



저작자표시-비영리-변경금지 2.0 대한민국

이용자는 아래의 조건을 따르는 경우에 한하여 자유롭게

- 이 저작물을 복제, 배포, 전송, 전시, 공연 및 방송할 수 있습니다.

다음과 같은 조건을 따라야 합니다:



저작자표시. 귀하는 원저작자를 표시하여야 합니다.



비영리. 귀하는 이 저작물을 영리 목적으로 이용할 수 없습니다.



변경금지. 귀하는 이 저작물을 개작, 변형 또는 가공할 수 없습니다.

- 귀하는, 이 저작물의 재이용이나 배포의 경우, 이 저작물에 적용된 이용허락조건을 명확하게 나타내어야 합니다.
- 저작권자로부터 별도의 허가를 받으면 이러한 조건들은 적용되지 않습니다.

저작권법에 따른 이용자의 권리는 위의 내용에 의하여 영향을 받지 않습니다.

이것은 [이용허락규약\(Legal Code\)](#)을 이해하기 쉽게 요약한 것입니다.

[Disclaimer](#)

박사학위논문

# 치매노인 공공후견제도의 개선방안에 관한 연구

A Study on the Improvement plan of the Public  
Guardianship System for the Elderly with Dementia

제주대학교 대학원

법 학 과

김 용 일

2022년 2월

박사학위논문

# 치매노인 공공후견제도의 개선방안에 관한 연구

A Study on the Improvement plan of the Public  
Guardianship System for the Elderly with Dementia

제주대학교 대학원

법 학 과

김 용 일

2022년 2월

# 치매노인 공공후견제도의 개선방안에 관한 연구

지도교수 김 대 경

김 용 일

이 논문을 법학 박사학위 논문으로 제출함  
2021년 12월

김용일의 법학 박사학위 논문을 인준함

심사위원장 \_\_\_\_\_

위 원 \_\_\_\_\_

위 원 \_\_\_\_\_

위 원 \_\_\_\_\_

위 원 \_\_\_\_\_

제주대학교 대학원

2022년 2월

A Study on the Improvement plan of the Public  
Guardianship System for the Elderly with Dementia

Kim, Yong Il

(Supervised by Professor Dr. Kim, Dae Kyung)

A thesis submitted in partial fulfillment of the requirement  
for the degree of Doctor of Law

2022. 2.

Department of Law  
GRADUATE SCHOOL  
JEJU NATIONAL UNIVERSITY

# 목 차

제1장 서 론 .....	1
제1절 연구의 목적 .....	1
제2절 연구의 방법과 범위 .....	3
제2장 공공후견제도의 이론적 기초 .....	5
제1절 후견제도의 기원과 본질 .....	5
1. 후견제도의 기원 .....	5
2. 후견제도의 본질 .....	6
(1) 친권의 대체로서 후견 .....	6
(2) 미성년의 연장으로로서 후견 .....	7
(3) 공무원로서의 후견 .....	8
(4) 후견의 본질에 대한 검토 .....	8
제2절 성년후견제도 개관 .....	10
1. 성년후견제도의 이념 및 도입배경 .....	10
(1) 기본이념 .....	11
(2) 도입배경 .....	13
2. 성년후견제도의 주요 내용 .....	15
(1) 성년후견 .....	16
(2) 한정후견 .....	21
(3) 특정후견 .....	24
(4) 임의후견 .....	27
3. 후견인의 특성 및 선임 .....	29
(1) 후견인의 특성 .....	29
(2) 후견인의 유형별 선임 .....	32
(3) 소결 .....	33
4. 성년후견 청구사건 및 처리 .....	34

(1) 연도별 성년후견(감독)사건의 접수건수 .....	34
(2) 성년후견(감독)사건의 처리 내역 .....	35
제3절 공공후견제도 .....	36
1. 공공후견의 필요성 .....	36
2. 공공후견의 법적 근거 .....	38
3. 공공후견의 유형 .....	39
(1) 발달장애인을 위한 공공후견 .....	39
(2) 정신장애인을 위한 공공후견 .....	40
(3) 치매노인을 위한 공공후견 .....	41
4. 공공후견인 .....	43
(1) 공공후견인의 개념 .....	43
(2) 공공후견인 양성제도 .....	44
(3) 공공후견인의 유형 .....	45
(4) 법인후견인 .....	46
<b>제3장 치매노인 공공후견제도의 실태분석 .....</b>	<b>49</b>
제1절 치매노인 실태 .....	50
1. 고령인구의 분포 .....	50
(1) 고령인구의 구성비 .....	50
(2) 노년부양비 및 노령화지수 .....	50
2. 독거노인의 실태 .....	51
(1) 고령자 가구분포 .....	51
(2) 독거노인의 생활 .....	52
3. 치매노인의 실태 .....	54
(1) 치매노인 현황 .....	54
(2) 유형별·중증도별 치매현황 .....	55
(3) 경도인지장애 현황 .....	56
(4) 치매부담 현황 .....	57

4. 치매서비스 현황 .....	59
(1) 진단 .....	59
(2) 치료 .....	60
(3) 돌봄 .....	61
제2절 치매노인의 인권보호와 치매국가책임제 .....	61
1. 치매노인의 인권보호 .....	61
2. 치매국가책임제 .....	62
(1) 개요 .....	62
(2) 주요 내용과 실행 계획 .....	63
(3) 치매국가책임제 실행상의 문제 .....	64
3. 치매관련 인프라 .....	64
(1) 중앙·광역치매센터 .....	64
(2) 치매안심센터 및 치매안심병원 .....	65
(3) 치매상담콜센터 .....	66
제3절 치매노인을 위한 공공후견 .....	67
1. 치매공공후견 지원사업 .....	68
(1) 사업 개요 .....	68
(2) 사업추진체계 및 추진절차 .....	70
(3) 공공후견대상자 발굴 및 선정 .....	71
(4) 공공후견인 선발 및 추천 .....	73
2. 치매공공후견 현황 .....	84
(1) 치매공공후견 심판청구 및 인용현황 .....	84
(2) 연도별 치매공공후견 심판청구 및 후견인 지원현황 .....	86
(3) 치매공공후견인 후보자 양성 현황 .....	86
(4) 치매공공후견사업 현장교육 및 법률자문 현황 .....	86
<b>제4장 주요국가의 치매노인 공공후견제도 .....</b>	<b>87</b>
제1절 미 국 .....	87



1. 제도의 개관 .....	87
(1) 전통적 법정후견제도 .....	87
(2) 법정후견제도의 대체제도 .....	88
(3) 공공후견에 관한 국가적 연구 .....	90
(4) 각 주의 공공후견 프로그램 .....	92
2. 공공후견을 위한 절차적 보장 .....	94
(1) 공공후견 개시 청구권자 .....	94
(2) 재판절차에서 변호사의 조력을 받을 권리 .....	95
(3) 공공후견인의 보고의무 .....	96
(4) 공공후견의 종료 .....	96
3. 공공후견인 .....	97
(1) 공공후견인의 유형 .....	97
(2) 공공후견인의 선임 .....	98
(3) 공공후견인의 자격 및 권한 등 .....	98
4. 공공후견 프로그램 운용모델 분석 .....	100
(1) 공공후견 프로그램 개요 .....	100
(2) 운용모델 분석 .....	101
제2절 독 일 .....	102
1. 제도의 개관 .....	102
(1) 성년후견제도 .....	103
(2) 치매노인에 대한 공공후견 .....	105
2. 공공후견인 .....	108
(1) 후견인 선임 .....	108
(2) 후견인의 후견사무와 동의 제한 .....	110
(3) 후견인의 종류와 보수 .....	110
(4) 후견인 교육과정 .....	113
3. 후견 및 후견인 선임절차 .....	115
(1) 법적 후견의 단계 .....	115
(2) 법원의 후견 절차 .....	115

(3) 돌봄대리권 혹은 돌봄후견 범위 지정 .....	116
4. 후견관청과 후견법인 .....	117
(1) 성년후견청 .....	117
(2) 후견법인 .....	118
5. 독일의 치매노인 정책 .....	122
제3절 일 본 .....	123
1. 제도의 개관 .....	123
(1) 성년후견제도 .....	124
(2) 권리옹호지원의 지역연계 네트워크 구축 .....	143
(3) 부정방지의 철저 및 이용편리의 조화 .....	144
(4) 기타 기본계획에 포함된 과제들 .....	144
2. 치매노인에 대한 공공후견지원시책 .....	145
(1) 치매고령자 공공후견을 위한 시책 진행상황 .....	145
(2) 치매고령자의 권리옹호를 위한 지원사업 .....	147
(3) 치매고령자 권리옹호 인재육성사업 .....	147
(4) 치매고령자를 위한 시책 추진의 종합전략 .....	148
3. 공공후견서비스 지역연대 네트워크 .....	150
(1) 지역연대 네트워크의 필요성 .....	150
(2) 지역연대 네트워크의 기본적 구조 .....	152
제4절 시사점 .....	154

## 제5장 치매노인 공공후견제도의 문제점과 개선방안 .....

제1절 공공후견제도의 문제점 .....	157
1. 공공후견대상자 범위 및 발굴의 문제점 .....	157
(1) 공공후견대상자 범위의 제한 .....	157
(2) 홍보부족으로 인한 후견대상자 발굴 곤란 .....	158
2. 공공후견인 양성제도의 문제점 .....	159
(1) 공공후견인 양성 교육체계의 문제 .....	159

(2) 공공후견인 양성 교육과정의 문제	159
3. 공공후견인 선임 및 감독제도의 문제점	160
(1) 공공후견인 선임의 문제점	160
(2) 공공후견인 감독의 문제점	161
4. 공공후견 지원체계의 문제점	162
(1) 복잡하고 산발적인 지원체계	162
(2) 공공후견인의 활동지원의 불충분	163
(3) 지역 관계기관 네트워크 구축 미흡	164
제2절 공공후견제도의 개선방안	164
1. 공공후견대상자 선정상의 개선방안	164
(1) 공공후견대상자 범위의 확대	165
(2) 다양한 홍보를 통한 공공후견대상자 발굴	166
2. 공공후견인 양성제도의 개선방안	168
(1) 공공후견인 양성 교육체계의 개선	168
(2) 공공후견인 양성 교육과정의 내실화	173
3. 공공후견인 선임 및 감독제도의 개선방안	174
(1) 공공후견인의 활동비 현실화	174
(2) 공공후견인 감독제도의 개선	175
4. 공공후견 지원체계의 개선방안	177
(1) 통합적 지원체계 구축	177
(2) 공공후견인에 대한 체계적인 활동지원시스템 구축	178
(3) 지역친화적 네트워크의 구축	179
제6장 결 론	181
참고문헌	186
ABSTRACT	198

## <표목차>

<표 2-1> 가정법원의 후견인 선임 유형별 현황 .....	33
<표 2-2> 연도별 후견(감독)사건의 접수 건수 현황 .....	35
<표 2-3> 후견(감독)사건의 처리 내역별 현황 .....	36
<표 3-1> 인구 추이 .....	51
<표 3-2> 치매안심센터 등록자 현황 .....	60
<표 3-3> 중앙 및 광역치매센터 설치 현황 .....	65
<표 3-4> 지역별 치매공공후견 심판청구 및 인용현황 .....	85
<표 4-1> 돌봄대리권을 위한 표현방식의 사례안 .....	117
<표 4-2> 일본의 성년후견 관계 사건의 연도별, 유형별 청구 건수 현황 .....	131
<표 4-3> 중국 구분별 사건 수 .....	132
<표 4-4> 후생노동성의 치매관련 추진현황 개요 .....	146
<표 4-5> 치매고령자의 권리옹호를 위한 사업내용 .....	147
<표 4-6> 일본 치매환자의 장래 추계 .....	149

## <그림목차>

<그림 3-1> 치매공공후견사업 추진체계 .....	71
<그림 4-1> 지역연대 네트워크 이미지 .....	152

## <국문초록>

오늘날 우리나라는 의학의 발달로 평균수명이 증가함에 따라 고령화가 급속도로 진행되어 2020년 기준 65세 이상 고령인구는 812만5천명으로 우리나라 전체 인구 5,178만명의 15.7%의 비중을 차지하고 있으며, 2025년에는 20.3%에 이르러 초고령 사회로 진입할 것으로 예상되고 있다. 한편 결혼과 출산율의 감소, 여성의 사회활동 증가 등으로 인한 핵가족 내지 1인가구 비율이 증가하면서 노인들을 부양해 줄 젊은 가족들의 비중은 점점 감소하고 있다. 또한 노인의 빈곤이나 질병은 물론, 가족이나 사회로부터의 소외 등 여러 가지 경제적·사회적 문제가 발생되고 있다. 특히, 돌봄 가족이나 친척이 없어 인권의 사각지대에 놓여있는 홀로 생활하는 독거노인이나 치매노인의 경우에는 생활의 어려움은 물론, 인권이 침해되는 경우가 많으며 생존의 위협까지 받게 된다. 그러므로 취약계층에 대한 국가의 적극적인 개입이 필요하며 같은 맥락에서 노인에 대한 공공후견의 필요성이 강하게 대두되는 것이다. 공공후견제도는 의사결정능력 부족으로 인해 어려움을 겪고 있는 피후견인이 자력으로 후견인을 선임하기 어려운 경우 국가가 성년후견제도를 이용할 수 있도록 지원함으로써 인간으로서의 존엄성을 보장하기 위한 제도라고 할 수 있다. 우리나라의 공공후견제도는 민법상 성년후견제도가 도입된 2013년부터 ‘발달장애인법’에 의한 발달장애인 공공후견을 시작으로, 2017년에는 ‘정신건강복지법’에 의한 정신장애인 공공후견, 2018년 ‘치매관리법’에 의한 치매노인 공공후견이 각각 시행되고 있는 바, 그 역사가 매우 짧으며 아직 제도가 정착되었다고 볼 수 없다.

우리나라의 65세 이상 노인인구 중 추정치매환자수는 2019년 기준으로 약 79만명으로 추정치매유병율은 10.29%로 추정되고 있으며, 2030년 136만명, 2040년 220만명, 2050년 300만명이 넘을 것으로 예상되고 있는 바, 경제적·정신적으로 취약한 치매노인에 대하여 더 이상 가족에게만 의존하거나 방치할 수 없다는 인식하에 2008년에 매년 9월 21일을 ‘치매극복의 날’로 지정하고, 2011년 8월에 ‘치매관리법’을 제정하였으며, 2017년 9월 ‘치매국가책임제’를 발표하는 등 치매예방

에서부터 돌봄, 치료, 가족지원 등 국가차원의 전주기적 치매관리체계를 구축하고 있다. 2018년부터 시작된 저소득 치매노인에 대한 공공후견 지원정책은 이러한 치매국가책임제의 일환이라고 할 수 있다. 이러한 바탕 위에서 본고는 우리나라 치매노인 공공후견제도의 실태를 분석한 후 미국, 독일, 일본 등 주요 선진국가의 입법례를 통하여 시사점을 얻고 이를 바탕으로 우리 제도의 문제점을 도출하고 그 개선방안을 제시하고 있다. 미국의 경우 2차에 걸친 공공후견 프로그램에 대한 국가적 연구를 통하여 거의 모든 주가 공통적 프로그램을 가지고 공공후견을 시행하고 있다는 점, 독일의 경우 성년후견청, 후견법인, 후견법원 등이 상호 협조체계가 잘 구축되어 있는 점, 그리고 일본의 경우 지역공생사회의 실현을 위한 포괄적 지원체제와 유기적·효과적 연계를 위한 지역연계 네트워크를 구축함으로써 치매노인의 공공후견에 시너지 효과를 거두고 있다는 점이 특징이다.

우리나라 치매노인 공공후견제도의 문제점을 요약하면 다음과 같다, 첫째, 공공후견대상자의 범위가 제한되고 있다. 둘째, 공공후견에 관한 홍보의 부족으로 인하여 공공후견대상자를 발굴하는데 큰 어려움이 있다. 셋째, 공공후견인의 양성교육은 발달장애인, 정신장애인, 치매노인 등 각 영역별로 나누어 개별적으로 이루어지고 있어 통일적인 교육체계가 구축되지 못하고 있다. 넷째, 공공후견인 양성교육 과정의 충실화가 이루어지지 않고 있다. 다섯째, 전문적이고 능력 있는 공공후견인 확보가 힘들다. 여섯째, 공공후견인에 대한 감독기능이 잘 이루어지지 않고 있다. 일곱째, 공공후견에 대한 지원체계가 영역별로 산발적으로 구축되고 있어서 인력이나 재정적인 측면에서 손실이 크고 이용자에게도 불편하다. 여덟째, 공공후견인에 대한 체계적이고 지속적인 활동지원이 이루어지지 않고 있다. 아홉째, 공공후견서비스 지원과 관련이 있는 가정법원, 시·군·구청, 주민센터 등의 관공서, 요양시설, 금융기관, 공공후견인 양성기관 등의 상호간에 유기적 네트워크의 구축이 미흡하여 협조가 잘 이루어지지 않고 있다.

본고는 이와 같은 문제점에 대하여 다음과 같은 개선방안을 제시하고 있다. 첫째, 치매노인에 대한 공공후견지원 대상을 적극적으로 확대해나가야 한다. 단기적으로는 치매노인에 대한 공공후견지원 대상을 발달장애인의 경우처럼 소득기준을 완전히 삭제하여 ‘모든 치매노인’으로 하여금 공공후견지원서비스를 받을 수 있도록 해야 하며, 장기적으로는 ‘모든 치매노인’에서 ‘저소득 노인’, 나아가

‘모든 노인’까지 단계적으로 확대해 나가야 할 것이다. 둘째, 다양한 홍보를 통하여 공공후견대상자를 최대한 발굴할 수 있도록 해야 한다. 예컨대, 읍·면·동 주민센터나 은행, 마을회관 등 사람들이 많이 드나드는 곳에 간단한 홍보물을 비치해두는 방안, TV, 라디오, 신문 등 언론매체를 통하여 홍보하는 방안, 인터넷이나 휴대폰을 통한 공익광고를 하는 방안, Covid-19 발생이나 재난예방 관련 안전안내 문자와 같이 공공후견 관련 안내문자를 활용하는 방안, 치매상담콜센터를 활용하는 방안, 치매안심센터를 중심으로 지역 협력체계 구축을 통한 홍보방안 등이다. 셋째, 영역별로 수행하고 있는 공공후견인 양성 교육체계를 하나로 통합하여 체계적이고 일관적인 양성교육프로그램을 운영함으로써, 경제적이고 효율적인 양성시스템을 갖추어야 한다. 향후 가칭 ‘후견청’(또는 ‘후견지원청’)이 설립된다면 이를 통하여 통일적 양성교육시스템을 구축할 필요가 있고, 공공후견법인을 적극적으로 활용하는 방법도 검토해야 한다. 넷째, 공공후견인의 교육과정을 내실화해야 한다. 신규 양성교육의 교육시간은 현재의 30시간 내외에서 최소한 60시간 이상으로 늘려야 하고, 공공후견인 보수교육은 공공후견인 선임직후 보수교육 8시간, 매년 1회의 정기교육 8시간 정도를 확보하여야 한다. 교육수행기관은 법률전문가인 변호사는 물론, 관련학과 교수, 의사, 상담전문가, 공공후견 활동경험자, 금융인, 사회복지사, 후견담당 공무원 등 다양한 강사풀을 구성하고 이를 강사로 초빙할 수 있도록 해야 한다. 다섯째, 공공후견인의 활동비를 현실화하여, 변호사, 법무사, 세무사, 사회복지사 등 후견관련 전문적 지식과 자격이 있는 자들을 공공후견인으로 확보해야 한다. 활동비는 단기적으로 후견인 1인 당당시 월 30만원, 2인 당당시 월 45만원, 3인 당당시 월 60만원 수준으로 증액하며, 향후 1인 당당시 50만원, 2인 당당시 75만원, 3인 당당시 100만원 수준으로 단계적으로 상향 하여야 한다. 여섯째, 후견인 감독제도 개선을 위하여 지방자치단체 내에 후견감독업무를 수행하는 전담직원을 확보하여 최소한 3년 이상 해당업무를 지속적으로 담당할 수 있도록 하여, 담당자에게 정기적인 교육훈련을 통하여 후견에 관한 전문적 지식을 가지도록 해야 한다. 그리고 ‘치매안심통합관리시스템(ANSYS)’을 후견감독사무에 활용함으로써 효율적이고 실질적인 감독업무를 수행하도록 해야 한다. 일곱째, 공공후견 지원에 관한 통합적인 지원체계의 구축이 필요하다. 발달장애인, 정신장애인, 치매노인 등 3개 영역으로 구축되어 있는 공

공후견 지원체계의 인적·물적 자원을 공유하거나 통합하는 것이 바람직하다. 장기적으로는 공공후견 지원을 총괄하는 기관, 예컨대 가칭 ‘후견청(또는 후견지원청)’을 별도로 설립하는 방안을 진지하게 검토해야 한다. 여덟째, 공공후견인에 대한 체계적인 활동지원시스템을 구축하여야 한다. 이를 위하여 공공후견인을 위한 ‘상담지원 체계’를 구축해야 하며, 사례발표회 등 정기적 모임을 확대·강화해야 하고, 공공후견인을 위한 ‘보험’을 개발하여 지원함으로써 공공후견인이 안정적으로 활동할 수 있도록 해야 한다. 아홉째, 시·군·구 치매안심센터와 지역 내 공공후견 관계기관 및 단체의 긴밀한 협력관계를 구축하여야 한다. 막연하게 협조공문을 보내거나 전화 상담 등으로 도와주는 수준이 아니라 지역 친화적 협력 시스템을 구축하고 이를 통하여 적극적이고 지속적인 발굴이 이루어지도록 해야 한다.

우리나라 치매노인을 위한 공공후견은 2018년에 도입되어 아직 초기단계에 불과하여 그 역사가 매우 짧고 제도의 활성화가 이루어지지 않아 이 제도의 실태를 분석하거나 문제점을 도출하고 개선방안을 제시하는데 일정한 한계가 있을 수밖에 없었다. 향후 이 제도를 지속적으로 시행해 나아가는 과정에서 여러 가지 지표에 대한 가시적인 성과들이 나타나고 그에 대한 연구결과들이 축적되면 후속연구는 이러한 결과를 바탕으로 이 제도가 나아가야 할 보다 나은 방향을 제시할 수 있을 것이다.

**주제어** : 치매노인, 치매국가책임제, 공공후견, 공공후견인, 성년후견, 후견인.



# 제1장 서론

## 제1절 연구의 목적

우리나라는 급격한 경제발전과 사회변화를 겪으면서 전통적인 대가족제도가 붕괴되고 급속한 도시화의 진행으로 전통적인 생활공동체도 해체되어 가고 있다. 또한 의학의 발달과 평균수명의 연장으로 노인의 수는 증가하고 있는 반면 결혼과 출산율의 감소, 여성의 사회활동 증가로 인해 노인들을 부양해 줄 젊은 가족들의 비중은 점점 감소하고 있다. 이러한 사회변화로 기존의 금치산·한정치산 제도를 대체하는 새로운 제도의 필요성이 대두되면서 2013년 7월부터 성년후견제도가 도입되었다. 성년후견제도는 “질병, 장애, 노령 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 의사결정능력이 떨어져 혼자서 사무를 처리할 능력이 결여된 성년자에게 성년후견인을 두어 피후견인의 자기결정권을 최대한 보장하면서 인간다운 생활을 할 수 있도록 하기 위하여 가정법원의 결정 또는 후견계약(임의후견인)으로 선임된 후견인으로 하여금 피후견인의 재산관리와 신상보호의 후견사무를 수행하도록 하는 제도로서, ‘본인의 의사와 잔존능력의 존중’을 기본이념으로 한다.

성년후견제도를 도입하면서 기존의 후견제도에 대한 반성과 더불어 특히, 인권의 사각지대에 있는 취약계층에 대한 인권보장과 돌봄 지원의 필요성에서 공공후견의 필요성이 강하게 요청되었다. 그래서 우리나라에서도 2013년부터 발달장애인을 위한 공공후견이 시작되었고, 그 후 2017년 정신장애인을 위한 공공후견, 2018년 치매노인을 위한 공공후견제도가 차례로 시행되고 있다. 그러나 우리나라의 공공후견제도는 각 영역별로 시행되고 있다는 점과 의사결정능력 장애인들 중 일정한 요건을 갖춘 일부만을 대상으로 하고 있어 그 범위가 매우 제한적인 점이 특징이다.

한편, 우리나라는 출산율 저하와 평균수명 증가 등으로 인하여 세계에서 유례를 찾을 수 없을 만큼 급속한 고령화가 진행되고 있고, 치매환자도 매우 빠르게

증가하고 있다. 2020년 기준 65세 이상 고령인구는 812만5천명으로 우리나라 전체 인구 5,178만명의 15.7%를 차지하고 있으며,<sup>1)</sup> 2025년에는 20.3%에 이르러 초고령사회로 진입할 것으로 전망되고 있다.<sup>2)</sup> 그리고 2019년 기준으로 65세 이상 노인인구 중 추정치매환자수는 약 79만명으로 추정치매유병률은 10.29%로 추정되고 있으며, 2030년 136만명, 2040년 220만명, 2050년 300만명이 넘을 것으로 예상되고 있다.<sup>3)</sup> 이와 같이 초고령사회로의 진입을 눈앞에 둔 우리나라는 경제적·정신적으로 취약한 치매노인에 대하여 더 이상 가족에게만 맡겨두거나 방치할 수 없다는 인식하에 2008년에 매년 9월 21일을 ‘치매극복의 날’로 지정하고, 2011년 8월에 ‘치매관리법’을 제정하였으며, 제1, 2차 치매관리종합계획에 이어 제3차 계획(2016년-2020년)과 제4차 계획(2021년-2025년)을 수립하여 추진하여 왔으며, 2017년 9월 ‘치매국가책임제’를 발표한 후 치매예방에서부터 돌봄, 치료, 가족지원 등의 국가차원의 전주기적 치매관리체계를 구축하고 있다. 2018년부터 시작된 저소득 치매노인에 대한 공공후견 지원정책은 이러한 치매국가책임제의 일환이라고 할 수 있다.

일본의 경우에는 치매고령자를 위한 공공후견으로부터 시작하여 발달장애인, 정신장애인 등으로 확대되었기 때문에 지금은 치매노인에 대한 공공후견제도가 잘 정착되어 있다고 할 수 있는데 비하여, 우리나라의 경우 치매노인에 대한 공공후견제도가 시작된 지 3년 정도밖에 지나지 않아 벌써 속단하기는 이르다고 할 수 있겠지만, 치매노인 공공후견제도를 시행함에 있어서 공공후견대상자 범위, 공공후견대상자 발굴, 공공후견인후보자 발굴과 공공후견인 양성교육, 공공후견인 활동 지원체계, 지역사회 협력시스템 등 치매노인을 위한 공공후견제도의 문제점들이 많이 나타나고 있는 실정이다.

본고는 일찍부터 공공후견제도를 도입한 미국, 독일, 일본 등 주요 선진국가의 입법례를 살펴보고 이를 토대로 시사점을 얻고 이를 바탕으로 우리나라의 치매노인 공공후견제도의 실태를 분석하고 체계상·운영상의 문제점을 도출한 후 그 개선방안을 제시하는 것을 목적으로 하고 있다. 우선 미국의 경우를 살펴보면,

1) 통계청, “2020 한국의 사회지표”, 『보도자료』, 2021. 3. 25, 9면.

2) 통계청, “2020 고령자통계”, 『보도자료』, 2020. 9. 28, 21면.

3) 보건복지부·중앙치매센터, 『대한민국 치매현황 2020』, 2021. 4. 12면, 15면.

전통적 법정후견제도의 한계를 극복하기 위하여 대체제도로써 지속적 대리권제도와 신탁제도 등을 시행해 왔지만, 이들 제도에 대한 문제점으로 권리남용 등 피후견인의 보호에 충분하지 못하다는 비판이 있어, 결국 공적 기관이 후견인 역할을 하는 공공후견제도를 도입하기에 이르렀다. 또한 미국에서는 1981년부터 시작된 두 차례의 공공후견 프로그램에 대한 국가적 연구를 통하여 오늘날 네브라스카 주를 제외한 모든 주가 공공후견에 관한 공통적 프로그램을 가지고 시행하고 있다. 각 주의 공공후견 프로그램은 주 또는 지방정부의 재원을 바탕으로 법원모델, 독립된 주 사무소모델, 사회복지부서 내 분과모델, 지역단위모델 등 네 가지 유형으로 운영되고 있다. 독일의 경우 1992년 1월부터 시행된 성년후견법은 법정후견제도를 원칙으로 하고 있어서 고비용 문제로 강한 비판을 받아서 1999년에 개정되기도 하였다. 독일의 후견제도는 피후견인의 자기결정권을 최대한 보장하는데 초점을 두고 있으며, 이는 후견법의 내용, 후견법원, 후견관청, 후견법인의 역할과 상호 협력체계에서 잘 반영되고 있다. 특히, 독일은 1992년에 제정된 ‘성년후견청법’에 의하여 설립된 ‘성년후견청’에서 공공후견은 물론 성년후견에 관한 대부분의 업무를 관장하고 있는 것이 특징이다. 또한 일본의 경우 2000년 4월부터 성년후견제도와 성년후견등기제도를 시행하고 있으며, 성년후견제도 도입 초기부터 고령자나 장애인은 후견서비스를 이용하여 복지수급권을 원활하게 실현할 수 있도록 함으로써 후견서비스를 복지서비스로 제공하고 있다. 일본의 공공후견제도는 2001년 고령자를 위한 공공후견서비스로부터 시작되어 장애인을 위한 공공후견으로 확대되었다. 일본은 2016년 4월부터 ‘성년후견이용촉진법’을 제정하고 공공후견제도를 확대 시행하고 있는 바, 일본 공공후견제도의 특징은, 지역공생사회의 실현을 위한 포괄적 지원체제와 유기적·효과적 연계를 위한 지역연계 네트워크를 구축함으로써 치매노인의 공공후견에 시너지 효과를 거두고 있다는 점이다.

## 제2절 연구의 방법과 범위

이 논문의 연구방법은 주로 문헌연구 방법을 취하여, 노인의 공공후견제도와 관련한 기존 문헌의 의미·내용을 명확히 밝히는 법해석학의 방법을 취하고, 필요

한 부분에서는 관련 통계분석과 함께 비교법적 연구방법을 보충적으로 취하려 한다. 이 논문의 범위는 공공후견제도의 이론적 기초에 관하여 살펴본 후 우리나라 65세 이상 치매노인 대상으로 치매노인에 대한 공공후견제도의 실태를 분석하고, 치매노인 공공후견제도에 관한 주요국가의 입법례를 비교법적으로 분석하여, 그 시사점을 바탕으로 우리 공공후견제도의 문제점에 대한 개선방안을 제시하는 것이다.

이 논문은 총 6개의 장으로 구성되며, 제1장에서 연구의 목적, 연구의 방법과 범위에 대하여 개관한다. 제2장에서는 공공후견제도의 이론적 기초에 대하여 살펴보려 한다. 여기에서는 후견제도의 기원과 본질, 우리나라 성년후견제도의 이념과 도입배경, 주요내용, 공공후견제도의 필요성과 법적 근거, 공공후견제도의 유형, 공공후견인 등에 대하여 개괄적으로 살펴본다. 제3장에서는 치매노인의 공공후견제도의 실태를 분석한다. 여기에서는 고령인구의 분포, 독거노인의 실태, 치매노인의 실태와 치매서비스 현황, 치매노인의 인권보호와 치매국가책임제, 치매관련 인프라, 치매노인을 위한 공공후견지원 사업과 공공후견현황에 대하여 살펴본다. 제4장에서는 주요국가의 치매노인 공공후견제도에 대하여 살펴보려 한다. 우리나라보다 먼저 공공후견제도를 도입한 외국의 법제 및 운용 프로그램을 검토하기 위하여, 미국, 독일, 일본의 공공후견제도의 개관, 후견절차 및 후견인, 후견관청 및 후견법인, 치매정책 등을 중심으로 살펴보고 그 시사점을 얻고자 한다. 제5장에서는 제4장에서 주요국가의 치매노인 공공후견제도를 비교·분석하여 얻은 시사점을 바탕으로, 우리나라 공공후견제도의 문제점을 도출하고 그에 대한 개선방안을 제시하고자 한다. 제6장에서는 본고에서 고찰된 중요한 사항들을 요약·정리하고 개선방향을 제시한 후 향후의 연구 과제를 밝히려 한다.

## 제2장 공공후견제도의 이론적 기초

### 제1절 후견제도의 기원과 본질

우리나라에서 시행되고 있는 후견제도는 로마법에서 유래한다. 종래 민법상 시행된 금치산·한정치산제도는 근대적 의미의 후견제도이나 개정민법(2013. 7. 1.부터 시행)에 의해 시행중인 성년후견제도는 현대적 의미의 후견제도이다. 성년후견제도가 도입되기 전에는 장애인단체나 전문가 그리고 정책결정자들이 같은 목소리로 후견제도 도입을 요구하였지만, 성년후견제도가 도입된 이후에도 장애인단체를 비롯한 일부에서 이 제도의 문제점을 지적하면서 근본적인 변화를 요구하고 있다.<sup>4)</sup>

#### 1. 후견제도의 기원

개인은 혼인 등을 통하여 가족 구성원이 이루어지며 그 가족들을 중심으로 친족관계가 구성되고, 그 집단들이 다시 사회와 국가를 형성하게 된다. 개인이나 사회 구성원이 의사능력 저하로 스스로 자신을 돌보지 못할 때 가족이나 국가는 그를 보호할 책임을 진다. 미성년자녀에 대한 부모의 부양이나 사회취약계층에 대한 국가의 돌봄은 실정법의 존재 여부를 떠나 부모와 국가의 존재근거 중 하나이다. 역사적으로 살펴보면 후견제도는 가족제도 중의 하나였으며,<sup>5)</sup> 로마법에

4) 예컨대, ‘한국정신장애연대’나 ‘정신장애인지역사회생존권연대’ 등 장애당사자단체 등의 일부 당사자들은 성년후견제도가 UN의 장애인권리협약에서 요구하는 의사결정지원제도가 아니라 의사결정대체제도이므로 이 제도를 폐지하거나 개선하라고 주장하고 있으며, ‘전국장애인부모연대’는 장애인의 자기결정권이나 절차적 참여보장이 결여되어 있을 뿐만 아니라, 발달장애인에 대한 사회서비스는 충실하지 않은 가운데 후견인 선임이라는 간단한 방법을 통하여 해결하려고 한다고 비판하고 있다(신권철, “성년후견제도의 쟁점과 과제 : 답습과 극복”, 『사회보장법연구』 제2권 제2호, 서울대 사회보장법연구회, 2013. 12, 39면).

5) 예컨대, 고대 로마 민족의 후견제도에 관해서는 테오도르 몸젠/김남우·김동훈·성중모 역, 『몸젠의 로마사』, 푸른역사, 2013, 219면. 고대 게르만 민족의 후견제도에 관해서는 현승중·조규창, 『게르만법』(제3판), 박영사, 2001, 241면 이하 참조.

서 그 기원을 둔 것이다. 로마법에서는 후견(cura)과 보좌(tutela)제도로 이원화되었다. 즉 자주권자(自主權者, persona sui iuris 가장 또는 가장권으로부터 해방된 남성)에게만 행위능력이 있고, 유아(7세미만)또는 미성숙자(7세-13세의 남성과 11세 이하의 여성)및 여성을 위한 후견제도와, 신체적 또는 정신적인 문제가 있는 정신장애자나 낭비자를 위한 보좌제도를 두어 이들에게는 행위능력이 부여되지 않는 등, 로마법에서는 일찍이 후견과 보좌제도가 발달하였다.

로마법 이래 후견제도는 가족 내에서 돌봄을 필요로 하는 사람이 있을 경우 신체와 재산을 관리하기 위한 것이었다. 그 중에서 본인의 의사능력 저하로 인하여 가산(家産)이 흩어져 가족의 경제적 어려움을 막기 위한 것으로서 가족의 재산관리가 중요한 임무였고 후견인은 가족 중에서 재산관리 및 처분을 할 수 있는 법적으로 승인된 권한 있는 자였다. 가족이 후견의 역할을 할 수 없을 때에는 국가가 후견인을 통하여 이를 대신하였다. 20세기 초 근대 민법전의 성립 당시의 성년후견 역시 본인 보호의 명목에도 불구하고 실제적으로는 가족 전체의 생계와 존속을 위하여 상속받은 가산의 유지·보전을 위한 제도였다.

오늘날 후견제도는 피후견인의 의사결정을 법적으로 제약하고, 그 의사결정을 후견인의 결정으로 대체한다. 예컨대, 발달장애인이 혼인을 희망하는 경우, 정신질환자가 병원에서 퇴원을 희망하는 경우, 치매노인이 자신의 재산을 모두 사회에 기증하려고 하는 경우 등에 있어서 가족이나 사회는 그 의사결정을 존중하려 하지 않는다. 이와 같이 후견제도에 있어서 후견인을 선임하게 되면 피후견인이 혼인하기 위해서는 후견인의 동의가 필요로 하며, 병원 입·퇴원이나 시설의 입·퇴소 여부에 대해서도 후견인의 동의가 필요하며, 재산 관리권 등에 있어서도 후견인이 의사결정권을 가지고 행사하게 된다.

## 2. 후견제도의 본질

### (1) 친권의 대체로서 후견

후견제도는 부모의 미성년자녀에 대한 친권을 모델로 만들어진 것이어서,<sup>6)</sup> 역

사적으로 볼 때 후견제도의 원형은 친권이라고 할 수 있다.<sup>7)</sup> 친권을 가진 부모는 미성년자녀를 돌보아야 하는 의무를 가지고 있는 반면, 그 의무를 이행하기 위하여 미성년자녀에 대한 법정대리권, 재산관리권, 거소지정권, 징계권 등의 권한을 가지도록 하고 있었는데, 현행 민법에도 이러한 친권자의 권한이 남아있다. 미성년자에게 친권자가 없거나 친권자가 친권의 전부 또는 일부를 행사할 수 없는 경우(민법 제924조, 제924조의2, 제925조, 제927조 제1항 등)에는 미성년후견인을 두어야 한다(제928조). 그 미성년후견인은 친권자를 대신하는 법정대리인이 되고, 친권자와 동일한 권리의무(보호·교양의 권리의무, 거소지정권, 징계권 등)를 행사하게 된다(제945조). 다만, 보호시설에 입소한 미성년자의 후견인에 관하여는 다른 규정이 있다. “국가나 지방자치단체가 설치·운영하는 보호시설에 있는 미성년자인 고아에 대하여는 그 보호시설의 장, 국가 또는 지방자치단체 외의 자가 설치·운영하는 보호시설에 있는 미성년자인 고아에 대하여는 시장·군수·구청장 등이 지정한 사람, 보호시설에 있는 고아가 아닌 미성년자에 대하여는 법원의 허가를 받은 사람이 미성년후견인이 된다”(‘보호시설에 있는 미성년자의 후견 직무에 관한 법률’ 제3조).

## (2) 미성년의 연장으로서 후견

앞서 본바와 같이 후견이 부모 없는 미성년자녀에 대한 돌봄에서 시작되었다면, 성년자에 대한 후견은 미성년의 연장이라는 관점에서 이해되었다. 기원전 6세기 로마 최초의 성문법인 12표법은 신체적 또는 정신적인 문제로 사무를 처리할 수 없는 성년자를 위해 보좌인(후견인)에게 피보좌인(피후견인)의 법률행위를 대신하도록 동의권을 부여하였다. 어떤 사람이 법적능력이 부족한 정신이상자인 경우 그의 신분과 재산에 대한 결정권을 친족들이 가지도록 하고, 낭비자에 대해서는 자신의 재산을 관리하는 것을 금지하여 친족들이 후견인이 될 수 있도록 하였다.<sup>8)</sup> 이는 친권자가 미성년자녀의 신상이나 재산에 관하여 처분권을 갖는

6) 신권철, 전계논문, 44면.

7) 현승중·조규장, 전계서, 241면.

8) Henry Sumner Maine/정동호 외 2인 역, 『고대법(Ancient Law)』, 세창출판사, 2009, 321면.



것과 마찬가지로 성년의 의사결정 정신장애가 있는 사람의 신상이나 재산에 대하여 친족들이 그 처분권을 가지도록 하는 것이다. 미성년의 연장이라는 이 관점<sup>9)</sup>은 근대 민법에 이르기까지 계속되는데 그 근거는 정신장애가 있는 사람은 부모 또는 친족의 관여 아래서 관리가 지속적으로 필요하다는 것이다.

### (3) 공무로서의 후견

현행 성년후견제도에 대한 대립은 후견제도가 가진 본질에 대한 상반되는 이해에서부터 비롯된다. 성년후견제도가 장애인이나 노인을 위한 사회복지제도 중의 하나로서 취약계층을 보호하는데 도움을 준다고 주장하는 입장과 성년후견제도가 개인의 자격을 박탈하고, 정신장애인<sup>10)</sup>의 의사결정의 자율성을 침해할 뿐만 아니라 후견인에 의해 피후견인의 신상과 재산을 침해받을 우려가 있다고 주장하는 입장으로 나뉘고 있다. 이러한 견해의 대립은 사실 예로부터 후견제도가 가진 본질적 문제였다. 고대 이래 후견제도의 핵심문제가 바로 후견인 지명과 권한, 후견인의 권리남용으로부터 피후견인의 신상과 재산을 어떻게 보호할 것인가 하는 것은 지금과 다를 바 없는 것이다.<sup>11)</sup> 이와 같이 고대로부터 후견제도의 시행에 있어서 법원이 개입하고, 후견인의 자격에 결격사유를 두었으며 후견에 대하여 ‘피후견인을 위한 일종의 공무라는 관념’<sup>12)</sup>을 확보한 것이다.

### (4) 후견의 본질에 대한 검토

위와 같은 세 가지 후견제도의 역사적 본질로부터 현재의 성년후견제도가 가

9) 미셸 푸코는 자신의 저서 ‘광기의 역사’를 통하여 국가권력이 정신장애인을 미성년자처럼 미성숙한 인격으로 취급한다고 파악하였다. 존 로크는 ‘시민정부이론’을 통하여 정신장애인은 이성의 결여로 인하여 부모나 타인들의 지배와 보호를 받아야 한다고 하였다(보다 자세한 내용은 신권철, “사회복지서비스에서 성년후견인의 역할과 한계”, 『사회보장법연구』 제2호, 서울대 사회보장법연구회, 2012. 12, 38면).

10) 본 연구에서 ‘정신장애인’은 장애인복지법 시행령 별표의 정신장애인(정신분열병, 우울증, 양극성 장애 등으로 인한 장애)을 포함하여 발달장애인(지적장애와 자폐성장애를 포함)과 치매고령자 등 정신적 능력이 부족한 사람을 가리키는 말로 사용한다.

11) 현승중·조규창, 전거서, 241-242면.

12) 절대군주 시대 후견인이 사실상 후견법원의 집행관 역할을 해 오다가 근대에 이르러 법원의 허가와 감독 하에 사무를 행하게 되었으며, 후견이 피후견인을 위한 공무로서의 성격을 역사적으로 가져왔다고 한다(현승중·조규창, 전거서, 246면).



지는 성격을 다음과 같이 파악할 수 있다.

### 1) 후견인의 지위

후견인은 미성년자녀를 돌보는 친권자인 부모의 모습과 유사하다. 후견인에게 는 재산관리와 관련한 대리권, 동의권, 취소권을 비롯한 신상보호와 관련한 의사 결정 대행권 등의 권한이 주어진다. 동시에 재산관리에 있어 선관주의의무, 신상 보호의무 등의 의무도 부담한다. 이 같은 후견인은 피후견인에게 가족이나 친족 의 돌봄이 불가능할 때 필요하게 된다.

### 2) 피후견인의 지위

피후견인은 미성년자의 모습과 유사하다. 우리 법률에서 각종 자격취득 등의 결격사유로 늘 함께 등장하는 미성년자와 피성년후견인은 선거권·피선거권이 없 고, 일정한 의무가 제한되는 이유도 이들을 같은 지위에 있다고 보기 때문이며, 민법에서 거래행위와 신분행위에 있어 이들을 유사하게 취급하는 이유도 마찬가지 라고 할 수 있다.

### 3) 공무로서의 후견제도

후견이 다른 가족의 돌봄이 없을 때 필요한 이유는 국가가 돌봄의 마지막 보 루로서 피후견인을 돌보기 때문이다. 개정 민법에서 가정법원이 후견인을 선임· 감독하고, 처분을 내리게 되는 이유도 후견인은 국가가 피후견인의 재산과 신상 을 돌보도록 선임한 국가적 기관이기 때문이다. 일본에서 법원에서 선임한 가족 인 후견인의 횡령행위에 대해 형법의 친족상도례 적용을 배제한 판례가 있는 바,<sup>13)</sup> 그 이유도 바로 후견인은 법원이 선임한 기관의 지위에서 업무를 수행하기 때문이라 할 것이다.<sup>14)</sup> 이처럼 후견제도는 취약계층에 대한 보호할 목적으로 국 가가 관여하고 있기 때문에 공공성을 가질 수밖에 없다. 한편, 국가가 후견제도에 개입하는 이유는 단순히 피후견인을 보호할 목적만 있는 것이 아니라 사회적 관계에서 일정한 제약을 두기도 한다. 후견대상자가 민사적으로 의사결정권이 제

13) 日本 最高裁判所 2012年 10月 9日 判決, (あ) 第878號.

14) 신권철, 전제 “성년후견제도의 쟁점과 과제 : 답습과 극복”, 47면.

한된다는 것은 사회활동에 있어서도 일정한 능력이 상실된다고 보는 징표가 되어 국가는 후견이 시행되면 시민으로서의 권리인 선거권 및 투표권 등의 공민권, 직업적 지위에서의 각종 자격을 제한하는 제도를 두게 된다. 따라서 후견제도는 그 목적 자체에 돌봄이라는 본래적 보호적인 기능도 있지만 한편으로는 사회적 목적들을 이유로 권한을 박탈당하여 일정한 법적 지위나 권한을 가질 수 없게 된다.<sup>15)</sup>

## 제2절 성년후견제도 개관

### 1. 성년후견제도의 이념 및 도입배경

미성년자에게는 부모 등 친권자가 있으면, 친권자 등이 후견인으로서의 역할을 하지만, 성인은 자신의 능력과 판단으로 사회생활을 하고 법률행위를 하는 존재이므로 후견이 필요하지 않은 것이 원칙이다. 그러나 법적으로는 성인이지만 실질적으로 혼자서 자립적인 사회생활과 법률행위를 할 수 없는 경우가 존재하는 경우에 이들에 대하여 후견인을 두어 지원하는 것이 성년후견제도이다.

이와 같이 성년후견제도는 질병, 장애, 노령 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 의사결정능력이 부족하여 혼자서 사무를 처리할 능력이 지속적으로 결여된 성년자에게 자기결정권을 최대한 보장하면서 인간다운 생활을 할 수 있도록 하기 위하여 법원의 심판에 의하여 후견인으로 하여금 피후견인의 신상보호와 재산관리의 후견 사무를 수행하도록 하는 제도이다.<sup>16)</sup>

성년후견제도는 기존의 무능력자제도와는 다른 새로운 이념을 담고 있다. 그 중 가장 중요한 점은 후견인을 위한 후견이 아니며 피후견인을 위한 후견이 이루어져야 한다는 것이다. 이것은 후견제도가 본래 제도의 취지에 따른 기본으로

15) 후견제도의 박탈의 기능은 ① 법률행위능력의 제한(재산법상 거래행위, 가족법상 신분행위의 제한), ② 참정권의 제한(공무담임권, 선거권, 피선거권, 투표권의 제한), ③ 직업취득자격의 제한(변호사, 의사, 공인노무사, 미용사 등).

16) 인간은 누구나 늙거나 병들 수 있는데, 이러한 노령과 질병으로 인하여 판단능력이 떨어지게 된다. 이렇게 노령이나 질병으로 인하여 판단능력이 부족한 자를 보호하고 일상적인 생활을 영위할 수 있도록 하는 것이 성년후견제도이다(박근수·이충은, “고령화 사회에 대응한 복지제도로서의 성년후견제도”, 『법학논고』 제49집, 경북대학교 법학연구원, 2015. 2, 349면).

돌아가야 한다는 의미이기도 하다. 이러한 취지를 바탕으로 새롭게 도입된 성년후견제도의 기본이념은 ‘자기결정권의 존중과 잔존능력의 활용’으로 설명될 수 있다. 말하자면, 후견은 후견을 받는 사람의 의사에 부합해야 하고, 본인이 원하는 방향으로 이루어져야 한다. 또한 후견 받는 대상의 부족한 부분을 채워주는 방식으로 이루어져야 하며, 대상자가 혼자서 할 수 있는 부분은 스스로 할 수 있도록 지원할 수 있어야 한다. 자기결정권의 존중과 잔존능력의 활용이라는 이념은 통해 이들이 가능한 최대한도에서 정상적인 사회의 구성원으로서 활동할 수 있도록 돕기 위함이다.<sup>17)</sup>

우리나라에서 한정치산·금치산제도가 가지고 있던 문제점을 개선하고 고령화 사회에 대응하며 사회복지 패러다임의 변화에 적극적으로 대응하기 위하여<sup>18)</sup> 2011년에 민법을 개정하여 성년후견제도를 도입하고 2013년 7월부터 시행하고 있다. 성년후견제도는 판단능력이 부족한 자가 일상생활을 영위할 수 있도록 자기결정권을 존중해 주는 제도로서 이를 복지제도의 일환<sup>19)</sup>으로 본다면 매우 바람직한 입법이라고 할 수 있다.<sup>20)</sup>

### (1) 기본이념

성년후견제도는 필요성의 원리, 보충성의 원리, 보편화의 원리를 기본이념으로 하고 있다. 필요성의 원리란 피후견인에게 필요한 한도 내에서만 후견이 개시되어야 한다는 것을 의미한다. 후견을 통하지 않고도 충분한 보호를 할 수 있다면 후견이 개시되어서는 안 되며, 만약 후견이 개시되더라도 그 정도와 범위는 최소한의 것으로 제한되어야 한다는 것이다. 보충성의 원리란 본인 스스로의 의사에 의하여 해결할 수 없을 때 비로소 국가나 제3자가 개입할 수 있다는 것을 의미

17) 이현곤, 「성년후견제도의 이해와 활용 : 치매노인과 발달장애인의 신장보호와 재산관리」, 법률신문사, 2015, 23면.

18) 김주현, “성년후견제도의 자기결정존중 원리를 중심으로 본 고령자권리”, 「법학논총」 제36권 제1호, 단국대학교 법학연구소, 2012. 6, 547-549면.

19) 복지의 기준을 정의하기는 쉽지 않지만, 당사자의 자기결정이 복지의 출발점이라고 해도 좋을 것이다(조승현, “성년후견제도에 대한 비판적 고찰 : 후견제도의 보완으로서 사회적 후견”, 「민주법학」 제52호, 민주주의법학연구회, 2013. 7, 116면).

20) 이충은, “사회복지제도로서 피후견인의 신장보호에 관한 연구”, 중부대학교 대학원 박사학위논문, 2017. 2, 5면; 이충은·박규용, “일본의 실무에서 나타난 성년후견제도의 문제점 : 우리나라에의 시사점을 중심으로”, 「법학연구」 제57집, 한국법학회, 2015. 3, 208면.

한다. 보편화의 원리란 정신장애가 있는 사람이라도 사회로부터 배제하거나 격리하는 대신 그가 속한 사회의 구성원과 더불어 조화롭게 살아갈 수 있도록 사회적여건 자체를 개선해 나아가야 한다는 것을 의미한다. 이와 같은 성년후견의 기본원리는 모두 자기결정권을 실질적으로 보장하는 것을 목적으로 한다. 그러므로 다소간 비합리적인 결정일지라도 본인의 자율적 의사가 최대한 존중될 수 있어야 한다는 것이다.<sup>21)</sup>

성년후견제도의 이념인 자기결정권의 존중과 잔존능력의 활용, 법적 능력의 지원, 복지제도로서의 후견과 같은 것들을 민법을 통하여 극복하는 데는 한계가 있다. 민법은 사적 영역에서의 현행의 성년후견제도를 유지하고자 할 것이고, 민간 부문에서의 후견은 과거와 같이 후견을 원하는 가족과 그것을 심판하는 법원의 관계로서 형성될 수도 있을 것이다. 그러나 취약계층에 대한 후견은 국가의 개입이 필요하고, 의사결정지원제도 또한 복지서비스에서의 역할로 자리매김할 필요가 있다.

성년후견제도는 의사결정대체제도의 성격을 가지고 있다. 아무리 피후견인의 의사를 존중한다는 선언적 내용이 있더라도 최종적 의사결정은 결국 후견인이 하게 되는 것이다. 이러한 문제들로 인해 우리의 성년후견제도가 이미 우리나라가 비준한 UN의 장애인권리협약 제12조(법 앞의 평등)<sup>22)</sup>에 위배될 수 있다는 지적이 있다. 세계보건기구도 후견제도와 같은 대리예 의한 의사결정방식보다 지원에 의한 의사결정방식(supported decision-making)을 보다 나은 제도로 보고 있다.<sup>23)</sup> 의사결정 대리방식이 아니라 의사결정 지원방식은 의사결정능력 장애인에게 여전히 의사결정능력을 보유시키게 되고 최종적 의사결정도 그의 몫이 된다. 그 지원방식은 다양하다. 예컨대, 당사자를 이해하며 그의 선택과 바램을 물어봐 주고 소통하고 다른 서비스 제공자에게 그 의사와 선택을 전달해 줄 수 있는 사람을 국가가 제공하는 것이다.<sup>24)</sup>

21) 윤진수, 「친족상속법강의(제3판)」, 박영사, 2020, 281면. 이외에도 잔존능력의 활용을 기본원리의 하나로 들기도 한다(구상엽, 「장애인을 위한 성년후견제도」, 경인문화사, 2015, 13면).

22) UN 장애인권리협약 제12조에서는, “1. 당사국은 장애인이 모든 영역에서 법 앞에 인간으로서 인정받을 권리가 있음을 재확인한다. 2. 당사국은 장애인이 모든 생활 영역에서 다른 사람과 동등하게 법적 능력을 향유함을 인정 한다...(이하 생략)…보장한다”라고 규정하고 있다(외교통상부 번역본).

23) 세계보건기구/전지혜·박지원·양영태 역, 「WHO 세계장애보고서」, 한국장애인재단, 2012, 168면.

24) 전계 「WHO 세계장애보고서」, 283면.

생각건대, 현재의 성년후견제도에서는 후견인이 위와 같은 당사자의 바람에 대한 이해, 그에 따른 정보의 전달 및 선택지의 제공, 피후견인의 의사를 파악해서 그에 따라 실현할 수 있는 시스템이 마련되어 있지 않고, 오직 후견인의 선의에 의지하는 수밖에 없다. 후견권한의 남용은 피후견인의 의사를 묻거나 들으려 하지 않고 일방적으로 설명해 주지 않는 데에서 비롯되고 최종적 결정권한이 후견인 자신에게 있다는 인식에서 비롯된다. 그래서 최종적 결정권한이 여전히 피후견인에게 유보되어 있고, 후견인은 그 의사를 형성하고 지원하고 조력하는 시스템을 후견제도 내에 마련해 나갈 필요가 있다. 이러한 의사결정지원 시스템은 피후견인의 자기결정권을 박탈하지 않는 전제에서 시작하는 것이기 때문에 사회복지서비스 중의 하나로 편입될 수도 있다.

우리 헌법상의 모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치 및 행복을 추구할 권리(헌법 제10조), 국민의 자유와 권리존중(제37조)과 같은 규정은 개인의 일정한 사회적 행위 및 영역에 관하여 국가권력의 간섭을 받지 않고 자기 스스로 결정할 수 있는 권리를 포함한다.<sup>25)</sup> 이러한 자기결정권의 존중은 사회적 취약계층 관련 권리선언이나 국제협약에서도 나타나고 있다. 사회적 취약계층 관련 권리선언이나 국제협약은 1970년부터 노인이나 장애인에 대한 사회복지 시책의 기본이념이나 원칙, 행동계획 등을 지속적으로 공표함으로써 고령화 등 사회현상에 효과적으로 대처하고, 사회적 취약계층의 관점에서 추구되어야 하는 권리에 대하여 다양한 내용들을 제시하고 있다.<sup>26)</sup> 성년후견제도를 성년후견, 한정후견, 특정후견으로 나누는 것도 자기결정권의 이념을 최대한 반영하는 것이라고 볼 수 있다.<sup>27)</sup>

## (2) 도입배경

25) 김은호, 「성년후견제도의 이론과 실무」, 진원사, 2016, 16면.

26) UN에서 채택된 1971년의 ‘지적장애인의 권리선언’, 1975년의 ‘장애인의 권리선언’, 2000년의 ‘고령자의 권리선언’ 등에 의해 노인과 장애인의 사회복지 시책의 기본적인 이념이 제시되었고, 이들은 2006년 ‘장애인권리협약’의 채택으로 이어지고 있다(이충은, 전계 박사학위논문, 134면; 佐藤久雄·小澤淵, 「障害者福祉の世界」, 有斐閣, 2013, 44面-45面).

27) 박근수·이충은, 전계논문, 338면. 또한 자기결정권은 발달장애인이나 치매노인과 같이 판단능력이 부족한 사람들이 자신의 삶을 스스로 선택하고 조정하며 자신의 삶을 관리한다는 자립생활 개념의 기초가 되므로, 판단능력의 저하, 신체기능의 감퇴에 따른 원조제도에 대해서도 자기결정권 존중의 원리가 적용되어야 한다(Rebecca C. Morgan, “Least Restrictive Alternative, Limited Guardianship and the Ward’s Autonomy Trends in the United States in the 21st Century”, The World Congress on Adult Guardianship Law 2010, October 2, 2010).

## 1) 고령화 사회에의 대응

UN에 따르면 65세 이상의 노인인구가 전체인구 중 차지하는 비율이 7%를 넘어설 경우 고령화 사회라고 한다. 우리나라는 2000년 7월에 이미 이 기준을 넘어 고령화 사회로 진입하였으며, 2020년 기준 65세 이상 노인인구는 우리나라 전체인구 5,178만명의 15.7%인 812만5천명으로 2025년에는 20.3%에 이르러 초고령화 사회에 진입할 것으로 예상되며, 2060년에는 40%대까지 진입할 것으로 전망하고 있다. 이러한 수치는 재산관리와 신상보호를 필요로 하는 노인인구가 크게 증가하였음을 보여주는 것으로서, 앞으로도 계속적으로 증가할 것으로 보인다. 이렇게 노인인구가 증가함에 따라 치매나 중풍 등 노인질환으로 돌봄이 필요한 노인들도 증가하게 되므로 이에 대한 대응이 필요하게 된다.<sup>28)</sup> 성년후견제도는 이러한 치매노인 등 의사결정 장애인에 대한 자기결정권의 존중 내지 잔존능력의 활용이라는 기본이념을 충실히 하기 위하여 도입된 것이라 할 수 있다.<sup>29)</sup>

## 2) 사회복지 패러다임의 변화

고령화 사회에서 성년후견제도가 주목받는 가장 중요한 이유 중 하나는 사회복지 패러다임의 변화이다.<sup>30)</sup> 과거에는 사회적 약자에 대한 배려가 국가의 시혜적 조치로 인식되었다.<sup>31)</sup> 그렇기 때문에 사회복지서비스가 행정편의주의에 따라 공급자 중심으로 제공되어 왔고, 무엇보다 사회복지서비스의 수급자가 사회적 열위계층으로 낙인되기 때문에 그 이용 자체를 꺼리게 되는 폐해가 있었다.<sup>32)</sup> 이러한 문제를 해결하기 위하여 사회복지서비스의 이용자와 공급자 사이에 대등한

28) 김상찬·이충은, “성년후견제도 입법화를 위한 비교법적 연구”, 『법과정책』 제15집 제1호, 제주대학교 법과정책연구소, 2009. 2, 54면.

29) 김은호 전계서, 16면; 윤진수, 전계서, 281면.

30) 구상엽, “개정민법상 성년후견제도에 대한 연구 : 입법 배경, 입법자의 의사 및 향후 과제를 중심으로”, 서울대학교 대학원 박사학위논문, 2012. 2, 13면.

31) 실제로, 우리나라의 사회복지서비스는 과거부터 정부나 지방자치단체가 직권으로 그 수혜여부를 결정하는 행정조치로서의 성격을 가지고 있었다. 2008년 7월 시행된 노인장기요양보험을 시작으로 사회복지서비스에 관한 법률관계가 변화되어 ‘조치에서 계약’으로의 전환이 이루어졌지만, 아직도 노인복지법 제28조, 장애인복지법 제3장 등에서 행정조치로서의 성격을 그대로 유지하고 있는 입법이 존재한다(장봉석, “사회복지서비스계약에 관한 연구”, 전북대학교 대학원 박사학위논문, 2015. 2, 3-4면).

32) 이충은, 전계 박사학위논문, 9면; 이명현, “복지서비스 이용자의 애드보커시(Advocacy)를 위한 성년후견제도에 대한 연구”, 『사회법연구』 제1호, 한국사회법학회, 2003. 12, 230면.



관계를 구축하여, 당사자 사이의 계약을 통하여 사회복지서비스를 이용하도록 함으로써 이용자의 지위를 보호할 필요성이 존재하게 된다.<sup>33)</sup> 그러나 고령자나 장애인과 같이 판단능력이 부족하여 대등한 법률관계를 형성하기 어려운 사람을 보호하기 위한 장치로서 성년후견제도가 필요한 것이다.<sup>34)</sup>

### 3) 행위무능력제도에 대한 반성

종래 행위무능력자제도는 정신적 제약이 있는 사람을 대상으로 하고 이들에 대한 보호를 중시하며, 법원의 선고를 통하여 개시된다는 점 등에서 성년후견제도와 유사하지만 금치산·한정치산이라는 부정적 용어의 사용과 과도한 행위능력의 제한, 본인의 의사 및 잔존능력의 무시, 후견의 전문성 및 공정성의 부족 등 많은 문제를 안고 있었다.<sup>35)</sup> 특히, 고령화 사회에서 고령자를 보호하는 규정이 민법에 존재하지 않았을 뿐만 아니라 발달장애인의 경우에는 민법상의 행위무능력자제도로는 그들을 보호하는데 한계가 있었으므로 이에 대한 반성으로서 성년후견제도를 도입하게 된 것이다. 말하자면 성년후견제도는 기존의 행위무능력자제도와는 달리 피후견인의 자기결정권을 최대한 보장함으로써 그들의 복리를 실현시키려는 목적을 가지고 있다.<sup>36)</sup>

## 2. 성년후견제도의 주요 내용

민법상 성년후견제도는 후견의 유형과 구조를 다원론적 체계로 설계하였다.<sup>37)</sup>

33) 이명현, 전계논문, 221-222면.

34) 성년후견제도에서 후견인의 주된 역할은 피후견인의 신상, 복리를 위한 각종 욕구를 법률적 지원을 통하여 본인이 주체적으로 충족시킬 수 있도록 하는 것이라는 점에서 성년후견제도는 순수한 사회복지제도라 할 수 없고, 그렇다고 법률만의 영역도 아니며, 양자가 상호 보완하고 융화 현상의 중심에 있는 제도로 보아야 할 것이다.(구상엽, 전게서, 19면; 新井誠·赤沼康弘·大貫正男 編, 『成年後見制度-法の理論と實務』, 有斐閣, 2007, 14面).

35) 행위무능력자제도의 문제점에 대하여 자세히는, 김상찬·이충은, 전계논문, 69-71면; 구상엽, 전게서, 20-25면; 구상엽, 전계 박사학위논문, 14-20면 등 참조.

36) 최수정, “고령사회에서 성년후견제도와 신탁 : 신탁의 기능과 활용을 중심으로”, 『법조』 제64권 제3호, 법조협회, 2015. 3, 56-57면. 기존의 무능력자제도가 피후견인의 재산을 보호하기 위한 규정에 중점을 두고 있었다면, 성년후견제도는 피후견인의 신상보호에 관한 규정이 신설되는 등 피후견인의 권리보호와 자기결정권 강화에 초점을 두고 있다는 점에서 차이가 있다(박근수·이충은, 전계논문, 336면).

37) 다원론적 체계란 법에서 복수의 후견유형을 두고 심판과정에서 그 중 적합한 후견유형을 결정하는 방식을 말한다. 이와 대비하여 일원론적 체계란 후견의 유형을 나누지 않고 재판부가 사

우선 성년자에 대한 법정후견제도로써 성년후견, 한정후견, 특정후견으로 세분화하였다. 그리고 본인이 계약을 통하여 직접 후견내용을 정하고 후견인도 선정할 수 있는 임의후견제도를 도입하였다.

성년후견은 종래의 금치산에 대응하는 것으로, “질병, 장애, 노령, 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 사무를 처리할 능력이 지속적으로 결여된 사람에 대하여” 법원의 심판에 의하여 개시된다(민법 제9조). 그리고 한정후견은 종래의 한정치산에 대응하는 것으로, “질병, 장애, 노령, 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 사무를 처리할 능력이 부족한 사람에 대하여” 법원의 심판에 의하여 개시된다(제12조).<sup>38)</sup> 특정후견은 새로이 도입된 제도로, “질병, 장애, 노령, 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 일시적 후원 또는 특정한 사무에 관한 후원이 필요한 사람에 대하여” 법원의 심판에 의하여 개시된다. 피특정후견인의 행위능력은 여전히 유지된다(제14조의2). 임의후견(후견계약)은 “질병, 장애, 노령, 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 사무를 처리할 능력이 부족한 상황에 있거나 부족하게 될 상황에 대비하여 자신의 재산관리 및 신상보호에 관한 사무의 전부 또는 일부를 다른 자에게 위탁하고 그 위탁사무에 관하여 대리권을 수여하는 것을 내용으로 한다”(제959조의14).<sup>39)</sup>

## (1) 성년후견

### 1) 성년후견의 개시

성년후견은 “질병, 장애, 노령, 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약<sup>40)</sup>으로 사무를

안별로 후견의 내용을 정하는 방식을 말한다(구상엽, 전계 박사학위논문, 22면).

38) 종래 한정치산자에게는 독자적인 행위능력이 인정되지 않았으나, 피한정후견인은 원칙적으로 행위능력이 유지되고, 다만 “가정법원이 피한정후견인이 한정후견인의 동의를 받아야 하는 행위의 범위를 정할 수 있도록” 하고 있다(민법 제13조).

39) 성년후견제도에 관한 공시절차로서 ‘후견등기에 관한 법률’이 제정되어 있고 이 법은 성년후견, 한정후견, 특정후견, 후견계약에 관한 사항을 등기하도록 하고 있다(제2조).

40) 질병, 장애, 노령과 같은 신체적인 원인들은 정신적 제약을 가져오는 예시적인 내용으로 보아야 하는데(구상엽, 전계 박사학위논문, 62면), 어느 정도의 정신적 제약이 있어야 성년후견개시의 대상이 되는지는 일률적으로 정하기 힘들다. 일반적으로 심신의 장애로 의사능력이 없을 정도의 상태를 의미한다고 볼 수 있다. 이와 관련하여 일본은 우리나라의 성년후견과 유사한 ‘후견’의 대표적인 예시로 식물인간 상태에 있는 경우, 자신이나 가족의 이름 또는 거소를 기억하지 못할 정도로 일상적인 인지 능력이 떨어진 경우, 정신적 제약으로 인하여 통상적인 사회활동이나 경제활동을 혼자서 전혀 할 수 없는 경우 등을 들고 있다(小林昭彦 外 5人, 『新成年後見制度の解説』, 社團法人金融財政事情研究會, 2003, 104-105面).



처리할 능력이 지속적으로 결여된 사람에 대하여” 청구권자의 청구에 의하여 가정법원이 성년후견 개시의 심판을 한다. 청구권자는 “본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 미성년후견인, 미성년후견감독인, 한정후견인, 한정후견감독인, 특정후견인, 특정후견감독인, 검사 또는 지방자치단체의 장”이다(민법 제9조 제1항). 기존의 검사뿐만 아니라 지방자치단체의 장을 청구권자에 포함시킨 이유는 무연고 등을 이유로 본인이나 그 밖의 청구권자가 제때 성년후견심판을 청구하기 어려운 경우를 대비하여 이를 보호하기 위하여 공익의 대표로서 포함시킨 것이다.<sup>41)</sup> ‘발달장애인 권리보장 및 지원에 관한 법률’(이하 ‘발달장애인법’이라 한다) 제9조, ‘치매관리법’ 제12조의3에서 이에 관하여 별도로 규정하고 있다.

한편, 현행 민법은 성년후견개시 심판을 할 때 본인의 의사를 고려해야 할 의무를 가정법원에 부과하고 있으며(제9조 제2항), 가사소송법에서도 이를 반영한 결과, 본인과 피성년후견인의 자기결정권을 존중하는 맥락에서 성년후견개시 심판을 할 때 본인의 의사를 고려하도록 개정하였다(가사소송법 제45조의3 제1항 제1호, 제2항, 제3항 등).

## 2) 성년후견인의 선임 및 직무

가정법원이 성년후견 개시 심판을 하는 때에는 직권으로 성년후견인을 선임하여야 한다(민법 제929조, 제936조 제1항 등). 가정법원은 “성년후견인이 사망, 결격, 그 밖의 사유로 없게된 경우에도 직권으로 또는 피성년후견인, 친족, 이해관계인, 검사, 지방자치단체의 장의 청구에 의하여 성년후견인을 선임”하여야 하며(제936조 제2항), 또한 가정법원은 “성년후견인이 선임된 경우에도 필요하다고 인정되는 경우에는 직권으로 또는 위의 청구권자나 성년후견인의 청구에 의하여 추가로 성년후견인을 선임”할 수 있다(제936조 제3항). 가정법원이 “성년후견인을 선임할 때에는 피성년후견인의 의사를 존중하여야 하며, 그 밖에도 피성년후견인의 건강,<sup>42)</sup> 생활관계,<sup>43)</sup> 재산상황,<sup>44)</sup> 성년후견인이 될 사람의 직업과 경험,

41) 민법개정위원회 논의 과정에서 검사나 지방자치단체장은 배제하자는 의견이 있었다. 검사는 그동안 후견을 청구한 사례가 거의 없어 실효성이 적으며, 지방자치단체장은 추후 만들어질 특별법에서 청구권자로 추가하면 될 것으로 생각했기 때문이다. 사회복지 보호시설장도 청구권자로 추가하자는 의견이 있었으나 장애인단체의 우려를 반영하여 제외시켰다고 한다(구상엽, 전거서, 49-50면).

42) 피성년후견인의 건강이란 ① 향후 기대되는 여명, ② 장애의 정도와 일상 활동의 가능성(시설

피성년후견인과의 이해관계<sup>45)</sup>의 유무 등의 사정도 함께 고려”하여야 한다(제936조 제4항).<sup>46)</sup> 그러나 후견인의 자격에 대해서는 어떠한 특별요건 규정을 두고 있지 않으며, 민법 제937조에서 후견인의 결격사유<sup>47)</sup>에 대하여 규정하고 있을 뿐이다. 그렇기 때문에 우리 민법에 따르면, 결격사유에만 해당되지 아니하면 누구나 성년후견인이 될 수 있는 것으로 보아야 할 것이다.

성년후견인은 선량한 관리자의 주의의무로써 후견사무를 처리하여야 하고(제956조, 제681조 등),<sup>48)</sup> 피성년후견인의 복리에 반하지 아니하는 한 피성년후견인의 의사를 존중하여야 하며, 여러 사정을 고려하여 그의 복리에 부합하는 방법으로 사무를 처리하여야 한다(제947조). 성년후견인이 이러한 의사존중의무와 복리

---

등 입소의 필요성), ③ 의료적 치료의 필요성과 가능성 등을 고려해야 함을 의미한다. 건강상태의 악화나 호전 가능성은 후견상태(후견유형과 후견업무)를 변동시킬 수 있기 때문에 이러한 미래의 가능성도 염두에 둔 성년후견인 선임이 필요하다.

- 43) 피후견인의 생활관계란 ① 실질적 부양관계, ② 기존 생활관계의 존중, ③ 생활상태의 개선이라는 세 가지 측면이 고려되어야 함을 의미한다. 성년후견인이 선임되더라도 그가 부양의무자가 되는 것은 아니기 때문에 기존의 실질적 부양관계와 생활관계를 존중해 줄 필요가 있다. 다만, 현재 피성년후견인이 학대받거나 방임당하고 있는 상태라면 이를 개선하기 위한 성년후견인 선임이 필요할 수도 있다.
- 44) 피후견인의 재산상황에서는 ① 기존재산의 관리처분, ② 향후 재산의 변동가능성, ③ 후견인의 보수 등의 지급가능성에 대한 고려가 필요하다. 여기서 향후 재산의 변동가능성이란 예를 들어, 가까운 장래에 부모의 사망으로 인한 유산상속 가능성이나 피성년후견인의 교통사고나 산업재해로 인한 손해배상청구 등을 들 수 있다.
- 45) 피후견인의 이해관계란 친권자와 자녀 사이의 이해상반행위와 같이 특정한 법률행위에서 발생하는 이해관계로 제한되는 것이 아니라 성년후견인이 피성년후견인의 이익을 위한 최선의 행위를 하기 어려운 객관적 상황을 의미한다. 예를 들어, 가족 내에서 피성년후견인의 재산처분을 두고 분쟁이 생긴 경우 그 가족 중에서 성년후견인을 선임하게 되면 피성년후견인의 이익을 해하는 행위를 할 가능성이 있는 경우에는 피성년후견인의 권리옹호와 재산보존을 위하여 분쟁의 소지가 없는 제3자를 성년후견인으로 선임할 필요가 있다(법원행정처, 「성년후견제도 해설」, 2013, 44면).
- 46) 자연인을 후견인으로 선임할 경우 피후견인과의 채권채무 관계 등 직접적 이해관계뿐만 아니라 피후견인과 이해가 대립되는 주변인과의 친밀도 등 간접적 이해관계도 고려하여야 한다. 법인이 성년후견인이 될 경우에는 사업의 종류와 내용, 법인이나 그 대표자와 피성년후견인 사이의 이해관계의 유무를 판단하여야 한다하는데, 이는 만약 법인의 모든 구성원과 이해관계 충돌 여부를 판단해야 한다면 개인적으로 피후견인과 이해가 상반되는 직원이 사실상 당해 후견업무와 관계없더라도 법인 전체가 후견인이 될 수 없기 때문에 법인과 대표자를 기준으로 이해관계를 판단하도록 한 것이다.
- 47) 민법 제937조는, “1. 미성년자, 2. 피성년후견인, 피한정후견인, 피특정후견인, 피임의후견인, 3. 회생절차개시 결정 또는 파산선고를 받은 자, 4. 자격정지 이상의 형의 선고를 받고 그 형기중에 있는 사람, 5. 법원에서 해임된 법정대리인, 6. 법원에서 해임된 성년후견인, 한정후견인, 특정후견인, 임의후견인과 그 감독인, 7. 행방이 불분명한 사람, 8. 피후견인을 상대로 소송을 하였거나 하고 있는 사람 또는 9. 그 배우자와 직계혈족” 중 어느 하나에 해당되는 자는 후견인이 되지 못한다고 규정하고 있다.
- 48) 선량한 관리자의 주의의무(선관주의의무)는 일반적으로 평균인에게 요구되는 정도의 주의 다시 말해, 행위자의 직업 및 사회적 지위 등에 따라서 보통 일반적으로 요구되는 정도의 주의를 말한다.

배려의무를 위반하여 임무를 수행하는 경우에는 성년후견인의 변경사유가 될 수 있다(제940조).

성년후견인의 직무로서 첫째, 성년후견인이 후견사무를 적정하게 수행하기 위하여 재산조사 및 재산목록작성 등의 의무가 있다. 성년후견인은 후견인으로 선임된 후 지체 없이 피성년후견인의 재산을 조사하여 2개월 내에 그 목록을 작성하여야 하고(제941조 제1항 본문), 그 재산조사와 목록작성을 완료하기 전에는 긴급 필요한 경우가 아니면 그 재산에 관한 성년후견인의 권한을 행사하지 못한다.<sup>49)</sup>

둘째, 성년후견인은 “피성년후견인의 재산을 관리하고, 그 재산에 관한 법률행위에 대하여 피성년후견인을 대리”한다(제 949조 제1항). 이 경우 피성년후견인의 행위를 목적으로 하는 채무를 부담하는 경우에는 피성년후견인의 동의를 얻어야 한다(제949조, 제920조 단서 등). 다만, 가정법원은 성년후견인의 법정대리권의 범위를 한정하여 정할 수 있고(제938조 제2항), 여기서 정한 법정대리인의 권한의 범위가 적절하지 아니하게 된 경우에는 본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 성년후견인, 성년후견감독인, 검사 또는 지방자치단체의 장의 청구에 의하여 그 범위를 변경할 수 있다(제938조 제4항). 피성년후견인의 법률행위는 성년후견인의 동의여부와 관계없이 언제나 취소할 수 있다(제10조 제1항).

셋째, 피성년후견인의 신상보호에 관한 임무이다. 성년후견인은 피성년후견인의 신상보호의 측면에서 법률행위 대리권을 행사할 수도 있고, 법률행위의 영역뿐만 아니라, 어디에서 거주할 것인지 누구를 만날 것인지를 보충적으로 결정할 수도 있는데 이를 ‘신상보호’라고 하며, 우리나라는 2013년 민법개정에서 신상보호의 개념이 도입되었다. 신상의 개념이나 범위에 대하여는 아직 정립되지 않았지만, 일반적으로 재산관리와 대비되는 영역으로 ‘피후견인의 프라이버시와 자기결정권이 중요시되는 신체적, 정신적 복리에 관한 사항’으로 정의할 수 있다.<sup>50)</sup> 다만, 성년후견인은 피성년후견인을 정신적 치료를 위한 격리, 신체를 침해하는

49) 여기서 ‘긴급 필요한 경우’란 재산목록의 작성 전에 이를 하지 않으면 피성년후견인의 재산 또는 신상에 관하여 후일 회복하기 어려운 불이익을 가져오게 되는 경우, 예를 들어, 소멸시효의 중단, 채권자 대위, 채무자 재산의 압류, 가옥의 긴급수리 등을 말한다(김성우, 「성년후견실무」, 박영사, 2018, 100면).

50) 예컨대, 법률행위를 대리함에 있어 신상과 관계되는 ① 요양·생활유지에 관한 사항, ② 주거의 확보에 관한 사항, ③ 시설의 입·퇴소, 처우의 감시, 이의신청 등에 관한 사항, ④ 의료에 관한 사항, ⑤ 교육·재활에 관한 사항 등이 여기에 해당된다(구상엽, 전계 박사학위논문, 87-88면).

위험한 의료행위, 주거와 관련된 중요한 재산적 법률행위의 경우에는 가정법원의 허가를 받도록 함으로써 후견의 남용에 대한 가정법원의 견제역할을 부여하고 있다(제947조의2). 또한 조문에 규정되어 있지는 않지만, 민법 제947조의2에서 열거된 내용 이외에 신체의 완전성이나 사생활에 중대한 침해가 될 수 있는 사항들에 대해서도 성년후견인의 개입요건을 엄격히 하는 것이 필요할 것이다.<sup>51)</sup>

다음으로 성년후견인의 권한으로서, 피성년후견인의 신분행위 등에 관한 동의권·대리권이 있다. 성년후견인은 피성년후견인에 대하여 약혼(제802조), 혼인(제808조 제2항), 협의이혼(제835조), 인지(제856조), 과양(제902조)에 대하여 동의할 수 있고, 신체 침해적 의료행위에 대하여 피성년후견인이 동의할 수 없는 경우에도 이를 대신하여 동의할 수 있다(제947조의2 제3항). 또한 성년후견인은 피성년후견인의 동의 없는 혼인에 대한 취소(제817조), 인지청구의 소(제863조), 입양의 승낙 및 취소(제869조, 제885조, 제886조 등), 상속의 승인 및 포기(제1019조, 제1020조 등), 각종의 가사소송(가사소송법 제23조, 제28조, 제31조 등) 등을 대리할 수 있다.

### 3) 성년후견감독인

가정법원은 성년후견이 개시된 경우 필요하다고 인정되면 직권 또는 청구권자의 청구에 의하여 성년후견감독인을 선임할 수 있다(민법 제940조의4). 이는 임의규정으로서 성년후견이 개시될 경우 반드시 성년후견감독인을 선임해야 하는 것은 아니다.<sup>52)</sup> 성년후견감독인은 성년후견인의 사무를 감독하고 성년후견인이 없는 경우 지체 없이 가정법원에 성년후견인의 선임을 청구하여야 한다(제940조의6 제1항). 이를 위하여 언제든지 성년후견인에게 그의 임무 수행에 관한 보고와 재산목록의 제출을 요구할 수 있으며, 피성년후견인의 재산상황을 조사할 수도 있다(제953조). 또한 피성년후견인의 신상이나 재산에 대하여 급박한 사정이 있는

51) 조승현, 「친족·상속」, 신조사, 2014, 291면.

52) 그 이유는 성년후견감독인의 보수가 피성년후견인의 재산에서 지출되므로(민법 제940조의7, 제955조), 피성년후견인의 부담이 될 수 있으므로 필수기관으로 규정하지 않은 것이다. 이와 관련하여, 임의후견감독인을 제외한 성년후견감독인이 모두 임의기관으로 규정되어 있어 후견감독인 기능 확보가 곤란하므로 ‘후견인 감독센터’를 설립하자는 견해도 있다(박근수·이충은, 전계논문, 346-348면; 이충은, “일본의 성년후견제도의 이용실태를 통한 우리나라에의 시사점 : 전문직 후견인의 부정행위를 중심으로”, 「법과정책」 제21집 제3호, 제주대학교 법과정책연구원, 2015. 12, 295-298면; 이충은·박규용, 전계논문, 221-222면 참조).

경우 그의 보호를 위하여 필요한 행위 또는 처분을 할 수 있으며, 성년후견인과 피성년후견인 사이에 이해가 상반되는 행위에 대해서는 피성년후견인을 대리하게 된다(제940조의6 제2항, 제3항 등).

#### 4) 성년후견의 종료

성년후견개시의 원인이 소멸한 경우<sup>53)</sup>에 가정법원은 본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 성년후견인, 성년후견감독인, 검사 또는 지방자치단체의 장의 청구로 성년후견종료의 심판을 하여야 한다(민법 제11조). 성년후견개시 원인의 소멸사유에 피성년후견인의 사망이 포함되는지 여부가 문제될 수 있는데, 피후견인이 사망한 시점에서 그의 모든 권리의무는 상속 등으로 자동 승계되고 더 이상 보호 대상자가 존재하지 않는 점에 비추어 볼 때 후견도 종료된다고 보아야 할 것이다.<sup>54)</sup>

한편, 성년후견을 종료할 때에는 정신감정과 같은 엄격한 절차를 거치지 않아도 된다. 그 이유는 성년후견의 종료는 본인의 행위능력을 회복시켜주는 것으로서 그 부작용이 크지 않기 때문이다. 이러한 점에서 가사소송법 제38조에서도 성년후견종료 심판 시 피성년후견인의 정신감정을 가정법원의 의무가 아닌 재량사항으로 규정하고 있다.<sup>55)</sup>

### (2) 한정후견

#### 1) 한정후견의 개시

한정후견은 질병, 장애, 노령, 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 사무를 처리할 능력이 부족한 사람에 대하여 청구권자의 청구에 의하여 가정법원이 한정후견 개시의 심판을 한다. 청구권자는 “본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 미성년후견인, 미성년후견감독인, 성년후견인, 성년후견감독인, 특정후견인, 특정후견감독인, 검사 또는 지방자치단체의 장”이다(민법 제12조 제1항).<sup>56)</sup> 법원은 한정후견개

53) 성년후견개시의 원인이란 판단능력의 지속적 결여를 말하며, 이것이 소멸한 경우란 더 이상 성년후견을 받을 필요성이 없을 만큼 정신상태가 호전된 상태를 말한다. 예컨대, 장기간 무의식 상태에 있던 환자의 법률관계를 처리하기 위하여 성년후견이 개시되었으나 환자가 성년후견이 필요하지 않을 정도로 의사능력을 회복한 경우가 이에 해당할 것이다(小林昭彦 外 5人, 前掲書, 101-102面).

54) 新井誠·赤沼康弘·大貫正男 編, 前掲書, 144-145面.

55) 구상엽, 전계서, 121면.



시 심판 시 본인의 의사를 고려하여 심판에서 이를 참고해야 한다(제12조 제2항). 한정후견인 선임에 위하여 한정후견인이 될 사람의 진술을 들어야 한다는 점 등은 성년후견의 경우와 동일하다(가사소송법 제45조의3 제1항).

## 2) 한정후견인의 선임과 직무

법원은 한정후견개시 심판을 하는 때에 직권으로 한정후견인을 선임해야 한다(민법 제959조의2, 제959조의3 제1항 등). 또한 한정후견인이 사망하거나 결격 등의 사유가 있을 때에도 법원의 직권 또는 피한정후견인, 친족, 이해관계인, 검사, 지방자치단체의 장의 청구로 새로운 한정후견인을 선임하여야 한다(제959조의3 제2항, 제936조 제2항 등). 복수의 후견인을 두는 것도 가능하고, 법인을 후견인으로 선임할 수 있으며, 그 밖의 후견인의 결격사유, 후견인의 선임 기준 등에 대해서도 성년후견과 동일하다(제959조의3 제2항, 제930조 제2항, 제3항, 제936조 제3항, 제4항, 제937조 등).

후견인의 직무로서, 피한정후견인에 대한 재산관리와 법정대리, 신상보호 등이 있다. 가정법원은 한정후견인에게 특정의 법률행위에 대하여 대리권을 수여하는 심판을 할 수 있다(제959조의4). 동의를 필요로 하는 행위의 범위를 정할 수 있도록 한 규정과는 별도로 대리권 수여에 관한 규정을 두고 있지만, 양자의 관계에 대해서는 어떠한 규정을 두고 있지 않다. 대리인의 일방적인 의사결정이 가능하도록 한 대리권 수여 규정과 본인의 의사결정을 전제로 이를 보완하기 위하여 동의가 필요한 행위의 범위를 정할 수 있도록 한 규정은 그 성질과 취지가 다르기 때문에<sup>57)</sup> 해석상 동의권과 대리권의 범위가 서로 중첩될 수도 있고, 상이할 수도 있다.<sup>58)</sup> 대리권 수여의 여부는 가정법원이 직권으로 결정하게 된다.<sup>59)</sup> 재산

56) 본인이 청구권자가 될 수 있도록 한 것은 피성년후견인이라 하더라도 의사능력이 지속적으로 충분히 유지되고 있다면 한정후견을 청구할 수 있도록 하는 것이 본인의 인격과 복리에 합당하기 때문이고, 성년후견인과 성년후견감독인이 청구권자가 될 수 있도록 한 것은 피성년후견인의 정신적 상태가 호전된 경우 쉽게 한정후견으로 변경시킬 수 있도록 하기 위해서이다.

57) 예컨대 노력으로 인하여 정신적 제약 이외에 신체적 거동이 불편하다는 사정은 동의를 필요로 하는 행위의 범위를 정할 때에는 고려될 여지가 없겠지만, 한정후견인의 법정대리권의 범위를 판단할 때에는 고려될 수 있다(김형석, “민법개정안에 따른 성년후견법제”, 『가족법연구』 제24권 제2호, 한국가족법학회, 2010. 7, 145-146면).

58) 법원행정처, 전거서, 103-104면.

59) 민법 제959조의4 제1항에 따르면 “가정법원은 한정후견인에게 대리권을 수여하는 심판을 할 수 있다”고 규정하고 있는 바, 이 경우 대리권 수여 심판을 직권으로 할 수 있다는 취지인지, 아니면 후견개시 심판에 있어서와 마찬가지로 청구권자의 청구가 있어야 하는지가 불분명하다는 견해도 있다(박인환, “새로운 성년후견제 도입을 위한 민법개정안의 검토”, 『가족법연구』 제

관리에 관하여 대리권이 수여된 경우 한정후견인은 피한정후견인의 재산을 관리하고 그 재산에 관한 법률행위에 대하여 피한정후견인을 대리한다.<sup>60)</sup> 이 경우 피한정후견인의 행위를 목적으로 하는 채무를 부담할 경우에는 본인의 동의를 얻어야 한다(제959조의6, 제949조 제2항, 제920조 단서 등).

한정후견인에 대하여 성년후견인과 관련한 민법 제947조와 제947조의2를 준용하고 있으므로(제959조의6), 신상보호와 관련된 권리와 의무를 가지고 있다고 해야 한다. 신상보호의 의미와 내용, 신상결정의 원칙과 예외, 의료행위에 관한 결정권과 동의권에 대해서는 성년후견인의 경우와 동일하다.

### 3) 한정후견감독인

피한정후견인은 피성년후견인에 비해 정신적 능력이 높으므로, 가정법원에서 한정후견인의 동의를 받도록 한 행위에 대해서만 행위능력이 제한된다(민법 제13조 제1항). 한정후견인의 후견사무의 범위는 성년후견인에 비해 제한적이므로 한정후견사무의 감독범위도 제한적이다. 그러나 후견사무의 주의의무나 사무에 대한 전반적인 처리기준은 성년후견의 경우와 큰 차이가 없다. 따라서 한정후견감독인은 성년후견감독인의 경우와 마찬가지로 한정후견인의 사무를 감독하고, 한정후견인이 없게 된 경우에는 지체 없이 가정법원에 한정후견인의 선임을 청구하여야 한다. 그리고 긴급한 경우에는 피한정후견인을 위한 보호 처분을 할 수 있으며, 한정후견인과 피한정후견인 사이에 이해가 상반되는 행위에 대해서는 한정후견인은 피한정후견인을 대리한다.

### 4) 한정후견의 종료

한정후견이 종료되는 원인으로는 한정후견개시의 원인이 소멸된 경우(민법 제14조), 피한정후견인에 대하여 성년후견개시 심판을 할 경우(제14조의3 제1항), 피한정후견인에 대하여 임의후견감독인을 선임할 경우(제959조의20 제2항), 피한정후

24권 제1호, 한국가족법학회, 2010. 3, 58-59면).

60) 이론상 관점에서 보면, 신상보호만을 위한 한정후견인을 선임하는 것도 가능하고, 재산관리에 있어서는 동의를 필요로 하는 행위의 범위를 정하는 규정을 활용하고 대리권 수여는 제한될 수도 있으므로 재산관리에 관한 대리권이 수여되지 아니하는 경우에 있어서까지 이 규정이 적용되는 것은 아니다. 이에 한정후견인도 성년후견인과 같이 포괄적인 재산관리권과 대리권을 당연히 보유한다는 오해를 불러일으킬 수 있기 때문에 이를 삭제하는 것이 합리적인 입법이라는 주장이 있다(구상엽, 전거서, 137면).

견인이 사망한 경우이다. 구체적인 내용은 성년후견의 경우와 같다.

### (3) 특정후견

#### 1) 특정후견의 개시

특정후견은 “질병, 장애, 노령, 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 일시적 후원 또는 특정한 사무에 관한 후원이 필요한 사람에 대하여” 청구권자<sup>61)</sup>의 청구에 의하여 가정법원이 특정후견 개시의 심판을 한다(민법 제14조의2 제1항). 특정후견은 피후견인의 자기결정권을 최대한 보장하는 취지에서 일시적 보호 또는 특정한 사무에 한정된 보호를 목적으로 한다는 점에서 계속적 보호를 목적으로 하는 성년후견 또는 한정후견과는 다르다. 따라서 특정후견은 본인의 의사에 반하여 할 수 없으며(제14조의2 제2항), 특정후견의 심판을 하는 경우에는 특정후견의 기간 또는 사무의 범위를 정하여야 한다(제14조의2 제3항).

가정법원은 특정후견의 심판을 할 때 특정후견에 따른 보호조치로서 피특정후견인의 후원을 위하여 필요한 처분을 명할 수 있고(제959조의8), 이와 같은 처분으로 피특정후견인을 후원하거나 대리하기 위한 특정후견인을 선임할 수 있다(제959조의9). 이는 후견인을 선임하지 않고서도 가정법원이 재산관리나 신상문제에 직접 개입하여 피특정후견인을 위한 조치를 취할 수 있다는 것을 의미한다.

#### 2) 특정후견인의 선임 및 직무

특정후견개시 심판을 하는 경우, 성년후견과 한정후견에서와 달리 반드시 후견인을 두어야 하는 것은 아니다. 이는 앞에서 서술한 바와 같이 가정법원이 후견인을 선임하는 대신 직접 피특정후견인의 후원을 위하여 필요한 처분을 할 수 있기 때문이다(민법 제959조의8). 그러나 실무적으로는 특정후견의 경우에도 피

61) 특정후견의 청구권자는 “본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 미성년후견인, 미성년후견감독인, 검사 또는 지방자치단체의 장”이다(제14조의2 제1항). 미성년후견인과 미성년후견감독인을 청구권자에 포함시킨 이유는 미성년자가 성년에 임박했을 때 성년후견이나 한정후견까지는 필요 없으나, 보호에 공백이 생기지 않도록 특정후견이 필요한 경우를 대비하기 위한 것이고(구상엽, 전게 박사학위논문, 125면). 성년후견인, 성년후견감독인, 한정후견인, 한정후견감독인을 청구권자에서 배제시킨 이유는 성년후견이나 한정후견을 특정후견과 병존시킬 필요성이 크지 않고, 피성년후견인이나 피한정후견인의 정신적 제약이 호전될 경우가 그렇게 많지 않기 때문이다(조승현, 전게서, 297면).



특정후견인의 원활한 후원을 위하여 특정후견인을 선임하는 경우가 대부분이라고 한다.<sup>62)</sup>

성년후견인은 민법상 당연히 피성년후견인의 법정대리인이 되지만, 특정후견인은 당연히 피특정후견인의 법정대리인이 되는 것은 아니다. 그리고 특정후견인의 주된 지원방식은 법적 조인 등을 통한 후원이다. 다만, 특정후견인도 특정후견의 사무를 수행함에 있어 피특정후견인의 의사를 존중하여 그의 복리에 부합하는 방법을 강구하여야 한다. 한편, 민법은 특정후견 사무에 관하여 성년후견 사무에 관한 규정을 많은 부분 준용한다(제959조의12, 제947조 등).

피특정후견인의 후원을 위하여 필요하다고 인정되면 가정법원은 기간이나 범위를 정하여 특정후견인에게 대리권을 수여하는 심판을 할 수 있다. 이 경우 신중한 대리권 행사를 담보하기 위하여 가정법원은 특정후견인이 대리할 때 가정법원이나 특정후견감독인의 동의를 받도록 명할 수 있다(제959조의11). 민법이 특정후견인에 대한 대리권 수여가 가능하도록 한 취지 등에 비추어 볼 때 특정후견인의 직무에 피특정후견인의 재산관리를 포함시킬 수 있다고 본다.<sup>63)</sup>

그러나 특정후견인이 피특정후견인의 신상에 관하여 대신 의사결정을 할 수 있는지에 대해서는 의문이 제기된다. 민법 제938조 제3항과 제959조의4 제2항에서 성년후견인과 한정후견인이 피후견인의 신상에 관하여 결정할 수 있는 근거를 명시한 것과 달리 특정후견인에 대해서는 직접적인 근거규정을 두고 있지 않기 때문이다.<sup>64)</sup> 그러나 신상보호 의무의 도출 근거가 되는 민법 제947조를 준용하고 있으며(제959조의12), 특정후견은 본인의 의사에 반하여 할 수 없기 때문에(제14조의2 제2항) 가정법원이 특정후견인에 대하여 신상에 관한 직무를 부여할 경우에도 본인의 동의가 전제될 수밖에 없을 것이다. 따라서 피특정후견인의 자기결정권이 침해될 우려가 적고, 오로지 특정의 치료행위와 관련하여 법정대리인의 선임이 필요한 경우까지 굳이 포괄적인 성년후견 내지 한정후견을 개시하는 것은 보충성 및 필요성의 원칙에 반하게 되기 때문에 특정후견인의 경우도 신상

62) 법원행정처, 전계서, 116면.

63) 구상엽, 전계서, 153-154면.

64) 이와 관련하여 민법 제947조의2(피성년후견인의 신상결정 등)가 특정후견에 준용되지 않음을 이유로 의문을 제기하는 견해도 있다(제철웅, “개정 성년후견제도의 특징과 향후의 과제 : 의사결정무능력 성인의 인간으로서의 존엄성 존중의 관점에서”, 『한·미 성년후견법제의 발전』, 한양대학교 법학연구소, 2011, 5면).

결정을 할 수 있다고 보아야 할 것이다.<sup>65)</sup>

### 3) 특정후견감독인

가정법원은 필요한 경우에 한하여 직권으로 또는 피특정후견인, 친족, 특정후견인, 검사, 지방자치단체의 장의 청구에 의하여 특정후견감독인을 선임할 수 있다(민법 제959조의10 제1항). 성년후견 및 한정후견과 마찬가지로 특정후견감독인은 필수적 기관이 아니며, 특정후견인의 사무를 감독한다는 점에서도 성년후견감독인 및 한정후견감독인과 같다. 특정후견인이 없게 된 경우 지체 없이 가정법원에 특정후견인의 선임을 청구하여야 하며, 긴급한 경우 피특정후견인을 위한 보호처분을 할 수 있고, 특정후견인과 피특정후견인 사이에 이해가 상반되는 행위에 관해서는 피특정후견인을 대리한다(제959조의10 제2항, 제940조의6 등). 또한 위임 및 성년후견에 관한 규정 중 수임인의 선관주의의무, 위임 종료 시 긴급처리 및 대항요건, 복수후견인 간의 권한행사 방식, 보수와 비용에 관한 규정도 준용된다(제959조의10 제2항, 제681조, 제691조, 제692조, 제949조의2, 제955조, 제955조의2 등).

### 4) 특정후견의 종료

성년후견·한정후견과는 달리 특정후견에는 그 원인이 소멸된 경우의 종료심판에 관한 규정을 두고 있지 않다. 특정후견의 경우에는 처음부터 기간이나 대상이 한정되기 때문에 종기가 도래하거나 사무처리가 완료되면 자동적으로 특정후견이 종료되므로 종료심판에 관한 규정을 따로 둘 필요가 없다는 취지로 보인다. 한편, 피특정후견인에 대하여 성년후견·한정후견개시 심판을 하거나(민법 제14조의3), 피특정후견인에 대하여 임의후견감독인을 선임한 경우(제959조의20 제2항),

65) 이와 관련하여 특정후견에 민법 제938조 제3항 및 제947조의2를 준용하지 않은 것은 입법상의 미비이므로 각 조문을 유추 적용하여 특정후견인에 대해서도 가정법원으로부터 특정한 의료행위 동의 여부에 관해 결정할 수 있는 권한을 부여받는 한 의료행위 동의권을 대행할 수 있다는 견해(현소혜, “의료행위 동의권자의 결정 : 성년후견제 시행에 대비하여”, 『홍익법학』 제13권 제2호, 홍익대학교 법학연구소, 2012 .6, 193-194면), 특정후견인 선임의 근거가 되는 제959조의8의 해석과 관련하여 특정후견에 따른 보호조치에 재산관리뿐만 아니라 신상보호가 포함된다는 견해 등이 있다(김형석, 전게논문, 146면). 또한 특정후견의 영역에 신상보호가 포함되지만, 다만, 향후 해석상 논란의 소지를 없애기 위하여 특정후견인에 대해서도 신상보호의 근거와 절차를 명시하는 것이 바람직하다는 견해도 있다(구상엽, 전게 박사학위논문, 135면).

또는 피특정후견인이 사망한 경우에는 특정후견은 종료된다. 구체적인 내용은 성년후견에서와 같다.

#### (4) 임의후견

##### 1) 의의

임의후견은 “질병, 장애, 노령, 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 사무를 처리할 능력이 부족한 상황에 있거나 부족하게 될 상황에 대비하여 후견계약으로 자신의 재산관리 및 신장보호에 관한 사무의 전부 또는 일부를 다른 자에게 위탁하고 그 위탁사무에 관하여 대리권을 수여”하는 것이다(민법 제959조의14 제1항). 자기결정권 존중의 측면에서 임의후견인이 미성년자, 피성년후견인, 피한정후견인, 피특정후견인, 피임의후견인 등 민법 제937조에 해당하는 자이거나 현저한 비행을 한 경우 또는 후견계약에서 정한 임무에 적합하지 아니한 사유가 있는 자인 경우(제959조의17)와 같이 임의후견개시의 제한사유가 있는 경우를 제외하고는 임의후견은 법정후견에 우선한다.<sup>66)</sup>

##### 2) 후견계약의 체결방법

후견계약은 공정증서로 체결해야 하며(민법 제959조의14 제2항),<sup>67)</sup> 후견계약은 반드시 등기가 되어야 하고(제959조의15 제1항),<sup>68)</sup> 등기된 이후 가정법원이 임의후견감독인을 선임한 때부터 효력이 발생한다(제959조의14 제3항). 가정법원, 임의후견인, 임의후견감독인 등은 후견계약을 이행하거나 운영할 때 본인의 의사를 최대한 존중하여야 하며(제959조의14 제4항), 임의후견인은 위임계약 상의 선량한 관리자의 주의의무를 부담한다(제681조). 재산관리 또는 신장보호에 관한 사무를

66) 백승흡, “민법개정안의 성년후견제도와 피후견인의 신장보호”, 『법학논고』 제35집, 경북대학교 법학연구원, 2011. 2, 68-69면 참조.

67) 임의후견인은 계약 내용에 따라 법정후견인 이상의 강력한 권한을 가지면서 피후견인의 재산과 신장에 막대한 영향을 끼칠 수 있다. 그럼에도 불구하고 후견계약이 체결되는 과정은 사적 자치에 맡겨져 있기 때문에 계약의 공정성과 완전성을 담보하기 어렵다. 따라서 민법은 공정증서에 의해서만 후견계약을 체결할 수 있도록 하였다(민법 제959조의14 제2항).

68) 후견계약이 체결된 후 계약 내용이 수정되거나 위·변조되는 경우가 있을 수 있기 때문에 후견계약의 체결·존속에 관한 사항을 객관적으로 쉽게 확인할 수 있도록 하고 계약의 완전성을 보전하기 위하여 등기하도록 한 것이다. 따라서 법원의 후견개시 심판만으로 후견이 발효되는 법정후견과 달리 후견계약에서는 공시가 효력요건이 된다(구상엽, 전계 박사학위논문, 145-146면).

어느 범위까지 위탁하고 대리권을 수여할지는 후견계약 당사자의 의사에 달려 있다. 신상결정은 일신전속적인 성격이 강하지만, 스스로 결정할 수 없는 상태에 있게 될 수 있음을 대비할 필요가 있고, 성년후견이나 한정후견의 경우와 비교하여 볼 때 신상에 관한 결정권에 대하여도 수권할 수 있다고 보아야 한다.<sup>69)</sup>

한편, 후견계약의 상대방은 임의후견감독인이 선임되기 전까지는 임의후견인으로서 온전한 지위와 권한을 갖지 못하고, 임의후견인의 자격에 대해서도 어떠한 규정을 두고 있지 않다. 따라서 누구든지 임의후견인이 될 수 있으며, 복수의 임의후견인을 선임하거나 법인을 임의후견인으로 선임하는 것도 가능하다.<sup>70)</sup>

### 3) 임의후견감독인

후견계약이 효력을 발생하려면 임의후견감독인이 선임되어야 한다(민법 제959조의14 제3항). 가정법원은 후견계약이登記되어 있고, 본인이 사무를 처리할 능력이 부족한 상황에 있다고 인정되는 경우에는 본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 임의후견인, 검사 또는 지방자치단체의 장의 청구에 의하여 임의후견감독인을 선임하여야 한다(제959조의15 제1항).<sup>71)</sup> 후견감독인은 후견인의 사무를 감독하며, 후견인이 없는 경우 지체 없이 가정법원에 후견인의 선임을 청구하여야 한다. “가정법원은 필요하다고 인정되면 임의후견감독인에게 감독사무에 관한 보고를 요구할 수 있고, 임의후견인은 사무 또는 본인의 재산상황에 대한 조사를 명하거나 그 밖에 임의후견감독인의 직무에 관하여 필요한 처분을 명할 수 있다”(제959조의16 제2항). 임의후견감독인에 대해서는 민법 제940조의6(후견감독인의 직무) 제2항, 제3항, 제940조의7(위임 및 후견인 규정의 준용) 및 제953조(후견감독인의 후견사무의 감독)의 규정이 준용된다(제959조의16).

### 4) 후견계약의 종료

69) 박인환, 전계논문, 152-153면.

70) 이에 대해 한정후견과 특정후견에서는 민법 제930조 제3항을 준용하고 있으나, 후견계약에서는 준용 규정이 없으므로 법인후견이 가능하지 않다는 견해가 있다. 그러나 임의후견계약 또한 사회적자치의 원칙에 따른다는 점에서 당사자의 의사에 따라 법인을 후견인으로 선임하는 것도 가능할 것이다(법원행정처, 전계서, 135면).

71) 이 경우 본인이 아닌 자의 청구에 의하여 가정법원이 임의후견감독인을 선임할 때에는 미리 본인의 동의를 받아야 한다. 다만, 본인이 의사를 표시할 수 없는 때에는 그러하지 아니하다(제959조의15 제2항).

임의후견감독인의 선임 전에는 본인 또는 임의후견인은 언제든지 공증인의 인증을 받은 서면으로 후견계약의 의사표시를 철회할 수 있다(민법 제959조의18 제1항). 만약 당사자 일방이 부득이한 사유 없이 상대방의 불리한 시기에 후견계약을 해지한 때에는 그로 인한 손해를 배상하여야 한다(제689조 제2항). 임의후견감독인이 선임된 이후에는 본인 또는 임의후견인은 정당한 사유가 있는 때에만 가정법원의 허가를 받아 후견계약을 종료할 수 있다(제959조의18 제2항).<sup>72)</sup> 임의후견감독인이 선임된 이후 임의후견인이 현저한 비행 등을 이유로 해임되거나 피임의후견인에 대하여 법정후견개시 심판이 이루어진 경우에도 임의후견은 종료하게 된다(제959조의17 제2항, 제959조의20 제1항 등). 당사자 일방이 사망하거나, 임의후견인이 파산한 경우에는 별도의 규정은 없지만, 위임계약의 법리에 따라 후견계약이 종료되는 것으로 해석해야 할 것이다.<sup>73)</sup>

### 3. 후견인의 특성 및 선임

#### (1) 후견인의 특성

후견인의 특성에 대하여 친족후견인, 전문가후견인, 공공후견인으로 나누어 개괄적으로 살펴보려 한다.<sup>74)</sup>

##### 1) 친족후견인

친족후견인으로는 사건본인의 자녀가 선임되는 경우가 가장 많고 그다음이 사건본인의 배우자, 부모, 형제자매 순이다.<sup>75)</sup> 친족후견인은 친족 또는 가족으로서

72) 임의후견감독인이 선임되었다는 것은 피후견인의 판단능력이 저하된 것을 의미하므로, 위임의 일반 원리에 따라 쉽게 후견계약을 소멸시키게 된다면 피임의후견인의 권익을 침해할 수 있기 때문이다.

73) 구상엽, 전계서, 181면.

74) 공공후견인을 친족후견인과 전문직 후견인과 동일한 기준으로 분류하는 것은 적절하지 않다는 지적이 있다. 공공후견인은 후견비용 부담을 기준으로 한 분류일 뿐 아니라, 공공후견인 중에는 친족도 있고 변호사, 사회복지사 등 전문직도 있기 때문이다(김성우, “한국 후견제도의 운영과 가정법원의 역할”, 『법조』 제66권 제2호, 법조협회, 2017. 4, 136면). 그러나 국내 학계나 실무에서 통상 이러한 분류를 사용하고 있다. 보수를 받지 않는 후견인 유형으로 공공후견인 외에 자원봉사후견인을 추가하기도 한다(예컨대, 사법정책연구원, 『성년후견제도의 운영에 관한 연구』, 2017, 394면).

75) 서울가정법원에서 2013. 7. 1부터 2016. 5. 31.까지 사이에 선임된 후견인 중 친족이 후견인으로 선임된 비율은 87.3%로 상당히 높다(김성우, 전계서, 56면).

가지는 정서적 심리적 유대나 친밀감이 강하며, 본인의 의사나 희망, 욕구에 대한 이해도 높아 의사결정 지원에 있어 유리하고 무보수의 활동을 기대할 수 있어 이상적인 후견인이 될 수 있다는 장점이 있다.<sup>76)</sup> 반면에 친족후견인은 피후견인에 대하여 과도한 간섭을 할 수 있고, 재산관리나 신상보호 등에 있어서 후견인으로서의 지위나 의무, 역할 등을 망각하거나 충분히 이해하지 못할 경우,<sup>77)</sup> 피성년후견인을 확대하거나 피성년후견인의 재산을 횡령하는 사례도 종종 발생한다.<sup>78)</sup> 그러나 친족후견인 선임을 무조건 후견사무 수행의 질적인 측면에서 부정적으로 평가할 것은 아니며, 전문지식의 부족을 보충해 줄 수 있는 수단으로서 전문기관과 연계하여 도움을 받을 수 있도록 해야 할 것이다.<sup>79)</sup>

## 2) 전문가후견인

전문가후견인은 일반적으로 변호사, 법무사, 사회복지사, 세무사 및 이들을 구성원으로 하는 단체로서 후견인이나 후견인 후보자를 의미한다.<sup>80)</sup> 법원은 전문가후견인을 모집하여 후견인후보자로 지정하는 경우가 많은데, 서울가정법원에서 모집한 전문가후견인은 2020년 3월 기준 163명으로, 변호사 94명(57.6%), 사회복지사 28명(17.2%), 법무사 26명(15.9%), 회계사 및 세무사 10명(6.1%), 교수 2명(1.2%), 상담사 1명(0.6%), 기타 1명(0.6%) 등이다.<sup>81)</sup>

전문가후견인은 객관적이고 공정하게 사무처리를 할 수 있다는 장점을 가지지만, 피후견인과 신뢰를 구축하거나 원활하게 소통하는데 어려움이 있고 피후견인의 실질적인 욕구를 잘 알지 못하며, 보수로 인한 비용이 발생하므로 경제적 여유가 없는 사람은 전문가후견인을 활용하기 힘들다는 단점이 있다.

실제로는 피후견인의 재산과 관련하여 가족 간 분쟁이 발생할 때 가족이 임시

76) 김기정, “공공후견인의 역할과 과제”, 『2019 성년후견 정책토론회 자료집』, (사)한국성년후견지원본부, 2019. 9, 59면.

77) 전문가후견인의 경우 교육과 정보공유가 비교적 원활히 이루어지나 친족후견인의 경우 그와 같은 단체가 없기 때문에 정보공유 등이 어려운 실정이다(김기정, 전제논문, 79면).

78) 최근 성년후견인이 피성년후견인의 재산을 횡령한 사건에서 법원은 친족상도례의 적용을 배제하고 형사처벌을 하였다(제주지방법원 2017. 11. 8. 선고 2017고단284 판결).

79) 발달장애인 당사자 86명에 대한 설문조사를 통해 발달장애인 중 48.8%가 가족이 후견인이 되기를 희망하고 있다는 조사 결과가 있다(윤선희, “서울시 공공후견지원에 관한 장애당사자와 가족의 욕구 및 과제”, 『발달장애인 권리보장을 위한 공공후견지원 현황과 과제(정책토론회 자료집)』, 서울특별시·성민성년후견지원센터, 2015. 12, 92면).

80) 김성우, 전제서, 56면.

81) 서울가정법원, “후견사건 통계자료(비공개)”, 2020. 3, 3면.



후견인 선임 사전처분을 신청하는 사례가 종종 있는데, 이때 임시후견인으로 주로 전문가후견인이 선임된다.<sup>82)</sup> 가정법원은 2018년 3월부터 국선후견인제도를 시범적으로 실시하였다. 후견인에게 보수를 지급할 만한 재산이 없는 무연고자, 또는 학대·방임·유기 등의 이유로 친족후견인을 선임하기 곤란한 피후견인 경우 법원이 전문가후견인 후보자 중에서 선임하며, 이 경우 후견인의 보수는 절차구조를 통하여 지급하게 된다.<sup>83)</sup>

### 3) 공공후견인

공공후견인이란 “후견인 중 공익을 목적으로 의사결정능력 장애를 갖고 있는 피후견인을 위해 재산관리 및 신상보호 등의 복리를 지원하는 후견인으로서 정부의 재정지원을 통해 후견서비스를 제공하는 사람”을 의미한다.<sup>84)</sup> 공공후견인은 후견비용 부담자에 따른 분류로써, 국가나 지방자치단체가 후견비용을 부담하는 경우를 말한다. 그러므로 전문가후견인이 공공후견인이 되는 경우도 있고 특별한 전문자격이 없지만 후견인 교육을 받은 사람이 공공후견인이 되기도 한다.<sup>85)</sup>

2016년 전국 공공후견인을 대상으로 한 설문조사에 의하면,<sup>86)</sup> 공공후견인의 비중은 사회복지 현장에 종사하는 사회복지사 등 복지전문가가 60%로 가장 많고, 전업주부가 8.4%, 변호사와 법무사 등 법률전문가는 5%에 지나지 않았다. 공공후견인의 후견활동 유형으로는 특정후견인이 전체의 87.5%를 차지하였는데,<sup>87)</sup> 이것은 우리나라의 발달장애인이거나 정신장애인 공공후견지원 사업 지침상 특정후견을 기본원칙으로 정하고 있기 때문인 것으로 분석되고 있다.<sup>88)</sup> 또한 공공후

82) 전문가후견인이 선임되는 사례유형은 송인규, “성년후견제도 관련 실무사례 분석 및 제도개선 방안에 대한 소고 : 전문가 후견인(법인) 사례를 중심으로”, 『법조』 제66권 제2호, 법조협회, 2017. 4, 166-167면. 긴급한 의료행위나 법원의 허가를 얻어야 하는 상황에서 전문가후견인의 보호가 필요한 경우도 있다. 피후견인을 돌볼 친족이 없거나 피후견인에 대한 학대가 의심되는 경우, 피후견인의 신상문제에 대해 친족 사이에 의견이 대립하는 경우에는 사회복지사 등의 전문가가 후견인으로 선임되는 것이 일반적 실무 경향이라 한다(이지은, “공공후견과 후견법인의 역할”, 『법학논총』 제47집, 숭실대학교 법학연구소, 2020. 5, 300면; 김성우, 전게서, 55면).

83) 전문가후견인 중에서 국선후견인 선임명부를 작성하고 그 명부 중에서 국선후견인이 선임하며, 선임된 국선후견인에게는 피후견인 1인당 매월 20만원씩 후견인의 보수가 지급된다(이지은, 전게논문, 300면; 윤선희, 전게논문, 71면).

84) 제철웅·최윤영·유혜인, “공공후견인의 직무분석과 그 시사점”, 『비교사법』 제23권 제2호, 한국비교사법학회, 2016. 5, 658면.

85) 그러므로 후견인을 친족후견인, 전문가후견인, 공공후견인으로 병렬적으로 분류하는 것은 타당하지 않을 수 있다(김성우, 전게서, 110면).

86) 제철웅·최윤영·유혜인, 전게논문, 660면 이하.

87) 제철웅·최윤영·유혜인, 전게논문, 679면.

견인으로 활동하게 된 동기는 장애인 등을 위한 봉사활동 차원이라는 응답이 36.8%로 가장 많은 것으로 나타나고 있으며, 피후견인을 방문하는 횟수나 전화 통화 하는 횟수의 경우, 시민후견인<sup>89)</sup>인 공공후견인이 전문가후견인인 공공후견인에 비하여 훨씬 높게 나타나고 있다.<sup>90)</sup> 다만 시민후견인은 후견 관련 전문가가 아니며 참여 동기도 달라서 양질의 후견서비스를 제공하기 위해서는 양성교육의 내실화가 필요하다.<sup>91)</sup> 실제로 양성교육을 받고 후견활동을 시작한 시민후견인은 역할 수행에 있어서 많은 어려움이 따르는 것으로 보고되고 있다.<sup>92)</sup>

## (2) 후견인의 유형별 선임

통계에 의하면, 후견개시사건의 접수나 후견인 선임에 있어서 성년후견사건이 가장 많고 그 다음이 한정후견, 특정후견, 임의후견 순이다. 이러한 현상은 연도 별로 살펴보아도 크게 변화하지 않고 일정하게 유지되고 있다.<sup>93)</sup> 2013년부터 2019년까지 법원의 후견인 선임현황을 유형별로 살펴보면 다음과 같다.<sup>94)</sup>

<표 2-1> 가정법원의 후견인 선임 유형별 현황<sup>95)</sup>

- 88) 예컨대, 치매고령자를 위한 공공후견사업에서는, 특정후견을 기본으로 하되 발굴기관에서 작성한 ‘후견유형 판단기준표’, ‘후견인의 권한 결정을 위한 판단기준표’를 참조하여 법률적 지원이 지속적으로 필요하거나 신상 관련 중요한 행위를 법률지원으로 대리해야 하는 경우 등 반드시 한정후견이 필요하다고 판단되는 경우 예외적으로 한정후견으로 지원하도록 하고 있다(보건복지부, 「2021년 치매정책 사업안내」, 2021, 316면).
- 89) 여기에서 ‘시민후견인’은 후견인 양성교육을 받은 일반시민으로서 공공후견인으로 선임된 자로서, 전문가후견인과 구별되는 용어로 사용하고자 한다. 뒤에서 살펴보는 바와 같이 독일에서는 명예후견인과 직업후견인으로 구분하는데, 명예후견인은 다수가 가족후견인이며 가족 구성원 중에 적합한 사람이 없는 경우 자원봉사활동을 하는 시민후견인이 선임되고 있다. 여기에서의 시민후견인은 독일에서 말하는 시민후견인과 유사한 개념이라고 할 수 있다.
- 90) 공공후견인의 피후견인 월평균 방문횟수는 사회복지사(2.91회), 일반시민(3.32회), 전문가(2회)이다. 월평균 전화 횟수는 사회복지사(5.28회), 일반시민(4.66회), 전문가(2.52회)였다(제철웅·최윤영·유혜인, 전계논문, 664면).
- 91) 최윤영·이용표·박인환, “성년후견인 양성교육의 실태와 양성방안에 관한 연구”, 「법과 정책연구」 제14집 제3호, 한국법정책학회, 2014. 9, 21-22면.
- 92) 이은정·김성천, “한국 발달장애인 성년후견인의 경험에 관한 연구 : 공공후견활동을 중심으로”, 「한국사회복지학」 제70권 제4호, 한국사회복지학회, 2018. 11, 142면.
- 93) 2019. 12. 기준으로 누적된 성년후견개시사건의 총계는 성년후견이 6,890건(78.5%), 한정후견이 902건(13.9%), 특정후견이 469건(7.4%)이다(권양희, “성년후견제도의 현황과 개선방안”, 「대한변협 성년후견법률지원특별위원회 10주년기념심포지엄 자료집」, 대한변호사협회, 2020. 2, 18면).
- 94) 서울가정법원, 전계 “후견사건 통계자료(비공개)”, 4면.
- 95) 한국성년후견지원본부, 「통계로 알아보는 우리나라 후견(감독)사건의 현황」, 2020. 12, 27면.



년도		2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
성년 후견	친족후견인	434	1131	1,542	512	640	749	741
	전문후견인	20	45	48	46	56	50	27
	기타	6	18	23	12	14	14	2
한정 후견	친족후견인	59	138	182	55	51	92	49
	전문후견인	3	7	7	8	16	14	9
	기타	0	4	3	4	14	2	3
특정 후견	친족후견인	8	125	114	10	11	26	20
	전문후견인	5	22	20	0	4	4	7
	기타	27	198	224	16	60	52	62
임의 후견	친족후견인	0	1	1	0	1	1	1
	전문후견인	0	0	0	0	0	0	0
	기타	1	1	2	1	1	0	0

법원의 통계에서는 후견인을 친족후견인, 전문후견인, 기타 후견인으로 분류하고 있으며, 공공후견인은 기타 후견인에 포함시키고 있다.<sup>96)</sup> 성년후견이나 한정후견, 임의후견에서는 친족후견인 수가 많으며 기타 후견인의 수는 매우 적으나 특정후견에서는 기타 후견인의 수가 친족후견인보다 더 많은데, 그 이유는 공공후견인이 주로 특정후견인으로 선임되고 있기 때문이다. 그러므로 공공후견인의 증가와 특정후견인 선임 건수의 증가에는 밀접한 관련이 있는 것으로 보인다.<sup>97)</sup> 선임되는 전체 후견인 중에서 친족후견인이 차지하는 비율은 2015년에 정점을 보인 후 점차 감소하고 있지만(2013년에는 하반기에만 집계됨), 성년후견에서는 친족후견인이 선임되는 경우가 여전히 대다수를 차지하고 있다. 전문가 후견인의 경우 성년후견과 한정후견에서 선임비율이 다소 상승하고 있는 추세이다.

### (3) 소결

공공후견인은 전문가후견인보다 시민후견인이 높은 비중을 차지하고 있다. 공공후견인은 전문적 지식이 부족한 상태에서 의사결정능력 장애인에 대하여 전반적인 후견서비스를 지원한다는 점에서 친족후견인과 유사하지만 피후견인의 재

96) 극소수의 후견인을 제외하고는 기타 후견인은 모두 공공후견인이라고 한다.

97) 이지은, 전계논문, 297면.

산과 관련하여 직접적인 이해관계가 없기 때문에 친족후견인에 비하여 배임이나 횡령의 가능성이 적다. 그리고 공공후견인은 대부분 봉사차원에서 후견활동을 하고 있기 때문에 전문가후견인보다 열정적이고 자발적인 장점이 있다. 공공후견제도가 활성화된다면, 친족후견인을 선임하지 못할 형편에 놓여 있으면서 재정적인 문제로 전문가후견인도 선임할 수 없는 치매노인 등 의사결정능력 장애인이 공공후견 서비스를 받을 수 있는 가능성이 높아질 뿐만 아니라 부가적으로 사회복지서비스 이용 등에 있어서의 의사결정지원도 받을 수 있을 것이다.<sup>98)</sup>

가정법원의 후견인 유형별 선임현황을 보면 공공후견인이 특정후견인으로 선임되는 비율이 상당히 높다는 것을 알 수 있다. 특정후견은 지속적 보호유형인 성년후견이나 한정후견과 달리 특정한 사무에 관한 일시적 후원을 내용으로 한다. 그러므로 가정법원이 특정후견 심판을 할 때에는 특정후견기간, 사무의 범위 등을 정하여야 하고 특정후견인을 선임할 수 있다. 말하자면 특정후견은 일회적·일시적 보호를 내용으로 하는 것이 특징이다.<sup>99)</sup> 그런데 공공후견인의 경우 특정후견인으로 선임되지만 주거 및 재산관리, 은행업무, 시설입소 및 의료관련업무, 취업이나 교육 등 다양한 의사결정에 관여하고 있으며,<sup>100)</sup> 특정후견인에게 신상에 관한 의사결정 권한을 부여할 수 있는가에 대해 논란이 있음에도 불구하고 실제로는 신상보호를 포함한 다양한 후견활동을 하고 있다.

#### 4. 성년후견 청구사건 및 처리

##### (1) 연도별 성년후견(감독)사건의 접수건수

2013년 7월 1일부터 시행된 성년후견제도에 따른 후견(감독)사건의 접수 건수는 매년 증가추세를 보이며, 그 누적건수는 2019년 말까지 총 61,693건에 이른다(시작년도인 2013년을 제외하면 59,810건이다). 연도별로 살펴보면, 2013년 1,883건, 2014년 5,345건, 2015년 7,524건, 2016년 8,459건, 2017년 10,888건, 2018년

98) 이지은 전계논문, 302면.

99) 박인환, “새로운 성년후견제도에 있어서 특정후견 도입의 의의와 과제”, 『민사법의 이론과 실무』 제17권 제1호, 민사법의 이론과 실무학회, 2013. 12, 19면.

100) 제철웅·최윤영·유혜인, 전계논문, 667-668면.

13,060건, 2019년 14,534건으로서, 증가율은 평균 22.6%에 이른다.

<표 2-2> 연도별 후견(감독)사건의 접수 건수 현황<sup>101)</sup>

연도	합계	후견사건						후견감독사건					
		성년후견					미성 년후 견	성년후견감독					미성 년후 견
		소계	성년 후견	한정 후견	특정 후견	임의 후견		소계	성년 후견	한정 후견	특정 후견	임의 후견	
합계	59,810	31,939	26,214	3,186	2,435	104	6,870	16,355	13,012	1,749	1,580	14	4,646
2014	5,345	2,605	2,006	236	355	8	1,143	1,104	834	138	131	1	493
2015	7,524	3,480	3,010	283	179	8	1,194	1,942	1,536	164	237	5	908
2016	8,459	4,173	3,716	282	158	17	1,237	2,114	1,846	180	86	2	935
2017	10,888	5,958	4,571	897	464	26	1,075	2,972	2,419	342	208	3	883
2018	13,060	7,204	5,927	742	520	15	1,155	3,973	2,916	641	415	1	728
2019	14,534	8,519	6,984	746	759	30	1,066	4,250	3,461	284	503	2	699

위의 표에서 보는 바와 같이, 2019년의 경우 후견 사건 중 성년후견이 차지하는 비중이 88.9%, 미성년후견이 11.1%이며, 성년후견사건을 유형별로 살펴보면 성년후견이 81.9%, 한정후견이 8.8%, 특정후견이 8.9%, 임의후견이 0.4%로서 성년후견이 대부분을 차지하고 있으며, 후견감독사건의 경우에도 성년후견감독사건이 85.9%, 미성년후견감독사건이 14.1%이며, 성년후견감독사건을 유형별로 살펴보면 성년후견감독이 81.4%, 한정후견감독이 6.7%, 특정후견감독이 11.8%, 임의후견감독이 0.1%로 나타나 성년후견감독사건이 대부분을 차지하고 있음을 알 수 있다.

(2) 성년후견(감독)사건의 처리 내역

후견(감독)사건의 총 접수건수 59,810건 중 41,506건(69.4%)이 처리되었고, 그 중 인용건수는 27,318건으로 총 처리건수의 65.8%에 해당한다.

101) 한국성년후견지원본부, 전게서, 27면.

<표 2-3> 후견(감독)사건의 처리 내역별 현황<sup>102)</sup>

구분	접수건수	처리현황				
		소계	인용	기각	기타*	
합계	59,810	41,506	27,318	1,660	12,528	
후견사 건	계	38,809	36,946	27,295	1,660	7,991
	성년	26,214	24,669	17,682	1,125	5,862
	한정	3,186	3,181	2,490	148	543
	특정	2,435	2,201	1,919	29	253
	임의	104	99	49	15	35
	미성년	6,870	6,796	5,155	343	1,298
후견감 독사건	계	21,001	4,560	23	0	4,537
	성년	13,012	2,645	5	0	2,640
	한정	1,749	159	3	0	156
	특정	1,580	368	2	0	366
	임의	14	4	0	0	4
	미성년	4,646	1,384	13	0	1,371

\* 기타는 후견사건의 취하, 이송 등과 후견감독사건에서 피후견인 사망, 미성년자의 성년 등 종료 처리된 것임

### 제3절 공공후견제도

#### 1. 공공후견의 필요성

성년후견제도는 필요성의 원리, 보충성의 원리, 정상화의 원리를 이념으로 하여 의사결정능력 장애인<sup>103)</sup>의 의사결정이나 사무처리를 지원하는 것을 목표로 하기 때문에 피후견인의 자기결정권 보장과 인권보호의 차원에서 기존의 행위무능력자제도보다 발전된 제도로 평가되고 있다.<sup>104)</sup> 재산관리에 초점을 두고 있던

102) 한국성년후견지원본부, 전계서, 68면.

103) ‘의사결정능력 장애인’이란, “민법상 피후견인에 해당하는 사람뿐 아니라 치매, 발달장애, 정신장애 등 다양한 형태로 의사결정에 있어서 어려움을 겪는 성인을 총칭 한다”고 하거나(이지은, 전계논문, 294면), “정보의 수집능력이나 의사를 대외적으로 전달할 수 있는 능력에 장애가 있을 경우”라고 정의하기도 한다(제철웅, “의사결정지원제도의 도입방안”, 『후견과 신탁』 제2권 제2호, 한국후견신탁연구센터, 2019. 7, 67-68면). 2019년 5월 원혜영 국회의원 대표 발의한, ‘후견 등 의사결정지원에 관한 기본법안’에서는 “의사결정능력 부족 성인”이라고 표현하고 있다.

104) 성년후견제도 시행 이후의 평가에 관하여는, 박인환, “성년후견제도 시행 4년의 평가와 과제”, 『법조』 제66권 제2호, 법조협회, 2017. 4, 13-17면; 이동진, “한국 성년후견제도의 현황과 전망, 과제”, 『가족법연구』 제32권 제1호, 한국가족법학회, 2018. 3, 185면; 김성우, “한국 후견재판에서

기존의 무능력자제도와는 달리 성년후견제도는 의사결정능력 장애인의 재산관리는 물론 신상에 관한 의사결정지원<sup>105)</sup>도 가능하게 되어 제도의 활성화가 기대되고 있다.<sup>106)</sup>

의사결정능력이란 결정사항에 관한 정보를 수집하고 수집된 정보를 비교·분석하여 의사결정을 한 후 이를 대외적으로 표시할 수 있는 능력이다.<sup>107)</sup> 의사결정 능력에 장애가 있으면 법률행위를 독자적으로 할 수 없으므로 사회생활 전반에 있어서 어려움이 따른다. 그러므로 성년후견제도를 통하여 후견서비스를 받음으로써 이러한 문제를 해결할 수 있게 된다. 후견개시 심판 시 피후견인의 의사를 고려하도록 한 민법의 규정(민법 제9조 2항, 제12조 제2항)에 따라, 가정법원은 피후견인의 의사를 가장 중요하게 고려하여,<sup>108)</sup> 피후견인에게 알맞은 의사결정지원이 이루어지도록 하고 있다.

그러나 후견이 개시되는 모든 경우에 법원이 적합한 후견인을 찾아내어 선임하기는 어렵다. 법원으로서의 우선 피후견인의 가족이나 친족 중에서 적당하다고 판단되는 사람을 후견인으로 선임하게 될 것이다. 피후견인에게 재산이 없는 때에는 전문가후견인을 선임하기가 어려움으로 가족이나 친족 등에게 기대할 수밖에 없는데, 가족이나 친족 후견인 후보자의 경우 아무런 대가도 없이 후견인으로 선임되어 후견임무를 수행하는 것을 기피할 수도 있다. 그러므로 후견을 담당할 가족이나 친족이 없거나, 재산이 없어 전문가후견인을 선임할 능력도 없는 피후견인의 경우 성년후견서비스를 제공받지 못하는 문제가 발생된다. 이러한 문제점을 보완하기 위하여 국가가 공공후견인을 양성하고 이들에게 활동비를 지원하여 후견인의 임무를 수행하게 한다면 이러한 문제를 해결할 수 있게 된다. 이러한 경우 국가기관이 후견인이 되고 국가기관에서 양성하고 활동비를 지원하는 후견인이 공공후견인으로서 후견임무를 수행하게 될 것이다.<sup>109)</sup> 여기에 공공후견제도의 필요성이 존재하는 것이다.

의 의사결정지원”, 『가족법연구』 제32권 3호, 한국가족법학회, 2018. 11, 306-307면 이하 참조.

105) 의사결정지원이란 의사결정 과정뿐만 아니라, 그 의사를 외부에 표시하고 해당 의사를 실현하는 과정까지 지원하는 것을 말한다(김성우, 전제논문, 305-306면; 제철웅, 전제 “의사결정지원 제도의 도입방안”, 82-83면).

106) 박은수·배광열, “성년후견과 사회복지”, 『사회복지법연구』, 경인문화사, 2019, 219면.

107) 제철웅, 전제 “의사결정지원제도의 도입방안”, 67-68면.

108) 김성우, 전제 “한국 후견재판에서의 의사결정지원”, 316면.

109) 김주수·김상용, 『친족·상속법』(제16판), 법문사, 2019, 493면.

공공후견제도는 국가가 일련의 절차를 통해 공공후견인을 선정하여 활동비를 지급하고 피후견인으로부터 보수를 받지 않고 후견서비스를 제공하도록 하는 제도로서,<sup>110)</sup> 공공후견인은 공익을 목적으로 국가의 재정지원을 받아 피후견인의 재산관리 및 신상보호 등의 복지서비스를 지원하는 활동을 하게 된다.<sup>111)</sup>

우리나라에서는 성년후견제도가 도입된 2013년부터 발달장애인을 위한 공공후견지원 사업을 시작으로, 정신장애인, 치매노인 등을 위한 공공후견지원 사업이 순차적으로 이루어지고 있으며, 우리나라에 공공후견제도가 도입된 것은 2013년부터라고 할 수 있다.

## 2. 공공후견의 법적 근거

공공후견은 성년후견제도를 이용할 필요성이 있는 사람은 누구라도 이용할 수 있도록 해야 한다는 사회적 요청에서 출발하며, 양질의 공공후견서비스의 제공은 국가의 사회적 책임이라는 사고에 기반을 두고 있다. 그런 면에서 보면, 우리 민법 제9조(성년후견개시의 심판) 등은 성년후견 개시의 심판청구권자로 ‘각 지방자치단체의 장’을 규정하고 있어 그 공공후견의 법적 근거를 마련하였다. 민법을 개정하면서 ‘각 지방자치단체의 장’을 심판청구권자로 새로 추가한 것은, 성년후견제도에 있어서 사회적·경제적 취약계층에 대한 공공후견을 고려한 법적, 정책적 배려라고 볼 수 있다.<sup>112)</sup>

우리나라의 공공후견에 관한 법적 근거는 ‘발달장애인법’ 제9조,<sup>113)</sup> ‘정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스 지원에 관한 법률’(이하 ‘정신건강복지법’이라 한다) 제4조, ‘치매관리법’ 제12조의3 등이다. 이러한 법적 근거에 의하여 2013년부

110) 김성우, 전계서, 9면; 제철웅·최윤영·유혜인, 전계논문, 657-658면.

111) 제철웅·최윤영·유혜인, 전계논문, 658면.

112) 송영신, “우리나라 공공후견제도의 현황 및 향후 개선과제 : 저소득 치매노인(시설거주 및 재가독거)을 중심으로”, 『사회보장법연구』 제6권 제1호, 서울대 사회보장법연구회, 2017, 6, 215면. 다만 이에 대하여는 소극적 입법태도라는 비판이 있다(홍남희, “성년후견제도의 현황과 과제 : 실무와 일본의 사례를 중심으로”, 『사회보장법연구』 제5권 제2호, 서울대 사회보장법 연구회, 2016. 12, 197면).

113) ‘발달장애인법’ 제9조, 제34조, 시행령 제3조 및 시행규칙 제2조 등은 발달장애인 공공후견 지원 사업의 시행 및 예산지원에 관한 규정, 발달장애인지원센터와 공공후견법인이 발달장애인 공공후견지원 사업에 참여할 수 있는 근거규정을 두고 있다. 이에 근거하여 현재 중앙발달장애인지원센터, 17개 광역지역발달장애인지원센터 및 발달장애인 관련 공공후견법인이 관련 업무를 수행하고 있다.

터 발달장애인을 위한 공공후견이, 2017년부터 정신장애인을 위한 공공후견이, 2018년부터 치매노인을 위한 공공후견이 시작되었다. 발달장애인을 위한 공공후견을 도입하면서 지방자치단체가 후견개시 심판청구를 하고 심판청구비용과 후견인 활동비를 지원하도록 하였는데, 모든 발달장애인을 대상으로 한 것이 아니라 일부 저소득층만을 대상으로 하고 있었기 때문에 공공후견으로서는 미흡하다고 평가되고 있었다.<sup>114)</sup> 지금은 모든 발달장애인을 대상으로 하는 것으로 변경되었지만, 그 후 시작된 치매노인을 위한 공공후견에 있어서도 모든 치매노인을 대상으로 하지 않고 저소득 치매노인만을 대상으로 하고 있어서 공공후견 대상이 제한적이라는 비판을 받고 있다.<sup>115)</sup>

### 3. 공공후견의 유형

#### (1) 발달장애인을 위한 공공후견

2013년에 우리나라에서 최초의 공공후견 지원사업이 발달장애인을 대상으로 시작되었다. 발달장애인에 대한 공공후견은 사회취약계층 발달장애인, 즉 장애인 복지법상 지적·자폐성 장애인 및 지방자치단체나 법원에서 긴급하게 후견이 필요하다고 판단한 기타 유형 장애인 중 ‘의사결정 지원이 필요한 사람’을 공공후견 대상으로 하고 있다.<sup>116)</sup> 발달장애인을 위한 공공후견인은 각 지방자치단체장이 공공후견인 양성교육기관에서 추천한 사람 중에서 후견인 후보자를 선정하여 법원에 추천한다.<sup>117)</sup> 가정법원은 피후견대상자의 후견 필요성, 후견유형의 적정성, 후견인후보자의 적격성 등을 심리한 후 후견인을 선임한다. 선임된 후견인은 양성교육기관인 후견법인을 통하여 후견활동비를 지급받고 후견활동을 시작하게 된다. 공공후견인에 대한 감독은 매월 후견인이 후견법인을 경유하여 제출되는

114) 김성우, 전계서, 9면; 박인환, 전계 “성년후견제도 시행 4년의 평가와 과제”, 33-34면; 제철웅·최윤영·유혜인, 전계논문, 683면 등.

115) 일본의 치매고령자, 지적장애인, 정신장애인을 위한 공공후견에서는 그 대상을 포괄적으로 하고 있다(주영하·정익중, “한일 공공후견사업에 관한 비교연구”, 『법과 정책연구』 제16집 제1호, 한국법정정책학회, 2016. 3, 175면).

116) 보건복지부, 『2020년 발달장애인지원 사업안내』, 2020. 21면.

117) 지정기관에서 공공후견인 후보자 양성 교육을 받거나 받을 예정인 사람 또는 보건복지부가 지정한 공공후견법인으로, 피후견인과의 관계 및 공공후견인 활동적합성을 고려하여 선정한다.



후견사무보고서의 점검을 통하여 행해지며 지방자치단체는 후견법인과 지역발달 장애인지원센터의 협조를 얻어 후견인을 지도·관리할 수 있다. 후견심판 청구비용과 후견인활동비는 지방자치단체의 공공후견사업 예산에서 지원된다.

공공후견에서는 일반적으로 지방자치단체가 공공후견인에 대한 후견감독인으로 선임된다. 그런데 공공후견인은 업무 수행 시 1차로 공공후견인 양성교육기관인 후견법인에게 후견사무보고서를 제출한다. 공공후견인 양성교육기관에서는 그 후견사무보고서를 후견감독인인 지방자치단체에 제출하고, 지방자치단체는 법원에 후견감독사무보고서를 제출하게 되며, 법원은 이 후견감독사무보고서의 검토를 통하여 감독업무를 수행하게 된다. 피후견인에게 제공하는 후견서비스는 재산 관리에 관한 사무가 절반 이상을 차지하고 있으며,<sup>118)</sup> 그 외에 의료행위의 동의, 거주, 이전에 관한 결정, 사회복지서비스 선택 또는 결정 등 신상보호에 관한 서비스가 제공되고 있다.

## (2) 정신장애인을 위한 공공후견

2016년에 정신장애인에 대한 보호의무자 2인의 동의와 정신건강의학과 전문의 1인의 진단으로 정신질환자에 대한 보호입원이 가능하도록 규정한 구 정신보건법(2011년 8월 4일 법률 제11005호) 제24조 제1항 및 제2항이 신체의 자유를 침해하는지 여부에 대한 판단에 있어서 헌법불합치결정<sup>119)</sup>이 내려진 후 ‘정신건강복지법’이 제정되어 2017년 5월부터 시행되면서 정신장애인을 위한 공공후견지원사업이 시작되었다.<sup>120)</sup> ‘정신건강복지법’은 민법상의 후견인을 보호의무자로 규정하고 있는데<sup>121)</sup> 정신의료기관 등에 입원하고 있는 정신장애인들 중 가족이 없거나 오랜 기간 연락이 단절된 상태에 있는 사실상의 무연고자에게 ‘정신건강복지

118) 제철웅·최윤영·유혜인, 전계논문, 659면에 의하면, 후견인에 대한 설문조사결과 후견서비스 중 재산관리사무가 58.6%에 달한다고 한다.

119) 헌법재판소 2016. 9. 29. 선고 2014헌가9 전원재판부 결정: 기초정신보건심의회의 심사나 인신보호법상 구제청구만으로는 위법·부당한 보호입원에 대한 충분한 보호가 이루어지고 있다고 보기 어려운 점 등을 종합하면, 심판대상 조항은 침해의 최소성 원칙에 위배된다.

120) 정신질환이 있다는 이유로 부당히 차별대우를 받지 않고, 입원 또는 입소가 최소화되도록 지역사회 중심의 치료를 우선적으로 고려하고, 자신의 의지에 따른 입원 등을 권장해야 한다(정신건강복지법 제2조).

121) 구 정신보건법은 보호의무자 역할을 할 가족이 없는 경우 보충적 보호의무자인 시·군·구청장에 의한 보호입원이 가능하도록 규정하고 있었다(강상경·하경희, “정신장애인 공공후견제도 : 성과와 한계 및 발전방향”, 『비판사회정책』 제63호, 비판과 대안을 위한 사회복지학회, 2019. 5, 19면).



법' 시행에 따른 입원기간 연장심사 또는 동의입원 등 여러 가지 조치에 대하여 지원할 보호의무자를 선임하는 것이 시급하였다. 그래서 정부는 정신의료기관이나 관련보호시설에 입원·입소하고 있는 정신장애인 중 후견인의 조력이 필요한 500여명을 대상으로 후견인을 선임하고 지원하기로 결정하였다.<sup>122)</sup> 그래서 정신장애인을 위한 공공후견에서는 “정신질환으로 인해 사무를 처리할 능력이 지속적으로 결여되거나 부족한 사람”을 그 대상으로 하고 있다. 정신장애인 공공후견 사업안내에 따르면 대상자 선정기준은 정신요양시설에 입소된 성인 정신질환자 중 보호자가 없거나 사실상 보호자가 없는 자로서 자력으로 경제관리 및 기타 운영하기 어려운 경우로 한정하고 있다.<sup>123)</sup> 정신장애인을 위한 공공후견서비스는 재산관리보다는 신상보호, 즉 주거나 거소결정, 의료행위에 대한 동의, 사회복지서비스의 선택이나 결정 등이 주요 내용이 되고 있으므로 한정후견 심판이 주를 이루게 된다.<sup>124)</sup>

### (3) 치매노인을 위한 공공후견

인구의 고령화로 인하여 노인인구가 증가하고 있는 가운데 노인치매도 급증하고 있다. 그래서 앞에서 살펴본 바와 같이 국가는 2008년부터 치매관리종합계획을 4차에 걸쳐 수립·시행하고 있으며, 2012년에 ‘치매관리법’을 제정하고, 2017년 9월에는 치매국가책임제를 발표하여 치매의 예방과 치료는 물론, 치매환자에 대한 보호와 지원, 치매퇴치를 위한 연구 등에 관한 정책을 수립·시행해 나가고 있다. 특히, 2017년 9월에는 ‘치매관리법’ 제12조의3(성년후견 이용지원)을 신설하여 치매노인에 대한 공공후견을 시행할 법적근거를 마련하였고, 이에 근거하여 2018년부터 저소득 치매노인을 대상으로 한 공공후견을 시작하였다. 그러나 이 시범사업은 ‘전국 33개 시·군·구 지역’만을 선정하여 시행하고 있는 점, ‘저소득 독거 치매노인’만을 대상으로 하고 있다는 점, 그리고 노인일자리아사업의 일환으로 시행하고 있다는 점 등에서 한계가 있었다고 할 수 있다. 치매노인을 위한 공공후

122) 정신장애인 공공후견은 모든 정신장애인을 대상으로 한 포괄적인 제도가 아니라 보호의무자가 없는 요양시설 입소자만을 대상으로 하는 제한적 제도로서 출발하였다고 할 수 있다(강상경·하경희, 전개논문, 20면).

123) 보건복지부, 「2019년 정신질환자 공공후견활동지원 사업안내」, 2019, 12면.

124) 보건복지부, 전개 「2019년 정신질환자 공공후견활동지원 사업안내」, 6면.

건은 2019년 2월부터 전국으로 확대하여 시행하고 있지만, 65세 이상의 치매고령자로서, 가족이 없는 저소득층, 가족이 있더라도 학대 및 방임 등의 개연성이 있는 경우를 포함하여, 후견인을 통한 도움을 원하거나 의사결정지원이 필요한 경우를 기준으로 선정하도록 함으로써<sup>125)</sup> 지금도 공공후견 대상에 있어서 상당히 제한적이라고 할 수 있고, 공공후견서비스를 받는 치매노인의 수는 상대적으로 적을 수밖에 없는 실정이다.<sup>126)</sup>

치매노인 공공후견에 있어서는 치매노인의 의사능력이 제한되지 않는 특정후견을 원칙으로 하지만, 치매노인의 상황 등을 고려하여 한정후견도 지원가능하다. 공공후견인은 치매노인을 위한 재산관리업무를 비롯하여 신상보호업무, 즉 노인장기요양보험서비스 등 각종 사회복지 관련 이용지원, 의료서비스 관련 이용지원, 거소관련 사무지원, 공법상의 신청행위관련 사무지원, 일상생활 관련 업무지원 등 다양한 후견활동을 하게 되는데, 수술 등 위험한 의료행위 등에 대해서는 별도로 법원의 사전허가를 받아야 한다.<sup>127)</sup>

치매노인 공공후견에서는, 중앙치매센터 중앙지원단, 광역치매센터 광역지원단, 시·군·구 치매안심센터가 중요한 역할을 하고 있다. 치매안심센터는 읍·면·동 주민센터, 노인요양시설, 병원 등의 협조를 받아 공공후견대상자를 발굴하여 사례회의를 통해 치매공공후견대상자 지원여부를 결정하고 공공후견대상자를 선정하며, 또한 광역지원단에 후견인후보자 추천을 요청하여 추천된 후견인후보자에 대하여 검토 후 후견인후보자로 선정한다. 선정된 공공후견대상자와 후견인 후보자에 대한 후견심판청구에 필요한 제출서류를 중앙치매센터 소속변호사에게 전달한다. 후견결정 이후 후견활동 점검을 위한 사례회의를 정기적으로 운영하여 후견인 관리·감독 사무를 수행하며 후견감독사무보고서를 가정법원에 제출한다.<sup>128)</sup>

광역치매센터는 후견인후보자 양성교육계획을 수립하고 교육을 이수한 후견인후보자 명부를 작성하여 관리하며 필요시 후견인후보자를 선발하여 치매안심센터에 추천하는 업무를 담당하게 된다. 중앙치매센터는 중앙지원단을 통하여 중앙

125) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 314면.

126) 2019년 7월 기준으로 후견지원을 받는 치매환자는 26명이며 활동 중인 후견인은 20명, 후견지원예정인 치매환자는 9명이었다고 한다(김기정, 전계논문, 34면).

127) 김기정, 전계논문, 33면.

128) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 329면.

치매센터 소속번호사가 시·군·구 지방자치단체의 장으로부터 후견심판청구권을 위임받아 시·군·구 치매안심센터가 준비한 후견심판청구에 필요한 제출서류를 받아 공공후견대상자와 후견인후보자 대한 후견심판청구를 가정법원에 접수하는 등 전반에 걸쳐 법률지원 업무를 수행한다.<sup>129)</sup>

#### 4. 공공후견인

##### (1) 공공후견인의 개념

공공후견인이란 의사결정능력 장애를 가진 피후견인을 위하여 국가로부터 활동비를 지원받고 재산관리 및 신상보호 등의 사무를 지원하는 후견인으로서 후견서비스를 제공하는 사람을 의미한다.<sup>130)</sup> 공공후견인의 개념과 관련하여, 후견을 필요로 하는 사람이 경제적으로 어렵거나 그들에 대한 후견업무가 일상생활 지원중심으로 이루어지고 전문성이 필요 없는 사안에 대하여 사회공헌 의식이 있는 일반시민을 대상으로 양성되는 후견인을 공공후견인이라고 하는 견해,<sup>131)</sup> 후견사무를 담당할 만한 가족이나 친족이 없는 저소득층에 대하여 사회보장급부의 일환으로 선임되는 후견인을 공공후견인이라고 보는 견해<sup>132)</sup> 등이 있다.

우리 민법은 후견인에게 보수가 지급되어야 하는 것을 기본으로 하고 있고, 그 보수는 피후견인이 될 자의 재산에서 지급하도록 하고 있다. 여기에서 피후견인이 될 자에게 재산이 있는 경우에는 적합한 후견인 유형<sup>133)</sup>을 선택하여 선임하면 되지만, 재산이 거의 없거나 전혀 없는 상황에서는 공공후견인이나 자원봉사 후견인과 같이 피후견인의 재산에서 보수를 받지 않는 후견인을 선택할 수밖에

129) 김기정, 전계논문, 32면.

130) 제철웅·최윤영·유혜인, 전계논문, 658면. 미국의 공공후견은 후견인으로 선임되고자 하는 책임감 있는 가족구성원 또는 친구가 없거나 사적후견인을 사용할만한 자력이 없는 경우에 ‘공무원 또는 공적단체를 법적 후견인으로 임명’하여 후견인으로서의 책임을 수행하도록 하고 있다(장은영, “미국의 성년후견인 선임기준과 교육양성 실태 및 후견사무에 대한 법원의 관리 감독”, 『내부보고서』, 법원행정처, 2015. 4, 8면).

131) 김명엽, “취약계층을 위한 성년후견제도의 개선방향”, 『한양법학』 제26권 제1집, 한양법학회, 2015. 2, 189면.

132) 김성우, 전계 “한국 후견제도의 운영과 가정법원의 역할”, 137면.

133) 후견인의 유형은 후견인이 자연인인가 아니면 법인인가에 따라 자연인후견인과 법인후견인으로 분류할 수 있는데, 자연인후견인은 다시 친족후견인과 전문직후견인, 공공후견인으로 나눌 수 있고, 법인후견인은 비영리법인후견인과 영리법인후견인으로 나뉘고 비영리법인후견인은 다시 사적 후견법인과 공공후견법인으로 나눌 수 있다.

없는데, 자원봉사 후견인을 찾는 것은 어려운 일이다. 그러므로 치매노인이나 발달장애인, 정신장애인과 같은 취약계층의 후견에 있어서는 공공후견인의 양성과 적극적인 활용이 필요한 것이다. 한편, 공공후견인의 주된 업무는 ‘신상관련 업무’와 ‘재산관리 업무’가 중심이지만 피후견인에 대한 ‘의사결정지원’을 수행하는 것도 포함된다. 의사결정지원은 치매환자에 대한 인간중심의 치료와 돌봄 제공을 이해하고 실천할 수 있는 사람에 의해 제공되어야 한다. 이는 치매에 대한 전문 지식보다는 ‘치매환자의 삶’을 이해하고 존중하는 자세가 더 중요하며, 이는 ‘정신적 장애’에 대한 인권기반 이해가 있어야 한다. 즉, 의사결정과 대리행위, 인간중심의 돌봄과 치료 등에 관한 전반적인 이해가 필요하다는 것이다.<sup>134)</sup>

## (2) 공공후견인 양성제도

우리나라에서 공공후견인 양성은 2013년 9월 발달장애인을 위한 성년후견지원 사업을 실시하면서 시작되었다. 이 지원사업에서는 지방자치단체 공무원의 교육, 후견관련 상담, 후견심판청구지원 등의 업무와 더불어 발달장애인 취약계층을 위한 공공후견인 후보자 교육사업을 실시하였다.<sup>135)</sup> 발달장애인을 위한 공공후견인 양성교육기관으로, (사)한국지적발달장애인복지협회, (사)한국장애인부모회, (사)한국자폐인사랑협회, (사)장애우권익문제연구소 등을 지정하고 이들에게 교육을 위탁하였고,<sup>136)</sup> 그 후 지방자치단체가 지정한 사회복지법인 성민성년후견지원센터와 인천광역시 장애인종합복지관도 공공후견 양성을 담당하고 있었다.<sup>137)</sup> 한편, 정부는 2016년 5월에 발달장애인 공공후견법인을 공모하여, 공공후견인 후보자 교육지원기관이었던 (사)한국지적발달장애인복지협회와 (사)한국장애인부모회

134) 요컨대, 공공후견은 법률서비스 중심이 아니라, 사회서비스 중심으로 제공되어야 한다. 의사결정지원을 핵심 내용으로 하는 공공후견은 법률행위를 대리하는 것을 중심으로 하는 것이 아니라, 본인의 의사, 바램, 선호도를 이해하고 그것에 법적 효력을 가질 수 있도록 지원하는 것을 본질로 해야 한다는 것을 의미한다(제철웅, “치매공공후견사업 중장기 발전방안 모색”, 『2021 치매공공후견사업 토론회 자료집』, 중앙치매센터·국립중앙의료원, 2021. 8, 54면).

135) 신권철, 전계 “성년후견제도의 쟁점과 과제 : 답습과 극복”, 56면.

136) 제철웅·최윤영·유혜인, 전계논문, 657면; 박인환, 전계 “성년후견제도 시행 4년의 평가와 과제”, 31면.

137) 다만 공공후견인 양성 교육이 주요 도시만을 중심으로 이루어지고 있어 양성교육의 지역적 편향이 있음을 지적하는 견해가 있다(김명진, “보건복지부 사회취약계층 발달장애인 공공후견 지원사업의 성과와 과제”, 『성년후견』 제3집, 성년후견학회, 2015. 7, 241면).

를 각각 양성교육기관으로 지정하였다.<sup>138)</sup>

또한, 2017년에 시작된 정신장애인 공공후견의 경우, 지역사회정신재활센터를 운영하고 있는 감리회태화복지재단, 한울정신건강복지재단, 한국정신재활시설협회, 한국정신건강전문요원협회 등 4개 법인을 양성교육기관으로 지정하여 운영하고 있다.<sup>139)</sup> 그리고 2018년에 시작된 치매노인을 위한 공공후견지원 시범사업에서는, 공공후견인은 한국노인인력개발원과 한국보건복지인력개발원에서 양성하도록 하고 있었다. 그러나 사업 시행 초에 공공후견지원 사업이 노인일자리사업과 치매안심센터 사업으로 이원화되어 부작용이 있어,<sup>140)</sup> 2019년도 사업부터는 치매안심센터 사업으로 일원화되었고, 공공후견인 교육기관도 보건복지부에서 교육계획과 일정을 별도로 공지하는 것으로 변경되었으며,<sup>141)</sup> 현재에는 한국보건복지인력개발원이 유일한 후견인 양성교육기관으로 지정되어 있다.

### (3) 공공후견인의 유형

후견인은 자연인후견인과 법인후견인으로 나눌 수 있는 바, 공공후견인의 경우에도 동일한 유형으로 분류할 수 있다. 일반적으로 후견인이라고 하면 자연인후견인을 생각할 수 있지만, 오늘날 규모를 갖춘 법무법인이나 사회복지법인 등은 사회적 취약자에 대한 복지서비스에 있어서 개인보다 더 안정적이고 체계적인 서비스를 제공할 가능성이 크다. 한편, 우리 민법은 법인도 후견인이 될 수 있도록 하고 있으며(민법 제930조 제3항, 제959조의3 제2항, 제959조의9 제2항 등), 법인후견인의 요건이나 기준에 대해서는 별도의 규정이 없기 때문에 민법 제937조의 후견인의 결격사유에 해당하지 않는 한 법인도 후견인이 될 수 있으며, 비영리법인뿐만 아니라 영리법인도 후견인이 될 수 있다.<sup>142)</sup>

138) 주영하·정익중, 전계논문, 174면; 배광열, “한국후견법인의 현황과 과제”, 『2017 한·독 성년후견 전문가 대화자료집』, 서울가정법원·한국성년후견학회·한국가족법학회, 2017. 3, 183면.

139) 2017년 지원사업에서 지정된 4개 법인공공후견법인으로 지정되어 현재까지 지정공공후견법인으로 활동하고 있다(이지은, 전계논문, 317면).

140) 치매노인 공공후견 지원시범사업에서는 노인들의 일자리사업의 일환으로 공공후견교육을 받은 노인들에게 공공후견인으로 활동하도록 하고 있었다. 그러나 일자리사업에 의한 공공후견인 양성은 당해 연도에 종료된다는 문제점이 있었다고 한다.

141) 보건복지부, 전계 『2021년 치매정책 사업안내』, 323면.

142) 후견서비스의 제공이 법인의 주된 업무영역이라는 것을 정관에서 정하고 있는 법인이 후견을 담당하는 것이 바람직할 것이라는 견해도 있지만(김성우, 전계서, 60면), 민법상 별도의 제한

#### (4) 법인후견인

##### 1) 법인후견인의 특성

법인후견인의 경우 자연인후견인에 비하여 오랜 기간 안정적이고 체계적인 후견서비스를 제공할 수 있을 뿐만 아니라, 후견업무 담당자와 친족간에 마찰을 일으키거나 그로 인하여 사임할 경우에 담당자를 교체하기가 쉬우며, 친족후견인에서 종종 발생하는 재산횡령 사건 등이 발생가능성이 낮다는 장점이 있다.<sup>143)</sup> 또한, 법인의 조직과 인적 구성을 활용하여 피후견인에 대한 재산관리와 신상간호를 충실하게 할 수 있는 등 후견사안에 관하여 적절히 대응할 수 있다.<sup>144)</sup> 나아가 후견인의 후견활동에 대한 자체적인 관리·감독이 가능하므로 사회적 신뢰를 확보할 수 있다는 장점도 있다.<sup>145)</sup> 반면, 법인후견인은 내부사정에 의하여 후견담당자를 변경할 경우가 생길 수 있으며 그런 경우 피후견인과의 신뢰관계가 무너질 수 있다는 점, 후견사무처리에는 법인 내부의 의사결정이 필요하므로 처리가 지연될 수 있다는 점, 후견담당자는 법인의 결정에 따라야 하므로 책임성이 약해질 수 있다는 점 등의 단점도 있다.<sup>146)</sup>

실제로 법인후견인은 성년후견 개시심판 청구사건 등에서 후견인으로 선임되는 경우가 많다고 한다.<sup>147)</sup> 현재 우리나라에서는 후견법인이 가정법원에 법인후견인 후보자로 등록하여 활동하고 있다. 가정법원에서는 법인후견인 후보자를 모집하여 후견인 후보자로 지정·등록하고 있는데, 2020년 현재 서울가정법원에는 법무법인, 사회복지법인, 회계법인 등 다양한 법인이 후견인 후보자로 등록되어 있다.<sup>148)</sup> 한편, 치매노인 공공후견지원 사업이 시작된 지 오래지 않았기 때문에

이 없으므로 별도로 후견법인의 자격을 제한하는 것은 바람직하지 않다(제철웅·김원태·이용표·이세희, “후견법인의 역할과 기능에 관한 입법적 제안”, 『가족법연구』 제30권 제1호, 한국가족법학회, 2016. 3, 208-209면).

143) 타타누마 히로시/박인환 역, “일본 법인후견의 실천과 전망”, 『성년후견』 제2호, 한국성년후견학회, 2014. 4, 43면.

144) 타타누마 히로시/박인환 역, 전계논문, 43면.

145) 이지은, 전계논문, 314면; 송인규, 전계논문, 172면.

146) 김성우, 전계서, 60면.

147) 이지은, 전계논문, 315면; 송인규, 전계논문, 172면.

148) 2020년 3월 기준으로 20개 법인이 법인후견인 후보자로 선정되어 있는데 법무법인에서 공익 목적으로 설립한 사단법인, 사회복지사 중심의 사단법인, 법무사 중심의 사단법인 등이 10개이고 법무법인이 6개, 사회복지법인이 3개, 회계법인이 1개이며 이중 영리법인은 없다고 한다



아직까지는 후견법인의 역할은 크게 드러나지 않고 있다. 공공후견지원 사업 시행초기에 후견인 양성교육은 한국노인인력개발원과 한국보건복지인력개발원 등 공공기관에서 담당하여 왔고, 현재는 한국보건복지인력개발원에서 전담하고 있다. 이러한 법인은 직접 법인후견인으로서 공공후견을 담당할 수 있다. 그리고 발달장애인 공공후견의 후견인 교육기관인 (사)한국지적발달장애인복지협회, (사)한국장애인부모회, (사)한국자폐인사랑협회, (사)장애우권익문제연구소, 사회복지법인 성민성년후견지원센터, 인천광역시 장애인종합복지관 등은 후견법인으로, 공공후견인 후보자 양성교육 및 공공후견인 활동 지원을 지원할 뿐만 아니라 직접 후견서비스를 제공하며 사회조사보고서와 공공후견심판청구서도 작성하고 있으며,<sup>149)</sup> 정신장애인의 공공후견의 경우에도 감리회태화복지재단, 한국정신재활시설협회, 한울정신건강복지재단, 한국정신건강전문요원협회 등 4개 기관이 후견법인으로 선정되어 운영하고 있다.<sup>150)</sup>

공공후견법인들은 후견인후보자를 모집하여, 신규교육 및 보수교육, 후견인 관리 및 모니터링 등을 하며, 소속 후견인후보자들에게 활동매뉴얼이나 후견활동 보고서 양식 등을 제공해 준다. 후견법인들은 후견인 후보자에 대한 신규교육으로 30시간, 보수교육으로 8시간 이상을 이수하도록 하고 있다.<sup>151)</sup> 또한, 후견법인은 장애등록, 피후견인의 고향방문, 가족접촉, 시설입소, 병·의원 이용뿐만 아니라 장례관련까지 다양한 지원을 체계적으로 수행하고 있으며,<sup>152)</sup> 특히, 공공후견에 참여하고 있는 후견법인들은 비영리법인으로서 법인 산하의 복지시설들을 통해 전국적인 네트워크를 형성하고 있다. 예컨대, 정신장애인 공공후견법인으로 선정된 4개 법인은 전국적으로 많은 병원과 요양시설을 운영하면서 지방자치단체 등 관련 기관 및 지역단체와의 네트워크를 구축하고 있다.<sup>153)</sup>

(이지은, 전계논문, 316면; 서울가정법원, 비공개 통계자료, 2020).

149) 보건복지부, 전계 「2020년 발달장애인 지원사업 안내」, 17-18면.

150) 이지은, 전계논문, 317면.

151) 보건복지부, 전계 「2019년 정신질환자 공공후견활동지원사업안내」, 18면.

152) 이지은, 전계논문, 317면; 강상경·하경희, 전계논문, 20-21면.

153) 정신질환자 공공후견사업에서 공공후견법인으로 지정되어 현재까지 공공후견인으로 활동하는 네 개의 법인 중, 태화복지재단의 경우 서울, 경기, 대전, 세종시에 10개 병원, 요양시설 운영하고 있다. 한국정신재활시설협회는 인천, 경기, 충청, 경상, 부산에 16개의 병원과 요양원을 운영하며, 한울정신건강복지재단의 경우 서울, 충청, 전라도에 13개 시설을, 한국정신건강전문요원협회는 13개 시설을 운영하고 있다(보건복지부, 전계 「2019년 정신질환자 공공후견활동지원사업안내」, 11면).

## 2) 후견법인의 전망

공공후견제도가 제대로 정착하기 위해서는 후견서비스 제공시스템의 구축이 무엇보다 중요하다고 할 수 있다. 특히, 후견인의 양성교육이나 후견활동 지원에 있어서 국가나 지방자치단체만으로는 불충분하며, 민간단체의 협력이 절대적으로 필요하다. 현재 우리나라의 공공후견지원 사업 운영체계를 보면, 사회복지목적으로 설립되어 복지서비스와 관련한 경험을 축적한 법인을 공공후견법인으로 활용하는 의도가 엿보이지만, 아직은 시작단계에 불과한 실정이다. 향후 공공후견에 있어서 후견법인과 협력시스템 구축이 잘 이루어진다면 후견법인의 역할은 다음과 같은 장점이 있을 것이다.

첫째, 법인후견인은 비교적 광범위한 지역을 활동범위로 하기 때문에 후견활동을 하는데 있어서 자연인후견인보다 유리하며, 피후견인을 발굴하는데도 도움을 줄 수 있다. 둘째, 법인후견인은 후견인 후보자 발굴 및 양성교육, 체계적인 후견서비스를 비롯한 자체적인 후견감독도 행할 수 있다. 친족후견인의 비중이 점차 낮아지고 있으므로 이의 공백을 채우는 방안이 필요한데,<sup>154)</sup> 후견법인은 각 지역에서 공공후견인 후보자를 발견하고 후견인으로 양성하기에 적합하다. 셋째, 자연인후견인은 전문성이 부족하여 신상사무나 재산관리업무 처리가 쉽지 않은 반면, 법인후견인은 법인이 여러 전문직을 연계하여 신상보호와 재산관리업무를 보다 충실히 이행할 수 있다.<sup>155)</sup> 법인은 인적·물적 조직을 활용하여 업무를 적절히 수행할 수 있기 때문이다.<sup>156)</sup>

154) 김기정, 전계논문, 63면.

155) 김성우, 전계서, 60면.

156) 다양한 분야의 전문성과 경험을 갖춘 전문가 후견인후보자를 확보하는 것이 필요하며 재산관리, 신상관리 모두에 어려움이 있는 사건의 후견업무를 적절히 수행할 수 있는 법인후견인의 존재가 피후견인의 권익과 복지증진을 위한 중요한 기반이 된다는 견해가 있다(김진욱, “피후견인의 권익과 복지증진을 위한 후견인의 역할과 과제(토론문)”, 『2019 성년후견 정책토론회 자료집』, 한국성년후견지원본부, 2019. 9, 71면).



### 제3장 치매노인 공공후견제도의 실태분석

우리나라는 2018년에 노인인구 비율이 14%를 넘어서 이미 고령사회로 진입하였으며, 2025년에는 초고령사회로 진입할 것으로 전망하고 있다.<sup>157)</sup> 고령화 사회에서 초고령사회로 도달하는 기간은 일본은 36년, 독일 77년, 이탈리아가 81년이 소요된 반면, 우리나라는 27년밖에 걸리지 않는 것이다. 우리나라는 고령화 사회에 들어서면서 100세가 넘는 노인들이 해마다 증가하고 있다. 통계청 따르면 100세 이상 노인의 수는 2010년 1,835명에서, 2015년 3,159명으로 5년 전보다 72.2%나 급증하였다.<sup>158)</sup>

한편, 우리나라의 노인의 빈곤율과 자살률은 OECD국가 중 최고 수준이다. 우리나라 65세 이상 노인 자살자수는 2015년 3,837명, 2016년 3,615명, 2017년 3,372명, 2018년 3,593명, 2019년 3,600명으로 자살을 선택하는 노인들의 수도 해마다 증가하고 있으며,<sup>159)</sup> 65세 이상 노인인구 자살률은 2019년 기준 10만 명당 46.6명으로 이는 OECD 회원국 평균 17.2명보다 2.7배 높은 것으로 회원국 중 1위로 나타나고 있다.<sup>160)</sup> 보건복지부의 ‘2021 자살예방백서’에 의하면 노인의 4.6%가 지난 1년 동안 자살하고 싶다는 생각을 해 본적이 있다. 라고 응답하였으며 단순히 죽고 싶다고 생각한 경우가 아닌 자살실행 방법을 구체적으로 생각해 본 경우로 나타났다.<sup>161)</sup> 이러한 조사결과는 노인층에 잠재적 자살 충동을 느끼는 자가 다수 존재하고 있다는 것을 보여주고 있다. 노인의 자살에 영향을 미치는 주요 요인으로 노인의 4고(苦) 즉, 빈곤, 질병, 무위, 고독이라고 한다.<sup>162)</sup> 생애주기의 마지막 단계인 노년기는 지금까지 살아온 인생을 정리하면서 자아통합을 추구하고 죽음

157) 국제연합(UN)은 총인구 가운데 65세 이상의 고령인구가 7% 이상이면 ‘고령화 사회’, 14% 이상이면 ‘고령사회’, 20%를 넘으면 ‘초고령사회’로 분류하고 있다(김영화 외, 『현장에서 본 사회문제』, 양서원, 2013, 204면).

158) 통계청, “100세 이상 고령자조사 집계결과”, 『보도자료』, 2016. 7. 25, 5면. 2020년 조사결과는 아직 발표되지 않고 있다.

159) 보건복지부, 『2021 자살예방백서』, 2021. 7, 56면.

160) 보건복지부, 전계서, 140면.

161) 보건복지부, 전계서, 195면.

162) 장은혜·남석인, “노인의 4고(苦)가 자살생각에 미치는 영향 : 우울의 매개효과를 중심으로”, 『노인복지연구』 통권 69호, 한국노인복지회, 2015. 9, 124면.

의 질에 관하여 생각해야 할 시기이다. 그럼에도 불구하고 최근 수년 동안의 노인 자살률의 급증한 증가추세는 노인들의 삶의 질이 열악함을 잘 나타내고 있다.<sup>163)</sup>

통계청의 2020 고령자통계에 의하면, 우리나라 19세 이상 성인 중 인권침해나 차별을 가장 많이 받는 집단이 ‘노인’이라고 생각하는 사람은 13.1%로, 총 8개 집단 중 4번째로 높은 순위이다.<sup>164)</sup> 그리고, 66세 이상 은퇴연령층의 소득분배지표는 상대적 빈곤율 43.4%, 지니계수<sup>165)</sup> 0.406로, 상대적 빈곤율은 OECD 가입국 중 가장 높은 수준으로 나타나고 있다.<sup>166)</sup> 이 장에서는 노인의 실태에 관하여 독거노인과 치매노인을 중심으로 분석한 후 치매노인을 위한 공공후견의 현황을 살펴보고자 한다.

## 제1절 치매노인 실태

### 1. 고령인구의 분포

#### (1) 고령인구의 구성비

앞에서 살펴보았듯이, 통계청에 의하면 2020년 현재 65세 이상 고령인구는 우리나라 전체 인구 5,178만의 15.7%인 812만5천명이다. 고령인구 비중은 계속 증가하여 2025년에는 20.3%에 이르러 초고령사회에 진입할 것으로 예상되고 있고, 이후에도 계속 증가하여 2036년에는 30%를 넘어서고, 2060년에는 43.9%에 이를 것으로 예상되고 있다.

#### (2) 노년부양비 및 노령화지수

163) 김상식, “노부모부양제도의 문제점과 개선방안”, 제주대학교 대학원 박사학위논문, 2016. 2. 14면.

164) 노인은 인권침해나 차별을 받고 있는 집단 순위 중 장애인, 여성, 이주민 다음으로 네 번째 순위이다(통계청, 전제 “2020 고령자통계”, 39면).

165) 지니계수란 소득불평등정도를 나타내는 지표로 ‘0’이면 완전평등, ‘1’이면 완전불평등을 의미한다.

166) 통계청, 전제 “2020 고령자통계”, 31면; OECD, 『Social and Welfare Statistics』, 2020. 8. 기준.

과거에 비해 고령인구의 증가와 출산을 저하로 인하여 우리나라의 노년부양비와 노령화지수는 가파르게 상승하고 있다. 노년부양비란 생산연령인구 100명이 부양하는 고령인구를 뜻하는 것으로, 2000년 10.1명, 2020년 21.7명, 2030년에는 38.2명으로 급증하고 있고, 2060년에는 91.4명이 될 것으로 전망되고 있다. 노령화 지수란 유소년층 인구(0-14세)에 대한 노년층 인구(65세 이상)의 비율로서 노령화지수가 높아진다는 것은 장래에 생산 연령에 유입되는 인구에 비하여 부양해야 할 노년 인구가 상대적으로 많아진다는 것을 의미하는 바, 2000년 34.3명, 2020년 129.0명, 2030년 259.6명, 2060년에는 546.1명으로 노령화지수가 높아질 것으로 전망되고 있다.

<표 3-1> 인구 추이

년도	총 인구(천명)	65세 이상(천명)	구성비(%)*	노년부양비(%)**	노령화지수***
2000	47,008	3,395	7.2	10.1	34.3
2010	49,554	5,366	10.8	14.8	67.2
2018	51,607	7,372	14.3	19.6	111.9
2019	51,709	7,685	14.9	20.4	119.4
2020	51,781	8,125	15.7	21.7	129.0
2025	51,905	10,511	20.3	29.3	189.7
2030	51,927	12,980	25.0	38.2	259.6
2036	51,516	15,712	30.5	51.0	315.9
2040	50,855	17,224	33.9	60.1	345.7
2050	47,745	19,007	39.8	77.6	447.2
2060	42,838	18,815	43.9	91.4	546.1

자료: 통계청, 전제 “2020 고령자통계”, 21면.

주: \* 구성비 = (고령인구 ÷ 총 인구) × 100

\*\* 노년부양비 = 고령인구 ÷ 생산연령인구(15~64세, 100명) × 100

\*\*\* 노령화지수 = 고령인구 ÷ 유소년인구(0~14세, 100명) × 100

## 2. 독거노인의 실태

### (1) 고령자 가구분포

통계청 자료에 의하면, 가구주가 65세 이상인 고령자 가구는 2000년 173만4천

가구(전체가구의 11.9%)에서 2020년 464만2천 가구(전체가구의 22.8%)를 차지하고 있으며, 향후 고령자 가구의 비중은 계속 증가하여 2025년에 28.2%, 2035년에 39.1%, 2045년에는 47.9%가 될 전망이다. 고령자 가구를 유형별로 보면, 2020년 기준 고령자 1인 가구 비중이 34.2%로 가장 많았고, 그 다음은 부부(33.1%), 부부+자녀(9.7%), 부(모)+자녀(5.5%) 순이며, 이 구성비는 2045년에 각각 36.6%, 30.2%, 9.2%, 5%로 변화될 것으로 전망되고 있다.<sup>167)</sup>

## (2) 독거노인의 생활

### 1) 거주형태 및 주거만족도

2019년 65세 이상 고령자 가구의 자가 점유율은 76.9%로 전년보다 1.2% 증가하고 있고, 고령자 가구의 자가 점유율은 전체 일반가구의 자가 점유율 58%보다 18.9% 높았으며, 2017년 이후 격차는 계속 벌어지고 있다. 자가 이외의 점유 형태는 보증금 있는 월세의 비중이 9.5%로 가장 높고, 그 뒤로 전세(6.6%), 무상(5%), 보증금 없는 월세(2%) 순으로 나타나고 있다. 수도권에 거주하는 고령자 가구의 자가 점유율은 68.7%로 비수도권 가구의 자가 점유율(82.6%)보다 13.9% 낮다. 한편, 2019년 65세 이상 고령자 가구 중 최저주거기준을 충족하지 못한 가구의 비중은 전년보다 0.2% 감소한 3.9%로, 2017년 이후 감소세를 보이고 있다. 고령자 가구의 최저주거기준 미달가구 비중은 전체 일반가구의 5.3%보다 1.4% 낮게 나타나고 있다. 고령자 가구의 면적기준 및 침실기준 미달가구 비중은 각각 1.5%, 0%로 전체 일반가구보다 낮고, 시설기준 미달가구 비중은 3.1%로 전체 일반가구보다 조금 높다. 수도권 거주 고령자 가구의 최저주거기준 미달가구 비중은 3.8%로 비수도권 거주 가구(4%)보다 조금 낮게 나타나고 있다.<sup>168)</sup>

### 2) 건강평가 및 건강관리

통계청의 ‘각 년도 사회조사’에 따르면 고령자 1인 가구의 경우, 전체 고령자보다 자신의 건강상태가 ‘나쁘다’라고 평가하는 경우가 11.5% 많은 것으로 나타났

167) 통계청, 전계 “2020 고령자통계”, 24면.

168) 통계청, 전계 “2020 고령자통계”, 43면.

다. 이것은 2년 전 응답률에 비해 증가한 수치이지만 이러한 결과는 독거노인들이 전체 고령자와 비교할 때 자신의 건강을 보다 부정적으로 인식하고 있다는 점을 반영하는 결과라 할 수 있다. 나아가 이는 전체 고령자보다 독거노인들의 경우 의료 서비스 및 요양시설과 관련한 더 높은 수요가 있을 가능성을 추정해 볼 수 있다. 또한 건강관리의 측면에서도 독거노인의 건강관리 실천율은 고령자 전체의 실천율 보다 낮은 것으로 보고되었다. 2016년 65세 이상 고령자 1인 가구의 건강관리 실천율은 ‘아침 식사하기(86.6%)’, ‘적정수면(73.5%)’, ‘정기 건강검진(73%)’ 순으로 나타났으며, ‘규칙적 운동(41.4%)’ 실천율이 가장 낮게 나타났다.

### 3) 생활비 마련 및 노후준비

혼자 사는 65세 이상 독거노인의 경우 본인 스스로 생활비를 마련하는 비중이 가장 높은 것으로 나타났다. 통계청 따르면 2019년 독거노인 본인이 생활비를 마련하는 비중이 41.6%로 가장 많았고, 다음으로 정부 및 사회단체가 31.1%, 자녀 및 친척이 24.3% 순으로 나타나, 독거노인의 경우 정부 및 사회단체의 지원으로 생활비를 마련하는 비중이 전체고령자의 2배 수준으로 높게 나타나고 있다.<sup>169)</sup> 과거에는 자녀 또는 친척지원으로 생활비를 마련하는 비중이 높았으나 점점 더 본인 스스로 또는 정부 및 사회단체의 지원으로 마련하는 비중이 증가하고 있는 것은 가족구조 및 사회적 환경변화를 반영하는 결과라고 생각 할 수 있다.

또한 2019년 독거노인 중 노후를 준비하고 있는 사람은 33%에 불과하며 67%의 노인은 노후를 준비하고 있지 않다. 독거노인의 경우 3명 중 1명이 노후준비를 하는 반면, 전체고령자는 2명 중 1명이 노후준비를 하고 있는 것으로 나타났다. 독거노인의 노후준비 방법으로는 국민연금이 36%로 가장 많았고, 다음으로 예·적금이 31.2%, 부동산 운용이 11.8% 순으로 나타나, 노후준비의 방안에 있어서도 전체 고령자와 독거노인 간에 차이가 있다. 독거노인의 경우 국민연금을 노후 준비방안으로 삼는 비율이 전체 고령자(31.1%) 보다 높게 나타나고 있다.<sup>170)</sup> 이러한 결과는 독거노인들이 노후를 준비하는 데 있어 전체 고령자들에 비해 취약한 형편에 처하여 있음을 시사하고 있다. 또한 연령이 높아질수록 노후를 준비

169) 통계청, 전계 “2021 고령자통계”, 13면.

170) 통계청, 전계 “2021 고령자통계”, 14면.

할 비중이 줄어들고 있다. 70세-80세 이상의 고령자들을 위한 노후 보장이 뒷받침되어야 할 필요성을 확인할 수 있다.

### 3. 치매노인의 실태

치매노인 공공후견제도의 실태를 분석하기 위하여 우선 치매노인의 실태에 관하여 살펴보고자 한다. 치매노인이란 65세 이상인 치매환자를 의미한다. 여기에서 ‘치매’란 “퇴행성 뇌질환 또는 뇌혈관계 질환 등으로 인하여 기억력, 언어능력, 지남력(指南力), 판단력 및 수행능력 등의 기능이 저하됨으로써 일상생활에서 지장을 초래하는 후천적인 다발성 장애”(‘치매관리법’ 제2조 제1호)를 말하고, ‘치매환자’란 “치매로 인한 임상적 특징이 나타나는 사람으로서 의사 또는 한의사로부터 치매로 진단받은 사람”을 말한다(제2조 제2호).

#### (1) 치매노인 현황

##### 1) 추정치매환자 추이

65세 이상 노인인구 중 추정치매환자수는 2019년 기준으로 약 79만명으로 추정치매유병률은 10.29%로 추정되고 있다. 이중 여성의 비율은 약 62.9%로서 남성보다 높다. 연령별 추정치매환자수는 85세 이상, 80-84세, 75-79세, 70-74세, 65-69세, 60-64세 순으로 연령대가 높아질수록 비율이 높아지는 것으로 나타나고 있다.<sup>171)</sup> 65세 이상 추정치매환자수는 2030년 136만명, 2040년 220만명, 2050년에는 300만명이 넘을 것으로 예상되고 있다.

##### 2) 치매상병자 추이

65세 이상 노인인구 중 치매상병자수<sup>172)</sup>는 2010년 약 26만명으로 전체(534만8천명)의 4.8%인 259,347명이었는데, 2019년에는 전체(771만8천명)의 11.2%인 864,805명으로 나타나고 있다. 이를 성별로 나누어 보면, 2010년의 경우 남성

171) 보건복지부·중앙치매센터, 전제 「대한민국 치매현황 2020」, 12면.

172) 치매상병자란 의료기관에서 치매진단 및 치매진료를 받은 환자를 의미한다.

30.4%, 여성 69.6%였는데, 2019년의 경우 남성 29.3%, 여성 70.7%로서 남성보다 여성의 비율이 증가하는 추세로서, 2019년 기준으로 여성이 남성의 약 2.5배 정도로 나타나고 있다. 연령별로는 2010년이나 2019년 모두 60-64세 구간에서 85세 이상 구간으로 갈수록 환자수가 증가하는 경향이다. 지역별로는 경기도 지역의 치매상병자수가 171,027명(19.4%)으로 가장 많고, 세종특별시가 3,829명(0.4%)으로 가장 적은 것으로 나타나고 있다.<sup>173)</sup>

### 3) 치매에 의한 사망률

치매에 의한 사망자 수는 2019년 기준 총 10,357명으로 치매 사망률(인구 10만 명당 치매사망자수)은 20.2명으로 10년 전 대비 9.1명이 증가했다. 치매사망률은 여성이 28.2명, 남성이 12.2명으로 여성이 약 2.3배 높다. 2019년 기준 연령별 치매 사망률은 90세 이상이 가장 높으며, 치매유형별로는 알츠하이머형 치매, 상세불명의 치매, 혈관성 치매 순으로 사망률이 높은 것으로 나타나고 있다.<sup>174)</sup>

## (2) 유형별·중증도별 치매현황

### 1) 치매 유형별 환자 수

통계에 의하면, 2019년 기준 65세 이상 유형별 치매환자수는 알츠하이머형 치매, 기타 유형의 치매, 혈관성 치매 순으로 많았다. 즉, 65세 이상 추정치매환자수 794,280명 알츠하이머형 595,239명, 기타 유형 129,622명, 혈관성 치매 69,419명으로서, 알츠하이머형 치매가 74.9%를 차지하고 있다.<sup>175)</sup>

### 2) 중증도별 치매환자 수

중증도는 치매임상평가척도(CDR: Clinical Dementia Rating)<sup>176)</sup>를 이용하여 최경도, 경도, 중증도, 중증 등으로 분류하고 있는데,<sup>177)</sup> 2019년의 경우 최경도

173) 보건복지부·중앙치매센터, 전계 「대한민국 치매현황 2020」, 7-10면.

174) 보건복지부·중앙치매센터, 전계 「대한민국 치매현황 2020」, 16면.

175) 보건복지부·중앙치매센터, 전계 「대한민국 치매현황 2020」, 14면.

176) 치매임상평가척도는, 기억력, 지남력, 판단력과 문제해결, 사회활동, 가정생활 및 취미, 개인관리 등 6개 영역에 대하여 점수를 부여하는데, 0은 치매 아님, 0.5는 최경도, 1은 경도, 2는 중증도, 3 이상은 중증 치매로, 4는 심각한 치매, 5는 말기치매에 해당한다.



138,205명, 경도 328,832명, 중증도 204,130명, 중증 123,113명 순으로 나타나고 있다.<sup>178)</sup>

### (3) 경도인지장애 현황

치매와 동일하게 인지기능의 장애를 나타내지만 치매라고 할 만큼 심하지 않은 경우를 경도인지장애(mild cognitive impairment, MCI)라고 한다. 경도인지장애는 동일한 연령과 교육수준에 비해 인지기능이 저하되었으나, 일상생활능력과 사회적인 역할수행능력은 유지되는 상태로 정상노화와 치매의 중간단계이다. 65세 이상에서 경도인지장애의 유병률은 10-20%이고, 정상군에서 매년 1-2%정도가 치매로 이행되는 데 비해 경도인지장애 환자는 매년 10-15%에서 치매로 진행한다.<sup>179)</sup> 무엇보다 경도인지장애는 알츠하이머병을 포함한 치매를 비교적 조기에 발견할 수 있는 단계이며 조기에 발견할 경우 치료효과를 극대화할 수 있다는 점에서 임상적으로 매우 중요하다. 물론 정상과 경도인지장애, 경도인지장애와 치매의 경계를 정하는 것은 쉽지 않으나, 점차 여러 치매질환에 대한 새로운 사실들이 밝혀지고 치료제를 개발하고 있는 가운데 치매 이전의 인지기능장애인 경도인지장애에 대한 사회적 주목과 관심이 요구되고 있다.

2010년부터 전국 시·군·구 보건소를 중심으로 치매선별검사 등의 조기검진사업이 집중적으로 수행되면서, 경도인지장애의 진료환자수가 증가하고 있으며,<sup>180)</sup>

177) 여기에서 최경도(CDR 0.5)란, 경미한 건망증 사회활동, 가정생활 및 취미, 개인관리 등에 약간의 장애가 있으나 개인관리는 혼자서 충분히 수행할 수 있는 정도, 경도(CDR 1)는, 최근의 일에 대한 기억력 감퇴 사회활동, 가정생활 및 취미 등에 장애가 있으며, 개인관리는 격려와 관심이 필요한 정도, 중증도(CDR 2)는, 중증의 기억 감퇴 사회활동, 가정생활 및 취미 등에 있어서 독립적 수행이 곤란하고 단순한 일만 가능하며 개인관리에 타인의 도움이 필요한 정도, 중증(CDR 3)은, 중증의 기억력 감퇴 사회활동, 가정생활, 취미 등에 있어서 수행자체가 곤란하며 개인관리에 더 많은 타인의 도움이 필요한 정도를 나타낸다(서희원·박유리·권인선·김정란, “알츠하이머 치매 환자에서 치료 전 중증도에 따른 약물의 장기 치료 효과”, 『생물치료정신의학』 제27권 제1호, 대한생물치료정신의학회, 2021. 2, 35면; Choi SH, Na DL, Lee BH, Hahm DS, Jeong JH, Yoon SJ, et al. Estimating the validity of the Korean version of expanded Clinical Dementia Rating (CDR) Scale. J Korean Neurol Assoc 2001, p.585; Han HR, Park SY, Song H, Kim M, Kim KB, Lee HB. Feasibility and validity of dementia assessment by trained community health workers based on Clinical Dementia Rating. J Am Geriatr Soc 2013, p.1141).

178) 보건복지부·중앙치매센터, 전게 「대한민국 치매현황 2020」, 14면.

179) 보건복지부, “치매로 가기 전 경도인지장애, 최근 5년 진료환자수 4.3배 증가”, 『보도자료』, 2015. 9. 13.

2019년 현재 치매안심센터 등록 경도인지장애자 비율은 85세 이상에서 가장 많고(71.6%), 80-84세(53.8%), 75-79세(44.5%), 70-74세(33.6%) 65-69세(23.5%) 순으로 연령대가 낮아질수록 비율이 낮아지는 것으로 나타나고 있다.<sup>181)</sup>

#### (4) 치매부담 현황

##### 1) 치매관리비용

###### 가) 치매환자 1인당 연간 관리비용

2011년 치매노인실태조사에 따르면, 2010년 치매환자 1인당 연간 관리비용은 1,851만원 이었는데,<sup>182)</sup> 2019년에는 2,072만원으로 추정되고 있다.<sup>183)</sup> 치매환자 1인당 연간 관리비용은, 일반 가구에 비하여 노인부부 가구의 월평균 소득이 낮으므로 노인부부 가구에 경제적 부담이 더 크다.<sup>184)</sup> 치매 중증도별 치매환자 1인당 연간 관리비용을 살펴보면, 중증일수록 1인당 연간 관리비용이 증가하여 최경도에 비해 중증의 관리비용은 약 2배 이상 높은 것으로 조사되고 있다.<sup>185)</sup>

###### 나) 국가 치매관리비용

2019년 기준 우리나라 치매환자 총 관리비용<sup>186)</sup>은 16조5천억원으로 국내총생산(명목GDP) 1,919조원의 약 0.86%를 차지하고 있다.<sup>187)</sup>

180) 2016년 기준 65세 이상의 경도인지장애의 환자수는 약 152만명으로 65세 이상 노인인구의 약 22%를 차지하는 것으로 조사되었다(중앙치매센터, “대한민국 치매현황 2017”, 2018).

181) 보건복지부·중앙치매센터, 전계 「대한민국 치매현황 2020」, 11면.

182) 보건복지부·분당서울대병원, 「치매노인실태조사」, 2011 참조.

183) 2019년 치매환자 1인당 연간 관리비용인 2,072만원의 세부구성을 살펴보면, 직접의료비 1,106만원, 직접의료비(간병비용, 교통비 등) 677만원, 장기요양비용 269만원, 간접비 20만원 등으로 직접의료비 비중이 가장 큰 것으로 나타나고 있다(보건복지부·중앙치매센터, 전계 「대한민국 치매현황 2020」, 20면).

184) 일반가구의 경우 2019년 연간 가구 추정소득 5,366만원의 38.6%인데 비하여, 노인부부가구의 경우, 연간 노인가구 추정소득 4,151만원의 49.9%가 된다(통계청, “가계동향조사”, 2019 참조).

185) 2019년의 경우, 중증 3,249만원, 중증도 2,621만원, 경도 1,773만원, 최경도 1,513만원으로 조사되고 있다(보건복지부·중앙치매센터, 전계 「대한민국 치매현황 2020」, 20면).

186) 치매환자 총 관리비용은 “치매환자 1인당 관리비용\*65세 이상 추정치매환자수를 말하는데, 65세 이상 추정치매환자수 794,280명, 치매환자 1인당 관리비용 2,072만원을 곱한 수치이다(통계청, 2019년 주민등록연앙인구, 2020).

187) GDP 대비 치매환자 총 관리비용 비율=치매환자 총 관리비용/국내총생산(명목 GDP)\*100. 국내 총생산(GDP)은 e-나라지표 국내총생산 및 경제성장률(GDP) 사이트 참조.

#### 다) 지역별 치매관리비용

지역별 치매관리비용은 2019년 기준 65세 이상 추정치매환자수 1인당 관리비용인 2,072만원을 곱한 값으로 추정치매환자가 많은 지역일수록 치매관리비용이 높게 나타나고 있다. 지역별로 65세 이상 추정치매환자수와 치매관리비용을 살펴보면, 경기도 159,710명에 치매관리비용 330,991천만원, 서울특별시 131,204명에 271,913천만원, 경상북도 60,250명에 124,865천만원, 경상남도 56,435명에 116,959천만원, 부산광역시 54,561명에 113,075천만원, 전라남도 48,931명에 101,407천만원, 충청남도 44,375명에 91,965천만원, 전라북도 41,617명에 86,249천만원, 인천광역시 36,639명에 75,932천만원, 대구광역시 35,665명에 73,914천만원, 강원도 32,325명에 66,992천만원, 충청북도 29,392명에 60,913천만원, 대전광역시 19,173명에 39,735천만원, 광주광역시 18,838명에 39,041천만원, 울산광역시 11,069명에 22,940천만원, 제주특별자치도 10,867명에 22,521천만원, 세종특별자치시 3,228명에 6,690천만원 순이다.<sup>188)</sup>

#### 라) 장래 치매부양부담 추계

2019년 전국 65세 이상 추정치매환자 794,280명에게 부담하는 국가 단위 치매관리비용(약 16.5조원)은 2040년에는 전국 65세 이상 추정치매환자수가 220만명이 넘을 것으로 추정되므로 약 63.1조원까지 증가할 것으로 추정되고 있다.

#### 2) 치매부양부담(노인장기요양보험 급여비용)

2019년 노인장기요양보험을 이용한 치매상병자는 약 35만명이며, 총 요양비용은 약 4.6조원에 이른다.<sup>189)</sup> 노인장기요양보험 급여이용 치매상병자수는 경기도가 76,824명으로 가장 많고 세종특별시가 1,625명으로 가장 적으며, 노인장기요양보험 급여비용의 1인당 본인부담금 비율이 세종특별시가 11.7%로 가장 높고, 전라북도가 9.2%로 가장 낮게 나타나고 있다.

188) 통계청, 「2019년 주민등록연앙인구」, 2020; 보건복지부·분당서울대병원, 치매노인실태조사, 2011을 바탕으로 중앙치매센터에서 재산출 함.

189) 치매상병자 1인당 노인장기요양비용 본인부담금은 약 130만원으로 전체 요양비용의 9.9%이다 (보건복지부·중앙치매센터, 전계 「대한민국 치매현황 2020」, 29면).

## 4. 치매서비스 현황

### (1) 진단

#### 1) 국민건강보험공단 건강검진

2019년 기준 인지기능장애 검사 대상자<sup>190)</sup> 340만명 중 인지기능장애검사를 받은 수검자는 약 220만명(수검률 64.8%)이다. 수검결과 정상판정을 받은 비율은 87.1%, 인지기능저하 의심자로 판정받은 비율은 12.9%이다. 지역별 수검률을 보면, 광주광역시가 68.8%로 가장 높고, 제주특별자치도가 57.8%로 가장 낮은 것으로 보고되고 있다.<sup>191)</sup>

#### 2) 치매상병자 진단도구 이용 현황

진단도구를 사용한 치매상병자수는 총 56,783명(중복제외)이며, 진단도구별 치매상병자수를 살펴보면, 서울신경심리검사(SNSB) 도구사용 비율이 가장 높았다. 즉, 서울신경심리검사(SNSB, Seoul Neuropsychological Screening Battery) 61%, 치매 진단검사(신경 인지검사, CERAD-K, the Consortium to Establish a Registry for Alzheimers' Disease-K) 30.1%, 노인인지 기능검사(LICA, Literacy Independent Cognitive Assessment) 9.2% 순이었다.<sup>192)</sup>

#### 3) 치매안심센터 치매환자 등록 현황

2019년 말 기준 65세 이상 치매상병자수 대비 치매안심센터 치매환자 등록률은 50.4%이며, 전라북도가 75.5%로 가장 높고, 부산광역시가 34.8%로 가장 낮은 것으로 나타나고 있다.<sup>193)</sup> 2019년 기준으로 고령인구 812만5천명 중 치매안심센터 등록자는 약 345만여명이며, 치매환자가 약 42만명, 보호자가 약 9만8천여명 등이 등록되어 있다. 치매안심센터 치매환자 등록자는 경기도에 약 6만5천여명으

190) 만 66세 이상 노인에게 2년에 1회 인지기능장애검사를 시행하고 있으며, 이 검사의 대상자수는 66세 이상 노인의 건강보험가입자와 의료급여가입자를 합한 수이다.

191) 국민건강보험공단, 「2019년 국민건강검진사업 건강검진 수검현황」, 2020.

192) 국민건강보험공단, 「2019년 치매상병자 의료서비스 수진 내역」, 2020.

193) 치매안심통합관리시스템, 「치매안심센터 등록현황 2019」; 보건복지부·중앙치매센터, 전제 「대한민국 치매현황 2020」, 35면.

로 가장 밀집되어 있으며, 보호자도 2만여명으로 가장 많다.

<표 3-2> 치매안심센터 등록자 현황

구분	전체	대상자							보호자
		합계	진단 미정	정상	경도인지장애	치매환자			
						소계	외부진단	안심센터진단	
전국	3,459,423	3,360,816	165,138	2,663,512	111,154	421,012	276,814	144,198	98,607

4) 치매환자 치매안심센터 서비스 이용현황

2019년 말 기준 치매안심센터 서비스 이용 치매환자수<sup>194)</sup>는 229,414명으로 전국 서비스 이용률은 54.5%이다. 이용현황을 지역별로 살펴보면 전라남도 70.4%로 가장 높고, 서울특별시가 32.1%로 가장 낮다.<sup>195)</sup>

(2) 치료

1) 치매상병자의 의료기관 이용 현황

2019년 치매상병자의 의료기관 이용 현황을 살펴보면, 총 1,599,937명 중 의원 43.5%(695,985명), 종합병원 23.5%(376,387명), 요양병원 13.5%(215,463명), 병원 11.5%(183,934명), 상급병원 6.3%(100,747명), 보건기관 1.5%(23,828명), 한방병원 0.2%(3,593명) 순으로서, 의원이 가장 많고 이는 전년도 대비 약 15% 증가한 것이며, 한방병원이 가장 적으며 이는 전년도 대비 약 40% 감소한 것이다. 2019년 치매상병자의 의료이용 행태별 현황을 살펴보면, 치매상병자수는 외래 760,966명, 약국 563,061명, 입원 140,908명으로 외래가 가장 많고, 진료(처방)건수는 외래 4,063,201명, 약국 2,466,539명, 입원 1,113,368명으로서 외래가 가장 많은 것으로 나타나고 있다.<sup>196)</sup>

194) 서비스이용 치매환자수는 치매환자에게 제공되는 4개의 서비스, 즉 치매치료비 지원, 컴퓨터 이용, 맞춤형 사례관리, 조호물품 제공 중 1가지 이상 제공받은 60세 이상 치매환자를 말한다.  
 195) 보건복지부·중앙치매센터, 「2019년 치매환자 치매안심통합관리시스템 서비스 이용 현황」, 2020; 보건복지부·중앙치매센터, 전계 「대한민국 치매현황 2020」, 39면.  
 196) 국민건강보험공단, 「2019년 치매상병자 의료서비스 수진 내역」, 2020; 보건복지부·중앙치매센터, 전계 「대한민국 치매현황 2020」, 40면.

## 2) 중증치매 산정특례 대상자의 의료 이용 현황

2019년 중증치매 산정특례 대상자의 의료 이용자 34,725명 중 외래 32,629명, 약국 28,745명, 입원 4,348명 순으로 나타나고 있다.<sup>197)</sup>

### (3) 돌봄

2019년 치매상병자의 노인장기요양보험 이용현황을 살펴보면, 전체이용자 726,960명 중 4등급이 48.5%(352,165명)로 가장 많고, 3등급 29.9%, 5등급 13.8%, 2등급 12%, 1등급 5%, 인지지원등급 1.2% 순으로 나타나고 있다.

## 제2절 치매노인의 인권보호와 치매국가책임제

### 1. 치매노인의 인권보호

앞에서 살펴 본 치매노인의 실태를 바탕으로 치매노인의 인권과 관련하여 몇 가지 문제를 논의해볼 수 있다. 치매노인은 신체적 고통이나 학대사실 등을 제대로 전달하지 못하므로 본인의 의사표시에 제한이 있을 수밖에 없어 이들의 인권이 보호되고 권리를 보장받기가 쉽지 않다. 라는 심각한 문제로 볼 수밖에 없다. 이를 도울 법적 조력자를 구하기도 어려운데, 특히, 기초생활수급자, 차상위자 등 저소득자, 기초연금수급자, 권리를 대변해 줄 가족이 없는 치매환자의 경우 더욱 심각한 문제가 된다.<sup>198)</sup>

이와 관련하여 2017년 3월 국가인권위원회는 치매노인 인권보호를 위한 제도 개선을 권고하였다. 주요 내용은 노인의료복지시설에서 임의적으로 치매노인에게 신체 억제대를 사용하는 것은 ‘법적근거 없이 신체의 자유를 제한하는 행위’라고

197) 전체 값은 중복을 제외한 값이며, 의료이용형태는 대상자 의료이용 중복이 포함되어 있음(국민건강보험공단, 전계 「2019년 치매상병자 의료서비스 수진 내역」, 2020; 보건복지부·중앙치매센터, 전계 「대한민국 치매현황 2020」, 42면.

198) 송영신, 전계논문, 221면.

판단하여 신체 억제대 사용 등 신체구속의 오남용 방지를 위한 법적 근거를 ‘노인복지법’에 마련하고 시행령에 구체적인 내용과 세부적 절차 등을 규정해야 한다는 것이다. 또한 의료서비스 결정에 있어서도 후견지원이 필요하다. 특히, 시설에 거주하는 치매노인의 경우에는 더욱 의료서비스를 결정하는 것은 어려운 일이다. 시설에 거주하는 치매환자의 경우, 의료비 부담을 결정할 때에는 일반적으로 가족의 동의가 요구된다. 그러나 저소득 고령 치매환자의 경우에는 대부분 가족의 기능을 할 수 있는 친족 또는 지인이 없거나, 찾기 어려운 경우가 많아 동의를 받는 것이 쉽지 않다. 요컨대, 치매노인들은 필요한 의료서비스를 적절히 제공받기 어렵기 때문에 이들의 인간적인 삶을 위해 이들의 입장을 대변하여 의료서비스 결정을 도울 수 있는 공공후견 지원이 필요하게 되는 것이다.

또한, 연고자가 없는 저소득·독거 치매노인의 경우, 사망 전의 돌봄, 사망 후의 신변정리 등에도 인권보호를 위한 후견지원이 필요하다. 사람은 누구나 존엄하게 죽음을 맞을 권리가 있지만 사실상 가족 등의 보호자가 없는 저소득·독거 치매노인의 경우에는 이러한 기본적인 권리도 누리기 어려운 경우가 많다. 실제로 무연고 사망자의 경우에는 장례절차도 없이 화장하여 봉안하거나 산골 하는 경우가 대부분이라고 한다.<sup>199)</sup> 한 개인의 삶과 죽음 등과 관련한 중요한 의사결정에 있어 법적인 보호자가 없다는 이유로 그의 의사가 무시되거나 인권이 침해되어서는 안 될 것이다. 따라서 이러한 문제들에 고령 치매환자들을 대변해 줄 수 있는 후견인의 역할은 더욱 필요하고 중요한 것이라 하겠다. 요컨대, 치매노인의 인권옹호 차원에서 국가가 이들을 보살펴야 할 필요가 있다 할 것이며, 치매노인에 대한 공공후견이나, 치매국가책임제가 더욱 필요한 것이다.

## 2. 치매국가책임제

### (1) 개요

치매국가책임제는 문재인 정부의 의료분야 대표공약 가운데 하나로서, 고령사

---

199) 송영신, 전계논문, 223면.



회의 대표적 질환인 치매를 치매환자와 가족들에게만 맡겨 두지 않고, 국가가 함께 책임지는 제도이다. 치매국가책임제의 필요성과 당위성에는 그 누구도 이의를 제기하지 않을 것이다, 왜냐하면 치매는 우리 사회의 급속한 고령화로 인하여 그 환자수가 15년마다 배가될 정도로 빠른 증가를 보이고 있는 질환이며, 그 질병의 특성상 본인 스스로의 힘만으로 치료·관리할 수 없음에도 불구하고, 과거와 달리 한국 사회의 핵가족화 추세와 맞물려 가족이 전적으로 부담할 수 없는 사례가 증가하고 있기 때문이다. 우리나라도 일찍부터 이러한 치매관리의 필요성을 인지하여 대책마련을 위하여 노력해 온 바, 2008년 매년 9월 21일을 ‘치매극복의 날’이 지정되고,<sup>200)</sup> 제1차 치매관리종합계획(2008년-2011년)이 수립되는 등 치매조기검진사업이 시작되어 지금은 전국적으로 시행되고 있다. 2011년 8월에 ‘치매관리법’(법률 제11013호)이 제정되어 2012년 2월 5일부터 시행되면서, 치매관리종합계획도 제2차 계획(2012년-2015년), 제3차 계획(2016년-2020년), 제4차 계획(2021년-2025년)으로 이어져 오고 있다. 그러나 이러한 노력에도 불구하고 치매관리에 는 아직도 여러 가지 문제가 존재하고 있다.<sup>201)</sup> 이러한 상황에서 치매국가책임제를 마련하여 질병 초기부터 후기까지 연속적인 관리 서비스를 제공하고자 하고 있는 것이다.

## (2) 주요 내용과 실행 계획

2017년 9월 정부가 치매국가책임제를 발표한 후 치매예방에서부터 돌봄, 치료, 가족지원 등의 국가차원의 전주기적 치매관리체계를 구축하고 있다. 치매국가책임제의 실행 계획을 보면, 첫째, 전국 256개 지역에 치매안심센터를 개소하여 치매환자 대상으로 검진부터 서비스 연결까지 일대일 맞춤형 사례관리를 연속적으로 제공하고, 둘째, 정신행동증상이 발생한 환자들을 치료·관리할 치매안심요양

200) 치매극복의 날은 ‘치매관리법’이 제정되면서 제5조에서 매년 9월 21일로 규정하고 있다.

201) 첫째, 치매 조기검진 사업 등의 노력으로 치매 치료가 시작된 후 지속적인 치료·관리로 이어지지 못하고 치료가 중단되는 환자들이 다수 존재하고 있고, 둘째, 치매 중기 이후의 정신행동증상으로 입원이 필요한 환자들에 대해 요양병원과 요양원의 대처능력 부족으로 인하여 적절한 치료·관리가 이루어지지 못하고 있으며, 셋째로 치매 진행에 따라 인지기능저하, 정신행동 증상, 일상생활 기능 장애 등 복합적인 서비스 욕구가 발생할 경우 환자와 가족들의 치료·요양 부담이 크게 증가하는 문제들이 그것이다(이동우, “치매국가책임제, 2% 부족한 것은?”, 『의료정책포럼』, 제16권 제1호, 대한의사협회 의료정책연구소 2018. 3, 40면).

병원의 설립 등 치매환자에 대한 의료 지원을 강화하며, 셋째, 치매 의료비 및 요양비의 부담을 완화하는 것이다. 즉, 치매안심센터 설치, 치매안심병원 설립, 의료보험 및 장기요양보험의 치매비용 부담완화가 그 요체인 것이다. 특히, 치매 국가책임제의 중추적 수행기관이 될 치매안심센터의 경우 치매상담, 검진 및 치매의 진행 단계에 적합한 서비스 연계를 연속적·통합적으로 수행함으로써 기존의 국가치매관리계획에서 문제점으로 제기된 조기검진 후 치료중단의 문제, 의료와 복지서비스간의 분절의 문제를 해결할 수 있을 것으로 기대되고 있다. 아울러 치매쉼터 및 가족카페를 설치·운영함으로써 치매환자의 초기 안정화와 가족지원 및 임파워먼트(empowerment)에 기여할 것으로 기대된다. 치매안심센터는 보건소 직영을 원칙으로 전국 256개 지방자치단체에 신속히 설치·운영함으로써 지역격차 없는 균질한 서비스가 전국적으로 제공하려고 하는 것이다.<sup>202)</sup>

### (3) 치매국가책임제 실행상의 문제

치매국가책임제의 실행상의 문제로는 첫째, 치매안심센터와 치매안심병원에서의 전문 인력의 부족, 둘째, 확보된 인력이 치매관리에 대한 전문성을 갖출 수 있도록 해줄 충실한 교육의 부족, 셋째, 치매안심센터와 치매안심병원을 포함한 지역사회 내 치매 유관기관 간의 네트워크의 미 구축, 넷째, 지역에 따라 치매에 대한 정확한 진단 및 평가과정이 확립되어 있지 못한 상황들로 인하여 추진과정에서 많은 어려움이 있을 것으로 지적되고 있었다.<sup>203)</sup>

## 3. 치매관련 인프라

### (1) 중앙·광역치매센터

중앙치매센터는 ‘치매관리법’ 제16조(중앙치매센터의 설치), 시행규칙 제6조(중

202) <http://www.nid.or.kr>.

203) 예컨대, 이동우, “치매국가책임제가 성공하려면?”, 『대한의사협회지』 제60권 제8호, 대한의사협회, 2017. 8, 618-621면.

양치매센터의 설치·운영 및 위탁), 제7조(치매연구사업 수행 절차 등)에 근거하여 국가치매관리사업의 컨트롤타워로 2012년 7월에 개소하였다.<sup>204)</sup> 광역치매센터는 치매관리법 제16조의2(광역치매센터의 설치), 시행규칙 제7조의2(광역치매센터의 설치·운영 및 위탁)에 근거하여 광역지방자치단체별로 1개소씩 설치되었으며, 사업대상자 공모, 선정 및 지정 절차를 거쳐 총 17개 광역시도에 1개소씩 위탁하여 운영 중이다.

<표 3-3> 중앙 및 광역치매센터 설치 현황<sup>205)</sup>

구분	개소(년)	선정기관명	지정(년)	
중앙치매센터	2012	국립중앙의료원	2020	
광역치매센터	서울	2006	서울대병원	2013
	부산	2013	동아대병원	2013
	대구	2013	칠곡경북대병원	2013
	인천	2013	가톨릭대학교 인천성모병원	2019
	광주	2016	조선대병원	2016
	대전	2013	충남대병원	2013
	울산	2016	동강병원	2016
	세종	2016	충남대병원	2016
	경기	2013	명지병원	2016
	강원	2013	강원대병원	2013
	충북	2013	충북대병원	2013
	충남	2013	단국대병원	2013
	전북	2013	전라북도마음사랑병원	2016
	전남	2015	성가롤로병원	2015
	경북	2013	동국대경주병원	2013
	경남	2016	경상대병원	2016
	제주	2015	제주대병원	2015
계		17개소		

## (2) 치매안심센터 및 치매안심병원

204) 보건복지부는 2012년 2월, ‘치매관리법’ 제16조(중앙치매센터의 설치)에 의거하여 전국 종합병원을 대상으로 공모를 실시하여 2012년 7월에 ‘중앙치매센터’를 분당서울대학교병원으로 지정·설치하였으나, 2019년 12월 중앙치매센터의 위탁기관이 국립중앙의료원으로 변경되어 2022년 12월까지 운영할 예정이다(보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 8면).

205) 중앙 및 각 광역치매센터 홈페이지 참조; 보건복지부·중앙치매센터, 전계 「대한민국 치매현황 2020」, 47면.

치매안심센터는 2017년 9월 보건복지부 장관의 ‘치매국가책임제 추진계획’ 발표 이후 2018년 개정된 ‘치매관리법’ 제17조(치매안심센터의 설치), 시행규칙 제8조(치매안심센터의 시설·인력 기준)에 근거하여 전국적으로 설치·운영 중이며, 각 지자체의 시장, 군수, 구청장이 치매안심센터의 설치 주체이고 통합형, 거점형, 소규모형, 방문형 중 하나의 설치형태를 지방자치단체가 선택하도록 하였다.<sup>206)</sup> 치매안심센터는 치매노인과 가족들이 일대일 맞춤형 상담, 검진, 관리, 서비스 연결까지 통합적인 지원을 통한 치매노인의 초기 안정화, 치매 증상 악화의 예방, 치매가족의 정서적 지지 기반 마련을 목표로 한다. 서울과 경기 이외의 지역은 모두 직영 치매안심센터만을 두고 있다.

치매안심센터 설치현황을 살펴보면, 전국적으로 256개소(위탁 25개소 포함)가 설치되어 있는데, 서울 25개소(위탁 23개소 포함), 부산 16개소, 대구 8개소, 인천 10개소, 광주 5개소, 대전 5개소, 울산 5개소, 세종 1개소, 경기 46개소(위탁 2개소 포함), 강원 18개소, 충북 14개소, 충남 16개소, 전북 14개소, 전남 22개소, 경북 25개소, 경남 20개소, 제주 6개소 등이다. 한편, 치매안심병원은 대전 1개소, 경북 3개소 등 전국에 4개소가 설치되어 있으며, 공립요양병원의 경우 전국 79개소가 설치되어 있다. 지역별로 살펴보면, 서울 1개소, 부산 4개소, 대구 2개소, 인천 2개소, 광주 2개소, 대전 2개소, 울산 1개소, 경기 8개소, 강원 2개소, 충북 6개소, 충남 6개소, 전북 6개소, 전남 12개소, 경북 16개소, 경남 9개소 등이며, 세종과 제주에는 설치되지 않았다.<sup>207)</sup>

### (3) 치매상담콜센터

치매상담콜센터는 ‘치매관리법’ 제17조의2(치매상담전화센터의 설치), 시행규칙 제9조(치매상담센터의 설치·운영)에 근거하여 2013년 12월부터 중앙치매센터를 운영하여 왔으며 24시간 치매 돌봄 및 정보 상담이 가능하다.

206) 보건복지부, 「2018년 치매정책 사업안내」, 2018.

207) 보건복지부, 「2018년 12월 말 기준 치매안심센터 추진현황 자료」, 2019.

### 1) 치매상담콜센터 이용 현황

치매상담콜센터 이용자 수는 2013년 개소 이후 지속 증가하고 있는 바, 2013년 2,213명, 2014년 17,763명, 2015년 54,989명, 2016년 78,933명, 2017년 91,331명, 2018년 92,039명, 2019년 102,778명이다. 2019년 기준 지역별 전체 인구 1만 명당 치매상담콜센터 이용자 수는 평균 10.2명으로서, 서울이 15.0명으로 가장 많고, 전남 14.9명, 인천 10.2명, 부산 9.8명, 강원 9.4명, 세종 9.1명, 경기 9.0명, 전북 8.7명, 대전 8.5명, 대구 7.6명, 경북 7.6명, 광주 7.2명, 제주 6.9명, 경남 6.6명, 충북 6.5명, 울산 5.9명 순이었다. 2019년 기준 치매환자 1천 명당 치매상담콜센터 평균 이용건수는 66.7건으로 전년도 76.1건에 비해 감소하였다. 지역별로는 서울이 112.0명으로 가장 많고, 경북이 33.7명으로 가장 적었다.<sup>208)</sup>

### 2) 치매상담콜센터 이용 비율

2019년 치매상담콜센터 이용 비율은 치매환자 가족(28.9%), 본인(17.5%), 주변 인물(16.5%), 친척(0.3%) 순으로써, 치매환자 본인과 가족의 이용률이 전체 이용자 중 절반을 차지하고 있다.

### 3) 치매상담콜센터 상담 유형별 현황

2019년 기준 치매상담콜센터 이용 102,778건 중 치매지원서비스 문의 64,802건(63%), 조기발견 상담 20,637건(20%), 부담 관련 문의 10,760건(11%), 케어기술통계(4%), 예방(1%), 증상(1%) 순으로 집계되고 있다.

## 제3절 치매노인을 위한 공공후견

치매노인에 대한 공공후견은 2017년 9월에 신설된 ‘치매관리법’ 제12조의3(성년후견 이용지원)에 따라 2018년에 시범사업을 시작하고 2019년에 전국적으로 지원사업을 시행하게 되었다. 국가는 의사결정능력 저하로 어려움을 겪고 있는

208) 중앙치매센터, 「2019년 치매상담콜센터 상담현황」, 2020; 보건복지부·중앙치매센터, 전제 「대한민국 치매현황 2020」, 49면.

치매노인에게 성년후견제도를 이용할 수 있도록 지원함으로써 인간으로서의 존엄성을 보장하기 위하여 치매정책사업의 일환으로 공공후견지원 사업을 시행하고 있다. 우리나라의 치매노인 공공후견제도에 대하여 치매공공후견 지원사업을 중심으로 살펴보고자 한다.<sup>209)</sup>

## 1. 치매공공후견 지원사업

### (1) 사업 개요

치매공공후견 지원사업의 법적 근거는 ‘치매관리법’ 제12조의3(성년후견 이용지원),<sup>210)</sup> 시행령 제11조, 시행규칙 제3조의3이다. 우리나라는 이미 제3차 치매관리종합계획(2016-2020) 및 치매국가책임제 추진계획발표(2017. 9.)에 의하여 치매노인에 대한 공공후견지원 사업을 시행할 것으로 예정하고 있었다. 또한 민법 제12조(한정후견개시의 심판) 및 제14조의2(특정후견의 심판)도 공공후견심판과 관련한 공공후견제도의 법적근거가 된다. 이 지원사업의 수행주체는 각 지방자치단체의 장이며, 지원내용은 후견심판청구 지원 및 공공후견인 활동지원이다. 그리고 사업의 대상은 피후견인(후견대상자)과 공공후견인이다. 피후견인은 치매환자(치매진단을 받은 자)로서 기초생활수급자, 차상위자 등 저소득자, 기초연금수급자, 권리를 대변해 줄 가족이 없는 치매환자(가족이 있어도 실질적 지원이 없는 경우), 확대·방임·자기방임 개연성 등을 고려할 때 후견서비스가 필요하다고 지방자치단체의 장이 인정하는 자의 등이며, 공공후견인은 미성년자, 전과자, 행방이 불분명한 사람 등 민법 제937조에 따른 후견인의 결격사유가 없는 사람으로서 보건복지부에서 정한 공공후견인 후보자 양성 교육을 받은 사람이다.

치매공공후견 지원에 관한 비용은 시·군·구와 광역지원단의 예산으로 한다. 시·

209) 이하의 내용은 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 253-297면을 참조하였다.

210) “지방자치단체의 장은 치매환자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하여 후견인을 선임할 필요가 있음에도 불구하고 자력으로 후견인을 선임하기 어렵다고 판단되는 경우에는 그를 위하여 「민법」에 따라 가정법원에 성년후견개시, 한정후견개시 또는 특정후견의 심판을 청구할 수 있다. 1. 일상생활에서 의사를 결정할 능력이 충분하지 아니하거나 매우 부족하여 의사결정의 대리 또는 지원이 필요하다고 볼만한 상당한 이유가 있는 경우. 2. 치매환자의 권리를 적절하게 대변하여 줄 가족이 없는 경우. 3. 별도의 조치가 없으면 권리침해의 위험이 상당한 경우”(‘치매관리법’ 제12조의3 제1항).

군·구 치매안심센터에서는 ① 후견심판청구비 등 실비를 1인당 연간 최대 50만원까지 지원한다(여기에는 후견인 발굴, 사례회의, 자문수당, 회의 다과비, 사회조사보고서(1건당 최대 10만원), 법원 인지송달료 등 후견심판청구를 위한 과정에서 소요되는 비용 등이 포함된다). ② 공공후견인 활동비를 담당 피후견인 수에 따라 지급한다(1인 담당시 월 20만원, 2인 담당시 월 30만원, 3인 담당시 월 40만원 지급). ③ 후견인 후보자 양성교육에 필요한 교육비는 광역지원단과 협의 후 지원이 가능하다. 광역치매센터 광역지원단에서는 공공후견인 양성교육에 필요한 교육비를 지원한다(교통비 실비 지급). 교육비 외 식비 및 숙박비 등에 대해 교육생의 자부담이 발생할 경우 지출내역별 한도 내에서 실비 지급 가능하다(광역지원단별 예산상황 등을 고려하여 자체 규정을 마련하도록 하고 있다).<sup>211)</sup>

피후견인(후견대상자)의 발굴은 시·군·구 치매안심센터에서 한다. 시·군·구 치매안심센터는 이미 확보된 치매노인 정보, 독거노인 정보, 지역 내 노인 돌봄 서비스 수행기관, 시설 및 병원 등에 의뢰하여 추천받은 치매노인 정보 등을 활용하여 대상자를 발굴하고, 치매여부, 소득수준, 가족관계, 치매환자 주변 환경 등을 확인한 후 사례회의를 거쳐 선정하게 된다.<sup>212)</sup> 후견인 선발은 광역치매센터 광역지원단 별 후견인 선발 계획 및 기준에 따라 선정하게 되는데, 공고 등을 통한 공개모집, 지역 내 치매안심센터의 후보자 추천 등을 통하여 자체 선발기준에 의한 심사를 통해 후견인 후보자를 최종 선정하게 되며, 후견인교육은 보건복지부에서 주관하며, 광역지원단에서 선발한 후견인 후보자에 대한 법정 양성교육을 실시하며, 보수교육은 활동대기 중인 후견인 후보자 역량 유지·강화를 위하여 실시한다. 치매안심센터는 후견인 활동 보고서를 점검하고, 후견인 결정 후 활동 개시한 이 후부터 월 1회 이상 후견 사례회의를 통하여 후견인을 관리·감독한다.<sup>213)</sup>

치매공공후견 심판청구 지원은 중앙치매센터 중앙지원단에서 하게 되는데, 후견심판 청구 대리 및 법률자문 등을 제공한다. 다만, 변호사 등 전문 인력을 확보하고 시·도 및 관할 치매안심센터 등 관계기관과 협의 하여 심판청구 지원계획을 수립한 시·도 광역지원단에서는 자체 심판청구 지원이 가능하다. 이 경우,

211) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 267면.

212) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 258-261면.

213) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 280-281면.



중앙지원단에 후견심판 진행 상황 및 결과에 대해 반드시 보고해야 한다. 후견 유형은 특정후견을 원칙으로 하되, 치매상태가 심하여 광범위한 의사결정 지원이 필요한 경우 예외적으로 한정후견도 인정된다.

## (2) 사업추진체계 및 추진절차

### 1) 사업추진체계

보건복지부는 사업계획 수립 및 지침 마련, 예산지원, 후견인 양성교육 실시 등 사업전반을 총괄한다. 그리고 시·도는 광역단위 사업을 조정·관리하며, 광역 치매센터 관할 치매안심센터 사업 관리를 총괄하고, 지방비를 확보한다. 시·군·구 치매안심센터는 후견대상자 발굴·선정, 후견심판청구, 후견인 활동비 지급, 후견 감독 등의 업무를 수행한다.<sup>214)</sup> 광역치매센터 광역지원단은 후견인 선발·관리를 담당하는데, 구체적으로는 후견인 모집·선발, 치매안심센터에 후견인 추천, 후견인 지원 및 인력풀 관리, 후견인 및 치매안심센터 종사자 등 교육, 후견심판청구 지원 및 법률자문 등을 행한다. 여기에서는, 전문 인력(변호사, 관계 전문가 등)을 두고 시·도 및 시·군·구 치매안심센터 등 관계기관과 협의하여 심판청구 지원계획을 수립한 경우에는 관할 치매안심센터의 후견심판청구 업무를 지원할 수 있다. 단, 심판청구 진행 및 결과 등에 대해서는 중앙지원단에 사전·사후 보고 및 상호 협의가 필수적이다. 중앙치매센터 중앙지원단은 후견심판 청구지원 및 법률자문, 광역지원단·치매안심센터 지원 및 모니터링, 후견업무 관리·감독 지원 등을 수행한다.<sup>215)</sup>

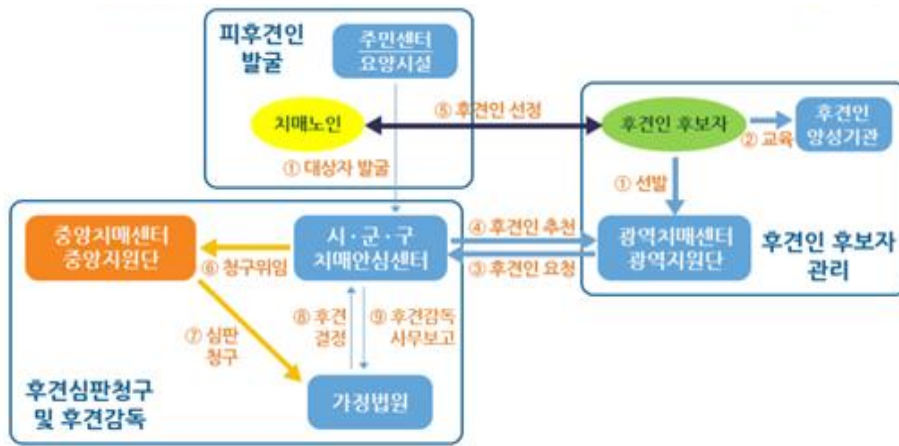
### 2) 업무추진 절차

후견대상자 선정은 시·군·구 치매안심센터에서 수행하고 후견대상자를 발굴하여 사례회의를 통하여 최종 후견대상자를 선정하며, 광역지원단에 후견인 후보자 추천을 요청한다. 후견인 추천은 광역치매센터의 광역지원단에서 수행하며, 후견인 후보자 모집·선발·관리와 더불어, 후보자 추천 요청 접수 후 2주 내 후보 추

214) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 255면.

215) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 255면.

천을 하게 된다. 후견심판청구는 시·군·구 치매안심센터에서 수행하지만, 실제로는 중앙치매센터 중앙지원단의 지원을 받아 청구하게 된다. 후견감독은 시·군·구 치매안심센터가 수행하는데, 후견인이 제출한 정기보고서의 검토·확인, 후견사례회의를 통한 관리·감독, 매년 관할 가정법원에 후견감독사무보고서 제출 등을 수행하게 된다.<sup>216)</sup> 업무별 추진절차를 그림으로 나타내면 다음과 같다.



< 그림 3-1 > 치매공공후견사업 추진체계

### (3) 공공후견대상자 발굴 및 선정

#### 1) 후견대상자(피후견인) 선정기준

후견대상자 선정기준은, 치매환자(치매 진단을 받은 자)로서 기초생활수급자, 차상위자 등 저소득자 및 기초연금수급자를 우선지원하며, 권리를 적절하게 대변하여 줄 가족이 없거나, 가족이나 친족이 있더라도 학대·방임·자기방임의 가능성이 있는 자, 치매환자 본인이 후견인 지원을 원하는 경우 자 등이다. 다만, 이러한 조건을 참고하여 후견대상자를 선정하되, 위 조건을 충족하지 않은 자라도 지방자치단체의 장이 후견이 필요하다고 판단될 경우 선정할 수 있다.

#### 2) 후견대상자 발굴 방법

216) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 256면.

후견대상자를 발굴하는 방법으로는, 시·군·구 치매안심센터가 ① 지역 내 읍·면·동 주민센터 및 시·군·구 내 사회복지 관련 부서(사회복지과, 노인장애인과 등)에 추천을 의뢰하는 방법, ② 지역 내 노인요양시설, 병원, 노인 돌봄 서비스 수행기관 및 노인보호전문기관 등에 추천을 의뢰하는 방법, ③ 시·군·구 치매안심센터에 등록된 치매노인 정보를 활용하는 방법, ④ 독거노인 데이터를 활용하는 방법, ⑤ 이웃 및 지인 등 개인 또는 본인의 신청에 의한 방법 등이 있다.<sup>217)</sup>

### 3) 후견대상자 선정

후견대상자 선정은 후견대상자별 사례회의를 거쳐 공공후견인 지원여부를 최종 결정한다. 후견대상자 선정을 위한 사례회의 구성, 운영 방법 및 세부 추진 방안 등은 시·군·구 치매안심센터에서 개별 여건 및 상황에 맞게 마련한 자체 규정에 따르도록 하고 있다. 사례회의 참석대상은, 시·군·구 치매안심센터 담당자(총괄), 후견대상자 관할 주민센터 담당자, 유관기관 발굴 담당자 또는 후견대상자 발굴 개인, 관련 전문가, 기타 관련자 등 개별 상황에 맞게 참석자를 결정한다. 시·군·구 치매안심센터 담당자는 사례회의 개최를 위하여 추천받은 치매노인의 관련서류<sup>218)</sup> 등 회의 자료를 준비한다. 사례회의에서 결정할 사항은 후견필요성 여부와 후견유형이다. 우선, 후견필요성 여부에 대해서는, 발굴기관에서 작성한 ‘후견 필요성 판단기준표’를 참조하여, 독거여부, 소득수준, 치매정도, 학대·방임·자기방임 개연성 등을 토대로 종합적으로 판단하게 되며, 후견유형에 대해서는 특정후견을 기본으로 하되, 발굴기관에서 작성한 ‘후견유형 판단기준표’, ‘후견인의 권한 결정을 위한 판단기준표’ 등을 참조하여 법률적 지원이 지속적으로

217) 지역 내 유관기관 및 단체 등에 협조 공문을 보내어 치매공공후견제도에 대한 적극적인 홍보를 통해 후견지원이 필요한 치매환자를 적극적으로 발굴하도록 하고 있는 바, 발굴기관에서 시·군·구(치매안심센터)에 제출할 서류로는, 공공후견사업 지원대상자 확정 사례회의 요청서, 후견필요성 판단기준표, 후견유형 결정의 판단기준표, 후견인의 권한 결정을 위한 판단기준표, 기타 구비서류(개인정보제공동의서, 후견등기 관련 위임장, 주민등록등본) 등이 있으며, 개인 및 본인이 신청(신고)하는 경우 필요시 치매안심센터에서 직접 (또는 신청자와 함께) 현장을 방문하여 후견필요성 판단기준표 등 작성하도록 하고 있다(보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 258면).

218) 관련 서류로서는, ① 발굴기관에서 보내온 서류로서, 사례회의 요청서, 후견 필요성 판단기준표, 후견유형 판단기준표, 후견인 권한 판단기준표, ② 시·군·구(치매안심센터) 담당자 준비서류 : 주민등록등본, 가족관계증명서, 기본증명서, 제적등본, 사회보장급여수급권 증명, 의료증명서(진단서 등), 후견등기부존재증명서 등이 있다. 의료증명서(진단서 등)를 사례회의 전까지 준비하기 어려운 경우 치매선별검사 결과 등으로 대체하여 진행하고 의료증명서(진단서 등)는 후견심판청구 전까지 준비하면 된다(보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 260면).

필요하거나 신상 관련 중요한 행위를 법률지원으로 대리해야 하는 경우 등 반드시 한정후견이 필요하다고 판단되는 경우에는 예외적으로 한정후견으로 결정할 수 있다.<sup>219)</sup>

한편, 치매안심센터에서는 관할 광역지원단(광역치매센터)에 공공후견인 지원을 결정한 치매환자를 위하여 공공후견인 추천을 요청한다. 후견인 선정은 관계자들이 참석하는 후견인 선정회의 개최 등 합리적 의사결정과정을 통해 광역지원단으로부터 추천받은 후견인 후보자 중 후견인 후보자의 성별, 거주지역의 근접성, 과거 직업 또는 경력의 유사성, 종교 및 생활환경의 유사성 등을 고려하여 후견대상자에 가장 적합한 후견인을 최종 결정한다.<sup>220)</sup> 후견인 최종선정 결과는 광역지원단에 공문으로 회신한다.<sup>221)</sup>

#### (4) 공공후견인 선발 및 추천

##### 1) 후견인 역할과 임무

후견인의 역할은 치매노인의 의사결정 지원 또는 대리이다. 후견인은 법원이 특정후견범위로 정해진 업무 범위 내에서 피후견인의 의사결정을 지원하게 되며, 특정후견의 경우 후견인은 피후견인의 단독행위를 법률적으로 취소할 권한은 없으며 단지 피후견인을 대리하여 사무처리가 가능하다. 결정문에 가정법원이나 특정후견감독인의 동의를 받도록 되어 있는 경우에는 가정법원이나 특정후견감독인에게 동의를 신청하여 동의를 받은 후 대리권을 행사할 수 있다.<sup>222)</sup>

후견인의 임무는 법원의 결정에 따라 부여된 사무 수행, 피후견인의 안전망 조력자<sup>223)</sup>와 긴급연락망 구축,<sup>224)</sup> 후견활동 정기보고서 제출<sup>225)</sup> 등이다. 치매공공후

219) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 260면.

220) 후견인 선정 방법 및 절차는 후견사례 및 치매안심센터 상황 등을 종합적으로 고려하여 선정회의, 개별면담 등 자율적으로 결정하여 진행할 수 있다.

221) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 261면.

222) “민법 제959조의11(특정후견인의 대리권) ① 피특정후견인의 후원을 위하여 필요하다고 인정하면 가정법원은 기간이나 범위를 정하여 특정후견인에게 대리권을 수여하는 심판을 할 수 있다. ② 제1항의 경우 가정법원은 특정후견인의 대리권 행사에 가정법원이나 특정후견감독인의 동의를 받도록 명할 수 있다.”

223) ‘피후견인 안전망 조력자’는 피후견인의 활동반경에 있는 사람으로 피후견인에 관심과 애정을 기울여 줄 수 있는 사람으로서, 예컨대, A마트 주인, B은행 직원, C복지관 프로그램 운영자, 피후견인이 거주하는 아파트 옆 동 거주자 D경찰 등을 말한다.

224) 피후견인에게 문제가 발생한 경우 신속하게 대처하기 위해 피후견인, 안전망 조력자, 사회복지

견인의 주요 업무는 노인장기요양보험 등 각종 사회복지서비스 신청 및 이용지원, 의료서비스 이용에 관한 사무지원(수술 등 제외), 거소 관련 사무지원(임대차 계약 갱신, 보증금 반환, 시설입소 계약 등), 일상생활비 및 일상생활 관련 사무지원, 공법상의 신청행위에 관한 사무지원 등이다.<sup>226)</sup>

## 2) 후견인의 자격기준

공공후견인은 민법 제937조에서 명시하고 있는 결격사유가 없는 사람 중 보건복지부에서 정한 공공후견인 후보자 양성교육을 받은 사람으로서, 직업과 경험, 피후견인과의 관계, 공공후견인 활동 적합성 고려하여 선발하게 된다. 다만 공공후견인으로 적합한 사람을 선발하기 위해 광역지원단에서 별도의 기준을 마련하여 적용할 수 있다.

## 3) 후견인 모집·선발·교육·위촉

광역치매센터 광역지원단에서 매년 치매공공후견인 모집계획 및 선발전형을 포함한 치매공공후견 사업계획을 마련한다.

### 가) 후견인 모집

광역치매센터는 관할 시·군·구 치매안심센터와 사전에 협의하여 당해 연도 치매공공후견인 지역별 수요, 선발 인원, 선발 방법 등을 결정한다. 모집방법은 공고 등을 통한 공개모집이 원칙이나, 자체 계획에 따라 모집 방법 및 세부사항을 결정할 수 있으며, 시·군·구 치매안심센터에서는 후견대상자와의 신뢰관계가 형성된 후견인 후보자를 추천할 수 있다.<sup>227)</sup>

### 나) 후견인 선발

후견인 후보자 선발 심사위원회를 구성하여 지역적 상황 및 여건에 맞게 마련한 자체 선발전형 및 선발기준에 따라 심사하여 결정한다.<sup>228)</sup> 다만, 시·군·구 치

---

지담당공무원, 경찰, 119 구급대 등 피후견인의 생활반경에 있는 기관과 긴급연락망을 구축하고, 연락처 등을 확보하는 것을 말한다.

225) 정기보고는 후견인 정기보고서, 금전지출내역서, 후견활동내역서 등을 매 월말 작성하여 후견감독인에게 제출한다(보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 263면).

226) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 262면.

227) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 265면.

228) 선발기준 고려요소로서, 경력 및 전문성, 교육수료 및 자격증, 자원봉사 활동 경력, 업무능력,

매안심센터에서 후견대상자와 라포(rapport) 형성 및 신뢰 관계가 있는 후견인 후보를 추천할 경우 선발 시 우선적으로 고려할 수 있다.

#### 다) 후견인 교육

후견인 교육은 양성교육, 보수교육, 상시교육으로 구분된다. 우선, 양성교육은 법정 의무교육으로서, 광역지원단에서 선발한 후견인 후보자를 대상으로 하며, 보건복지부가 매년 초 ‘치매공공후견인 양성교육 계획과 일정’을 공지하고 광역지원단에 이를 전달하며, 광역지원단은 교육 일정을 참고하여 선발·위촉 후견인 후보자의 교육계획을 마련하여 교육 수행기관에 신청한다. 교육비는 국비로 지원하고 자부담 발생시 광역지원단 치매공공후견 사업비 예산<sup>229)</sup>으로 지원한다. 보수교육은 양성교육 이수 후 1년 이상 경과한 활동대기 중인 후견인 후보자 중 보수교육은 희망하는 자를 대상으로 한다. 상시교육은 활동 중인 후견인 및 활동대기 중인 후견인 후보자를 대상<sup>230)</sup>으로 시·도 광역지원단에서 수행하며, 후견인의 교육수요를 파악하여 필요시 자체 교육 과정을 개설·운영한다.

#### 라) 후견인 위촉

공공후견인 후보자로 최종 선발되어 후견인 후보자 양성교육을 이수한 자에게 후견인 위촉장을 수여한다. 다른 시·도 광역지원단에서 선발된 후견인후보자가 거주지 이전 등의 사유로 당해 광역지원단으로 소속 변경을 신청할 경우에, 해당 광역지원단은 이전 시·도 광역지원단의 의견을 청취하고(공문시행 원칙) 자체심의를 거쳐 위촉 여부를 결정하게 된다.<sup>231)</sup>

#### 4) 후견인 추천 및 관리

관할 시·군·구 치매안심센터에서 치매공공후견인 추천 요청 시, 광역지원단 소속 공공후견인 후보자 중 적절한 자를 필요한 후견인 수의 2배수 이상을 추천한다.<sup>232)</sup> 후견인을 추천할 때에는 후견대상자의 성별, 후견활동지 근접성, 과거 직

참여의 적극성, 건강상태 및 수행능력 등을 들 수 있다.

229) 필요시 광역치매센터 운영비를 사용할 수 있으며, 관할 치매안심센터와 협의 후 광역지원단과 치매안심센터가 교육비를 분담할 수 있다(보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 268면).

230) 활동 중인 후견인, 활동대기 중인 후견인 후보자, 치매안심센터 종사자, 후견사업 관계자, 일반 주민 등 탄력적 운영이 가능하다.

231) 민법상의 후견인 결격사유가 없다면 후견인 위촉을 긍정적으로 검토하도록 하고 있다(보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 269면).



업 또는 경력, 대상자와의 종교 및 생활환경의 유사성, 추천요청서의 특이사항 등을 고려하여 선정·추천한다. 또한, 추천 예정인 후견인 후보자에게 사전에 후견활동 가능 여부를 확인하고 최종 후견인으로 선정하여야 한다.<sup>233)</sup> 치매안심센터에서 후견대상자와 후견인후보자를 일대일 매칭 상태에서 후견인 추천을 요청하는 경우, 후견인후보자가 당해 광역지원단의 위촉을 받지 않은 자이면 자체 임시 선발위원회<sup>234)</sup>를 구성하여 최종선발 및 추천여부를 결정한다. 그러나 당해 광역지원단 소속 후견인후보자이면 우선적으로 추천할 수 있다.<sup>235)</sup>

치매안심센터는 ‘치매공공후견 업무지원시스템(ANSYS)’을 이용하여 매월 정기적으로 후견인 정보를 갱신하여 관리해야 한다.<sup>236)</sup> 후견정보 및 경험을 공유하기 위한 후견인 간담회, 후견인을 위한 행사 등 지역여건에 맞는 사업을 추진하고, 활동 중인 후견인을 타 치매안심센터에 후견인 후보자로 추천하여 법원의 결정에 따라 최종 후견인으로 선정된 경우, 그러한 사항을 현재 활동 중인 치매안심센터에 알려야 한다. 만일 치매안심센터로부터 후견인의 불법·비위 행위 사실을 통지받거나 광역지원단이 직접 적발하거나 제보를 받은 경우, 현재 후견활동 중인 후견인인 경우에는 관할 치매안심센터에 통지하여 활동 중에 생긴 불법·비위 행위에 관하여 조사·확인을 요청해야 하며, 현재 활동하지 않는 후견인 후보자인 경우에는 광역지원단에서 직접 적발하거나 명백한 불법행위로 밝혀지면 경찰에 신고·고발 조치해야 한다. 또한 불법행위가 확인된 후견인 또는 후견인후보자는 후견인 명부에서 제외하고, 활동 중인 후견인은 변경 조치해야 한다.

##### 5) 후견심판청구

‘치매관리법’ 제12조의3에 따라 치매공공후견 심판청구 주체는 지방자치단체의 장(시·군·구청장)이며, 중앙치매센터 중앙지원단은 지방자치단체의 심판청구 대리 및 관련 법률자문 등의 업무를 수행한다. 다만, 자체 후견심판청구 지원계획

232) 후견대상자에 적합한 후견인 검토 결과 추천할 수 있는 후견인이 1명 이하일 경우에는 예외로 한다.

233) 추천예정인 후견인이 다른 후견활동 중일 경우 사전(추천 전) 및 사후(최종 후견인 선정 여부)에 이러한 사항을 활동 중인 치매안심센터에 안내해야 한다.

234) 신청한 치매안심센터 담당자, 광역지원단 담당자 및 관계자 등으로 구성한다.

235) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 270면.

236) 후견인 후보자로 선발·위촉 후 후견활동을 하고 있지 않은 자들의 후견 지속 의사를 매년 1회 이상 확인해야 한다(보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 270면).



을 수립하고 지원체계를 확립한 경우 광역지원단도 심판청구 지원업무 수행이 가능한데, 이 경우에는 심판청구 진행 및 결과에 대해 중앙지원단에 사전·사후에 보고해야 한다. 시·군·구 치매안심센터는 후견심판청구를 위해 법원에 제출해야 할 서류<sup>237)</sup>를 준비하여 중앙지원단에 이메일로 제출한다. 중앙지원단은, 시·군·구 치매안심센터로부터 전달받은 서류들을 토대로 후견심판청구서를 작성하여 관할가정법원에 심판을 청구한다(전자소송).

#### 가) 서류 준비

우선, 시·군·구 치매안심센터에서는 후견 대상자 서류를 준비해야 한다.<sup>238)</sup> 첨부서류 발급비용은 시·군·구 치매안심센터에서 지원할 수 있다. 본인의 의사능력이 부족하여 후견심판청구 동의서를 작성하지 못하는 경우, 시·군·구 치매안심센터 담당자가 작성한 ‘후견심판청구에 대한 본인의 의향 확인서’로 갈음한다.<sup>239)</sup> 치매노인의 이해관계인(배우자, 직계혈족 등)이 있고 그로부터 동의서를 받을 수 있는 경우 그의 동의서와 인감증명서를 확보해야 한다.<sup>240)</sup> 그리고 시·군·구 치매안심센터에서는 후견인 후보자 서류를 확보해야 한다. 후견심판청구를 위한 후견인후보자 관련 서류는 광역지원단과 해당 치매안심센터에서 준비하게 된다.

#### 나) 후견심판청구 준비

사회조사보고서는 발굴기관의 담당자(사회복지사 등)가 작성하도록 하고<sup>241)</sup> 작성 수수료를 지급한다. 이때 후견대상자의 현재 상태를 파악하는데 도움이 될 수

237) 후견인 자료로서, 후견인업무수행의향서, 후견계획서, 후견감독계획서, 주민등록등본, 기본증명서, 가족관계증명서, 경력증명서, 후견인교육수료증, 후견등기사항부존재증명서, 신용정보조회서, 소재기부존재확인서 등이 있으며, 첨부서류로써, 소송위임장, 후견심판절차 보조인 출석허가신청서 등이 있고, 소송비용 관련서류로서, 인지대, 송달료, 경유증표비용 입금영수증 등이 있다(보건복지부, 전계 치매정책 사업안내, 275면, ‘후견심판청구 제출서류 체크리스트 참조).

238) 후견대상자(피후견인) 소명자료로서, 후견심판청구 동의서, 후견심판청구에 대한 본인의향 확인서, 후견심판청구 이해관계인 인감증명서, 기본증명서, 가족관계증명서, 제적등본, 주민등록등본, 후견등기사항부존재증명서, 치매진단서, 치매검진결과 관련서류, 최근 1년간 정신과 신경과 의무기록, 장애인증명서, 장기요양인정서, 기초생활수급자증명서, 기초연금수급자확인서, 장애인연금수급자확인서, 사회조사보고서 등이 있다.

239) 특정후견 등은 후견대상자의 의사에 반해서 개시할 수 없는 것일 뿐이고 동의가 필수요건은 아니기 때문에, 정서적 거부감이 없는 경우 시·군·구(치매안심센터)가 본인의 정서적 거부감이 없다는 등의 사정이 적힌 의향확인서 작성으로 갈음할 수 있도록 하였다.

240) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 272면.

241) 치매안심센터에서 발굴한 재가 대상자에 대해서는 치매안심센터 담당자 또는 독거노인지원센터의 생활지원사 등이 작성하도록 한다. 부득이한 경우 시·군·구 치매안심센터 담당자가 작성할 수도 있으나, 이 경우 작성 수수료는 지급할 수 없다.(보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 273면).

있는 사진자료를 제출하는 것이 바람직하다. 후견계획서는 사회조사보고서를 토대로 후견인후보자가 작성하고 시·군·구 치매안심센터 담당자가 검토하며, 후견감독계획서는 시·군·구 치매안심센터 담당자와 후견인 후보자가 서명하고, 소송 위임장은 중앙지원단 변호사와 협의하여 준비한다. 심판절차대리인인 시·군·구 치매안심센터 담당자가 후견심판청구 요청 공문과 함께 관련 서류를 중앙치매센터 소속변호사에게 전송한다. 중앙치매센터 소속 변호사는 관련서류를 검토하고, 사전현황설명서 및 후견심판청구서를 작성하여 전자소송으로 후견심판청구서를 제출한다.<sup>242)</sup> 후견심판청구인은 지방자치단체의 장으로 하고, 후견유형은 특정후견이 원칙이나 예외적으로 한정후견도 인정된다.

#### 다) 후견심판청구비용 지원

중앙치매센터 소속 변호사는 전자소송으로 후견심판청구서 및 관련 서류를 입력하고 시스템에서 후견심판청구 비용을 확인, 가상계좌를 발급받아 시·군·구 치매안심센터에 전달하고, 이를 전달받은 시·군·구 치매안심센터는 심판절차비용을 납부한다. 중앙치매센터 소속 변호사는 전화 통화, 이메일 등을 통하여 후견심판청구 진행 상황을 시·군·구 치매안심센터와 공유한다.

#### 라) 후견심판 심리 및 결정

가정법원에서 심리일정을 정하여 통보하는데 공공후견의 경우 심리를 생략하는 경우도 있다. 심리 시 사건본인, 후견인후보자, 중앙지원단 변호사,<sup>243)</sup> 후견감독사무 수행예정자, 심판절차 의사소통 조력인(요양보호사 등) 등이 참석한다. 심리는 사건본인의 후견 필요성 및 후견 유형의 적정성, 후견인후보자의 적격성 판단 등에 관하여 실시한다. 가정법원은 심판청구 사항을 검토하고 필요시 심리를 열어 판단하며, 후견인 및 후견감독인 선임을 결정한다. 후견개시심판 결정문을 송달받은 중앙지원단 변호사는 시·군·구 치매안심센터에 결정 사실을 알려야 한다. 후견심판 결정을 통보받은 후 2주 이내에 항고하지 않으면 후견심판 결정은

242) 관할법원은 피후견인(치매노인)의 주소지 소재 법원으로, 각 지역별 소관법원 현황은 다음과 같다. 서울특별시-서울가정법원, 인천광역시-인천가정법원, 대전광역시-대전가정법원, 대구광역시-대구가정법원, 부산광역시-부산가정법원, 광주광역시-광주가정법원, 울산광역시-울산가정법원, 수원시-수원가정법원이고, 가정법원 관할지역이 아닌 지역은 각 지방법원 또는 지방법원 지원이 된다.

243) 중앙지원단 변호사가 후견심판 심리에 참석하지 못할 경우, 시·군·구(치매안심센터) 담당자가 심판청구 대리인으로 참석할 수 있다(보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 277면).

최종 확정되며 후견인은 후견등기사항 증명서를 발급받아 활동하게 된다.

마) 심판청구 비용 환급 등

후견심판청구가 최종 확정된 이후 법원은 소송비용을 정산하여, 미사용 소송비용은 해당 치매안심센터로 환급하는데, 심판청구 접수 시 입력한 계좌로 환급한다. 법원의 후견심판청구 결정이 나온 후 그 결과<sup>244)</sup>를 관할 광역지원단에 공문으로 회신해야 한다.

6) 공공후견 감독

가) 후견감독인의 선임<sup>245)</sup>

특정후견인의 주된 지원 방식은 법적 조언 등을 통한 후원과 특정사무에 관한 대리행위이므로, 특정후견사무에 관한 감독 역시 이와 같은 후원이 제대로 이루어지고 있는지 여부에 관한 감독이 중심이 된다. 후견인의 후견사무는 법원 및 후견감독인이 직접 감독한다. 제3자를 후견인으로 선임하는 후견심판청구의 경우 일반적으로 해당 지방자치단체(사건본인 주소지 관할 시·군·구)를 후견감독인으로 선임하여 줄 것을 동시에 청구한다(민법 제930조 제3항, 제940조의7 등).<sup>246)</sup> 제930조의 법인은 공법인, 사법인을 묻지 않는다. 성년후견을 전문으로 하는 비영리공익법인이나 법인격 있는 공공기관이 바람직하지만, 실제로 이러한 법인 또는 공공기관이 많지 않기 때문에 공공후견인의 활동을 지원·감독하기 위해서는 공법인인 지방자치단체가 그 역할을 수행하도록 하고 있다. 가정법원은 청구의 적격성을 판단하고 후견인과 후견감독인을 선임하는 결정을 내린다. 후견감독인의 선임에 관하여 별도의 청구가 없더라도 가정법원이 직권으로 지정할 수 있다.

나) 후견감독인의 권한과 임무

후견감독인은 후견감독 개시일로부터 후견 종료 시까지 활동하게 되지만 공식

244) 후견심판청구 인용·취하, 결과확정일, 후견활동 시작일 및 후견 기간, 피후견인 정보 등.

245) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 280-281면.

246) 민법 제930조(후견인의 수와 자격) ② 성년후견인은 피성년후견인의 신상과 재산에 관한 모든 사정을 고려하여 여러 명을 둘 수 있다. ③ 법인은도 성년후견인이 될 수 있다. 성년후견감독인의 자격에 관해서는 제940조의7에서 제930조 제2항, 제3항을, 한정후견감독인의 자격에 관해서는 제959조의5에서 제930조 제2항, 제3항을, 특정후견감독인의 자격에 관해서는 제959조의10에서 제930조 제2항, 제3항을 준용하고 있다.

적으로는 후견인이 후견등기사항증명서<sup>247)</sup>를 수령 받은 이후부터 감독활동이 가능하며 후견인에 대한 일반적 감독권한을 가진다(민법 제940조의6). 즉, 후견인과 피후견인 간에 이해관계 충돌이 발생할 때 피후견인을 대리할 권한(제940조의6), 후견인이 중요한 행위를 대리할 때 이에 대한 동의권(제950조), 긴급 상황에서 피후견인을 보호하기 위하여 후견인을 대신해서 피후견인을 대리하거나 결정할 권한(제940조의6), 후견인 임무 수행에 대한 보고를 요구할 권한(제953조 등), 피후견인의 재산목록을 작성해서 보고하도록 요구할 권한(제953조 등), 피후견인의 재산상황을 조사할 권한(제953조 등), 그리고 후견사무의 수행에 관하여 가정법원에 각종 신청을 할 수 있는 권한을 가진다.

#### 다) 후견감독인의 역할

##### ① 후견인 정기보고서 점검 및 후견감독사무보고

후견감독인은 매월 후견인으로부터 정기보고서 등을 제출받아 검토하고, 피후견인의 특이사항 발생 시 후견감독기관은 피후견인 관할 시·군·구 담당자(관할 주민센터 담당자 등)와 회의를 통해 피후견인의 이익을 위한 최선의 방법을 모색하고 대응해야 한다.<sup>248)</sup> 후견인 정기보고서 점검 및 사례관리를 위하여 월 1회 사례관리 회의를 운영한다. 후견인에게 ‘피후견인 안전망 조력자’를 구축하여 후견인 활동보고서에 기재하도록 하고, 조력자의 연락처를 후견인을 통해 확인하고 관리한다. 후견활동 매 1년마다 법원에서 요구하는 후견감독사무보고서를 작성하고, 후견인의 후견사무보고서 작성 감독, 후견 지속 여부 등에 대한 관리, 후견인 활동지원 및 모니터링 등 감독활동을 한다. 후견감독인은 피후견인의 신상이나 재산에 대하여 급박한 사정이 있는 경우 그의 보호를 위해 필요한 행위나 처분을 할 수 있고(민법 제940조의6 제2항), 후견인과 피후견인 간에 이해가 상반되는 행위<sup>249)</sup>에 대해서는 후견감독인이 피후견인을 대리할 수 있다(제940조의6 제3항).<sup>250)</sup> 후견감독인은 매년 후견인의 후견사무를 감독한 사실에 관한 보고서인

247) 후견등기사항증명서는 자신이 후견인임을 증명하는 서류로 특히, 관공서, 은행 등에서 후견인이 대리권을 행사할 때 제시해야 한다.

248) 예컨대, 피후견인이 시설입소를 희망하는 경우, 후견인, 후견감독기관 담당자, 시·군·구 담당자가 회의를 통해 피후견인에게 적합한 시설을 찾고, 입소 관련 사무 수행을 논의하게 된다.

249) 이익충돌이 있음에도 불구하고 후견인이 피후견인을 대리하면 그 대리행위는 무효가 된다.

250) 제940조의6(후견감독인의 직무) ② 후견감독인은 피후견인의 신상이나 재산에 대하여 급박한 사정이 있는 경우 그의 보호를 위하여 필요한 행위 또는 처분을 할 수 있다. ③ 후견인과 피

후견감독사무보고서를 작성하여 가정법원에 제출한다. 일반적으로 특정후견 심판 주문에 후견감독사무보고서 제출에 관하여 명시된다. 또한, 후견활동 매 1년마다 법원에서 요구하는 후견사무보고서 작성을 감독한다.

## ② 후견인 및 후견감독인의 변경

감독 결과 후견인의 활동이 부적절하거나 피후견인의 신상에 변동(주소지 이전 포함)이 생겨 후견활동을 계속하기 불가능한 경우, 가정법원에 후견인 변경을 신청한다. 후견인 변경 신청 시 후견인으로부터 후견인 업무 포기 의향서를 받아서 법원에 제출한다. 피후견인의 주소지에 변동이 생겨 후견감독인이 변경되어야 하는 경우, 피후견인이 새로 전입한 주소지의 지방자치단체의 장이 후견결정을 한 가정법원에 후견감독인 변경을 신청한다. 후견인이 법원의 동의사항에 관하여 대리권을 행사하고자 하는 경우, 가정법원에 후견인의 임무수행에 필요한 처분명령을 청구하여 동의를 받은 후 후견인이 관련 대리권을 행사하도록 한다.

특정후견 종료 6개월 전에 특정후견의 지속 여부에 대해 판단을 내려야 한다. 후견감독인은 특정후견의 지속 여부를 판단하기 위하여 피후견인, 후견인을 면담하고 ‘후견지속여부조사서’를 작성한다.<sup>251)</sup> 특정후견을 지속하기로 결정한 경우, 후견감독인은 중앙지원단 담당변호사에게 결정 사실을 통보하고 ‘특정후견심판 청구’를 진행할 수 있도록 협의해야 한다.<sup>252)</sup> 특정후견을 지속하는 경우, 후견심판청구를 위한 필요서류를 준비해야 한다. 지속여부는 후견 공백이 발생하지 않도록 3개월 전에 후견심판청구를 진행하게 된다. 특정후견을 종료하기로 결정한

---

후견인 사이에 이해가 상반되는 행위에 관하여는 후견감독인이 피후견인을 대리한다(특정 활동에 대한 한정후견감독인의 감독권한에 관하여는, 제959조의5에서 제940조의6을, 특정 활동에 대한 특정후견감독인의 감독권한에 관하여는, 제959조의10에서 제940조의6을 준용하도록 하고 있다). 제959조의11(특정후견인의 대리권) ① 피특정후견인의 후원을 위하여 필요하다고 인정하면 가정법원은 기간이나 범위를 정하여 특정후견인에게 대리권을 수여하는 심판을 할 수 있다. ② 제1항의 경우 가정법원은 특정후견인의 대리권 행사에 가정법원이나 특정후견감독인의 동의를 받도록 명할 수 있다.

251) 특정후견 기간 중 가장 중요한 활동이 피후견인의 생활반경을 중심으로 안전망네트워크(‘피후견인 안전망 조력자’)를 형성하는 것이므로, 이러한 안전망이 형성되어 있고, 피후견인의 일상 생활이 안정적으로 유지될 수 있도록 피후견인을 지원하는 지지체계가 잘 연계되어 있다면 특정후견의 목적은 달성되었다고 볼 수 있다. 그러나 후견인의 활동 및 지원이 있었다 하더라도 피후견인(치매환자)의 특성 상 후견지원이 계속 필요할 수 있고, 피후견인에게 새로운 후견수요가 발생할 수도 있다.

252) 한편, 새로운 후견 수요가 발생하고 그 수요를 충족시키기 위해서는 한정후견이 가장 적절하다고 판단하였을 경우에는 그와 같이 판단한 시점부터 곧바로 ‘한정후견심판’을 준비하여야 한다. 한정후견 개시결정이 내려지면 종래의 특정후견을 종료하는 결정을 하기 때문에, 특정후견 기간 중에도 한정후견심판을 청구할 수 있다.



경우, 후견감독인은 후견종결 및 점검 절차를 진행하게 된다.

### ③ 후견종결 및 점검

후견은 임의후견이 개시된 경우,<sup>253)</sup> 피후견인의 사망,<sup>254)</sup> 특정후견의 기간만료, 피후견인의 상태 개선<sup>255)</sup> 등의 사유로 종료된다. 후견이 종료된 경우, 후견인은 후견사무를 수행할 수 없게 되므로, 후견감독기관을 통해 가정법원의 후견감독관에게 연락하여 후견종료절차에 대해 협의하여 후견종료사무를 수행해야 한다. 통상, 후견인은 결산사무보고서를 작성하고 후견감독인 또는 법원에 제출하며, 관할가정법원에 후견종료등기 신청하게 된다. 또한, 후견사무 종료 시 후견인은 1개월 이내에 피후견인의 재산상황을 조사하고 필요한 결산을 해야 한다(민법제 957조 제1항). 후견감독인은 이 절차에 참여하여야 한다. 후견인이 후견감독인에게 결산보고서를 제출한 이후 후견감독인은 직접 현장확인을 하고, 만약 재산에 결손이 생겼다가나 하는 등 이상이 있다면 후견인에게 변상을 요구할 수 있고, 후견인은 이에 협력하여야 한다. 종료심판이 불필요한 경우는, 피후견인의 사망과 특정후견 기간의 만료로 특정후견이 종료되는 때이다. 우선, 피후견인이 사망하면 종료심판 없이 후견이 종료된다. 이 때 후견인은 이 사실을 알게 된 후 3개월 이내에 가정법원에 후견종료 등기신청을 해야 한다(후견등기에 관한 법률 제 29조). 후견감독인도 종료등기를 신청할 수 있다. 다음으로 특정후견의 기간이 만료되면 특정후견은 당연히 소멸하게 된다. 한편, 성년후견, 한정후견으로 유형을 변경하는 경우에는 종료심판이 필요하다.<sup>256)</sup>

후견인이 피후견인에게 지급해야 할 피후견인 소유재산이 있다면 이를 모두 피후견인, 새로운 후견인, 또는 피후견인의 상속인에게 반환해야 한다. 피후견인이 후견인에게 지급해야 할 금전이 있는 경우에도 마찬가지로 후견인에게 지급

253) 후견인이 유효하게 임의후견계약을 체결한 후 가정법원이 임의후견감독인을 선임하여 임의후견이 개시되면, 기존의 성년후견, 한정후견, 특정후견의 종료를 결정한다(제959조의2).

254) 성년후견, 한정후견은 지속적 후견이므로 후견 기간의 제한이 없지만, 피후견인이 사망하면 후견이 종료된다. 특정후견은 일시적 후견 이어서 기간이 있다(예컨대 3년 이내). 그러나 후견 기간 중 피후견인이 사망하면 후견이 종료된다.

255) 성년후견 또는 한정후견의 개시요건인 사무처리 능력의 지속적 결여(성년후견), 사무처리의 부족(한정후견)이 사라진 경우, 특히, 의사결정능력 장애사유가 없어지거나 개선된 경우 후견 종료심판을 받을 수 있다(민법 제11조, 제14조). 특정후견의 경우 이런 사유로 후견종료심판을 받을 수 있는 절차가 없다. 그러나 이런 사유가 발생하면 후견인은 피후견인을 위해 대리권한을 행사해서는 안 될 것이다.

256) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 290면.

하여야 한다. 후견인이 보관하고 있던 피후견인 관련 서류도 후견감독인에게 반환해야 한다.<sup>257)</sup> 후견이 종료되어도 피후견인이 안전망에서 벗어나지 않도록 유의하고, ‘피후견인 안전망 조력자’, ‘긴급 연락망’을 일정기간 계속 유지해야 한다. 후견이 종료된 피후견인에게 새로운 위험이 발생하면, 종래 보관하고 있던 ‘피후견인 안전망 조력자’, ‘긴급 연락망’ 파일을 다시 열어 피후견인을 위한 보호조치를 재가동시킬 필요가 있으므로, 후견종료 된 피후견인 관련 파일을 일정 기간 계속 보관해 둘 필요가 있기 때문이다.

#### 7) 예산 집행 및 지출

치매공공후견사업을 위한 예산지원 대상 기관은 시·군·구 치매안심센터, 광역치매센터 광역지원단, 중앙치매센터 중앙지원단 등 3곳이며, 지원 예산은 관련 법령 및 지침의 범위 안에서 지역 여건 및 상황에 맞추어 자율적·탄력적으로 집행된다. 지원되는 사업예산을 기관별로 살펴보면 다음과 같다.

##### 가) 시·군·구 치매안심센터<sup>258)</sup>

시·군·구 치매안심센터는 후견인 활동비와 후견사업 운영비 사업예산을 지방자치단체로부터 ‘치매공공후견지원’ 예산으로 통합하여 교부받고 집행하게 된다. 후견인 활동비는 피후견인이 1명일 때 월 20만원, 2명일 때 월 30만원, 3명일 때 월 40만원이 지급된다. 만약 후견인 1명이 담당 치매안심센터가 다른 피후견인 2명 이상을 위해 활동할 경우 해당 치매안심센터 간 활동비를 균등하게 나누어 지급하거나 치매안심센터 간 사정을 반영하여 협의를 통하여 자율적으로 활동비 지급비율을 결정한다.<sup>259)</sup>

##### 나) 광역치매센터 광역지원단

광역치매센터 광역지원단은 후견인 모집을 위한 홍보비 및 각종 소요 비용, 후견인 선발을 위한 심사위원회 개최에 따른 심사수당, 다과비 등 심사를 위해 소요되는 비용을 지원할 수 있다. 광역지원단은 후견인 후보자 교육(양성, 보수, 상

257) 이는 피후견인의 개인 정보를 보호하기 위한 것이며, 반환하여야 할 서류에는 재산상황조사서, 업무활동 보고서로 기재된 부분, 피후견인 관련 개인신상기록물 등이 포함된다.

258) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 292면.

259) 예컨대, 피후견인이 2명인 경우 센터별 각 15만원, 피후견인이 3명인 경우 센터별 각 13.3만원을 부담하는 방식이다(보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 292면).



시교육) 및 관련 종사자 교육비를 지원할 수 있다. 교육예산 부족 시 관할 치매안심센터에 비용 분담 등 지원요청이 가능하다. 식비 및 숙박비 등 교육비 외 비용을 교육생이 자부담하게 되는 경우 센터 자체규정<sup>260)</sup>에 따라 지원할 수 있다.

#### 다) 중앙치매센터 중앙지원단

중앙치매센터 중앙지원단은 치매공공후견사업 홍보 및 교육비용, 심판청구 및 관련회의 등 사업추진을 위한 여비, 치매공공후견사업 추진을 위한 관리 및 운영비용, 원활한 사업추진을 위한 기타 소요 비용 등을 지출할 수 있다.

#### 8) 치매공공후견 업무지원시스템 운영<sup>261)</sup>

치매공공후견사업 추진현황 모니터링 및 관련 통계 및 자료관리 효율성 제고, 지자체의 후견업무 처리 및 관리 편의성 향상을 위하여 2020년 9월부터 ‘치매공공후견 업무지원’ 기능을 ‘치매안심통합관리시스템(ANSYS)’을 통하여 운영하고 있다. 광역지원단이나 치매안심센터는 주요 후견업무를 이 시스템에 입력하여 관리하게 되는데, 광역지원단은 후견인 후보자 등록 및 관리를, 치매안심센터는 피후견인(후보자) 등록, 사업진행 내용 및 예산 등을 관리하며, 이 시스템에서 사업실적을 조회하고 각종 통계를 확인할 수 있다.

## 2. 치매공공후견 현황

치매공공후견 지원사업은 2018년부터 2021년 7월까지 공공후견심판 청구건수가 241건에 지나지 않고, 공공후견인 양성실적도 942명 정도에 불과하다. 특히, Covid-19의 영향으로 대부분의 상담이나 교육 등이 비대면으로 이루어지고 있어서 어려움이 많은 실정이다. 2018년부터 2021년 7월까지 공공후견에 관한 각종 통계를 살펴보면 다음과 같다.<sup>262)</sup>

260) 치매안심센터의 교육비 외 지원에 관한 자체규정에서는, ① 공무원 여비규정 준용, ② 여비 포괄 지급 (일비 2만원 지급, 숙박비 5만원 한도 내 실비 지급 등), ③ 지출 항목별 한도 내 실비 지급(식비 8천원, 숙박비 5만원, 교통비 실비) 중 어느 하나를 선택할 수 있도록 하고 있다. 다만, 숙박비는 지역별 지원 한도액을 조정할 수 있으며, 자가용 이용 교통비는 이동 실거리×당일 종별 유티비, 고속도로 통행료 등을 고려하여 지급할 수 있다(보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 295면).

261) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 297면.

(1) 치매공공후견 심판청구 및 인용현황

우선, 2018년부터 2021년 7월까지 지역별 치매공공후견 심판청구 및 인용현황을 살펴보면, 청구건수는 총 241건 중 서울 55건, 경기도 51건, 부산 38건 순으로, 대구, 경북, 제주는 1-2명에 불과하며, 청구 인용률은 84.2%(심리중인 사건 제외) 정도로 나타나고 있다.

<표 3-4> 지역별 치매공공후견 심판청구 및 인용현황<sup>263)</sup>

지역	청구건수	청구인용	심리 중	청구취하
계(121개 지역)	241	203	21	17
서울(25개 지역)	55	48	0	1
부산(15개 지역)	38	29	5	4
대구(2개 지역)	2	1	1	0
인천(4개 지역)	5	5	0	0
광주(4개 지역)	4	4	0	0
대전(4개 지역)	11	9	1	1
울산(2개 지역)	6	4	0	2
세종(1개 지역)	5	5	0	0
경기도(27개 지역)	51	50	5	5
강원도(6개 지역)	10	7	1	2
충청북도(8개 지역)	10	10	0	0
충청남도(7개 지역)	15	13	1	1
전라북도(3개 지역)	4	4	0	0
전라남도(4개 지역)	4	4	0	0
경상북도(2개 지역)	2	2	0	0
경상남도(8개 지역)	8	8	0	0
제주도(1개 지역)	1	0	0	0

다음으로, 연도별 후견심판 청구 및 인용건수를 살펴보면, 2018년 청구 11건 중 10건 인용, 2019년 청구 90건 중 83건 인용, 2020년 청구 99건 중 91건 인용, 2021. 7월까지 청구 41건 중 19건 인용으로(심리중 21건 제외), 합계 청구 241건 중 203건 인용으로 나타나고 있다. 후견심판 청구접수일로부터 확정일까지 소요

262) 김기정, “치매공공후견사업 3년의 성과발표”, 『2021 치매공공후견사업 토론회 자료집』, 국립중앙의료원·중앙치매센터, 2021. 8, 15-24면 참조.

263) 김기정, 전계 발표자료, 18면.

일수는 2018년 88.9일, 2019년 94.4일, 2020년 85.7일, 2021년 7월 현재 71.1일로서 평균 88.1일로 분석되고 있다. 후견심판 청구 이외에 부수사건을 보면, 후견인 변경 16건, 감독기관 변경 6건, 처분명령 청구 19건 등 41건이었다.

#### (2) 연도별 치매공공후견 심판청구 및 후견인 지원현황

치매공공후견 심판청구에 따른 후견인 지원현황을 살펴보면, 피후견인 241명에 대하여 후견인은 202명으로 나타나고 있다.<sup>264)</sup>

#### (3) 치매공공후견인 후보자 양성 현황

치매공공후견인 후보자 양성현황을 연도별로 살펴보면, 2018년 132명, 2019년 295명, 2020년 279명, 2011년 7월까지 136명 등 총 942명으로 나타나고 있다.<sup>265)</sup>

#### (4) 치매공공후견사업 현장교육 및 법률자문 현황

중앙치매센터에 의하면, 치매공공후견과 관련하여, 2019년 14회 1,807명, 2020년 15회 492명, 2021년 7월까지 5회 113명으로 총 34회 2,412명에 대한 현장교육을 실시한 것으로 나타나고 있는 바, 2020년부터 교육인원이 감소하고 있는 이유는 Covid-19 때문인 것으로 분석하고 있다. 현장 법률자문의 경우, 2019년 16회, 2020년 21회, 2021년 7월까지 10회, 총 47회로 집계되고 있다.<sup>266)</sup>

264) 연도별 심판청구에 따른 후견인 지원현황을 살펴보면, 2018년 심판청구 11건에 대하여 후견인 9명, 2019년 90건에 대하여 75명, 2020년 99건에 대하여 82명, 2021년 7월까지 41건에 대하여 36명 등 총 241건에 대하여 202명의 후견인이 지원되었다(김기정, 전계 발표자료, 19면).

265) 김기정, 전계 발표자료, 20면.

266) 김기정, 전계 발표자료, 21면.

## 제4장 주요국가의 치매노인 공공후견제도

### 제1절 미 국

#### 1. 제도의 개관

##### (1) 전통적 법정후견제도

미국에는 성년후견제도에 상응하는 제도로 전통적인 법정후견제도가 존재하고 있었다. 이 제도는 각 주별로 그 개념이 다소 다르게 규정되고 있지만,<sup>267)</sup> 일반적으로 “일방 당사자가 상대방의 신상보호나 재산관리에 관한 의사결정, 또는 양자 모두에 대한 의사결정을 지원하기 위한 권한을 부여하는 것”이라고 정의할 수 있다.<sup>268)</sup> 법원은 양자 모두를 포함하는 경우 동일인을 후견인으로 선임하기도 하지만, 일반적으로 신상보호는 가족에게 맡기고 재산관리는 변호사나 은행에게 맡기는 등 후견업무에 적합한 자를 각각 선임하게 된다. 법정후견제도에서 후견인은 후견업무를 성실히 수행하여야 하며 그 업무에 관하여 법원에 보고할 의무가 있다. 후견인의 직무범위나 권한은 법률로 정해지지만 피후견인의 신상보호나 재산관리에 관한 결정권은 부여되지 않는다. 다만, 피후견인에게 결정능력이 없는 경우 후견인에게 한정적으로 신상보호와 재산관리에 관한 결정권을 인정하는 주법이 증가하여 왔다.<sup>269)</sup>

전통적 법정후견제도는 후견인에게 후견업무를 법원에 보고할 의무를 부담시키고 있음에도 불구하고 실제로는 보고가 잘 이루어지지 않고 있다.<sup>270)</sup> 또한 절

267) 성년후견제도는 역사적으로 연방이 아니라 주의 관장사항이었다(김원태, “미국 뉴욕 주의 성년후견 심판절차”, 『가족법연구』 제25권 제3호, 한국가족법학회, 2011. 11, 185면).

268) 이충은·박근수, “미국의 성년후견제도를 통한 우리나라에의 시사점 : 신상보호를 중심으로”, 『법과정책』 제22집 제2호, 제주대학교 법과정책연구원, 2016. 8, 122면; Lawrence A. Frolik, Richard L. Kaplan, *Elder Law in A Nutshell*, WEST, 5th ed., 2010, p.240.

269) 新井誠, “アメリカ法における後見人と財産管理人の法的構成”, 『千葉大學法學論集』, 第12卷 第1號, 千葉大學, 1997, 7面.

270) 新井誠, 前掲論文, 7-8面.

차의 지연, 법원 등에서의 사생활 폭로, 높은 비용,<sup>271)</sup> 후견인의 권한 남용, 피후견인에 대한 무시와 학대 등 많은 문제점이 있을 뿐 아니라,<sup>272)</sup> 피후견인의 권한이 일률적으로 박탈되는 전통적 법정후견제도는 피후견인의 보호에 충분히 대응하지 못하고 있다는 한계가 있다. 이러한 전통적 법정후견제도의 한계를 극복하고자 다양한 대체제도를 이용하고 있는데, 대표적인 것이 지속적 대리권 수여제도와 신탁제도이다.<sup>273)</sup>

## (2) 법정후견제도의 대체제도

### 1) 지속적 대리권제도

지속적 대리권제도는 본인에게 지속적 대리권의 설정 권한을 부여하는 것으로 보통법(common law)상에서 인정되어 오다가 1954년 버지니아 주가 최초로 성문법으로 제정되었지만, 오늘날 시행되고 있는 제도의 원형은 ‘1979년 통일지속적 대리권수여법(UDPAA)’이다. 우리나라의 임의후견제도에 영향을 미친 이 제도는 본인이 장애인이 되었을 때 본인을 보호하기 위한 재판 외의 제도를 말한다. 지속적 대리권의 목적은 본인이 스스로 재산관리가 불가능한 경우 포괄적인 재산계획을 검토하고 본인의 이익을 위하여 재산을 관리하는 것이다.<sup>274)</sup>

신상을 위한 지속적 대리권은 UDPAA 제정과정에서부터 논의되어 왔고 몇몇 주에서는 특별법으로 제정되었으며, 1993년 ‘통일의료결정법(Uniform Health Care Decisions Act)’이 제정되기에 이르렀다. UDPAA의 지속적 대리권에 관한 논의의 중점은 본인이 능력을 상실한 후에도 상실 전과 같이 신상케어의 관리 및 감독을 위한 지속적 권한의 부여 가능 여부에 관한 것이었다.<sup>275)</sup> 후견의 대체로서 지속적 권한을 활용하고 있었기 때문에 이 권한이 신상보호에 관한 결정에

271) 후견인 임명을 위한 소송비용이 1만 달러 이상 소요된다고 한다(Ralph M. Engel, “Estate Planning for the Handicapped”, *Trusts & Estates*, October, 1972, p.782).

272) Ralph M. Engel, *Id.* p.314.

273) 박태신, “성년후견과 관련한 개정 민법 및 외국의 법률 등에 관한 연구”, 『홍익법학』 제13권 제4호, 2012, 397-398면.

274) 미국에서 지속적 대리권은 고령자보험, 생전신탁, 후견제도와 같은 종류의 것으로 인식되고 있다(Marc Jacobs, “Possible Uses of Durable Power of Attorney”, *Private Law Journal*, Vol.7, 1985, p.7).

275) 石川稔, “醫療のための持續的代理權-アメリカ法からの示唆を求めて”, 石川稔·中川淳·米倉明, 『家族法改正への課題』, 日本加除出版, 1993, 484面 以下 참조; Marc Jacobs, *Id.*, p.22.

적용된다는 것에 대해서는 보편적으로 받아들이고 있었다.<sup>276)</sup>

## 2) 신탁제도

신탁은 위탁자와 수탁자의 사이에 계약으로 위탁자로부터 수탁자에게 특정의 자산을 이전하고, 수탁자는 그 자산을 수익자를 위하여 관리·분배하는 것을 의미한다. 신탁은 다양한 형태와 특색을 가지고 있는데, 생전신탁, 공익신행신탁, 철회할 수 없는 생명보험신탁, 저소득자 등 의료보조를 적용할 수 있는 자를 위한 보충급부신탁, 손자 등 제3자의 이익을 위한 신탁, 공익·교육목적 또는 기타의 목적을 위한 신탁의 설정이 가능하다.<sup>277)</sup> 미국의 신탁제도는 고령자의 재산관리를 위하여 1987년에 통일재산관리 신탁법(Uniform Custodial Trust Act)이, 2000년에는 통일신탁법전이 제정되었다.<sup>278)</sup>

## 3) 공공후견으로의 지향

미국에서 법정후견제도는 후견인의 권한남용 등에 의하여 피후견인의 보호에 충분하지 못하다고 비판되고 있었다. 1980년대 한 실태조사에 따르면, 법정후견제도는 비용이 많이 들며 후견인이 충분히 대응하지 못하고 있을 뿐만 아니라 후견인이 피후견인을 학대하는 경우도 있는 것으로 나타나고 있다.<sup>279)</sup> 요컨대, 법정후견제도는 실제로 피후견인의 권리보호에 미흡하며, 오히려 권리침해까지 유발한다는 비판과 더불어 그 해결책에 대한 논의가 지속되어 왔다.<sup>280)</sup> 그러나 이러한 문제에 대한 해결방안은 쉽게 찾을 수 없었고, 결국 사적후견 외에 공적 기관이 후견인 역할을 하는 공공후견을 도입함으로써 사적후견과 법정후견제도

276) 예를 들어, 본인이 회복기의 환자인 경우 그 거처 또는 주거를 지정하는 것, 의료인을 포함한 전문 직원을 고용하는 것, 개인적인 재산과 그 상황에 대응하는 것 등은 신상에 관한 기본적인 결정에 관한 사항으로서 당연히 인정된다고 한다(이충은·박근수, 전제논문, 130면).

277) Joan M. Krauskopf, Robert N. Brown, Karen L. Tokaraz, Allan P. Bogutz, "ELDER-LAW : ADVOCACY FOR THE AGING", 2nd ed., Vol. 1, WEST, 1993, p.275.

278) 미국의 신탁제도와 성년후견제도에 관해서는 新井誠, 「成年後見法と信託法」, 有斐閣, 2005, 148-193面; 新井誠·赤沼康弘·大貫正男編, 前掲書, 457面 이하 참조.

279) AP통신사의 1987년 후견조사에 의하면, 후견제도가 소송행위에 비해 정당한 과정으로 이루어지고 있지 않다는 점, 후견인에 의한 대응이 충분하지 않다는 점, 비용이 너무 많이 든다는 점, 한 번 내려진 결정은 번복되지 않다는 점, 법원에 의한 감독이 충분하지 않다는 점 등이 지적되고 있다(小林秀文, 「アメリカにおける成年後見制度とその代替システム(1)」, 「中央法學」, 第30卷 第33號, 中央大學, 1995, 72-75面 參照).

280) L. Wright, "Guardianship for Your Own Good : Improving the Well being of Respondents and Wards in the USA", International Journal of Law and Psychiatry 33, 2010, p.353.

의 대체방법으로서 지속적 대리권제도 및 신탁제도로서도 대응할 수 없는 경우에 최후의 보루로서 역할을 기대하고 있는 것이다.<sup>281)</sup>

### (3) 공공후견에 관한 국가적 연구

미국에서 공공후견은 후견서비스의 하나로서 도와 줄 가족이나 친구 등이 없는 경우, 또는 후견인을 고용할 경제적 자력이 없는 경우에 합법적인 후견인의 도움을 받을 수 있도록 공공의 사무원이나 공적자원을 지원하는 단체를 선임하고 후견서비스를 제공하는 것을 가리킨다.<sup>282)</sup> 미국의 각 주와 지방단체에서는 1960년부터 각 주를 중심으로 이른바 ‘친지가 없는(unbefriended)’ 사람들을 대상으로 하는 마지막 사회적 보호책으로서 후견 업무를 대행할 사람, 또는 단체를 설립하여 이들에게 도움을 주려는 다양한 프로그램을 개발해 왔다. 그러다가 1981년에 처음으로 국가적 차원에서의 연구(National study)가 시도되었고, 2006년까지 두 차례의 국가적 연구가 진행되었다.

#### 1) 1차 연구

1차 국가적 연구는 1981년 Winsor C. Schmidt 교수와 그의 동료들이 the U.S. Administration on Aging의 연구자금 지원으로 진행되었는데, 이 연구는 미국 내에서 시행되고 있는 공공후견제도가 고령자들을 돌볼 수 있는 서비스의 범위, 그들의 권리와 복지후생을 옹호하는데 있어 방해하는 문제들을 탐색하는 것을 목적으로 하였다. 이 연구는 국가적 차원에서 시행된 첫 번째 연구로서 이후의 미국의 공공후견 프로그램 평가에 있어 중요한 지표가 되었는데, 이 연구에서는 공공후견기관들은 일반적으로 인력이 부족하고 운영자금이 불충분하여, 많은 수의 공공후견을 필요로 하는 사람들이 사회적으로 도외시되고 있다는 결론을 내리고 있다.

281) 이충은·박근수, 전계논문, 147면; Winsor C. Schmidt, Jr., “Guardianship Court of Last Resort for the Elderly and Disabled”, Carolina Academic Press, 1995; Tony Apolloni, Design Elements of Corporate Guardianship Models, 1984, p.10.

282) Teaster, Pamela B., Erica F. Wood, Winsor C. Schmidt, Susan A. Lawrence. “Public Guardianship after 25 Years : In the Best Interest of Incapacitated People?”, 2007.



## 2) 2차 연구

국가적 차원의 첫 연구를 완료한 후 약 20여 년이 지나며 후견제도에 대한 사회적 인식은 확장되기 시작했고, 그 필요성에 대한 의견이 사회전반에서 수렴되었다. 의학기술이 발달하면서 수명이 늘어나 고령자가 증가하는 반면, 가족의 해체가 빠르게 진행되면서 노인에 대한 방임과 학대문제가 증가하였다. 이러한 사회적 문제들을 해결하기 위하여 대부분의 주들은 성년후견제도의 수정·변혁을 시도하였고 많은 경우 공공후견 프로그램에 대한 법률을 제정하기 시작하였다. 이러한 사회적 요청과 더불어 공공후견제도에 1차 국가적 연구가 종료된 이후 많은 시간이 지났다는 점에서 후속적 연구가 긴급한 과제로 요청되었다. 2차 국가적 연구는 켄터키 대학교의 교수인 Pamela Teaster 교수가 이끌었으며, the American Bar Association Commission on Law and Aging과 워싱턴 주립대학교가 참여하였다. 2차 국가적 연구는 the Retirement Research Foundation이 후원하였고, 2003년부터 2004년까지 1단계, 2005년부터 2006년까지 2단계로 나누어 이루어졌다.

## 3) 연구방법

국가적 연구의 구체적인 연구절차와 연구방법에 대하여 2차 연구의 2단계 연구(Phase II 연구)를 중심으로 살펴보면 다음과 같다.<sup>283)</sup> Phase II 연구는 2005년 1단계 연구결과 보고서를 토대로 그 이후의 공공후견제도에 관한 사회과학적 문헌을 보완하였고, IRB(Institutional Review Board)에 연구에 관한 승인을 거쳤다. 그 후 공공후견 프로그램과 관련하여 사법적으로 발생된 법정소송 사건들을 조사하였고, 몇몇 주와 카운티<sup>284)</sup>의 공공후견 프로그램 핵심 담당자들에 대하여 이메일 조사 및 전화 인터뷰를 진행하였고, 이들 주와 카운티를 포함하여 와이오밍(Wyoming) 주를 방문하여 면담하였다. 그리고 각 인터뷰 자료와 수집한 데이터들을 분석·정리하여 최종보고서를 완성·배부하였다.

283) 2단계의 경우에도 1단계의 연구절차와 연구방법을 대부분 따르고 있으면서 좀 더 보완하고 있으므로 2단계의 연구절차와 방법을 중심으로 살펴보려 한다.

284) 애리조나(Arizona) 주의 카운티인 Maricopa, Pima와 캘리포니아(California) 주의 카운티인 Los Angeles, San Bernardino counties, 델라웨어(Delaware)주, 메릴랜드(Maryland)주.

#### (4) 각 주의 공공후견 프로그램

2007년 2차 국가적 연구결과 보고서에 따르면, 네브라스카(Nebraska) 주를 제외한 미국의 모든 주에서 공공후견에 관한 특정 형태의 프로그램을 갖추어 시행하고 있었다. 이는 1981년의 1차 국가적 연구의 공공후견 프로그램 평가연구에서 34개의 주에서만 공공후견제도를 조항으로 갖추고 있었던 결과에 비해 확장된 결과라 할 수 있다. 공공후견에 관한 조항은 1개 주를 제외한 모든 주의 법령에서 공공후견 또는 최후의 수단 조항(Last Resort Provisions)으로 규정하고 있지만, 공공후견프로그램의 수혜대상이나 프로그램의 종류 등에 관해서는 주에 따라서 차이가 있는 것으로 보고되었다.<sup>285)</sup>

##### 1) 공공후견 프로그램 대상

미국의 공공후견 프로그램은 매우 다양한 개인들을 수혜대상으로 하고 있다. 압도적인 비중의 대다수 주에서 성년후견제도 하에 후견이 필요하다고 판단되지만, 도울 수 있는 의지와 자격을 갖춘 사람이나 민간단체가 없는 무능력한 사람들을 대상으로 공공후견 서비스를 제공하고 있다. 보편적으로 적용되는 위의 기준 외에도 공공후견 프로그램의 수혜대상은 각 주마다 조금씩 차이를 나타낸다. 예컨대, 몇몇 주에서는 프로그램의 대상을 고령자들로 한정하기도 하며(예컨대 코네티컷 주, 뉴저지 주, 테네시 주 등), 장애인만을 대상으로 한정하는 주도 있다(예컨대, 일리노이 주). 또한, 어떤 주에서는 미성년자를 포함시키고 있으며(캘리포니아 주, 앨라배마 주, 알래스카 주 등), 어떤 주에서는 성년보호 서비스(adult protective services)의 클라이언트를 그 대상으로 하고 있다(예컨대, 알칸사스 주, 메릴랜드 주, 뉴욕 주 등). 공공후견 프로그램의 대상이 된 소수민족의 비중을 살펴보면, 30%(예컨대 일리노이 주)에서 33%(캘리포니아 주 및 로스앤젤레스 주)를 차지하고 있는 경우도 있지만, 켄터키 주의 경우에는 소수민족이 차

285) Teaster, Pamela B., Erica F. Wood, Winsor C. Schmidt, Susan A. Lawrence. "Public Guardianship after 25 Years: In the Best Interest of Incapacitated People?", 2007의 'Phase II study Table 1 : Statutory Authority and Type of Program' 참조.

지하는 비중은 매우 적었다.

미국의 공공후견에서는 무엇보다 경제력이 주된 자격기준이 되고 있음을 알 수 있다. 수혜대상의 대부분은 빈곤층으로, 많은 경우 수혜자들은 양로원, 주립병원과 같은 특정 종류의 요양시설에 거주하고 있었다. 1차연구 당시에 비하여 더 많은 선택권이 주어졌는데도, 피후견인이 빈곤할 경우 대개 유일한 거주형태는 요양원이었다. 이런 현상은 연방정부와 주정부의 재정지원, 특히, 저소득층에 대한 의료보장제도에 의한 결과로 평가되고 있다.

## 2) 공공후견 프로그램의 유형

앞의 국가적 연구에서는 각 주의 공공후견 프로그램의 유형(type)을 ‘뚜렷한 형태(Explicit schemes)’와 ‘내재된 형태(Implicit schemes)’로 구분하여 제시하여, 공공후견 프로그램의 공시방법에 주마다 차이를 두고 있음을 보여주었다. 우선 ‘Explicit schemes’란 조항에서 공공후견 프로그램을 뚜렷이 명시하여 ‘공공후견인’ 또는 ‘공공후견 프로그램’에 대한 구체적인 언급이 나타나 있는 것을 지칭한다. 이에 반해 공공후견 프로그램을 Implicit schemes 형태로 취한 주들의 경우 드러내놓고 명백하게 이를 명시하지 않더라도 후견업무를 수행할 사람이 없는 경우에 공공후견을 위한 메커니즘을 동등하게 제공한다.

1981년 첫 국가적 연구에서 Schmidt 교수는 총 14개의 뚜렷한(explicit) 타입과 20개의 내재된(implicit) 타입을 보고했다. 두 번째 연구에서는 총 28개의 뚜렷한(explicit) 타입과 22개의 내재된(implicit) 타입이 보고되었다(일부 주에서는 두 가지 유형을 모두 사용하기도 하였다). 프로그램의 유형에 있어 이러한 결과는 미국의 주들이 시간이 지날수록 ‘explicit schemes’ 유형을 지향하여 변화되어 왔다는 것을 보여준다. 말하자면, 점점 더 많은 주에서 공공후견 프로그램을 법에서 명시하고, 프로그램 시행을 위해 사무실과 보조금을 제공하며 실무자들을 고용하고 서비스를 계약할 수 있는 능력을 지원함으로써 공공후견 프로그램을 확대하려는 노력을 기울이고 있음을 알 수 있다.

## 2. 공공후견을 위한 절차적 보장

거의 모든 주에서 공공후견 제도를 시행하고 있기는 하지만, 공공후견의 개시 절차는 주마다 상당한 차이가 있다. 공공후견 개시절차와 관련하여, 후견개시심판을 청구할 수 있는 권한을 누구에게 인정할 것인가, 통지를 받을 권리 및 의견청취권을 보장할 것인가, 후견개시심판 절차에서 변호사의 조력을 받을 권리를 어느 정도로 보장할 것인가, 배심재판을 허용할 것인가, 후견의 필요성에 대한 증명은 어느 정도로 요구할 것인가, 항소 내지 재심사를 허용할 것인가 등 다양한 쟁점들이 있다.

이하에서는 이 중 우리나라의 공공후견 운영에 관한 정책결정시 주로 문제될 수 있는 후견개시심판 청구권자와 변호사의 조력을 받을 권리에 관하여 중점적으로 살펴보려 한다. 특히, 변호사의 조력을 받을 권리는 자신의 의사와 상태에 반하여 공공후견이 개시되는 결과로 인해 의사결정의 자유에 제약을 받게 되는 피후견인의 입장에서 매우 중요한 절차적 보장 장치인 반면, 이와 같은 절차적 보장을 담보하기 위해 주 정부가 스스로 변호사를 선임할 만한 자력이 없는 사람에게 국선변호인을 선임해 주는 것은 상당한 예산부담을 감수해야 하는 것이기 때문에 국선변호인제도의 운영 여부 및 그 범위에 관한 태도는 그 주의 공공후견에 관한 태도를 가장 선명하게 보여준다.<sup>286)</sup>

#### (1) 공공후견 개시 청구권자

미국에서 공공후견 개시청구를 할 수 있는 자의 범위는 주별로 매우 다양하다. 누구에게나 폭넓게 청구권을 인정하는 주도 있지만(예컨대, 알래스카 주, 애리조나 주, 코네티컷 주, 플로리다 주, 아이오와 주 등), 대부분은 일정한 범위 내의 자로 이를 한정하고 있다. 그의 재산 또는 복리에 관해 이해관계를 가지고 있는 자에게 청구권을 인정하는 것이 일반적이지만, 공공후견에 보다 적극적인 주들의 경우에는 복지부, 정부 에이전시, 담당 공무원 등에게도 청구권을 인정하는 주도

286) Teaster, Pamela B., Erica F. Wood, Winsor C. Schmidt, Susan A. Lawrence. "Public Guardianship after 25 Years : In the Best Interest of Incapacitated People?", 2007의 'Phase II study Table 2 : Procedural Due Process Safeguards in Guardianship' 참조.

있다(매사추세츠 주, 네바다 주 등). 공공후견의 대상이 되는 본인이 스스로 후견 개시를 청구할 수 있는지 여부에 대해서는 이를 명시적으로 긍정하는 주와 아무런 규정을 두고 있지 않은 주가 있지만, 규정을 두고 있지 않은 주라도 ‘이해관계인’, ‘누구나’, 또는 ‘모든 사람’이라는 표현 내에 본인이 포함되는 것으로 해석할 수 있다.

문제는 공공후견인이 될 사람이나 법인 자체에 후견개시청구권을 부여할 것인지 여부이다. 이러한 자에게 후견개시청구권을 부여하는 것은 공공후견의 대상이 되는 자를 발굴하고, 적절한 사회복지서비스를 제공하는데 큰 도움이 되지만, 담당 피후견인의 숫자가 공공후견인의 보수와 직결되는 경우에는 보다 적은 노력으로 보수를 받을 수 있는 피후견인만을 발굴하는 선별(cherry-pick) 현상이 발생할 위험이 있기 때문이다.<sup>287)</sup> 그 결과 미국의 12개 주에서는 이러한 자에게 청구권을 명시적으로 부여하는 반면, 2개 주(버몬트 주와 워싱턴 주)에서는 오히려 명시적으로 그러한 자에 의한 청구를 금지하고 있음을 알 수 있다.

## (2) 재판절차에서 변호사의 조력을 받을 권리

재판을 받을 권리를 어느 정도까지 보장할 것인지에 대한 각 주의 태도 역시 매우 다양하다. 조력을 받을 권리가 있음을 추상적으로 규정하는데 그친 주들도 있지만, 대개는 어떠한 조건 하에 누구로부터 조력을 받을 수 있는지에 대한 규정을 마련하고 있다. 유형은 대개 4가지인데, ① 변호사의 조력을 받는 것만을 허용하는 경우, ② 법원으로부터 임명받은 자의 조력을 받는 것만을 허용하는 경우, ③ 법원의 허가를 받는 것을 조건으로 당사자가 원하는 자로부터 조력을 받을 수 있도록 하는 경우, ④ 상기 ①내지③의 유형을 일부 결합하여 허용하는 경우가 그것이다. 주에 따라서는 법률에서 정한 일정한 조건에 해당하는 경우에만 조력을 받을 수 있도록 미리 규정해 놓기도 한다.

미국 연방민사소송법은 소송능력이 부족한 미성년자나 정신장애인을 위해 그에게 소송절차를 대리할만한 정당한 대리인이 없는 경우에 소송후견인을 선임하

287) Teaster, Pamela B., Erica F. Wood, Winsor C. Schmidt, Susan A. Lawrence. op. cit., pp.29-30.

여 그가 대신 대리할 수 있도록 규정하고 있는데, 공공후견에서도 위와 같은 소송후견인제도를 이용할 수 있도록 규정하고 있는 주(예컨대, 메인 주)도 있다.<sup>288)</sup> 중요한 것은 국선보조인제도이다. 자신의 이익을 정당하게 대변하는 것은 재판에서의 적법절차원칙의 실현에 필수적인 요소임에도 불구하고, 피후견인이 될 자에게 스스로 변호사나 자신을 대리할만한 자를 선임할 만한 재력이 없는 경우에는 충분한 조력을 받는 것이 불가능하기 때문이다. 따라서 알래스카 주, 캘리포니아 주, 네바다 주, 뉴햄프셔 주, 뉴욕 주를 비롯한 총 25개 주에서는 피후견인이 될 자를 위해 국가의 예산으로 보조인을 선임해 주는 국선보조인제도를 운영하고 있다.<sup>289)</sup>

### (3) 공공후견인의 보고의무

공공후견의 경우에도 후견인에 의한 피후견인의 학대, 방임, 착취 등을 방지하는 것은 피후견인의 인권과 재산보호를 위해 매우 중요한 의미를 갖는다. 따라서 미국 일부 주는 후견사무에 대한 감독을 위해 후견인에게 보고의무를 부과하고 있다. 특히, 피후견인의 재정상황에 관한 회계보고는 모든 주에서, 피후견인의 개인적 상태에 관한 보고는 델라웨어 주와 매사추세츠 주를 제외한 모든 주에서 정기적으로 요구하며, 특히, 공공후견에 대해서는 일반적인 후견보다 더욱 감독을 강화하여, 공공후견 프로그램 전반에 대한 보고를 요구하거나, 보고의무기간을 6개월로 단축하거나, 담당 조사관이 직접 피후견인을 방문하여 면담 조사하도록 하는 경우도 적지 않다.<sup>290)</sup>

### (4) 공공후견의 종료

현재 미국의 모든 주는 공공후견의 종료에 관한 규정을 두고 있다. 종료사유로

288) 이혜리, “미국법상 절차 보조인에 관하여 : 민사소송과 성년후견절차를 중심으로”, 『원광법학』 제33권 제1호, 원광대학교 법학연구소, 2017. 3, 3-34면.

289) Teaster, Pamela B., Erica F. Wood, Winsor C. Schmidt, Susan A. Lawrence, op. cit., ‘Phase II study Table 5 : Additional Guardianship Provisions’ 참조.

290) Teaster, Pamela B., Erica F. Wood, Winsor C. Schmidt, Susan A. Lawrence, op. cit., p.35.

는 대부분 피후견인 본인이 사망한 경우 또는 법원이 더 이상 후견이 필요하지 않음을 이유로 후견종료 심판을 선고한 경우이다.<sup>291)</sup>

### 3. 공공후견인

#### (1) 공공후견인의 유형

미국 법원은 사적 전문후견인 및 법인을 포함하여 다양한 유형의 후견인을 활용하고 있는데, 일반적으로 친족후견인, 전문직후견인, 공공후견인 등 세 가지 유형으로 분류할 수 있다.<sup>292)</sup> 공공후견제도는 비영리법인 후견과 함께 미국에서 최근에 발전하고 있는 후견제도인데, 공공후견과 비영리법인후견을 합하여 단체후견이라고도 한다.<sup>293)</sup> 각 주는 주 또는 지방정부의 재원을 바탕으로 공공후견프로그램을 운영하고 있는 바, 이에 의한 공공후견인의 유형은 ① 법원모델(Court Model), ② 독립된 주 사무소모델(Independent State Office), ③ 사회복지부서 내 분과모델(Division of Social Services Agency), ④ 지역단위모델(County Model) 등으로 분류된다.<sup>294)</sup>

다만, 피후견인에게 즉시 지원을 필요로 하는 사정이 있어서 후견개시 심판시까지 기다릴 수 없는 상황인 경우에 대비해 긴급후견인 내지 임시후견인제도를 둘 필요가 있다. 특히, 공공후견의 대상이 되는 취약계층집단의 경우에는 사적관계에 기반을 둔 개인적 지원이 거의 불가능한 상황이므로, 긴급후견인이나 임시후견인을 선임해 줄 필요가 더욱 높다. 현재 미국의 모든 주가 이와 관련된 규정을 두고 있다. 또한, 정신장애인의 의사결정능력은 일률적·확정적인 것이 아니라, 끊임없이 변화하는 특성을 갖는다. 따라서 우리나라의 한정후견제도와 같이 후견이 개시될

291) Teaster, Pamela B., Erica F. Wood, Winsor C. Schmidt, Susan A. Lawrence, op. cit., p.34.

292) 미국의 모든 주에서 이러한 세 가지 유형의 후견인을 모두 이용할 수 있는 것은 아니다(장은영, 전계논문, 8면).

293) 김원숙, “성년후견제도의 법제화에 관한 연구”, 동의대학교 대학원 박사학위논문, 2005. 2. 43면.

294) 장은영, 전계논문, 9면; John Regan, Georgia Springer, Protective Services for the Elderly : A Working Paper, U.S. Senate Special Comm. on Aging 27 GPO 1977; Jennifer Moyer et al., Examining the Need for a Public Guardian in Massachusetts : Phase 1, Andover : Massachusetts Guardianship Policy Institute, 2016, p.12. 법원모델은 6개 주, 독립된 주사무소 모델은 5개 주, 사회복지부서 내 분과모델은 32개 주, 지역단위모델은 10개 주로서, 대부분의 주에서 사회복지부서 내 분과모델을 선택하고 있다.



과 동시에 모든 행위능력을 제한하기 보다는 보호를 필요로 하는 한도에서만 행위능력을 제한하고, 후견인의 권한도 그에 상응하여 부여하는 것이 피후견인의 자기결정권 존중 측면에서 바람직하다. 미국에도 이와 같은 최소 침해의 원칙에 따라 제한적 권한만을 부여받는 제한적 후견인들이 존재하며, 사실상 모든 주에서 법원의 재판에 의해 그 권한을 제한할 수 있는 제도를 가지고 있다.<sup>295)</sup>

## (2) 공공후견인의 선임

미국의 각 주에서는 후견의 필요성 여부를 결정하기 위하여 다양한 평가요소를 심사기준으로 사용하고 있다. 의학적 진단서나 심리검사, 그 외 요구되는 다른 평가도구를 기준으로 제시하는데, 후견이 개시된 이후 피후견인의 민사상 자유의 보장여부, 후견인 선임에서 상속재산관리인 우대 여부,<sup>296)</sup> 후견인의 선임에 있어 피후견인의 의사가 고려되는지 등이며, 주별로 큰 차이는 없지만 다소 차이를 보이고 있다.<sup>297)</sup>

## (3) 공공후견인의 자격 및 권한 등

공공후견인의 역할을 누가 담당하고, 어떤 권한을 부여하며, 공공후견 비용을 누가 부담할 것인지는 공공후견제도 설계의 가장 핵심적인 부분이다. 이는 공공후견업무의 주무관청이 어디인지, 사회복지서비스를 어떠한 방식으로 제공해 왔으며 예산은 어떻게 배분되어 왔는지, 개인의 책임을 강조하는 문화인지 또는 취약계층에 대한 배려를 중시하는 문화인지 등에 따라 달라진다. 공공후견인의 자격인정기관, 공공후견인의 권한 등에 관한 각 주의 제도는 다음과 같다.<sup>298)</sup>

295) Teaster, Pamela B., Erica F. Wood, Winsor C. Schmidt, Susan A. Lawrence, op. cit., p.36.

296) General Probate Priority : 상속재산관리인이 될 사람에게 후견인이 될 수 있는 우선권을 부여하고 있다.

297) 예컨대, 의학적 진단의 경우, 애리조나 주의 경우 의사 또는 공인된 간호사를, 캘리포니아 주의 경우 내과의사를, 플로리다 주의 경우 정신과 의사를, 조지아 주나 루이지애나 주, 매사추세츠 주 등은 일반의사를 예시하고 있다(Teaster, Pamela B., Erica F. Wood, Winsor C. Schmidt, Susan A. Lawrence, op. cit., 'Phase II study Table 3 : Assessment; Civil Liberties; Selection of Guardian' 참조).

298) Teaster, Pamela B., Erica F. Wood, Winsor C. Schmidt, and Susan A. Lawrence, op. cit., 'Phase II study Table 4: Powers and Duties; Costs'의 일부를 발췌함.

#### 1) 공공후견인의 자격인정기관

누가 공공후견인이 될 자를 선임할 것인지에 대해서는 앞에서 살펴본 바와 같이 크게 네 가지 유형, 즉 ① Court Model, ② Independent State Office, ③ Division of Social Services Agency, ④ County Model 등이 있다.<sup>299)</sup> 이 중 가장 많은 수가 채택하고 있는 유형은 Division of Social Services Agency 모델이다. 이 모델은 기존에 사회복지업무를 담당하고 있는 부처 내에 공공후견 관련 부서를 신설하여 업무를 전담하도록 하는 것인데, 이 모델은 후견업무와 기존의 사회복지업무를의 역할이 겹치므로 이해의 충돌을 일으킬 수 있는 단점이 있다.<sup>300)</sup> 그래서 이 모델을 택한 주들은 대부분 명시적으로 공공후견 관련 부서가 직접 업무를 주관하는 대신, 외부의 기관 또는 단체와 계약을 체결하여 위임하거나, 지역별로 공공후견인의 역할을 대신해 줄 수 있는 기관 또는 단체에 위탁하는 방법을 택하고 있다.

#### 2) 공공후견인의 권한

공공후견인은 일반적인 후견인과 마찬가지로 피후견인을 위해 재산관리권이나 신상결정권한을 행사할 수 있다. 각 주의 공공후견인이 행사할 수 있는 권한의 범위는 그 주가 일반적인 후견인에게 어느 정도의 권한을 부여하고 있는지에 따라 달라진다. 다만, 공공후견을 받고 있는 피후견인은 주로 무연고자라는 특성을 가지고 있으므로, 몇몇 주들은 무연고자의 돌봄에 필요한 몇 가지 특수한 권한과 의무를 공공후견인에게 추가로 부여하고 있다. 공공후견인으로 하여금 피후견인에게 필요한 서비스를 제공하기 위한 계약을 체결하거나, 피후견인을 도와줄 자원봉사자들을 모집·관리할 권한을 수여하는 한편, 정기적으로 피후견인을 방문하거나 피후견인에게 연락할 의무를 부과하는 방식이다.<sup>301)</sup>

### 4. 공공후견 프로그램 운용모델 분석

299) 자세한 내용은 나중에 살펴보는 ‘공공후견 프로그램의 운용모델 분석’ 참조.

300) Teaster, Pamela B., Erica F. Wood, Winsor C. Schmidt, Susan A. Lawrence, op. cit., p.33.

301) Teaster, Pamela B., Erica F. Wood, Winsor C. Schmidt, Susan A. Lawrence. op. cit., p.34.

## (1) 공공후견 프로그램 개요

미국은 네브라스카 주를 제외하고 모든 주에서 공공후견 프로그램을 시행하며, 운용모델은 크게 4가지로 분류할 수 있었다. 5개의 주에서 6개의 프로그램이 Court Model을 시행하고 있으며,<sup>302)</sup> 4개의 주에서 Independent State Office Model을 운영하고 있다.<sup>303)</sup> 한편 압도적인 수의 32개의 주에서 Social Service Agency Model을 시행하고 있으며,<sup>304)</sup> 11개의 주에서 County Model을 운영하고 있다.<sup>305)</sup> 공공후견 프로그램에 대한 국가적 연구는 1981년의 1차 연구를 토대로 2003년부터 2006년까지 2차 연구가 진행되었으며 2007년에 결과보고서를 공표하고 있는 바, 연구결과와 그 함의를 도출함에 있어서 시간의 흐름에 따른 비교·분석이 가능하였다. 연구결과를 요약하면 다음과 같다.

### 1) 피후견인의 현황

미국의 공공후견 프로그램은 매우 다양한 개인들에게 혜택을 제공하고 있었다. 서비스를 제공받는 연령은 더욱 낮아졌고, 1차 연구시에 비하여 더욱 복잡하고 다양한 요구에 부응하고 있다. 거의 모든 주에서 대부분의 공공후견 프로그램의 대상자는 요양시설에 수용되고 있다.

### 2) 프로그램의 특성과 인력운영

앞에서 살펴본 바와 같이 미국의 공공후견 프로그램은 4가지 모델로 분류된다. 1개 주를 제외한 모든 주에서 공공후견프로그램을 시행하고 있지만 대부분 공공후견의 수요를 충족시킬 수 없었고 서비스의 범주도 제한적이었다. 많은 공공후견

302) Court Model States : Delaware, Hawaii(Large), Hawaii(Small), Mississippi, Washington District of Columbia, 5 States(6 Programs).

303) Independent State Office : Alaska, Illinois(OSG), Kansas, New Mexico, 4 States.

304) Within Social Service Agency : Arkansas, Colorado, Connecticut, Florida, Georgia, Indiana, Iowa, Kentucky, Louisiana, Maine, Maryland, Massachusetts, Michigan, Minnesota, Montana, New Hampshire, New Jersey, New York, Ohio, Oklahoma, Pennsylvania, Rhode Island, South Carolina, South Dakota, Tennessee, Texas, Utah, Vermont, Virginia, West Virginia, Wisconsin, Wyoming, 32 States.

305) County Model : Alabama, Arizona, California, Idaho, Illinois(OPG), Nevada, North Carolina, North Dakota, Oregon, Wisconsin, Missouri, 11 States.

프로그램이 신상보호 및 의사결정에의 후견서비스와 재산관리 후견서비스를 제공하도록 하고 있지만, 실제로 공공후견 서비스의 대부분은 신상보호에 집중되고 있었다. 그리고 공공후견 프로그램 시행을 위한 후견인의 자격, 교육훈련 등은 주에 따라 매우 다양하게 진행되고 있으며, 몇몇 공공후견 프로그램에서는 피후견인의 수에 따른 후견인의 비율을 정하기도 하였지만, 대부분 특별한 기준 없이 진행되고 있었다.

## (2) 운용모델 분석

미국에서 공공후견 프로그램은 전술한 바와 같이 ① Court Model ② Independent State Office ③ Division of Social Services Agency ④ County Model 등 네 가지 모델로 범주화 할 수 있다.<sup>306)</sup> 1977년 Regan과 Springer에 의해 처음 제시된 이 기준<sup>307)</sup>은 1차 국가적 연구에서 공공후견 법령을 분석하는데 사용되었다. 이후 2004년 2차 국가적 연구에서는 이러한 분류방식에 변화를 주어 주별 보고서 분석을 시도하였으나 기존의 Regan과 Springer에 의해 제안된 분류법이 가장 적합하다는 결론을 내리고 두 번째 국가적 연구에서도 이 기준을 사용하게 되었다.<sup>308)</sup>

### 1) Court Model

Court Model은 법원의 수석판사가 법원공무원을 공공후견인으로 선임하며 후견권과 보호권을 부여한다. 1981년 1차 국가적 연구에서는 미국 내 6개의 주에서 Court Model을 시행하고 있었으나, 2차 국가적 연구보고에 의하면 5개의 주에서 이 모델을 시행하고 있었으며 6개의 관련 프로그램을 보유하고 있는 것으로 나타났다. Court Model을 시행하는 대표적인 주는 워싱턴 주로써 능력이 없는 성

306) 네브라스카(Nebraska) 주는 공공후견제도가 없는 유일한 주이다. 네브라스카 주에서도 2006년 공공후견 법안이 주 의회에 제출되었으나 통과되지 못하였다.

307) John Regan, Georgia Springer, Protective Services for the Elderly : A Working Paper, U.S. Senate Special Comm. on Aging 27 GPO 1977.

308) 이와 같은 모델을 이용한 범주화는 연구에 있어 분류의 유용성을 제공하였다고 평가되고 있다. 다만 실제 공공후견 프로그램을 운용하는데 있어 각 주의 구체적 상황에 따라 다양성이 존재하는 것으로 관찰되었다고 한다(Teaster, Pamela B., Erica F. Wood, Winsor C. Schmidt, and Susan A. Lawrence, op. cit., p.37).

인에 대하여 법원에서 재정지원을 하고 있으며 변호사선임 비용도 지원된다.

## 2) Independent State Office

이 모델은 행정부 내에 설립되고 운영되는 모델로, 공공후견인은 주지사에 의해 선임된다. 1981년 1차 국가적 연구 당시에는 3개 주에서 시행하는 것으로 보고되고 있으며, 2차 국가적 연구에서는 4개 주에서 사용하는 것으로 보고되었다. 이 모델은 국선변호인 시스템과 유사한 것으로 평가된다.

## 3) Division of Social Services Agency

기존에 존재하는 Social Service Agency 내에 공공후견 사무국을 설립하며, 공공후견인은 주지사에 의해 선임된다. 1981년 1차 국가적 연구 당시에는 공공후견 법령을 가진 주(34개주) 중 절반 이상이 이 모델로 분류되었으며, 2차 국가적 연구 결과에서는 32개의 주에서 이 모델을 사용하고 있다.

## 4) County Model

각 자치주 정부에서 공공후견인을 선임하는 모델이다. 특정 자치주 내에서 도움이 필요한 성인에 대한 이해와 그 필요는 지역기관이 잘 이해한다는 점을 바탕으로 한다. 이를 토대로 공공후견인은 County 정부에서 선임한다. 1981년 국가적 연구에서는 10개 주에서, 2차 국가적 연구에서는 약 11개 주에서 공공후견제도를 자치주에서 운영하고 있는 것으로 보고되고 있다.

# 제2절 독일

## 1. 제도의 개관

독일에서는 1970년대 초부터 종래의 제한능력자 및 성년자를 위한 후견제도에 대한 개정 논의가 시작되었으며, 1980년대 들어서면서 연방의회(Bundestag)를 비롯하여 학계에서도 활발한 논의가 이루어졌다. 1990년 4월 독일연방의회는 성년

후견법(Betreuungsgesetz: BtG)을 통과시켰으며,<sup>309)</sup> 1990년 6월에 독일 연방참의원 이 동의함으로써 1992년 1월부터 시행되었다.<sup>310)</sup> 이를 ‘1992년 성년후견법’이라고 한다. 그러나 이 법률은 법정후견제도를 원칙으로 하고 있었기 때문에 시행초기부터 높은 비용문제로 강한 비판을 받았을 뿐만 아니라, 절차면에서도 규정의 복잡성, 형식성, 운용의 곤란성 등이 당사자에게 불필요한 부담을 주고 있다는 비판을 받았다. 이로 인하여 이 법률은 사법재정 파탄의 위기를 일으켰으며 재정 부담 완화를 위한 개정이 이루어졌는데, 이것이 1998년 6월 통과되고 1999년 1월부터 시행된 ‘성년후견법의 일부개정에 관한 법률(BtÄndG)’이다.<sup>311)</sup>

### (1) 성년후견제도

후견법에서 ‘후견’으로 번역된 Betreuung이라는 단어는 ‘돌봄’, ‘보살핌’, ‘보호’에 더 가까운 단어인데,<sup>312)</sup> 이전에 ‘후견’에 사용되었던 Vormund는 1992년 후견법이 시행된 이후 사실상 사라졌다. Vormund가 Betreuung으로 대체된 것은 후견을 더 이상 ‘행위능력 박탈(Entmündigung)’ 혹은 ‘법적권리 박탈(Entrechtung)’로 보지 않는다는 것으로,<sup>313)</sup> 새로운 독일의 후견제도가 갖는 기본정신을 잘 드

309) 학자에 따라서는, 독일의 1992년 법률을 ‘성년지원법률’이라고 명명하고, 후견제도에서 ‘법적지원제도’로, 후견법원을 ‘지원법원’으로, 후견을 ‘법적지원’으로 번역하기도 한다(체철웅, 「선진국의 공공후견지원 관청의 역할에 관한 연구」(연구보고서), 법무부, 2018, 8면 이하; 최윤영, “독일 성년후견제도의 최근 동향과 한국에의 시사점 : 정책적 방향과 개선점을 중심으로”, 「한국장애인복지학」 제39호, 한국장애인복지학회, 2018. 3, 88면 등).

310) 독일은 행위능력박탈제도(Entmündigung)에 대하여 많은 비판을 받았다. 즉 행위능력을 박탈당한 자도 스스로 일상 거래나 법적으로 불이익을 받지 않는 거래는 가능함에도 불구하고 행위능력을 완전히 박탈하는 것은 제도의 취지를 벗어나는 것이라는 비판이었다(백승흠, “성년후견제도의 입법모델에 관한 비교법적 고찰 : 독일과 일본의 유형을 중심으로”, 「한독사회과학논총」 제15권 제2호, 한독사회과학학회, 2005. 12, 21면).

311) 김대경, “성년후견제의 입법을 위한 비교법적 고찰”, 「경희법학」 제45권 제1호, 경희대학교 법학연구소, 2010. 3, 120면.

312) 그럼에도 불구하고 Betreuung을 ‘후견’으로 번역하여 사용하는 이유는 첫째, 독일의 일상어에서 ‘betreuen’이 어른이 아이를 돌보거나 자식이 부모를 돌보는 것 등 모든 돌봄을 포괄하는 동사로 쓰이기 때문에 법원의 후견인 선임 절차를 통해 이루어지는 ‘법적 후견(rechtliche Betreuung)’을 일상적 돌봄과 구별하기 위해서이다. 둘째, 독일의 여러 주정부들이 영어로 된 안내책자에서 Betreuung을 care(돌봄)가 아니라 guardian(후견)으로 번역하고 있기 때문이다. 셋째, 독일에서 Vormund가 오랜 역사적 배경을 갖고 있으며 행위능력의 박탈이라는 부정적인 함의를 갖는데 반해 역사가 짧은 한국에서 ‘후견’은 아직 부정적인 함의를 갖고 있지 않기 때문이다.

313) 그래서 독일의 주 법원들이 후견제도를 안내하는 책자들에서는 ‘행위능력의 박탈’이라는 용어 대신 ‘돌봄’(Rheinland-Pfalz Ministerium der Justiz, “WER HILFT MIR, WENN...”, 2018, S.3), 또는 “노인이나 도움을 필요로 하는 사람들에 대한 법적 권리박탈이 아닌 돌봄(후



러낸다. 독일 성년후견제도의 기본정신은 '피후견인의 안녕과 복지를 최우선의 가치로 두고 당사자의 '자기결정권'을 최대한 보장하는데 초점을 두고 있다.<sup>314)</sup>

독일의 후견법에서는 법적후견의 청구권자가 피후견인 본인과 법원 당국으로 제한된다. 가족을 비롯한 타인들은 후견을 촉구할 수는 있으나 법적절차가 개시되도록 청구할 수는 없다. 또한 절차의 진행과정에서나 후견인 선임 이후 후견의 진행과정에서 피후견인이 동의하지 않는 조치들을 취할 수 없다. 이렇게 자기결정권을 존중하는 정신은 후견법의 내용, 후견법원, 후견관청, 후견법인의 역할, 후견인 지원과 교육 등에 모두 잘 반영되고 있다.

독일 성년후견제도의 특징은 '후견제도의 일원화', 그리고 '필요성'과 '보충성'의 원칙이라 할 수 있다. 우선, 성년후견법은 행위능력박탈 선고제도를 폐지하고 종래의 성년후견제도와 장애감호제도를 '성년후견제도'로 일원화하였으며 종래의 후견인과 감호인이라는 명칭도 '성년후견인'으로 통합하여 사용하게 되었다.<sup>315)</sup> 또한 절차법상 민사소송법과 비송사건절차법으로 이원화된 구조가 폐지되고 비송사건절차로 단일화되어 후견법원 관할에 속도록 하였고 비송사건절차법상의 관계규정도 개정되었다.<sup>316)</sup> 다음으로, 독일의 후견법은 '필요성'의 원칙과 '보충성'의 원칙을 명확히 하고 있다. 필요성의 원칙은 법적 후견인의 선임은 불가피한 상황에서만 이루어진다는 것이다. 치매환자라 하더라도 배우자, 친척, 이웃, 교회, 사회단체 등에 의한 뒷받침이 충분하다면 별도의 후견은 필요 없다고 본다. 또한 민법상 종전 규정에 따라 '돌봄대리권'(Vorsorgevollmacht)을 수여한 경우에 법적 후견절차는 진행될 수 없다. 따라서 법적후견은 오직 필요할 때만 '보충적'으로 이루어진다.<sup>317)</sup>

후견에 대한 필요성의 원칙에 따라 피후견인의 자기결정권은 당사자의 법률행위능력과 무관하게 존중된다. 이는 독일기본법의 "자유국가는 국민의 자기결정권

---

견)"(Bayernisches Staatsministerium der Justiz, "Das Betreuungsrecht Informationen zu den Themen Betreuung und Vorsorge", 2015, S.25) 등의 표어를 제시하고 있다.

314) 조성혜, "독일의 성년후견인 제도와 자기결정권", 『법과 정책연구』 제16권 제1호, 한국법정책학회, 2016. 3, 130면; Rheinland-Pfalz Ministerium der Justiz, "Betreuungsrecht", 2018, S.26.

315) 장창민, "후견계약에 관한 일고", 『법학연구』 제26권 제4호, 연세대학교 법학연구원, 2016. 12, 216면; 김대경, 전계논문, 121면.

316) 김대경, 전계논문, 121면; 성년후견제도연구회, 전게서, 78면.

317) Bayernisches Staatsministerium der Justiz, "Das Betreuungsrecht Informationen zu den Themen Betreuung und Vorsorge", 2015, S.8.



을 인정할 뿐만 아니라 국민을 계몽하거나 후견할 권리를 가지고 있지 않다”라는 기본원칙에 근거하며, 2005년 독일민법(Bürgerliches Gesetzbuch: BGB) 제 1896조 제1a항<sup>318)</sup>에도 채택되었다. BGB에 의하면, “후견인은 법정대리인으로서 피후견인의 의사를 최우선으로 고려하여 그의 자기결정권과 권리를 보장해야 하며, 피후견인이 후견인 선임 이전에 표시했던 의사도 이에 포함된다”.<sup>319)</sup> 후견인은 적절한 자격을 갖추어야 하며 피후견인의 의사를 반영한 지원을 통하여 피후견인의 자기결정권을 보장하여야 한다. 후견인은 피후견인의 자기결정권을 최소한으로 침해하는 방식으로 지원이나 조언을 할 수 있으며(BGB 제1901조 제2항 1문), 후견인이 피후견인의 의사에 반하는 결정은 “자신의 상태로 인하여 구체적인 경우에 더 이상 자기책임에 따른 행동을 할 수 없거나 그 의사의 실행이 자신에게 손해가 발생하는 때”(BGB 제1901조 제3항 1문)에만 가능하다.<sup>320)</sup>

독일은 2021년 현재 독일인구의 1/4 이상이 60세 이상에 해당하며, 2030년에는 전체인구의 절반 이상이 이에 해당하게 된다. 2015년 12월 말 기준 독일국민 중 약 130만 명에 대하여 후견절차가 진행되고 있으며, 이러한 숫자는 전년도에 비하여 대략 2.3% 정도 감소한 것이다.<sup>321)</sup> 이러한 감소는 2012년 이후 처음으로 줄어든 것인데, 그 이유는 전권위임의 수가 계속 늘어나고 있기 때문이라고 할 수 있다. ‘돌봄대리권’을 한 경우 후견절차의 ‘필요성’이 없어지기 때문이다. 신규 등록된 ‘돌봄대리권’의 수를 살펴보면, 2005년 125,885명, 2010년 218,832명, 2015년 382,282명 등으로 계속 증가하는 추세이다. 2015년의 ‘돌봄대리권’의 전체 등록자 수는 3,031,223명이다.<sup>322)</sup>

## (2) 치매노인에 대한 공공후견

318) BGB § 1896 Abs. 1a. “Gegen den freien Willen des Volljährigen darf ein Betreuer nicht bestellt werden(성년의 자발적 의사에 반하여 후견인이 선임되어서는 아니 된다)”.

319) BGB § 1901 Abs. 3, S.2.

320) 최윤영, 전계논문, 89면; Lipp, Freiheit und Fürsorge, 2000, S.149ff; Bauer, in: Heidelberger Kommentar zum Betreuungs und Unterbringungsrecht(HK-BUR), Stand 110. Aktualisierung Nov. 2016.

321) 독일의 피후견인의 수는 2005년 1,198,373명, 2010년 1,314,051명, 2012년 1,319,013명, 2015년 1,276,538명 등이다(Betreuungszahlen, “Amtliche Erhebungen des Bundesamtes für Justiz, der Sozialministerien der Bundesländer, der überörtlichen Betreuungsbehörden, der Bundesnotarkammer sowie des statistischen Bundesamtes”, 2015, S.2).

322) Betreuungszahlen, a.a.O., S.6.

‘독일알츠하이머학회’에 의하면, 오늘날 독일에는 약 160만명의 치매환자가 존재하고 있으며, 이중 약 2/3정도가 가족구성원에 의하여 개별 가정에서 간호 및 개호조치가 취해지고 있다. 매년 약 3만 명 새로운 치매환자가 발생하고 있으며 그 중 약 60% 이상은 알츠하이머 환자에 해당한다. 이러한 치매환자 수는 2050년에는 240만 내지 280만명까지 증가될 것으로 예상되고 있다.<sup>323)</sup>

치매노인에게 법정후견인이 필요할 경우 자신이 거주하는 지역의 후견법원에 신청하여 ‘후견인 지정절차’를 진행시킬 수 있다. 그러나 성년후견인 지정 신청 시 원칙적으로 불가피하게 성년후견인을 지정해야 하는 근거를 제시해야 한다.<sup>324)</sup> 일반적으로 후견인 지정절차는 오랜 시간이 필요하며 수개월이 걸리는 경우도 많다. 이러한 절차지연으로 인해 치매환자가 위험해질 경우 의사의 진단서를 법원에 제시하면 긴급절차에 의하여 임시후견인을 지정할 수 있다. 성년후견인 지정을 위해서는 해당자가 치매로 인하여 더 이상 자신의 용무를 감당할 수 없는 상태여야 한다. 이에 대한 판단은 정기적인 전문의의 감정 또는 ‘건강보험의료서비스’의 감정에 의한 요양등급에 근거해야 한다. 단, 이 감정을 활용하기 위해서는 본인의 동의를 있어야 한다. 후견법원은 일반적으로 가족관계자를 후견인으로 지정한다. 가족이나 친척 중에 적절한 대상자가 없거나, 또는 후견인으로 지정된 자가 명예직 후견인을 거절할 경우에는 직업후견인을 지정하게 된다. 명예직 후견인은 피후견인의 보호에 발생한 비용을 상환 받을 권리가 있는데, 이 발생비용은 포괄적으로 상환 받거나 또는 실제비용으로 보상을 받을 수도 있다.<sup>325)</sup>

성년후견인이 담당하는 업무영역은 피후견인인 치매노인의 재산관리뿐만 아니라, 돌봄 및 요양에 관한 사적인 용무대리, 요양원 입소로 인한 주택임대 및 정리와 같은 주거관련 업무, 병원진료의 권유 및 동의나 수술 및 약물처방 등과 같은 건강관리업무, 요양원 또는 치매관련시설 입소 등의 거주지 결정, 우편열람

323) <https://www.deutsche-alzheimer.de/>(최종방문 : 2021. 10. 6).

324) 전권위임이 존재하거나 법적으로 대리가 요구되지 않는 다른 후견방법이 있을 경우에는 성년후견은 포기된다(송영신, “독일 치매노인을 위한 성년후견제도”, 『공공정책』 통권 제148호, 한국자치학회 공공정책연구원, 2018. 2, 31면).

325) 직업후견인의 시간당 보수는 보수등급에 따라 각 27유로, 33.50유로, 44유로 등으로 산정된다. 후견인에 대한 보수는 피후견인의 재정상황이 나쁘지 않을 경우에 그 수준에 따라 일부 또는 전체보수를 부담해야 한다. 다만 2005년 7월부터 시급계산을 하지 않고 포괄상환금액으로 1년에 323유로로 정하고 있다.

등에 이르기까지 광범위하다. 그러나 이러한 업무영역 내에서 성년후견인은 치매 노인의 욕구 및 희망사항을 가능한 한 폭넓게 충족시킬 의무가 있다. 예컨대, 치매노인은 자신의 재정여건이 허락하는 범위 내에서 만족할 만한 생활을 영위할 수 있어야 한다. 다만 피후견인의 욕구가 본인의 생명과 재산의 안전에 해가 되거나 후견인이 실행하기에 적절치 않을 경우에는 예외가 될 수 있다. 그러므로 후견인은 할 수 있는 한 모든 필요한 조치들을 피후견인과 협의해야 한다. 그러나 피후견인이 위험한 수술을 하거나 향정신성약물을 투여해야 할 경우에는 후견인 혼자서 결정할 수 없고 후견법원의 허가를 받아야 한다. 이러한 추가적 허가는 토지매매, 증권거래, 주택매각 등의 경우에도 마찬가지이다. 이와 같이 후견인은 후견법원의 지원과 감독을 받아 후견업무를 진행한다. 후견인은 최소한 매년 1회 이상 피후견인의 상황에 대한 요약보고서를 후견법원에 제출해야 한다. 만약 후견인이 이러한 의무를 이행하지 않으면 후견법원은 해당 요양원 또는 가족 등의 요청에 의해 해당 후견인을 해고할 수 있다.

독일의 성년후견제도는 피후견인의 인권과 자기결정권을 최대한 보장하고 있다. 치매노인인 경우에도 법정후견인을 신청하는 과정에서 당사자의 의견표명이 없이는 절차를 진행할 수 없으며, 후견인 지정절차에서도 당사자의 건강상태가 고려되고 이를 위한 객관적·전문적 소견이 제시되어야 한다. 후견인 지정 이후 후견업무가 지원되는 영역에서도 치매노인의 인권과 자기결정권을 존중하고 있다. 이러한 권리를 보장하기 위하여 성년후견인의 의무를 법적으로 규정하고 있으며, 후견법원이 이에 대해 감독하고 있다. 이와 같이 피후견인의 인권과 자기결정권은 독일 성년후견제도의 핵심적인 원칙이다.<sup>326)</sup>

이와 같이 피후견인의 인권과 자기결정권을 존중한다고 해도 법정후견인의 지정을 적극적으로 권장하지는 않는다. 가족 또는 친지 등으로부터 돌봄과 보호를 받을 수 있거나 ‘돌봄대리권’을 받은 자가 있다면 법정후견인을 선임할 필요가 없다. 이러한 성년후견제도의 방향성은 ‘필요성’의 원칙, ‘보충성’의 원칙에 근거한 것이다. 치매노인에게 재산분할 등으로 인한 가족 간의 갈등과 같은 문제가 발생할 때는 당사자의 인권과 자기결정권을 보호하기 위해서 후견인을 지정하게 되는 것이다.

326) 송영신, 전제 “독일 치매노인을 위한 성년후견제도”, 31면.

## 2. 공공후견인

독일에서 정신적, 육체적 질환 혹은 장애를 가진 성년에 대한 후견인 선임이 이루어지려면, 성년인 본인의 청구 혹은 법원 당국의 직권에 따라 후견법원의 절차를 거쳐 선임이 이루어진다. 선임되는 후견인의 50%이상이 가족구성원을 포함한 무보수 명예후견인이다.<sup>327)</sup> 이와 같은 현상은 독일의 성년후견에 있어서 공공후견제도가 잘 정착되고 있다는 것을 말해주고 있다고 할 수 있다. 예컨대, 치매 노인이 후견신청을 하는 경우, 신청과정이나 후견심판과정에서 후견관청 또는 후견법원은 후견신청자가 경제적 여력이 있는 경우에는 직업후견인을 선임하거나 명예후견인을 선임하더라도 당사자로 하여금 후견비용을 부담하도록 하고, 후견신청자가 자산이 없거나 소득이 거의 없는 경제적 취약자인 경우에는 대부분 명예후견인(또는 관청후견인)을 선임하고 무보수로 하거나 후견비용을 국가나 지방자치단체가 부담하도록 함으로써 성년후견제도에 있어서 공공후견의 이념과 취지를 잘 반영하고 있다.

### (1) 후견인 선임

후견인 선임과정에서 매우 중요한 역할을 하는 것으로는 군 혹은 각 주 단위 별로 설치된 후견관청들이다. 후견관청들은 후견법원에 피후견인과 관련된 보고를 하고 후견인으로 적합한 사람들을 추천하는 역할을 한다. 이 과정에서 후견관청은 해당 지역의 후견법인으로부터 도움을 받는다. 후견법인들은 후견관청과의 긴밀하게 협조하면서 명예후견인을 발굴하며, 명예후견인을 비롯한 후견 및 전권 위임과 관련된 사람들에 대한 상담, 교육, 훈련, 자격부여 등을 진행한다.

성년자가 심리적 질환 혹은 육체, 정신, 영혼의 장애로 인해 자신의 사무를 전적으로 혹은 부분적으로 처리할 수 없을 때, 후견법원은 본인의 청구 혹은 직권

327) 독일의 성년후견법은 명예후견인의 선임을 원칙으로 하고 예외적인 경우에 직업후견인을 선임하도록 하고 있다(법 제1조 제12호 b목). 다만, 최근에는 직업 후견인의 비중이 다소 증가하고 있다고 한다.

에 의해 그에게 후견인을 선임한다(BGB 제1896조 제1항). 행위능력이 없는 자 또한 청구할 수 있다. 성년자가 육체적 장애로 인해 자신의 사무를 처리할 수 없다면, 후견인은 성년자의 청구에 의해서만 선임될 수 있다. 성년자의 자유로운 의지에 반하여 후견인이 선임될 수는 없다. 후견인은 후견이 필요한 영역에 대해서만 후견을 한다(BGB 제1896조 제2항). 성년자가 자신의 사무를 전권 위임받은 자를 통해서나 다른 도움을 받아서 처리할 수 있다면, 후견은 불필요하다.

후견은 법적 권리박탈이 아니며 피후견인이 법률행위를 못하도록 하는 것이 아니다. 법원이 개별 영역에 대해 후견인의 동의를 지정할 때만 피후견인의 법률행위가 제약되며, 이 경우 피후견인은 후견인의 동의를 필요로 한다. 피후견인은 그가 행위능력이 없다 하더라도 혼인 및 유언할 수 있고 선거권을 가질 수 있다. 후견인의 후견은 필요한 기간을 넘어 지속되지 않으며, 후견의 전제조건들이 소멸하면 후견은 중단되어야 한다(BGB 제104조 제2항).

후견법원이 선임하는 후견인은 한 사람의 자연인이다. 그 자연인은 법원이 규정한 피보호인의 업무영역을 법적으로 처리하고 이를 위해 필요한 범위에서 개인적으로 피후견인을 돌보는데 적합한 자이어야 한다(BGB 제1897조 제1항). 인가를 받은 후견법인의 종사자는 법원이 동의할 때만 후견인으로 선임될 수 있다. 이런 경우 법인후견인(Vereinbetreuer)이다. 후견관청의 종사자도 마찬가지로 관청후견인(Behördenbetreuer)이 될 수 있다(BGB 제1897조 제2항).

성년자가 수용되어 있는 요양시설이나 그 밖의 기관에 속하거나 거주하면서 의존관계나 다른 밀접한 관계를 맺고 있는 자는 후견인으로 선임될 수 없다(BGB 제1897조 제3항). 거주지변경 등에서 피후견인과 이해충돌을 초래할 수 있는 자는 후견인이 될 수 없다. 법원은 후견을 위해 필요한 경우에 복수의 후견인들을 선임할 수 있다(BGB 제1899조). 다만 그러한 경우에도 한 명의 후견인만이 후견을 직업적으로 수행하여 보수를 받을 수 있다. 특정한 경우에만 후견법인 혹은 후견관청 자체가 후견사무를 맡을 수 있다(BGB 제1900조).

후견인선임에서는 피후견인의 의사가 가장 중요하며, 피후견인이 제안한 사람이 적합하면 법원은 그에 따라야 한다. 다만 피후견인이 제안한 사람이 피후견인의 복리에 역행한다고 판단되는 경우에는 피후견인의 의사를 따르지 않을 수 있다(BGB 제1897조 제4항). 피후견인이 후견인으로 누구도 제안하지 않는다면, 후견인

선발은 친척관계나 그밖에 개인적 결속을 가진 사람들 중에서 이해관계 충돌의 위험이 없는 사람을 선임할 수 있다(BGB 제1897조 제5항). 명예후견인(자원봉사, 가족 포함)으로 적합한 사람이 없는 경우에는 후견을 직업으로 수행하는 자를 후견인으로 선임할 수 있다(BGB 제1897조 제6항). 따라서 후견인은 크게 명예후견인과 직업후견인으로 나뉘며, 명예후견인 중에는 가족구성원과 기타 자원봉사로 나뉜다. 그밖에 필요한 경우에만 선임되는 법인후견인과 관청후견인이 있다. 후견인의 교체는 되도록 피해야 하며, 불가피한 경우에만 법원으로부터 면제받을 수 있다.

## (2) 후견인의 후견사무와 동의 제한

후견인은 피후견인의 복지에 기여하고 피후견인이 원하는 것에 부응해야 한다. 이를 위해 후견인의 후견사무는, ① 건강 돌봄(치료조치, 예방조치, 수술동의, 약물조절 등), ② 자산 돌봄(소득 혹은 사회적 서비스의 확인 및 청구, 할인과 세제 혜택 청구, 수입과 지출의 검토, 예금과 자산의 관리 등), ③ 법적업무와 관청업무(행정관청이나 공무원에 대한 청구, 서류작성, 전화 등), ④ 우편업무, ⑤ 체류장소결정권(피후견인의 생활수단 보호, 친숙한 환경 등을 지킬 수 있는 장소를 결정), ⑥ 요양시설·병원 등의 입소(폐쇄시설 입소 시 후견법원의 허락 필요), ⑦ 주택관리(피후견인 주택임대 또는 보수결정) 등 이다(BGB 제1901조).<sup>328)</sup> 다만, 피후견인의 신상이나 재산에 현저한 위해를 초래할 수 있는 것들에 대해서는, 후견법원은 후견인이 맡은 과제영역 중에서 피후견인 자신의 의사를 명확히 밝혀받드시 동의하도록 지정한다(BGB 제1903조).

## (3) 후견인의 종류와 보수

### 1) 후견인의 종류

후견인은 명예후견인과 직업후견인으로 구분되며, 명예후견인은 후견을 직업으

328) 후견인은 업무범위 내에서 가능하면 피후견인을 개별적으로 보호해야 한다. 말하자면 필요한 서류작성 뿐만 아니라 피후견인을 만나서 충분한 대화를 통하여 문제를 해결하도록 해야한다 (조성혜, 전계논문, 155면; Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz, Jan. 2014, S.13).



로 하지 않고 후견을 통해 소득을 얻지 않는다. 명예후견인은 무엇보다도 피후견인과 개인적으로 가까운 관계에 있으면서 후견을 수행할 수 있는 사람이다. 명예후견인의 적합성은 후견관청과 법원에 의해 확정된다. 후견관청들과 후견법인들은 명예후견인들에게 필요한 지원과 감독을 제공한다. 명예후견인들의 다수는 가족 구성원이며, 가족 구성원 중에 적합한 사람이 없는 경우 자원봉사활동을 하는 시민후견인이 선임된다.<sup>329)</sup>

직업후견인은 적절한 자격을 갖추어야 하며 필요한 범위에서 피후견인을 법적으로 돌봐줄 수 있어야 한다. 후견법인들은 직업후견인들을 고용하며 그들에 대한 훈련, 점검, 재교육, 자격유지 등에 책임을 진다. 법인후견인(법인소속 후견인)은 법인의 동의를 구해야만 후견인으로 선임될 수 있다. 다만, 예외적인 경우 후견관청의 종사자들이 공무적 후견으로서 후견을 수행할 수도 있다.

2015년 기준 독일에서 명예후견인의 비율은 가족후견인 49.7%, 시민후견인 5.7%로 합계 55.4%를 차지하며, 직업후견인의 비율은 37.7%이다. 그밖에 후견법인 6.7%, 후견관청 0.2%이다. 가족후견인의 비율은 해마다 줄어드는 추세이며, 직업후견인의 비율은 해마다 증가하는 추세이다.<sup>330)</sup> 현재 독일에는 1만 2천여 명에 달하는 직업후견인, 800개 이상의 후견법인, 수십만 명에 달하는 명예후견인이 존재하고 있다고 한다.<sup>331)</sup>

## 2) 후견인의 보수

후견인은 원칙적으로 명예직이므로 보수를 받지 않으며, 직업후견인만 보수를 받는다. 다만 명예후견인의 경우에도 일정한 금원을 받을 수 있다.

### 가) 직업후견인의 보수

법원이 직업후견인을 선임하면 보수가 지급된다. 이 경우에 보수는 법령에 따라 시간당 각 27유로, 33.5유로, 44유로의 세 등급으로 책정된다. 등급은 직업적 자격기준에 따라 나누어지는데 주로 직업후견인으로서의 경력이 기준이 된다. 직

329) 김명엽, 전계논문, 190면.

330) 가족후견인의 경우 2005년 62.5%에서 2015년 49.7%로 감소하고 있고, 직업후견인의 경우 2005년 25.2%에서 2015년 37.7%로 증가하고 있다(Betreuungszahlen, a.a.O., S.14).

331) <https://de.wikipedia.org/wiki/Betreuung-Recht>(최종방문 : 2021. 9. 10).



업후견인들을 위한 교육과정이 명예후견인들의 교육과정에 비해 매우 길고 전문적이라는 점을 고려하여 명예후견인들보다 많은 보수를 받고 있는 것이다. 직업후견인의 보수에 대한 부가세는 2013년 이후 면제되고 있다. 피후견인의 집이나 시설에서 후견이 이루어질 경우 매월 2시간부터 7시간까지를 기준으로 일정액의 보수를 지급하며, 피후견인이 재력이 없는 경우 매월 2.5시간부터 8.5시간 까지를 기준으로 일정액의 보수가 지급된다. 피후견인이 자력이 있는 경우 직업후견인의 보수는 피후견인이 부담하며, 무자력인 경우에는 국고에서 보수를 지급한다.<sup>332)</sup> 다만, 직업후견인은 명예후견인과는 달리 피후견인이 무자력인 경우에 국가에 대하여 보수청구권을 행사할 수 있다.<sup>333)</sup>

#### 나) 명예후견인의 보수

독일의 성년후견법은 후견법원이 “당해 성년후견이 성년후견인의 직업으로 수행되고 있다는 사실을 확인하는 경우”에만 보수청구권을 인정하고 있다. 즉 원칙적으로는 명예후견인의 보수청구권을 부정하지만, ‘성년후견활동의 양적 범위 또는 그 곤란성’을 참작하여 예외적으로 보수가 허용되는 경우가 있다.<sup>334)</sup> 그러나 피후견인이 무자력인 경우에는 이러한 요건이 충족된다고 하더라도 명예후견인의 보수청구권은 인정되지 않는다. 명예후견인은 후견사무와 관련한 비용을 자비로 지출할 필요가 없고, 정액비용(2015년의 경우 피후견인 1명당 연 399유로)에 대한 변상청구권이 인정된다.<sup>335)</sup> 즉 후견사무에 의해 발생된 개별비용을 변상받는 방법과 정액비용을 변상 받는 방법 중 하나를 선택할 수 있다.<sup>336)</sup> 명예후견인은 후견법원과 후견관청에서 도움, 상담, 조언, 재교육 등을 받을 수 있다.

332) 후견·신탁연구센터, 「싱가포르와 독일의 성년후견 지원정책 연구」(연구보고서), 법무부, 2016. 12, 77면.

333) BGB 제1836a조(후견인의 보수)는, “본인이 후견비용을 부담할 수 없는 경우 국가가 그 비용을 부담하여야 한다”고 규정하고 있다. 이 보수청구권은 성립된 때부터 15개월이 지나면 소멸한다(후견인보수법 제2조 제1문 전단).

334) 이 경우, ‘양적 범위’는 성년후견활동에 소비되는 ‘시간’에 의하여 판단하며, ‘곤란성’은 성년후견활동의 질적 난이도에 의하여 판단된다(사법정책연구원, 전계서, 21면).

335) Karl-Heinz Zander, “Welche Rolle spielen die Betreuungsvereine in Deutschland?”, 「2017한독성년후견전문가대회발표자료집」, 서울가정법원·한국성년후견학회·한국가족법학회, 2017. 3, 172면.

336) 신권철 외, 「성년후견인 양성방안에 관한 연구」(연구보고서), 법원행정처, 2012. 6, 70면.

### 3) 후견비용 및 후견절차 비용 부담

2,600유로 이상의 자산을 가진 피후견인들에 대한 후견비용은 피후견인 자신이 부담해야 한다.<sup>337)</sup> 자산이 없거나 소득이 거의 없는 사람은 국고에서 지급한다. 후견에 필요한 비용은 1년이 경과한 후부터 매년 일괄 지급된다. 명예후견인은 라인란트-팔츠 주 등 대부분의 주에서는 별도의 비용부담 없이 책임보험에 가입된다. 피후견인은 법원의 절차비용을 위해 25,000유로를 ‘자산신탁’하여야 하며, 이 액수 이상의 자산을 가진 자는 추가비용이나 의료진단서 등에 비용을 지불해야 한다.

### (4) 후견인 교육과정

#### 1) 명예후견인 등을 위한 기본교육 과정

시·군 단위의 작은 후견법인들이 진행하는 후견인 교육과정은 대체로 2시간 내외의 7회 정도의 비교적 간소한 기본교육을 진행한다. 지역마다 약간의 프로그램 차이가 있으므로 두 곳의 사례를 살펴보면 아래와 같다.

#### 가) Betreuungsverein Lebenshilfe Mainz e.V.의 2018년 기본교육 과정<sup>338)</sup>

마인츠시의 후견법인 중 하나인 Betreuungsverein Lebenshilfe Mainz e.V.의 명예후견인, 전권위임인, 기타 관심을 가진 이들을 위한 2018년 기본교육과정은 8월 13일부터 9월 24일까지 매주 월요일 저녁(18:30-21:00)에 7회에 걸쳐 이루어지고 있는데, 법적 후견 혹은 전권위임의 수행을 위한 기본적인 이론적·실천적 지식과 조언을 제공하고 있다. 이 기본교육의 커리큘럼을 살펴보면, 후견인·전권위임인의 과제들, 법적 규정들의 적용, 의사소통의 기초, 후견관청과의 협력, 재정지출 관련 규정들, 건강 돌봄과 주거지 결정을 위한 규정들로 구성되고 있다. 교육 참가자는 7회의 교육에 모두 참여할 경우 수수료증을 받게 되며, 실비로 부과하는 교육비는 1인당 30유로 정도이다.

337) 독일민법 제1836조 제3항은, “성년후견인이 직업성년후견인으로서 수행되고 있는 사실을 후견법원이 확인한 경우에만 보수청구권을 인정”하고 있으며, “성년후견인의 양적 범위 또는 직무수행의 곤란성을 참작하여 예외적으로 보수를 허용”하고 있다(김대경, 전계논문, 124면).

338) <http://btv.brain20.de/dokumente/Faltblatt-Schulungsreihe.pdf>(최종방문 : 2021. 9. 13).

나) SKFM - Mitten in Menden의 2019년 명예후견인 재교육 과정<sup>339)</sup>

노르트라인베스트팔렌 주 Menden의 SKFM의 2019년 명예후견인 재교육과정은 매년 7회, 매회 90분씩 교육하고 있으며, 교육비는 무료이다. 교육내용은 ① 1회 : 후견법 입문, 후견법의 법적 기초, 후견인의 권리와 의무, 허가를 받을 의무가 있는 행위. ② 2회 : 후견법 입문, 피후견인의 역할, 후견인의 역할, 후견사무의 영역에 관한 사례. ③ 3회 : 피후견인의 돈 관리, 수입과 자산 목록, 피후견인의 빚 등. ④ 4회 : 건강관리, 피후견인의 자기결정권, 질환 관련 권리, 수발보험 등. ⑤ 5회 : 거주자 혹은 임대자로서 피후견인, 주거 청산, 계약의 권리 등. ⑥ 6회 : 피후견인의 의지에 반하는 조치, 폐쇄시설 입소 시 동의 제한 등. ⑦ 7회 : 후견을 어떻게 최적화하여 조직하는가? 명예후견인을 위한 보증법, 사례비 및 조언을 구하는 곳 등으로 구성되어 있다.

2) 직업후견인, 후견관청과 후견법인 종사자 등을 위한 전문교육과정

직업후견인 등을 위한 공인 교육과정은 별도의 교육기관에서 이루어지는 것으로 보인다. 예컨대 뮌스터(Münster)에 있는 Betreuer/innen-Weiterbildung(후견인-보수교육)이라는 교육기관에서 수행하는 공인 교육과정을 살펴보면,<sup>340)</sup> 후견법인 종사자, 활동을 개시하는 직업후견인, 관청종사자 등을 대상으로, 교육기간은 복습과 시험 포함 22일간 200시간(5개 모듈 당 27시간씩, 그리고 두 개의 선택 세미나 참여 등)으로, 이 기간 동안 매일 10시부터 17시까지 교육이 이루어지고 있다. 참가비는 2,589유로이며, 수료하면 '직업후견인'으로 공인된다.

교육내용을 살펴보면, ① 존재와 사업을 시작하는 자로서 후견인, 어떻게 직업후견인이 되는가? 사례비와 비용, 비즈니스 플랜 등(1일), 정신질환의 이해(2일), 후견활동의 법적 기초(2일). ② 사무실 조직 및 자기조직(2일), 후견사무실과 법원에서 대화 진행(2일). ③ 자산관리(2일), 후견사무실과 후견법인을 위한 노동법(1일). ④ 사회법 12조에 따른 수행: 사회복지법의 기초(2일), 후견 계획과 사례별 경영(2일). ⑤ 사회법 2조 완전학습(2일), 복습(1일), 수료를 위한 필기시험(0.5일). ⑥ 이 외에 16개 종류의 세미나 중 2개의 세미나를 선택하여 총 2일의 세미나에

339) <http://www.skm-menden.de/?p=227>(최종방문 : 2021. 9. 13).

340) <https://www.betreuer-weiterbildung.de/popup/pdf/BG.pdf>(최종방문 : 2021. 9. 16).

참석해야 한다. 세미나들은 우울증 환자, 치매 환자, 자살시도자, 이민자, 젊은이 등 특수한 피후견인들을 후견할 수 있는 지식들을 학습하는 세미나들도 있고, 형법, 예산관리, 법인발전 등을 위한 전문지식을 습득하는 세미나들도 있다.

### 3. 후견 및 후견인 선임절차

#### (1) 법적 후견의 단계

법적 후견절차는 대체로 통보(또는 청구), 검토, 결정 등 3단계로 이루어진다.<sup>341)</sup> 우선, 통보 및 청구 단계로서, 지역 후견관청 혹은 후견법원에 후견의 필요를 통보한다. 예를 들어, 친척, 이웃, 친구, 지인, 의사, 사회단체, 시설, 병원 등이 통보할 수 있다. 피후견인 자신도 후견을 청구할 수 있다. 다만 통보 자체는 법적 청구가 아니다. 법적 청구권자는 피후견인이 되고자 하는 성인 본인뿐이다. 통보에 대해서는 법원이 직권으로 청구여부를 판단한다. 둘째는 검토단계로서, 후견법원은 후견관청에 후견의 필요성 여부와 관련된 상황들을 설명하고 검토할 것을 지시한다. 후견관청은 피후견인 및 다른 관여자들과 대화하고 어떤 조치가 필요한지, 그리고 어떤 사람이 후견인으로 적합한지 법원에 알린다. 후견인 선임에 있어 중요한 판단 근거가 되는 서류로는 정신적 혹은 육체적 상태에 대한 의사의 진단서, 그리고 피후견인의 복지상태에 대한 사회보고서 등이 있다. 그리고 최종결정에 앞서 반드시 피후견인의 의견을 청취해야 하는데, 피후견인이 독일어를 잘 모르는 경우 통역사의 도움을 받도록 해야 한다. 세 번째는 결정단계로서, 후견법원은 후견의 성립에 관한 결정을 피후견인, 후견인, 후견관청 등에 문서로 알린다. 판결문에는 누가 후견인이고 어떤 사무에 대해 후견인이 어떤 권한을 갖는지를 확정해야 한다. 이 판결에 대해 절차 참여자들은 항고할 수 있다.

#### (2) 법원의 후견절차

---

341) Rheinland-Pfalz Landesamt für Soziales, Jugend und Versorgung, "Rechtliche Betreuung", 2018, S.8.

절차는 피후견인이 될 성인자 본인의 청구로 개시한다. 피후견인의 청구가 없어도 법원 당국에 의해 청구될 수 있다. 제3자(가족구성원, 이웃, 관청 등)는 법원의 청구를 촉구할 수만 있다. 절차의 관할 법원은 피후견인의 거주지역 법원이 된다. 피후견인은 절차에 참여할 능력을 인정받으며, 절차의 진행에 관한 설명을 들을 수 있으며, 필요한 경우 대리인을 선임할 수 있다. 대리인은 무보수 명예활동인을 우선으로 한다. 피후견인이 신뢰하는 사람, 가족, 친구, 지인 등이 우선이며, 직업적 대리인(변호사)도 가능하다.<sup>342)</sup> 법원은 피후견인 개인의 생각을 파악하기 위해 그의 생각을 직접 듣거나 인쇄물을 이용해 파악해야 한다. 그런데 이를 위해 개인의 의사에 반하여 방문할 수 없고, 필요한 경우 법원에서 청취한다. 이러한 청취과정에서 피후견인이 원하는 후견사무영역을 들어야 한다. 이러한 청취를 위해 절차 대리인의 입회가 가능하며, 전문가의 감정절차도 가능하다.<sup>343)</sup> 또한 후견관청의 견해도 청취해야 한다.

후견결정은 피후견인, 후견인, 절차 대리인, 후견관청 등에게 알려야 한다. 효력은 결정이 고지된 날부터 발생한다. 후견인에 선임된 자는 법원으로부터 증서를 수령해야 하며, 후견사무영역 등과 관련된 의무에 관하여 청취해야 한다. 법원의 절차가 오래 걸릴 경우 임시 후견인을 지정할 수 있으며, 결정에 반대하는 절차의 이해관계인은 항고법원에 항고할 수 있다.

### (3) 돌봄대리권 혹은 돌봄후견 범위 지정

독일의 여러 주 법무부에서 발간하는 안내 자료들에는 후견의 필요가 발생하기 전, 피후견인 본인에 의한 ‘돌봄대리권(Vorsorgevollmacht)’ 혹은 ‘돌봄후견(Vorsorgebetreuungen)’을 권장하고 있다. 즉 자신이 원하는 후견인 혹은 배제해야 할 후견인, 그리고 후견사무의 범위 등을 본인이 미리 지정해 놓는 것을 권장하고 있다. 아래 표는 라인란트-팔츠 주의 법무부 발간자료에서 권장하는 표현방식의 사례들이다.

342) Rheinland-Pfalz Ministerium der Justiz, “Betreuungsrecht”, 2018, SS.43-47.

343) 의료 진단서 등의 감정서를 참조한다. 이러한 감정서 작성은 피후견인이 동의할 때만 가능하다.

<표 4-1> 돌봄대리권을 위한 표현방식의 사례안<sup>344)</sup>

원문	번역문
Mein Bruder Rudolf soll Betreuer werden, nicht jedoch mein Bruder Richard.	나의 형제 루돌프가 후견인이 되어야 하며, 나의 형제 리하르트가 되어서는 안 된다.
Ich möchte auf keinen Fall, dass einer meiner Angehörigen Betreuer wird.	나는 어떠한 경우에도 내 가족구성원이 후견인이 되기를 바라지 않는다.
Ich möchte so lange wie möglich in meinem Haus wohnen bleiben. Zur Zahlung von Pflegekräften soll, wenn nötig, das Vermögen aufgebraucht werden. Zu diesem Zweck kann auch der Grundbesitz höchstmöglich belastet werden.	나는 가능한 한 내 집에서 계속 거주하기를 원한다. 집에서 부양하는 데 돈이 필요하다면, 내 자산을 다 써도 좋다. 이런 목적을 위해서는 토지소유권에 대해서도 최대한의 부담을 설정할 수 있다.

#### 4. 후견관청과 후견법인

##### (1) 성년후견청

독일의 후견관청으로는 1992년에 제정된 성년후견청법(BtBG)<sup>345)</sup>에 의하여 설립되고 2014년 제정된 ‘성년후견청의 기능강화에 관한 법률’을 통하여 전문인력을 갖추고 현장에서 성년후견제도를 관장하는 전문관청으로, ‘성년후견청’ 또는 ‘성년지원청(Betreuungsbehörde)’이 있다. 이 관청은 상급자치단체(Kreis) 또는 상급자치단체 없는 시(Stadt) 단위별로 설립되어 있다.<sup>346)</sup> 각 주들은 후견관청을 기존의 관청인 청소년청(Jugendamt) 또는 사회복지청(Sozialamt)에 위탁할 수도 있고,<sup>347)</sup> 새로운 관청을 설립할 수도 있다. 동일한 임무를 여러 부서에 분산시킬 수도 있다.<sup>348)</sup> 독일은 의사결정의 대체에서 지원으로 사고를 전환하면서 성년후

344) Rheinland-Pfalz Ministerium der Justiz, “WER HILFT MIR, WENN ...”, 2018, SS.25-26.

345) 이 법의 정식 명칭은 ‘성년자의 후견에 있어서 관청의 업무 수행에 관한 법률(Gesetz über die Wahrnehmung behördlicher Aufgaben bei der Betreuung Volljähriger)’이다.

346) 인구 20만 내외의 군 단위(예: 마인츠-빙엔)에도 있고, 인구 300만 이상의 대도시(예: 베를린)에도 있다. 베를린의 경우 11개의 후견관청이 있다.

347) 1992년 성년후견법이 제정되기 전에는 성년후견분야의 관청업무는 소년청이 담당하고 있었다(사법정책연구원, 전게서, 26면).

348) Klaus Götz, “Rolle der Betreuungsbehörde”, 『2017 한독 성년후견전문가대회 발표 자료집』, 서울가정법원·한국성년후견학회·한국가족법학회, 2017. 3, 143면.



견청의 기능과 지위가 강화되었다.<sup>349)</sup> 성년후견청의 업무는 크게 ① 성년후견법원에 관한 업무, ② 성년후견업무의 직접수행, ③ 전반적인 성년후견제도 지원업무, ④ 기타 업무 등으로 구분할 수 있다.<sup>350)</sup> 구체적으로는, 후견사건 및 민사법상의 비자발적 입원, 입소사건에서 후견법원에 대한 도움 제공, 예컨대 사안의 조사, 사회보고서의 작성, 후견인 또는 절차보조인의 제안, 후견인의 적정성에 대한 조사, 후견법원의 요청이 있을 때 피후견인을 후견법원에 출석시키는 임무, 전문가의 감정을 받도록 피후견인을 데리고 오는 임무, 후견인으로서 후견업무를 스스로 수행하거나 그 직원으로 하여금 후견업무를 수행하도록 하는 것, 장래 임의대리인 선정 서류에 인증을 해 주는 업무 등이다.<sup>351)</sup>

성년후견청은 후견법원에 후견인 선임 혹은 다른 후견조치가 필요한 상황들을 통보할 수 있다. 이때 성년후견청은 보고내용이 피후견인의 이해관계에 부합하는지 검토해야 한다. 성년후견청은 진행 중인 후견절차에서 후견법원을 뒷받침해야 한다. 특히, 상황의 설명과 통보, 적절한 후견인의 모집 등을 진행해야 한다. 성년후견청은 후견법원의 요구를 받으면 후견인으로 적합한 사람을 추천해야 한다.

## (2) 후견법인

### 1) 후견법인의 의의와 성격

후견법인(Betreuungsverein)<sup>352)</sup>은 1992년 시행된 후견법과 각 주법에 의거하여 성년후견청의 승인을 받은 단체이다. 후견법인의 개념적 기원은 ‘조직된 개별 후견’이며, 교회의 사회복지(Sozialarbeit) 영역에서 유래하였다고 하는데, 직업적 노동과 명예직의 교차점으로 평가받고 있고 실무상 성공적인 제도로 평가받고 있다.<sup>353)</sup> 1992년 후견법 제정 이후 설립된 단체, 즉 성년후견 업무만 주로 하는 단

349) Volker, Lipp, “Erwachsenenschutz in Deutschland : Grundlagen, Entwicklung, Perspektiven”, 『2017 한독 성년후견전문가대회 발표 자료집』, 서울가정법원·한국성년후견학회·한국가족법학회, 2017. 3, 48면.

350) 사법정책연구원, 전계서, 28면.

351) 제철웅, 전계 「선진국의 공공후견지원 관청의 역할에 관한 연구」, 29면.

352) ‘Betreuungsverein’은 단어 자체로 보면 ‘후견단체’로 번역해야 하며, 보통 뒤에 e.V.(법적으로 승인된 단체)이라는 말이 붙으므로 정확히는 ‘법적 후견단체’라고 해야 한다. 이를 ‘성년후견사단’이라고 칭하기도 한다(예컨대, 사법정책연구원, 전계서, 34면). 그러나 우리나라에서는 이런 단체를 보통 ‘법인’이라 하므로 여기에서는 ‘후견법인’으로 표현하기로 한다.

353) Karl-Heinz Zander, a.a.O., S.173.



제도 있지만, 상당수는 후견법인으로서의 업무 외에 장애인, 환자, 청소년 등 여러 사업을 하는 단체가 성년후견청의 승인을 받는 경우가 더 많다. 그래서 후견법인의 홈페이지를 보면 후견법인 항목 외에도 요양시설, 재가시설, 청소년 교육사업 등을 안내하는 항목들이 따로 있는 경우가 많다. 후견법인의 전업 종사자들은 법인별로 3-4명에서 수십 명까지 규모에 따라 다르며, 주로 석사학위 이상의 소지자로서 사회복지, 교육학, 사회교육(특수교육), 법학 등을 전공한 경우가 많다. 후견법인은 명예후견인 등 후견인들에 대한 자격부여 및 유지, 훈련, 재교육 등을 실시한다. 또한 후견법인의 사무실, 회의실 등 공간은 지역의 자원봉사자들을 위한 커뮤니티 공간의 역할도 한다.

## 2) 후견법인의 재정

후견법인에 대한 재정적 지원은 각 주의 예산으로 하고 있다. 예컨대 슐레스비히-홀슈타인 주 성년후견법 시행법 제3조는 “주는 주 예산기준에 따라 승인된 공익적 성년후견법을 지원한다”라고 규정하고 있고, 바덴뷔르템베르크 주 성년후견법 시행령 제4조 제1항 제1문은, “주는 주 예산기준에 따라 적절한 인적·물적 비용의 지급을 통하여 성년후견법을 지원한다”라고 규정하고 있다. 지원금은 후견법인 1개 소당 5만 유로에서 7천 유로정도로서, 일부 주에서는 지방자치단체에서 추가로 활동비를 지원하기도 한다.<sup>354)</sup> 이러한 주와 지방자치단체의 지원금은 후견인의 발굴, 상담 및 보수교육을 위한 재정으로 충분하다고 평가되고 있다.<sup>355)</sup>

## 3) 후견법인 활동내용

독일의 후견법인은 최근 그 수가 다소 줄어드는 추세이지만 현재 약 830개가 활동 중에 있다. 후견법인은 대도시나 중소도시에 많이 있는데, 예컨대 인구 400만의 라인란트-팔츠 주에는 약 100개가 있으며, 그 중에서 라인란트-팔츠 주의 주도인 인구 20만 도시 마인츠에는 6개(이웃의 빙엔까지 담당함)의 후견법인이

354) 예컨대 슐레스비히-홀슈타인주의 키일(Kiel) 후견법인의 경우, 3명의 직원을 두고 있는데, 주에서 5만 유로, 키일 정부에서 2만 8천유로의 지원을 받고 있다.

355) Karl-Heinz Zander, a.a.O., S.175.

있다.<sup>356)</sup> 후견법인은 단지 1명 또는 2명의 직원만 있는 법인에서 25명의 직원이 있는 법인까지 그 규모가 다양하다.<sup>357)</sup> 이하에서는 마인츠의 후견법인 중 4개소에 대하여 그 기원과 활동내용을 비교해 봄으로써 독일의 후견법인의 활동내용을 살펴보고자 한다.<sup>358)</sup>

#### 가) Betreuungsverein Eigenleben e. V.

후견법에 의거하여 1993년에 라인란트-팔츠 주의 승인을 받고 설립하였고, 마인츠 시와 라인란트-팔츠 주의 보조금으로 재정을 운영한다. 이 법인은 마인츠대학의 장애학생들과 비장애학생들이 모든 종류의 장애인 차별대우에 맞서서 1972년 ‘장애인들과 그의 친구들 클럽(Commit Club Behinderter und ihrer Freunde)’을 결성하여 정치적 참여와 여론형성에 참여하면서 사회봉사, 중증 장애인 돌봄, 가정환자 돌봄 등을 수행하기 시작하였다. 그 후 1992년에 후견법이 제정되면서 1993년에 법인으로 설립하게 되었다. 이 법인은 명예후견인들의 모집, 입문, 재교육 및 상담, 그리고 피후견인에 대한 법적 후견 등을 주로 하는데, 명예후견인들의 모집, 재교육, 상담, ‘돌봄대리권’과 후견처분에 관하여 시민들에게 정보제공, 전권위임을 한 사람들에 대한 상담 등을 주요과제로 삼고 있으며, 명예후견인들에게 ‘법적 후견’을 알리고 그들의 자질을 향상시켜서 사회적, 정치적 지위를 높이는 것을 업무 목표로 하고 있다.<sup>359)</sup> 이러한 과제와 목표를 원활히 수행하기 위하여 이 법인은 이동 및 부분 정주와 정주를 위한 봉사, 시설, 상담소, 다른 후견단체 및 후견관청 등과의 후견 네트워크를 구축하고 있다.

이 법인은 후견인 입문 교육과정을 운영하고 있는데, 이 과정에서는 후견인의 법적 과제 개요, 법원에 대한 보고방법, 피후견인과의 대화수행법, ‘치매’에 관한 지식 등이 교육되고 있다. 또한 이 교육을 이수한 자가 명예후견인으로 선임된 경우에는 피후견인과의 일차 접촉에 동행하며, 과제영역의 구체적 내용에 관한 정보, 즉 법적 근거에 관한 정보제공, 피후견인의 동의를 전제되어야 하는 것들에 관한 정보제공, 책임과 보험에 관한 설명, 행정적 과제(계산서 등) 수행 지원,

356) 서용성, 「성년후견지원사업(내부보고서)」, 사법정책연구원, 2017. 1, 24면.

357) Karl-Heinz Zander, a.a.O., S.171.

358) 마인츠의 후견법인들의 홈페이지는 모두 마인츠 후견관청 홈페이지 첫 화면에 링크되어 있다.

359) 명예후견인의 발굴은 1차적으로 후견법인의 임무인데, 이 과정에서 성년후견청과 후견법원도 지원한다. 이 임무를 위하여 후견법인은 주정부의 지원 외에 부가적으로 지방자치단체를 통한 재정적 지원을 받는다(사법정책연구원, 전제서, 32면).

재교육, 후견수행기간의 상담 파트너 지정 등에 관한 정보를 제공한다. 이와 같은 법인의 기본적 업무내용은 거의 유사하므로 나머지 3개소의 후견법인에 대하여는 이 법인과 중복되는 기본업무에 관한 부분은 생략한다.

나) SBB Mainz e. V.

지역사회 정신질환센터를 주 업무로 하면서 법적으로 승인된 후견법인으로서의 역할도 하고 있다. 이 법인은 ‘피후견인 주거용’으로 주거공동체 2개소를 운영하고 있는 것이 특징인데, 수용시설이 아닌 일반가정과 비슷한 모습의 주거공동체를 운영함으로써 수용시설에 대한 대안을 제시하고 있다. 그리고 교육지원, 어린이, 청소년, 가족 등을 위한 지원 및 가족치유 등의 활동을 한다. 이 법인의 후견법인으로서의 업무는 ‘Eigenleben e. V.’의 업무와 거의 유사하다.

다) Caritas-Betreuungsverein Mainz e. V.

‘카리타스’라는 명칭에서 알 수 있듯이 카톨릭교회를 바탕으로 한 법인이다. 다른 지역에도 이 명칭을 가진 후견법인이나 복지시설이 많이 있는 것으로 보아 카톨릭교회가 운영하는 여러 단체가 이 명칭을 사용하고 있는 것으로 보인다. 마인츠의 카리타스는 후견법이 제정된 1992년에 설립되었고, 1993년 2월부터 8명의 구성원으로 운영을 시작하였다. 마인츠 시와 라인란트-팔츠 주의 보조금으로 운영되는 것이나 주요 활동내용 등은 Eigenleben e. V.와 비슷하다.

라) AWO-Kreisverband Mainz-Stadt e. V.

노동자복지를 목표로 하는 사회단체인 AWO는 오랜 역사를 갖고 있으며 독일 연방 전역뿐 아니라 AWO-International을 통해 중남미, 동남아시아, 아프리카 등 세계 곳곳에서도 봉사활동을 하는 연맹이다. 마인츠의 AWO지역연맹은 9개의 지역단체와 1,200명의 회원이 소속되어 있다. 여기에는 청소년센터 내부의 어린이·청소년 노동에 관한 업무, 보호단체 등이 있고, 마인츠시의 사회복지위원회, 청소년지원위원회, 마인츠복지연맹 노동조합 등 여러 단체에도 참여하고 있으며, AWO 돌봄시설 3개소를 운영하고 있기도 하다. AWO지역연맹 마인츠시 후견법인은 이러한 여러 단체 중 하나이며, 홈페이지를 보면, 이 법인은 후견법인으로서의 활동 이외에 큰 규모의 다양한 활동을 하고 있기도 하다.

## 5. 독일의 치매노인 정책

독일의 후견제도는 치매노인뿐만 아니라 모든 정신질환 및 정신적 장애를 가진 사람들을 위한 제도이다. 그래서 후견제도 자체는 치매노인을 지원하기 위한 별도의 돌봄정책을 포함하고 있지 않다. 독일의 치매노인 돌봄정책에서 핵심적인 것은 ‘수발보험(Pflegeversicherung)’이다.<sup>360)</sup> 이 보험은 치매노인을 보살피는 자를 지원하기 위한 보험의 성격이 강하다. 수발보험제도는 1994년에 제정되어 2008년 이후 2014년까지 지속적인 수발보험개혁이 이루어졌다.<sup>361)</sup> 독일은 인구고령화의 지속적인 진행으로 인하여 60세 이상 인구가 2005년 800만 명에서 2030년까지 약 2,850만 명이 될 것으로 추정하고 있다. 통계적으로 나이가 들수록 돌봄의 필요성의 증가하여 80세 이상 노인의 28.4%가 타인의 도움을 필요로 하는 것으로 나타나고 있으며, 인구의 고령화로 인하여 돌봄이 필요한 노인의 수는 더욱 증가하여 2007년 203만 명에서 2030년 309만 명으로 늘어날 것으로 예상되고 있다.<sup>362)</sup>

2008년 독일 수발보험개혁에 의하여 수발지원센터(Pflegestützpunkt)가 설립되었고, 2009년 1월부터 수발이 필요한 자에게 수발상담이 보장되었으며, 이를 통하여 사례관리가 가능해졌다. 수발지원센터는 수발대상자를 위한 급여의 효율적인 연계를 위한 제도적 장치라고 할 수 있다.<sup>363)</sup> 이 센터의 운영비는 수발보험, 건강보험, 노인 및 사회부조 담당기관 등이 공동으로 부담하고 있는데, 센터의 설치 초기비용으로 각 센터마다 45,000유로까지 지원하며, 자조집단과 자원봉사 활동을 센터와 연결시켜서 5,000유로를 추가로 지원할 수 있도록 하였다.<sup>364)</sup>

독일 수발보험이 우리나라의 노인장기요양보험과 다른 점은 첫째, 재가급여 선

360) 수발보험은 한국의 노인 장기요양보험과 비슷하기 때문에 ‘장기요양보험’으로 번역되기도 하지만, ‘Pflege’는 부양, 돌봄, 수발 등으로 번역하는 것이 적합하다.

361) 제도개혁의 대표적인 예로서, 수발보험에서 이용자보호 강화와 질 보장, 재가수발에서 일상돌봄이 필요한 대상자에게 추가급여 인정, 노인수발교육을 위한 법제정(2001년), 자녀가 없는 피보험자의 수발보험료 추가부담(2005년), 수발가족에 대한 실업보험 보장(2006년), 건강보험강화에 따른 재활우선, 통합서비스 제공, 퇴원과 수발의 연계, 의료적 보호강화 등(2007년) 등을 들 수 있다(김육, “독일 수발보험개혁2008과 정책적 시사점”, 『한독사회과학논총』 제20권 제3호, 한국사회과학학회, 2010. 9, 88면; Bundesministerium für Gesundheit(BMG), Die Entwicklung der Pflegeversicherung-Dritter Bericht. Berlin, 2004; Die Entwicklung der Pflegeversicherung - Vierter Bericht, 2008).

362) 김육, 전계논문, 90면.

363) Roth, Günter, Qualitätsmängel und Regelungsdefizite der Qualitätssicherung in der ambulanten Pflege, Verlag W. Kohlhammer: Stuttgart, 2001. S.31.

364) 김육, 전계논문, 97면.

택권이 확대되어 시설중심의 돌봄에서 방문요양을 통한 수급자의 가사지원 쪽으로 방향을 돌리고 있다는 것이다. 둘째, 돌봄 가족에 대한 지원이 잘 이루어지고 있다는 것이다. 동거여부와 무관하게 가족 돌봄인에 대한 현금급여 지급, 돌봄지원센터를 통한 지원, 돌봄 휴가제도<sup>365)</sup> 등을 통해 돌봄가족을 지원하고 있다. 셋째, 전문인력에 대한 상담제공 등 지원시스템이 잘 갖추어져 있다.<sup>366)</sup> 이외에도 독일에는 치매연구나 치매극복을 위한 기관들이 있는데, 오랫동안 활동해온 대표적인 단체로는 독일알츠하이머협회가 있다. 그리고 최근에는 독일 내에 있는 모든 치매 연구기관들, 치매노인 돌봄 단체 등을 망라하는 연합체인 ‘치매에 걸린 사람들을 위한 동맹(Allianz für Menschen mit Demenz)’이 모든 치매 관련 역량들을 결집하여 치매극복을 위한 연구와 자료수집 등의 활동을 하고 있다. 다만 이 동맹은 아직 가시적인 성과를 내지는 못하고 있다고 한다.

### 제3절 일본

#### 1. 제도의 개관

일본에서는 1960년대부터 고령자를 둘러싼 경제적·사회적 환경이 급속하게 변화하기 시작하여, 1970년대 초에 고령화 사회의 문제 중의 하나로 치매노인에 대한 가족의 개호부담이 사회적으로 부각되기 시작하였다.<sup>367)</sup> 일찍부터 고령화 사회에 진입한 일본은 1999년 12월 1일에 새로운 성년후견제도에 관한 4개의 법률<sup>368)</sup>을 제정·공포하여 2000년 4월 1일부터 성년후견제도를 시행하였다. 일본의 치매노인 공공후견에 관해 살펴보기 전에 성년후견제도를 개관할 필요가 있다.

365) 6개월 상한, 별도로 최대 10일의 단기휴가, 대체 돌봄인에 대한 연간 1,432유로 지급 등.

366) 김옥, “독일수발보험의 재가수발지원정책 변화와 시사점-2008년 수발보험 개혁 이후”, 『장기요양연구』 제3권 제2호, 한국장기요양학회, 2016. 2, 24면.

367) 床谷文雄/박인환 역, “高齢者法制の一素描—日本の成年後見法の現状と課題”, 『한림법학 FORUM』 제18권, 한림대학교 법학연구소, 2007, 9면.

368) 民法の一部を改正する法律(平成11年法律 第149號), 任意後見契約に關する法律(平成11年法律 第150號), 民法の一部を改正する法律の施行に伴う關係法律の整備等に關する法律(平成11年法律 第151號), 後見登記等に關する法律(平成11年法律 第152號).

## (1) 성년후견제도

일본의 성년후견제도는 요보호성년 본인을 보호하는 제도이고 동시에 자기결정의 존중, 잔존능력의 활용, 정상화라는 이념을 그 근거로 하고 있다. 성년후견제도는 법정후견을 후견·보좌·보조의 3유형과 당사자 간의 계약을 기초로 하는 임의후견제도를 더하여 4종류의 지원제도로 되어있다. 이와 더불어 기존의 행위무능력자에 대한 공시방법인 호적을 대신하여 새로운 성년후견등기제도를 두고 있다.<sup>369)</sup> 성년후견제도는 사리분별능력이 불충분한 피성년후견인에 대해 일상생활의 의사결정을 보충하고, 권리를 옹호하기 위한 구조를 취하고 있으며, 성년후견자는 단순한 재산관리뿐만 아니라 생활 전반에 걸쳐 피성년후견인을 지원하는 신상감호에 중점을 두고 있다.<sup>370)</sup> 일본의 성년후견제도는 기존의 행위무능력자제도에 대한 비판에서 개정작업이 시작되었는데, 우선 기존의 제도는 정형적이고 경직적이어서 상황에 맞는 탄력적 조치가 어렵다는 점, 요건이 엄격하여 경증의 치매·지적장애·정신장애 등에 효과적으로 대응하기 어렵다는 점, 무능력자라는 용어에 사회적 편견이 존재한다는 점, 무능력자 선고가 공시되어 저항감이 높다는 점, 고령화 사회에의 대응의 관점에서 유연하고 탄력적이며 이용하기 쉬운 제도로 바꾸어야 한다는 사회적 요청이 높다는 점 등이 있었다.<sup>371)</sup> 이러한 요청에 따라 일본의 성년후견제도는 ‘이용하기 쉬운 제도’를 목표로 하여 대륙법계의 법정후견제도와 영미법계의 임의후견제도를 각각 도입하였으며,<sup>372)</sup> 성년후견등기제도를 도입하여 호적부에 의한 공시제도를 대신하고 있다.<sup>373)</sup>

369) 김대경, 전계논문, 127면.

370) 오호철, “일본의 성년후견제도의 고찰”, 『법학연구』 제27집, 한국법학회, 2007. 8, 568면; 백승흠, 전계 “성년후견제도의 입법모델에 관한 비교법적 고찰 : 독일과 일본의 유형을 중심으로”, 32면 이하; 阿部崇, “任意後見が擔う自分自身」の意見決定: 自らの生き方を託す人を自らの意思で”, 『ニッセイ基礎研REPORT』 通卷 97號, ニッセイ基礎研究所, 2005. 4, 1면.

371) 오호철, “일본의 성년후견제도와 우리나라의 성년후견법안의 비교”, 『비교사법』 제41호, 한국비교사법학회, 2008. 6, 298면; 백승흠, 전계 “성년후견제도의 입법모델에 관한 비교법적 고찰 : 독일과 일본의 유형을 중심으로”, 32면; 松津節子, “最新の禁治産・準禁治産事件の現状”, 『ジュリスト』 第1141號, 有斐閣, 1998. 9, 80면.

372) 백승흠, “일본의 성년후견제도의 개관”, 『가족법연구』 제16권 제1호, 한국가족법학회, 2002. 6, 345면.

373) 오호철, 전계 “일본의 성년후견제도의 고찰”, 565면; 백승흠, 전계 “성년후견제도의 입법모델에 관한 비교법적 고찰 : 독일과 일본의 유형을 중심으로”, 32면; 성년후견제도연구회, 전게서, 110면 이하; 大鷹一郎, “成年後見登記制度について”, 『ジュリスト』 第1172號, 有斐閣, 2000. 2, 37면.



## 1) 성년후견제도의 유형

### 가) 법정후견제도

법정후견은 정신상의 장애에 의한 판단능력의 유형에 따라 후견·보좌·보조의 3가지 유형으로 나누어지는 다원제를 취하고 있다.<sup>374)</sup> 법정후견은 가정법원에 의해 선택된 성년후견인(성년후견인·보좌인·보조인)이 후견대상자의 이익을 고려하여 가정법원으로부터 부여받은 대리권, 동의권, 취소권을 행사함으로써 피후견인을 보호·지원하는 것이다. 가정법원에 후견개시의 심판을 신청할 수 있는 사람은 후견 대상자 본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 시·정·촌(市·町·村)장 등이며, 심판을 통하여 가정법원에서 후견인을 결정하게 된다.

여기에서의 후견은 “정신상의 장애로 인해 사리를 판단할 능력을 항상 상실하고 있는 자를 대상으로, 본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 미성년후견인, 미성년후견감독인, 보조인, 보조감독인 또는 검사의 청구에 의하여 가정법원에서 후견개시의 심판으로 성년후견인이 선임되는 것”으로 종래의 금치산제도를 대신하는 것을 말한다(일본 민법 제7조, 제8조 등). 법정후견인은 후견개시에 의해 피성년후견인의 법률행위에 대한 포괄적 대리권 및 취소권을 갖지만,<sup>375)</sup> 구법에서와는 달리 일상생활에 관한 행위에 대해서는 자기결정의 존중과 잔존능력의 활용 등의 관점에서 취소할 수 없다는 점을 규정하고 있다(제9조 단서).

보좌는 “정신상의 장애(낭비자 제외)로 사리변별력이 현저히 불충분한 자에 대하여 보좌인의 동의를 얻어 법률행위를 할 수 있도록 조력하는” 제도(제11조)로서, 종래의 준금치산자제도에 대응하는 것이다. “본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 후견감독인, 보좌인, 보좌감독인 또는 검사의 청구에 따라 가정법원이 보좌개시의 심판을 함과 동시에 보좌인을 선임”한다. 보좌인이 선임되면 “피보좌인은 중요한 재산행위에 대하여 보좌인의 동의 또는 가정법원의 허가를 얻어야 하며, 동

374) 일원적 제도를 채택하였을 경우 실무적인 관점에서 보아도 어느 정도의 기준과 정형화의 필요성이 생길 것이고, 절차의 공평·적정의 확보라는 관점에서도 문제가 있기 때문이다(河上正二, “成年後見制度における類型論”, 『ジュリスト』 第1141號, 有斐閣, 1998. 9, 26面; 床谷文雄, 前掲論文, 11面). 여기에서 ‘후견’은 판단능력이 결여되어 있는 경우에 가정법원이 후견인을 선택하는 것이고, ‘보좌’는 판단능력이 현저히 부족한 경우에 가정법원이 보좌인을 선택하는 것이며, ‘보조’는 판단능력이 불충분한 경우에 가정법원이 보조인을 선택하는 것이다(김대경, 전제논문, 128면; 오호철, 전제 “일본의 성년후견제도의 고찰”, 569면).

375) 이러한 점에서 종래의 금치산제도와 차이가 없다는 견해도 있다(小川秀樹, “新しい成年後見制度の概要”, 『ジュリスト』 第1172號, 有斐閣, 2000. 2, 19面).



의 또는 허가를 얻지 못한 법률행위는 본인, 보좌인 또는 승계인에 의해 취소될 수 있다”(제13조 제1항, 제3항, 제4항 등). “본인 이외의 자의 신청에 의하여 대리권부여의 심판을 하는 경우에는 자기결정권 존중의 이념에 따라 본인의 동의를 얻어야 한다”(제13조 제2항).

보조는 정신상의 장애로 인하여 사리변별력이 불충분한 사람에 조력을 하는 것으로서 피후견인이나 피보좌인의 정도에 이르지 않는 가벼운 정신상의 장애상태에 있는 사람을 대상으로 한다. 치매환자, 지적장애인, 정신장애인 등이 그 대표적인 예이다. “본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 후견감독인, 보조인, 보조감독인 또는 검사의 청구에 의하여 가정법원이 보조개시의 심판과 함께 본인을 위하여 보조인을 선임하고, 당사자의 신청에 의해 선택된 ‘특정한 법률행위’에 대해서 심판에 의하여 보조인에게 대리권 또는 동의권 및 취소권을 부여한다”(제16조 제1항, 제876조의9 제1항 등). 보조제도는 자기결정권의 존중이라는 관점에서 본인의 의사에 반하는 보조개시는 타당하지 않으므로 본인의 동의를 심판의 요건으로 삼고 있다(제14조 제2항, 제16조 제2항, 제876조의9 제2항 등). 또한 대리권 및 동의권의 필요성이 없어지게 될 경우에는 그 부여의 취소를 구할 수 있고, 모든 대리권 및 동의권의 부여가 취소되면 보조개시의 심판도 취소된다.<sup>376)</sup> 한편, 보조인에게 대리권이 부여되는 ‘특정한 법률행위’에는 재산관리에 관한 법률행위뿐만 아니라 신상감호에 관한 법률행위가 포함되며, 이에 기하여 발생한 분쟁에 대한 소송행위도 포함된다.<sup>377)</sup>

일본의 후견인의 지위에 관하여 살펴보면, 일본 구민법 제840조에 의한 통설의 입장<sup>378)</sup>에 따르면 이미 후견인이 있는 금치산자가 혼인을 할 때에는 배우자후견에 의하여 기존 후견인은 그 지위를 상실하도록 하였다. 그러나 치매성 고령자 등의 경우에 배우자도 고령인 경우가 일반적이므로 반드시 배우자 일방이 후견인·보좌인이 되는 것이 항상 적당한 것은 아니라고 볼 수 있다.<sup>379)</sup> 이에 일본은 개정민법에서는 이 규정을 삭제하고, 가정법원이 개별 사안에 따라 책임자를 성

376) 오호철, 전제 “일본의 성년후견제도의 고찰”, 570면.

377) 김상찬·이충은, 전제논문, 64면; 성년후견제도연구회, 전제논문, 115면.

378) 中川高男, 「親族·相續法講義」, ミネルヴァ書房, 1994, 268面.

379) 法務省民事局參事務室, “成年後見制度の改正に關する要綱試案の概要”, 「ジュリスト」第1141號, 有斐閣, 1998. 9, 8面.

년후견인으로 선임할 수 있도록 하였다(일본 민법 제843조). 그 선임에 있어서는 “피성년후견인의 심신상태, 생활 및 재산상황, 성년후견인이 되는 자의 직업 및 경력, 피성년후견인과 이해관계의 유무, 성년후견인의 의견과 기타 일체의 사정을 고려”하도록 하였고, 이 요건들은 본인과 이해상반의 우려가 있는 개인 또는 법인의 경우는 배제시키고, 자기결정의 존중이라는 관점에서 가능한 한 본인의 의사를 존중하려는 취지에서 규정된 것이다.<sup>380)</sup>

한편, 일본의 성년후견제도에서는 성년후견인을 복수로 둘 수 있도록 하고, 나아가 법인도 성년후견인이 될 수 있도록 하여 다양한 후견 등의 수요에 따를 수 있게 하였다. 성년후견인 등에 선임될 수 있는 법인으로는 사회복지협의회, 복지관계의 공익법인, 사회복지법인, 신탁은행 등이 있다.<sup>381)</sup> 이 외에도 민법은 자기결정의 존중 및 신상감호의 중요성을 고려하여 성년후견인 등은 그 사무를 함에 있어서 본인의 의사를 존중하고, 본인의 심신의 상태 및 생활상황을 배려하여야 한다는 일반규정을 두었으며(제858조), 특히, 신상감호와 관련하여 본인의 거주환경의 변화가 그 심신 및 생활에 주는 영향의 중대함을 고려하기 위하여 성년후견인 등에 의한 본인의 거주용 부동산의 처분에 관해서는 가정법원의 허가를 필요로 하는 것으로 규정하였다(제859조의3).<sup>382)</sup>

#### 나) 임의후견제도

임의후견제도는 지금도 본인이 건강하지만 나중에 치매 등으로 판단능력이 저하되고 지원이 필요할 경우를 대비하여 자신이 신뢰하는 사람에게 미리 재산관리와 신상감호의 사무에 관한 대리권을 부여하는 제도로서 ‘임의후견계약에 관한 법률’(이하 ‘임의후견법’이라 한다)에 의하여 창설된 제도이다. 이는 법정후견제도와는 달리 본인이 판단능력을 상실하거나 저하되기 전에 미리 자신의 의사에 의하여 후견계약이 이루어진다는 점에서 적극적인 후견제도라고 할 수 있다.<sup>383)</sup> 임의후견계약은 본인이 임의후견인에 대하여 위탁하는 위임계약으로서, 가정법원이

380) 이 규정은 예시·열거조항이므로 가정법원은 개개의 사안에 따라 ‘기타 일체의 사정’을 고려하게 된다(김상찬·이충은, 전제논문, 65면; 백승흠, 전제 “일본의 성년후견제도의 개관”, 348면).

381) 岩井伸晃, “補助制度の新設の意義と機能”, 「ジュリスト」第1172號, 有斐閣, 2000. 2, 27면.

382) 백승흠, 전제 “일본의 성년후견제도의 개관”, 349면.

383) 김대경, 전제논문, 130면; 성년후견제도연구회, 전제서, 119면; 최금숙, “일본법상의 성년후원제도(성년후견제도)”, 「고령사회와 성년후견제도」, 한국법제연구원, 2003, 104면 이하; 송호열, “성년후견법제에 관한 연구”, 동아대학교 대학원 박사학위논문, 2003.2, 165면.

임의후견감독인을 선임한 때로부터 계약의 효력이 발생한다(임의후견법 제2조 제1호). 즉, 위임자가 의사능력을 상실하는 것을 정지조건으로 하거나 일정한 연령에 도달하는 시기를 기한으로 하여 임의후견계약의 효력을 발생하기로 하는 계약은 무효이다.<sup>384)</sup> 또한 임의후견계약은 법무부령이 정하는 양식의 공정증서에 의하여 체결하여야 하고(제3조), “본인, 배우자, 4촌 이내의 친족 또는 임의후견수임자의 신청에 의하여” 가정법원이 임의후견감독인을 선임한다. 임의후견감독인을 선임함에 있어서는 본인의 신청 또는 동의를 필요로 하는데, 이는 본인에게 자기결정권을 존중하기 위한 취지이고, 임의후견인과 밀접한 관계가 있는 자는 감독업무를 수행하기 부적당한 자로 보기 때문에 임의후견수임자 또는 임의후견인의 배우자, 직계혈족, 형제자매는 임의후견인이 될 수 없다(제5조). 임의후견계약을 체결할지 여부, 후견인의 선임과 위임, 사무의 범위와 내용의 결정 등은 전적으로 본인의 의사에 따르는 것이지만 그 사무는 법률행위에 한정되며, 시설 입소 시 보증인이 되는 것 등의 사실행위는 포함되지 않는다.<sup>385)</sup>

임의후견감독인은 임의후견인을 실효적으로 감독하기 위하여 그 사무에 관하여 가정법원에 정기적으로 보고하여야 한다(제7조 제1항, 제1호, 제2호 등). 또한 “임의후견인에게 부정한 행위, 현저한 비위사실 그 외 그 임무에 적절하지 않는 사유가 있을 때는 가정법원은 임의후견감독인, 본인, 그 친족 또는 검사의 청구에 의하여 임의후견인을 해임할 수 있다”(제8조). 한편, 임의후견인과 법정후견인과의 관계는 본인의 자기결정을 존중하는 측면에서 양자의 권한이 저촉되거나 중복되는 것을 피하기 위하여 임의후견계약이 체결되고 있는 경우에는 원칙적으로 임의후견에 의한 보호를 우선시킬 필요가 있다.<sup>386)</sup> 따라서 “임의후견계약이登記되어 있는 경우에는 가정법원은 원칙적으로 법정후견개시 심판을 할 수 없고, 본인의 이익을 위하여 특히, 필요하다고 인정될 때에 한하여 법정후견개시의 심판을 할 수 있다”(제10조 제1항). 이 경우 임의후견감독인이 선임된 후 법정후견개시의 심판을 받는 경우에는 이미 효력을 발생하고 있는 임의후견계약은 당연히 종료하게 된다(제10조 제3항). 또한 임의후견에서 법정후견으로의 원활한 이행을 가능토록

384) 原司, “任意後見制度について”, 『ジュリスト』 第1172號, 有斐閣, 2000. 2, 32面.

385) 김상찬·이충은, 전계논문, 66면; 原司, 前掲論文, 36面; 北野俊光, “高齢者支援の手段としての任意後見契約”, 『法律時報』 第77卷 第5號, 日本評論社, 2005. 5, 61面.

386) 송호열, 전계 박사학위논문, 169면.

하기 위하여 임의후견수입자, 임의후견자 또는 임의후견감독인은 법정후견개시의 심판청구를 할 수 있도록 하였다(제10조 제2항).<sup>387)</sup>

#### 다) 성년후견등기제도

일본에서는 구민법상 금치산선고 및 준금치산선고를 받을 경우 본인의 호적에 기재하였기 때문에 심한 저항감을 불러왔고, 법정후견제도에서의 보조제도나 임의후견제도에서의 보조인 및 임의후견인에게 부여하는 다양한 권한을 공시할 방법으로서는 충분하지 못하다는 비판이 있었다. 이에 일본은 1999년 12월 ‘후견등기 등에 관한 법률’을 제정하여 2000년 4월부터 시행하고 있다. 이 제도에서는 호적에 기재하는 것이 아니라 새로운 등기제도로서 거래 안전과 본인의 프라이버시 보호요청을 조화시키기 위하여 등기정보의 열람을 청구할 수 있는 자를 일정한 자에 한정하는 등 부동산등기제도와 같은 기존의 등기제도와는 다른 특색을 가지고 있다.<sup>388)</sup>

‘후견등기 등에 관한 법률’에 의한 등기사무는 법무대신이 지정하는 법무국이나 지방법무국 또는 지국이나 출장소가 등기소로서 전자정보처리조직에 의하여 처리하도록 하고 있고(임의후견법 제2조), 등기는 촉탁 또는 신청에 의하여 자기디스크를 가지고 만든 후견등기 등 파일에 후견, 보좌, 보조 또는 임의후견계약의 내용 등 필요사항을 기록하며(제4조, 제5조 등), 등기정보의 개시는 등기관이 후견등기 등 파일 또는 폐쇄등기 파일에 기록되어 있는 사항을 증명한 등기사항증명서 또는 폐쇄등기사항증명서를 교부함으로써 이루어지는데, 등기사항증명서 등의 교부를 청구할 수 있는 자는 본인, 성년후견인, 성년후견감독인, 임의후견인, 임의후견감독인 등 일정한 자에 한정되고 있다(제10조).

#### 2) 사회서비스로서의 제도 강화

일본은 성년후견제도의 도입하면서 이 제도를 사회적 서비스로서 이용할 수 있도록 하기 위해 관련 제도를 수정·보완하고, 이에 관한 구체적인 계획을 수립하였다. 일본은 후견서비스를 사회서비스로 제공함으로써 고령자나 장애인 등이 후견서비스를 이용하여 복지수급권을 원활하게 실현할 수 있도록 하고 있다.<sup>389)</sup>

387) 성년후견제도연구회, 전계논문, 123-124면.

388) 大鷹一郎, 前掲論文, 37面.

이를 위하여 관련한 사회복지 관계법들을 개정하였다. 우선 노인복지법 제32조는, “시·정·촌장은 65세 이상인 자의 복지를 도모하기 위하여 특별히 필요하다고 인정하는 때에는 민법 제7조, 제11조, 제13조, 제15조 제1항, 제17조 제1항, 제876조의 4 제1항 또는 제876조의9 제1항에 규정하는 심판청구를 할 수 있다”라고 하고 있다.<sup>390)</sup> 이러한 노인복지법의 심판청구에 관한 규정과 거의 동일한 내용을 ‘지적장애자복지법’ 제28조와 정신보건 및 정신장애자 복지에 관한 법률 제51조의11의2에 각각 규정하였다. 일본이 사회서비스로 후견서비스를 제공하려고 한 것은 고령자와 장애인이 개정 민법상의 후견, 보좌, 보조제도를 이용하여 복지수급권을 원활하게 실현할 수 있도록 하기 위한 것이다.<sup>391)</sup>

이와 같이 고령자, 지적장애자, 정신장애자를 위해 사회서비스로 후견서비스를 제공할 수 있는 근거규정을 두었지만, 성년후견이용지원사업은 고령자부터 시작하였다.<sup>392)</sup> 일본은 민법 개정 직후인 2001년부터 고령자에 대하여 성년후견제도 이용지원사업을 임의사업으로 시행하였다. 그리고 장애인의 경우 2005년 ‘장애자(障害者)자립지원법’을 제정하면서 장애자지원사업상의 임의사업으로 도입하였으며, 2012년 장애자자립지원법을 개정하여 동법 제77조에서 장애자의 지역생활지원사업에서 성년후견제도이용지원을 하도록 함으로써 장애자지원사업이 예산지원을 받을 수 있게 되었다.<sup>393)</sup> 이와 동시에 일본은 2012년 노인복지법 제32조의2, 지적장애자복지법 28조의2, 정신보건 및 정신장애자복지에 관한 법률 제51조의11

389) 제철웅, “발달장애인 공공후견지원사업의 방향성”, 『입법과 정책』 제9권 제1호, 국회입법조사처, 2017. 4, 311면.

390) 동법 제5조의4 제1항은 다음과 같은 규정을 두고 있다. “65세 이상의 자(65세 미만의 자로서 특히, 필요가 있다고 인정되는 것을 포함한다. 이하 같다) 또는 그 사람을 실제로 양호하는 자에 대한 제10조의4 및 제11조의 규정에 의한 복지 조치는 그 65세 이상자가 거주지를 가지는 경우에는 그 거주지의 시·정·촌이, 거주지를 갖고 있지 않거나 그 거주지가 분명하지 아니한 때에는 그 사람이 속한 시·정·촌이 실시하는 것으로 한다. 그러나 동조 제1항 제1호 또는 제2호 또는 생활보호법 제30조 제1항 단서의 규정에 따라 입소하고 있는 65세 이상의 사람에 대해서는 그 65세 이상의 사람이 입소 전에 거주지가 있었던 때에는 그 거주지의 시·정·촌이 65세 이상의 사람이 입소 전에 거주지를 갖고 있지 않거나 그 거주지가 분명하지 아니한 자인 경우에는 입소 전에 있어서 그 65세 이상의 사람이 속한 시·정·촌이 실시하는 것으로 한다”.

391) 일본의 고령자 성년후견이용지원사업의 배경은, 社會福祉士養成講座編輯委員會, 『高齢者に対する支援と介護保険制度(第5版)』, 中央法規出版, 2015, 121면.

392) 일본의 지역지원사업 중 포괄지원사업의 일부로 수행된다. 이 부분은 社會福祉士養成講座編輯委員會, 前掲書, 169면 이하 참조. 후견서비스를 사회서비스로 제공하기 위해 후견인에게 월 18,000엔(피후견인이 시설에 있는 경우), 또는 월 28,000엔(기타의 경우)을 지급하는 것이 일반적이다(상세한 것은 제철웅·김원태, 성년후견제도 운영에서의 지방자치단체와 후견법인의 역할의 정립: 일본 지타 지역 모델의 시사점, 『법제연구』 제50호, 한국법제연구원, 2016. 6, 114면.

393) 社會福祉士養成講座編輯委員會, 『障害者に対する支援と障害者自立支援制度(第5版)』, 中央法規出版, 2015, 35면.

의3 등을 개정하여 시민후견촉진사업을 위한 법적 근거를 마련하였다.

### 3) 성년후견제도의 이용현황

일본의 성년후견제도는 민법 개정 직후부터 후견서비스를 사회서비스로 제공하기 시작하며 그 이용자 수가 매년 증가하고 있다. 일본 후생노동성의 통계에 의거하여 성년후견제도의 이용현황과 추이를 살펴보면 다음과 같다.<sup>394)</sup>

#### 가) 연도별·유형별 성년후견 관계 사건의 청구 건수 현황

<표 4-2> 일본의 성년후견 관계 사건의 연도별, 유형별 청구 건수 현황<sup>395)</sup>

연도별	계	후견	보좌	보조	임의후견감독
계	544,532	444,047	68,311	22,077	10,097
2000	9,007	7,451	884	621	51
2001	11,088	9,297	1,043	645	103
2002	15,151	12,746	1,521	737	147
2003	17,086	14,462	1,627	805	192
2004	17,246	14,532	1,687	784	243
2005	21,114	17,910	1,968	945	291
2006	32,629	29,380	2,030	859	360
2007	24,988	21,297	2,298	967	426
2008	26,459	22,532	2,539	947	441
2009	27,397	22,983	2,837	1,043	534
2010	30,079	24,905	3,375	1,197	602
2011	31,402	25,905	3,708	1,144	645
2012	34,689	28,472	4,268	1,264	685
2013	34,548	28,040	4,510	1,282	716
2014	34,373	27,515	4,806	1,314	738
2015	34,782	27,521	5,085	1,360	816
2016	34,249	26,836	5,325	1,297	791
2017	35,737	27,798	5,758	1,377	804
2018	36,549	27,989	6,297	1,499	764
2019	35,959	26,476	6,745	1,990	748

2000년 1월 기준, 성년후견제도 시행 이후 성년후견 관계사건(후견·보좌·보조 개시 및 임의후견감독인 선임 사건)의 연도별 청구 누적 건수는 총 544,532건이고, 연 평균 15.7%의 증가율을 보이고 있다. 연도별 청구건수를 살펴보면, 2000

394) 2003-2007년은 해당년도 4월에서 그 다음해 3월까지, 2008년부터는 해당년도 1월부터 12월까지의 통계이다.

395) 한국성년후견지원본부, 전계서, 78면.



년 9,007건에서 2005년 21,114건(연평균 29.9% 증가), 2010년 30,079건(연평균 8.5% 증가), 2015년 34,782건(연평균 3.1% 증가), 2019년 35,959건(연평균 0.9% 증가) 등이었다.<sup>396)</sup> 요컨대 2005년까지는 급격히 증가하다가 그 이후에는 완만한 증가세를 보이고 있다. 위 표와 같이 성년후견 관계 사건의 청구건수는 총 544,532건으로, 그 중 후견개시심판청구는 444,047건으로 81.5%, 보좌는 68,311건으로 12.5%, 보조는 22,077건으로 4.1%, 임의후견감독선임 사건은 10,097건으로 1.9%를 차지하고 있는 바, 성년후견제도의 이용자 수는 전반적으로 증가하고 있으며, 각 유형에 있어서도 이용자 수가 모두 증가하는 경향임을 알 수 있다. 2019년 이용자의 비율은 후견 73.6%, 보좌 18.8%, 보조 5.5%, 임의후견감독 2.1%로 나타나고 있다.

나) 청구 건수

2019년 성년후견 관계 사건의 청구 건 총수는 35,959건(전년 36,549건)으로, 전년 대비 약 1.6% 감소되었다.<sup>397)</sup> 이 중에서 후견개시 심판청구 건수는 26,476건(전년 27,989건)으로, 전년 대비 약 5.4% 감소되었으며, 보좌개시 심판청구 건수는 6,745건(전년 6,297건)으로, 전년 대비 약 7.1% 증가되었고, 그리고 보조개시 심판청구 건수는 1,990건(전년 1,499건)으로, 전년 대비 약 32.8% 증가되었다. 임의후견감독인선임 심판청구 건수는 748건(전년 764건)으로 전년 대비 약 2.1% 감소되었다.

다) 종국 구분

2019년 성년후견 관계 사건의 종국 사건 총수 35,593건 중 인용된 사건 비율은 약 95.5%(전년 약 95.5%)이다.

<표 4-3> 종국 구분별 사건 수<sup>398)</sup>

구분	계	후견 개시			보좌 개시			보조 개시			임의후견감독인 선임		
		인용	각하	기타	인용	각하	기타	인용	각하	기타	인용	각하	기타

396) 한국성년후견지원본부, 전계서, 75면.

397) 이하의 수치는 '일본의 최고재판소 사무총국 가정국 실태조사 결과'에 근거한 것으로서, 각 항목별 비율은 원칙적으로 소수점 이하 2번째 자리를 반올림한 것이다.

398) 한국성년후견지원본부, 전계서, 88면.



건수	35,588	2,172	70	1,026	6,372	19	259	1,825	10	112	633	17	78
----	--------	-------	----	-------	-------	----	-----	-------	----	-----	-----	----	----

라) 심리기간

2019년 성년후견 관계사건의 중국사건 총수 35,593건 가운데, 1개월 이내에 종국된 것이 42%, 1개월 초과 2개월 이내 33.6%, 2개월 초과 3개월 이내 13.3%, 3개월 초과 4개월 이내 5.5%, 4개월 초과 5개월 이내 2.5%, 5개월 초과 6개월 이내 1.2%, 6개월 초과 1.8% 등으로서, 2개월 이내에 종국된 것이 전체의 약 75.6%(전년 약 77.2%), 4개월 이내에 종국된 것이 전체의 약 94.4%(전년 약 94.8%)이다.<sup>399)</sup>

마) 개시원인별 비율

2019년 개시원인으로는 치매가 가장 많아 전체의 약 63.3%를 차지하고 있으며, 그 다음으로 지적장애가 약 9.7%, 조현병이 약 8.9%, 고차뇌기능장애 4.5%, 자연성 의식장애(식물인간) 1%, 기타<sup>400)</sup> 12.5% 순으로 나타났다.<sup>401)</sup> 개시원인은 2017년부터 조사를 시작하였으며, 후견·보좌·보조개시 및 임의후견감독인 선임사건 중 인용으로 종국된 사건을 대상으로 하였고, 각 개시원인은 각 사건에서 제출된 진단서 등의 기재에 따라 분류하였다.

바) 청구동기

2019년 주된 청구 동기로는, 예·적금 등의 관리·해약이 40.6%로 가장 많고, 그 다음으로, 신상보호 21.8%, 개호보험계약 10.5%, 부동산처분 9.2%, 상속절차 7.9%, 보험금 수령 4%, 소송절차 2.5%, 기타 3.4% 등의 순으로 되어있다. 이 조사는 후견·보좌·보조개시 및 임의후견감독인 선임사건의 중국사건을 대상으로 하였다.<sup>402)</sup>

사) 성년후견인 등과 사건본인과의 관계

2019년 성년후견인 등(성년후견인, 보좌인 및 보조인)과 사건본인 간의 관계를 보면 배우자, 부모, 자녀, 형제자매 및 기타 친족이 성년후견인 등으로 선임된 경우는 전체의 약 21.8%(전년 약 23.2%)이고, 친족 이외 제3자가 성년후견인 등으

399) 한국성년후견지원본부, 전게서, 89면.

400) '기타'에는 발달장애, 우울증, 양극성 장애, 알코올 중독·간질에 의한 장애 등이 포함된다.

401) 한국성년후견지원본부, 전게서, 94면.

402) 한국성년후견지원본부, 전게서, 95면.

로 선임된 경우가 전체의 약 78.2%(전년 약 76.8%)로서 3배 이상 더 많다.<sup>403)</sup> 친족 이외의 제3자 후견인의 종류별 비율은, 법무사 37.7%, 변호사 27.8%, 사회복지사 18.4%, 기타법인 6.2%, 사회복지협의회 4.4%, 행정사 3.5%, 시민후견인 1.1%, 기타 개인 0.6%, 세무사 0.2%, 정신복지사 0.1% 등으로 나타나고 있다. 여기에서 변호사, 법무사, 세무사 및 행정사의 수치는 각 법인이 후견인으로 선임된 경우를 포함하고 있는 바, 그 내역은 변호사법인 3.4%(265건), 법무사법인 4.3%(452건), 세무사법인 0건, 행정사법인 1.2%(12건) 등이다.<sup>404)</sup>

시민후견인이란 변호사, 법무사, 사회복지사, 세무사, 행정사 및 정신보건복지사 이외의 자연인 중 본인과 친족 관계(6촌 이내의 혈족, 배우자, 3촌 이내의 인척) 및 친구관계가 아닌, 사회공헌을 위해 지방자치단체(사회복지협의회, NPO법인, 대학 등의 단체 포함)가 실시하는 후견인 양성과정을 수료한 후, 타인의 성년후견인 등이 되는 것을 희망하고 있는 사람 중 성년후견인 등으로 선임된 경우를 말한다.<sup>405)</sup>

#### 아) 시·정·촌장의 신청건수

후견인은 대부분 민법에 근거하여 선임되지만, 일본에서는 후견서비스를 사회서비스로도 제공되기도 한다. 그 목적으로 지방자치단체의 장들이 공공후견을 신청하였고, 그 건수도 매년 증가하고 있다. 2012년부터 시·정·촌장이 후견개시의 심판을 신청한 사건의 수는 꾸준히 증가하여, 2017년에는 시·정·촌장의 심판제기 건수가 전체 사건 수 35,486건 중 7,037건으로서 19.8%에 이르고 있다.<sup>406)</sup> 일본 민법에는 후견(제7조), 보좌(제11조), 보조(제15조)에서 지방자치단체의 장에게 신청권한이 있다는 규정은 없다. 그 대신에 일본은 성년후견제도 도입과 동시에 사회서비스로 후견서비스를 제공하기 위한 계획을 수립하였다. 즉, 사회복지법에 근거한 후견서비스제공을 위해 사회복지관계법을 개정함으로써 고령자, 장애인

403) 한국성년후견지원본부, 전게서, 98면.

404) 한국성년후견지원본부, 전게서, 100면.

405) 시민후견인에 대해서는 2011년부터 조사를 시작했는데, 이것은 실태조사 집계의 편의상 정의이며, 이 정의가 시민후견인 전체를 포함한다는 의미는 아니다.

406) 2012년의 경우 신청 건수 34,342건 중 시·정·촌장 신청 건수는 4,543건으로 13.2%, 2013년 34,215건 중 5,046건으로 14.7%, 2014년 34,174건 중 5,592건으로 16.4%, 2015년 34,623건 중 5,993건으로 17.3%, 2016년 34,444건 중 6,469건으로 18.8%, 2017년 35,486건 중 7,037건으로 19.8%로서, 시·정·촌장 신청 건수가 점차 증가하고 있음을 알 수 있다.

등 일부 집단에 대해서는 사회서비스로 후견서비스를 제공하겠다는 취지를 명확히 하였다.

#### 4) 성년후견이용촉진법의 제정

일본의 성년후견제도는 제도의 운용이 시작된 이래 후견서비스 이용에 있어 해결해야 할 중요한 몇 가지 문제들에 당면하게 되었다. 이에 대한 논의는 각각의 문제들에 대한 해결을 넘어 국가적으로 성년후견제도에 대한 기본적인 생각과 취지를 다시 한번 살피고 제도이용의 방식을 새롭게 검토하게 하였다. 성년후견제도에 대한 이용을 촉진하는 방안을 모색하는 동시에 앞으로의 사회적 변화에 대응할 수 있는 시책을 수립하였고, 이는 정부가 시행하는 성년후견제도 이용촉진책의 가장 기본적인 계획으로 자리매김하고 있다.

일본에서는 2016년 4월 8일에 ‘성년후견의 이용의 촉진에 관한 법률’(이하 ‘성년후견이용촉진법’이라 한다)을 제정하여 시행하고 있다.<sup>407)</sup> 이 법은 고령사회 및 장애인 친화적 사회형성이 일본 사회의 중요한 범정부적 과제라는 인식에 기초하여, 성년후견제도의 이념을 존중하고 지역의 수요에 대응하여 성년후견제도의 이용을 촉진하고 제도이용에 관한 체제정비를 위하여 제정되었다. 이 법은 이러한 입법목적을 실현하기 위한 기본방침만을 규정하고 이를 실현하기 위한 정책의 수립과 그 시행 및 평가는 성년후견이용촉진 각료회의와 전문가위원회를 설치하여 실행하도록 하고 있으므로 일종의 프로그램적 법률이라고 할 수 있다.<sup>408)</sup> 이하에서는 이 법의 주요 내용에 대하여 개관하고자 한다.

##### 가) 제정 배경

일본에서 성년후견제도가 도입될 때 고령사회에 대한 대응 및 장애인복지의 충실이라는 관점에서 판단능력이 불충분한 고령자·장애자가 이용하기 쉬운 유연

407) 이 법은 일본의 공명당을 중심으로 법률안을 작성하였는데, 법률제안 이유로는 “치매, 지적장애, 기타 정신상의 장애가 있어 재산관리나 일상생활 등에 지장이 있는 자를 사회 전체가 서로 지원하는 것이 고령사회의 긴급한 과제이다. 또한 공생사회의 실현에 기여하고, 성년후견제도가 이들을 뒷받침하는 중요한 수단임에도 불구하고 충분히 이용되지 않는 점을 감안하여 성년후견제도의 이용촉진에 관한 시책을 종합적이고 계획적으로 추진한다. 그리고 성년후견제도의 이용촉진에 대하여 기본이념 등을 정하고, 성년후견제도 이용촉진위원회를 설치하는 등의 조치를 강구하는 것”이라고 하고 있다(權奇法, “成年後見制度の利用の促進に関する法律(平成28年4月15日 法律第29号)”, 『地方自治關聯法動向』, (財)地方自治綜合研究所, 2017. 6, 191-192面).

408) 한국성년후견지원본부, 전계서, 52면.

하고 탄력적인 제도를 설계하여야 한다는 요청과 함께, 이념적으로는 자기결정의 존중, 잔존능력의 활용, 정상화 등 새로운 이념과 종래 강조되어 온 본인보호와의 조화라는 요청이 있었고, 일본의 성년후견제도는 이러한 두 가지 방향에서의 사회적 요구를 수용하여 마련되었다.<sup>409)</sup> 일본에서는 성년후견제도가 이러한 사회적 요청이 충실히 실현되어 왔는가 하는 것에 대한 반성에서 성년후견이용촉진법 제정의 필요성에 대하여 다음과 같이 지적하고 있다. 첫째는 일본의 성년후견제도의 이용자 수가 매우 적다는 것이다. 둘째는 보조유형과 임의후견의 이용이 저조하다는 것이다. 셋째는 친족 이외의 제3자 후견인의 선임이 급속히 증가하고 있는 것이다. 넷째는 시·정·촌장 청구의 증가이다.<sup>410)</sup> 다섯째는 부정행위방지를 위한 후견제도지원 신탁의 이용이 증가하고 있지만 재산관리의 부정행위 방지에만 치중할 것이 아니라 성년후견의 기본이념, 특히, 신장보호에도 충분히 배려해야 한다는 것이다.<sup>411)</sup> 한편 이 법의 제정은 2010년 제1회 세계성년후견대회에서 채택된 ‘요코하마선언’이 중요한 계기가 되었다. 요코하마선언은 2000년의 ‘성년자의 국제적 보호에 관한 조약’과 2008년의 ‘유엔장애인권리협약’ 등의 영향을 받아 성년후견에 관한 국제적 과제와 국내적 과제에 대한 선언을 채택하였는데, 첫째, 현행 성년후견법의 개정과 운용 개선을 제안하였다.<sup>412)</sup> 둘째, 공적지원시스템의 창설을 제안하였다.<sup>413)</sup> 셋째, 새로운 성년후견제도의 가능성에 대해 제안하였다.<sup>414)</sup> 또한 향후 고령화에 따라 고령의 치매자의 증가나 독거의 고령자가 증가

409) 小林昭彦 外 5人, 前掲書, 8面.

410) 이에 대해서 일본에서는 긍정적인 현상으로 평가하고 향후에도 시·구·정·촌(市·區·町·村)장에 의한 적극적 청구가 기대된다고 한다. 성년후견제도 운용에 있어서 공공기관의 역할 증대를 위한 입법 방향성을 시사하는 평가라고 할 수 있다.

411) 박인환, 전개 “새로운 성년후견제 도입을 위한 민법개정안의 검토”, 61면; 오호철, “일본의 성년후견제도의 이용촉진에 관한 법률과 성년후견제도 이용촉진기본계획”, 『법이론실무연구』 제8권 제3호, 한국법이론실무학회, 2020. 8, 230-234면; 新井誠, “成年後見制度利用促進法の施行と成年後見制度の展望”, 『障害法』 第1號, 2017, 52-53面.

412) 운용에 대해서는 “전국의 시·구·정·촌장 신청을 더욱 적극적으로 실시할 수 있는 체제를 법적으로 정비해야 하며, 성년후견제도를 이용하기 위한 비용부담이 곤란한 사람에 대해서는 공적인 비용보조를 실시해야 한다”고 하고 있다(新井誠, 前掲 “成年後見制度利用促進法の施行と成年後見制度の展望”, 54面).

413) “성년후견제도가 이용자의 자산의 다과, 신청인의 유무 등과 관계없이 ‘누구나 이용할 수 있는 제도’로서 자리매김하여야 하며, 이를 위해서는 행정이 성년후견제도 전체를 공적으로 지원하는 것이 필수적이며, 이러한 공적지원시스템은 ‘성년후견의 사회화’를 실현하는 것으로, 행정에 의한 지원시스템을 창설해야 한다”고 하고 있다(新井誠, 前掲 “成年後見制度利用促進法の施行と成年後見制度の展望”, 55-56面).

414) ‘요코하마 선언’은 3가지의 과제를 제안하고 있다. ① 현행 성년후견법은 후견, 보좌, 보조라는 3가지 유형을 전제로 하고 있으며 특히, 후견 유형에서는 본인의 능력 제한이 현저하지만, 유

할 것으로 예상되는 가운데<sup>415)</sup>, 성년후견제도의 이용 필요성이 높아져 어떤 형태로든 대응해야 하는 것도 중요한 배경 중 하나였다.<sup>416)</sup>

#### 나) 성년후견이용촉진법의 이념과 방침

이 법은 치매, 지적장애, 기타 정신상의 장애가 있어 재산관리 또는 일상생활 등에 지장이 있는 자를 사회 전체가 서로 지원하는 것이 고령사회의 매우 중요한 과제임을 감안하여, 성년후견제도의 이용촉진에 대하여 그 기본이념을 정하고, 국가의 책무 등을 밝히며, 기본방침 기타 기본이 되는 사항을 정하고, 성년후견제도 이용촉진회의 및 성년후견제도 이용촉진위원회를 설치하는 등 성년후견제도 이용촉진에 관한 시책을 종합적이고 계획적으로 추진하는 것을 목적으로 하고 있다(성년후견이용촉진법 제1조). 이 법은 기본이념으로서 다음 세 가지를 제시하고 있다(제3조). 첫째, 성년후견제도의 이용촉진은, 피후견인 등의 존엄성 존중과 그에 합당한 생활의 보장(정상화), 적절한 의사결정지원과 자발적 의사의 존중(자기결정권 존중), 재산관리와 적절한 신상보호(신상보호의 중시)<sup>417)</sup> 등 성년후견제도의 이념에 입각하여야 한다(제3조 제1항). 둘째, 이용수요의 파악과 시민후견인 후보자를 육성하고 활용함으로써 인적자원을 확보하여 지역의 수요에 대응하여야 한다(동조 제2항). 셋째, 성년후견제도의 이용촉진은 가정법원, 행정기관, 지방공공단체, 민간단체 등의 상호협력 및 적절한 역할 분담으로 이용자의 권익을 적절하고 안전하게 보호하기 위한 체제를 정비하여야 한다(동조 제3항).<sup>418)</sup>

이 법 제11조에서는 기본방침을 규정하고 있다. 우선, “성년후견의 3유형의 적

---

엔의 장애인권리조약 제12조의 취지에 비추어 현행 3가지 유형의 타당성을 검토할 필요가 있다. ② 본인의 능력 제한을 수반하지 않는 보호수단으로 신탁의 활용할 필요가 있다. ③ 교통사고 피해자 등 고차뇌기능장애인이 성년후견제도를 거의 이용하지 않는 현상을 개선하기 위해서 새로운 입법을 통해 이들이 성년후견제도를 이용하기 쉽게 하기 위한 방도를 강구해야 한다(新井誠, 前掲 “成年後見制度利用促進法の施行と成年後見制度の展望”, 56-58면).

415) 厚生労働省, 「認知症施策推進総合戦略(新オレンジプラン)-認知症高齢者等にやさしい地域づくりに向けて-」, 2017. 2. 1면.

416) 오호철, 전계 “일본의 성년후견제도의 이용촉진에 관한 법률과 성년후견제도 이용촉진기본계획”, 233면; 박인환, “일본의 성년후견제도이용촉진법 시행동향과 의사결정지원 가이드라인으로부터의 시사”, 『중앙법학』 제23집 제2호, 중앙법학회, 2021. 6, 61면.

417) 여기서 “이용촉진법”이 그동안 사용되어 왔던 ‘신상감호’라고 하는 기존의 용어를 버리고, ‘신상보호’라는 용어를 채용한 것은 ‘감호’라고 하는 기존의 용어는 마치 온정주의적인 인상을 주었기 때문이라고 한다(新井誠, “成年後見制度利用促進法と圓滑化の意義”, 『實踐成年後見』 第63號, 民事法研究會, 2016. 7, 8면).

418) 高山善裕, “成年後見制度の利用の促進に關する法律, 成年後見の事務の圓滑化を図るための民法および家事事件節次法の一部を改正する法律の概要”, 『實踐成年後見』 第63號, 民事法研究會, 2016. 7, 39-41면.



절한 이용을 위하여, 이용이 적은 보좌, 보조제도 이용촉진 정책에 대한 검토와 필요한 조치”(제11조 제1호), “부당한 차별을 초래하는 권리제한 제도의 재검토”(동조 제2호), “의료, 개호지원을 위한 후견인 등 사무범위의 검토와 필요한 조치”(동조 제3호),<sup>419)</sup> “피후견인 등 사망 시 후견인 등의 사무범위 수정”(동조 제4호),<sup>420)</sup> “임의후견의 적극적 활용을 위한 제도정비와 필요한 조치”(동조 제5호), “성년후견제도에 대한 대국민 홍보와 계발에 필요한 조치”(동조 제6호) 등이 제시되고 있다.<sup>421)</sup> 다음으로, 지역수요에 대응한 성년후견제도 이용촉진을 위하여, 지역주민 후견수요에 대응하기 위하여 필요한 조치(동조 제7호), 지역사회에서의 후견인 등 후보자의 인재육성을 위하여 필요한 조치(동조 제8호),<sup>422)</sup> 후견인등 후보자의 육성과 지원 등을 위한 성년후견 실시기관에 대한 체제정비와 필요한 조치(동조 제9호) 등이 제시되었다.<sup>423)</sup> 또한, 성년후견제도 이용체제 정비로서, 후견사무의 감독, 상담과 지원 기능 강화를 위한 가정재판소, 관계 행정기관 및 지방공공단체의 인적 체제정비와 필요한 조치(동조 제10호), 가정법원, 관계 행정기관, 지방공공단체, 성년후견인등, 성년후견 등 실시기관 및 성년후견 관련사업자의 상호 긴밀한 연계확보를 위해 필요한 조치(동조 제11호) 등을 제시하고 있다. 이것은 두 번째 방침 실현의 기반조성을 위한 것이다.

이와 같은 기본이념과 기본방침을 실현하기 위하여 이 법은 국가에 대하여 성년후견제도 이용촉진을 위한 시책의 종합적 계획적 추진을 위한 기본계획의 수

419) 일본의 유권해석은 성년후견인 등의 의료동의권을 인정하고 있지 않다. 이 점이 우리나라의 성년후견제도와 차이가 있는 부분 중의 하나이다. 이로 인하여 성년피후견인이 필요한 의료를 받을 수 없는 사태도 발생하고 있으며, 성년후견인 등의 의료동의권을 어떤 형태·범위에서 인정할지가 재검토의 초점이다(錢偉榮, “成年後見人の医療同意權”, 『高岡法學』 第29號, 高岡法科大學, 2011. 3, 56面 이하; 上山泰, “現行法における身上保護の内容と考え方”, 『實踐成年後見』 第79號, 民事法研究會, 2019. 3, 21面 참조).

420) 이 규정은 일본 민법의 개정으로 사실상 마무리가 되었다(新井誠, 前掲 “成年後見制度利用促進法の施行と成年後見制度の展望”, 59面 참조).

421) 이러한 방침은 유연장애인권리협약과 제도운용의 정합성을 확보하기 위한 것으로 이해된다(高山善裕 前掲論文, 40-41面).

422) 시민후견인 양성에 한정하지 않고, 친족, 전문가, 시민후견인과의 best mix(복수의 수단을 조합하여 가장 효율적인 해결책 강구)를 창출하기 위한 지역의 수요에 응한 인재확보책이 과제라고 한다(新井誠, 前掲 “成年後見制度利用促進法と圓滑化の意義”, 9面).

423) 이는 지역사회 ‘후견사회화’를 위한 방침으로서 지역사회 후견서비스 전달을 위한 중핵기관의 설치를 염두에 둔 것이다(高山善裕 前掲論文, 41-42面; 新井誠, 前掲 “成年後見制度利用促進法と圓滑化の意義”, 9-10面. 이 규정을 근거로 성년후견인의 우편물 개봉 등 관리를 위하여 일본민법 제860조의2, 제860조의3, 피후견인 등 사후(死後) 사무처리를 위하여 일본민법 제873조의2 등이 신설되었고, 일본의 가사사건절차법에 있어서도 피후견인의 절차행위능력 등 관련 조항의 개정(동법 제118조 제8호)이 있었다.

립(각료회의 결정)과 실시(제4조), 지방공공단체에 대하여 지역 특성에 맞는 시책의 수립과 실시(제5조), 후견 실시기관 및 관련사업자에 대하여 성년후견제도 이용촉진 시책에 대한 협력(제8조) 등을 규정하고 위 시책 실시에 필요한 법제상의 조치를 3년 이내 취하도록 규정하였다(제9조).<sup>424)</sup> 그리고 성년후견이용촉진 기본계획의 작성과 부처 간 정책조정 등 위 시책 수립과 시행을 조직적으로 뒷받침하기 위하여 내각부에 성년후견이용촉진회의를 두고(제13조, 제14조 등),<sup>425)</sup> 이 회의에서 기본정책의 중요사항에 대한 조사·심의하도록 하였다(제15조 내지 제18조 등). 특히, 성년후견제도 이용촉진을 위한 시책의 실시상황 등을 매년 1회 인터넷 등에 공표하도록 하고 있다는 점(제10조)에서 일본 정부의 정책 추진의 의지를 엿볼 수 있다.

한편, 이 법 제정과 동시에 ‘성년후견 사무의 원활화를 위한 민법 및 가사사건 절차법의 일부를 개정하는 법률’<sup>426)</sup>이 제정되었다. 이 법은 민법 제860조의2, 제860조의3 규정을 신설하여 “가정법원이 필요하다고 인정할 때에는 피성년후견인에게 온 우편물 등을 성년후견인에게 배달하도록 송달업자에게 촉탁하거나 우편물 등을 개봉할 수 있도록” 하였다.<sup>427)</sup> 그리고 민법 제873조의2를 신설하여 “필요시 피성년후견인의 상속인의 의사에 명백히 반하지 않으면 상속인이 상속재산을 관리할 수 있게 될 때까지 상속재산에 속하는 특정재산의 보존에 필요한 행위, 상속재산에 속하는 채무의 변제, 사체의 화장 또는 매장에 관한 계약 기타 상속재산의 보존에 필요한 행위를 할 수 있도록” 하였다.<sup>428)</sup>

##### 5) 성년후견제도 이용촉진기본계획

2017년 3월 성년후견이용촉진법에 근거하여 ‘성년후견제도 이용촉진 기본계획’

424) 이 규정을 근거로 성년후견인의 우편물 개봉 등 관리를 위하여 일본민법 제860조의2, 제860조의3, 피후견인 등 사후 사무처리를 위하여 일본 민법 제873조의2 등이 신설되었고, 일본 가사사건절차법에 있어서도 피후견인의 소송행위능력 등 관련 조항의 개정(동법 제118조 제8호)이 있었다.

425) 이 회의는 내각총리대신을 의장으로 하여, 내각관방장관, 법무대신, 후생노동대신 및 총무대신 등으로 구성한다.

426) 成年後見の事務の円滑化を図るための民法及び家事事件手続法の一部を改正する法律, 2016年 法律 第27號.

427) 이것은 성년후견인의 우편물 개봉의 권한이 명확하지 못한 점을 고친 것이다(新井誠, 前掲 “成年後見制度利用促進法と圓滑化の意義”, 11面).

428) 高山善裕, 前掲論文, 11面.



이 각료회의 결정으로 확정되어 공표되었다.<sup>429)</sup> 이 계획은 국가가 성년후견제도를 둘러싼 과제를 정리하여 향후의 과제를 제시하려는 것으로서, 정상화, 자기결정의 존중, 신상보호의 중시 등을 기본이념으로 하고 있다. 이 계획은 향후 5년간 성년후견제도를 널리 알리고 과제에 대응하는 단계적 추진계획을 마련하고 있는 바,<sup>430)</sup> 이 계획의 주요내용은 ① 이용자가 장점을 실감할 수 있는 제도·운용의 개선, ② 각 지역의 권리옹호지원 네트워크 구축, ③ 후견인 등의 부정방지 및 성년후견제도 이용환경 정비 등으로 요약할 수 있다.

#### 가) 이용자가 장점을 실감할 수 있는 제도·운용의 개선

신상보호의 충실 등 이용자가 이점을 실감할 수 있는 제도·운용의 개선이다. 이를 위하여 ① 고령자와 장애인의 특성에 따른 의사결정지원지침 마련을 위한 검토 및 그 성과의 공유와 활용, ② 가정법원이 본인의 의사·신상을 배려하여 후견사무를 적절히 수행할 후견인을 선임하는 체제의 검토, ③ 본인의 권리옹호를 위하여 후견인 교체를 유연하게 하는 환경 정비, ④ 후견, 보좌, 보조 판별을 위한 진단서 작성 시 본인의 상황을 고려하여 적절하게 판단할 수 있도록 할 것 등이다.

#### 나) 각 지역의 권리옹호지원 네트워크 구축

권리옹호지원의 지역협력 네트워크 구축이다. ① 지역협력 네트워크는 다음 세 가지 역할을 수행할 수 있도록 구축되어야 한다. 즉, 권리옹호에 필요한 사람을 발견·지원하고, 초기단계에서 상담·대응체제를 구축하며, 의사결정지원과 신상보호를 중시한 후견활동지원체제를 구축해야 한다. ② 지역협력네트워크의 기본적인 활동구조는, 복지관계자 등과 후견인들이 한 팀으로 돌봄체제를 구축하고, 법률전문가단체 등이 협력하여 팀을 지원하는 체제를 마련한다. ③ 지역협력 네트워크 마련과 운영의 핵심이 되는 기관이 필요하다. ④ 핵심기관의 설치 운영은 시·정·촌 단위 기초자치단체를 기본으로 하되 복수 지자체에 의한 공동설치도 가능하며, 위탁 등 지역의 실정에 맞게 설치한다. 운영주체도 직영 또는 위탁 등의 방식에 의하되 업무의 중립성과 공정성 확보에 유의한다.<sup>431)</sup>

429) 기본계획의 전문(全文) 및 관련 자료와 경위에 대해서는, 厚生労働省成年後見制度利用促進 <https://www.mhlw.go.jp/stf/seisakunitsuite/bunya/0000202622.html>(최종방문 : 2021. 10. 15).

430) 日本社會福祉士會, 「成年後見制度利用促進基本計畫」, 1面에서, 이 기본계획은 2017년부터 2021년까지 5년간의 공정표를 작성, 각 시책의 단계적·계획적인 추진에 임한다고 설명하고 있다 ([www.jacsw.or.jp](http://www.jacsw.or.jp)).

다) 후견인 등의 부정방지와 성년후견제도 이용환경 정비 등

부정행위를 철저히 방지하면서도 성년후견제도를 안심하고 이용할 수 있는 환경을 정비하기 위하여, ① 후견제도 지원신탁과 병립 또는 대체할 수 있는 새로운 대책의 수립 검토, ② 법률전문가단체의 후견인에 대한 적극적인 지도·조언 등 효율적인 부정방지대책 검토, ③ 가정재판소와 전문가단체의 연계강화, ④ 이행형 임의후견계약<sup>432)</sup>가 적절하지 않은 경우 지역협력 네트워크에서 지원과 대응방안 검토 등이 대응이 요구된다.

라) 기타 정책과제

그 외에 제시하고 있는 정책과제는 다음과 같다. ① 제도이용촉진을 위하여 노력하여야 할 사항으로, 후견계약의 장점 홍보 및 상담제공, 성년후견제도에 소요되는 비용의 정부의 보조금제도의 활용 검토, 각 기초자치단체의 지역계획 수립 등, ② 정부·지방자치단체·관계단체의 역할로서, 기초자치단체는 핵심기관 설치, 지역협력네트워크의 단계적 정비, 광역자치단체(都·道·府·縣)는 기초자치단체 지원, 정부는 채용확보 및 정부 예산사업의 적극적 독려 및 선진적 활동례 소개, ③ 피후견인 등의 의료개호 등에 관한 의사결정이 곤란한 사람에 대한 지원 등의 검토 필요, ④ 피후견인들의 권리에 제한을 가하는 제도(결격조항)에 대한 검토 및 신속한 개선, ⑤ 후견인이 처리할 수 있는 사후사무의 범위 등에 대한 검토 등이다.

6) ‘중간검증보고서’에 나타난 성과와 과제

2017년 3월 성년후견제도 이용촉진 기본계획이 수립된 이후 2019년 3월 및 5월 전문가회의에서 ‘성년후견제도 이용촉진 기본계획에 관한 성과지표(KPI)’<sup>433)</sup>를 수립하고 2021년 말까지 위 기본계획에 의거하여 지역 성년후견지원 네트워크의 중핵기관을 설치하고 시·구·정·촌의 수를 1,741개로 하는 목표를 세웠다.<sup>434)</sup> 그리고

431) 오호철, 전계 “일본의 성년후견제도의 이용촉진에 관한 법률과 성년후견제도 이용촉진기본계획”, 243면; 失頭範之, “專門職後見人・專門職後見人団体が果たすべき役割”, 『實踐成年後見』第69號, 民事法研究會, 2017. 7, 46面.

432) ‘이행형(移行型) 임의후견계약’이란 통상의 위임계약과 임의후견계약을 동시에 체결하고 위임자가 계약체결시부터 수임자에게 재산의 관리 등을 위탁하고 판단능력의 저하 후에는 임의후견계약으로 이행한다(오호철, “일본의 임의후견계약의 동향과 과제”, 『재산법연구』 제22권 제2호, 한국재산법학회, 2005. 10, 260면).

433) 成年後見制度利用促進基本計畫に係るKPI(<https://www.mhlw.go.jp/content/000634363.pdf>). 최종방문 : 2021. 8. 30).

성과지표를 달성하기 위하여 전문가회의는 기본계획 상 각 시책의 진행상황을 검토하기 위한 ‘중간검증 워킹그룹’을 구성하고, 이 워킹그룹의 검토를 바탕으로 전문가회의는 2020년 2월 ‘중간검증보고서’를 채택하였다.<sup>435)</sup> 이 보고서에서는 중요한 정책과제의 진행상황에 대하여 다음과 같이 설명하고 있다.

첫째, 고령자와 장애자의 특성에 따른 의사결정지원의 바람직한 모습에 대한 지침 책정 등에 대하여, 먼저 후생노동성에서는 ‘장애복지서비스 등의 제공에 관한 의사결정지원 가이드라인’<sup>436)</sup>과 ‘인지증(認知症)<sup>437)</sup> 있는 사람의 일상생활·사회생활에 있어서 의사결정지원 가이드라인’<sup>438)</sup>을 수립하는 한편, 향후의 과제로서 성년후견제도상 의사결정지원의 전국적 추진과 후견사무에 관한 의사결정지원 가이드라인의 조기 책정,<sup>439)</sup> 각종 가이드라인에 대한 보급과 계발, 전문직단체의 의사결정지원에 대한 연수교육 등이 제시되었다.<sup>440)</sup> 둘째, 적절한 후견인 선임 및 교체를 위하여 적합한 후견인후보자를 추천하는 체제, 그리고 후견인을 지속적으로 지원하는 체제 등을 정비하여, 성년후견제도의 이용촉진과 후견인지원기능을 단계적으로 정비할 것이 제시되었다. 이를 위하여 중핵기관에서 적합한 후보자를 추천하는 시·구·정·촌이 273개, 후견인 선임 후 전문가 상담 등 후견인을 지원하는 시·구·정·촌이 80개 지자체에 달하고 있다. 또한 최고재판소는 전문직단체와 적합한 후견인 선임 등에 관하여 논의하고 이를 각 지방재판소에게 전달하였다.<sup>441)</sup> 셋째, 최고재판소는 성년후견제도 이용 청구 시 제출된 진단서를 적

434) 일본의 기초적 지방공공단체로서 市町村과 특별구가 있는데, 2020년 말 기준, 시 792개, 정 743개, 촌 183개(시·정·촌 합계 1718개), 특별구 23개 총 1,741개가 있다.

435) 成年後見利用促進専門家會議, 「成年後見利用促進基本計畫に係る中間檢証報告書」, 2020. 3.(<https://www.mhlw.go.jp/content/000611919.pdf>. 최종방문 : 2021. 7. 15). 중간검증보고서의 작성 위와 주요 내용에 대한 소개는 竹野佑喜, “成年後見制度利用促進基本計畫中間檢証報告書の概要”, 「實踐成年後見」 第88號, 民事法研究會, 2020. 9, 30면 이하 참조.

436) 厚生労働省社會·援護局障害保健福祉部, 障害者福祉サービス等の提供に係る意思決定支援ガイドライン, 2017. 3.([https://www.mhlw.go.jp/file/06-Seisakujouhou-12200000-Shakaiengo\\_kyokuhougaihokenfukushibu/0000159854.pdf](https://www.mhlw.go.jp/file/06-Seisakujouhou-12200000-Shakaiengo_kyokuhougaihokenfukushibu/0000159854.pdf). 최종방문 : 2021. 8. 25).

437) 일본 후생노동성은 2004년 “치매라는 용어가 경멸감과 부정적인 시각을 준다”는 지적을 받아들여 치매를 ‘인지증(認知症)’으로 변경하여 사용하고 있다. 한편 대만은 실지증(失知症), 홍콩과 중국은 ‘뇌퇴화증(腦退化症)’으로 바꾸어 부르고 있다.

438) 厚生労働省労働局總務課認知症施策推進室, 認知症の人の日常生活·社會生活における意思決定支援ガイドライン. 2018. 3.(<https://www.mhlw.go.jp/file/06-Seisakujouhou-12300000-Roukenkyoku/0000212396.pdf>. 최종방문 : 2021. 9. 5).

439) 전문가회의 워킹그룹에 의하여 2020. 10. 30. ‘의사결정지원에 입각한 후견사무가이드라인’이 공표되었다.

440) 成年後見利用促進専門家會議, 前掲 中間檢証報告書, 4-5面.

441) 이에 관하여 상세히는, 前掲 中間檢証報告書, 6面 이하 참조.

절하게 의학적으로 판단할 수 있도록 진단서 서식, 본인의 생활환경 등에 관한 정보를 기재하기 위한 본인정보 서식, 서식 작성요령 등을 정비하였다.<sup>442)</sup> 넷째, 임의후견, 보조, 보좌의 이용촉진을 위하여 임의후견, 보조, 보좌를 포함한 제도를 홍보하기 위한 활동이 요구되고 있다. 중핵기관에서 성년후견제도 및 상담창구를 홍보하고 있는 시·구·정·촌은 559개 지자체, 상담창구에서 각종 상담 및 절차지원 등을 실시하고 있는 시·구·정·촌은 574개 지자체에 이르고 있다.<sup>443)</sup>

## (2) 권리옹호지원의 지역연계 네트워크 구축

첫째, 성년후견지원을 위한 지역연계 네트워크에서 주도적 역할을 하는 중핵기관의 설치는 2019년 10월 기준, 1,741개 시·구·정·촌 중 중핵기관 설치 160개(9.2%), 권리옹호센터 등 설치 429개(24.6%), 시·정·촌 계획 책정 134개(7.7%) 등으로서, 중핵기관 정비 예정시기가 정해지지 않은 지방자치단체가 전체의 60% 정도이다. 그래서 일본정부는 국고보조사업을 적극적으로 활용하는 한편 지방자치단체를 적극적으로 독려하여 가장 중요한 홍보상담 기능부터 지역실정에 맞게 단계적으로 정비하도록 하고 있다. 한편 도·도·부·현은 당해 지역의 사회적 자원 등을 고려한 광역적 체제정비를 통한 적극적 지원, 그리고 권리옹호지원의 수요를 조기 발견하여 지역공생사회의 실현을 위한 포괄적 지원체제와의 유기적 연계를 행할 것을 요구받고 있다.<sup>444)</sup> 둘째, 시민후견인의 육성에 관하여는 성년후견 담당인력 육성, 적합한 후견인 선임, 지역공생사회의 실현을 목표로 하고 있으며, 이에 따라 후생노동성은 시민후견인 육성·훈련비용의 국고보조를 추진하고 있다. 시민후견인의 활용에 관하여 지방자치단체와 가정재판소의 연계체제, 시민후견인에 적합한 사안에 대한 이미지 공유 등이 강조되고 있고, 법인후견의 보조인으로 활용할 기회를 확대하려고 한다. 한편 지속적으로 이용이 증가되고 있는 법인후견은 향후 이 제도의 이용이 예상되는 장애인 수요나 처리가 곤란한 분쟁

442) 前掲 中間檢証報告書, 9面; 最高裁判所事務總局家庭局, 成年後見制度における診断書作成の手引 및 本人情報シート作成の手引(<https://www.courts.go.jp/vc-files/courts/2020/202012tebiki.pdf>. 최종방문 : 2021. 5. 31).

443) 成年後見利用促進専門家會議, 前掲 中間檢証報告書, 10面.

444) 成年後見利用促進専門家會議, 前掲 中間檢証報告書, 11-13面.

사안에 대한 대응의 관점에서 추진하고 있다. 현재 법인후견은 지역의 사회복지협의회가 70%를 차지하고 있는데 향후 다양한 주체에 의한 법인후견이 이루어질 수 있도록 추진되어야 할 것이 요구되고 있다.<sup>445)</sup> 셋째, 시·구·정·촌장에 의한 후견심판청구 및 성년후견제도와 일상생활자립지원사업을 연계시킬 필요성이 요청되고 있다. 일상생활자립 지원사업은 판단능력이 충분하지 않은 고령자나 장애인의 복지서비스 이용을 지원하거나 금전관리를 지원하는 제도로써 의학적 판단을 할 필요가 없고 본인이나 가족의 저항감이 비교적 적기 때문에 이용하기 쉬운 제도로써 널리 활용되고 있으므로, 성년후견제도 이용을 보완하는 차원에서 이 두 제도의 연계를 검토할 필요가 있다.<sup>446)</sup>

### (3) 부정방지의 철저 및 이용편리의 조화

첫째, 후견제도지원 신탁 및 후견제도지원 예·적금의 보급과 활용이 추진되고 있다. 후견제도지원 신탁은 피후견인에게 일정 규모 이상의 금융자산이 있는 경우, 이를 금융기관에 수탁하여 인출·해지 시 법원의 허가를 받도록 함으로써 후견인의 횡령을 방지하기 위한 것으로써, 이를 피후견인의 예·적금까지 확대를 추진하고 있다.<sup>447)</sup> 둘째, 임의후견제도의 적절한 활용방안을 강구하고 있다. 일본에서 임의후견 이용자의 평균연령은 80세로서 이용자의 3/4분이 임의대리와 연결되고 있으며, 등기된 건수의 약 3%가 감독인선임등기된 것으로 조사되고 있는 바, 임의후견은 피후견인의 자발적 의사가 존중되므로 이 제도를 안심하고 이용할 수 있도록 하기 위한 대책을 지속적으로 검토할 필요가 있다.<sup>448)</sup> 셋째, 전문직후견인의 부정행위를 방지하기 위한 교육훈련, 후보자명부의 작성, 가정재판소와의 연계체제 구축, 적절한 후견감독을 위한 방안을 마련하기 위한 노력이 계속되고 있다.<sup>449)</sup>

### (4) 기타 기본계획에 포함된 과제들

445) 成年後見利用促進専門家會議, 前掲 中間檢証報告書, 14面.  
 446) 成年後見利用促進専門家會議, 前掲 中間檢証報告書, 16面.  
 447) 成年後見利用促進専門家會議, 前掲 中間檢証報告書, 16-17面.  
 448) 成年後見利用促進専門家會議, 前掲 中間檢証報告書, 17-18面.  
 449) 成年後見利用促進専門家會議, 前掲 中間檢証報告書, 18面.

기본계획에서는 피후견인의 의료개호 등에 관한 의사결정이 어려운 사람에 대한 검토를 요구하고 있다. 이에 대하여는 의사결정이 어려운 사람이 필요한 의료 서비스를 원활하게 받을 수 있도록 지원방식이나 후견인의 사무범위를 명확하게 하고 의료기관 등의 대응에 필요한 가이드라인을 마련하고 있으며,<sup>450)</sup> 특히, 피후견인 등의 권리제한 문제를 개선하기 위하여 ‘성년피후견인 등의 권리제한에 관한 조치의 적정화 등을 도모하기 위한 관계 법률의 정비에 관한 법률’을 제정하여 약 190여 개의 법률상의 관련 조항을 정비하고 있다.

## 2. 치매노인에 대한 공공후견지원시책

일본은 성년후견제도를 도입한 2000년부터 ‘고령자복지법’을 함께 개정하여 고령자에 대한 성년후견제도 이용을 촉진하고자 하였다. 또한 치매 고령자와 독거생활 고령자들에 대한 지원을 강화하기 위한 목적으로 2011년부터 2014년까지 시·정·촌을 중심으로 시민후견추진사업을 시행하였다. 일본은 치매 고령인구가 앞으로 더욱 증가할 것을 전망하여 치매고령자에 대한 지원과 대응체제 마련에 힘쓰고 있다. 후생노동성에 따르면, 고령자의 약 4명 당 1명이 치매환자이거나 또는 치매예비군으로 추정되고 있으며, 고령화의 진전에 따라 치매환자의 비율은 더욱 증가할 것으로 예상하고 있다. 치매 고령자는 2012년에 462만 명으로 보고되었는데, 이는 고령자 약 7명 중 1명이 치매환자에 해당하는 것이었다.

이러한 치매 고령자의 수는 점차 증가하여 2025년에는 약 700만 명(고령자 약 5명 중 1명)을 기록할 것으로 전망하고 있다. 따라서 늘어나는 치매 고령자에 대한 복지, 돌봄, 권리옹호 등은 일본에 시급한 사회적 과제라 할 수 있다. 그래서 치매 고령자의 인권을 보호하고, 일상적 삶을 영위할 수 있도록 지원하는 대책마련에 국가의 대응과 사회의 협력이 요구되고 있다. 여기에서는 구체적으로 진행된 사업내용, 이용현황 등에 관해 살펴보려고 한다. 또한 앞으로 증가하는 제도 이용 수요에 부응하기 위한 지원관련 계획에 대하여 살펴보려고 한다.

450) 成年後見利用促進専門家會議, 前掲 中間検証報告書, 18面.



(1) 치매고령자 공공후견을 위한 시책 진행상황

다음의 표에서는 후생노동성이 치매고령자를 대상으로 성년후견제도의 이용을 지원하기 위해 2000년부터 현재까지 도입하고 진행해 온 시책의 내용과 구체적 시기를 정리하고 있다. 그 내용은 2000년 4월 시행된 고령자복지법의 개정부터 시작되어 앞서 살펴본 시민후견추진사업과 함께 치매 고령자를 대상으로 현재 진행되고 있는 몇 가지 주요 사업들을 포함하고 있다. 또한 2025년을 목표로 진행되고 있는 치매시책추진 종합전략의 내용도 약술하고 있다.

<표 4-4> 후생노동성의 치매관련 추진현황 개요<sup>451)</sup>

시책	시책의 명칭	시행 시기	시책의 내용
법개정	고령자복지법의 개정	2000. 4.	▪ 성년후견제도 창설에 따라 시·정·촌장에게 심판청구권 부여 <sup>452)</sup>
		2012. 4.	▪ 시·정·촌이 후견사무에 적합한 인재육성과 활용을 위한 체제정비를 하도록 노력의무규정 신설 <sup>453)</sup>
	개호보험법 <sup>454)</sup> 의 개정	2006. 4.	▪ 고령자 학대방지 등 ‘권리옹호사업’ 의무화 ▪ ‘성년후견제도이용지원사업’은 지역의 임의사업화 ▪ 저소득고령자 후견신청 경비, 후견인보수 기금조성
예산조치	시민후견추진사업(시·정·촌)	2011 - 2014.	▪ 시민후견인 양성 연수 ▪ 시민후견인 활동을 위한 조직체제의 구축 ▪ 시민후견인 활동을 위한 지원 보조
	권리옹호인재육성사업(지역의료개호종합확보기금사업)	2015 -	▪ 개호보험서비스의 이용원조 ▪ 일상생활 상 금전관리 ▪ 성년후견제도의 이용 등의 지원 ▪ 인재양성, 권리옹호인력 지원체제의 정비
	성년후견이용촉진연대·상담체제 정비사업	2017 -	▪ 사회복지협의회와 지역포괄센터 등의 상담기관과 네트워크의 구축
계획책정	치매시책추진종합전략(신오렌지플랜)	2025까지	▪ 고령자(치매환자 포함)에게 친절한 지역 만들기 ▪ 시민후견인과 일본사법지원센터의 활용촉진, 고령자 학대방지 등

451) 厚生労働省, 『成年後見制度の利用促進に関する施策の実施状況』, 2018, 11面.

452) 고령자복지법(심판의 청구), 성년후견(시민후견) 관계 조문 제32조 “시·정·촌장은, 65세 이상의 사람에 대해, 복지를 도모하기 위해 특히, 필요하다고 인정될 때는 민법 제7조, 제11조, 제13조 제2항, 제15조 제1항, 제17조 제1항, 제876조의4 제1항 또는 제876조의9조 제1항에 규정하는 심판의 청구를 할 수 있다”.

453) 고령자복지법(후견 등에 관한 체제의 정비 등) 제32조의2 “시·정·촌은 전조의 규정에 의한 심판청구의 원활한 실시에 이바지하도록 민법에서 규정하는 후견, 보좌 및 보조의 업무를 적절하게 시행할 수 있는 인재의 육성 및 활용을 도모하기 위해, 연수의 실시, 후견 등의 업무를

(2) 치매고령자의 권리옹호를 위한 지원사업

일본은 치매고령자들이 그 판단능력에 따라 필요한 개호나 생활지원서비스를 받으면서 일상생활을 영위할 수 있도록 추진하고 있다. 무엇보다 치매 고령환자의 상태변화를 지속적으로 주시하여 고령자들이 개호보험서비스의 이용원조나 일상생활 상의 금전관리 등의 지원, 나아가 성년후견제도의 이용에 이르기까지 지원을 일괄적으로 끊임없이 제공받을 수 있도록 치매 고령자의 권리옹호에 관한 지원사업을 시행하고 있다. 그 사업의 내용은 아래 표와 같이 크게 세 가지로 요약할 수 있다.

<표 4-5> 치매고령자의 권리옹호를 위한 사업내용<sup>455)</sup>

사업명	예산	사업내용
성년후견 상담기관, 네트워크 구축 등 치매 종합 전략 추진사업	매년 3.3억 엔	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ 사회복지협의회, 지역포괄지원센터 등 상담기관 네트워크의 구축</li> <li>▪ 치매 고령자의 의사결정지원을 위한 지원 개발 및 보급(도·도·부·현 보조율 1/2)</li> </ul>
권리옹호 인재육성 사업 (지역의료개호종합확보기금)	매년 48억 엔	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ 성년후견제도 이용 전후에 지속적으로 지원할 수 있도록 권리옹호 인재의 육성 종합적 추진</li> </ul>
성년후견제도 이용지원 사업 지역지원사업	매년 1,988억 엔	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ 저소득 고령자의 성년후견제도 이용지원을 위한 시·정·촌의 필요경비, 성년후견인 보수 등.</li> </ul>

(3) 치매고령자 권리옹호 인재육성사업

지역의료개호종합확보기금을 토대로 한 권리옹호인재육성사업은 치매 고령자

적정하게 시행할 수 있는 자를 가정법원에 추천 그 외 필요한 조치를 강구하도록 노력해야 한다. 도·도·부·현은, 시·정·촌과 협력하고 후견 등의 업무를 적절히 시행할 수 있는 인재의 육성 및 활용을 도모하기 위해, 전 항에서 규정하는 조치의 실시에 관하여 조언 등의 기타 원조를 시행하도록 노력해야 한다”.

454) 개호보호법(발췌) (지역지원사업) 제115조의 45. “1-2(생략), 3. 시·정·촌은, 개호예방·일상생활 지원 종합사업 및 전항 각호에 게재하는 사업 외, 후생노동성령으로 정하고, 지역지원사업으로써 다음에 제시되는 사업을 시행할 수 있다. 1-2 (생략) 3. 그 외 개호보험사업의 운영 안정화 및 피보험자(해당 시·정·촌의 구역 내에 소재하는 주소지 특례 대상시설에 입소하고 있는 주소지특례적용 피보험자를 포함한다) 지역에 있어서 일상생활의 자립을 지원하기 위해 필요한 사업으로서 자리매김하고 있다”.

455) 厚生労働省, 前掲「成年後見制度の利用促進に関する施策の實施状況」참조.

를 대상으로 한 세 가지 사업 중 하나로, 치매고령자의 권리옹호를 위한 담당자의 육성을 그 목표로 한다. 권리옹호인재의 육성은 치매 고령자의 상태변화를 놓치지 않고 지속적으로 주목하여 고령자의 일상생활에 필요한 여러 가지 지원을 끊임없이 일괄적으로 하기 위함이며, 이를 위한 시책들을 종합적으로 추진하는 사업이다. 이미 2011년부터 2014년까지 치매 고령자나 독거생활 고령자의 후견을 담당할 시민후견인을 양성·확보하는 시민후견추진사업을 추진한 바 있다. 권리옹호인재육성사업은 이러한 시민후견추진사업의 결과를 토대로 더욱 구체화되고 확장된 내용의 지원사업으로써 2015년부터 시행되고 있으며, 그 추진내용과 예산 및 시행현황은 다음과 같다.<sup>456)</sup>

#### 1) 권리옹호인재 양성을 위한 연수

성년후견제도 이용 이전 단계에서 개호서비스의 이용 원조 등을 행하는 ‘생활지원인’, 그리고 후견제도 하에서 신상감호 등을 지원하는 ‘시민후견인’ 등을 양성한다.

#### 2) 권리옹호인재 자질향상을 위한 지원체제의 구축

일본은 2015년부터 가정재판소의 적절한 후보자의 추천, 시민후견인의 정기적 보고, 변호사, 사법서사(법무사), 사회복지사 등 전문인력과의 협의회 구성, 실무적 지원을 위한 조직체계 등 권리옹호활동을 안정적으로 지원할 수 있는 체제구축사업을 진행하고 있다. 2017년의 경우, 지역의료개호종합확보기금(개호분)으로 483억 엔을 확보하고, 262개 지방자치단체를 대상으로 실시하고 있는 바, ① 시민후견인의 양성 144개소, ② 일상생활자립지원사업과의 연계 130개소, ③ 가정법원에 적절한 후견후보자 추천 75개소, ④ 시민후견인으로부터 받은 정기보고를 토대로 한 조언·지도 109개소, ⑤ 전문인력과의 연대체제 구축 174개소, ⑥ 실무적 지원을 위한 조직(예: 성년후견지원센터 등) 설치 148개소가 완료되고 있다.

#### (4) 치매고령자를 위한 시책 추진의 종합전략

456) 厚生労働省, 前掲「成年後見制度の利用促進に関する施策の実施状況」, 참조.

일본의 치매유병률조사를 장기적으로 실시하고 있는 히사야마초 연구소는 연구결과를 토대로 2025년 치매유병률 전망치를 제시하였는데, 이에 따르면, 각 연령층의 치매유병률이 2012년 이후 일정하다고 가정할 경우 전체 인구 중 치매환자의 수는 약 19%를 차지할 것으로 예측하였다. 그러나 당뇨병 유병률의 증가로<sup>457)</sup> 각 연령층의 치매유병률이 2012년 이후 상승한다고 가정하는 경우, 치매유병률은 20.6%에 달할 것으로 전망하였다. 이러한 연구결과에 따라 일본은 2025년 치매유병자 수가 약 700만 명에 이를 것으로 예측하고 있다.

<표 4-6> 일본 치매환자의 장래 추계<sup>458)</sup> (단위 : 만 명)

구분	2012	2015	2020	2025	2030	2040	2050	2060
각 연령의 치매유병률이 일정한 경우의 장래추계	462 15.7%	517 17.2%	602 17.2%	675 19%	744 20.8%	802 21.4%	797 21.8%	850 25.3%
각 연령의 치매유병률이 상승할 경우의 장래추계		525 16%	631 18%	730 20.6%	830 23.2%	953 25.4%	1016 27.8%	1154 34.3%

치매고령자에 대한 복지적 대응방안을 강구함에 있어 일본은 치매환자를 단순히 지지하고 지원하는 것은 부족하다고 판단하고, 치매환자가 치매를 가지고서도 보다 잘 살아갈 수 있는 환경을 정비하는 것이 필요하다고 생각하였다. 이러한 것을 토대로 치매고령자가 인간으로서의 권리를 훼손하지 않으면서 보다 나은 삶의 질을 높이기 위해서는 치매고령자의 의사가 존중되고, 거주환경 역시 본인에 익숙한 환경에서 벗어나지 않아야 한다는 주장이 제기되었다. 후생노동성은 기본목표에 관하여, “치매환자가 치매를 가지고 잘 살아갈 수 있는 환경정비가 필요하다. 치매환자의 의사가 존중되고, 가능한 한 좋은 환경에서 자신 있게 살아갈 수 있는 사회의 실현을 목표로 하고 있다.

이러한 목표를 위해 후생노동성은 내각관방, 내각부, 경찰청, 금융청, 소비자청, 총무성, 법무부, 문부과학성, 농림수산업성, 경제산업성, 국토교통성 등의 관계부서

457) 히사야마초 연구모델에서는 연령, 성별, 생활습관 질환인 당뇨병의 유병률이 치매유병률에 영향을 주는 것으로 나타났으며, 이에 따라 치매환자의 장래추계연구에 당뇨병 유병률을 반영한 결과를 도출하였다. 본 추계에서는 2060년까지 당뇨병 유병률이 20% 증가할 것으로 추정하고 있다.

458) 厚生労働省, 「癡呆高齢者人口の將來推計」, 2014.

를 소집하여 시책의 내용을 공동으로 수립하였다. 이에는 치매환자나 그 가족 등 여러 관계자들의 의견을 폭넓게 취합하였으며 이를 토대로, ① 치매에 대한 이해를 높이기 위한 보급·계발의 추진, ② 치매용태에 따른 적시 적절한 의료·개호 등의 제공, ③ 약년성(若年性) 치매 시책의 강화, ④ 치매환자의 개호자 지원, ⑤ 치매환자 및 치매고령자에게 친화적인 지역환경 조성 추진, ⑥ 치매 예방법, 진단법, 치료법, 재활모델, 개호모델 등의 연구개발 및 그 성과의 보급, ⑦ 치매환자 및 가족의 시점 중시 등 7가지 치매환자 지원방향을 구성하였다.<sup>459)</sup>

이러한 지원방향의 큰 흐름을 기초로 하여 일차적으로 2020년 말까지 시행된 종합전략 ‘신오렌지플랜’은 치매환자를 포함한 고령자에게 친화적인 지역조성을 추진하는 성년후견제도이다. 특히, 시민후견인을 통한 지원을 포함하여 법테라스의 활용촉진, 사기 등 소비자 피해방지, 고령자 학대 방지 등의 내용을 포함한다. 신오렌지플랜의 대상기간은 초기 단카이세대<sup>460)</sup>가 75세가 되는 2025년까지로 책정되었으나, 책정 시의 수치목표가 개호보험사업계획에 맞추어 2017년 말까지로 설정되어 있었던 점을 감안하여 제7기 계획책정에 따라 2020년도 말로 수치목표를 갱신하였다.

### 3. 공공후견서비스 지역연대 네트워크

일본의 공공후견서비스에 있어서 중요한 특징 중의 하나는 지역연대의 구조를 이용한 지역네트워크를 구성하고 있다는 것이다. 일본은 전국 어느 지역에서든지 성년후견제도가 필요한 사람은 이 제도를 이용할 수 있도록 하는 지역체제의 구축을 목표로 한다. 이를 위해 각 지역마다 지역 상담창구를 정비하여 권리옹호지원<sup>461)</sup>이 필요한 후견대상자를 발굴하며, 이들에게 필요한 적절한 지원을 연결하기 위해 지역연대 네트워크를 조성하고 있다.

459) 厚生労働省, 前掲「癡呆高齢者人口の將來推計」, 참조.

460) 단카이세대란 1947년부터 1949년에 태어난 사람으로, 일본의 전쟁 전후에 태어난 베이비붐세대를 가리킨다. 이 세대는 일본의 고도성장과 함께 버블경제를 경험하였다. 열심히 일한 만큼 비례하는 보수를 받았고, 일본의 경제성장에 따라 많은 재산을 소유하며 연금액도 많은 것이 특징이다.

461) 권리옹호지원은 치매, 지적장애, 정신장애 등을 이유로 판단능력이 부족한 사람들의 권리를 지키기 위해 이루어지는 지원을 말한다.

### (1) 지역연대 네트워크의 필요성

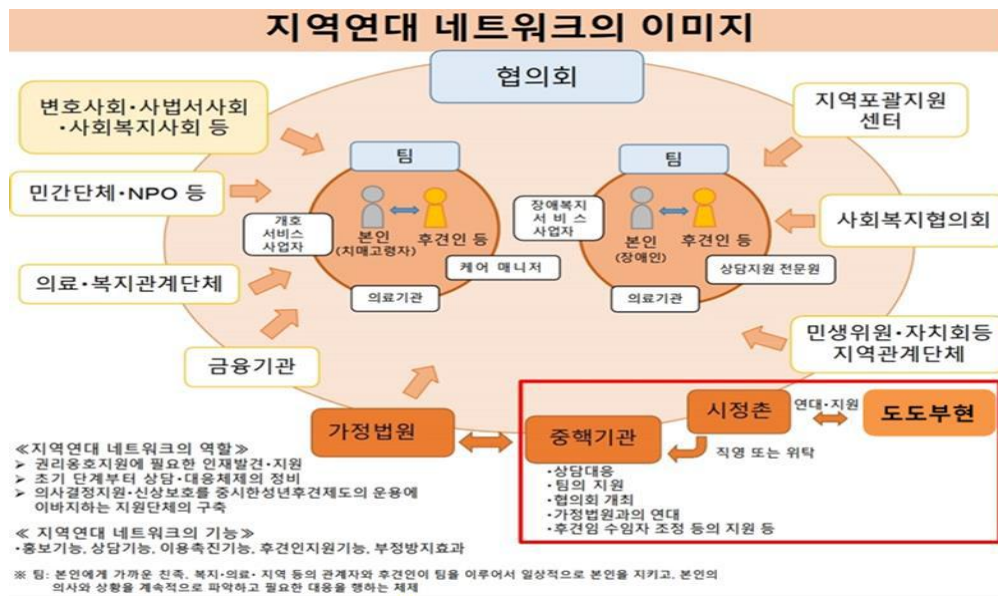
무엇보다 치매, 지적장애, 정신장애 등으로 판단능력이 저하된 사람들의 경우 이들의 권리옹호에 대한 필요는 지역의 연대 없이는 발견되기 어렵다. 학대 등의 권리침해를 당하거나 본인에 의한 지원의 거부, 돌봄이 부족한 상태에서 행방불명, 판단력의 부족 등으로 인해 스스로 권리의 행사를 하기가 쉽지 않다. 따라서 이들에 대한 권리옹호는 자치단체 내에서 연대가 결성되지 않는다면 그 대상자를 발견하기 어려우며, 성년후견제도의 이용으로 연결되지 못한 채 그대로 묻혀 버릴 가능성이 높다. 뿐만 아니라 지역 내 노인, 장애인의 단독세대나 장애인의 자식과 고령의 부모등과 같은 세대구성이 점점 늘어나는 상황에서 이들이 거주해온 정든 지역에서 계속 살 수 있도록 하기 위해서는 지역연대의 지원이 필수적이라는 것이다. 보다 안정적인 지원을 위해 자치단체 내의 지원기관을 중심으로 후견대상자에 친근한 지원자들과 팀을 구성하고, 지역 네트워크를 조성할 필요가 있으며, 이는 장애인들로 하여금 지역 생활의 가능성을 넓히게 할 것이다.

이러한 필요성에서 출발하는 일본의 지역연대 네트워크는 기존의 보건·의료·복지 간의 연대관계에 사범을 포함시켜 연대의 구조를 구축하고 있다. 지역네트워크는 ‘권리 옹호의 지원이 필요한 사람의 발견 및 지원’, ‘조기 단계에서의 상담·대응체계의 정비’, ‘의사결정 지원·신상보호를 중시하는 성년후견제도의 운영을 위한 지원체계의 구축’이라는 3가지 역할을 수행하도록 요청된다. 그 역할과 기능을 간략히 요약하면, 지역연대 네트워크의 역할로서, 대상자 발굴 및 지원, 조기단계에서의 상담·대응 체계 정비, 의사결정지원·신상보호를 중요시하는 제도 운영을 위한 지원체계의 구축 등을 들 수 있고, 지역연대 네트워크의 기능으로서, 홍보·상담·이용촉진·후견인 지원 및 부정방지의 기능 등이 있다.

일본의 지역연대 네트워크는 ‘팀’, ‘협의회’, ‘중핵기관’ 등 세 기관을 중요 구성요소로 하고 있다. 우선 본인의 자기결정권을 존중하고 신상보호를 중시하기 위해 개인의 상황에 따라 피후견인에게 가까운 친족, 복지·의료기관, 지역의 관계자, 후견인 등이 한 팀이 되어 적절한 대응을 할 수 있도록 체계를 구축한다. 팀을 위한 전문적 조연과 상담 등은 복지·법률의 전문직이 지원할 수 있도록 네트



워크를 구성하고 있다. 여기에 협의회 등을 설립하여 지역에서의 전문단체 및 관계기관 연대체제를 강화하고, 관련 기관들이 자발적으로 협력하도록 요청하고 있다. 동시에 지역연대 네트워크의 핵심이 되는 기관의 필요성을 기술하며 중핵기관을 설립하여 네트워크에 대한 보다 전문적인 지원의 확보와 조정 등을 담당하도록 하였다. 이하에서는 아래 그림을 토대로 지역연대 네트워크의 기본적 구조와 중핵기관의 기능 및 역할 등을 살펴보고자 한다.<sup>462)</sup>



<그림 4-1> 지역연대 네트워크 이미지<sup>463)</sup>

## (2) 지역연대 네트워크의 기본적 구조

‘국가 기본계획’에 의하면, 지역연대 네트워크는 본인을 후견인과 함께 지원하는 ‘팀’과 지역의 ‘협의회’를 두 개의 기본적인 구조로 한다. 여기에 지역연대 네트워크를 정비하고 적절하게 협의회를 운영해 나가기 위한 ‘중핵기관’이 중심축이 되며, 이 3가지 구성요소를 토대로 지역연대 네트워크의 구조를 이룬다. 이들

462) 일본의 지역연대 네트워크 구성은 지역의 실정에 따라 추진되고 있다. 각 시·정·촌이 설치하고 있는 ‘성년후견지원센터’나 ‘권리옹호센터’ 등에서의 기존 대응도 유기적으로 활용하도록 하고 있다. 특히, 제도이용에 대한 집중하는 수요에 대응하기 위해 시민후견인, 법인후견 담당자 등 성년후견제도의 담당자를 충분히 육성하고 확보하는 데에도 노력하고 있다.

463) 厚生労働省, 前掲「成年後見制度の利用促進に関する施策の實施状況」, 45面.

기관의 역할 및 관계에 대해 간략히 살펴보면 다음과 같다.

### 1) 팀

후견 대상자(피후견인)의 친족, 복지·의료·지역 등의 관계자, 후견인이 팀이 되어 일상생활에서 피후견인을 보호하고 본인의 의사나 상황을 지속적으로 파악하여 필요한 대응을 실시하는 구조이다. 팀의 구조를 시기에 따라 다시 정리하자면, 후견개시 전에는 본인에게 가까운 친족이나 복지·의료·지역 등의 관계자가, 후견개시 후에는 여기에 후견인이 가담함으로써 협력적 팀을 구성하는 것이다. 이것은 지역 안에서 권리옹호지원이 필요한 사람을 발굴하고, 필요한 지원으로 연결하기 위한 시스템이며, 따라서 후견 대상자와 사회의 관계성을 훼손하지 않으면서 회복·복원시키는 토대가 된다고 할 수 있다. 팀에 의한 지원은 기본적으로 일상생활의 권역 또는 지자체 권역에서 완결되는 경우가 많다.

### 2) 중핵기관

후견제도의 운용에 있어 전문직에 의한 조언 등의 지원확보나 협의회의 사무국 역할 등 지역연대 네트워크의 코디네이터를 담당하는 중핵적인 기관이다. 국가기본계획에서는 시·정·촌이 중핵기관을 설치하고 그 운영에 책임을 지는 것으로 상정되어 있다(시·정·촌 직영 또는 위탁). 국가 기본계획에서는 중핵기관이 담당해야 하는 업무범위에 대해 다음과 같이 3가지 내용을 집약해 정리하고 있다. ① 지역의 권리옹호지원과 성년후견제도 이용촉진기능의 강화를 위한 전체 구상과 설계를 시행하며, 구현과정에서의 관리 및 조정을 담당한다. ② 지역에서의 협의회를 운영한다. ③ 지역에서의 세 가지 검토, 전문적 판단<sup>464</sup>을 담보하는 진행관리를 맡는다.

### 3) 협의회

협의회는 성년후견 등 개시 전후와 관계 없이 팀에 대하여 법률·복지의 전문

464) 3가지 검토와 전문적 판단이란, 지원과정에 있어서 중요한 판단이 필요한 ① 지원방침, ② 후보자 추천, ③ 모니터링의 업데이트 및 보완에 대해 검토하고 판단함으로써 개별 팀을 지원하는 구조를 말한다.

직 단체와 관련 기관이 필요한 지원을 할 수 있도록 각 지역에서 전문직 단체나 관계기관이 연대체제를 강화하고 자발적으로 협력하는 체제 만들기를 추진하는 협의체이다. 지역연대 네트워크의 기능·역할을 적절히 발휘하고 발전할 수 있도록 전문직 단체 등 지역의 관계자가 연대하여 지역의 과제를 검토·조정·해결하기 위해 지속적으로 협의하는 장소가 된다. 또한 중핵기관이나 지역연대 네트워크 활동을 지원하는 기능과 활동의 관리기능도 담당한다. 협의회 운영에 있어 사무국의 역할은 중핵기관이 맡고 있다. 협의회는 ① 지역과제의 검토·조정·해결(팀에 대한 적절한 지원체제를 정비, 어려운 상황에 필요한 사례회의 등을 개최할 수 있도록 체제 준비, 여러 직종 간의 연대강화를 추진 등), ② 지역의 권리옹호에 관한 내용을 가정재판소와 정보교환·조정 등의 역할을 한다.<sup>465)</sup>

#### 제4절 시사점

미국의 경우, 전통적 법정후견제도의 한계를 극복하기 위하여 지속적 대리권제도, 신탁제도 등 다양한 대체제도를 이용해 오고 있지만 이로서도 대응할 수 없는 부분이 여전히 존재하고 있어, 공공후견제도가 최후의 보루로서 기능할 것이 기대되고 있다. 미국에서는 1981년부터 2006년까지 공공후견에 관한 국가차원의 연구가 이루어졌고, 이 연구의 결과에 기반하여 네브라스카 주를 제외한 모든 주에서 공공후견에 관한 특정 형태의 프로그램을 갖추어 시행하고 있다. 그러므로 주별로 공공후견 프로그램을 운영하는 형태가 매우 다양하다. 예컨대, 공공후견 개시청구권자의 경우, 누구에게나 청구권을 부여하는 주, 주정부로 제한하는 주, 공공후견인이 되려는 사람이나 법인에 청구권을 부여하는 주, 또는 오히려 그러한 자에게 청구권을 금지시키는 주 등이 있다. 공공후견인 자격인정권과 선임권도 법원모델, 독립된 주사무소 모델, 사회복지부서 내 분과모델, 지역단위모델 등 네 가지 유형이 존재한다. 또한, 미국에서는 공공후견과 관련하여 비영리법인후견이 발달한 것이 특징이라 할 수 있다. 다만, 미국의 거의 모든 주는 인력과 재정부족이 공공후견 프로그램 운영에 가장 큰 약점이자 위협이라고 보고되고 있

465) 成年後見制度利用促進体制整備委員會, 「地域における成年後見制度利用促進のために体制整備案内書」, 2018, 15面.

다. 주별로 다르지만 경우에 따라서는 공공후견인과 피후견인의 비율이 1 : 50, 심지어 1 : 173이 되는 경우도 있다고 한다. 그러나 인력을 보충할 재정이 지원되지 않아서 담당자는 거의 동결되고 있다. 공공후견에 관한 재정은 주 또는 카운티의 일반회계, 의뢰인들의 부담금, 연방정부기금, 저소득층 의료보장제도 기금, 양여금, 재단기금 및 개인 기부금 등 가능한 모든 자금을 합하여 사용하고 있다. 미국 공공후견 프로그램에 대한 감독은 내부적 프로그램의 회계절차에 의한 것과 법원의 감독 등 두 가지 차원에서 이루어지고 있다. 공공후견 프로그램의 지방 및 지역 사무국을 관할하는 주 공공후견 프로그램은 실제 그들의 모니터링 방식에 있어 다양한 방법을 사용하고 있다. 몇 개의 주에서는 내부적으로 강력한 감독을 진행하며, 함께 전산화된 시스템과 절차에 대한 매뉴얼을 사용하고 있다.

독일의 공공후견의 특징은 후견관련 업무를 담당하는 기관이나 단체들 간의 협력이 잘 이루어진다는 것이다. 주별 후견법원을 정점으로 하여 시·군단위의 후견관청들이 있으며, 각 후견관청은 해당 지역에서 여러 후견법인들의 네트워크를 통해 업무를 처리한다. 각 후견법인은 후견업무만을 전담하며, 명예후견인 모집 및 교육 등 후견관청이 필요로 하는 구체적인 업무들을 담당하고 있다. 우리나라도 발달장애인, 정신장애인, 치매노인 등으로 구분하여 각각 공공후견 지원을 할 것이 아니라 이를 통합하여 시행하거나 독일의 후견법원-후견관청-후견법인의 협력모델을 참고하여 협력체계를 강화하는 방향으로 나아가는 것이 바람직하다. 독일의 후견은 중세부터 시작되었고, 명예후견인에 대하여 도움, 상담, 재교육을 담당하는 후견법인들이 많아서 명예후견인을 확보하는 것이 어렵지 않아 자연인 후견인을 우선하는 것을 원칙으로 하고 있다. 그럼에도 불구하고 독일에서 후견법인은 공공후견에 있어서 점차 그 역할과 중요성이 높아지고 있다. 다만, 일찍부터 후견제도가 잘 정착된 독일에 있어서도 후견법원의 후견절차 진행기간이 길어지고 후견인 선임이 늦어지는 경우가 있어, 절차진행 중 임시후견인을 선임해야 하는 경우뿐만 아니라 독일 후견제도가 강조하는 자연인들 간의 신뢰관계 형성에 지장을 초래하기도 한다.

일본은 2000년 4월부터 성년후견제도를 시행하고 있는 바, 법정후견제도로써 후견, 보좌, 보조의 3가지 유형과, 임의후견제도를 도입하고 있어서, 우리나라와

거의 동일한 성년후견제도를 가지고 있는 국가이다. 일본은 2016년 ‘성년후견이용촉진법’을 제정하고, 이 법에 근거하여 2017년 3월에 ‘성년후견제도 이용촉진기본계획’을 수립·시행하고 있는데, 이 계획의 주요내용은 신장보호의 충실 등 이용자중심의 제도개선, 각 지역의 권리옹호지원 네트워크 구축, 후견인 등의 부정방지와 성년후견제도 이용환경 정비 등이다. 한편, 2000년 ‘고령자복지법’ 개정, 2006년 개호보험법 개정을 통하여 치매고령자와 독거고령자 등 저소득고령자에 대한 지원강화를 목적으로 2011년부터 2014년까지 시민후견추진사업을 시작하고 있다. 치매관련 국가 지원사업은 2015년부터 권리옹호인재육성사업, 2017년부터 성년후견이용촉진연대·상담체제 정비사업, 2013년부터 2025년까지 치매시책추진종합전략(신오렌지플랜)으로 이어지고 있다. 일본의 공공후견에 있어서 가장 큰 특징은 지역연대의 구조를 이용하여 지역네트워크를 구축하고 있다는 것이다. 일본의 지역연대 네트워크는 팀, 협의회, 중핵기관 등을 구성요소로 하고 있는 바, 팀은 피후견인의 친족, 복지·의료·지역 관계자, 후견인 등이 하나가 되는 체제를 말하며, 중핵기관은 후견인에 대한 지원확보나 협의회 사무국역할을 하는 지역연대 네트워크의 코디네이터를 담당하는 기관으로, 시·정·촌이 설치 및 운영의 책임을 지고 있다. 협의회는 팀에 대하여 관련 단체나 기관이 필요한 지원을 할 수 있도록 전문직 단체나 관계기관이 연대체제를 강화하기 위한 협력체계를 추진하는 합의체로서, 변호사회, 사법서사회, 사회복지사회, 민간단체·NPO, 의료·복지관계단체, 금융기관, 지역포괄지원센터, 사회복지협의회, 민생위원·자치회 등 지역관계단체, 가정법원 등으로 구성된다. 이러한 지역연대 네트워크구축 및 운영 실태는 우리에게 시사하는 바가 크다고 생각된다.

## 제5장 치매노인 공공후견제도의 문제점과 개선방안

### 제1절 공공후견제도의 문제점

#### 1. 공공후견대상자 범위 및 발굴의 문제점

##### (1) 공공후견대상자 범위의 제한

우리나라의 공공후견제도는 2013년 발달장애인에 대한 공공후견지원사업을 시행하면서 처음으로 시작되었고, 그 후 2017년 정신장애인에 대한 공공후견지원사업, 2018년에 저소득 치매노인에 대한 공공후견 시범사업으로 이어지면서 현재에 이르고 있다. 그러나 발달장애인, 정신장애인, 치매노인이면 누구나 공공후견대상자가 되는 것이 아니라 일정한 지원요건을 갖춘 경우에만 지원받을 수 있도록 하고 있다. 예컨대 치매노인의 경우 공공후견지원대상자로는, 피후견인(후견대상자)이 치매환자(치매진단을 받은 자)로서 소득기준으로서 기초생활수급자, 차상위자 등 저소득자 및 기초연금수급자, 권리를 대변해 줄 가족이 없는 치매환자(가족이 있어도 실질적 지원이 없는 경우), 후견인이 도움을 원하거나 의사결정 지원이 필요한 자, 그리고 확대·방임·자기방임 개연성 등을 고려할 때 후견서비스가 필요하다고 지방자치단체장이 인정하는 자이다.<sup>466)</sup>

2018년 치매노인 공공후견 시범사업 당시, 만 65세 이상인 자로 중증도 이상의 치매환자로서 기초생활수급자(소득기준), 권리를 적절히 대변하여 줄 가족이 없는 자(가족기준), 그리고 의사결정지원이 필요한 사람(육구기준)을 시범사업의 공공후견지원대상자로 하고 있었던 것에 비하면 다소 개선되기는 하였지만, 아직도 후견대상자의 범위가 제한적인 형편이다. 요컨대, 현재 발달장애인, 정신장애인, 치매노인의 일부에 대해서만 제한적으로 공공후견지원이 이루어지고 있어 공공

466) 보건복지부, 전계 「2021년 치매정책 사업안내」, 258면.



후견제도가 활성화되지 못하고 있다는 것이 문제라 할 수 있다.<sup>467)</sup>

## (2) 홍보부족으로 인한 후견대상자 발굴 곤란

우리나라는 성년후견제도가 시행된 지 8년이 지났지만 후견이 필요한 피후견인 후보자나 그 가족들이 후견제도에 대한 이해가 부족하기 때문에 후견제도 활성화의 한계로 작용하고 있다. 특히, 발달장애인, 정신장애인, 치매노인 등 의사결정능력 장애인을 위한 공공후견에 있어서 그 필요성이나 제도의 활용에 대하여 실수요자들에게 충분히 주지되지 못하고 있는 실정이다. 치매노인 공공후견대상자를 발굴하는 데 있어서, 시·군·구에 설치되어 있는 치매안심센터가 읍·면·동 주민센터, 요양시설 및 병원, 노인보호시설 등에 추천을 의뢰하는 방법과 더불어, 치매노인이나 독거노인 데이터 활용, 이웃 및 지인 또는 본인의 신청에 의한 방법 등 다양한 방법에 의하여 발굴하고 있지만, 실제로 공공후견대상자를 발굴하는 데 큰 어려움을 겪고 있다.

중앙치매센터에서도 치매상담콜센터를 통하여 치매와 관련한 각종 상담을 하고 있지만, 치매상담콜센터의 상담만으로는 적극적인 홍보가 미흡하며, 상담내용 또한 치매예방, 진단, 치료 등이 주요한 내용으로 적극적인 공공후견에 관한 홍보에 한계를 가질 수밖에 없다. 실제로, 65세 이상 노인 중 추정치매환자수는 2019년 기준 약 79만 명으로 추정되고 있으며, 2019년 기준 노인 치매상병자수는 86만 명으로 나타나고 있는데, 치매공공후견 사업이 시작된 2018년부터 2021년 7월까지 공공후견대상자 신청건수는 241건에 불과하다는 통계를 볼 때, 모든 치매노인이 공공후견대상자는 아니지만 공공후견이 필요한 치매노인이 상당히 많음에도 불구하고 이에 대한 홍보의 부족으로 당사자 또는 그 가족, 친지들이 잘 알지 못하여 공공후견을 신청하지 못하고 있는 것이라고 할 수 있다.

## 2. 공공후견인 양성제도의 문제점

467) 우리나라의 공공후견 시스템은 확대되어야 한다는 주장이 일찍부터 제기되고 있었다(예컨대, 박인환, 전계 “새로운 성년후견제 도입을 위한 민법개정안의 검토”, 59면).

### (1) 공공후견인 양성 교육체계의 문제

앞에서 살펴본 바와 같이, 우리나라의 공공후견인 양성은 발달장애인, 정신장애인, 치매노인 등으로 각각 나누어 이루어지고 있다. 물론 발달장애인은 2013년부터, 정신장애인은 2017년부터, 치매노인은 2018년부터 공공후견지원사업이 시작되었기 때문에 공공후견인 양성도 개별적으로 이루어질 수밖에 없었다고 할 수도 있지만, 공공후견인의 성격이 발달장애인, 정신장애인, 치매노인 등의 분류에 따라 각각 달라지는 것은 아니므로, 적어도 치매노인 공공후견이 시작되는 2018년 이후부터는 이들에 대한 공공후견인 양성에 있어서도 통일적인 시스템에 의하여 이루어져야 하나 여전히 개별적인 양성교육체계를 고수하고 있다는 것이 문제이다. 치매노인 공공후견인 양성체계를 살펴보면, 후견인 후보자 선발 심사위원회에서 지역적 상황 및 여건에 맞게 마련한 선발기준에 따라 심사하여 후보자를 선발한 후, 광역지원단에서 교육일정 등 교육계획을 수립하여 교육수행기관에서 교육을 진행한다. 이때 교육비는 국비로 지원하게 된다. 실제로는 각 영역별로 몇몇 후견법인을 교육수행기관으로 지정하여 운영하고 있는 바,<sup>468)</sup> 치매노인을 위한 공공후견에 필요한 공공후견인의 경우 후견법인인 한국보건복지인력개발원을 교육수행기관으로 지정하고 있다.

### (2) 공공후견인 양성 교육과정의 문제

공공후견인 양성교육과정의 충실화가 이루어지지 않고 있다는 것이다. 공공후견인에게 가장 중요한 임무는 피공공후견인의 자기결정권을 존중하고 그의 잔존능력을 최대한 활용하여 그의 조력자 역할을 수행하는 것이라 할 수 있으며, 이를 위해서는 피후견인에 대한 이해와 상호 의사소통이 선행되어야 하므로,<sup>469)</sup> 공공후견인 양성교육의 커리큘럼에서 이들에 대한 훈련이 중요하게 다루어져야 한

468) 김성우, “성년후견제도의 현황과 과제”, 『가족법연구』 제30권 제3호, 한국가족법학회, 2016. 11, 451면.

469) 전국 152명의 발달장애인을 위한 공공후견인을 대상으로 설문조사에서도, ‘피공공후견인과의 의사소통의 어려움’이 공공후견인 활동 중 문제점의 2순위를 차지하고 있었다(제철웅·최윤영·유혜인, 전개논문, 675면).

다. 그러나 실제의 공공후견인 양성교육 과정에서는 성년후견에 대한 기초적이고 상식적인 내용의 커리큘럼교육에 치우치는 경우가 많다.

또한 교육과정에서 교육시간이 짧다는 것이 문제로 된다. 예컨대, 사회복지법인 성민성년후견지원센터의 교육과정을 보면, 신규 후견인후보자 교육과정으로 7개 영역 13과목 34시간(실습포함)을, 보수교육과정으로 5개 영역 8과목 15시간으로 구성되어 있다.<sup>470)</sup> 공공후견인 양성교육 이수자들에 대한 모니터링 결과에 따르면, 교육이수 30시간 정도만으로는 공공후견인으로서 후견사무 수행에는 무리가 있다는 점, 교육내용이 성년후견제도의 이해에 치중되어 있다는 점, 피후견인과의 의사소통 기술습득을 위한 교육이 부재하다는 점, 현재 공공후견인으로 활동하고 있는 기경험자의 교육이 없다는 점, 후견사무 수행에서 발생 가능한 사례와 이에 대한 해결방안에 사례별로 정리한 교육이 부족하다는 점 등을 현행 공공후견인 양성교육의 문제점으로 지적하고 있다.<sup>471)</sup>

### 3. 공공후견인 선임 및 감독제도의 문제점

#### (1) 공공후견인 선임의 문제점

치매노인에 대한 공공후견인을 선임하는데 있어서 가장 문제가 되는 것은 공공후견인 활동비의 급여 금액이다. 활동비의 열악한 책정으로 인하여 전문적이고 능력 있는 공공후견인 확보가 힘들다는 것이다. 공공후견제도에 있어서 공공후견인은 자원봉사의 성격을 띠고 있어 무보수를 원칙으로 하여 활동비에 대해서만 실비지원에 그친다는 취지를 가지고 있다고 할지라도, 실제로 지급되는 활동비는 공공후견인이 수행하는 후견사무의 양과 질에 비해 적은 금액이라 할 수 있다.<sup>472)</sup> 2021년 치매노인 공공후견지원 사업안내에 의하면, 공공후견인 활동비는 담당 피후견인 수에 따라서 월 20만원에서 월 40만원까지 지급한다. 그리고 공공

470) 사법정책연구원, 전게서, 414면

471) 송영신, 전게 “우리나라 공공후견제도의 현황 및 향후 개선 과제 : 저소득 치매노인(시설거주 및 재가독거)을 중심으로”, 228면.

472) 전국 152명의 발달장애인을 위한 공공후견인을 대상으로 설문조사를 한 결과, 후견활동 중 발생하는 문제점으로 ‘낮은 후견활동비’가 1순위로 나타났다(제철웅·최윤영·유혜인, 전게논문, 675면).

후견인에 대한 교육에 있어서도 광역치매센터 광역지원단이 공공후견인 양성교육에 필요한 교육비 전액과 교통비 실비는 지원하고 있지만, 교육비 이외의 식비 및 숙박비의 경우 지출내역별 한도 내에서 실비 지급을 할 수 있도록 하고 있는 바, 만약 광역지원단에서 예산을 확보하지 못할 경우에는 식비나 숙박비 등을 지급할 수 없는 경우가 생길 수 있다. 요컨대, 활동비의 경우 피후견인 1인당 월 20만원은 너무 적은 금액으로 공공후견인으로 활동할 의욕을 저하시키는 것은 물론, 양질의 공공후견인을 선임하는 데 큰 장애요인이 될 수 있다는 것이다. 공공후견인 선임에 있어서 또 하나의 문제점은 거의 자연인후견인에 의존하고 있으며, 법인후견인을 활용하지 못하고 있다는 것이다. 명예후견인의 확보가 쉬운 독일에 있어서도, 여러 가지 이유로 법인후견인의 역할이 강조되고 있고 법인후견인의 비중이 높아지고 있다는 점을 감안하면, 법인후견인을 육성하고 활용하지 못하는 것은 큰 문제라고 할 수 있다.

## (2) 공공후견인 감독의 문제점

공공후견인에 대한 감독도 중요하다. 공공후견인이 후견사무를 수행함에 있어 선량한 관리자의 주의의무를 다하고 있는지 여부, 공공후견인이 후견인으로서의 권한을 남용하여 오히려 피공공후견인의 권리를 침해하고 있는지 여부 등을 감독해야 한다. 현행 공공후견제도에서 지원되는 후견유형은 특정후견과 한정후견이다. 양자 모두 법정후견에 속하고, 현행 민법상 법정후견은 후견감독인을 임의적으로 선임할 수 있도록 규정하고 있다. 여기서 후견감독의 공백이 생길 여지가 있다.<sup>473)</sup> 현재의 감독형태를 살펴보면, 공공후견인이 선임되면 일반적으로 지방자치단체가 후견감독인으로 선임된다. 공공후견인은 업무 수행 시 1차로 공공후견인 양성기관에 후견사무 보고서를 제출한다. 즉 사실상 공공후견인 양성기관이 공공후견인에 대한 감독사무를 수행하고 있는 셈이다. 그 후 공공후견인 양성기관은 후견감독인인 지방자치단체에 후견사무보고서를 제출하고, 지방자치단체는 법원에 후견감독사무보고서를 제출하는 형태로 공공후견인에 대한 감독업무가

473) 송영신, 전게 “우리나라 공공후견제도의 현황 및 향후 개선 과제 : 저소득 치매노인(시설거주 및 재가독거)을 중심으로”, 235면.

이루어지고 있다.<sup>474)</sup>

그러나 실제로 후견인에 대한 지방자치단체의 감독기능이 제대로 이루어지지 않고 있다는 것이 문제이다.<sup>475)</sup> 이와 같은 현상은 지방자치단체 내에서 성년후견 사무를 담당하는 공무원이 잦은 인사이동으로 변동되고, 이로 인하여 성년후견 사무에 대한 이해도가 떨어지게 되는 등 전반적으로 전문성이 부족하다는 점에 원인이 있다고 한다.<sup>476)</sup> 실제로 치매노인을 위한 공공후견인에 대한 후견감독인은 시·군·구 치매안심센터가 담당하고 있는데, 치매안심센터의 업무가 많은데 비하여 인력이 매우 부족한 상황이어서, 사실상 공공후견만을 전담하는 인력은 거의 없기 때문에 공공후견인을 감독하는 것은 후견인으로부터 정기보고서를 제출받아서 검토하는 수준에 불과한 실정이다. 한편, 후견인에 대한 법원의 감독도 인력이 부족하다는 등 여러 가지 이유로 제대로 이루어지지 않고 있는 것이 현실이어서,<sup>477)</sup> 지방자치단체의 감독이나 법원의 감독 모두 형식적인 감독이 이루어지고 있다는 것이 문제라고 할 수 있다.

#### 4. 공공후견 지원체계의 문제점

##### (1) 복잡하고 산발적인 지원체계

성년후견과 관련한 업무의 담당기관이 여러 기관으로 나뉘어져 있다. 즉 성년후견 관련 법령 등의 개정은 법무부가 관여하게 되고, 후견인을 선임하여 권한을 부여하거나 변경하는 권한은 가정법원이 가지고 있으며, 후견지원과 관련된 업무는 보건복지부가 담당하고 있다.<sup>478)</sup> 이처럼 성년후견제도를 총괄적으로 관장하는

474) 여러 번에 걸쳐 후견사무가 감독되는 시스템을 갖추고 있으므로, 각 단계에서 실효적인 감독이 이루어지는 경우에는 부정행위 및 잘못된 후견업무를 쉽게 발견할 수 있는 장점이 있다 (사법정책연구원, 전게서, 415면).

475) 사법정책연구원, 전게서, 425면; 김명진, 전계논문, 240면.

476) 박인환, 전계 “새로운 성년후견제 도입을 위한 민법개정안의 검토”, 49면.

477) 법원은 후견인감독과 관련하여, 통상적으로 연1회 정기적으로 후견사무보고서를 제출받으면 감독절차가 이루어지게 되는데, ‘후견감독실무편람’을 마련하여 감독하고 있지만, 후견인이 제출한 서류를 검토하는 가사조사관은 지방법원별로 2명 내외여서 실효적 조사가 가능한지 의문이고(사법정책연구원, 전게서, 511면), 법원의 후견인 감독은 주로 친족후견인을 중심으로 진행될 수밖에 없어서 공공후견인에 대한 감독은 형식적일 수밖에 없다.

478) 백승훈, “독일 성년후견제도의 개정과정과 한국법에의 시사”, 『원광법학』 제29권 제4호, 원광

기관이 없이 여러 기관이 상호간 협력을 기대하면서 후견제도를 운영하는 매우 복잡한 시스템을 가지고 있다고 평가할 수 있다.<sup>479)</sup> 이러한 평가는 치매공공후견과 관련해서도 동일하게 적용할 수 있다. 더욱이 공공후견의 경우에는 앞에서 살펴본 바와 같이, 발달장애인, 정신장애인, 치매노인 등으로 구분하여 운영하고 있어 같거나 거의 유사한 지원에 대하여 개별적으로 각각 지원하게 되어 인력이나 재정적인 측면에서 손실을 감수할 수밖에 없으며, 이용자에게도 복잡하고 불편할 수밖에 없는 구조를 가지고 있는 것이다.

### (2) 공공후견인의 활동지원의 불충분

공공후견인에 대한 체계적이고 지속적인 활동지원이 불충분하다. 공공후견인 후보자에 대한 신규교육도 30시간 전후의 간단한 교육만으로 이루어지고 있어서 문제이지만, 공공후견인으로 선임되기 전후의 보수교육도 형식적인 교육이 이루어지고 있는 것이 현실이다. 그리고 공공후견인에 대한 활동비 또한 현실성이 없이 적은 금액만을 지급하고 있다. 이러한 여러 가지 이유로, 공공후견인의 피후견인에 대한 후견활동에 있어서 적극적이고 수준 높은 서비스를 제공하기를 기대하는 것은 쉽지 않다는 것이다. 나아가 공공후견인은 선임과 동시에 피후견인이 그동안 안고 있었던 여러 가지 문제들을 일시에 해결할 것을 요구받게 된다. 그러나 공공후견 활동에 관한 매뉴얼만으로는 피후견인의 삶 전반에 걸친 다양한 문제들을 적절히 해결할 수 없다. 그러므로 공공후견인이 원활한 후견사무를 수행할 수 있도록 의료, 법률, 금융, 복지 등 각 분야 전문가의 정기적·지속적 자문과 상담 등 후방지원이 필요하다.<sup>480)</sup> 그러나 실제로 이러한 후방지원은 이루어지지 못하고 있는 실정이다.

### (3) 지역 관계기관 네트워크 구축 미흡

대학교 법학연구소, 2013. 12, 311면.

479) 백승훈, 전계논문, 311면; 박인환, 전계 “새로운 성년후견제 도입을 위한 민법개정안의 검토”, 63면에서도 성년후견제도의 주무부서가 명확하지 아니한 관계로 성년후견제도의 적극적인 홍보가 이루어지지 않고 있다고 평가하고 있다.

480) 송영신, 전계 “우리나라 공공후견제도의 현황 및 향후 개선 과제 : 저소득 치매노인(시설거주 및 재가독거)을 중심으로”, 227면.



공공후견제도에 대한 사회적 인식이나 환경이 조성되어 있지 않다는 것이다. 공공후견서비스 지원과 관련이 있는 각 주민센터, 시·군·구청 등의 관공서, 은행의 금융기관 등이 후견제도에 대한 이해가 부족할 뿐만 아니라, 공공후견제도와 관련된 보건복지부, 각 지방자치단체, 가정법원, 공공후견인 양성기관 상호간에 유기적 네트워크 구축이 미흡하여 공공후견에 관한 정보가 분산되어 있다는 것이다.<sup>481)</sup> 실제로 치매노인 공공후견에 있어서 지역의 관계기관이나 단체의 협력이 제대로 이루어지지 않아 치매안심센터 후견지원 담당자들은 업무에 많은 어려움을 겪고 있다고 한다. 예컨대 지원대상자의 발굴을 위하여 관할지역 내의 병원이나 요양시설 등을 비롯한 복지시설의 적극적인 협조를 필요로 하는 반면, 협조가 잘 이루어지지 않고 있는 것이다. 이러한 이유로 치매노인 공공후견대상자 발굴이 곤란하여 공공후견 대상이 될 수 있는 치매노인들이 수혜 기회를 박탈당하는 심각한 문제로 이어질 수 있으며, 공공후견인들의 후견활동에 있어서도 크고 작은 어려움에 직면할 수 있다.

## 제2절 공공후견제도의 개선방안

고령사회 또는 초고령사회로 진입하고 있는 국가는 물론, 초고령사회로의 진입을 눈앞에 두고 있는 우리나라로서는 치매문제에 있어 자유로울 수 없다. 치매의 예방·진단·치료·돌봄 등 관리의 측면도 사회적 부담과 비용을 경감시킨다는 점에서 중요하지만, 치매노인의 권리보호도 매우 중요한 문제이다. 우리나라에서도 2018년부터 저소득 치매노인에 대하여 공공후견제도를 도입하면서 사각지대에 놓여 있던 치매노인의 권리보호가 이루어지고 있다. 치매노인에 대한 공공후견제도는 치매노인의 권리보호를 극대화하는 방향으로 개선되어야 한다.

### 1. 공공후견대상자 선정상의 개선방안

481) 송영신, 전계논문, 228면.

### (1) 공공후견대상자 범위의 확대

일본의 경우에는 치매노인에 대한 공공후견제도를 도입한 후 장애인을 대상으로 한 공공후견제도로 이어지고 있는데 반하여, 우리나라는 발달장애인을 대상으로 한 공공후견지원 사업을 시작한 후 정신장애인, 치매노인으로 이어지고 있어서, 치매노인에 대한 공공후견제도는 발달장애인 공공후견제도를 그대로 따르고 있다고 해도 과언이 아니다. 일본의 경우, 2000년부터 저소득 치매고령자를 대상으로 공공후견사업을 시작한 후, 2011년부터 2014년까지 시민후견추진사업으로 공공후견인 양성 및 지원사업에 주력하였고, 2015년부터는 치매고령자에 대한 개호보험서비스 이용에 대한 지원과 더불어 권리옹호인 육성사업을 통하여 치매고령자의 소득과 관계없이 모든 치매고령자의 권리옹호에 중점을 둔 공공후견으로 전환하기 시작하였으며, 2015년부터 시작된 이른바 신오렌지플랜(치매시책추진 종합전략)에서는 2025년까지 치매환자를 포함한 모든 고령자를 대상으로 공공후견 활용의 촉진, 고령자의 소비생활에서의 피해방지, 학대방지 등 고령자의 권리옹호에 중점을 두는 방향으로 추진하고 있다.

이와 같은 점을 감안하면, 우리나라에서도 치매노인에 대한 공공후견지원 대상을 적극적으로 확대해나가야 한다. 치매노인 공공후견은 2018년 시작 당시에는 기초생활수급자만을 대상으로 하고 있다가 최근에는 차상위자 등 저소득자 및 기초연금수급자를 우선 지원하는 것으로 다소 개선되었고, 일정한 경우 소득기준에 충족되지 않더라도 지방자치단체의 장이 필요하다고 판단할 경우 신청이 가능하도록 하고 있기는 하지만 이것만으로는 불충분하다. 그러므로 단기적으로는 치매노인에 대한 공공후견지원 대상을 발달장애인의 경우처럼<sup>482)</sup> 소득기준을 완전히 삭제하여 ‘모든 치매노인’으로 하여금 공공후견지원서비스를 받을 수 있도록 해야 하며, 장기적으로는 ‘모든 치매노인’에서 ‘저소득 노인’, 나아가 ‘모든 노인’까지 단계적으로 확대해 나가야 할 것이다. 공공후견 지원 대상을 모든 노인으로 확대하더라도 대상자 선정과정에서 일정한 요건을 갖춘 자를 우선 지원하는 것으로 하면 될 것이고, 재산이 많거나 돌보아줄 자녀 등 가족이 있는 노인의 경우에는 균

482) 2013년에 시작된 발달장애인 공공후견사업의 경우 2018년부터 대상자 선정에 있어서 소득기준을 폐지하고 있다.

이 공공후견을 신청하지 않을 것이므로 크게 문제되지 않을 것이다.<sup>483)</sup>

## (2) 다양한 홍보를 통한 공공후견대상자 발굴

공공후견대상자를 선정하려면 우선 그 대상자 발굴이 전제되어야 한다. 실제로 공공후견대상자 선정은 이미 발굴된 후보자를 대상으로 이루어지기 때문에 대상자 선정의 핵심은 후보자 발굴에 있다고 해도 좋을 것이다. 그러므로 공공후견대상자 선정상의 개선방안에 관한 논의에 있어서는 어떻게 해야 후견대상자를 잘 발굴할 수 있을 것인가 하는 것이 중요하다.

### 1) 홍보방법의 다양화

치매노인 공공후견에 대하여 다양한 방법으로 홍보해야 한다. 우선, 읍·면·동 주민센터, 은행, 대형 및 중소형 마트, 마을회관, 경로당, 노인복지관, 노인요양시설 등 사람들이 많이 드나드는 곳에 치매공공후견에 관하여 간단하고 알기 쉽게 작성된 홍보물을 비치해두고, 관심 있는 사람들로 하여금 치매안심센터나 치매상담콜센터로 연락하도록 하는 방법을 생각할 수 있다. 다음으로, TV, 라디오, 신문 등 언론매체를 통하여 홍보하는 방법이다. 현재 TV의 경우 건강관련 방송에서 치매예방 및 치료에 대하여 언급하거나 홈쇼핑 프로그램에서 치매관련 보험을 홍보하는 데 그치고 있고, 라디오에서는 치매예방 및 치료 등에 대하여 공익광고를 하는 경우가 있는 정도이다. 비용은 많이 들 수 있겠지만, TV를 통하여 치매공공후견에 관한 공익광고를 정기적·지속적으로 하는 방법이 효과적일 것이다. 마지막으로, 인터넷이나 휴대폰을 통한 공익광고를 하는 것이다. 이 방법에는 유튜브, 배너광고 등 다양한 방법이 있다. 유튜브를 제작하여 홍보하는 경우에는 조회 수에 따라 광고수익이 있을 수 있으므로 비용이 적게 드는 장점이 있는 반면, 배너광고의 경우 비용이 많이 들 수 있다. 휴대폰을 통한 공익광고의 경우 휴대폰문자를 통하여 광고하는 방법도 가능할 것이다. 예컨대, Covid-19 발생이

---

483) 이와 같이 모든 치매노인에 대한 공공후견을 모든 노인을 대상으로 하게 되는 경우에는, 발달장애인, 정신장애인에 대한 공공후견 대상 중 노인을 흡수할 수 있고, 뒤에 살펴보는 바와 같이 후견청 또는 후견지원청을 설립하고 여기에서 모든 공공후견을 관할하도록 하는 경우 공공후견제도를 통합하기에 쉬울 수 있을 것이다.

나 재난예방과 관련하여 지방자치단체(시·도)에서 정기적으로 보내는 안전안내문자, 경찰청에서 실종 신고자를 찾는 안내문자, 건강관리협회에서 예방접종에 관한 안내문자 등을 각 개인 휴대폰으로 보내고 있는바, 시·군·구 치매안심센터나 시·도 광역치매센터에서 치매 공공후견에 관한 홍보문자를 보내면 될 것이다. 이 경우 문자의 내용은 치매 공공후견제도의 개요나 치매 공공후견대상자 선정 요건 등을 간단하게 요약하거나 도표, 그림 등을 활용해야 하고, 치매안심센터나 치매상담센터의 전화번호도 안내해야 한다.

## 2) 상담콜센터 운영방법 개선

공공후견대상자 선정을 위하여 치매상담콜센터를 최대한 활용하여야 한다. 현재 치매상담콜센터는 치매환자나 가족, 전문케어제공자, 치매에 대하여 궁금한 일반인 누구나 이용할 수 있는 서비스를 365일 24시간 운영하고 있다. 상담은 치매관련 의료, 복지기관에서 다년간 현장경험이 있고 치매전문교육을 수료한 치매전문상담사가 진행하는데, 돌봄 상담은 치매환자 케어기술, 부담, 환자 가족의 정서적 지지, 감정 스트레스 관리 등에 관하여, 정보 상담의 경우 치매원인 질병, 증상 및 치료, 치매예방 방법, 지원서비스, 정부정책 및 제도 등에 관하여 이루어진다.

당초 학계에서는 치매안심센터에서 상담콜센터를 운영하는 것이 바람직하다고 하고 있었으나, 현재 중앙치매센터에서 직접 상담하고 지역과 관련이 있는 사안의 경우에는 시·군·구 치매안심센터로 연결해주는 시스템이므로 운영자 입장에서는 어떤지 몰라도 상담자 입장에서는 윈스톱 상담이 불가능한 실정이다. 향후 공공후견지원 대상자의 수가 증가할 것을 감안하면 시·군·구 치매안심센터별로 전화 상담이 이루어질 수 있도록 해야 하며, 만약 예산상의 문제로 시·군·구별 설치가 어렵다면 광역치매센터 단위로 상담콜센터를 운영하도록 하는 것이 바람직하다. 그렇게 상담하기 쉬운 환경을 조성함으로써 모든 치매관련 상담자를 대상으로 공공후견지원 대상 후보자 여부를 탐색하도록 해야 한다.

## 3) 지역협력체계의 구축 강화

앞에서도 살펴보았지만, 2021 치매정책 사업안내에 의하면, 현재 치매노인 공

공공후견대상자를 발굴하는 방법은 여러 가지가 있다. 그 중에는 치매안심센터에 등록된 치매노인 정보를 활용하거나 독거노인 데이터를 활용하는 방법, 이웃 및 지인 또는 본인이 신청하는 방법 등과 더불어, 치매안심센터가 주관이 되어 지역 내 여러 관련 기관 및 단체, 병원 등에 추천을 의뢰하는 방법을 취하고 있다. 그러므로 공공후견대상자 발굴에 있어서 지역 내 관련 기관이나 단체의 협력은 매우 중요한 일이다. 한편, 후견대상자의 선정은 후견대상자별 사례회의를 거쳐서 결정하도록 하고 있고, 사례회의는 시·군·구 치매안심센터 담당자(총괄), 후견대상자 관할 주민센터 담당자, 유관기관 발굴 담당자 또는 후견대상자 발굴 개인, 관련 전문가, 기타 관련자 등 개별 상황에 맞게 참석자를 결정하도록 하고 있지만, 대상자를 발굴하는 데 있어서는 관계기관 및 단체 등에 단순히 ‘추천을 의뢰’하는 방법만을 제시하고 있을 뿐이어서, 관계기관이나 단체 등의 협력체계가 얼마나 잘 이루어지고 있는가에 따라서 그 추천의 성과가 달라질 것이고, 이에 따라 대상자 발굴의 성과가 달라질 수 있을 것이다. 그러므로 치매안심센터를 중심으로 해당 시·군·구 지역 내의 관련 기관 및 단체, 병원 등으로 이루어진 지역 협력체계를 구축하여 이를 활성화시킴으로써 공공후견대상자의 발굴이나 선정을 효율적으로 할 수 있을 것이다. 지역협력체계의 구축에 관해서는 뒤에서 살펴보려 한다.

## 2. 공공후견인 양성제도의 개선방안

치매노인 공공후견은 홍보부족 등으로 인하여 아직 활성화되지는 않고 있지만, 향후 초고령사회로의 진입, 치매노인의 증가 등을 고려할 때 공공후견에 대한 수요도 점차 증가할 것으로 예상된다. 이러한 잠재적 수요에 대응할 수 있도록 양질의 공공후견인을 확보하는 것은 매우 중요한 과제라 할 수 있다.

### (1) 공공후견인 양성 교육체계의 개선

#### 1) 공공후견인 양성방식의 개선

발달장애인 공공후견을 위한 후견인 양성의 경우, 자격자 단체들이 그 소속 자

격자들을 대상으로, 그리고 장애인단체나 사회복지법인들은 시민들을 대상으로 30-40시간 정도의 후견인 교육을 실시한 후 수료증을 발급하고 후견인 후보자 리스트에 올리며, 이 리스트에서 후견인이 선임되고 있다.<sup>484)</sup> 치매노인 공공후견을 위한 후견인 양성은, 광역지원단에서 교육계획을 수립한 후 교육수행기관(한국보건복지인력개발원)에 위탁하여 양성교육을 시행하고 있으며, 교육비도 국비로 지원하고 있다. 또한, 광역지원단에서는 양성교육 이수 후 1년 이상 경과한 활동대기 중인 후견인 후보자를 대상으로 보수교육을 하기도 하며, 활동 중인 후견인 및 활동대기 중인 후견인 후보자를 대상으로 수시교육도 실시하고 있고, ‘치매공공후견 업무지원시스템’을 이용하여 후견인 및 후견인 후보자를 관리하고 있는 상황이다.

공공후견인을 양성하는 방식은 정부 주도형, 가정법원 주도형, 민관기관 주도형, 전문법인 주도형<sup>485)</sup> 그리고 혼합 형태 등으로 나눌 수 있다.<sup>486)</sup> 우리나라의 경우는 발달장애인, 정신장애인, 치매노인에 한정하여 공공후견사업을 하고 있어서 현재의 공공후견인 양성방식은 정부 주도형이라고 할 수 있을 것이다. 이러한 제한적인 공공후견제도 하에서 프로그램별로 개별적으로 공공후견인 양성교육을 하는 시스템은 개선할 필요가 있다. 첫째, 공공후견인 양성교육을 통합하여야 한다. 발달장애인, 정신장애인, 치매노인에 대한 공공후견인 양성교육을 따로 시행할 것이 아니라 양성기관 내지 양성교육 프로그램 등을 통합하여 체계적이고 일관적인 양성교육시스템으로 운영해야 할 것이다. 이러한 통합적 양성교육시스템은 훨씬 경제적인 뿐만 아니라, 향후 공공후견이 필요한 후견대상자가 확대되는 상황에 대비한 교육체계가 될 것이다. 누가 어디에서 통합된 양성교육을 담당할 것인가는 문제되지 않는다. 왜냐하면, 지금과 같이 발달장애인, 정신장애인, 치매노인 등으로 나뉘어 각각 개별적으로 교육계획을 수립하고 교육과정을 정하여 일정한 단체 내지 법인에 위탁하여 교육하는 방식에서, 교육계획 수립, 교육과정 등을 하나로 통일하는 것으로 바꾸면 될 것이고, 당장은 교육수행기관도 지금처

484) 이렇게 형식적인 교육을 이수한 후견인후보자들은 후견 내지 공공후견에 대한 이해가 부족할 뿐만 아니라 피후견인과의 관계에 있어서도 신뢰관계가 형성되기 어렵다고 지적되고 있다(신권철, 전계 “성년후견제도의 쟁점과 과제 : 답습과 극복”, 65면).

485) 한국성년후견지원본부는 보수 없이 활동하는 전문직후견인(법무사)을 위하여 후견구조기금을 조성하여 지원하고 있다.

486) 김명엽, 전계논문, 190면.



림 위탁교육방식을 취하면 될 것이다. 장기적으로는 이른바 가칭 ‘후견청(또는 후견지원청)’이 설립된다면 여기에서 이를 담당하면 될 것이다. 둘째, 가정법원에서 공공후견인을 양성하는 방안이다. 미국의 일부 주에서는 법원공무원을 공공후견인으로 선임하고 있는바, 이처럼 법원공무원을 공공후견인으로 선임하거나 국선전담변호인과 유사하게 공공후견업무만을 수행하는 변호사를 위촉하는 방안도 있다. 이러한 공공후견 전담변호사 등에 대한 보수는 국가가 지급하게 될 것이다.<sup>487)</sup> 셋째, 법률구조공단 소속 법무관, 변호사, 또는 법무사를 공공후견인으로 활용하는 방안이다. 대한법무사협회를 주축으로 2011년 9월 성년후견제도에 대비하여 전문가후견인양성, 후견활동서비스 및 지원 등 성년후견제도의 정착과 발전을 목적으로 사단법인 한국성년후견지원본부를 설립하여 활동 중이므로 법무사가 이 단체를 중심으로 공공후견인으로 활용하는 것은 크게 문제되지 않을 것이다. 넷째, 뒤에서 살펴보는 ‘후견청’(또는 ‘후견지원청’)이 설립된다면 여기에서 공공후견인 양성교육을 담당하면 될 것이다.

## 2) 공공후견법인의 활성화

우리나라에서 법인후견인은 성년후견제도가 도입되면서 새로이 도입된 후견인 유형으로서,<sup>488)</sup> 자연인후견인이 담당하기 어려운 사건을 전문적으로 담당할 수 있는 대안이 될 것으로 보이고, 점차 법인후견인을 선임하는 비율이 높아질 것으로 예상되고 있다.<sup>489)</sup> 법인후견인은 법인 내 다양한 분야의 전문가들로부터 노하

487) 사법정책연구원, 전게서, 434면.

488) 우리 민법은 “법인도 성년후견인이 될 수 있다”(민법 제930조)고 규정하고 있으나, 어떤 법인이 후견인이 될 수 있는지에 대한 규정은 없고 일반적인 조항으로 후견인 결격사유(민법 제937조)에 해당하지 아니할 것만 규정하고 있다. 한편, ‘치매관리법’ 시행령 제11조(후견인 후보자의 요건)에서는, “법 제12조의3 제2항에서 ‘대통령령으로 정하는 요건을 갖춘 사람 또는 법인’이란 민법 제937조에 따른 결격사유가 없는 사람 또는 법인으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람 또는 법인을 말한다. 1. 치매에 대한 이해, 민법에 따른 후견제도 및 후견인에 대한 이해 등 보건복지부장관이 필요하다고 인정하는 교육을 받은 사람, 2. 다음 각 목의 요건을 모두 갖춘 법인으로서 보건복지부장관, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장이 후견사무를 담당할 전문성을 갖추었다고 인정하는 법인, 가. 노인복지 또는 후견과 관련된 업무를 수행할 것, 나. 다음의 어느 하나에 해당하는 전담인력을 1명 이상 보유할 것, 1) 변호사법에 따른 변호사, 2) 사회복지사업법 제11조에 따른 사회복지사 1급 자격을 취득한 사람으로서 후견과 관련된 분야에서 1년 이상의 실무경력(자격을 취득하기 전의 실무경력을 포함한다)이 있는 사람, 3) 법원으로부터 후견인으로 선임(피후견인의 친족인 경우는 제외한다)되어 1년 이상 활동한 경력이 있는 사람, 4) 후견과 관련된 업무를 수행하는 법인에서 1년 이상 근무한 경력이 있는 사람”이라고 하여 후견인의 자격에 관하여 구체적으로 정하고 있다.

489) 배광열, 전게논문, 194면. 서울가정법원이나 인천가정법원의 경우, 법인후견인을 선임하기 위

우와 전문지식을 적극적으로 활용할 수 있을 뿐만 아니라 법인 외 다양한 자원을 확보하고 연계하기 쉽다는 점, 후견업무를 담당하는 자에게 어떠한 사유로 인하여 후견사무 수행이 가능하다는 점, 법인후견인 내의 다른 인력을 통하여 지속적으로 후견사무의 수행이 가능하다는 점, 법인후견인 내부의 감독시스템을 구동할 경우에는 법원의 감독기능 이외에 이중적으로 감독기능을 발휘함으로써 업무수행의 투명성을 담보할 수 있다는 점,<sup>490)</sup> 가족들 사이의 분쟁이 심각한 사건, 광역에 걸쳐 재산이 많은 사건, 가족주변에 후견사무를 조직적으로 방해하는 세력이 있는 사건 등에 대한 적절한 해결책이 될 수 있다는 점 등 많은 장점을 가지고 있다. 반면, 내부 구성원이 자주 변동되는 경우에는 후견사무를 실질적으로 담당하는 사람과 피후견인 사이에 신뢰관계를 형성하기 어렵다는 점,<sup>491)</sup> 법인 내부의 업무가 체계적으로 구성되어 있지 않은 경우에는 부실한 후견사무 수행이 이루어질 우려가 있다는 점, 내부의 의사결정 과정에서 시간이 소요될 수 있는 점,<sup>492)</sup> 법인 내 의사결정 과정과 현장이 분리됨으로 인하여 피후견인을 위한 결정을 내리는 데 어려움이 있을 수 있다는 점<sup>493)</sup> 등 단점도 가지고 있다.

이와 같은 장단점을 고려하여, 법인후견인 양성에 있어서는 다음과 같은 개선 방향을 제시할 수 있다. 첫째, 법인후견인을 선임하기에 적절한 사건을 선정하는 기준을 마련해야 한다.<sup>494)</sup> 둘째, 법인 내부의 교육 시스템을 개선하고,<sup>495)</sup> 전문성

---

하여 법인후견인 명부를 가지고 있는데, 최근에는 법무법인도 법인후견인 명부에 등재되기 시작하였다(사법정책연구원, 전제서, 400면).

490) 혹시 법인후견 담당자가 피후견인의 재산에 대한 범죄를 저지른다 하더라도 후견법인이 민법 제756조의 사용자책임을 지게 될 것이므로 피후견인의 재산 보호에 충실하다는 점을 장점으로 드는 견해도 있다(배광열, 전제논문, 185면).

491) 독일에서는 신상보호를 위하여 인격적 관계가 중요하기 때문에 자연인후견인을 우선적으로 선임하는 것을 원칙으로 하고 법인후견인은 보충적으로만 선임하도록 하고 있다. 그러나 실제로는 법인후견인의 경우에도 실제로는 자연인이 후견업무를 담당하게 되므로 문제가 없으므로 법인후견인이 적합한 사안에서는 보충성과 관계없이 법인후견인을 선임한다고 한다(김성우, 전제 “한국 후견제도의 운영과 가정법원의 역할”, 137-138면).

492) 법인후견인이 조직체로서 의사결정을 하는 이상 실제 후견사무를 수행하는 현장의 담당자에게 모두 판단을 위임할 수는 없다. 일본 리걸 서포트의 실무를 보면, 성년후견인으로서 어떠한 계약을 체결하려는 경우에는 리걸 서포트 이사장의 날인이 필요한데, 그 계약서에 날인을 받는데 상당한 시간이 걸린다(松井秀樹, “リーガルサポートにおける法人後見の現状”, 『成年後見法研究』 第12號, 日本成年後見法學會, 2005, 74면). 이러한 점을 단점으로만 평가하기 어렵다는 견해도 있다. 의사결정에 걸리는 시간 동안 분쟁이 냉각되고, 피후견인의 입장에서 생각해볼 수 있는 기회가 될 수도 있기 때문이라고 한다(배광열, 전제논문, 186면).

493) 배광열, 전제논문, 192면.

494) 일본의 경우, 법인후견인 선임이 적절한 사건으로서, 후견기간이 비교적 길 것으로 예상되는 경우, 후견사무가 광범위한 지역에서 이루어져야 하는 경우, 피후견인의 거소가 도서지역 등 접근하기 어려운 지역에 있어 후견인이 되고자 하는 사람이 없는 경우, 가족 사이의 분쟁이

고양<sup>496)</sup> 및 감독시스템을 가동시킬 수 있는 조직체계를 마련해야 한다. 셋째, 법  
 인후견인 활용에 걸림돌이 되는 세부적인 제도를 개편해야 한다.<sup>497)</sup> 넷째, 전문  
 성을 갖춘 법인후견인을 선별하는 기준이 마련되어야 한다.<sup>498)</sup> 다섯째, 지역 거  
 점 법인을 육성해야 한다.<sup>499)</sup> 여섯째, 법인후견인에 대한 국가의 적극적인 지원  
 이 필요하다.<sup>500)</sup>

우리나라에서 도입하고 있는 발달장애인, 정신장애인 치매노인 등 3개 영역의  
 공공후견제도는 본질적으로 취약계층인 의사결정능력 장애인을 지원하는 제도로  
 는 점에서 동일하며, 이러한 3개 영역의 공공후견지원 사업 운영체계를 살펴보  
 면, 동일하거나 거의 유사하며, 다만 국가와 민간의 역할 분담 정도에서 다소 차  
 이가 있음을 알 수 있다. 각 영역의 특성에 따라 피후견인에 대한 의사결정지원  
 방식이 다소 다를 수는 있지만 공공후견지원에 대한 기본적 체계는 통일성을 유  
 지하는 것이 여러 가지 면에서 바람직하다. 우리나라의 공공후견지원 체계에서  
 법인의 역할과 기능을 살펴보면, 일부 후견법인에 한정되기는 하지만 피후견인  
 후보자의 발굴이나 후견감독사무에서의 일정한 역할, 공공후견인의 선정이나 양  
 성교육의 일부를 담당하는 경우가 있다는 것을 알 수 있다. 그러므로 향후 공공

---

심각한 경우, 가족 주변에 후견사무를 조직적으로 방해하는 세력이 있는 경우 등 후견인의 접근이 매우 어려운 경우 등이 제시되고 있다(松井秀樹, 前掲論文, 73面).

- 495) 법원과의 연계, 후견제도 지원조직의 지원 등을 받아 구체적인 업무수행에 도움이 될 수 있는 커리큘럼이 마련되어야 한다.
- 496) 후견업무가 재산관리와 신상보호에 있음을 감안, 재산관리전문가, 신상보호전문가 양측을 모두 활용할 수 있는 시스템이 마련되어야 한다. 예컨대, 후견법인들 간에 업무협약을 통하여 전문성을 보완하는 방안을 강구해야 한다.
- 497) 예컨대, 법인후견인이 피후견인을 위하여 전자소송으로 관련 소송을 제기하는 경우, 법인후견인은 전자소송 계정을 만들 수는 있으나, 법인후견인이 피후견인을 대리하여 전자소송을 제기하는 방안이 마련되어 있지 않다.
- 498) 일본의 경우, 후견법인을 선별하는 경우 검토해야 할 기준으로서, 당해 법인의 사업 종류와 내용, 목적, 규모, 당해법인의 자산경영 상황, 본인과의 이해관계의 유무, 내부의 지도·감독체계, 재교육 시스템, 후견업무담당자의 보유자격, 충분한 직원 수, 후견업무상 손해를 배상할 수 있는 자력 보유유무, 무상 후견인 확보를 위한 노력, 원거리 지역까지 활동이 가능한지 여부, 개인정보 보호 대처방안 등을 제시하고 있다(사법정책연구원, 전계서, 420-421면; 坂野征四郎, “法人後見に關する東京家裁後見センターの現状と見通し”, 『成年後見法研究』 第2號, 日本成年後見法學會, 2005. 11, 57面).
- 499) 현재 대부분의 후견법인이 서울에 주사무소를 두고 있고, 주된 활동영역도 서울과 수도권에 있다(배광열, 전계논문, 194면). 법인후견인의 경우 자연인후견인과 달리 여러 지역에서 후견사무를 수행하는 것이 가능하므로, 이러한 특징을 잘 살릴 수 있도록 전국적인 네트워크의 개설과 활성화가 필요하다(松井秀樹, 前掲論文, 73面).
- 500) 피후견인이 후견사무비용을 지불할 수 없는 경우 후견법인이 대신하여 그 비용을 대납하기도 하는 현실에서, 지속적이고 안정적인 후견사무의 수행을 위하여 국가차원의 지원시스템 구축이 반드시 필요하다(사법정책연구원, 전계서, 422면).

후견을 확대해 나가는 과정에서 보다 많은 후견과 관련하여 전문성 있는 법인과 네트워크를 구축하여 피후견인후보자 발굴, 공공후견인후보자 발굴 및 교육, 공공후견인의 후견활동 지원 등에 있어서 적극적으로 활용하도록 하는 것이 바람직하다.<sup>501)</sup>

## (2) 공공후견인 양성 교육과정의 내실화

후견인은 의사능력이 결여되거나 불충분한 피후견인의 진정한 의사를 지원하고 대변한다는 점, 후견인은 피후견인의 신상을 보호하고 재산을 관리하는 권한을 가진다는 점에서 후견인에게 고도의 도덕성과 윤리의식이 요구되기 때문에 교육과정을 내실화해야 한다. 이를 위한 커리큘럼으로서 최소한, ① 피후견인의 인권 보호 및 후견인의 고도의 도덕성·윤리 교육, ② 성년후견제도의 기본이념, 체계, 유형, 절차, 내용, ③ 피후견인에 대한 이해 : 저소득 치매노인에 대한 이해, 의사소통기술, 상담기법 등 ④ 후견사무의 이해 : 신상보호와 재산관리의 구체적 범위 및 내용, ⑤ 사회복지서비스, 금융거래와 법적 구제, 의학, 심리, 유언·상속, 조세, ⑥ 현장실습·후견실무 : 입소시설, 관공서, 금융기관 등, ⑦ 후견활동 경험자의 사례발표, ⑧ 상담기법, 의사소통훈련 등이 포함되어야 한다. 신규 양성 교육의 교육시간은 현재의 30시간 내외에서 최소한 60시간 이상으로 늘려야 하고, 공공후견인 보수교육은 공공후견인 선임직후 보수교육 8시간, 매년 1회의 정기교육 8시간 정도를 확보하여야 한다.<sup>502)</sup>

후견인의 주요 업무인 피후견인의 신상보호와 재산관리는 일상생활 전반에 걸치는 것이므로 다양한 분야의 전문가를 강사로 초빙하여 교육해야 한다. 이를 위하여 교육수행기관은 법률전문가인 변호사는 물론, 관련학과 교수, 의사, 상담전문가, 공공후견 활동경험자, 금융인, 사회복지사, 후견담당 공무원 등 다양한 강사 풀을 구성하고 있어야 한다. 또한 장기적으로는 공공후견 활동의 범위가 피후

501) 발달장애인 공공후견과 관련하여, 우리나라의 공공후견서비스는 후견법인에서 양성되었거나 후견법인의 감독을 받는 시민공공후견인이 제공하고 있지만, 향후로는 후견법인의 직원 또는 후견법인 자체가 후견인으로 선임되어 공공후견서비스를 제공하는 것이 바람직하다고 주장되고 있다(예컨대, 제철웅, 전계 “발달장애인 공공후견지원사업의 방향성”, 322면).

502) 송영신, 전계 “우리나라 공공후견제도의 현황 및 향후 개선 과제 : 저소득 치매노인(시설거주 및 재가독거)을 중심으로”, 231면.

견인의 인권옹호 전반으로 확대될 것에 대비하여 이에 관한 교육과정 개발에도 노력해야 할 것이다.

### 3. 공공후견인 선임 및 감독제도의 개선방안

#### (1) 공공후견인의 활동비 현실화

성년후견에 있어서 공공후견<sup>503)</sup>을 통해 민간후견(사적후견)을 선도해 나갈 필요가 있다. 공공후견은 후견인 교육이나 양성, 감독과 보수 지급의 전 영역에서 민간부문에서 일어나는 후견의 모범이 될 수 있어야 한다. 그런데 공공후견인 후보자를 선발하기 어려운 현실에서는 공공후견이 민간후견을 선도하거나 모범이 되는 것은 쉽지 않을 것이다. 우리나라의 공공후견제도는 취약계층을 대상으로 지방자치단체의 장이 후견청구를 하는 경우로 한정되고, 공공후견인은 피후견인의 재산에서 보수를 청구하는 것을 원칙적으로 금지하며, 국가나 지방자치단체가 후견활동에 필요한 비용을 지원하는 방식을 채택하고 있다. 이것은 만약 공공후견인이 후견인 보수를 경제적으로 취약한 후견대상자의 자산(예컨대, 후견대상자가 매월 받는 수급비나 장애연금, 각종 수당 등)에서 지급해야 한다면 후견대상자의 최소한의 삶도 누릴 수 없게 만들 수 있는 우려가 있기 때문이다.<sup>504)</sup>

후견인은 의사결정능력 장애인에 대한 후견활동에 있어서 성실한 주의의무를 준수하여야 한다. 공공후견인은 저소득 치매노인에 대한 복지적 관점에서 자발적인 의사로 참여한 자원봉사자적 성격을 가지기는 하지만,<sup>505)</sup> 공공후견인은 전문가후견인과 동일한 의무를 지는 것은 물론 책임도 경감되지 않는다. 공공후견인

503) 공공후견과 관련하여 공익후견인제도(무상의 후견인으로 국가나 지방자치단체가 일반시민을 지원하는 형태)를 제안하기도 하고(조승현, 전계논문, 134-135면), 공공부문의 후견서비스 중의 하나로 전문후견인의 역할을 강조하는 견해도 있다(제철웅, “성년후견법의 시행준비작업상의 몇 가지 이론적, 실천적 문제”, 『가족법연구』 제27권 제1호, 한국가족법학회, 2013. 3, 37면).

504) 신권철, 전계 “성년후견제도의 쟁점과 과제 : 답습과 극복”, 65면.

505) ‘자원봉사’의 사전적 의미는 ‘어떤 일을 대가 없이 자발적으로 참여하여 도움, 또는 그런 활동’이다. 또한 ‘자원봉사활동기본법’에서의 ‘자원봉사활동’은 ‘개인 또는 단체가 지역사회·국가 및 인류사회를 위하여 대가 없이 자발적으로 시간과 노력을 제공하는 행위’라고 정의하고 있다. 공통적으로 ① 대가성이 없다는 점, ② 자발성에 기원한다는 점이다. 본고에서의 ‘자원봉사’의 의미도 비대가성 및 자발성에 기한 이타적 활동을 의미한다(송영신, 전계 “우리나라 공공후견제도의 현황 및 향후 개선 과제 : 저소득 치매노인을 중심으로”, 233면).



도 전문가 후견인과 마찬가지로 피후견인의 자기결정권 존중 및 권익보호라는 성년후견제도의 기본이념에 충실하게 후견사무를 수행할 것이 요구된다.<sup>506)</sup> 그러나 후견인에게 요구되는 윤리와 후견서비스의 수준은 관련된 전문자격과 더불어 적절한 보수지급 여부에 달려 있다고 보아도 과언이 아닐 것이다. 그러므로 공공 후견인의 후견활동의 질을 향상시키기 위해서는 적절한 활동비 지급이 필수적이며, 변호사, 법무사, 세무사, 사회복지사 등 후견관련 전문적 지식과 자격을 가지고 있는 자들을 공공후견인으로 확보를 위해서는 그에 상응하는 적절한 활동비를 지급할 필요가 있다.

그러므로 현재 공공후견인에게 지원되는 활동비는 단기적으로 후견인 1인 당당시 월 30만원, 2인 당당시 월 45만원, 3인 당당시 월 60만원 수준으로 증액하며, 향후 1인 당당시 50만원, 2인 당당시 75만원, 3인 당당시 100만원 수준으로 단계적으로 상향 하여야 할 것이다. 그리고 공공후견인 양성교육에 필요한 교육비, 교통비는 물론 식비나 숙박비 등은 반드시 지급하도록 규정을 개선해야 한다.

## (2) 공공후견인 감독제도의 개선

치매노인 공공후견제도에 있어서 공공후견인에 대한 감독은 지방자치단체가 후견감독인으로서 역할을 수행하도록 하고 있다. 그런데 지방자치단체의 후견감독인으로서의 역할을 제대로 하지 못하고 지적되고 있다.<sup>507)</sup> 그 이유로서는 후견사무를 담당하는 공무원이 자주 바뀜으로 인하여 후견사무에 대한 전문성이 떨어지기 때문으로 분석되고 있다.<sup>508)</sup> 치매노인 공공후견에서는 지방자치단체로서 시·군·구 치매안심센터가 후견감독인의 역할을 맡고 있는데, 후견감독인은 매월 후견인으로부터 정기보고서를 제출받아 검토하고 특이사항 발생 시 대응할 수 있는 방법을 모색하며, 사례회의를 통하여 후견인의 활동상황이나 피후견인의 상태 등을 점검하기도 한다. 또한 후견인의 후견사무보고서 작성 감독, 후견지속여부 등에 대한 관리, 후견인 활동지원 및 모니터링 등 감독활동을 통하여 이를 바탕으로 매년 후견감독사무보고서를 작성하여 법원에 제출해야 한다. 말하자면 일

506) 송영신, 전계논문, 234면.

507) 사법정책연구원, 전계서, 425면; 김명진, 전계논문, 240면.

508) 박인환, 전계 “새로운 성년후견제 도입을 위한 민법개정안의 검토”, 49면.



반적인 행정사무의 처리 수준을 훨씬 넘는 업무를 수행해야 하기 때문에 후견업무에 관한 전문지식은 물론, 사명감을 가지고 업무를 수행하지 않으면 안 된다.

그러므로 우선, 지방자치단체 내에 후견감독업무를 수행하는 인력은 최소한 3년 이상 해당업무를 지속적으로 담당할 수 있도록 하고, 후견제도에 대한 전문적 지식을 갖추 수 있도록 정기적 또는 수시로 교육훈련을 받도록 해야 한다. 다음으로, 미국의 많은 주에서는 전산화된 시스템과 절차에 대한 매뉴얼을 사용한 내부적 프로그램을 사용하여 공공후견에 대한 내부적 감독을 강화하고 있는바, 우리나라에서도 현재 공공사업 추진현황 모니터링 및 관련 통계, 자료관리 등을 위하여 2020년 9월부터 운영하고 있는 ‘치매안심통합관리시스템(ANSYS)’를 보완하고 이 시스템을 이용하여 후견감독사무를 처리한다면 보다 효율적이고 실질적인 감독업무를 수행할 수 있을 것이다.<sup>509)</sup> 또한, 후견법인을 후견감독인으로 선임하는 방안이다.<sup>510)</sup> 지방자치단체는 지역 내 후견법인을 지정하여 후견법인으로 하여금 후견감독인의 역할을 담당하도록 하는 것으로, 법인은 지방자치단체와는 달리 인사이드가 갖지 않기 때문에 법인내부의 인력으로 하여금 안정적, 지속적으로 공공후견 감독업무를 수행하도록 할 수 있을 것이며, 현재 발달장애인, 정신장애인, 치매노인 공공후견 모두 법인을 지정하여 후견인양성을 하고 있는바, 이들을 후견감독인으로 지정하는 데에는 문제가 없을 것이다. 다만, 이들은 서울에 소재하고 있는 경우가 많으므로 각 시·군·구 치매안심센터의 감독업무를 대신하기는 어려우므로 각 시·군·구내에 설립되어 있는 법인을 후견법인으로 지정하든지, 아니면 광역자치단체별로 후견법인을 지정하여 후견감독인으로 선임하는 것도 가능할 것이다. 장기적으로는 가칭 ‘후견청(또는 후견지원청)’을 설립하여, 여기에서 후견인 양성교육은 물론 후견인감독도 담당하도록 해야 한다. 가칭 ‘후견청(또는 후견지원청)’ 설립에 대해서는 뒤에서 설명한다.

509) 미국에서는 공공후견프로그램에 대한 국가재정을 절감하기 위하여 정기적인 회계감사 및 외부평가를 실시하고 있다. 예컨대, 버지니아 주, 유타 주, 워싱턴 주 등 많은 주에서는 정기적인 외부평가를 시행하고 있고, 일부 주에서는 문제가 생길 때마다 외부기관에 의한 회계감사를 받고 있다.

510) 지방자치단체의 장과 함께 후견법인을 후견감독인으로 선임하는 방안을 제안하는 견해도 있다(유수진, “후견법인의 역할과 과제”, 『성년후견법인의 제문제 심포지엄자료집』, 법무법인을 춘·운율·한국성년후견협회, 2016. 7, 102면).

#### 4. 공공후견 지원체계의 개선방안

##### (1) 통합적 지원체계 구축

공공후견지원에 관한 통합적인 지원체계 구축이 필요하다. 현재 발달장애인, 정신장애인, 치매노인 등 각 영역별로 지원체계가 구축되어 있는 바, 이들 3개 영역의 공공후견 지원체계의 인적·물적 자원을 공유하거나 통합하는 것이 바람직하다.<sup>511)</sup> 예컨대, 발달장애인지원센터, 정신장애인지원센터, 치매안심센터 등 지역조직과 인력을 공유하거나, 공공후견인 양성교육 프로그램 및 교육시설, 공공후견인 및 지방자치단체의 후견활동지원에 관한 매뉴얼, 자문위원회 등의 구성 및 운영 등을 공유할 수 있다면, 개별적으로 지원하는 것보다 훨씬 더 효율적이고 안정적인 지원이 가능할 것이다. 그러나 지금까지 달리 운영해온 지원체계를 하나로 통합하거나 서로 공유하는 것은 그리 쉬운 일이 아니다. 그러므로 공공후견 지원을 총괄하는 별도의 기관을 설립하는 것이 바람직하다. 말하자면, 독일의 성년후견청, 영국의 공공후견청 등을 모델로 하여 후견인을 양성·지원하거나 후견제도의 교육 및 홍보기능, 후견인의 감독기능 등을 담당하도록 하는 가칭 ‘후견청(또는 후견지원청)’을 별도로 설립하는 것이다.

성년후견제도를 성공적으로 시행되고 있다고 평가받고 있는 독일의 경우는 성년후견법인을 중심으로 성년후견청, 후견법원 등의 협력체계가 잘 이루어지고 있어서 성년후견제도를 성공적으로 수행하는 데 중요한 역할을 하고 있으며,<sup>512)</sup> 일본에서도 최근에 제정된 ‘성년후견제도의 이용촉진에 관한 법률’에 기하여 성년후견제도이용촉진회의 및 성년후견제도이용촉진위원회를 통하여 관계기관 및 단체의 긴밀한 연계를 도모하고 있다. 우리나라에서도 서울가정법원이 여러 관계기관의 실무자들과 간담회 형식으로 의견을 나누면서 성년후견관련 제도의 개선

511) 실제로는 3개 영역을 하나로 통합하는 것이 가장 이상적이겠지만, 현실적으로 통합하기가 불가능할 경우 차선책으로 공유하는 방안을 채택할 수 있을 것이다.

512) 법률신문, “후견법원·후견청·후견법인 ‘공조’…獨 성공비결 참고해야”, 2017. 3. 27.([https:// www.lawtimes.co. kr/Legal-News/Legal-News-View?serial=108992](https://www.lawtimes.co.kr/Legal-News/Legal-News-View?serial=108992) 최종방문 : 2021. 9. 18).

등 협력을 요청하고 있으나, 전국적 조직이 아니라는 점과 실무자들로 구성된 간담회라는 점에서 일정한 한계가 있으므로, 관계기관의 대표를 구성원으로 한 ‘성년후견지원위원회’ 등의 지원조직을 구성하자는 논의도 있었다.<sup>513)</sup> 그러나 이러한 지원위원회 성격의 협조체계만으로는 통일적이고 효율적인 지원을 하는 데 한계가 있다.

그러므로 독일의 후견청과 같은 가칭 ‘후견청(또는 후견지원청)’을 설립하여 여기에서 후견제도를 지원하도록 해야 한다. 만약 이러한 별도의 기관이 설립되면, 지금처럼 치매노인, 발달장애인, 정신장애인에 관한 공공후견을 통합하여 지원할 수 있을 뿐만 아니라 우리나라의 모든 성년후견에 대한 지원을 담당할 수 있으므로 체계적이고 효율적인 지원을 할 수 있게 될 것이다.

## (2) 공공후견인에 대한 체계적인 활동지원시스템 구축

공공후견인에 대한 체계적인 활동지원시스템을 구축하여야 한다. 첫째, 공공후견인을 위한 ‘상담지원 체계’를 구축해야 한다. 상담지원은 수시상담과 정기상담으로 나누고, ① 수시상담 지원은 공공후견인 양성교육을 이수하여 공공후견인 후보자은행에 등록된 자가 공공후견인으로 선임되어 후견인 활동을 시작할 때 또는 후견인 활동 중 문제가 발생하거나 의문이 생기는 경우, 사회복지·심리·의료·법률 등 다양한 부분에 대하여 상담하며, ② 정기상담 지원은 매주 또는 매월 일정한 날짜에 변호사 등 전문가가 대면 상담을 진행하여 공공후견인으로 하여금 정기적 후견활동보고와 함께 상담하는 것이다. 둘째, 사례발표회 등 공공후견인의 정기적 모임을 가지도록 해야 한다. 공공후견인으로 활동하면서 후견인 상호간 정기적으로 체험·경험 교류 및 사례발표, 정보교환을 위한 것이다. 이러한 모임은 시·군·구 별로 가지는 것이 바람직하며, 각 분야별 전문가를 초청하여 공공후견 활동지원 및 사후관리, DB 구축 및 분석 등을 진행함으로써 후견서비스의 질적 향상을 꾀하게 된다. 셋째, 공공후견인을 위한 ‘보험’을 개발하여 지원해야 한다. 공공후견인이 후견업무 수행 중 발생할 수 있는 만일의 사고에 대비하

513) 사법정책연구원, 전게서, 429면.

여, 예컨대, ① 공공후견 업무수행 중 교통사고 등 우연한 돌발사고로 인하여 공공후견인 자신이 사망 또는 신체적 상해를 입은 경우, ② 공공후견 업무수행 중 공공후견인이 제3자에게 상해를 가하거나 재물을 손괴한 경우에 각각 사망·상해보험 및 손해배상보험을 내용으로 하는 공공후견을 위한 보험이 개발되어야 한다.<sup>514)</sup> 공공후견 업무수행 중 일어나는 사고에 대한 책임을 전보하기 위한 보험이므로 보험료는 국가나 지방자치단체에서 전액을 부담하도록 해야 한다.

### (3) 지역친화적 네트워크의 구축

후견제도를 통해 우리 사회가 지향하는 목표는 의사결정능력이 제한된 사람들의 인권을 보호하고 인간적 삶을 영위할 수 있도록 지원하려는 것이며, 이러한 권리옹호의 개념을 실제적으로 구현하려는 것이다. 이러한 가치의 추구에 있어 지역복지를 분리하여 생각할 수 없다. 한 개인의 기본적인 권리를 보장하고 인간다운 삶을 영위하도록 하는 것은 주위의 환경과 별개의 것이 아니며, 개인에 대한 돌봄과 지지는 지역 내에서 이루어져야 한다는 것이다. 그러므로 자립능력이 부족한 사람이 지역 내에서 인간다운 삶을 지속할 수 있도록 지역의 구조를 만드는 것은 중요하다. 따라서 공공후견에 있어 진정한 의미의 후견지원을 목표로 하기 위해서는 이러한 지역 커뮤니티의 형성이 반드시 뒷받침되어야 할 것이다. 시·군·구 치매안심센터와 지역 내 공공후견 관계기관 및 단체의 긴밀한 협력관계를 구축하여야 한다. 지원대상자 발굴을 예로 들면, 관할 지역 읍·면·동 주민센터, 지역 내 요양병원 및 요양거주시설, 그 외 관계기관 및 요양복지시설 등이 긴밀하게 협조해야 되는데, 막연하게 협조공문을 보내거나 전화 등으로 부탁하고 이를 협조차원에서 들어주는 정도가 아니라 지속적인 협력체계를 공고히 할 수 있는 지역친화적 협력시스템을 구축해야 한다. 지역친화적 네트워크를 조성하는 것은 지역주민의 필요를 누구보다 잘 이해할 수 있게 하며, 후견대상자의 발굴도 쉽게 이루어질 수 있다. 또한 후견활동에 대한 지원과 보조가 지역친화적 협력구조에서 이루어지므로 그 지역의 특징적 구조를 효율적으로 활용할 수 있게 한다.

514) 송영신, 전계 “우리나라 공공후견제도의 현황 및 향후 개선 과제 : 저소득 치매노인(시설거주 및 재가독거)을 중심으로”, 235면.

뿐만 아니라 후견대상자에 친밀한 사회적 관계망 안에서 후견을 지원할 수 있기 때문에 치매노인을 대상으로 하는 공공후견을 위해서는 반드시 지역친화적 네트워크를 구축할 필요가 있다.

일본의 경우, 국가기본계획에 의하여 성년후견이 필요한 사람은 전국 어디서든지 후견제도를 이용할 수 있도록 하기 위하여 지역연대 네트워크를 구축하도록 하고 있는데, 지역연대 네트워크는 팀(후견인과 피후견인), 협의회, 중핵기관(시·정·촌이 설치) 등을 구성요소로 하고 있는바, 여기에서 협의회는 팀에 대하여 관련 단체나 기관이 필요한 지원을 할 수 있도록 전문직 단체나 관계기관이 연대 체제를 강화하기 위한 협력체계를 추진하는 합의체로서, 변호사회, 사법서사회, 사회복지사회, 민간단체·법인, 의료·복지법인, 금융기관, 지역포괄지원센터, 사회복지협의회, 민생위원·자치회 등 지역관계단체, 가정법원 등으로 구성되고 있다. 오사카시의 경우를 보면, 1999년부터 노인을 돌보는 지역지원 시스템으로 초등학교 학군단위로 지역 네트워크 위원회를 조직하고 이 위원회를 중심으로 보건, 의료, 복지 등의 영역에서 지역 내 후견을 지원하고 있다. 또한 지역복지 계획에 근거하여 복지활동에 의욕을 갖는 시민들이 많이 활동하고 있으며, 이러한 지역 자원을 토대로 후견활동을 연계하여 보다 친밀한 지역사회를 형성하도록 지원하고 있다. 한편, ‘치매안심센터’가 민간병원에서 ‘협력의사’를 파견받아 치매관련 검진이나 검사 등을 모두 직접 시행하고 있는데, 의료계 일부에서는 이는 민간기관을 관에 종속시키는 것이며, 과거에는 보건소에서 치매선별검진만을 하고 신경심리검사부터는 협력병원에 의뢰하여 수행하던 것을 모두 치매안심센터가 전담함으로써 인하여 민관협력 가능성을 차단시키고 있다고 비판하고 있다.<sup>515)</sup>

---

515) 이에 대한 해결책으로서 전문의가 없는 지방자치단체는 정신보건센터 운영 사례와 같이 광역 치매센터가 전문의를 채용하여 지역의 치매안심센터에 파견하는 방안을 강구해야 한다고 주장한다(이동우, 전개 “치매국가책임제, 2% 부족한 것은?”, 42면).

## 제6장 결 론

오늘날 고령화 시대에 있어서 노인의 빈곤, 질병, 가족이나 사회로부터의 소외 등 여러 가지 경제적·사회적 문제가 발생하고 있다. 특히, 핵가족화와 더불어 가족에 의한 부양의식의 변화로 노인에 대한 부양 문제는 매우 심각한 수준에 이르고 있다. 돌봄 가족이나 친척이 없어 홀로 생활하는 독거노인이나 치매노인의 경우에는 생활의 어려움은 물론, 인권이 침해되는 경우가 많으며 생존의 위협까지 받게 된다. 그러므로 이들에 대한 국가의 적극적인 개입이 필요하며 같은 맥락에서 노인에 대한 공공후견의 필요성이 강하게 대두되는 것이다.

공공후견제도는 의사결정능력 부족으로 인하여 어려움을 겪고 있는 피후견인이 자력으로 후견인을 선임하기 어려운 경우 국가가 성년후견제도를 이용할 수 있도록 지원함으로써 인간으로서의 존엄성을 보장하기 위한 제도라고 할 수 있다. 우리나라의 공공후견제도는 민법상 성년후견제도가 도입된 2013년부터 ‘발달장애인법’에 의한 발달장애인 공공후견을 시작으로, 2017년에는 ‘정신건강복지법’에 의한 정신장애인 공공후견, 2018년 ‘치매관리법’에 의한 치매노인 공공후견이 각각 시행되고 있는 바, 그 역사가 매우 짧으며 아직 제도가 정착되었다고 할 수 없다. 이러한 바탕 위에서 본고는 우리나라 치매노인 공공후견제도의 실태를 분석한 후 미국, 독일, 일본 등 주요 선진 국가의 입법례를 통하여 시사점을 얻고 이를 바탕으로 우리 제도의 문제점을 도출하고 그 개선방안을 제시하고 있다.

우선, 우리나라 치매노인 공공후견제도의 문제점은 다음과 같다. 첫째, 공공후견대상자의 범위가 제한되고 있다는 것이다. 치매노인이면 누구나 공공후견의 지원 대상자가 되는 것이 아니라 일정한 지원요건을 갖춘 경우에만 지원받을 수 있도록 하고 있다. 예컨대 치매노인의 경우 치매환자로서 기초생활수급자, 차상위자 등 저소득자, 기초연금수급자, 권리를 대변해 줄 가족이 없는 치매환자 등으로 한정하고 있다는 것이다. 둘째, 공공후견에 관한 홍보의 부족으로 인하여 공공후견대상자를 발굴하는데 큰 어려움이 있다는 것이다. 실제로, 2019년 기준



65세 이상 노인 중 추정치매환자수는 약 79만명으로 예상되고 있으며, 치매상병자수도 86만명으로 나타나고 있으나 치매공공후견지원 사업이 시작된 2018년부터 2021년 7월까지 치매노인 공공후견 신청건수는 241건에 불과하다는 통계를 볼 때, 공공후견이 필요한 치매노인이 상당히 많을 것임에도 불구하고 실제로는 공공후견지원 대상자 발굴이 어려운 실정이다. 셋째, 공공후견인의 성격이 발달장애인, 정신장애인, 치매노인 등의 분류에 따라 각각 달라지는 것은 아니나 우리나라의 공공후견인의 양성교육은 발달장애인, 정신장애인, 치매노인 등 각 영역별로 나누어 개별적으로 하고 있어서 통일적인 교육체계가 구축되지 못하고 있다는 것이다. 넷째, 공공후견인 양성교육 과정이 충실하지 못하다는 것이다. 실제로 교육과정은 성년후견에 대한 기초적이고 상식적인 내용의 커리큘럼교육에 치우치는 경우가 많고 교육시간도 30시간 내외에 그치고 있어 공공후견인으로서 후견사무 수행에 필요한 지식의 습득에 한계가 있을 수밖에 없다. 다섯째, 전문적이고 능력 있는 공공후견인 확보가 힘들다는 것이다. 2021년 치매정책사업안내에 의하면, 공공후견인 활동비는 담당 피후견인 수에 따라서 월 20만원에서 월 40만원까지 지급하고 있는 실정으로, 공공후견인은 무보수를 원칙으로 활동비만 실비로 지원하고 있기는 하지만, 공공후견인이 수행하는 후견사무의 양과 질에 비해 활동비가 너무 적은 금액으로 인한 공공후견인으로 활동할 의욕을 저하시키는 것은 물론, 양질의 공공후견인을 선임하는 데 큰 장애요인이 될 수 있다는 것이다.

여섯째, 공공후견인에 대하여 지방자치단체가 후견감독인으로 선임되고 있지만, 실제로 지방자치단체의 감독기능이 제대로 이루어지지 않고 있다는 것이다. 실제로 감독기능을 담당하는 시·군·구 치매안심센터의 인력 부족으로 인하여 전담직원이 극소수에 불과하며, 직원의 잦은 인사이동으로 인한 전문성 부족 등이 그 원인이라고 할 수 있다. 일곱째, 공공후견에 대한 지원체계가 영역별로 산발적으로 구축되고 있어서 국가나 지방자치단체의 인력이나 재정적인 측면에서 손실이 클 뿐만 아니라, 이용자에게도 복잡하고 불편할 수밖에 없는 구조를 가지고 있다. 여덟째, 공공후견인에 대한 체계적이고 지속적인 활동지원이 이루어지지 않고 있다는 것이다. 공공후견인은 공공후견 활동에 관한 매뉴얼만으로는 피후견인의 삶 전반에 걸친 다양한 문제들을 적절히 해결할 수 없으므로 공공후견인이

원활한 후견사무를 수행할 수 있도록 의료, 법률, 금융, 복지 등 각 분야 전문가의 정기적·지속적 자문과 상담 등 후방지원이 필요로 하나, 이러한 활동지원이 잘되지 않고 있다. 아홉째, 공공후견지원과 관련하여 가정법원, 시·군·구청, 주민센터의 관공서, 은행의 금융기관, 후견법인 등의 관계기관 및 공공후견인 양성기관 상호간에 유기적 네트워크 구축의 미비로 공공후견대상자의 선발부터 공공후견인 양성 및 선임, 공공후견 활동지원 등에 있어서 협조가 잘 이루어지지 않고 있다는 것이다.

본고는 이와 같은 문제점에 대하여 다음과 같은 개선방안을 제시하고 있다.

첫째, 치매노인에 대한 공공후견지원 대상을 적극적으로 확대해나가야 한다. 단기적으로는 치매노인에 대한 공공후견지원 대상을 발달장애인의 경우처럼 소득기준을 완전히 삭제하여 ‘모든 치매노인’이 공공후견지원서비스를 받을 수 있도록 해야 하며, 장기적으로는 ‘모든 치매노인’에서 ‘저소득 노인’, 나아가 ‘모든 노인’까지 단계적으로 확대해 나가야 할 것이다.

둘째, 다양한 홍보를 통하여 공공후견대상자를 최대한 발굴할 수 있도록 해야 한다. 홍보방안으로서는 우선, 읍·면·동 주민센터, 은행, 대형·중소형 마트, 마을회관 등 사람들이 많이 드나드는 곳에 간단하고 알기 쉽게 작성된 홍보물을 비치해주는 방안, TV, 라디오, 신문 등 언론매체를 통하여 홍보하는 방안, 인터넷이나 휴대폰을 통한 공익광고를 하는 방안, 그리고 Covid-19 발생이나 재난예방 관련 안전안내 문자, 경찰청의 실종 신고 관련 안내문자, 건강관리협회의 독감예방접종 관련 안내문자 등과 같이 공공후견 관련 안내 문자를 상시 보내는 방안, 치매상담콜센터를 활용하는 방안, 치매안심센터를 중심으로 지역 협력체계 구축을 통한 홍보방안 등이 있다.

셋째, 공공후견인 양성에 있어서 발달장애인, 정신장애인, 치매노인 등 영역별로 시행하고 있는 교육체계를 하나로 통합하여 체계적이고 일관적인 양성교육프로그램을 운영함으로써, 경제적이고 효율적인 양성시스템을 갖추어야 할 것이다. 나아가 가정법원이나 법률구조공단 소속 법무관, 변호사, 또는 법무사를 공공후견인으로 활용하는 방안 등을 모색할 필요가 있다. 향후 가칭 ‘후견청(또는 후견지원청)’을 설립된다면 여기에서 양성교육을 담당하도록 하면 통일적 양성교육시스템을 갖추게 될 것이다. 한편, 법인후견인은 자연후견인이 가지고 있지 않은

많은 장점이 있으므로 공공후견법을 적극적으로 활용하는 방법도 검토해야 할 것이다.

넷째, 공공후견인의 교육과정을 내실화해야 한다. 신규 양성교육의 교육시간은 현재의 30시간 내외에서 최소한 60시간 이상으로 늘려야 하고, 공공후견인 보수교육은 공공후견인 선임 후 보수교육 8시간, 매년 1회의 정기교육 8시간 정도를 확보하여야 한다. 교육수행기관은 법률전문가인 변호사는 물론, 관련학과 교수, 의사, 상담전문가, 공공후견 활동경험자, 금융인, 사회복지사, 후견담당 공무원 등 다양한 강사풀을 구성하고 이를 강사로 초빙할 수 있도록 해야 한다.

다섯째, 공공후견인의 활동비의 금액을 현실화하여, 변호사, 법무사, 세무사, 사회복지사 등 후견관련 전문적 지식과 자격이 있는 자들을 공공후견인으로 확보해야 한다. 활동비는 단기적으로 후견인 1인 담당시 월 30만원, 2인 담당시 월 45만원, 3인 담당시 월 60만원 수준으로 증액하며, 향후 1인 담당시 50만원, 2인 담당시 75만원, 3인 담당시 100만원 수준으로 단계적으로 상향 하여야 한다.

여섯째, 후견인 감독제도 개선을 위하여, 지방자치단체 내에 후견감독업무를 수행하는 전담직원을 확보하여 최소한 3년 이상 해당업무를 지속적으로 담당할 수 있도록 하고, 후견제도에 대한 전문적 지식을 갖출 수 있도록 정기적 또는 수시로 교육훈련을 받도록 해야 한다. 그리고 2020년 9월부터 운영하고 있는 ‘치매 안심통합관리시스템(ANSYS)’를 보완하여 후견감독사무에 활용함으로써 효율적이고 실질적인 감독을 할 수 있도록 해야 한다. 또한, 후견법을 후견감독인으로 선임하는 것도 검토해야 하며, 장기적으로는 가칭 ‘후견청(또는 후견지원청)’을 설립하여, 여기에서 후견인감독까지 담당하도록 하는 방안을 강구해야 한다.

일곱째, 공공후견에 관하여 통합적인 지원체계를 구축해야 한다. 발달장애인, 정신장애인, 치매노인 등 각 영역별로 구축되어 있는 지원체계를 통합하거나 인적·물적 자원을 공유하는 것이 바람직하다. 장기적으로는 공공후견 지원을 총괄하는 별도의 기관, 예컨대 가칭 ‘후견청(또는 후견지원청)’을 별도로 설립하는 방안을 진지하게 검토해야 한다.

여덟째, 공공후견인에 대한 체계적인 활동지원시스템을 구축하여야 한다. 우선, 공공후견인을 위한 ‘상시 상담지원 체계’를 구축해야 하며, 사례발표회 등 공공후견인의 정기적 모임을 확대·강화해야 한다. 그리고 공공후견인을 위한 ‘보험’을

개발하여 지원함으로써 공공후견인이 안정적으로 활동할 수 있도록 해야 한다.

아홉째, 시·군·구 치매안심센터와 지역 내 공공후견 관계기관 및 단체의 긴밀한 협력관계를 구축하여야 한다. 지원대상자 발굴을 예로 들면, 관할 지역 읍·면·동 주민센터, 지역 내 요양병원 및 요양거주시설, 그 외 관계기관 및 요양복지시설 등이 긴밀하게 협조가 이루어져야 하며, 단순히 협조를 구하고 이에 소극적으로 응하는 수준이 아니라 지역친화적 협력시스템을 구축하고 이를 통하여 적극적으로 지속적인 발굴이 이루어지도록 해야 한다.

우리나라의 치매노인 공공후견은 2018년부터 시작하여 아직 초기단계에 불과하므로 그 역사가 매우 짧고 공공후견제도의 실태를 분석하거나 문제점을 도출하고 그에 대한 개선방안을 제시하는데 일정한 한계가 있었다. 향후 이 제도를 지속적으로 시행해 나가는 과정에서 여러 가지 지표에 대한 가시적인 성과들이 나타나고 그에 대한 연구결과들이 축적되면 후속연구는 이러한 결과를 바탕으로 이 제도가 나아가야 할 보다 나은 방향을 제시할 수 있을 것이다. 이는 향후의 연구과제로 남겨둘 수밖에 없다.

## 참고문헌

### I. 국내문헌

#### 1. 단행본

- 구상엽, 「장애인을 위한 성년후견제도」, 경인문화사, 2015.
- 국민건강보험공단, 「2019년 국민건강검진사업 검강검진 수검현황」, 2020.
- 국민건강보험공단, 「2019년 치매상병자 의료서비스 수진 내역」, 2020.
- 김성우, 「성년후견실무」 박영사, 2018.
- 김영화 외, 「현장에서 본 사회문제」, 양서원, 2013.
- 김은효, 「성년후견제도의 이론과 실무」, 진원사, 2016.
- 김주수·김상용, 「친족·상속법」(제16판), 법문사, 2019.
- 법원행정처, 「성년후견제도 해설」, 2013.
- 보건복지부, 「2019년 정신질환자 공공후견활동지원사업안내」, 2019.
- , 「2020년 발달장애인지원 사업안내」, 2020.
- , 「2021 자살예방백서」, 2021.
- , 「2021년 치매정책 사업안내」, 2021.
- 보건복지부·분당서울대병원, 「치매노인실태조사」, 2011.
- 보건복지부·중앙치매센터, 「2019년 치매환자 치매안심통합관리시스템 서비스 이용 현황」, 2020.
- 보건복지부·중앙치매센터, 「대한민국 치매현황 2020」, 2021.
- 사법정책연구원, 「성년후견제도의 운영에 관한 연구」, 2017.
- 서용성, 「성년후견지원사업」(내부보고서), 사법정책연구원, 2017.
- 세계보건기구/전지혜·박지원·양영태 역, 「WHO 세계장애보고서」, 한국장애인재단, 2012.
- 신권철 외, 「성년후견인 양성방안에 관한 연구」, 법원행정처, 2012.

윤진수, 「친족상속법강의」(제3판), 박영사, 2020.

이현곤, 「성년후견제도의 이해와 활용 : 치매노인과 발달장애인의 신장보호와 재산관리」, 법률신문사, 2015.

제철웅, 「선진국의 공공후견지원 관청의 역할에 관한 연구」, 법무부, 2018.

조승현, 「친족·상속」, 신조사, 2014.

치매안심통합관리시스템, 「치매안심센터 등록현황」, 2019.

테오도르 몸젠/김남우·김동훈·성중모 역, 「몸젠의 로마사」, 푸른역사, 2013.

한국성년후견지원본부, 「통계로 알아보는 우리나라 후견(감독)사건의 현황」, 2020.

현승종·조규창, 「게르만법」(제3판), 박영사, 2001.

후견·신탁연구센터, 「싱가포르와 독일의 성년후견 지원정책 연구」, 법무부, 2016.

Henry Sumner Maine/정동호 외 2인 역, 「고대법(Ancient Law)」, 세창출판사, 2009.

## 2. 논문

강상경·하경희, “정신장애인 공공후견제도 : 성과와 한계 및 발전방향”, 「비판사회정책」 제63호, 비판과 대안을 위한 사회복지학회, 2019. 5.

구상엽, “개정민법상 성년후견제도에 대한 연구 : 입법 배경, 입법자의 의사 및 향후 과제를 중심으로”, 서울대학교 대학원 박사학위논문, 2012. 2.

권양희, “성년후견제도의 현황과 개선방안”, 「대한변협 성년후견법률지원특별위원회 10주년기념심포지엄 자료집」, 대한변호사협회, 2020. 2.

김기정, “공공후견인의 역할과 과제”, 「2019 성년후견 정책토론회 자료집」, (사)한국성년후견지원본부, 2019. 9.

-----, “치매공공후견사업 3년의 성과발표”, 「2021 치매공공후견사업 토론회 자료집」, 국립중앙의료원·중앙치매센터, 2021. 8.

김대경, “성년후견제의 입법을 위한 비교법적 고찰”, 「경희법학」 제45권 제1호, 경희대학교 법학연구소, 2010. 3.

김명엽, “취약계층을 위한 성년후견제도의 개선방향”, 「한양법학」 제26권 제1집, 한양법학회, 2015. 2.

김명진, “보건복지부 사회취약계층 발달장애인 공공후견지원사업의 성과와 과제”,



- 「성년후견」 제3집, 성년후견학회, 2015. 7.
- 김상식, “노부모부양제도의 문제점과 개선방안”, 제주대학교 대학원 박사학위논문, 2016. 2.
- 김상찬·이충은, “성년후견제도 입법화를 위한 비교법적 연구”, 「법과정책」 제15집 제1호, 제주대학교 법과정책연구소, 2009. 2.
- 김성우, “성년후견제도의 현황과 과제”, 「가족법연구」 제30권 제3호, 한국가족법학회, 2016. 11.
- , “한국 후견재판에서의 의사결정지원”, 「가족법연구」 제32권 3호, 한국가족법학회, 2018. 11.
- , “한국 후견제도의 운영과 가정법원의 역할”, 「법조」 제66권 제2호, 법조협회, 2017. 4.
- 김 욱, “독일 수발보험개혁2008과 정책적 시사점”, 「한독사회과학논총」 제20권 제3호, 한국사회과학학회, 2010. 9.
- , “독일수발보험의 재가수발지원정책 변화와 시사점 연구”, 「장기요양연구」 제3권 제2호, 한국장기요양학회, 2016. 2.
- 김원숙, “성년후견제도의 법제화에 관한 연구”, 동의대학교 대학원 박사학위논문, 2005. 2.
- 김원태, “미국 뉴욕 주의 성년후견 심판절차”, 「가족법연구」 제25권 제3호, 한국가족법학회, 2011. 11.
- 김주현, “성년후견제도의 자기결정존중 원리를 중심으로 본 고령자권리”, 「법학논총」 제36권 제1호, 단국대학교 법학연구소, 2012. 6.
- 김진옥, “피후견인의 권익과 복지증진을 위한 후견인의 역할과 과제(토론문)”, 「2019 성년후견 정책토론회 자료집」, 한국성년후견지원본부, 2019. 9.
- 김형석, “민법개정안에 따른 성년후견법제”, 「가족법연구」 제24권 제2호, 한국가족법학회, 2010. 7.
- 박근수·이충은, “고령화 사회에 대응한 복지제도로서의 성년후견제도”, 「법학논고」 제49집, 경북대학교 법학연구원, 2015. 2.
- 박은수·배광열, “성년후견과 사회복지”, 「사회복지법연구」, 경인문화사, 2019.
- 박인환, “새로운 성년후견제 도입을 위한 민법개정안의 검토”, 「가족법연구」 제24

- 권 제1호, 한국가족법학회, 2010. 3.
- , “새로운 성년후견제도에 있어서 특정후견 도입의 의의와 과제”, 「민사법의 이론과 실무」 제17권 제1호, 민사법의 이론과 실무학회, 2013. 12.
- , “성년후견제도 시행 4년의 평가와 과제”, 「법조」 제66권 제2호, 법조협회, 2017. 4.
- , 일본의 “성년후견제도가용촉진법 시행동향과 의사결정지원 가이드라인으로부터의 시사”, 「중앙법학」 제23집 제2호, 중앙법학회, 2021. 6.
- 박태신, “성년후견과 관련한 개정 민법 및 외국의 법률 등에 관한 법률 등에 관한 연구”, 「홍익법학」 제13권 제4호, 2012.
- 배광열, “한국후견법인의 현황과 과제”, 「2017 한·독 성년후견 전문가 대회자료집」, 서울가정법원·한국성년후견학회·한국가족법학회, 2017. 3.
- 백승흠, “독일 성년후견제도의 개정과정과 한국법에의 시사”, 「원광법학」 제29권 제4호, 원광대학교 법학연구소, 2013. 12.
- , “민법개정안의 성년후견제도와 피후견인의 신상보호”, 「법학논고」 제35집, 경북대학교 법학연구원, 2011. 2.
- , “성년후견제도의 입법모델에 관한 비교법적 고찰 : 독일과 일본의 유형을 중심으로”, 「한독사회과학논총」 제15권 제2호, 한독사회과학학회, 2005. 12.
- , “일본의 성년후견제도의 개관”, 「가족법연구」 제16권 제1호, 한국가족법학회, 2002. 6.
- 서희원·박유리·권인선·김정란, “알츠하이머 치매 환자에서 치료 전 중증도에 따른 약물의 장기 치료 효과”, 「생물치료정신의학」 제27권 제1호, 대한생물치료정신의학회, 2021. 2.
- 송영신, “독일 치매노인을 위한 성년후견제도”, 「공공정책」 통권 제148호, 한국자치학회 공공정책연구원, 2018. 2.
- , “우리나라 공공후견제도의 현황 및 향후 개선 과제 : 저소득 치매노인(시설거주 및 재가독거)을 중심으로”, 「사회보장법연구」 제6권 제1호, 서울대 사회보장법연구회, 2017. 6.
- 송인규, “성년후견제도 관련 실무사례 분석 및 제도개선방안에 대한 소고 : 전문가 후견인(법인) 사례를 중심으로”, 「법조」 제66권 제2호, 법조협회, 2017. 4.

- 송호열, “성년후견법제에 관한 연구”, 동아대학교 대학원 박사학위논문, 2003. 2.
- 신권철, “사회복지서비스에서 성년후견인의 역할과 한계”, 「사회보장법연구」 제2호, 서울대 사회보장법연구회, 2012. 12.
- , “성년후견제도의 쟁점과 과제 : 답습과 극복”, 「사회보장법연구」 제2권 제2호, 서울대 사회보장법연구회, 2013. 12.
- 오호철, “일본의 성년후견제도와 우리나라의 성년후견법안의 비교”, 「비교사법」 통권 제41호, 한국비교사법학회, 2008. 6.
- , “일본의 성년후견제도의 고찰”, 「법학연구」 제27집, 한국법학회, 2007. 8.
- , “일본의 성년후견제도의 이용촉진에 관한 법률과 성년후견제도 이용촉진기본계획”, 「법이론실무연구」 제8권 제3호, 한국법이론실무연구학회, 2020. 8.
- , “일본의 임의후견계약의 동향과 과제”, 「재산법연구」 제22권 제2호, 한국재산법학회, 2005. 10.
- 유수진, “후견법인의 역할과 과제”, 「성년후견법인의 제문제 심포지엄자료집」, 법무법인율촌·온율·한국성년후견협회, 2016. 7.
- 윤선희, “서울시 공공후견지원에 관한 장애당사자와 가족의 욕구 및 과제”, 「발달장애인 권리보장을 위한 공공후견지원 현황과 과제(정책토론회 자료집)」, 서울특별시·성민성년후견지원센터, 2015. 12.
- 이동우, “치매국가책임제, 2% 부족한 것은?”, 「의료정책포럼」 제16권 제1호, 대한의사협회 의료정책연구소, 2018. 3.
- , “치매국가책임제가 성공하려면?”, 「대한의사협회지」 제60권 제8호, 대한의사협회, 2017. 8.
- 이동진, “한국 성년후견제도의 현황과 전망, 과제”, 「가족법연구」 제32권 제1호, 한국가족법학회, 2018. 3.
- 이명현, “복지서비스 이용자의 애드보커시(Advocacy)를 위한 성년후견제도에 대한 연구”, 「사회법연구」 제1호, 한국사회법학회, 2003. 12.
- 이은정·김성천, “한국 발달장애인 성년후견인의 경험에 관한 연구 : 공공후견활동을 중심으로”, 「한국사회복지학」 제70권 제4호, 한국사회복지학회, 2018. 11.
- 이지은, “공공후견과 후견법인의 역할”, 「법학논총」 제47집, 숭실대학교 법학연구소, 2020. 5.

- 이충은, “사회복지제도로서 피후견인의 신장보호에 관한 연구”, 중부대학교 대학원 박사학위논문, 2017. 2.
- , “일본의 성년후견제도의 이용실태를 통한 우리나라에의 시사점 : 전문직 후견인의 부정행위를 중심으로”, 「법과정책」 제21집 제3호, 제주대학교 법과정책연구원, 2015. 12.
- 이충은·박규용, “일본의 실무에서 나타난 성년후견제도의 문제점 : 우리나라에의 시사점을 중심으로”, 「법학연구」 제57집, 한국법학회, 2015. 3.
- 이충은·박근수, “미국의 성년후견제도를 통한 우리나라에의 시사점 : 신장보호를 중심으로”, 「법과정책」 제22집 제2호, 제주대학교 법과정책연구원, 2016. 8.
- 이혜리, “미국법상 절차 보조인에 관하여 : 민사소송과 성년후견절차를 중심으로”, 「원광법학」 제33권 제1호, 원광대학교 법학연구소, 2017. 3.
- 장봉석, “사회복지서비스계약에 관한 연구”, 전북대학교 대학원 박사학위논문, 2015. 2.
- 장은영, “미국의 성년후견인 선임기준과 교육양성 실태 및 후견사무에 대한 법원의 관리감독”, 「내부보고서」, 법원행정처, 2015. 4.
- 장은혜·남석인, “노인의 4고(苦)가 자살생각에 미치는 영향 : 우울의 매개효과를 중심으로”, 「노인복지연구」 통권 69호, 한국노인복지회, 2015. 9.
- 장창민, “후견계약에 관한 일고”, 「법학연구」 제26권 제4호, 연세대학교 법학연구원, 2016. 12.
- 제철웅, “개정 성년후견제도의 특징과 향후의 과제 : 의사결정무능력 성인의 인간으로서의 존엄성 존중의 관점에서”, 「한·미 성년후견법제의 발전」, 한양대학교 법학연구소, 2011.
- , “발달장애인 공공후견지원사업의 방향성”, 「입법과 정책」 제9권 제1호, 국회입법조사처, 2017. 4.
- , “성년후견법의 시행준비작업상의 몇 가지 이론적, 실천적 문제”, 「가족법연구」 제27권 제1호, 한국가족법학회, 2013. 3.
- , “의사결정지원제도의 도입방안”, 「후견과 신탁」 제2권 제2호, 한국후견신탁연구센터, 2019. 7.

- , “치매공공후견사업 중장기 발전방안 모색”, 「2021 치매공공후견사업 토론회 자료집」, 중앙치매센터·국립중앙의료원, 2021. 8.
- 제철웅·김원태, “성년후견제도 운영에서의 지방자치단체와 후견법인의 역할의 정립 : 일본 지타지역 모델의 시사점”, 「법제연구」 제50호, 한국법제연구원, 2016. 6.
- 제철웅·김원태·이용표·이세희, “후견법인의 역할과 기능에 관한 입법적 제안”, 「가족법연구」 제30권 제1호, 한국가족법학회, 2016. 3.
- 제철웅·최윤영·유혜인, “공공후견인의 직무분석과 그 시사점”, 「비교사법」 제23권 제2호, 한국비교사법학회, 2016. 5.
- 조성혜, “독일의 성년후견인 제도와 자기결정권”, 「법과 정책연구」 제16권 제1호, 한국법정책학회, 2016. 3.
- 조승현, “성년후견제도에 대한 비판적 고찰 : 후견제도의 보완으로서 사회적 후견”, 「민주법학」 제52호, 민주주의법학연구회, 2013. 7.
- 주영하·정익중, “한일 공공후견사업에 관한 비교연구”, 「법과 정책연구」 제16집 제1호, 한국법정책학회, 2016. 3.
- 최금숙, “일본법상의 성년후원제도(성년후견제도)”, 「고령사회와 성년후견제도」, 한국법제연구원, 2003.
- 최수정, “고령사회에서 성년후견제도와 신탁 : 신탁의 기능과 활용을 중심으로”, 「법조」 제64권 제3호, 법조협회, 2015. 3.
- 최윤영, “독일 성년후견제도의 최근 동향과 한국에의 시사점 : 정책적 방향과 개선점을 중심으로”, 「한국장애인복지학」 제39호, 한국장애인복지학회, 2018. 3.
- 최윤영·이용표·박인환, “성년후견인 양성교육의 실태와 양성방안에 관한 연구”, 「법과 정책연구」 제14집 제3호, 한국법정책학회, 2014. 9.
- 타타누마 히로시/박인환 역, “일본 법인후견의 실천과 전망”, 「성년후견」 제2호, 한국성년후견학회, 2014. 4.
- 현소혜, “의료행위 동의권자의 결정 : 성년후견제 시행에 대비하여”, 「홍익법학」 제13권 제2호, 홍익대학교 법학연구소, 2012. 6.
- 홍남희, “성년후견제도의 현황과 과제 : 실무와 일본의 사례를 중심으로”, 「사회보장법연구」 제5권 제2호, 서울대 사회보장법연구회, 2016. 12.
- Karl-Heinz Zander, “Welche Rolle spielen die Betreuungsvereine in Deutschland?”,

「2017한독성년후견전문가대회발표자료집」, 서울가정법원·한국성년후견학회·한국가족법학회, 2017. 3.

Klaus Gölz, “Rolle der Betreuungsbehörde”, 「2017한독성년후견전문가대회발표자료집」, 서울가정법원·한국성년후견학회·한국가족법학회, 2017. 3.

Volker, Lipp, “Erwachsenenschutz in Deutschland : Grundlagen, Entwicklung, Perspektiven”, 「2017한독성년후견전문가대회발표자료집」, 서울가정법원·한국성년후견학회·한국가족법학회, 2017. 3.

### 3. 보도자료 및 통계자료

법률신문, “후견법원·후견청·후견법인 ‘공조’…獨 성공비결 참고해야”, 2017. 3. 27.

보건복지부, “2011 노인실태조사 결과발표 및 정책적 함의”, 「보도자료」, 2012. 1. 3.

보건복지부, “OECD Health Data 2014 주요지표분석”, 「보도자료」, 2014. 7. 2.

보건복지부, “치매로 가기 전 경도인지장애, 최근 5년 진료환자수 4.3배 증가”, 「보도자료」, 2015. 9. 13.

통계청, “2020 고령자통계”, 「보도자료」, 2020. 9. 28.

통계청, “2020 한국의 사회지표”, 「보도자료」, 2021. 3. 25.

서울가정법원, “후견사건 통계자료(비공개)”, 2020.

중앙치매센터, “2019년 치매상담콜센터 상담 현황”, 2020.

통계청, “가계동향조사”, 2019.

## II. 일본 문헌

社會福祉士養成講座編輯委員會, 「高齢者に對する支援と介護保險制度(第5版)」, 中央法規出版, 2015.

社會福祉士養成講座編輯委員會, 「障害者に對する支援と障害者自立支援制度(第5版)」, 中央法規出版, 2015.

成年後見利用促進專門家會議, 「成年後見利用促進基本計畫に係る中間檢証報告書」, 2020.



- 成年後見制度利用促進体制整備委員会, 「地域における成年後見制度利用促進をために体制整備案内書」, 2018.
- 小林昭彦 外 5人, 「新成年後見制度の解説」, 社團法人金融財政事情研究会, 2003.
- 新井誠, 「成年後見法と信託法」, 有斐閣, 2005.
- 新井誠・赤沼康弘・大貫正男 編, 「成年後見制度-法の理論と實務」, 有斐閣, 2007.
- 佐藤久雄・小澤温, 「障害者福祉の世界」, 有斐閣, 2013.
- 中川高男, 「親族・相續法講義」, ミネルヴァ書房, 1994.
- 厚生労働省労働局総務課認知症施策推進室, 「認知症の人の日常生活・社会生活における意思決定支援ガイドライン」, 2018.
- 厚生労働省社会・援護局障害保健福祉部, 「障害者福祉サービス等の提供に係る意思決定支援ガイドライン」, 2017.
- 厚生労働省, 「成年後見制度の利用促進に関する施策の実施状況」, 2018.
- 厚生労働省, 「認知症施策推進総合戦略(新オレンジプラン): 認知症高齢者等にやさしい地域づくりに向けて」, 2017.
- 厚生労働省, 「痴呆高齢者人口の将来推計」, 2014.
- 高山善裕, “成年後見制度の利用の促進に関する法律, 成年後見の事務の円滑化を図るための民法および家事事件節次法の一部を改正する法律の概要”, 「実践成年後見」第63号, 民事法研究会, 2016. 7.
- 權奇法, “成年後見制度の利用の促進に関する法律(平成28年 4月15日 法律第29号)”, 「地方自治關聯法動向」, (財)地方自治綜合研究所, 2017. 6.
- 大鷹一郎, “成年後見登記制度について”, 「ジュリスト」第1172号, 有斐閣, 2000. 2.
- 法務省民事局参事務室, “成年後見制度の改正に関する要綱試案の概要”, 「ジュリスト」第1141号, 有斐閣, 1998. 9.
- 北野俊光, “高齢者支援の手段としての任意後見契約”, 「法律時報」第77卷 第5号, 日本評論社, 2005. 5.
- 床谷文雄/박인환 역, “高齢者法制の一素描—日本の成年後見法の現状と課題”, 「한림법학 FORUM」제18권, 한림대학교 법학연구소, 2007.
- 上山泰, “現行法における身上保護の内容と考え方”, 「実践成年後見」第79号, 民事法研究会, 2019. 3.

- 石川稔, “醫療のための持続的代理權-アメリカ法からの示唆を求めて”, 石川稔・中川淳・米倉明, 「家族法改正への課題」, 日本加除出版, 1993.
- 小林秀文, “アメリカにおける成年後見制度とその代替システム(1)”, 「中央法學」第30卷 第33號, 中央大學, 1995.
- 小川秀樹, “新しい成年後見制度の概要”, 「ジュリスト」第1172號, 有斐閣, 2000. 2.
- 松井秀樹, “リーガルサポートにおける法人後見の現状”, 「成年後見法研究」第12號, 日本成年後見法學會, 2005.
- 松津節子, “最新の禁治産・準禁治産事件の現状”, 「ジュリスト」第1141號, 有斐閣, 1998. 9.
- 新井誠, “アメリカ法における後見人と財産管理人の法的構成”, 「千葉大學法學論集」第12卷 第1號, 千葉大學, 1997.
- 新井誠, “成年後見制度利用促進法と圓滑化の意義”, 「實踐成年後見」第63號, 民法法研究會, 2016. 7.
- 新井誠, “成年後見制度利用促進法の施行と成年後見制度の展望”, 「障害法」第1號, 成文堂, 2017.
- 失頭範之, “専門職後見人・専門職後見人団体が果たすべき役割”, 「實踐成年後見」第69號, 民法法研究會, 2017. 7.
- 阿部崇, “任意後見が擔う‘自分自身’の意見決定 : 自らの生き方を託す人を自らの意思で”, 「ニッセイ基礎研REPORT」第97號, ニッセイ基礎研究所, 2005. 4.
- 岩井伸晃, “補助制度の新設の意義と機能”, 「ジュリスト」第1172號, 有斐閣, 2000. 2.
- 原司, “任意後見制度について”, 「ジュリスト」第1172號, 有斐閣, 2000. 2.
- 錢偉榮, “成年後見人の医療同意權”, 「高岡法學」第29號, 高岡法科大學, 2011. 3.
- 竹野佑喜, “成年後見制度利用促進基本計劃中間檢証報告書の概要”, 「實踐成年後見」第88號, 民法法研究會, 2020. 9.
- 坂野征四郎, “法人後見に関する東京家裁後見センターの現状と見通し”, 「成年後見法研究」第2號, 日本成年後見法學會, 2005. 11.
- 河上正二, “成年後見制度における類型論”, 「ジュリスト」第1141號, 有斐閣, 1998.

### Ⅲ. 구미 문헌

## 1. 영미문헌

- Choi SH, Na DL, Lee BH, Hahm DS, Jeong JH, Yoon SJ, et al. Estimating the validity of the Korean version of expanded Clinical Dementia Rating (CDR) Scale. J Korean Neurol Assoc 2001.
- Han HR, Park SY, Song H, Kim M, Kim KB, Lee HB. Feasibility and validity of dementia assessment by trained community health workers based on Clinical Dementia Rating. J Am Geriatr Soc 2013.
- Jennifer Moye et al., Examining the Need for a Public Guardian in Massachusetts : Phase 1, Andover: Massachusetts Guardianship Policy Institute, 2016.
- Joan M. Krauskopf, Robert N. Brown, Karen L. Tokaraz, Allan P. Bogutz, "ELDER-LAW: ADVOCACY FOR THE AGING", 2nd ed. Vol. 1, WEST, 1993.
- John Regan, Georgia Springer, Protective Services for the Elderly: A Working Paper, U.S. Senate Special Comm. on Aging 27, 1977.
- L. Wright, "Guardianship for Your Own Good: Improving the Well being of Respondents and Wards in the USA", International Journal of Law and Psychiatry 33, 2010.
- Lawrence A. Frolik, Richard L. Kaplan, Elder Law in A Nutshell, WEST, 5th ed. 2010.
- Marc Jacobs, "Possible Uses of Durable Pow-er of Attorney", Probate Law Journal Vol.7, 1985.
- Ralph M. Engel, "Estate Planning for the Handicapped", Trusts & Estates, October, 1972.
- Rebecca C. Morgan, "Least Restrictive Alternative, Limited Guardianship and the Ward's Autonomy Trends in the United States in the 21st Century", The World Congress on Adult Guardianship Law 2010,

October 2, 2010.

Teaster, Pamela B., Erica F. Wood, Winsor C. Schmidt, and Susan A. Lawrence, “Public Guardianship after 25 Years : In the Best Interest of Incapacitated People?”, 2007.

Tony Apolloni, Design Elements of Corporate Guardianship Models, 1984.

Winsor C. Schmidt, Jr., “Guardianship Court of Last Resort for the Elderly and Disabled”, Carolina Academic Press, 1995.

## 2. 독일문헌

Bayernisches Staatsministerium der Justiz, Das Betreuungsrecht Informationen zu den Themen Betreuung und Vorsorge, 2015.

Bauer, in : Heidelberger Kommentar zum Betreuungs und Unterbringungsrecht (HK-BUR), Stand 110, Aktualisierung November 2016.

Betreuungszahlen, Amtliche Erhebungen des Bundesamtes für Juttiz, der Sozia lministerien der Bundesländer, der überörtlichen Betreuungsbehörden, der Bundesnotarkammer sowie des Statistischen Bundesamtes, 2015.

Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz, Jan. 2014.

Bundesministerium für Gesundheit(BMG), Die Entwicklung der Pflegeversicherung -Dritter Bericht, 2004.

Die Entwicklung der Pflegeversicherung-Vierter Bericht, 2008.

Lipp, Freiheit und Fürsorge, 2000.

Rheinland-Pfalz Landesamt für Soziales, Jugend und Versorgung, Rechtliche Betreuung, 2018.

Roth, Günter. Qualitätsmängel und Regelungsdefizite der Qualitätssicherung in der ambulanten Pflege. Verlag W. Kohlhammer: Stuttgart, 2001.

## ABSTRACT

### A Study on the Improvement plan of the Public Guardianship System for the Elderly with Dementia

**Kim, Yong Il**

Department of Law

Graduate school

Jeju National University

Directed by Professor Kim, Dae Kyung

The advancement of today's medicine resulted in an increasing average lifespan and, thereby, aging society. As of the end of 2020, approximately 15.7% of the total South Korean population(8.1 million out of 51,8 million) were aged 65 and older, and the figure is expected to rise to 20.3% by 2025. Simultaneously, the decreasing marriage and birth rates coupled with an increasing percentage of working women and one-person households led to fewer younger family members who take care of the elderly. This trend is causing various economic and social problems including poverty, illness, and isolation of the elderly. In particular, elderly people who live alone and have no family member or relative to take care of them often experience difficulties in everyday life and even human rights violations. Therefore, the government needs to actively get involved and, as part of such involvement, the need for public guardianship has been raised.

Through the public guardianship program, the government provides guardians for adult wards who are unable to select a guardian due to limited

decision-making abilities among others. South Korea has put the system in effect since 2013 when people with developmental disabilities began to have access to public guardians according to the Developmental Disability Act. Public guardians became available for people with mental disabilities in 2017 and for the elderly with dementia in 2018. Considering the short history, the public guardian system has not been fully established in the country. Of the elderly population in South Korea, as of 2019, it is estimated that about 790,000 people(10.29%) were suffering from dementia, and the number is expected to rise to 1.36 million by 2030, 2.2 million by 2040, and over 3 million by 2050. Recognizing that the support for the elderly with dementia cannot be solely left to the family or the elderly themselves, in 2008, the government declared September 21st as the 'Dementia Overcoming Day'; in August 2011, enacted 'Dementia Management Act'; and, in 2017 September, announced the 'Government Dementia Care Plan,' providing all-encompassing dementia management policies from dementia prevention, care, treatment, and family support. The public guardian system for the low-income elderly with dementia is also part of the care plan.

This study investigated the Korean public guardian system for the elderly with dementia and, based on analysis of the similar systems in the US, Germany, and Japan, identified problems with the Korean system and proposed ideas for improvement. In the US, for instance, almost all states provide the public guardians based on the common program. In Germany, there is a well-organized cooperation system between the adult guardianship office, corporation, and court, and, in Japan, local networks for organic and effective connections have been built and led to synergy effects in public guardianship for the elderly with dementia.

The problems with the public guardianship program in South Korea were identified as follows: first, the scope of beneficiaries of the guardianship is limited. Second, due to lack of promotion of the program, it is difficult to find



beneficiaries. Third, training for the public guardians is divided into different areas, such as for people with developmental disabilities, those with mental disabilities, and those with dementia, and, therefore, lacks a coherent system. Fourth, the training programs for public guardians are insufficiently developed. Fourth, professional and competent public guardians are difficult to secure. Sixth, there is lack of supervision on public guardians. Seventh, sporadic support for the public guardianship has led to significant loss of human resources and finances as well as inconvenience to users. Eighth, there is a lack of systematic and consistent support for public guardians. Ninth, there is a lack of an organic network among family courts, city and district offices, financial institutions including banks, and training facilities for public guardians.

This study, therefore, proposed the following: first, the scope of beneficiaries of the public guardianship program must be expanded actively. As a short-term plan, similar to the program for people with developmental disabilities, the income threshold must be completely removed so that ‘any elderly with dementia’ can benefit from the guardianship program. In the long term, the eligibility should be expanded from the ‘any elderly with dementia’ to ‘any elderly.’ Second, the guardianship program must be promoted through various channels in order to find as many potential beneficiaries as possible, including promotional materials may be displayed in the community or public offices, TV or radio commercials, online campaigns, and mobile phone alerts that are similar to covid or disaster notice announcements. Also, dementia call centers and treatment centers can become a promotional channel as well. Third, the public guardian training system needs to be integrated into a systematic and consistent training program. If a guardianship support office is established in the future, this organization can be used to develop such a training system and public corporations related to public guardianship can be actively utilized as well. Fourth, the public guardian training programs must

be improved. The training hours for new trainees must be increased from the current 30 hours to at least 60 hours. For the retraining of current guardians, 8 hours of retraining immediately after appointment and 8 hours of regular monthly training must be required. The training must be provided by diverse professional trainers including attorneys, professors, doctors, counselors, ex-guardians, financial experts, social workers, and public servants. Fifth, trained professionals with domain knowledge such as attorneys, solicitors, tax accountants, and social welfare workers must be secured as public guardians by setting a more realistic budget. The compensation needs to be raised to 300,000 KRW per month per ward, 450,000 KRW for two wards, and 600,000 KRW for three wards, as a short-term plan. And, in the future, the figures must be raised to 500,000 KRW per ward, 750,000 for two wards, and 1,000,000 KRW for three wards. Sixth, in order to improve supervision of guardians, local governments need to secure supervisors who will be in charge of the role for at least 3 years consecutively, and provide regular training in order to provide expertise to guardians. Also, the integrated dementia management system can be utilized in order to ensure efficient and practical supervision. Seventh, there should be an integrated support system for public guardianship, instead of dividing it into the current three different areas by combining or sharing the human and material resources. As a long-term plan, the government must look into a way to establish a guardianship office(or guardianship support office) that will take charge of the support for public guardianship. Eighth, systematic support must be provided to public guardians. First, there should be a ‘counseling support system’ for the public guardians and regular meetings for public guardians including case study presentations must be organized and expanded. Also, providing ‘insurance’ for public guardians can help them continue guardianship with stability. Ninth, local dementia support centers, guardianship-related offices, and organizations must form a network for close cooperation. Instead of

simply sending cooperation requests or making calls, there should be a cooperation system in which different departments and offices can actively cooperate and improve the system together.

Considering the short history of public guardianship for the elderly with dementia in South Korea, there were limitations in analyzing the system, identifying problems, and proposing plans for improvement. Future research may be able to make more thorough suggestions based on more data and results related to the subject.

**Key words** : the elderly with dementia, government dementia care plan, public guardianship, public guardian, adult guardian, guardian