



영국의 성년후견제도 관련 규범

정보신청기관 : 보건복지가족부

I. 서설

국내에는 최근 들어 ‘성년후견제도’에 대한 관심이 높아지고 있다. 성년후견제도는 의사결정능력이 결여되었거나 부족한 성년, 혹은 의사소통이 곤란한 성년 등을 위한 법적 장치로서, 보호가 필요한 성년을 법률행위 무능력자로 단순하게 처리하는 것을 피하고자 하는 제도이다. 국내의 한정치산자, 금치산자제도를 성년후견제도로 변경하기 위한 ‘민법개정법률안’이 국회에 제출된 이후부터 외국의 성년후견제도에 관한 관심이 늘고 있으며, 이에 따라 성년후견제도 관련 해외입법을 파악할 필요가 있다. 여기에서는 영국에서의 성년후견제도 관련 성문 규범들의 변화를 살펴보고, 가장 최근에 제정된 Mental Capacity Act(정신보건법)를 중심으로 그 내용을 검토해본다.

II. Mental Health Act 1983

1983년 제정된 Mental Health Act(정신보건

법)는 기존에 시행되어 오던 의사결정무능력자를 위한 재산보호조치를 보다 명확하게 규정하였다. 본법에 따르면, 보호법원(Court of Protection)을 설치하여 정신이상 등으로 자신의 재산과 사무를 관리할 능력의 존재여부를 이 법원의 판사가 판단하도록 하였다. 또한 본법은 그러한 경우, 환자를 위해 환자의 재산에 관한 관리 및 처분도 법원이 행할 수 있도록 하였다(제93조). 이를 위하여 판사가 취할 수 있는 권한도 구체적으로 본법에 열거되어 있는데, 재산매각, 교환, 재산취득, 승계적 재산처분, 유언장의 작성, 계약의 실행 등이 그것이다(제96조).

물론 이와 같은 권한은 특정인이 대신 그 권한을 부여받아 행할 수 있다(제97조). 판사가 이러한 재산관리인을 선임하는 경우, 법원 내에서 임명된 조사위원의 도움을 받아 선임절차를 진행한다(제102조, 제103조). 재산관리인에 대한 지시 및 명령은 판사의 권한에 속하지만, 공공후견청(Office of the Public Guardian)도 재산관리인의 활동을 감독할 수 있다.

정신보건법은 재산관리제도 이외에도, 본인의 신상과 관련된 사항을 보호하기 위한 후견제도를 두었다. 본법 제8조는, 정신이상으로 본인이나 제3자에게 위해를 가할 가능성을 전제로, 강제치료의 대안으로 사회복지행정청에 의한 후견제도(Guardianship)를 규정하였다. 이러한 후견제도는 사회복지사 및 가까운 친족의 제안과 사회복지행정청의 명령을 통하여 시작된다. 후견제도는 6개월의 기간과 1회 연장이 가능하다. 후견제도를 통해 후견인의 도움을 받는 자는 16세 이상이고, 후견인은 사회복지관청이나 여기에서 승인받은 개인이 된다. 후견인은 환자의 거소를 지정할 수 있고, 치료 및 교육을 받도록 할 권한, 타인이 환자에게 접근하도록 할 권한 등의 구체적인 권한을 가진다(제8조). 만일 환자 스스로 후견인의 권한행사를 지속적으로 거부하면, 후견명령이 철회될 수도 있다.

III. Enduring Power of Attorney Act 1985

Enduring Power of Attorney Act(지속적 대리인법)는 사적자치에 의한 성년후견제도를 구현한 규정들을 두었는데, 이 점이 바로 법정 후견제도를 규정한 정신보건법과 가장 두드러지는 차이이다. 지속적 대리인법을 통해서 나타나는 '지속적 대리'라 함은 본인이 의사결정능력을 상실하기 이전에 그의 재산관리 대리인으로 활동하는 자가 본인의 의사결정능력 상실 후에 도 그 대리권행사를 계속할 수 있을 때, 또는 본

인의 의사결정능력이 없어진 때부터 본인의 재산관리에 관하여 대리할 수 있을 경우에 이루어진다.

어느 경우이든 본인의 의사결정능력이 없으면, 대리인이 보호법원에 그 대리권을 등록해야 한다. 이러한 대리권의 등록과 함께 본인과 3인 이상의 친족에게 그 내용을 알려야 하며, 이의제기나 절차상의 문제가 없는 경우에 등록이 이루어진다. 본인 1인에 대한 지속적 대리인은 복수인이 될 수 있으며, 그러한 경우에는 서로 연대하거나 각자 대리하도록 정할 수도 있다.

지속적 대리인은 본인의 재산에 관한 문제만을 처리할 수 있으며, 신상에 관련된 문제를 결정할 권한은 없다. 또한 이러한 대리인은 본인이 할 수 있는 일을 다 할 수 있으나, 본인이 그 권한을 제한할 수 있다. 본인이 지속적 대리인의 감독방법을 정하는 경우, 이를 명시하여 등록할 수 있으나, 이를 통해서 정하지 않더라도 등록이 되면 보호법원이 이를 감독한다.

IV. Mental Capacity Act의 제정

정신보건법은 법정 후견제도를 채택하면서 본인의 잔존능력을 고려하지 않았는데, 지속적 대리인법은 사적자치를 존중하여 이와 같은 문제들을 보완하였다. 그러나 이 법은 대리원의 범위를 정신적 판단능력이 없는 성년의 재산보호에 한정하여, 본인의 신상에 관련된 내용의 보호에 문제점을 드러내었다.

이러한 문제점들을 시정하고자 영국 내에서는

많은 논의가 이루어졌다. 연구 역시 활발하게 진행되어 다양한 의견이 제시되었다. 또한 문제점을 보완하고자 노력하는 판결도 다수 나타났다. 1990년부터는 본격적으로 새로운 성년후견제도를 위한 법의 제정작업이 시작되었고, 2003년에는 초안이 마련되었다. 이렇게 마련된 것이 Mental Capacity Act(정신능력법)를 위한 법안인데, 이 법안은 2005년에 의회를 통과하여 2007년부터 시행되었다. 정신능력법은 총 69조의 본문규정들과 부칙들로 이루어져 있는데, 본문의 대략적인 구성은 다음과 같다.

제1부 의사결정능력이 결여된 자

원칙: 제1조

정의: 제2조 - 제8조

대리인의 권한: 제9조 - 제14조

법원의 일반적 권한과 법정대리인의

임명권: 제15조 - 제21조

대리인 권한과 관련된 법원의 권한: 제

22조 - 제23조

치료거부에 관한 사전의 결정: 제24조 -

제26조

배제되는 결정: 제27조 - 제29조

조사: 제30조 - 제34조

독립정신능력대리활동: 제35조 - 제41조

부가규정: 제42조 - 제44조

제2부 보호법원과 공공후견제도

보호법원: 제45조 - 제46조

부가적 권한: 제47조 - 제49조

명령과 절차: 제50조 - 제53조

요금과 비용: 제54조 - 제56조

공공후견제도: 제57조 - 제60조

보호법원의 조사원: 제61조

제3부 기타 일반규정

선언규정: 제62조

국제사법: 제63조

일반: 제64조 - 제69조

정신능력법은 자신을 위해 행동하거나 의사결정을 할 능력이 결여된 자를 요보호성년으로 정의하면서(제3조), 요보호성년을 보호하기 위한 다양한 규정들을 두고 있다. 정신능력법 제정으로 지속적 대리인법의 제도는 폐지되었고, 현재 영국에서 적용되는 성년후견제도는 정신보건법 제8조의 후견제도와 정신능력법상의 후견제도가 있다.

정신능력법은 과거 지속적 대리인제도를 보완하면서 정신보건법과는 다른, 다음과 같은 새롭고 다양한 성년후견제도를 도입하였다. 첫째, 재산적 관리에 관한 대리만을 인정한 정신능력법상의 제도에서 벗어나 본인의 신상보호에 관한 대리도 가능한 새로운 대리제도를 마련하였다. 둘째, 보호법원에 의한 법정대리인제도를 마련하였다. 아울러, 기존의 재산관리에 관한 심판만을 담당하던 보호법원의 권한을 요보호성년의

신상에 관련된 사항을 보호하기 위한 것도 심판할 수 있도록 하였다. 셋째, ‘독립정신능력대리인(Independent Mental Capacity advocate)’이라는 새로운 제도를 마련하였다. 독립정신능력대리인이란 일반적인 후견적 대리인이 없는 요보호성인을 위한 대리인을 말한다. 넷째, 대리인 등에게 일반항변권을 부여하여 대리인으로서의 책임을 제한하는 규정을 두었다.

이러한 새로운 제도를 통하여, 본법은 요보호성년자들의 사법적 활동을 가능하게 하고, 스스로의 의사결정기회를 확대하는 것을 목적으로 한다(제1조). 이러한 목적을 위하여 정신능력법은 제1조에서 크게 다섯 가지 원칙을 두었다. 첫째, 능력이 없는 것으로 증명되지 않는 한 능력이 있는 것으로 추정한다(제2항). 둘째, 의사결정능력을 돕기 위한 모든 조치를 취하여도 성과가 없는 경우가 아니면 의사결정능력이 없다고 판단하지 못한다(제3항). 셋째, 현명하지 못한 결정을 이유로 의사결정능력이 없는 것은 아니다(제4항). 넷째, 능력이 없는 자를 위한 행위 또는 의사결정은 본인을 위한 최선의 것이어야 한다(제5항). 다섯째, 본인의 권리와 자유를 최소한 제약하는 방법을 찾아야 한다(제6항).

V. 구체적인 정신능력법의 성년후견규정

본법 제9조는 ‘영속적 대리제도’를 규정하여 재산관리 및 신상보호를 위한 임의적인 성년후견방법을 설정하였다. 재산관리를 위한 영속적

대리인은 18세 이상의 성년인 개인 또는 법인이어야 하고, 신상보호를 위한 영속적 대리인은 파산자도 가능하다(제10조). 이러한 신상보호를 위한 영속적 대리인은 재산관리 이외의 사항에 관련된 본인의 건강 및 복지, 치료, 사회적 활동 등에 관하여 본인을 대리하거나 도움을 준다. 신상보호를 위한 영속적 대리인은 본인의 의사결정능력 결여시 권한이 개시되며(제11조 제7항), 재산관리 역할을 위한 영속적 대리인은 특별한 경우를 제외하고는 등록에 의해 재산관리권을 가진다. 영속적 대리인은 본인의 이익과 의사를 존중하여 활동하여야 하며(제9조 제4항, 제24조), 본인의 자유를 박탈할 수 없다(제11조 제5, 6항)

영속적 대리인은 공공후견청에 대한 보고, 보호법원의 판단과 명령을 통해 감독을 받는다(제57조, 제22조, 제23조). 그러나 일반인들 역시 대리인이 권한을 남용한다고 생각하면 이를 신고할 수 있다. 공공후견청은 보호법원을 통해 이러한 사항을 조사할 수 있으며, 법원은 적절한 판단을 통해 명령을 내리거나 대리인을 해임할 수 있다(제58조).

이와 같은 본인의 임의적 성년후견제도 이외에도, 본법은 몇 가지 법정 성년보호제도를 규정하였다. 즉, 법원의 특정명령과 법정대리인의 선임(제15조, 제16조) 등이 그것이다.

VI. 결 어

위에서 살펴본 바와 같이, 영국의 성년후견제

도 및 대리제도는 관련 법률의 제정과 개정을 통하여 보완되어 왔다. 이러한 제도의 특징은 보호의 대상인 본인의 의사를 최대한 존중하려고 노력하며, 법원과 감독청, 일반국민이 동시에 후견인을 감독하도록 체계를 구축하였다는 점이다. 또한 재산관리뿐만 아니라, 본인의 신상에 관련된 치료, 주거, 교육 및 사회활동 전반에서 후견인이나 대리인이 도움을 줄 수 있도록 여러 장치를 마련하고 있다는 점도 관심을 둘 만한 사항이

다. 이러한 내용들을 충분히 고려하여 우리나라의 성년후견제도 도입과 시행에 참고해야 할 것이다.

김 봉 철

(외국법제조사위원)