

〈논문〉

## 미국의 법과 대중문화 속에 나타난 후천성면역결핍증환자의 차별과 평등권 문제

洪 起 源\*

### 요 약

후천성면역결핍증환자에 대한 차별의 사례에 대한 자료와 판례가 절대적으로 부족한 우리나라 현실에서는 이에 대한 논의가 이루어진 바 없고 더군다나 잠재적 분쟁에 대한 명확한 법적 기준이 마련되어 있지도 않다. 본고는 미국의 법과 대중문화에 나타난 후천성면역결핍증환자의 차별과 평등권 문제를 고찰함으로써 향후 우리나라에서도 발생할 수 있는 법적 분쟁에 대한 바람직한 해법을 제시하고 더 나아가 우리의 관련 입법의 방향을 간접적으로 제안하는 데 목적을 둔다.

이를 위해 우선 1980년대, 즉 전세계적으로 후천성면역결핍증이 “공포적으로” 확산되어 가던 시기에 미국에서 해당 환자들이 재활법상 장애차별금지 규정의 적용을 받아 평등권을 보장받기에 이르기까지의 몇 가지 주요 사례를 살펴본다. 특히 뉴욕주 인권국의 관할권에 관한 고찰은 인권보호에 관한 정부의 사법적 권한과 기능이 라는 측면에서 매우 시사적인 정보를 주고 있다.

미국에서 후천성면역결핍증환자의 평등권 보호에 관한 사회적 인식이 제고되었음을 증명해 주는 자료는 영화 「필라델피아」에서 볼 수 있는데, 실화를 바탕으로 제작된 이 한 편의 영화가 거둔 상업적 성공은 미국사회에서 1990년대 이후 이루어진 ‘또 하나의 커밍-아웃’의 범의식적 맥락을 대변해 주고 있다고 하겠다. ‘펜실베이니아 에이즈 법률프로젝트’(ALPP)라든지 1990년 제정된 장애미국인법(ADA)의 해당 규정의 해석을 통한 후천성면역결핍증환자의 평등권 보호를 위한 노력 등에 대한 고찰은 결론적으로 이 분야에 있어 우리나라 법제가 기초하고 있는 편견과 무지, 인권 보호에 있어서의 소극성 등을 지적하는 데 기여할 수 있을 것으로 기대한다.

주제어: HIV, 후천성면역결핍증, 차별, 평등, 「필라델피아」, 재활법, 장애미국인법

\* 서울시립대학교 법과대학/법학전문대학원 조교수.

## I. 머리말

UNAIDS의 2010년도 보고서<sup>1)</sup>에 따르면, 2009년 현재 전세계적으로 33,300,000명의 HIV 보균자가 살고 있는 것으로 추산되고 있으며, AIDS로 인해 사망하는 이의 수는 1년에 1,800,000명에 이른다고 한다. 또한 같은 보고서에 의할 때, 2009년 현재 남한의 경우, 9,500명의 HIV 보균자가 있는 것으로 추산되고 있으며, AIDS로 인해 사망하는 이의 수는 1년에 500명에 육박하고 있는 것으로 보고되고 있다. 이 전염병의 전파속도는 전세계적으로 보아 예전에 비해 다소 누그러진 경향을 보이고 있다고는 하지만, 여전히 그 피해자의 수가 늘어가고 있는 상황에서 의학적 일부에서 이제 이 병이 치료는 몰라도 최소한 관리가능한 만성질환으로 분류할 수 있다는 주장이 제기되거나<sup>2)</sup> 이제 이 병의 공포는 먼 옛날의 이야기인 것처럼 얘기되는 사회적 분위기<sup>3)</sup>는 HIV 보균자들이 일상생활에서 여전히 겪고 있는 고통과 불평등한 처우에 대해 눈감아 버리게 만들 수도 있음에 유의해야 할 것이다. 특히 아래 표에서 보듯이 우리나라 HIV 보균자 대비 AIDS로 인한 사망자의 비율이 프랑스나 미국과 같은 이른바 선진국에 비해 상당히 높다는 사실은 우리나라 보건 체계상 HIV 보균자들이 적절한 치료를 받고 있지 못하고 있음을 방증해 주고 있음을 이해한다면, 이들이 겪고 있는 고통과 어려움에 지금까지보다 더 큰 관심을 기울일 필요가 있음을 알 수 있다. 그리고 후천성면역결핍증에 대한 정부와 사회의 노력이 지금까지는 방역적인 차원에 머물렀다면 이제는 HIV 보균자들의 사회적 처우를 개선하는 데 노력을 경주해야 하지 않을까 생각한다.

우리나라에는 현재 후천성면역결핍증과 그 환자들의 권익에 관한 모임이 몇 개 결성되어 있다. ‘한국 에이즈 재평가를 위한 인권모임’,<sup>4)</sup> ‘한국 HIV/AIDS 감염인 연대’(KANOS),<sup>5)</sup> ‘HIV/AIDS 인권모임 나누리+’ 등이 있다. 이들 단체가 벌이는 활동은, KANOS의 경우를 예로 들어 보면, 1) HIV/AIDS 감염인 상담 및 의료 도

1) UNAIDS Report on the Global AIDS Epidemic, 2010, Annex 1: HIV and AIDS Estimates and Data, 2009 and 2001.

2) 이에 관한 다큐멘타리로는 Yvonne Debeaumarché, *Goodbye SIDA?*, 52min., Arte France, Doc en Stock, 2010 (2010년 4월 2일 토요일 14:25 프랑스 Arte 방송).

3) 이에 관한 지적으로는 Claire Laurier Decoteau, “The Specter of AIDS: Testimonial Activism in the Aftermath of the Epidemic”, in: *Sociological Theory*, Vol. 26, No. 3 (Sep., 2008), pp.230-257.

4) <http://www.noaids.co.kr/>

5) Korea HIV/AIDS Network of Solidarity, KANOS. <http://kanos.org/xs/home>.

	HIV 보균자 추산 (1)	HIV 보균 여성 (15세 이상) 추산	HIV 보균 아동 (14세 이하) 추산	AIDS로 인한 사망자 추산 (2)	(2)/(1) (백분률)
전세계	33,300,000	15,900,000	2,500,000	1,800,000	5.41%
남아프리카	5,600,000	3,300,000	330,000	310,000	5.54%
남한	9,500	2,900	-	<500	<5.26%
프랑스	150,000	48,000	-	1,700	1.13%
미국	1,200,000	310,000	-	17,000	1.42%

2009년 현재 HIV 관련 통계(출처:UNAIDS Report on the Global AIDS Epidemic, 2010)

움 서비스, 2) HIV/AIDS 감염인 지원을 위한 홍보, 3) 사회적인 지원강화 활동, 4) 국제연대 사업 등으로서 주로 HIV 보균자와 후천성면역결핍증 환자를 위한 의료 서비스의 범위를 확대하고 보장하는 데 치중되어 있고 환자들이 사회적으로 겪는 차별 등에 대한 시정을 위한 노력은 주된 활동의 목록에 올라 있지 않음을 알 수 있다. 이것은 이들 단체가 보건 이외의 사회적 권익의 보호와 개선을 위 활동들에 비해 부차적인 사업으로 생각해서가 아니라 공식적으로 인지되는 차별 사례가 예상 외로 적기 때문이거나 아니면 그나마 보고되는 사례도 당사자의 소극적인 대처, 법률부조를 받는 데 따르는 실제적 어려움 등으로 인해 이들 단체가 이 분야에서 적극적인 활동을 전개하기에 곤란한 사정에 있기 때문이라고 생각하는 것이 보다 더 타당할 것이다.

이와 관련된 우리나라 공공기관의 노력과 활동에 관해 잠깐 살펴보자면, 최근까지 우리나라 정부나 국가인권위원회 등에서는 HIV 보균자나 후천성면역결핍증 환자들의 권익 문제를 오로지 보건적인 차원에서만 다루어 왔을 뿐이고<sup>6)</sup> 근로권 등에서의 차별금지의 문제로 접근하는 데에는 상대적으로 소홀했음을 알 수 있다. 2006년 1월 국가인권위원회에서 작성한 『2007~2011 국가인권정책기본계획 권고안』에 사회적 약자·소수자의 인권보호 차원에서 HIV/AIDS 감염인의 인권보장에 관한 위원회의 기본입장이 서술되어 있기는 하다. 즉 유엔인권위원회(1997), 세계보건기구(1998), 국제노동기구(1998) 등이 “HIV/AIDS 감염인에 대한 집단검사와 감

6) 국가인권위원회, “여성차별철폐협약 제5차 정부이행보고서(안)에 관한 국가인권위원회의 의견”, 2003년 1월 22일, 9면; “유엔여성차별철폐협약 제6차 정부보고서에 대한 국가인권위원회의 의견”, 2005년 12월 26일, 11면.

염을 이유로 하는 해고금지 등을 규정하여 HIV/AIDS 감염인의 존엄성 보호 및 사회적 차별을 받지 않을 권리 보장을 요구하고 있음”과 우리나라에서 “의료기관이 직장의료검진 결과를 사업주에게 통보하는 과정에서 HIV 감염 사실이 공개되고 HIV 감염을 이유로 하는 고용상의 차별이 발생”하고 있음을 지적하고, 정부가 이들의 “사생활 보호, 고용차별 방지 등을 위한 방안을 마련하고 인권침해 및 차별적 요소를 가진 관련법을 정비”할 것을 촉구하고 있는 것이다. 그런데 여기서 한 가지 아쉬운 점은 국가인권위원회처럼 그나마 우리나라 공공기관 중에서는 HIV 보균자와 후천성면역결핍증 환자의 “인권” 문제에 대해 가장 적극적인 입장을 표명하고 있는 곳에서조차도 당해 환자들의 인권침해 문제를 “사생활 보호”의 차원에서 인식함으로써 각公私 유관기관에 환자의 “익명성”을 보호해 줄 것을 요청하고 있을 뿐이고 정작 이들의 인권이 침해되었을 때에 이를 어떻게 회복시킬 수 있을지에 대해서는 적극적인 방안을 제시하고 있지 못하다는 사실이다.<sup>7)</sup> 이는 우리나라 공공기관이 당해 환자들이 여전히 음지에 머물러 사는 것을 매우 당연하게 생각하고 있음을 보여 주고 있는 대목으로서, 진정한 의미에서의 환자들의 인권보호는 이들의 존재를 감추는 것만으로는 절대로 이룰 수 없고 오히려 이들이 사회 각 방면에서 당당하게 삶을 영위할 수 있는 제도적 환경을 조성했을 때에만 가능하다는 것을 잊은 태도라고 할 수 있다.

HIV 보균자와 후천성면역결핍증 환자에 대한 차별이 법적으로 문제가 된 사례 역시 매우 드물어서 2007년 5월 4일 서울출입국관리사무소장(피고)이 HIV 항체양성반응을 보인 한국계 중국인(원고)에 대해 출국을 명령한 데 대해 서울행정법원에 처분취소소송이 제기되어 다음 해 4월 16일 원고승소의 판결이 내려진 예<sup>8)</sup> 외

7) 국가인권위원회, “후천성면역결핍증예방법일부개정법률안에 대한 의견표명 및 관련법령과 정책에 대한 개선권고”, 2007년 2월 26일. 이 분야에 있어 여전히 포어적인 수준에 머물고 있는 국가인권위원회의 지침으로는 “차기정부 주요 인권과제”, 2008년 1월 14일.

8) 서울행정법원 2007구합24500 (2008.4.16. 선고); 서울고등법원 2008누12612 (2008년 11월 6일 항소기각); 대법원 2008두21683 (2009년 1월 22일 상고이유서부제출기각). 서울행정법원 원심에서 변론종결(2008.2.27.)이 있기 전 국가인권위원회에서는 국가인권위원회법 제28조 제1항에 따라 해당 재판부에 의견을 제출하여 “이 사건 처분이 국제인권기준을 위배하고 병력을 이유로 한 차별행위에 해당된다고 볼 소지가 많”고, “국내에서의 전염병을 예방하고 비감염인의 건강권을 보호한다는 본래의 행정목적 달성을 위한 수단으로서도 적절하지 않으며 원고를 우리나라 밖으로 강제적으로 퇴거시킴으로써 원고에게 [...] 최대한의 침해를 초래함으로써” 비례성의 원칙을 위반하고 있다고 볼 수 있다고 하면서, 결론적으로 이 사건 처분은 “재량권을 일탈한 조

에는 당해 환자에게 대한 사회적 영역에서의 차별 사례가 법적으로 다투어진 사례를 찾아보기 힘들다.<sup>9)</sup> 그러나 이와 같은 판례의 부존재는 우리 사회에 관련 문제가 존재하지 않는다는 뜻이 아니라 관련 분쟁이 제기될 수도 없을 정도로 피해자들이 오히려 숨 죽여 살아야만 하는 현실에 처해 있기 때문이 아닌가 하는 의구심을 갖게 한다.

본고는 위와 같은 문제의식 위에서, 그리고 의학의 발전에도 불구하고 후천성면역결핍증은 계속해서 사회적 관심사안이 될 것이라는 전제 위에서 그와 관련하여 (앞으로는 가시적으로) 발생하게 될 법적 분쟁, 특히 고용차별과 같은 사회적 기본권 영역에서의 법적 문제에 대한 올바른 해결책을 외국의 경험을 참조로 하여 제시해 보는 데 목적이 있다. 이를 위해 본고는 미국의 법과 대중문화 속에 나타난 후천성면역결핍증환자의 차별과 평등권 문제를 고찰해 보고자 한다. 대중문화는 사회적 인식의 변천을 보여 주는 훌륭한 자료가 될 뿐만 아니라 접근이 용이하고 내용과 그에 대한 분석이 독자들에게 친근감과 호소력을 가질 수 있다는 점에서 새로운 학문의 소재와 대상으로 주목받고 있다. 특히 영화는 그 장르가 갖고 있는 수많은 장점 때문에 최근 법교육<sup>10)</sup>을 포함한 각 교육분야에 있어서 새로운 교재로 채택되고 있을 뿐만 아니라 정신과 치료<sup>11)</sup>에서도 적극 활용되고 있음을 볼 수 있

---

치”로서 원고의 인권을 침해했다고 볼 소지가 많다고 판단하고 있다(“출국명령처분 취소소송[서울행정법원 2007구합24500호, 원고 허○○, 피고 서울출입국관리사무소장]에 관한 의견제출”, 2008년 2월 18일). 국가인권위원회의 이와 같은 의견은 후천성면역결핍증환자의 차별 문제에 대해 매우 진일보한 견해를 표명한 것으로 볼 수 있으며, 같은 결정문(19년)에서 법원의 주의를 환기하고 있는 바와 같이 이 사건에 대한 법원의 판단은 “차별을 조장하는 편견의 시정과 인권감수성의 제고를 통한 성숙한 사회로의 전진을 이끌어 내는 중요한 계기”가 된 것으로 평가받을 수 있다.

- 9) 참고로 국가인권위원회에서 최근 내린 결정으로는 서울특별시 소재 某대학종합병원에서 수술용 특수장갑의 미비를 이유로 HIV보균자의 고관절 전치환술을 하지 않고 전원 조치한 것을 차별이라고 판단한 예를 들 수 있다(2011년 7월 7일 보도자료).
- 10) 「대중문화와 법」 강좌가 개설된 구미 법과대학의 예를 들어 보면 다음과 같다: DePaul College of Law: Law and Popular Culture (Professor Glen Weissenberger); George Washington University Law School: Law & Literature (Professor Daniel Solove); Hofstra Law School: Seminar in Law and Popular Culture (Professor Schepard) Nova Southeastern University: Legal Ethics: Lawyers' Duties to Clients and Clients' Rights and the Media (Professor Elaine D. Papas); UCLA School of Law: Seminar in Law and Popular Culture (Professor Michael Asimow); University of Westminster and Malmö University (Sweden): Popular Culture, Law and Governance.
- 11) Judy Kuriansky *et al.*, “Cinematheapy: Using Movie Metaphors to Explore Real Relations in Counseling and Coaching”, in: M. B. Gregerson (ed.), *The Cinematic*

다. 대중문화에 반영된 법현실은 WYSIWYG의 세계일 뿐만 아니라 우리가 현재 살고 있는 경험을 재현하고 있는 것이다(What You See Is What You Live). 따라서 대중문화 속의 법에 대한 고찰을 통해 우리는 “살아 있는 법”(law in action)을 간접적으로나마 체득할 수 있고, “문자로서의 법”(law in the books)만을 자료로 한 법학이 가져올 수 있는 현실과리적 법인식을 어느 정도 보완할 수 있는 것이다.<sup>12)</sup>

그리하여 본고에서는 1980~1990년대 미국에서의 후천성면역결핍증과 그 환자에 관련된 법제의 정비 과정을 대중의 법의식의 변화라는 관점에서 살펴볼 것이며, 결론적으로 이러한 고찰이 우리에게 주는 시사점을 도출해 보고자 할 것이다. 그리고 본고는 노동과 같은 사회적 영역에서의 후천성면역결핍증환자의 차별과 평등권 문제에 초점을 맞추어 고찰할 것이기 때문에, 이 문제와 연관 지어 생각할 수도 있는 동성애자<sup>13)</sup>의 차별과 평등권 문제 등은 훗날의 고찰을 기약하기로 한다.

## II. “비이성적 공포와 따돌림”에 맞선 재활법상 장애인으로서의 에이즈 환자: 1980년대 에이즈환자에 대한 차별과 평등권

### 1. 에이즈의 확산에서부터 재활법상 장애자차별금지 규정의 적용에 이르기까지

HIV가 북미와 남미, 유럽, 아프리카, 호주 등에서 퍼지기 시작한 것은 1980년경 부터였다. 잠복기였던 1970년대에 HIV에 감염된 인구가 100,000명에서 300,000명에 이를 것이라는 추산도 있지만, 이 질병의 정체에 대해 아무것도 몰랐던 인류는

---

*Mirror for Psychology and Life Coaching*, Springer Science+Business Media, 2010, pp.89-122.

<sup>12)</sup> Michael Asimow and Shannon Mader, *Law and Popular Culture: A Course Book*, New York: Peter Lang Publishing, 2004 & 2007, p.7. 본고는 대중문화와 법에 대한 일정한 방법론에 기반하여 작성된 것은 아님을 밝힌다. 「대중문화와 법」 분야의 기존의 문헌에 대한 소개는 본고 말미의 참고문헌을 참조.

<sup>13)</sup> 이 문제와 관련해서는 다음을 참조: Asimow and Mader, *op. cit.*, pp.204-208; Cynthia Barounis, “Crippling Heterosexuality, Queering Able-Bodiedness: Murderball, Brokeback Mountain and the Contested Masculine Body”, in: *Journal of Visual Culture*, Vol. 8 (2009), pp.54-75; Claire Sisco King, “Un-Queering Horror: *Hellbent* and the Policing of the “Gay Slasher””, in: *Western Journal of Communication*, Vol. 74, No. 3 (May-June 2010), pp.249-268.

아무런 예방적 조치도 취하지 않았고 이로 인해 1980년대부터 전세계로 급속히 확산되기 시작했던 것이다.<sup>14)</sup> 그러나 이 새로운 질병의 원인이 무엇인지 아무도 모르는 상태에서 사람들은 이 질병이 주로 동성애 남성<sup>15)</sup>이나 마약중독자 등에게서 나타나는 것을 보고 이 질병을 동성애나 마약중독과 동일시하기 시작했고<sup>16)</sup> 심지어는 이 질병을 이들에 대한 天疫이라 여기는 도덕적 편견도 등장하기 시작했다. 더욱이 이 질병이 아프리카에서 발원했을 것이라는 설과 1980년대초 아이티에서의 대량 발병은 인종차별적인 편견마저 부추겼고 이에 대한 치료법의 부재는 전세계를 두려움 속으로 몰아넣었다.<sup>17)</sup> 이제 편견과 “두려움의 전염병”에 감염되어 버린 사람들은 동성애 남성들과 마약중독자들을 가해자로 바라보는 한편, 수혈에 의해 HIV에 감염된 혈우병 어린이 같은 “무고한 피해자”에 대해서도 등교를 거부하는 등 차별적 처우를 행하기 시작했다.<sup>18)</sup>

에이즈 환자에 대한 이러한 사회적 차별에 대해 미국 정부가 취한 조치는 매우 주목할 만하다. 1984년 7월 노스 캐롤라이나 병원이 에이즈 증세를 보인 간호원(양성반응 확정판정은 그 해 9월)을 해고한 데 대해 보건부(Department of Health and Human Services)가 1986년 8월 6일 이 병원에 서한을 보내 그러한 해고와 재고용 거부는 민원접수자(해고된 간호원)의 기본권을 침해한 것임을 지적하고 30일 이내에 당해 사건에 관해 정부와 협의를 하던가 아니면 다른 HIV 감염 근로자들의 권리를 보호할 “정정조치 계획”을 제출할 것을 요구한 것이다.<sup>19)</sup> 비록 이 사건에 대한 당시 정부의 대처가 신속했다고 볼 수는 없지만, 1986년 6월 20일 미 법무부가 에이즈 역시 1973년 재활법(Rehabilitation Act)상 장애를 구성한다는 의견

<sup>14)</sup> Jonathan Mann, “AIDS: A Worldwide Pandemic”, in: M. S. Gottlieb *et al.* (ed.), *Current Topics in AIDS*, vol. 2, John Wiley & Sons, 1989.

<sup>15)</sup> K. B. Hymes *et al.*, “Kaposi’s Sarcoma in Homosexual Men: A Report of Eight Cases”, in: *The Lancet*, Vol. 318, Issue 8247 (1981), pp.598-600.

<sup>16)</sup> R. O. Brennan and D. T. Durack, “Gay Compromise Syndrome”, in: *The Lancet*, Issue 8259 (1981), pp.1338-1339.

<sup>17)</sup> L. K. Altman, “Debate Grows on U.S. Listing of Haitians in AIDS Category”, *The New York Times*, July 31, 1981; “Concern over AIDS Grows Internationally”, *The New York Times*, May 24, 1983.

<sup>18)</sup> P. M. Boffey, “U.S. Counters Public Fears AIDS”, *The New York Times*, September 20, 1985; J. Berger, “Communion-Cup Fear Addressed”, *The New York Times*, September 13, 1985; J. Levine, “AIDS: Prejudice and Progress”, *Time Magazine*, September 8, 1986.

<sup>19)</sup> Robert Pear, “U.S. Files First AIDS Discrimination Charge”, *The New York Times*, August 9, 1986.

을 낸 데 이어 (방금 보았다시피) 같은 해 8월 6일 보건부가 위 사건에 같은 법 제 504조(장애차별금지)를 적용함으로써 이제 에이즈 환자도 차별적 대우에 맞서 자신의 평등권을 지킬 수 있는 법적 보루를 확보하게 된 점에서 의의를 찾을 수 있다. 즉 에이즈 감염 근로자가 직장 내의 다른 이들에게 질병을 전염시킬 위험성에 대한 정당한 증거가 없는 이상 단순히 그러한 우려만으로 그를 차별대우해서는 안 된다는 원칙이 확인된 것이다.

1980년대 후반 미국 사회에서는 에이즈 환자의 평등권에 대한 인식이 종전에 비해 상당히 향상되었다고 할 수 있다. 그러나 이것은 에이즈 환자에 대한 차별금지 원칙을 천명한 미 정부의 입장 덕택이라기보다는 편견과 차별에 맞서 자신의 권리를 지키고자 하는 에이즈 환자들의 법적 투쟁 덕택이라고 보아야 할 것이다.

## 2. 바워스 對 베이커 & 맥켄지 사건: 뉴욕주 인권국의 관할권

차별에 맞선 에이즈 환자의 초기 법적 투쟁의 대표적인 예로 1986년 11월 제프리 F. 바워스 對 베이커 & 맥켄지 법률회사 사건을 들 수 있다.<sup>20)</sup> 매사추세츠주 소머빌의 중산층 가정에서 태어난 바워스는 브라운 대학교에서 정치학과 고전학을 전공하고 텔레비전 뉴스 기자와 공장노동자 등의 직업경력을 거친 후 1979년 뉴욕시의 벤자민 N. 카도조 로 스쿨에 장학금을 받고 입학한다. 모자란 학비를 마련하기 위해 밤에는 시간제 근로를 하기도 하면서 법학에 열중한 그는 2학년 때에는 『카도조 법학』지의 편집진에서 일하게 되는 등 법학에서의 재능을 인정받기도 하고 법률회사에서 밤 9시에서 새벽 5시까지 교정작업을 맡기도 하는 등 미래의 변호사로서 착실히 길을 밟아 나갔다. 이러한 주독야경의 노력의 결과 1982년 졸업과 동시에 그는 뉴욕의 한 법률회사(Philips, Nizer, Benjamin, Krim & Ballon)에 변호사로 고용되었고, 회사로부터 “우수” 평가를 받는 등 직업적으로도 성공가도를 달리기 시작했다. 이탈리아어 등 6개 언어에 능통하고 해외유학의 경험이 있었던 그는 자신의 활동무대로서 국제시장에 눈을 돌리게 되었고 그 꿈을 실현하기 위해 1984년 8월 베이커 & 맥켄지 법률회사<sup>21)</sup>에 연봉 48,000달러의 송무변호사로 입사한다.

<sup>20)</sup> Geoffrey Bowers, deceased vs. Baker & McKenzie, New York State Division of Human Rights, 1B-E-D-86-115824. 사건의 개요는 Moses, Jonathan M., “Law Firm Discrimination”, *Wall Street Journal*, August 10, 1992; Mireya Navarro, “Vindicating a Lawyer with AIDS, Years too Late; Bias Battle over Dismissal Proves Costly not only to Worker, but to Law Firm”, *The New York Times*, January 21, 1994.

<sup>21)</sup> 당시 이 법률회사는 1,700명 이상의 변호사와 전세계에 53개의 사무소를 두고 있는



입사 초기에는 직원들의 해외송품대금분쟁이나 비자문제 등을 담당하는 등 뉴욕 사무소에서는 출입국문제를 다루는 유일한 변호사였다. 수영과 도보여행을 취미로 삼아 양호한 건강상태를 유지하고 있던 그가 건강에 이상증세를 보이기 시작한 것은 1985년 중엽부터였는데, 이후 갖가지 증세를 보여 오다가 1986년 4월 에이즈 환자에게서 자주 발병되는 피부암의 일종인 카포지 육종(Kaposi's sarcoma)을 발견하고 HIV 검사를 받은 결과 양성판정을 받게 된다. 그렇지만 바워스는 용기를 잃지 않고 곳곳이 삶을 계속 영위해 나가려 했으나 같은 해 5-9월 얼굴과 몸 전체에 반점이 두드러지게 퍼져 나갔고 급기야 같은 해 10월 회사로부터 해고통고를 받기에 이른다. 당시 회사가 제시한 해고이유는 바워스가 기준 이하의 업무능력을 보였기 때문이라고 했다. 그러나 바워스는 자신이 해고된 것은 자신이 에이즈 환자였기 때문이라고 주장하면서 같은 해 11월 카도조 로 스쿨 학우였던 두 명의 동료<sup>22)</sup>를 소송대리인으로 하여 뉴욕주 인권국(New York State Division of Human Rights)에 사건을 접수했다.

여기서 잠깐 뉴욕주 인권국의 기능과 관할에 대해 살펴보기로 하자. 뉴욕행정법 제15조는 인권법이라는 표제를 달고 있는데,<sup>23)</sup> “나이, 인종, 신념, 피부색, 출신국적, 성적 지향성, 군복무 여부, 성별, 혼인 여부, 장애 등의 이유로 차별받지 않고” 취업에 있어 기회의 평등을 보장받는 것은 기본권에 속함을 선언하고 있다.<sup>24)</sup> 뉴욕주 인권국은 바로 이 법에 근거를 두고 설치된 부서로서 고용상의 기회의 평등을 실현하는 것을 목적으로 하고 있다.<sup>25)</sup> 그리하여 고용상 차별을 받았다고 생각하는 이는 누구든지 이 인권국에 사건을 접수하여 조사를 의뢰할 수 있는데, 청구가 이유 있다고 판단되는 경우 인권국은 일반재송과 마찬가지로 절차를 밟아 사건을 해결하게 된다. 그리고 만약 인권국의 결정에 대하여 이의가 있는 경우 당사자는 그 결정으로부터 60일 이내에 뉴욕주 대법원에 항고할 수 있다.<sup>26)</sup>

바워스가 베이커 & 맥켄지 법률회사를 상대로 뉴욕주 인권국에 제소한 것은 바

---

굴지의 법률회사였고, 현재도 3,750명 이상의 변호사, 경제학자, 세무사 등을 고용하고 있는 세계 20대 법률회사 중의 하나로 분류되고 있다. <http://www.bakermckenzie.com>.

22) 1982년 졸업생 다니엘 펠버(Daniel M. Felber)와 로버트 볼섬(Robert Balsam)이 그들이다. Jeff Storey, “Making a Real Difference in Criminal Law”: <http://www.cardozo.yu.edu/life/winter2001/criminal.law>.

23) New York State Executive Law, Article 15, Human Rights Law, § 290, 1.

24) 같은 법 § 291, 1.

25) 같은 법 §§ 293-294. <http://www.dhr.state.ny.us>.

26) 같은 법 § 295. 간단히는 [http://www.dhr.state.ny.us/how\\_to\\_file\\_a\\_complaint.html](http://www.dhr.state.ny.us/how_to_file_a_complaint.html).

로 이러한 법적 근거와 절차에 의한 것이었다. 사건에 대한 변론이 시작된 것은 1987년 7월. 두 달 후 바워스(당시 33세)가 사망한 뒤로도 변론은 1989년 6월까지 총 39일간 계속되었지만 당국은 쉽게 결정을 내지 못했는데, 그로부터 4년 반 후인 1993년 12월 피고는 500,000달러의 손해배상액과 그가 해고되지 않았더라면 받을 수 있었던 급료를 원고의 유족(母)에게 지급하라는 원고승소판결이 내려졌다.

바워스 사건은 위에서 보았다시피 미 정부가 에이즈 환자에 대한 차별을 금지하는 유권해석을 하기 시작한 시점에서 실제로 에이즈 환자가 자신을 부당해고한 회사에 대해 자신의 침해된 권리의 회복을 청구한 사례로서 “비이성적 공포와 따돌림”의 시대였던 1980년대에 에이즈 환자를 재활법상 장애인으로 적극적으로 해석하여<sup>27)</sup> 에이즈 환자도 고용상의 차별로부터 보호받을 수 있는 법적 절차가 실효적으로 기능하도록 하는 데 촉발제가 된 사건이라 할 수 있다.

### III. 또 다른 ‘커밍-아웃’: 1990년 이후 장애미국인법상 에이즈환자의 차별과 평등권

#### 1. 평등한 처우를 위한 법적 투쟁: 「필라델피아」의 분석

1994년 3월 21일 로스 앤젤레스에서 진행된 아카데미상 시상식에서는 인권문제를 소재로 다룬 작품들이 대거 수상을 한다. 스티븐 스피버그 감독의 「썬들러의 리스트」(1993)가 짐 세리든 감독의 「아버지의 이름으로」(1993) 등 다른 4개의 작품과 경합을 벌인 끝에 작품상을 수상한 것을 비롯하여, 후천성면역결핍증에 걸린 젊은 변호사가 자신을 부당해고한 법률회사를 상대로 소송을 벌여 승소하는 과정을 그린 「필라델피아」(1993)가 남우주연상(Tom Hanks)과 음악상(Bruce Springsteen)

27) 여기서 주의해야 할 점은 에이즈 바이러스에의 감염 자체가 재활법상 장애를 구성한다고 해석된 것은 아니라는 점이다. *School Bd. of Nassau County v. Arline*, 480 U.S. 273 (1987), Footnote 7 참조. 이러한 해석기준은 뒤에서 살펴볼 장애미국인법(1990) 하에서도 그대로 유지된다. *Bragdon v. Abbott*, 524 U.S. 624 (1998) 참조. Code of Federal Regulations, Title 29 (Labor), Subtitle B (Regulations Relating to Labor), Chapter XIV (Equal Employment Opportunity Commission), Part 1630 (Regulations to Implement the Equal Employment Provisions of the Americans with Disabilities Act), Appendix Section 1630.2(j): “[...] 한 개인이 장애를 갖고 있는가의 여부는 반드시 그가 지니고 있는 결함의 명칭이나 증상에 기초해 판단할 필요는 없고 오히려 그 결함이 그의 생활에 미치는 영향에 기초해 판단해야 한다.[...]”

을 수상한 것을 들 수 있다.<sup>28)</sup> 특히 후자는 본고의 관점에서 볼 때에 매우 흥미로운 분석의 대상이 될 수 있다고 보는데, 그것은 이 작품 속에 당시 미국사회에서 에이즈에 대한 대중의 인식과 그 편견의 극복과정이 잘 묘사되어 있을 뿐만 아니라 대중의 의식에 끼친 영향력의 관점에서 볼 때에도 「필라델피아」의 메시지가 매우 분명하고 또한 실제로 전 세계에 에이즈환자에 대한 처우의 문제를 재고할 필요성을 크게 환기시켜 주었기 때문이다.<sup>29)</sup>

영화는 방금 언급했다시피 주인공 앤드루 베케트가 자신을 해고한 법률회사를 상대로 손해배상청구의 소를 제기하여 승소하는 과정을 줄거리로 하고 있다. 성공가도를 달리고 있던 젊고 유능한 변호사를 해고한 것은 그의 업무상 무능력 때문이었다고 피고 법률회사는 항변하지만 이에 맞서 원고는 자신이 해고된 실제 이유는 그가 동성애자이고 후천성면역결핍증환자이었기 때문이었음을 증명함으로써 결국 자신에 대한 해고처분이 부당했음을 밝힌다.<sup>30)</sup>

이 영화가 일차적으로 다루고 있는 법적 문제는 회사가 근로자의 성정체성이나 HIV 등의 보균사실을 이유로 그 근로자를 해고할 수 있는가 하는 것이지만, 이 영화는 더 나아가 당시 미국의 노동현실에서 단지 남과 다르다는 이유만으로 공공연히 차별받는 경우가 적지 않은 실태를 지적하고 있다.<sup>31)</sup> 이러한 사회의 억압적 분위기는 주인공 앤드루 베케트마저도 영화의 시작부분에서는 자신의 성정체성을 적극적으로 드러내지 않고 되도록이면 자신이 남들과 다름이 없다고 믿어지게끔 행

28) 「필라델피아」는 이 밖에도 1994년 베를린 국제 영화축제에서도 남우주연상, 1994년 골든 글로브에서는 음악상, 남우주연상, 1995년 그래미 시상식에서는 영화음악상, 1994년 MTV 영화 시상식에서는 남우주연상 등을 수상했다.

29) Robert L. Hilliard, *Hollywood Speaks Out: Pictures That Dared to Protest Real World Issues*, Chichester: Wiley-Blackwell, 2009, Ch. 9, “Homophobia: Who’s a Bigot?” 1991년 인기 농구선수 어빈 “매직” 존슨(1959-)이 자신이 HIV 감염자임을 밝혀 화제가 된 데 이어 1993년 개봉된 영화 「필라델피아」는 대중으로 하여금 에이즈와 그 감염자의 처우 등에 대해 재고하게끔 만들었다. Guendalina Graffigna and Karin Olson, “The Ineffable Disease: Exploring Young People’s Discourses about HIV/AIDS in Alberta, Canada”, in: *Qualitative Health Research*, Vol. 19, No. 6 (June 2009), pp.790-801.

30) R. Holliday, “Philadelphia: AIDS, Organization, Representation”, in: J. Hassard & R. Holliday (ed.), *Organization Representation, Work and Organizations in Popular Culture*, London: Sage Publications, 1998.

31) 이러한 측면에서의 영화분석으로는 Alison Sheridan and Jane O’Sullivan, “What You See Is What You Get: Popular Culture, Gender and Workplace Diversity”, in: Marilyn J. Davidson and Sandra L. Fielden (ed.), *Individual Diversity and Psychology in Organizations*, John Willey & Sons, 2003, Ch. 18.

동하게 만들고 있었던 것이다.

자신이 동성애자라는 사실과 함께 앤드루가 특히 감추고자 했던 것은 자신이 HIV에 감염되었다는 사실이다. 소프트웨어 저작권에 관한 대형사건을 맡게 된 것을 축하하는 자리에서 한 상사가 앤드루의 이마에 나타난 피부외상을 이상하게 여기자 앤드루는 “라켓공에 맞아서” 멍이 든 것이라 둘러댔고, 이후 몸의 여기저기에 확연히 나타나기 시작한 카포지 육종을 감추기 위해 자신의 흰 피부를 주황색 파운데이션으로 덧칠을 하기도 한다. 앤드루는 미관상의 이유로 카포지 육종을 감추려 했던 것이 아니라 그러한 징표들이 외부로 드러남으로 인해 직장 내에서 자신에게 가해질 불이익이 뭔지 잘 알고 있었기 때문인 것이다. 에이즈에 걸리면 각종 합병증이 발생하여 이처럼 피부병이 생기고 점점 야위어 간다는 것은 당시 사람들이 에이즈 환자에 대해 갖고 있던 일반적인 상이었다.<sup>32)</sup> 이러한 사회적 인식의 분위기 속에서 주인공(원고)이 증인석에서 자신의 셔츠 앞섶을 풀어 상반신에 퍼진 카포지 육종을 법정 안의 모든 참석자들(판사, 배심, 피고, 방청객)에게 보인 행위는(비록 변호사의 요청에 의한 것이긴 했지만) 어느 정도 결단이 필요한 행동이었으며, 이러한 결단의 배경에는 주인공이 더 이상 사실을 숨기지 않고 공중 앞에 밝히는 것이 전처럼 직장 내에서의 자신의 지위를 위협하게 만들 수도 있는 요인이 아니라 오히려 자신의 권리를 회복시켜 줄 수 있는 발판이 될 것이라는 믿음이 자리 잡고 있었던 것이다. 이로 인해 배심은 피고 법률회사가 원고를 해고할 당시 원고가 HIV 보균자라는 사실을 알 수 있었을 것이라고 짐작할 수 있었고, 이 장면 이후 재판의 분위기는 원고측에 유리하게 기울어져 다음 장면에 증인으로 출석한 피고 법률회사 사장의 증언은 동성애에 대한 그의 편견을 여과 없이 드러냄으로써 앞 장면에서 결정된 재판의 판세를 더욱 굳어지게 할 뿐이었다. 이 일련의 장면에서 증인을 심문하는 양측 변호인의 방식이라든지, 원고를 해고할 당시 회사가 원고의 HIV 보균 사실을 알고 있었는가를 가리는 공박에서 피고측 소송대리인이 원고의 해고 당시 외관상태를 보여 줄 수 있는 증거를 제출하지는 않고 현재의 얼굴에서는 반점을 잘 식별할 수 없지 않느냐고 지적하면서 해고 당시에도 피고 법률회사가 원고의 HIV 보균 사실을 알 수 없었을 것이라고 주장한다든지, 이러한 주장에 반박하기 위해 피고측 소송대리인이(위에서 말했다시피) 원고의 셔츠를 열

<sup>32)</sup> Elizabeth H. Anderson and Margaret Hull Spencer, “Cognitive Representations of AIDS: A Phenomenological Study”, in: *Qualitative Health Research*, Vol. 12, No. 10 (December 2002), pp.1338-1352.

어 보이게 한단든지 하는 것은 분명 증거법상 문제의 소지가 있다.<sup>33)</sup> 그런데 「필라델피아」처럼 대중을 관객으로 겨냥하고 있는 (할리우드) 상업영화에서 중요한 점은 두 시간짜리 영화에서 법적 쟁점을 교과서적인 법리에 따라 풀어 나가는 것이 아니라 심정적으로 처음부터 주인공의 편에서 있는 관객의 감성에 호소할 수 있는 계기를 절정의 순간에 제시하고 사건을 마무리 짓는 수법을 얼마나 깔끔하게 발휘하느냐 하는 것이다. 그러므로 문제의 장면이 갖고 있는 효과는 주인공이 자신에게 유리한 증거를 제출했다는 것을 법리에 충실하게 그려 내는 데에 있는 것이 아니라 (방금 전에 말했다시피) 에이즈 환자가 자신의 감염 사실을 모든 이 앞에 공표할 수 있고 그럼으로써 법의 보호를 받을 수 있다는 인식의 변화를 극적으로 보여 주고 관객(=대중)의 공감을 얻어 내는 데 있다고 할 것이다(그 효과를 감지한 원고의 득의양양했던 표정을 상기해 보라).

영화 「필라델피아」가 개봉된 1993년을 전후로 한 시기는 미국사회에서 에이즈 환자에 대한 기존의 차별적 분위기에 맞서서 동성애자·유색인종 등과 같은 소수자의 권리를 주장하는 목소리가 점차 주도권을 장악해 가고 있던 시기였으며, 이러한 새로운 사회현상에 대해 기존의 지배집단(백인남성)은 그들의 기득권을 지켜주고 있던 전통적 가치체계의 붕괴를 경험하고 그로부터 일종의 존재적 위기감을 겪게 되는 사회병리학적 증상이 종종 목격되기에 이르던 시기였다. 한국 교민들을 비하하는 장면 때문에 우리나라에서는 한때 개봉에 어려움을 겪은 바 있는 영화 「추락」(Falling Down, 1993)은 한 백인 중년가장이 자신이 실직에 처한 현실을 인정하지 못하고 정신이상 상태에 빠져 주변에 대한 분노를 폭력으로 표출하다가 결국 비극적인 종말을 맞는 것을 줄거리로 하고 있는데, 바로 이 영화 속의 주인공이 겪고 있던 정신적 혼란은 당시까지 미국사회의 중심을 차지해 왔던 계층이 자신들의 사회가 일의적(一義的) 질서 대신 이제는 다양성에 의해 지배되기 시작한 사실에 직면하여 겪게 된 불안감에 다름 아니었던 것이다. 「필라델피아」가 기본적으로는 멜로드라마의 형식을 가지고 있으면서도 어느 정도 정치영화의 성격을 띠 수 있었던 것은 법정에서의 주인공의 승리가 이와 같은 소수자의 권리 승인 과정

<sup>33)</sup> Asimow and Mader, *op. cit.*, p.222. 마이클 에이버리(Michael Avery, "Prejudice vs. Probative Value, Philadelphia Style", in: *Saint Louis University Law Journal*, Vol. 50 [2005-2006], pp.1147-1153)에 따르면, 이러한 방식의 증거제출은 미연방증거규칙(Federal Rules of Evidence) 제403조의 규정("증거가치보다 부당한 선입견의 위험성이 실질적으로 더 큰 경우"에는 그 증거가 판단자료에서 배제될 수 있다)에 해당할 가능성이 있다고 한다.

을 담고 있었기 때문이다.

## 2. 에이즈환자의 권익 인정에 있어 상업적 대중문화가 가진 위선성

그러나 할리우드 상업영화가 사회성을 표방할 때에 그 진지함을 액면 그대로 받아들이는 것은 매우 순진한 수용태도가 될 것임은 두 말 할 필요가 없을 것이다. 할리우드의 대표적 흥행영화 제작자 스콧 루딘(Scott Rudin)<sup>34)</sup>이 애당초 바워스 사건에 관심을 갖게 된 것이 에이즈환자가 받고 있는 부당한 처우를 고발하기 위함이었다고 믿을 관객이 어디에 있을까. 바워스 사건에 관한 보도를 접한 할리우드의 영화제작자 스콧 루딘은 1988년 바워스의 유족에게 접근하여 그의 이야기를 영화로 만들고 싶다는 의사를 표시했고, 바워스의 사후에도 계속된 뉴욕주 인권국에서의 공개변론을 방청하기도 하고, 매사추세츠로 바워스의 친구들과 유족을 만나러 가기도 하고, 심지어는 바워스의 변호인을 로스앤젤레스(LA)로 날아오게 해 영화제작에 관해 구체적인 의견을 나누었다고 한다.<sup>35)</sup> 영화제작의 조건에 관해 바워스의 유족과 스콧 루딘 간의 합의가 지지부진하여 곧바로 서면계약의 작성에로까지 이르지는 못했지만, 영화의 구상이 어느 정도 상품성을 가질 수 있는 단계에까지 이르자 스콧 루딘은 자신의 아이디어에 관한 권리를 오리온 영화사(Orion Pictures)에 10만 달러에 매도했고, 후자는 1991년 파산을 선언하면서 바워스의 이야기에 관한 권리를 트라이-스타 영화사(Tri-Star)<sup>36)</sup>에 전매한다. 다음 해에 트라이-스타가 에이즈에 걸려 부당하게 해고당한 변호사의 이야기를 영화로 만들려고 한다는 소식<sup>37)</sup>을 접한 바워스의 변호인들은 트라이-스타의 사장(Marc E. Platt)<sup>38)</sup>에

---

34) 그가 제작(producer)을 맡거나 제작총지휘(executive producer)를 맡은 영화들 중 대중적으로 성공을 거둔 것들로는 *Pacific Heights* (1990), *Regarding Henry* (1991), *The Addams Family* (1991), *Sister Act* (1992), *The Firm* (1993), *Clueless* (1995), *Sabrina* (1995), *The First Wives Club* (1996), *Ransom* (1996), *In & Out* (1997), *The Truman Show* (1998), *A Civil Action* (1998), *Sleepy Hollow* (1999), *Closer* (2004) 등이 있다. 이 목록만 보더라도 그의 작품선택 기준이 사회성에 있다기보다는 흥행가능성에 있음을 알 수 있다.

35) 사건의 개요는 “Lawyers’ Estate Sues over ‘Philadelphia’”, *The New York Times*, February 2, 1994; Terry Pristin, “What Is the Story behind the ‘Philadelphia’ Story?”, *Los Angeles Times*, February 17, 1994 & “Philadelphia’ Screenplay Suit to Reach Court”, *The New York Times*, March 11, 1996; Greg B. Smith, “It’s Real vs. Reel in AIDS Case”, *NY Daily News*, March 12, 1996; “Philadelphia’ Makers Settle Suit”, *The New York Times*, March 20, 1996.

36) Sony Corporation 계열 회사.

게 시나리오의 공개를 요구하는 등 영화제작의 조건에 관해 합의를 보려고 노력했으나 허사로 돌아갔다. 영화사가 (훗날 1994년 2월 1일 기자회견에서 밝힌 바와 같이) 자신들이 만들고자 하는 이야기는 실화에 바탕을 둔 것이 아니고 “일종의 허구적 이야기이며 이를 통해 이 나라에서 끊임없이 반복되고 있는 에이즈환자의 차별문제”를 비판적으로 다루고자 하는 것이라고 주장한 것이다.

「필라델피아」가 1993년 12월 연말연시 흥행기에 맞추어 개봉될 때에 트라이-스타는 보도자료를 통해 「필라델피아」의 구상과정에 대해 스콧 루딘의 개입이나 바워스 사건에 관해서는 전혀 언급하지 않은 채 이 영화의 구상은 순전히 영화감독 (Jonathan Demme)과 시나리오 작가(Ron Nyswaner)에 의해 4년 전부터 이루어진 것이라 주장했다. 그러나 이후 언론의 취재에 의해 밝혀진 바에 따르면 스콧 루딘이 시나리오 작가에게 바워스의 이야기를 시나리오로 써 볼 것을 실제로 제안한 적이 있었다고 한다. 또한 영화 「필라델피아」가 바워스 사건에 바탕을 두고 있음은 (그 변호인이 지적하고 있듯이) 영화 속 주인공이 바워스를 너무나 많이 닮았다는 점만 보아도 충분히 알 수 있는 사실이다. 그럼에도 불구하고 트라이-스타측 변호인(Tom Stoddard)은 「필라델피아」의 바탕은 바워스 사건이 아니라 또 다른 에이즈환자 부당해고 사건인 클래런스 B. 케인(Clarence B. Cain) 사건<sup>39)</sup>이라고 주장했다. 결국 바워스의 유족은 트라이-스타 영화사를 상대로 1000만 달러의 보상금을 청구하는 소를 맨해튼 연방지방법원에 제기할 수밖에 없었고, 1994년 2월 당시 「필라델피아」로 5050만 달러의 수익을 올리고 있던 트라이-스타 영화사는 원고측의 주장이 “터무니 없고 일고의 가치도 없다”고 반박하며 맞섰다.

맨해튼 연방지방법원에서의 소송이 바워스의 유족에게 꼭 유리하게 전개되었던 것은 아니다. 뉴욕주는 어떤 아이디어가 지적 재산권으로 보호될 수 있을 정도로 충분한지의 판단에 있어 그 범위를 좁게 보는 입장을 취하고 있는 대표적 입법례를 취하고 있고, 이러한 입장에 따르면 바워스의 이야기가 지적 재산권으로 보호

37) 당시 영화의 가제는 *Probable Cause* 였다고 한다.

38) 스콧 루딘이 바워스의 이야기에 관한 권리를 오리온 영화사에 매도할 당시 스콧 루딘과 마크 E. 플랫은 이 외에도 2개의 다른 영화를 구상 중에 있었다고 하며, 오리온 영화사가 그 권리를 트라이-스타에 전매할 당시 플랫은 트라이-스타의 사장이 되어 바워스의 이야기를 영화로 만드는 구상을 계속하고 있었다고 한다.

39) 사건의 개요는 David Margolick, “Law: At the Bar. A Lawyer with AIDS Wins a Legal Victory, and Gives His Employer Some Unwelcom Publicity”, *The New York Times*, April 13, 1990. 하지만 클래런스 B. 케인의 이야기는 바워스의 이야기에 비해 「필라델피아」의 주인공의 이야기와 닮은 부분이 적다.

될 수 있는 가능성이 좁아지기 때문이었다. 하지만 이후 소송이 2년 동안 지속되면서 피고측은 원고측이 주장하는 사실에 대해 하나씩 들쭉 점차 양보하는 방어적 태도를 취하게 됐고 1996년 3월 12일 이후 5일 간의 법정 공방 끝에 피고 영화사가 마침내 같은 달 19일 「필라델피아」가 에이즈로 인해 부당해고를 당한 뉴욕의 한 변호사의 이야기로부터 “부분적으로 영감을 받았음”을 인정함으로써 사건이 종결되게 된다.<sup>40)</sup>

「필라델피아」가 에이즈에 대한 대중의 인식을 크게 바꾸는 데 기여한 것은 틀림없다. 2600만 달러의 예산으로 1994년 한 해에만 전세계적으로 206,678,440달러의 수익을 올린 흥행기록<sup>41)</sup>은 이를 증명하고도 남음이 있다.

그리고 이러한 사회인식의 변화는 법실무와 법제도 양면에서도 두드러지게 나타나기 시작했다.

### 3. 후천성면역결핍증환자를 위한 공익법률센터

영화 「필라델피아」에서는 주인공이 자신을 위해 나서 줄 변호사를 구하기 위해 총 9명의 변호사로부터 수입거부의 의사표시를 들은 것으로 설정되어 있는데, 주인공이 어느 누구로부터도 조력을 받을 수 없는 절박한 상태에 처하면 처할수록 영화관객들이 마지막에 가서 받게 될 감동이 커지게 마련이라는 도식적 구도를 배제한다면 이 영화의 제작자들이 작품 속에서 주인공이, 그것도 전직 대형 법률회사의 변호사가 자신의 부당해고 사건을 맡아 줄 소송대리인을 구하는 데 그토록 곤란을 겪게 설정한 것은 미국의 법률서비스제도의 실태를 호도한 측면이 있다고 하겠다. 왜냐하면 당시 미국에는 주인공처럼 후천성면역결핍증으로 인해 차별대우를 당한 이들을 위한 공익법률구조 단체나 기관이 일정한 정도 존재하고 활동하고 있었기 때문이다. 앞서 밝힌 바 있듯이, 이 영화의 실제 모델이었던 제프리 바워스가 자신의 전 직장을 상대로 소를 제기한 곳은 다름 아닌 뉴욕주 인권국이었으며, 영화 「필라델피아」에는 전혀 등장하지 않지만<sup>42)</sup> (영화가 개봉된 1993년 당시) 실

40) 이후 시중에 출시된 「필라델피아」의 VHS, CD, DVD 등에서는 엔딩 타이틀 마지막에 “This motion picture was inspired in part by Geoffrey Bowers’ AIDS discrimination lawsuit, the courage and love of the Angius family and the struggles of the many others who, along with their loved ones, have experienced discrimination because of AIDS”라는 문구가 삽입되어 올라가고 있다.

41) <http://www.imdb.com/title/tt0107818/business>.

42) 이에 관한 지적으로는 Lisa Henderson, “Simple Pleasures: Lesbian Community and “Go



제 필라델피아시에는 후천성면역결핍증환자들에게 법률구조서비스를 제공해 주는 ‘펜실베이니아 에이즈 법률프로젝트’(AIDS Law Project of Pennsylvania. 이하 ALPP)<sup>43)</sup>라고 하는 공익법률회사가 있다. 1988년 창립된 비영리 공익법률회사로서의 ALPP는 그 명칭 그대로 에이즈 관련 차별 사건을 중점적으로 다루고 있는데, 창립 당시만 해도 미국에는 HIV 보균자에 대한 차별에 관한 명시적인 법규가 없었던 데다가 심지어 의사들마저도 에이즈 환자의 진료를 거부할 정도로 에이즈에 대한 대중의 공포가 극에 달해 있던 시기였기 때문에 에이즈 환자가 차별대우를 받았을 경우 그에 대해 적절한 법적 구제수단을 취할 수 있도록 변호사의 조력을 받는다는 것은 기대난망의 일이었다. 이에 데이비드 W. 웨버(David W. Webber)라는 변호사가 이 회사를 창립하여<sup>44)</sup> 근로자가 HIV 보균자라는 사실만으로 차별적으로 부당하게 해고되는 일이 없도록 하는 데 앞장섰던 것이다.<sup>45)</sup>

현재 ALPP에는 14명의 스태프와 로 스쿨 학생 인턴팀이 일하고 있는데, 2009년의 경우 ALPP가 담당한 사건은 1,713건에 이른다고 하며, 그리하여 ALPP가 지금까지 무료변론을 해 준 이는 30,000명이 넘는다고 한다. 또한 ALPP는 소송업무 외에도 에이즈 사건에 관련된 사람들을 위한 교육업무, 의사·보건기관과의 정보공유를 통한 에이즈 환자의 보조활동 등도 맡고 있다고 한다.

에이즈에 관한 공익법률회사는 전미에서 ALPP가 유일한 조직이지만, 그렇다고 해서 미국에서 에이즈 환자의 평등권 보호가 법적으로 미비한 것은 아니다. 1990년 장애자의 고용평등 실현을 목적으로 하는 장애미국인법안이 의회에서 통과되어 에이즈 환자를 포함한 장애인들이 근로현장에서 차별을 받지 않도록 여러 가지 구제장치를 마련해 놓고 있기 때문이다.

Fish””, in: *Sings*, Vol. 25, No. 1 (Autumn, 1999), pp.37-64.

43) [http://www.aidslawpa.org/alpp\\_history.htm](http://www.aidslawpa.org/alpp_history.htm).

44) 그에 관해서는 Lorraine Gennaro, “Legacy of Hope”, in: *South Philly Review*, May 29, 2003.

45) 예를 들면, 1989년 에이즈로 사망한 자의 매장을 거부한 묘지관리소장에 대한 이행청구소송(필라델피아에서는 최초의 에이즈 관련 차별 사건이었다), 1994년 필라델피아 응급의료진에 대한 에이즈 차별 관련 사건, 같은 해 펜실베이니아의 회사들에게 그 근로자의 약품처방기록(에이즈 치료약 포함)을 제공해 오던 한 약국(Rite-Aid)의 행위를 금지시킨 것, 1998년 에이즈 보균자인 부모가 그 자녀의 미래를 설계할 수 있는 권리를 인정한 예비후견인법(Standby Guardianship Act)을 펜실베이니아 시의회에서 만장일치로 통과시키도록 한 입법운동 등이 ALPP가 창립 후 1990년대에 거둔 주요 업적이라 할 수 있다(예비후견인법에 관해서는 <http://standbyguardianship.org/> 참조).

#### 4. 장애미국인법(Americans with Disabilities Act, ADA)

현재의 장애미국인법은 1990년에 제정되고, 2008년에 한 차례 개정되어 2009년 1월 1일부터 시행된 법이다.<sup>46)</sup> 원래 법률의 형태로 제정되었다가 지금은 미연방법전(United States Code)에 편제되어 있다.<sup>47)</sup>

이 법은 개인기업은 물론 국가나 지방정부, 더 나아가 직업소개소나 노조 등<sup>48)</sup> 이 장애자에 대해 구직, 고용, 해고, 승진, 보상, 직업교육훈련 기타 고용상 조건 및 권익 면에서 차별대우를 하지 못하도록 그 법적 기준을 마련하고 있다. 인종이나 피부색, 성별, 출신국적, 종교 또는 나이 등에 따라 차별이 이루어지는 경우에 대해서는 이미 오래 전부터 법제가 정비되어 있었으나, 장애로 인해 차별을 겪는 이들의 경우 법적 부조를 받을 방도가 제대로 마련되어 있지 않음에 착안(제12101조 a호), 미 의회는 이러한 차별이 사회에서 더 이상 행해지지 않도록 하는 기준을 마련하고자 한 것이다(같은 조 b호). 2007년 4월 10일 제정되고 다음 해 4월 11일 시행된 우리나라의 ‘장애인차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률’(이하 장애인차별금지법)의 입법취지나 내용도 미국의 장애미국인법의 입법취지나 내용과 궤를 같이 하고 있다고 해도 틀린 말은 아닐 것이다.

그런데 본고의 관심과 관련하여 살펴보면 우리나라 장애인차별금지법에 관련된 상급심 판례가 전무하고 지금까지 나온 유권기관의 법령해석례도 장애인의 정의와 차별금지의 범위에 관한 보건복지가족부(장애인정책국 장애인권익증진과)의 해석 4건<sup>49)</sup>이 전부여서 그로부터 후천성면역결핍증 같은 질병을 앓고 있는 자를 같은

46) 법문은 <http://www.ada.gov/pubs/adastatute08.pdf>. 이 법에 관한 국내의 연구로는, 김정현, “장애인 편의시설 설치·운영에 관한 비교연구: 미국 ADA법과 한국의 장애인등의편의증진법을 중심으로”, **복지행정논총** 제12권 제1호 (2002.6.), pp.1-24; 조용만, “미국 ADA(the Americans with Disabilities Act) 상의 ‘합리적 편의제공’에 관한 법리 연구”, **노동법학** 제32호 (2009.12.), pp.559-587; 송강직, “미국 장애인차별금지법”, **노동법학** 제36호 (2010.12.), pp.289-340.

47) 원래 법률의 제1, 2, 3, 5제는 미연방법전 제42제 제126장 제12101조 이하에, 원래 법률의 제4제는 미연방법전 제47제 제5장에 편제되어 있다.

48) 이 법이 적용되는 곳은 근로자 15인 이상의 직장에 한한다. 제12111조 제5항 a호.

49) ① 국립한국재활복지대학이 입학전형 중 특별전형에 장애인등록증 소지자만 지원할 수 있게 한 것은 차별에 해당한다는 해석(08-0186), ② 국공립대학교와 같은 교육기관은 장애인에 대한 정보통신·의사소통의 정당한 편의제공에 관한 규정(시행령 별표 3)에서 공공기관(제1호)에 해당하지 않고 교육기관(제2호)에 해당한다는 해석(08-187가), ③ 법인의 직원용 내부웹사이트(이 경우에는 시행령 별표 3 제12호 당원 적용)가 아니라 경영공시 및 제품판매를 위한 웹사이트라 할지라도 직원의 모집·채용, 임금 및 복리후생 등의 정보를 제공해야 할 경우에는 시행령 별표 3 제12호(사용자)를 적

법의 장애인의 범위에 포함시킬 수 있을지가 매우 불분명한 반면, 장애미국인법의 경우에는 미국 법무부(Civil Rights Division, Disability Rights Section)에서 내놓은 법령해석례<sup>50)</sup>에 따르면 HIV 보균자도 장애미국인법의 보호를 받는다고 한다. 즉 장애미국인법상 장애자라 함은 “신체적·정신적 장애로 인해 주요 생활의 일부에 실질적인 제한을 받는 자”(제12102조 제1항 A호) 또는 “그러한 장애의 기록”을 가졌거나(같은 항 B호) “그러한 장애를 가졌다고 간주”되는 자(같은 항 C호)를 말하는데,<sup>51)</sup> HIV에 감염된 자 역시 그 징후가 나타났는가 여부에 상관없이 그 주요 생활의 일부에 실질적인 제한을 받는 신체적 장애가 있다고 보아야 하며 따라서 같은 법의 보호를 받는다는 것이다. 그러므로 HIV 양성 판정을 받은 자는 물론 (예를 들어) 그에 감염되었다는 소문 또는 추측으로 인하여 직업자격증의 발급이나 학교입학이 거부된 자는 설사 그 소문이 사실이 아니라 할지라도 그에 상관없이 장애로 인한 차별을 받았다고 인정될 수 있고 따라서 같은 법의 보호를 받는다고 한다. 후천성면역결핍증 환자의 보호와 관련하여 장애인의 범위를 매우 넓게 적극적으로 해석하고 적용하고자 하는 것을 알 수 있는데, 미국 법무부는 이에서 더 나아가 에이즈 환자가 가질 수 있는 직종의 범위도 우리나라보다 넓게 인정하여 헌법상 보장된 직업선택에 있어서의 자유와 평등을 실질적으로 보호하고자 함을 알 수 있다. 즉 미국 법무부는 장애미국인법은 또한 이발, 화장, 안마치료, 가정방문 간병 등과 같은 직종에 대한 국가자격증발급기관이나 직업훈련원 등에서 HIV 감염자에 대한 차별 역시 금지하고 있다고 해석하고 있는 것이다. 그것은 국가나 지방정부, 그리고 그 모든 하부기관들이 장애미국인법 제2제의 적용을 받고 있기 때문인데, 사립직업학교의 경우에도 공공수용시설<sup>52)</sup>을 관리하고 있는 경우에는 같

---

용해야 한다는 해석(08-187 나), ④ 장애인에 대한 인터넷뱅킹, 온라인증권거래 등 서비스 제공의무는 법 제21조(정보통신·의사소통에서의 정당한 편의제공 의무)에 해당하여 2013년 4월 11일부터 적용된다는 해석(09-0215) 등이 그것이다.

50) [http://www.ada.gov/qahiv aids\\_license.htm](http://www.ada.gov/qahiv aids_license.htm).

51) 우리나라 장애인차별금지법의 정의규정(제2조)은 그 제1항에서 “이 법에서 금지하는 차별행위의 사유가 되는 장애라 함은 신체적·정신적 손상 또는 기능상실이 장기간에 걸쳐 개인의 일상 또는 사회생활에 상당한 제약을 초래하는 상태를 말한다”고 하여 장애미국인법과는 달리 장애의 상태가 “장기간” 지속되어야 한다는 요건을 추가하고 있고, 그 제2항에서는 “장애인이란 함은 제1항에 따른 장애가 있는 사람을 말한다”고 하여 장애미국인법과는 달리 장애의 현재성을 또한 요건으로 하고 있어, 장애의 인정 범위가 장애미국인법에 비하여 매우 좁다고 할 수 있다. 이에 대한 향후 비교법적 고찰과 개정이 필요하다고 하겠다.

52) 공공수용시설(public accommodations)이란, 식당, 호텔, 극장, 의사 치과의사 진료실, 병

은 법 제3제의 적용을 받기 때문에 HIV 보균자에게 그 장애사실을 이유로 직업자격증의 발급이나 학교입학을 거부할 수 없다. 물론 HIV 보균자의 존재가 다른 이들의 건강과 안전에 중대한 위협을 야기시키는 경우, 즉 이른바 “직접적 위협”(direct threat)을 구성하여 해당 기관의 정책이나 관행, 절차 등을 적절히 수정하더라도 이러한 위협을 제거하거나 용인가능한 수준으로 감소시킬 수 없는 경우에는 보건의 안전상 공공기관이든 사설기관이든 그 활동이나 서비스로부터 에이즈 환자를 배제할 수는 있다고 한다. 하지만 이 때에도 그 위협을 판단하는 기준이 해당 질병을 일반화하거나 정형화한 기준에 의해서 확일적으로 정해져서는 안 되고, 현재의 의학적 증거에 기초하여 장애자의 상태를 개별적으로 평가해야 한다고 한다. 왜냐하면 「필라델피아」에서도 상기되었다시피 HIV는 감염자와의 성적 접촉, 감염된 혈액 또는 혈액부산물에의 노출 등을 통해 전염되거나 임신·출산·수유 등의 과정에서 보균모로부터 아기에게 전염될 수 있는 것이기 때문에 단순히 보균자가 다른 사람들과 같은 장소에 있다고 해서 곧바로 전염이 이루어지는 것은 아니기 때문이다. 따라서 위에서 열거한 직종, 즉 안마치료, 화장,<sup>53)</sup> 가정방문 간병 등과 같은 직종의 교육원이나 업소 등에서 HIV 보균자가 작업과정에서 질병을 옮길 것이라는 근거 없는 공포나 믿음 때문에 그의 입학이나 취업을 거부해서는 안 된다는 차별금지원칙이 장애미국인법 제2제와 제3제의 해석으로부터 도출되는 것이다.

이에 비하여 우리나라 후천성면역결핍증 관련 법제는 에이즈 환자의 직업을 매우 제한하고 있음을 알 수 있다. ‘식품위생법 시행규칙’ 제50조 제4호에 따르면 후천성면역결핍증에 걸린 사람은 ‘감염병의 예방 및 관리에 관한 법률’(이하 감염병 예방법) 제19조에 따라 성병에 관한 건강진단을 받아야 하는 영업에 종사하지 못한다. 그런데 감염병예방법 제19조 후단에 시장·군수·구청장 등 하위 행정기관이 “성매개감염병에 감염되어 그 전염을 매개할 상당한 우려”가 있는지 결정할 수 있는 폭 넓은 재량권을 부여한 것은 문제일 뿐만 아니라 그 기준이 되는 보건복지

---

원, 소매점, 헬스 클럽, 박물관, 도서관, 사립학교, 탁아소 등과 장소를 소유하거나 운영 또는 대여하는 私人을 말한다. 종교조직에서 운영하는 사설 클럽이나 장소는 이에 포함되지 않는다. 장애미국인법 제3제에 의하면, 이러한 시설의 재화나 서비스, 시설 등을 평등하게 사용·수익할 수 있는 권리를 장애자에게 거부할 수 없다.

53) 미국 화장업계에는 “전염병이 있는 자는 화장사가 될 수 없다”는 규칙이 있는데, 미국 법무부의 해석과 권고에 따르면 HIV는 일반전염병과 달리 단순한 접촉으로 전염되는 것이 아니므로 규칙이 정하고 있는 “전염병”의 범위에서 배제해야 한다고 한다. [http://www.ada.gov/qahiv aids\\_license.htm](http://www.ada.gov/qahiv aids_license.htm).

부령, 즉 ‘위생분야 종사자 등의 건강진단규칙’의 별표 1에서는 성매개감염병과 후천성면역결핍증을 구분하지 않고 함께 규정하고 있어 에이즈 환자의 종사제한 직업영역이 지나치게 확장될 우려가 있다. 즉 별표 1에 따르면 ① 청소년보호법시행령 제3조 제4항 제1호에 따른 영업소의 여성종업원,<sup>54)</sup> ② 식품위생법시행령 제22조 제1항에 따른 유흥접객원,<sup>55)</sup> ③ ‘안마사에 관한 규칙’ 제6조에 따른 안마시술소의 여성종업원,<sup>56)</sup> ④ 특별자치도지사·시장·군수·구청장이 불특정 다수를 대상으로 성매개감염병 및 후천성면역결핍증을 감염시킬 우려가 있는 행위를 한다고 인정하는 영업장에 종사하는 사람 등처럼 정기적으로 성매개감염병에 관한 건강진단을 받아야 하는 직종에는 위 ‘식품위생법 시행규칙’ 제50조 제4호에 따라 후천성면역결핍증 환자는 취업할 수 없는 것이다. 각종 성매매방지 관련법으로 공식적으로는 성매매를 금지하고 있는 대한민국의 법제에서 이른바 티켓다방<sup>57)</sup>이나 안마시술소 등의 여성종업원을 성매개감염병의 잠재적 매개자로 당연시하고 있는 것도 상호모순적인 태도라 지적할 수 있지만, 더욱 이해할 수 없는 것은 분식점 형

54) 청소년보호법시행령 제3조 제4항 제1호: “휴게음식점영업으로서 주로 다류를 조리·판매하는 다방중 종업원에게 영업장을 벗어나 다류 등을 배달·판매하게 하면서 소오 시간에 따라 대가를 수수하게 하거나 이를 조장 또는 묵인하는 형태로 운영되는 영업.”

55) 식품위생법시행령 제22조 제1항: “제21조 제6호 가목의 식품조사처리업: 식품의약품안전청장”; 같은 법 제21조 제6호 가목: “휴게음식점영업: 주로 다류(茶類), 아이스크림류 등을 조리·판매하거나 패스트푸드점, 분식점 형태의 영업 등 음식류를 조리·판매하는 영업으로서 음주행위가 허용되지 아니하는 영업. 다만, 편의점, 슈퍼마켓, 휴게소, 그 밖에 음식류를 판매하는 장소에서 컵라면, 일회용 다류 또는 그 밖의 음식류에 뜨거운 물을 부어 주는 경우는 제외한다.”

56) ‘안마사에 관한 규칙’ 제6조: “① 안마시술소·안마원의 시설 기준은 별표 1과 같다. ② 공중위생관리법 제2조에 따른 숙박업의 업소 또는 관광진흥법 제3조에 따른 호텔업의 업소가 있는 건축물에는 안마시술소나 안마원을 개설할 수 없다. 다만, 다음 각호의 요건을 모두 갖춘 경우에는 숙박업의 업소가 있는 건축물에 안마시술소나 안마원을 개설할 수 있다. 1. 안마시술소 또는 안마원의 개설자와 숙박업을 하는 자가 동일인이 아닐 것, 2. 안마시술소나 안마원을 숙박업의 업소와 같은 층이나 바로 아래층 또는 바로 위층에 개설하지 아니할 것, 3. 안마시술소나 안마원을 개설하려는 건축물에 숙박업을 포함하여 5개 이상의 다른 업종의 업소가 있을 것.”

57) 이를 소재로 한 영화로 「너는 내 운명」(2005), 박진표 감독, 전도연, 황정민 주연. 이 영화는 소재가 갖고 있는 사회성을 적절히 다루지 못함으로써 단순한 멜로물에 그치고 있으며, 주인공 남녀 간의 ‘사랑의 승리’를 논외로 한다면 후천성면역결핍증환자에 대한 한국사회의 차별문제를 작품 속에서 해소하는 방식이 劇의 성격상 ‘실존적 패배’로 마무리될 수밖에 없었다. 바로 이와 같은 이유로 현재로서는 한국과 미국의 법과 대중문화에 나타난 후천성면역결핍증환자의 차별 문제를 같은 층위에서 비교고찰하는 것이 방법론적으로 곤란하다.

태의 영업에 종사하는 이들 역시 성매개감염병의 잠재적 매개자로 보고 또한 위법문의 해석에 따라 이러한 직종에까지 에이즈 환자가 취업할 수 없게 금지하고 있는 것은 분명 지나친 기본권제한이며 평등권에 반하는 입법이라 할 수 있다.

#### IV. 맺음말

이 글을 끝맺음하기 전에 위에서 고찰의 중심이 된 「필라델피아」가 취하고 있는 서사구도에 대해 몇 가지 언급을 함으로써 지난 시절, 아니 오늘날도 여전히 대중의식 속에 새겨진 후천성면역결핍증에 대한 막연한 인식의 극복방법에 대한 제안을 해 보고자 한다. 그것은 「필라델피아」와 같은 영화 속에서 후천성면역결핍증 환자가 사회적 편견의 피해자로 설정되고 그 권리의 회복을 위해 법원에 호소하고 있다는 것이다. AIDS 환자가 더 이상 막연한 전염병적 공포의 대상이 아니라 헌법과 보통법에 의해 보호받고 있는 권리의 주체로서 자신이 사회에서 차지하고 있고 또 차지할 수 있는 자리와 역할에 대한 사회적 승인을 당당히 요구하고 있는 것이다. 이제 더 이상 음지에 갇혀 있기를 거부하는 소수자의 목소리 앞에 그를 여전히 배제하려는 사회적 편견은 대중문화의 가장 기본적 서사구도인 ‘선과 악의 대결’에서 후자에 위치하게 된다.<sup>58)</sup>

영화의 첫장면에서 “유능한” 변호사 앤드루 베케트가 공해유발을 이유로 작업중단 명령을 받게 될 위기에 처한 한 건설회사를 위해 경제적 이득의 논거로써 판사를 설득하는 한편, 아동들을 포함한 주민들의 환경권을 주장한 원고측 변호사에 맞서 결국 자신의 고객에 유리한 결론을 이끌어 낼 때에 그는 분명 영화관객의 심리

58) 그런 의미에서 주인공의 변호를 맡은 변호사 조 밀러가 그 때까지의 할리우드 영화에서는 보기 드물게 흑인변호사(덴젤 워싱턴 역)였다는 사실은 이러한 메시지를 증폭시켜 전달하려는 배역이었다고 할 수 있다. 그러나 변호사 조 밀러가 담당할 역할은 기존의 백인변호사의 역할의 재현에 다름 아니라고 하는 해석도 있다. Cynthia D. Bond, “Laws of Race/Laws of Representation: The Construction of Race and Law in Contemporary American Film”, in: *Texas Review of Entertainment & Sports Law*, Vol. 11, Issue 2 (Spring 2010), pp.219-266. 또한 「필라델피아」가 HIV 보균 동성애자를 주변인으로서가 아니라 일반인의 모습으로 그린 최초의 영화라는 점은 맞지만, 이러한 측면을 강조하기 위해 동성애자의 외양과 생활상을 이성애자의 기준에 맞춘 것은 결국 여전히 동성애자의 종속성을 인정하고 오히려 강화한 것에 다름 아니라는 지적도 있다. James Joseph Dean, “Gays and Queers: From the Centering to the Decentering of Homosexuality in American Films”, in: *Sexualities*, 10 (2007), pp.363-386.

속에서 호감을 받지 못할 인물로 그려지고 있었다. 대중문화의 소비자는 피해자 또는 약자의 편에 서는 데 익숙한 법이다. 그러나 얼마 후 그가 부당해고의 피해자가 되어 거대 법률자본에 맞서 자신의 권리를 쟁취해 나가게 되자 이제 관객은 앤드루 편에 서게 된다. 주인공의 주장과 관객의 “정의감”이 일치되면서 마지막 장면에서의 주인공의 승리는 관객의 카타르시스로 이어지게 된다. 이렇게 볼 때 「필라델피아」를 레이건 행정부 이후에 나온 다른 “민사소송 영화”와 마찬가지로 세계자본주의 시대를 대변하는 “손해배상청구 영화”로 단순하게 분류하는 것<sup>59)</sup>은 적절치 않다고 본다. 왜냐하면 방금 보았듯이 사회적 약자를 주인공으로 다룬 대중영화에서 사용되는 논거는 분명 자본주의적 논거와 다른 차원에서 서 있기 때문이다. 주인공이 자본주의 법체계의 권리구제수단을 동원한다는 측면에서는 형식적 유사성을 볼 수 있지만, 그들이 법원(=대중심리)에 호소할 때에 내세우는 논거는 분명 사회적(노동법적)이기 때문이다.<sup>60)</sup> 영화는 주인공이 손해배상청구소송이 아니라 직위회복청구소송을 제기해서 복직을 할 경우 자신의 경험을 바탕으로 사회적 약자 편에 서는 변호사가 될 것인가, 아니면 영화의 첫장면에서처럼 자본의 편에 서는 변호사로서 계속해서 자신의 “유능함”을 발휘할 것인가에 대해서는 아무 것도 말하지 않는다. 중요한 것은 1990년대에 들어서 이러한 내용, 즉 자본주의사회에 살면서 그 체제가 자신의 권리를 침해할 경우 사회적 논거로써 자본주의에 맞서는 ‘다윗 대 골리앗’의 싸움을 그린 영화나 소설들이 문화소비시장의 중심에 들어서기 시작하고 대중이 예전 같으면 가졌을 법한 심리적 거부함을 거두어 내고 이런 장르의 작품을 수용하기 시작했다는 사실이다.

59) 앤소니 체이스(Anthony Chase, *Law and History: The Evolution of the American Legal System*, New Press, 1999)는 미국의 법체계가 ‘자본주의 이전 단계 → 자본주의 단계 → 국가자본주의 단계 → 세계자본주의 단계’로 변천해 왔다고 하면서, 1980년 레이건 행정부 출범 이후가 네번째 단계에 해당한다고 설명하고 있다. 그의 또 다른 논문 “Civil Action Cinema”, in: *Law Review of Michigan State University Detroit College of Law*, 1999, pp.945-957 참조.

60) 어떻게 보면 「필라델피아」에서 피고 법률회사가 주인공을 해고한 것이 정당했다고 주장하기 위해 “앤디는 우리 회사에 에이즈를 가지고 들어왔습니다. 부주의하게. 우리는 그를 목과할 수 없었습니다”라고 진술했을 때에 법원(=대중심리)에서의 승패는 이미 결판난 것이나 다름없었다. 왜냐하면 피고 법률회사의 이러한 진술은 해고가 애당초 주장에서처럼 원고의 “무능력”을 이유로 한 것이 아니라 실제로는 원고의 HIV 보균 사실 때문이었음을 드러내 주었을 뿐만 아니라 피고 회사의 인사권자들은 미국 사회가 지난 날 에이즈에 대해 가졌던 막연한 공포에 여전히 사로잡혀 있음을 보여 주고 있기 때문이다. Bill Shaw, “Hollywood Ethics: Developing Ethical Issues ... Hollywood Style”, in: *Journal of Ethics*, 49 (2004), pp.167-177.

영화 「필라델피아」에서 주인공 앤드루 베케트는 법정에서 승리를 거둔다. 그리고 영화 마지막에는 가족과 친구들이 지켜보는 가운데 죽음을 맞이한다.<sup>61)</sup> 하지만 세상의 모든 후천성면역결핍증 환자들이 입증 시에 영화 속의 주인공과 같은 경험을 하는 것은 아니다.<sup>62)</sup> 특히 우리 사회의 에이즈 환자가 삶 속에서 겪는 고통과 차별은 이루 말할 필요가 없을 것이다. 앞서 본고의 머리말에서 인용한 바 있는 국가인권위원회의 권고문<sup>63)</sup>을 다시 한 번 인용하자면, “감염인의 경제적 자립, 사회적 재활, 의학적 관리에서 적절한 사회·경제생활이 관건”임에도 불구하고 우리 사회에서 “이를 어렵게 하는 가장 중대한 이유 중 하나가 감염 사실이 알려져 스스로 혹은 타의에 의하여 직장을 그만두는 것이라 할 수 있다”고 하는데, 이는 우리 노동현실에서 후천성면역결핍증 환자가 자신의 근로권을 포기하는 계기가 타의에 의해서뿐만 아니라 “스스로” 포기하는 경우도 적지 않음을 알 수 있는데, 사회적 편견과 차별에 저항해 볼 생각도 못한 채 생존권을 스스로 포기하게 만드는 우리 사회의 억압적 분위기는 어디에 근거하여 형성되었는지 알 수 없는 일이다. 위 위원회는 권고하기를 현행 “산업안전보건법 및 관련법령에 의하여 건강진단을 실시할 경우 건강진단기관은 사업주에게 건강진단 결과를 송부하도록 되어 있는바” 이로 인해 피진단인의 병력이 사업주에게 알려지게 되면 해고의 우려가 크므로 “검사를 하더라도 그 결과를 사업주에게 일괄 통보하지 않고 근로자 본인에게만 개별 통보하는 것이 현실적인 방안이라 판단된다”고 하고 있는데, 이것은 문제의 근본적 해결을 회피하는 소극적 태도라고밖에 볼 수 없으며, 해당 환자가 자신의 병력을 외부적으로 드러내 놓고도 차별 없이 근로할 수 있는 사회적 의식을 조성하고 실제로 권리가 침해되었을 때에 그를 적절히 보호해 줄 수 있는 법제의 정비와 법리의 발전이 필요하다는 점을 다시 한 번 강조하면서 맺음말에 갈음하고자 한다.

투고일 2011. 8. 2	심사완료일 2011. 9. 1	계재확정일 2011. 9. 8
----------------	------------------	------------------

61) 최근의 할리우드 영화 중 죽음을 이렇게 진지하게 다룬 작품도 드물 것이다. Bryan Brown, “The Lighter Side of Grief: Loss in Contemporary American Cinema”, in: *Visual Anthropology*, Vol. 22, No. 1 (2009), pp.30-43 참조.

62) Angela Kelly, “Lost the Feel for the Game: Meanings of Onset and Diagnosis of AIDS Dementia for Significant Others”, in: *Qualitative Health Research*, Vol. 20, No. 4 (2010), pp.531-540.

63) “후천성면역결핍증예방법일부개정법률안에 대한 의견표명 및 관련법령과 정책에 대한 개선권고”, 2007년 2월 26일, 25면.



## 참고문헌

- 국가인권위원회, “여성차별철폐협약 제5차 정부이행보고서(안)에 관한 국가인권위원회의 의견”, 2003년 1월 22일.
- 국가인권위원회, “유엔여성차별철폐협약 제6차 정부보고서에 대한 국가인권위원회의 의견”, 2005년 12월 26일.
- 국가인권위원회, “차기정부 주요 인권과제”, 2008년 1월 14일.
- 국가인권위원회, “후천성면역결핍증예방방법일부개정법률안에 대한 의견표명 및 관련 법령과 정책에 대한 개선권고”, 2007년 2월 26일.
- 국가인권위원회, “후천성면역결핍증예방방법일부개정법률안에 대한 의견표명 및 관련 법령과 정책에 대한 개선권고”, 2007년 2월 26일.
- 국가인권위원회, “출국명령처분 취소소송(서울행정법원 2007구합24500호, 원고 허 ○○, 피고 서울출입국관리사무소장)에 관한 의견제출”, 2008년 2월 18일.
- 국가인권위원회, “HIV보균자의 고관절 전치환술을 하지 않고 전원 조치한 것을 차별이라고 판단”, 2011년 7월 7일 보도자료.
- 김정현, “장애인 편의시설 설치·운영에 관한 비교연구: 미국 ADA법과 한국의 장애인등의편의증진법을 중심으로”, **복지행정논총** 제12권 제1호 (2002.6.), pp.1-24.
- 송강직, “미국 장애인차별금지법”, **노동법학** 제36호 (2010.12.), pp.289-340.
- 조용만, “미국 ADA(the Americans with Disabilities Act) 상의 ‘합리적 편의제공’에 관한 법리 연구”, **노동법학**, 제32호 (2009.12.), pp.559-587.
- Anderson, Elizabeth H. and Margaret Hull Spencer, “Cognitive Representations of AIDS: A Phenomenological Study”, in: *Qualitative Health Research*, Vol. 12, No. 10 (December 2002), pp.1338-1352.
- Asimow, Michael and Shannon Mader, *Law and Popular Culture: A Course Book*, New York: Peter Lang Publishing, 2004 & 2007.
- Avery, Michael, “Prejudice vs. Probative Value, Philadelphia Style”, in: *Saint Louis University Law Journal*, Vol. 50 (2005-2006), pp.1147-1153.
- Bond, Cynthia D., “Laws of Race/Laws of Representation: The Construction of Race and Law in Contemporary American Film”, in: *Texas Review of Entertainment & Sports Law*, Vol. 11, Issue 2 (Spring 2010), pp.219-266.

- Brennan, R. O. and D. T. Durack, "Gay Compromise Syndrome", in: *The Lancet*, Issue 8259 (1981), pp.1338-1339.
- Brown, Bryan, "The Lighter Side of Grief: Loss in Contemporary American Cinema", in: *Visual Anthropology*, Vol. 22, No. 1 (2009), pp.30-43.
- Chase, Anthony, "Civil Action Cinema", in: *Law Review of Michigan State University Detroit College of Law*, 1999, pp.945-957.
- Chase, Anthony, *Law and History: The Evolution of the American Legal System*, New Press, 1999.
- Dean, James Joseph, "Gays and Queers: From the Centering to the Decentering of Homosexuality in American Films", in: *Sexualities*, 10 (2007), pp.363-386.
- Decoteau, Claire Laurier, "The Specter of AIDS: Testimonial Activism in the Aftermath of the Epidemic", in: *Sociological Theory*, Vol. 26, No. 3 (Sep., 2008), pp.230-257.
- Gennaro, Lorraine, "Legacy of Hope", in: *South Philly Review*, May 29, 2003.
- Graffigna, Guendalina and Kärin Olson, "The Ineffable Disease: Exploring Young People's Discourses about HIV/AIDS in Alberta, Canada", in: *Qualitative Health Research*, Vol. 19, No. 6 (June 2009), pp.790-801.
- Henderson, Lisa, "Simple Pleasures: Lesbian Community and "Go Fish"", in: *Sings*, Vol. 25, No. 1 (Autumn, 1999), pp.37-64.
- Hilliard, Robert L., *Hollywood Speaks Out: Pictures That Dared to Protest Real World Issues*, Chichester: Wiley-Blackwell, 2009, Ch. 9, "Homophobia: Who's a Bigot?".
- Holliday, R., "Philadelphia: AIDS, Organization, Representation", in: J. Hassard & R. Holliday (ed.), *Organization Representation, Work and Organizations in Popular Culture*, London: Sage Publications, 1998.
- Hymes, K. B. et al., "Kaposi's Sarcoma in Homosexual Men: A Report of Eight Cases", in: *The Lancet*, Vol. 318, Issue 8247 (1981), pp.598-600.
- Kelly, Angela, "Lost the Feel for the Game: Meanings of Onset and Diagnosis of AIDS Dementia for Significant Others", in: *Qualitative Health Research*, Vol. 20, No. 4 (2010), pp.531-540.
- Kuriansky, Judy et al., "Cinematherapy: Using Movie Metaphors to Explore Real

- Relations in Counseling and Coaching”, in: M. B. Gregerson (ed.), *The Cinematic Mirror for Psychology and Life Coaching*, Springer Science+ Business Media, 2010, pp.89-122.
- Mann, Jonathan, “AIDS: A Worldwide Pandemic”, in: M. S. Gottlieb *et al.* (ed.), *Current Topics in AIDS*, vol. 2, John Wiley & Sons, 1989.
- Shaw, Bill, “Hollywood Ethics: Developing Ethical Issues. Hollywood Style”, in: *Journal of Ethics*, 49 (2004), pp.167-177.
- Sheridan, Alison and Jane O’Sullivan, “What You See Is What You Get: Popular Culture, Gender and Workplace Diversity”, in: Marilyn J. Davidson and Sandra L. Fielden (ed.), *Individual Diversity and Psychology in Organizations*, John Wiley & Sons, 2003.
- Storey, Jeff, “Making a Real Difference in Criminal Law”: <http://www.cardozo.yu.edu/life/winter2001/criminal.law>.
- UNAIDS Report on the Global AIDS Epidemic*, 2010.
- Altman, L. K., “Concern over AIDS Grows Internationally”, *The New York Times*, May 24, 1983.
- Altman, L. K., “Debate Grows on U.S. Listing of Haitians in AIDS Category”, *The New York Times*, July 31, 1981.
- Berger, J., “Communion-Cup Fear Addressed”, *The New York Times*, September 13, 1985.
- Boffey, P. M., “U.S. Counters Public Fears AIDS”, *The New York Times*, September 20, 1985.
- Levine, J., “AIDS: Prejudice and Progress”, *Time Magazine*, September 8, 1986.
- Margolick, David, “Law: At the Bar. A Lawyer with AIDS Wins a Legal Victory, and Gives His Employer Some Unwelcom Publicity”, *The New York Times*, April 13, 1990.
- Moses, Jonathan M., “Law Firm Discrimination”, *Wall Street Journal*, August 10, 1992.
- Navarro, Mireya, “Vindicating a Lawyer with AIDS, Years too Late; Bias Battle over Dismissal Proves Costly not only to Worker, but to Law Firm”, *The New York Times*, January 21, 1994.

- Pear, Robert, "U.S. Files First AIDS Discrimination Charge", *The New York Times*, August 9, 1986.
- Pristin, Terry, "Philadelphia' Screenplay Suit to Reach Court", *The New York Times*, March 11, 1996.
- Pristin, Terry, "What Is the Story behind the 'Philadelphia' Story ?", *Los Angeles Times*, February 17, 1994.
- Smith, Greg B., "It's Real vs. Reel in AIDS Case", *NY Daily News*, March 12, 1996.
- Smith, Greg B., "Philadelphia' Makers Settle Suit", *The New York Times*, March 20, 1996.
- "Lawyers' Estate Sues over 'Philadelphia'", *The New York Times*, February 2, 1994.
- 베이커 & 맥켄지 법률회사: <http://www.bakermckenzie.com>.
- 한국 에이즈 재평가를 위한 인권모임: <http://www.noaids.co.kr/>.
- 한국 HIV/AIDS 감염인 연대'(KANOS): [http:// kanos.org/xe/home](http://kanos.org/xe/home).
- AIDS Law Project of Pennsylvania: <http://www.aidslawpa.org>.
- Information and Technical Assistance on the Americans with Disabilities Act: <http://www.ada.gov>.
- New York State Division of Human Rights: <http://www.dhr.state.ny.us>.
- Standby Guardianship: <http://standbyguardianship.org/>.
- The Internet Movie Database: <http://www.imdb.com/>.

#### 「대중문화와 법」 관련 문헌 소개

- Aristodemou, Maria, *Law and Literature: Journeys from Her to Eternity*, Oxford: Oxford University Press, 2000.
- Bergman, Paul and Michael Asimow, *Reel Justice*, Kansas City: Andrews and McMeel, 2006.
- Black, David A., *Law in Film: Resonance and Representation*, Urbana: University of Illinois Press, 1999.
- Browne, Ray B. and Glenn J. Browne, *Laws of Our Fathers: Popular Culture and the U.S. Constitution*, Bowling Green State University Popular Press, 1986.
- Case, Anthony, *Movies on Trial*, New York: The New Press, 2002.

- Chevigny, Paul, *GIGS: Jazz and the Cabaret Laws in New York City*, 2nd edition, Oxon: Routledge, 2005 (1st ed., 1991).
- Deflem, Mathieu (ed.), *Popular Culture, Crime and Social Control*, Bingley: Emerald Group Publishing, 2010 (*Sociology of Crime, Law and Deviance*, Vol. 14).
- Denvir, John (ed.), *Legal Reelism: Movies as Legal Texts*, Urbana: University of Illinois Press, 1996.
- Fraser, David, *Cricket and the Law: The Man in White Is Always Right*, Oxon: Routledge, 2005.
- Freeman, Michael (ed.), *Law and Popular Culture*, Oxford: Oxford University Press, 2005 (*Current Legal Issues 2004*, Vol. 7).
- Greenfield, Steve and Guy Osborn (ed.), *Readings in Law and Popular Culture*, Oxon: Routledge, 2006.
- Greenfield, Steve et al. (ed.), *Film and the Law: The Cinema of Justice*, 2nd edition, Hart Publishing, 2010.
- Gunn, David L. (ed.), *The Lawyer and Popular Culture: Proceedings of a Conference, January 7-8, 1992, Tarlton Law Library, the University of Texas School of Law, Austin, Texas*, Rothman (Fred B.) & Co., 1993.
- Johnson, Scott P., *Trials of the Century: An Encyclopedia of Popular Culture and the Law*, 2 Vol., ABC-CLIO, 2010.
- Judson, Janis L. and Donna M. Bertazzoni, *Law, Media and Culture: The Landscape of Hate*, Peter Lang Pub., 2002 (*Politics, Media, and Popular Culture*, Vol. 4).
- Lacey, Nicola, *Women, Crime, and Character: From Moll Flanders to Tess of the d'Urbervilles*, Oxford: Oxford University Press, 2008.
- Lenz, Timothy O., *Changing Images of Law in Film & Television Crime Stories*, Peter Lang Pub., 2003.
- Lucia, Cynthia, *Framing Female Lawyers: Women on Trial in Film*, Austin: University of Texas Press, 2005.
- MacNeil, William P., *Lex Populi: The Jurisprudence of Popular Culture*, Stanford University Press, 2010.
- McLeod, Kembrew, *Owning Culture: Authorship, Ownership, and Intellectual Property Law*, Peter Lang Pub., 2001.

- McMahon, Richard, *Crime, Law and Popular Culture in Europe: 1500-1900*, Wilan Publishing, 2008.
- Redhead, Steve, *Unpopular Cultures: The Birth of Law and Popular Culture*, Manchester: Manchester University Press, 1995.
- Rousel, Violaine and Bleuwenn Lechaux, *Voicing Dissent: American Artists and the War on Iraq*, Routledge, 2010.
- Sherwin, Richard K., *Popular Culture and Law*, Ashgate, 2006.
- Sherwin, Richard K., *When Law Goes Pop: The Vanishing Line between Law and Popular Culture*, Chicago: The University of Chicago Press, 2000.
- Thornton, Margaret, *Romancing the Tones: Popular Culture, Law and Feminism*, Routledge, 2002.
- Villez, Barbara, *Television and the Legal System*, Routledge, 2010.

<Abstract>

## Discrimination against Persons with HIV/AIDS in American Law and Popular Culture

Hong, Ki-Won\*

South Korean Government and other public institutions have not paid much attention to persons with HIV/AIDS in terms of human rights or fundamental rights such as right to work without discrimination. The question has been treated only from the healthcare viewpoint. That means the public knowledge of HIV/AIDS in this country still stays in the state that HIV/AIDS was considered as a “black death” pandemic of 20th century. This paper aims to get a shift on the South Korean policy of HIV/AIDS by retracing the experiences of American society where people with HIV/AIDS made through with getting their rights by fighting against prejudice in the 1980-90s. *Philadelphia* (Jonathan Demme, 1993) gives a good example when we probe into the question: discrimination against people with HIV/AIDS in American law and popular culture. In this Oscar-winning picture, based on a true story of Geoffrey F. Bowers (1954-1987), Andrew Beckett (Tom Hanks), a young lawyer fired from a big law firm on the ground of his “incompetence”, proves in the court of justice that he is in fact a victim of prejudice of homosexuality and HIV/AIDS. The movie depicts not only the victory of our hero, but also a shift of public consciousness that may be sensed therein regarding the disabled people’s equality rights. To the legal analysis of the picture’s narrative are added in this paper some remarks on the AIDS Law Project of Pennsylvania (ALPP) and articles of the Americans with Disabilities Act (ADA) which are applicable to the question of discrimination against people with HIV/AIDS.

Keywords: HIV, AIDS, discrimination, equality, *Philadelphia*, Rehabilitation Act, Americans with Disabilities Act (ADA)

---

\* Assistant Professor, City University of Seoul College of Law/Law School.