

REVIEW ARTICLE

J Korean
Neuropsychiatr Assoc
2019;58(1):38-46
Print ISSN 1015-4817
Online ISSN 2289-0963
www.jknpa.org

강제입원과 관련된 입원적합성심사위원회의 법적 의미에 대한 고찰

강원대학교 의학전문대학원 정신건강의학교실,¹ 고려대학교 법과대학,² 성균관대학교 법과대학³

박종익¹ · 박현정² · 권도현³

Contemplation of Legal Status of the Committee for the Appropriateness of Hospitalization Related to Involuntary Admission

Jong-Ik Park, MD, PhD, LLM¹, Hyun-Jung Park, PhD Candidate², and
Do Hyun Kwon, MA³

¹Department of Psychiatry, Kangwon National University School of Medicine, Chuncheon, Korea

²Department of Law, Korea University School of Law, Seoul, Korea

³Department of Law, Sungkyunkwan University School of Law, Suwon, Korea

The revised Mental Health Act, in which the legal status and role of “the committee for the appropriateness of hospitalization” as an administrative committee, which has been launched since June 2017, is discussed. The German and British laws were reviewed in comparison with the Korean laws, focusing on the similarities and differences among the laws and which parts require revision. This study reported that patient care should be considered not only from a constitutional point of view, but also from a health care point of view. Self-determination and medical paternalism are both important but generally incompatible values. In recent days, objective and fair diagnosis from medical experts have been challenging. The current Mental Health Act was inevitably revised to actively accept the decisions of the Constitutional Court and apparently guarantee the basic rights of people in the future. The pros and cons of “the committee for the appropriateness of hospitalization” and which parts need to be revised to perform its role properly as a guardian of the admission procedure are assessed. This should reflect the current reality of the mental health medical community. In addition, a face-to-face examination should be made in principle. Nevertheless, the basic rights of the mentally ill are not guaranteed based on current law because of the shortage of budget and human resources. The final option maybe the introduction of a judicial system on involuntary admission. Legitimacy and professionalism are engagements that should be adhered to when treating psychiatric patients.

J Korean Neuropsychiatr Assoc 2019;58(1):38-46

KEY WORDS Compulsory admission · Mental health act ·
Committee for appropriateness of admission.

Received December 19, 2018

Revised January 9, 2019

Accepted January 15, 2019

Address for correspondence

Jong-Ik Park, MD, PhD, LLM
Department of Psychiatry,
Kangwon National University
School of Medicine,
156 Baekryeong-ro,
Chuncheon 24289, Korea
Tel +82-33-258-9171
Fax +82-33-258-2027
E-mail lugar@kangwon.ac.kr

서 론

인권에 대한 관념과 제도는 역사적인 관점에서 볼 때 근대시민혁명을 계기로 정립되기 시작했으며, 입헌주의의 발전과 더불어 전개되었다. 근대국가의 역사가 비교적 짧은 우리나라의 경우에도 개인에 대한 불가침한 인권을 확인하고 보장하는 자연법사상에 근거를 두고 제정된 대한민국헌법(이하 ‘헌법’)에 모든 국민은 인간으로서 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가짐을 분명하게 규정하고 있다.

특히, 헌법 제10조에 국가가 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다고 명시함으로써 자연권으로서의 기본권 조항들을 확인하는 측면에서 개인의 권리들을 보장해주고 있다. 즉, 인간의 존엄과 가치에 기초해서 누구나 자기와 관련된 중요한 일에 관하여 스스로 결정할 자기결정권의 권리를 확인하고 있는 것이다. 그러나 이른바 천부인권이라 할 수 있는 자연권에 기초한 불가침의 기본권이라 하더라도 타인의 기본권을 해하지 않는 범위 내에서 보장되어야 하는 바, 그 권리가 절대적이고 무제한적인

것은 아니라고 볼 수 있다. 이러한 기본적인 내용을 반영한 조문은 헌법 제37조 2항이며, 구체적으로 국가안전보장, 질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우 법률로서 제한할 수는 있지만 자유와 권리의 본질적 내용은 침해할 수 없다는 기본권 제한의 대원칙을 제시하고 있다.

우리 헌법 규정이 이렇게 제정된 배경은 근대 시민혁명의 뿌리라 할 수 있는 프랑스 인권선언문을 통해서 확인할 수 있다. 프랑스 인권선언 제4조는 “자유는 타인을 해하지 않는 모든 것을 행할 수 있는 것이다”라고 명시하여 인권에는 사회성과 한계가 동시에 존재한다는 것을 명확히 하고 있다. 또한 Jung¹⁾은 “JS Mill의 자유론”을 통해 “문명사회의 모든 구성원에 대해서 그들의 의사에 반해 권력을 행사하더라도 정당하게 인정되는 유일한 목적은 타인에게 가해지는 피해를 방지하는 것이다”라고 언급하며 위해 원리(harm principle)를 적시하고 있다.

이처럼 개인의 자유라 하더라도 타인의 생명, 건강, 존엄, 인권 등을 침해한다면 그것은 더 이상 존엄과 가치를 인정받을 수 없다고 규정하는 이유는 공동체를 유지하기 위한 중요한 원칙이기 때문이다. 즉, 자신의 자유로운 의지에 의한 결정이 타인에게 해를 가하는 경우에는 법률로서 제약을 받을 수 밖에 없다고 보는 것이다. 다시 말하면, 인간으로서 존엄과 가치를 지니는 개인은 어떠한 행위도 자유롭게 할 수 있지만, 그 행동이 자신의 이익에만 관련되는지 아니면 타인과 사회공동체 전체 이익과 관련되는지에 따라 제한이 가능하게 된다.²⁾

만약 타인에게 피해를 가하지 않더라도 국가권력의 개입이나 간섭이 국민 대다수의 이익을 위해 필요한 경우, 본인의 의사에 반해서라도 자기결정에 개입할 수 있다는 논리는 소위 ‘후견주의(paternalism)’라고 하며, 일정부분 개인의 자유를 제약하는 것을 인정하고 있다.³⁾ 즉, 정상적인 지각 능력에 기초한 자율적 판단 능력을 가진 개인이라면 헌법 제10조에 기초하여 자기결정권이 원칙적으로 인정되지만, 정신질환의 증상으로 인해 타인 또는 자신의 생명을 해할 위험이 높은 경우 예외적으로 자기 결정권을 후견주의에 입각하여 일부 제한하는 것이 정당화될 수 있느냐에 대한 논의가 필요할 수 있다. 예를 들면 치료 여부를 결정하는 권한은 원칙적으로 질환을 앓고 있는 환자 본인에게 있다. 하지만 조현병과 같이 환각이나 피해망상 등 현실검증력을 저하시키는 증상을 보이는 일부 환자는 의사능력이나 판단능력에 심각한 장애가 있을 경우에도 본인의 선택과 결정을 그대로 인정하게 되면, 객관적으로 당사자나 주위 사람에게 돌이킬 수 없는 피해를 일으킬 수 있으므로 일정 정도의 자기결정권을 제한해야 한다는 것이 후견주의의 논리이다. 그러나 헌

법에서 보장하고 있는 불가침의 기본적 인권은 모든 인간에게 평등하게 적용되어야 하며, 질병이나 장애를 이유로 차별을 받아서는 안된다는 당연한 진리를 고려할 때 소위 의학적인정주의(medical paternalism)와 자기결정권(autonomy) 간의 가치를 조화시키는 것에 대해서는 법제도적인 관점은 물론 의료윤리적인 관점에서도 많은 학문적 논의가 필요하다고 할 수 있다.

2016년 여형논쟁을 불러일으켰던 강남역 살인사건은 혐오 표현을 금지하는 법률 제정에 대한 논의의 촉매제 역할을 했지만⁴⁾ 정작 정신질환자에 대한 부정적인 인식만 확산시켰을 뿐 훨씬 더 사회적 약자라고 할 수 있는 그들의 인권과 치료에 대한 논의는 거의 관심의 영역이 되지 못했다. 특히 사건 직후 전면 개정된 정신보건법(정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스 지원에 관한 법률, 이하 정신건강복지법)으로 인하여 정신질환자들이 사회로 쏟아져 나올 것이라는 주장이 있었기 때문에 오히려 무리한 시군구청장에 의한 입원(이하 행정입원)으로 인해 정신질환자의 인권이 침해받을 가능성에 대한 우려의 목소리가 높았다.⁵⁾

현재 정신건강복지법은 2017년 5월 30일부터 시행되고 있으며, 개정법의 가장 큰 변화는 제42조 동의입원의 신설과 제43조와 제44조인 보호의무자에 의한 입원(이하 보호의무자 입원)과 행정입원 즉 비자발적인 입원(이하 강제입원)에 관한 규정 요건이 구법과 비교하여 훨씬 강화되었다는 것이다. 특히, 제45조부터 제49조에 걸쳐서 강제입원에 대한 적합성 여부를 심사하는 기구인 ‘입원적합성심사위원회’가 새롭게 도입되었는데, 이는 위헌제정 이유 중 하나인 ‘보호입원에 대하여 객관성이 보장된 기관에 의해 공정한 판단을 받을 수 있는 절차를 마련하고 있지 않아 적법절차원칙에 위배했다’는 지적에 대하여 나름 개선책을 입법화한 것으로 판단된다.⁶⁾ 그러나 ‘입원적합성’이란 용어는 appropriateness of hospitalization으로 번역해 볼 수 있으나 실제로 어떤 개념을 의미하는지에 대해서는 그 법률적 근거는 물론 의학적 근거를 찾기도 어렵다. 법 제48조 제1항에서 ‘입원 등을 한 사람이 대면조사를 신청하거나 입원 등의 적합성이 의심되는 등’이라고 입원적합성의 조사 대상을 규정하고는 있으나 적합성의 정의에 대해서는 법률에 명시되어 있지 않다. 따라서, 본고에서는 사실상 인신구속에 해당하는 강제입원 절차에 있어서 입원적합성 심사위원회 도입이 과연 시의적절한 조치였는지, 절차적 정당성 확보가 가능한지에 대해 평가하고자 한다. 아울러 해외 입법례에 대한 고찰을 통해 향후 우리나라 환자의 권리 보호를 위한 상세한 법제와 정책이 필요하다는 것, 입원기간의 적절한 제한 규정이 필요하다는 것, 부양가족이 대다수인 보호의무자 입원을 대체할 수 있는 독립적

인 법적기관에 의한 입원 조치로의 전환이 필요하다는 것, 사전 사후적으로 입원을 통제하는 국가 차원의 독립기구가 필요하다는 것 등을 논의하기 위한 배경으로 활용하고자 한다.

강제입원의 성격과 구조적 한계

개정된 정신보건법 강제입원 관련 규정 논의배경

지난해 구 정신보건법 제24조 제1항, 제2항에 근거한 보호의무자 2인의 동의와 정신과 전문의 1인의 진단에 의한 '보호입원(강제입원)'은, 헌법재판소로부터 정신질환자를 치료하고 사회 안전을 지키기 위한 것으로서 그 목적은 정당하나 독립적이고 중립적인 제3자에게 판단을 받을 수 있는 절차를 두지 않았기 때문에, 제도의 악용이나 남용 가능성을 배제하지 못하고 있다는 점에 위헌성이 있다고 재판관 9명 전원 의견일치로 헌법불합치 결정을 받은 바 있다. 이는 보호의무자에 의한 강제입원에 대한 목적은 정당하나, 절차에 있어서는 위헌이라는 결정을 한 것이다.

이러한 가운데 1995년 제정되었던 '정신보건법'은 21년 만에 '정신건강복지법'으로 명칭 또한 개정해 공포한 바 있으며 2017년 5월 30일부터 시행되고 있다. 변경된 명칭은 정신질환의 치료영역에만 국한한 것이 아니라 정신질환자들의 인간다운 삶을 보장하고 국민들의 정신건강증진까지 포괄적으로 다루고자 하는 의지가 반영된 것이다.

개정된 정신건강복지법에서 주요 내용은 환자의 의사를 고려하지 않고 혹은 환자의 의사에 반하여 입원결정이 이루어지는 강제입원에 관한 규정 및 이러한 규정이 가지고 있는 문제점들을 개선하고자 하는 '정신질환자의 강제입원 요건 강화'에 대한 부분이다. 기존 정신보건법은 보호의무자 2인의 동의와 정신과 전문의 1인의 판단이 있을 경우 본인의 의사와 무관하게 강제입원을 허용하는 반면, 개정된 정신건강복지법에서는 보호의무자 2인의 동의와 정신과 전문의 2인의 판단을 필요로 하는 2인 진단제도와, 입원적합성심사위원회를 5개 국립병원장 소속 하에 두어 치료입원이 결정된 환자의 입원적합성을 1개월 이내에 심사해 해당 정신의료기관에 결과를 통보해 주는 방안을 제시하였다.⁶⁾

이는 기존의 강제입원에 대한 규정으로 인해 정신질환자들에 대한 인권침해 논란이 지속됨에 따라 정신보건법의 전면 개정을 통해 정신질환자들의 강제입원의 절차적 요건을 강화함으로써 이들의 인권을 보호하고, 탈원화를 통한 지역사회 복귀를 유도하는 것을 주목적으로 하였음을 알 수 있다.

입원적합성심사위원회는 입원심사과정에 대한 별도의 기구를 신설함으로써 불필요하고 인권침해적인 입원을 줄이는 어느 정도의 역할을 기대할 수 있지만 최종 입원결정에 1개

월이나 걸린다는 점과 상당수는 서류조사만으로 이루어질 수 밖에 없는 데다가 현장조사를 나간 경우에도 국립병원의 조사원이 보고한 내용에 의존해서 결정할 수 밖에 없다는 점에서 형식적인 절차에 불과할 수 밖에 없다는 한계가 있다. 또한 일각에서는 입원적합성심사위원회의 위원장이 행정부에 소속된 국립병원의 장이라는 점에서 실효성에 대한 의문을 제기하며, 절차적 권리가 보장되지 아니하고, 독립적이고 객관적인 심사가 이루어지지 못한다는 점을 지적하기도 한다. 따라서 강제입원 자체가 신체의 자유를 제한하는 측면이 있기 때문에 전문가를 참여시킨 사법심사 제도를 통해 제3자가 공정하게 판단을 내려줄 필요가 있다는 주장도 제기되고 있다.⁷⁾

이러한 상황에서 정신질환자를 둘러싼 여러 법적 문제 중에서 강제입원을 통해 환자 본인의 의사에 반하여 격리시켜 강제적인 치료를 하는 경우, 그 자체로서 이미 개인의 자유권적 기본권에 대한 중대한 침해라 의미하기 때문에 경우에 따라 어떤 범위까지 정당화될 수 있는지에 관해 이론적 근거를 찾아보고자 한다.

정신질환과 자기결정권

기본권이란 자연권 사상에 바탕을 둔 천부인권론에 기초하여 실정 헌법상 보장하고 있는 일련의 자유와 권리에 관한 규범적 이해의 체계로 볼 수 있으며, 그런 의미에서 기본권론은 인간의 권리와 시민의 권리를 동시에 포괄하고 있다. 따라서 인권론에서는 제대로 드러나지 않는 시민의 권리 내지 국민의 권리에 관한 사항으로서 가장 원초적인 자유와 권리로 볼 수 있는 사회권적 기본권(생존권), 기본권 보장을 위한 권리로서의 청구권적 기본권과 참정권까지도 포괄하게 된다.⁸⁾ 우리나라의 헌법 및 법률의 체계상 헌법상 열거되지 아니한 기본권의 구체화 역시 이러한 기본권적 관점에서 판단해야 하는데, 강제입원 문제에서 특별히 문제 될 수 있는 기본권을 생각해보면 헌법 제19조와 제37조 제1전문의 전단의 유기적 해석에 기초한 자신의 문제를 자신의 자유의사에 따라 결정할 수 있는 자기결정권을 도출할 수 있을 것이다. 구체적으로 자기결정권이란, "개인이 자신의 삶에 관한 중대한 사항에 대하여 스스로 자유롭게 결정하고 그 결정에 따라 행동할 수 있는 권리"를 의미하는 것으로 헌법 제10조의 행복추구권 내지 인간 존엄성 존중의 이념에 근거를 두고 있다. 자기결정권은 개인의 문제에 대하여 인간의 존재 자체에 대한 문제라는 의미를 부여함으로써 철학적, 이념적 양상을 지니게 된다. 개인주의 경향이 확산되면서 점점 사회적으로 개인주의적 시각에서 자기결정권을 인권의 하나로 논의할 필요성이 커지고 있다.^{3,9,10)}

1970년대와 1980년대를 거치면서 국가인권기구를 설립하는 나라들이 점차 늘어났고, 국내의 경우 1993년 6월 10일 비엔나에서 열린 세계인권대회에 민간단체 공동대책위원회가 참가하여 우리 정부에 국가인권기구 설치를 요청한 것을 계기로 이에 대한 논의가 시작되었다. 그 후 인권이 추구하는 가치는 무엇인지, 인권의 내용은 어느 범위까지 포함할 수 있는지, 인권의 주체는 어느 범위까지 확대할 것인지 등에 관한 논의와 연구가 본격적으로 진행되었고, 이러한 가운데 모든 권리와 자유의 개념을 관통하는 기초이념으로서 자기결정론이 주장되고 강조되었다.¹⁰⁾

자기결정권도 구체적인 권리의 하나로서 이것을 행사하여 타인의 권리를 침해할 수 없고, 도덕률과 헌법질서에 위반되지 않는 범위에서만 보호받을 수 있는 한계가 분명히 존재한다. 아울러 민주주의는 다양성과 개성의 자유로운 발현을 전제로 하면서, 동시에 그 실현을 목적으로 하고 있기 때문에 자기 자신에 관한 사적인 영역에 관해서는 자기결정권은 절대적인 자유권적 기본권처럼 보호받아야 할 것이고, 제한하는 경우에도 필요 최소한에 그쳐야 한다.^{3,10)}

그렇다면 자신의 인격적 자율과 존엄을 해하는 결정을 자기결정권의 이름으로 허용하는 것이 가능한가? 예컨대 ‘노예로 살겠다거나 자살을 의뢰하는 계약이 과연 자기결정권으로 인정되는 것인가?’ 하는 문제가 있을 수 있다. 같은 맥락에서 정신과 영역에 있어 환자에게 강제입원을 포함하여 환자의 의사에 반하는 각종 수단을 적용하는 것이 과연 허용될 수 있는가? 환자의 입장에서 살펴보면 자기결정권은 자기의 생활영역을 자유로이 형성할 수 있는 권리이나, 여기에는 사회적 관계를 유지하기 위한 제한이 존재하며, 그 제한은 타인과의 관계에 있어서의 한계, 즉 타인의 이익을 해하지 않는다는 의미에서의 한계이다.^{3,9,10)}

중증 정신질환자의 경우 자신의 병을 인정하고 치료를 받겠다는 의사를 표현하는 경우가 극히 드물기 때문에, 환자 본인에게 자기결정권을 절대적으로 인정하면 초기진단을 놓쳐 빠른 기간 내에 치료할 수 있는 가능성을 놓치게 되어, 오히려 병을 악화시키는 결과를 초래할 수 있다. 이처럼 강제입원은 환자 본인의 적시치료와 안전을 도모할 뿐만 아니라 타인에 대한 피해를 예방하는 등 정신질환자 보호를 위해 마련된 조항이라는 것이 전제되어야 하는 것이다.

따라서 정신질환을 가진 환자에서 자기의 의사에 반해서 강제적으로 입원을 당했을 경우에 환자가 실제로 침해를 받는 기본권은 사실상 자기결정권이 아니라 강제입원을 포함한 치료가 행해질 경우 발생할 자유권적 기본권으로서 신체의 자유라고 볼 수 있다. 우리 헌법은 제12조 제1항에서 모든 국민은 신체의 자유를 가진다고 규정하고 있으며, 법률에

의하지 않고는 체포, 구속, 압수, 수색 또는 심문을 받지 아니한다고 규정함으로써 신체의 자유가 제한받는 형사상 구속의 경우를 상정하고 있다. 이권이 있을 수 있으나 엄격하고 적법한 절차에 기초한 의료행위로서의 강제입원은 형사상 일신을 제약하는 강제구금과 차별을 두어야 할 것이며, 오히려 자기결정권의 온전한 회복을 위해 예외적으로 자유권적 기본권인 신체의 자유를 제한할 수 밖에 없다는 시각에서 바라보는 것도 일리가 있는 주장이라고 할 수 있다.

후견주의 관점에서 바라본 강제입원의 필요성

국민의 모든 기본권 가운데 생명권은 절대 불가침의 권리이며 국가 또는 제3자에 의해서 어떠한 경우에도 침해될 수 없는 절대적 기본권이다. 생명권이 가장 우선시되어야 하는 이유는 이것이 보장되지 않는 한, 그 생명권 주체의 인간답게 살 권리, 행복추구권, 자유권적 기본권 등 모두가 실제 현실에서 구현될 수 없기 때문이다. 따라서 인간의 행복추구권을 천명한 헌법 제10조와 더불어 국민의 모든 자유와 권리는 헌법에 열거되지 아니한 이유로 경시되지 않는다는 헌법 제37조 제1항에 기초한 자기결정권, 즉 자율적 의사결정권이나 적법절차에 의하지 않고는 침해될 수 없는 신체의 자유라 할지라도 헌법 제37조 제2항의 일반적 법률유보로서 국가안전보장, 질서유지, 공공복리에 기초하여 법률로서 제한받을 수 있는 것이다. 또한 국민의 모든 자유와 권리는 헌법에 규정되지 않은 경우라도 보장되어야 하는 것은 물론이지만 법률로서 그 권리가 구체화될 때 그 내용에 대하여 실효성도 유지가 되는 측면을 간과해서는 안 될 것이다.

이러한 측면에서 “개인의 자율”을 법률로 제약하는 법적 후견주의는 헌법상의 자기결정권에 대한 제약원리라 할 수 있는 “자기위해원리”로서 정립되고 있다.³⁾ 즉 미성년자나 고령자 등 자율적 판단능력을 반드시 충분하게 갖추고 있지 않은 사람의 선택, 결정을 그대로 인정하는 경우 객관적으로 본인에게 이익이 되지 않는 경우가 있을 수 있기 때문에, 후견주의의 입장에서 자기결정권을 제약할 수 있다는 것이다. 또한 헌법의 기본적 인권의 배경에는 인간의 존엄이나 생명의 가치라는 이념이 있기 때문에, 이에 반하는 자기결정에는 일정한 제재가 필요하다는 논리가 성립될 수 있는 것이다.¹⁰⁾

일반적으로 후견주의와 자기결정권의 충돌이 일어나는 헌법적 배경에는 기본권의 이익형량 문제에 기초한다고 볼 수 있다. 즉 기본권의 주체가 타인 뿐 아니라 자신의 생명권을 해할 수 있다는 것이 막연한 예측가능성을 넘어서 실제로 정신병리에 기인해서 지속되어 온 것이 현실이라면 이는 자기결정권의 기초가 되는 정상적인 인지능력을 상실하였다고 보는 것이 타당할 것이다. 이러한 경우 오히려 기본권

의 핵심이라 할 수 있는 개인의 생명권을 보장해주기 위한 치료 목적으로서 자기결정권을 회복하도록 도와주는 행위가 일시적으로나마 개인의 신체의 자유를 제한하는 조치로서의 강제입원에 대한 필요성을 발생시킨 것이라고 볼 수 있는 것이다. 물론 강제입원의 허용 범위와 절차 역시 헌법 제37조 제2항의 비례의 원칙에 근거하여 법률로서만 제한할 수 있으며, 제한하는 경우라도 자유와 권리의 본질적 내용을 침해할 수 없다고 할 것이다.

따라서 성인의 자기결정에 대해 국가가 개입하거나 간섭하는 것은 원칙적으로 허용되지 않지만, 정신질환자의 특성상 판단력 장애를 갖고 있는 경우에 한해서 장기적이고 · 포괄적으로 불가역적인 행위를 할 시에는 예외적으로 제약될 수 있는 것이다. 즉 인격적 자율 그 자체를 회복 불가능한 정도로 영속적으로 해치는 경우에는 장래 계속될 자율적 생존주체를 보호하기 위해 예외적으로 개입할 가능성을 부정할 수 없는 것이다.^{3,10)}

이러한 후견주의 관점에서 본다면 강제입원 조항은 자신의 인격과 존엄성을 스스로 지키기 어려운 당사자(환자)를 위해 보호의무자 혹은 지방자치단체장의 신청과 정신건강의학과 전문의의 판단에 의해 정신질환자를 보호하기 위한 중요한 근거규정이다. 더욱이 우리 헌법은 제36조 제3항에서 ‘모든 국민은 보건에 관하여 국가의 보호를 받는다’고 규정하여 국민의 보건권을 보장하고 있다. 이 보건권은 국가가 공권력의 행사를 통해 개인의 건강을 침해하여서는 안된다는 소극적 의미뿐만 아니라, 국민 보건을 위하여 필요한 정책을 적극적으로 수립하고 추진할 의무를 진다는 적극적 의미를 가진다. 또한 제34조 제5항에서 ‘신체장애자 및 질병, 기타의 사유로 생활능력이 없는 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가의 보호를 받는다.’고 규정하고 있다. 이 또한 환자의 생명권을 보장해주기 위한 자기결정권의 회복의 측면에서 바라볼 필요가 있는 것이다.

그러므로 사회 적응능력이 충분하지 못한 정신장애인의 경우 그 인간다운 생활을 할 권리 및 보건권을 보장해 주어야 하는 입장에서 일정한 강제권한에 의거한 치료행위는 헌법에 규정된 이념을 실현하는 것이라고 보아야 한다. 따라서 강제입원으로 인한 개인의 자유권적 기본권 침해에 관해서는 헌법 및 법률의 체제상 그 정당성이 후견주의에 의해 부여될 수 있으며, 그 헌법적 배경에는 환자의 생명권 보장과 더불어 건강권의 회복의 측면에서 바라볼 필요가 있다.

뿐만 아니라 정신질환의 특성상 자신의 병을 스스로 인정하는 능력인 소위 병식이 부족하여 적절한 자기결정을 할 수 없는 경우가 종종 있는데 이 때 국가가 개입하여 자기결정권을 보완하는 치료나 보호를 하는 것은 오히려 행복추구

권을 보장하는 것이 될 수 있다. 최근 정신질환자가 치료에서 탈락한 이후 자 · 타해의 위험 증가와 관련된 사건이 자주 보도되고 있는데 강제입원을 통해 증상 경감 후 통원치료를 하도록 하는 것이 환자 및 보호자 더 나아가 공익을 위해 필요한 조치이며, 향후 자 · 타해의 위험성을 미연에 방지할 수 있을 것이라고 판단된다.

하지만 중요한 것은 이 경우 의사와 환자가 모두 의료의 주체가 되어야 하기 때문에 이러한 상호조제성이 가능하기 위해서는 강제치료는 분명 신체의 자유가 침해되는 기본권 제한의 측면이 존재하는 바, 실정법에서는 개인의 자유와 권리의 본질적 침해를 막기 위한 비례의 원칙 즉, 과잉금지원칙이 적용되어야 한다.¹¹⁾ 이와 관련해서는 다음에서 논의하고자 한다.

비례의 원칙

정신질환으로 진단된 환자를 강제적으로 입원시키는 경우는 타인에 대한 위해를 방지하여 사회질서를 유지하고자 하는 것뿐만 아니라 환자 자신의 생명권을 보장하고 정신적, 신체적 건강권을 회복시키는 데 있으므로 정당한 치유 목적이 있다면 강제입원 또한 그 목적의 정당성이 인정될 수 있다. 그러므로 자신의 생명을 해할 정도의 인지 판단 능력이 상실되었고 그 구체적인 위해 행위까지도 발생하게 된 환자 이면서 의료인의 전문적 관점과 사회 통념상 자기 결정권이 상실되었다고 객관적으로 볼 수 있는 환자의 자유와 건강을 회복하기 위한 치료가 시행될 경우는 정당한 목적으로 입원 조치가 되었다고 평가할 수 있다. 그러나 그 목적이 인정된다고 할 지라도 정신질환자의 기본권에 대한 제한은 환자의 상태와 치료의 효율성에 비추어 환자 및 제3자의 법익의 보호를 위하여 필요한 경우에만 한정되어야 한다. 오히려 목적의 정당성 원칙은 더욱 강화되어야 할 것인바, 치료가 진행됨에 따라 그 목적을 달성한 것으로 인정 될 경우에는 정신질환자에 대한 기본권 제한은 더 이상 정당화 될 수 없다고 보는 주장이 있다.^{12,13)}

또한 이와 같이 목적의 정당성이 인정되더라도 기본권의 최소 제한 원칙에 비추어 신체의 자유를 제한하는 강제입원은 예외적인 것이 되어야 한다. 즉 강제 의료행위로서 인신의 구속(입원)에 이르지 않는 다른 수단으로 목적을 달성할 수 없는 경우에만 인신의 구속(입원)을 허용해야 한다는 ‘방법의 적정성’ 원칙이 적용되어야 한다. 따라서 환자를 강제입원시키지 않고서도 정신질환자의 치료와 사회복귀라는 목적을 달성할 수 있다면 강제입원 등은 지양되어야 할 것이고, 입원을 하더라도 자발적 입원이 권장되어야 할 것이다.¹³⁾ 따라서 원칙적으로는 정신질환자의 강제입원은 정신질환자가

사회질서 즉, 자신 또는 타인의 법익에 대한 절박한 위험을 야기하는 경우에만 가능하다고 보아야 하며, 강제수용에 있어서 요구되는 위험성은 단순한 위험 발생의 개연성만으로 판단해서는 안 되고, 사회통념에 비추어 위험 발생이 확실하여야 할 것을 요구하고 있다.

한편 임상적인 증상이 심하지만 치료를 거부하는 정신질환자를 의료적 보호주의의 입장에서 바라본다면 치료의 필요성만으로도 강제입원의 대상으로 하여야 한다는 주장이 있을 수 있다. 그러나, 정신질환의 치료를 위한 강제입원도 기본적으로는 본인의 의사에 반하는 인신의 구속에 해당하는 것은 분명하므로 비례의 원칙상 위험성을 요건으로 한다고 보아야 한다.^{12,13)} 즉, 매우 중대하게 공익상 필요가 있는 경우를 제외하고 강제입원은 우리 헌법 제37조 제2항 규정에 의거해서는 인정되기가 어렵기 때문에 환자의 자유를 제한하는 것은 치료를 위하여 필요한 최소한도에 그쳐야 한다는 ‘피해의 최소성’의 원칙을 주장하기도 한다.¹²⁾

그렇다면 매우 중대하게 공익상 필요하다는 것에 대한 실질적 요건과 그 요건을 판단하고 규정하는 주체는 누구이며 그 판단 절차는 어떠한 원칙에 기초해야 하는지에 대한 문제가 발생한다. 이는 기본권의 본질적 내용에 대한 침해 금지라는 비례의 원칙상 마지막 판단 요소인 법익의 균형성 측면에서 매우 실질적인 문제이기도 하다. 즉 강제입원을 통해 타인의 생명, 신체 혹은 재산권의 보호 및 환자 자신의 생명권 및 건강권과 강제입원을 행하지 않았다면 보호받았을 환자의 신체의 자유라는 기본권이 충돌하는 상황으로 정리할 수 있다. 따라서 강제입원을 허용하는 입법에 의해 지켜지는 공익과 침해되는 사익을 비교衡量 할 때 보호되는 공익이 더 커야 그 입법이 정당화될 수 있게 되는데, 여기서 가장 중요한 것은 공익과 사익, 두 가지 법익에 대한 균형성 판단의 1차적 책임이 누구에게 있는가에 따라서 실제적인 개인의 자유와 권리 보장 또한 달라지게 되기 때문이다.

원칙적으로 입원 결정을 내리는 근거가 되는 기본 정보는 의료 전문가의 과학적이고 합리적인 평가와 치료를 통해서 얻은 객관적 진단 결과를 바탕으로 해야 하며, 입원 결정에 대한 1차적 판단 주체는 환자 본인이 되어야 할 것이다. 그러나 공익이 침해될 수 있는 확실한 위험 발생이 직접적으로 초래되었거나 매우 긴박하게 벌어질 것이 예상되는 환자로서 이성적 판단이 불가능할 정도의 정신적 결함이 의학적이고 객관적으로 인정될 경우, 의료 전문가 또는 법관이 입원 결정의 조력자로서의 역할뿐만 아니라 결정의 주체가 될 수 있다고 할 것이며, 외국의 입법례에서도 그 실제적인 모습을 발견할 수 있다. 이와 관련하여 입법정책적인 측면에서 정신질환자의 강제입원에 대한 결정을 누가 어느 기관에서 행하

는 것이 타당한가에 대해서 검토해 볼 필요가 있는데 이는 각 나라마다의 그 입법례가 다르므로 아래에서 구체적으로 살펴보도록 한다.

강제입원 절차에 대한 외국의 입법례

강제입원 절차에 대한 각국의 입법례는 가능한 한 법적 개입을 자제하여 의학적 입장에서 치료 또는 입원을 결정하여야 한다고 보는 견해인 의료 모델(medical model)과 적법절차에 의하여서만 허용된다는 견해인 법률 모델(legal model)로 크게 나뉜다.¹³⁾ 위와 같은 견해의 차이는 앞서 살펴본 바와 같이 정신질환자의 강제입원을 누가 혹은 어느 기관에서 결정할 것인가의 문제와 밀접한 연관이 있다. 우선 정신질환자에 대한 강제입원의 결정기관을 법원과 같은 사법기관에 두는 대표적인 나라는 독일이나 미국을 들 수 있고, 반면에 영국이나 호주 그리고 미국의 일부 주(캘리포니아 주 등)에서와 같이 강제입원의 결정자를 의료전문가가 포함된 별도의 위원회에 두는 나라도 있다.

이하에서는 주요 선진국의 강제입원 절차에 관하여 특히 강제입원의 결정기관을 법원으로 하는 입법례의 대표적인 나라인 독일과 의료전문가로 하는 대표적인 나라인 영국의 입법례를 중점적으로 살펴보고자 한다.

독 일

독일 기본법 제104조는 ‘신체의 자유에 대한 박탈’이라는 개념을 도입하여 형사절차상의 체포·구금뿐만 아니라 모든 형태의 ‘신체의 자유’에 대한 제한을 법률에 정한 방식에 따르도록 하였다. 특히 모든 ‘자유 박탈의 허용과 계속’을 법관만이 결정하도록 함으로써 ‘자유 박탈’에 대해서는 사법절차에 의한 결정을 필수적 요건으로 규정하였다. 나아가 그 중 형사 피의자에 대한 구속에 관하여는 ‘법관 대면 기회’를 헌법적 차원에서 보장하였다는 점에서 특징이 있다.¹¹⁾

독일법상 정신질환자 수용 제도는 환자 본인의 복리를 위해 필요한 경우 이루어지는 민법상 수용과 타인에게 위험을 초래하는 경우에 이루어질 수 있는 공법상 수용으로 분류된다. 또한 일정한 요건 하에서 지체할 수 없는 급박한 위험이 있는 경우에는 행정관청이나 경찰에 의해 이루어지는 즉시 입시수용이 인정될 수 있다.^{9,11)}

민법상 수용과 공법상 수용 사건에 대해서는 모두 가사 및 비송사건절차법 제312조 내지 제339조에서 규정하는 바에 따라 정신질환자의 강제입원 과정은 전반적으로 법원에서 관할권을 갖는다. 1) 최초의 입원 신청은 후견인, 가족, 경찰 등에 의해 이루어지게 되지만 입원 및 퇴원의 결정과 심사

등은 모두 판사가 담당하게 된다. 2) 법원은 최초의 결정 외에도 계속 입원에 대해서도 결정기관으로서의 역할을 하고, 법원이 결정할 수 있는 입원기간에 대한 원칙적 제한이 있다. 3) 법원의 사전적 심사 절차를 통해 환자가 강제로 수용되기 전에 환자 본인이 항변할 기회를 제공하는 장치가 마련되어 있으며, 당사자의 의견 청취가 포기되어야 하는 경우에는 절차보좌인 선임이 필수적으로 요구된다(법 제317조 제1항). 특히, 제321조의 경우 강제입원 전에 감정서입수를 통한 형식을 갖춘 증거수집이 필요하나 2013년 법 개정을 통해 “의사에 의한 강제의료조치 또는 그러한 처방에 대한 동의의 허가가 이루어지는 경우에 강제의료행위를 행하는 의사는 위의 검진과 상담을 한 전문가(정신과 의사)가 아닌 자여야 한다.”는 내용이 추가되었다. 이는 이른바 “두 사람의 원칙”이라 불리는데, 감정서에 관하여는 의사와 강제치료를 행하는 의사를 각기 다른 사람으로 정하여 서로 독립된 전문적 견해를 통해 좀 더 객관적으로 강제치료행위의 필요성 여부를 검토할 수 있도록 하기 위한 제도적 장치이다.⁹⁾

영 국

영국의 정신보건법은 1845년 Lunacy Act에서 출발하여 1930년 정신치료법(Mental Treatment Act)이 제정되었으며, 1959년 개정을 통해 비공식입원(informal admission)이 도입되었고, 1982년에 대폭적인 개정을 거쳐 새로이 1983년의 정신보건법(Mental Health Act)으로 통합되어 오늘에 이르고 있다.¹⁴⁾ 원래 영국의 정신보건법은 당시 서구 사회와 달리 법원에 의하지 않은 강제입원 제도를 인정하였고, 단지 법원에 의한 퇴원제한명령만을 규정하였는 바, 이는 일반의료와 마찬가지로 법적인 절차 없이 입원과 퇴원이 이루어지도록 한 것이다.

이와 관련하여 당시 유럽인권법원에서 법원을 대신하는 준사법기관으로서의 정신보건심사위원회(Mental Health Review Tribunal)가 퇴원제한명령에 따르는 환자에 대하여 구금의 적법성을 판단하거나 퇴원을 명령하는 권한을 가지고 있지 않다고 판결하였다. 이를 계기로 1983년에 정신보건심의위원회와 강제입원 요건 강화 등을 주요쟁점으로 법이 개정되었다.

정신보건심사위원회는 준사법적 성격을 가진 행정위원회로 강제입원을 당한 환자를 구제하는 권한을 가진 기관이다. 이 위원회는 각 지방보건당국의 구역마다 약 15인으로 구성되어 있고, 상원의장을 겸한 대법관에 의하여 임명된 법률가(위원장), 의사, 일반인 각각 3개 직역의 위원으로 구성되는 독립된 기관이다. 환자는 정신보건심사위원회에서 심사를 받기 위한 신청을 하기 위하여 법률구조를 받아 변호사를

신청대리인으로 할 수 있다.

심사위원회는 퇴원 결정에 있어서 강제입원의 절차적 요건이 계속하여 충족되고 있는지 여부를 사건마다 심사한다.

1) 구금 또는 보호, 치료를 정당하다고 하는 성질이나 정도의 정신질환을 앓고 있을 것, 2) 구금 또는 보호, 치료가 환자의 건강 또는 안전을 위하여 또는 타인의 보호를 위하여 필요하다는 것의 2가지 중의 하나가 결여되면 심사위원회는 퇴원을 명령한다(제72조 제1항). 또한 심사위원회는 장래의 일자로 환자를 퇴원시키는 지시를 할 수 있고, 그 기간 중에 환자를 퇴원, 이송 또는 보호위탁에 부치도록 권고할 권한을 갖는다(제72조 제3항, 제4항).

퇴원 제한부 환자로부터의 신청에 대해서는 퇴원 요건이 충족되면 심사위원회는 그 환자의 절대적 또는 조건부 퇴원을 시킬 권한을 가진다(제72조). 이 신청이 있으면 심사위원회는 상당하다고 인정할 때, 1) 퇴원시의 조건(준수사항)을 변경 또는 부가하든가 또는 2) 퇴원제한지시의 실효를 명령하든가 어느 쪽의 권한을 행사할 수 있다(제75조 제3항). 이것은 재입원의 가능성이나 불확실성에서 오는 환자의 불안의 해소를 도모하고, 동시에 환자의 불이익에 상응하는 구제 절차의 보장이라고 할 수 있을 것이다.

이처럼 영국의 정신보건법은 정신질환자의 민사적인 절차 뿐만 아니라 형사재판절차를 거친 정신장애 피고인의 처우(입원명령 등)에 관한 규정을 두고 있다는 것에서, 이 두 절차를 별개로 분리하여 보고 있다는 점을 보여주는 것이라 할 것이다.

우리나라의 입원적합성심사위원회에 대한 입법평가

강제입원의 경우에는 자발적 입원(현행법상 제41조 자의입원과 제42조 동의입원)과 달리 그 적법성과 필요성 여부에 대한 특별한 입원심사제도가 필요하다. 우리나라의 경우 강제입원에 있어서 공정하고 독립된 심사기구의 부재로 인해 환자의 자기결정권이 침해 당했던 점을 감안하여 개정 정신건강복지법에서는 권리구제 절차를 강화하려는 목적으로 입원적합성심사위원회를 신설하였다.¹⁴⁾ 2016년 구 정신보건법 제24조 제1항 및 제2항에 대한 헌법재판소의 불합치 결정은 비록 구체적인 심사기구로서 법원을 언급하지는 않았지만 현재와 같이 정신건강의학과 전문의의 판단만으로 강제입원이 결정되거나 시장·군수·구청장 산하 정신보건심사위원회(구법의 정신보건심판위원회)가 계속 입원심사를 하는 것만으로는 환자의 자기결정권을 충분히 보장할 수 없다는 것을 의미한다고 볼 수 있다.

하지만 2017년 6월부터 활동을 시작한 입원적합성심사위원회는 정신보건복지법에 동의입원을 신설한 이후 비자의입원이 큰 폭으로 줄었음에도 불구하고 환자가 대면조사를 별도로 신청하지 않는 이상 대부분의 경우 서류심사에만 의존해야 하는 한계를 가지고 있어 절차적인 문제를 제대로 심사할 수 있을지에 대한 부정적인 평가가 높은 부실한 시스템이라는 비판을 피하기 어려울 것으로 보인다.^{12,14)}

강제입원은 행정상 정신질환자에 대한 신체적인 구속을 의미하는 것으로, 형사상의 인신구속과는 달리 처벌을 목적으로 하는 것이 아닌 사회 안전을 도모하고, 아울러 정신질환자의 보호 및 치료를 목적으로 하는 것이다. 따라서 신체의 자유를 최대한 보호하기 위하여 형사법 영역에서 구현되고 있는 실체적·절차적 보장이 정신질환자의 강제입원에 최대한 유추 적용되는 가운데 정신질환자의 치료를 위한 행위가 의학적 관점에서는 적합할지라도 그러한 조치를 거부할 권리로 내포하고 있다. 물론 행정상 인신구속에 있어서는 형사상 인신구속에 있어서보다 법적 통제가 어느 정도 완화될 수 있을 것이다.¹⁵⁾

그러나, 강제입원은 모든 기본권 보장의 전제조건인 신체의 자유를 침해하는 행위이기 때문에 정신질환을 이유로 부득이 환자의 치료를 위하여 기본권을 제한하더라도 최소한에 그쳐야 한다. 이런 맥락에서 실체적 한계로서의 비례의 원칙과 절차적 한계로서의 적법절차의 원칙이 특히 문제가 될 것이다.^{13,15)}

우리 헌법 제12조 제1항 제2문과 제3항에서 특별히 신체의 자유 제한에 있어서 적법절차의 원칙을 규정하고 있다. 헌법 제12조 제1항 제2문은 “누구든지…법률과 적법한 절차에 의하지 아니하고는 처벌·보안처분 또는 강제노역을 받지 아니한다.”고 규정하고 있고, 헌법 제12조 제3항은 “체포·구속·압수 또는 수색을 할 때에는 적법한 절차에 따라 검사의 신청에 의하여 법관이 발부한 영장을 제시하여야 한다.”라고 규정하고 있다. 정신질환자의 강제입원을 법률로 정한 정신건강복지법도 이러한 헌법규정 및 원칙을 위반하여서는 안 되며, 법의 해석도 마찬가지라고 볼 수 있다.

이러한 관점에서 입원적합성심사위원회가 그 역할을 제대로 하기 위해서는 아래와 같은 법적근거를 가져야 하며 이에 따른 역할을 수행하여야 한다. 첫째, 정당한 권한을 가진 기관에 의하여 정신질환자의 입·퇴원 등이 결정되어야 하며, 둘째, 행정절차의 대상자에 대하여 고지·청문의 기회를 보장하여야 하며, 정신질환자가 정신병원에 입원 또는 수용되는 경우에는 정신질환자 본인이나 가족에 대하여 강제입원의 이유, 시기, 장소 등이 고지되어야 한다. 셋째, 판정기관은 공정하게 구성된 독립된 기관이어야 하며, 마지막으로 최종적 결

정은 정신질환자의 치료라는 목적에 합치되고 헌법에 반하지 않는 법에 근거하여 판정을 내려야 한다고 할 것이다.¹³⁾

강제입원은 원칙적으로 환자의 정신질환 등을 근거로 치료나 보호를 위하여 병원이나 기초지방자치단체가 취하는 강제절차를 의미한다고 볼 수 있다. 형사상 강제절차의 경우 범죄행위로 인해 형사재판절차에 부처지거나 유죄판결을 받은 피고인 등에게 형사법원이 취하는 강제절차이다. 강제입원과 형사상 강제절차는 표면적으로 비슷하여 보이나 이 둘의 절차는 분명한 차이점이 있는데, 그것은 강제절차의 목적이 다르다는 점이다.¹³⁾ 입원적합성심사위원회가 설치되기 전에는 일반 정신질환자의 경우 정신보건법에 의거해서 의료적인 절차로 취급했고 범죄를 저지른 정신질환자만 형사상 강제절차를 따르게 하였다. 그러나 개정 후에 입원 필요성 혹은 자·타해위험 중의 하나만 있어도 되는 입원요건을 입원 필요성 및 자·타해위험으로 강화시키고 입원적합성심사위원회를 통해서 적법성 여부를 심사하게 한 것은 영국의 입법례와 유사하게 형사상 강제절차가 아닌 준사법적 성격을 가진 행정위원회로서의 역할을 분명하게 한 것으로 평가할 수 있다.

따라서 강제입원과 관련된 국민의 경우는 형사상 피의자나 피고인이 아닌 행정상 강제절차에 부처진 환자로 보아야 한다. 이는 입원적합성심사위원회의 법적 의미를 평가할 때 치료를 위해 강제입원된 환자를 구제하는 권한을 가진 준사법적 성격을 가진 행정위원회로서 의료전문가의 객관적이고 공정한 진단체계를 신뢰하고 향후 국민의 기본권을 적극적으로 보장하기 위한 치료목적에 대한 심사의 성격을 분명히 했기 때문이다. 따라서 이러한 입원적합성심사위원회가 설립된 취지는 이해할 수 있다 치더라도 국민의 자기결정권을 보장하기 위한 법적인 기구로서의 역할을 평가할 때는 여전히 미흡하다고 볼 수 있다. 특히 절차적 보장에 있어서 현재 정신건강복지법 제45조 제1항의 입원적합성심사방식에 있어 정신질환자의 대면조사 신청 여부를 구두 및 서면으로 본인에게 알리고 확인하도록 하는 것은 특히 문제가 있다고 보인다.

예를 들면 정신질환으로 인해 입원 당시에 판단능력에 문제가 있었다고 하더라도 강제입원이 된 경우인데 입원 후 3일 이내에 재차 대면조사 신청 의사를 확인한 후 추후 1개월 이내에 대면조사를 실시하는 것이 과연 적합한 조치인지 의문이 든다. 오히려 특별한 사정이 없는 한 모든 입원환자에 대하여 입원적합성심사위원회에 소속된 위원에게 최소한의 대면심사 기회를 부여함으로써 환자가 변론할 수 있는 실질적 기회를 마련하는 것이 바람직할 것이다.^{9,15)} 물론 임상적인 증상이나 행동조절문제에 의한 판단무능력이 본인의 자기결정권 행사에 상당한 어려움을 줄 경우에는 대리인이나

절차보조인을 통해 도움을 주는 방안도 검토해 볼 수 있으며, 이는 형사상 강제절차에서 변호인을 선임하는 것과 원칙적으로 같은 맥락의 주장일 수 있다.

또한 입원적합성심사위원회의 구성원 중에 정신질환을 앓고 있지만 기능에 큰 어려움이 없거나 정신질환자의 가족을 참여시킨 점은 객관성과 독립성을 확보하는 측면에서는 타당하나 실제로는 위원장인 국립정신병원장이 위원회의 구성에 직접적으로 관여를 한다는 점에서 행정부의 영향에서 자유로운 독립적인 기구로 기능을 할 수 있는지는 의문은 여전히 남아 있다고 할 수 있다.¹⁵⁾

한편 입원 시에 반드시 법원의 허가를 필요로 하는 독일의 경우처럼 법원의 사전적 심사절차를 통해 환자가 강제로 수용되기 전에 환자 본인이 항변할 기회를 제공하고, 아울러 수용조치 필수불가결성에 관한 감정서 입수를 통한 형식을 갖춘 증거수집이 이루어져야 한다는 주장도 있다.⁸⁾ 또 법원은 최초 입원 결정뿐만 아니라 계속 입원에 대해서도 결정기관으로서의 역할을 하며, 환자의 이익보호를 위해 지원받을 수 있는 절차보조인까지도 선임해야 한다는 것이다. 그러나 실제로 우리나라의 강제입원 환자의 규모와 사법현실을 감안했을 때 법원이 입원적합성심사를 하는 것이 가능할 것이냐에 대한 현실적인 우려도 있다. 따라서 현행 입원적합성심사위원회의 한계를 사법적인 측면에서 보완할 수 있는 법률개정을 추진하는 것이 현재로서는 가장 바람직한 방향으로 판단된다.

결 론

본고는 2017년 6월부터 출범한 입원적합성심사위원회가 준사법적 성격을 가진 행정위원회로서 헌법재판소 결정문에 의거 절차적인 정당성을 확보하는 역할을 제대로 할 수 있을지에 대한 법적인 측면에서 논의하고자 하였다. 이를 위해서 외국의 예를 토대로 비교법적 고찰을 통해 헌법적 관점에서 뿐 아니라 보건의료적 관점에서 객관적이고도 공정한 진단을 받은 후에 적절한 의료서비스를 받는 것이 환자의 자기결정권의 회복 뿐 아니라 신체의 자유의 보장적 측면에서도 중요하다는 점을 기술하였다. 또한 헌법재판소의 결정을 적극적으로 수용하고 향후 국민의 기본권을 적극적으로 보장하기 위해서 정신보건복지법은 다시 개정이 불가피하다고 판단되며, 입원적합성심사위원회가 절차적 정당성과 의료적인 전문성을 포괄한 위원회로서의 기능을 제대로 수행하기 위해서는 서류 위주의 현재 체계는 폐지되거나 대폭 수정되어야 한다. 대면 심사를 원칙으로 하도록 하되,

전문가의 인력 수급이 부족하다는 것을 감안할 때 입원적합성심사위원회와 2인 진단을 통폐합하는 안도 고려해 볼 수 있으며, 독일이나 미국과 같이 사법입원제도를 도입하는 것도 향후 적극적으로 검토해 보아야 할 것이다.

중심 단어 : 강제입원 · 입원적합성심사위원회 · 정신건강복지법.

Acknowledgments

이 연구는 2017년 대한신경정신의학연구재단 대호 민족정신의학 연구기금의 지원으로 이루어짐.

Conflicts of Interest

The authors have no financial conflicts of interest.

REFERENCES

- 1) Jung YH. J.S. Mill freedom theory. Seoul: Sansu Ya;2005. p.29.
- 2) Cha BJ, Yun JW, Yun JY. Now again, the Constitution. Goyang: Rogopolis;2017. p.91.
- 3) Min BR. The right to self-determination and paternalism. Chonnam National University Institute for Legal Studies, Treatises of Law 2012; 32:149-173.
- 4) Hong SS. When a speech becomes a sword. Seoul: Across;2017. p.100-104.
- 5) Knpa.or.kr [homepage on the Internet]. Seoul: A statement of opinion for the revision of "Mental health promotion and welfare service support" Act. [updated 2016 May 16; cited 2016 May 20]. Available from: <http://www.knpa.or.kr>.
- 6) Kim HS, Ahn YM, Park JI. Contemplation of legal criteria of psychiatric compulsory admission: including an introduction of US case which can be referred to the assessment of the appropriateness of hospitalization in Korea. J Korean Neuropsychiatr Assoc 2018;57: 43-51.
- 7) Lee EH, Kim W. Deinstitutionalization of the mentally ill due to the amendment of mental health act: strategies against an influx into community. Kyunggi Research Institute, Issue and Analysis 2017;279:1-20.
- 8) Seong NI, Ahn KH, Kim HS. A study on the concept and scope of the basic rights. Seoul: The Constitutional Court of Korea Constitutional Court Review;1995. p.15-16, 26.
- 9) Park GC. Mental Health Act legislation system in Germany and compulsory admission for the mentally ill. Ewha Law Journal 2014;19: 357-395.
- 10) Kim KW. The significance of self-determination in the Constitution. Korean Law Association 2005;20:161-179.
- 11) Kim MJ. Legislation evaluation and improvement measures regarding the mental health act: focusing on the problems of involuntary commitment regulations. Ewha Law Review 2011;1:177-200.
- 12) Shin KC. The meaning and future tasks of unconstitutionality in compulsory admission. Seoul Law Rev 2017;24:1-45.
- 13) Ha MH. Mandatory admission and control of mental health law: focusing on the necessity of introducing review of legality for confinement [dissertation]. Seoul: Korea University;2005.
- 14) Lee DJ. Re-establishing Mental Health Welfare Law for respecting human rights and deinstitutionalization. Seoul: The Korean Medical Association Research institute for healthcare policy;2018. p.78, 157.
- 15) Park IH. Mental Health Promotion Act from the perspective of human rights and inclusion of persons with mental disabilities. The Korean Society of Law and Medicine 2016;17:209-279.