

사전의료지시의 구속력에 관한 독일법과의 비교법적 고찰* 1)

장 병 주**

차 례

- I. 머리말
- II. 현행법상 연명치료 중단에 관한 문제
 - 1. 연명치료 중단의 법적 의미
 - 2. 연명치료 중단의 요건
 - 3. 연명치료 중단에 관한 문제점
- III. 개정안의 치료행위 등에 관한 신상보호 규정 등의 내용
 - 1. 후견계약제도
 - 2. 피후견인의 복리·치료행위 등에 관한 신상보호
 - 3. 결어
- IV. 독일의 제3차 성년후견법의 개정 내용
 - 1. 개정의 필요성
 - 2. 개정 전 환자의 사전의료지시서의 유효조건
 - 3. 입법 과정
 - 4. 개정 법률의 주요 내용
- V. 맺음말

* 이 논문은 2009년도 대구대학교 학술연구비지원에 의하여 연구된 것임.

** 대구대학교 법과대학 전임강사

I. 머리말

의료기술의 발달로 인하여 생명연장의 개연성은 과거와는 비교할 수 없을 정도로 커지고 있으나, 이에 비례하여 생명연장이 무의미한 경우도 많이 발생하고 있다. 생명연장은 삶의 질이 최소한 보장되는 경우에만 특별한 의미가 있을 것이므로, 본인이 원하지 않는 경우에는 본인의 의사가 존중되어야 한다. 그러나 본인이 무의미한 연명치료를 원하지 않는 경우에도 의료인측의 법적 불안정성 등의 문제로 인하여 환자측과 의료인 간에 분쟁이 발생하기도 한다.¹⁾ 이러한 무의미한 연명치료의 중단을 둘러싼 혼란은 2009. 5. 21. 대법원 전원합의체 판결²⁾ 이후에도 여전하다. 이러한 때에 법무부는 복지 국가, 고령화 사회로의 전환으로 인한 장애인의 인권과 노인 복지에 대한 국가의 책무와 사회적 관심을 인식하고 현행 민법상의 후견제도에 관한 문제점³⁾을 개선하기 위하여 성년후견제도의 도입을 골자로 하는 민법 일부개정법률안(이하 ‘개정안’이라 함)을 2009년 9월 18일 입법 예고하였다.⁴⁾ 개정안은 요보호자의 자기 결정권을 존

1) 서울지법 남부지원 1998. 5. 15. 98고합9; 서울고등법원 2002. 2. 7. 98노1310; 대판 2004. 6. 24. 2002도995 참조.

2) 대판(전) 2009. 5. 21. 2009다17417.

3) 현행 민법은 정신적 제약을 가진 사람을 돕기 위하여 행위 능력 및 후견제도를 두고 있으나, ‘금치산’과 ‘한정치산’이라는 부정적 용어를 사용하고 본인의 의사와 장애의 정도에 대한 고려 없이 행위능력을 획일적으로 제한하여 사회적 편견을 야기하고 있다. 또한 보호의 대상을 재산적 법률행위로 제한함으로써 복리에 관한 다양하고 실질적인 도움을 제공할 수 없는 등의 문제점이 있다(백승흠, 정신능력법제에 관한 연구 - 성년자후견제도를 중심으로, 법학논집 제31권 제1호(2009. 5.), 청주대학교 법학연구소, 102쪽 이하; 신은주, 우리나라에서의 성년후견제도의 도입, 한국의료법학회지 제17권 제2호(2009.12.), 한국의료법학회, 31쪽 이하.).

4) 법무부는 사회 복지적 관점에서 기존 행위능력·후견 제도를 현재 정신적 제약을 가지고 있는 사람은 물론 미래에 정신적 능력이 약해질 상황에 대비하여 후견제도를 이용하고자 하는 사람이 재산 행위뿐만 아니라 치료·요양 등 복리에 관한 폭 넓은 도움을 받을 수 있는 성년후견제도의 도입을 골자로 하는 그 주요 내용은 성년후견·한정 후견·특정후견제도의 도입(개정안 제9조, 제12조, 개정안 제14조의2), 후견계약제도(개정안 제959조의14)의 신설, 복수(複數)·법인(法人) 후견인의 인정(개정안 제930조), 후견감독제도(개정안 제940조의4) 도입, 그리고 피성년후견인의 복리와 의사존중 의무 및 신상 결정(개정안 제947조, 제947조의2) 등이다. 그 밖에 개정안은 청소년의 조속 화에 따라 성년 연령을 하향하는 세계적 추세와 19세 청소년에게 성년에 준하는 지위를 인정하는 우리나라의 기타 법령 및 사회·경제적 현실을 반영하여 성년 연령을

중하면서 필요성의 원칙과 보충성의 원칙 등을 기본이념으로 하고 있다.⁵⁾ 특히 개정안 제947조의2에 따르면, 피성년후견인은 자신의 신상(거주·이전, 주거, 면접교섭, 의학적 치료 등)을 스스로 결정할 수 있으며(동조 제1항), 피성년후견인의 신체를 침해하는 의료행위에 대하여 피성년후견인이 동의할 수 없는 경우에는 성년후견인이 대신하여 동의할 수 있다(동조 제3항). 이 조항으로 의료분쟁이 발생했을 경우에 의료행위에 대한 동의권자에 대한 논란은 어느 정도 해결할 수 있을 것이다. 그러나 무의미한 연명치료 중단에 대한 문제를 포섭하고 있는지에 대하여는 의문이다. 이러한 혼란을 최소화하기 위해서는 무의미한 연명치료 중단에 대한 합리적인 제도와 법적 근거 마련이 요구되고 있다.⁶⁾

또한 무의미한 연명치료중단에 관한 문제는 여러 선진국에서 발생하는 공통된 문제이기도 하다. 독일의 경우는 이미 1992. 1. 1.부터 ‘성년자를 위한 후견 및 감호법의 개정에 관한 법률(Gesetz zur Reform der Vormundschaft und Pflegschaft für Volljährige - Betreuungsgesetz (BtG))’에 의하여 성년자를 위한 성년후견제도를 실시하고 있다.⁷⁾ 그리고 2009. 07.

만 20세에서 만 19세로 낮추고(개정안 제4조), 법문장을 원칙적으로 한글로 적고, 어려운 용어를 쉬운 용어로 바꾸며, 길고 복잡한 문장을 간결하게 하는 등 국민이 법문장을 이해하기 쉽게 정비하였다.

- 5) 백승흠, 성년후견제도의 도입과 과제, 법학논총 제27집 제1호(2010), 한양대학교 법학연구소, 24쪽.
- 6) 고시면, ‘존엄사’(논자에 따라서는 ‘소극적 안락사’ 등)에 관한 연구 -(가칭) ‘존엄사법’안을 중심으로, 사법행정 제50권 제4호(2009. 4.), 한국사법행정학회, 14면 이하; 김혁돈, 환자의 자기결정권과 치료중단, 형사법연구 제25호(2006년 여름), 한국형사법학회, 136면; 이준일, 대법원의 존엄사 인정(大判 2009다17417)과 인간의 존엄 및 생명권, 고시계 2009/7, 102면; 허순철, 헌법상 연명치료중단 -대법원 2009. 5. 21. 선고 2009다17417 판결의 의의를 중심으로, 공법학연구 제11권 제1호(2010. 2.), 비교공법학회, 182쪽; 특히 보건복지부는 연명치료중단을 인정한 대법원 전원합의체 판결 이후 연명치료 중단 제도화 요구에 적절히 대응하고, 국회 법안 심의시 활용하기 위하여 제도화에 필요한 주요 쟁점사항을 논의하기 위하여 2009. 12. 18인으로 구성된 사회적 협의체(종교계(4인), 의료계(3인), 법조계(2인), 시민사회단체(4인), 입법부(3인), 복지부(1인))를 구성하였다. 그리고 2010. 6. 28. 연명중단 대상 환자, 중단 가능한 연명치료의 범위, 사전의료의향서 작성절차 및 의사결정기구 등 4개 항목에는 합의를 이룬 반면, 자발적 의사결정이 곤란한 경우 추정 및 대리에 의한 의사표시 인정문제와 입법 추진 등에서는 이견이 있어 합의에 이르지 못했다고 발표하였다.
- 7) 동 법률은 1998. 6. 25. 성년 후견법 등의 개정에 관한 법률(Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts sowie weiterer Vorschriften(Betreuungsrechtsänderungsgesetz - BtÄndG))

29. 환자의 사전의료지시서에 관한 법률적 근거를 마련하여 의료행위 관여자에게 법적 안정성을 부여하기 위한 목적으로 ‘제3차 성년후견법 개정’에 관한 법률(Drittes Gesetz zur Änderung des Betreuungs -rechts)’을 제정하여, 2009. 09. 1.부터 시행하고 있다. 동 법률에 의하면 피성년후견인(환자)이 자신의 치료에 대한 동의능력을 상실한 경우에도 사전에 치료의 중단 또는 거부 등의 의사를 표시한 경우에는 그 의사가 존중되어야 한다는 것을 주요내용으로 하고 있다. 이러한 독일의 개정 과정과 그 내용은 법무부의 개정안 제947조 ‘피성년후견인의 복리와 의사존중’ 및 제947조의2 ‘피성년후견인의 신상결정 등’과 관련하여 시사하는 바가 적지 않다.

이하에서는 현행법상의 연명치료중단의 문제(II), 개정안의 피성년후견인의 신상보호 등과 관련된 제947조와 제947조의2의 내용을 검토한 후(III), 독일의 제3차 성년후견법 개정안의 입법 과정과 개정 내용을 살펴보고(IV), 마지막으로 우리 민법에 시사하는 점(V)을 살펴보고자 한다.

II. 현행법상 연명치료 중단에 관한 문제

1. 연명치료 중단의 법적 의미

의학적으로 환자가 의식의 회복 가능성이 없고 생명과 관련된 중요한 생체 기능의 상실을 회복할 수 없으며 환자의 신체 상태에 비추어 짧은 시간 내에 사망에 이를 수 있음이 명백한 경우(이하 ‘회복불가능한 사망의 단계’라 한다.)에 이루어지는 진료행위를 연명치료라 한다.⁸⁾ 의학기술의 발달로 인한 무의미한 생명연장 환자들이 증가하고 있으며, 무의미한 연명치료는 인간의 존엄과 가치, 국가의 국민의 생명보호의무 그리고 의료비 증가 등의 여러 가지 법적·사회적 문제를 야기하고 있다.

환자는 의사 또는 의료기관에 진료를 의뢰하고, 의료인은 그 요청에 응

및 2005. 4. 21. 제2차 성년 후견법 개정’에 관한 법률(Zweites Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts(Zweites Betreuungsrechtsänderungsgesetz - 2. BtÄndG)에 의하여 개정되었다.

8) 대판(전) 2009. 5. 21. 2009다17417.

하여 치료행위를 개시하는 경우에 당사자 간에 의료계약이 성립하며⁹⁾, 의사는 환자의 건강상태에 따라 진료방법을 선택할 수 있는 재량이 있다.¹⁰⁾ 그러나 의사는 질병의 증상, 치료방법 및 예상되는 위험 등을 설명하여 환자의 동의를 받아 진료할 수 있다.¹¹⁾ 마찬가지로 연명치료와 관련하여서도 환자는 스스로 그 동의여부를 결정할 수 있으므로, 환자의 연명치료 중단 요청의 법적 성질은 의료계약의 해지로 볼 수 있다.¹²⁾ 판례¹³⁾도 “자기결정권 및 신뢰관계를 기초로 하는 의료계약의 본질에 비추어 강제진료를 받아야 하는 등의 특별한 사정이 없는 한 환자는 자유로이 의료계약을 해지할 수 있다(민법 제689조 제1항).”라고 한다. 그러나 연명치료를 중단할 경우에는 “인간의 생명은 고귀하고 생명권은 헌법에 규정된 모든 기본권의 전제로서 기능하는 기본권 중의 기본권이라 할 것이므로, 환자의 생명과 직결되는 진료행위를 중단할 것인지 여부는 극히 제한적으로 신중하게 판단하여야 한다.”라고 한다.

2. 연명치료 중단의 요건

연명치료를 중단할 경우에는 곧바로 사망에 이를 가능성이 높다. 따라서 연명치료의 중단과 관련하여, 인간의 존엄성과 가치를 보호하기 위하여 환자의 자기 결정권을 존중하여 연명치료 중단을 허용할 것인가 또는 인간의 생명권과 국가의 생명보호 의무를 강조하여 연명치료 중단을 허용하지 않을 것인가 하는 문제가 있다. 판례가 지적하는 바와 같이 환자의 자기 결정권은 존중하되 생명과 직결된 진료행위를 중단할 경우에는

9) 김천수, 진료계약, 민사법학 제15호(1997. 4.), 한국민사법학회, 152쪽.

10) 대판 1992. 5. 12. 91다23707, 대판 2007. 5. 31. 2005다5867; 대판(전) 2009. 5. 21. 2009다17417.

11) 대판 1994. 4. 15. 92다25885, 대판 2002. 10. 25. 2002다48443; 대판(전) 2009. 5. 21. 2009다17417는 “환자의 동의는 헌법 제10조에서 규정한 개인의 인격권과 행복추구권에 의하여 보호되는 자기결정권을 보장하기 위한 것으로서, 환자가 생명과 신체의 기능을 어떻게 유지할 것인지에 대하여 스스로 결정하고 진료행위를 선택하게 되므로, 의료계약에 의하여 제공되는 진료의 내용은 의료인의 설명과 환자의 동의에 의하여 구체화된다.”라고 한다.

12) 송덕수, 신민법강의, 박영사, 2010, 1421쪽.

13) 대판(전) 2009. 5. 21. 2009다17417.

일정한 제한을 두어야 할 것이다.

(1) 실체적 요건

판례는 회복 불가능한 사망의 단계¹⁴⁾에 이른 후에 환자가 인간으로서의 존엄과 가치 및 행복추구권에 기초하여 자기결정권을 행사하는 것으로 인정되는 경우에는 특별한 사정이 없는 한 연명치료의 중단을 허용하고 있다.¹⁵⁾ 그리고 환자가 회복 불가능한 사망의 단계에 이르렀을 경우를 대비하여 미리 의료인에게 자신의 연명치료 거부 내지 중단에 관한 의사를 밝힌 경우(이하 ‘사전의료지시’라 한다)와 그렇지 않은 경우로 구분하여 치료 중단여부를 결정하고 있다. 이하에서 판례의 내용을 살펴본다.

1) 환자의 사전의료지시가 있는 경우

환자의 사전의료지시가 있는 경우에는 비록 진료 중단 시점에서 자기결정권을 행사한 것은 아니지만 사전의료지시를 한 후 환자의 의사가 바뀌었다고 볼 만한 특별한 사정이 없는 한 사전의료지시에 의하여 자기결정권을 행사한 것으로 인정할 수 있다. 다만, 이러한 사전의료지시는 진정한 자기결정권 행사로 볼 수 있을 정도의 요건을 갖춘 경우에만 사전의료지시로서의 효력이 있다. 그 요건으로서 첫째, 의사결정능력이 있는 환자가 의료인으로부터 직접 충분한 의학적 정보를 제공받은 후 그 의학적 정보를 바탕으로 자신의 고유한 가치관에 따라 진지하게 구체적인 진료행위에 관한 의사를 결정하여야 한다. 둘째, 이와 같은 의사결정 과정이 환자 자신이 직접 의료인을 상대방으로 하여 작성한 서면이나 의료인이 환자를 진료하는 과정에서 위와 같은 의사결정 내용을 기재한 진료기록 등에 의하여 진료 중단 시점에서 명확하게 입증될 수 있어야 한다. 따라서 환자 본인의 의사에 따라 작성된 문서라는 점이 인정된다고 하더라도

14) 회복이 불가능한 사망의 단계에 이른 경우라 함은, 첫째, 환자가 의식의 회복가능성이 없고, 둘째, 생명과 관련된 중요한 생체기능의 상실을 회복할 수 없으며, 셋째는 환자의 신체 상태에 비추어 짧은 시간 내에 사망에 이를 수 있음이 명백한 경우를 말한다(대판(전) 2009. 5. 21. 2009다17417).

15) 대판(전) 2009. 5. 21. 2009다17417.

도, 의료인을 직접 상대방으로 하여 작성하거나 의료인이 참여한 가운데 작성된 것이 아니라면, 환자의 의사결정능력, 충분한 의학적 정보의 제공, 진지한 의사에 따른 의사표시 등의 요건을 갖추어 작성된 서면이라는 점이 문서 자체에 의하여 객관적으로 확인되지 않으므로 위 사전의료지시와 같은 구속력을 인정할 수 없고, 환자의 의사를 추정할 수 있는 객관적인 자료의 하나로 취급할 수 있을 뿐이다.¹⁶⁾

2) 환자의 사전의료지시가 없는 경우

환자의 평소 가치관이나 신념 등에 비추어 연명치료를 중단하는 것이 객관적으로 환자의 최선의 이익에 부합한다고 인정되어 환자에게 자기결정권을 행사할 수 있는 기회가 주어지더라도 연명치료의 중단을 선택하였을 것이라고 볼 수 있는 경우에는 그 연명치료 중단에 관한 환자의 의사를 추정할 수 있다. 그러나 이러한 환자의 의사 추정은 객관적으로 이루어져야 한다. 따라서 환자의 의사를 확인할 수 있는 객관적인 자료가 있는 경우에는 반드시 이를 참고하여야 하고, 환자가 평소 일상생활을 통하여 가족, 친구 등에 대하여 한 의사표현, 타인에 대한 치료를 보고 환자가 보인 반응, 환자의 종교, 평소의 생활 태도 등을 환자의 나이, 치료의 부작용, 환자가 고통을 겪을 가능성, 회복 불가능한 사망의 단계에 이르기까지의 치료 과정, 질병의 정도, 현재의 환자 상태 등 객관적인 사정과 종합하여 환자가 현재의 신체 상태에서 의학적으로 충분한 정보를 제공받는 경우 연명치료 중단을 선택하였을 것이라고 인정되는 경우라야 그 의사를 추정할 수 있을 것이다.

(2) 절차적 요건

판례는 환자 측이 직접 법원에 소를 제기하지 아니한 경우에는, 연명치료 중단의 정당성을 확보하기 위하여 환자가 회복 불가능한 사망의 단계에 이르렀는지 여부에 관하여는 전문의사 등으로 구성된 위원회 등의 판단을 거치는 것이 바람직하다고 하고 있다.¹⁷⁾

16) 대판(전) 2009. 5. 21. 2009다17417.

17) 대판(전) 2009. 5. 21. 2009다17417.

3. 연명 치료 중단에 관한 문제점

현행법상 연명 치료를 중단할 경우에 관한 구체적인 법률의 규정은 존재하지 않는다. 따라서 현재의 상태로서는 대법원의 판례의 기준에 따라 무의미한 연명치료를 중단할 수 있을 뿐이다. 그에 따르면 환자가 연명치료중단 등에 대한 의사를 사전에 표현한 경우에는, 의사로부터 충분한 의학적 정보를 듣고 환자 자신이 직접 의료인을 상대방으로 하는 서면 등을 작성한 경우에만 사전의료지시서로서 유효하다. 그렇지 않은 경우에는 객관적인 환자의 의사의 추정에 의하여 연명치료를 중단할 수밖에 없다. 그러나 판례가 제시하고 있는 연명 치료 중단 기준은 몇가지 문제점이 있다. 첫째, 회복불가능의 단계에는 이르렀지만 아직 사망의 단계에 이르지 않은 경우, 둘째, 환자가 의사의 충분한 의학적 정보를 듣지 않고 사전의료지시서를 작성한 경우, 셋째 환자가 사전의료지시서를 후견인이나 대리인을 상대방으로 작성한 경우에는 사전의료지시서로서의 효력이 없다고 할 것인가 하는 문제점이 있다. 또한 환자가 유효한 사전의료지시를 하였지만 후견인 또는 대리인의 의사와 의료진의 의사가 일치하지 않는 경우에는 누가 연명치료 중단을 결정할 것인가 하는 점도 명확하지 않다. 현실적으로 연명치료 중단에 관한 문제는 앞으로도 발생할 가능성이 높은 문제이고, 의사 또는 의료기관 측의 입장에서는 사후에 발생할 수 있는 법적인 문제를 피하기 위하여 의료계약을 체결하면서 환자의 사전의료지시서를 요구하여 진료를 거부하는 경우도 있을 것이다. 이러한 문제점으로 인하여 대법원 전원합의체 판결이후에도 연명치료 중단에 관한 논란은 계속되고 있다.

III. 개정안의 치료행위 등에 관한 신상보호 규정 등의 내용

위에서 살펴본 바와 같이, 현행법상으로는 연명치료 중단 문제의 해결은 판례에 의할 수 밖에 없다. 그렇다면 개정안에는 이에 관한 법적 근거가 마련되어 있는지를 검토해 볼 필요성이 있다.

1. 후견계약제도

금치산·한정치산은 법적 절차에 따라 가정법원의 선고로 이루어지므로 제도 이용자의 의사가 완벽히 반영되기 어려운 문제가 있으므로, 피후견인의 의사를 반영할 필요성이 있다. 그래서 개정안은 후견을 받고자 하는 사람이 사무를 처리할 능력이 부족한 상황에 있거나 부족하게 될 상황에 대비하여 재산관리 및 신상보호에 관한 사무의 전부 또는 일부를 자신이 원하는 후견인에게 위탁하는 내용의 계약을 체결할 수 있도록 하는 후견계약제도를 도입하였다.¹⁸⁾ 따라서 후견을 희망하는 자는 자신이 원하는 자신의 의료행위, 특히 무의미한 연명 치료 중단 등에 관한 사항을 후견인과의 계약으로 위임할 수 있으므로 사전의료지시에 관한 법적인 근거는 마련한 것으로 볼 수 있다.

2. 피후견인의 복리·치료행위 등에 관한 신상보호

금치산·한정치산제도는 재산적 법률행위에 대한 보호에 치중하여 피후견인의 복리와 신상에 관한 보호에 미흡하다는 문제가 있으므로, 피성년후견인의 신상 결정 등에 관한 규정을 도입하였다.

(1) 피성년후견인의 복리와 의사존중

개정안 제947조에서는 ‘성년후견인은 피성년후견인의 재산관리 및 신상보호에 있어 제반사정을 고려하여 그의 복리에 부합하는 방법으로 사무를 처리해야 한다. 특히 성년후견인은 피성년후견인의 복리에 반하지 아니하는 한 피성년후견인의 의사를 존중하여야 한다.’라고 규정하고 있다. 즉 개정안은 성년후견인의 임무를 재산관리와 신상보호로 구분하여, 그 임무를 수행할 경우에는 피성년후견인의 자기결정권을 존중하기 위하여 피성년후견인의 의사를 존중할 것을 명시하고 있다.

18) 후견계약은 공정증서에 의하여 체결하여야 하며, 후견계약은 가정법원이 임의후견감독인을 선임한 때로부터 효력이 발생한다(개정안 제959조의14 제2, 3항).

(2) 피성년후견인의 신상 결정

1) 원칙

개정안 제947조의2 제1항은 ‘피성년후견인은 자신의 신상에 관하여 그의 상태가 허락하는 한에서 단독으로 결정할 수 있다.’라고 규정하고 있다. 즉 피성년후견인의 신상에 관하여서는 자기 결정이 우선하도록 하고 있다. 따라서 신상에 관한 결정에서는 피성년후견인의 의사가 우선하므로, 성년후견인은 그 의사를 파악하도록 노력해야 한다.

2) 성년후견인의 결정권한

피성년후견인이 신상문제에 관하여 결정을 할 수 없을 경우에는 성년후견인이 보충적으로 피성년후견인의 신상에 관한 결정을 할 수 있다. 그러나 성년후견인의 권한의 남용을 막기 위하여 가정법원의 허가를 얻어야 한다. 이에 관하여 개정안은 성년후견인의 보충적 신상결정에 대한 가정법원의 감독을 규정하는 일반규정을 두고(제947조의2 제4항), 그 중 중요한 사항에 관하여 유형별로 규정하고 있다(제947조의2 제2항, 제3항).

가. 피성년후견인의 격리·수용

성년후견인이 피성년후견인을 치료 등의 목적으로 정신병원 그 밖의 다른 장소에 격리하기 위해서는 가정법원의 허가를 얻어야 한다(개정안 제947조의2 제2항). 따라서 피성년후견인을 치료 등의 목적으로 정신병원 등으로 격리·수용하기 위해서는 반드시 가정법원의 사전허가를 받아야 한다.

나. 신체를 침해하는 의료행위

신체를 침해하는 의료행위, 즉 의료적 침습에 관하여도 피성년후견인이 일차적인 동의권을 갖는 것이 원칙이다. 그러나 피성년후견인이 동의할 수 없을 경우에는, 그 동의권자와 관련하여 의료분쟁이 발생할 수 있다. 이에 개정안은 ‘피성년후견인이 신체를 침해하는 의료행위에 대하여 피성년후견인이 동의할 수 없는 경우 성년후견인이 대신하여 동의할 수 있다.’(개정안 제947조의2 제3항 제1문)고 규정함으로써, 의료분쟁이 발생할

경우 그 동의권자에 관한 근거 규정을 두고 있다. 그리고 ‘이 경우 피성년후견인이 의료행위의 직접적인 결과로 사망하거나 상당한 장애를 입을 위험이 있는 때에는 가정법원의 허가를 얻어야 하다. 그러나 허가절차로 인하여 의료행위가 지체되어 피성년후견인의 생명의 위험 또는 심신상의 중대한 장애가 초래하는 경우에는 사후에 허가를 청구할 수 있다.’(개정안 제947조의2 제3항 제2문, 제3문)고 규정하고 있다. 생각건대, 가정법원의 허가를 얻어야 할 의료행위는 피후견인의 생명이나 건강에 발생할 수 있는 더 큰 위험을 피하기 위하여 생명이나 건강에 어느 정도의 위험성이 있는 의료행위가 불가피한 경우를 의미한다.¹⁹⁾ 따라서 이 규정은 환자상태의 개선을 목적으로 하는 의료행위를 대상으로 하므로 연명치료 중단과 같은 극단적인 의료행위는 포섭하지 않는다.²⁰⁾

다. 기타 사항

전술한 바와 같이 개정안은 성년후견인이 보충적으로 피성년후견인의 신상에 관하여 결정할 때에는 가정법원의 허가를 필요로 한다는 일반규정을 두고 있다. 즉 ‘그 밖에 피성년후견인이 신상에 대하여 결정할 수 없는 경우 성년후견인의 결정이 피성년후견인의 신체의 완전성, 거주·이전, 통신, 주거의 자유, 사생활에 대한 중대한 침해를 수반하는 때에는 성년후견인은 가정법원의 허가를 얻어야 한다. 그러나 긴급을 요할 상태인 때에는 사후에 허가를 청구할 수 있다.’(개정안 제947조의2 제4항)고 규정하고 있다.

3. 결어

개정안에 따르면, 후견을 희망하는 자는 자신의 의료행위, 특히 무의미한 연명 치료 중단 등에 관한 사항을 후견인과의 계약으로 위임할 수 있으므로 사전의료지시에 관한 법적인 근거는 마련한 것으로 평가할 수 있다. 그러나 후견계약을 통하여 후견인에게 사전의료지시를 하더라도 대법원 전원합의체 판결에 의하면, 사전의료지시의 요건을 갖추지 못한 것이

19) 백승흠, 앞의 성년후견제도의 도입과 과제, 38쪽.

20) 백승흠, 위의 논문, 38면; 연명치료 중단에 관한 내용은 III.에서 살펴보기로 함.

므로 특별한 의미가 없고, 다만 환자의 추정적 의사를 추정할 수 있는 하나의 단서에 불과할 뿐이다. 또한 개정안은 피성년후견인의 신상보호 등에 관하여 피성년후견인의 자기 결정권이 우선하도록 하고 있으며, 피성년후견인이 스스로 결정할 수 없을 경우에는 성년후견인의 권한 남용을 방지하기 위하여 가정법원의 개입(허가)을 명문화하고 있다. 특히 피성년후견인의 신체를 침해하는 의료행위의 경우에 관하여는 별도의 규정을 두고 있다. 그러나 가정법원의 허가를 얻어야 할 의료행위는 환자 상태의 개선을 목적으로 하는 의료행위를 의미하므로, 연명치료 중단과 같은 극단적인 의료행위를 포함하지 않는다. 따라서 개정안에 의할 경우에도 연명치료 중단에 관한 법적인 근거는 마련되어 있지 않은 것으로 보아야 하며, 개정안이 시행되더라도 연명치료 중단에 관한 문제는 여전히 판례가 제시하는 기준에 의할 수밖에 없을 것이다.

IV. 독일의 제3차 성년후견법의 개정 내용

1. 개정의 필요성

의학기술의 발달로 인간은 수명을 연장할 수 있게 되었고, 광범위한 통증의학의 발달로 사망할 때까지 최대한의 삶을 질을 누리게 되었다. 과거에는 이미 사망했을 질병의 경우에도, 장기는 계속해서 기능을 발휘하고 있는 경우도 있다. 이러한 생명연장의 개연성으로 인하여 사람들은 커다란 기대와 동시에 과잉치료, 특히 죽음과 고통의 연장에 대한 두려움도 가지고 있다. 환자는 자신의 희망에 따라 치료를 받거나 거부할 수 있으며, 또한 치료를 더 이상 받지 않을 수도 있다. 이것은 특히 중병 그리고 말기의 환자에게 중요한 의미가 있다. 그러나 환자가 질병이나 사고로 인하여 더 이상 자신의 의사를 표현할 수 없을 경우에는, 환자의 의사를 파악하도록 노력해야 한다. 이러한 경우에는 의사 그리고 가까운 사람들과의 신뢰할 만한 대화도 의미가 있다. 또한 환자가 결정능력을 상실할 경우를 대비하여 건강관리대리인²¹⁾을 선임하였거나 사전의료지시서

(Patientenverfügung)를 작성하여 둔 경우에는 환자의 의사를 파악하는데 도움이 된다. 특히 2000년도의 여론조사에 따르면 조사 대상의 81%가 결정능력 상실시를 대비하고자 하며, 2005년도에는 약 8백 6십만 명의 독일인이 사전의료지시서를 작성하고 있는 것으로 조사되었다.²²⁾

사전의료지시서는 기본법 제1조와 제2조에 규정되어 있는 자기결정권의 실현을 위해서도 커다란 의미가 있으며²³⁾, 사전의료지시서의 형식, 구속력 그리고 규정의 필요성에 관한 문제는 수십 년간 법정책으로 논의되어 왔다. 연방대법원 민사 제12부는 2003. 3. 17.²⁴⁾ 및 2005. 6. 8.²⁵⁾ 결정에서 사전의료지시서에 표현된 환자의 의사에는 구속력이 있다고 하였다. 또한 연방의사협회의 ‘임종간호에 대한 기본원칙과 지침(2004)’ 그리고 ‘건강관리대리와 환자의 사전지시서에 대한 기본원칙과 지침(2007)’도 환자의 사전의료지시서에는 구속력이 있으며, 환자의 동의 능력 상실 후에도 모든 의료행위에서는 환자의 의사가 고려되어야 함을 전제로 하고 있다.²⁶⁾ 그럼에도 현실에서는 환자의 사전의료지시서와 관하여 여전히 불확실성이 존재한다. 왜냐하면 사람들은 삶의 모든 단계에서 자신의 존엄과 자기결정권이 존중받기를 원하는데 반하여, 사전의료지시서는 질병의 모든 단계에서 구속력을 가지는지 법률적으로 명확하지 않기 때문이다.²⁷⁾ 따라서 환자의 사전의료지시서에 관한 법적 근거를 마련하여 동의 능력을 상실한 환자의 치료에 관여한 모든 사람들에게 법적안정성을 부여할 필요가 있다. 또한 성년후견인 또는 대리인이 중요한 결정을 할 경우에 언제 후견법원으로부터 허가를 받아야 하는지에 관한 규정이 없다. 즉 동의능력 없는 피성년후견인이 치료를 받을 경우에는 후견인은 후견법원의 허가를 받아 치료행위에 동의할 수 있다(§ 1904 Abs. 1 BGB). 그러나 치

21) 건강관리대리인이란 어떤 이유로든지 불시에 건강관리에 대한 결정을 본인이 할 수 없을 경우를 대비하여 본인이 미리 선임한 대리인을 말한다.

22) BT-Drucksache 16/8442, S.8.

23) BT-Drucksache 16/8442, S.2.

24) BGHZ 154, 205.

25) BGHZ 163, 195.

26) BT-Drucksache 16/8442, S.8.

27) BT-Drucksache 16/8442, S.2.

료행위에 동의하지 않거나 동의를 철회할 경우에는 규정이 없기 때문에 치료 동의시의 후견법원의 허가에 관한 독일 민법 제1904조 제1항을 유추적용할 수 있을 것인가에 대하여 관례상 다툼이 있었다. 그러나 2003. 3. 17. 연방대법원²⁸⁾은 민법 제1904조 제1항의 유추적용을 부정하였다. 따라서 이와 관련하여도 빠른 시일 내에 법적인 규정을 마련할 필요성이 제기되었다.²⁹⁾

2. 개정 전 환자의 사전의료지시서의 유효조건

(1) 일반적인 원칙

법률의 규정은 없지만, 오래 동안의 학문적인 논쟁과 연방대법원 민사 제12부의 결정으로 인하여 다음의 원칙들이 형성되었다.³⁰⁾

첫째, 사전의료지시서를 작성할 경우에 작성자의 유언능력까지는 요구하지 않지만, 의하적인 조치의 종류와 그 의미 그리고 유효범위와 위험성을 인식할 수 있는 정도의 자연적인 통찰력과 통제능력은 있어야 한다. 둘째, 의사의 사전 설명이 없이 작성된 환자의 사전의료지시서도 유효하다. 왜냐하면 환자는 의사의 설명을 포기할 수 있기 때문이다. 셋째, 환자의 사전의료지시는 법률의 규정이 없으므로 서면에 의하지 않아도 유효하며, 넷째, 생명유지를 중단하는 경우에 후견인은 법원의 허가를 받아야 한다. 다섯째, 유효하게 작성된 환자의 사전의료지시서는 구체적인 상황이 사전의료지시서의 내용에 일치하고 환자의 의사 변경이 없는 경우에 한하여 구속력이 있다.

(2) 논쟁 사항

환자의 사전의료지시서에 따라 환자의 생명연장조치를 중단하는 경우에, 그 조치는 어느 단계에서 가능한가에 대하여 연방대법원 민사부와 형

28) BGHZ 154, 205.

29) BT-Drucksache 16/8442, S.3.

30) Müller, Verbindlichkeit und Grenzen der Patientenverfügung - Zur Rechtslage de lege lata et de lege ferenda, ZEV 2008, S.583.

사부는 다르게 판단하고 있다. 연방대법원 민사부에 따르면 치료를 중단하기 위해서는 환자의 기저 고통이 돌이킬 수 없는 죽음에 이르게 하는 경우, 즉 사망이 임박한 경우에만 인정된다.³¹⁾ 그러나 연방대법원 형사부는 *Kempton* 판결에서, 환자가 치료 중단에 동의한다면 사망이 임박하지 않더라도 치료를 중단할 수 있다고 한다.³²⁾ 이것은 환자가 앞으로 수년간 생명을 유지할 수 있는 진행성 치매 또는 식물인간의 상태에 있을 경우에, 연방대법원의 민사부의 판결에 의하면 생명연장조치를 중단할 수 없으나, 형사부의 판결에 의하면 그렇지 않다. 이러한 차이가 발생하게 된 것은 민사 제12부가 무의식적으로 지금까지의 지배적인 견해와는 달리, 판결에서 형법적으로 허용되는 안락사의 경계를 실수로 너무 좁게 해석했기 때문이다.³³⁾

3. 입법 과정

(1) 예비작업

연방대법원의 첫 번째 안락사 결정이 내려진 후에 법률제안서를 만드는데 다양한 전문가 위원회가 참여하였다. 그 후 2004. 11. 5. 연방법무부는 제3차 성년후견법 개정에 관한 법률 초안을 제출하였으나, 너무 진보적인 것으로 평가되어 2005. 2. 철회되었다. 그 후 연방정부 또는 원내교섭단체의 법률초안이 아니라 국회 위원회 안으로 다루기로 합의하였다.

(2) 연방국회의 개정 초안

연방국회에서는 3개의 위원회에서 3개의 법률초안(Bosbach 초안³⁴⁾,

31) BGHZ 154, 205.

32) BGHSt 40, 257.

33) Hufen, Verfassungsrechtliche Grenzen des Richterrechts, ZRP 2003, S.248, 249; Kutzer, Der Vormundschaftsrichter als „Schicksalsbeamter“, ZRP 2003, S.213; Müller, ZEV 2008, S.584.

34) 2007. 3. 28. 후견법에서의 환자의 사전지시서의 근거에 관한 법률초안(Entwurf eines Gesetzes zur Verankerung der Patientenverfügung im Betreuungsrecht(Patientenverfügungsgesetz - PatVerfG).

Stünker 초안³⁵⁾, Zöller 초안³⁶⁾)을 제출하였다. Bosbach 초안은 매우 자세하고 제한적이거나, Stünker 초안은 다소 진보적이었다.³⁷⁾ 그리고 Zöller 초안은 다소 간략하며 지금까지의 법적상황과 연결되어 있었다. 세 초안은 공통적인 요소도 많았지만, 광범위한 차이점이 있었다. 그 중에서도 특히 Bosbach 초안은 국가의 보호의무를 원용하여 환자의 사전의료지시서의 범위를 제한하고자 하였다.³⁸⁾ 구체적으로 同초안은 생명유지조치의 중단은 동의능력 없는 환자의 경우에는 ① 더 이상 회복할 수 없을 정도로 치명적인 질병이 진행되고 있고, ② 환자가 생명을 유지할 수 있는 치료의 중단을 적시하고, ③ 모든 의학적인 가능성을 전부 이용했음에도 환자가 다시 의식을 회복할 수 없고 그리고 ④ 후견법원이 이것을 확인하고 허가한 경우에만 가능하다.³⁹⁾

(3) 수정 초안

1) Stünker 수정안(Stünker II)

이 수정안은 국회의원 Stünker 등에 의하여 만들어지고, 국회의원 1/3의 초당적인 지지를 받아 2008. 3. 6 제출되었다. 同 수정안은 환자의 사전의료지시서에 대한 법적인 규율을 통하여 모든 관여자들에게 법적인 안정을 보장하고, ‘결정 능력 없는 환자의 자기결정권은 존중되어야 한다’는 성년후견법의 원칙을 의료행위에도 적용하고자 한다.⁴⁰⁾ 구체적인 내용은 아래와 같다.⁴¹⁾

35) 2007. 6. 14. 제3차 성년후견법 개정법률 초안(Entwurf eines Dritten Betreuungsrechtsänderungsgesetz).

36) 2007. 6. 5. 환자의 사전의료지시서의 구속력에 관한 법률 초안(Entwurf eines Gesetzes zur Klarstellung der Verbindlichkeit von Patientenverfügungen(Patientenverfügungsverbindlichkeitsgesetz).

37) Müller, ZEV 2008, S.584.

38) Müller, ZEV 2008, S.584.

39) Müller, ZEV 2008, S.584.

40) BT-Drucksache 16/8442, S.2.

41) BT-Drucksache 16/8442, S.3.

- 가. 환자의 사전의료지시서 제도는 성년후견법에 규정되고, 서면은 유효요건이다.
- 나. 사전의료지시서의 지시된 내용에 부합하는 상황이 발생하면, 후견인 또는 대리인은 사전의료지시서의 내용이 구체적으로 환자의 생명과 치료 상황에 일치하는 지를 조사할 임무가 있다. 담당의사의 의학적인 조치는 환자의 의사를 고려하여 의사와 후견인 또는 대리인 사이에서는 논의되어야 한다. 사전의료지시서에 기재되어 있는 상황이 현재의 생명과 치료 상황에 부합하고 그리고 환자 본인의 의사가 변경되었다는 구체적인 근거가 없는 경우에는 환자의 의사에 맞게 시행되어야 한다. 이 경우에 환자 본인의 의사는 질병의 종류와 단계와 무관하게 고려되어야 한다.
- 다. 이러한 전제조건들을 갖추지 못한 경우에는 환자의 사전의료지시서는 직접적인 구속력은 없다. 이러한 경우에는 환자의 추정적인 의사를 고려한 적절한 의학적인 조치의 동의에 관한 후견인 또는 대리인의 결정이 필요하며, 추정적인 의사를 결정할 수 있는 기준들은 법률에서 언급하고 있다. 추정적인 의사를 확정할 수 없는 경우에는, 후견인이 피성년후견인의 희망과 복리를 위하여 일반적인 원칙에 따라 결정한다. 의문이 있을 경우에는 생명보호가 우선한다.⁴²⁾
- 라. 성년후견인 또는 대리인이 환자의 치료행위에 대하여 동의, 부동의 또는 동의를 철회에 관한 중요한 결정을 하는 경우에, 환자의 의사에 관하여 의문이 있다면 후견법원의 허가를 받아야 한다.
- 마. 환자의 사전의료지시서는 형식없이 철회될 수 있으며, 금지되어 있는 살인을 요구하는(적극적 안락사) 환자의 사전의료지시서의 내용은 무효이다.

2) Bosbach 수정안(Bosbach II)

Bosbach 수정안은 2008. 10. 21. 국회의원 Bosbach 등에 의하여 제안되

42) 위의 내용은 Stuenker II의 초안에는 포함되어 있지 않았으나, 그 제안자들이 수정형식의 형태로 제안한 내용이다(BT-Drucksache 16/13314).

었다. 그 초안과 마찬가지로 국가의 생명보호와 의학적인 보호의 이념을 강조하고 있지만, 환자의 자기 결정의 가능성을 인정하면서 사전의료지시서의 범위를 제한하지는 않는다. 그리고 민법 후견편에서 건강관리대리(Vorsorgevollmacht), 성년후견지시서(Betreuungsverfuegung) 및 환자의 사전의료지시서에 대하여 규정하고 있으며, 가사 및 비송사건 절차법에서 절차적인 규정을 보충하고 있다.⁴³⁾ 同초안의 주요 내용은 다음과 같다.⁴⁴⁾

- 가. 건강관리대리제도의 도입으로 본인은 스스로 후견이 필요한 상황을 대비하여 대리인을 선임할 수 있으며, 건강관리대리인이 선임된 경우에는 후견법원이 성년후견인을 선임할 필요는 없다. 또한 성인은 성년후견지시서에 후견인 선임에 관한 제안과 희망사항을 표현할 수 있다.
- 나. 사전의료지시서에 표시된 의학적인 치료행위에 관한 요청과 결정은 동의능력 상실후에도 유효하며, 대리인과 성년후견인은 그 지시를 시행할 의무가 있다. 사전의료지시는 철회될 수 있으며, 사전의료지시서의 작성이나 제출은 계약체결의 전제조건이 될 수 없다.
- 다. 환자의 사전의료지시서의 범위를 제한하는 대신에 사전의료지시서를 공인 사전의료지시서(qualifizierte Patientenverfuegung)와 단순 사전의료지시서(einfache Patientenverfuegung)로 분류하고, 환자의 추정적 의사를 인정하였다. 공인 사전의료지시서는 광범위한 의학적인 설명과 법률적인 설명을 들은 후에 문서화 된 후에 공증인의 공증을 받아야 하며, 의학적인 설명을 증명하는 문서가 첨부되어 있어야만 유효하다. 이러한 공인 사전의료지시서에 의할 경우에는 유효범위의 제한 없이 치료의 중단을 지시할 수 있다. 환자의 단순 사전의료지시서는 의사의 조언이나 공증 문서화됨이 없이도 효력이 있지만 서면으로 작성되어야 한다. 단순사전의료지시서에 의한 치료 중단은 치료할 수 없고 치명적으로 진행되고 있는 질병이 있거나 또

43) BT-Drucksache 16/11360, S.2.

44) BT-Drucksache 16/11360, S.2ff.

는 불확실한 가능성을 가진 환자가 의학적인 모든 가능성을 동원하더라도 다시는 의식을 회복할 수 없는 상황(예들 들어 장기간 불변하고 있는 개안성 혼수상태(식물인간))인 경우에만 가능하다. 환자의 사전의료지시서가 존재하지 않는 경우에는 치료불가능한 치명적 질병이 존재하고 그리고 환자의 추정적인 의사에 합치하는 경우에만 생명유지를 위한 치료를 중단할 수 있으며, 기존의 구두 또는 서면의 의사표시, 종교적 신념, 개인적인 가치관과 환자의 고통 등을 근거로 환자의 의사를 추정할 수 있다.

- 라. 동의능력 없는 환자의 연명 치료를 중단해야 할 경우에는, 간호인, 가까운 친척 그리고 본인이 언급한 가까운 인척의 입회하에 전문가 위원회에서 성년 후견인(내지 대리인)과 의사는, 치료의 중단은 본인의 의사에 합치하고 모든 전제조건들을 충족하고 있다는 것을 명백히 해야 한다.
- 마. 전문가 위원회에서 의학적인 소견을 들은 후에 의사와 성년 후견인 사이에 모든 전제조건을 충족하는지에 관하여 불일치하는 경우에는, 후견법원이 결정한다. 그 밖에 불치의 치명적으로 진행되는 질병이 존재하지 않거나 또는 환자의 추정적인 의사로 인하여 생명유지 치료를 중단해야 할 경우에는 반드시 후견법원의 허가를 받아야 한다.
- 바. 환자의 사전의료지시서상의 요청과 결정은, 의학적인 치료의 가능성 혹은 추후의 의학적인 발전의 가능성을 알지 못하고서 행해졌고 그리고 해당자가 그것을 안 경우에는 다른 결정을 했을 것이라고 인정될 경우에는, 구속력이 없다.
- 사. 모든 환자의 사전의료지시서는 법률상 허용된 범위를 넘지 못한다. 즉 법률이나 선량한 풍속에 반하는 사전의료지시서는 무효이다. 적극적 안락사는 허용되지 않으며, 연명치료의 중단(소극적 안락사)은 법률상 한계의 고려 하에서만 가능하다. 그러나 기본적인 영양공급은 계속되어야 한다.

3) Zöller 수정안(Zöller II)

同 수정안은 2008. 11. 12. 국회의원 Zöller 등에 의하여 제안되었으며, 환자의 사전의료지시서에 관한 규정을 민법 성년후견편에 두고 있다. 그리고 연방대법원의 지침에 따라 후견법원이 관여할 수 있는 근거를 마련하고 가사 및 비송사건 절차법에서 절차적인 규정을 보완하고 있다. 특히 현재의 법적 상황에 불확실한 내용을 명확히 하는데 중점을 두고 있다. 그 주요 내용은 다음과 같다.⁴⁵⁾

- 가. 환자의 사전의료지시서의 개념과 그 구속력을 원칙적으로 인정하고 있으며, 환자의 명백한 의사뿐만 아니라 추정적인 의사는 동의능력 상실 후에도 유효하다. 특히 연방대법원 판례의 해석에 관한 불확실성으로 인하여, 환자의 사전의료지시서는 질병의 종류나 단계와는 관계없이 구속력이 있다.
- 나. 환자의 사전의료지시서는 서면형식으로 작성되어야 하며⁴⁶⁾, 현재의 법적 상황에 따라 성년후견인과 대리인은 환자의 의사를 표명하고 집행해야 할 의무가 있다는 점을 명확히 하고 있다.
- 다. 의사, 환자의 법정대리인 그리고 경우에 따라 가까운 사람과 간호인들에 의한 진단과 환자의 의사를 조사하는 일반적인 과정은 법률적으로 요약 기술되었다. 즉 환자 의사의 집행은 무반사적으로 자동적으로 적용되는 것이 아니라는 점을 명확히 하고 있다. 구체적으로 의사는 환자의 전체적인 상태와 豫後를 고려하여 어떠한 치료조치가 적합한지를 조사하고, 그것을 환자 의사의 고려 하에 성년후견인과 상의하여야 한다. 그리고 성년후견인은 그 의학적인 치료조치가 환자 의사에 합치한다면 그러한 조치에 동의한다. 그러나 의심스러운 경우에는 의사와 성년후견인 또는 대리인은 환자의 의사를 조사하기 위하여 간호인, 치료팀원, 배우자나 부모처럼 가까운 친척 및 피성년후견인이 서면으로 언급한 자를 입회시켜야 한다.

45) BT-Drucksache 16/11493, S.4.

46) 작성일자와 장소가 표시되어 있어야 하며, 또한 사전의료지시서는 정기적으로 확인되어야 한다.

라. 의사와 성년후견인 또는 대리인이 환자의 건강상태 조사, 치료 또는 생명을 연장하거나 유지하게 하는 의학적인 조치에 대하여 불일치가 있는 경우에는 후견법원이 개입한다. 즉 성년후견인 또는 대리인은 의학적인 조치 등에 대하여 환자의 의사가 명확하지 않은 경우에는 후견법원의 허가를 얻어 동의하거나 동의하지 않을 수 있다.

(4) 수정초안의 검토

1) 주요 내용의 후견법상 배치

환자의 사전의료지시서의 수신인은 후견인 또는 대리인이 될 수도 있고, 치료하는 의사나 간호인이 될 수도 있다. 그러나 환자의 사전의료지시서와 관련된 문제는 치료하는 의사 또는 간호인이 사전의료지시서의 내용을 실행하지 못한다. 따라서 환자의 사전의료지시서와 관련된 내용은 후견법상에 배치할 수 있다. 또한 임종 간호에 관한 법률, 형법상의 안락사에 관한 형법적인 규정 또는 의사와 환자의 관계에 관한 광범위한 규정 내에 배치할 수도 있다. 그러나 형법적인 해결책은 법정책적으로 민감하고 많은 논쟁을 불러일으키는 안락사 정책에 대한 전체적인 규정을 필요로 할 것이다. 이러한 문제는 특별한 것을 기대하기 어려운 환자와 의사의 관계에 관한 광범위한 규정으로 통일화하는 경우에도 유사하다. 그래서 모든 수정초안은 타협안으로서 후견법적인 해결을 채택하고 있다.⁴⁷⁾

2) 후견인 또는 대리인의 필요성

환자의 사전의료지시서는 구체적인 상황에서 대리인 또는 후견인에 의한 시행을 필요로 하는 진술 내지 방향결정으로 볼 수도 있으며, 다른 한편으로는 어떤 특정한 치료 행위 또는 비치료행위에 대한 환자 자신의 사전의료지시로 이해될 수 있다.⁴⁸⁾ 따라서 후자의 의미로 파악할 경우에는 후견인은 자주적인 결정을 할 수 없다. Stünker II는 환자의 사전의료

47) Müller, ZEV 2008, S.586.

48) BGHZ, 154, 205.

지시서를 후자의 의미로 보고, 그것이 구체적으로 발생하는 생명 상황과 치료 상황에서 치료의 동의 또는 부동의에 관한 결정을 포함하고 있는 경우에는 의사의 치료행위에 대한 후견인의 동의는 필요하지 않은 것으로 규정하고 있다. 따라서 후견인은 필수적인 조사, 환자의 의사가 명확하지 않은 경우에 환자의 의사의 전환을 위하여 필요하고, 또한 의사 또는 병원의 선택 및 치료의 재산법적인 측면에 관한 것처럼 환자의 사전의료지시서에서 미리 정하고 있지 않은 것의 결정을 위하여서 필요하다.⁴⁹⁾ 그러나 Bosbach II는 성년후견인은 스스로 결정을 하는 것이 아니고 환자 본인이 미리 전속적으로 정해둔 결정을 시행하는 것으로 한정한다면, 환자가 동의 능력이 없는 경우에 의학적인 치료 행위에 대한 동의는 성년후견인 또는 대리인에 의하여 이루어져야 한다는 것에서 출발하고 있다.⁵⁰⁾ Zöller II도 후견인은 필수적인 조사임무가 있음을 밝히고 있다. 결국 세 초안은 후견인의 치료행위에 대한 동의 여부에 약간의 차이가 있지만, 모두 후견인 또는 대리인의 필요성을 인정하고 있다.

3) 사전의료지시서의 유효 범위

초안과 수정안을 마련하는 과정에서 가장 논쟁이 된 부분이다. 전술한 바와 같이 연방대법원 형사부는 환자가 치료중단에 동의한다면 사망이 임박하지 않더라도 치료 중단을 할 수 있다고 하는데 반하여, 민사부는 치료중단은 사망이 임박한 경우에만 허용하고 있다. 특히 Bosbach 제1초안은 환자의 자기결정권보다는 국가의 보호의무를 강조하여 사전의료지시서의 유효범위를 제한하였다. 즉 동의능력 없는 환자의 치료 중단은 질병이 치명적으로 악화되어 의학적으로는 더 이상 치료가 불가능하여 사망이 임박한 경우에 후견법원이 허락하는 경우에만 인정된다. 그러나 이러한 환자의 사전의료지시서에 대한 유효범위의 한정은 유효범위에 해당하지 않는 상황에서는 환자 본인의 자기결정권과 일치하지는 않는 행위의 강요를 의미한다. 그래서 Bosbach II도 역시 사전의료지시서의 유효범

49) Vgl. BT-Drucksache 16/8442, S.15.

50) Müller, ZEV 2008, S.586.

위의 제한을 단념하였다. 그 대신에 질병의 모습, (통증)의학적인 치료의 가능성, 치료의 중단 또는 치료의 미실행의 결과와 관련하여 사전의료지시서에서 예견하고 있는 의사표시는 현재 동의능력을 상실한 자의 의사표시에 합치한다는 것을 보장하기 위한 절차적인 규정들을 두고 있다. 그래서 Bosbach II에 의하면, 즉시 사망에 이르지 아니하는 경우에는 의사의 사전 조언을 받은 후 환자의 사전의료지시서를 공증문서화하였을 때에만 구속력이 있다. 이에 반하여 Stünker II는 질병의 종류나 단계와는 무관하게 환자의 사전의료지시서의 구속력을 인정하고, 그 형식요건으로 서면을 규정하고 있다. 또한 Zöller II도 환자의 사전의료지시서는 서면으로 작성되어야 하나, 필수적인 전제조건은 아닌 것으로 보고 있다. 즉 구두로 표현된 사전의료지시서에도 구속력을 인정하고 있다.

4. 개정 법률의 주요 내용

세 개의 그룹에서 제안된 법률은 법제사법위원회(Rechtsausschuss)의 결정으로 연방의회 전체회의로 이관되었고, 연방의회는 2009. 6. 18. 제227차 회의에서 Stünker II를 채택하였다.⁵¹⁾ 그 결과 Stünker II인 ‘제3차 성년후견법 개정 법률(Drittes Gesetz zur Änderung des Betreuungs -rechts)’이 2009. 7. 29. 연방의회를 통과하였고⁵²⁾, 2009. 9. 1.부터 효력을 발하고 있다.⁵³⁾ 개정안의 목적은 환자의 사전의료지시서에 관한 규정을 통하여 모든 관여자들에게 법적 안정성을 부여하자는 것이다. 또한 개정안은 결정능력 없는 자의 자기 결정권을 존중해야 한다는 기본원칙은 의료행위에도 지켜질 수 있도록 하고 있다. 그 주요 내용은 첫째, 환자의 사전의료지시서는 성년후견법상에 규정되고 서면으로 작성되어야 하며, 둘째 환자의 의사를 확정할 경우에 성년후견인 또는 대리인의 임무를 규정하고 당사자의 의사는 질병의 종류나 단계에 상관없이 고려되어야 한다는 점을 명시하고 있다. 그러나 금지된 죽음을 요구하는 사전의료지시서의 작성은

51) BT-Brucksache 16/13314.

52) BGBl 2009 I, S.2286.

53) 동 법률은 제1조 민법상의 성년 후견법 개정과 제2조 가사 및 비송사건 절차법 개정으로 구성되어 있다.

무효이다.⁵⁴⁾ 셋째 환자의 의사(意思)가 확실하지 아니하여 의료행위에 대하여 후견인 또는 대리인이 동의, 부동의 또는 동의의 철회를 결정하는 경우에 후견법원의 허가를 받아야 한다. 그 구체적인 내용은 아래에서 살펴보기로 한다.

(1) 환자의 사전의료지시서 (§ 1901a BGB)

1) 의의

자신의 의료행위에 대하여 동의 능력 있는 성인은 현재 뿐만 아니라 장래에 발생할 수 있는 의료행위에 대하여도 스스로 결정할 수 있다. 그러므로 동의 능력 있는 성인은 동의 능력을 상실할 경우를 대비하여 작성 시점에는 임박하지 않은 자신의 건강 상태의 검진, 치료행위 또는 의료적인 조치에 동의하거나 거부한다는 의사표시를 서면으로 작성할 수 있으며, 이러한 서면을 개정 법률은 환자의 사전의료지시서로 규정하고 있다 (§ 1901a Abs. 1 Satz 2 BGB). 따라서 사전의료지시서를 작성하기 위하여서는 통찰력과 판단능력은 갖추고 있어야 한다. 즉 사전의료지시서를 작성하고자 하는 자가 의학적인 조치의 종류, 의미, 유효범위 그리고 위험성을 인식하고 그에 따라 결정할 수 있으면 동의능력이 있는 것으로 본다.⁵⁵⁾ 그리고 사전의료지시서는 환자 본인이 경솔하게 작성하는 것을 막기 위하여 서면으로 작성되어야 한다. 이러한 사전의료지시서는 특별한 형식 없이, 즉 구두나 행동을 통하여도 철회될 수 있다 (§ 1901a Abs. 1 Satz 3 BGB)

2) 사전의료지시서의 구속력

환자의 사전의료지시서에 현재 구체적으로 발생한 생명과 건강의 상태에 합치하는 내용을 지시하고 있다면, 후견인 또는 대리인은 사전의료지시서에 구속되므로 피성년후견인의 의사를 표명하고 존중해야 한다.⁵⁶⁾ 그

54) BT-Drucksache 16/8442, S.3.

55) BT-Drucksache 16/8442, S.13.

56) BT-Drucksache 16/8442, S.14.

러나 성년후견인 또는 대리인은 피성년후견인의 의사에 따른 조치를 시행하기 전에 사전의료지시서의 내용이 현재의 생명 상태와 치료상황에 부합하는지를 조사해야 한다(§ 1901a Abs. 1 Satz 1 BGB). 그 밖에 사전의료지시서에 현재의 상황에 맞는 의학적인 조치를 포함하고 있는지 그리고 그것이 환자의 의사에 합치하는 지도 조사한다.⁵⁷⁾ 그 결과가 사전의료지시서에 지시한 내용과 동일한 경우에 성년후견인 또는 대리인은 환자의 의사에 구속되며, 성년후견인 또는 대리인은 의사 또는 병원의 선택 및 재산적인 행위에 대하여 결정할 수 있다.⁵⁸⁾ 그러나 상황이 나중에 변경되어서 이전의 결정이 현재의 생명 상태에 부합하지 않는다는 조사 결과가 나오면 성년후견인 또는 대리인은 환자의 사전의료지시서에 구속되지 않는다. 이에 대하여 개정 법률은 환자의 사전의료지시서가 존재하지 않거나 환자의 사전의료지시서의 내용이 현재의 생명상태와 치료 상황에 부합하지 아니하는 경우에, 성년후견인은 피성년후견인의 치료 희망 또는 추정적 의사를 확정하고, 이것을 근거로 피성년후견인이 의료적인 조치에 동의하는지 혹은 거부하는지를 결정하여야 한다(§ 1901a Abs. 2 Satz 1 BGB). 그리고 추정적인 의사는 피성년후견인의 사전의 구두 혹은 서면의 표현, 윤리적 또는 종교적인 확신 그리고 기타의 개인적인 가치관 등을 고려하여 구체적인 근거에 따라 조사되어야 한다(§ 1901a Abs. 1 Satz 2, 3 BGB).

3) 기타

개정 법률은 환자의 의사를 실현하고 고려함에 있어서는 질병의 종류와 단계는 중요하지 않음을 규정하고 있다(§ 1901a Abs. 3 BGB). 그리고 누구도 환자의 사전의료지시서를 작성할 의무를 부담하지 않으며, 환자의 사전의료지시서의 작성 또는 제출은 계약체결의 조건이 되어서는 아니된다는 점을 명확히 하고 있다(§ 1901a Abs. 4 BGB).

57) BT-Drucksache 16/8442, S.14.

58) BT-Drucksache 16/8442, S.15.

(2) 환자의사 확정을 위한 면담 (§ 1901b BGB)

담당 의사는 어떠한 의료적인 조치가 필요한지를 환자의 전체적인 상태와 진단결과를 고려하여 검사하며, 담당 의사와 성년후견인 또는 대리인은 제1901a조에 해당하는 결정을 하기 위한 기초로서 환자 의사를 고려하여 이러한 조치에 대하여 논의하여야 한다 (§ 1901b Abs. 1 BGB). 그리고 제1901a조 제1항에 따라 환자의 의사 또는 제1901a조 제2항에 따라 치료 희망 또는 추정적인 의사를 결정하는 경우에, 상당한 시간적 지체 없이 가능하다면 가까운 친척과 기타 피성년후견인이 신임하는 자들에게 진술할 기회를 주어야 한다 (§ 1901b Abs. 2 BGB).

(3) 후견법원의 허가 (§ 1904 BGB)

개정 전의 법률에 의하면, 건강상태의 검사, 치료행위 또는 의료적인 조치에 대하여 후견인이 동의하는 경우에, 피후견인이 그러한 조치로 인하여 사망 또는 중대하고 장기간 지속되는 건강상의 손상을 입게 될 위험이 있다면, 후견법원의 허가를 받아야 한다 (§ 1904 Abs. 1 BGB). 그러나 의학적인 조치의 중단으로 인하여 환자가 사망하거나 장기간 지속되는 건강상의 손상이 초래될 위험이 존재하는 경우에, 그 치료에 대한 성년후견인 또는 대리인의 부동의 또는 동의를 철회시에 후견법원의 허가가 필요할 것인지 그리고 필요하다면 언제 허가가 있어야 하는지에 관한 법률의 규정이 없었다. 이에 대하여 대법원은 후견법원이 개입되어야 함을 결정하고, 입법자에게 이에 대한 입법을 권고하였다.⁵⁹⁾ 그리하여 개정 법률은, 건강상태의 검사, 치료행위 또는 의료적인 조치에 대한 후견인의 부동의 또는 동의를 철회는, 피성년후견인이 의료적인 조치의 부작위 또는 중단으로 인하여 사망하거나 또는 중대하고 장기간 지속되는 건강상의 손상을 입을 것이라는 것이 의학적으로 알려지고 그리고 그러한 충분한 위험이 있는 경우에, 후견법원의 허가를 받아야 한다고 규정하고 있다 (§ 1904 Abs. 3 BGB). 그리고 후견법원은 의학적인 조치에 대한 동의, 부

59) BGHZ 154, 205.

동의 또는 동의의 철회가 피후견인의 의사에 합치하는 경우에는 허가를 하여야 하며 (§ 1904 Abs. 3 BGB), 또한 동의, 부동의 또는 동의의 철회는 제1901a조에 따라 확정된 피성년후견인의 의사에 부합한다는 점에 후견인과 담당 의사 사이에 의견이 일치하는 경우에, 후견법원의 허가는 필요하지 않은 것으로 규정하고 있다 (§ 1904 Abs. 4 BGB).

V. 맺음말

의료기술의 발달로 인하여 생명연장의 가능성은 과거와는 비교할 수 없을 정도로 높아졌다. 그러나 생명연장은 그와 더불어 삶의 질이 최소한 보장될 경우에만 의미가 있을 것이다. 실제로 무의미한 생명 연장치료를 원하지 않는 사람들이 늘어나고 있으며, 그에 비례하여 연명치료 중단과 관련한 법률적인 문제의 발생가능성은 높아지고 있다. 그러나 현행법상 연명치료중단과 관련한 법적 문제를 해결할 수 있는 직접적인 규정은 존재하지 않는다. 민법 개정안 제947조의2 제3항은 “피성년후견인이 신체를 침해하는 의료행위에 대하여 피성년후견인이 동의할 수 없는 경우 성년후견인이 대신하여 동의할 수 있다.”라고 규정하고 있다. 그러나 이 규정은 신체의 침해로 환자의 상태가 개선될 가능성이 있는 의료행위를 의미하므로, 연명치료 중단과 같은 극단적인 의료행위는 포섭하지 않는다. 따라서 현재로서는 연명치료를 중단하기 위해서는 판례가 인정하고 있는 기준에 따를 수밖에 없다. 그에 따르면, 연명치료는 환자가 회복 불가능한 사망의 단계에 이른 경우에는 환자의 의사를 존중하여 중단할 수 있다. 환자가 연명치료중단 등에 대하여 사전 지시를 한 경우에는, 의사로부터 충분한 의학적 정보를 듣고 환자 자신이 직접 의료인을 상대방으로 하는 서면 등을 작성한 경우에만 사전의료지시로서 효력이 있다. 그렇지 않은 경우에는 객관적인 환자의 의사의 추정에 의하여 연명치료를 중단할 수밖에 없다. 따라서 판례에 의할 경우에 회복불가능의 단계에는 이르렀지만 아직 사망의 단계에 이르지 않은 경우, 환자가 의사의 충분한 의학적 정보를 듣지 않고 사전의료지시서를 작성한 경우 그리고 환자가 사

사전의료지시서를 후견인이나 대리인을 상대방으로 작성한 경우에는 사전의료지시서로서의 효력이 없다고 할 것인가 하는 문제점이 있다. 또한 환자가 유효한 사전의료지시를 하였지만 후견인 또는 대리인의 의사와 의료진의 의사가 일치하지 않는 경우에는 누가 연명치료 중단을 결정할 것인가 하는 점도 명확하지 않다. 현실적으로 연명치료 중단에 관한 문제는 앞으로도 발생할 가능성이 높은 문제이고, 의사 또는 의료기관 측의 입장에서는 사후에 발생할 수 있는 법적인 문제를 피하기 위하여 의료계약을 체결하면서 환자의 사전의료지시서를 요구하여 진료를 거부하는 경우도 있을 것이다. 이러한 문제점들로 인하여 무의미한 연명치료 중단에 관여하는 자, 특히 의료진의 법적인 안정성이 확보되어 있지 않으며, 그에 따라 무의미한 연명치료 중단에 관한 혼란은 대법원 전원합의체 판결 이후에도 여전하다. 이러한 혼란을 최소화하기 위하여서는 이른 시일 내에 무의미한 연명치료 중단을 위한 합리적인 제도와 법적인 근거가 필요하다. 또한 법적인 근거를 만든다면 특별법을 제정할 것인지 또는 기존 법률의 개정을 통하여 해결할 것인지도 문제이다.

이러한 문제는 독일의 입법과정에서도 논의가 되었으므로, 독일의 입법과정과 제3차 성년후견법의 내용은 참고할 만하다. 특히 입법과정에서 검토해야 할 사항으로는, 첫째, 연명치료 중단에 관한 특별법 제정여부, 둘째, 사전의료지시서의 형식과 유효요건, 셋째, 사전의료지시서의 유효범위, 넷째, 환자의 의사가 명확하지 않은 경우의 연명치료 중단 등에 대한 결정권자, 결정절차 및 법원의 개입여부 등이 있다. 먼저 연명치료중단에 관한 특별법 제정여부와 사전의료지시서의 유효범위에 관한 사항은 법정책적으로 결정하여야 할 문제이다. 특히 사전의료지시서의 유효범위의 제한, 즉 질병의 종류와 단계를 제한하여 사전의료지시를 할 수 있는 것인가의 문제는 환자의 자기결정권을 우선할 것인가 환자의 생명권과 국가의 국민의 생명보호의무를 우선할 것인가의 문제이다. 독일은 자기결정권을 우선하여 사전의료지시서의 유효범위를 제한하고 있지 않고 있지만, 이 문제는 의료현장의 실태와 국민 인식을 고려하여 법정책적으로 결정해야 할 것이다. 그리고 사전의료지시서의 형식과 관련하여, 구두로 사전의료지시를 하는 경우에는 관련자들 사이에 해석과 증명의 어려움이 있

으므로, 서면으로 하여야 할 것이다. 또한 사전의료지시서는 의사를 구속하게 되므로, 사전의료지시서를 작성하는 경우에는 가능하면 구체적으로 상세하게 작성하여 해석의 여지를 줄일 수 있도록 하여야 한다. 그 구체적인 방안으로 표준사전의료지시서의 도입도 검토해 볼만하다. 그리고 사전의료지시서 제도와 그 법적 근거를 마련함에 있어서 모든 사전의료지시서는 법률상 허용된 범위 내에서만 효력이 있도록 하여야 한다. 즉 법률이나 선량한 풍속 기타 사회질서에 반하여 작성된 사전의료지시서는 효력이 없다. 마지막으로 무의미한 연명치료 중단을 둘러싼 혼란을 최소화하기 위한 법적 근거를 마련함에 있어서는 폭넓은 사회적 공감대가 형성되어야 할 것이다. 따라서 연명치료 중단에 관한 혼란을 피하기 위한 최선의 방법은 사전의료지시서가 작성되어 있는 것이므로, 국가는 적극적으로 사전의료지시서의 개념과 작성의 필요성을 홍보할 필요가 있다.

주제어 : 성년후견, 성년후견인, 피성년후견인, 연명치료중단, 환자의 사전의료지시서, 자기결정권

참 고 문 헌

- 고시면, ‘존엄사’(논자에 따라서는 ‘소극적 안락사’ 등)에 관한 연구 - (가칭) ‘존엄사법’안을 중심으로, 사법행정 제50권 제4호(2009. 4.), 한국사법행정학회
- 김천수, 진료계약, 민사법학 제15호(1997. 4.), 한국민사법학회
- 김혁돈, 환자의 자기결정권과 치료중단, 형사법연구 제25호(2006년 여름), 한국형사법학회
- 백승흠, 성년후견제도의 도입과 과제, 법학논총 제27집 제1호(2010), 한양대학교 법학연구소
- _____, 정신능력법제에 관한 연구 -성년후견제도를 중심으로, 법학논집 제31권 제1호(2009. 5.), 청주대학교 법학연구소,
- 송덕수, 신민법강의, 박영사, 2010
- 신은주, 우리나라에서의 성년후견제도의 도입, 한국의료법학회지 제17권 제2호(2009.12.), 한국의료법학회
- 이준일, 대법원의 존엄사 인정(大判 2009다17417)과 인간의 존엄 및 생명권, 고시계 2009/7
- 허순철, 헌법상 연명치료중단 -대법원 2009. 5. 21. 선고 2009다17417 판결의 의의를 중심으로, 공법학연구 제11권 제1호(2010. 2.), 한국비교공법학회
- Müller, Gabriele, Verbindlichkeit und Grenzen der Patientenverfügung - Zur Rechtslage de lege lata et de lege ferenda, ZEV 2008
- Hufen, Friedhelm, Verfassungsrechtliche Grenzen des Richterrechts, ZRP 2003
- Kutzer, Klaus, Der Vormundschaftsrichter als „Schicksalsbeamter“, ZRP 2003
- BT-Drucksache 16/8442
- BT-Drucksache 16/11360
- BT-Drucksache 16/11493
- BT-Drucksache 16/13314
- Bundesgesetzblatt Jahrgang 2009 Teil I Nr.49

Verbindlichkeit der Patientenverfügung im deutschen und koreanischen Recht

Jang, Byeong-Ju*

Am 18. 9. 2009. wurde ein Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Bürgerlichesgesetzbuchs vom koreanischen Bundesministerium vorgelegt, um ein Rechtsinstitut Betreuung in das koreanische BGB einzuführen. Die wesentlichen Inhalte des Entwurfs stellen sich wie folgt dar: Einführung eines Rechtsinstituts Betreuung · beschränkte Betreuung · bestimmte Betreuung, neu Regelung eines Betreuungsvertrags, Anerkennung der Betreuung mehrerer Betreuer und Vereins, Rücksicht des Betreuteswohl, -wunsch und -selbstbestimmungsrechts über die Angelegenheit usw..

Das Entwurf wurde mit dem Erforderlichkeits- und Subsidiaritätsgrundsatz gegründet. Vor allem ist §947-2 von großer Bedeutung; der Betreute kann seine Angelegenheit selbstbestimmen (§947-2 I); kann der Betreute die medizinische Behandlung nicht selbstbestimmen, kann der Betreuer sie bestimmen (§947-2 III). Doch nach dieser Vorschrift kann die rechtliche Problem in Bezug auf Abbruch der ärztliche Maßnahme für sinnlos Lebensverlängerung abgelöst werden. Daher ist der Abbruch der ärztliche Maßnahme für sinnlos Lebensverlängerung nur durch Kriteium des Urteils vom koreanischen Obersten Gerichtshof möglich; deren Abbruch ist nur unter besonders strengen Voraussetzungen, z.B. Patientenverfügung oder Mutmaßliche Patientenwille, erlaubt.

Diesbezüglich entstanden ähnliche Probleme im deutschen Recht. Deshalb ist Patientenverfügung in der Praxis von großer Bedeutung für die Verwirklichung des Selbstbestimmungsrecht jedes Menschen. Fragen der rechtlichen Verbindlichkeit und des Umgangs mit der Patientenverfügungen werden seit einigen Jahrzehnten intensiv diskutiert. Der 12. Zivilsenat des Bundesgerichtshof hat mit seinem Beschlüssen vom 17. 3. 2003 und vom 8. 6. 2005. die Bedeutung des

* Professor, Department of Law, Daegu University, Ph. D in Law

Selbstbestimmungsrecht bei ärztlichen Maßnahmen und die Verbindlichkeit einer Patientenverfügung bestätigt. Dennoch besteht in der Praxis zum Teil noch Verunsicherung im Umgang mit Patientenverfügung. Das betrifft insbesondere ihre Bindungswirkung und Geltung in allen Stadien einer Erkrankung. Doch fordern die Deutschen die Achtung ihrer Würde und ihres Selbstbestimmung bei ärztlichen Behandlungen in allen Lebensphasen. Auf diesen Gründen wurde Drittes Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts verschaffen.

Wie oben erläutert, entstanden die Ähnliche in koreanischen Recht. Nach der Rechtsprechung muss der Patientenwille bei Abbruch der ärztlichen Maßnahmen unter strengen Voraussetzungen Beachtung finden. Danach bestanden noch die rechtliche Verunsicherung der Beteiligten an den ärztlichen Behandlungen. Es besteht also dringender gesetzlicher Handlungsbedarf. Bei Gesetzgebung ist das Vorgang der Gesetzgebung, drei Entwürfe und das Dritte Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts im deutschen Recht uns hilfreich.

Stichwörter: Betreuung, Betreuer, Betreute, Abbruch der lebensverlängerender Maßnahme, Patientenverfügung, Selbstbestimmungsrecht