

연명의료결정법의 법적 고찰

박광현^o

광주여자대학교 경찰법학과^o

e-mail: sanaigo@kwu.ac.kr^o

A Legal Study on 「the Act on Decision on Life-sustaining Treatment for Patient's in Hospice and Palliative Care or at the End of Life」

Kwang-Hyun, Park^o

Department of Police & Law, Kwangju Women's University^o

● 요약 ●

연명의료결정법의 정식 명칭은 ‘호스피스·완화의료 및 임종 과정에 있는 환자의 연명의료 결정에 관한 법’이다. 이 법은 호스피스·완화의료에 대한 것과 환자의 연명의료 결정에 대한 것을 규정하고 있다. 특히, 후자의 연명의료결정에 관한 부분은 법제정 과정에서 범·종교·의료·윤리 등 다양한 분야에서 논박이 있었지만 2018년 2월 4일부터 시행되고 있다. 법학에서는 이 법이 생명이라는 법익과 관련되어 있어 형사법적, 민사법적으로 중요한 의미를 갖는다. 이 법이 탄생되기 위해 두 번의 번복점이 있었다. 첫째, 1997년 '보라매병원 사건'에서 의사를 작위에 의한 살인방조죄로 판결한 사건 둘째, 2009년 '김 할머니' 사건에서 회생할 수 없을 경우 가족 등이 진술한 환자 의사에 따라 연명 의료를 중단할 수 있다는 대법원 판결이다. 연명의료결정법은 헌법상 생명권과 자기운명결정권이라는 기본권 충돌이 발생한다. 두 기본권이 서로 상충 할 때에는 어떠한 기본권을 우선해야 하는지가 실질적으로 문제되는데, 이익형량을 통한 규범의 조화로운 해석을 통해 해결해야 한다. 또한 이 법의 흠결과 문제점을 고찰하여 개정작업이 진행되어야 한다.

키워드: 연명의료결정법(the Act on Decision on Life-sustaining Treatment for Patient's in Hospice and Palliative Care or at the End of Life, Death with Dignity Act, the End of Life Options Act, Well-Dying Act), 자기운명결정권(Patient's Right to Life-Determination), 연명의료중단·보류(Withholding or Withdrawing Life-Sustaining), 사전연명의료의향서(Advance Directives, "do not resuscitate" forms in advance, a letter of intent in advance)

I. 서론

연명의료결정법은 회생 가능성이 없는 환자가 본인의 결정이나 가족의 동의로 연명치료를 받지 않을 수 있도록 하는 법으로, 정식 명칭은 ‘호스피스·완화의료 및 임종 과정에 있는 환자의 연명의료 결정에 관한 법’이다. 이 법은 2016년 1월 8일 국회 본회의를 통과했으며, 이후 호스피스 분야는(호스피스 대상이 되는 환자는 담당의사와 해당분야 전문의 1명이 임상적 증상, 다른 질병 또는 질환의 존재 여부, 약물 투여 또는 시술 등에 따른 개선 정도, 종전의 진료 경과, 다른 진료 방법의 가능 여부 등의 기준을 종합적으로 고려해 진단하게 된다. 말기 암 환자에 한정되어 있던 호스피스 완화의료 대상자는 후천성면역결핍증(AIDS), 만성폐쇄성호흡기질환, 만성간경화 말기 환자에까지 확대되었다.) 2017년 8월 4일에, 연명의료 분야는 2018년 2월 4일부터 시행되고 있다.

이 법은 임종과정 환자의 인간으로서의 존엄과 가치를 보호하는 것을 목적으로 하며 일명 ‘존엄사법’으로 불린다. 임종과정이란 회생의 가능성이 없고, 치료에도 불구하고 회복되지 않으며, 급속도로 증상이 악화되어 사망에 임박한 상태를 말한다. 현행법은 환자 본인의 의사가 확인된 경우 즉, 환자 본인이 사전연명의료의향서, 연명의료계획서(사전연명의료의향서는 본인이 건강할 때 자기의 의사를 결정하지 못할 때를 대비해서 미리 어떤 치료를 원하는지 남겨 두는 문서이고, 연명의료계획서는 담당의사가 말기환자 또는 임종과정에 있는 환자에게 수개월 내에 사망할 것 같다는 판단을 의사 2인 이상에게 받았을 때 작성한다) 등을 통해 연명의료를 희망하지 않는다는 의사를 밝혔거나, 가족 2인 이상이 평소 환자가 연명의료를 원치 않았다고 확인한 경우 연명치료를 중단할 수 있다. 그러나 환자의 의사를 확인할 수

없는 경우 2019년 3월 28일부터 시행된 연명의료결정법 개정을 통해 연명의료중단 동의범위를 배우자와 1촌 이내 직계존 비속으로 축소하여 가족 중 연락이 어려운 경우 발생되는 문제점을 개선하였다.

또한 연명의료의 중단은 환자 본인의 의사뿐만 아니라 행방불명자를 제외한 환자 가족의 동의로 중단할 수 있는데, 가족 중 연락이 되지 않아 동의를 받기 어려운 행방불명자의 조건을 완화하였다. 즉, 환자 가족의 합의 범위에서 제외하는 행방불명자를 신고된 날부터 3년 이상에서 1년 이상 경과한 사람으로 조정하여, 연명의료 결정 시에 행방불명된 가족 구성원으로 인해 합의가 어려워지는 상황을 최소화했다.

그리고 중단 가능한 연명의료의 범위도 심폐소생술, 인공호흡기, 혈액 투석, 항암제 투여뿐만 아니라 체외생명유지술(심장-폐순환장치), 수형, 승압제 투여 등의 중단으로 확대하였다.

있고 미국은 50개 주 중에서 40곳 정도가 허용하고 있다. 네덜란드, 벨기에, 스위스, 미국 일부 등에서 허용되는 인락시는 더 이상 고통이 진행되지 않도록 사망을 도와주는 조력사망으로 한국 현행법과는 구별된다.

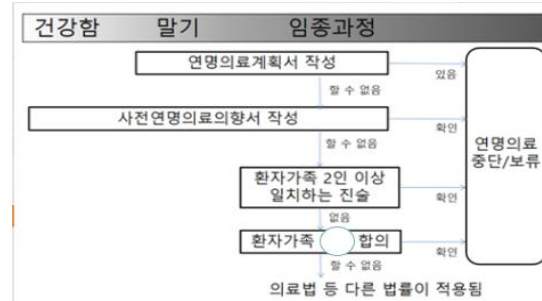


Fig. 1. Legal process on withholding/ withdrawing Life-Sustaining

II. 연명의료결정법의 주요 쟁점

1. 연명의료결정의 개념

1.1 개념

연명의료 중단은 회생 가능성이 없고, 치료해도 회복되지 않으며, 급속도로 증상이 악화되어 사망에 임박해 임종 과정에 있는 환자를 대상으로 심폐소생술, 인공호흡기 착용 등의 연명의료를 중단하여 존엄하게 죽음을 맞이할 수 있도록 하는 내용을 골자로 한다. 임종 과정에 있는 환자에게 하는 심폐소생술, 인공호흡기착용, 혈액투석 및 항암제 투여 등은 임종(臨終)과정만을 연장하는 의학적 시술로서 치료 효과가 없다. 다만 연명의료를 중단하더라도 통증 완화를 위한 의료 행위나 영양분 공급, 물 공급, 산소의 단순 공급은 중단할 수 없다는 점에서 소극적안락사와 구별된다.

1.2 비교 개념

연명의료 중단은 회생 가능성이 없고, 치료해도 회복되지 않으며, 급속도로 증상이 악화되어 사망에 임박해 임종 과정에 있는 환자를 대상으로 심폐소생술, 혈액 투석 등이 없이 삶을 마감하는 것이다. 비교 개념으로 인락시는 인위적인 생명 단축 여부에 따라 진정안락사와 부진정안락사로 나뉜다. 인위적인 생명 단축을 수반하지 않는 진정안락사는 형법적으로 문제되지 않는다. 부진정안락사는 생명 유지에 필수적인 영양 공급, 약물 투여 등 생명을 연장하기 위한 조치를 취하지 않거나 중단하여 죽음에 이르게 하는 소극적 안락사와 몰핀 투여 등을 통해 인위적으로 죽음을 앞당기는 행위를 통해 생명을 단축시키는 적극적 안락사로 구분된다. 연명의료 중단 등의 결정은 소극적 안락사와 유사한 의미를 갖지만 구별된다. 즉, 연명의료 중단은 통증을 완화하기 위한 의료 행위나 영양분 공급, 산소의 단순 공급은 중단하지 않는다는 점에서 소극적 안락사와 구별된다. 존엄사는 회생 가능성 없는 환자의 치료를 중단해 무의미한 연명의료를 거부하고 자연스럽게 죽음에 이르도록 하여 존엄한 죽음을 맞는 것으로 연명의료중단과 혼용되어 사용하고 있다. 현재 영국과 프랑스, 일본, 이탈리아, 스위스 등에서 환자의 뜻과 의료진 판단에 따라 존엄사를 인정하고

Table 1. registration status on Legal process on medical interruption (as of May, 2019).

개년월	2018/12/03	2019/01	2019/02	2019/03	2019/04	2019/05
등록자수	86,691	114,608	134,181	160,551	189,467	220,170
	남 28,323 여 58,368	남 37,036 여 77,572	남 43,682 여 90,499	남 51,353 여 109,198	남 59,027 여 130,440	남 67,188 여 152,982

	30세 미만	30-39세	40-49세	50-59세	60-69세	70-79세	80세 이상	계
전체	726	1,470	6,859	20,249	49,512	99,845	41,509	220,170
등록자수	남 279 여 447	남 511 여 959	남 2,068 여 4,791	남 6,525 여 13,724	남 14,675 여 34,837	남 29,732 여 70,113	남 13,398 여 28,111	남 67,188 여 152,982

<https://www.lst.go.kr> National Agency for Management of Life-Sustaining Treatment

Table 2. registration authority on Legal process on medical interruption (as of May, 2019)

	지역보건의료기관	의료기관	비영리 법인단체	공공기관	계
기관수	29	55	24	2(197*)	110
생명제 및 등록자	300	240	625	846	2,011

<https://www.lst.go.kr> National Agency for Management of Life-Sustaining Treatment

2. 연명의료결정의 쟁점

2.1 배경

1997년 보라매병원사건(대법원 2004.6.24. 선고 2002도995판결)에서 연명의료 중단에 관한 논의가 회두가 되어 2009년 김할머니 사건(대법원 2009.5.21. 선고 2009다17417 전원합의체 판결)을

계기로 연명의료결정법이 탄생하였다. 김할머니 사건에서 대법원은 환자의 사전의료지시가 없는 상태에서 회복불가능한 사망의 단계에 진입한 경우 환자에게 의식의 회복가능성이 없으므로 더 이상 환자 자신이 자기결정권을 행사하여 진료행위의 내용 변경이나 중단을 요구하는 의사를 표시할 것을 기대할 수 없지만 환자의 평소 가치관이나 신념 등에 비추어 연명치료를 중단하는 것이 객관적으로 환자의 최선의 이익에 부합한다고 인정되어 환자에게 자기결정권을 행사할 수 있는 기회가 주어지더라도 연명치료를 중단을 선택하였을 것이라고 볼 수 있는 경우에는, 그 연명치료 중단에 관한 환자의 의사를 추정할 수 있다고 판시하였다.

2.2 주요 쟁점

우선 연명의료의 중단이 생명침해에 이르는 경우 형법상 치료행위의 보류 또는 중단하는 행위는 작위행위 또는 보증인적 지위에 의한 작위의무가 인정되므로 형법 제250조 살인죄 또는 동범 제252조 촉탁·승낙 살인죄의 구성요건에 해당하고 연명의료결정법에 의한 허용요건과 절차를 충족하면 형법 제20조 법령에 의한 정당행위로써 위법성이 조각된다.

연명의료 보류 또는 중단 결정은 환자 본인의 의사가 가장 중요하므로 환자의 의사를 확인할 수 없고 환자가 의사표현을 할 수 없는 의학적 상태인 경우 환자의 자기결정권이 제대로 보장될 수 있도록 법제도적 장치가 보완되어야 한다.

III. 연명의료결정법의 문제점 및 해결방안

1. 환자의 의사를 확인할 수 없는 경우

연명의료결정법은 임종과정에 있는 환자의 연명의료의 보류 또는 중단에 대한 정당화 근거로 헌법 제10조 인간의 존엄과 가치 및 행복추구권에서 파생되는 자기결정권에 입각한다. 다만 자기결정권의 예외로서 타인의 결정에 의한 경우로는 첫째, 환자가 미성년자인 경우 둘째 본인의 의사를 확인할 수 없는 경우 등에서 친권자의 의사나 가족의 합의에 의한 경우가 있다. 그런데 무연고자의 경우 자기결정이 불가능한 경우에는 타인결정도 불가능하게 되어 법적 공백이 발생하는 문제가 있으므로 상년후견제도 등에서 보완될 필요가 있다.

2. 보험법에서의 문제

생명보험계약에서는 사망이라는 사건이 보험금 지급사유가 된다. 보험법적으로는 병으로 사망하는 경우는 질병사망으로써 일반사망으로 분류되고 각종 사고로 사망하는 경우에는 재해사망보험금 또는 상해사망보험금의 지급대상이 된다. 일반적으로 인위적인 사망은 자살, 타인의 도움을 받은 자살 또는 타살로 구분된다. 상법 제638조에서 보험계약은 생명이나 신체에 불확정한 사고가 발생할 경우 보험금 등을 지급하도록 규정하고 있다. 여기서 불확정한 사고란 보험계약 체결 시 그 발생여부, 발생시기, 발생의 태양이 불확실한 보험사고를 말한다. 그리고 보험실무에서는 약관상 사망원인에 의해 보험금을

차등 지급한다. 그러므로 연명의료 중단 결정으로 사망 시 이에 관한 명문의 규정이 필요하다.

상법 제53조(보험금을 지급하지 않는 사유) 회사는 다음 중 어느 한 가지로 보험금 지급사유가 발생한 때에는 보험금을 지급하지 않습니다.

1. 피보험자가 고의로 자신을 해친 경우

다만, 다음 중 어느 하나에 해당하면 보험금을 지급합니다.

가. 피보험자가 심신상실 등으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 자신을 해친 경우 특히 그 결과 사망에 이르게 된 경우에는 재해사망보험금(약관에서 정한 재해사망보험금이 없는 경우에는 재해 이외의 원인으로 인한 사망보험금)을 지급합니다.

나. 계약의 보장개시일(부활(효력회복)계약의 경우는 부활(효력회복)청약일)부터 2년이 지난 후에 자살한 경우에는 재해 이외의 원인에 해당하는 사망보험금을 지급합니다.

2. 보험수익자가 고의로 피보험자를 해친 경우

다만, 그 보험수익자가 보험금의 일부 보험수익자인 경우에는 다른 보험수익자에 대한 보험금은 지급합니다.

3. 계약자가 고의로 피보험자를 해친 경우

3. 인간으로서의 존엄과 가치 훼손

임종과정에 있는 환자에게 의학적 시술로서 치료효과 없이 임종과정의 기간만 연장하는 연명치료는 환자의 최선의 이익과 자기결정에 반하여 인간으로서의 존엄과 가치를 훼손할 수 있다. 그러나 연명의료를 보류 또는 중단하는 것도 본인의 의사를 알 수 없는 경우에 타인의 결정에 의해 행해진다면 본인의 의사에 부합하지 않아 환자의 최선의 이익과 자기결정에 반할 수 있다는 문제점이 제기되므로 이에 관한 법제도적 보완이 개선되어야 한다.

IV. 결 론

초고령사회에 접어든 일본에서의 화두는 ‘웰빙’에서 ‘웰다잉’으로 변화하고 있다. (세계보건기구(WHO)는 65살 이상 인구가 전체의 14%를 넘으면 고령사회, 21%를 넘으면 초고령사회로 정의한다.) 보건복지부는 2020년부터 의사국시 필기과목 중 법규과목인 보건의약관계 법규에서 보건의료기본법·의료법·국민건강보험법뿐만 아니라 예비 의료인의 교육과정에서 임종기 환자의 의료 관련 법·제도에 관한 지식을 배양하기 위해 '호스피스·완화의료 및 임종과정에 있는 환자의 연명의료결정에 관한 법률'을 추가하였다.

연명의료결정법은 치료가 가능한 환자의 치료거부의사를 받아주는 것이 아니라 고통을 덜어 줄 의료를 받을 것이냐의 문제를 환자 스스로 결정하도록 돕는 것이다. 이 법으로 인해 생명경시풍토가 생길 우려도 있다. 특히 환자의 의사를 추정해 가족이 결정하게 될 경우에 위험성이 내포된다. 그러므로 환자 의사에 배치되는 가족 진출 등에 대한 문제점의 보완장치가 마련되어야 한다. 사전연명의료의향서를 미리 작성해두지 않으면 타인에 의해 선택을 당하고, 가족 간 갈등 원인 제공할 수 있으므로 이에 대한 적극적 관심이 요구된다.

연명의료결정법 제1조는 “환자의 최선의 이익을 보장하고 자기결정을 존중하여 인간으로서의 존엄과 가치를 보호하는 것을 목적으로 한다.”고 규정하고 있다. 그러므로 법학, 의학, 사회학, 종교학 등 학제 간 연구를 통해 자기결정권의 존중과 최선의 이익을 동시에 추구함으로써 궁극적으로 인간의 존엄과 가치를 보호하는 것을 목적으로 해야 한다.

REFERENCES

- [1] Lee, H J “Issues and Improvements on the Act on Decision on Life-sustaining Treatment for Patient’s in Hospice and Palliative Care or at the End of Life”, human rights law, Vol. 22, No. 1, pp. 157-160, 2019.
- [2] Kim, M H, “The Problems and the Improvement Plan of the Hospice/Palliative Care and Dying Patient’s Decisions on Life-Sustaining Treatment Act”, The Korean journal of hospice and palliative care, Vol. 21, No. 1, pp. 1-10, 2018.
- [3] Park, H W, “Implications of the Hospice, Palliative Care, and Life-sustaining Treatment Decision-making Act”, 2017.
- [4] Supreme Court Decision 2002Do995 Decided June 21, 2004.
- [5] Supreme Court en banc Decision 2009Da17417 Decided May 21, 2009.