

학대피해아동 보호법제에 대한 입법평가

정기상*

Contents

- I. 들어가며
 - II 학대피해아동 보호제도 개관
 - 1. 학대피해아동 보호제도의 입법체계
 - 2. 학대피해아동 보호제도의 구성과 내용
 - III. 현행 학대피해아동 보호법제의 문제점
 - 1. 아동학대처벌법의 적용범위 제한에 따른 피해아동 보호의 공백 문제
 - 2. 중복규정에 의한 입법 효율성·경제성의 훼손 또는 법체계정합성 저해 문제
 - 3. 보조인 및 피해아동 변호사 제도의 활용에 대한 제도적 제약
 - 4. 응급조치에 관한 기관 간 의견대립 문제
 - 5. 현장출입·조사 거부와 응급조치 방해에 대한 형사제재의 미비
 - 6. 가정폭력사건에 대한 아동학대적 관점에서의 접근
 - IV. 제도적 개선방안
 - V. 맺으며
-

* 사법연수원 교수(판사)

I. 들어가며

근래에 들어 아동학대사건에 대한 언론보도를 접하는 것은 더 이상 드문 일이 아니다. 최근 5년 동안의 연도별 아동학대사건 건수를 살펴보다라도 2014년 10,027건, 2015년 11,715건, 2016년 18,700건, 2017년 22,367건, 2018년 24,604건으로¹⁾ 해당 수치가 지속적으로 증가하고 있을 뿐만 아니라 그 증가 추세도 매우 가파르다는 점을 확인할 수 있다.

학대를 경험한 아동은 그 성장과정에서 약물중독, 학업포기 등 개인적인 문제를 겪을 뿐만 아니라, 폭력행위 등 각종 범죄를 일으키는 등으로 사회적 비용을 요구하는 문제까지도 유발하는 경향이 매우 높은 것으로 알려져 있다.²⁾ 특히나 아동학대행위자가 부모인 경우 피해아동들은 자신의 부모로부터 바람직한 관계 형성을 학습하지 못했고 이를 경험하지도 못했기 때문에, 성인이 된 이후에 자신의 자녀 및 배우자에게도 학대행위를 하는 등으로 부정적 관계를 형성하기 쉽다. 결국, 학대경험은 피해아동 개인에게 장·단기적으로 치명적인 신체적·정신적 영향을 미칠 뿐만 아니라 피해아동의 부모, 형제자매, 친인척 등 가족 구성원으로 하여금 심각한 정신적·심리적 고통을 경험하게 하고, 더 나아가 사회적으로도 매우 큰 외부불경제를 야기한다.³⁾

우리 아동들이 아동학대의 잠재적·현실적 위협에 광범위하게 노출되고 있는 현실에서 아동학대의 예방 및 방지를 도모하는 것 못지않게 중요한 것은 아동학대의 조기발견을 통해 신속하고 적절한 피해아동 보호조치를 취하는 것이다. 학대를 경험한 연령이 낮을수록 그 정서적 긴장을 해소하는 방식은 더욱 직접적

1) 보건복지부/중앙아동보호전문기관, 「2018 아동학대 주요통계」, 2019, 51면.

2) Ann Shields/ Dante Cicchetti, "Parental maltreatment and emotion dysregulation as risk factors for bullying and victimization in middle childhood", *Journal of Clinical Child Psychology* Vol. 30, 2001, pp.349-363; Jennifer Wareham/ Richard Dembo, "A longitudinal study of psychological functioning among juvenile offenders: A latent growth model analysis", *Criminal Justice and Behavior* Vol. 34 No. 2, 2007, pp.259-273.

3) Catherine Hamilton-Giachritsis/ Kevin Browne, "Retrospective study of risk to siblings in abusing families", *Journal of Family Psychology* Vol. 19 No. 4, 2005, pp.619-624; 이에 대하여 이른바 '학대의 악순환'이 지나치게 과장되었음을 실증적으로 확인할 수 있다는 취지의 주장으로는, Byron Egeland/ Deborah Jacobvitz/ L. Alan Sroufe, "Breaking the cycle of abuse", *Child Development* Vol. 59 No. 4, 1988, pp.1080-1088.

이고 피해아동의 정신과 심리에 미치는 영향이 더 크다. 유아기의 아동은 학대행위에 따라 울음을 터뜨리고, 취학연령의 남자 아동들은 주위 사람들에게 직접적인 공격을 가하기도 한다. 청소년기의 아동은 학대행위에 직면하여 극심한 상실감을 경험하게 되고, 이것이 사회 전체에 대한 분노로 표출되기도 한다.⁴⁾ 이처럼 피해아동의 발달단계적 특성에 따라 아동학대의 폐해가 심각하게 나타날 수 있으므로, 피해아동에 대한 신속하고 적절한 보호조치를 통하여 피해의 확산을 차단하고 피해아동의 심리적 치유를 도모하는 것이 절실하게 요구된다.

이하에서는 위와 같은 문제의식을 바탕으로 우리 현행 법제상 학대피해아동의 보호를 위한 제도적 장치를 개관한 다음 그 법제가 피해아동의 보호를 위하여 실효적인 법체계를 구성하고 있는지 비판적 시각에서 살펴보고, 그 검토결과 확인되는 제도적 흠결에 대해서 개선방안을 제시해 보기로 한다.

Ⅱ. 학대피해아동 보호제도 개관

1. 학대피해아동 보호제도의 입법체계

우리 법제에서는 여러 법률에서 아동학대를 규율하고 있다.⁵⁾ 개별 법률에 산재해 있는 이들 규정을 그 목적과 작용단계에 따라 분류하면 크게 3유형으로 나눌 수 있다. 첫째, 아동학대의 예방에 관한 규정들을 하나의 유형으로 묶어볼 수 있다. 아동학대의 예방 및 방지를 위한 일련의 국가적 조치뿐만 아니라 아동학대의 예방에 관한 홍보영상의 송출이나 예방교육의 실시 등 일반 국민의 의식 개선과 관련한 조치도 여기에 포함된다. 둘째, 구체적인 사건의 처리를 위한 사법절차에 관한 규정들을 하나의 유형으로 들 수 있다. 아동학대 신고의무자 등에 의한 아동학대 신고가 경찰 또는 아동보호전문기관에 접수되면 사법경찰관리와

4) 이정숙/이현/안윤영/유정신/권선주, “국내 분노조절 프로그램 연구 동향: 국내 학술논문 중심으로 (1996~2008)”, 「한국아동심리치료학회지」 제5권 제1호, 한국아동심리치료학회, 2010, 1-22면.

5) 아동학대 관련 법률과 그 규정의 개요에 관하여는, 박광동, 「아동학대 관련 법제 개선방안에 관한 연구」, 한국법제연구원, 2018, 30-33면 참조.

아동보호전문기관⁶⁾의 직원이 이를 조사하여 피해아동 및 학대행위자에 대하여 필요한 응급조치나 임시조치 등을 취하고, 판사가 학대행위자에 대한 보호처분, 피해아동보호명령 등을 명하거나 일반적인 형사소송절차에 따라 아동학대범죄를 다루게 된다. 구체적인 아동학대사건은 이러한 일련의 사법절차를 거치게 된다. 셋째, 아동학대사건의 사후관리에 관한 규정들이 하나의 유형으로서 그 성격을 같이 한다. 아동권리보장원이나 아동보호전문기관의 직원이 아동학대사건의 종료 후에도 가정방문, 전화상담 등으로 아동학대의 재발 여부를 확인하는 등의 조치를 취하고 피해아동 및 그 가족에게 필요한 지원을 하는 것이 여기에 해당한다.

학대피해아동에 대한 보호제도는 제2 유형의 단계에서 주로 다루어지고 관련 규정은 대체로 아동복지법과 「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법(이하 ‘아동학대처벌법’이라 한다)」에 규정되어 있다.⁷⁾ 아동의 복지와 권리보호 등 아동에 관한 전반적인 사항을 규정한 아동복지법에서는 아동학대의 개념을 정립하고, 아동학대의 예방조치, 아동학대에 관한 대응방식과 처리절차 및 사후관리 등을 규정하고 있다. 가정 내에서 보호자에 의하여 행해지는 대부분의 아동학대범죄에 대하여⁸⁾ 형사처벌을 강화하면서도 학대행위자인 보호자에 대한 개선과 교화를 도모하는 아동보호사건 처리절차 등의 특례규정을 마련하여 원가정보호의 이념 아래에서 아동학대를 근절한다는 목적으로 제정된 아동학대처벌법에 피해아동 보호에 관한 대부분의 규정이 편입되어 있다. 결국 학대피해아동 보호를 위한 각종 제도적 장치를 규정하는 현행 법제는 아동복지법과 아동학대처벌법의

6) 지방자치단체는 학대받은 아동의 발견, 보호, 치료에 대한 신속처리 및 아동학대예방을 담당하는 아동보호전문기관을 시도 및 시·군·구에 1개소 이상 두어야 하는데, 아동보호전문기관에서는 아동학대 현장조사시 피해아동에 대한 응급보호, 피해아동 상담·조사를 위한 진술녹화 설치운영, 피해아동 및 그 가족을 위한 상담·치료 등의 피해아동 보호업무를 수행한다(아동복지법 제45조제2항, 제46조제2항).

7) 학대피해아동 보호제도로서 포섭되는 영역이 넓고 그 개념 또한 법적으로 정립된 것이 아니다. 이 논문에서는 학대피해아동을 위한 사법절차상 제도를 논의의 대상으로 삼고자 한다. 이들 제도는 위 제2 유형의 단계에 집중되어 있기는 하나, 제3 유형의 단계에서도 다루어질 수 있음을 부기해 둔다.

8) 2018년에 아동학대로 판단된 사건 24,604건을 바탕으로 학대행위자와 피해아동과의 관계를 살펴본 결과, 부모 18,919건(76.9%), 대리양육자 3,906건(15.9%), 친인척 1,114건(4.5%), 기타 665건(2.7%) 등의 순으로 나타났다(보건복지부·중앙아동보호전문기관, 앞의 책, 23-24면).

이원적 구조를 형성하되, 아동학대처벌법의 규정이 주를 이룬다고 볼 수 있다.

아래에서 살펴보듯이 학대피해아동의 보호제도는 실제적·절차적으로 다양한 국면으로 나타나고 관련 규정들이 양 법률에 산재해 있다. 학대피해아동의 보호에 있어서 이러한 이원적 법체계는 법집행의 혼선 및 비효율뿐만 아니라 법해석에 있어서도 어려움을 낳는다. 피해아동 보호조치를 신속하고 적절하게 시행하여야 할 개별 사안에서 그 법적 근거와 절차가 명확하게 드러나지 않는 문제, 집행기관이 다수일 경우 어느 기관도 주체적으로 사건을 맡으려하지 않아서 책임소재가 분산되는 문제⁹⁾, 일정한 조치에 관하여 양 법률에서 각각 규정을 하는 경우 체계정합적 해석이 어려워지는 문제¹⁰⁾ 등이 발생할 수 있다. 피해아동에 대한 신속하고도 실효적인 보호의 목적을 달성하기 위해서는 하나의 법률에서 체계적으로 관련사항을 다루는 것이 바람직하다. 아동복지법에서는 아동의 권리와 복지에 관한 일반적인 사항만을 정하고 아동학대와 관련한 규정은 아동학대 처벌법에 편입시키는 것이 타당하다고 본다.¹¹⁾

2. 학대피해아동 보호제도의 구성과 내용

(1) 개요

학대피해아동에 대한 보호제도는 크게 학대로 인한 추가피해 방지 및 피해아동의 신체적·심리적 치유 등을 위한 실제적 보호조치와 피해아동에 대한 수사절차 및 법원의 심리절차에서의 절차적 보호조치로 나눌 수 있다. 실제적 보호조치는 아동학대범죄의 현장에 출동한 사법경찰관리 또는 아동보호전문기관의 직원에 의하여 피해아동의 보호 목적으로 즉시 행해지는 응급조치(아동학대처벌법

9) 아동학대 관련 법률과 그 소관부처가 다양한 것은 법체계의 정합성을 저해하고 행정목적 달성에 서로 비효율을 초래한다는 지적으로는, 김아름, “유치원·어린이집에서의 아동학대 예방규정에 대한 입법평가”, 「입법평가연구」 제13호, 한국법제연구원, 2018, 83-84면.

10) 예를 들어 부모의 친권 또는 후견인 권한 행사의 제한 또는 정지에 관하여 아동복지법과 아동학대처벌법이 각각 규정하고 있는데 각 규정의 관계에 대해서는 논란의 여지가 있다.

11) 이에 대하여 아동학대와 관련하여 아동복지법과 아동학대처벌법, 그 밖의 법률을 아우르는 새로운 형태의 가칭 ‘아동학대방지에 관한 기본법’을 제정할 필요가 있다는 주장으로는, 김아름, 앞의 논문, 87면.

제12조)와 피해아동의 보호를 위한 구체적인 조치를 명하는 사법절차로서의 피해아동보호명령(아동학대처벌법 제46조 내지 제58조)이 주를 이루는데, 여기서는 현행 학대피해아동 보호규정을 평가하는 데에 필요한 범위 내에서만 간략하게 살펴본다.¹²⁾

(2) 피해아동에 대한 실체적 권익 보호조치

1) 피해아동에 대한 응급조치

아동학대범죄 신고를 접수하고서 현장에 출동하거나 아동학대범죄 현장을 발견한 사법경찰관리 또는 아동보호전문기관의 직원은 피해아동 보호를 위하여 즉시 ① 아동학대범죄 행위의 제지, ② 아동학대행위자를 피해아동으로부터 격리, ③ 피해아동을 아동학대 관련 보호시설로 인도, ④ 긴급치료가 필요한 피해아동을 의료기관으로 인도 등의 응급조치를 하여야 한다. 위 ③의 조치를 하는 경우에는 피해아동을 보호하기 위하여 불가결하게 위 조치를 하여야 할 필요가 있는 등의 특별한 사정이 있지 않는 한 피해아동의 의사를 존중하여야 한다(아동학대처벌법 제12조제1항). 위 ③, ④의 조치로서 사법경찰관리, 아동권리보장원 또는 아동보호전문기관의 직원이 피해아동을 인도하는 경우에는 아동학대 관련 보호시설이나 의료기관은 정당한 사유 없이 이를 거부할 수 없다(아동복지법 제27조의3).¹³⁾ 위 ①, ②의 조치가 학대피해의 확산 방지 및 추가학대행위의 예방을 위한 위법상태 제거로서의 성격을 띤다면, 위 ④의 조치는 이미 일어난 학대행위로 인한 피해아동의 신체적·정신적 손상의 회복을 위한 조치로 평가할 수 있다. 위 ③의 조치는 피해아동에 대한 보호의 공백을 메우기 위한 것으로서

12) 학대피해아동에 대한 응급조치 및 피해아동보호명령에 관한 상세한 설명으로는, 오서현/정기상, 「아동보호법론」, 도서출판 유로, 2019, 234-256면; 강동욱, “한국에 있어서 아동학대범죄의 처리 절차에 관한 고찰-아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법을 중심으로-”, 「소년보호연구」 제26권, 한국소년정책학회, 2014, 223-234면; 백승흠, “아동학대처벌법과 피해아동의 보호”, 「한국경찰학회보」 제17권 제1호, 한국경찰학회, 2015, 90-96, 99-101면.

13) 아동권리보장원의 직원은 아동학대처벌법 제12조에 따른 피해아동에 대한 응급조치를 할 수 있는 주체가 아닌데도 아동복지법 제27조의3에서 그 직원이 피해아동을 아동학대 관련 보호시설이나 의료기관에 인도할 수 있음을 전제로 한 것은 입법상 오류로 보인다. 법체계에 정합하도록 규정을 정비하여 아동권리보장원의 지위와 역할을 분명히 할 필요가 있다.

다소 복합적인 성격을 띠는데, 행위자와 피해아동의 격리라는 측면에서 전자의 유형적 특성을 가지고, 보호시설 내에서 심리적 안정과 치유를 도모할 수 있다는 측면에서 후자의 유형적 특성도 가진다.

2) 피해아동보호명령

피해아동보호명령은 아동학대사건이 발생한 경우 피해아동의 생명, 신체, 재산 등에 대한 보호를 위하여 행위자가 피해아동 또는 가정구성원에게 물리적·장소적·통신적으로 접근하는 행위를 제한하거나 피해아동을 적절한 보호시설에서 보호하거나 행위자의 피해아동에 대한 친권 등의 권한을 제한·정지하는 법원의 명령을 말한다. 피해아동보호명령은 「가정폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법(이하 '가정폭력처벌법'이라 한다)」상 피해자보호명령제도를 모태로 하는 것이지만, 판사가 직권으로 피해아동보호명령을 할 수 있도록 하여 후견적 사법의 기능을 강화하였고, 청구권자에 피해아동과 그 법정대리인 이외에 피해아동 변호사, 아동보호전문기관의 장까지 포함시켜 피해아동 보호의 관점에서 신속하고 효율적인 청구가 가능하도록 하였으며, 피해아동의 상황에 적합한 보호명령이 이루어질 수 있도록 그 내용을 다양화하였다는 점에서 특색을 찾을 수 있다.¹⁴⁾

판사는 직권 또는 피해아동, 그 법정대리인, 변호사, 아동보호전문기관의 장의 청구에 따라 결정으로 피해아동의 보호를 위하여 피해아동보호명령을 할 수 있다(아동학대처벌법 제47조제1항). 피해아동보호명령의 청구가 있는 경우에 판사는 피해아동 보호를 위하여 필요하다고 인정하면 임시로 피해아동보호명령의 각 유형에 해당하는 조치를 명하는 결정(임시보호명령)을 할 수 있다(아동학대처벌법 제52조제1항). 피해아동보호명령에 따른 조치의 유형에는 ㉠ 아동학대행위자를 피해아동의 주거지 또는 점유하는 방실로부터의 퇴거 등 격리, ㉡ 아동학대행위자가 피해아동 또는 가정구성원에게 접근하는 행위의 제한, ㉢ 아동학대행위자가 피해아동 또는 가정구성원에게 전기통신기본법 제2조제1호의 전기통신¹⁵⁾을 이용하여 접근하는 행위의 제한, ㉣ 피해아동을 아동복지시설 또는 장애

14) 오서현/정기상, 앞의 책, 234면.

15) 전기통신기본법 제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

인복지시설로 보호위탁, ㉑ 피해아동을 의료기관¹⁶⁾으로 치료위탁, ㉒ 피해아동을 아동보호전문기관, 상담소 등으로 상담·치료위탁, ㉓ 피해아동을 연고자 등에게 가정위탁, ㉔ 친권자인 아동학대행위자의 피해아동에 대한 친권 행사의 제한 또는 정지, ㉕ 후견인인 아동학대행위자의 피해아동에 대한 후견인 권한의 제한 또는 정지, ㉖ 친권자 또는 후견인의 의사표시를 갈음하는 결정이 있다.

이 중 ㉑, ㉒, ㉓의 조치는 학대행위자와 피해아동의 격리를 통한 추가피해의 확산을 방지하기 위한 조치라고 볼 수 있고, ㉔, ㉕의 조치는 피해아동에 대한 실질적인 보호의 주체를 재설정하는 조치로 이해할 수 있다. ㉖, ㉗의 조치는 학대행위로 인하여 피해아동이 입은 신체적·정신적 손해를 회복하기 위한 조치이고, ㉘, ㉙, ㉚의 조치는 아동학대행위자가 친권자이거나 후견인인 경우 법적 보호의 공백을 방지하기 위한 조치인데, 특히 ㉚의 조치는 친권자가 종교적 신념 등에 따라 피해아동에 대한 질병이나 상해의 치료를 거부하는 경우에 아동의 복리 관점에 입각하여 활용될 수 있다는 점에 그 의의가 있다.

3) 아동학대의 사후관리

아동권리보장원의 장 또는 아동보호전문기관의 장은 아동의 안전 확보와 재학대 방지, 건전한 가정기능의 유지 등을 위하여 피해아동 및 보호자를 포함한 피해아동의 가족에게 상담, 교육 및 의료적·심리적 치료 등의 필요한 지원을 제공하여야 한다(아동복지법 제29조제1항). 국가와 지방자치단체는 초·중등교육법 제2조 각 호의 학교에 재학 중인 피해아동 및 피해아동의 가족이 주소지 외의 지역에서 취학(입학·재입학·전학·편입학을 포함)할 필요가 있을 때에는 그 취학이 원활하게 이루어질 수 있도록 지원하여야 한다(같은 조 제5항).

1. “전기통신”이라 함은 유선·무선·광선 및 기타의 전자적 방식에 의하여 부호·문언·음향 또는 영상을 송신하거나 수신하는 것을 말한다.

16) 보건복지부장관, 시·도지사 및 시장·군수·구청장은 국·공립병원, 보건소 또는 민간의료기관을 피해아동의 치료를 위한 전담의료기관으로 지정할 수 있다. 전담의료기관은 피해아동·가족·친족, 아동권리보장원의 장, 아동보호전문기관 또는 아동복지시설의 장, 경찰관서의 장, 판사 또는 가정법원 등의 요청이 있는 경우 피해아동에 대하여 아동학대 피해에 대한 상담, 신체적·정신적 치료, 그 밖에 필요한 의료조치를 하여야 한다(아동복지법 제29조의7).

(3) 피해아동에 대한 절차적 보호조치

법원의 심리과정에서 변호사, 법정대리인, 직계친족, 형제자매, 아동권리보장원 또는 아동보호전문기관의 상담원은 학대아동사건의 심리에 있어서 보조인이 될 수 있고, 법원은 피해아동을 증인으로 신문하는 경우 검사, 피해아동과 그 보호자 또는 아동권리보장원, 아동보호전문기관의 신청이 있는 경우에는 피해아동과 신뢰관계에 있는 사람의 동석을 허가할 수 있다. 수사기관이 피해아동을 조사하는 경우에도 마찬가지이다(아동복지법 제21조). 피해아동보호명령사건에 있어서는 보조인과 국선보조인에 관한 별도의 규정이 있다. 피해아동은 피해아동보호명령사건에 대하여 그 법정대리인·배우자·직계친족·형제자매, 아동보호전문기관의 상담원과 그 기관장 및 피해아동 변호사를 보조인으로 선임할 수 있다(아동학대처벌법 제48조제1항, 제2항). 피해아동에게 신체적·정신적 장애가 의심되는 경우, 빈곤이나 그 밖의 사유로 보조인을 선임할 수 없는 경우, 그 밖에 판사가 보조인이 필요하다고 인정하는 경우 법원은 직권 또는 피해아동, 그 법정대리인·직계친족·형제자매, 아동보호전문기관의 상담원과 그 기관장의 신청에 따라 변호사를 피해아동의 보조인으로 선정할 수 있다(아동학대처벌법 제49조제1항).

아동학대범죄의 피해아동 및 그 법정대리인은 형사 및 아동보호 절차상 입을 수 있는 피해를 방어하고 법률적 조력을 보장하기 위하여 변호사를 선임할 수 있다. 피해아동 변호사는 검사 또는 사법경찰관의 피해아동 등에 대한 조사에 참여하여 의견을 진술할 수 있고, 아동학대행위자에 대한 공판준비기일 및 공판절차에 출석하여 의견을 진술할 수 있으며, 증거보전 후 관계 서류나 증거물, 소송계속 중의 관계 서류나 증거물을 열람하거나 등사할 수 있다. 이처럼 피해아동 변호사는 형사 및 아동보호 절차에서 피해아동 등의 대리가 허용될 수 있는 모든 소송행위에 대한 포괄적인 대리권을 가진다(아동학대처벌법 제16조).

법률상담과 소송대리 등의 지원을 필요로 하는 피해아동 또는 그 법정대리인은 대한변호사협회나 대한법률구조공단에 법률상담 등을 요청할 수 있다. 보건복지부장관과 아동권리보장원의 장 및 아동보호전문기관의 장은 아동학대 피해

관련 사실을 인지하고 법률상담 등이 필요하다고 인정하는 때에는 피해아동 또는 그 법정대리인의 의사에 따라 대한변호사협회나 대한법률구조공단에 법률상담 등을 요청할 수 있다. 보건복지부장관은 예산의 범위에서 법률상담 등에 소요되는 비용을 부담할 수 있다(아동복지법 제29조의6, 같은 법 시행령 제26조의9).

아동학대처벌법 제17조에서는 아동학대범죄의 조사·심리에 관하여 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법(이하 ‘성폭력처벌법’이라 한다)」 제29조부터 제32조까지, 제34조부터 제41조까지 및 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률(이하 ‘청소년성보호법’이라 한다)」 제29조를, 아동학대처벌법 제56조제1항에서는 피해아동보호명령사건의 조사·심리에 관하여 가정폭력처벌법 제19조부터 제22조까지, 제30조부터 제32조까지 및 제34조부터 제36조까지의 규정을 각 준용한다고 규정하고 있다. 위 각 규정에 따라 준용되는 여러 규정 중에는 피해아동에 대한 절차적 배려를 목적으로 한 것이 다수 포함되어 있는데, 심리 및 증인신문의 비공개, 피해아동의 진술내용과 조사과정에 대한 영상물 촬영·보존, 비디오 등 증거장치에 의한 증인신문, 증인지원시설의 설치·운영, 신뢰관계인의 동석, 진술조력인의 수사과정 및 재판과정에의 참여 등이 그것이다.

Ⅲ. 현행 학대피해아동 보호법제의 문제점

1. 아동학대처벌법의 적용범위 제한에 따른 피해아동 보호의 공백 문제

아동학대처벌법은 아동학대범죄의 처벌 및 그 절차에 관한 특례와 피해아동에 대한 보호절차 및 아동학대행위자에 대한 보호처분을 규정한 법률로서 위 법률의 적용을 받기 위해서는 제2조제4호에서 정한 ‘아동학대범죄’의 정의에 포섭되는 범죄가 있는 경우이어야 한다. 아동학대와 관련하여 주로 문제되는 것은 아동복지법 제17조에서 열거한 각 유형의 학대행위를 저지른 경우인데, 이에 관한 처벌규정은 아동복지법 제71조제1항이다. 그런데 아동학대처벌법상 아동학대범죄의 주체와 아동복지법 제71조제1항, 제17조, 제3조제7호¹⁷⁾에서 정한

아동학대의 금지행위 위반죄의 주체가 서로 다르다는 점에 주목할 필요가 있다.

아동학대처벌법 제2조제4호 타.목에서는 보호자¹⁸⁾에 의한 아동학대로서 아동복지법 제71조제1항 각 호의 죄 중 제3호의 죄를 제외한 것¹⁹⁾을 아동학대범죄의 한 유형으로 규정하고 있다. 이로써 아동학대처벌법의 적용을 받는 아동복지법 제71조 위반에 따른 아동학대범죄의 주체는 ‘보호자’로 한정된다. 반면에, 아동복지법상 제71조제1항 위반죄의 주체는 ‘보호자를 포함한 성인’이어서 보호자가 아닌 성인은 아동복지법 제71조제1항, 제17조제1 내지 9호에서 정한 금지행위를 하여 같은 법에 의하여 형사처벌을 받더라도 아동학대처벌법에서 정한 아동학대범죄의 주체가 될 수는 없다.

여기서 학대피해아동 보호에 공백이 생길 우려가 발생한다. 보호자가 아닌 성인이 아동을 학대한 경우에는 피해아동 보호 및 절차적 배려에 관한 아동학대처벌법 규정들이 모두 적용되지 않기 때문이다. 보호자가 아닌 성인에 의한 학대행위에 있어서도 피해아동을 보호할 필요성과 당위성은 두말할 나위가 없다. 이웃사람, 친인척 등 피해아동과 접촉면적이 넓은 사람에 의한 아동학대가 보호자에 의한 아동학대 못지않게 위험성을 안고 있는데도 아동학대처벌법의 적용범위에서 이를 배제한 것은 형사정책적으로 받아들이기 어렵다. 아동학대사건이 발생한 경우 피해아동의 보호를 위한 조치를 취함에 있어서는 피해의 내용과 정도, 행위자와 피해아동의 관계, 사건의 경위나 전후 상황 등 모든 사정을 종합적으로 고려하여야 할 것이지 아동학대범죄의 주체만을 기준으로 일률적으로 재단할 것은 아니다.²⁰⁾ 특히 피해아동보호명령 중 행위자의 피해아동에 대한

17) 아동복지법 제3조제7호에서는 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 것을 아동학대로 정의하여 아동학대의 주체를 ‘보호자를 포함한 성인’으로 제한하고 있다.

18) ‘보호자’라 함은 친권자, 후견인, 아동을 보호·양육·교육하거나 그러한 의무가 있는 자 또는 업무·고용 등의 관계로 사실상 아동을 보호·감독하는 자를 말한다(아동복지법 제3조제3호).

19) 아동복지법 제71조 각 호의 죄 중 제3호의 죄를 제외한 나머지 죄는 같은 법 제17조제1 내지 9호에 해당하는 금지행위를 행한 죄로서 제10호의 양육 알선 금품수수·요구·약속과 제11호의 아동에 대한 중여, 급여 물품의 목적 외 사용을 제외한 아동매매, 신체적·정서적·성적 학대, 유기·방임, 아동착취 등이 모두 포함된다.

20) 이에 반하여 아동학대처벌법의 입법취지는 아동을 보호·양육하여야 할 의무가 부과된 보호자에 의한 학대행위와 그로 인한 피해를 방지하는 데에 있고, 종래 가정 내에서 지속적으로 훈육이라는 명목으로 이루어져온 학대행위의 심각성을 제대로 인식하고 대처하지 못했다는 반성적

접근·통신 제한, 피해아동의 상담·치료위탁 등은 행위자가 보호자가 아닌 경우에도 필요한 조치임에도 행위자가 보호자가 아니라는 이유만으로 이들 조치의 가능성이 배제된다는 것은 수긍하기 어렵다. 또한, 아동학대신고를 받고 출동한 사법경찰관리는 보호자 이외의 사람에 의한 아동학대의 경우 아동학대처벌법에 따른 현장조사, 응급조치 등을 할 수 없게 되는데, 사법경찰관리가 실제로 현장에서 행위자와 피해아동의 관계를 규명하기는 쉽지 않을뿐더러 피해아동의 보호 측면에서도 행위자와 피해아동의 관계에 따라 처리절차를 나누어 어떠한 경우에는 필요한 조치를 신속하게 취할 수 없게 하는 것은 타당하지 않다.²¹⁾

2. 중복규정에 의한 입법 효율성·경제성의 훼손 또는 법체계정합성 저해 문제

학대피해아동에 대한 보호법제가 아동복지법과 아동학대처벌법의 이원적 구조를 구성하고 있어 규정의 중첩문제가 적지 않게 발생한다. 더욱이나 아동학대 처벌법이 아동학대범죄 및 피해아동보호명령사건의 조사·심리에 관하여 독자적인 규정을 두지 않고 성폭력처벌법, 청소년성보호법, 가정폭력처벌법의 규정을 꽤나 포괄적으로 준용하는 방식을 취하고 있어 중복규정 문제가 등장할 가능성이 더욱 높아진다. 여러 법률에서 동일한 사항을 규정하는 경우 그 규정내용이 서로 일치하거나 하나의 규정이 다른 규정을 완전히 포섭하는 경우에는 입법의 경제성과 효율성이 저해될 뿐이다. 결국 필요 없는 규정이 존재하게 되는 셈이다. 일정한 사항을 다룬 여러 규정이 서로 일부만 중첩되는 경우에는 법해석의 어려움과 법집행의 혼선을 초래할 수 있다. 규정내용이 중첩되지 않는 부분과 관련하여 어느 규정을 우선 적용하여야 하는지, 양자의 규율범위에 차이가 있는지 등을 둘러싸고 논란이 생길 수 있기 때문이다. 피해아동의 보호에 관한 현행 법제에서 특히 피해아동의 절차적 권리 보장과 관련한 규정들에서 이러한 규율

고려에서 위 법률이 제정되었으므로 아동학대범죄의 주체를 보호자로 제한한 것은 바람직하다는 견해도 있다(황만성, “아동학대범죄에 대한 형사정책적 방안에 관한 고찰”, 『한양법학』 제28권 제1집, 한양법학회, 2017, 249-250면).

21) 강동욱, “아동학대범죄의 처벌에 관한 비판적 검토-아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법을 중심으로-”, 『법학논총』 제38권 제2호, 단국대학교 법학연구소, 2014, 170-171면.

의 증첩문제를 어렵지 않게 찾을 수 있다.

먼저, 피해아동의 보조인에 관하여 아동복지법 제21조제1항과 아동학대처벌법 제48조가 상당부분 중첩된 내용을 규정하고 있다. 전자(前者)의 규정에서는 ‘학대아동사건’에 관한 법원의 심리과정에서 피해아동을 위한 보조인으로 될 수 있는 자의 범위를 정하고 있고, 후자(後者)의 규정에서는 피해아동보호명령사건에 대하여 피해아동이 보조인을 선임할 수 있도록 하되, 스스로 보조인이 될 수 있는 자의 범위를 따로 정하고 있다. 위 ‘학대아동사건’이 무엇을 의미하는지 분명하지는 않은데, 아동학대와 관련한 일련의 사건처리과정을 통칭하는 것이라고 해석할 경우²²⁾ 위 전자의 규정은 피해아동의 보조인 선임에 관한 일반규정으로 기능하게 되고, 피해아동보호명령사건도 그 규율범위에 포섭될 수 있다. 반면에, ‘아동학대사건’이라고 지칭하지 않고 굳이 ‘학대아동사건’이라는 표현을 사용한 것은 학대피해아동의 보호에 관한 사건을 뜻하는 것이라고 해석할 경우에는 학대아동사건은 곧 피해아동보호명령을 뜻한다고 해석할 여지도 있다. 그런데 아동복지법이 아동의 복지와 권익에 관한 일반법으로서 아동학대에 관하여도 기본적으로 일반적인 사항만을 규율하고 있음을 고려하면, 전자(前者)와 같이 해석하는 것이 타당하다.

이러한 전자(前者)의 해석론에 의하면, 아동학대처벌법 제48조는 아동복지법 제21조제1항에 대한 특별규정의 성격을 띤다고 할 수 있다. 따라서 피해아동보호명령사건에 있어 피해아동의 보조인에 대하여는 아동학대처벌법 제48조의 규정을 적용하면 될 것이나, 그 규정에서 정한 보조인이 될 수 있는 자의 범위가 아동복지법 제21조제1항에서 정한 범위보다 좁다는 문제가 있다. 즉, 아동권리보장원의 상담원이 아동학대처벌법 제48조제2항에서는 빠져 있는데, 법체계의 정합성을 도모하기 위해서라도 양자의 규정에서 피해아동의 보조인으로 될 수 있는 자의 범위를 일치시킬 필요가 있다. 물론 아동학대처벌법 제48조제1항에 따라 피해아동이 아동권리보장원의 상담원을 보조인으로 선임할 수 있으나, 위와 같은 선임보조인과 같은 조 제2항에 따른 법정보조인의 권한 범위에 원론적

22) 이는 ‘학대아동사건’이 아동보호사건, 학대행위자에 대한 형사절차, 피해아동보호명령사건 등 아동학대와 관련한 모든 유형의 사건처리절차를 통칭한다고 해석하는 경우를 의미한다.

인 차이가 있어(같은 조 제7항 본문) 법정보호조인의 범위에 관한 규정내용을 일치시키는 것이 바람직하다고 본다.

다음으로, 신뢰관계인의 동석에 관하여 아동복지법 제21조제2항과 아동학대 처벌법 제17조에 의하여 준용되는 성폭력처벌법 제34조제1항이 해석상 충돌할 여지가 있다. 전자(前者)의 규정에서는 법원이 피해아동을 증인으로 신문하는 경우 검사, 피해아동과 그 보호자 또는 아동권리보장원, 아동보호전문기관의 신청에 따라 피해아동과 신뢰관계에 있는 사람의 동석을 허가할 수 있다고 규정하고 있음에 반하여 후자(後者)의 규정에서는 법원이 아동학대범죄의 피해아동을 증인으로 신문하는 경우 검사, 피해아동 또는 법정대리인이 신청할 때에는 재판에 지장을 줄 우려가 있는 등 부득이한 경우가 아니면 피해아동과 신뢰관계에 있는 사람을 동석하게 하여야 한다고 규정하고 있다. 신뢰관계인의 동석 허용여부에 관한 법원의 재량 유무, 그 신청권자의 범위 등에 있어 양 규정이 차이를 보인다. 아동학대와 관련한 제반 사건처리절차를 규율하는 법률인 아동학대처벌법이 존재하는데도 그 절차상 규정을 아동복지법에 둔 것이 이와 같은 해석상 논란의 발단이 되었다고 볼 수 있다. 양 규정을 조화롭게 공존하는 해석을 하기는 쉽지 않은데, 검사, 피해아동, 법정대리인이 신뢰관계인의 동석을 신청한 경우에는 부득이한 사정이 없는 한 법원이 이를 받아들여야 하고, 그 이외에 법정대리인이 아닌 보호자, 아동권리보장원, 아동보호전문기관이 신청한 경우에는 법원이 신뢰관계인의 동석 여부를 판단할 재량을 가진다고 해석할 수밖에 없다. 그런데 신뢰관계인의 동석이 피해아동의 심리적 안정과 의사소통에 도움을 주는 데에 그 목적이 있는바, 신청인이 누구인지에 따라 그 허가 여부에 관한 법원의 재량 범위가 달라진다고 해석하는 것은 매우 어색하고 제도의 본질 및 취지에도 부합하지 않는다. 결국 이는 입법적으로 해결되어야 할 문제라고 보아야 한다.

3. 보조인 및 피해아동 변호사 제도의 활용에 대한 제도적 제약

현행 법제상 아동학대범죄에 관한 형사 및 아동보호절차에서 피해아동의 이익을 대변하는 역할을 수행하는 지위는 이원적으로 부여되어 있다. 아동복지법 제21조제1항, 아동학대처벌법 제48조, 제49조에 따른 보조인²³⁾과 아동학대처벌법 제16조에 따른 피해아동 변호사가 모두 법원의 심리절차에서 정보 제공, 사안 설명 등 법률적 조력을 할 수 있다. 그런데 보조인과 피해아동 변호사는 자격의 유무, 역할과 권한의 내용 등에 있어 일정한 차이가 있어 개념상으로는 구분되지만, 실질적으로 맡는 업무의 내용을 들여다보면 그 역할이 상당히 중첩되어 있거나 일부 모호한 점이 있음을 확인할 수 있다.

	보조인	피해아동 변호사
역할	정보제공 등 절차 조력	일체의 법적 조력
자격	법정보조인의 경우 그 범위 법정	변호사 자격 필요
권한	독립된 절차행위	법적 권한 법정

먼저 보조인의 경우 그 역할과 권한에 관한 일반규정이 존재하지 않는다는 문제가 있다. 아동학대사건에 관한 법원의 심리과정에서 보조인이 될 수 있는 자의 범위를 정한 아동복지법 제21조제1항에서는 보조인의 역할과 권한에 관하여 아무것도 정하지 않고 있다.²⁴⁾ 아동학대처벌법 제48조에서는 보조인을 선임 보조인(제1항)과 법정보조인(제2항)으로 나누고 각 보조인의 자격과 권한, 관련 신고절차 등을 달리 정하면서 제49조에서는 국선보조인을 규정하고 있으나, 이는 어디까지나 피해아동보호명령사건에 한하여 적용되는 규정일 뿐이다. 아동복

23) 법원의 심리과정에서 변호사, 법정대리인, 직계 친족, 형제자매, 아동권리보장원 또는 아동보호 전문기관의 상담원은 학대아동사건의 심리에 있어서 보조인이 될 수 있는데, 변호사가 아닌 경우에는 법원의 허가를 받아야 하므로 법원의 심리과정에서는 피해아동 변호사가 보조인의 역할을 수행할 가능성이 높다.

24) 보조인을 피해아동에 의하여 선임되는 선임보조인과 규정에서 정한 일정한 범위의 사람에게 보조인의 지위를 인정하는 법정보조인으로 나눌 때, 아동복지법 제21조제1항은 법정보조인에 관한 규정에 불과한데도 위 규정의 표제를 '보조인의 선임'이라고 한 것은 적절하지 않다.

지법 제21조제1항의 규정이 아동학대사건에 관한 법원의 심리절차 일반에 있어 보조인의 자격, 권한, 역할에 관한 일반규정으로 기능할 수 있도록 아동학대처벌법 제48조, 제49조의 규정내용을 편출하여 일반규정에서 그 내용을 담는 방향으로 규정체계가 정비되어야 한다.

보조인의 역할과 임무에 관한 일반적인 규정은 없지만 아동학대처벌법 제48조에서 정한 관련 규정내용을 차용한다고 할 때, 피해아동에 의하여 선임된 보조인은 독립하여 절차행위를 할 수 있고, 법정보조인은 독립하여 피해아동의 명시한 의사에 반하지 않는 절차행위를 할 수 있다(제7항 본문). 그런데 ‘절차행위’를 일정한 절차 내에서 절차법적 효력을 발생시킬 목적으로 절차관계인이 행하는 의사행위를 통칭한다고 해석할 경우 이는 형사 및 아동보호절차에서 피해아동의 대리가 허용될 수 있는 모든 소송행위에 대한 포괄적인 대리권을 가지는 피해아동 변호사의 역할범위와 중첩된다. 형사 및 아동보호절차 등 법원의 심리절차에서 보조인이 변호사인 경우에 피해아동 변호사와의 기능적 구별은 더욱 모호해진다. 재판절차에서의 피해아동의 보호에는 법률적 조력이 반드시 수반되어야 함을 고려하면 그 절차 내 보조인이 변호사이어야 할 필요성은 분명하고 이를 피해아동 변호사와 양립시킬 합리적인 이유는 상정하기 어렵다. 물론 실제 재판절차에서 변호사인 보조인과 별도로 피해아동 변호사가 함께 존재할 경우는 거의 없을 것이지만, 이러한 두 지위의 양립 가능성을 내포한 법제는 그 자체로 절차상 번잡함과 비효율, 업무의 경합 가능성 등을 안고 있는 것이어서 바람직하다고 볼 수 없다.²⁵⁾ 적어도 법원의 심리절차, 즉 재판절차에서는 보조인에게 변호사의 자격이 있을 것을 필요적으로 요구하는 것이 타당하다고 생각한다.²⁶⁾

더불어 재판절차에서는 피해아동에 대한 법률적 조력을 보장하기 위하여 반

25) 아동복지법과 아동학대처벌법상 보조인은 가정폭력사건, 가사사건, 소년범 등 여러 영역에서 절차상 조력인으로 규정되어 있던 보조인제도를 아동학대사건에도 들여온 것으로 짐작할 수 있는데, 제도적으로는 법원의 심리절차에 있어 보조인과 피해아동 변호사의 지위 및 역할 관계에 관한 진지한 고찰이 부족했던 것이 아닌가 한다.

26) 재판 단계의 피해아동 지원은 법률 전문가인 변호사가 의무적으로 담당하도록 명문화하되, 이때 지정된 변호사는 아동의 발달적 특성, 피해아동의 서비스 체계 등에 대한 별도의 교육을 이수함으로써 아동학대 사건의 민감성에 유의하여 활동할 수 있도록 조치하여야 한다는 주장으로는, 류경희/윤현석, “미국의 아동학대 수사절차상 피해자 보호 및 지원에 관한 연구”, 『피해자학연구』 제24권 제2호, 한국피해자학회, 2016, 102면.

드시 피해아동 변호사를 선임하도록 하되, 피해아동에게 변호사가 없는 경우에는 국선변호사를 선정해 주도록 하여 피해아동 변호사의 선정을 의무화하는 것이 타당하다. 아동학대처벌법 제16조에 의하여 준용되는 청소년성보호법 제27조에서는 피해아동 변호사의 임의적 선임과 검사의 재량에 의한 국선변호사의 선정을 정하고 있을 뿐이어서 피해아동에 대한 법적 지원에 한계가 노출되고 있다. 비교법적으로는 미국의 모든 주에서 아동학대 및 방임 사건의 재판 과정에 피해아동의 이익을 대변하는 ‘소송에 관한 후견인(Guardian ad litem, GAL)’을 반드시 선정하도록 하고 선정된 후견인으로 하여금 소송 절차에서 정보 제공, 사안 설명, 답변 제출 등을 수행하도록 함으로써 피해아동에게 전문적인 법률서비스를 제공하는 법제를 가지고 있음에 주목할 필요가 있다.²⁷⁾

4. 응급조치에 관한 기관 간 의견대립 문제

아동학대범죄 신고를 접수한 사법경찰관이나 아동보호전문기관의 직원은 지체 없이 아동학대범죄의 현장에 출동하여야 한다. 이 경우 수사기관의 장이나 아동보호전문기관의 장은 서로 동행하여 줄 것을 요청할 수 있다(아동학대처벌법 제11조제1항).²⁸⁾ 아동학대 현장에서 피해아동은 스스로 피해 사실을 진술하지 못해 학대사실이 은폐되는 경우가 많고, 의심스러운 정황은 있으나 외부에 학대사실이 확연히 드러나지 않는 경우에는 전문가가 개입하여 인내를 가지고 조사하지 않으면 진실을 밝혀내기 어려운 경우가 발생하기도 하므로 아동학대 관련 전문인력이 개입하여야 한다. 또한, 피해아동과 아동보호전문기관 직원의 신변 안전 보호와 적절한 사법경찰관과의 행사 필요성의 측면에서 사법경찰관

27) 소송에 관한 후견인의 역할과 법적 지위에 대한 상세한 설명으로는, 이해리, “미국법상 절차 보조인에 관하여 -민사소송과 성년후견절차를 중심으로-”, 「원광법학」 제33권 제1호, 원광대학교 법학연구소, 2017, 10-20면.

28) 위와 같은 규정이 존재하는데도 2017년 한 해 동안 전국 아동보호전문기관으로 신고 접수된 응급아동학대의심사례 및 아동학대의심사례 30,923건을 대상으로 실시된 총 97,692회의 현장조사 중 상당원과 경찰이 동행한 경우는 25,745건(26.3%)에 불과하였다(보건복지부/중앙아동보호전문기관, 「2017 전국아동학대 현황보고서」, 2018, 34면). 이에 대하여 사법경찰관리와 아동보호전문기관 직원의 현장조사 동행 및 조사를 의무화하여 그 위반에 대한 제재조치를 마련하여야 한다는 주장으로는, 송수진, “아동학대 예방 및 피해아동의 효율적 지원을 위한 개선방안”, 「가족법연구」 제30권 제3호, 한국가족법학회, 2016, 163-165면.

의 역할도 반드시 필요하다.²⁹⁾ 따라서 아동학대 현장조사 및 응급조치에 있어 사법경찰관리와 아동보호전문기관 직원의 동행 및 협력은 실질적인 중요성을 가진다. 그런데 사법경찰관리와 아동보호전문기관의 직원은 직무상 지식과 경험, 역할이 서로 달라서³⁰⁾ 응급조치의 시행 여부, 시행할 응급조치의 종류와 내용 등에 관하여 각자의 의견이 대립할 여지가 있다.

이러한 의견의 대립이 있는 경우 사법경찰관리의 의견과 아동보호전문기관 직원의 의견 중 어느 것을 우선하는지 하는 문제와 관련해서는 종래 아동학대의 전문가인 아동보호전문기관 직원의 의견을 우선적으로 반영하여야 한다는 견해³¹⁾와 아동학대가 발생한 경우를 두 가지로 나누어 첫째, 그것이 범죄에 이르지 못한 경우라고 사법경찰관리가 판단하였을 때에도 피해아동을 행위자로부터 일시 격리한 후에, 아동보호전문기관과의 협의를 통하여 귀가 여부를 결정하고, 둘째, 이미 범죄에 이른 경우라면 당연히 격리조치하여 아동을 보호한 후, 아동보호전문기관과의 협의를 통하여 아동의 신체적·정서적 안정에 필요한 조치를 취하여야 한다는 견해³²⁾가 유력하게 제시되었다.

응급조치의 시행에 사법경찰관리의 발동이 필요한 권력적 사실행위의 경우에는 아동보호전문기관의 직원이 독자적으로 응급조치를 행할 수 없다는 한계가 있어 위 직원과 사법경찰관리의 현장출동 및 조사단계에서의 공조는 반드시 필요한데, 부모가 학대행위자인 경우가 전체 아동학대사건 중 절대다수를 차지하는 현실에서 피해아동을 부모로부터 격리시키고 그를 보호기관이나 의료기관 등에 인도하기에 앞서 이러한 조치가 피해아동에게 미칠 정서적 영향 등에 대한 통찰이 이루어져야 하므로 사법경찰관리가 아동학대행위를 범죄로 인지하였다

29) 김상용, “아동학대방지와 피해아동 보호를 위한 새로운 법체계의 구축을 위한 연구,” 「법학논문집」 제36집 제3호, 중앙대학교 법학연구원, 2012, 105면.

30) 아동학대와 관련하여 경찰은 상해가 발생하고 명확한 증거가 있는 신체학대나 성학대의 경우만 아동학대 범죄로 인식하고 피해아동의 처벌의사에 준해서 수사를 개시하려는 경향이 있지만, 아동보호전문기관 조사원은 아동보호와 복지적 측면에서 보다 포괄적인 관점에서 아동학대 문제에 접근하려는 시각적 차이가 있어 현장에서 사건을 처리하는데 갈등이 유발되기도 한다는 지적으로는, 전경숙, 「아동학대 특례법 시행 1년, 쟁점과 향후과제」, 경기도가족여성연구원, 2015, 10면.

31) 박주영, “학대피해아동에 대한 단기간의 분리보호 및 친권제한조치 : 아동학대특례법의 내용을 중심으로”, 「홍익법학」 제16권 제1호, 홍익대학교 법학연구소, 2015, 360-362면.

32) 백승훈, 앞의 논문, 93면.

는 등의 특별한 사정이 없는 한 아동보호전문기관 직원의 의견을 존중하여 응급 조치에 대한 의사결정을 하는 것이 바람직하다고 본다.

더욱 근본적으로는 경찰과 아동보호전문기관이 상시 협력하고 현안을 논의하는 새로운 형태의 협력모델을 구축하지 못한 것에서 이 문제의 원인을 찾을 수 있다. 아동학대사례를 폭넓게 수집하여 이를 유형화함으로써 사건 대응 매뉴얼을 만들고 이를 공유하면서 개선해나가는 방식으로 협력체계를 형성하여야 할 것인데, 이를 제대로 구축하지 못한 것이 기관 간 의견대립의 가능성을 남기는 것이다. 아동학대의 각 사례 유형별로 사법경찰관리와 아동보호전문기관 직원의 권한과 역할을 확정하고 사건개입과 조사에 관한 지침을 명확하게 정함으로써 아동학대에 대한 종합적·체계적 대응이 가능하도록 하여야 한다.³³⁾

5. 현장출입·조사 거부와 응급조치 방해에 대한 형사제재의 미비

누구든지 아동학대범죄 신고를 받고서 현장에 출동한 사법경찰관리나 아동보호전문기관의 직원이 현장출입, 조사 및 질문 등의 업무를 수행할 때에 폭행·협박이나 현장조사를 거부하는 등 그 업무 수행을 방해하는 행위를 하여서는 안 된다(아동학대처벌법 제11조제4항). 또한, 누구든지 아동보호전문기관의 직원이나 사법경찰관리가 피해아동 보호를 위한 응급조치 업무를 수행할 때에 폭행·협박이나 응급조치를 저지하는 등 그 업무 수행을 방해하는 행위를 하여서는 안 된다(아동학대처벌법 제12조제6항). 위 업무를 수행 중인 아동보호전문기관의 직원에 대하여 폭행 또는 협박하거나 위계 또는 위력으로써 그 업무수행을 방해한 경우 5년 이하의 징역 또는 1천500만 원 이하의 벌금에 처하도록 하고(아동학대처벌법 제61조제1항), 위와 같은 방법으로 사법경찰관리의 업무를 방해한 경우에는 공무집행방해죄, 위계에 의한 공무집행방해죄가 성립할 수 있다.

그런데 현장출입이나 조사를 거부하는 행위나 응급조치를 저지하는 행위³⁴⁾가

33) 수사비공개에 원칙에 따라 경찰이 수집한 자료를 아동보호전문기관과 공유하기 어려워 아동학대 사건에 대한 효과적인 대응에 한계가 있다는 점, 경찰의 아동학대에 대한 인식과 민감도가 매우 약하다는 연구결과가 발표되고 있는 점 등을 고려하면, 경찰과 아동보호전문기관 등 유관 기관 전문가 간의 협력체계 구축이 시급하다는 지적으로는, 류경희/윤현석, 앞의 논문, 100-102면.

34) 예를 들어 학대행위자인 부모가 피해아동을 꼭 안고서 행위자와 피해아동의 격리조치를 수행하

아동학대에 대한 조사와 조치를 어렵게 하는 주된 요인으로 지적되는데도 이러한 행위를 처벌할 수 있는 규정이 없어 위 금지규정의 실효성이 크게 저하될 수 있다. 특히나 훈육이라는 명목으로 아동학대가 자행되어 왔던 작금의 현실과 타인의 가정 내 문제에 대하여 개입하기 꺼려했던 문화적 특성 속에서 이러한 각종 거부·방해행위를 그대로 좌시할 경우에는 아동학대에 제대로 대처하지 못하는 결과를 낳을 수도 있다.³⁵⁾ 따라서 정당한 사유 없이 사법경찰관이나 아동보호전문기관 직원의 현장출입 및 조사를 거부하는 행위와 응급조치를 저지하는 행위에 대한 제재규정을 마련할 필요가 있다.

6. 가정폭력사건에 대한 아동학대적 관점에서의 접근

가정폭력은 가정구성원 사이의 신체적·정신적 또는 재산상 피해를 수반하는 행위를 의미하는바(가정폭력처벌법 제2조제1호), 배우자에 대한 폭력뿐만 아니라 아동학대도 가정폭력의 개념범주에 포섭될 수 있다. 배우자와 자녀인 아동에 대한 폭력이 동시에 존재하는 경우 이외에도 배우자에 대한 폭력이 그 자체로 아동학대에 해당될 수도 있다. 예컨대, 피해아동의 아버지가 피해아동이 보는 자리에서 피해아동의 어머니를 배관용 파이프, 나무 막대기, 주먹, 발 등으로 수시로 때려 골절 등의 상해를 가하고 피해아동으로 하여금 그 장면을 목격하게 한 경우 이는 정서적 학대행위에 해당된다.³⁶⁾ 행위자의 자녀인 아동은 배우자에 대한 폭력에 의하여 심대한 정서적·심리적 영향을 받게 되고 이로써 우울증, 정서장애 등을 겪게 된 그 아동은 성장과정 및 성인에 이른 이후에 가정폭력, 아동학대 등 또 다른 폭력을 행사하게 될 위험이 높아서 이른바 ‘폭력의 악순환’이

지 못하도록 저지하는 행위가 여기에 해당될 수 있다. 이는 사법경찰관이나 아동보호전문기관의 직원에 대한 폭행·협박에 해당되지는 않지만 응급조치를 방해하는 행위의 유형에는 해당된다고 볼 수 있다.

35) 아동학대의 현장출입 및 조사와 응급조치를 다른 일반적인 공무와 나란히 놓고 보아 공무집행방해죄의 틀 속에서 그 방해 행위를 규율하고자 하였다면 짐작할 수 있는데, 아동보호의 이념 구현과 위와 같은 작금의 현실을 타개할 필요성 등을 고려하면 현장출입 및 조사의 거부행위와 응급조치를 저지하는 행위도 형사법의 규율범위 내로 포섭하는 것이 타당하다고 본다.

36) 제주지방법원 2019. 5. 3. 선고 2018고단2037 판결; 위 판결의 사실관계에서는 행위자가 피해아동의 외할아버지였으나 행위자가 피해아동의 아버지였더라도 아동학대범죄의 성립에 있어 달라질 것은 없다.

생겨날 수 있다는 실증적 연구결과³⁷⁾는 이제 더 이상 생소하지 않다.

배우자에 대한 폭력과 아동학대의 상호관련성을 바라보는 시각은 양자의 중복 발생(양립) 가능성을 확인하는 것에서 더 나아가 자녀인 아동이 같이 생활하는 가정 내에서 행해진 배우자에 대한 폭력을 그 자체로 아동학대로 간주하는 것으로 향하여야 한다. 비교법적으로 살펴보면, 일본의 아동학대의 예방과 대처에 관한 특별법인 「아동학대의 방지 등에 관한 법률」에서는 배우자에 대한 폭력을 아동학대의 유형 중 하나로 열거하고 있다. 위 법률 제2조제4호에서는 ‘아동이 동거하는 가정에서 배우자에 대한 폭력[배우자(혼인신고를 하지 않았지만 사실상 혼인관계와 같은 사정에 있는 사람을 포함한다)의 신체에 대한 불법적인 공격으로 생명 또는 신체에 위해를 미치는 것과 이에 준하여 심신에 해로운 영향을 미치는 언동을 말한다]을 아동학대의 개념에 포섭하였다. 자녀인 아동이 부모 간의 폭력을 목격하는 것은 가장 은밀하게 진행되는 아동학대라고 볼 때³⁸⁾, 위 규정내용을 통하여 아동학대를 구조적으로 바라보는 일본 사회의 시각을 확인할 수 있다.

결국 배우자에 대한 폭력과 아동학대 등 가정폭력은 가정보호라는 관점에서 통합적으로 접근하여야 하고, 구체적인 가정보호사건 및 피해자보호명령사건의 처리에 있어서도 해당 가정폭력이 가정 내 아동에게 미치는 영향에 대한 진지한 고찰이 수반되어야 한다. 즉, 이들 사건의 처리와 병행하여 아동학대처벌법상 아동보호사건이나 피해아동보호명령사건 등으로 처리할 요소가 있는지에 대한 점검이 반드시 이루어질 수 있도록 제도적 장치를 마련할 필요가 있다.

IV. 제도적 개선방안

앞에서는 학대피해아동의 보호규정을 개관하고 이를 바탕으로 현행 법제의 문제점을 검토하였다. 이러한 문제점을 해소할 수 있는 제도적 개선방안을 아래와 같이 제시하고자 한다.

37) Laura McCloskey, “The medea complex among men; the instrumental abuse of children to injure wives,” *Violence and Victims* Vol. 16 No. 1, 2001, pp.19-37.

38) Lenore E. A. Walker, *The Battered Woman Syndrome Fourth Edition*, Springer Publishing Company, 2017, pp.23-24.

첫째, 행위주체에 관한 아동학대처벌법의 적용범위를 아동복지법의 규정과 일치시켜 피해아동의 보호에 공백이 발생할 여지를 차단하여야 한다. 아동학대 처벌법은 아동학대범죄에 해당되는 경우를 규율의 대상으로 삼고 있으므로, 같은 법 제2조제4호에서 정한 아동학대범죄의 정의규정 중 ‘보호자에 의한 아동학대’ 부분을 ‘보호자를 포함한 성인에 의한 아동학대’로 개정함으로써 양 법률이 유기적·체계적으로 작동할 수 있도록 하는 것을 제안하고 싶다.

둘째, 규정내용이 실질적으로 중복되는 경우 해당 규정들을 통일적으로 정비할 필요가 있다. 아동복지법을 아동보호의 일반법으로 두어 행정법적 지위를 분명히 하고, 아동학대범죄의 처벌 및 피해아동의 보호에 관한 일체의 규정을 아동학대처벌법으로 편입하여 명실상부하게 아동학대범죄에 관한 형사특별법으로 가능하게 함으로써 아동학대범죄의 대응과 처리영역에 있어서는 기존의 이원적 구조를 해소하는 것이 바람직하다고 본다. 따라서 아동복지법 제21조제1항의 보조인에 관한 규정도 아동학대처벌법으로 편입하되, 아동학대처벌법 제48조에 준하여 보조인의 자격, 선임, 역할, 권한 등에 관한 총칙적인 규정을 신설하여 피해아동보호명령사건 뿐만 아니라 아동학대 관련 사건의 처리절차 일반에서 적용될 보조인에 관한 규정을 마련하는 것이 바람직하다고 본다. 당장 이러한 법개정이 어렵다면 적어도 아동복지법 제21조제1항과 아동학대처벌법 제48조제2항의 각 범정보조인의 범위를 서로 일치시키는 개정작업을 단기적으로 시행하여야 한다. 또한, 신뢰관계인에 관한 규정도 아동학대범죄의 처리 등에 관한 절차적 규정이므로 아동학대 처벌법에만 남겨두고 아동복지법 제21조제2항을 삭제하는 것을 제안한다.

셋째, 법원의 심리절차, 즉 재판절차에서는 보조인과 피해아동 변호사의 실질적인 업무범위가 중첩될 수 있음을 고려하여 위와 같이 보조인에 관한 총칙적 규정을 아동학대처벌법에 신설하면서 보조인의 자격에 관하여 ‘재판절차에서의 보조인’은 변호사이어야 한다는 내용을 추가하되, 국선보조인의 선정에 관한 규정을 함께 신설하여 피해아동 및 그 보호자의 자력, 행위자와 피해아동의 관계 등에 의한 피해아동 보호의 공백이 발생하지 않도록 하여야 한다.

넷째, 현장조사 및 응급조치 등에 대한 사법경찰관리와 아동보호전문기관의 상시적 협력체계를 구축할 수 있도록 제도적 뒷받침을 하여야 한다. 아동보호전

문기관을 중심으로 사회복지, 경찰, 법률, 의료, 교육 등 관련 분야의 담당자들이 참여하는 아동학대사례전문위원회를 상설기구로 확대 개편하여 이를 법제화함으로써 아동학대사건에 유기적으로 대응할 수 있도록 할 필요가 있다. 이들의 현안 논의, 직무경험의 공유, 아동학대사건의 처리에 대한 공감대의 형성 등을 통해 업무 혼선과 충돌을 미연에 방지할 수 있을 것이다. 따라서 아동학대사례전문위원회의 설치·운용을 개별 아동보호전문기관에 일임한 아동복지법 제46조제2항제6호의 규정부분을 편철하여 이를 상설기구로 정한 별도의 규정을 신설하면서 그 목적, 심의·조정사항, 위원의 자격과 범위, 권한 등을 상세히 규정할 것을 제안한다. 한편, 2016년 4월부터 시행된 학대예방경찰관(APO=Anti-Abuse Police Officer) 제도는 아동학대에 대한 우리 사회의 관심이 그대로 반영된 것이어서 고무적인데, 경찰인력 확충을 통해 내실 있는 제도로 거듭나기를 기대한다.

다섯째, 현장출입 및 조사를 소극적 부작위 또는 폭행·협박을 수반하지 않는 행위의 형태로 거부하거나 사법경찰관이나 아동보호전문기관 직원의 응급조치를 폭행·협박 또는 위력에 이르지 않는 정도로 방해하는 행위를 처벌하는 규정을 신설할 필요가 있다. 「가정폭력방지 및 피해자보호 등에 관한 법률」 제22조제1항의 규정에 준하여 아동학대처벌법 제63조제1항제6호로 ‘정당한 사유 없이 제11조제4항에 따른 현장조사를 거부 또는 기피하거나 제12조제6항에 따른 응급조치를 저지하는 등 그 업무 수행을 방해한 사람’을 신설함으로써 그러한 경우에 과태료를 부과할 것을 제안한다.³⁹⁾

여섯째, 배우자에 대한 폭력으로 대변되는 가정폭력이 자녀인 아동에게 미치는 정서적·심리적 영향을 반드시 고려할 수 있도록 하는 제도적 장치를 마련하여야 한다. 가정폭력범죄에 대한 신고를 받고 현장에 출동한 사법경찰관리가 해당 가정에 자녀인 아동이 있음을 발견한 경우 아동보호전문기관과 해당 아동에 대하여 아동학대처벌법상의 조치를 취할 필요성 등에 관하여 협의하여야 한다는 취지의 규정을 가정폭력처벌법에 신설하는 것이 필요하다. 즉, 사법경찰관리가

39) 어떠한 행정법규 위반행위에 대하여 입법자가 행정질서벌인 과태료를 부과할 것인지, 행정형벌을 부과할 것인지를 결정하는 것과 과태료를 부과하기로 한 경우 그 과태료의 액수를 정하는 것은 입법재량에 속한다(헌법재판소 2017. 5. 25. 선고 2017헌바57 전원재판부 결정). 다른 법률규정에서 정한 내용과의 균형상 위와 같은 현장조사 및 응급조치 방해 행위에 대하여는 과태료를 부과하는 것이 적절하다고 본다.

현장에서 아동을 발견한 경우 재량 없이 반드시 위 협의를 거쳐야 한다고 규정함으로써 아동학대에 대한 고려를 필요적 절차 내로 편입시켜 아동학대의 피해 확산을 방지하고 피해아동을 실효적으로 보호할 수 있을 것이다.

V. 맺으며

아동학대처벌법이 2014. 1. 28. 제정된 이후 2차례의 주요 개정을 통해 학대피해아동에 대한 제도적 지원체계는 어느 정도 자리를 잡았다고 평가해도 과언이 아니다. 피해아동에 대한 절차적 권리 보장과 응급조치 및 피해아동보호명령으로 대변되는 피해아동의 권익에 대한 실질적 보호조치를 통하여 종래 피해아동의 보호에 있어 공백으로 지적되던 많은 문제들이 해소되었다. 그럼에도 아동학대 관련 법제의 두 축인 아동복지법과 아동학대처벌법 내에는 아직 적지 않은 제도적 허점이 남아있다.

양 법률이 아동학대 관련 사항을 동시에 규율하는 이원적 법제는 각 법률의 적용범위에 관한 해석상 혼선과 불명확성, 절차관계인에 관한 규정의 중복에 따른 업무범위의 충돌 가능성 및 규율의 비효율 등과 같은 여러 문제를 초래하였다. 또한, 사법경찰관리와 아동보호전문기관 직원의 실질적인 공조체계가 제대로 확립되지 않아서 응급조치에 있어 의견대립의 가능성을 안고 있고, 현장조사 및 응급조치에 대한 방해 행위를 적절히 제재할 제도적 장치의 부재는 아동학대에 대한 초동조치를 어렵게 하는 주된 요인으로 작용하였다. 나아가 종래 가정폭력이 그 가정의 아동에게 미치는 정서적·심리적 영향에 대한 고려가 미흡하였다는 점을 지적하지 않을 수 없다. 앞서 검토한 몇 가지 제도적 개선방안을 통하여 학대피해아동 보호법제가 더욱 실효적으로 구성될 수 있기를 기대한다.

아동학대를 근절하고 우리 사회의 미래 주역인 아동들을 보호하기 위해서는 아동의 권리를 존중하고 아동에 대한 어떠한 명목의 폭력도 허용하지 않는다는 사회적 의식의 개선이 있어야 한다. 그런데 이러한 의식의 개선은 제도적 뒷받침에 의하여 강화된다. 이것이 우리가 아동학대 관련 법제에 대한 개선 노력을 게을리해서는 안 되는 이유이다.

참고문헌

[국내문헌]

- 강동욱, “아동학대범죄의 처벌에 관한 비판적 검토-아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법을 중심으로-”, 「법학논총」 제38권 제2호, 단국대학교 법학연구소, 2014.
- 강동욱, “한국에 있어서 아동학대범죄의 처리절차에 관한 고찰 -아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법을 중심으로-”, 「소년보호연구」 제26권, 한국소년정책학회, 2014.
- 김상용, “아동학대방지과 피해아동 보호를 위한 새로운 법체계의 구축을 위한 연구”, 「법학논문집」 제36집 제3호, 중앙대학교 법학연구원, 2012.
- 김아름, “유치원·어린이집에서의 아동학대 예방규정에 대한 입법평가”, 「입법평가연구」 제13호, 한국법제연구원, 2018.
- 류경희·윤현석, “미국의 아동학대 수사절차상 피해자 보호 및 지원에 관한 연구”, 「피해자학연구」 제24권 제2호, 한국피해자학회, 2016.
- 박광동, 「아동학대 관련 법제 개선방안에 관한 연구」, 한국법제연구원, 2018.
- 박주영, “학대피해아동에 대한 단기간의 분리보호 및 친권제한조치 : 아동학대특례법의 내용을 중심으로”, 「홍익법학」 제16권 제1호, 홍익대학교 법학연구소, 2015.
- 백승흠, “아동학대처벌법과 피해아동의 보호”, 「한국경찰학회보」 제17권 제1호, 한국경찰학회, 2015.
- 보건복지부·중앙아동보호전문기관, 「2017 전국아동학대 현황보고서」, 2018.
- 보건복지부·중앙아동보호전문기관, 「2018 아동학대 주요통계」, 2019.
- 송수진, “아동학대 예방 및 피해아동의 효율적 지원을 위한 개선방안”, 「가족법연구」 제30권 제3호, 한국가족법학회, 2016.
- 오서현·정기상, 「아동보호법론」, 도서출판 유로, 2019.
- 이정숙·이현·안윤영·유정선·권선주, “국내 분노조절 프로그램 연구 동향: 국내 학술논문 중심으로(1996~2008)”, 「한국아동심리치료학회지」 제5권 제1

호, 한국아동심리치료학회, 2010.

이혜리, “미국법상 절차 보조인에 관하여 -민사소송과 성년후견절차를 중심으로-”, 「원광법학」 제33권 제1호, 원광대학교 법학연구소, 2017.

전경숙, 「아동학대 특례법 시행 1년, 쟁점과 향후과제」, 경기도가족여성연구원, 2015.

황만성, “아동학대범죄에 대한 형사정책적 방안에 관한 고찰”, 「한양법학」 제28권 제1집, 한양법학회, 2017.

[외국문헌]

Ann Shields/ Dante Cicchetti, “Parental maltreatment and emotion dysregulation as risk factors for bullying and victimization in middle childhood”, *Journal of Clinical Child Psychology* Vol. 30, 2001.

Byron Egeland/ Deborah Jacobvitz/ L. Alan Sroufe, “Breaking the cycle of abuse”, *Child Development* Vol. 59 No. 4, 1988.

Catherine Hamilton-Giachritsis/ Kevin Browne, “Retrospective study of risk to siblings in abusing families”, *Journal of Family Psychology* Vol. 19 No. 4, 2005.

Jennifer Wareham/ Richard Dembo, “A longitudinal study of psychological functioning among juvenile offenders: A latent growth model analysis”, *Criminal Justice and Behavior* Vol. 34 No. 2, 2007.

Laura McCloskey, “The medea complex among men; the instrumental abuse of children to injure wives,” *Violence and Victims* Vol. 16 No. 1, 2001.

Lenore E. A. Walker, *The Battered Woman Syndrome* Fourth Edition, Springer Publishing Company, 2017.

국문초록

아동학대처벌법이 2014. 1. 28. 제정된 이후 2차례의 주요 개정을 통해 학대피해아동에 대한 제도적 지원체계는 어느 정도 자리를 잡았다고 평가해도 과언이 아니다. 피해아동에 대한 절차적 권리 보장과 응급조치 및 피해아동보호명령으로 대변되는 피해아동의 권익에 대한 실질적 보호조치를 통하여 종래 피해아동의 보호에 있어 공백으로 지적되던 많은 문제들이 해소되었다. 그럼에도 아동학대 관련 법제의 두 축인 아동복지법과 아동학대처벌법 내에는 아직 적지 않은 제도적 허점이 남아있다.

양 법률이 아동학대 관련 사항을 동시에 규율하는 이원적 법제는 각 법률의 적용범위에 관한 해석상 혼선과 불명확성, 보조인과 피해아동 변호사 등 절차관계인에 관한 규정의 중복에 따른 업무범위의 충돌 가능성 및 규율의 비효율 등과 같은 여러 문제를 초래하였다. 또한, 사법경찰관리와 아동보호전문기관 직원의 실질적인 공조체계가 제대로 확립되지 않아서 응급조치에 있어 의견대립의 가능성을 안고 있고, 현장조사 및 응급조치에 대한 방해 행위를 적절히 제재할 제도적 장치의 부재는 아동학대에 대한 초동조치를 어렵게 하는 주된 요인으로 작용하였다. 나아가 종래 가정폭력이 그 가정의 아동에게 미치는 정서적·심리적 영향에 대한 고려가 미흡하였다는 점을 지적하지 않을 수 없다.

이러한 문제에 대한 제도적 개선방안으로 ① 행위주체에 관한 아동학대처벌법의 적용범위를 아동복지법의 규정과 일치시킬 것, ② 규정내용이 실질적으로 중복되는 경우 해당 규정들을 아동학대처벌법을 중심으로 통일적으로 정비할 것, ③ 재판절차에서의 보조인에 관한 총칙적 규정을 아동학대처벌법에 신설하면서 그 자격을 변호사로 제한할 것, ④ 현장조사 및 응급조치 등에 대한 사법경찰관리와 아동보호전문기관의 상시적 협력체계를 구축할 것, ⑤ 현장조사 및 응급조치를 소극적으로 방해하는 행위를 처벌하는 규정을 신설할 것, ⑥ 배우자에 대한 폭력 등 가정폭력이 자녀인 아동에게 미치는 정서적·심리적 영향을 반드시 고려할 수 있도록 하는 규정을 신설할 것을 제안한다.

주제어

아동학대, 학대피해아동, 피해아동보호명령, 피해아동 변호사, 보조인

Abstract

The Evaluation of Legislation on the Protection of Abused Children

Jung, Ki-sang*

It is not too much to say that through two major revisions since the Child Abuse Punishment Act was enacted, the institutional support system for abused children has been organized to some extent. Many problems that were previously pointed out as institutional defects in the protection of the abused children were resolved through guarantee of procedural rights for the abused children, emergency measures, and practical protective orders for the rights and interests of the abused children, represented by the order for the protection of the abused children. Still, there still remain many systemic loopholes within the Child Welfare Act and the Child Abuse Punishment Act, which are the two pillars of legislation related to child abuse.

The dualistic legal system, in which the above two Acts regulate child abuse-related matters, has resulted in many problems, such as confusion and uncertainty in their interpretation of the scope of each Act, possible conflicts of work scope due to overlapping regulations concerning procedural officials, such as assistants and defenders(attorneys) for the abused child, and inefficiency of discipline. In addition, the lack of an institutional mechanism to properly sanction acts of interference in field investigations and emergency measures was a major factor that made it difficult to take initial action against child abuse. Furthermore, one cannot help but point out that there has been insufficient consideration of the emotional and psychological effects of conventional domestic violence on children in that family. In this article I propose six institutional improvements to these problems.

* Professor(Judge), Judicial Research and Training Institute

Key Words

child abuse, abused children, protective order, defender for the abused child, assistant