

정신질환자의 비자발적인 입원과 신체의 자유¹⁾

1. 사건개요

2014. 2. 17. 마드리드 긴급지원구조 서비스(SAMUR)²⁾의 비자발적인 입원(internamientos involuntarios) 팀에 속한 두 명의 직원들은 심각한 위협에 처해있는 한 고령 여성 M.S.S.(이하 ‘청구인’)의 마르가리타 레투에르또 노인 요양원(Residencia Margarita Retuerto)(이하 ‘해당 기관’) 입원의 승인을 마드리드 단독법원에 요청하였다. 해당 신청서에는 입원된 날짜가 구체적으로 적시되어 있지 않았으며, 마드리드 긴급지원구조 서비스에서 첨부한 “사회 보고서(informe social)”에 따르면 72세의 청구인은 디오게네스 신드롬³⁾을 앓고 있는 것으로 보이고 현재 지나치게 수척하고 인지장애의 가능성이 있고, 사회복지 담당직원의 평가란에는 청구인과 일관된 대화를 나누기가 어렵고, 의심이 많은 성격이며, 생활여건이 최악이라고 기재되어 있었다. 이에 따라 청구인이 심각한 위협에 처해있는 점에 비추어 긴급하게 해당 기관에 이송되어야 하며 처음에는 청구인이 자신의 주거를 떠나는 것을 꺼려했으나 마침내 받아들였다고 기록되어 있었다.

마드리드 단독법원은 이후 변론을 위해 마드리드 긴급지원구조 서비스의 두 명의 직원들, 청구인, 청구인의 이웃에 대해 법원 출석을 요청하였고, 검찰청에게는 동 기관에서 가지고 있는 청구인에 관한 의학기록을 제출할 것을 요청하였다. 병원 전문의의 진찰기록에 따르면, 청구인이 2010. 5월부터 해당 병원에서 진찰을 받아왔는데, 어떤 경우에는 공백이 1년이 되기도 하는 등 불규칙적으로 내원하였고 신경과 검사를 다 받은 것은 아니지만 현재까

1) 제1부 2016년 2월 1일 결정, 판례번호 13/2016.

2) SAMUR: Servicio de Asistencia Municipal de Urgencia y Rescate의 약자. 마드리드에서 112로 전화하여 도움을 요청할 수 있다.

3) 디오게네스 신드롬은 ○ 자기 자신의 건강, 상처, 위생, 외형적인 모습 등을 돌보지 않고 심하게 방치하는 행위, ○ 물건을 버리지 못하고 쌓아둠, ○ 불결한 집안위생, ○ 혼자 고립되어 있고 다른 사람의 도움도 받으려 하지 않음, ○ 상기한 상태에 대해 걱정하지 않는 모습 등으로 나타난다고 한다.

<http://amc.seoul.kr/asan/depts/psy/K/bbsDetail.do?menuId=862&contentId=246159> 서울아산병원 정신건강칼럼 참조.

지 이루어진 검사내용을 토대로 청구인이 경중증 상태의 신경인지장애인 전측두엽 치매를 앓고 있는 것으로 보인다고 설명되어 있었다. 그리고 상기 질환이 자기를 스스로 돌볼 능력에 미치는 영향을 감안할 때 관할 사법기관에서 이 사건을 판단하여 필요하다고 여겨지는 법적인 보호 수단을 마련해줄 것을 요청한다고 적혀 있었다. 한편, 청구인이 입원해 있는 노인요양원에서는 정보의 기록을 제출하였는데, 작성자가 표시되어 있지 않았고 청구인의 일상생활과 방문자 명단에 대해 상술되어 있었으며, 청구인에게 경도인지장애가 있으나 청구인과 해당 기관의 다른 환자들의 신체적 완전성을 해칠 위험은 없다고 명시되어 있었다.

모든 사정을 종합적으로 판단하여 2014. 2. 25. 마드리드 단독법원은 해당 기관에서 요양하고 있는 청구인에 대해 정신질환(전측두엽 치매)에 의한 비자발적인 입원을 승인하는 결정을 내리면서, 청구인이 퇴원하지 않는 이상 입원을 계속해야 할 필요가 있는지에 관하여 해당 기관 담당의사의 소견을 6개월마다 동 법원에 제출할 것을 명하였다. 이에 대해 청구인은 대리인을 통해 항소하였는데, 첫째 짐시 같거나 무질서한 생활을 한다는 사실이 어떤 사람의 자유를 박탈하기에 충분치 않고 다른 수단을 강구할 수 있으며, 둘째 민사소송법 제763조에 따르면 긴급입원이 발생한 때로부터 최대 24시간 내에 법원에 통지가 이루어져야 하는데 이 사건에서 기간이 준수되지 않았다고 주장하였다. 그렇지만 마드리드 지방법원은 원심을 확인하며 2014. 7. 22. 소를 기각하였다. 청구인은 동 판결의 해명을 요청하였으나 2014. 7. 31. 법원은 해명할 사항이 없다고 밝혔다.

이에 청구인은 헌법 제17조 제1항4)의 개인의 자유에 대한 권리(derecho a la libertad personal), 헌법 제24조 제1항5)의 효과적인 사법보호를 받을 권리(derecho a la tutela judicial efectiva)의 침해를 주장하며 2014. 10. 14. 헌법 재판소에 재판소원을 청구하였다.

4) 헌법 제17조: ① 모든 국민은 자유 및 안전에 대한 권리를 가진다. 누구도 이 조문에서 정하는 바에 따라 법률이 규정하는 경우와 형식에 의하지 아니하고는 그 자유를 박탈당하지 아니한다.
5) 헌법 제24조: ① 모든 국민은 자신의 적법한 권리 및 이익의 행사를 위하여 법관 및 법원의 효과적인 보호를 받을 권리를 가지며, 어떠한 경우에도 무방어에 처하지 아니한다.

2. 결정요지

(1) 정신질환을 이유로 긴급입원을 하기 위한 전제 요건을 갖추지 않았다는 청구인의 주장을 두 가지로 나누어 살펴볼 수 있다. 첫째, 마드리드 긴급지원구조 서비스에서 2014. 2. 17. 마드리드 단독법원에 입원의 승인을 요청하였는데, 3일 전인 2. 14. 마드리드 긴급지원구조 서비스의 비자발적인 입원 팀원들에 의해 이미 입원이 발생하였으므로⁶⁾ 법원에 통지해야 하는 법적 한계이자 연장할 수 없는 기간인 24시간을 초과하였다. 둘째, 입원의 승인을 요청하면서 이러한 조치가 정당화되는 의사의 진단서가 제시되지 않았는데, 마드리드 긴급지원구조 서비스의 사회복지를 담당하는 직원이 작성한 보고서가 이러한 성격을 갖는다고 할 수 없으며, 사회 보고서에 청구인의 특정한 생활 습관이 기재되어 있는 것은 혹시 사회복지의 도움이 필요한지 보는데 있지 동 보고서에 의해 요양원에 강제적으로 입원시킬 수는 없다. 또한 당해 판결 중 제출되었던 병원 전문의의 진찰기록에서도 입원의 필요성이 명시되어 있지 않았다.

청구인의 주장 중에서 민사소송법 제763조 제1항의 절차를 따르지 않아 효과적인 사법보호를 받을 권리(헌법 제24조 제1항)의 침해가 있었다는 부분에 대해서는, 입원에 관한 다른 비슷한 사건⁷⁾에서와 같이, 개인의 자유에 대한 권리(헌법 제17조 제1항)의 침해영역의 연장선상에서 판단하기로 한다.

우선 관련 규정을 살펴보면 민사소송법 제763조 제1항에 의하면, “정신질환에 의한 입원은, 스스로 입원을 결정할 수 있는 상태에 있지 않은 자라면 친권자나 후견인이 있더라도, 법원의 허가(autorizaci?n judicial)가 요구되며, 입원 대상자가 거주하는 지역의 법원에서 관할을 갖는다.

6) 2014. 2. 14. 청구인이 요양원에 입원된 사실은 마드리드 단독법원의 변론 과정에서 확인되었다.

7) 제2부 1990년 6월 4일 결정, 판례번호 104/1990; 제2부 2012년 7월 2일 결정, 판례번호 141/2012.

허가는 입원 전에 받아야 하는데, 즉각적인 조치를 취해야 할 필요성이 있는 긴급한 경우는 제외된다. 이 경우 입원이 발생한 기관의 책임자는 관할을 갖는 법원에 가능한 한 빨리 통지해야 하는데, 어떠한 경우든 허가의 대상이 되는 조치가 발생한 때로부터 24시간 이내에 이루어져야 한다...”고 되어있다.

(2) 해당 기관은 입원과 이를 정당화시키는 사유에 대해 권한을 갖는 법관에게 통지해야 하는 의무를 지는데, 이는 자유에 대한 권리에서 파생되는 기본적인 요청(*una exigencia básica*)을 구성하며, 헌법재판소가 141/2012 결정⁸⁾에서도 판시하였듯이 통지를 해야 하는 24시간은 확정 기간이 아니라 최대한의 기간을 의미하는바, 구체적인 사안에서 이 기간이 필연적으로나 재량적으로 경과되어야 하는 것은 아니다. 이에 따라, 입원이 정당화되는 진단이 있으면 기관의 장은 지체 없이 법원에 통지해야 하고, 이때 24시간은 환자의 의사에 반하여 실질적으로 입원이 이루어지는 순간부터 기산된다고 하겠다.⁹⁾

해당 기관의 정신과 의사들이 환자의 정신적 장애를 진단하고 경우에 따라 입원이 필요하다는 의견을 제시할 수 있고 동 기관에서 장비와 자재(약물 등)를 갖추고 있어 환자의 종합적인 관리와 필요한 치료를 개시할 수 있는 상황이면, 입원환자의 자유가 박탈되는 것은 현실적으로 각 기관의 책임자에 의해 구체화된다. 이러한 맥락에서, 운영에 있어서 법적 및 행정상의 요건을 모두 갖추고, 나아가 정신적 치료를 위한 상기와 같이 필요한 조건들을 갖추고 있어서, 노인요양원(*residencia geri?trica*)이 민사소송법 제763조 제1항의 “기관(*centro*)”에 해당된다고 보는데 아무런 걸림돌이 되지 않는다. 한편, 민사소송법 제763조 제1항을 살펴보면 이 사건에서와 같이 입원 이전에 관여했던 자들이 법원에 통지하도록 고려하고 있지 않다. 입원 이전에 관여했던 자들의 보고가 상황에 따라 다양한 사람들(경찰관, 구급차 요원, 사회복지

8) 제2부 2012년 7월 2일 결정, 판례번호 141/2012.

9) 제2부 2012년 7월 2일 결정, 판례번호 141/2012에서 판단이유 5 참조.

사, 친척이나 지인 등)에게 해당될 수 있고, 형식적이고 일상적이기 때문이다. 헌법재판소 또한 이 부분을 다르게 이해하지 않았는데 141/2012 결정에서 정신질환에 의한 비자발적인 긴급입원의 절차적 특징을 설명하면서 통지해야 하는 주체가 해당 기관의 책임자에게 있다고 강조하였다.

이 사건의 경우, 법원에 대한 통지의무를 불이행한 것이 민사소송법 제 763조 제1항에 따라 최대한의 기간인 24시간을 초과하였을 뿐만 아니라 통지를 해야 하는 기관에서 이를 행하지 않아 문제된다. 청구인이 입원되었던 기관의 장이나 책임자는 마드리드 법원에 입원의 승인을 요청하는 서류를 제출하지 않았는데, 그 대신에 청구인을 해당 기관으로 이송시킨 마드리드 긴급지원구조 서비스의 비자발적인 입원 팀에 속한 두 명의 직원들이 보고하였다. 이러한 책임의 위임(*delegaci?n*)은 이 사건에서의 자유에 대한 권리를 보호한다고 보기에 유효하지 않고, 또한 해당 기관의 업무일자 문서들 중에 발견되었지만 날짜나 작성자가 표시되어 있지 않은 “정보의 기록(*nota informativa*)”을 2014. 2. 24. 제출하였다는 것으로 책임이 면제되지 않는다. 이 기록에는 청구인이 경도인지장애를 가지고 있고 청구인의 일상생활과 방문자 명단에 대해 기록되어 있을 뿐, 입원이 필요한가에 관하여 의학적 결론이 나타나 있지 않다. 민사소송법 제763조 제1항에 따라 법적으로 해당 기관의 책임자에게 의무가 있다고 명시되어 있고 이는 재판 이외의 단계(*fase extrajudicial*)에서 핵심적인 사항 중의 하나인데, 여기서 마드리드 긴급지원구조 서비스에서 법원에 입원 승인을 요청한 것이 며칠이나 지연되었는지 논쟁을 벌이는 것은 의무의 이전을 인정(*aceptar la traslaci?n de un deber*)하는 것을 내포하는 것이다. 어쨌든 해당 기관의 이러한 의무는 (검찰이 지적한대로) 이 사건에서 이행되지 않았다.

(3) 이렇듯 기관 역할에 대한 혼선으로, 재판 이외의 단계에서 다른 사전요건도 갖추지 못하였는데, 즉 긴급입원이라는 조치를 정당화시키는 의사의

진단서가 없었다. 헌법재판소의 141/2012 결정에서 환자의 보호를 위해 긴급 하거나 즉각적인 의료개입의 필요가 있는 상황이라는 결론에 이르려면 환자에게 정신질환이 있다는 객관적인 전제가 성립되어야 하고, 일시적 또는 영구적인지 불문하고 정신질환이라는 의미를 의료과학의 전문지식을 참조하여 국제기구의 규정과 조화를 이루어 이해해야 할 것이다. 그리고 어떠한 경우든 정신질환이나 그러한 상태에 있다는 것을 대상자가 사회에서 통용되는 사회적, 문화적, 정치적 내지 종교적 가치 등과 상충된다는 식으로 이해될 수 없다고 판시하였다.

마드리드 긴급지원구조 서비스에서 비자발적인 입원 팀에 속한 전문가가 작성한 보고서를 제출하였는데, 이들은 사회복지를 담당하는 직원으로서 “의료과학의 전문지식”을 가지고 환자를 진찰하고 입원이 필요한지를 법관에게 설득해야 할 의무를 지니는 게 아니라, 획득한 전공과 경험을 적용시켜 일상의 업무로 (사회복지를 담당하는 직원들이 사용하는 용어에 의해) “응급 상태”에 있는지 여부를 확인하여 대책을 제공해 주는데 있다. 그리하여 이 사건의 경우 청구인이 요양원에 이송되었으며, 정확히 해당 기관에서 입원의 결과가 발생하기 위한 의학적인 타당한 통제를 행사했어야 했다. 따라서 보고서를 제출한 마드리드 긴급지원구조 서비스를 비난할 것이 아니라, 법관의 사전허가가 없어도 되는 예외적인 두 가지 전제 요건 - 실질적인 측면에서 긴급입원을 정당화시키는 정신질환이 있다는 의사의 진단을 토대로 입원과 그 이유를 해당 기관에서 법관에게 통지하고, 기간의 측면에서 비자발적인 입원이 이루어진 때로부터 최대 24시간 내에 통지하는 - 을 갖추지 않아 이미 발생한 자유의 박탈이 불법한 것이 명백함에도 불구하고, 입원 절차를 개시하기에 충분하다고 보아 청구인을 즉시 퇴원시키지 않고 입원을 계속하도록 판단한 법원을 비난해야 할 것이다.

3. 주문

첫째, 개인의 자유에 대한 권리(헌법 제17조 제1항)의 침해를 확인한다.

둘째, 청구인의 권리를 회복하고자 마드리드 단독법원, 마드리드 지방법원의 판결들을 무효로 선언한다.

셋째, 청구인을 즉시 퇴원시키도록 한다.

4. 관련 위헌법률심판 사건

정신질환에 의한 입원의 허가 사건을 판단하던 꼬루냐 단독법원은 민사소송법 제763조 제1항의 첫 번째 및 두 번째 단락이 헌법 제17조 제1항과 제81조 제1항¹⁰⁾에 위배될 가능성이 있다고 보아 헌법재판소에 동 조항의 위헌 여부를 제청하였고, 헌법재판소는 잠정적용을 명하면서 일부위헌을 선언하였다.¹¹⁾ 해당 결정의 판단이유 3을 요약하면 다음과 같다:

정신질환에 의한 비자발적인 입원은, 자유의 박탈(privación de libertad)을 구성하므로 그 방법은 조직법(ley orgánica)¹²⁾을 통해서만 규정할 수 있다. 민사소송법 제763조 제1항의 첫 번째 단락에서 “정신질환에 의한 입원은, 스스로 입원을 결정할 수 있는 상태에 있지 않은 자라면 친권자나 후견인이 있더라도, 법원의 허가가 요구된다.”는 부분과 동 조항 두 번째 단락의 첫 번째 문장에서 “허가는 입원 전에 받아야 하는데, 즉각적인 조치를 취해야 할 필요성이 있는 긴급한 경우는 제외된다.”는 부분이 이에 해당된다.

상기 두 가지 경우 현재 일반법(ley ordinaria)에 의하도록 되어 있는데,

10) 헌법 제81조: ① 기본권 및 공적 자유를 구체화하고, 자치주 헌장과 일반선거제도 및 기타 헌법에서 규정된 사항을 승인하는 것을 조직법이라 한다.

11) 전원재판부 2010년 12월 2일 결정, 판례번호 132/2010.

12) 과거 조직법이 국가의 권력이나 제도(가령 국가평의회, 사법부)에 관한 내용을 담고 있는 것을 지칭하였다면, 지금은 특정한 분야에 대해 헌법에서 미리 조직법으로 유보할 것을 정하고 있으며, 조직법의 승인 절차도 헌법에서 특별히 규정하고 있다. Eduardo Espín Templado et al., Derecho Constitucional Vol.I El ordenamiento constitucional. Derechos y deberes de los ciudadanos, 9ª edición, Tirant lo Blanch, 2013, p.73.

그 내용의 성격을 볼 때 헌법재판소의 129/1999 결정¹³⁾에서 확립된 것과 같이 조직법에 유보되어야 하고, 그렇지 않으면 헌법 제81조 제2항¹⁴⁾에 위반된다.

이 사건의 경우 심판대상조항을 위헌으로 선언하게 되면, 특히 조항의 실질적 내용에 대해 다투지 않았는데, 뜻하지 않은 법적 공백을 발생하게 된다. 이에 따라, 헌법에 위반되지만 입법자만이 이를 제거할 수 있는 상황에 놓여 있으므로, 최대한 신속하게 정신질환에 의한 비자발적인 입원의 방법에 관하여 조직법을 통해 규정하도록 입법자에게 촉구하는 바이다.

13) 전원재판부 1999년 7월 1일 결정, 판례번호 129/1999.

14) 헌법 제81조: ② 조직법을 승인, 개정 또는 폐지시 법률안 전체에 관한 최종표결로 하원의 절대다수를 요한다.