

医療過誤에 관한 刑事判例

辯護士 李 炳 勇
〈本會法律顧問〉

1. 醫療過誤一般論

醫療行爲 및 藥劑의 製造·使用·保管等の 事務는 조그만 잘못일지라도 사람의 生命이나 健康을 害칠 事態를 招來하기 때문에 그러한 業務에 從事하는 사람은 手術의 失敗 病原細菌의 混入 有毒有害藥品의 施用 交付 등으로 인한 死傷事故에 이르지 않도록 慎重한 態度를 지닐 것이 要求된다. 이러한 境遇의 注意義務에 關하여서는 具體的인 結果의 原因을 明白히 하고 그 因果關係의 進行에 影響을 미치고 事故發生을 防止할 수 있는 位置에 있는 사람을 찾아 내어 그 사람에게 各其 結果 豫見의 可能性 期待함이 可能한 結果 迴避 措置를 特定하므로써 責任의 所在을 究明한다. 그런데 醫藥上의 事故에 關하여서는 多數關係者의 介인이 豫想되고 過失의 競合으로 因하여 結果發生에 이르는 境遇가 많은데 關係者가 大部分 醫藥上의 專門的 知識 技能을 가지고 있어서 患者의 信賴에 基하여 保護者의 地位에 있기 때문에 注意義務의 認定에 있어서 特히 患者가 醫師의 指示에 違反 하였던 境遇가 아니고서는 被害者의 過失과의 關係에서 危險의 分配라는 問題는 提起될 餘地가 없다. 그러나 醫療 關係者 相互間에는 協同의 思慮있는 適切한 態度가 어느 範圍에 있어서는 妥當하다고 認定될 것이다. 醫師는 自己의 監督下에 있

는 다른 醫師 看護員 事務職員에 對하여 恒常事故를 防止하기 爲한 適切한 指導 助言을 할 義務가 있다고 볼 것이며 自己의 監督下에 있는 看護員等の 具體的 失策에 對하여서 여기에 適切한 指導나 監督으로서 是正이 可能한 限 이를 怠慢히 하는 것은 注意義務 違反을 免할 수 없는 것이다.

看護員 其他 醫師의 監督下에 手術의 補助 注射 或은 調劑 投藥 醫藥品類의 準備 保管等の 補助的 任務를 行하는者는 그補助的 任務를 遂行함에 있어 藥品을 뒤바꾼다거나 調劑를 그르친다거나 하여 患者의 生命健康에 危害를 미치는 일이 없도록 慎重한 態度를 取할 注意義務가 있다. 例컨대 劇藥類에는 注意를 喚起하기 爲한 容器 렛틸을 確認하는 것이라든가 調劑에 臨한 藥師 看護員이 다른 藥品과 誤認하여 調劑 하였던 境遇에 注意義務가 問題가 된다.

特히 醫師와 看護員과의 注意義務에 關하여서는 各其 다른 注意義務가 特定될 境遇도 있지만 相互 競合하는 境遇가 많은 것이다. 그것은 醫師와 看護員은 醫療行爲者로서 多같이 患者의 生命 身體 健康에 對하여 專門的 知識과 技能으로서 保護하여야 할 業務上 注意義務가 있기 때문이다.

따라서 우리나라에서 大法院의 判例로까지 醫療過誤에 關한 刑事判例로 確立된 것은 그다지 많지 않은데 그중 特히 看護員을 主體로한 것은 別로 없다. 따라서 醫療人 모두에게 問題된 實例을 紹介하여 보는 것이다.

2. 實 例

(1) 注射部位의 錯誤

(大法院 61. 4. 26 判決 4293 刑上960號 事件)

“醫師가 患者에게 直接 注射을 하지 아니하고 助手에게 注射할 位置 및 方法에 關하여 特別 指示함이 없이 同人으로 하여금 注射케 한 結果 同人의 醫術不足으로 因한 過失로 正常의 位置가 아닌 坐骨 神經이 있는 右側 臀部 中央部에 注射을 함으로서 坐骨 神經에 損傷을 이르켜 患者의 右下腿 및 右足을 痲痺케 하였다면 醫師에게 業務上의 過失의 責任이 있는 것이다”라는 判示인데 이 判決에서는 助手에게 注射을 하게 하는 行爲 自體의 合法與否는 言及되지 않고 있으나 特別 注射室 勤務 看護員들로서는 注射部位에 對하여 醫師로부터 明確한 指示를 받았어야 할 것이다. 筆者가 一審에서 다룬 市立病院 注射室 勤務 金某看護員의 事件은 醫師는 責任없다고 檢事가 不起訴 決定하고 看護員만 起訴하여 有罪判決로 된 事例가 있다.

(2) 産婦人科 專門醫로서 早期에 子宮外妊娠을 發見 못한 責任

(大法院 67. 8. 29 判決 66도 1197號 事件)

“原判決을 檢討하면 原判決이 判示한 바와 같은 被告人이 被害者 최순님의 依賴에 의하여 妊娠中絶을 위한 掻爬手術을 하였으나 子宮內에서 아무 內容物이 나오지 않는 點으로 보아 産婦人科 專門醫인 被告人으로서는 子宮外 妊娠이 아닌 가 하는 判斷을 내려 子宮外 妊娠與否를 細心히 診察하던가 被告人으로서 그 診察에 自信이 없다면 醫療施設이 完備된 綜合病院의 診察을 勸誘할 業務上 注意義務가 있다는 點 최순님이 掻爬手術을 받은 後 約20日後에 被告人 經營의 病院을 찾아와서 妊娠症狀이 繼續된다는 事實을 알됨으므로 더욱 子宮外 妊娠의 憂慮가 濃厚하고 더우기 輸卵管 妊娠이라든 妊娠3個月程度라든 輸卵管 破裂의 危險이 있으므로 診察을 爲하여

下腹部를 누르는 등 壓力을 주면 輸卵管 破裂에 의하여 生命의 危險이 있음직한 것은 産婦人科 專門醫로서 이를 認識할 수 있을 것이므로 이에 注意가 이르지 못하고 手術施設을 갖춘 綜合病院에 가서 診察 手術하도록 慫慂하지 아니하고 被告人 自身이 再診察을 爲하여 被害者의 腹部를 누르는 등 壓力을 加하였다는 點 被告人이 이 어 被害者를 위와 같이 再診察한 直後 下腹痛을 告하며 얼굴이 蒼白해지고 식은 땀을 흘리며 昏睡 狀態에 빠지게 되자 비로소 隣近에 있는 김용찬 外科 醫師를 招請하여 同人의 診斷에 의하여 子宮外 妊娠을 發見하고 그때는 同女가 昏睡 狀態에 빠져 있자 이에 對한 應急 措置로 輸血 등을 하다가 約2時間 後에 市立東部 病院에 護送한 事實에 비추어 被告人이 産婦人科 專門醫로서 注意義務를 다하였다고 할 수 없다는 諸點을 認定하여 被告人에게 醫師로서의 業務上 注意義務를 다하지 못한 過失이 있음을 認定하고 있는 바 위와 같은 認定은 原審이 維持하는 第1審 判決에 列擧한 證據에 의하여 認定되는 本件 手術 前後의 經過에 비추어 이를 認定하기에 足하므로 原判決이 證據에 의하지 않고 事實을 認定한 違法이 있다 할 수 없고 또 業務 注意義務上의 判示에 있어서도 아무런 不足이 없으므로 上告論旨은 理由없다”고 判示하여 當該醫師의 無罪를 내세우는 上告를 棄却하여 原審의 有罪判決을 肯認하고 있는바 本件 처럼 專門醫로서의 識見經驗 未熟이나 輕率이 가져오는 過失責任이 적지 않을 것이다.

(3) 接合板의 早期除去로 因한 不察

(大法院 69. 10. 14 判決 69도 991號 事件)

“原審이 被告人이 1967. 3. 21. 이 件 被害者인 정해동의 骨折傷을 手術 治療함에 있어서 적어도 70日을 經過하지 아니하면 接合板의 除去手術을 할 수 없음에도 不拘하고 被害者가 要請한다고 하여 手術한 날로부터 45日밖에 經過되지 아니한 同年 5月5일에 위 接合板을 除去하여야 할 急迫한 事情도 없으면서 別일 없을 것이라고 輕信한 나머지 이를 除去한 것은 被告人의 過失이라고 아니할 수 없고 더우기 一旦 除去手術을

하였다 하더라도 그대로 두면 骨折된 部分이 다시 휘거나 또는 轉位될지 모르므로 骨折된 部分을 기브스로 完全 固定시켜 이와 같은 彎曲이나 轉位를 防止하여야 할 業務上 注意義務가 있음에도 不拘하고 엑스光線의 透視結果가 骨形成이 多少間 進行된 것이 엿보인다고 하여 아무런 措施도 取하지 아니한채 同年 7月27日 被害者를 退院시키므로써 被害者인 위 정해동에게 第1審 判決 判示의 全治 約1年間의 入院 加療를 要할 傷處를 加하였다는 事實을 認定하고 被告人에게 위 說示의 過失이 있다고 判斷한點에 探證上의 違法이 있음을 찾아볼 수 없을뿐만 아니라 過失 認定을 잘못된 法理 誤解의 違法이 있다고 할 수도 없다.”고 判示하였다.

(4) 精神病者의 自殺과 病院의 責任

(大法院 70.12.22判決 70도 2304號事件)

“原判決에 의하면 被害者 박춘근은 精神分裂症 妄想型으로 診斷끝에 被告人이 經營하는 東萊 精神 病院에 入院한 重患者로서 入院 當日 위 病院 特號室에 收容되어 神經安靜劑인 푸르마링 粉末藥 約30미리그램을 服用하였으나 約30分後 一旦 잠이 들었다가 約2時間後에 깨어나 유리窓을 부수고 出入門을 발로 차면서 高喊을 지르는등 發作을 일으켰으므로 다시 神經安靜劑를 注射하는등 治療를 받고 잠이 들게 되었으며 被告人및 위 病院의 助手인 고달현이 이를 確認하고 就寢한 다음 約1時間 만에 監視疎忽한 機會를 利用하여 입고 있던 作業服 上衣 옷자락으로 病室 유리窓의 紗窓살에 목을 매어 自殺하기에 이른本件에 있어서 被告人이 被害者에 對한 監視를 疎忽히 하였다 하여 이로써 直接 人命侵害를 惹起한 作爲가 있었다고 할 수 없음은 勿論 一件 記錄에 의하더라도 이건의 境遇와 같이 妄想型 精神分裂症 患者가 自傷 乃至 自殺을 犯하는 것이 醫學上 公知의 事實에 屬함을 엿볼 수

없는 反面 證人(原審) 오석환의 證言에 의하면 躁鬱症 患者의 境遇와는 달라 妄想型 精神分裂症 患者의 自傷乃至 自殺등의 自虐의인 行動은 醫學上 異例에 屬하며 이를 豫測할 것은 期待하지 못한다는 것이니만큼 위와 같이 被害者가 스스로 窓살을 利用하여 自殺한 이작에 있어서 비록 그것이 精神疾患에 달미암은 것이라 하더라도 그와 같은 自殺이 必然的 乃至 蓋然的으로나 마 發生하게 된다는 豫測 可能性이 없는 이상 但只 이를 阻止하지 못하였다는 不作為만으로 人命의 侵害를 加한 경우에 該當한다고 解釋할 수도 없다 할 것이므로 本件에 있어서 事故發生에 關하여 被告人에게 그原因이 된 過失이 있었음을 認定할 證據가 없다 하여 被告人에 대하여 無罪 宣告를 하였다. 原審의 判示趣旨는 被告人은 精神病 專門醫로서 本件 被害者인 妄想型 精神分裂 患者의 治療 乃至 監視에 醫師로서의 注意義務를 다한 것이며 妄想型 精神分裂 患者의 自傷乃至 自殺과 같은 自虐行爲는 醫學上 異例에 屬한 豫測을 期待하지 못하는 것이어서 被害者가 監視 疎忽을 틈타서 自殺하였다 하여 被告人에게 事故發生의 原因이 된 過失이 있었다고 할 수 없다는데 돌아가는바 原審의 위와 같은 事實 認定 乃至 判斷趣旨에 아무런 違法이 없고 反對의 見解로 被告人에게 被害者의 自殺을 豫見 하였고 그監視와 處理에 있어 業務上 過失이 있어 本件 事故 發生의 原因이 된다는 檢事의 上告論旨는 모두 받아 들일 수 없다.”고 判示하여 醫師에게 無罪로 確定시킨 것인바 지난번 서울巽도 精神病院에서의 擔當 看護員에 對한 刑事立件도 위의 大法院判決은 크게 有利하게 作用할 수 있는 先例라 할 것이고 筆者가 數年前 淸涼里 腦病院에서의 患者의 自殺事故로 밋어진 遺族들이 病院을 相對로 提起한 民事訴訟에서는 病院側에 責任이 없다는 1,2審의 判決을 받은 바 있다.

