의 심각성에 비추어 범죄자를 너무 관대히 다룬다는 점과 범죄자를 사회에 방치함으로써 공공의 안전을 해할 수 있다는 단점을 가지고 있기도 하다. 그런데, 무엇보다도 보호관찰관이 관찰해야 하는 대상자가 너무 많아 실효를 거두기 어렵고, 대상자에 대한 충분한 지도·원호·감시 및 통제가 유명무실하게 될 가능성이 많다는 점에 유의해야 한다. 그리고 소년원생

[1] 김효정, 숭실대학원 가퇴원자의 보호관찰을 위한 사회사업가의 개입방안에 관한 석사논문, 1989, P.6

들과 그 부모들의 항의로 인하여, 또한 소년원은 소년범의 교화·교정을 위한 곳이어서 소년이 HIV감염자라고 해도 격리수용할 수 있는 시설이 없기 때문에 소년원에는 재수용하기가 어렵다는 현실적 상황 또한 주목할 필요가 있다.

이러한 이유에서인지 법무부가 이번에 'AIDS 소년'을 잡아들일 때는 징역 3년 이하에 처할 수 있는 AIDS예방규정을 적용하기로 했다고 한다. 그러나 이 또한 문제가 있다. 동법 제19조 1호는 대통령이 정하는 감염의 예방조치(동시행령 제23조는 콘돔의 사용으로 타인에게 전파를 방지하는 것이라 규정)없이 행하는 성행위(전파매개행위)를 하여서는 아니되고 이를 어겼을 경우에 동법 제25조 제2호에 의율하여 3년 이하의 징역에 처할 수 있다고 한다. 그런데 전파매개행위에 해당하기 위해서는 타인에게 알리지 않고 예방조치를 하지 않은 채 성관계를 하거나 적어도 그에 대한 미필적고의가 있어야 하는데, 'AIDS소년'은 그 동거녀에게 포설병에 걸렸다고 말하였으나 동거녀는 그냥 농담일 줄 알고 적극적으로 성행위를 요구했다는 점을 볼 때 그에게 고의를 인정하기가 쉽지 않다.

이상을 정리해 보면 가퇴원한 'AIDS소년'은 분명히 보호관찰시 지켜야 하는 준수사항을 어겼음에도 불구하고 다시 수용하는 데에는 일정한 한계가 있으며, AIDS 예방법위반이라는 법적용을 하는데에도 고의입증이 쉽지 않기 때문에 그 또한 어렵다. 그렇다면 어떻게 해야 하는가.

2. 4. 형사정책(보호관찰제도)과 사회정책

대안으로 소년의 범죄성에 대한 사회방위를 하는 것은 나중으로 하고 AIDS예방법의 감염자 보호관리 규정(동법 제4장 이하)을 적용하는 방법이 있을 수 있다. 그러나 이것은 소년의 범죄성과는 관계없는 어디까지나 사회정책의 문제이다. 이같은 관점에서 본다면 AIDS소년의 문제는 사회정책으로 풀어야 한다는 결론에 이르게 된다.

하지만, 전과가 10범이나 되는 소년에 대해 그의 범죄가능성에 대한 아무런 조치도 취하지 않

은 채 단지 전염가능성여부만을 가지고 격리한다는 것 또한 적지 않은 문제가 있다고 생각한다. 따라서 형사정책과 사회정책의 적절한 접점, 즉 소년의 범죄성과 AIDS전염가능성을 동시에 치유할 수 있는 방안이 고안되어야 할 것이다. 입법론으로 소년원의 설립목적이 소년범의 교화·교정이라면 AIDS소년에 대한 처우도 소년원 안에서 이루어지는 것이 타당하다고 생각한다.

Ⅲ. 전망

효과적인 제도보완이 이루어지지 않는다면 앞으로 제2의 AIDS소년은 또다시 발생할지 모른다. 앞서 언급한 것처럼 무조건 격리를 하여 사회방위에 힘을 심는다고 하여 해결될 문제는 절대로 아니라고 생각한다. 이와 관련하여 한가지 방향을 제시해 주는 의신기사를 볼 수 있었다. 서두에 언급했던 매직존슨이 최근에 실시했던 검사에서 음성판정을 받았다는 것이다. 아직 계속적인 관찰이 필요하다는 단서가 있었지만, 그는 회복이 된 것이고 '나아진' 것이다. 그는 지속적인 치료에 힘을 쏟았다. 그러나 필자의 생각으로는 그를 되돌려 놓은 것은 사회의 계속적인 관심이라고 생각한다. 그가 유명인이기 때문에 관심의 대상일 수 있었는지 모르나 오히려 유명하기 때문에 사람들로 부터 더욱 쉽게 따돌림을 당할 수 있었을 가능성도 있다. 사회의 따뜻한 관심은 그가 치료하는데 힘이 되어 주었다. 결국 입법론의 하나로 제시했던 AIDS소년의 소년원 격리수용도 최선의 방법은 될 수가 없는 것이다. 독일의 List가 "최선의 사회정책이 가장 좋은 형사정책이다."라고 말한 데에서도 볼 수 있듯이 말이다.

필자는 이 글을 마치며 우리나라 국민의 범감정에 이런 제안을 하고 싶다.

"사회방위를 위해 그들을 격리하였을때, 그들이 살아 있는 한 여전히 사회는 감염의 가능성이 있습니다. 그렇지만 냉철한 형사정책적 관점에 앞서 따스한 사회정책적 관심을 통해 그들을 낫게 한다면 그러한 가능성조차 사라집니다." **A**