

절차보조사업을 통한 정신장애인 당사자옹호서비스의 필요성과 내용*

제철웅**

〈目次〉

I. 문제제기	1. 정신질환자 치료에서의 규범적 기준과 절차보조사업의 방향성
1. 정신건강복지법 하에서 절차보조사업의 필요성	2. 절차보조사업의 바람직한 내용
2. 문제제기	3. 절차보조사업은 법률적 근거 없이도 수행할 수 있는가?
II. 당사자의 권리 옹호와 지원에 중점을 두는 영국의 사례	4. 절차보조사업은 어떤 변화를 가져 올 수 있을 것인가?
1. 당사자 권리 옹호에 중점을 두는 근거	IV. 절차보조사업의 제도화
2. 정신질환자에 대한 비자의입원 또는 비자의치료 상황과 당사자권리의 옹호	1. 가족보호
3. 시사점	2. 의사결정지원의 원칙
III. 절차보조사업의 방향성과 내용을 어떻게 구성할 것인가?	3. 입법의 방향성의 예시
	V. 결 론

I. 문제제기

1. 정신건강복지법 하에서 절차보조사업의 필요성

치료나 요양을 위해 정신병원에 입원하거나 정신요양시설에 입소할 때 다른 질환과 달리 정

DOI: <http://dx.doi.org/10.18018/HYLR.2018.35.2.001>

* 이 논문은 대한민국 정부의 재원(교육부)으로 한국연구재단의 지원을 받아 수행된 연구임 (NRF-2016S1A3A2924706). 이 논문은 치료 목적의 입원이 검토되고 있는 정신질환자를 위한 의사결정지원제도가 필요하다는 필자의 종전 연구결과인 정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스 지원에 관한 법률의 시행과 치료, 입원, 퇴원 절차에서의 정신장애인 지원방안, 서울법학 제25권 제3호 92017.11), 227면 이하; 비자의입원절차의 정신질환자를 위한 절차지원제도 도입에 관하여, 법조 727호(2018.2), 547면 이하를 완성하는 의미가 있는 논문이다. 이 논문에서는 종전 연구결과를 토대로 하되 보건복지부가 검토하고 있는 절차보조사업이 정신질환자 옹호서비스로 제공되어야 할 필요성과 방법을 논증하고자 하였다.

** 한양대학교 법학전문대학원 교수. (cuje@hanyang.ac.kr)

신질환자는 본인이 반대하거나 동의하지 않더라도 입원이나 입소가 가능하다. 구 정신보건법 제24조, 제25조, 제26조에서 이에 관한 규정을 두고 있었고, 2016년 5월 29일 공포되어 2017년 5월 30일부터 시행된 ‘정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스 지원에 관한 법률(이하 정신건강복지법이라 한다)’은 제43조, 제44조, 제50조에서 이를 규율하고 있다. 정신보건법만이 아니라 정신건강복지법 하에서도 동법에 따라 정신병원에 진단 또는 치료 목적으로 비자의입원하는 것의 법적 성격을 둘러싸고는 적지 않은 논란이 있었다.¹⁾ 가령 민법 제938조 제3항에서 성년후견인에게 피성년후견인의 신상에 관하여 결정할 수 있는 권한의 범위를 정하여 부여할 수 있게 하고, 동법 제947조의2 제2항에서 ‘성년후견인은 피성년후견인을 치료등의 목적으로 정신병원이나 그 밖의 다른 장소에 격리하는 경우에는 가정법원의 허가를 받아야 한다.’고 규정함으로써,²⁾ 후견인이 정신건강복지법 제43조에 따라 비자의입원을 신청할 때에도 그 권한은 위 제938조 제3항에 따라 부여된 권한이고, 그 권한을 행사할 때에는 정신건강복지법 제43조와는 별도로 제947조의2 제2항에 따라 가정법원의 허가를 받아야 한다고 인식하는 경향이 그 예이다.³⁾ 이런 해석이나 사고방식은 민법의 위 규정을 학문적 성찰 없이 자구만을 기계적으로 이해하여, 상호 관련성 없는 두 법률(민법과 정신건강복지법)을 연계시키는 오류를 범한 것이다. 이런 해석은 결과적으로 정신건강복지법에 따른 비자의입원의 성격을 흐릿하게 만듦으로써 정신건강복지법에 따른 강제입원상의 국가 책임을 희석시키는 데에 기여할 것이다.⁴⁾

반면 정신건강복지법에 따른 비자의입원은 정신의료기관의 장이 결정하는 것이고, 계속입원은 지방자치단체의 장이 결정하는 계약 없는 공법상의 행정처분이라고 이해하고,⁵⁾ 민법 제938조 제3항의 신상결정권은 가령 피후견인을 격리시설에 비자의입원시킬 수 있는 권한⁶⁾이 아니

1) 이에 관한 학설의 현황과 각 학설의 비판적 분석은 제철웅, 정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스 지원에 관한 법률 제43조 및 민법 제947조의2 제3항에 의한 비자의입원의 상호관계, 가족법연구 31권 1호(2017년 3월), 253면 이하 참조.

2) 민법 제959조의4 제2항은 제938조 제3항을 준용하도록 하고, 제959조의6 제2항은 제947조의2를 준용하도록 하기 때문에 위 규정은 성년후견인만이 아니라 한정후견인에게도 인정된다.

3) 가령 일부 가정법원 판결이 이런 생각에 근거하고 있다. 가령 수원가정법원 2018.5.2. 선고 2017년 50306 심판 등 다수의 하급심 판결 참조.

4) 이런 해석이 잘못되었다는 점은 제철웅(위 주 1), 278면 이하 참조.

5) 이런 견해는 제철웅, 정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스 지원에 관한 법률의 시행과 치료, 입원, 퇴원 절차에 있어서의 정신장애인 지원방안, 서울법학 제25권 3호(2017년 11월), 234면 이하 참조.

6) 민법 제938조 제3항을 법원의 결정으로 사인(私人)인 후견인이 피후견인의 신상을 결정할 이런 독자의 권한을 부여한 것으로 이해할 경우 이 규정의 위헌성이 매우 높다. 첫째, 민법 제947조의2 제2항 내지 제5항에 해당되지 않는 한 피후견인이 스스로 결정할 수 없다고 단정하고 후견인이 결정할 경우, 피후견인이 후견인의 결정을 다투는 것은 가사소송이나 가사비송사건으로 가능하지 않다(가사소송법 제2조 참조). 오로지 후견인 변경청구로만 가능하다. 둘째, 신상결정권을 후견인에게 부여하는 가정법원의 심판에 대해서는 불복할 방법이 없다(가사소송법 제43조, 가사소송규칙 제36조). 셋째, 가정법원이 위 첫째의 문제를 해결한다고 후견인으로 하여금 신상결정권을 행사하기 전에 가정법원의 허가를 받도록 하는 것은 가능하지 않다. 가정법원의 관할권을 벗어났기 때문이다(가사소송법 제2조). 그럼에도 불구하고 가정법원이 민법 제954조의 권한이라고 생각하여 사전허가

라, 피후견인의 자의입원 동의를 대리하여 행사할 수 있는 권한, 즉 신상에 관한 본인의 동의 등의 의사결정권한을 대리할 대리권에 불과하며, 제947조의2 제2항은 본인을 대리하여 자의입원 동의를 할 때 격리시설인 경우 후견인의 동의 전에 사전허가를 받아야 한다는 취지로 이해하면, 양 법률규정의 차이점은 명확히 드러난다. 또한 민법이 아니라 정신건강복지법에 따른 진단 및 치료 목적의 비자의입원 절차에서는 행정처분의 상대방인 정신질환자의 권익을 지켜 주기 위한 특별한 지원이 필요하다는 점도 보다 분명해진다.⁷⁾

2. 문제제기

구 정신보건법 제24조의 위헌을 다룬 헌법재판소 2016.9.29. 선고 2014헌가9 결정에서는 위 법 제24조에 대해 헌법불합치 결정을 하면서 그 이유 중의 하나로 ‘강제입원으로부터 환자의 권리를 보호할 수 있는 절차, 가령 당사자에 대한 사전고지, 청문 및 진술의 기회, 강제입원에 대한 불복, 부당한 강제입원에 대한 사법심사, 국가 또는 공적기관에서 제공하는 절차보조인의 조력과 같은 절차가 보장될 필요’가 있다고 보았다. 정신건강복지법 하의 실무에서는 강제입원 단계에서 환자에게 인정되는 권리를 고지하고 있고, 청문 및 진술의 기회를 부여하기 위해 입원적합성심사위원회 제도를 두고 있으며(정신건강복지법 제45조 이하), 강제입원에 대해 불복은 언제라도 정신건강심의위원회에 할 수 있게 하였고(동법 제55조), 부당한 강제입원에 대한 사법심사 역시 인신보호법에 따라 언제든지 가능하다. 그러나 여전히 결여되어 있는 것이 ‘국가 또는 공적 기관에서 제공하는 절차보조인의 조력 절차’이다. 절차보조인의 조력절차는 비자의입원이 보호의무자의 민사법상의 권한 행사가 아니라 행정처분이기 때문에 필요하며, 그 내용은 비자의입원 절차에 있는 정신질환자를 지원하는 것이어야 한다는 부분에 관한 주장은 이미 제기되었다.⁸⁾

현재 절차보조사업이 보건복지부의 사업으로 예정되어 있기 때문에⁹⁾ 그 성격을 어떻게 이해할 것인지, 어떤 원칙 하에 사업을 수행할 것인지 등에 대한 논의는 시급을 요하는 문제이다. 이 때 절차보조사업의 방향성과 내용의 형성에서 그 중점을 어디에 둘 것인지에 관한 논의가 매우 중요하다. 그러나 아직 이에 대한 논의는 심도 있게 진행되지 못하였다. 절차보조사업의

를 받으라고 한다면, 이 결정에 대해서는 불복할 길이 없다. 위 세 가지 상황을 고려하면, 인간의 존엄성의 핵심이자 행복추구권의 핵심인 피후견인의 신상에 관한 자기결정권한이 후견인 또는 가정법원의 손에 맡겨지게 된다. 결과적으로 성년후견제도의 즉시 폐지를 권고하는 유엔 장애인권리위원회의 일반평석(UN Committee, General Comment No. 1(Article 12), CRPD/C/GC/1, para. 27 이하 참조)의 정당성을 뒷받침해 주는 새로운 논거가 추가된 셈이다.

7) 제철웅(위 주 5), 247면 이하 참조.

8) 제철웅(위 주 5), 247면 이하; 제철웅, 비자의입원 절차의 정신질환자를 위한 절차지원제도 도입에 관하여, 법조 727호(2018, 2), 562면 이하 참조.

9) 보건복지부, 2018년 보건복지부 소관예산 및 기금운용 계획 개요, 29면 참조.

중심을 정신질환자의 보호에 둘 수 있고, 치료목적으로 입원해야 할 상황에 처한 정신질환자의 주체적 참여를 지원하는 옹호에 중점을 둘 수도 있을 것이다. 전자에 중심을 둔다면 정신질환자를 비자의입원시키는 절차가 적법하게 진행되는지를 관찰하고, 부적법한 경우 정신건강복지법 및 인신보호법에 따른 권리구제 절차를 지원하는 것이 주된 역할일 수 있다. 후자에 중점을 둔다면 치료 목적으로 입원해야 할 상황에 처한 정신질환자의 권리의 범위에서 그의 희망과 욕구에 따라 자신의 권리를 행사할 수 있도록 지지하는 것에 주된 역할을 둘 것이다. 혹은 양자의 어떤 절충지점을 찾을 수도 있을 것이다. 전자의 경우 또는 양자의 절충인 경우 법률에 특별한 근거가 없이는 이 사업을 하기는 어려울 것이다. 그러나 옹호에 중점을 둔다면 법률에 특별한 근거가 없더라도 당사자나 권한 있는 자의 동의로도 얼마든지 그 사업을 수행할 수 있을 것이다. 이 글은 절차보조사업의 방향성, 내용을 어떻게 구성하는 것이 바람직할지를 규범적 관점에서 살펴보는 것에 초점을 맞춘다. 이를 위해 먼저 옹호서비스에 중점을 두는 영국의 사례를 먼저 살펴보고(II), 우리나라의 절차보조사업의 방향성을 설정하기 위한 규범적 기준 또는 원칙을 제시한 후, 그 원칙에 가장 잘 부합할 수 있는 사업의 내용이 어떠해야 할지를 제안하고자 한다(III). 그 후 이 사업이 제도화되기 위한 방안을 제시함(IV)으로써 이 글을 마무리한다.

II. 당사자의 권리 옹호와 지원에 중점을 두는 영국의 사례

1. 당사자 권리 옹호에 중점을 두는 근거

개인의 신체를 타인이 접촉하는 것은 그 접촉의 목적과 방법을 이해한 후 그에 대한 동의, 즉 정보제공 후의 동의(informed consent)가 있어야 비로소 적법하다. 치료 역시 질병의 원인에 대한 진단, 치료의 내용, 기대효과, 부작용, 다른 대안의 제시 등에 대해 설명이 있어야 비로소 informed consent라 할 수 있다. 그러나 대부분의 질병 치료 과정은 정보의 비대칭, 의료서비스 이용자의 심리적 위축 등으로 인해 환자의 정보제공 후의 동의권이 침해되기 쉬운 구조이다. 특히 그 질환이 사회적 스티그마를 수반하게 될 때에는 당사자와 보호자는 심리적으로 극도로 위축된 상태에 있기 때문에 informed consent는 실현되기 어려울 수 있다. 대표적인 예가 정신질환치료과정이다. 정신질환치료과정에서 당사자의 권리를 옹호하고 지원하지 않으면 치료가 제공되더라도 그 과정에서 본인이 입은 심리적 충격이 매우 클 수 있고, 특히 회복이 되지 않았을 때에는 치료과정이 본인에게 트라우마로 남을 수 있다.¹⁰⁾ 정신질환처럼 증상은 알지만 그 원인이 해명되지 않은 질환은 완치가 되지 않는 경우도 많기 때문에, 당사자의

10) Newbigging 외, Independent Mental Health Advocacy: Right to be Heard, pp. 82 참조.

권리를 옹호하고 지원함으로써, 또한 이를 통해 당사자가 치료, 입원, 퇴원을 결정하도록 지원함으로써 치료의 효과 여부를 떠나 그 선결과나 약결과를 본인의 선택의 결과로 받아들이게 하는 것이 극도로 중요할 수 있다.

이런 관점에서 영국은 2007년 정신보건법을 개정하여 독립정신보건 독립옹호서비스를 제공하기로 하였고,¹¹⁾ 웨일즈는 2008년에, 잉글랜드는 2009년부터 시행되었다.

2. 정신질환자에 대한 비자의입원 또는 비자의치료 상황과 당사자권리의 옹호

(1) 비자의입원 여부를 판단할 때의 기준

치료 또는 입원치료의 필요가 있다고 해서 모든 정신질환자를 비자의입원시켜야 하는 것도 아니고 그렇게 할 필요도 없다. 아래 표는 영국에서 비자의입원이 검토되어야 할 상황을 정리한 것이다.

〈표 1〉 영국 정신보건법 하에서의 비자의입원에서의 위험성 판단 기준

비자의입원검토 여부	상황
100%	가령 비자의입원을 시키지 않으면 사망사건이 발생할 수 있을 경우
	담당정신과의사(RC)가 볼 때 이 선을 넘었다고 판단할 경우, RC는 최근친이 환자의 비자의입원을 반대하더라도 이를 막아야 할 것임.
매우 높음	환자를 비자의입원 시키지 않고 퇴원등으로 병원을 나가게 할 경우 자기나 타인에게 위험하게 행동할 것 같은 경우(likely to act)
	이 선을 넘었다고 보여질 경우 비자의 진단입원(28일) 또는 비자의 치료입원(6개월)이 가능함. 최근친이 72시간 전에 사전통지를 한 경우 퇴원을 시킬 수 있음. 그러나 RC가 퇴원을 막을 수도 있음.
높음	환자의 건강이나 안전을 위해 또는 타인의 보호를 위해 비자의입원이 필요한 경우
	이 선을 넘었다고 판단될 경우 지자체에 후견인(치료를 지원하는 사람으로 대부분 지자체이고, 직무는 담당직원이 수행. 기타 사인이 후견인이 될 수 있으나 매우 드뭄)을 선임하도록 신청하여 후견인 선임과 동시에 퇴원시킬 수 있음. 또는 최근친의 신청으로 언제든지 퇴원할 수 있음(선택의 여지가 있음)
적음	환자의 복리를 위하여 또는 타인의 보호를 위하여 후견인 선임이 필요한 경우
	이 때에는 비자의적 개입이 있어서는 안 됨. 다만 후견인 선임명령을 신청할 수 있는 정도에 이르면 비자의적 개입이 가능
0%	위험이 인식되지 않는 경우

출처: R. Brown, The Approved Mental Health Professional's Guide to Mental Health Law, 2013, p. 19

11) 정신보건독립옹호서비스는 정신장애 당사자의 오랜 기간 동안의 자조적 옹호서비스 제공 운동의 결실이라 할 수 있다. 그 씨는 1985년 네덜란드의 '환자회의(Patients Councils)'였다고 한다. 노팅엄 정신질환자 옹호단체의 역사는 그 점에서 흥미로운 시사점을 제공한다. Marian Barnes, A Final Brick in the Wall, A History of Nottingham Advocacy Group, 2007 참조.

위 표를 보면 정신질환자가 가족이나 이웃을 상해할 가능성이 높은 경우 비자의입원이 검토될 수도 있지만, 비자의입원을 하지 않을 수도 있다. 정신질환자의 폭력행사 가능성을 낮출 수 있는 다른 지지체계가 있고, 약복용 등으로도 치료할 가능성이 있다면 비자의입원 대신 외래치료를 하는 것이 더 바람직할 것이다. 물론 이 때 본인의 동의 하에 자발적 외래치료가 가장 바람직할 것이다. 자발적 외래치료가 되지 않는다면 외래치료명령(CTO)을 통해 치료를 강제할 수도 있다. 환자의 건강이나 안전 또는 타인의 보호(잠재적 위험)를 위해 비자의입원이 입원이 필요하다고 판단하더라도 비자의입원보다는 외래치료명령이, 그것보다는 자발적인 외래치료가 더 나은 대안이라고 판단하고 있다.

또 다른 특징은 위의 기준은 언제나 현 상태에서 판단한다는 점이다. 자살위험이 매우 높아 비자의입원을 하였다 하더라도 현재 그 위험성이 매우 높음에서 높음 단계로 내려 왔다면 다른 지지체계가 있을 때 CTO나 자발적 외래치료를 선택할 수 있다는 것이다.

위의 표의 기준은 환자의 관점에서 보면 비자의입원이 강제되지 않아도 되는 상황을 설명하는 것이기도 하다. 환자가 입원 치료에 대해 본인이 거부하거나 퇴원을 희망한다면 옹호서비스 제공자는 그의 희망이 실현될 수 있게 지원할 수 있다. 반면 위험이 100%라면 환자가 비자의 입원을 거부하더라도 본인을 옹호할 수 없다. 그런데 위험이 매우 높고 본인이 비자의입원을 원치 않으면 옹호서비스는 지역사회에서의 지지체계를 마련하는 것을 지원함으로써 본인의 희망이 실현될 수 있게 옹호할 수 있다.

(2) 정신질환자의 입원, 치료, 퇴원 절차에서 정신질환자의 목소리가 반영될 수 있는 장치=치료과정에서의 정신질환자를 위한 옹호 장치

영국에서는 정신질환자의 욕구나 희망이 입원 치료 및 재활·회복절차에서 충실히 반영될 수 있도록 하기 위해 다종의 안전장치를 두고 있다. 그 내용을 간단히 표로 정리하면 다음과 같다.

〈표 2〉 영국 정신보건법 하에서의 비자의입원 환자에 대한 권익 보호체계

구분	본인	지방자치단체	병원	사법심사기구
비자의 입원	· 72시간 동안 응급상황에 서의 진단목적 · 최근친이 응급입원 신청 가능	· AMHP(지자체가 승 인) 응급입원신청(대 부분의 사안) · 환자가송권한 있음 · 최근친이 응급입원 신청한 경우, 사회조	· 1인의 의사가 조 사 목적의 진단	· MHRT(정신보건재심 위원회, 법률가, 정 신과전문, 비전문 가로 3인이 패널로 심사하여 결정)에 퇴 원신청가능.

		사보고서 작성해서 병원에 전달		· 인신보호법에 따라 High Court에 권리 구제 가능
입원 단계	· 최근친이 진단목적 입원 (28일) 신청가능 · 최근친은 진찰기록 열람, 퇴원신청가능 · IMHA 서비스(지자체가 제공)로 본인의 희망과 욕구가 의료진에게 충실히 전달되게 지원; 사법심사가 필요한 경우 변호사에게 의뢰 지원	· AMHP(지자체가 승인)가 본인 거주지 등에 들어가서 조사, 또는 본인 면담-진단목적 입원신청(대부분의 사안) · 최근친신청일 경우 최근친 면담, 사회조사보고서 작성-병원에 전달 · 사회조사보고서 에는 최소침해적 방식의 치료가능성 모색이 포함	· 정신과의사의 진단, 제2진단의 확인 · 병원장에 의한 검토: 3인으로 구성된 위원회에서 심사	· 응급입원신청 때 심사청구를 한 경우 진단목적 입원이 이루어진 경우만 심리 계속 · 본인은 언제든지 MHRT에 퇴원청구가능 · 인신보호법에 따라 High Court에 즉시 퇴원 신청가능
계속 입원	· 최근친에 의한 입원(6개월)신청 가능 · 최근친이 퇴원신청 가능-거부될 수 있음 · IMHA 서비스제공자에 의한 정기방문조사, 본인의 희망과 욕구가 반영될 수 있게 지원	· AMHP가 치료입원 신청(대부분의 사안). 최근친이 반대할 경우 AMHP는 신청하지 않고, 최근친 변경을 county court에 신청할지 검토 · AMHP가 치료의 경과 등에 대한 조사; 사회조사보고서 작성(최소침해적 치료가능성의 모색)-병원제출	· 정신과의사의 진단, 제2진단의 확인 · 병원장에 의한 검토: 3인으로 구성된 위원회에서 심사	· MHRT에 자동회부(6개월-1년단위) · MHRT는 최소침해적 치료방법을 제안할 수 있음(조건부퇴원, 지역사회치료명령, 후견인에 의한 지원 등등)
퇴소 단계	· 최근친에 의한 퇴원신청 가능 · IMHA 서비스제공자에 의해 재활과 회복절차에 본인의 욕구와 희망반영	· AMHP가 지역사회 치료, 통원치료, 재활 등의 필요서비스 연계지원 · 지자체가 after-care 프로그램 마련	· 담당의(RC) 언제든 퇴소를 하게 하거나, 지역사회 치료명령(CTO), 또는 CTO 해제를 할 수 있음. · 병원장(manager)도 퇴원시킬 수 있음.	

비공식입원 (자의입원 및 의사무능력 자의 입원)	IMCA ¹²⁾ 서비스 제공을 통해 본인의 희망과 욕구 가 반영되도록 지원	· AMHP 서비스에 의 해 본인, 가족, 사회 환경 등 조사	· DOLS 절차 준수	· Court of Protection(보호법원) 에 신청
--	--	--	--------------	--

출처: R. Brown, The Approved Mental Health Professional's Guide to Mental Health Law, 2013에서 재정리. 아래 설명도 동 저서의 내용을 요약한 것임

위 표를 보면 영국 정신보건법에 따른 치료제도는 다음과 같은 특징이 있음을 알 수 있다. 첫째, 비자의입원은 최근친이 신청하든, 정신보건전문요원(Approved Mental Health Professional=AMHP)이 신청하든 이를 결정하는 주체는 정신보건법에 따라 권한을 부여받은 정신병원의 장이라는 점이다. 정신병원의 장은 일종의 행정처분으로서 비자의입원을 결정하게 된다. 행정처분적 성격이 두드러지게 드러나기 때문에 정신질환자의 인권보호의 문제가 정면에서 검토될 수 있다는 장점이 있다. 둘째, 정신질환으로 인한 자해, 타해의 위험이 높더라도 다른 안전장치가 있다면 비자의입원이나 격리병동에의 입원 등은 최소화하고 있다는 것이다. 다른 안전장치에는 최근친에 의한 지역사회에서의 치료지원, 후견인에 의한 지역사회에서의 치료지원 등이 그 예이다. 셋째, 보호입원치료와 퇴원, 회복 절차에 지자체, 특히 정신보건전문요원(AMHP)의 역할이 매우 크다는 것을 알 수 있다. 넷째, 입원과정에 최근친의 개입을 최소화하고, 대신 최근친을 보호자로서의 역할에 충실하도록 지원한다는 것을 알 수 있다. 오히려 최근친이 비자의입원을 신청하면 정신건강전문요원이 최근친을 접촉하여 입원신청에 관한 여러 상황을 점검하게 한다. 이렇게 함으로써 최근친은 비자의입원-치료에서 심리적 지지자의 역할에 충실하도록 하는 장점이 있다. 넷째, 본인의 자기결정권 존중과 자기결정권 행사를 지지하여 정신질환치료 과정에서 있을 자존감, 무력감을 최소화하고, 치료와 회복과정에 당사자를 주체로 참여시키도록 한다는 것을 알 수 있다. 보호자 역시 대부분 정신질환에 문외한이고 또 정신질환 가족으로 인한 심리적 상처 또한 크기 때문에 심리적 지지자로서의 역할을 하기에 불충분하다. 그런 이유로 당사자의 편에서 서서 당사자의 권리를 옹호해 주는 별도의 지원 체계가 필요하다. 다섯째, 정신과의사는 치료에 전념하게 하되, 병원 자체적으로도 정신질환자의 인권침해방지를 위한 안전장치를 두고 있다는 것을 알 수 있다. 여섯째, 이 모든 절차에

12) 본인에게 중대한 영향을 미치는 치료, 거소의 결정 등을 스스로 할 의사능력이 없다고 의심되는 경우 영국 정신능력법(the Mental Capacity Act) 제36조, 제41조는 독립의사능력옹호(Independent Mental Capacity Advocacy) 서비스를 제공한다. 자해, 타해의 위험성으로 비자의 입원한 것이 아니라, 정신질환으로 정신병원 또는 정신요양시설에 입원한 의사능력이 의심되는 환자에게 제공된다.

분쟁이 있을 때 행정심판적인 MHRT(Mental Health Review Tribunal)와 법원의 개입을 가능하게 하고 있다.

여기서 특히 주목할 부분은 옹호서비스이다. 가족이나 정신의료기관, 또는 지자체로부터 독립하여 당사자의 편에 서서 권리를 옹호하는 서비스라는 점에서 이 서비스는 독립정신건강옹호서비스(independent mental health advocacy service=IMHA)라고 칭한다. IMHA 서비스는 비자의입원 또는 비자의치료를 받는 모든 정신질환자가 무상으로 이용할 수 있다. 서비스 이용에 본인이 동의한 경우 이를 이용할 수 있고, 본인이 동의능력이 없는 경우 의료진 또는 지자체의 요청으로 IMHA 서비스를 제공하게 된다. IMHA 서비스에 대한 전국적인 통계는 없지만, 몇몇 샘플조사에 따르면 비자의입원 환자의 50% 가까이가 이를 이용한다고 한다.¹³⁾ 비자의입원 또는 비자의치료를 받는 정신질환자는 법률규정에 따른 서비스이용권이 주어지지만, 그렇지 않은 정신질환자는 임의적인 독립옹호서비스(Independent advocacy Services)가 제공될 수 있다.¹⁴⁾ 개별 지자체에 따라서는 이런 서비스를 무상으로 제공하는 곳도 있고, 무상제공이 없는 경우 본인의 자비부담을 통해 또는 자선단체의 지원에 의해 독립옹호서비스를 제공받을 수 있다. 그런 점에서 정신질환자는 정신질환의 치료, 요양의 전 과정에서 독립옹호자 서비스를 받을 가능성이 높다고 할 수 있다.

3. 시사점

정신질환자의 욕구나 희망이 입원 치료 및 재활과 회복절차에 최대한 반영되어, 치료와 회복 과정에 당사자가 주체로 참여할 필요성(그의 목소리가 반영될 필요성)은 우리나라에서도 결코 약하지 않다. 그 점에서 독립옹호서비스를 우리나라에 도입할 필요성은 매우 높다고 할 것이다. 그러나 제한된 자원을 가지고 있기 때문에 영국이나 선진국에서와 같은 제도를 그대로 도입하는 것은 현실적으로 거의 불가능하거나 요원한 일이다. 그럼에도 불구하고 정신질환 당사자가 인권친화적이고, 치료와 회복과정의 주체로 참여할 수 있는 의료환경을 앞당기기 위해서는 기왕의 여러 자원을 효율적으로 활용할 필요가 있다.

13) Newbigging(위 주 9), pp. 161 참조. Newbigging의 연구에 따르면 IMHA 서비스 제공기간은 설문조사 대상자의 62%는 1-2개월이며, 통상 1인의 옹호자가 25사건을 상시적으로 맡고 있다고 한다. 동, pp. 167 참조.

14) 영국에는 약 1,000개의 옹호단체가 활동하며, 이들 단체는 법률에 의해 제공하는 옹호서비스와 법률적 근거없이 자발적으로 제공하는 옹호서비스를 제공한다. IMHA는 법정 옹호서비스로서 비자의입원과 비자의치료를 받는 정신질환자에게 제공되지만, 지역사회에 있는 여타의 정신질환자는 지자체에 따라 다양한 옹호서비스를 제공받는다. 그 개관은 Tim Spencer-Lane, Care Act Manual, 2nd edition(2015), pp. 375 참조.

Ⅲ. 절차보조사업의 방향성과 내용을 어떻게 구성할 것인가?

1. 정신질환자 치료에서의 규범적 기준과 절차보조사업의 방향성

(1) 절차보조사업 논의의 배경

정신질환자를 위한 정신건강복지정책은 중증·만성 질환자의 치료 및 요양을 위한 비자의입원 및 비자의입소 중심이었고, 보호의무자에 의한 비자의입원등이 대부분이었다. 2015년만 보더라도 비자의입원등 중 감호입원,¹⁵⁾ 지방자치단체의 장에 의한 입원이나 응급입원이 차지하는 비중은 0.025%에 불과하고 97.5%가 보호의무자에 의한 입원등이었다. 그 중에서도 민법상의 부양의무자나 후견인에 의한 비자의입원등이 87.4%에 달하였다. 보호의무자에 의한 입원이 압도적인 이유는 가족지원이 없는 상태에서 가족부담을 덜어 주기 위한 방법으로 비자의입원이 가능하도록 비자의입원등의 제도를 만들었기 때문일 것이다. 이를 뒷받침하기 위해 정신의료기관등의 장이 보호의무자의 신청을 받아 비자의입원등을 결정하며, 계속입원의 경우 자치체의 장이 최종적으로 승인하도록 하는 법형식을 취하였다. 이런 법형식을 취하지 않으면 사인에 의한 감금을 허용하는 격이 되어 비자의입원 제도의 적법성 자체가 무너질 수 있기 때문이었을 것이다.¹⁶⁾

정신건강복지법이 시행되었지만 여전히 정신건강정책은 만성·중증 정신질환자를 위한 정책 중심이라는 점에서는 변화가 없기 때문에 치료 환경 개선에 대한 고려는 아직 거의 없는 실정이다. 8인 1실 또는 6인 1실의 격리폐쇄시설에의 격리중심, 약물치료 중심이며, 거동이 힘든 정신질환자를 위한 돌봄에 투입되는 인력도 극소인 것 등이 그 예이다. 이런 열악한 치료 및 요양환경으로 인해 인권문제는 여전히 유효한 사회적 이슈로 남아 있기 때문에, 자칫 논의가 또 다시 비자의입원 및 비자의입소를 어떻게 합법화할 것인가로 흘러갈 우려가 있다. 입원적합성심사위원회의 인력보강, 사법입원제도의 도입 논의 등이 그 예이다. 이런 논의의 결과 입원적합성심사위원회를 보강하거나 사법입원제도를 도입하는 것은, 재정제한의 현실적 제약 하에 있는 정신건강정책에서 정신질환자의 치료 및 요양 환경 개선에 투입되어야 할 예산 증액을 힘들게 하는 요인으로 작용하게 될 것이다.

정신건강복지법의 취지는 비자의입원, 비자의입소를 최소화하라는 것이고, 입원보다는

15) 국립정신건강센터의 통계자료에서는 감호치료 목적으로 입원한 것을 보호의무자에 의한 입원으로 분류하였으나 이는 치료감호등에 관한 법률에 따라 법원의 결정으로 입원시킨 것이어서 보호의무자에 의한 입원으로 분류하기 어렵기 때문에 위와 같이 분석하였다.

16) 이런 배경 때문에 정신보건법 하에서는 보호의무자에 의한 입원의 적법성을 두고 많은 논의가 있었고, 2016년 9월 26일 선고한 헌법재판소의 2014헌가9 결정에서 구 정신보건법 제24조가 헌법 제12조 제1항에 합치하지 않는다는 헌법불합치 결정을 내리면서 그 논의는 일단락되었다

통원치료를, 치료보다는 심리상담 기타 회복기능 지원을 중요한 정책방향으로 삼으라는 것이다. 이 점은 정신건강복지법 제2조에 압축적으로 표현되어 있다. 즉, 패러다임의 전환을 요구하는 셈이다. 패러다임의 변화는 정신질환의 예방, 조기개입 중심이어야 하며, 이를 위해서는 정신질환치료를 일반질환치료와 동일하게 취급해야 한다는 점이 전제되어야 한다. 즉 정신질환자의 비자의입원을 없애고(즉시 시행 가능한 목표치로 보더라도 연간 수천명 이내로 비자의입원을 줄이고), 대신 치료환경 개선에 집중하여야 할 것이다. 이를 위한 가장 효과적인 수단은 정신질환자를 치료와 입원 과정에 한 주체로 참여하도록 보장하는 것일 수 있다. 권익옹호는 치료 및 요양과정에 정신질환자의 참여권을 확대함으로써 이들의 목소리(일반질환과 동일하게 취급해 달라는 것)가 최대한 반영되도록 지원하는 역할을 하는 것에 있다.¹⁷⁾ 권익옹호사업은 정신질환치료 환경의 패러다임 전환에 중요한 매개기능을 할 수 있을 것이다.

(2) 정신질환 치료와 입원에서 고려하여야 할 규범적 기준

규범적으로 보면 폐쇄병동에 비자의입원시키는 것은 선하고 긍정적인 효과를 지향한다고 하더라도 인간을 모욕하는 것이고 당사자는 무시당하며 자존감이 무너지는 경험을 하게 만들 것이다. 우리 헌법은 인간의 존엄성과 행복추구를 개인의 최고의 가치로 삼고 있는데(제10조), 헌법재판소와 대다수의 법학자들은 이를 실현하기 위한 방법으로 자기결정권을 인간의 존엄성과 행복추구권에서 도출되는 기본권으로 인정하고 있으며,¹⁸⁾ 헌법은 신체의 자유 역시 가장 중요한 기본권의 하나로 인정하기 때문이다(헌법 제12조).¹⁹⁾ 또한 국제인권법에서도 자기결정권과 신체의 자유는 가장 중요한 인권의 하나로 인정한다. 유엔 고문 및 그 밖에 잔혹한·비인도

17) 제철웅(위 주 8), 574면 이하; 제철웅(위 주 5), 254면 이하에서 당사자의 참여권 확대의 필요성과 방안에 대한 초보적 문제의식을 표출한 바 있다.

18) 가령 현재 1991.6.3. 89헌마204, 판례집 2, 268면 이하에서는 ‘화재로 인한 재해보상과 보험가입에 관한 법률 제5조 제1항’에 대해 한정위헌을 선고하면서 다음과 같이 실시하고 있다. “헌법 제10조 전문은(중략.....)고 규정하고 있다. 여기의 행복추구권 속에 함축된 일반적인 행동자유권과 개성의 자유로운 발현권은 국가안전보장, 질서유지 또는 공공복리에 반하지 않는 한 입법 기타 국정상 최대의 존중을 필요로 하는 것이라고 볼 것이다. 일반적 행동자유권에는 적극적으로 자유롭게 행동하는 것은 물론 소극적으로 행동하지 않을 자유 즉 부작위의 자유도 포함되는 것으로, 법률행위의 영역에서 있어서는 계약을 체결할 것인가의 여부, 체결한다면 어떠한 내용의, 어떠한 상대방과의 관계에서, 어떠한 방식으로 계약을 체결하느냐 하는 것도 당사자 자신이 자기의사로 결정하는 자유 뿐만 아니라 원치 않으면 계약을 체결하지 않을 자유 즉 원치 않는 계약의 체결은 법이나 국가에 의하여 강제받지 않을 자유인 이른바 계약의 자유의 원칙도, 여기의 일반적 행동자유권으로부터 파생되는 것이라 할 것이다.”라고 한다. 이것은 비단 계약에만 적용되는 것이 아니라 치료를 받을지, 어떤 치료를 어떻게 받을지에 대한 본인의 자기결정권도 이런 행복추구권과 개성의 자유로운 발현권의 하나에 포함됨은 말할 것도 없다.

19) 현재 1992.12.24. 선고 92헌가8 결정에서는 신체의 자유는 신체의 안전성이 외부로부터의 물리적인 힘이나 정신적인 위협으로부터 침해당하지 아니할 자유와 신체활동을 임의적이고 자율적으로 할 수 있는 자유를 말한다고 실시한다.

적 또는 굴욕적 대우나 처벌의 방지에 관한 협약이나 유엔 장애인권리협약 제12조, 제19조가 그 예이다. 이런 규범적 평가의 정반대에 있는 것이 격리시설이나 폐쇄병동에 비자의입원시키는 것이다. 그 과정에서 대다수의 당사자는 무력함, 자존감의 붕괴, 더 나아가 트라우마를 경험하게 될 것이라고 짐작할 수 있다. 만약 그렇지 않다면 위와 같은 규범적 전제가 잘못된 것이며 이런 규범을 바꾸어야 할 것이다.

한편 정신장애인 역시 평온한 가족생활을 영위할 기본권을 누려야 한다. 우리 헌법은 가족생활의 보호에 관한 규정을 제36조에서 규정하는데, 이보다는 평온한 가족생활의 보호는 사생활의 보장과 더불어 행복추구권에서 직접 도출되는 매우 중요한 기본권이라 할 수 있다. 유럽 인권이사회는 인권협약 제8조가 사생활, 가족생활에 대한 가장 중요한 인권의 하나로 규정하고, 장애인권리협약 제22조, 제23조가 가족생활의 권리를 장애인인권으로 언급하는 것도 그 때문이다.²⁰⁾ 이런 관점에서 보면 보호의무자가 굴욕적이고, 자존감을 무너뜨리게 하는 경험인 비자의입원을 촉발시키는 계기로 작용하도록 방치하는 것은 정신질환자의 가장 중요한 기본권 중의 하나인 평온한 가족생활의 권리를 깨뜨리는 기능을 하게 된다는 점에 주목하게 된다.

(3) 절차보조사업의 방향성

앞서 살펴 본 규범적 기준을 감안한다면, 절차보조사업은 정신질환 치료 환경을 일반 질환 치료 환경과 크게 다르지 않도록 지원하고, 동시에 당사자의 자기결정권 행사를 충분히 보장함으로써 자기존중감, 치료과정에서의 주도성을 회복할 수 있게 지원하는 것에 그 방향성을 맞추어야 할 것이다. 자기결정에 기초한 치료와 입원이어야 설령 치료의 효과가 없더라도 자신의 선택의 결과로 이를 수용할 수 있을 것이고, 스스로를 회복의 주체로 삼을 수도 있을 것이기 때문이다. 나아가 회복되었거나 회복과정에 있는 당사자도 절차지원사업에서 제공하는 서비스 제공과정에 참여하도록 함으로써 동료옹호, 집단옹호를 경험하도록 하는 것도 필요할 것이다. 그렇게 함으로써 자조의식을 함양하고, 사회적 기여에 대한 자부심을 고취할 수 있을 것이다. 즉 절차보조 사업 자체가 자기옹호과정이자 동료옹호, 집단옹호의 과정이 되어야 하고, 그렇게 함으로써 가족에 의한 비자의입원과 치료를 단절하고 자기존중감을 유지하면서 치료와 회복의 과정을 밟을 수 있을 것이다. 동시에 그 과정은 정신적 질환자의 사회적 인식 개선에 기여할 수 있을 것이다. 그렇기 때문에 절차보조사업은 정신질환 치료과정의 스티그마를 최소화하는

20) 유럽인권협약 제8조는 사생활(private life), 가족생활(family life), 가정과 통신(home and correspondence)을 존중받을 권리로, 정신장애인이 가족과 평화롭게 살 권리도 여기에 속한다. 장애인권리협약 제22조는 가족생활에 부당하게 간섭받지 않을 권리를, 제23조는 가족생활을 존중받을 권리를 규정하고 있다. 이에 대해서는 J. Rehman, *International Human Rights Law*, 2nd edition(2010), pp., 206, 620 참조.

것이 될 것이다. 이는 중·장기적으로 정신질환의 조기개입, 조기치료 사회적, 의료적 환경을 조성하여 질환의 만성화=일상생활 역량의 감퇴를 방지하는 효과를 실현할 수 있을 것이다.

2. 절차보조사업의 바람직한 내용

(1) 옹호서비스와 그 원칙

위와 같은 방향성을 가진다면, 절차보조사업은 정신질환 치료, 입원, 퇴원 과정에서의 당사자의 권리를 옹호함으로써 최대한 자기결정권을 행사할 수 있도록 지지하는 것이 사업의 내용이 되어야 할 것이다. 즉 이 사업은 정신질환자의 입원, 치료, 퇴원 절차에서 당사자의 욕구나 희망을 파악하여 지원하는 것이 되어야 할 것이다. 당사자를 옹호하는 서비스란 당사자에게 속한 권리의 범위에서 당사자의 희망과 욕구, 선호도에 따라 그가 원하는 방향으로 치료, 입원, 퇴원, 회복 과정이 이루어지도록 지원하는 것을 말한다. 옹호서비스제공자는 서비스이용자의 권리 범위를 넘어서는 영역에서는 서비스를 제공할 수 없다. 그렇기 때문에 서비스이용자가 자해, 타해의 위험으로 인해 비자의입원이 필요한 시점에서는 설사 본인이 비자의입원을 거부한다고 하더라도 그 거부 의사를 지지하고 옹호할 수는 없다. 이 지점이 옹호서비스의 한계지점인 셈이다.²¹⁾ 다른 한편 당사자가 만성 정신질환으로 당사자가 의사능력이 극도로 퇴화되어 의사소통이 전연 되지 않는 경우에도 옹호서비스에는 한계가 있다. 이 경우에는 현재 제공되는 정신질환 치료 및 요양 서비스, 이와 연관된 입원 및 입소에 대한 본인의 욕구, 감정, 선호도를 파악하여 그것에 대한 거부 또는 동의의 의사를 서비스제공자 및 입원 결정권자에게 전달할 수 있을 것이다.²²⁾ 그러나 퇴원을 위한 법적 절차를 밟게 한다든지 하는 등 본인의 지시나 의사가 없는 경우에도 본인의 이익이 될 수 있는 조치를 본인을 대신하여 취하기 위해서는 법률로 별도의 근거가 있어야만 할 것이다. 그 점에서 보면 옹호서비스는 당사자의 명시적 또는 묵시적 지시를 받아 그의 희망을 실현할 수 있도록 지원하는 것, 당사자의 지시가 없는 경우 당사자의 의사를 파악하여 서비스제공자나 당사자를 대신하여 의사결정할 권한을 가진 자에게 전달하는 역할을 수행하게 될 것이다. 옹호서비스는 그 이상도 그 이하도 아닌 역할을 하게 될 것이다.

21) 물론 옹호서비스를 통해 당사자와의 관계가 잘 형성되어 있다면 다수의 사례에서는 본인이 자의입원을 선택할 수 있게 지원해 줄 수 있을 것이다. 그러나 아무런 사전 관계가 없는 정신질환자로서 자해, 타해의 위험성이 높은 상황에서는 옹호서비스로 제공할 수 있는 영역은 없다는 것이다.

22) 이런 의사가 유엔 장애인권리협약 제12조에 대한 장애인권리위원회의 일반평석에서 당사자의 욕구와 선호도(Will and Preference)를 본인의 의사로 파악하여 거기에 법적 효력을 인정해야 한다는 견해에 따르면 치료, 입원, 퇴원에 대한 본인의 동의 내지 거부의 의사는 확인할 수 있을 것이다. 그러나 그 이상으로 입원에 대한 이의제기 등에 대한 의사를 도출하기는 어려울 것이다.

(2) 절차보조사업으로 제공할 옹호서비스의 내용

정신질환자 자신의 주도 하에 정신질환의 치료, 입원, 퇴원, 회복 과정을 밟을 수 있도록 지원하려는 것이 절차보조사업으로 제공되어야 할 옹호서비스의 내용이다.

이런 성격의 당사자 옹호서비스의 직접적 내용은 다음과 같은 영역으로 구성될 수 있다. 첫째, 급성기 정신질환자의 입원 및 치료를 지원하는 것이 있다. 급성기의 정신질환자를 상담하면서 치료와 입원에 대한 이들의 욕구와 희망을 충분히, 제대로 파악함으로써 자기 주도 하에 치료와 입원 과정을 밟을 수 있도록 지원할 수 있을 것이다. 그러나 자해, 타해의 위험성이 현저하여 옹호서비스제공자조차 접근하는 것이 위험하다거나 옹호서비스제공자의 지원에도 불구하고 자살의 위험이 높다면 비자의입원만이 해결책일 것이다. 이 때 옹호서비스제공자는 당사자의 가족생활상의 권리를 존중하여 가족이 아니라 지방자치단체의 장이 정신건강복지법 제44조에 따른 행정입원 절차를 밟을 수 있도록 지원할 수 있을 것이다. 둘째, 입원 중인 정신질환자의 치료환경 개선 욕구를 지원하는 것도 옹호서비스의 일종이다. 비자의입원 정신질환자도 자유롭게 면회하고 외출할 수 있는 자유를 누려야 할 것이다. 이것을 제한하는 것은 치료의 목적에 필요한 최소한의 범위에 한정되어야 한다(정신건강복지법 제74조, 제75조). 따라서 본인의 희망과 욕구를 지원하여 치료환경을 개선하는 데 필요한 정보를 제공하고, 본인의 지시가 있으면 정신건강복지법 제55조에 따른 처우개선신청을 지원할 수 있을 것이다. 셋째, 본인의 희망과 욕구를 지원하여 퇴원 및 퇴원 후의 치료 및 회복 계획도 자기주도 하에 수립할 수 있도록 지원할 수 있을 것이다. 비자의입원 후 관리된 상태에서 약물치료가 진행된다면 자해, 타해의 위험은 현저하게 떨어지게 된다. 자해, 타해의 위험이 여전히 높다고 하더라도 약물복용과 외래진료를 계속할 환경만 형성되어 있다면 언제든지 퇴원할 수 있을 것이다. 본인의 희망한다면 옹호서비스제공자는 정신건강복지법 제43조 제9항에 따라 정신의료기관의 장에게 퇴원신청을 할 수 있게 지원하고, 정신의료기관의 장이 퇴원을 거부할 경우 또는 행정입원인 경우 동법 제44조 제8항, 제55조에 따라 지역 정신건강심의위원회에 퇴원심사를 청구하도록 지원하게 될 것이다. 그 과정에서 퇴원 후의 계획 등에 대해 본인의 계획 수립을 지원하게 될 것이다.

위와 같은 서비스 제공과 더불어 이에 부수하여 당사자와 가족 간의 네트워크를 형성하고 필요한 경우 옹호서비스제공자와 상시적인 관계 유지를 하는 것도 본인의 권리행사를 지원하는 것과 밀접한 관련이 있다. 정신질환자는 자신과 유사한 질환을 가진 자들과의 집단적 이해관계를 가지고 있기 때문에 집단적 이익을 스스로 옹호할 권리가 있다. 동시에 평온한 가족관계의 형성과 유지라는 권리도 있기 때문에 이를 지원하는 방법으로 이런 네트워크를 형성하는 것을 지원할 필요가 있을 것이다. 더 나아가 옹호서비스제공자는 수차례에 걸쳐 반복될 가능

성이 있는 증상의 재발과 입원 절차에서 당사자를 지원하기 위해 상시적인 관계 형성도 필요할 것이다.

위와 같이 본다면 당사자 옹호서비스의 주된 특징은 치료과정에서 당사자가 가진 권리의 범위 내에서만, 그 이상도 그 이하도 아닌 범위 내에서만 당사자를 지지하고 옹호하는 역할을 수행하도록 하는 것이다.

(3) 절차보조사업 참여자와 각 역할

우리나라의 사회보장제도는 정신질환 당사자를 위해 의료서비스만이 아니라 이를 보조하는 정신재활서비스, 정신요양서비스를 제공하고, 양자를 연계하는 정신건강복지센터를 통한 서비스도 제공하고 있다. 절차보조사업은 기왕의 여러 자원을 효과적으로 연계하는 것이 필요할 것이다. 그 점에서 정신건강복지사업중앙지원단의 역할이 중요할 것이다. 중앙지원단은 이 사업의 홍보, 당사자옹호서비스 제공자의 교육 및 보수교육을 지원하는 것, 정신건강복지센터와 정신병원을 연계하는 것 등을 지원하는 역할을 수행하는 것이 바람직할 것이다.

그러나 절차보조사업의 핵심인 당사자옹호서비스는 의료진, 정신재활시설, 가족 등으로부터 전적으로 독립한, 당사자의 관점에 선 별도의 기관이 필요할 것이다. 당사자 옹호서비스를 제공하는 기관을 가칭 “정신장애 당사자 옹호서비스 센터”로 칭할 수도 있을 것이다. 이 사업이 종국적으로는 자기옹호를 할 수 있는 상태로 만들고, 그 전에는 당사자옹호서비스 제공자의 전문옹호가 있겠지만, 동시에 당사자집단의 옹호의 역할도 해야 할 것이다. 이런 관점에서 보면 이 센터에는 권익옹호자, 동료지원자, 행정인력이 상주하면서 근무하여야 할 것이다. 먼저 동료지원자는 회복되거나 회복과정에 있는 정신장애인 당사자를 중심으로 구성하되, 초급 정신보건전문요원 또는 사회복지사도 포함될 수 있도록 구성하는 것이 바람직할 것이다. 정신병원에 입원하여 치료받을 필요가 있거나 입원치료를 하는 당사자를 만나 그들의 이야기를 듣고, 격려하며, 치료와 재활에 대한 본인의 욕구나 희망을 들어주는 역할을 할 것으로 기대된다. 이 들을 통해 정신장애인 당사자의 삶의 이력, 입원 전의 일상생활 패턴 등을 파악할 수 있도록 지원할 것이다.

정신건강 권익옹호자는 당사자가 처한 환경을 이해하고, 치료 및 재활의 절차에서 본인의 욕구나 희망을 실현시킬 수 있는 방안을 본인에게 제시하고, 또 본인이 처한 상황, 그의 욕구나 희망 등을 의료진에게 잘 전달하여 치료에 본인의 의사가 반영될 수 있게 지원하는 것을 역할로 설정하는 것이 적절할 것이다. 당사자로 권익옹호활동의 경험이 있거나 권익옹호가로 양성해야 할 사람과 정신건강전문요원(간호사, 임상심리사, 사회복지사) 등으로 구성하여야 할 것이다.²³⁾ 센터가 유지되기 위해 소정의 행정인력이 있어야 하는 것은 불문가지일 것이다.

3. 절차보조사업은 법률적 근거 없이도 수행할 수 있는가?

(1) 절차보조사업의 법적 근거

정신건강복지법 제2조 제8항은 “정신질환자는 자신에게 법률적·사실적 영향을 미치는 사안에 대하여 스스로 이해하여 자신의 자유로운 의사를 표현할 수 있도록 필요한 도움을 받을 권리를 가진다.”고 규정하고, 동법 제4조 제3항은 “국가와 지방자치단체는 정신질환자등과 그 가족에 대한 권익향상, 인권보호 및 지원 서비스 등에 관한 종합적인 시책을 수립하고 그 추진을 위하여 노력하여야 한다.”고 규정하고 있다. 이 규정에 근거해서도 정부의 정책으로 절차보조 사업을 수행하는 것에는 아무런 문제가 없다.

문제는 법률적 근거 없이도 당사자옹호서비스 제공자가 정신질환자를 면담하고 그를 옹호하기 위해 각종의 정보를 제공하고, 필요한 경우 그를 대신하거나 그 스스로 권리를 행사하도록 하는 것이 가능한가이다. 첫째, 당사자옹호서비스제공기관이 당사자의 동의를 받으면 이런 서비스를 제공하는 것에는 아무런 문제가 없다. 당사자의 동의 하에 비자의입원해 있는 정신병원을 방문하여 당사자를 면회하고 필요한 정보를 제공하는 것도 아무런 문제가 없다. 사적 자치가 허용되기 때문이다. 둘째, 당사자의 지시에 따라 당사자를 대신하여 정신의료기관의 장에게 처우개선 또는 퇴원을 신청하거나 정신건강심의위원회에 처우개선 및 퇴원신청을 대신하는 것도 얼마든지 가능하다. 당사자로부터 대리권을 부여받았기 때문이다. 그러나 인신보호법에 따른 즉시해제를 대리하여 신청하는 것은 민사소송법 제88조의 유추적용에 의해 소송대리를 할 자격이 없을 것이다. 이 경우 옹호서비스제공자는 본인 스스로 인신보호법에 따른 즉시해제신청을 하도록 지원하는 역할을 하게 될 것이다. 셋째, 당사자가 특정한 행위(퇴원신청, 처우개선신청, 인신보호법에 따른 즉시해제심판신청 등)를 지시를 할 수 있는 의사능력이 없을 때에는 그와 같은 행위를 지원하기 위해서는 별도의 법률규정이 필요하다. 그러나 그 밖에 본인의 의사를 확인하여 본인의 치료, 입원, 퇴원 등에 권한을 가지고 있는 자(보호의무자 또는 지방자치단체의 장, 정신병원의 장 등)에게 전달하는 것은 본인이 당사자옹호서비스 제공자와의 면담을 거부하지 않을 경우 별다른 법적 근거 없이도 가능할 것이다. 이를 보다 확실하게 하기 위해서는 보호의무자나 이들의 입원치료에 관하여 권한 있는 정신병원의 장 또는 지방자치단체의 장의 동의를 있다면 아무런 어려움 없이 본인을 면담하여 본인의 의사를 전달할 수 있을 것이다. 넷째, 당사자와 전연 의사소통조차 가능하지 않는 경우에는 법률에 별도의 규정이 없이는 이들을 위한 옹호서비스를 제공하기는 어려울 것이다.

23) 영국의 IMHA는 필수교육과정이나 자격증은 없지만 National Development Team for Inclusion 이 개발한 Advocacy Quality Performance Mark award를 취득하거나, City & Guild 자격증을 취득한다고 한다. 이 교육과정은 City & Guild의 감독 하에 전국적 규모의 옹호서비스제공기관들이 제공한다. 가령 <http://www.inclusiveaccess.org.uk> 참조.

(2) 절차보조사업 수행의 시점에서 지원을 받을 정신질환자 당사자 및 정신병원의 확보 방안

가) 원칙

절차보조사업의 입법 이전 단계에서는 앞서 언급한 것처럼 당사자의 동의가 있거나, 둘째, 당사자의 동의능력이 없는 경우에는 당사자를 비자의입원시킨 주체의 동의 하에 당사자옹호서비스를 제공하여야 할 것이다. 따라서 당사자옹호서비스를 제공할 당사자 발굴체계를 갖추는 것이 매우 중요할 것이다. 이 목적을 달성하기 위해 당사자단체, 가족단체, 재활시설, 정신건강복지센터 등 기존의 자원과 결합함으로써 사업의 효율성을 높이도록 할 필요가 있다. 한편 당사자옹호서비스는 정신병원 staff의 지원이나 협력이 있으면 마찰 없이 소기의 성과를 거둘 수 있을 것이므로, 이 사업에 참여할 정신병원을 확보하는 것도 매우 중요할 것이다. 그러나 당사자의 동의가 있는 상황에서는 정신병원이 협력하지 않을 경우 당사자의 권리범위 내에서 필요한 지원을 아끼지 않을 것이다. 정신건강복지법에 따른 처우개선, 퇴원신청을 지원하거나 인신보호법에 따른 해제신청의 지원 등이 그 예의 하나가 될 것이다.

절차보조사업의 입법화 이후의 단계, 즉 절차보조사업을 입법하여 당사자옹호서비스를 제공하더라도 당사자의 권리 이상의 권한을 당사자옹호서비스 제공자에게 부여해서는 안 될 것이다. 그 범위에서만 활동하고, 당사자를 지원하거나 옹호하는 역할을 제도화하되, 모든 비자의 입원 환자 나아가 자의입원환자가 이 서비스를 당연 이용하도록 하되, 본인이 거부하면 이용하지 않는 형태로 입법하는 것이 필요할 것이다.

나) 구체적 과정의 구상

a) 입원 전 단계

당사자옹호서비스가 제공되는 과정을 보면 입원 전단계의 당사자에게도 서비스가 제공되어야 할 것이다. 먼저 “당사자 자조모임 네트워크 및 가족모임 기타 네트워크- (기타의 경우 지역의 정신재활시설 또는 당사자 자조모임에 연계)”를 통해 절차보조 사업단인 “당사자옹호서비스센터(이하 센터)”에 옹호서비스가 필요한 사안이 생기면 연락하게 될 것이다. 입원치료가 필요한데 당사자가 그 필요성을 느끼지 못하는 경우, 치료 문제를 둘러싸고 당사자와 가족 간의 관계가 악화되거나 가족의 관점에서 볼 때 입원치료가 필요하다고 생각하는데 본인이 이를 거부하거나 인지하지 못하는 경우가 그 예일 것이다. 신고를 받은 “센터”는 정해진 기간 내(가령 1일 이내, 응급상황인 경우 일정한 시간 내)에 당사자 및/또는 가족을 면담하게 될 것이다. 그 후 입원치료가 필요한 경우 병원에 자의입원을 지원하게 될 것이다. 자의입원이 불가능하지만 입원이 필요하다고 판단될 경우에는 지역의 정신건강복지센터와 연계 하여 행정입원을 지원

하도록 요청하게 될 것이다.

한편 정신건강복지센터 관리 대상 정신질환자 중 가족갈등 또는 본인 거부 등으로 치료가 지체될 위험이 있거나 본인의 욕구나 희망을 파악할 필요가 있는 경우에도 “센터”에 연락할 수 있을 것이다. “센터”가 당사자 및 /또는 가족 면담을 통해 입원치료가 필요한 경우 병원 자의입원을 지원하게 될 것이다. “센터” 역시 자의입원을 지원하기 어렵고 비자의입원이 필요하다고 판단할 경우 정신건강복지센터와 연계하여 행정입원을 지원하게 될 것이다.

b) 입원치료 중인 경우

“센터”가 입원신청권자와 접촉한 후 권익옹호자 또는 동료지원자가 가족 또는 당사자를 방문하여 라표를 형성하면서 가족이나 당사자의 욕구를 충분히 파악하는 전단계 작업을 하게 될 것이다. 특히 중요한 부분은 치료과정에서의 당사자의 욕구와 희망 파악하는 것이다. 이 과정에서 당사자의 권리가 가장 적게 침해되는 방식의 치료 방법에 대해 당사자를 옹호하여 의료진 및 기타 병원 staff에 말할 수 있도록 지원하게 될 것이다. 이 과정에서 본인의 회복 역량 강화를 위한 동료지원팀의 주기적 방문하게 될 것이다.

c) 퇴원단계

정신병원에서 퇴원을 하여야 하나 보호의무자의 협조가 이루어지지 않는 경우 기타 본인의 욕구나 희망을 확인할 필요가 있는 경우 “센터”에 연락하면 “센터”의 직원이 당사자 및 /또는 가족을 면담하게 될 것이다. 그 후 가족이나 당사자의 욕구를 파악하여 개인별 상황을 고려해서 지역사회로 나갈 계획을 가족이나 당사자와 같이 수립하게 될 것이다. 이 과정에서 정신건강복지센터와 협력 또는 정신요양시설이나 여타의 대안을 모색하게 될 것이다. 특히 정신건강복지센터에 연계하여 복지센터의 staff에 의한 퇴원 후 지원이나 계획 수립할 수도 있을 것이다. 이 경우 권익옹호자가 정신질환자의 희망과 욕구를 복지센터에 전달하고, 퇴원 후 계획수립에 당사자 참여를 극대화할 것이다. 이 때 공식적 자원이 없는 경우 비공식적 자원과의 연계도 주선하게 될 것이다.

퇴원 후 일정 기간 당사자와의 관계를 유지하면서 지역사회 자원을 잘 활용하는지를 모니터링하게 될 것이다.

위의 전 단계를 포함하여 절차보조사업을 통해 제공할 당사자옹호서비스는 개인당 약 2개월 정도로 예상해도 무방할 것이다.²⁴⁾

24) 영국의 평균 입원기간이 38.9일인 것을 보면(제철웅(위 주 1), 275면 참조), 자해, 타해의 위험성으로 인해 폐쇄병동에 있어야 할 기간이 그렇게 길지 않다는 것을 짐작할 수 있다. 옹호서비스가 제공되면 선진국의 평균 입원기간과 거의 유사한 결과가 나올 것이다. 이런 사실이 옹호서비스제공

4. 절차보조사업은 어떤 변화를 가져 올 수 있을 것인가?

(1) 방향성

절차보조 사업이 제대로 정착되면 비자의입원은 없어지거나 최단기간(서구의 예에 비추어 보면 길어도 1~2달)에 그칠 것이며, 정신병원 병실의 대부분은 개방병동으로 운영될 것이라고 예측된다. 특히 그동안의 정신요양시설의 공공후견사업 경험에 비추어 보면 정신병원에도 법상의 자해, 타해의 위험이 없는 다수의 정신질환자가 있을 것으로 예상된다. 향후 이들 중 계속 치료가 필요한 사람은 자의입원으로 전환하도록 최대한 유도하는 것에 많은 관심을 기울여야 할 것이다. 절차보조사업의 당사자옹호서비스제공자가 이들의 자의입원을 지원하고, 적절한 치료환경을 제공하는 병원에 입원치료받는 것, 요양이 필요한 사람은 요양시설을, 재활이 필요한 사람은 재활시설을 선택하는 것을 지원할 수 있을 것이다. 당사자옹호서비스 제공자가 위와 같은 역할을 수행할 수 있도록 적절한 프로그램을 개발하는 것이 시급하다. 이는 병원을 개방병동화하는 것을 촉진시킬 것임은 재론을 요하지 않는다.

정신건강복지법의 취지는 비자의입원을 극히 예외적인 경우에만 가능하도록 하고 있다. 이렇게 되면 입원적합성심사위원회, 정신건강심의위원회, 인신보호법상의 재판절차 등이 작동할 여지도 최소화될 것이다. 즉 현재 4~5만명이 비자의입원 하는 것에서 연간 수 천건 이내로 비자의입원하는 방향으로 비자의입원을 대폭 줄어든다면, 입원적합성 심사에 소요되는 인력의 역할이 달라질 것이며, 이들을 유지하는 데 소요되는 비용은 권익옹호사업으로 전환할 수 있을 것이다. 이렇게 되면 정신질환에 대한 조기개입, 예방적 치료 등에 무게중심이 넘어갈 수 있음(입원치료에서 수익을 얻던 구조에서 예방적 개입에서 수익을 얻는 구조로 전환하는 것을 의미함). 이는 자살예방등과도 밀접한 관련이 있을 것이다.

혹자는 정신병원에서 퇴원한 환자가 갈 곳이 없기 때문에 퇴원은 현실성이 없다는 얘기를 하곤 한다. 현재 지역사회에 있으면서 외래치료를 하고 회복할 수 있는 환경이 열악한 것은 분명하다. 그러나 이런 당사자 옹호서비스 활동은 정신질환자의 회복 환경개선을 위한 자조적 노력을 배가할 수 있다는 점에서 당사자운동이고, 바로 그러한 당사자운동의 동력 때문에 국가지원을 신속히 이끌어 낼 수도 있을 것으로 기대된다.

(2) 정신건강복지 자원의 재분배

당사자의 관점에서 보면 절차지원사업은 정신질환 치료 환경의 구성요소에 변화를 가져오게 될 것이다. 현재의 정신장애인 치료-재활의 환경에서는 보호자는 의료진의 영향력 하에 있으

기간의 예측에도 영향을 미칠 것이다.

면서 치료를 강요하는 역할을 주로 담당하고 있다. 정신재활시설 역시 의료적 모델에 입각한 의료기관의 영향력 하에 있으면서 정신장애인 당사자에게 재활적 해법을 제안하는 역할을 한다. 정신장애인은 자기 정체성을 찾지 못하고 의료진의 제시한 것에 일방적으로 끌려 가는 실정이다. 타자에 의해 결정된 이 과정은 완전히 치료되는 경우만이 아니라 치료가 되지 않는 다수의 정신장애 당사자에게 적지 않은 부작용을 미칠 것이다.

그러나 당사자 옹호서비스가 제공되면 당사자가 사회생활의 주체로서 자기 위상을 명확히 하고, 치료와 회복의 전과정에서 자기결정권을 행사할 수 있는 환경이 조성될 수 있을 것이다. 의료진 아닌 여타의 사람들, 보호자, 사회복지기관 등은 당사자를 지원하고 지지하면서 그들에게 필요한 서비스를 제공해 줄 것이다. 이런 환경 하에서는 의료진은 의료에만 집중할 수 있을 것이다. 당사자 옹호서비스 제공자가 이런 자원 재분의 촉발자의 역할을 하게 될 것이다.

치료, 입원, 퇴원, 회복 과정에서의 당사자의 권리를 옹호함으로써 당사자가 그 과정의 주체로 참여하게 하는 것 자체가 정신건강복지정책의 패러다임 변화를 촉진할 것이다. 당사자의 자기결정권을 존중할수록 개방병동에 입원하고, 단기간 입원할 것이기 때문에, 의료진은 정신병원의 환경을 개선하기 위한 충분한 압력을 받을 것이다. 입원기간이 단축되기 때문에 조기발견, 조기입원을 통한 새로운 수요확충에 더 많은 관심을 가질 것이다. 자연스럽게 정신질환치료의 환경이 바뀌게 될 것이다. 그것이 바로 위 III의 1에서 언급한 패러다임의 전환이다.

IV. 절차보조사업의 제도화

정신건강복지법상의 비자의입원등은 의료계약이나 요양계약에 기인한 것이 아니라, 행정처분에 의한 입원등이기 때문에, 이는 최후의 수단으로 이용하여야 한다.²⁵⁾ 또한 그 절차에서 인권 침해가 최소화될 수 있도록 여러 유형의 안전장치(safeguard)가 있어야만 한다.²⁶⁾ 비록 치료 또는 요양이라는 선한 효과를 지향하지만 자유박탈을 수반하기 때문에, 법원의 재판절차 못지 않게 피해를 입게 될 당사자인 정신장애인의 치료와 입원 절차에의 참여권이 보장되지 않으면,²⁷⁾ 치료나 요양의 효과도 달성할 수 없을 것이다. 한편 아무리 인권친화적인 비자의입원절

25) 그렇기 때문에 정신병원에의 비자의입원은 행정입원 중심으로 가야 할 것이다. 영국에서도 비자의 입원을 신청할 수 있는 사람은 최근친(the nearest relative)과 승인 정신보건전문요원(the approved mental health professional)인데 전자에 의한 신청은 매우 드물다고 한다. 최근친은 정신보건전문요원과 먼저 협의하고, 전문요원이 전자의 의견을 참조하여 비자의입원을 신청한다고 한다. Gostin ed., Principles of Mental Health Law and Policy, p. 415 참조.

26) McHale/Fox, Health Care Law, pp. 488 이하에서도 영국 정신보건법의 비자의입원이 자유박탈 효과를 수반하기 위해 안전장치가 필수적이라고 하면서 그 내용을 소개한다.

27) 물론 행정처분절차 자체의 적법성을 보장하기 위한 독립성 및 전문성 있는 위원회에서 비자의입원

차라 하더라도, 장애인의 관점에서 보면 정신의료기관의 장 및 지자체의 장이라는 타자에 의한 결정일 수 밖에 없다. 이런 고려 하에서는 정신질환자의 편에 서서 그의 얘기를 끌어내고 그를 심리적으로 지지하고, 그의 희망과 욕구에 부응하는 권리를 행사할 수 있게 지원하는 것, 치료와 회복과정을 비자의가 아니라 자의로 진행하도록 지원하는 것도 필수적일 것이다. 절차보조사업은 바로 이런 목적에 이바지 하여야 할 것이다. 이를 제도화하기 위해서는 결국 입법적 뒷받침이 있어야만 할 것이다.²⁸⁾ 아래에서는 절차보조사업의 입법에 필수적으로 수반되어야 할 사항을 지적해 본다.

1. 가족보호

현행의 보호의무자제도는 별도의 지원이나 관리절차 없이 그들로 하여금 치료의 전과정에서 정신장애인을 지원하도록 하기 때문에 실질은 가족에게 부담을 지우는 것이고, 당사자를 지원하는 기능은 거의 없다.²⁹⁾ 현실에서는 보호의무자제도는 가족붕괴로 이어지도록 하는 효과만이 있을 뿐이다. 그렇기 때문에 보호의무를 없애는 대신 본인을 심리적으로 지원할 보호자 제도를 도입할 필요가 있다. 이 때의 보호자는 본인과 밀접한 관련이 있는 사람으로서 본인 스스로 정한 사람이 우선되어야 할 것이다. 그로 하여금 입원, 입소, 치료 과정에서 정신질환자를 지지할 수 있도록 하는 것이 필요하다. 보호의무자 아닌 보호자제도는 정신질환자의 입원치료에서 본인을 심리적으로 지지하는 역할, 비자의입원과 퇴원에서의 통로역할을 할 권한을 부여함으로써 보호자와 정신질환자의 도덕적 유대관계를 강화하도록 하는 것에 치중하고자 하는 것이다.³⁰⁾ 정신질환자에게 가장 중요한 권리의 하나인 가족생활 유지의 권리를 제도화하는 셈이다.

등을 심사하여야 할 필요가 있을 것이다. 그 개관은 제철웅(위 주 5), 251면 이하 참조.

28) 절차보조사업의 입법방안과 그 개략적인 안은 제철웅(위 주 8), 585면 이하 참조.

29) 최근친이 될 수 있는 후보자명단은 정신보건법 제26조에 있으나, 그 중 누가 최근친인지를 인증 정신보건전문요원 및 정신의료기관의 장이 합리적으로 판단하여야 한다. 이에 관해 상세한 것은 Brown, the Approved Mental Health Professional's Guide to Mental Health Law, 3rd edition, pp. 47 이하 참조. 최근친이 없을 때, 최근친이 부적절할 때 본인은 지방법원(County Court)에 최근친의 임명 또는 변경을 청구할 수 있다. Department of Health, Mental Health Act 1983: Code of Practice, pp. 50 참조.

30) 보호의무자 제도를 폐지해야 할 필요성은 제철웅(위 주 8), 575면 이하 참조. 보호자에게 입원신청권한도 부여하지 않는 방안(현행 정신건강복지법 제43조의 삭제제를 의미)도 고려할 수 있으나, 지자체의 행정입원만 가능하게 됨으로써 소요될 비용이 적지 않을 것이므로 신중한 접근이 필요할 것이다.

2. 의사결정지원의 원칙

누구라도 19세가 되어 성인이 되면(민법 제4조) 그 때부터 누구의 간섭도 없이 스스로 결정하면서 살아가는 주체가 된다. 그 사람이 의사능력이 없다고 한다면 그것을 주장하는 사람이 입증해야 할 것이다. 그렇기 때문에 모든 성인은 의사능력이 있는 것으로 추정된다고 해도 과언이 아니다.³¹⁾ 설령 정신적 장애로 사무를 처리할 능력이 지속적으로 결여되어 있기 때문에 성년후견이 개시되었다 하더라도 일상생활에 필요한 필요하고 그 대가가 과도하지 않은 일용품의 구입 등의 법률행위는 누구의 간섭도 없이 스스로 할 수 있다(민법 제10조 제4항).³²⁾ 나아가 성년후견이 개시되더라도 자신의 신상에 관한 결정은 스스로 할 수 있다(민법 제947조의2 제1항). 이런 원칙이 있기 때문에 정신질환자가 치료, 요양, 퇴원 등에 관하여 어떤 결정을 하였을 때 그 의사가 본인에 대해 피해를 발생시킬 우려가 매우 적다면, 가정적 피해에 대한 안전장치가 마련되어 있다면 그 결정은 스스로의 결정으로 존중되어야 할 것이다. 정신질환자의 희망, 감정, 욕구, 선호도에 따른 서비스 제공이나 선택이 있더라도 본인에게 발생할 피해가 매우 적고, 가정적 피해에 대한 안전장치가 있는 경우도 마찬가지이다.³³⁾ 그럼에도 불구하고 정신질환자가 어떤 의사표시를 한 경우 그 의사표시가 의사능력이 없는 상태에서 한 것이 아니냐

31) 영국 정신능력법 제1조 제2항은 이를 명문으로 규정하지만, 이런 규정이 없더라도 모든 법질서가 이를 전제하고 있다고 할 것이다. 영국 정신능력법 제1조 2항을 비롯한 제3항, 제4항은 이미 보통법에서 널리 인정되던 원칙을 규정한 것에 불과하다고 한다. Peter Bartlett *The Mental Capacity Act 2005*, 2005, pp. 25 참조. 또한 독일 판례도 이와 동일하며, 유럽사법의 일반적 경향이기도 하다. 유언능력과 관련하여 이를 지적하는 것으로 김형석, 유언의 성립과 효력에 관한 몇가지 문제, 민사판례연구 38집(2016), 1027면 이하 참조.

32) 가령 독일 민법 제105조의a는 의사무능력자라 하더라도 일상생활에 필요한 대가가 과도하지 않은 비용은 스스로 법률행위를 할 수 있다고 규정한다. 한편 독일 민법 제1902조는 성년지원법원(Betreuungsgericht)의 판결로 일상생활에 필요한 동의권 유보를 받도록 할 수 있음을 전제한다. 그러나 우리나라는 이 영역에서는 가정법원 판결로 후견인의 동의를 받도록 할 수 없게 한 점에 차이가 있다.

33) 대판 2014.3.13., 2009다53093의 사안은 2000년부터 혈관성 치매를 앓아 오다가 2006년 한정치산 선고를 받은 피상속인이 1996년부터 2007년에 이르기까지 수차례에 걸쳐 유언을 반복해 왔고, 2005년 신체감정의 결과 피상속인이 혈관성치매가 호전과 악화가 거듭되어 왔으며, 사회적 연령이 약 2.18세로 평가되었는데 그가 한 2007년 한 최종 유언의 효력을 다툰 것이었다. 대법원은 ‘주치의 작성 진단서에 망인은 “퇴행성 및 혈관성 뇌질환으로 보행장애 및 연하장애, 반복적인 폐질환이 발생하여 장기입원 중인 환자이고, 의식상태는 명료하며 인지능력은 유지되고 있다”고 기재되어 있는 사실,(중략) 망인은 혈관성 치매 의심환자로서 악화와 호전을 반복하였는데 2007년 여름부터 의식상태가 호전되었고 호전시에는 의사표현이 비교적 가능하였다는 것으로서, 예를 들면 “날씨가 좋네요”라고 인사했을 때 “응, “그래”, “아니”, “맞다”, “아니다”, “만지지마라” 등의 말을 하였다는 사실,....(중략)...이 사건 유언 내용은 이 사건 각 부동산에 대한 수유자를 정하는 것으로 비교적 간단한 점 등을 종합하여, 제6유언 당시 망인에게 유언의 내용을 이해하고 이를 구수할 능력 자체가 인정되지 아니한다고 단정하기 어렵다’고 판단하였다. 김현진, 치매와 유언능력 그리고 구수요건, 민사판례연구 39집(2017), 833면은 위 판결에 대해 비판적이다. 그러나 이 판결은 성인의 의사능력 추정의 법리를 확고히 한 것으로, 과도한 보호주의 경향에 있는 하급심판결에 제동을 거는 매우 의미 있는 판결이라고 평가하여야 할 것이다.

는 의문을 제기하면서 의사능력 유무에 관하여 정신감정을 받아야 한다거나 후견인을 선임하여 그가 결정하여야 한다거나 하는 사람들이 적지 않다. 그 부류의 사람 중에는 법률가도 적지 않다. 이런 예는 발달장애인의 경우도 마찬가지이다. 부모가 잘 돌보고 있는 발달장애인을 부모가 같이 은행에 와서 발달장애인 명의로 된 예금 중 생활에 필요한 비용을 인출하려고 할 때 인출을 거부하면서 후견인을 선임해 오라고 요구하는 경우도 적지 않다. 발달장애인이 기관에 제출하기 위해 주민등록등본, 또는 부동산거래용이 아닌 본인 증명용 인감증명서를 발급신청할 때 후견인을 선임해 오라는 동사무소 직원도 적지 않다. 예금을 인출해 주거나 인감증명서를 발급해주거나 입원 또는 퇴원을 하더라도 그 자체로 당사자에게 피해가 발생하지 않음이 매우 명백함에도 불구하고 위와 같은 주장을 한다는 것이다. 반면 발달장애인이 불량한 친구들과 같이 와서 휴대폰을 여러 대 개설할 때에는 아무런 대응조치 없이 휴대폰을 개설해 준다. 이 때 발달장애인이 부당한 영향력 하에서 한 결정이므로 그 의사결정은 무효라는 주장을 하는 것은 매우 어렵다.³⁴⁾ 장애에 대해 민감성이 있거나, 최소한 같은 공간에서 동시대를 살아 가는 사람에 대한 최소한의 예의가 있다면 부당한 영향력이 의심되는 상황에서는 최대한 조심해서 본인에게 불이익이 생기지 않도록 배려하는 것이 자연스러울 것이다. 반대로 지지자나 옹호자가 있는 상황에서 내린 어떤 결정으로서 본인에게 불이익이 발생할 우려가 거의 없는 선택이라면 장애, 치매, 고령 등으로 판단능력이 아무리 훼손되었다 하더라도 성인으로서 의사능력이 있는 것으로 추정하고, 그의 의사결정을 지원하는 것이 타당할 것이다.

그럼에도 불구하고 우리 사회를 살아가는 구성원들은 타인에 대한 따뜻한 배려가 없고, 어떤 왜곡된 심리상태가 특히 전문가 또는 식자층을 중심으로 널리 퍼져 있는 것으로 보인다. 바로 그러한 이유로 자기결정권 존중의 원칙과 의사결정지원의 원칙이 법률로 규정되는 것이 필요할 것이다. 그래야만 옹호서비스가 제대로 수행될 법적 환경이 조성될 수 있을 것이다.

3. 입법의 방향성의 예시

이상의 고려 하에 절차보조사업의 입법방향이 결정되어야 할 것이다. 먼저 가족보호의 원칙에 관하여는 성년과 미성년을 구분하여야 할 것이다. 둘째, 본인의 자기결정권 존중을 위해 정신질환이 악화되기 전에 자기결정권을 행사할 수 있게 하는 것이 필요할 것이다. 셋째, 의료 및 요양서비스 제공자나 보호자로부터 독립되어 있는 전문가에게 입원, 치료 등에 관한 옹호서비스를 제공하도록 하는 것이 필요할 것이다. 넷째, 자기결정권의 존중과 의사결정지원을 법률에 명문으로 규정함으로써 옹호서비스가 원활하게 수행될 수 있는 법적 환경을 만들어 주어야

34) 영국 정신능력법 제3조에 근거하여 판단능력이 장애가 있는 성인에게 알기 쉽게 설명하지 않고 한 어떤 결정은 의사능력 없는 상태에서 한 결정이어서 무효라고 판단할 수도 있다.

할 것이다. 아래는 필자가 이미 제안한 바 있는 입법안을 토대로 일부 수정하고, 일부를 추가하여 제시해 본다. 이것은 그 대강의 방향을 보여주고자 한 것이다. 실제의 입법안은 절차지원 사업의 수행성과를 토대로 할 것이지만, 어떤 내용이 입법되어야 할지에 대한 방향성을 가늠할 필요가 있기 때문에 이를 제시해 본다.

현행법	개정제안
<p>없음</p>	<p>제2조의2 (자기결정권존중과 의사결정지원)</p> <p>① 치료, 입원과 퇴원, 입소와 퇴소에 관하여 정신질환자는 스스로 결정할 수 있는 것으로 추정한다. 정신질환자와 의사 소통이 어려울 경우 쉬운 언어, 다른 대체의사소통방법을 활용하더라도 본인의 의사를 확인하기 어렵다는 것이 입증되지 않는 한 그 추정을 깨뜨릴 수 없다.</p> <p>② 제1항에도 불구하고 스스로 의사결정할 능력이 없다고 판단할 만한 상당한 이유가 있는 때에는 제42조의 옹호서비스제공자가 정신질환자의 욕구, 감정, 선호도, 희망 등을 확인한 경우 이를 정신질환자의 의사로 인정할 수 있다.</p> <p>③ 이 법에 따르지 않고서는 누구라도 정신질환자의 의사에 반하여 치료, 입원, 입소를 하거나 이를 계속해서는 아니 된다.</p>
<p>제39조(보호의무자)</p> <p>① 「민법」에 따른 후견인 또는 부양의무자는 정신질환자의 보호의무자가 된다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람은 보호의무자가 될 수 없다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 피성년후견인 및 피한정후견인 2. 파산선고를 받고 복권되지 아니한 사람 3. 해당 정신질환자를 상대로 한 소송이 계속 중인 사람 또는 소송한 사실이 있었던 사람과 그 배우자 4. 미성년자 5. 행방불명자 6. 그 밖에 보건복지부령으로 정하는 부득이한 사유로 보호의무자로서의 의무를 이행할 수 없는 사람 <p>② 제1항에 따른 보호의무자 사이의 보호의무의 순위는 후견인·부양의무자의 순위에 따르며 부양의무자가 2명 이상인 경우에는 「민법」 제976조에 따른다.</p>	<p>제39조(보호자)</p> <p>① 정신질환자의 치료와 요양, 그 목적으로 정신병원 또는 정신요양시설(이하 정신의료기관등이라 한다)에 입원 또는 입소(이하 입원 등이라 한다)하는 것, 정신의료기관등에서 퇴원 또는 퇴소(이하 퇴소 등이라 한다)하는 것, 퇴소 등 후의 치료, 요양, 재활 등에 관한 정보를 얻어 정신질환자의 결정을 지원하기 위해 보호자를 두고 등록하게 할 수 있다.</p> <p>② 미성년 정신질환자의 보호자는 다음 각 호의 순위로 정한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 친권자 2. 친권자가 없거나 친권자가 정신과 질병 치료에 관하여 친권을 행사할 수 없는 경우 정신과 질병 치료에 관한 있는 미성년후견인 3. 미성년자와 거주를 같이 하면서 실질적으로 돌보는 자 중 지방자치단체의 장이 정한 자. 단, 미성년자의 의사를 존중하여야 한다. <p>③ 성년 정신질환자의 보호자는 다음 각 호의 순위로 정한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 본인이 미리 지정한 자 2. 정신질환자와 거주를 같이 하면서 실질적으로 돌보는 자 중 지방자치단체의 장이 정한 자. 단, 본인의 의사에 반하여 지정할 수는 없다.

현행법	개정제안
	<p>3. 제1호, 제2호의 자가 없는 경우, 지방자치단체가 지정한 자. 단, 본인의 의사에 반하여 지정할 수 없다.</p> <p>④ 정신질환자는 본인이 지정한 보호자에게 입원등과 치료, 퇴원 등에 관한 자신의 동의권을 대리 행사하도록 권한을 부여할 수도 있다. 이 때 보호자는 본인의 지시에 좇아 본인의 최선의 이익을 존중하여야 한다.</p> <p>⑤ 보호자의 지정, 변경, 해임, 보호자의 등록과 증명, 제4항에 따라 보호자에게 부여된 대리권의 증명 등에 관한 세부 사항은 대통령령으로 정한다.</p>
<p>제40조(보호의무자의 의무)</p> <p>① 보호의무자는 보호하고 있는 정신질환자가 적절한 치료 및 요양과 사회적응 훈련을 받을 수 있도록 노력하여야 한다.</p> <p>② 보호의무자는 보호하고 있는 정신질환자가 정신의료기관 또는 정신요양시설(이하 "정신의료기관등"이라 한다)에 입원등을 할 필요가 있는 경우에는 정신질환자 본인의 의사를 최대한 존중하여야 하며, 정신건강의학과전문의가 정신의료기관등에서 정신질환자의 퇴원등이 가능하다고 진단할 경우에는 퇴원등에 적극 협조하여야 한다.</p> <p>③ 보호의무자는 보호하고 있는 정신질환자가 자신이나 다른 사람을 해치지 아니하도록 유의하여야 하며, 정신질환자의 재산상의 이익 등 권리보호를 위하여 노력하여야 한다.</p> <p>④ 보호의무자는 보호하고 있는 정신질환자를 유기하여서는 아니 된다.</p>	<p>제40조(절차보조사업)</p> <p>① 정신질환자가 이 법에서 정한 정신의료기관등에 제43조, 제44조에 따른 입원 또는 입소(이하 비자의입원등이라 한다)를 할 필요가 있을 경우 비자의입원등의 개시, 지속, 퇴원 및 퇴소(이하 퇴소등이라 한다)의 절차에서 본인의 의사, 희망, 욕구 등이 반영될 수 있게 지원하기 위해 국가와 지방자치단체의 장은 절차보조사업을 수행하여야 한다.</p> <p>② 제1항의 사업으로 지방자치단체의 장은 돌봄 가족이 없거나 본인이 지정한 보호자 없는 정신질환자로서 자의입원등을 하거나 자의입원등을 하려고 하는 자를 위해서도 당사자옹호서비스를 제공하여야 한다.</p> <p>③ 당사자옹호서비스제공자는 제43조, 제44조, 제52조, 제63조, 제74조에서 다음 각 호의 권한을 가진다. 본인 및 보호자의 면회. 본인 및 보호자가 거부하는 경우에는 그러하지 않다. 본인으로부터 위임받은 범위에서 본인의 의료 및 기타 신상에 관한 자료열람권 본인이 제2호에 따른 지시를 할 의사능력이 없는 경우에는 치료, 입원등, 퇴원등에서의 본인의 권리의 범위에서 의견개진권</p> <p>④ 당사자옹호서비스 제공자는 제48조, 제54조, 제55조, 제56조, 제57조에 관련된 절차에서 다음 각호의 권한을 가진다. 1. 정신질환자를 대면심사하도록 요청할 권한 2. 진단, 심사과정에 참여할 권한 3. 의견 진술권</p> <p>⑤ 당사자옹호서비스 제공자의 자격, 선발, 비용상환, 보수, 증명 등 절차지원사업에 관한 세부 사항은 보건복지부령으로 정한다.</p>
<p>추가될 사항: 제42조, 제43조, 제44조, 제50조, 제52조, 제55조, 제59조, 제60조, 제63조, 제64조, 제65조, 제66조 제69조, 제73조, 제84조 등에 있는 "보호의무자"라는 용어는 전부 "보호자"로 개정한다.</p>	

V. 결 론

이 글은 정부의 절차보조사업 실시 검토에 즈음하여 절차보조사업의 내용이 어디에 중점이 있어야 할지의 문제를 다루었다. 정신질환자의 자기결정권, 가족생활 유지의 권리를 원칙으로 하여 정신질환자의 치료와 요양, 이를 목적으로 한 입원과 입소, 퇴원과 퇴소에서 정신질환자에게 어떤 지원이 필요한지가 이 문제해결의 열쇠가 될 것이다. 이 글은 치료 목적의 입원 또는 요양 과정에서 당사자가 정보제공 후의 동의권을 충분히 행사할 수 있도록 당사자를 옹호하는 것이 당사자에게 가장 필요한 지원이라고 제안하였다. 이를 통해 의료 및 요양 서비스 제동 과정에서 서비스제공자와 서비스이용자 간에 대등하게 의사결정을 할 수 있도록 할 필요가 있다고 주장하였다. 이와 같은 대등성의 보장은 치료와 입원 과정을 당사자가 자신의 결정으로 선택하도록 하는 것이고, 자존감을 잃지 않으면서 동시에 자기 책임 하에 의사결정을 하도록 하는 것이기 때문에 치료로 인한 트라우마가 최소화될 수 있다고 보았다. 정책적으로 볼 때 이런 보장은 정신질환 치료와 입원 과정에서의 왜곡된 자원배분을 시정할 수 있는 효과를 낳게 될 것이다. 인간의 존엄성이 보장된 환경 하에서의 치료는 왜곡된 사회질서를 바로잡아 그로 인해 희생을 겪었던 모든 사람들에게 치유의 경험을 제공하게 될 것이다.

끝으로 이 글의 논리전개의 방법론적 함의를 언급할 필요가 있을 것이다. 우리는 흔히 원리와 원칙의 문제와 구체적인 규범 또는 정책은 별개의 문제라고 인식하는 경향이 적지 않다. 자기결정권의 존중, 잔존능력의 활용, 최소개입의 원칙, 자유를 가장 적게 제약하는 개입 등이 우리나라 성년후견제도의 지도이념이라고 말하지만,³⁵⁾ 실제의 성년후견 관련 법규정은 거의 대부분 위 원칙과 모순되거나 상충된다. 옹호라는 명칭을 가진 장애인복지법 제59조의9의 장애인권익옹호기관이 하는 일은 옹호가 아니라 보호 기능이다. 옹호를 끊임 없이 교육받는 사회복지 현장 역시 보호에 익숙하지 옹호는 무관심하다. 이것이 시사하는 것이 무엇일까? 원리나 원칙을 술하게 말하지만, 세부 법률규정 또는 세부정책을 결정하는 데에 원칙이나 원리는 관철되지 않는다는 것이다. 특정제도에 관한 세부 법률규정이나 세부정책에 관철되어 있는 원리나 원칙이어야 그 제도의 원칙 또는 원리라고 지칭할 수 있을 것이다. 양자가 분리되어 있다면 법률의 적용을 받는 수범자, 정책의 집행자는 특정 제도의 원칙 내지 원리와 무관한 다른 제도에 직면하는 셈이다. 그 결과 개인들은 나침판을 잃은 항해사처럼 표류하게 된다. 이런 이유 때문에 사람들은 지엽말단적인 것에 집착하거나 자신의 안위에 편한 구체적 규정 또는 어떤 규정 내지 지침을 빌미로 원리 내지 원칙이 적용되어야 할 사안을 무시할 수 있을 것이다.

35) 성년후견제도의 입법과정에 주도적으로 개입하였던 구상엽, 개정 민법상 성년후견제도에 대한 연구, 서울대박사학위논문, 7면 이하; 박인환, 새로운 성년후견제도 도입을 위한 민법개정안의 검토, 가족법연구 24권 1호(2010.3), 34면 이하 참조.

이 글은 이런 문제의식 하에 오로지 원칙 또는 원리로부터 구체적인 정책이 도출될 수 있음을 보여주고자 하였다. 우리가 원칙 또는 원리에 공감한다면 거기에서 파생되는 구체적인 정책 내지 법규정은 모습은 달리 하더라도 동일한 원리, 원칙의 적용을 받을 것이다. 정신질환 당사자의 자기결정권과 가족생활 유지의 권리를 존중한다면, 구체적인 모습이 다르더라도 서구 각국의 정책과 우리의 정책의 기본정신이 다르지 않을 것이다. 그 원칙을 존중하는 정책을 수립한다면 우리나라 역시 비자의입원의 비율과 기간이 현저히 낮아질 것이다. 유사한 원칙 또는 원리를 구체화한다면 각국이 서로 다른 모습의 제도나 실무를 가지더라도 결과는 매우 유사할 것이다.

(논문투고일자: 2018. 05. 26 / 심사 및 수정일자: 2018. 06. 20 / 게재확정일자: 2018. 06. 22)

K C I

주제어 : 의사능력, 자기결정권, 의사결정지원, 옹호서비스, 절차보조, 정신건강복지법

〈참고문헌〉

- 구상엽, 개정 민법상 성년후제도에 대한 연구, 서울대 박사학위논문, 2012
- 김현진, 치매와 유언능력 그리고 구수요건, 민사판례연구 39집
- 김형석, 유언의 성립과 효력에 관한 몇가지 문제, 민사판례연구 38집(2016),
- 박인환, 새로운 성년후견제도 도입을 위한 민법개정안의 검토, 가족법연구 24권 1호(2010.3)
- 보건복지부, 2018년 보건복지부 소관예산 및 기금운용 계획 개요, 2018
- 제철웅, 정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스지원에 관한 법률 제43조 및 민법 제947조의2 제3항에 의한 비자의입원의 상호관계, 가족법연구 31권 1호(2017년 3월),
- _____, 정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스 지원에 관한 법률의 시행과 치료, 입원, 퇴원 절차에에서의 정신장애인 지원방안, 서울법학 제25권 3호(2017년 11월),
- _____, 비자의입원 절차의 정신질환자를 위한 절차지원제도 도입에 관하여, 법조 727호(2018. 2),
- Marian Barnes, A Final Brick in the Wall, A History of Nottingham Advocacy Group, in: M. Barnes and P. Cotterell ed., Critical Perspective on User Involvement, Policy Press, 2007
- Peter Bartlett The Mental Capacity Act 2005, Oxford University Press, 2005
- R. Brown, The Approved Mental Health Professional's Guide to Mental Health Law, Sage, 2013
- Department of Health, Mental Health Act 1983: Code of Practice,
- Gostin ed., Principles of Mental Health Law and Policy, Oxford University Press, 2010
- Karen Newbigging/Julie Ridley/Mick McKeown/June Sadd/Karen Machin/Kaaren Cruse/Stephanie De La Haye/Laura Able/Konstantina Poursanidou, Independent Mental Health Advocacy: The Right to be Heard, Jessica Kingsley Publisher, 2015
- J. Rehman, International Human Rights Law, 2nd edition, Pearson, 2010
- McHale/Fox, Health Care Law, Thomson, 2007
- Tim Spencer-Lane, Care Act Manual, 2nd edition, Sweet & Maxwell, 2015
- UN Committee, General Comment No. 1(Article 12), CRPD/C/GC/1,2014

〈국문초록〉

절차보조사업을 통한 정신장애인 당사자옹호서비스의 필요성과 내용

제철웅

이 글은 입원치료가 필요한 정신질환자 또는 정신장애인을 위한 권익옹호사업의 일환으로 보건복지부가 절차보조사업을 실시하고자 계획하고 있는 것을 계기로 정신질환자 또는 정신장애인을 위한 절차보조사업이 어디에 중점을 두어야 할지를 다루고 있다. 이 글은 절차보조사업이 치료의 필요성이 있는 정신질환자 또는 정신장애인을 정신병원에 합법적으로 비자의입원시키는 것을 뒷받침하기 위한 수단으로 자리잡아서는 안 된다는 전제에서 있다. 대신 정신질환자의 자기결정권, 가족생활 유지의 권리를 원칙으로 하여 정신질환자의 치료와 요양, 이를 목적으로 한 입원과 입소, 퇴원과 퇴소에서 정신질환자 또는 정신장애인의 권리의 범위 내에서 그의 의사, 희망, 욕구가 실현될 수 있게 정신질환자 또는 정신장애인을 옹호하는 것에 초점을 맞추어야 한다는 점을 논증하고 있다. 정신질환자 또는 정신장애인의 권리의 핵심은 치료 목적의 입원 또는 요양 과정에서 당사자가 정보제공 후의 동의권이며 이 동의권이 적절하게 행사될 수 있도록 당사자를 옹호하는 것이 필요하다는 점을 논증하고 있다. 이런 옹호서비스를 통해 의료 및 요양 서비스 제동과정에서 서비스제공자와 서비스이용자 간에 대등하게 의사결정을 할 수 있을 것이다. 이와 같은 대등성의 보장은 치료와 입원 과정을 당사자가 자신의 결정으로 선택하도록 하는 것이고, 자존감을 잃지 않으면서 동시에 자기 책임 하에 의사결정을 하도록 하는 것이기 때문에 치료로 인한 트라우마가 최소화될 수 있다고 주장한다. 이 글은 더 나아가 정책적으로 볼 때 이런 옹호서비스가 정신질환 치료와 입원 과정에서의 왜곡된 자원배분을 시정할 수 있는 효과를 낳을 것이라고 주장한다. 결과적으로 인간의 존엄성이 보장된 환경 하에서의 치료는 왜곡된 사회질서를 바로잡아 그로 인해 희생을 겪었던 모든 사람들에게 치유의 경험을 제공하게 될 것임을 주장한다.

〈Abstract〉

Feasibility and Contents of Advocacy Service for Persons with Mental Illness through Procedural Assistance Program

Cheolung Je*

All persons with mental illness have the right to self-determination and the right to family life, which should not be infringed in the process of medical treatments. Hitherto, it has been alleged that their rights are violated by way of involuntary admission and treatment. Subsequent to the Constitutional Court's decision that the involuntary admission based on the application of relatives with protection obligation in accordance with article 24 of the Mental Health Act 1995 is not compatible with Korean Constitution article 12, right to liberty, Korean Government have considered introducing a procedural assistance program for persons with mental illness subject to involuntary admission to psychiatric hospitals and institutions. This paper deals with what assistance, in this regard, should be provided for to those persons in the procedure of admission to psychiatric hospitals and institutions for treatments and care lest their right to self-determination and family life be not violated. This paper argues that advocacy services should be provided for to persons with mental illness in the process of medical treatment, admission to, and discharge from, psychiatric hospitals and institutions so as to guarantee their right to informed consent and self-determination. Otherwise, they would have difficulties in participating in the provision of medical treatment and care protection obligation by way of article 40 of the Korean Mental Health Act 2016 is imposed tend to be persuaded by medical staff to have their relatives be subject to the proposals of doctors. The absence of advocacy services has been felt serious because patients with mental illness have often been humiliated and neglected in the process of involuntary admission and treatments in closed and sectioned treatment environment. The guarantee of equal footings between patients

* Hanyang University

and medical staff in the process of involuntary admission and treatments can ensure that stigmatization of psychiatric treatments should be minimized with respect to self-estimate and self-determination. From the perspective of policy making, this kind of advocacy service program can bring about the correction of distorted resource distribution surrounding psychiatric treatments. It means that psychiatric treatment in the human rights respecting environment can provide for cure and recovery for the persons who have experienced humiliation and disregard of human rights through involuntary admission and treatment.



Key Words: Mental Capacity, Right to Self-Determination, Supported Decision Making, Advocacy Service, Procedural Assistance, Mental Health Law