

서울특별시 자치법규 “심신장애” 용어 일괄정비 조례안

검 토 보 고

1. 회부경위

- 가. 의안번호 : 제637호
- 나. 제 안 자 : 이정인 의원(외 11명)
- 다. 제안일자 : 2019년 5월 08일
- 라. 회부일자 : 2019년 5월 24일

2. 제안이유

- 서울특별시 조례 여럿에서 위원회 위원의 해촉 사유로 “심신장애”를 들고 있는 바, 단순히 신체적·정신적 장애를 해촉 사유로 규정하여 장애에 대한 편견과 차별로 작용할 우려가 있으므로, 이를 “장기간의 심신쇠약”으로 개정하고자 함.

3. 주요내용

- 서울특별시 조례에서 “심신장애” 또는 “심신의 장애”라는 표현을 “장기간의 심신쇠약”으로 변경함(안 제2조~제9조).

4. 검토의견 (수석전문위원 강상원)

가. 조례안의 개요

- 조례안은 서울특별시 조례에서 위원회 위원의 해촉 사유로 규정한 “심신장애”가 자칫 장애에 대한 편견과 차별로 작용할 우려가 있으므로, 이를 “장기간의 심신쇠약”으로 일괄개정하려는 것임.

나. 심신장애와 심신쇠약의 정의

- 국립국어원 표준국어대사전에 따르면 ‘심신장애(心神障礙)’는 ‘사물을 판별하거나 의사를 결정할 능력이 불완전한 상태’를 뜻하며, ‘심신쇠약(心身衰弱)’에 대한 별도의 정의는 없음.
- 「형법」 제10조는 ‘심신장애인’을 ‘심신장애로 인하여 사물을 변별할 능력이 없거나 의사를 결정할 능력이 없는 자’로 정의하고, 이를 다시 심신미약과 심신상실¹⁾로 구분하고 있음.
- 대법원 판례에서는 심신장애는 생물학적 요소로서 정신병 또는 비정상적 정신상태와 같은 정신적 장애가 있는 외에 심리학적 요소로서 이와 같은 정신적 장애로 말미암아 사물에 대한 변별능력과 그에 따른 행위통제능력이 결여되거나 감소된 상태를 말함(대법 2018도7658).

1) 심신장애는 시비(是非)를 변별(辨別)하고 또 그 변별에 의해 행동하는 능력이 상당히 감퇴되어 있는 상태를 뜻하는 심신미약과 심신장애로 인하여 변별력이 없거나 의사능력이 없는 상태를 말하는 심신상실로 나뉨. 이는 법률학상의 개념이며 의사가 아닌 법관의 판단으로 판정됨.

- 이처럼 ‘심신장애’는 법률용어로 정립되어 있지만 ‘심신쇠약’은 별도의 정의가 없고, 신체상 또는 정신상의 장애로 허약해진 상태를 뜻해 심신장애의 범주에 포함된다는 의견도 있음.
- 한편, 「서울특별시 각종 위원회의 설치·운영에 관한 조례」는 심신장애를 별도의 위원의 해촉 사유로 들지 않고, ‘장기 치료를 요하는 질병 또는 6개월 이상의 해외여행 등으로 직무를 수행하기 어려운 경우’로만 규정하고 있음.

다. “심신장애” 표현을 “장기간의 심신쇠약”으로 개선(안 제2조~제9조)

- 조례안은 서울특별시 조례 중 “심신장애”나 “심신의 장애”라는 표현을 “장기간의 심신쇠약”으로 일괄정비 하고자 하는 것임.
- 「장애인차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률」²⁾과 유엔의 “장애인의 권리에 관한 협약³⁾(Convention on the Rights of Persons with Disabilities)”은 장애나 장애경력을 이유로 공적생활의 참여를 배제하거나 차별하는 것을 금지하고 있음.
- 정부 역시 「국가인권위원회법」을 개정하면서 인권위원의 퇴직 요건 중 장애인 차별소지가 있는 조항을 정비한 바 있으며⁴⁾, 서울특별시

2) 「장애인차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률」 제6조(차별금지) 누구든지 장애 또는 과거의 장애 경력 또는 장애가 있다고 추측됨을 이유로 차별을 하여서는 아니 된다.

3) “장애인의 권리에 관한 협약” 제29조(정치 및 공적 생활에 대한 참여) 나. 장애인이 차별 없이 다른 사람과 동등하게 공적 활동 수행에 효과적이고 완전하게 참여할 수 있는 환경을 적극적으로 조성하고, 다음을 포함한 장애인의 공적 활동에의 참여를 장려할 것

인권위원회 역시 ‘장애’가 정상적인 직무수행을 가로막는다는 부정적 이미지가 부각되지 않도록 조례 개정을 권고한 바 있음[참고자료2].

- 서울시의회도 지난 제286회 임시회에서 “심신장애”를 “장기간의 심신쇠약”으로 개정하는 조례안이 12건 상정되어 11건이 개정된 바 있음[참고자료3].
- 따라서 장애에 대한 사회적 인식개선 요구에 맞춰 장애에 대한 편견과 차별을 유발하는 표현을 정비하는 조례안의 입법취지는 바람직하며, 조례 간의 표현을 일원화하여 조례해석과 적용에 있어 일관성을 가질 필요성이 있음.
- 한편, 제정안은 위원의 해촉사유로 “신체상 또는 정신상의 장애”나 “신체적·정신적 장애”, “심신상의 장애”를 포함한 일부 조례를 누락하고 있어, 이를 본칙에 추가 반영해 수정해야 할 필요성이 있음.

〈 수정의견 〉

조례	조문번호	현행	수정안
서울특별시무형문화재 보전 및 진흥에 관한 조례	제26조	신체상 또는 정신상의 장애	장기간의 심신쇠약
	제36조	신체적·정신적 장애나	장기간의 심신쇠약이나
서울특별시 학교보안관 운영 및 지원 등에 관한 조례	제12조	심신상의 장애가	심신쇠약이

담당 조사관	연락처
최범준	02-2180-8058

4) 인권위원이 ‘신체상 또는 정신상의 장애’로 직무수행이 극히 곤란하게 되거나 불가능하게 된 경우 전체 위원 3분의 2이상의 찬성의결로 퇴직할 수 있다는 규정으로 신체적·정신적 장애가 있는 경우 인권위원의 직무를 수행하기 어렵다고 해석될 수 있어 개정안과 같이 ‘장기간의 심신쇠약으로’로 개정하였음.

[참고자료1]

「형법」 제10조(심신장애인)

- ① 심신장애로 인하여 사물을 변별할 능력이 없거나 의사를 결정할 능력이 없는 자의 행위는 벌하지 아니한다.
- ② 심신장애로 인하여 전항의 능력이 미약한 자의 행위는 형을 감경할 수 있다.
- ③ 위험의 발생을 예견하고 자의로 심신장애를 야기한 자의 행위에는 전2항의 규정을 적용하지 아니한다.

[대법원 판례, 2018도7658]

형법 제10조에 규정된 심신장애는 생물학적 요소로서 정신병 또는 비정상적 정신상태와 같은 정신적 장애가 있는 외에 심리학적 요소로서 이와 같은 정신적 장애로 말미암아 사물에 대한 변별능력과 그에 따른 행위통제능력이 결여되거나 감소되었음을 요하므로, 정신적 장애가 있는 자라고 하여도 범행 당시 정상적인 사물변별능력이나 행위통제능력이 있었다면 심신장애로 볼 수 없다.

심신장애의 유무는 법원이 형벌제도의 목적 등에 비추어 판단하여야 할 법률문제로서 그 판단에 전문감정인의 정신감정결과가 중요한 참고자료가 되기는 하나, 법원이 반드시 그 의견에 구속되는 것은 아니고, 그러한 감정결과뿐만 아니라 범행의 경위, 수단, 범행 전후의 피고인의 행동 등 기록에 나타난 여러 자료 등을 종합하여 독자적으로 심신장애의 유무를 판단하여야 한다.

[법제처, 법제소식(2015.12월호), 법령안 심사기준 - 위원회 위원의 해촉사유 검토]

가. '심신장애로 인하여 직무를 수행할 수 없게 된 경우' 관련 의견

■ 현행 입법례에 따르면, 건강에 관한 해촉사유로 '심신장애', '질병', '심신쇠약' 등이 있는 바, 신체상 또는 정신상의 이상을 총칭하는 '심신장애'가 가장 적절한 것으로 판단됨.

※ '심신쇠약'은 신체상 또는 정신상의 장애로 허약해진 상태를 말하므로 심신장애의 범주에 포함되고, 위촉된 위원이 '국외체류'로 직무를 수행할 수 없는 경우는 입법 표준안 제3호의 '직무태만·품위손상 및 그 밖의 사유'에 해당한다고 할 것임.

■ 따라서, 입법모델과 같이 직무수행을 불가능하게 하는 원인은 "심신장애"로 규정방식을 통일할 필요가 있음.

[참고자료2]

시 일부 조례의 위원회 위원 위촉해제 사유 개정에 대한 서울특별시 인권위원회 권고

서울특별시 인권위원회는 장애인 편견과 차별 소지가 있는 위원 위촉 해제 사유를 포함한 모든 서울특별시 조례의 개정을 권고합니다.

서울시 조례 중 '장애'가 '직무수행'을 가로막는다는 인식을 주어 장애 및 장애인의 직무 수행에 대한 부정적인 인식으로 이어질 우려가 있는 조항에 대해 '장애'라는 단어가 부각되지 않는 방향으로 조항을 개정할 필요가 있습니다.

- 서울특별시 인권위원회(이하 '서울시 인권위원회')는 2017년 '자치법규 인권관련 실태조사'를 제안하여 추진된 바 있습니다. 실태조사의 목적은 시정 운영의 근간이 되는 서울시 자치법규를 전수조사하여 인권친화적인 자치법규 제·개정으로의 유도를 통해 시민 인권을 제고하는 것이었습니다. 그 결과 서울시 조례 중 '장애를 이유로 한 위원 위촉 해제 사유' 조례 조항의 개정이 필요한 것으로 나타났습니다.

예시 <서울특별시 주거기본조례>

제16조 해촉

위원장은 위원이 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 해당위원을 해촉할 수 있다.

1. 위원 스스로 해촉을 원할 때
2. **심신장애로 인하여 직무를 수행할 수 없게 된 경우**
3. 직무태만, 품위손상이나 그 밖의 사유로 인하여 위원으로 적합하지 아니하다고 인정되는 경우

- '심신장애로 인하여 직무를 수행할 수 없게 된 경우'라는 문구는 '장애'가 '직무수행'을 가로막는다는 인식을 주어 장애에 대한 부정적 이미지를 강화할 수 있습니다. 이는 일반 장애인의 직무 수행에 대한 부정적인 인식으로 이어질 위험성도 있는 만큼 '장애'라는 단어가 부각되지 않는 방향으로 조항을 개정할 필요가 있습니다.

- 「장애인차별금지 및 권리 구제 등에 관한 법률」 제6조는 장애 차별을 금지하고 있으며, 유엔 장애인권리협약 제29조는 장애인이 정치 및 공적 생활에 '효과적이고 완전하게 참여할 수 있는 환경'을 적극 조성할 것을 명시하고 있습니다. 또한 유엔 장애인권리위원회의 대한민국 보고서 최종견해는 '장애인에 대한 긍정적인 이미지 강화를 위한 인식개선 캠페인'을 권고하고 있습니다.

- 또한 「국가인권위원회법」 제8조(위원의 신분보장)의 경우에도 “위원이 신체상 또는 정신상의 장애로 직무를 수행하기가 극히 곤란하게 되거나 불가능하게 된 경우”라고 된 부분이 장애에 대한 편견과 차별의 소지가 있어 “장기간의 심신쇠약으로”로 개정(’16.2.3)한 바 있습니다. 「서울특별시 각종 위원회의 설치·운영에 관한 조례」 제8조의2(위원의 위촉 해제)는 “장기 치료를 요하는 질병”으로 직무를 수행하기 어려운 경우로 위원 위촉 해제 이유를 명시하고 있습니다.

〈국가인권위원회법〉

제8조(위원의 신분보장)

위원은 금고 이상의 형의 선고에 의하지 아니하고는 본인의 의사에 반하여 면직되지 아니한다. 다만, 위원이 장기간의 심신쇠약으로 직무를 수행하기가 극히 곤란하게 되거나 불가능하게 된 경우에는 전체 위원 3분의 2이상의 찬성에 의하여 의결로 퇴직하게 할 수 있다.

〈서울특별시 각종 위원회 설치·운영에 관한 조례〉

제8조의2(위원회 해촉 해제) 시장 등은 위원이 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 임기 만료전이라도 해당 위원을 위촉 해제할 수 있다. 다만, 법령이나 다른 조례에서 특별히 정한 경우에는 제외한다.

1. 생략
2. 장기 치료를 요하는 질병 또는 6개월 이상의 해외여행 등으로 직무를 수행하기 어려운 경우

이에 서울특별시 인권위원회는 서울시장에게 「국가인권위원회법」 제18조 및 「서울특별시 각종 위원회의 설치·운영에 관한 조례」 제8조의2의 위원 위촉 해제 사유 등을 참고하여 장애인 편견과 차별 소지가 있는 위원 위촉 해제 사유를 포함한 모든 서울특별시 조례의 개정을 권고합니다.

참고자료 : 장애인 차별 소지가 있는 위원 해촉 사유 조항을 포함한 서울특별시 조례
 장애인차별금지 및 권리구제 등에 관한 법률
 유엔 장애인권리협약
 장애인권리위원회의 대한민국 최초 보고서에 대한 최종견해
 국가인권위원회법
 서울특별시 각종 위원회의 설치·운영에 관한 조례

2018년 10월 31 일
 서울특별시 인권위원회

[참고자료3]

〈제286회 임시회 “심신쇠약” 용어 조례 개정 현황〉

번호	조례명	조문번호	개정 여부
1	서울특별시 계약심의위원회 구성·운영 및 주민참여 감독대상공사 범위 등에 관한 조례	제11조	개정
2	서울특별시 건축 기본 조례	제18조의2	개정
3	서울특별시 자율방재단연합회 구성 및 운영등에 관한 조례	제9조	개정
4	서울특별시 산사태취약지역지정위원회 조례	제14조	개정
5	서울특별시 여객자동차 운수사업법 위반행위 신고포 상금 지급 조례	제10조	개정
6	서울특별시 데이터의 제공 및 이용 활성화에 관한 조례	제12조	개정
7	서울특별시 서울로 7017 이용 및 관리에 관한 조례	제18조	개정
8	서울특별시 역사도시 기본 조례	제22조	개정
9	서울특별시 투자심사위원회 구성 및 운영에 관한 조례	제6조	개정
10	서울특별시 도농상생 공공급식 지원에 관한 조례	제12조	개정
11	서울특별시 지방보조금 관리 조례	제14조	개정
12	서울특별시 주거 기본 조례	제16조	미개정