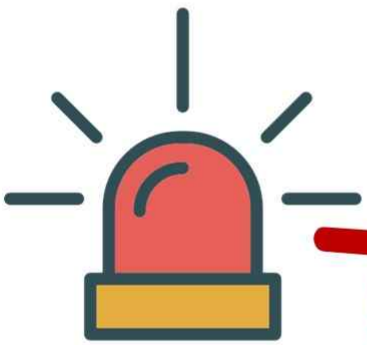
경찰청



정신장애인 체크리스트



긴급 집담회





일시 2017년 3월 15일(수) 오후 3시

장소 의원회관 제7간담회실

경찰청의 정신장애인 체크리스트 작성 관련 긴급 집담회





대한민국 정신장애인 인권의 현주소

헐, 50만 정신장애인이 다 '묻지마 범죄자'라구요?

강남역 살인사건 이후 정신병원 강제입원을 통한 정신장애인에 대한 사회적 배제와 격리를 강화하는 일환으로 경찰청은 정신장애인 체크리스트 초안을 작성하였습니다.

경찰 측의 정신장애인 체크리스트 초안에 따르면 지역사회에서 잘 적응하고 있는 정신장애인도 모두 체크리스트 항목에 해당하여 경찰에 의한 강제 응급입원 조치가 가능합니다.

정신장애인들은 정신과적 증상 때문이 아니라 왜곡된 사회적 시선과 처우로 인해 더 큰 고통을 받고 있습니다.

지금 우리사회에 필요한 것은 정신장애인에 대한 마녀사냥이 아닌 정신장애인을 포함한 사회적 약자들이 함께 더불어 살아갈 수 있는 지역사회 환경을, 차이가 존중 되는 공동체적 삶을 만들어 가기 위한 지혜를 모으는 것입니다.

이에 경찰청의 정신장애인 체크리스트 작성과 관련하여 이러한 체크리스트의 문제점을 짚어보고, 한국사회의 정신장애인에 대한 편견과 혐오실태를 살펴보고자 합니다.

이를 통해 정신장애인의 인권 및 사회복지 차원에서 이 문제를 해결하기 위한 다양한 이야기를 나누어보고자 합니다.



▣ 행사개요

■ 주제 : 경찰청의 정신장애인 체크리스트 작성 관련 긴급 집담회

■ 일시 : 2017. 3. 15(목) 15:30 - 18:00

■ 장소 : 의원회관 제7간담회실

■ 주최

- 진선미의원실
- 한국정신보건전문요원협회
- 건강세상네트워크
- 정신장애인복지지원법 추진 공동행동

(공익인권법재단 공감, 서울사회복지공익법센터, 전국장애인차별철폐 연대, 학대피해장애인지원센터, 한국정신장애인자립생활센터)

■ 공동주최 : 한울사회서비스사업단

■ 후원 : 아산사회복지재단



▣ 행사구성

■ 사회

- **염형국** 공익인권법재단 공감 변호사

■ 패널

- **신석철** 한국정신장애인자립센터 대표
  _경찰청 체크리스트에 대한 당사자의 입장
- **박재우** 서초열린세상 관장/한국사회복귀시설협회 정책위원
  _경찰청 체크리스트의 실제 적용사례 및 문제점
- **이용표** 가톨릭대 사회복지학과 교수/한국정신보건전문요원협회 정책위원장
  _영국의 정신장애인 응급입원·강제입원 제도
- **김도희** 서울사회복지공익법센터 변호사
  _경찰청 체크리스트의 법적 문제
- **김정숙** 건강세상네트워크 활동가
  _ 타 분야에서의 체크리스트 사례
- **박창호** 경찰청 생활질서과 과장
  _ 경찰청 체크리스트에 대한 입장
- **차전경** 보건복지부 정신건강정책과 과장
  _경찰청 체크리스트에 대한 복지부의 입장

발제 Ⅰ

경찰청 체크리스트에 대한 당사자의 입장

신석철 (한국정신장애인자립센터 대표)

경찰청 체크리스트에 대한 당사자의 입장

신석철 (한국정신장애인자립센터 대표)

안녕하세요. 저는 한국정신장애인자립생활센터 소장 신석철이라고합니다.

지난 3월 경찰 측에서 정신장애로 인한 범죄를 예방하기 위해 정신건강 체크리스트를 활용하여 범죄 위험성이 높은 정신질환자를 강제 입원 시키겠다는 입장을 밝힙니다.

과연 이 체크리스트가 과연 정신장애로 인한 범죄를 예방할 수 있는 체크리스트가 될 수 있을까요? 아니면 그냥 지역사회에서 잘 살 고 있는 당사자마저 병원에 다 가둘려는 체크리스트가 될 수 있을까요? 저희 당사자들의 입장인 이 체크리스트가 통과가 되면 후자가 될 가능성이 많다고 생각합니다.

이 체크리스트를 보면 그 이유에 대해서 알 수 있습니다.

		예	아니오
1	예전에 정신건강의학과 진료를 받은 적이 있습니까?		
2	정신건강의학과 진료를 지금 받고 있거나, 받을 예정입니까?		
3	정신적인 문제로 약 복용하고 있거나 해야 된다고 들은 적이 있습니까?		
3.1	*(1~3번 항목 하나라도 해당)* 정신건강의학과 진료를 받을 수 있도록 도와드릴까요?		
4	자해(자살)을 한 적이 한번이라도 있습니까?		
4.1	*(4번 항목에서 '예'인 경우)* 최근에 자해(자해)를 한 적이 있습니까?		
5	지금 자해(자살)를 해야겠다는 느낌이 강하게 듭니까?		
6	최근에 인생이 살 가치가 없다는 느낌이 든 적이 있습니까?		
7	최근에 죽어서 지금 상황에서 벗어나고 싶다는 생각이 든 적 있습니까?		
8	사람들은 믿지 못했을 수도 있지만, 최근에 무언가가 당신 생각을 방해하거나 조종한다는 느낌이 든 적이 있습니까?		
9	최근에 사람들이 서로 짜고 나를 해치려고 한다는 느낌이 든 적이 있습니까?		
10	최근에 주변에 사람이 없는데 사람 목소리를 들은 적이 있습니까?		
11	***(경찰관의 직접 관찰 및 관련 정보 기입)*** 기타 문제들이 있습니까? *보이는 특징: □초조 □횡설수설 □혼자말 □공격면탕 □말없음 □기타특징_____* *정신건강의학과 질환: □알코올중독 □조현병 □조증 □우울증 □기타질환_____* *정신건강의학과 약물: □정신병약 □조증약 □우울증약 □수면제 □기타약물_____* *기타 소견: _____*		

4-1 ,부터 빨간 색으로 체크 된 항문이 고도 위험성에 질문이라고 하는데 여기서 1가지만 해당이 되면 강제입원을 하게 된다고 합니다. 하지만 장애가 있던 장애가 없던 자신이 삶에 있어 일이 잘 안 풀리게 되면 죽고 싶다는 생각은 누구나 한번쯤 할 수 있다고 생각하고 저마저도 그런 생각을 한 적도 있습니다. 또한 8번 10번은 흔희 조현병을 가지고 있는 당사들의 증상이라고 할 수 있습니다.

그렇다고 해서 이 질환적인 특성이 사람으로서의 기본적인 특성보다 우선하지 않습니다. 현재 저와 저희 당사자들은 지역에서 살아가며, 일을 하고, 인생에 필요한 강좌를 듣고, 정신질환이 있는 동료들과 함께 회복의 길을 모색하며, 다양한 활동을 하고 있습니다. 노래하기 좋아하고, 설렁한 아제 개그를 하고, 신앙과 삶에 대해 고민하며, 사랑하는 여인과 함께 희로애락을 나누고 있습니다.

또한 제가 알고 있고 존경하는 당사자 한 분도 정신질환을 갖게 된지 15년이 되었다고 합니다. 날짜로 따지면, 5475일입니다. 그 5,475일 돈안 자신이나 타인을 해쳐야겠다는 생각을 해 본 적이 없다고 합니다. 제가 존경하고 있는 당사자분 만 아니라 주변의 정신질환을 가지고 있는 동료들 또한 그렇습니다. 정신질환의 특성이 사람의 기본 특성을 넘어서지 않다는 겁니다.

통상 인구의 1%에게 조현병이 있고 그 외 또 다른 중증정신질환이 있다고 합니다. 즉 한국사회에는 50만 명의 조현병 당사자와 그 밖의 정신장애를 가진 사람들이 살고 있는 겁니다. 그럼 이들은 어디에 살고 있는 걸까요? 조현병 만을 계산해도 입원한 사람을 제외한 약 40만 명 이상이 지역주민으로서 살고 있는 겁니다.

이렇게 많은 정신장애인 당사자들은 사건과 사고와는 관계없는 삶을 실제로 살고 있고 보건북지부와 대한신경정신의학회에서 2016년 2월 발표한 자료를 보면 공격성과 잠재적 범죄를 '일반적인 증상'으로 하는 정신질환은 반사회적 인격장애 한가지뿐이며 이를 제외한 나머지 정신질환은 공격성과 잠재적 범죄성향이 일반인구에 비해 높지 않다고 합니다. 또한 일부 정신질환은 일시적으로 조절 되지 않은 충동성 때문에 지·타해 위험성을 보일 경우가 있지만 매우 드물게 나타는 형상이며, 이마저도 타해 위험성은 자해 위험성의 0.1%수준이라고 나와 있습니다. 이런 통계만 보더라도 우리 당사자들은 비장애인 보다 범죄율은 낮다는 것을 알 수 있습니다.

만약 "정신질환자란 격리되어야 할 사람"으로 인신하는 것 그것이 바로 차별입니다. 우리나라의 인식 수준이 대단히 잘 못 되었습니다. 또한 정신과질환에 대한 예방을 하고 싶으면 이 질환을 생기지 않도록 하는 것이 진정한 예방이 아닐까요?

정신장애 당사자가 범죄를 저질렀다고 하면 그 마땅한 처별을 받으면 되지 지역사회에서 잘 살고 정신장애인 마저 체크리스트를 들이대서 병원에 다 입원 시키면 예방이라고 생각하는 사람들이 시민들의 안전을 지키는 일을 한다는 것은 말이 안 됩니다.

혹시 우리 정신장애인 당사자를 일반시민으로 생각을 하지 않고 있는 건 아닐까요? 그저 이 사람들은 어디다가 가둬 놓고 일반 시민들한테 보이지 않으면 예방이 될 것이다. 이런 썩은 생각들은 당장 멈추어 주시길 바랍니다. 또한 그냥 경찰들은 범인만 잘 잡으면 돼지 굳이 정신보건 의료계와 손을 잡아 왜 우리를 정신병원원에 강제 입원을 시키려고 하는 의도에 대해서 전혀 납득이 되지 않습니다.

경찰 측에 예방 차원에서 만든 체크리스트를 즉각 폐지하길 바랍니다. 이런 사건들이 이러나면 사회적 원인을 생각해야지만 예방이 될 수 있습니다. 지난 수많은 시간동안 정신장애 당사자들은 지역사회에서 수많은 인격적인 모독을 당하고 살아왔습니다. 진장한 예방을 생각하시려면 정신병원에 퇴원한 당사자들이 어떻게 하면 지역사회에서 잘 살 수 있을 까 먼저 생각들을 해주시길 바랍니다. 만약 그 대책이 없다고 하시면 정신장애인을 인권을 위해 여러 단체들이 활동을 하고 있으니 물어보시길 바랍니다. 왜 물어 보지도 않고 경찰관들은 정신장애 지식도 없으면서 그들이 가지고 있는 권력을 사용을 한다면 이것도 또 다른 범죄 아닌가요? 예를 들어 재범을 막으려면 출소자에 대한 교육에 있듯이 정신장애인을 가두지 말고, 정신장애인에 대한 인프라를 만들어 주시길 바립니다.

정신질환을 가진 당사자들이 사회 안에서 계속 혐오대상자로 남는 것과 함께 어울려 당당하게 살 수 있도록 하는 것, 어떤 환경이 당사자와 사회에 더 좋을까요? 감사합니다.

발제 2

경찰청 체크리스트의 실제 적용사례 및 문제점

박재우 (서초열린세상 관장/한국사회복귀시설협회 정책위원)

경찰청「자타해 위험 정신질환자 체크리스트」실제 적용 사례 및 문제점

박재우 (서초열린세상 관장/한국사회복귀시설협회 정책위원)

정신건강 체크리스트

		질 문 문 항	예	아니오
치료관련	1	정신과 진료를 받은 적이 있습니까?	저	
	2	혹시 정신적인 문제로 복용 중인 약이 있으세요?	저	
	3	지금 정신과 진료를 받고 계세요? (혹은) 받을 예정이세요?	중	
	3-1	*(1~3번 항목 하나라도 해당)* 정신과 진료를 받을 수 있도록 도와드릴까요?	중	
망상사고	4	*(다른 사람들은 믿지 않지만)* 누군가 당신을 방해하거나, 조종한다고 느낀 적 있으세요?	고	
	5	주변에 아무도 없는데 사람 목소리가 들린 적이 있으세요?	고	
	6	사람들이 서로 짜고 당신을 해치려한다는 생각이 든 적 있으세요?	저	
자살사고	7	살면서 자해(자살)을 한 적이 한번이라도 있습니까?	저	
	7-1	*(7번 항목에서 '예'인 경우)* 그런 적이 최근(2주 이내)이었습니까?	고	
	8	지금 자해(자살) 하고 싶은 생각이 강하게 듭니까?	고	
	9	*(최근에)* 힘들어서 차라리 죽는 것이 낫겠다고 생각한 적 있으세요?	고	
	10	*(최근에)* 사는 것이 의미 없다고 느낀 적 있으세요?	저	
관련정보	11	***(경찰관의 직접 관찰 및 관련 정보 기입)*** 기타 문제들이 있습니까? 보이는 특징:*□초조 □횡설수설 □혼잣말 □공격언행 □함구* *□기타 이상한 점*_____ ***(본인, 주변인, 진료기록 등 참고 가능할 시 기재)*** 정신질환 여부: *□알콜중독 □조현병 □조증 □우울증* *□기타질환*_____ 약물복용 여부: *□정신병 약 □조증 약 □우울증 약 □수면제* *□기타약물*_____ 기타 이상한 점: _____	중	

※ ■ **"고" 1개 이상 ⇒ 응급의뢰** ■ **"중" 1개 이상 또는 "저"3개 이상 ⇒ 비응급의뢰**
□ **"저" 항목만 3개 미만 ⇒ 비의뢰**

참고 설명

단계	설명
응급의뢰 (고위험)	▪ 현재 정신질환의 심각한 증상 증후가 있는 자(자해, 자살사고 및 계획, 환청 또는 심각한 우울한 기분의 상태)로 응급입원을 고려해야 하고 정신보건전문요원과 협조하는 것이 필요함 ▪ 정신건강증진센터 응급위기대응 A, B급 해당됨
비응급의뢰 (중위험)	▪ 정신질환 병력(담당 정신건강의학 의료기관, 정신건강증진센터가 있을 가능성 높음)이 있거나 현재 보이는 증상이 경미한 상태 ▪ 관내 정신건강증진센터와의 협조(정신건강의학과 진료를 받도록 진행 필요) ▪ 정신건강증진센터 응급위기대응 C, D, E급 해당됨 ▪ 다만,「폭력성 체크리스트」에서 2개 항목 이상 해당될 경우「응급 입원」조치
비의뢰 (저위험)	▪ 정신질환 가능성이 있으나 증상이 매우 경미한 상태(위법유무에 따라 경찰 조치) ▪ 체크리스트 항목의 답을 얻지 못했지만 의심되는 경우 정신보건전문요원에게 재평가 의뢰할 것

위 체크리스트를 활용하여 2017년 3월 7일(화) ~ 8일(수) 양일 간 서울시에 거주하는 정신질환자 190명을 대상으로 정신건강 조사를 실시함. 단 11번 항목은 <경찰관의 직접 관찰 및 관련 정보 기입>을 통해 작성하는 문항이므로 조사에서 배제함. 따라서 체크리스트 중 1번~10번 문항만을 사용한 결과임.

1. 분석결과

1) 인구학적 통계

나이			
		빈도	퍼센트(%)
유효	20대	23	12.1
	30대	41	21.6
	40대	59	31.1
	50대 이상	67	35.3
	합계	190	100.0

성별			
		빈도	퍼센트(%)
유효	남	83	43.7
	여	107	56.3
	합계	190	100.0

진단명			
		빈도	퍼센트(%)
유효	**조현증**	**156**	**82.1**
	조울증	**14**	**7.4**
	분열정동장애	**8**	**4.2**
	우울증	**7**	**3.7**
	기타	2	1.1
	합계	187	98.4
결측		3	1.6
합계		190	100.0

유병기간			
		빈도	퍼센트(%)
유효	3년 미만	16	8.4
	3-5년 미만	19	10.0
	5-10년 미만	32	16.8
	10-20년 미만	56	29.5
	20년 이상	64	33.7
	합계	187	98.4
결측		3	1.6
합계		190	100.0

2) 체크리스트 기준 위험도 평가 결과

위험도	인원(명)	평가기준
고위험군	109	4, 5, 7-1, 8, 9 항목 중 1개 이상 (응급의뢰 대상)
중위험군	81	3, 3-1 항목 중 1개 이상 (비응급의뢰 대상)
저위험군	0	
계	190	

- 전체 190명의 57.4%인 109명이 고위험군으로, 42.6%인 81명이 중위험군으로 분류됨.

3) 위험군 별 최근 3년 이내 정신병원 입원 횟수

			3년 이내 입원 횟수					전체
			없다	1회	2-3회	4-5회	6회 이상	
위험도	**고위험군**	**빈도**	**63**	**19**	**16**	**5**	**6**	**109**
		%	**57.8%**	**17.4%**	**14.7%**	**4.6%**	**5.5%**	**100.0%**
	중위험군	빈도	53	14	10	1	2	80
		%	66.2%	17.5%	12.5%	1.2%	2.5%	100.0%
전체		빈도	116	33	26	6	8	189
		%	61.4%	17.5%	13.8%	3.2%	4.2%	100.0%

- 고위험군의 57.8%인 63명이 최근 3년 이내 정신병원 입원 경험이 없음.
- 중위험군의 61.4%인 53명이 최근 3년 이내 정신병원 입원 경험이 없음.

2. 체크리스트에 대한 의견

1) 정신질환자의 자•타해 위험성 평가는 “**현재 시점**”을 기준으로 해야 하는 것 아닌가?

망상사고(4~6번)의 경우 현재 경험이 아닌 과거경험에 대한 질문인데 ‘고위험’군 선정이 적절한가? 과거 어느 시점에 환청이 들렸으나 현재는 잘 지내고 있어도 과거경험이 있으므로 ‘예’로 체크하여 고위험군으로 분류되는 문제.

2) 현재 지역사회에서 자타해 위험 없이 생활하고 있는 190명이 모두 위험(고, 중위험)군으로 분류되는 이 결과를 어떻게 설명할 수 있는가? “정신질환 = 위험하다”는 편견에 끼워맞춘 체크리스트 아닌가?

3) 응급의뢰 대상인 고위험군의 57.8%인 63명이 최근 3년 이내에 정신병원에 입원하지 않고 생활하고 있다. 그런데 무슨 근거로 이들이 자타해 위험이 높아서, 응급의뢰 대상이 된다는 말인가?

3. 결론

1) 정신건강복지법 제44조(특별자치시장•특별자치도지사•시장•군수•구청장에 의한 입원) 제2항에서 경찰관은 정신질환으로 “**자신의 건강 또는 안전이나 다른 사람에게 해를 끼칠 위험**이 있다고 의심되는 사람을 발견한 경우 정신건강의학과전문의 또는 정신건강전문요원에게 그 사람에 대한 진단과 보호의 신청을 요청”할 수 있다. 그러면서 동법 시행규칙 〔별표13〕 “자신의 건강•안전에 대한 위험 및 타해 위험 기준”에서 자•타해 위험의 기준을 제시하고

있다. 이 법은 정신질환자에 대한 경찰의 개입 근거를 제공하지만, 경찰이 자의적 판단으로 개입하라는 뜻은 아니다. 이 경우에 행사할 경찰권의 범위와 내용도 동법의 기준을 벗어나지 말아야 한다. 정신건강복지법 제44조 제2항을 근거로 경찰이 정신질환자의 안전을 위해 개입하는 경우 동법에서 제시하는 자•타해 위험 기준을 따라야 할 것이다.

2) 정신건강복지법 제50조(응급입원)에서는 그 요건을 명확히 "**자신의 건강 또는 안전이나 다른 사람에게 해를 끼칠 위험**이 발생한 상황이 **매우 급박**"할 것을 요구한다. 경찰은 국민의 정신건강지킴이로 존재하는 것이 아니다. 경찰은 「정신건강 체크리스트」를 만들어서 활용해서는 안된다. 경찰이 국민의 정신건강관리를 담당할 아무런 이유도, 법적 근거도 없기 때문이다. 경찰에게 요구되는 사회적 책무는 국민의 안전을 지키는 것이다. 자•타해의 위험이 매우 급박한 상황에서 시민의 안전을 지키는 역할에만 충실할 것을 강력히 요구한다.

3) 정신건강복지법 제43조(보호의무자에 의한 입원등)에서는 정신질환자 자신의 건강 또는 안전이나 다른 사람에게 해를 끼칠 위험이 있어 입원을 할 필요가 있는 경우, 정신건강의학과전문의의 진단을 통해 하도록 규정하고 있다. 일선 경찰은 정신건강의학과전문의 수준의 전문성을 갖추고 있는가? 그렇지 않다면 무슨 근거로 자신들이 평가•판단의 주체가 되려고 하는가?

4) 이 체크리스트를 만드는 목적이 정신질환자에 의한 범죄 예방에 있다면, 경찰청은 철저하게 그 목적에 반하는 행위를 하고 있다는 것을 분명히 알아야한다. 정신질환에 의한 범죄는 치료를 잘 받고 있는 정신질환자가 저지르는 경우보다는 치료를 받지 않고 있어서 정신질환의 증상에 압도되는 상태에 있는 정신질환자인 경우가 훨씬 많다. 정신질환이 있음에도 불구하고, 왜 치료받지 않을까? 정신질환자를 잠재적 범죄자 취급하고, 정신질환자는 위험하다는 인식을 확산시킬수록 정신질환자는 치료를 거부하고 숨어들 것이다. 조용히 증상을 악화시킬 것이다. 왜 그럴까?
이 질문에 답을 하지 못하면 당신은 정신질환자를 모르는 것이다!

발제 3

영국의 정신장애인 응급입원 · 강제입원 제도

- 정신질환자에 대한 위험기준의 설정

이용표 (가톨릭대 사회복지학과 교수/한국정신보건전문요원협회 정책위원장)

「자·타해 위험 정신질환자 체크리스트」(안) 시행의 고려사항

이용표(가톨릭대 사회복지학과/한국정신보건전문요원협회 정책위원장)

1. 서론

2016년 9월 29일 헌법재판소는 재판관 전원일치 의견으로 「정신보건법」 제24조제1항 제2항은 신체의 자유에 대한 과잉침해금지원칙을 위반하여 헌법에 합치되지 아니한다는 역사적 헌법불합치 판결을 하였다. 그리고 판결 이유로 「정신보건법」은 입원치료나 요양을 받을 정도의 정신질환이 어떤 것인지에 대해서 구체적인 기준을 제시하지 않았으며, 자신의 건강 또는 안전이나 타인의 안전이라는 요건도 매우 추상적이며 판단할 구체적 기준이 없다는 점을 적시하였다. 따라서 헌법재판소의 판결은 개정법인 정신건강복지법 제43조 제2항의 규정에 대한 구체적 기준을 마련해야한다는 입법과제를 부과한 것으로 볼 수 있으며, 경찰에 의해 제시된 「자·타해 위험 정신질환자 체크리스트」(안)은 구체적 기준 마련에 관한 최초의 공공기관의 입장이라는 측면에서 의미가 크다.

발제자는 이 글에서 정신질환자에 대한 위험기준을 의하여 비자의입원을 정당화하는 법제의 문제에 대하여 간략히 정리하고 개선방향을 제안하고자 한다. 이를 위해 먼저 정신질환자에 대한 위험기준 설정 자체의 정당성, 위험기준이 보호하는 대상의 문제 그리고 실제 경찰에 의하여 위험기준이 활용된 사례를 통하여 시사점을 도출하고, 이를 토대로 개선방향을 제안한다.

2. 정신질환자에 대한 위험기준의 설정자체는 정당한가?

사람이 치료를 받아서 이익을 얻을 수 있다하더라도 그러한 치료에 동의 할 수 없는 상황은 정신질환의 치료에만 국한된 것이 아니다. 아동은 항상 그러한 능력이 부족한 것으로 간주되고, 성인의 경우에도 치매, 혼수상태 및 지적장애와 같은 다양한 조건에 의해 치료에 대한 수용능력이 떨어질 수 있다. 그러나 정신질환의 문제가 아닌 상황에서 사람들이 치료결정능력이 부족할 때 환자의 최선의 이익을 위해 대리 의사결정권자를 두는 것이 일반적인 입법이다.[1] 이 대리 의사결정자는 자신의 능력을 상실하기 전에 명시한 자신의 의사를 표시함으로써 본인이 될 수도 있고 다른 사람이 될 수도 있다. 이러한 비정신과적 상황에서 추가적인 위험 기준은 적용되지 않는다. 단지 그 사람이 치료를 받아들일 수 있는 능력이 부족한 경우 그 치료가 그 사람의 최선의 이익인지가 문제이다. 그러나 이 경우 치료 수용능력이 사람이 받아들이지 않음으로써 자신이나 타인에게 해를 가할 수 있다는 추가 요구 사항이 없다. 그렇기 때문에 자기결정능력이 부족한 정신질환자에 대한 추가적 장벽으로서의 위험기준 부과는 정신질환자에 대한 불공정한 차별일 수 있다.

1) Large, M. M., Ryan, C. J., Nielssen, O. B. & Hayes, R. A.(2008). The danger of dangerousness: why we must remove the dangerousness criterion from our mental health acts. J Med Ethics; 34: 877-881.

위험기준을 포함하는 정신건강복지법은 정신질환의 존재와 자타해의 위험이 신뢰성있게 평가될 수 있다는 가정에 의존한다. 심각한 정신질환에 대한 진단의 신뢰성에 대해 합리적으로 확신할 수 있는 충분한 증거가 있지만, 자타해 위험에 대한 판단은 신뢰성이 매우 낮다.[2] 이와 관련하여 많은 선행연구들이 있지만 오늘의 주된 주제가 아니므로 구체적으로 적시하지 않는다. 다만, 자연현상을 탐구하는 데에 많은 성과를 가져왔던 자연과학의 논리를 인간과학에 적용하는 문제는 현재진행형의 철학적 논쟁의 주제가 되고 있음을 주지해야한다. 인간의 행위를 과학적으로 예측할 수 있다고 믿는 것은 다른 한편으로 인간의 행위에서 자유의지가 부재하다고 믿는 것이다. 즉 인간의 행위는 타고난 특성과 상황적 조건에 의하여 결정되기 때문에 행위의 자유로운 의지는 부재하다고 믿는 것이다. 만약 이러한 논리가 성립한다면 국가는 어떠한 범죄도 처벌할 수 없다. 왜냐하면 타고난 특성과 상황적 조건에 의하여 범죄 발생은 예정된 것이며 범죄자의 의도는 없었기 때문이다. 따라서 미래 위험해질 것이라는 신뢰할 수 없는 예측에 의하여 구금된 많은 사람들은 실제 위험해질 수 있는 사람이 아닐 수밖에 없다.

물론 위험기준이 결코 위험해지지 않을 많은 정신질환자의 구금을 묵인함으로써 위험해질 수 있는 소수의 정신질환자를 구금할 수는 있다. 본질적으로 일부 정신질환자가 위험해질 수 있는 위험은 실제 위험해질 사람보다 정신질환이 심한 사람들에게 이전된다.[3] 이는 범죄로 기소 된 사람들이라도 유죄가 입증 될 때까지 무죄로 간주되며 국가는 합리적인 의심을 넘어서서 그들의 유죄를 입증해야한다는 민주국가의 형사법 원칙에 위배되는 것이다. 즉 앞으로는 다른 사람들에게 해를 입힐 수 있기 때문에 무고한 사람들의 투옥을 허용하는 법령은 거의 없다. 위험기준의 적용은 정신질환자에 대하여 국가가 승인한 차별일 수 있다. 그럼에도 불구하고 실제 위험한 범죄자들에게도 조차 적용되는 않는 이러한 법령의 용인되는 것은 정신질환을 가진 당사자들이 자신들에게 제기되는 위험을 피할 수 있는 능력을 잃어버린 약자이기 때문이라는 것이 핵심이다.

3. 위험기준은 정신장애인을 보호하는가? 대중을 보호하는가?

정신질환자의 위험성을 근거로 한 강제의료는 그들에 의해 발생할 수 있는 잠재적인 위해로부터 사회를 보호하려는 것이지만 다른 한편으로는 그들을 불필요하게 구금하게 됨으로써 나타나는 인권침해의 위험을 동시에 가지고 있다. 즉 병원에서의 예방적 감금은 대중을 보호하기 위한 것이지만 특정한 개인을 감금하게 됨으로써 다른 심각한 인권침해의 위험을 초래한다. 결국 정신질환자를 감금하든 자유롭게 살 수 있도록 하든 위험은 발생하게 된다.

---

2) Large, M. M., Ryan, C. J., Nielssen, O. B. & Hayes, R. A.(2008). The danger of dangerousness: why we must remove the dangerousness criterion from our mental health acts. J Med Ethics; 34: 877-881.

3) Large, M. M., Ryan, C. J., Nielssen, O. B. & Hayes, R. A.(2008). The danger of dangerousness: why we must remove the dangerousness criterion from our mental health acts. J Med Ethics; 34: 877-881.

공리주의적 관점에서 행위의 기준은 정신장애인을 감금하지 않았을 때 발생할 수 있는 피해와 피해를 가할 잠재적인 위험을 가진 사람을 감금함으로써 나타날 수 있는 피해를 비교하여 그 피해를 최소화하는 것이 합리적이고 도덕적인 행위가 된다. 정신질환자를 감금함으로써 당사자에게 끼친 피해가 자유롭게 살게 함으로써 타인에게 가져다준 피해보다 크다면 감금은 정당화될 수 없고 그 반대의 경우에는 감금이 정당화될 수 있다는 것이다. 그러나 공리주의적 관점은 구체적인 사례에서 한계를 가지는 경우가 많다. 공리주의에서 정의는 행위의 결과에 기초한 비용과 편익에 의존하기 때문에 전체의 편익을 위해 개별적인 부당을 허용하는 경우가 있다. 그리고 행위의 결과를 기준으로 하기 때문에 예방적인 감금의 근거가 될 명확한 비용과 편익의 제시도 어렵다.

예방에 대한 집단적 요구는 위협적인 피해의 발생이 불명확하고 최종 희생이 명확하지 않다. 그리고 위험은 잠재적 희생인구에 대해 분산되기 때문에 특별한 개인에게는 매우 작거나 무시될 수 있다.[4] 그러나 대중은 집단적으로 직면한 위험을 그 자체적으로 분산시키지 않고 특정한 개인에게 돌려지게 함으로써 예방적 조치를 주장한다. 이와 반대로 정신장애인 당사자들은 실제 위험이 당사자 사이에 분산되기보다 위험하지 않은 사람 모두에게 이전된다. 만약 실제적으로 인간과학이 위험성을 엄밀하게 계산할 수 있다면 위험성 기준이 당사자들을 감금함으로써 끼친 피해가 대중의 피해보다 훨씬 크다는 것을 알 수 있을 것이다.

4. 실제 위험기준은 경찰에 의하여 어떻게 활용되었는가?

영국과 웨일즈의 경찰 1983년 정신보건법 s136에 따라 자신이나 타인에게 위험한 것으로 여겨지는 사람들을 구금하여 '안전 장소'로 옮기는 권한을 부여받았다. 이 권한의 사용이 널리 확산되면서 경찰이 관련된 사람의 정신건강상태에 대해 초기 판단을 해야 한다는 것 때문에 논란이 있었다. 이 법 시행 이후 경찰의 정신건강에 대한 공식훈련은 지역에 따라 크게 다르지만 기껏해야 일반적으로 하루 또는 반나절 워크숍, 최악의 경우에는 전혀 없는 경우도 존재하였다. Menkes & Bendelow(2014)의 연구에 따르면 경찰이 위험기준을 시행하면서 나타난 중요한 2가지 문제가 발생하였다.[5] 첫째, 안전장소의 시설 부족과 직원 배치문제였다. 안전장소에의 감금은 트라우마와 낙인을 만들었으며 사고가 발생할 가능성이 훨씬 더 높은 일과후, 주말 및 휴일에는 인력 배치 문제가 지속적으로 발생하였다. 그리고 병원 내의 안전장소에는 중독자, 범죄를 저지른 사람 또는 폭력적이고 억제가 필요한 사람은 보낼 수 없었다. 둘째, 경찰의 긴급한 문제는 대중에게는 괴로움을 주기는 하지만 정신장애일 수도 있고 그렇지 않을 수도 있는 정서적 불안정성이 큰 사람들의 문제였다. 특히 문제가 되는 경우는

4) 대중이 집단적으로 직면한 위험이 그 자체적으로 분산되지 않고 특정한 개인에게 돌려짐으로써 강구되는 예방적 조치는 대중매체의 선정주의가 큰 영향을 미친다고 하겠다.

5) David B. Menkes and Gillian A. Bendelow (2014). Diagnosing vulnerability and "dangerousness": police use of Section 136 in England and Wales. Journal of Public mental health, Vol. 13 No. 2 2014, pp. 70-82

알코올이나 불법 약물을 사용하는 이중진단의 경우와 매우 복잡한 인격장애 진단 카테고리에 해당하는 경우였다.

여기에서 Menkes & Bendelow(2014)의 연구가 제시하는 영국 경찰의 위험기준 적용경험에 관한 인터뷰조사의 결과를 요약해보면 다음과 같다.[6)]

첫째, 경찰관들은 그들의 지식이 공식적으로 평가되지는 않았지만 일반적으로 위험기준 사용 절차에 익숙하고 합리적인 것으로 나타났다. 사안별로 경찰은 자신의 판단에 의존했으며 취약한 사람의 복지가 가장 중요한 기준이었다. 경찰은 전문적 진단을 할 수 없다는 점을 인식하면서도 일반적으로 경험을 통해 누군가의 정신 상태에 이상이 있을 때 직관적으로 알 수 있다고 느끼고 있었다. 이러한 경우에 자타해의 심각한 위험 기준은 취약성(병의 중증도) 또는 위험성이 가장 중요하게 작용하였다. 그리고 구금이 정신병원 입원으로 이어질 지의 여부와 관계없이 적용되었다.

둘째, 경찰과 정신건강서비스 간의 관계는 안전장소와 관련하여 문제가 드러났다. 경찰은 정신건강시설 내에 안전지대를 두고 신속하고 적절한 전문서비스를 제공해야한다는 필요성을 분명히 인식했지만, 특히 일과후의 많은 사건에 대한 대응은 정신건강서비스가 조직화되어있지 못했으며 자원이 부족하거나 없다는 것이다. 더욱이 음주, 마약 그리고 폭력의 위험성과 같은 배제기준은 많은 경우에 안전장소에 입원 할 수 없었다. 대개의 상황에서 경찰구치소만이 유일한 자원이었고, 안전장소는 수적으로 증가했지만 적절한 인력 배치 문제가 여전히 남아있다.

셋째, 위험기준을 적용하는 경찰의 결정이 제도적 및 구조적 요인뿐만 아니라 사회적 맥락 및 기타 개별적인 사안에 의존함을 보여주었다. 경찰들은 정신의학에 대한 공식 훈련이 거의 없거나 전혀 없었음에도 불구하고 경찰관들은 일반적으로 정신질환자는 이해받고 온정적으로 대우받아야한다고 생각하고 있었다. 한 가지 중요한 예는 경찰은 정신질환이 있는 피의자를 기소하기 위해 형법을 적용하는 것을 꺼린다는 것이다.

결론적으로 경찰의 정신장애에 대한 인식은 실용적이며, 제도적 및 사회적 지원의 가용성에 크게 영향을 받고 있었다. 경찰은 불가피하게 그들 자신이 소위 '돌봄 전문가이며 그 누구도 감당하기를 원하지 않는 사람들을 돌보는 최후의 수단'으로 여기고 있었다. 따라서 경찰은 정신의학적 진단이나 의사결정과 상관없이 가치기반 실천을 보였으며, 경찰의 이러한 태도는 사회적인 불안을 관리하기보다 정신장애를 규정하고 치료하는 데에 초점을 맞춘 정신건강서비스와 종종 충돌하기도 하였다. 경찰이 실제로 자살하겠다고 위협하거나 자해를 가하는 사람들을 분류하는 데에 권한의 대부분 사용했다는 것은 경찰이 자살예방 전략으로서 위험기준을 해석하여 정신보건법을 시행했다는 것을 의미한다.

---

6) David B. Menkes and Gillian A. Bendelow (2014). Diagnosing vulnerability and "dangerousness": police use of Section 136 in England and Wales. Journal of Public mental health, Vol. 13 No. 2 2014, pp. 70-82

5. 영국 경찰청 정신건강체크리스트의 활용원칙

경찰청에서 제시하고 있는 정신건강체크리스트는 영국 경찰의 PolQuest를 번역한 자료이다. 영국경찰이 제시하고 있는 PolQuest 사용 메뉴얼에 따르면 그 목적은 '형사사법제도에서 보건 및 사회서비스로 전환하려는 사람들의 수를 증가시키기 위해 경찰은 정신건강전문가에게 의뢰해야하는 사람을 보다 정확하게 식별'하기 위한 것이라고 하고 있다. 그리고 정신건강전문가에게 적절한 임상평가가 필요한지 여부를 판단하기 위한 질문은 (1) 정신건강문제 존재 가능성을 식별, (2) 상세한 정신건강 사정을 필요로 하는 개인을 식별, (3) 과거력 문제와 현재 문제 구분, (4) 현재 상세한 정신건강사정이 필요하지 않은 개인 식별 등으로 구성된다고 하고 있다.

그리고 이 도구의 활용상의 유의점에 관하여 이는 구금자를 위한 것이며, 의료기관 외에 다른 기관과 공유해서는 안 되며, 경찰관은 범죄에 대한 기소를 목적으로 스크리닝에 대한 답변을 공유하지 않을 것이라고 개인에게 확신시켜야 하며, 스크리닝에서의 정신건강문제는 보석 결정에 불리한 영향을 미치지 않아야 한다고 하고 있다. 더욱 중요한 것은 이 스크리닝은 정신건강문제를 진단할 수 없으며, 위험사정도 아니다.

스크리닝은 정신건강서비스와의 연계를 위해 결과에 따라 응급의뢰, 일반의뢰, 비의뢰 등으로 구분한다. 응급의뢰의 경우, 일과중에는 사법정신건강연계부서를 통해 의뢰하여 진단을 받을 수 있도록 한다. 일반의뢰는 대부분 사회복지사인 정신건강전문요원에게 의뢰하여 귀가시키거나, 세밀한 진단이 필요한 경우 다시 사법정신건강연계부서를 통해 진단받을 수 있도록 한다.

그리고 정신보건법에 의한 강제입원과 경찰형사법의 구금과의 관계에 대하여 Q&A를 통하여 다음과 같이 설명하고 있다.

※ 구금자가 정신건강 문제가 있다면, 왜 정신보건법에 의해 구금되지 않습니까?

> *정신보건법에 의한 구금과 입원의 과정은 법적 절차이다. 대개 자타해의 위험 때문에 구금과 입원이 필요하다는 두 명의 의사와 승인된 정신건강전문가의 소견서가 있고 다른 대안이 없다는 것을 요건으로 한다. 그러나 이러한 기준은 정신질환이 가지고 있거나 의심되는 대부분의 구금자에게 맞지 않으며, 대부분의 사람들은 병원에 감금될 필요 없이 정신건강에 대한 욕구를 충족시킬 것이다.*

6. 정신건강체크리스트 활용의 고려사항

앞의 논의를 토대로 정신건강체크리스트 활용의 고려사항을 간략히 제시하면 다음과 같다. 첫째, 정신건강체크리스트의 대상에 관한 문제이다. 이 체크리스트는 특정한 형사사건에 연류되어 구류상태에 있는 사람들을 대상으로 정신건강서비스가 필요한 사람을 구분하기 위해 고안되었다. 그러므로 불심검문의 용도로 사용되어서는 안 된다. 만약 불심검문의 용도로 사용된다면 그 자체로 정신장애가 있는 사람들의 불안과 공포를 야기시킬 수 있다.

둘째, 체크리스트에 의한 응급의뢰의 대상을 응급입원의 대상으로 이해해서는 안 된다. 응급의뢰는 말 그대로 신속하게 보다 자세한 진단을 위한 절차이다. 정부는 응급의뢰가 응급입원으로 이해되는 경로를 억제하기 위한 대책을 마련할 필요가 있다. 즉 입원을 전제하지 않는 진단체계를 국공립 정신의료기관과 같은 공공 정신보건체계에 설치할 필요가 있다. 현재와 같은 체크리스트에 의한다면 조현병을 가진 사람들이 형사적 사건에 연류되는 경우 대부분 응급입원이 필요하다는 결과가 나올 것이다. 적어도 지역사회에서 정신장애를 가진 사람들과 일하는 사회복지사들의 경우 대부분의 당사자들이 여러 가지 생활상의 고비를 넘기며 회복되는 거친다는 것을 잘 알고 있다.

셋째, 폭력성 체크리스트의 용도에 관한 문제이다. 경찰청이 제안한 두가지 체크리스트를 종합하면 망상 혹은 자살사고가 없어도 정신과 진료를 받고 있다면 응급입원의 대상이 된다. 즉 긴급한 정신건강문제와 폭력성이 관련성이 없더라도 정신의료기관에 응급입원되어야 한다는 것이다. 이러한 의뢰체계는 정신의료기관 기능의 왜곡을 가져올 수 있다. 폭력성을 관리하는 일을 정신의료기관에 이전한다면 그 장소는 가혹행위가 빈발하는 장소가 될 수밖에 없고 정신의료기관은 공포의 장소가 될 수 있다. 오히려 폭력성의 문제는 경찰청이 다룰 문제이다. 경찰청을 이러한 문제를 다루기 위한 안전한 장소와 전문인력을 확보하는 방안을 강구할 필요가 있다. 이러한 경우 경찰청은 일반 구금자와 같은 기준에서 폭력성을 판단하면 될 것이고 특별히 정신장애인을 대상으로 하는 폭력성 체크리스트는 필요없게 될 것이다.

넷째, 지역사회에서 형사사건에 연류된 정신장애인을 보호하기 위한 방안이 강구되어야 한다. 일반의뢰 대상자의 경우 주소지에 있는 정신보건센터로 연계·보호하는 체계를 구축하여 정신건강상담 및 자원연계 등의 서비스를 제공할 필요가 있다. 또한 타해의 위험은 없으나 자살의 위험에 처한 정신장애인, 정신장애와 타해의 위험이 직접적으로 연관되는 정신질환자들을 보호할 수 있는 안전한 장소를 별도로 구축하여야 한다. 전자의 경우에는 새로운 정신건강복지법의 쉼터가 활용될 수 있을 것이다. 후자의 경우에는 국공립병원을 지정하여 보호공간을 구축할 필요가 있다.

다섯째, 정신질환이 있는 사람에게만 위험기준을 적용한다면 이와 함께 인권보호를 위한 장치로써 당사자의 의사결정을 지원할 수 있는 공공후견인제도를 동시에 활성화할 필요가 있다. 즉 급박한 상황에서 자타해위험을 가장 잘 알고 당사자를 보호해줄 수 있는 대리 의사결정자의 도움을 받을 수 있도록 할 필요가 있다.

정신장애인에 대한 예방적 조치의 합법화를 비판하는 사람들은 위험인식의 주관적 요소, 대중매체의 선정주의 그리고 정부정책의 자기보호적 특성을 지적한다.

발제 4

경찰청 체크리스트의 법적 문제

김도희 (서울사회복지공익법센터 변호사)

경찰청 체크리스트의 법적 문제

서울사회복지공익법센터 김도희

정신건강 체크리스트

질 문 문 항			예
치료 관련	1	정신과 진료를 받은 적이 있습니까?	저
	2	혹시 정신적인 문제로 복용 중인 약이 있으세요?	저
	3	지금 정신과 진료를 받고 계세요? (혹은) 받을 예정이세요?	중
	3-1	*(1~3번 항목 하나라도 해당)* 정신과 진료를 받을 수 있도록 도와드릴까요?	중
망상 사고	4	*(다른 사람들은 믿지 않지만)* 누군가 당신을 방해하거나, 조종한다고 느낀 적 있으세요?	고
	5	주변에 아무도 없는데 사람 목소리가 들린 적이 있으세요?	고
	6	사람들이 서로 짜고 당신을 해치려한다는 생각이 든 적 있으세요?	저
자살 사고	7	살면서 자해(자살)을 한 적이 한번이라도 있습니까?	저
	7-1	*(7번 항목에서 '예'인 경우)* 그런 적이 최근(2주 이내)이었습니까?	고
	8	지금 자해(자살) 하고 싶은 생각이 강하게 듭니까?	고
	9	*(최근에)* 힘들어서 차라리 죽는 것이 낫겠다고 생각한 적 있으세요?	고
	10	*(최근에)* 사는 것이 의미 없다고 느낀 적 있으세요?	저
관련 정보	11	***(경찰관의 직접 관찰 및 관련 정보 기입)*** 기타 문제들이 있습니까? 보이는 특징:*□초조 □횡설수설 □혼잣말 □공격언행 □함구* *□기타 이상한 점*_____ ***(본인, 주변인, 진료기록 등 참고 가능할 시 기재)*** 정신질환 여부: *□알콜중독 □조현병 □조증 □우울증* *□기타질환*_____ 약물복용 여부: *□정신병 약 □조증 약 □우울증 약 □수면제* *□기타약물*_____ 기타 이상한 점: _____	중

※ ■ **"고" 1개 이상 ⇒ 응급의뢰** ■ **"중" 1개 이상 또는 "저"3개 이상 ⇒ 비응급의뢰**
□ **"저" 항목만 3개 미만 ⇒ 비의뢰**

참고 설명

단계	설명
응급의뢰 (고위험)	▪ 현재 정신질환의 심각한 증상 증후가 있는 자(자해, 자살사고 및 계획, 환청 또는 심각한 우울한 기분의 상태)로 응급입원을 고려해야 하고 정신보건전문요원과 협조하는 것이 필요함 ▪ 정신건강증진센터 응급위기대응 A, B급 해당됨
비응급의뢰 (중위험)	▪ 정신질환 병력(담당 정신건강의학 의료기관, 정신건강증진센터가 있을 가능성 높음)이 있거나 현재 보이는 증상이 경미한 상태 ▪ 관내 정신건강증진센터와의 협조(정신건강의학과 진료를 받도록 진행 필요) ▪ 정신건강증진센터 응급위기대응 C, D, E급 해당됨 ▪ 다만,「폭력성 체크리스트」에서 2개 항목 이상 해당될 경우「응급 입원」조치
비의뢰 (저위험)	▪ 정신질환 가능성이 있으나 증상이 매우 경미한 상태(위법유무에 따라 경찰 조치) ▪ 체크리스트 항목의 답을 얻지 못했지만 의심되는 경우 정신보건전문요원에게 재평가 의뢰할 것

여러분은 몇 개나 해당하시나요?

1. 체크리스트의 제작취지

○ 경찰청 생활질서과에서는 정신질환자 위험성 판단 체크리스트 활용계획이라고 밝힘.
○ 2017. 2. 일선현장에서 정신질환자의 자·타해 위험성 여부를 손쉽게 판단할 수 있는『정신건강 체크리스트』를 개발하였고,
○『정신건강 체크리스트』와 대응 매뉴얼을 일선 경찰관서에 하달하고, 보건복지부의 협조를 얻어 전국 정신의료기관 및 정신보건센터에도 배포하여 활용토록 할 예정이라고 함.

2. 체크리스트의 법적성격 - 행정규칙인지 여부

○ 본 체크리스트는 앞서 기술한 바와 같이 경찰이 현장에서 정신질환자의 자·타해 위험성 여부를 판단하기 위한 도구로 개발하였음.
○ 행정조직 내부에서 행정의 사무처리 기준으로서 제정된 일반적, 추상적 규범을 행정규칙이라 함. 실무상 훈령, 고시, 예규 등이 이에 해당하나 형식은 정해져있지 않음.
○ 체크리스트의 경우 경찰청 내부의 사무처리 기준으로서 제정된 것으로서 향후 전국 정신의료기관 및 정신보건센터에도 배포하여 활용토록 할 예정이라고 한 점을 고려하면, 행정규칙으로 볼 여지가 있음.
○ 행정규칙은 행정기관이 법령의 개별적·구체적 수권 없이 그의 직무권한의 범위내에서 재량이 인정된 경우에 제정할 수 있음. 그러나 국민의 권리 의무에 관한 사항을 규정할 수 없으며(사항적 한계), 법령과 상급기관의 행정규칙에 위배되지 아니하는 한도 내에서(법규상 한계), 규율목적에 적합(목적상 한계)해야 함.
○ 행정규칙은 원칙적으로 외부적 효력에 대하여 법적 구속력이 없고, 행정규칙의 하자가 명백하면 무효이며, 단지 내부(행정기관과 구성원)책임만이 문제됨.

3. 체크리스트의 법적성격 - 법령보충적 행정규칙인지 여부

○ 그러나 일반적 행정규칙과 달리 행정기관에 법령의 내용을 보충할 권한을 부여한 법령규정의 효력에 의하여 그 내용을 보충하는 기능을 갖게 되는 경우 이와 같은 행정규칙은 당해 법령의 위임한계를 벗어나지 아니하는 한 그것들과 결합하여 대외적인 구속력이 있는 법규명령으로서의 효력을 갖게 된다고 하여 이른바 '법령보충적 행정규칙'이라고 하여 대외적 구속력을 인정함.

○ 판례도 산업자원부의 공장입지기준 내지 공장입지제한처리기준 고시에 관하여 ‘산업자원부장관이 공업배치및공장설립에관한법률 제8조 의 위임에 따라 공장입지의 기준을 구체적으로 정한 것으로서 법규명령으로서 효력을 가진다 할 것이고, (중략) 김포시장이 위 산업자원부 고시 공장입지기준 제5조 제2호 의 위임에 따라 공장입지의 보다 세부적인 기준을 정한 것으로서 상위명령의 범위를 벗어나지 아니하므로 그와 결합하여 대외적으로 구속력이 있는 법규명령으로서 효력을 가진다(대법원 2004. 5. 28. 선고 2002두4716 판결)’고 하여 법률보충적 행정규칙에 해당될 수 있음을 시사함.

○ 경찰관직무집행법 제4조(보호조치 등) ① 경찰관은 수상한 행동이나 그 밖의 주위 사정을 합리적으로 판단해 볼 때 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 것이 명백하고 응급구호가 필요하다고 믿을 만한 상당한 이유가 있는 사람(이하 "구호대상자"라 한다)을 발견하였을 때에는 보건의료기관이나 공공구호기관에 긴급구호를 요청하거나 경찰관서에 보호하는 등 적절한 조치를 할 수 있다.

1. 정신착란을 일으키거나 술에 취하여 자신 또는 다른 사람의 생명·신체·재산에 위해를 끼칠 우려가 있는 사람
2. 자살을 시도하는 사람

○ 2017. 5. 30. 시행될 정신건강복지법 제44조(특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장에 의한 입원) ② 경찰관(「국가공무원법」 제2조제2항제2호에 따른 경찰공무원과 「지방공무원법」 제2조제2항제2호에 따른 자치경찰공무원을 말한다. 이하 같다)은 정신질환으로 자신의 건강 또는 안전이나 다른 사람에게 해를 끼칠 위험이 있다고 의심되는 사람을 발견한 경우 정신건강의학과전문의 또는 정신건강전문요원에게 그 사람에 대한 진단과 보호의 신청을 요청할 수 있다.

○ 따라서 이 건 체크리스트는 위 법률과 결합하여 직무집행에 필요한 지침으로서 법령보충적 행정규칙으로 볼 여지가 있음.

○ 법령보충적 행정규칙은 비록 단독으로는 법규명령은 아니지만 상위 법령과 결합하여 법규성을 갖는 만큼, 이를 입법함에 있어 위임입법의 한계를 준수하여야 함. 즉, 포괄적 위임을 해서는 아니되면, 위임의 한계를 벗어나서는 안 됨.

4. 형식적 하자 검토

○ 직무권한의 범위내에서 재량이 인정되어 제정한 것인지

- 시민의 안전과 삶의 터전을 보호한다는 직무권한의 범위내에서 직무수행을 용이하게 하기 위한 목적으로 내부기준을 만들 재량이 인정될 수는 있음.

○ 상위 법령에 위배되거나 위임의 한도를 벗어나지 않았는지

- 정신건강복지법 제2조(기본이념)에 따르면,

③ 모든 정신질환자는 정신질환이 있다는 이유로 부당한 차별대우를 받지 아니한다.,

⑤정신질환자에 대해서는 입원 또는 입소가 최소화되도록 지역 사회 중심의 치료가 우선적으로 고려되어야 하며, 정신건강증진시설에 자신의 의지에 따른 입원 또는 입소가 권장되어야 한다., ⑦ 정신질환자는 원칙적으로 자신의 신체와 재산에 관한 사항에 대하여 스스로 판단하고 결정할 권리를 가진다. 특히 주거지, 의료행위에 대한 동의나 거부, 타인과의 교류, 복지서비스의 이용 여부와 복지서비스 종류의 선택 등을 스스로 결정할 수 있도록 자기결정권을 존중받는다., ⑧ 정신질환자는 자신에게 법률적·사실적 영향을 미치는 사안에 대하여 스스로 이해하여 자신의 자유로운 의사를 표현할 수 있도록 필요한 도움을 받을 권리를 가진다. 라는 기본이념에 위배됨.

- 경찰관직무집행법 제1조(목적)에 따르면,
  ① 이 법은 국민의 자유와 권리를 보호하고 사회공공의 질서를 유지하기 위한 경찰관(국가경찰공무원만 해당한다. 이하 같다)의 직무 수행에 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다., ② 이 법에 규정된 경찰관의 직권은 그 직무 수행에 필요한 최소한도에서 행사되어야 하며 남용되어서는 아니 된다.
- 그런데 이 건 체크리스트는 설문지 형식으로 해당여부에 따라 강제입원이라는 강제적 인신의 구속의 임의성과 위험성을 내포하고 있음. 설령 체크리스트가 직무수행을 용이하게 하기 위한 목적으로 내부기준을 만든 것이라 하더라도 정신건강복지법의 차별받지 않을 권리, 자의입원의 우선되어야 할 권리, 신체와 재산에 대한 자기결정권 및 경찰관직무집행법의 국민의 자유와 권리를 보호할 의무, 공권력이 남용되어서는 안 될 의무 등의 기본이념에 위배될 소지가 심대하여, 상위법령의 위임범위 내지 직무권한의 범위를 일탈하고 규율목적의 한계를 넘어선 것으로 보임.
- 또한 '행정처분을 무효로 하더라도 법적 안정성을 크게 해치지 않는 반면에 그 하자가 중대하여 그 구제가 필요한 경우에 대해서는 예외를 이정하여 당연무효사유로 보아야 할 것이라는 것'이 헌법재판소의 입장인 바(헌재 1994. 6. 30. 92헌바23 결정), 법적 안정성의 요구에 비하여 권리구제의 필요성이 큰 경우에는 당연무효가 됨. 이 건 체크리스트는 지역사회에서 무리없이 생활하는 정신장애인이나 비정신장애인마저 고위험군으로 분류되고, 강제입원이 요청될 소지가 다분하여 중대명백한 하자로 그 효력 또한 당연무효에 해당됨.

5. 내용적 하자 검토

○ 체크리스트의 도입 배경

- 19대 국회 제324회 1차 법안심사소위원회의 회의록을 보면, 도입 당시부터 경찰관이 행정입원 신청을 요청할 수 있는 근거를 두는 것에 대한 우려가 많았음.
- 문정림의원, 김성주의원 등은 현행법상에도 요청할 수 있는데 굳이 경찰관 직종만 특정해서 넣는 것은 법체계상 맞지 않고, 경찰관만 요청하는 것이 된다고 함. 자칫 규정이 악용되면 평소에 건강하고 사회생활하고 모범적인데 술 좀 취했고 수치 보니까 조금 높

게 나오고, 그러면 가장 편한 게 교도소보다는 병원에 넣는 거니까 알코올중독 등으로 해서 행정 편의적으로 공권력이 남용될 수도 있고, 인권의 침해 소지가 있지 않다는 것임.

- 경찰(경찰청수사2과장 최승렬 등)은 위험의 노출이나 범죄 피해에 노출된 정신질환자에 대해 경찰관이 가장 많이 접촉을 하기 때문에 경찰관에게 책임을 지워 준다라는 의미이고, 정신질환자를 만났을 경우 가족에게 동의를 구하고 정신보건전문의나 전문요원한테 인계를 해서 법적 보호나 복지 혜택을 받을 수 있는 가교 역할을 하겠다는 것이지 그것을 빌미로 해서 사법권을 남용해서 귀찮은 피의자들을 잡아넣겠다는 의도는 절대 아니라고 강변함.
- 이에 복지부 수석전문위원은 정신보건전문요원하고 혼란도 있을 뿐만 아니라 또 남용 우려 이런 것도 문제시되기 때문에 정신의학과전문의 또는 정신건강전문요원에게 행정입원 신청을 요청할 수 있는 중재안을 내 놓았고, 종국적으로 요청권한을 주는 것으로 확정됨.
- 따라서, 공무를 수행하는 데 체크리스트가 필요하다면 그 제작과정에서 인권침해의 우려를 충분히 불식시켰어야 함. 그러나 실제로 나온 체크리스트를 보면, 설문사례에서 볼 수 있듯 상당수 지역사회에서 무리없이 생활하는 정신장애인이 고위험군으로 분류될 뿐 아니라 아마 장담컨대 여기 모인 상당수가 행정입원 요청이 가능할 것으로 사료됨.
- 또한 아무리 공권력을 가지고 강제수사권이 있는 경찰이라 하더라도 영장도 없이 자의적인 기준으로 강제구인을 할 수 있도록 하는 것은 법치행정주의 및 적법절차 원칙에 위반됨.

○ 체크리스트 개발 과정상의 문제

- 경찰은 강제입원 필요성에 대한 판단 근거로 현장에서 '정신건강 체크리스트'를 활용하겠다고 밝히고, 정신질환 범죄 위험자 선별·관리 프로그램 개발연구를 진행하였음.
- 누군가 당신을 방해하거나, 조종한다고 느낀 적 있으세요?, 주변에 아무도 없는데 사람 목소리가 들린 적이 있으세요?, 살면서 자해(자살)을 한 적이 한번이라도 있습니까?, 힘들어서 차라리 죽는 것이 낫겠다고 생각한 적 있으세요? 중 한 가지에만 해당되어도 응급 의뢰되어 정신병원에 강제입원(강제구인을 수반)될 수 있음.
- 그런데 ㅎ대학교병원에서 진행한 연구결과물은 2013년 영국의 모 대학에서 발표한 이 논문과 위험도에 따라 질문을 구분한 방식부터 질문내용까지 체크리스트와 일치하였음.
- 이 영국 논문의 체크리스트는 경찰관이 범죄 혐의자를 체포한 뒤 정신장애 여부를 판단하는 '참고 기준'용이었음. 또한 "이 질문들을 통해 의학적 진단은 할 수 없으며 범죄 위험성도 평가할 수 없다"고 명백히 한계를 명시하고 있음. 결국 범죄자에게 정신과 치료의 필요성 여부를 판단하는 데 활용하라는 참고 자료를 범죄 예방과 강제 구인의 근거로 쓰겠다는 것임.
- 심지어 경찰의 의뢰로 체크리스트를 개발한 교수조차 짧은 기간이었고 연구 용역에 투입한 인원이 많지 않기 때문에 검토를 잘한 건 아니라며, 충분한 검토가 없었다는 점을 인정하였고, 이 내용은 언론을 통해 드러난 상황임.

6. 결론(대응방안)

○ 행정규칙은 그 하자가 명백하면 무효임. 이 체크리스트의 경우 형식적 하자 뿐만 아니라 내용적 하자 또한 중대하고 명백하여 무효라고 판단됨.

○ 국회에서 체크리스트에 대한 검토 후 통제하거나, 법제처장이 개선의견을 제시할 수 있음.

○ 공권력으로 헌법상 신체의 자유, 자기결정권의 자유 등 기본권을 침해한 것으로 헌법재판소에 헌법소원할 수 있음.

○ 공무원이 그 직무의 집행시 고의 또는 과실로 위법하게 손해를 가한 경우에 해당하여 국가배상청구의 대상이 될 수 있음.

발제 5

타 분야에서의 체크리스트 사례

김정숙 (건강세상네트워크 활동가)

발제 6

경찰청 체크리스트에 대한 입장

박창호 (경찰청 생활질서과 과장)

발제 7

경찰청 체크리스트에 대한 복지부 입장

차전경 (보건복지부 정신건강정책과 과장)