

유치원·어린이집에서의 아동학대 예방규정에 대한 입법평가

김 아 름*

Contents

- I. 들어가며
 - II. 아동학대 개관
 - III. 유치원·어린이집 아동학대 발생 현황 및 관련 법규
 - IV. 관련 규정 및 입법체계에 대한 입법평가
 - V. 맺는말
-

* 육아정책연구소 부연구위원, 법학박사

I. 들어가며

우리는 지난 몇 년간 언론 및 뉴스보도를 통해 많은 아동학대 범죄를 접할 수 있었다. 이미 아동학대 사건은 오래 전부터 발생하여 왔고, 그 증가추세 또한 가파르게 상승한 것도 사실이지만, 요즘처럼 우리 국민의 일반에게까지 아동학대가 범죄행위로 강하게 인식된 것은 그리 오래되지 않았다. 더욱이 '사랑의 매', '체벌을 통한 훈육' 등의 교육방식은 이미 오래전부터 우리 민족에게 하나의 학습 방법으로 인식되어진 바 있다.

우리는 가정 내 혹은 어린이집, 유치원과 같은 보육·교육기관 내에서 발생한 아동학대사건들을 보며 그 사실에 놀라고 분노하면서도, 다른 한편으로는 오랜 기간 개인적인 혹은 보호자의 훈육방식 차원의 지엽적인 문제로 치부하여 왔다. 하지만 최근 아동에 대한 학대 행위를 명백한 하나의 범죄행위로 간주하게 됨으로써 우리 사회의 인식 또한 빠르게 전환되었고 아동학대에 관한 많은 문제가 표면화되었다. 지난 3월 문재인 정부에서도 국정현안점검조정회의를 통해 "2018 아동학대 방지 보완대책-아동학대 대책 실효성 제고 방안"을 발표함으로써, 아동학대문제에 관한 적극적인 개선의지를 표출한 바 있다. 이 대책에 제시된 통계에 따르면 아동학대범죄는 2017년을 기준으로 연간 2만 건을 넘어서는 수준이고, 지난 2011년과 비교하면 최근 8년간은 증가추세가 약3-4배에 이르고 있다.¹⁾ 아동학대범죄에서 가장 연려되는 부분은 아동학대 범죄는 상당부분 아동이 가장 보호 받아야 하는 가정 내에서 그리고 가장 믿고 따르는 보육·교육 현장의 교직원에 의해서 이루어지고 있다는 점이다. 이러한 점 때문에 문제의 심각성은 결코 가볍지가 않다.

아동학대에 관한 각종 통계자료에 따르면 아동학대 발생빈도의 대부분은 가정에서 이루어지고 있다. 그러나 가정 내와 비교해 상대적으로 발생빈도는 적게 나타나지만 영유아의 보육·교육 현장에서의 아동학대는 또 다른 특수성을 지니고 있다. 일반 가정에서는 학대행위가 자신의 아이만을 대상으로 하고 있기 때문

1) 2018 아동학대 방지 보완대책 - 아동학대 대책 실효성 제고 방안, 법률신문, 2018년 5월 17일자 기사, "가정폭력·아동학대 매년 급증..대책 없는 초기 대응", <https://www.lawtimes.co.kr/Legal-News/Legal-News-View?serial=143068>(2018. 5. 20. 인출).

에 다른 아동에게까지 학대행위에 따른 부정적인 영향을 미칠 여지는 적은 편이다. 하지만 보육·교육 현장에서의 학대행위는 피해아동 뿐만 아니라 동시간대에 같은 공간에서의 아이들 전체에게 부정적인 영향을 끼칠 가능성이 매우 크다. 그렇기 때문에 기관 내에서의 학대행위는 해당 교사나 직원이 아이 한명을 학대하는 것이 아니라 기관 내의 아동 전체를 대상으로 학대행위를 저지르는 것과 같다. 이러한 점에서 가장 높은 빈도로 발생하는 가정 내에서의 문제뿐만 아니라 어린이집·유치원과 같은 보육·교육 현장에서의 아동학대 행위의 예방은 중요한 문제이다.

하지만 비단 아동에 대한 학대행위가 교직원의 개인적인 문제에 의한 것만은 아니다. 어린이집·유치원 등의 보육·교육 현장에서의 열악한 환경과 처우의 문제 등 우리가 사회적·입법적으로 효율적인 지원을 하지 못하고 있는 등의 측면 또한 무시할 수 없다. 통계에 따르면 보육교사 한 명당 담당해야 하는 영유아의 수는 만1세의 경우 최대 7명에서 만4세 이상의 경우 최대 23명에 이른다. 개인의 용변 처리에도 어려움을 겪는 영유아를 일과 중 지속적으로 오랜 이상 돌봐야 하는 등의 보육·교육현장에서의 업무 스트레스와 고충 또한 이해하고 법적·제도적으로 접근할 필요가 있다.²⁾ 흔히 아동을 국가의 미래를 위한 인적자산이라고 부른다. 하지만 우리는 그동안 소중한 미래의 자산을 지키고 보호함에 있어서, 아동학대사건 발생의 특수한 환경적 요인으로 인해 전체적 사회인식은 아동학대 범죄의 상당부분을 가정이나 기관 내의 일부분제로 한정하여 보는 경향이 매우 강하다. 이에 본고에서는 기존의 우리 법체계가 어린이집과 유치원 등의 기관 내에서 아동학대 예방을 위해 얼마나 효율적인 법체계를 구축하고 있는지 또한 이에 대한 문제점은 없는지를 고찰하고, 적절한 대안을 제시하고자 한다.

2) 미디어 오늘, 2016년 10월 23일자 기사, “보육교사들의 고백’ 정부 지침은 아동학대 수준”; <http://www.mediatoday.co.kr/?mod=news&act=articleView&idxno=132818>(2018. 5. 20. 인출).

Ⅱ. 아동학대 개관

1. 아동학대의 정의

가. 개념

아동학대행위를 정의내림에 있어서는 다양한 문헌을 통한 학문적 의미를 파악하는 것도 가능하지만, 현행 「아동복지법」을 통해 아동학대에 관한 법상 정의를 파악할 수 있다. 동법 제3조 제1호에서는 '아동은 18세 미만인 사람'으로 규정하고 있고, 동법 동조 제7호에서는 '아동학대란 보호자를 포함한 성인이 아동의 건강 또는 복지를 해치거나 정상적 발달을 저해할 수 있는 신체적·정신적·성적 폭력이나 가혹행위를 하는 것과 아동의 보호자가 아동을 유기하거나 방임하는 것' 등을 아동학대행위로 규정하고 있다. 동법 뿐만 아니라 우리 법상 아동학대에 관하여 다루고 있는 또 다른 법으로 「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법(이하 아동학대처벌법이라 함)」 또한 「아동복지법」 제3조제7호의 아동학대에 관한 정의규정을 그대로 준용한다.

또한 국제적으로는 세계보건기구에서 아동학대의 개념에 관하여 정의하고 있는데, '아동의 보호자와 신뢰 관계인에 의하여 아동의 건강과 생존, 발달 그리고 존엄성에 실제적·잠재적 해를 끼칠 수 있는 신체적, 감정적, 상업적이거나 다른 유형의 착취의 모든 형태'들을 아동학대라 하고 있다. WHO와 보건복지부에서 발간한 「2017년 아동분야 사업안내(2)」의 구분에 따르면 아동학대는 물리적(신체적), 성적, 감정적·정서적, 방임 및 유기 등의 4가지로 나뉘고 있다.³⁾ 또한 이러한 구분방법은 단순히 법적인 의미뿐만 아니라 복지적 관점에 이르기까지 폭넓게 해석되고 있다.⁴⁾ 다만 「아동복지법」과 「아동학대처벌법」에서는 아동학대

3) 조범근/김준영/배귀희/문명재, "아동학대 보호체계 개선방안에 대한 연구", 「지방정부연구」 20(4), 2017, 271면.

4) 김미숙/배화옥/정익중/조성호/박명숙/김지민, "아동학대 피해아동 지원 체계 구축방안 연구", 한국보건사회연구원, 2016, 25면.

행위와 아동학대범죄에 관하여 규정하고 있는데, 이러한 구분에 있어서는 그 범위의 특성 등에 관한 해석의 여지가 있고, 일반적으로 우리 사회에서 인식하고 있는 아동학대의 범위는 법상 정해진 범위보다 더욱 광범위한 경우도 많기 때문에 무엇이 아동학대인지, 그 범위를 어디까지 설정할 것인지에 관하여는 다소 어려운 점이 있다. 이러한 난점으로 인하여 실무상 아동학대 여부를 판단함에 있어 곤란한 경우가 발생하는 경우가 많아, 이에 대한 입법적 해결이나 세부적인 기준마련 등의 대책 마련이 필요하다.

나. 종류

현행법상 아동학대행위는 「아동복지법」 제17조(금지행위)에 개별적으로 규정되어 있으며, 「아동학대처벌법」 제2조 제4호에서는 14가지 유형의 아동학대범죄에 관하여 별도로 규정하고 있다. 「아동복지법」상의 아동학대행위와 「아동학대처벌법」상의 아동학대범죄의 구분에 있어서 유의할 점은 「아동복지법」은 학대행위의 주체를 특정함이 없이, 누구든지 동법상의 제17조의 금지행위를 한 경우에는 동법 제71조(벌칙)에 따라 처벌받게 된다. 반면 「아동학대처벌법」은 보호자에 의한 아동학대로서 동법 제2조제4호에 규정된 「형법」상의 범죄행위에 관하여 아동의 개인적 법익을 침해하거나 아동이 중상해 혹은 사망에 이른 경우 등, 이러한 경우에 보호자를 처벌대상으로 삼고 있다.⁵⁾

「아동복지법」과 「아동학대처벌법」상의 금지행위, 범죄행위를 국내외의 구분 방법에 따르면, 신체적 학대, 정서적 학대, 성적 학대, 방임과 유기 of 4가지로 구분하는 것이 가능하다. 먼저 '신체적 학대'는 보호자나 성인이 우발적인 경우가 아닌 자신의 고의로 아동에게 신체적 폭력, 학대 혹은 가혹행위 등을 행하는 것을 의미한다.⁶⁾ 이에 관한 예로는 「아동복지법」상의 금지행위로서 '아동의 신체에 손상을 주거나 신체의 건강 및 발달을 해치는 신체적 학대행위(동법 제17조 제3호), 동조 제7호, 제9호 등이 있으며, 「아동학대처벌법」상의 범죄행위로는

5) 장응혁, "아동학대에 대한 경찰의 대응과 개선방안 - 경찰의 초기 대응과 법적 권한을 중심으로", 「경찰학연구」 17(1), 2017, 91면.

6) 보건복지부, 「아동분야 사업안내」 2권, 2017, 196면.

「형법」 제2편 제25장 상해와 폭행의 죄 중에서 제257조(상해)제1항과 제3항 등이 그 대표적 예이다.

두 번째로 '정서적 학대'는 보호자나 성인이 아동에게 정신적·감성적 학대를 행하는 경우를 의미하는 것으로 언어적 모욕이나 정서적 위협 혹은 감금이나 억제, 기타 이와 유사한 가학적인 행위 등을 의미한다.⁷⁾ 「아동복지법」상 금지행위로서 '아동의 정신건강 및 발달에 해를 끼치는 정서적 학대행위(제17조제5호)'를 규정하고 있으며, 아동의 구걸행위(동조 제8호) 등이 그 예이다. 「아동학대처벌법」상의 범죄행위로서는 동법 제2조제4호에 규정되어 있는 바와 같이, 형법 제276조(체포, 감금)제1항 등이 이러한 예에 해당한다.

세 번째로 '성적 학대'라 함은 보호자나 성인이 자신의 성적 욕구를 충족하기 위하여 18세 미만의 아동을 대상으로 하여 성적 행위를 하거나 하게 하는 행위를 의미한다.⁸⁾ 「아동복지법」상의 금지행위로서는 동법 제17조 제2조에 규정되어 있는 바와 같이, '아동에게 음란한 행위를 시키거나 이를 매개하는 행위 또는 아동에게 성적 수치심을 주는 성희롱 등의 성적 학대 행위' 등이다. 이에 「아동학대처벌법」에서는 「형법」 제297조의 강간죄, 제297조의2 유사강간죄, 제298조 강제추행죄 등에 관하여 규정하고 있다.

마지막으로 '방임과 유기'이다. 방임이라 함은 보호자가 아동에게 반복적·지속적으로 양육과 보호를 소홀히 하여 아동의 정상적인 발달과 성장을 저해할 수 있는 모든 행위를 의미하며, 이러한 방임은 크게 물리적·교육적·의료적 방임으로 구분한다. 인간생활의 기본이라 할 수 있는 의식주를 제공하지 않는 행위, 상해와 위협으로부터 아동을 보호하지 않는 행위 등이 대표적인 물리적 방임의 예에 해당한다. 또한 우리 법(「교육기본법」 제8조제1항)상 규정하고 있는 초등 6년, 중등 3년의 기본 의무교육은 국민의 의무임에도 불구하고 부모가 아동을 학교에 보내지 않는 행위 등은 교육적 방임에 해당한다. '의료적 방임'은 우리 사회에서 큰 물의를 일으켰던 '안아키'와 같이 아동에게 필요한 의료적 처치를 고의적으로 앓거나, 예방접종의 기피 등이 이에 해당한다. '유기'는 보호자가 자신의 관리

7) 보건복지부, 위의 자료, 196면.

8) 보건복지부, 위의 자료, 196면.

하에 있는 아동을 보호하지 않고 버리는 행위를 말하는 것으로, 방임의 한 유형이라 할 수 있다.⁹⁾ 「아동복지법」상의 금지행위로서 유기는 제17조제6호에 규정되어 있으며, 「아동학대처벌법」상의 범죄행위로서는 「형법」 제271조 제항, 유기의 죄, 제272조 영아유기의 죄 등이 규정되어 있다.

2. 입법체계

가. 헌법

우리 헌법에서 아동권리에 관한 규정하고 있는 조항으로 부모 등의 보호자가 자녀의 교육의무에 관하여 규정한 제31조제2항¹⁰⁾이 대표적이다. 이 외에도 연소자의 근로환경을 보호하기 위한 동법 제32조제5항¹¹⁾, 청소년의 복지향상을 위한 정책적 의무를 부과하고 있는 동법 제34조제4항¹²⁾, 혼인과 가정생활에서의 존엄과 평등을 규정하고 있는 동법 제36조제1항¹³⁾이 있다.¹⁴⁾ 외견상 우리의 현행 법체계에서는 아동에 관하여 충분히 보장하고 있는 것으로 생각할 수도 있으나, 조금 더 본질적인 부분에 대한 고찰이 필요하다. 아동의 인권에 관한 국제적인 표준은 ‘유엔아동권리협약’이라 할 수 있다. 이 협약에서는 ‘아동’이라는 용어를 통해, 아동 또한 하나의 권리주체를 명확히 하고 있다. 하지만 우리 헌법과 법체계에서는 아동이라는 용어 대신에 ‘청소년’, ‘자녀’, ‘연소자’ 등을 사용하고 있다. 가장 먼저 이에 아동과 청소년, 연소자 등에 대하여 현행 법체계는 명확한 기준을 마련한다거나, 용어를 통일적으로 사용하고 있지 못할 뿐만 아니라,¹⁵⁾ 헌법에서도 ‘아동’을 하나의 권리주체의 관점에서 바라보기 보다는 보호자나 성

9) 보건복지부, 앞의 자료, 196-197면.

10) 헌법 제31조 제2항 모든 국민은 그 보호하는 자녀에게 적어도 초등교육과 법률이 정하는 교육을 받게 할 의무를 진다.

11) 헌법 제32조 제5항 연소자의 근로는 특별한 보호를 받는다.

12) 헌법 제34조 제4항 국가는 노인과 청소년의 복지향상을 위한 정책을 실시할 의무를 진다.

13) 헌법 제36조 제1항 혼인과 가족생활은 개인의 존엄과 양성의 평등을 기초로 성립되고 유지되어야 하며, 국가는 이를 보장한다.

14) 정혜영, “아동의 기본권에 관한 연구 - ‘아동’ 관련 조항의 신설과 그 헌법적 모델에 관한 검토”, 『공법학연구』 10(4), 2009, 95-96면; 조성혜, “아동·청소년 복지의 개념과 법체계의 개선방안”. 『법제연구』(41), 2011, 60-62면; 김수정, “성평등 실현 및 아동의 권익보장을 위한 개헌방향 토론문”, 『성평등 실현 및 아동의 권익보장을 위한 개헌방향 모색 토론회 자료집』, 2017, 39면.

15) 장민선, “입법상 연령 기준의 적용에 관한 연구”, 한국법제연구원, 2015.

인 등의 보호를 받아야만 하는 권리의 객체로서 바라보는 경향이 크다. 물론 아동은 신체적·정신적으로 성숙한 존재는 아니기 때문에 권리주체로 바라보는 것에 대하여 논란이 있으나,¹⁶⁾ 장차 아동권의 신설로의 헌법개정의 변화가 필요하다.

이와 관련하여 이미 우리 국회와 학계에서는 아동권의 신설에 관한 논의가 수차례 진행되어 있다. 대표적으로 지난 2017년 국회의 여성가족위원회에서 진행된 「성평등 실현 및 아동권익보장을 위한 헌법 개정 관련 의견서」로 이는 국회 헌법개정특별위원회에 제출되었다. 여기에서는 현재 우리 헌법에서 아동의 권리를 충분히 보호하기에는 부족함이 많은 사실을 인식하고, 아동 또한 하나의 권리주체임을 확인하고, 아동과 관련된 정책을 시행함에 있어서 아동의 이익을 최우선적으로 고려하여야 하는 등의 의견이 제시되었다. 그리고 유엔아동권리협약의 내용과 같이 아동·청소년의 권리로서 인정되어야 할 4대 영역으로 아동·청소년의 생존의 권리, 보호의 권리, 발달의 권리, 참여의 권리 또한 헌법사항으로 개정시 반영되어야 할 부분으로 제시되었다.¹⁷⁾ 다만 이 의견서에는 구체적인 개정안까지는 담고 있지 않는 한계를 갖고 있었다.

한편, 최근 헌법개정이 무산되기는 하였으나, 문재인 정부에서 헌법개정을 추진함에 있어서 개정안 제36조에서는 “어린이와 청소년은 독립된 인격주체로서 존중과 보호를 받을 권리를 가진다.” 라고 함으로써, 어린이와 청소년을 분리하여 독립적 인격주체로서 인정하고 있다.¹⁸⁾ 또한 비교적 최근에는 단순히 아동의 권리를 보호하는 아동권을 넘어, 용어는 달리하고 있으나, 사회가 육아에 대한 적극 지원하고 책임지는 의미의 부모권, 육아권¹⁹⁾, 돌봄권²⁰⁾ 등과 같은 새로운 기본권의 신설에 관한 논의가 조심스레 출발단계에 있다.

16) 김수정, 앞의 자료, 40면.

17) 국회 여성가족위원장, 「성평등 실현 및 아동권익보장을 위한 헌법 개정관련 의견서」, 2017.

18) 헌법 제36조

① 어린이와 청소년은 독립된 인격주체로서 존중과 보호를 받을 권리를 가진다.

② 노인은 존엄한 삶을 누리고 정치적·경제적·사회적·문화적 생활에 참여할 권리를 가진다.

③ 장애인은 존엄하고 자립적인 삶을 누리며, 모든 영역에서 동등한 기회를 가지고 참여할 권리를 가진다.

출처: 국회의안정보시스템, 대한민국헌법 개정안(대통령),

http://likms.assembly.go.kr/bill/billDetail.do?billId=PRC_S1N8H0U3D2M6Y1W4W5I9F4R0K4P8Z5(2018. 5. 20. 인출).

19) SBSfunE, 2018년 5월 23일자 기사, 「희망TV SBS, '아이 낳고 싶은 대한민국' 특집방송」: <http://v.movie.daum.net/v/20180523134805264>(2018. 5. 28. 인출).

20) 한지영, 「보편적 돌봄권 확보를 위한 현행 육아휴직제도 개선방안」, 「이화젠더법학」 제8권 제1호(통권 제16호), 2016.

나. 아동복지법

아동이 건강하게 출생하여 행복하고 안전하게 자랄 수 있도록 아동의 복지를 보장하는 것을 목적으로 제정된(「아동복지법」제1조) 「아동복지법」은 아동에 관한 전반적인 사항을 규정하고 있어 아동과 관련하여서는 현행 법체계에서 가장 근간이 되는 법률이라 할 수 있다. 특히 동법은 아동의 복지와 권리보호에 관한 내용을 주로 규정함으로써 아동의 정책시행 등에 있어 기본법적 위치에 있다. 동법이 제정된 것은 요보호아동에 대한 국가의 책임을 명확히 하는 의미에서 지난 1961년 12월 30일 법률 제912로 제정된 구「아동복지법」이 그 시초였다. 오늘날의 이름을 갖게 된 것은 1981년 4월로 법률 제3438호로 종전의 아동복지법이 구호적 성격의 복지제공에 중점을 둠에 따라 그간의 사회변화에 적절히 부응하지 못하는 문제점이 발생함에 따라 전문이 개정되고,²¹⁾ 지금의 법명인 「아동복지법」으로 변경되었다. 아동학대와 관련하여 유의미한 개정작업은 2000년 7월 법률 제6151호로 법이 전면개정된 것으로 아동학대의 개념을 수립하고, 아동안전에 대한 제도적 지원 등의 아동학대 예방에 필요한 법적 근거가 마련된 것이다.²²⁾ 당시에도 ‘사랑의 때’로 통칭되던 가정 내외의 가정폭력 문제들이 심각한 사회문제로 제기됨에 따라 개정된 것이다.²³⁾

본래 「아동복지법」에서는 아동학대에 관한 대응방식과 처리절차, 사후관리 등에 관한 내용이 주로 규정되어 있었다. 하지만 지난 2014년 아동학대문제가 심각한 사회문제로 제기됨에 따라 따로 마련된 「아동학대처벌법」이 새롭게 제정됨에 따라, 「아동복지법」에서는 해당 조문을 정리하게 되었다. 하지만 「아동학대처벌법」이 대부분의 아동학대가 발생하고 있는 곳이 가정 내에서 그리고 보호자에 의해서 발생하고 있다는 점을 고려하여, 보호자가 자신의 아동에게 학대범

21) 법제처, 국가법령정보센터, 제정·개정이유, "http://www.law.go.kr/LSW//lInfoP.do?lsiSeq=924&ncYd=19810413&ancNo=03438&efYd=19810413&nwJoYnInfo=N&efGubun=Y&chrClsCd=010202#0000"(2018. 5. 28. 인출).

22) 법제처, 국가법령정보센터, 제정·개정이유, "http://www.law.go.kr/LSW//lInfoP.do?lsiSeq=57535&ncYd=20000112&ancNo=06151&efYd=20000713&nwJoYnInfo=N&efGubun=Y&chrClsCd=010202#0000"(2018년 5. 28. 인출).

23) 송수진, "아동학대 방지 및 피해아동 보호를 위한 법제도 개선 방안", 충북대학교 대학원 박사학위논문, 2016, 76-77면.

죄를 행하는 경우에 이에 대한 형사처벌을 강화하여, 아동학대 범죄행위를 근절하기 위한 목적에서 제정되었을 뿐만 아니라 보호자에 의한 아동학대에 관하여는 형사처벌 대신에 아동보호사건으로 처리하도록 하는 다양한 특례절차를 도입으로써 학대행위를 한 보호자의 개선과 교화를 통해 피해아동이 원가정에서 보호받을 수 있도록 유도하는 점에서²⁴⁾ 사건처리절차 이외의 학대아동 보호와 관련된 내용은 종전과 마찬가지로 「아동복지법」에 남게 되었다. 이와 관련하여 「아동학대처벌법」이 제정됨에 따른 「아동복지법」상의 아동학대에 관한 변경사항은 아래와 같다.

〈표 1〉 「아동복지법」상 아동학대 관련 개정 연혁²⁵⁾

연혁	아동학대 관련 개정 내용
법률 제12361호, 2014.1.28. 일부개정, 2014. 9. 29. 시행	<ul style="list-style-type: none"> - 「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법」제정에 따라 관련 조문을 정리 - 아동학대를 신고할 수 있는 긴급전화의 설치주체를 지방자치단체로 하여 사무주체를 명확히 함 - 아동학대가 의심되는 경우 경찰관이 아동보호전문기관에 통보하도록 의무화하여 아동학대 조기발견을 위한 체계를 구축하도록 함 - 아동학대 피해아동을 아동학대 관련 보호시설 및 의료기관에 보호 또는 치료를 의뢰하는 경우 정당한 사유없이 이를 거부하지 못하도록 함 - 아동학대 피해아동의 취학이 원활하게 이루어질 수 있도록 취학을 위한 조치 등을 할 수 있는 근거를 마련함 - 아동학대범죄전력자는 아동관련기관에 형 확정 후 10년간 취업을 제한하는 규정을 신설함
법률 제13259호, 2015.3.27. 일부개정, 2015.9.28. 시행	<ul style="list-style-type: none"> - 보호자에게 아동에 대해 신체적·정신적 고통을 가하는 것을 금지하도록 명시 - 아동학대 사건이 발생한 경우 피해아동의 가족 구성원 과약을 통한 사후조치를 실효성 있게 하도록 아동보호전문기관의 장의 신분조회 등 조치의 범위에 가족관계등록부의 증명서를 포함 - 아동학대를 1차적으로 발견할 수 있는 사람인 아동학대 신고의무자에 대한 신고의무 고지 및 교육을 강화

24) 강동욱, “아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법상 아동학대범죄의 의미와 수사기관의 긴급인시조치에 대한 검토 및 개선방안”, 「인하대학교 법학연구」 제20집 제3호, 2017. 9. 30, 102면.

25) 김이름 외, “아동학대 대응체계 강화를 위한 유관기관의 역할과 법제 개선방안”, 육아정책연구소, 2017, 27면 <표 11-2-1> 편집하여 재인용.

유치원·어린이집에서의 아동학대 예방규정에 대한 입법평가

연혁	아동학대 관련 개정 내용
법률 제14085호, 2016.3.22. 일부개정, 2016.9.23. 시행	<ul style="list-style-type: none"> - 원칙적으로 아동이 원가정에서 성장하도록 지원하는 등 아동보호서비스의 원칙을 명시하고 보호대상아동에 대한 사전 조사·상담 등 보호조치에 필요한 구체적인 내용을 정하여 보호대상아동에 대한 보호조치를 강화하고 아동의 복리를 증진 - 지방자치단체의 장애계만 보호대상아동의 귀가 조치 권한을 부여함으로써 보호대상아동 부모의 압력 행사로부터 아동복지시설의 장을 보호 - 피해아동의 보호자인 아동학대행위자의 협조를 의무화함으로써 아동보호전문기관이 피해아동의 가족 기능 회복을 위한 업무를 실효적으로 수행할 수 있도록 함 - 아동의 심리안정을 도모하고 2차 피해를 방지하기 위해 아동보호전문기관 내 진술녹화실을 설치하여 운영 - 학대피해아동쉼터에 대한 법적 근거를 마련 - 아동보호전문기관을 아동복지시설에 포함함으로써 여타 사회복지시설 처럼 운영·회계에 대한 정부의 관리·감독을 강화
법률 제14887호, 2017.9.19. 일부개정, 2017.12.20. 시행	<ul style="list-style-type: none"> - 아동학대 관련 범죄전력자의 취업제한 대상기관에 「초·중등교육법」 제28조에 따른 학습부진아 등에 대한 교육 실시 기관, 「보호소년 등의 처우에 관한 법률」에 따른 소년원 및 소년분류심사원을 추가 - 보건복지부장관 또는 관계 중앙행정기관의 장은 아동학대 관련 범죄전력자 취업 여부를 연 1회 이상 점검·확인하도록 함
법률 제14925호, 2017.10.24. 일부개정, 2018.4.25. 시행	<ul style="list-style-type: none"> - 국가와 지방자치단체는 유치원의 유아 또는 학교의 학생에 대한 아동학대의 조기 발견 체계 및 관련 기관과의 연계 체계를 구축하고, 학대피해 학생등이 유치원 또는 학교에 안정적으로 적응할 수 있도록 지원하도록 함 - 모든 신고의무자에 대하여 소속 기관·시설 등의 장은 신고의무교육을 실시하고 그 결과를 관계 중앙행정기관의 장에게 제출하도록 함 - 국가기관과 지방자치단체의 장, 공공기관과 공공단체의 장은 아동학대 예방교육을 연 1회 이상 실시하고, 그 결과를 보건복지부장관에게 제출하도록 함 - 지방자치단체, 학교, 아동복지시설의 장 등이 보건복지부장관에게 국가 아동학대정보시스템의 정보를 요청할 수 있도록 함 - 국가는 피해아동을 위한 법률상담과 소송대리 등의 지원을 할 수 있도록 함 - 보건복지부장관, 시·도지사, 시장·군수·구청장은 아동학대 전담의료기관을 지정하여 아동학대 피해아동에 대한 의료 지원을 할 수 있도록 함 - 아동학대 피해아동에 대한 지원, 아동학대행위자에 대한 개입 방향 등에 관한 사항을 심의하기 위하여 지역아동보호전문기관에 아동학대사례전문위원회를 두도록 함 - 보건복지부장관은 매년 정기국회 전까지 아동학대 예방 및 피해아동 보호 정책의 추진현황과 평가결과에 대한 연차보고서를 작성하여 국회 소관 상임위원회에 제출하도록 함 - 아동학대행위 등에 대한 처벌 규정의 벌금액을 징역 1년당 1천만원 수준으로 상향 정비하여 현실화함

자료: 아동복지법 개정이유, 국가법령정보센터 홈페이지,
<http://law.go.kr/LSW/lsvsRsnListP.do?slId=000190&chrClsCd=010102>(2018. 5. 20. 인출).

다. 아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법

앞서 언급한 바와 같이 아동학대범죄의 처벌 및 그 절차에 관한 특례와 피해아동에 대한 보호절차 및 아동학대행위자에 대한 보호처분을 규정함으로써 아동을 보호하여 아동이 건강한 사회 구성원으로서 성장하도록 하기 위한 목적에서 제정된(「아동학대처벌법」 제1조) 「아동학대처벌법」은 지난 2014년 9월 29일 법률 제12341호로 시행되었다. 이 법의 제정이유는 아동이 단순히 가족구성원만의 문제가 아니라 사회구성원 모두가 함께 관심을 갖고 지켜봐야 할 사안으로서, 아동이 성장하는 단계에서 특히 아동학대범죄는 아동의 정서에 치명적인 상처를 남길 수 있기 때문에 이러한 범죄행위에 관하여는 엄격한 처벌과 교화가 필요하다는 취지에서 제정되었다.²⁶⁾ 법의 주요 내용으로는 아동학대치사죄 및 아동학대중상해죄를 신설함으로 최고 무기징역이라는 강한 형벌을 내림으로써, 처벌규정을 강화하고, 특히 상습범이나 아동복지시설 종사자에 대하여는 가중하여 처벌하도록 하고 있다(동법 제4조부터 제7조까지). 또한 아동학대행위자가 아동에게 중상해를 입히는 등의 행위를 하거나 아동학대범죄를 상습적으로 범하는 경우, 경우에 따라서는 검사가 법원에 친권상실에 관한 청구를 직접 할 수 있도록 하고 있다(동법 제9조). 또한 누구든지 아동학대범죄를 발견하는 경우에는 아동보호전문기관이나 수사기관에 신고할 수 있으며, 특히 아동복지시설의 종사자 등의 경우에는 아동학대범죄의 발견시에 반드시 신고하도록 하는 의무규정을 마련하고 있다(동법 제10조). 그리고 아동학대범죄에 대하여는 이 법을 우선적으로 적용하지만, 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」, 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」에서 가중처벌되는 경우에는 그 법에서 정하는 바에 따르도록 하고 있어(동법 제3조) 아동에 관한 기본법적 지위에 있는 「아동복지법」에 대하여도 「아동학대처벌법」은 특별법 우선의 원칙이 적용된다.

동법이 유의미하게 개정된 것은 2016년 11월 법률 제14172호로 개정된 것인데, 이 때 아동학대범죄 신고자 등에 대한 해고 등의 불이익을 법으로 금지하였

26) 법제처, 국가법령정보센터, 제정·개정이유, "http://www.law.go.kr/LSW//lsInfoP.do?lsiSeq=150753&ancYd=20140128&ancNo=12341&efYd=20140929&nwJoYnInfo=N&efGubun=Y&chrClsCd=010202#0000"(2018. 5. 28. 인출).

고(동법 제10조의2), 신고자 등에게 불이익조치를 하는 등의 법을 위반하는 경우에는 처벌조항도 신설되었다(동법 제66조의2).²⁷⁾ 이는 적극적으로 신고의무자 등의 신고를 유도함으로써 불이익을 받지 않도록 하는 적극적인 노력으로 풀이된다.

3. 아동학대 사건 처리절차

「아동복지법」과 「아동학대처벌법」 등에 규정된 아동학대 사건 처리절차를 구분하면 크게 3단계로 나눌 수 있다. 1차적으로는 국가적인 방지대책과 같은 정책적 측면에서 뿐만 아니라 보호자 및 일반인들에 의한 ‘예방 및 발견단계’, 2차적으로는 아동학대행위나 범죄가 발생한 경우 사법기관에 의한 ‘신고 및 수사 단계’, 3차적으로는 아동보호전문기관과 지방자치단체의 사회복지공무원 등에 의한 ‘사례 및 사후관리 단계’가 그것이다. 하지만 일반적인 의미에서 아동학대 사건의 처리절차라 함은 이 3가지 단계중에서도 2단계인 ‘신고 및 수사 단계’를 말한다. 통상적으로 이 절차는 보호자나 신고의무자, 일반인에 의해서 아동학대에 관한 신고가 통합시스템인 112(경찰) 혹은 아동보호전문기관, 지자체의 사회복지담당 공무원 등에게 신고되면 그 즉시 2단계 절차는 시작된다. 2단계에 주로 관여하고 있는 기관은 주로 사법기관으로서 경찰, 검찰, 법원, 아동보호전문기관의 현장요원 등이 주를 이루며, 아동학대행위나 범죄에 대한 가장 핵심적인 역할이 여기에 있다.

아동학대 사건 처리절차에 관하여 간략하게 살펴보면, 다음과 같다. 우선 아동학대 사건이 발생하여 신고가 접수되면 「아동학대처벌법」상 112신고를 받은 경우 경찰이, 아동보호전문기관이 신고를 받은 경우에는 현장조사요원과 경찰이 연계하여 현장출동 및 현장조사를 실시하도록 규정하고 있다(동법 제11조). 현장출동 결과에 따라 응급상황으로 판단되는 경우에는 12시간 이내에 그리고 일반 아동학대 의심사례로 판단되는 경우에는 72시간 이내에 현장조사를 실시하여야

27) 법제처, 국가법령정보센터, 제정·개정이유, “<http://www.law.go.kr/LSW//lsInfoP.do?lsiSeq=183530&ancYd=20160529&ancNo=14172&efYd=20161130&nwJoYnInfo=N&efGubun=Y&chrClsCd=010202#0000>”(2018. 5. 28. 인출).

한다. 그리고 현장조사가 이루어지고 난 이후, 사법경찰관리와 아동보호전문기관은 피해아동에 대하여 응급(동법 제12조) 및 임시조치(동법 제13조-15조, 제19조), 보호조치(「아동복지법」 제15조) 등의 절차를 진행하여야 한다. 경찰과 아동보호전문기관의 현장요원에 의해 기본적인 사건절차가 진행된 후에는 검사의 청구에 따라 법원에서는 학대행위자에 대한 임시조치 여부를 결정한다. 그 외의 통상적인 사법절차는 다른 범죄사건과 동일하다.

하지만 아동학대 사건 처리절차에 관하여 많은 문제점들이 제기되고 있다. 아동학대 사건의 예방부터 사후대책의 전 단계에 걸쳐, 보건복지부, 법무부, 행정안전부, 여성가족부 등 여러 기관이 관여하고 있는데, 그 책임소재와 관리어부에 대한 사항이 복잡하게 얽혀있어 행정상 비효율적인 측면이 있다. 또한 사건처리절차에 있어서도 경찰과 아동보호전문기관의 현장요원이 동행하여 출동하는 사례가 약 30%정도에 그쳐,²⁸⁾ 아동의 보호라는 본질적인 목적에 부합한 것인지에 대한 재평가가 절실하며, 이에 대한 개선방안 또한 입법평가 단계에서 이루어질 필요가 있다.

28) 보건복지부-중앙아동보호전문기관, 「2016 전국 아동학대 현황보고서」, 2017, 94면.

Ⅲ. 유치원·어린이집 아동학대 발생 현황 및 관련 법규

1. 아동학대 발생 현황

최근 10여년간 아동학대 신고건수는 가히 급증이라 할 수 있는 수준으로 매년 증가하는 추세이다. 아동학대문제는 현 정부에서 지난 3월 발표한 국정현안점검조정회의의 “2018 아동학대 방지 보완대책 - 아동학대 대책 실효성 제고 방안”를 통해 별도의 대책을 마련할 정도로 심각하게 받아들이고 있는 것으로 보인다. 이와 관련하여 관련 통계를 살펴보면 다음과 같다. 아동학대 신고 건수는 2011년에 10,146건으로 조사되었으나, 지난 2017년에 34,221건으로 매우 크게 증가하였다. 신고된 건수 중에서 경찰 등을 통해 실제 아동학대로 판단된 케이스는 지난 2011년 6,058건이었던 것이 지난 2017년에는 21,524건으로 나타났다(<표 2> 참조). 이는 10년도 안되는 사이 약 4배가 증가한 것으로, 아동학대사건 자체가 증가한 것도 있겠지만, 과거와 달리 아동학대행위나 범죄에 대한 사회 일반의 인식이 높아짐에 따라, 신고 및 발견이 대폭 증가한 것도 있는 것으로 보인다.

〈표 2〉 아동학대 발생건수

(단위 : 건)

구분 \ 연도	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
아동학대 신고건수	10,146	10,943	13,076	17,791	19,214	29,669	34,221
아동학대 의심건수	8,325	8,979	10,857	15,025	16,651	25,873	-
아동학대 판정건수	6,058	6,403	6,796	10,027	11,715	18,573	21,524

자료: 대한민국정부(2017), 제5,6차 유엔아동권리협약 국가보고서, 88면; 관계부처 합동(2018), 아동학대 방지 보완대책-아동학대 대책 실효성 제고 방안, 16면. 재편집.

또한 지난 2016년에 발생한 아동학대 사건은 18,700건이었는데, 이 중에서 약 80%인 15,048건은 보호자인 부모에 의해 발생한 것으로 나타났다. 또한 3.1%인 587건은 부모를 대신하여 보육을 담당하는 교직원에 의해 발생하였으며, 1.3%인 240건은 학교시설인 유치원의 교직원에 의해 발생한 것으로 조사되었다.²⁹⁾ 보호자인 부모나 보육·교육담당자에 비하여 이웃과 같은 타인에 의한 아동학대행위는 1.1%인 201건으로 조사되었는데, 이를 통해 가정 내의 혹은 기관 내에서의 아동학대 피해가 얼마나 크게 발생하고 있는지 쉽게 확인할 수 있다.

〈표 3〉 학대행위자와 피해아동과의 관계

(단위 : 건, %)

관계		건수(비율)	
부모	친부	8,295	(44.4)
	친모	5,923	(31.7)
	계부	394	(2.1)
	계모	362	(1.9)
	양부	37	(0.2)
	양모	37	(0.2)
	소계	15,048	(80.5)
친인척	친조부	111	(0.6)
	친조모	177	(0.9)
	외조부	39	(0.2)
	외조모	95	(0.5)
	친인척	266	(1.4)
	형제, 자매	107	(0.6)
	소계	795	(4.3)

29) 중앙아동보호전문기관 홈페이지, http://www.korea1391.go.kr/new/page/sts_attacker.php(2018. 5. 18. 인출).

유치원·어린이집에서의 아동학대 예방규정에 대한 입법평가

관계		건수(비율)	
대리양육자	부,모의 동거인	311	(1.7)
	유치원교직원	240	(1.3)
	초·중·고교 직원	576	(3.1)
	학원 및 교습소 종사자	167	(0.9)
	보육교직원	587	(3.1)
	아동복지시설 종사자	253	(1.4)
	기타시설 종사자	28	(0.1)
	청소년관련 시설 종사자	2	(0.0)
	위탁부	0	(0.0)
	위탁모	5	(0.0)
	베이비시터	4	(0.0)
	소계	2,173	(11.6)
타인	이웃	91	(0.5)
	낯선 사람	110	(0.6)
	소계	201	(1.1)
기타		454	(2.4)
파악안됨		29	(0.2)
계		18,700	(100.0)

자료: 중앙아동보호전문기관, 2016 전국아동학대현황보고서, 114면.

특히 아동학대가 주로 발생하는 장소를 조사한 결과에 따르면, 영유아의 특성상 가정 내에서 주로 발생하였는데, 그 발생건수는 15,371건으로 비율은 약 82.2%에 이른다. 어린이집이나 유치원 등과 같은 보육·교육 시설에서는 각각 3.3%인 601건, 1.3%인 247건으로 조사되었다. 일반 가정에 비해 아동학대 발생 비율이 기관 내에서는 크지 않은 것으로 보이지만, 기관에서 발생한 아동학대 행위의 경우 피해아동 뿐만 아니라 같은 교육현장의 다른 아동들에게도 심리적 위축 등의 학대행위로 이어질 가능성이 크기 때문에 단순히 발생비율에 국한하

여 어린이집과 유치원 등에서의 아동학대 문제를 검토해서는 안 될 것이다.

〈표 4〉 아동학대 발생 장소

(단위 : 건, %)

발생장소		건수(비율)	
가정 내	아동 가정 내	15,032	(80.4)
	학대행위자 가정 내	339	(1.8)
소계		15,371	(82.2)
집근처 또는 길가		353	(1.9)
친척집		150	(0.8)
이웃집		20	(0.1)
어린이집		601	(3.2)
유치원		247	(1.3)
학교		609	(3.3)
학원		159	(0.9)
병원		68	(0.4)
복지시설	아동복지시설	287	(1.5)
	기타복지시설	24	(0.1)
소계		311	(1.7)
숙박업소		90	(0.5)
종교시설		61	(0.3)
기타(상점 내, 전철역, 차 안 등이 포함)		644	(3.4)
과약안됨		16	(0.1)
계		18,700	(100.0)

자료: 중앙아동보호전문기관, 2016 전국아동학대현황보고서, 119면.

피해아동을 연령별로 구분한 기준에 따르면, 초등학교 이상과 중학교 학령기의 아동이 전체 아동학대행위 중에서 62.3%에 이른다. 이는 기본적으로 영유아기를 벗어남에 따라 자연스럽게 외부활동이 증가하기 때문으로 이러한 외부활동의 증가는 학대 사실을 외부에 알리기 용이하고, 타인 등에게 발견될 가능성도

증가하기 때문으로 분석된다.³⁰⁾ 그리고 만 6세 미만의 영유아기의 아동의 경우 전체 아동학대발생 건수 중에서 21.5% 정도이다. 이 시기는 거의 매 순간을 부모와 함께 함으로써 애착관계를 형성하여야 하는데, 이 과정에서 학대행위가 이루어지고 있다. 이 시기에 아동학대를 경험한 영유아의 경우에는 그렇지 않은 영유아에 비하여 불안정한 형태의 애착을 보일 가능성이 높아, 이에 대한 대책 마련이 시급하다.³¹⁾ 그리고 지난 2017년을 기준으로 아동학대에 의해 아동이 사망한 경우 중에서 만 6세 미만의 미취학 아동이 그 대상인 경우는 80.6%에 이른 것으로 조사되었다.³²⁾ 영유아는 상대적으로 신체적으로 성숙하지 못할 뿐만 아니라 학대행위에 대하여 적극적으로 방어할 수 없다. 따라서 영유아시기 아동학대 범죄에 관하여는 더욱 적극적으로 발견하고, 예방할 필요가 있다.

2. 아동학대 관련 규정

유치원은 「유아교육법」에, 어린이집은 「영유아보육법」에 법적 근거를 두고 운영되고 있다.

「유아교육법」은 국가 인적자원 관리 체제의 기본 틀을 유아단계부터 체계화하고, 유아의 교육에 대한 공교육체제를 마련함으로써 유아의 균형적이고 조화로운 발달을 조장함과 아울러, 유아 보호자의 사회·경제적 활동이 원활하게 이루어질 수 있도록 지원하기 위해 제정되었다.³³⁾ 「유아교육법」은 「교육기본법」 제9조에 따라 유아교육에 관한 사항을 정함을 목적(제1조)으로 하고 있으므로 교육법 체계를 따르게 된다. 「교육기본법」은 교육에 관한 국민의 권리·의무 및 국가·지방자치단체의 책임을 정하고 교육제도와 그 운영에 관한 기본적 사항을 규정함을 목적으로 하고 있으며(제1조), 홍익인간(弘益人間) 이념을 교육이념으로 정하고 있다(제2조).³⁴⁾

30) 보건복지부·중앙아동보호전문기관, 앞의 자료, 106면.

31) 보건복지부·중앙아동보호전문기관, 앞의 자료, 106면.

32) 관계부처 합동, 「아동학대 방지 보완대책 - 아동학대 대책 실효성 제고 방안」, 2018, 3면.

33) 「유아교육법」(법률 제7120호, 2004.1.29. 제정, 2005. 1. 30. 시행) 제정 이유.

34) 제2조(교육이념) 교육은 홍익인간(弘益人間)의 이념 아래 모든 국민으로 하여금 인격을 도야(陶冶)하고 자주적 생활능력과 민주시민으로서 필요한 자질을 갖추게 함으로써 인간다운 삶을 영위하게 하고 민주국가의 발전과 인류공영(人類共榮)의 이상을 실현하는 데에 이바지하게

「영유아보육법」은 영유아의 심신을 보호하고 건전하게 교육하여 건강한 사회 구성원으로 육성함과 아울러 보호자의 경제적·사회적 활동이 원활하게 이루어지도록 함으로써 영유아 및 가정의 복지 증진에 이바지함을 목적으로 하고 있다(법 제1조). 이러한 목적을 수행함에 있어서 보육은 영유아의 이익을 최우선적으로 고려하여 제공되어야 하며, 영유아가 안전하고 쾌적한 환경에서 건강하게 성장할 수 있도록 하여야 한다. 또한, 영유아는 자신이나 보호자의 성, 연령, 종교, 사회적 신분, 재산, 장애, 인종 및 출생지역 등에 따른 어떠한 종류의 차별도 받지 않고 보육되어야 할 것을 기본 이념으로 하고 있다(법 제3조).

이처럼 유치원은 '학교'로서 교육부에서, 어린이집은 '사회복지시설'로서 보건복지부에서 관할하며, 유치원은 「유아교육법」을 비롯하여 교육기본법, 사립학교법 등 학교에 관한 법률들이 적용되고, 어린이집은 영유아보육법을 비롯하여 사회복지사업법 등 사회복지시설과 관련한 여러 법률들이 적용되고 있다. 이에 따라 아동학대 사건에 있어서도 유치원에서 발생한 경우에는 교육부가, 어린이집에서 발생한 경우에는 보건복지부가 지도·감독권한을 갖고 있다.

가. 유아교육법

「유아교육법」은 유치원의 설립자·경영자와 원장은 헌법과 국제인권조약에 명시된 유아의 인권을 보장할 것을 명시하고 있으며, 유아를 교육하거나 사무를 담당할 때에는 도구, 신체 등을 이용하여 유아의 신체에 고통을 가하여서는 안 된다는 규정을 두고 있다(법 제21조의2).

또한 동법에 따르면, 원장 또는 설립·경영자가 「아동복지법」 제3조제7호에 따른 아동학대 행위를 한 경우와 교직원 등 원장 또는 설립·경영자의 관리·감독 하에 있는 자가 「아동복지법」 제3조제7호에 따른 아동학대 행위를 한 경우에는 관할청은 1년 이내의 운영정지를 명하거나 폐쇄를 명할 수 있다. 다만, 원장 또는 설립·경영자가 교직원 등의 아동학대 행위를 방지하기 위해 상당한 주의와 감독을 게을리하지 않은 경우는 제외한다(법 제32조).

이러한 규정들은 보육기관에서 아동학대 사건이 잇달아 발생하자, 안전하고

함을 목적으로 한다.

행복한 유치원 문화를 조성하기 위해 유아에 대한 체벌을 하지 않도록 하고, 헌법과 국제인권조약에 명시된 유아의 학생인권을 보장할 목적으로 2016년 5월 29일에 개정된 것이다.³⁵⁾ 다만, 후술하듯이 우리나라 헌법에는 아동에 대한 구체적인 권리보호 내용이 미비하며, 국제인권조약의 내용이 개별 법률에 구체적으로 적시되어 있지 않아 무엇을 의미하는지 명확하지 않은 문제가 있다.

나. 영유아보육법

「영유아보육법」은 아동학대 문제가 사회적으로 문제가 된 이후 이에 대응하기 위해 여러 차례 개정된 바 있다. 우선 「아동복지법」 제17조에 따른 금지행위를 하여 벌금형 이상의 형을 선고받고 그 집행이 종료된 후 일정기간이 지나지 않은 자에게는 어린이집의 설치·운영 및 어린이집에서의 근무를 하지 못하도록 하여 아동학대를 예방하고, 아동학대로 처벌 받은 자가 어린이집에 근무하려는 경우 아동학대 방지를 위한 교육을 명하도록 하여 재범가능성을 줄일 목적으로 2013년 8월에 개정되었다.³⁶⁾ 그러나 이후에도 어린이집의 아동학대범죄가 잇따라 발생하여 어린이집을 이용하고 있는 영유아 보호자들의 불안이 가중되고, 건강하고 안전하게 보호받고 양육되어야 하는 영유아의 권리도 훼손되고 있어 이에 대한 대책 마련이 시급하게 요구되었는데, 이에 따라 어린이집의 폐쇄회로 텔레비전(CCTV) 설치를 의무화하고, 아동학대자에 대한 제재 및 보육교직원의 자격기준을 강화할 뿐 아니라, 보육교직원의 보수교육에 이들의 인성함양 과목을 추가하여 아동학대범죄의 재발을 막고 이에 대한 경각심을 높이는 한편, 보육교직원의 처우개선을 위해 육아종합지원센터에 상담전문요원을 두고, 보육교사의 업무 부담을 경감할 수 있도록 보조교사 및 대체교사를 두도록 2015년 5월 다시 법을 개정하였다. 또한, 어린이집 내에서 아동학대 발생시 이에 대한 내부 고발이 활성화 될 수 있도록 위법행위 고발자에 대한 불이익조치를 금하는 규정을 신설하였다.

35) 국가법령정보센터, 유아교육법 법률 제14155호, 2016.5.29., 일부개정이유, <http://law.go.kr/LSW/lvsRvsRsnListP.do?lslId=009621&chrClsCd=010102>(2018. 5. 18. 인출).

36) 국가법령정보센터, 아동복지법 법률 제12068호, 2013.8.13., 일부개정이유, <http://law.go.kr/LSW/lvsRvsRsnListP.do?lslId=000191&chrClsCd=010102#AJAX>(2018. 5. 20. 인출).

〈표 8〉 영유아보육법상 아동학대 관련 개정연혁

연혁	아동학대 관련 개정 내용
<p>법률 제12068호, 2013.8.13., 일부개정, 2014.2.14. 시행</p>	<ul style="list-style-type: none"> - 「아동복지법」 제17조에 따른 금지행위를 하여 금고 이상의 실형을 선고 받고 그 집행이 종료된 날부터 10년이 경과되지 아니한 경우에는 어린이집 설치·운영을 할 수 없도록 함 - 어린이집 설치·운영자 및 어린이집 근무자 결격사유 중 벌금형 또는 통고처분을 받고 그 선고 또는 이행 후 2년이 경과되지 아니한 경우를 추가하고, 「아동복지법」 제17조에 따른 금지행위를 위반하여 벌금형을 선고받은 경우에는 10년이 경과되지 아니한 경우를 추가함 - 「아동복지법」 제17조에 따른 금지행위를 하여 자격이 취소된 후 자격 재교부기한이 경과되지 아니한 경우에는 어린이집에 근무할 수 없도록 함 - 보건복지부장관은 「아동복지법」 제17조에 따른 금지행위를 위반한 어린이집의 원장 및 보육교사에게 아동학대 행위 방지를 위한 교육을 명령하도록 함 - 어린이집 설치·운영자 및 보육교직원 등이 「아동복지법」 제17조에 따른 금지행위를 한 경우에는 시설운영정지 또는 폐쇄를 명할 수 있음 - 어린이집의 원장 및 보육교사가 「아동복지법」 제17조에 따른 금지행위를 하여 자격이 취소된 경우에는 취소된 날부터 10년 이내에는 자격을 재교부하지 못함
<p>법률 제12697호, 2014.5.28., 일부개정, 2014.5.28. 시행</p>	<ul style="list-style-type: none"> - 「아동복지법」 제17조 위반으로 금고 이상의 형의 집행유예를 선고 받고 확정된 경우, 결격사유에 해당하는 기간을 확정된 날부터 10년으로 함 - 어린이집 설치·운영의 결격사유 중 벌금, 통고처분을 받고 2년이 지나지 아니한 경우를 「영유아보육법」을 위반하여 300만원 이상의 벌금형을 선고받고 2년이 지나지 아니한 경우와 「아동복지법」 제17조를 위반하여 벌금형을 선고받고 10년이 지나지 아니한 경우로 함
<p>법률 제13321호, 2015.5.18., 일부개정, 2015.9.19. 시행</p>	<ul style="list-style-type: none"> - 국가와 지방자치단체는 보육교직원의 양성 및 근로여건 개선을 위하여 노력하도록 함 - 육아종합지원센터에 보육교직원의 정서적·심리적 상담 등의 업무를 하는 상담전문요원 등을 두도록 함 - 어린이집을 설치·운영하는 자는 보건복지부령으로 정하는 기준에 따라 폐쇄회로 텔레비전을 설치·관리하여야 하고, 영유아 및 보육교직원 등 정보주체의 권리가 침해되지 아니하도록 하며, 국가나 지방자치단체는 폐쇄회로 텔레비전의 설치비를 보조하도록 하고, 설치 및 관리기준 등을 위반한 경우 시정을 명할 수 있도록 하는 한편, 설치하지 아니한 경우 등에는 300만원 이하의 과태료를 부과하도록 함 - 「아동복지법」 제3조제7호의2에 따른 아동학대관련범죄로 금고 이상의 실형을 선고받고 그 집행이 종료되거나 집행이 면제된 날부터 20년 또는 형의 집행유예를 선고받고 그 집행유예가 확정된 날부터 20년이 지나지 아니한 사람은 어린이집을 설치·운영할 수 없도록 함 - 보육교직원은 영유아를 보육함에 있어 신체적 고통이나 고성·폭언 등의 정신적 고통을 가하여서는 아니됨 - 어린이집운영위원회는 학부모 대표가 2분의 1 이상이 되도록 구성하여야 하며, 심의사항에 아동학대 예방에 관한 사항을 포함하도록 하며 연간 4회 이상 개최하도록 함 - 어린이집을 설치·운영하는 자는 보육교직원이 아동학대 행위 등 위법행위를 신고 또는 고발하였다는 이유로 불이익 조치를 하여서는 아니되도록 함 <p>보건복지부장관 및 지방자치단체장은 아동학대 행위를 하여 영유아의 생명을 해치거나 신체 또는 정신에 중대한 피해를 입힌 어린이집의 원장 및 보육교사에 대하여 위반 사실을 공표하도록 함</p>

IV. 관련 규정 및 입법체계에 대한 입법평가

1. 입법목적의 타당성 검토

앞서 검토한 바와 같이, 아동학대와 관련된 법제는 최우선적으로 최상위 법률인 「헌법」에서부터 아동의 복지에 관한 보장 및 권리보호를 위한 「아동복지법」, 아동학대범죄로부터 아동을 최우선적으로 보호하고 학대행위자를 처벌하기 위한 「아동학대처벌법」, 또한 「영유아보육법」, 「유아교육법」 등 여러 정부부처에서의 다양한 법률들이 있다. 이 법률들은 각기 아동이 학대행위로부터 벗어날 수 있도록 하고, 또한 학대피해를 입은 경우에는 법률적·제도적으로 지원하고, 종국적으로는 피해아동과 가해부모가 문제를 잘 해결하여 원가정으로 무사하게 복귀할 수 있도록 하는 등의 각 법률에 따른 개별적인 입법목적의 지니고 있다. 그러나 우리가 입법목적의 타당성을 검토함에 있어서 가장 먼저 고려해야 할 부분은 해당 법률 제정 시의 입법 목적이 우선시 되어야 하는지, 아니면 법이 추구하고자 하는 문제의 본질 혹은 그 문제의 해결에 대한 목적이 우선시 되어야 하는지를 감안하여 입법목적에 관한 타당성을 검토할 필요성이 있다는 것이다.

아동관련 법제가 지속적으로 발전해 온 이유는 아동학대행위나 범죄가 꾸준히 증가하고 있고, 법이 발전되어 왔음에도 불구하고 그 수치는 여전히 감소하고 있지 않다는 점이다. 앞서 살펴본 <표 2>에 따르면 지난 10년이 채 안 되는 시기에 아동학대 신고건수는 약 3배가, 아동학대 판정건수는 약 4배가 증가하였다는 사실을 확인할 수 있다. 이러한 점에서 단순히 법의 제개정 목적에 따른 개별 법률을 바라보기 보다는 법이 추구하는 본래의 입법취지가 무엇인지에 관하여 조금 더 심도 깊은 고찰이 필요하다.

현행 「아동복지법」 제17조에서는 금지행위에 대한 규정을 통해 11가지 사항에 관한 아동학대 금지행위를 규정하고 있으며, 「아동학대처벌법」에서는 제2조 4호를 통해 「형법」상의 범죄와 관련하여 아동학대범죄행위에 관한 규정을 마련하고 있다. 또한 관련 법률로서 「유아교육법」, 「영유아보육법」 등도 마찬가지로

다. 「아동복지법」 제17조의 금지행위가 처음으로 규정된 것은 지난 2000년 7월 13일 법률 제6151호로 동법이 전면개정 됨에 따른 결과이고, 현재의 제17조로 변경된 것은 지난 2012년 8월 5일 법률 제11002호로 동법이 전부개정의 결과이다. 이 아동학대 금지행위가 처음 규정된 것은 당시 개정을 통해 아동학대에 대한 정의와 금지유형을 명확히 규정하고 당시 규정의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하기 위한 목적이었다.³⁷⁾ 이러한 상황에서 지난 2014년 「아동학대처벌법」이 아동학대범죄의 처벌을 강화하고, 아동학대범죄가 발생한 경우 긴급한 조치 및 보호가 가능하도록 제도를 마련함으로써, 아동학대에 대한 강력한 대처와 예방을 위한 목적으로 제정되었다.³⁸⁾ 하지만 과연 이러한 입법방식이 아동학대의 예방과 방지라는 본래의 목적달성에 적합하였는지에 관하여는 큰 의문을 갖게 된다. 그 이유는 다양한 방식으로 아동학대행위에 대한 처벌규정이 강화되고 있음에도 불구하고, 여전히 증가추세에 있는 아동학대행위 및 범죄에 관한 수치를 통해 쉽게 확인 할 수 있다. 다만 이러한 증가추세가 아동학대행위 자체가 증가한 것인지, 아니면 그 동안 개인적 훈육방식 등으로 간주되었던 아동학대행위가 상대적으로 높아진 사회 일반 인식에 따라 신고율 혹은 발견율이 높아진 것은 아닌지에 대한 유의미한 연구결과는 아직 존재하지 않아, 이에 대한 논의는 추후 반드시 필요하다. 하지만 현재 발견이 되고, 신고가 되고 있더라도 과거 교육목적으로 행해지던 아동학대행위가 여전히 이어지고 있어 그 수치가 계속 증가하는 것이라면, 왜 아동학대가 줄어들고 있지는 않은지에 대한 의문이 있어서 지금의 아동학대 예방을 위한 입법목적이 효율적으로 달성되고 있다고 평가하기에는 분명 어려움이 있다.

37) 법제처, 국가법령정보센터, 제정·개정이유, "<http://www.law.go.kr/LSW//lsInfoP.do?lsiSeq=57535&ancYd=20000112&ancNo=06151&efYd=20000713&nwJoYnInfo=N&efGubun=Y&chrClsCd=010202#0000>"(2018. 5. 28. 인출).

38) 법제처, 국가법령정보센터, 제정·개정이유, "<http://www.law.go.kr/LSW//lsInfoP.do?lsiSeq=150753&ancYd=20140128&ancNo=12341&efYd=20140929&nwJoYnInfo=N&efGubun=Y&chrClsCd=010202#0000>"(2018. 5. 28. 인출).

2. 체계정합성 검토

아동학대에 관한 입법이 효율적으로 이루어지지 않고 있다는 점을 바탕으로, 현행 아동학대 입법체계에 관한 체계정합성 혹은 타당성에 대한 검토가 필요하다. 이와 관련하여 먼저 검토할 부분은 현행법체계가 「아동학대처벌법」과 「아동복지법」으로 양분되어 있는데, 이렇게 2차원적인 입법방식을 고수할 필요성이 있는지에 대한 의문이다. 「아동학대처벌법」의 처벌대상은 주로 그 대상을 '보호자'로 국한하고 있는 반면, 「아동복지법」에서는 제17조 금지행위에 관하여 누구라도 해당 금지행위를 하는 경우에는 처벌의 대상이 되도록 하고 있다. 하지만 약 97%³⁹⁾ 정도로 대부분의 아동학대행위가 보호자에 의해 이루어지고 있다는 점을 감안하면, 부득이 이러한 구분의 실익이 있는지 의문이다. 다시 말해, 아동학대예방이라는 본질적인 목적에 비추어 현행 「아동복지법」상의 아동학대 금지행위와 「아동학대처벌법」상의 아동학대 범죄행위에 관한 구분의 실익이 입법목적에 비추어 불분명할 뿐만 아니라 법이 양분화 됨에 따라 원활한 목적 달성에도 비효율적 측면(행정집행의 비효율성)이 있다는 점이다. 원활한 행정목적의 달성을 위해서는 아동학대 신고절차부터 피해아동의 보호와 같은 관리 절차에 이르기까지 하나의 법에서 원활하게 다룸으로써 더욱 효과적으로 아동학대 예방에 도움이 될 수 있다.

이러한 주장의 바탕에는 아동학대 예방에 대해 담당하고 있는 정부부처와 소관 법률들이 다양하게 있다는 점이다. 개별 부처에서는 자신의 추진 사업, 정책 등에 따라 아동학대에 대한 본질보다는, 정책적 특수성을 더욱 우위에 두게 된다. 보건복지부에서 바라보는 아동학대의 대책과 법무부에서 혹은 교육부에서 바라보는 관점은 상이하기 때문이다.

또한 이러한 문제의 기저에는 최상위 법률인 헌법적 가치가 아동의 보호나 권리보호를 위해 충분히 구현되고 있지 못한 까닭도 적지 않다. 즉, 아동학대 예방 및 적절한 사후처치에 필요한 조치를 도출할 수 있는 헌법적 가치가 불분명한 것이 하나의 원인이라 할 수 있다. 다시 말해, 이러한 바탕 없이 개별 법률에서

39) 중앙아동보호전문기관, 「2016 전국아동학대현황보고서」, 114면.

개별 부처의 필요에 따라 법이 관리되고 있는 것이다. 「아동복지법」은 보건복지부에서 「아동학대처벌법」은 법무부에서 각기 담당하고 있다. 또한 「영유아보육법」은 보건복지부, 「유아교육법」은 교육부 등 그 범위가 확대되면 확대될수록 더욱 다양한 이해관계가 존재하게 된다. 물론 다양한 부처가 다양한 방식으로 아동학대예방을 위해 노력하는 것은 긍정적이라 할 수 있다. 하지만 일반적으로 이러한 입법방식은 권한과 책임소재의 분산으로 인하여 일반적으로 관심의 대상이 될 때는 모두가 참여하지만, 문제가 발생한 경우에는 누구도 책임지지 않는 모습을 보여준다. 최소한 하위 법률들이 어떤 공통된 헌법적 가치를 하에서 개별 법률들이 입법되는 것이 아니라, 개별 부처의 목적에 따라 제정된 법안만으로는 문제의 본질을 해결하기에 어려움이 있다.

더 나아가 이렇게 체계 정합적이지 못한 입법방식으로 인해 경우에 따라서는 과한 처벌(이중처벌) 문제가 발생하기도 한다. 예컨대, 「영유아보육법」 제45조 제1항제4호와 「유아교육법」 제32조제1항제2의2호에서는 어린이집과 유치원 등의 시설에서 아동학대범죄가 아닌 아동학대행위 자체가 발생하는 경우에는 즉시 운영정지나 폐쇄를 관할 주무부처가 명할 수 있도록 규정하고 있다. 이에 따라 사건을 담당하고 있는 아동보호전문기관이나 경찰 등의 사법기관 입장에서는 자신의 판단에 따라 기관폐쇄명령이 이루어지기 때문에 아동학대행위 판단에 있어 어려움을 겪고 있다. 특히, 앞서 설명한 바와 같이, 현재 아동학대의 개념 자체가 불분명한 문제를 갖고 있는데, 해당기관은 적절한 대안없이 즉시 행정제재(기관의 폐쇄 등)의 대상이 되므로 이 경우 해당기관에 다니고 있는 아동들과 부모에게 피해가 이루어지고 있다는 사실을 실무상 확인할 수 있다. 따라서 행정제재를 위한 최소한의 세부적인 기준(아동학대 행위의 정도에 따른 다양한 범위의 처벌기준)의 마련, 판단 근거 등의 세칙 마련이 필요하다.

3. 입법적 개선방안

가. 헌법개정의 필요성

앞서 설명한 바와 같이, 현행 우리 「헌법」에서 아동과 관련된 조항은 그 명칭이 '자녀'로서 표현되어 있으며(헌법 제31조제2항), 양육과 교육영역에서도 법적 주체가 아닌 수동적 역할만을 수행하는 '교육대상'으로 규정되어 있어 그 법적 지위는 매우 열악하다.⁴⁰⁾ 이는 엄밀히 이야기 하자면, 이러한 규정들에서 아동권을 유추해석하여 도출하는 정도이지, 아동의 권리보호를 위한 명확한 규정이라 하기에는 부족함이 있다. 따라서 아동권리 보장의 근거를 헌법상 마련하여 그 기반을 온전히 갖출 필요가 있다.

아동 역시 우리 「헌법」 제10조에 따라 인간의 존엄성을 갖고 있기는 하지만, 「헌법」 제34조제4항은 '국가는 노인과 청소년의 복지향상을 위한 정책을 실시할 의무를 지닌다'로 규정하고 있어 "아동"이 빠져 있으며, 「헌법」 제32조제5항은 '연소자의 근로는 특별한 보호를 받는다'고 규정되어 있으나, "연소자에 대한 특별한 보호"가 무엇을 의미하는지 분명하지 않다. 무엇보다 이들 조항은 아동을 권리행사의 주체로 보기보다는 보호의 대상, 즉, 권리향유의 대상으로 보는데 그치고 있다.

일부에서는 「헌법」 제34조제4항이 노인과 청소년에 대한 복지예산 편성의 근거가 되는데, 아동이 빠져 있기 때문에 아동예산이 보건복지부나 여성가족부 등으로 뿔뿔이 흩어져 하위 항목으로 구성되고 예산이 확대되지 못하고 있다고 지적하고 있다.⁴¹⁾ 또한, 아동복지에 있어서 많은 부분을 민간이 책임지고 있는데, 이것 역시 헌법에 아동을 명시하고 있지 않기 때문이라고 지적도 나오고 있다.⁴²⁾

그 동안 우리나라는 유엔아동권리협약에 따라 아동의 권리를 강화시키기 위해

40) 정혜영, 앞의 논문, 84면.

41) 우리나라 헌법에는 '아동'이 없다. 강명순 부스리기사랑나눔회 이사장 인터뷰, <http://blog.naver.com/mfuture4all?Redirect=Log&logNo=220330624066>(2017. 9. 30. 인출).

42) 개헌에 있어서의 복지권 강화에 대한 발제문(아동부문), <http://blog.naver.com/siminhunbub?Redirect=Log&logNo=220711360687>(2017. 9. 30. 인출).

입법적·정책적으로 많은 노력을 해왔던 것은 사실이지만, 그 노력만큼의 결실은 아직 보지 못하고 있다. 그러나 아직 아동은 독립된 법적 주체로 인정되기 보다는 보호해야 할 대상으로 보는 사회적 인식이 강하며, 특히, 아동 또한 자신의 권리를 요구할 수 있는 하나의 인격체로서 성인과 평등한 권리주체가 된다는 점에 대해서는 인식이 부족한 상황이다. 이에 「헌법」에 아동의 권리가 보장되도록 보충하고, 내용을 구체화한다면, 아동의 주관적 법적 지위와 책임 능력에 대한 일반적인 법의식이 훨씬 강하게 자리 잡을 것으로 기대할 수 있을 것이다.⁴³⁾

유엔아동권리협약에서 천명하고 있는 기본원칙(보호, 지원, 참여, 차별금지, 아동복지의 우선 등)에 관하여 최상위법인 헌법에 규정함으로써 아동의 더욱 적극적인 권리보호가 가능하게 된다. 뿐만 아니라, 아동이 적극적인 권리의 주체 자임을 천명하고, 사회적 약자인 아동의 권리를 명확화하기 위한 방향으로 헌법 개정은 추진되어야 한다.⁴⁴⁾

한편, 현재 우리나라에서도 아동권을 헌법에 규정하기 위한 여러 논의들이 진행되어 왔는데, 2008년 헌법연구자문위원회안, 2014년 헌법개정자문위원회안, 2016년 대화아카데미안, 2016년 나라살리는 헌법개정 국민주권회의안,⁴⁵⁾ 2017년 국회 여성가족이원회의 「성 평등 실현 및 아동권익보장을 위한 헌법개정 관련 의견서」 등이 있다. 또한 현재 개헌을 위한 노력은 정부의 헌법개정안과 국회의 헌법개정특별위원회 등 다양한 통로를 통해 진행되고 있으며, 모두 논의의 숙성도에 있어서 아동권리에 관한 논의는 지속적으로 되는 것으로 보여 긍정적이다. 다만 이 중 아동에 대해 기본권의 주체로서의 성격을 강조하고, 추상적이고 개방적인 특성을 갖고 있는 우리 헌법규정 태도를 고려한다면, 2014년 헌법개정자문위원회 안이 적절한 것으로 판단된다.⁴⁶⁾

43) 정해영, 앞의 논문, 84면.

44) 김아름 외, "아동권리 보장을 위한 법적 기반 확보 방안", 육아정책연구소, 2017, 190면 참조.

45) 자세한 내용은 김정현, "헌법상 아동권 수용을 위한 개정방안", 「2017년 육아정책연구소 제1차 육아선진화포럼 자료집」, 2017, 15-17면; 김아름 외, 위의 보고서, 190면 참조.

46) 김정현, 앞의 논문, 19면.

나. 아동학대 예방을 위한 기본법의 제정⁴⁷⁾

상황이 바뀔 때마다 새로운 형태와 규정을 담은 입법이나 기본법의 제정이 필요한지에 관하여는 논란의 여지가 있다. 하지만 이러한 변화의 과정에서 현행 「아동복지법」은 본래의 입법취지를 넘어서서, 그 때 그 때의 사회적 필요나 요구에 의해 불필요한 요소들이 불가피하게 포함되는 방향으로 법이 개정되었던 면이 없지 않다. 이는 ‘아동에 관한 복지’라는 큰 관점에서 기존에 이를 규정하고 있는 법의 종류가 많지 않았을 뿐만 아니라, 마땅히 이를 대처할 만한 다른 법률도, 별도로 아동의 복지와 권리 실현을 위한 기본법의 제정에 필요한 사회적 논의도 부족하였기 때문이다. 보건복지부 관할의 「아동복지법」과 법무부 관할의 「아동학대처벌법」, 그 외에도 아동학대를 기관의 폐쇄사유로 규정한 보건복지부의 「영유아보육법」, 교육부의 「유아교육법」 등 아동학대와 관련하여 규정하고 있는 법률은 개별 부처마다 그 규정과 내용의 정도에 따른 차이는 있지만 제정되어 있다. 특히 아동학대 문제와 관련하여 「아동복지법」과 「아동학대처벌법」의 관계는 모호한 점이 있다. 현행 법체계에서 실질적인 의미에서 기본법적 지위는 「아동복지법」에 있지만, 특별법 우선의 원칙에 따라 아동학대범죄에 대하여는 「아동학대처벌법」이 우선 적용되도록 규정하고 있다(아동학대처벌법 제3조).

어느 순간 법이 규정할 수 있는 한계범위를 넘어서는 경우에는 그에 적합한 새로운 체계를 구성하는 것이 법해석과 적용에 있어 효율적인 측면이 있다. 이에 아동학대와 관련하여 「아동복지법」과 「아동학대처벌법」, 기타 관련 법령 등을 하나로 정리한 새로운 형태의 약칭 “아동학대방지에 관한 기본법” 혹은 여러 부처의 법령을 통합한 새로운 법체계의 형성은 더욱 강화된 새로운 형태의 아동학대 대응체계를 고민하는 이 시점에서 반드시 필요한 부분이다. 이를 통해 현재 부처 간, 기관 간에 발생하는 혼선, 책임소재의 불분명화 문제를 명확히 할 수 있다.

47) 이하 내용은 김이름 외, “아동학대 대응체계 강화를 위한 유관기관의 역할과 법적 개선방안”, 육아정책연구소, 2017, 79-80면 참조.

다. 형평성 제고를 위한 유아교육법 및 영유아보육법상 관련 규정 정비

유치원과 어린이집은 동일한 연령(만 3-5세)의 아동을 보육교육하는 기관이므로 아동학대 예방 및 대응에 있어서는 동일한 수준의 규정을 마련할 필요가 있을 것이다.

2015년 8월에 개정된 「영유아보육법」은 CCTV설치 의무화와 함께, 보육교직원의 처우개선을 위한 여러 조치들도 규정되었다. 이는 교사들의 스트레스로 인한 아동학대를 예방하기 위해 업무부담을 경감하기 위함이다. 예컨대, 국가와 지방자치단체는 보육교직원의 근로여건 개선을 위해 노력하여야 하며(법 제4조 제4항), 육아종합지원센터에 보육교직원의 정서적·심리적 상담 등의 업무를 하는 상담전문요원을 두도록 하였다(법 제7조제2항). 그 밖에도 보육교사의 업무 부담을 경감할 수 있도록 보조교사 등을 두고, 보육교사의 업무에 공백이 생기는 경우 이를 대체할 수 있는 대체교사를 배치하도록 하였다(법 제17조). 그러나 유치원의 경우 CCTV설치규정과 교사의 처우 개선을 위한 규정은 도입되지 않았다. CCTV설치 의무화 이후, 2015년 12월 기준으로 어린이집의 설치율은 99.9%로 나타났으나, 다음과 같이 어린이집의 아동학대 건수는 줄어들지 않고 있다.⁴⁸⁾

〈표 9〉 유치원·어린이집 아동학대 건 수

(단위 : 건, %)

연도	2012	2013	2014	2015	2016
관계					
전체 아동학대 사례 건 수	6,403 (100.0)	6,796 (100.0)	10,027 (100.0)	11,715 (100.0)	18,700 (100.0)
유치원교직원	31 (0.5)	35 (0.5)	99 (1.0)	203 (1.7)	240 (1.3)
보육교직원	110 (1.7)	217 (3.2)	295 (2.9)	427 (3.6)	587 (3.1)

자료: 중앙아동보호전문기관, 2016 전국아동학대현황보고서, 245면.

한편, 「영유아보육법」은 보육교직원은 영유아를 보육함에 있어 신체적 고통

48) 다만, 이에 대해서는 발견율이 높아진 것으로 이해할 수도 있다.

이나 고성·폭언 등의 정신적 고통을 가하여서는 안 된다는 주의 규정을 두고 있는 반면(법 제18조의2), 「유아교육법」은 유치원의 설립자·경영자와 원장은 헌법과 국제인권조약에 명시된 유아의 인권을 보장하도록 하여(법 제21조의2제1항) 유아의 인권 보장 의무에 일반 교사 및 직원은 제외하고 있으며, 교직원 은 유아를 교육하거나 사무를 담당할 때 도구, 신체 등을 이용하여 유아의 신체에 고통을 가하여서는 안 된다(법 제21조의2제2항)는 규정을 두어 신체적 고통에 한하여 금지 규정을 두고 있다.

그러나 유치원과 어린이집 교직원의 아동학대 사례 유형을 살펴보면, 정서적 학대도 상당한 비중을 차지하고 있으므로, 해당 규정을 둘 때에는 신체적 학대 금지뿐만 아니라 정서적 학대 금지에 관한 규정도 둘 필요가 있다.

〈표 10〉 유치원·어린이집 교직원 아동학대 사례 유형

(단위 : 건, %)

학대유형	종사자유형		유치원교직원	
	보육교직원	유치원교직원	보육교직원	유치원교직원
신체학대	334	(39.4)	85	(28.6)
정서학대	369	(43.6)	103	(34.7)
성 학 대	0	(0.0)	13	(4.4)
방 입	144	(17.0)	96	(32.3)
계	847	(100.0)	297	(100.0)

자료: 중앙아동보호전문기관, 2016 전국아동학대현황보고서, 219면 참조.

앞서 살펴본 바와 같이, 아동학대 관련 규정에 있어서 「유아교육법」과 「영유아보육법」의 내용을 비교하면 다음과 같다.

〈표 11〉 「유아교육법」 및 「영유아보육법」상 아동학대 관련 규정 비교

유아교육법	영유아보육법
유치원 설립자·경영자와 원장의 유아 인권보장 의무 및 체벌 금지 조항(제21조의2)	보육교직원은 영유아를 보육함에 있어 신체적 고통이나 고성·폭언 등의 정신적 고통을 가하여서는 아니됨(제18조의2)
아동학대가 발생한 유치원에 대한 운영정지 및 폐쇄명령(제32조)	어린이집 설치·운영자 및 보육교직원 등이 「아동복지법」 제17조에 따른 금지행위를 한 경우에는 시설운영정지 또는 폐쇄명령(제45조)

유아교육법	영유아보육법
	「아동복지법」 제17조에 따른 금지행위를 하여 벌금 형 이상의 형을 선고받고 그 집행이 종료된 후 10년 이 지나지 않은 경우에는 어린이집의 설치·운영 및 어린이집에서의 근무를 하지 못하도록 함(제16조)
	아동학대로 처벌 받은 자가 어린이집에 근무하려는 경우 아동학대 방지를 위한 재교육 명령(제23조의2)
	어린이집의 원장 및 보육교사가 「아동복지법」 제17조에 따른 금지행위를 하여 자격이 취소된 경우 10년 이내 자격 재교부 금지(제48조제2항)
	국가와 지방자치단체는 보육교직원의 양성 및 근로여건 개선을 위하여 노력(제4조 제4항)
	폐쇄회로 텔레비전(CCTV) 설치의무화(제15조의4)
	보육교직원의 처우개선을 위해 육아종합지원센터에 상담전문요원을 두도록 하는 한편, 보육교사의 업무 부담을 경감할 수 있도록 보조교사 및 대체교사 배치(제17조)
	위법행위 고발자에 대한 불이익조치 금지(제42조의2)
	아동학대 행위를 하여 영유아의 생명을 해치거나 신체 또는 정신에 중대한 피해를 입힌 어린이집의 원장 및 보육교사에 대하여 위반 사실을 공표(제49조의3)

「유아교육법」의 경우 교육기본법상의 내용을 위임받아 유아교육에 관한 구체적인 내용을 정하는 것을 목적으로 하고 있으므로, 「영유아보육법」과 같이 학교 운영 전반의 내용을 규정하는 것은 입법체계상 타당하지 않게 보일 수 있으나, 이미 초·중등교육법과는 달리 유치원 운영 전반에 관한 사항을 정하고 있고, 「영유아보육법」의 내용을 상당부분 차용하는 방향으로 입법이 되어 왔다는 점에서, 주의의무를 환기할 필요가 있는 경우에는 해당 규정을 도입하는 것이 바람직하다고 생각된다. 따라서, 유아에 대한 정서적 학대 금지를 명문화하는 것과 유치원 설립자 및 채용자에 대한 결격사유 등의 규정에 대해서는 「유아교육법」에 마련할 필요가 있다.

다만, 위법행위 고발자에 대한 불이익조치 금지규정 등은 공익신고자보호법 등과 중복될 우려가 있으며, CCTV설치 의무화 역시 다른 영유아와 교직원의 개인정보자기결정권, 사생활의 비밀과 자유 등에 제한을 초래할 우려가 있으므로 신중한 접근이 요구된다.⁴⁹⁾

V. 맺는말

인적자산으로서 아동의 가치와 중요성은 개인뿐만 아니라 우리 사회에 있어서도 몇 마디 말로 다 설명할 수 없을 정도로 막대하다. 우리 사회는 그 자산을 더욱 훌륭하게 키워낼 수 있도록 법적 수단을 활용하여 많은 제도적·사회적 지원에 부족함이 없도록 하여야 한다. 어느 곳에서도 아동을 대상으로 하는 학대행위는 근절되어야 하지만 아동학대 특히 어린이집과 유치원 등의 시설에서 발생하는 사건은 높지 않은 발생빈도에 대한 통계학적 수치를 떠나, 아동과 우리 사회에게 매우 부정적인 영향력을 미치게 된다. 비록 그것이 한명의 아동을 대상으로 하는 것이라고 하더라도, 아동을 향한 교사나 직원의 행동 하나 하나를 통해 전체 아이들은 심리적으로 크게 위축될 수밖에 없을 뿐만 아니라 자신이 느끼는 공포심과 어려움을 말로 표현하거나, 달리 전달할 수단을 갖고 있지 못하기 때문에 그 스트레스를 온전히 혼자 감내해야만 한다. 또한 익히 알려진 바와 같이, 어린 시절에 학대받은 경험은 세대를 이어 혹은 어른이 된 후에 폭력 가해의 가능성을 높인다는 연구결과 또한 발표된 바 있다.⁵⁰⁾

기관 내에서의 학대행위의 원인은 참으로 다양하다. 교사의 지시를 따르지 않는다는 등의 이유 외에도 달리 아이가 잘못된 것이 없음에도 학대행위가 이루어지는 경우도 빈번하게 발생하며, 시설 내 교사 간의 갈등이나 교직원들의 과도한 업무 스트레스 등도 아동학대행위의 유발요인으로 지적되기도 한다.⁵¹⁾ 다시 말해, 아동학대의 원인은 어떤 특정한 이유가 있는 것이 아니라 그때 그때의 상황에 따라 매우 다양하게 나타난다. 법적인 측면에서 이러한 모든 상황에 원활히 대처하는 것이 쉬운 일은 아니지만 적어도 아동을 위한 최대한의 예방과 피해의 최소화, 사건처리의 신속화 등을 꾀하고 아동의 입장에서 필요로 하는 조치를 입법적으로 해결하도록 노력하여야 할 것이다.

49) 강은진/정필운, “어린이집 CCTV의 현황과 과제”, 『국회도서관 Vol. 451』, 2017. 9. 31면.

50) 한국일보, 2018년 5월 18일자 기사, “‘학대받은 아이, 폭력 가해 가능성 높아’ 국내 연구 확인”, <http://news.naver.com/main/tool/print.nhn?oid=469&aid=0000300913>(2018. 5. 20. 인출).

51) KBS NEWS, 2018년 5월 20일자 기사, “어린이집 아동학대 5건 중 1건 ‘때리는데 이유 없다’”, <http://newskbs.co.kr/news/view.do?ncd=3652131&ref=A>(2018. 5. 20. 인출).

참고문헌

연구논문

- 강동욱, "아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법상 아동학대범죄의 의미와 수사기관의 긴급입시조치에 대한 검토 및 개선방안", 「인하대학교 법학연구」 제20집 제3호, 2017. 9. 30.
- 김정현, "헌법상 아동권 수용을 위한 개정방안", 「2017년 육아정책연구소 제1차 육아선진화포럼 자료집」, 2017.
- 장용혁, "아동학대에 대한 경찰의 대응과 개선방안 - 경찰의 초기 대응과 법적 권한을 중심으로", 「경찰학연구」 17(1), 2017.
- 정혜영, "아동의 기본권에 관한 연구 - '아동' 관련 조항의 신설과 그 헌법적 모델에 관한 검토", 「공법학연구」 10(4), 2009.
- 조범근/김준영/배귀희/문명재, "아동학대 보호체계 개선방안에 대한 연구", 「지방정부연구」 20(4), 2017.
- 조성혜, "아동·청소년 복지의 개념과 법체계의 개선방안", 「법제연구」(41), 2011.
- 한지영, "보편적 돌봄권 확보를 위한 현행 육아휴직제도 개선방안", 「이화젠더법학」 제8권 제1호(통권 제16호), 2016.

연구보고서

- 강은진/정필운, "어린이집 CCTV의 현황과 과제", 「국회도서관 Vol. 451」, 2017. 9.
- 김미숙/배화옥/정익중/조성호/박명숙/김지민, "아동학대 피해아동 지원 체계 구축방안 연구", 한국보건사회연구원, 2016.
- 김아름/박은영/김재선, "아동학대 대응체계 강화를 위한 유관기관의 역할과 법제 개선방안", 육아정책연구소, 2017.
- 김아름/유해미/박은영/장민선, "아동권리 보장을 위한 법적 기반 확보 방안", 육아정책연구소, 2017.
- 장민선, "입법상 연령 기준의 적용에 관한 연구", 한국법제연구원, 2015.

학위논문

송수진, "아동학대 방지 및 피해아동 보호를 위한 법제도 개선 방안", 충북대학교 대학원 박사학위논문, 2016.

출판물

관계부처 합동, 「아동학대 방지 보완대책 -아동학대 대책 실효성 제고 방안」, 2018.

김수정, "성평등 실현 및 아동의 권익보장을 위한 개헌방향 토론편", 「성평등 실현 및 아동의 권익보장을 위한 개헌방향 모색 토론회 자료집」, 2017.

보건복지부, 「아동분야 사업안내」 2권, 2017.

보건복지부 중앙아동보호전문기관, 「2016 전국 아동학대 현황보고서」, 2017.

언론보도

금강일보, 2018년 5월 19일자 기사, [이주의 이슈 3-1] 아동학대 못 막는 '허수아비 CCTV', 2018년 5월 19일,

<http://www.ggilbo.com/news/articlePrint.html?idxno=510388>

미디어 오늘, 2016년 10월 23일자 기사, "'보육교사들의 고백' 정부 지침은 아동학대 수준";

<http://www.mediatoday.co.kr/?mod=news&act=articleView&idxno=132818>

보건복지부 보도자료, 어린이집 CCTV설치율 99.9%, 아동학대 사전예방 기대, 2015. 12. 22.

우리나라 헌법에는 '아동'이 없다. 강명순 부스러기사랑나눔회 이사장 인터뷰, <http://blog.naver.com/future4all?Redirect=Log&logNo=220330624066>

한국일보, 2018년 5월 18일자 기사, "'학대받은 아이, 폭력 가해 가능성 높아' 국내 연구 확인",

<http://news.naver.com/main/tool/print.nhn?oid=469&aid=0000300913>

SBSfunE, 2018년 5월 23일자 기사, "희망TV SBS, '아이 낳고 싶은 대한민국'

특집방송”, <http://v.movie.daum.net/v/20180523134805264>

KBS NEWS, 2018년 5월 20일자 기사, “어린이집 아동학대 5건 중 1건 ‘때리는데
이유 없다””, <http://newskbs.co.kr/news/view.do?ncd=3652131&ref=A>

2018 아동학대 방지 보완대책 - 아동학대 대책 실효성 제고 방안, 법률신문,
2018년 5월 17일자 기사, “가정폭력·아동학대 매년 급증..대책 없는 초기
대응”,

<https://www.lawtimes.co.kr/Legal-News/Legal-News-View?serial=143068>

홈페이지

개헌에 있어서의 복지권 강화에 대한 발제문(아동부문),

<http://blog.naver.com/siminhunbub?Redirect=Log&logNo=220711360687>

법제처 국가법령정보센터, <http://www.law.go.kr>

중앙아동보호전문기관 홈페이지, <http://www.korea1391.go.kr>

국문초록

아동학대의 문제는 오늘날 하나의 심각한 사회문제로 제기되고 있다. 이러한 추세에 맞추어 관련 법률이 제정되고, 개정되는 과정을 거쳐 왔지만, 지금까지 눈에 보이는 성과는 없는 실정이다. 이미 오래전부터 정치적 성향과 상관없이 정부에서는 아동학대예방을 위한 다양한 정책적 노력과 입법적 시도를 해왔으나, 여전히 증가추세에 있는 아동학대행위에 대하여 근본적인 고찰이 필요한 시기이다.

일반적으로 아동학대 사건은 대부분 가정 내에서 보호자에 이루어지고 있다. 반면 유치원과 어린이집 등과 같은 시설 내에서 발생하는 아동학대 사건은 비율 상으로는 높지 않지만, 실제 아동학대가 발생하는 경우에는 아동 한명에게 피해가 가는 것 뿐만 아니라, 주변의 다른 아동에게까지 그 정서적 학대가 이루어질 수 있기 때문에 그 심각성은 더욱 크다고 할 수 있다. 더욱이 자신이 가장 보호 받아야 하는 가정과 기관 내에서의 학대행위는 아동의 올바른 성장에 매우 부정적인 영향을 미칠 수 있다.

다만 이처럼 중요한 사안임에도 불구하고 현행 우리의 법체계는 '아동학대예방'이라는 본질적인 목적에 비추어, 비효율적 입법방식으로 인해 많은 문제점이 나타나고 있다. 먼저 「아동복지법」과 「아동학대처벌법」으로 양분되어 규정하고 있어, 이중적으로 더욱 효율적으로 보호하고 있는 것이 아니라 오히려 일원화되지 못함으로써 원활한 행정목적의 달성에 곤란한 측면이 강하다. 또한 개별부처에서 각자의 필요성에 따라 아동학대에 관한 규정과 입법을 함으로써, 효율적이지 못한 법체계를 구성하고 있기도 하다.

본질적으로 이 문제들을 해결하기 위해서는 헌법 차원에서의 명확한 근거의 마련이 필요하며, 이러한 바탕 하에서 법체계의 마련이 필요하다. 또한 다양한 법률들에서 규정하기보다, 아동학대라는 심각한 사회문제를 근절하기 위해 유사한 성격의 제도나 법률들을 하나로 묶어, 제도적 효율성을 도모할 필요가 있다.

주제어

아동학대, 유치원, 어린이집, 입법평가, 아동학대예방

Abstract

The Evaluation of Legislation on Prevention Regulations of Child Abuse at the Kindergartens and the Childcare Centers

Kim, Ahreum*

The problem of child abuse is now a serious social problem. Related laws have been enacted and revised according to these trends, but there are no visible results so far. Regardless of the political tendency, the government has long tried various policy efforts and legislative efforts to prevent child abuse, but it is a time when fundamental consideration should be given to the increasing abuse of child abuse.

In general, child abuse cases are mostly carried out by the caregivers in the home. On the other hand, child abuse incidents occurring in kindergartens and daycare centers are not high in proportion, but in the case of actual child abuse, not only one child is harmed but also other children around him are subjected to emotional abuse. The severity of the problem is greater. Moreover, the abuse within the family and the institution that should be protected most can have a very negative impact on the right growth of the child.

However, in spite of this important issue, our current system of law has many problems due to the inefficient legislation method in view of the essential purpose of 'prevention of child abuse'. First, the Child Welfare Act and the Child Abuse and Punishment Act are stipulated to divide the law so that they are not more efficiently protected. In addition, individual ministries have formed legislation that is ineffective by the provision of child abuse and legislation in accordance with their individual needs.

Essentially, to solve these problems, it is necessary to establish clear grounds on the

* Korea Institute of Child Care and Education, Associate Research Fellow

constitutional level, and it is necessary to establish the legal system on this basis. Also, rather than being defined by various laws, it is necessary to combine institutions and laws of similar nature to eradicate serious social problems such as child abuse and to promote institutional efficiency.

Key Words

child abuse, kindergarten, childcare center, legislative evaluation,
prevention of child abuse