

마약 관련 형사정책의 법경제학적 함의 : 마약억제정책의 범죄유발효과를 중심으로*

이 종 인**

국 | 문 | 요 | 약

본고는 우리 사회의 보편적 현상이 되고 있는 마약의 남용과 범죄와의 관계 및 관련 형사정책에 관해 법경제학적 분석도구가 어떻게 활용되고 있는지에 대해, 마약억제정책의 범죄유발효과를 중심으로 선행연구 및 외국의 사례에 대해 메타분석(meta analysis)의 관점에서 평가하고 분석한 것이다. 즉, 마약억제정책 아래에서의 마약사용자의 경제적 유인문제를 검토하고, Friedman(1991)과 Miron(1999)의 주장을 중심으로 마약억제정책이 범죄 발생에 미치는 효과를 경제적 관점에서 고찰하였다. 또한 마약의 비합법화에 따른 법정책상의 딜레마 문제를 집중 조명하고, 영국의 가격차별화 정책 등의 합법화정책 사례를 들어 대안적 정책방향들을 검토하였다. 이러한 고찰을 토대로 본고에서는 다음과 같은 형사정책에의 시사점을 제시하였다. 첫째, 마약공급의 차단, 수요억제, 치료 및 재활 등으로 대별될 수 있는 우리나라의 마약에 대한 정책방향의 타당성에 대해 법경제학적 관점에서 검토가 필요하며, 둘째, 마약류가 범죄발생에 기여함을 당연시하는 현행 정책논리를 경제 이론적 관점에서 재고할 필요가 있다. 또한 본 연구에서의 여러 검토를 통해 우리나라도 (제한적인) 마약의 비범죄화를 추진할 필요성이 있는지 여부에 관한 실증적 연구가 필요하다.

❖ 주제어 : 마약범죄, 형사정책, 법경제학, 비범죄화

I. 서론

오늘날 범죄는 우리사회의 보편적 현상이 되고 있으며, 마약남용(drug abuse)의 문제가 그 주된 원인중의 하나라는 주장이 설득력을 얻고 있다.³⁾ 우리나라의 경우

* 본 연구는 필자가 2009년도 한국형사정책연구원의 ‘범죄 및 형사정책에 대한 법경제학적 접근’ 연구의 공동연구자로 참여한 ‘기존 법경제학 이론의 메타분석 및 주요범죄 사례연구’의 일환으로 수행되었다. 과제의 수행을 위해 물심양면으로 지원해준 한국형사정책연구원의 박상기 원장님과 박경래 박사님, 한국보건사회연구원(건강증진사업단) 과제세미나에서 유익한 논평을 해주신 한국행정연구원의 김윤권 박사님, 그리고 논문심사를 해주신 익명의 심사자 세분께 감사드린다.

** 한국소비자원 정책연구실 책임연구원, 건국대학교 겸임교수

지난 80년대 초까지만 하더라도 마약남용의 문제가 심각하지 않았으나 90년대에 들어서면서부터 마약범죄와 결부되어 주된 사회문제의 하나가 되고 있다.

이러한 불법 마약의 유통 규제와 그에 따른 범죄억제 효과를 위해 정부는 ‘마약류관리에 관한 법률’ 등 관련법을 마련하여 마약류의 유통과 소비를 불법화하였으며,⁴⁾ 90년대 초부터는 대검찰청 등 형사당국이 마약의 불법거래에 대한 대대적인 단속을 실시하였다. 그 결과 마약류의 유통은 점차 지하시장으로 옮겨갔으며, 그로 인한 마약류의 희소성과 가격 폭등은 경제적 이윤과 직결됨으로써, 범죄조직의 개입 등 범죄와의 연결고리를 초래하는 결과를 가져오기도 하였다. 예컨대 종전까지 연간 7000여명 수준을 유지하던 국내 마약류사범 검거자수가 2007년 이후에는 1만 명을 넘어섰으며, 특히 최근에는 외국인의 마약 밀수와 밀매 등에 관련된 범죄사건이 늘어나고 있다.⁵⁾

3) 마약(narcotics)은 무감각을 의미하는 그리스어 ‘narkotikos’에서 유래된 것으로 수면 및 혼미를 야기해 동동을 완화시키는 물질을 의미하며, 그동안 협의의 마약, 향정신성의약품, 대마를 총괄하여 ‘마약’이란 용어가 사용되어져 왔으나 최근에는 이들을 총칭하는 표현으로 ‘마약류’라는 용어가 주로 사용된다. 대검찰청, 『2008년도 마약류범죄백서』, 2009, 2쪽.

4) 우리나라는 마약류관리에 관한 법률(이전 마약법, 대마관리법, 향정신성의약품관리법을 하나로 통합한 법률), 마약류불법거래방지에 관한 특별법, 특정범죄가중처벌 등에 관한 법률, 형법 등에 의해 마약류가 규제된다. 동 법 제4조(마약류취급자가 아닌 자의 마약류취급의 금지)에는 ‘마약류취급자가 아니면 마약 또는 향정신성의약품을 소지, 소유, 사용, 운반, 관리, 수입, 수출, 제조, 조제, 투약, 매매, 매매의 알선, 수수 또는 교부하거나, 대마를 재배, 소지, 소유, 수수, 운반, 보관, 사용하거나, 마약 또는 향정신성의약품을 기재한 처방전을 발부하거나, 한외마약을 제조하여서는 아니 된다’고 규정되어 있으며, 위반시 무기 또는 5년 이상의 징역에 처해지며, 영리의 목적 또는 상습으로 행위를 한 자는 사형, 무기 또는 10년 이상의 징역형을 선고받을 수 있다. 이 법은 또한 수요자에게도 엄한 제재를 하고 있다. 이러한 마약류의 불법화 법제는 이웃 일본의 경우도 우리와 유사하다. 미국에서는 1914년 이전에는 코카인의 거래가 합법화되어왔으나 현재는 비합법화된 상태이다.

5) 우리나라도 헤로인이나 생아편, 코카인 등과 같은 중독성이 강한 마약 뿐 아니라 필로폰, 야바(YABA), MDMA, LSD와 같은 향정신성의약품이나 대마초 등의 마약류에 관련된 범죄가 증가하는 추세이다. 관련 자료에 따르면 마약류 사범 수가 1999년부터 2002년까지 4년 연속 1만명을 상회하였으며, 2003년부터 2006년까지 4년간은 당국의 마약류사범 퇴치전략 등의 영향으로 7천명 선으로 감소하였다. 2007년에는 다시 1만 명을 상회하였으나 2008년에는 9,898명으로 약간 감소하였다(대검찰청, p.30). 하지만, 국내의 주종 마약류인 필로폰의 경우 외국산 밀반입량과 압수량이 전년대비 20% 이상 증가하였는데, 이는 국제 거래조직들이 우리나라를 마약경유지로 이용하는 사례가 증가하고 있음을 보여주고 있다. 또한 국내의 단속 강화로 국내 마약밀조책 중 상당수가 중국, 필리핀 등 동남아 지역으로 도피한 후 현지 마약거래조직과 연계하여 국제우편 및 특송화물을 이용하여 국내로 밀반입하는 사례가 증가하고 있다(최근 KBS에서는 국내 마약류거래와 소비실태 및 국제 마약거래조직과의 연계현황 등에 관해 심층 취재·보도하기도 하였다. (KBS스페셜 ‘밀착취재 마약수

이와 같이 마약의 거래와 사용은 범죄 발생에 직접 또는 간접적으로 기여하게 되며, 그런 이유로 범죄의 사회적비용을 최소화하기 위한 주된 수단 중의 하나는 바로 불법적 마약사용을 억제하는 것이라는 것이 일반적으로 받아들여지고 있다. 그런데 이러한 불법적 마약사용의 억제를 위한 지금까지의 일반적인 정책방향은 이른바 마약의 유통이나 공급을 억제하는 것이었다. 즉 가능한 한 마약의 밀수와 공급을 차단함으로써 거래되는 마약의 절대량을 줄여 마약에 관련된 범죄를 억제하는 것이 마약 관련 형사정책의 핵심이었다.⁶⁾

하지만, 이러한 공급측면에서의 정책에는 여러 가지 문제가 내포되어 있음을 여러 경제학자들이 지적하고 있다. 선행연구들에서는 마약공급억제정책의 효과와 마약 불법화정책의 문제점을 지적하면서, 마약거래 합법화의 경제사회적 효과나 마약 가격의 차별화 등을 통한 정책적 대안을 제시하기도 하였다.⁷⁾ 이러한 배경아래 본 연구에서는 실제 마약범죄에 대한 형사정책의 수립과 집행 과정에서 이른바 법경제학(law and economics)적 분석도구가 어떻게 활용되고 있는지에 대해 외국의 사례와 관련 연구들을 중심으로 검토해 보고, 마약억제정책의 범죄유발효과와 마약의 합법화문제에 관해 구체적으로 분석해보고자 한다. 덧붙여 상술한 논점에 대해 우리나라 형사정책에의 적용가능성과 그 방향을 제시한다.

연구순서는 다음과 같다. 서론에 이어 제2장에서는 마약억제정책 아래 범죄의 증

사 50일' (2009.10.18 20:00 방영) 참조). 또한 외국인이 관련된 마약류사범의 수가 급증하고 있다. 예컨대, 2000년 이후 연도별 단속인원을 보면, 2001년 70명, 2002년 88명, 2003년 86명, 2004년 203명으로 증가하다가 2005년과 2006년에는 162명과 116명으로 일시 감소하였으나, 2007년 298명, 2008년 928명으로 크게 증가하였다.

6) 우리나라의 불법마약에 대한 대책은 크게 공급차단, 수요억제, 그리고 치료 재활 등으로 대별된다. 하지만, 국내에서 남용되는 마약류의 대부분이 해외로부터의 밀수에 의한 공급이며, 따라서 불법마약류의 국내공급을 사전에 차단하기 위해 경찰과 검찰 및 관세청 등 단속기관의 역할이 강조되고 있다.

7) 실제로 경제학자들은 마약관련 범죄를 포함한 여러 범죄분야와 형사정책 및 형사법제에 대한 다양한 형태의 경제적 분석을 시도해왔다. 과거엔 범죄자의 병리적 특성을 범죄행위 결정의 주된 요인으로 간주하고(병리기설, sickness hypothesis), 형법 내지 형사정책의 방향도 재활 내지 사회복귀(rehabilitation)에 맞추었으나, 60년대 말 Gary S. Becker 교수 등 일단의 경제학자 중심으로 합리가설(rationality hypothesis)이 구축됨으로써, 범죄 및 형사정책의 목표 등에 관한 경제 분석이 본격화되어 온 것이다. 마약류 등에 관련된 범죄, 총기범죄, 조직범죄, 사이버범죄 등이 좋은 분석 대상이 되고 있다.

가가 초래될 수 있음을 경제이론적 관점에서 정리하고, 정부의 마약억제정책이 범죄율에 미치는 효과에 관해 Friedman(1991)과 Miron(1999)의 주장을 중심으로 비판적으로 고찰한다. 이어서 제3장에서는 마약의 비합법화에 따른 법정책상의 딜레마 문제를 집중 조명하고, 외국의 마약정책 사례를 들어 대안적 정책방향에 관해 검토한다. 제4장에서는 이상의 검토 결과가 우리나라의 마약 관련 형사정책에 주는 시사점을 제시한다.

II. 마약억제정책의 범죄 유발 효과

1. 억제정책 하 마약 중독자와 비중독자의 유인 비교

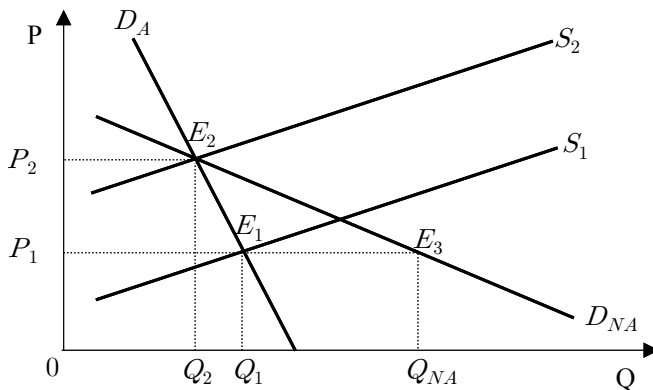
불법적 마약공급과 남용의 억제 내지 감소를 위한 하나의 정책수단은 마약의 매매나 소비에 대한 형벌의 기대치 즉 기대형벌 수준을 높이는 것이다. 정부가 마약의 국내 반입을 저지하고 마약 수입업자에 대한 단속과 처벌 수준을 강화하면, 마약의 불법적 공급자들 중에는 마약거래에 따른 위험을 감수하지 못해 마약공급업을 포기하는 경우가 늘어날 것이다. 이와 함께 공급 억제에 따른 시장가격의 상승은 마약에 대한 수요를 위축시키게 되어 불법적 마약에 관련된 범죄를 줄일 수 있을 것이다. 이러한 관점이 세계 여러 나라들에 있어서의 마약 공급억제 정책의 주된 논리이다.

이러한 법정책에 대해 경제학자들은 일반적으로 마약중독자들의 마약에 대한 수요가 마약의 가격에 비탄력적으로 반응하기 때문에 정책의 효과가 미미하거나 단기적으로는 아예 없을 수도 있다고 주장한다.⁸⁾ 그 결과 마약의 공급제한과 그에 따른 시장가격 상승이 중독자들의 마약소비를 유의적으로 감소시킬 수 없게 될 것이며, 이러한 마약의 공급억제정책은 오히려 중독자들에 관련된 범죄의 발생률을 증가시

8) 불법 마약에 관련된 경제학자들의 주된 관심사 중의 하나는 마약 소비자들이 마약가격에 대해 어떻게 반응하는가의 문제 즉 마약수요의 가격탄력성 문제였다. (경제학 전공자는 익히 아는 내용이지만) 일반적으로 수요의 가격탄력성이란 어느 재화의 가격이 변할 때 그 재화의 수요량이 얼마나 변하는지를 나타내는 지표로서, 수요량의 변화율을 가격 변화율로 나눈 수치를 의미한다. 마약의 경우도 마찬가지이다.

킬 수 있다는 의미이다. 이러한 주장을 <그림 1>을 통해 조명해볼 수 있다(이종인, 2000, pp.498-501; Mankiw, 2008, p.107).

<그림 1> 마약에 대한 법정책의 효과: 중독자 및 비중독자의 경우



우선, 마약 수요자가 중독자인 경우에 있어서 불법적 마약공급·사용의 억제 내지 감소 정책의 효과를 살펴보자.⁹⁾ 마약의 중독자들은 대개 마약의 공급가격의 변화에 민감하게 반응할 수 없는 병적 상태에 놓여 있기 때문에 마약가격이 오르거나 내리더라도 그 수요량에는 별 영향을 미치지 못한다. 이러한 비탄력적인 중독자의 마약에 대한 수요곡선을 <그림 1>에서 D_A 로 나타냈다. 최초의 마약 공급곡선이 S_1

9) 중독이라는 말은 대개 약물 사용에 대한 강박적 집착, 사용상 조절 불능, 해로움을 알면서도 강박적으로 사용하는 심한 심리적 육체적 의존상태를 의미하며, 따라서 마약에 의한 중독의 경우도 이러한 심리학적 내지 생물학적 또는 사회학적 관점에서 바라보는 것이 일반적이다(김대근, 1999). 형사정책과 관련하여 불법마약거래의 문제를 논할 때 마약의 중독성 문제를 우선적으로 고려할 필요가 있으며, 이는 법경제학적 관점에서도 흥미 있는 분석대상의 하나이다. 경제학에서는 중독의 문제를 소비자선택이론의 분석틀을 활용하는 경우가 많다. 즉 예산제약의 문제와 소비자 선택의 한계, 소비자 선호와 무차별곡선, 최적화와 소비자의 선택 등 여러 미시경제학적 분석틀이 활용되어 진다. 예컨대 Becker 등은 현재의 소비 내지 행위가 다른 조건들에는 변화가 없이 단지 과거의 소비량의 증가에 기인할 경우 강한 중독성이 있다고 보았다(Becker, Grossman & Murphy, 1994, p.675). 또한, Becker와 Murphy는 심한 마약중독자의 경우도 자신의 장래 효용의 최대화를 향한 안정된 선호를 갖고 있다는 전제를 하여 이른바 ‘합리적 중독이론(theory of rational addiction)’을 전개하였다(Becker & Murphy, 1988, pp.678-682).

이고, 이때의 균형가격과 균형수요량이 각각 P_1 과 Q_1 이라 하면, 중독자가 마약 구입을 위해 지출하는 총액은 사각형 $OQ_1E_1P_1$ 의 면적이다. 이때 이 금액이 범죄를 통해 조달된다고 전제한다면, 바로 이 면적이 중독자의 범죄와 관련된 총지출이다.

이제 정책당국이 마약의 국내 반입을 저지하고 마약밀매업자에 대한 단속을 강화하며, 마약 사용자에 대한 적발과 기소율을 높이는 등 마약의 매매와 소비에 대한 기대형벌을 강화하는 정책을 수립하여 집행한다고 하자. 이러한 법정정책의 결과로 마약 판매의 비용이 상승하여 각 가격수준에서 마약의 공급이 감소한다. 따라서 <그림 1>에서 마약의 공급곡선이 S_2 로 이동된다. 이때 새로운 균형가격과 균형거래량은 각각 P_2 와 Q_2 로 나타나있다. 하지만 가격이 오르더라도 마약 중독자들은 쉽사리 마약의 소비를 줄일 수 없다. 즉 마약에 대한 중독자들의 수요는 <그림 1>의 D_A 와 같이 비탄력적이므로 공급이 감소할 경우 마약가격의 상승을 초래하지만, 마약에 대한 수요량의 감소 정도는 상대적으로 미미하다.

어떤 상품에 대한 수요가 비탄력적인 경우 상품가격의 증가는 상품 공급자의 판매수입을 증가시키며, 이와 동일하게 상품 구매에 있어서의 소비자의 총지출을 증가시킨다. <그림 1>에서 중독성 마약의 가격이 P_2 로 상승할 경우 중독자의 총지출은 P_2Q_2 즉, 사각형 $OQ_2E_2P_2$ 의 면적으로 증가된다. 이는 정책당국이 기대형벌수준을 높이지 않은 경우의 총지출보다 크다. 가격이 오르기 전에도 마약 구입비용을 조달하기 위해 범죄행위를 하던 마약 중독자들은 이제 더 많은 구입 자금이 필요하기 때문에 더 큰 범죄를 범하거나 범죄의 빈도를 높일 가능성이 높다. 즉 마약매매에 대한 무거운 처벌은 마약수요자의 범죄의 강도 내지 빈도의 증가를 초래할 수 있다. 만약 이러한 분석이 옳다면, 현실에서의 공급억제 위주의 법정정책은 마약에 관련된 범죄의 억제와는 정반대의 결과, 즉 사실상 범죄의 증가를 초래할 수 있는 것이다.¹⁰⁾

10) 구체적인 내용에 대해서는 Michael Adams, Drug Enforcement in Germany and Abroad-A New Way to Destroy the Market for Drugs, 17 International Review of Law and Economics 203(1993)을 참고할 수 있다. 덧붙여, 본 절의 이하에서 소개하는 마약억제 정책의 범죄유발 효과

동일한 맥락에서, 만일 형사당국이 마약의 불법 국내반입이나 밀매에 대한 단속을 완화하는 등 마약거래에 대한 기대형벌을 낮추게 되면 마약중독자들의 총지출수준은 당초보다 낮아지게 된다. 따라서 중독자들의 마약구입비용이 전액 범죄로부터 조달된다는 위에서의 가정을 그대로 유지한다면 마약가격의 하락은 범죄율의 저하를 가져오며, 극단적인 경우 중독자들에게 무상으로 마약을 공급하게 되면 중독자와 범죄와의 연결고리를 완전히 단절할 수 있을 것이다(이종인, 2000, p.500). 이러한 논점에 대해 마약 공급 억제정책을 옹호하는 학자들은 마약 수요의 탄력성이 단기와 장기에 서로 다르기 때문에 공급 억제정책의 효과도 다르다고 주장하기도 한다. 즉 단기적으로는 수요의 비탄력성이 인정되지만 장기적으로는 탄력적이라는 것이다. 즉 마약 가격이 높아지면 장기적으로 비교적 중독정도가 심하지 않은 경우나 중독자와 비중독자의 경계에 있는 많은 마약소비자의 경우 비용부담으로 인해 마약의 소비를 줄이게 되며, 따라서 장기적으로는 공급억제정책으로 인해 마약 관련 범죄도 감소하게 된다는 주장이다.

다음으로, 비중독자들의 마약에 대한 수요와 마약억제정책의 효과에 대해 살펴보자. 비중독자들은 대개 불법적 마약에 대해 상대적으로 탄력적인 수요를 갖게 될 것이며, 이 경우 <그림 1>에서 D_{NA} 로 나타나 있다. 비중독자들은 마약 가격의 변화에 대해 매우 민감하게 반응한다. 즉 동일 수준의 가격상승에 대해서도 중독자보다 더 큰 수준의 수요 감소를 초래한다. 그림에서 비중독자의 최초의 마약 소비수준이 Q_{NA} 이고 이때의 마약가격이 P_1 이라고 할 때, 마약가격이 P_2 로 상승하면 비중독자는 자기의 수요를 Q_2 로 낮추게 된다. 그러므로 마약공급의 차단을 통해 거래가격을 올려 수요량을 크게 줄이게 되어 효과적인 마약 사용억제효과를 가져온다.¹¹⁾

에 관한 Friedman과 Miron의 분석내용을 참고할 수 있다.

- 11) 불법마약에 대한 수요의 가격탄력성의 문제는 다소 다른 각도에서 조명할 필요가 있다는 견해가 있다. 즉 불법 마약에 대한 수요의 경우, 수요자들은 마약의 가격(합법적 시장이 존재할 경우의 시장가격 또는 암시장 가격)보다는, 마약거래에 관련된 제반 거래비용까지 포함한 이른바 유효가격 내지 '그림자'가격에 반응한다는 것이다. 이때 유효가격 내지 그림자 가격은 마약 구매에 따른 위험, 즉 체포·기소되어 처벌받을 확률뿐만 아니라 각종 '탐색비용'을 포함한 제반 거래비용까지 포함한 재화의 가격을 의미한다. 하지만 현실적으로 이러한 유효가격 내지 그림자 가격을 반영한

이와 같이 마약 공급의 억제정책이 당초 의도와는 달리 오히려 범죄의 증가를 초래할 수 있게 됨은 정책당국이 직면하는 하나의 딜레마라 하겠다. 기대형벌 수준을 강화함으로써 기대되는 마약에 대한 수요 감소는 (중독자들의 수요의 비탄력성으로 인해) 생각보다 크지 않으며 공급억제의 범죄유발효과로 인해 정책의 효과가 반감되거나 부작용이 더 커지는 것이다.

이에 대해 경제학자들은 마약의 공급억제정책보다는 교육이나 사회적 규범을 통한 마약에 대한 수요억제정책이 보다 더 효과적이라는 주장을 하고 있다는 것이다 (Mankiw, 2008, p.108). 즉 마약의 공급을 억제하기보다는 마약사용의 위험에 관한 교육 등을 통해 마약수요를 억제하는 것이 더 효과적이라는 것이다. 마약퇴치교육이 성공하게 되면 주어진 공급 수준에서 수요곡선을 좌측으로 이동시키게 되어 결과적으로 가격과 거래량을 동시에 줄일 수 있게 된다. 따라서 마약 공급억제정책과는 반대로 마약에 대한 소비와 마약 관련 범죄를 동시에 감소시킬 수 있다.

2. 마약 억제정책이 범죄에 미치는 효과

가. 마약억제정책과 범죄율

마약의 공급과 수요 억제를 위한 정부의 정책적 조치들은 여러 가지 이유로 범죄 발생에 기여한다. 우선적으로 생각해볼 수 있는 점은, 마약의 불법거래에 종사하는 사람들은 마약거래에 관련된 분쟁이 발생될 경우 해당 분쟁을 정상적인 시장메커니즘에 의해 해결하기는 사실상 불가능하다는 점이다. 예컨대 마약공급자들이 거래당사자관계에 있는 업자들로부터 대금을 받지 못한 경우에도 제도권 내에서는 분쟁해결을 위한 법적지원을 받을 수 없으며, 조직 내부의 ‘불법적 횡령’의 경우도 법제도의 틀 내에서는 불만을 제기하기 어렵다. 마찬가지로 불법 마약의 구매자 역시 판매자를 상대로 구입한 마약의 품질이나 안전성을 문제 삼아 제조물책임소송을 제기할 수 없다. 따라서 마약거래에 있어 불만이 있거나 피해를 입은 당사자는 불법적인

불법마약의 탄력성을 구하는 일이 쉽지는 않다. 왜냐하면, 상술한 제반 거래비용을 정확히 산정하는 일이 어렵기 때문이다.

수단을 동원해 문제를 해결하고자 하는 유인을 갖게 되며 그 결과 범죄를 저지르는 결과를 초래하게 된다.

마약을 억제 내지 금지하는 법정책은 또한 마약거래자의 수익을 높여줌으로써 결과적으로 폭력을 동반한 범죄를 조장하는 결과를 초래한다. 즉 마약공급자들은 체포되어 구속될 위험성뿐만 아니라 범죄조직에 관련된 신체상의 위태위험 등을 모두 고려하되 자신들의 불법마약거래로 인한 수익이 적법한 거래수익보다 높은 한 그러한 행위를 지속할 것이다. 그러한 사람들은 마약의 억제나 금지정책 아래 더욱 보호 받는 입장이 될 수 있으며 따라서 더 많은 폭력과 범죄행위를 유발할 유인이 되는 것이다.

마약억제정책은 이상과 같은 범죄유발효과를 가져오지만 한편으로 그러한 정책의 결과 마약의 소비가 감소됨으로써, 전체적인 범죄유발효과는 오히려 감소될 수 있다. 하지만 실증적 연구결과들을 보면 마약금지 내지 억제정책이 정의 순범죄유발효과를 초래하였음을 보여주는 경우가 적지 않다. 예컨대, Friedman(1991)과 Miron(1999)은 20세기동안의 미국에서의 살인율의 변이를 분석하였다. 즉, 미국의 많은 주들이 마약과 주류의 판매를 금하는 법을 도입한 1910년 이후 살인범죄발생률이 급증했고, 미국 전역에서 마약과 주류의 판매가 금지된 제1차 세계대전 기간 및 이어지는 이른바 1920년대의 금주법시대 동안은 살인범죄율이 지속적으로 상승하였다. 또한 1970-80년대의 역사적인 살인범죄율의 증가 역시 동 기간의 급격한 마약관련법 시행의 증가와 일치한다. 특히 Miron은 다른 여러 살인율에 관련된 여러 결정인자들을 통제한 경우에도 마약주류금지법 시행과 살인율 증가 간의 상관관계가 있음을 입증해보였다(Friedman, 1991, pp.53-67; Miron, 1999, pp.78-114). 이하에서는 이들 연구에서의 주된 주장과, 마약범죄 관련 형사정책에의 함의를 검토한다.

(1) Friedman(1991)의 주장과 함의

Friedman(1991)¹²⁾은, 마약의 폐해를 인지하고 이를 줄여야 한다는 데에는 모두

12) 자유시장경제론자의 대가인 Milton Friedman은 Jorge Stigler, Gary Becker, Robert Rucas 등 많은 노벨 경제학상 수상자를 배출한 시카고학과 학자 중의 한사람으로서, 그가 주장한 마약의

가 동의하고 있으나 마약에 대한 규제에 관해서는 크게 두 가지 관점에서 견해차이가 있음을 지적하였다. 첫 번째 관점의 차이는 모든 사람들이 도덕적으로 옳은 일을 하도록 강제되어야 한다는 플라톤의 이상주의적 국가관과, 타인에게 해가 되지 않는다면 개인의 자유를 국가가 간섭해서는 안 된다고 하는 John Stut Mill의 자유주의적 국가관의 차이에서 출발한다. 하지만 마약이 비범죄화(decriminalization)되더라도 비자발적인 마약피해자를 완전히 없앨 수 없으며, 자유주의자들 또한 일부 마약에 대해서는 규제의 필요성을 인정하고 있어 이러한 국가관의 차이가 마약에 대한 근본적인 관점의 차이를 형성하는 것은 아니라고 보았다. 또 다른 관점의 차이는 정략적(political expediency) 관점에서 비롯되는 차이임을 지적하였다. 즉 현재의 마약억제정책이 적절한 효과를 발휘하지 못할 뿐만 아니라 오히려 더 유해한 결과를 초래한다면 그 제도의 시행이 중단되어야 한다고 보았다. 예컨대 마약의 단속을 위해 가난한 도시빈민들의 삶의 터전을 파괴하고 마약단속을 위해 미국의 국내법 영향권 밖인 콜롬비아까지 침공하는 것은 정당화될 수 없다는 것이다(Friedman, 1991, pp.54-58).

마약규제에 관련된 문제들을 논의하는 과정에서 흔히 법에 의한 규제의 폐해를 잘 보여주는 미국의 이른바 금주법시대의 사례가 소개된다. 금주법이 폐지된 1933년 이후 (금주법 폐지로 금주법 위반은 더 이상 범죄요건이 아니게 되었으며) 살인범죄는 크게 감소하였다. 이후 1960년대에 살인범죄는 다시 크게 증가하였으며 이는 닉슨에 의한 ‘마약과의 전쟁’과 때를 같이 한다. Friedman은 이와 같은 점을 들어 마약의 비범죄화가 살인범죄 발생을 유의적으로 줄여줄 것이라고 주장하였다. 또한 살인사건 발생률뿐만 아니라 연도별 범죄자의 수에 대한 통계를 통해서도 금주법 폐지 이후 범죄자수가 크게 감소하였음을 잘 보여주고 있으며, 닉슨과 레이건에 의한 마약과의 전쟁과 때를 같이하여 다시 범죄자의 수가 큰 폭으로 증가했음을 보여준다.

그는 또한 마약이 비범죄화되면 마약수요의 가격탄력성으로 인해 중독자가 증가한다는 일부의 주장은 금주법 폐지 이후의 주류소비량 통계를 통해 반박될 수 있음을 강조하였다. 실제로 금주법 폐지 이후 첫 3년간 주류소비량이 증가하였으나 이

는 불법적인 밀주가 합법적 주류생산으로 대체된 효과일 뿐이며, 1930년대에서 1980년대까지 전체 소비지출 액에서 주류가 차지하는 비중과 전체 주류소비액의 시계열 분석 자료를 보면 주류의 합법화가 주류중독자수에 영향을 미쳤다는 증거는 발견되지 않는다. 이는 마약이 합법화 내지 비범죄화되더라도 마약중독자 수의 증가에 영향을 미치지 않을 것이라는 점을 시사한다. 이러한 관점에서 그는 마약을 범죄화하여 억제하는 정부의 정책이 중단되어야 한다고 주장하였다.

사실 Friedman은 정부의 재량정책에 반대하는 자유주의적 시장경제론자로서, 매춘의 비범죄화 주장, 미국의 징병제 폐지 자문, 교육선택권의 자유를 보장하는 스쿨 바우처(school voucher)제도 도입 등 다방면에서 자유주의적 견해를 보여 온 경제학자이다. 마약의 비범죄화 주장 역시 이러한 시장의 자율기능을 옹호하는 Friedman의 믿음에서 출발한 것이다. 상술하였듯이 그는 마약의 비범죄화를 주장하기 위해 미국의 금주법시대의 사례를 주된 근거자료로 사용하고 있는데, 금주법의 제정과정을 보면 이러한 그의 주장이 설득력을 갖는다.¹³⁾ 즉 당시 알코올 중독이 사회적인 문제가 되지 않았음에도 정부의 금주법 제정으로 범죄가 증가하고 주류의 소비가 증가하는 정책실패를 가져왔다는 관점이다.

이러한 Friedman의 견해에 대해 여러 측면에서 반론이 가능하다. 당시의 범죄율 증가와 이후의 범죄율 하락은 금주법 시행과 폐지라는 요인 외에도 다양한 요인이 있었다. 예컨대 주류의 대체재로서의 역할을 담당한 1931년의 미국 TV방송의 개시, 1960년대의 히피문화와 같은 사회적 환경의 변화 등이다. 또한, 당초 알코올중독이 문제시 되지 않았던 금주법의 시행과, 1960년대 말 이후 세계적으로 마약사용에 관련된 국민보건 등의 요건에 따라 제정된 마약단속법을 동일한 것으로 판단 내지 평가할 수 있는지 의문시 된다. 마약은 주류보다도 5배 이상 중독성이 높으며, 개인과 가족 및 사회에 많은 폐해를 가져오는데, 이를 주류와 같은 맥락에서 비교하여 비범죄화 내지 합법화를 주장하는 것은 다소 무리라는 견해도 가능하다. 또한, 마약에

13) 금주법의 시행은 다분히 정치적인 산물이었다. 제1차 대전 이후 미국의 주류산업을 석권하고 있던 독일인에 대한 반감과 전시의 식량자원의 절약, 작업능률의 향상 등이 청교도적인 미국교회의 금주법 시행요구와 맞물려 금주법이 제정되고 시행되었다. 역사적으로 금주법 시행 이후 뉴욕의 술집은 두 배로 늘어났으며, 각종 범죄 집단에 의한 범죄의 증가를 가져왔다. 또한 금주법 시행 이후 주류의 소비량이 오히려 10%가까이 증가했다는 통계도 있다.

대한 소비 선택을 국민 개인에게 맡기는 것이 과연 윤리적인가 하는 문제도 제기해 볼 수 있겠다.

(2) Miron(1999)의 주장과 합의

폭력적 범죄행위를 통제하는 문제는 현대사회의 주된 관심사의 하나이다. 폭력범죄행위의 결정요인에 관한 논의에서 제기되는 하나의 의문은 과연 마약과 술이 폭력범죄를 유발하는가 하는 점이다. 보편적으로 통용되는 관점은 마약과 술의 소비가 폭력범죄를 유발한다는 것이며, 따라서 정책당국은 폭력범죄의 억제 내지 예방을 위해 마약과 술의 소비를 줄이고자 하는 정책을 채택하고 있다. 하지만 마약과 술의 금지가 폭력적 범죄행위를 증가시키는지 감소시키는지에 대한 연역적인 근거는 불확실하다. Miron(1999)은 보편적인 관점과는 달리 마약·주류금지법 시행이 살인과 같은 폭력범죄 증가와 상관관계가 있음을 실증적 자료를 활용하여 입증해보였다

Miron은 살인을 통계를 폭력범죄의 척도로 놓고, 마약과 술을 금지하는 법(종속변수)이 살인율(독립변수)에 미치는 효과를 회귀분석하였다. 분석 결과 이러한 금지법이 살인율을 감소시키는데 실패하였을 뿐 아니라 오히려 증가시켰다는 것이다. 이는 보편적인 예상을 벗어난 놀라운 결과이다(Miron, 1999, p.32의 <표 1>). 또한 살인율에 영향을 미치는 기타 영향변수 예컨대, 마약의 수요와 공급, 소득, 실업률 수준 등 여러 영향변수 내지 경제적·인구통계적 변수 등을 고려하여 회귀분석한 경우에서도 역시 동일한 결과를 얻을 수 있었다.¹⁴⁾ 즉 술과 마약을 억제하는 금지법이 살인율에 대해 유의한 양의 회귀계수를 갖고 있음을 보였다.

Miron은 기존 연구들에서 보여주지 않았던 변수들을 고려하여 회귀분석 하였으며, 그 결과 마약·주류금지법 시행과 살인율 증가 간의 유의한 상관관계가 있음을 입증해 보였다는데 의의가 있다. Miron은 이 분석 결과와 관련하여 다소 범위를 벗어난 것이기도 하지만, 미국보다 금지법 시행강도가 약한 유럽의 경우 살인율이 미국보다 낮고, 강도가 높았던 콜롬비아와 같은 경우에는 살인율이 훨씬 높게 나타났

14) Miron(1999), pp.33-37의 <표 2>, <표 3>, <표 4>, <표 5> 참조.

다는 점도 그의 분석과 맥을 같이 한다고 판단하였다. 물론 다른 요인들을 더 고려해 보아야 하겠지만, 적어도 술과 마약에 대한 금지법률의 시행이 살인율을 감소시켰다고 할 수 없는 것은 확실한 듯하다(Miron, 1999, pp.24-26).

그동안 마약이나 주류에 대한 법적 규제는 마약 등이 폭력범죄의 요인이 된다는 측면과, 옳지 않은 개인의 선택에 대해서는 국가가 개입해야 한다는 온정주의적 관점 등 두 가지 측면에서 당연시되어 왔다. 또한 그러한 규제는 마땅히 법으로 금지하는 강제적인 방식이 전제되어 왔다. 하지만 마약에 대한 법적 규제가 과연 효과적인 것인지에 대한 검증은 거의 없었다. 그러한 관점에서 Miron의 논문은 상술한 Friedman(1991)과 함께 마약에 대한 법적 규제의 당위성에 대해 실증적으로, 특히 경제적인 관점에서 검증해보인 것이다.

Miron은 마약을 금지하는 법적 강제가 살인율로 대표되는 폭력을 줄이는데 아무런 도움을 주지 못했으며 오히려 그 규제의 강도가 높을수록 살인율이 점증함을 실증적으로 보여주고 있다. 이러한 분석 결과는 마약에 대한 강제적인 법적 규제의 근거 중 하나를 무력화시키고 있다. 즉 ①마약이 살인과 같은 폭력사건의 원인이며, ②마약에 대한 법적 강제가 효과적인 규제라는 사고에 대해, 설령 ①의 가설이 맞다고 해도 적어도 실증적으로는 ②의 아이디어가 성립하지 않을 수 있음을 실증적으로 보여주고 있다. Miron은 본격적으로 ①의 사실을 검증하지는 않았지만 기존의 문헌을 들어 그 가설이 현실에 적용하기 어려움을 분명히 하고 있다. 즉 Miron의 논문은 최소한 마약 규제의 정당성이 존재한다 하더라도 그것을 강제적인 형법을 통해 규제해야 할 근거가 부족함을 실증적 분석을 통해 제시하고 있는 것이다.

그렇다고 하더라도, Miron의 논문이 현실에서 마약을 장려하는 것은 아니다. 그는 마약에 대해서는 어떤 가치판단도 하지 않고 있으며, 마약에 대한 규제 철폐의 당위성을 피력하는 것도 아니다. 다만, 마약을 규제할 경우 그 규제는 형법을 통한 강제적인 방식으로 이루어지는 것이 바람직하지 않을 수 있음을 회귀분석을 통해 보여준 것에 큰 의의가 있다고 본다.

나. 마약사용의 범죄 유발 효과

지금까지 ‘마약의 금지·억제’가 범죄증가와 상관관계가 있음을 Friedman(1991)과 Miron(1999)을 중심으로 논하였다.¹⁵⁾ 이러한 관점은 ‘마약의 사용’이 범죄를 유발한다는 일반적인 관점과는 대조된다. 그렇지만 관련 논문들을 직시해 보면 마약과 범죄발생을 간에 직접적인 인과관계(causation)가 있다는 견해는 별로 없다. 예컨대, Fagan은 “음주와 마약이 범죄의 직접적인 원인이 된다는 증거는 거의 없거나 불확실하며, 단지 마약과 범죄간의 일관적이고 예측 가능한 관계는 불법마약의 밀매범죄(trafficking of illegal drugs)에 관련된 양자 간의 관계이다”라고 하였다(Fagan, 1993, p.68). 또한 “범죄행위에 관련된 술이나 마약의 존재가 바로 그러한 술이나 마약이 범죄행위의 원인이 되었다고 볼 수 있는 근거가 될 수 없다. 양자 간의 인과관계가 성립하려면, (불법행위법의 성립요건에 대한 증명방법의 하나인) ‘~이 없었더라면(but for)’의 방법을 적용하여, 예컨대, 마약을 하지 않았더라면 범죄행위가 확실하게 발생하지 않았을 것이라는 것을 보여줘야 한다(Fagan, p.68; 이종인, 2010, p.32).”라고 피력하면서 마약의 사용과 범죄발생간의 인과관계의 존재를 부정하였다.

관련된 통계자료를 이용하여 마약의 사용과 범죄 간에 상관관계가 있음을 보이는 것은 어렵지 않다. 실제로 범법자들 중에는 마약사용자 비율이 높게 나온다. 하지만 마약의 사용이 범죄행위를 유발하는 원인이라는 증거를 보이기는 쉬운 일이 아니다.

15) 마약 억제정책의 범죄유발 효과와 관련하여, 익명의 심사자께서는 국내의 경우 마약의 수요와 공급 및 관련 범죄현상이 미국 등 외국의 경우와는 다른 메커니즘을 통해 이루어지는 측면이 있음을 지적하였다. 예컨대, 국내의 경우 마약구입을 위해 범죄를 저지르는 경우는 흔하지 않으며, 따라서 중독자들에 대한 마약억제의 범죄유발효과가 별로 크지 않을 수 있다는 견해이다. 이 점에 대해서는 필자의 견해도 다르지 않다. 다만, 본고가 마약억제정책의 범죄유발효과에 관한 선행연구 및 외국의 사례분석을 통한 시사점 도출에 기본적 취지를 두고 있는 만큼, 이 부분은 본고의 논의범위를 벗어난다.

Ⅲ. 정책상의 딜레마와 해법: 마약의 합법화 문제

1. 마약의 비합법화에 따른 법정책상 딜레마

오늘날 많은 경제학자들은 앞서 살펴보았듯이 마약의 공급억제 내지 비합법화가 불법적 마약거래의 증가 및 관련 범죄를 유발한다는 견해를 갖고 있다. 즉 마약공급 억제를 통해 마약가격을 높이는 법정책은 비탄력적 수요를 가지는 마약 중독자로 하여금 소비를 크게 줄이지 못하게 하면서 오히려 구매대금부담이 크게 늘어 결과적으로 범죄 야기의 가능성을 높이게 된다는 것이다. 그 결과 비중독자들에 의한 범죄의 사회적비용은 줄일 수 있지만, 중독자들의 마약사용의 사회적비용은 오히려 증가시키는 결과를 초래하는 정책의 딜레마에 직면하게 된다는 것이다. 이에 반하여, 마약의 공급을 인위적으로 억제하지 않는 법정책 하에서라면 마약의 가격이 낮아지게 되고 그에 따라 중독자들의 마약사용의 사회적비용은 줄어든다. 하지만 이 경우 비중독자의 마약사용의 사회적비용은 상대적으로 확대되어 역시 정책의 딜레마에 직면하게 된다.

하지만, 경제학자들 중에는 마약공급의 억제 내지 금지정책을 선호한 경우도 없지 않다. 미국의 대표적 수리경제학자인 Fisher(1930)의 경우 금주 및 마약금지 정책을 강하게 옹호하였으며, Thornton(1995, 2004)의 경우 불법마약에 관련된 조사를 통해 대부분의 미국 경제학자들이 마약의 비범죄화 내지 합법화를 선호하지만, 일부는 현행보다 더 강한 마약억제·금지정책이 필요하다는 견해를 가지고 있다는 것을 보였다(Thornton, 2005, p.73). 마약정책에 관한 연구를 수행한 미국의 경제학자들을 대상으로 조사한 바에 따르면, 경제학자들의 마약정책에 관한 보편적인 견해는 미국의 현행 마약 억제·금지정책은 그 효과가 미미하거나 오히려 역효과적이며, 따라서 현재의 정책기조를 전환할 필요가 있는데, 적절한 방향은 합법화라는 점이다.¹⁶⁾

일본의 후쿠이(福井) 교수는 현재와 같이 마약의 공급억제 내지 비합법화는 다음

16) Thornton, M., Prohibition vs. Legalization: Do Economists Reach a Conclusion on Drug Policy?, *Economic Journal Watch*, 1(1), 2004.

과 같은 여러 사회적 부작용을 초래할 수 있다는 견해를 보이고 있다. 첫째, 마약의 비합법화 정책 아래서는, 마약에 대한 높은 수요가 존재하는 한, 음성적인 거래시장이 발달하게 된다. 즉, 통상의 기업이나 개인에 의한 시장거래가 불가능하므로 비합법활동에 비교우위를 가진 조직폭력단체가 비합법적 마약거래 시장을 독점할 가능성이 높다. 둘째, 합법적이지 않은 계약에서는 만일 채무불이행이 발생하는 경우에도 법원을 통한 손해배상청구 내지 채무이행 강제가 불가능하게 되므로, 계약이행의 담보수단으로써 불법적인 폭력을 수반할 가능성이 높다. 셋째, 합법적이지 않은 마약상품의 경우 소비자가 정확한 상품관련 정보를 얻을 가능성이 낮다. 즉 정보의 비대칭이 확대된다. 예컨대, 불순물이 다량 함유된 마약류나, 효능효과(!)가 없거나 부작용이 많은 마약류가 유통될 가능성이 높아진다. 넷째, 앞서서도 언급한 것과 같이, 중독자의 경우 마약의 수요탄력성이 낮으므로 합법화 되어있지 않은 마약의 거래 가격은 천정부지로 높아진다. 따라서 중독자에 관련된 강도 살인 범죄가 증가될 가능성이 높다. 이와 관련하여, 만일 사회의 형사법 집행예산이 한정되어 있는 경우, 마약관련 범죄율이 높아짐에 따라, 한정된 자원(예컨대, 검찰이나 경찰 예산)을 마약범죄에 치중하게 되므로 여타의 범죄에 소요되는 자원이 부족하게 된다. 그 결과 여타의 범죄율이 높아져 사회적 비용이 늘어나게 된다(福井秀夫, 2007, 138-139쪽).

이상과 같이, 마약의 비합법화 정책에 따른 공급억제정책은 다양한 형태의 정책수행상의 딜레마와 부작용을 초래할 수 있다. 그렇다고 마약의 합법화가 능사라는 결론을 내릴 수는 없다. 왜냐하면, 마약의 합법화는 단지 마약중독자의 수적 증가로 인한 사회전체의 생산성 저하에 관련된 비효율성 이외에도 다양한 사회적 비용 내지 부작용을 초래하기 때문이다.

2. 대안적 정책방향 검토

가. 마약가격의 차별화: 영국의 사례

마약억제정책의 범죄유발효과에 관한 지금까지의 논의를 바탕으로 할 때, 사회가 용인할 수 있는 수준의 마약범죄의 억제를 위해서는 어떤 정책이 현실적으로 가능

할 것인가? 이 문제는 영국이나 네덜란드 등 마약정책의 전환으로 주목받고 있는 국가들이 실제로 어떤 배경과 정책의 효과를 얻고 있으며, 마약의 합법화에 따른 법정책상의 딜레마 문제에 어떻게 대응해 왔는지 살펴봄으로써 간접적으로 그 해답을 얻을 수 있을 것이다.

상술한 마약정책상의 딜레마 문제에 대해 우선적으로 고려해 볼 수 있는 대안으로는, 중독성 마약류에 대한 가격차별화(price discrimination) 정책이다. 즉, 중독자에게는 마약의 합법화 등의 정책 수단을 통해 비교적 낮은 가격에 마약을 제공하고, 비중독자에게는 보다 높은 가격에 판매할 수만 있다면 정책의 효율성이 일정부분 달성된다 할 것이다. 예컨대 <그림 1>에서 중독자에게는 P_1 가격이나 혹은 무상으로 마약을 공급함으로써 중독자와 관련 범죄와의 고리를 차단하고, 비중독자에게는 P_2 의 높은 가격으로 공급함으로써 마약의 소비를 억제하는 것이다. 물론 이 경우 가격차별에 관한 전통적 경제이론에서 제시하고 있듯이 중독자 집단과 비중독자 집단을 분명하게 구분할 수 있어야 하며, 중독자들이 비중독자들에게 마약을 되팔 수 없다는 조건이 전제되어야 한다.¹⁷⁾ 실제로 영국에서는 1920년대부터 1968년까지 헤로인 중독자들을 대상으로 중독자에 대한 합법화와 비중독자에 대한 불법화정책을 동시에 집행한 적이 있었다.

영국은 전통적으로 치료보다는 강력한 법집행에 치중하는 마약정책을 추진해 왔으나, 1980년대 초부터 환각상태와 마약사용 경험 등 마약공황상태를 겪으면서부터 마약을 포용하는 사회적 분위기에 따라 마약에 대한 정책도 일정부분 전환되어 왔다. 당시 영국은 취약계층을 중심으로 헤로인중독자가 폭발적으로 늘어나 이에 대한 대책의 하나로 마약사용에 따른 피해의 감소 정책으로 선회하였다. 예컨대, 당시 마약 사용의 문제 집단에 속하는 약 28만 명의 헤로인 중독자들을 대상으로 마약의 사용을 제한적으로 합법화하여 관리하게 되었다. 즉 헤로인처방 프로그램을 확장하여 추진하였다. 반면 등록된 중독자를 제외하고는 헤로인 소비에 대한 강력한 법집행을 동시에 추진하였다. 영국은 이러한 중독자에 대한 행정적 관리를 통해 비중독

17) 이러한 두 가지 요건이 충족되지 않는다면 마약의 가격차별화 정책의 추진 자체가 불가능하거나, 가능하더라도 아무런 실효를 얻을 수 없다. 가격차별화의 조건과 형태 등의 이론에 관해서는 미시경제학 이론서 참조.

자들과의 구분이 가능하였던 것으로 보여진다.

영국의 사례와 같이 마약 수요자를 중독자와 비중독자로 구분할 수만 있고 중독자들이 비중독자들에게 마약을 되팔기가 어려운 여건이라면 중독자에 대한 마약의 합법적 거래를 허용함으로써 마약으로 인한 범죄발생률을 감소시킬 수 있을 것이다. 이러한 가격차별화 정책에 더하여 영국은 최근 마리화나와 같은 연성 마약의 등급을 완화하고, 마리화나의 소지를 제한적으로 합법화하는 조치를 취함으로써 형사정책에 소요되는 자원의 효율적 배분을 도모하고 있다.¹⁸⁾

나. 마약의 합법화 방안 모색

앞서 제2장에서 마약의 자유화를 주창하는 Friedman(1991)의 견해를 검토하면서 그 주요 함의에 관해 논한 바 있다. 즉 그는 미국의 금주법시대의 사례와 닉슨과 레이건 정부의 마약과의 전쟁 사례 등을 통해 정부의 인위적인 마약 억제정책보다는 마약의 비범죄화 등 시장의 자율기능을 통해 범죄의 발생을 유의적으로 감소시킬 수 있다고 주장하였다. Miron(1999) 역시 Friedman과 유사한 주장을 하고 있음을 보았다. 즉 마약을 금지하는 법적 강제가 살인율로 대표되는 폭력을 줄이는데 도움이 되기보다는 오히려 규제의 강도가 커질수록 살인율이 점증함을 실증적으로 보여줬다.

Friedman과 Miron과 같이 마약의 비범죄화 내지 자유화의 필요성을 주장한 경제학자들이 적지 않지만 이들이 완전한 수준의 마약거래의 자유화를 주창하는 것은 아니다. 대개 정부의 마약거래 금지 내지 억제 정책을 경제학적 논리가 수반되는 다른 형태의 규제, 예컨대 상술한 영국의 가격차별화 정책 등으로 정책 전환의 필요성을 제기하는 경우가 일반적이다.¹⁹⁾ 하지만 경제학적 관점에서 마약의 합법화 문

18) 영국을 포함한 유럽의 경우 최근 과거의 강력한 법집행 중심의 마약정책에서 벗어나는 경향을 보이고 있다. 다시 말해 마약문제를 범죄와 연관된 형사정책의 대상으로 보기보다는 중독이나 질환과 같은 사회보건상의 문제로 다루기 시작한 것이다. 그 결과 마약의 상업적 거래를 허용하는 마약의 합법화와 마약사용자에 대한 법적 제재를 완화하는 비범죄화, 마약중독자 특히 헤로인중독자를 대상으로 하는 치료 중심의 문제해결을 지향하는 정책 경향을 보이고 있다. 유럽은 그러나 이와 같은 마약수요 측면에서의 피해감소 정책에도 불구하고, 불법마약의 공급측면에 대해서는 불법마약거래자에게 최대 종신형까지 부과하는 등 여전히 엄한 법적 제재를 하고 있다. 이러한 수요측면의 제한적 자유화와 공급측면의 강력한 제재정책 기조는 미국의 경우도 크게 다르지 않다.

제가 논의될 필요가 있으며, 여러 선택 가능한 합법화정책이 가능하다. 예컨대, 극단적인 경우로 마약에 대한 정부의 통제를 없애거나 부분적으로 폐지하는 법정책도 불가능한 것은 아니다. 네덜란드와 스페인의 경우 중독성이 상대적으로 약한 연성 마약에 한해 거래와 소비 자체를 합법화하고 있는 것이 좋은 사례이다. 이들 국가에서 합법화의 주된 논리는 마약중독자들을 일종의 의료적 환자로 간주하여 국가에서 이들에게 필요한 조치를 취할 의무가 있다는 것이다.²⁰⁾

또 다른 경제학적 관점에서의 마약 합법화 논리는, 특히 미국의 경우 불법마약의 거래 자체가 매우 경쟁적이어서 코카인의 경우 저렴한 가격에 구입이 가능한 실정 이므로, 마약의 거래를 합법화한다고 해서 마약의 소비가 증가할 것으로 보기 어렵다는 것이다. Miron(2004)은 캘리포니아 주의 오클랜드(Oakland) 지역의 경우 코카인이나 헤로인이 5달러 이하의 가격에 거래되고 있으며 심지어 감옥에서조차 손쉽게 구입할 수 있는 실정이어서 공급억제정책이 실제로 불법마약의 유통을 억제하지 못하고 있다고 주장하였다(Miron, 2004).

하지만, 이러한 관점을 감안하더라도 실제로 마약의 거래를 합법화한다면 마약에 대한 소비가 증가할 것은 분명하다. 왜냐하면 거래의 합법화에 따른 시장경쟁으로 인해 마약의 가격이 내려가고 품질 또한 개선될 것이며, 따라서 새로운 구매자가 시장에 진입하게 될 것이기 때문이다.

이와 같이 마약의 공급과 소비를 시장에 의존하는 합법화 정책과는 반대로 마약의 생산과 판매의 모든 과정을 정부가 직접 통제하는 극단적인 개입정책을 통한 합법화도 정책대안의 하나가 될 수 있다. 이 경우 정부가 마약의 독점 공급자의 역할을 하게 되어 마약의 시장가격과 거래량에 대한 완전한 통제가 가능하게 된다. 따라서 상술한 가격차별화를 통한 중독자에 대한 마약의 합법적 거래를 허용할 수 있게

19) 실제로 미국의 마약정책 변화의 배경에는 이러한 경제학자 내지 법경제학자의 논리적 주장이 적지 않게 반영되었다. 예컨대 1970년대 이후 마리화나와 같은 연성마약의 사용과 소지에 대한 법적 제재가 점차 완화되었으며, 헤로인과 코카인에 대해서도 제한적인 자유화를 시행하는 주가 늘고 있는 실정이다. 또한 1989년에는 마약중독치료 프로그램의 하나인 이른바 마약법정(drug court)이 플로리다 주와 마이애미 주에 설치됨으로써 점차 전국의 사법관할에 반영되었는데, 이러한 사회교육 내지 치료프로그램을 통한 마약수요 억제정책은 경제학자들의 논리가 상당부분 반영된 것으로 보인다.

20) 네덜란드의 마약 합법화 시도의 효과에 대해서는 여러 견해가 있지만, 최종적 판단은 상당한 기간이 경과되어야 가능할 것이다.

됨으로써 마약 관련 범죄발생률을 효과적으로 줄일 수 있을 것이다. 이러한 마약의 합법화 관점에서 ‘마약류관리에 관한 법률’ 등 현재의 마약거래에 관련된 법들을 수정하여 마약의 부분적 시장거래를 용인하게 되면 마약남용수준은 분명 증가될 것이다. 하지만 마약이 합법화되더라도 엄격한 정부의 규제 하에 놓이는 경우의 마약남용의 증가는 현재의 범죄환경 내에서의 마약남용수준보다는 낮아지게 될 것이다.²¹⁾ 하지만 이 문제는 단지 법경제적 논리뿐만 아니라 다양한 정치사회적 논리가 얹혀 있는 문제이니 만큼 사회적 효과의 예단이 쉽지 않을 것이다.

IV. 결론: 우리나라의 마약 관련 형사정책에의 시사

본 연구에서는 마약의 남용과 범죄와의 관계 및 관련 형사정책에 관해 외국의 사례와 관련 법경제학적 연구들을 중심으로 검토하였다. 즉, 경제이론적 관점에서 마약억제정책 아래에서의 마약사용자들의 행위 유인을 살펴보고, Friedman(1991)과 Miron(1999)의 주장을 중심으로 마약억제정책의 범죄유발효과를 경제적 관점에서 고찰하였다. 또한 마약의 비합법화에 따른 법정책상의 딜레마 문제를 집중 조명하고, 영국의 가격차별화 정책 등의 합법화정책 사례를 들어 대안적 정책방향들을 검토하였다. 이러한 마약범죄에 관한 분석 결과로부터 법경제적 관점에서의 논의와 연구가 활발하지 않은 우리나라에 다음과 같은 시사점들을 제시할 수 있다.

첫째, 마약공급의 차단, 수요억제, 치료 및 재활 등으로 대별될 수 있는 우리나라의 마약에 대한 정책방향의 타당성에 대한 법경제학적 고찰의 필요성이 부각된다 하겠다. 상술하였듯이 국내에서 남용되는 마약류의 대부분이 해외로부터의 밀수에 의한 공급이고, 따라서 이러한 불법마약류의 국내 공급과 유통의 억제에 마약관련 정책예산의 대부분을 사용하고 있다. 그럼에도 국내의 마약거래 규모가 다시 증가되고 있다.²²⁾ 또한 이러한 공급측면에서의 정책에는 다양한 문제가 내포되어 있음

21) 마약의 합법화가 마약중독자의 증가를 가져오지 않는다는 관점에 대한 논의는 Ethan(1988)을 참고할 수 있다.

22) 주4)에서 언급했던 KBS의 보도에 따르면, 공급억제, 유통망 차단 및 사용 억제 중심의 마약정책에도 불구하고 2009년 상반기 국내 마약류사범 검거자수가 지난해 대비 무려 11%가 증가한 5,500명

을 여러 경제학자들이 지적하고 있다. 향후 이러한 마약정책의 현황 및 효과에 관련된 통계자료 등을 이용한 경제적 분석을 통해 현행 마약정책의 문제점 해결과 정책 방향을 마련해야 할 것이다.

둘째, 제2장에서 살펴보았듯이 마약의 공급·유통 억제 중심의 마약정책 아래에서는 마약 수요자의 중독성 차이에 따라 법정책상의 딜레마에 직면하게 되며, 따라서 당초의 정책의도와는 달리 범죄의 증가를 초래할 수 있다. 또한, Friedman(1991)과 Miron(1999) 등의 경제학자들의 분석에서 보듯이 억제정책 자체가 오히려 범죄를 유발하는 효과도 있음을 볼 때, 마약류가 범죄발생에 기여한다는 현행 정책논리를 경제 이론적 관점에서 재고해야할 시점이다. 실제로, 대검찰청의 마약류범죄백서에 따르면, “1998년 이후 살인, 강 절도, 인질극·난동, 수사관 살해 등 보고된 강력사건은 총 58건에 이르고, 범죄유형도 날로 흉포화 되고 있다”(대검찰청, 2009, p.189)라고 표현하고 있어, 마약류의 범죄유발효과가 매우 크다고 단정하고 있음을 볼 수 있다. 하지만, 같은 자료에 소개된 내용을 보면, 2004년 이후 2008년 말까지 5년간 마약류 투약(환각)상태에서 2차 강력범죄가 발생된 건은 12건에 불과하며 관련된 피해자도 13명에 불과하다. 직관적인 관점에서도 마약류의 범죄유발효과가 과대평가된 것임을 읽을 수 있다.

셋째, 상술한 우리나라의 마약 관련 형사정책의 문제점에 관한 검토와 억제정책의 범죄유발효과에 관한 여러 법경제학적 분석 결과를 토대로 우리나라도 (제한적인) 마약의 비범죄화를 추진할 필요성이 있는지 여부를 판단하는데 필수적인 실증연구가 시급하다. 상술하였듯이 우리의 형사당국에서는 마약의 범죄유발효과가 상당하다는 관점에서 공급차단과 수요억제에 자원을 배분하고 있으나, 마약이 강력범죄의 주요 원인이라는 주장에는 신빙성이 없다. 다행히 아직 우리나라는 유럽이나 미국 등 외국에 비해 마약으로 인한 사회적 문제가 상대적으로 심각하지 않은 상태이다. 하지만 서론에서 기술하였듯이 마약범죄는 더 이상 영화 속 이야기가 아닌 현실이며, 마약류 관련 범죄가 증가하는 추세이다. 따라서 외국의 경우와 같이 우리도 상술한 마약류 억제정책의 타당성과 함께 제 외국에서 검토·시행중인 마약의 비범죄화 내지 (제한적) 합법화의 필요성에 대한 기초적인 연구검토가 수행되어야 한

다. 이와 관련하여 마약의 비합법화라고 하는 정책기조와 관련하여 다음 두 가지 측면에서의 실증적 연구가 뒷받침되어야 한다. 우선, 여러 선진국에서 겪고 있는 중독자와 비중독자간의 수요탄력성 문제 등에 관련된 정책상의 딜레마 문제가 실제 우리나라에서는 어느 정도인지에 관한 기초연구가 필요하다. 이를 위해서는 국내의 마약사용자와 중독자 현황, 마약납품의 추이와 예상 등에 관한 분석 자료, 기타 관련 분석 자료 등 연구를 위한 인프라 확보가 선결되어야 한다. 다음으로, 외국의 자료뿐 아니라 이러한 우리나라의 관련 자료를 활용하여 치료나 재활보다는 강력한 법집행에 치중하는 마약정책의 효과에 대한 실증적 연구가 필요하다.

이러한 연구들에서는 물론 영국 등 유럽국들에서의 가격차별화를 통한 마약의 합법적 거래 허용, 마리화나와 같은 연성 마약의 등급 완화를 통한 형사자원의 효율적 배분 도모, 연성마약 뿐 아니라 헤로인과 코카인과 같은 경성 마약에 대해서도 제한적인 자유화를 시도한 사례 등을 충분히 반영되면 좋을 것이다.

본 연구는 범경제학적 분석도구가 실제 형사정책과정에서 어떻게 활용되고 있는지에 관한 기존 연구 및 외국의 사례에 대해 메타분석(meta analysis)의 관점에서 평가하고 분석한 것이다. 이에 따라 가급적 기존의 이론 및 실증적 연구물과 정책사례들을 종합적으로 검토하고 시사점을 얻는데 초점을 맞춘 기초연구의 형태를 취하였다. 그러다 보니 논의의 범위가 다소 넓어진 반면 핵심 주제에 대한 심층적 분석이 미진하였으며, 특히 우리나라의 마약시장과 관련 범죄에 관한 실증적 접근이 제외되었다. 이러한 제약과 함께, 상술한 시사점들 — 우리나라의 마약에 대한 정책방향의 타당성에 대한 범경제학적 연구의 필요성, 마약류가 범죄발생에 기여함을 당연시하는 현행 정책논리를 경제 이론적 관점에서 재고할 필요성, (제한적인) 마약의 비범죄화를 추진할 필요성 등 — 에 대해 필자를 포함한 관심 있는 연구자들의 후속 연구를 기대한다.

참고문헌

- 김대근(1999), 『마약과 약물남용』, 서울: 북스힐9.
- 대검찰청(마약과, 2009), 『2008년도 마약류범죄백서』, 서울: 대검찰청.
- 이종인(역, 2000), 『법경제학』, 서울: 비봉출판사.
- (2010), 『불법행위법의 경제학』, 서울: 한울아카데미.
- 진계호(1995), 형법상의 고의, 『사회과학논총』 제11집, 전주대 사회과학연구원.
- Adams, Michael (1993), Drug Enforcement in Germany and Abroad-A New Way to Destroy the Market for Drugs, 17 International Review of Law and Economics 203.
- Becker, Gary S., & Murphy, Kevin M. (1998), A Theory of Rational Addiction, 96 The Journal of Political Economy, pp.675-700.
- Becker, Gary S. (1968), Crime and Punishment: An Economic Approach, 76 Journal of Political Economy 169-217.
- Becker, Gary S., Grossman, Michael & Murphy Kevin M. (1994), An Empirical Analysis of Cigarette Addiction, 84 American Economic Review 396-418.
- Becker, Gary S., Murphy, Kevin M. & Grossman, Michael (2004), The Economic Theory of Illegal Goods: the Case of Drugs, National Bureau of Economic Research (NBER Working Paper Series).
- Cooter, Robert & Ulen, Thomas (2004), Law and Economics, 5th Edition, Massachusetts; Pearson-Wesley and Co.
- Ehrlich, Isaac (1973), Participation in Illegitimate Activities: A Theoretical and Empirical Investigation, 81 Journal of Political Economy 521.
- Eide, Erling (1999), Economics of Criminal Behavior, Encyclopedia of Law and Economics.
- Ethan nadelman(1988), The Case for Legalization, 82 Public Interest 3.
- Fagan, Jeffrey (1993). Interactions Among Drugs, Alcohol, and Violence, 12 Journal of Health Affairs, 4, 65-79.

- Friedman, Milton (1991), 'The War We Are Losing', in Melvyn B. Krauss and Edward P. Lazear, Searching for Alternatives: Drug-Control Policy in the U.S., Stanford, California: Hoover Institution Press.
- Mankiw, N. Gregory(2008), Principles of Economics, 5th Ed., Cengage Learning.
- Michael Adams (1993), Drug enforcement in Germany and Abroad-A New Way to Destroy the Market for Drugs, 17 International Review of Law and Economics 203.
- Micheli, Thomas J. (2004), The Economic Approach to Law, Stanford University Press.
- Miron, Jaffrey A. (1999), 'Violence and the U. S. Prohibitions of Drugs and Alcohol', American Law and Economics Review, 1-2(Fall).
- (2004). Drug War Crimes: The Consequences of Prohibition, Oakland, CA: Independent Institute.
- Shavell, Steven (2004), Foundations of Economic Analysis of Law, Massachusetts: The Belknap Press of Harvard University Press.
- Thornton, Mark (2004), Prohibition vs. Legalization: Do Economists Reach a Conclusion on Drug Policy?, Economic Journal Watch, 1(1).
- (2005), Economists on Illegal Drugs, Atlantic Economic Journal 23(2).
- 太田勝造(訳, 2006), 『合理的な人殺し』, 木鐸社.
- 岸田雅雄(1996), 『法と経済学』, 新世社.
- 福井秀夫(2007), 『ケースから始めよう : 法と経済学—法の隠れた機能を知る』, 日本評論社.

An Economic Review on Drug Related Criminal Policy : Focused on the Impact of Prohibition on Crime

Lee, Jong In*

This study analyzes and evaluates drug abuse problem which is becoming a social phenomenon, its relationship with crimes, how the so-called the discipline of 'law and economics' is being used on drug related criminal policies, and the precedent studies and foreign cases that focus on the impact of drug prohibition on crime in the perspective of the meta analysis. In other words, it reviews the economic incentives of drug abusers under the prohibition policies, and considers the effect of prohibition on crime with Friedman(1991) and Miron(1999)'s arguments as the central figure in an economic perspective. Not only that, it concentrates the light on the dilemmas of criminal policies which have resulted by the illegalization on drugs, and also reviews the alternative policy directions by giving examples of UK's price-discrimination policy and the experience of the Netherlands. Based on such analyses, the study put forward three suggestions as the following; First, the validity of the Korea's policy direction on drugs that can be classified into cutting off the supply, suppressing demands, and treatment and rehabilitation, needs further examination in a so-called the law and economics perspective. Second, the current policy logics, which takes the fact that drugs contribute to crimes as obvious, needs reconsideration in an economic viewpoint. Also, empirical studies on whether Korea needs to carry forward a (limited) decriminalization of drugs is needed.

❖ Key words: drug abuses, criminal policy, law and economics, decriminalization

투고일 : 2010. 1. 28 / 심사(수정)일 : 2010. 3. 4 / 게재확정일 : 2010. 3. 25

* Korea Consumer Agency, Head Researcher / Adjunct Professor, Konkuk University