

인터넷 의료광고의 규제방향에 대한 법적 검토

이 경 권 *

- I. 서론
- II. 인터넷의료광고의 의의
 - 1. 의료광고의 의의
 - 2. 인터넷 의료광고의 정의
- III. 인터넷 의료광고에 대한 규제
 - 1. 의료광고의 순기능과 역기능 및 규제의 정당성
 - 2. 의료광고 규제의 방식
 - 3. 의료광고에 대한 법적 규제
 - 4. 의료광고에 대한 각국의 태도
 - 5. 인터넷 의료광고에 대한 각국의 태도
- IV. 인터넷 의료광고의 유형
 - 1. 인터넷 광고의 일반적 분류
 - 2. 인터넷 의료광고의 유형
- V. 현행 법령에 대한 법률적 검토
 - 1. 의료광고에 관련된 일반 법령의 검토
 - 2. 현행 의료법의 검토
 - 3. 인터넷 의료광고와 관련된 법령의 검토
- VI. 마치며

I. 서론

현대는 자기 PR의 시대다. 아무리 좋은 품질의 재화나 서비스가 있어도

*논문접수: 2008. 11. 12. *심사개시: 2008. 11. 20. *게재확정: 2008. 12. 14.

*분당서울대학교병원 의료법무전담 교수, 법무법인 조올 변호사.

법학학사(성균관대학교 법과대학), 의학사(가톨릭대학교 의과대학).

구매자들에게 알려지지 않으면 판매란 불가능하다. 그래서 현대인은 수많은 광고에 둘러싸여 있으며 광고에 의한 정보의 홍수시대에 살고 있다. 의료서비스의 경우에도 기존의 포지티브방식에서 네거티브 방식으로 광고의 허용 범위가 넓어짐에 따라 광고의 양이 늘고 있다. 이와 발맞추어 전자·통신기술의 발달로 인해 인터넷을 이용한 광고가 급속히 늘어나고 있다. 그러나 기존의 의료법을 포함한 법령들은 이와 같은 형태의 광고에 적절한 규제책을 제시하고 있지 못하다는 문제점을 바탕으로 논의를 시작하고자 한다.

II. 인터넷 의료광고의 의의

1. 의료광고의 의의

가. 광고의 개념

광고의 국어사전적 의미는 ‘널리 세상에 알림’이다¹⁾. 또한 광고를 의미하는 ‘advertising’이라는 영어단어는 ‘마음을 어디로 향하게 한다’는 뜻의 라틴어 ‘advertere’에서 유래하였다고 하며²⁾, 광고를 의미하는 독일어 ‘Wirtschaft Werbung’은 ‘노력하여 언다, 얻으려고 애쓰다’로 해석될 수 있다고 한다³⁾. 이런 점들을 종합한다면 광고는 누군가(소비자)의 관심을 얻기 위해 기울이는 일련의 노력이라고 대략적으로 정의할 수 있을 것이다.

한걸음 더 나아가 학문적으로 광고를 정의하자면 ‘누구인지를 확인할 수 있는 광고주에 의해 관념과 재화와 서비스가 비대인적(非對人的 : non-personal)으로 제시되고 촉진되는 유상의 형태⁴⁾’ 또는 ‘선택된 시장에 대

1) 한글학회, 『중사전』, 서울: 한글학회, 1958.

2) 김광수, 『광고학』, 한나래, 2000, 15-16면; 최수현, 「의료광고와 의료기관선택에 관한 연구」, 석사학위논문, 원광대보건환경대학원, 2003, 4면에서 재인용.

3) 오두범, 『광고학 원론』, 전예원, 1998, 25면.

4) Report of the Definitions Committee. Journal of Marketing, vol.13, No.2. 1948:205
오두범, 전계서, 28면에서 재인용.

하여 정보를 주고 이를 설득할 필요가 있는 식별되는 광고주가 관념과 재화와 서비스를 비대인적으로 제시하는 통제된 형태⁵⁾, ‘일정한 목적을 가진 광고주의 의뢰에 의하여 광고 전문 조직과 인력이 제품과 서비스 및 관념에 관한 메시지를 창작하여 다양한 매체를 통하여 목표 소비자에게 도달시킴으로써 일정한 효과를 야기코자 하는 유상의 설득 커뮤니케이션⁶⁾’이라고 정의할 수 있다.

이에 반하여 법원은 다소 포괄적으로 “광고는 널리 불특정다수의 일반인에게 알릴 목적으로 이루어지는 일체의 수단을 말하는 것이다”라고 광고를 정의하고 있다⁷⁾.

나. 의료광고의 정의

광고를 위와 같이 정의한다면 의료광고란 말 그대로 광고의 내용이 의료에 국한된 것, 즉 ‘건강을 유지하고 질병을 예방하거나 경감 혹은 치료하기 위하여 적용되는 과학 및 기술상의 제반활동⁸⁾’에 대한 광고를 하는 것으로 볼 수 있으며, 해석에 의해 광고를 하는 주체와 광고를 받아들이는 객체, 그리고 광고를 통해 제공되는 정보의 내용이 특화된 것으로 볼 수 있을 것이다⁹⁾.

이에 의한다면 학문적으로 의료광고란 ‘어떤 방법으로 광고메시지에서 의료인 또는 의료기관이 다양한 미디어를 통하여 특정집단의 소비자(환자)에게 의료정보를 제공하거나 설득하고자 하는 유료의 비대면적 커뮤니케이션’으로 정의하거나, ‘의사 또는 의료기관이 소정의 목적을 달성하기 위

5) William H. Bolen, Advertising. New York : John Willey and Sons. 1981. p.6, 오두범, 위 책, 28면에서 재인용.

6) 오두범, 위 책, 30면.

7) 대법원 2002.1.22. 선고 2001도5530.

8) 조형원 외, “의료법규체계정비방안 기초연구”, 한국보건 의료관리연구원, 1997, 4면 : 이호용, “의료광고의 규제완화가능성에 대한 법적 검토”, 『인권과 정의』, 2003, 105면에서 재인용.

9) 이선규, “바람직한 의료광고 도입방안”, 『한국병원경영연구원 심포지움』, 2006, 2면.

해 유료형태로 행하는 비대면적 커뮤니케이션 활동'이라고 정의할 수 있을 것이다.

보건복지가족부는 “의료인·의료기관·의료법인이 의료서비스에 관한 사항¹⁰⁾과 의료인, 의료기관에 관한 사항¹¹⁾을 신문, 잡지 등의 매체를 이용하여 소비자에게 널리 알리거나 제시하는 것”으로 의료광고를 정의하고 있다¹²⁾. 그러나 사건으로는 광고의 내용을 굳이 제한할 필요는 없는 것으로 판단되므로, ‘의료법인 등이 영리를 목적으로 직·간접적으로 시행하는 의료와 관련된 일체의 광고’로 정의하는 것이 바람직할 것이다.

2. 인터넷 의료광고의 정의(定義)

대부분의 광고는 매체에 따라 분류하는 것이 일반적이다. 그러한 매체 중의 하나가 전자매체 또는 인터넷으로 인터넷 광고란 인터넷을 이용한 광고를 의미한다고 할 수 있다. 그러나 인터넷 광고에 대한 정의는 학자마다 조금씩 차이가 있지만 전체적으로는 좁은 의미와 넓은 의미로 구분하여 설명할 수 있다. 좁은 의미의 인터넷 광고는 ‘특정 사이트에 광고용 배너를 게재하여 자신의 사이트로 하이퍼링크 시키거나, 검색엔진이나 다른 사이트에 자신의 사이트를 하이퍼링크 시키고, 그 대가를 지불하는 것’을 말하며, 넓은 의미의 인터넷 광고는 ‘기업이 인터넷을 이용하여 행하는 고객과의 일련의 커뮤니케이션 활동을 포괄하며, 특히 홍보 목적으로 웹사이트를 구축하여 각종 기업정보 소개, 고객관리, 제품소개를 하고, 각종 이벤트 프로모션, 상거래 등의 인터넷 마케팅 커뮤니케이션 활동을 전개하는 것’을 의미 한다¹³⁾. 앞서 살펴본 것처럼 현재 판례는 광고의 범위를

10) 건강을 유지하고 질병을 예방하거나 경감 혹은 치료하기 위하여 적용되는 과학 및 기술상의 제반활동.

11) 경력, 시설, 기술 등.

12) 보건복지가족부, 『의료광고 사전심의기준』, 2007.

13) 안성혜, “국내인터넷 광고의 유형과 발전방향에 대한 고찰”, 『디자인학연구』, 통권 제 53호, Vol.16, No.3. 2003, 243면.

포괄적으로 판단하고 있으므로 인터넷 광고를 광의의 개념으로 받아들일 경우 인터넷 의료광고란 ‘의료법인 등이 영리를 목적으로 인터넷을 이용하여 직·간접적으로 시행하는 의료와 관련된 일체의 광고’로 정의할 수 있을 것이다.

III. 인터넷 의료광고에 대한 규제

1. 의료광고의 순기능과 역기능 및 규제의 정당성

가. 광고의 순기능과 역기능

광고는 소비자의 알 권리를 충족시켜 소비자의 올바른 선택을 유도하고, 기업 간의 경쟁을 통한 재화 또는 서비스의 질을 향상시키며 공정한 경쟁을 통해 사회적 후생을 극대화한다는 순기능이 있음에 반하여 광고비의 증가에 따른 재화 또는 서비스의 가격인상, 허위, 과장광고에 따른 소비자의 피해, 편향된 정보제공에 따른 소비자의 선택권 침해 및 비교 광고 등을 통한 불공정경쟁을 유발한다는 역기능도 무시할 수 없다.

나. 의료광고의 순기능과 역기능

특히 의료서비스의 경우 생산과 소비의 비분리성으로 대량생산이 곤란한 점, 표준화와 품질의 통제가 곤란한 점, 소멸적인 특성으로 수요와 공급의 균형이 필요하다는 점과 같은 특성을 가지는 것으로 인식됨과 동시에 일반적인 재화보다 강한 윤리성을 내재하고 있다는 점, 공급자와 소비자간 정보의 비대칭현상이 존재한다는 점¹⁴⁾과 같은 의료서비스 자체 또는 의료서비스시장의 특성으로 인해 일반적인 재화나 서비스에 대한 광고보

14) 박윤형·정우진 譯, 『보건의료경제학』 (S. Folland, A.C. Goodman, M. Stano 著, 『The economics of health & health care』), 의료정책연구소, 2005. 522면.

다는 다소 엄격한 규제가 시행되는 것으로 받아들여지고 있다. 즉 위에서 언급한 일반적인 광고의 순기능이 의료광고에도 타당하게 적용되나, 정책적인 면에서 ① 불필요한 수진심리 유발로 인한 국민 총 의료비 상승, ② 의료기관간 과당경쟁의 발생과 이로 인한 의료질서의 문란, ③ 진료외적 비용의 증가로 의료기관의 경영난 초래, ④ 의학적 검증을 거치지 않은 특정기능 및 진료방법에 의한 의료사고의 발생, ⑤ 전문직업인으로서의 의료인의 품위 손상 등의 역기능을 들고 있다.

다. 의료광고 규제의 정당성

이러한 역기능과 함께 소비자보호라는 차원을 고려하여 의료광고 규제의 정당성을 찾는 견해가 있으며, 우리나라의 경우 의료시장의 현실과는 상관없이 의료의 영리성을 인정하지 않고 있는 이유로 의료의 공공성을 근거로 규제가 이루어지고 있다고 보는 시각도 있다¹⁵⁾.

2. 의료광고 규제의 방식

가. 일반적인 광고 규제의 방식

재화나 용역에 대한 광고를 규제하는 방식은 크게 광고행위의 통제를 각 기업과 개인에게 맡기는 자유방임적 규제, 광고행위에 대한 통제를 광고업계의 동료집단이나 동업집단이 스스로 수행하는 방식인 자율규제, 광고행위에 대해 정부가 법적인 처벌 등을 통해 강제하고 제한하는 방식인 타율규제로 나눌 수 있다. 이를 좀 더 세분해 보면 ① 광고주 스스로 광고 기준을 개발·적용·강화하는 자율적 내규, ② 광고주가 업종별 광고기준을 개발·적용·강화하는 순수 자율규제, ③ 광고주는 광고의 기준을 개발·적용·강화시키기 위해 외부인(소비자, 정부대표, 공인 그리고 전문가)을 참

15) 최선호, 「의료광고의 표현범위에 관한 연구」, 석사학위논문, 홍익대산업대학원, 2003, 위 논문 25면.

여시키는 협동의 자율규제, ④ 광고주는 자발적으로 외부기구와 함께 광고 기준을 개발·적용·강화시키기 위해 협상하는 협상의 자율규제, ⑤ 정부가 광고주에게 광고기준을 개발·적용·강화시키도록 지시하는 강제적 자율규제, ⑥ 정부가 광고기준을 개발·적용·강화시킬 독점적 권한이 있는 순수 자율규제로 나눌 수 있다¹⁶⁾.

나. 현행 의료광고에 대한 규제의 방식

현재 우리나라는 위 규제방식 중 강제적 자율규제의 방식을 채택하고 있다고 할 수 있다. 과거 의료법 개정 이전 순수 자율규제방식을 고수하고 있다가 헌법재판소의 의료법에 대한 위헌결정¹⁷⁾ 이후 이루어진 의료법 개정에 의해 현재의 방식을 유지하고 있다. 즉 의료법 제56조¹⁸⁾, 동법 시행

16) 조재국·이상호·윤강재, “의료광고 규제 개선방안 연구”, 『정책보고서』, 한국보건사회연구원, 2002.

17) 헌법재판소 2005. 10. 27. 선고 2003헌가3.

18) 제56조 (의료광고의 금지 등)

- ① 의료법인·의료기관 또는 의료인이 아닌 자는 의료에 관한 광고를 하지 못한다.
- ② 의료법인·의료기관 또는 의료인은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 의료광고를 하지 못한다.
 1. 제53조에 따른 평가를 받지 아니한 신의료기술에 관한 광고.
 2. 치료효과를 보장하는 등 소비자를 현혹할 우려가 있는 내용의 광고.
 3. 다른 의료기관·의료인의 기능 또는 진료 방법과 비교하는 내용의 광고.
 4. 다른 의료법인·의료기관 또는 의료인을 비방하는 내용의 광고.
 5. 수술 장면 등 직접적인 시술행위를 노출하는 내용의 광고.
 6. 의료인의 기능, 진료 방법과 관련하여 심각한 부작용 등 중요한 정보를 누락하는 광고.
 7. 객관적으로 인정되지 아니하거나 근거가 없는 내용을 포함하는 광고.
 8. 신문, 방송, 잡지 등을 이용하여 기사(記事) 또는 전문가의 의견 형태로 표현되는 광고.
 9. 제57조에 따른 심의를 받지 아니하거나 심의 받은 내용과 다른 내용의 광고.
 10. 그 밖에 의료광고의 내용이 국민건강에 중대한 위해를 발생하게 하거나 발생하게 할 우려가 있는 것으로서 대통령령으로 정하는 내용의 광고.
- ③ 의료법인·의료기관 또는 의료인은 거짓이나 과장된 내용의 의료광고를 하지 못한다.
- ④ 의료광고는 다음 각 호의 방법으로는 하지 못한다.
 1. 「방송법」 제2조 제1호의 방송.
 2. 그 밖에 국민의 보건과 건전한 의료경쟁의 질서를 유지하기 위하여 제한할 필요가 있는 경우로서 대통령령으로 정하는 방법.
- ⑤ 제1항이나 제2항에 따라 금지되는 의료광고의 구체적인 기준 등 의료광고에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

령 제19조의 3¹⁹⁾에서 광고의 주체, 광고의 범위, 광고의 내용, 광고매체에 대하여 정부가 법률의 방식으로 일정한 제한을 가하고 있으며, 이를 위반할 경우 처벌을 하고 있다. 그러나 동법 제47조²⁰⁾, 시행령 제19조의4 내지 8에서 심의업무의 민간위탁 및 필요한 세부규정을 두어 자율규제 방식을 도입함으로써 순수한 자율규제가 아닌 강제적 자율규제의 방식을 취하고 있는 것으로 평가할 수 있다.

19) 제19조의 3 (의료광고의 금지 기준)

- ① 법 제46조 제5항에 따라 금지되는 의료광고의 구체적인 기준은 다음 각 호와 같다.
1. 법 제45조의 3에 따른 신의료기술 평가를 받지 아니한 신의료기술에 관하여 광고하는 것.
 2. 특정 의료기관·의료인의 기능이나 진료방법이 질병치료에 반드시 효과가 있다고 표현하거나 환자의 치료경험담 또는 6개월 이하의 임상경력을 광고하는 것.
 3. 특정 의료기관·의료인의 기능이나 진료방법이 다른 의료기관이나 의료인의 것과 비교하여 우수하거나 효과가 있다는 내용으로 광고하는 것.
 4. 다른 의료법인·의료기관 또는 의료인을 비방할 목적으로 해당 의료기관·의료인의 기능 또는 진료방법에 관하여 불리한 사실을 광고하는 것.
 5. 의료인이 환자를 대상으로 수술을 행하는 장면이나 환자의 환부 등을 촬영한 동영상 또는 사진으로써 일반인에게 혐오감을 일으키는 것을 게재하여 광고하는 것.
 6. 의료행위나 진료방법 등을 광고하면서 예견할 수 있는 환자의 안전에 심각한 위해를 줄 우려가 있는 부작용 등의 중요 정보를 누락하여 광고하는 것.
 7. 의료기관·의료인의 기능 또는 진료방법에 관하여 객관적으로 인정되지 아니한 내용이나 객관적인 근거가 없는 내용을 광고하는 것.
 8. 특정 의료기관·의료인의 기능이나 진료방법에 관한 기사나 전문가의 의견을 「신문 등의 자유와 기능보장에 관한 법률」 제2조에 따른 정기간행물 또는 인터넷신문이나 「방송법」 제2조 제1호에 따른 방송에 게재 또는 방송하면서 특정 의료기관이나 의료인의 연락처나 약도 등의 정보도 함께 게재 또는 방송하여 광고하는 것.
 9. 제19조의 3 제1항에 따라 심의대상이 되는 의료광고를 심의를 받지 아니하고 광고하거나 심의 받은 내용과 다르게 광고하는 것.
- ② 보건복지부장관은 의료법인·의료기관 또는 의료인 자신이 운영하는 인터넷 홈페이지에 의료광고를 하는 경우에 제1항에 따라 금지되는 의료광고의 세부적인 기준을 정하여 고시할 수 있다.

20) 제57조 (광고의 심의)

- ① 의료법인·의료기관·의료인이 의료광고를 하려면 미리 광고의 내용과 방법 등에 관하여 보건복지부장관의 심의를 받아야 한다.
- ② 제1항에 따른 심의를 받으려는 자는 보건복지부령으로 정하는 수수료를 내야 한다.
- ③ 보건복지부장관은 제1항에 따른 심의에 관한 업무를 제28조에 따라 설립된 단체에 위탁할 수 있다.
- ④ 제1항에 따른 심의의 대상과 기준, 그 밖에 심의에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

〈표 1〉 의료광고관련 규정 역사

시행일	요약	본문 내용	비고
1951 9.25	-전문과목 이외 광고 금지	제42조 의료업자는 누구든지 전조의 규정에 의한 전문과목의 표방이외의 학위, 기능, 약효, 진료 방법 또는 경력 기타에 관하여는 광고를 할 수 없다.	제정
1962 3.20	-인쇄물, 방송 또는 대중 광고 금지 조항 신설 -의료기관의 표식 관련 사항 보건사회부령 근거 조항 신설	제37조 (의료광고의 금지) ① 의사, 치과의사, 한의사 및 조산원은 그 의료업 또는 조산업에 관하여 전조의 규정에 의한 전문과목의 표방이외에 학위, 기능, 약효, 진료 또는 조산방법, 경력 기타의 광고를 하지 못한다. ② 누구든지 특정의 의사, 치과의사, 한의사 또는 조산원의 기능, 약효, 진료 또는 조산방법, 경력이나 특정의료에 관하여 인쇄물, 방송 또는 대중에 대하여 광고를 하지 못한다. ③ 의료기관의 표식에 관하여 필요한 사항은 보건사회부령으로 정한다.	개정
1965 3.23	-진료과목의 표시 허용	제37조 (의료광고의 금지) ① 의사, 치과의사, 한의사 및 조산원은 그 의료업 또는 조산업에 관하여 전조의 규정에 의한 전문과목의 표방 및 진료과목의 표시이외에 학위, 기능, 약효, 진료 또는 조산방법, 경력 기타의 광고를 하지 못한다. ② ~ ③ : 상동	개정
1973 2.16	-허위과대광고금지조항 신설 -의료법인·의료기관·의료인 이외의 자 광고금지 -암시적 기재, 사진 또는 도안에 의한 광고 금지 -의료광고의 범위 보건사회부령 근거조항 신설	제46조 (과대광고등의 금지) ① 의료법인·의료기관 또는 의료인은 의료업무에 관하여 허위 또는 과대한 광고를 하지 못한다. ② 의료법인·의료기관 또는 의료인이 아닌 자는 의료에 관한 광고를 하지 못한다. ③ 누구든지 특정의료기관이나 특정의료인의 기능·진료방법·조산방법이나 경력 또는 약효 등에 관하여 대중광고·암시적 기재·사진·유인물·방송·도안 등에 의하여 광고를 하지 못한다. ④ 의료업무에 관한 광고의 범위 기타 의료광고에 필요한 사항은 보건사회부령으로 정한다.	개정
2002 3.30	-의료인의 경력에 관한 광고를 허용하면서 허위 또는 과대광고 금지	제46조 (과대광고등의 금지) ① 의료법인·의료기관 또는 의료인은 의료업무 또는 의료인의 경력에 관하여 허위 또는 과대한 광고를 하지 못한다. <개정 2002.3.30> ② 상동 ③ 누구든지 특정의료기관이나 특정의료인의 기능·진료방법·조산방법이나 약효등에 관하여 대중광고·암시적 기재·사진·유인물·방송·도안 등에 의하여 광고를 하지 못한다. <개정 2002.3.30> ④ 상동	개정

3. 의료광고에 대한 법적 규제

가. 의료광고관련 규정의 역사 <표 1>

나. 현행 의료광고규정의 제정 경과

(1) 의원발의 법률안의 제출

보건복지부는 외국의 입법례와 의료계의 의료광고 확대요구에 따라 의료광고에 대한 규제를 완화·확대하기로 하고 정부입법형태로 이를 추진하기로 하였다. 그러나 시민단체의 반발, 정부 내 부처 간 협의의 어려움 등으로 인하여 의원입법의 형태로 추진하기로 하고 당시 보건복지위원회 소속 여당의원인 유필우의원이 대표 발의하는 의원입법 형태로 이를 추진하기로 하고 2005. 4. 18.자로 의료법 일부개정 법률안이 제출되었다. 그러나 위 개정안은 종전에 금지되던 진료방법에 대한 금지만을 허용하는 등 의료광고를 소폭으로 확대하는 데 그쳐 의료광고에 관한 포지티브 시스템을 네거티브 시스템으로 전환하는 등 의료광고를 적극적으로 확대하려는 것으로는 보이지 않았다.

(2) 의료서비스육성협의회(복지부장관 자문) 구성(05.5)

의료서비스육성협의회가 2005. 5. 구성되어 같은 해 10. 의료산업선진화위원회(위원장: 국무총리)가 출범(2005.10)됨에 따라 해산될 때까지 ① 의료인의 비전속 진료 허용, ② 외국인 의사의 국내 거주 자국민 진료 허용, ③ 신의료기술평가제도 구축, ④ 의료기관평가제도 통합, ⑤ 의료기관 종별 구분 개선, ⑥ 병원급 의료기관 세제 합리화, ⑦ 의료정보화(e-health) 촉진, ⑧ 의료광고 규제완화 등의 주제에 대하여 논의를 진행하였다. 같은 해 7. 위 안전에 대하여 당정협의를 실시한 결과 대부분 합의되었으나 의료광고 관련 부분에 대해서는 합의가 되지 않았다. 이 결과들은 같은 해 8. 제2차 서비스관계 장관회의에 보고되었다.

(3) 의료법 제46조 제3항에 대한 헌법재판소의 위헌 결정²¹⁾

국가가 입법을 통하여 의료광고를 규제하는 포지티브 방식에 대하여는 예전부터 비판이 있어 왔으며 의료 인력의 과다배출 논란 속에 의료기관 간 경쟁이 치열해짐으로 인해 의료법을 위반하는 광고가 많아졌다. 이런 와중에 인터넷 홈페이지를 이용해 자신의 수술기법을 홍보한 의료인에 대해 수사기관이 의료법위반으로 기소한 사건과 관련하여 헌법재판소의 결정이 있었다. 위헌이 제청되게 된 경위를 살펴보면, 제청신청인은 서울에서 ○○안과를 운영하는 의사로서 2001. 7. 30.경부터 2002. 2.경까지 위 안과 인터넷 홈페이지에 자신의 진료모습이 담긴 사진과 함께 외국에서 연수한 약력(경력), 라식수술에 대한 진료방법을 게재하는 등 특정의료인의 기능, 진료방법에 관하여 광고를 하였다는 이유로 기소되어 서울중앙지방법원에서 재판을 받던 중 의료광고를 제한한 의료법 제46조 제3항 및 이에 대한 처벌을 규정한 동법 제69조가 헌법에 위반된다고 주장하면서 위헌여부심판의 제청신청(2002초기1479)을 하였고, 위 법원은 이를 받아들여 2003. 2. 19. 헌법재판소에 제청하였다. 이에 대하여 헌법재판소는 “‘특정의료기관이나 의료인의 기능·진료방법’에 관한 광고를 금지하는 의료법 제46조제3항 중 ‘특정의료기관이나 의료인의 기능·진료방법’ 부분 및 이를 위반할 경우 300만원 이하의 벌금에 처하도록 하는 동법 제69조는 비례의 원칙에 위배하여 표현의 자유와 직업수행의 자유를 침해하므로 헌법에 위반된다.”는 결정을 내렸다. 위 결정에서 헌법재판소가 제시한 위헌의 이유는 다음과 같다. 첫째, 광고물도 언론출판의 자유에 의한 보호를 받는 대상이 되나 사상이나 지식에 관한 정치적, 시민적 표현 행위와는 차이가 있고, 직업수행의 자유의 보호영역에 속하지만 인격בח현과 개성신장에 미치는 효과가 증대한 것은 아니므로 규제에 대한 비례의 원칙²²⁾ 중 ‘피해의 최소화성’을 심사함에 있어 ‘입법목적을 달성하기 위하여

21) 헌법재판소 2005.10.27. 2003헌가3.

22) 목적의 정당성, 방법의 적정성, 피해의 최소화성, 법익의 균형성.

필요한 최소한의 제한인지'를 심사하는 것이 아니라 '입법목적을 달성하기 위하여 필요한 범위 내의 것인지'를 심사하는 정도로 족하다. 둘째, 의료 광고에 대한 규제의 필요성은 인정되나 의료인의 기능이나 진료방법에 대한 광고를 일률적으로 금지하고 있는 것은 그러한 규제를 달성하기 위해 필요한 범위를 벗어난 것으로 이를 금지하는 것이 오히려 소비자의 무지를 조장하여 합리적인 의사결정을 막고 의료인들 간의 공정한 경쟁을 저해한다. 셋째, 위 의료법 조항이 아니더라도 의료법 제46조제1항, 표시·광고의공정화에 관한 법률, 소비자보호법, 독점규제 및 공정거래에 관한 법률, 옥외광고물 등 관리법에 의해 의료인의 기능과 진료방법에 관한 허위·기만·과장광고와 같은 부당한 광고를 통제할 수 있다. 넷째, 위 의료법 조항이 보호하고자 하는 공익은 실현여부가 불투명한 반면, 의료기관이나 의료인의 표현의 자유, 영업의 자유에 대한 제한은 적지 않음은 물론 소비자의 의료정보에 대한 알권리를 제약하는 것이 된다.

(4) 위헌결정 이후의 진행과정

의료광고제한 범위를 확대하려는 위 의료법 개정안에 대하여 보건복지가족위원회 법안심사소위원회에서는 제대로 논의가 이루어지지 않고 있다가 위 단순 위헌 결정에 따른 동 조항의 즉각적인 효력 상실로 인해 의료광고에 관한 논의가 급진전을 보이게 되었다. 그러나 초기 보건복지가족부는 헌법재판소의 위헌결정에도 불구하고 의료법의 약간만을 수정하고 현행의 포지티브 시스템을 유지하기로 하고, 보건복지가족위원회 전문위원실과의 협의를 거쳐 소폭 수정안을 법안심사소위원회에 제시하였으나 이러한 수정안이 헌법재판소의 결정취지에 부합하지 않는다는 의원들의 지적에 따라 헌법재판소의 결정에 부합하려는 취지의 안을 제기하려는 과정에서 의료광고의 규제를 대폭적으로 확대하기로 하고 현행의 포지티브 시스템에서 네거티브 시스템으로 전환하는 안을 제기하기로 전문위원실과 협의를 거쳐 결정하였다. 이러한 안에 대하여

의료연대 등의 시민단체에서는 종전의 포지티브 시스템을 유지하는 방안²³⁾을 제시하였지만 그러한 안이 입법 기술적으로 완성도가 떨어지고 헌법재판소의 결정에 부합하지 않는 측면이 있어 받아들여지지 않고 의료광고의 범위를 대폭적으로 확대하여 금지되는 의료광고 유형 외에는 모든 의료광고를 허용하는 방안이 채택되었다.

4. 의료광고에 대한 각국의 태도

가. 미국

(1) 1970년 후반까지 미국의사회(AMA : American Medical Association) 뿐만 아니라 미국병원협회(AHA : American Hospital Association)는 내부 규정을 통해 각 회원들에게 광고를 금지시켰으나 FTC(연방거래위원회)²⁴⁾에 의해 제기된 소송에서 1982년의 연방대법원 결정을 계기로 의료광고는 다른 학식전문가 및 일반 상업적 비즈니스와 마찬가지로 취급될 수 있으며, 이러한 광고에는 상행위에 대한 규제법인 독점금지법 등이 적용된다고 한다²⁵⁾. 이에 따라 위 대법원 결정에 위배하지 않는 범위 내에서 의사·

23) 시민단체가 제시한 개정안은 다음과 같다.

법 제46조(의료광고범위)

① 의료법인·의료기관 또는 의료인은 다음 각 호에 열거하는 사항을 제외하고는 의료광고를 하여서는 아니 된다.

1. 진료담당 의료인의 성명, 성별 및 그 면허의 종류.
2. 전문과목 및 진료과목.
3. 의료기관의 명칭 및 그 소재지와 전화번호 및 인터넷 홈페이지 주소, 이메일 주소.
4. 진료일, 진료시간, 진료인력.
5. 응급의료 전문인력 시설 장비 등 응급의료시설 운영에 관한 사항.
6. 의료인의 공인된 기관의 학력, 직위 및 직급.
7. 1년 이상의 수련 경력 및 분야.
8. 제45조의 3의 규정에 의하여 인정된 신의료기술.
9. 실증할 수 있는 사실로서 기타 보건복지부령이 정하는 사항.

24) 정승희, 「사전심의제도 도입에 따른 의료광고 기만성 규제 효과 분석」, 석사학위논문, 서울대학교학위, 2008, 18면에 의하면 AMA의 광고금지규정이 반경쟁적이라는 이유로 소송을 제기하였다고 한다.

25) 이처럼 연방거래위원회가 소송을 제기한 이유는 전문가 단체의 독점을 규제하고 경쟁을 유도해서 의료수가의 앙등을 방지하기 위함이었다고 한다. 박용덕, 「의료법 중

의료기관의 광고를 규제하는 주법, 연방법이 있다고 한다. 연방법 중 중요한 것으로는 연방거래위원회법(The Federal Trade Commission Act), Lanham법(The Lanham Act), 상표등록법(Trademark Registration Laws), 저작권법(Copyright Laws)이 있으며, 모두 허위의 광고와 사람을 속이려는 광고 등 불공정한 경쟁방법을 금지하고 있다고 한다.

(2) 먼저 연방거래위원회법은 “상행위에서 혹은 상행위에 영향을 주는 불공정한(unfair) 경쟁방법이나, 불공정하거나 기만적인(deceptive) 행위는 위법하다(unlawful)”고 선언하고, 연방거래위원회는 개인 등이 그러한 위법행위를 하지 못하도록 예방할 권한을 가진다고 규정하고 있다(15 USC § 45). 구체적으로는 개인 등이 우편 등 여하한 수단을 통하여 식품, 약품, 기구, 용역, 화장품을 구입하도록 유인하기 위한 허위의 광고(false advertisement)를 하는 것은 위 조항상의 ‘불공정하거나 기만적인 행위’에 해당된다고 규정하고 있으며(15 USC § 52), 이러한 ‘허위의 광고’는 실질적으로 오도하는 것(misleading in a material respect)을 말한다고 한다(15 USC § 55(a)(1)). 이러한 허위의 광고를 할 경우 5,000불 이하의 벌금 혹은 6월 이하의 징역에 처하며 양자를 병과할 수 있다고 한다(15 USC § 54)²⁶⁾.

다음으로 Lanham법에서는 상품이나 용역을 제공하는 자가 허위(false) 사실이나, 사실을 오도하는(misleading) 내용으로 상업적 광고를 한 경우, 그러한 행위에 의하여 피해를 입은 자는 누구든지 민사소송을 제기할 수 있도록 하고 있다고 한다(15 USC § 1125(a))²⁷⁾. 주법으로는 주민의 건강, 안전, 복지를 지키기 위해 주의 치안권한에 따라 의사의료기관의 광고를 통제하고 있다고 한다. 이에 따라 미국의사회는 ‘사람을 속이는 광고’를 제외하고는 의사의 광고에 제약을 가하지 않는 자세를 취하고 있으며 유일하게 요구하고 있는 것은 ‘진실을 진술하는 것’으로 이것을 윤리강령(Code

의료광고에 관한 설문조사연구, 석사학위논문, 경희대학교원, 2003, 1면.

26) 이명용, 헌법재판소결정해설집, 헌법재판소, 2005, 484-485면.

27) 이명용, 위의 책, 485면, 각주 11.

of Ethics)²⁸⁾에서 정리하고 있다고 한다²⁹⁾.

(3) 한편 미국에서는 의료광고의 내용과 실제의 의료 간에 차이가 있는 등의 이유로 소송이 적지 않으며, 펜실바니아주의 예를 보면 저작권법관계를 제외하고는 거의 규제가 없지만 소송대책 때문에 구체적인 내용의 광고를 하는 것은 주저하는 경향이 있다고 한다³⁰⁾.

이와 같은 미국의 의료광고는 극심한 경쟁 가운데서 ‘생존책’으로써의 면이 강하다고 한다. 그 결과 병원의 총 광고비용은 1986년의 7억 8,600만 달러에서 1995년에는 21억 달러까지 신장하였고, 마케팅 비용은 23억 달러로 올랐으며, 평균적으로 한 병원의 광고비용은 24만 3,100만 달러이며 마케팅 비용은 총 45만8,400 달러가 되고, 500병상 이상의 병원의 광고비용은 77만 9,200달러, 100병상 이하는 7만 3,180달러로 나타났다고 한다.

28) 이명용, 위의 책, 485-486면, E-5.02 광고와 선전(Advertising and publicity).

『일반 대중을 기만하는 것을 방지하기 위한 경우를 제외하고는 의사가 광고를 하는 것에 대한 제약은 없다. 의사는 상업적 매체나 다른 대중매체(신문, 잡지, 전화번호부, 라디오, 텔레비전, 우편 혹은 기타 광고)를 통하여 자신을 선전할 수 있다. 다만, 그러한 커뮤니케이션은 필요한 실질적 정보를 빠뜨려 대중을 오도하는 것이거나, 허위 혹은 오도하는 내용을 포함하거나, 그 밖에 기만하는 것이어서는 안 된다. 대중은 때때로 이해하기 어려운 의학용어나 삽화의 사용으로 기만될 수 있기 때문에, 의사는 수록된 정보가 대중에게 쉽게 이해될 수 있는 방법으로 커뮤니케이션 형태를 택해야 한다. 공세적이고, 고압적인 광고와 선전은, 만약 그것이 정당화되지 않은 의학적 기대를 초래하거나 기만적인 주장을 동반한다면, 회피되어야 한다. 핵심적인 문제는 광고나 선전이, 그 형식이나 내용을 불문하고, 진실이고 실질적으로 오도하는 것이 아니어야 한다는 것이다. 그러한 커뮤니케이션은, 의사의 교육경력, 의료비의 산출 근거(특수한 진료비 포함), 신용카드 등 지불방법, 그 밖의 비기만적인 정보를 말한다. 이러한 견해는 FTC법 제5조(section 5)의 의미 내에서 허위이거나 기만적인 것이 아닌 광고나 선전을 자제하게 하거나 제한시키고자 하는 것이 전혀 아니다. 다만, 특정 형태의 커뮤니케이션은 기만적인 것이 될 수 있는 잠재성을 지니며, 따라서 특별한 주의가 필요하다는 것을 주목하여야 한다. 예를 들어, 의사의 기술 혹은 의사의 의료서비스의 질에 대한 환자의 증언은, 그 증언이 증언자의 상태와 유사한 상태의 환자들이 일반적으로 얻은 결과를 반영하지 않는다면 기만적인 것이 될 경향이 있다……』

29) 조재국 외 2인, 전계논문, 67면; 최선호, 전계논문, 36면에서 재인용.

30) 이호용, 전계서, 113면.

(4) 미국의 의료광고는 FTC의 소비자보호국에 의해 관리·감독되고 있다고 한다. FTC는 안전성, 효과 그리고 해당 광고를 하는 의료인 혹은 의료기관의 자질을 중심으로 의료광고를 사후심의하고 있는데, 이들은 주로 세가지 요소 중에서 안전성과 효과를 위주로 광고를 심사하고 있다고 한다. FTC에서는 전국적인 규모의 대형병원 의료광고를 주로 심의하기 때문에 지역 중소 의료기관의 광고물들이 불법적인 경우가 많다고 한다³¹⁾.

나. 일본³²⁾

의료법 제69조에서 의료광고에 대해서 규정하고 있으며 1999년 12월에 제한적으로 허용되던 광고의 범위를 확대하여 의사의 개인적인 자료, 의료기관이 보유하고 있는 의료기기 및 전문영역 등에 대한 광고를 허용하였다. 구체적인 내용으로 개인적인 자료에는 이름, 연령, 성(sex), 교육 및 경력사항이 포함될 수 있으며 의료기관은 또한 특정질병에 대한 수술횟수와 의료진의 외국어 사용여부에 대해 광고할 수 있다고 한다³³⁾. 2002. 4. 1.부터

31) 정승희, 전계논문, 19면.

32) 최선호, 전계논문, 38면.

33) 제69조(의업 등에 관한 광고의 제한) ① 의업 또는 치과의업 또는 병원 또는 진료소에 관해서는, 문서 기타 어떠한 방법을 불문하고 누구도 다음에 제시한 사항을 제외하고는 광고해서는 아니 된다.

1. 의사 또는 치과의사라는 취지
 2. 다음 조 제1항의 규정에 의한 진료과명
 3. 다음 조 제2항의 규정에 의한 진료과명
 4. 병원 또는 진료소의 명칭, 전화번호 및 소재의 장소를 표시하는 사항
 5. 항시 진료에 종사하는 의사 또는 치과의사의 성명
 6. 진료일 또는 진료시간
 7. 입원 설비 유무
 8. 요양형병상군의 유무
 9. 소개를 할 수 있는 다른 병원 또는 진료소의 명칭
 10. 전 각호에서 언급하는 사항 외, 제14조의2 제1항 제4호에서 언급하는 사항
 11. 기타 후생대신이 정하는 사항
- ② 후생대신은 적절한 의료를 받을 수 있도록 하기 위하여 전항 제10호 및 제11호에서 제시한 사항의 광고에 관해 후생성령이 정하는 바에 따라 그 광고 방법 및 내용에 관한 기준을 정할 수 있다.
- ③ 후생대신은 의료에 관한 전문적이고 과학적 식견에 기초해 제1항 제11호에서 언

시행된 최근 개정의료법에는 의료광고규제에 대한 완화된 내용이 담겨있다고 한다. 그 구체적인 내용을 살펴보면 전문의 광고허용, 수술건수, 치료방법, 분만건수, 평균재원일수, 병상이용률, 의사, 간호사 등 스텝의 환자 수에 대한 배치비율 및 인원수, 환자수(입원, 외래별, 질환별 광고도 가능), 의료기관 광고, 매점, 식당 등의 편의시설의 내용, 첨단 의료서비스에 대한 광고, 안정성 확보를 위한 원내 관리체제의 정비, 외부감사제도의 실시, (재)일본의료기능평가기구가 행하는 의료기능 평가의 개별적구체적인 심사 결과, 병의원을 경영하는 법인의 이사장 경력, (재)일본적합성인정협회의회의 인정을 받고 심사등록기관에 등록하고 있는 내용(ISO 9000s 등), 의료기관 홈페이지 주소 등을 광고할 수 있게 되었다고 한다. 이와 같은 일본의 규정에서 하나 특이한 것은 광고매체 등에 대한 규제가 없다는 점이다.

급하는 사안의 안 및 전항에서 규정하는 기준의 안을 작성하기 위해 진료에 관한 학식경험자 단체의 의견을 들어야 한다.

- ④ 후생대신은 제1항 제11호에서 언급하는 사항 및 제2항에서 규정하는 기준을 정하려고 할 때, 사전에 의료심의회회의 의견을 들어야 한다.
- ⑤ 제1항 각호에서 제시하는 사항을 광고하는 경우에도, 그 내용이 허위이거나 방법 또는 내용이 제2항에서 규정하는 기준에 위반되어서는 아니 된다.

(광고할 수 있는 진료과명)

제70조 ① 전조 제1항 제2호의 규정에 의한 진료과명은 의업 및 치과의업에 따른 정령으로 정하는 진료과명이라고 한다.

- ② 전조 제1항 제3호의 규정에 의한 진료과명은 전항의 규정에 의한 진료과명 이외의 진료과명에 있어 당해 진료에 종사하는 의사 또는 치과의사가 후생대신의 허가를 받은 것으로 한다.
- ③ 후생대신은 제1항의 정령 제정 또는 개폐 입안을 하고자 할 때는, 의학 의술에 관한 학술단체 및 의료심의회회의 의견을 들어야 한다.
- ④ 후생대신은 제2항의 허가를 할 때 사전에 의료심의회회의 의견을 들어야 한다.
- ⑤ 제2항의 규정에 의한 진료과명을 광고할 때는, 당해 진료과명 당 허가를 받은 의사 또는 치과의사의 성명을 아울러 광고하여야 한다.

(시행규칙 제42조의3)

법 제69조 제2항 및 제71조 제2항의 규정에 의한 광고의 방법 및 내용에 관한 기준은 다음과 같다.

- ① 제공하는 의료의 내용이 다른 병원, 진료소 또는 조산소와 비교하여 우량하다는 취지의 광고를 해서는 안 된다.
- ② 제공하는 의료의 내용에 관해서 과대한 광고를 해서는 안 된다.

다. 중국³⁴⁾

중국에서는 지금까지 의료광고에 대한 검정제도를 시행해 왔다고 한다. 그러나 암·고혈압과 같은 질병의 치료를 과장하는 의료광고가 판치고 있어 소비자들의 불신이 높고 피해가 적지 않다는 지적을 받아왔다고 한다. 공상관리총국이 집계한 자료에 따르면 최근 3년간 신문과 인터넷 등을 통한 의료광고비는 40억 위안(약 5200억원)으로 해마다 늘어나면서 위법 광고도 급증하여 지난 2001년부터 2004년까지 공상관리국에 접수된 위법 약품광고 4만 건 중 전체의 4분의 3인 3만 건이 불법 의료광고로 조사되었다고 한다.

최근 베이징의 한 민영 병원은 의료진의 학력을 대거 위조해 사회문제로 대두되기도 했으며 또 다른 병원은 암치료를 보장한다는 신문광고를 내다 적발되기도 하였다고 한다. 이와 같은 문제점들로 인해 의료계 전문가들은 “의료 서비스 광고는 결국 소비자의 부담을 가중시킬 뿐 아니라 과장광고로 인한 소비자의 피해도 적지 않다”면서 “의료광고를 폐지하는 것은 당연하다”는 입장을 피력하고 있으며, 중국 정부도 이러한 의료광고의 폐해를 절감하여 2006. 11. 10. 중국 국가공상총국과 중국 위생부가 공동으로 ‘의료광고 관리방법(醫療廣告 管理方法)’을 개정하여 2007. 1. 1.부터 시행하고 있다.

위 개정안은 의료광고의 내용에 대하여 엄격히 제한하고 있는데, 그 구체적인 내용을 살펴보면 다음과 같다. 의료기관의 제1명칭, 의료기관 주소, 소유제 형태, 의료기관 분류, 진료과목, 병상수, 진료시간, 연락처 등 8가지 항목만을 알릴 수 있도록 하고 있으며, 의료기술, 진료방법, 질환 명칭, 약물과 관련된 것, 치유를 보장하거나 혹은 치유를 보장한다는 내용을 은연 중 내포한 것, 치유율, 효과율 등 진료 효과를 선전한 것 등의 8가지 상황과 관련된 표현현식을 엄격히 금지하고 있다고 한다.

34) 매일경제신문, 2005.5.8.자 중에서 발췌.

그 외 뉴스 형식, 의료정보 서비스 유형의 전문 프로그램(칼럼)을 이용하여 의료광고를 발표하거나 혹은 내용은 그대로 둔 채 형태만 바꾸어 발표하는 것을 금지하고 있으며, 의료기관과 관련된 인물 탐방, 특정 주제 보도 등 선전 내용에 의료기관의 명칭이 나타날 수는 있지만, 관련 의료기관의 주소 및 연락처 등 의료광고의 내용이 나타나서는 아니 되며, 위와 동일한 매체의 동일한 시간대 혹은 지면에 해당 의료기관의 광고를 발표해서는 안 된다고 규정하고 있다고 한다³⁵⁾.

라. 싱가포르 ³⁶⁾

광고매체에 대한 제한이 엄격하다고 한다. 광고는 방문, 전화번호부, 의학잡지에서만 할 수 있으며 보건의료기관은 행정부의 사전승인 없이는 잡지, 라디오, 텔레비전, 영화, 방송 전후의 스폰서 소개 및 현수막 및 기타 언론매체에 광고를 할 수 없도록 되어 있다고 한다.

그리고 광고가 허용되는 경우에도 그 방법을 자세히 규정하여 명함에는 이름·주소·약도·통신번호·면허종류 및 전문분야만을 기재할 수 있도록 규정하고 있고, 편지지에는 약도를 기재하지 못하도록 하고 있으며 소책자·리플릿·팸플릿·인터넷 등에 대하여는 별도의 광고허용사항을 규정하고 있다고 한다. 또한 의료인이 언론기관 등과 인터뷰를 하는 경우에도 자신의 의료기관을 선전할 목적이 아닌 경우에만 응할 수 있다고 하고 있으며 인터뷰를 할 때 공개할 수 있는 정보의 내용도 하나하나 규정하고 있다고 한다.

모든 보건의료기관의 면허소지자는 자신이 속한 보건의료기관을 일반대중에게 홍보하기 위한 것이 아닌 한 개인적 능력에 따라 인터뷰에 동의할 수 있으며 인터뷰하는 동안에는 인터뷰를 하는 사람의 이름 및 직책, 전문과목과 관련된 정보, 인터뷰 하는 사람의 사진이나 삽화 등은 알릴 수 있

35) 엄명훈, “중국의료광고 현황 및 변화추세”, 16-20면.

36) 최선호, 전계논문, 같은 면.

으며 병원·의원·임상병리검사실 등으로 구분하여 각각 광고의 허용사항에 대해 규정하고 있다고 한다.

마. 프랑스³⁷⁾

프랑스에서 의사·의료기관의 광고를 규제하고 있는 것은 ‘의사윤리법(Code de Deontologie Medical)’이라고 한다. 위 법의 내용을 살펴보면 크게 다음과 같다.

(1) 의사의 광고활동에 대한 원칙적 금지

의사는 그 의료행위를 상업적으로 행할 수가 없다. 직접간접이 되는 선전행위도 금한다. 상업지구 내에서 의사의 이름을 표기한 간판의 게시도 금한다. 의사는 그 이름, 자격, 진료내용에 관하여 정보가 이용된 것에 대하여 충분히 주의할 의무가 있다(동법 제20조). 의사가 진료에 있어서 협력하고 있는 의료기관이 광고목적으로 그 의사의 이름, 자격, 진료내용에 관하여 정보를 이용하는 것은 허락되지 않는다고 한다.

(2) 예외적으로 허용되는 경우

그러나 ① 약제 검사의 처방전(제79조), ② 전화번호부(제80조), ③ 간판(제81조), ④ 신문 등의 매스컴(개업할 때와 이전할 때, 제82조)의 4가지 경우에는 예외적으로 허용하고 있다고 한다. 하지만 각 경우마다 기재할 수 있는 사항을 제한하고 있다고 한다.

먼저 처방전(제79조)에는 의사의 이름, 직업상 주소, 전화/FAX번호, 진료일 및 진료시간, 공동진료의사가 있을 경우 그 이름, 국민건강보험 협정 의사로 있는 경우는 그 취지, 그러하지 않는 경우에는 그 진료보수형태(자유진료, 차액청구 협정진료 등), Ministre de sante(프랑스 보건성에 해

37) 이명용, 전계책, 488면.

당) 및 프랑스 의사회의 인정번호, 가입한 학회명(해당하는 경우에만), 의사사회에서의 직함, 1977년에 성립한 재무법제 64조에 따른 영리경영형태에 관한 사항(예 : 법인명, 설립연월일, 자본금액 등 해당하는 경우만), 프랑스 공화국에 의해 수여된 명예 타이틀을 기재할 수 있다.

전화번호부(제80조)에는 의사의 이름, 직업상 주소, 전화/FAX번호, 진료일 및 진료시간, 국민건강보험 협정의사로 있는 경우는 그 취지, 그러하지 않는 경우에는 그 진료보수형태(자유진료, 차액청구 협정진료 등), 가입하고 있는 학회명, 진료 가능한 진료과명·인정의사명을 기재할 수 있고, 간판(제81조)의 경우에는 병·의원이 소재하는 빌딩과 건물의 정면계단과 진료소에 직접 닿지 않는 자택문의 2개소에 설치할 수 있고 의사의 이름, 직업상 주소, 전화/FAX번호, 진료일 및 진료시간, 공동진료 의사가 있을 경우 그 이름, 국민건강보험 협정의사로 있는 경우는 그 취지, 그러하지 않는 경우에는 그 진료보수형태(자유진료, 차액청구 협정진료 등), 가입한 학회명(해당하는 경우에만), 의사사회에서의 직함을 기재할 수 있으며, 제82조에 따라 개업 및 이전 시 프랑스 의사회의 허가를 얻어 신문 등 일반 매스컴에 광고를 게재할 수 있으나 관련 지역 의사사회에 반드시 광고내용을 제출하고 허가를 얻어야 한다고 한다.

바. 독일 38)

독일의 의사·의료기관의 광고에 대한 규제는 ① 법적 규제와 ② 독일연방 의사사회 및 각 주의사회가 정하는 「의사직업규칙」이 있다고 한다. 특히 의사직업규칙에 따라 의사의 광고활동은 원칙적으로 금지되어 있다고 한다.

(1) 법적 규제

법적 규제로는 ① 부정경쟁방지법(UWG), ② 치료광고법(HWG : Gesetz

38) 이명용, 위의 책, 486-487면.

uber die Werbung auf dem Gebiete des Heilwesens, 치료의 분야에 있어서 광고에 관한 규칙), ③ 형법 등의 법률로 의사의료기관의 광고를 규제하는 규정이 있다. 먼저 치료광고법을 살펴보면 의약품과 치료의 효과가 확실하게 기대될 수 있는 인상을 주거나 그 의약품을 장기적으로 사용해도 아무 유해한 작용은 일어나지 않는다고 하는 광고는 사람을 현혹하는 광고로 금지되어 있고(동법 제3조), 이를 위반하면 1년 이하의 금고 또는 벌금형에 처해진다(제14조). 또한 의사와 의료종사자가 흔히 가운을 입고 진료활동을 하고 있는 영상을 광고에 사용하는 것도 금지되고 있다(제11조). 한편 형법에서는 ‘임신중절에 관한 광고’에 대한 규정(동법 제291조a), 임신중절을 하는 것 같은 광고행위는 처벌을 하도록 규정되어 있다고 한다.

(2) 의사직업규칙 39)

독일연방의사회·각 주 의사회가 정하는 ‘의사직업규칙’은 사실상 법률과 같은 수준의 구속력이 있고, 단순한 자율규제는 아니며, 판례에서도 여

39) 제27조(허가된 정보와 직업을 위반하는 광고)

- (1) 본 직업규칙의 다음의 규정들은 정확하고 적절한 정보를 통해 환자를 보호하고 의사의 양식에 반하는 의사직업의 상업화를 방지하는 것을 목적으로 한다.
- (2) 이러한 기본적 바탕위에서 의사는 직업과 관련된 정확한 정보를 전달할 수 있다.
- (3) 의사에게 직업을 위반하는 광고는 허용되지 않는다. 직업위반이란 특히 권고하고, 오도하고 비교하는 광고를 의미한다. 의사는 이러한 광고를 다른 사람에게 하도록 유도하거나 이러한 광고를 허용해서는 안 된다. 여타 다른 법률규정에 의한 광고금지에는 그대로 유효하다.
- (4) 의사는 1. 계속교육규칙에 따라 획득한 표시(명칭), 2. 여타 공적 법률 규정에 따라 획득한 자격증, 3. 주된 진료부문 및 4. 조직 안내는 공시할 수 있다. 1번에 따라 획득된 표시(명칭)는 오로지 계속교육규칙에 따라 허가된 형식으로만 사용되어야 한다. 표시(명칭)를 수여한 해당 의사협회에 대한 안내도 허가된다. 여타 다른 자격증과 주된 진료부문의 공시는 오로지 규정되어 있는 계속교육 법률에 따라 획득된 자격증과 혼동되지 않을 경우에만 사용할 수 있다.
- (5) (4)항 1번부터 3번까지에 따른 공시는 만일 의사가 해당 활동들을 (적절한 기회를 계기로: 역자 주) 가끔씩 하는 것이 아니라면 허가된다.
- (6) 의사는 공시의 전제조건을 검사를 위해 필요한 서류들을 의사협회에 제출해야 한다. 의사협회는 추가적인 정보들을 요구할 수 있다.

러 차례 법적 근거로서 이용되고 있다고 한다. 위 규칙에 의하면 의사의 광고는 원칙적으로 금지되어 있지만 예외적으로 (1)다른 의사에게 정보 제공, (2)간판의 설치, (3)신문 등에의 공시, (4)처방전 등에의 표기, (5)진료소 내의 환자에게 정보제공, (6)컴퓨터를 이용한 인터넷상에 정보공개외의 경우에는 인정되고 있다고 한다.

5. 인터넷 의료광고에 대한 각국의 태도

가. 독일 40)

의사직업규칙 D보칙 6호(컴퓨터정보 인터넷상의 공개가능한 의사정보)에 규정될 수 있도록 ‘진료소의 간판에 게재 가능한 정보’ (동규칙 D보칙 3호)에서 보면 인터넷상의 광고는 가능하다고 한다. 구체적으로 의사는 일반시민이 접근할 수 있는 홈페이지에 있어 다음과 같은 정보를 게재할 수 있다고 한다.

① 의사의 이름, ② 진료소의 주소, 전화/FAX(e-mail과 홈페이지주소를 포함), ③ 의사가 있는 취지와 간판에 게재가능한 의사칭호(전문의, 중점학력, 추가칭호), ④ 진료시간, ⑤ 의사관련 학위(예 : 박사호), ⑥ 의사로서의 직함(예 : 진료부장), ⑦ 의사관련 이외의 학위(학부명을 표기), ⑧ 공동진료소 등의 명칭과 의사명, ⑨ 자택의 주소, 전화/FAX번호, ⑩ 보험의 인가를 받는 취지, ⑪ 일차진료를 행하는 의사가 있는 취지, ⑫ 병원 내에서 개업하는 의사가 있는 취지, 경우에 따른 병원명, ⑬ 당일 수술을 실시하고 있는 취지, ⑭ ‘교수’가 있는 취지⁴¹⁾와 함께, 믿을 수 있는 수술적 방법을 보충하는 경우에 한정하여 ⑮ 의사의 특별한 진찰과 처치가 입수 가능한 취지, ⑯ 해당 의사의 전문영역에 한하여 특별한 진찰과 진료의 방법, ⑰ 졸업 후 연수취득

40) 이명웅, 전제서, 487면.

41) ⑫, ⑬, ⑭의 경우에는 의사직업규칙 D보칙 2호에 규정된 조건을 만족하는 경우에만 게재가 가능하다.

의 상황, ⑱ 전문 과목, ⑲ 의사회에서 인정된 자격, ⑳ 진료소개설자의 생년, 개업면허를 취득한 연월일, 개업일, 특별 진료시간, 외국어의 어학정도, 종교, 장애자를 위한 특별한 설치의 유무, 진료 시간 이외의 연락방법, 진료소의 공공교통기관에 따른 접근, 주차장의 유무, 진료소 스태프의 사진, 진료소의 로고, 어떤 진료소조합에의 가입유무, 자조그룹에의 협력의 유무, 개업상의 휴가와 대리진찰 등의 통고와 같은 정보도 제공할 수 있다고 한다.

나. 프랑스 42)

의사·의료기관에 의한 인터넷을 통한 광고 및 광고활동은 아주 활발하게 행해지고 있다고 한다. 하지만 일부 규제도 있는데, 프랑스에서 web-site를 열 때는 ‘정보처리(분류와) 자유에 관한 법률’ 78-17 제15, 16조에 의해 ‘국가의 정보와 자유에 관한 위원회’(CNIL : Commission National de l'Informatique et de la Liberté)에 신청을 하고 허가를 받을 필요가 있다고 한다.

다. 일본

일본의 경우 앞서 살펴본 것처럼 매체에 대한 제한이 없기 때문에 인터넷을 이용한 의료광고도 가능하다. 또한 앞서 살펴본 것처럼 의료광고에 대한 규제가 완화됨으로 인하여 한 병원당 5,000만엔 이상의 비용을 의료광고에 투자하고 있다고 한다⁴³⁾.

라. 미국

미국의 경우에도 광고매체에 대한 제한이 없기 때문에 인터넷을 이용한 의료광고가 많이 행해지고 있다. 인터넷 의료광고에서는 의약품에 대한 광고가 상대적으로 많은 것으로 보인다.

42) 이명웅, 전계서, 489면.

43) 메이게이트 뉴스, 2004.12.7.

IV. 인터넷 의료광고의 유형

1. 인터넷 광고의 일반적 분류

광고를 매체에 따라 나눌 때 인터넷 광고는 전자통신매체에 속한다. 과거 PC통신 때에 의료기관의 광고는 거의 전무하였던데 반하여 인터넷 환경에서 의료기관의 광고는 빠른 속도로 증가하고 있다.

이러한 인터넷 기반의 광고를 분류하는 형식은 다양하다. 초기 주피터 커뮤니케이션즈에서는 인터넷 광고를 유료로 구매하여 광고내용을 알리고 지사의 웹사이트로 랜딩시키는 ‘media buys’와 독자적인 웹사이트를 통해 광고내용을 전달하는 광고 콘텐츠, 인터넷 개별 사용자가 광고내용을 전달하는 선택형 애드플랫폼으로 나누었다고 한다. 이를 좀 더 살펴보면 media buys에는 배너광고, 협찬광고, 틈새광고가 포함되며, 광고콘텐츠에는 광고 웹사이트와 삽입광고 콘텐츠가 포함되며 애드플랫폼에는 chat, push ad, e-mail 및 internet access가 포함된다고 한다⁴⁴⁾.

그러나 2003년부터 검색광고가 등장하여 인터넷 광고의 유형이 점차 다양화되었다. 맥밀란은 207개의 논문, 인터넷 광고업계의 사람들과 인터뷰를 한 후 매체의 종류(직접/간접)와 광고의 목적(노출, 정보제공, 상호작용, 거래)이라는 2개의 차원으로 나누어 인터넷 광고의 유형을 여덟 가지로 나누었다고 한다⁴⁵⁾.

2. 인터넷 의료광고의 유형

이처럼 인터넷 광고는 보는 관점에 따라 다양하게 나누어 볼 수 있지만

44) 정보통·최환진, 1999, 120-121면; 이현우 외 11인, 『인터넷과 광고』, 한울아카데미, 2001, 29-30면에서 재인용.

45) McMillan S. J. Internet Advertising: One Face or Many? In Schumann, D. W. & Thorson E.(Ed), Internet Advertising Theory and Research. New Jersey:Lawrence Erlbaum associates. 2007:20. : 이시훈·최환진·홍원의, 『AD 2.0: 인터넷 광고의 새로운 패러다임』, 한경사, 2008, 83-84면에서 재인용.

여기서는 의료광고로 사용되고 있는 횡수, 분석의 용이성 및 향후 이용가능성 등을 고려하여 다음과 같이 임의로 인터넷 광고를 분류하고자 한다⁴⁶⁾.

가. 디스플레이 광고

수용자의 의사와 상관없이 웹사이트에 자동적으로 뜨고 흥미를 느낀 사용자가 클릭을 하게 되면 타깃광고인 웹사이트로 연결되게 되는 방식인 가장 고전적인 양식의 광고이다. 본 광고에는 고정 배너(static banner), 애니메이션 배너(animated banner), 인터랙티브 배너(interactive banner) 등으로 나눌 수 있다.

나. 이메일 광고

확보된 고객명단 등 여러 이유로 알게 된 개인의 이메일 계정에 대해 전자우편으로 광고를 발송하는 형태를 말한다. 많은 인터넷 이용자들이 이메일을 이용하고 있는 상황 아래에서 효과적인 광고 수단이 될 수 있으며 다른 인터넷 광고에 비하여 제작, 발송비용이 많이 들지 않는다는 장점이 있다. 이메일 광고는 크게 스팸(spam), 옵트인(opt-in) 메일, 옵트아웃(opt-out) 메일로 나눌 수 있다.

스팸이 수신자의 허락 없이 일방적으로 대량 발송하는 메일이라면 옵트인 메일은 수신에 동의한 특정 수신자들에게만 보내는 메일임에 반하여 옵트아웃 메일이란 스팸 메일과 마찬가지로 무작위로 대량 발송하지만 수신자가 수신거부를 할 수 있는 기능을 제공하는 메일을 말한다.

다. 검색광고

검색광고란 인터넷 검색 사이트를 통해 광고하는 방법, 즉 인터넷 사용

46) 이시훈·최환진·홍원의, 위의 책과 같은 분류방식을 취하였다. 이하에서는 위 책 85면-103면의 내용을 요약·발췌하였다.

자가 검색창에 특정 단어를 이용하여 검색했을 때 관련 사이트가 페이지의 최상단에 노출되는 유료광고 서비스를 말한다. 인터넷 이용자가 원하는 정보에 손쉽게 접근할 수 있어 기업 입장에서는 자사 제품 또는 서비스에 관심 있는 잠재 고객을 만날 수 있는 좋은 수단으로 최근 각광을 받고 있다.

광고 방법은 정액제 광고(CPM)와 종량제 광고(CPC) 방식이 있다. 검색광고가 진화하면서 키워드를 통한 브랜딩과 검색 광고를 텔레비전 등 타매체와 함께 진행하는 크로스 미디어 광고가 새로운 트렌드로 자리 잡고 있으며, 좀 더 지능화된 기능을 추가해 광고 효과의 투자 수익률을 극대화하는 데 일조하고 있다⁴⁷⁾.

라. 웹사이트광고

웹사이트란 인터넷에서 사용자들이 정보가 필요할 때 언제든지 그것을 제공할 수 있도록 웹서버에 정보를 저장해 놓은 집합체를 말한다. 인터넷에 들어가는 관문으로 간단히 사이트(site)라고도 하며, 흔히 홈페이지 주소로 되어 있다. 이러한 웹사이트를 이용하는 광고는 그 내용에 따라 기업이나 제품을 직접적으로 소개하는 형식의 브로셔웨어(brochureware), 사용자들의 흥미를 끌 수 있는 오락적 요소나 특정 정보내용을 웹사이트 내용에 포함하여 수용자들의 재방문을 유도하는 쇼비즈(show biz) 또는 특정 마케팅 전략에 따라 예비 가입자모집, 고객 불만 접수, 판촉 캠페인 등의 내용을 포함시킨 유틸리티어안(utilitarian)으로 나눌 수 있다⁴⁸⁾.

그러나 의료광고에서는 위와 같은 내용적 분류보다는 그 형식에 따른 분류가 효과적이다. 따라서 웹사이트광고를 그 형식에 따라 홈페이지, 블로그, 카페 및 싸이월드와 같은 미니홈피로 나누는 것이 현실적이라 판단된다.

47) 네이버 용어사전.

48) 이시훈 외 2인, 전제서, 95-96면.

V. 현행 법령에 대한 법률적 검토

1. 의료광고에 관련된 일반 법령의 검토

의료법 외 의료광고와 관련된 법령으로는 ‘신문 등의 자유와 기능보장에 관한 법률’, ‘옥외광고물 등 관리법’, ‘국민건강증진법’, ‘소비자기본법’, ‘표시·광고의 공정화에 관한 법률’, ‘독점규제 및 공정거래에 관한 법률’ 등이 있다. 이러한 법령들은 직접적으로 의료광고를 규율하는 것이 아니라 각종 광고에 대한 일반적인 사항을 규율하고 있는 것에 불과하므로 여기서는 논의하지 않기로 한다.

2. 현행 의료법의 검토

현행 의료법은 제5장에서 의료광고에 대하여 규정하고 있다. 구체적으로 의료법 제56조⁴⁹⁾ 및 동법시행령 제23조⁵⁰⁾에서는 금지되는 의료광고의

49) 의료법 제56조 (의료광고의 금지 등)

- ① 의료법인·의료기관 또는 의료인이 아닌 자는 의료에 관한 광고를 하지 못한다.
- ② 의료법인·의료기관 또는 의료인은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 의료광고를 하지 못한다.
 1. 제53조에 따른 평가를 받지 아니한 신의료기술에 관한 광고.
 2. 치료효과를 보장하는 등 소비자를 현혹할 우려가 있는 내용의 광고.
 3. 다른 의료기관·의료인의 기능 또는 진료 방법과 비교하는 내용의 광고.
 4. 다른 의료법인·의료기관 또는 의료인을 비방하는 내용의 광고.
 5. 수술 장면 등 직접적인 시술행위를 노출하는 내용의 광고.
 6. 의료인의 기능, 진료 방법과 관련하여 심각한 부작용 등 중요한 정보를 누락하는 광고.
 7. 객관적으로 인정되지 아니하거나 근거가 없는 내용을 포함하는 광고.
 8. 신문, 방송, 잡지 등을 이용하여 기사 또는 전문가의 의견 형태로 표현되는 광고.
 9. 제57조에 따른 심의를 받지 아니하거나 심의 받은 내용과 다른 내용의 광고.
 10. 그 밖에 의료광고의 내용이 국민건강에 중대한 위해를 발생하게 하거나 발생하게 할 우려가 있는 것으로서 대통령령으로 정하는 내용의 광고.
- ③ 의료법인·의료기관 또는 의료인은 거짓이나 과장된 내용의 의료광고를 하지 못한다.
- ④ 의료광고는 다음 각 호의 방법으로는 하지 못한다.
 1. 「방송법」 제2조 제1호의 방송.
 2. 그밖에 국민의 보건과 건전한 의료경쟁의 질서를 유지하기 위하여 제한할 필요가 있는 경우로서 대통령령으로 정하는 방법.
- ⑤ 제1항이나 제2항에 따라 금지되는 의료광고의 구체적인 기준 등 의료광고에 관

유형과 기준에 대하여, 같은 법 제57조⁵¹⁾와 동법시행령 제24조⁵²⁾에서는

하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

50) 의료법시행령 제23조 (의료광고의 금지 기준)

- ① 법 제56조제5항에 따라 금지되는 의료광고의 구체적인 기준은 다음 각 호와 같다.
 1. 법 제53조에 따른 신의료기술평가를 받지 아니한 신의료기술에 관하여 광고하는 것.
 2. 특정 의료기관·의료인의 기능 또는 진료 방법이 질병 치료에 반드시 효과가 있다고 표현하거나 환자의 치료경험담이나 6개월 이하의 임상경력을 광고하는 것.
 3. 특정 의료기관·의료인의 기능 또는 진료 방법이 다른 의료기관이나 의료인의 것 과 비교하여 우수하거나 효과가 있다는 내용으로 광고하는 것.
 4. 다른 의료법인·의료기관 또는 의료인을 비방할 목적으로 해당 의료기관·의료인의 기능 또는 진료 방법에 관하여 불리한 사실을 광고하는 것.
 5. 의료인이 환자를 수술하는 장면이나 환자의 환부 등을 촬영한 동영상·사진으로서 일반인에게 혐오감을 일으키는 것을 게재하여 광고하는 것.
 6. 의료행위나 진료 방법 등을 광고하면서 예견할 수 있는 환자의 안전에 심각한 위해를 끼칠 우려가 있는 부작용 등 중요 정보를 빠뜨리고 광고하는 것.
 7. 의료기관·의료인의 기능 또는 진료 방법에 관하여 객관적으로 인정되지 아니한 내용이나 객관적인 근거가 없는 내용을 광고하는 것.
 8. 특정 의료기관·의료인의 기능 또는 진료 방법에 관한 기사나 전문가의 의견을 「신문 등의 자유와 기능보장에 관한 법률」 제2조에 따른 정기간행물 또는 인터넷 신문이나 「방송법」 제2조제1호에 따른 방송에 실거나 방송하면서 특정 의료기관·의료인의 연락처나 약도 등의 정보도 함께 실거나 방송하여 광고하는 것.
 9. 법 제57조 제1항에 따라 심의 대상이 되는 의료광고를 심의를 받지 아니하고 광고하거나 심의 받은 내용과 다르게 광고하는 것.
- ② 보건복지부장관은 의료법인·의료기관 또는 의료인 자신이 운영하는 인터넷 홈페이지에 의료광고를 하는 경우에 제1항에 따라 금지되는 의료광고의 세부적인 기준을 정하여 고시할 수 있다.

51) 제57조 (광고의 심의)

- ① 의료법인·의료기관·의료인이 의료광고를 하려면 미리 광고의 내용과 방법 등에 관하여 보건복지가족부장관의 심의를 받아야 한다.<개정 2008.2.29.>
- ② 제1항에 따른 심의를 받으려는 자는 보건복지가족부령으로 정하는 수수료를 내야 한다.<개정 2008.2.29.>
- ③ 보건복지가족부장관은 제1항에 따른 심의에 관한 업무를 제28조에 따라 설립된 단체에 위탁할 수 있다.<개정 2008.2.29.>
- ④ 제1항에 따른 심의의 대상과 기준, 그 밖에 심의에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

52) 의료법시행령 제24조 (의료광고의 심의 대상 및 심의 업무의 위탁)

- ① 법 제57조 제1항에 따라 의료법인·의료기관·의료인이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 매체를 이용하여 의료광고를 하려면 보건복지부장관의 심의를 받아야 한다.
 1. 「신문 등의 자유와 기능보장에 관한 법률」 제2조에 따른 정기간행물 및 인터넷신문
 2. 「옥외광고물 등 관리법」 제2조 제1호에 따른 옥외광고물 중 현수막, 벽보 및 전단
- ② 법 제57조 제3항에 따라 보건복지부장관은 의료광고 심의에 관한 업무를 다음 각 호에서 정하는 바에 따라 법 제28조 제1항에 따른 의사회, 치과 의사회 및 한 의사회에 각각 위탁한다.

의료광고의 심의대상 및 절차 등에 대하여 규정하고 있다. 이를 좀 더 자세히 살펴보면 다음과 같다.

가. 주체의 제한

의료법 제56조 제1항에 의하면 의료광고를 할 수 있는 자는 의료법인, 의료기관 또는 의료인만이 할 수 있다.

나. 매체의 제한

의료법 제56조 제4항에 따라 의료광고는 방송법 제2조 제1호의 방송인 텔레비전방송, 라디오방송, 데이터방송(인터넷 등 통신망을 통하여 제공하거나 매개하는 경우를 제외), 이동멀티미디어방송에 의료광고를 할 수 없다. 그 밖에 국민의 보건과 건전한 의료경쟁의 질서를 유지하기 위하여 제한할 필요가 있는 경우 대통령령으로 정하도록 규정되어 있으나 동법시행령에서 이에 대하여 규정하고 있지 않다.

다. 내용의 제한

의료법 제56조제2, 3, 5항, 동법시행령 제23조제1항에 의하여 의료법인·의료기관 또는 의료인은 ① 의료법 제53조에 따른 신의료기술평가를 받지 아니한 신의료기술에 관한 광고, ② 소비자를 현혹할 우려가 있는

-
1. 의사회: 의사, 의원, 병원, 요양병원, 종합병원(치과는 제외한다), 조산원이 하는 의료광고의 심의.
 2. 치과사회: 치과의사, 치과의원, 치과병원, 종합병원(치과만 해당한다)이 하는 의료광고의 심의.
 3. 한의사회: 한의사, 한의원, 한방병원, 요양병원(한의사가 설립한 경우로 한정한다)이 행하는 의료광고의 심의.
 - ③ 제2항에도 불구하고 보건복지부장관은 제2항 각 호에 따른 의료인단체가 의료광고를 심의하기 위하여 통합 심의기구를 설치·운영하는 경우에는 해당 심의기구에 의료광고의 심의에 관한 업무를 위탁한다.

내용(질병치료에 반드시 효과가 있다는 내용, 환자의 치료경험담, 6개월 이하의 임상경력)의 광고, ③ 다른 의료기관·의료인의 기능 또는 진료 방법과 비교하는 내용의 광고, ④ 다른 의료법인·의료기관 또는 의료인을 비방하기 위하여 불리한 내용을 적시하는 광고, ⑤ 일반인에게 혐오감을 일으키는 동영상이나 사진을 게재하는 광고, ⑥ 의료인의 기능, 진료 방법과 관련하여 환자에게 심각한 위해를 가져올 수 있는 예견가능한 부작용 등 중요한 정보를 누락하는 광고, ⑦ 객관적으로 인정되지 아니하거나 근거가 없는 내용을 포함하는 광고, ⑧ 신문(인터넷 신문 포함), 방송, 잡지 등을 이용하여 기사(기사) 또는 전문가의 의견 형태로 표현되는 광고, ⑨ 의료법 제57조에 따른 심의를 받지 아니하거나 심의 받은 내용과 다른 내용의 광고 및 허위, 과장광고를 할 수 없으며 이를 위반할 경우 동법 제89조에 의하여 1년 이하의 징역 또는 500만원 이하의 벌금에 처해지며 위반 정도에 따라 경고부터 자격정지 2월 및 업무정지 2월의 행정처분이 내려질 수 있다.

3. 인터넷 의료광고와 관련된 법령의 검토

인터넷의료광고에 대한 독자적인 규정은 현재 거의 없어 다른 의료광고와 동일하게 사전심의의 대상이 아니며 금지되는 광고의 유형 및 기준도 다른 의료광고와 동일하게 적용되고 있다. 다만 의료법시행령 제23조제2항에서 “보건복지부장관은 의료법인·의료기관 또는 의료인 자신이 운영하는 인터넷 홈페이지에 의료광고를 하는 경우에 제1항에 따라 금지되는 의료광고의 세부적인 기준을 정하여 고시할 수 있다”라고 규정함으로써 금지유형에 대한 독자적 규정의 제정가능성만을 남겨두고 있다. 이하에서는 인터넷 의료광고에 대한 법적 규제의 가능성 및 규제방향에 대하여 간략히 알아보기로 한다.

가. 주체의 제한

현행 법령에 따르면 의료광고는 의료법인, 의료기관 또는 의료인만이 할 수 있는데 이러한 규정을 인터넷의료광고에도 그대로 적용할 수 있는지에 대한 검토가 필요하다. 인터넷 광고의 특징 중 하나가 웹 2.0으로 대별되는 쌍방향성이라는 점을 고려한다 하더라도 다른 의료광고와 다른 인터넷 의료광고만의 주체를 따로 규정할 필요는 없을 것으로 생각된다.

나. 매체의 제한

매체의 제한과 관련하여 문제가 되고 있는 분야는 내년부터 시행될 IPTV(Internet Protocol TeleVision⁵³)이다. IPTV란 쉽게 말하면 인터넷을 이용한 텔레비전서비스라고 볼 수 있는데 내년부터 전국적으로 시행될 예정에 있으며 이미 일부 방송국은 개국을 하였다. 문제는 방송법 제2조제1호에 규정된 방송에 IPTV가 포함되지 않는다는 것이다. 현재 의료광고를 할 수 없는 매체로 방송을 규정한 것에 대하여 부정적 의견⁵⁴이 있으나 비용, 영향력 등을 고려하여 법률로 제한하고 있는 가운데 전자통신기술의 눈부신 발전으로 기존의 법령에 예상할 수 없었던 새로운 매체가 등장하게 된 것이다.

일부 의료기관은 발 빠르게 이미 IPTV에 의료광고를 하고 있으며 방송 광고의 허용을 원하는 대형 의료기관 위주로 급속도로 확산될 가능성이

53) 다음 백과사전, 인터넷을 이용하여 방송 및 기타 콘텐츠를 텔레비전 수상기로 제공하는 서비스 방식으로, 인터넷과 텔레비전을 융합시킨 디지털 컨버전스(digital convergence)의 한 유형이다. TV를 보면서 인터넷 검색, 홈뱅킹, 온라인 게임, 홈쇼핑 등 기존 인터넷에서 제공되는 다양한 콘텐츠와 부가 서비스를 마치 컴퓨터를 사용하는 것처럼 리모컨을 이용해 이용할 수 있다. IPTV가 기존 인터넷 TV와 다른 점은 모니터·키보드·마우스 대신에 텔레비전 수상기와 리모컨을 사용한다는 점이다. 또한 단순히 제공되는 방송을 보기만 하는 것이 아니라 리모컨을 이용해 원하는 콘텐츠도 함께 이용할 수 있는 쌍방향성이 가능하다는 점에서 케이블 TV나 위성방송과 다르다. 인터넷이 연결된 텔레비전 수상기, 셋톱박스(set-top box)만 있으면 IP TV를 이용할 수 있다.

54) 정정일, “의료광고의 허용한계와 법률적 쟁점”, 『법조』, Vol.619, 2008, 182-183면.

있다. 따라서 이 부분에 대한 명확한 규율이 시급하다고 생각된다. 사건으로는 방송광고를 허용하지 않는 것과의 형평성을 고려한다면 IPTV 상의 의료광고도 금지해야 하며, 위에서 살펴본 것처럼 의료법 제56조 제4항 제2호를 근거규정으로 시행령으로 제한하면 될 것으로 생각된다.

다. 인터넷 의료광고의 사전심의 필요성 및 가능성

다음으로 허용되는 매체를 통하여 인터넷의료광고를 할 경우 각 협회의 의료광고심의위원회를 통한 사전심의를 받아야 하는지가 문제된다. 의료광고는 의료법 제57조제1항, 동법시행령 제24조제1항에 의하여 ‘신문 등의 자유와 기능보장에 관한 법률’ 제2조에 따른 정기간행물과 인터넷신문 및 ‘옥외광고물 등 관리법’ 제2조제1호에 따른 옥외광고물 중 현수막, 벽보 및 전단은 사전심의를 받아야 한다.

(1) 배너와 같은 디스플레이광고나 검색광고의 일부는 인터넷신문에서 쉽게 찾아볼 수 있다. 방송법 제2조제5호에 규정된 인터넷신문이란 컴퓨터 등 정보처리능력을 가진 장치와 통신망을 이용하여 정치·경제·사회·문화·시사 등에 관한 보도·논평·여론 및 정보 등을 전파하기 위하여 간행하는 전자간행물로서 독자적 기사 생산과 지속적인 발행 등 대통령령이 정하는 기준을 충족하는 것을 말하며, 동법시행령 제3조에 따라 인터넷신문이기 위해서는 ‘1. 독자적인 기사 생산을 위한 요건으로서 취재 인력 2인 이상을 포함하여 취재 및 편집 인력 3인 이상을 상시적으로 고용하고, 주간 게재 기사 건수의 100분의 30 이상을 자체적으로 생산한 기사로 게재할 것, 2. 지속적인 발행요건으로써 주간 단위로 새로운 기사를 게재할 것’과 같은 시설 및 인력을 갖추어야 한다⁵⁵⁾.

현재 많은 인터넷신문이 존재하고 있으며 이들 신문에는 상당수의 의료

55) 한국인터넷신문협회의 홈페이지를 통해 인터넷신문을 확인할 수 있다.

관련 기사가 실리고 있다. 이들 의료관련 기사를 펼쳐보면 쉽사리 배너나 검색광고를 볼 수 있는데 이에 대해서는 사전심의가 전혀 이뤄지고 있지 않다. 이는 각 협회의 의료광고심의위원회가 사전심의의 대상이 되지 않는 것으로 착각한 것인지 업무량을 고려하여 의도적으로 심의를 하지 않는 것인지 확인할 수는 없으나 명백히 다른 의료광고와 비교할 때 문제가 된다고 생각된다.

(2) 그 외 인터넷의료광고는 법령의 개정이 없는 한 사전심의를 할 수 없다. 문제는 인터넷을 이용한 의료광고의 규모가 점점 더 커지고 있다는 점이다. 한국인터넷광고마케팅협회의 2006년 자료에 의하면 우리나라의 업종별 인터넷광고비 가운데 의약/건강 분야는 30,767,000,000원으로 전체 인터넷광고비의 5.06%를 차지한다. 또한 인터넷정보센터에 의하면 국내 인터넷 이용자는 2003년 현재 2,860만 명이며, 인터넷 광고시장 역시 2001년의 2.2%를 기점으로 2003년 5.2%, 2004년 7.3%, 2005년 9.4%로 매년 급격한 증가세를 보이고 있다. 대표적인 인터넷광고유형인 검색광고는 2006년 3,200억 가량의 시장규모를 형성하였고, 디스플레이광고는 3,000억 원 정도의 시장규모를 형성할 것으로 예측되었다고 한다⁵⁶⁾.

이처럼 인터넷을 이용한 의료광고의 시장은 다른 의료광고에 비하여 급속히 확대되고 있음에도 사전심의를 받지 않는다는 것은 심의를 통해 달성하려는 목적에 역행하는 것이다. 따라서 향후 시행령의 개정을 통하여 사전심의의 대상에 포함시키는 것이 바람직하다고 생각된다.

(3) 사전심의의 대상에 인터넷의료광고를 포함시킬 때 웹사이트광고 특히 의료기관의 홈페이지를 포함시켜야 하는 지에 대하여 논의할 필요가 있다. 다른 인터넷광고와 웹사이트광고는 구별되는 점이 있다. 특히 웹사

56) 류철호, 「인터넷광고의 제품유형에 따른 표현전략에 관한 연구」, 박사학위논문, 홍익대학교원, 2007, 11-13면을 요약한 것임.

이트광고는 의료정보를 제공한다는 측면에서 소비자의 알권리를 충실하게 반영하는 매체라는 점, 다른 매체보다 일반적 접근성이 떨어진다는 점, 광고로 인해 폐해가 다른 매체와는 다르다는 점, 홈페이지에 게재하고 있는 내용이 허위이거나 과대광고 등 불법적인 요소가 있는 경우 의료법이 아닌 다른 법률로 규제와 처벌을 할 수 있다는 점 등을 들어 홈페이지의 경우 운영의 폭을 넓혀주어야 한다는 견해가 있다⁵⁷⁾.

그러나 블로그, 인터넷카페 및 사이월드의 미니홈페이지는 일반적인 홈페이지와 형식이나 내용면에서 별다른 차이를 보이고 있지 않기 때문에 동일하게 취급한다면 웹사이트광고 역시 사전심의의 대상이 되어야 할 것이다. 900개의 의료기관 홈페이지와 300여개의 블로그를 조사한 결과 의료법을 위반한 광고를 시행한 비율은 대개 10%에 이르렀다. 그 내용 역시 사전심의를 받고 있는 다른 의료광고와 크게 차이가 나지 않고 있었으며 오히려 이벤트성 광고와 같이 위법의 정도가 큰 내용도 있었다.

웹사이트광고가 일반인들에게 다양하고 깊은 의료정보를 제공하여 올바른 선택을 돕는 측면이 있음을 부인할 수는 없지만 많은 정보를 담을 수 있다는 점을 오히려 악용하는 경우도 있고 정보제공의 궁극적 목적 역시 홈페이지를 운영하는 의료기관을 방문하도록 유도하는 것이라는 점을 종합한다면 심의의 대상으로 삼아야 할 것으로 생각된다.

(4) 다만 수많은 의료기관의 홈페이지를 사전심의의 대상으로 하는 것이 현실적으로 쉽지 않다는 점을 고려하여 홈페이지에 반드시 담아야 할 내용, 금지되는 내용 등을 정한 가이드라인을 제공하여 위 가이드라인에 따라 제작된 의료기관의 홈페이지에 대해서는 사전심의의 대상에서 제외하는 방법도 고려해 볼 수 있다. 이 경우 사전심으로 인한 폐해가 많이 줄 수는 있지만 인증을 하는 것 역시 심의의 일종으로 볼 수도 있다는 비판이 있을 수 있다.

57) 정정일, 전계논문, 180면.

(5) 인터넷의료광고의 경우 팝업을 이용하여 순간적으로 한정된 기간 내에 광고를 하고 없애버릴 수 있다는 점에서 위 (4)에서 본 것과 같은 인증기관을 둘 경우 지속적인 모니터링이 필수적으로 요구된다고 할 것이다.

라. 내용의 제한

현재 규정으로는 인터넷의료광고도 다른 의료광고와 마찬가지로 의료법 제56조제2, 3, 5항 및 동법시행령 제23조제1항의 금지되는 의료광고의 기준에 따른다. 그러나 인터넷 광고는 다른 매체와는 달리 ① 상호작용성으로 고객의 반응을 신속하게 알 수 있다, ② 광고대상을 차별화하여 소비자들의 특성에 맞춘 타깃광고, 맞춤형광고가 가능하다, ③ 글로벌 광고효과가 있다, ④ 멀티미디어적 특성으로 다양한 디지털 데이터를 광고 분량의 제한 없이 실시간으로 전송할 수 있다, ⑤ 광고를 직접 구매로 연결한다, ⑥ 광고의 제작, 게재 및 내용의 변경이 편리하다, ⑦ 매체비용이 저렴하다, ⑧ 정확한 광고 효과 측정이 가능하다는 특징을 가지고 있다⁵⁸⁾.

(1) 이 중 주목해야 할 것은 상호작용성이다. 웹 2.0으로 대변되는 인터넷의 상호작용성은 인터넷의료광고에서는 웹사이트에서 댓글이나 자발적인 체험후기로 나타난다. 이를 기존의 규정대로 적용하면 소비자를 현혹할 우려가 있는 광고 중 환자의 치료경험담에 해당하게 되어 의료기관으로서의 삭제제를 해야 한다. 그러나 이러한 태도는 매체의 특성을 무시한 것으로 바람직하다고 할 수 없을 것이다. 물론 의료기관의 선택에 있어 구전(口傳)이 가장 중요한 요소임에 의해 치료경험담을 금지하고 있는 사정은 이해하나 인터넷의 속성 및 장점으로 중요시되는 상호작용성, 쌍방향성을 살리자면 자발적인 체험후기나 댓글은 인정해야 할 것으로 생각된다.

일부에서 댓글이나 체험후기를 의료기관에서 자의적으로 게재하는 경우

58) 안성혜, 전계논문, 244면.

도 있으므로 이러한 점을 막기 위해서는 로그인을 한 후 실명제로 체험하거나 댓글을 올리도록 하는 방안을 강구할 필요가 있을 것이다.

(2) 다음으로 중요한 정보를 누락하는 광고와 관련하여 다른 의료광고보다 인터넷의료광고 중 웹사이트 광고에서는 좀 더 엄격하게 적용할 필요가 있을 것이다. 위에서 언급한 것과 같이 웹사이트광고의 경우 많은 양의 정보를 제공할 수 있기 때문에 기존의 의료광고가 가지는 정보량의 제약이라는 장벽이 없다. 따라서 특정한 의료기술이나 진료방법 등을 광고하는 경우 예상가능한 부작용, 금기증, 적응증 등에 대하여 자세히 밝혀야 할 것으로 생각된다.

(3) 이를 위해서는 유일한 인터넷의료광고 관련 규정인 의료법시행령 제 23조제2항에 따라 인터넷광고의 특성을 살린 세부기준을 마련할 필요가 있을 것으로 것이다.

VI. 마치며

현재도 수많은 의료광고가 인터넷을 통해 이뤄지고 있으며 앞으로 그 추세는 더욱 가속화될 것으로 생각된다. 그에 반하여 기존의 의료광고 관련 규정은 신문이나 옥외광고물 등을 규율하는데 머물러 있다. 더구나 내년엔 전국적으로 IPTV가 방송되면 방송을 우회하는 편법으로 활용될 소지가 매우 높다. 따라서 시급히 의료광고 관련 규정을 재정비할 필요가 있을 것이다. 아쉽게도 이 부분에 대한 선행연구가 부족하여 이 글이 논의를 불러일으키는 계기가 되었으면 하는 바람으로 글을 맺는다.

[참 고 문 헌]

1. 국내문헌

- 류철호, 「인터넷광고의 제품유형에 따른 표현전략에 관한 연구」, 박사학위논문, 홍익대대학원, 2007.
- 박용덕, 「의료법 중 의료광고에 관한 설문조사연구」, 석사학위논문, 경희대대학원, 2003.
- 정정일, “의료광고의 허용한계와 법률적 쟁점”, 『법조』, Vol 619, 2008.
- 보건복지가족부, 『의료광고 사전 심의기준』, 2007.
- 엄명훈, “중국의료광고 현황 및 변화추세”
- 안성혜, “국내인터넷 광고의 유형과 발전방향에 대한 고찰”, 『디자인학연구』, Vol.16, No.3 (통권 제53호) 2003.
- 오두범, 『광고학 원론』, 전예원, 1998.
- 이명용, 『헌법재판소결정해설집』, 헌법재판소, 2005.
- 이선규, “바람직한 의료광고 도입방안”, 『한국병원경영연구원 심포지움』, 2006.
- 이현우 외 11인, 『인터넷과 광고』, 한울아카데미, 2001.
- 이호용 “의료광고의 규제완화가능성에 대한 법적 검토”, 『인권과 정의』, 2003. 1.
- 이시훈·최환진·홍원의, 『AD 2.0: 인터넷 광고의 새로운 패러다임』, 한경사, 2008.
- 정승희, 「사전심의제도 도입에 따른 의료광고 기만성 규제 효과 분석」, 석사학위논문, 서울대대학원, 2008.
- 조재국·이상호·윤강재, 『의료광고 규제 개선방안 연구』, 한국보건사회연구원, 2002.
- 최선호, 「의료광고의 표현범위에 관한 연구」, 석사학위논문, 홍익대산업대학원, 2003.
- 최수현, 「의료광고와 의료기관선택에 관한 연구」, 석사학위논문, 원광대보건환경대학원, 2003.
- 박윤형·정우진 譯, 『보건의료경제학』 (S. Folland, A.C. Goodman, M. Stano 著, 『The economics of health & health care』), 의료정책연구소, 2005.

2. 외국문헌

- Wilbur Schramm, “Channels and Audiences”, in Ithiel de Sola Pool et al. (eds), Handbook of Communication. Chicago: Rand McNally College. 1973.

Legal Review of Regulatory Guidelines for Medical Advertisements Online

Lee, Kyeoung-Kwon

*Medical Law Professor, Seoul National University Bundang Hospital,
Attorney, Harmony Law Firm*

=ABSTRACT=

The contemporary age is a period of PR for the self. Regardless of how good the quality of goods or services offered is, if it is not made known to the buyers, a sell is impossible. As a result, the contemporary man is flooded with advertisements and is living in a time of over-saturated information. This is not much different in the medical services sector, as it too is experiencing an overflow of information due to the expansion of advertisement approaches to include not only the previous positive-method, but also the negative-method. In tandem, recent advancements in electronics and information technology has made possible a rapid increase in then number of internet advertisements.

However, outmoded medical law, which was created to regulate newspapers and billboards, is still being applied to regulate today's modern medical advertisements. At the same time, collateral ordinances such as "corrective statutes for signs and advertisements" are not sufficient in providing the necessary regulatory countermeasures. In the midst of all this, as IPTV is scheduled to be broadcast nationwide starting next year, and with the market for search advertisements and internet advertisements annually growing at a rapid pace, it has become evermore urgent to come up with an adequate regulatory measure. Consequently, it is necessary to look into the possibility of restricting the medium and content of internet medical advertisements as well as realistic schemes for its realization. In particular, regulatory measures that take into consideration the special characteristics of internet advertisements should be

found, and the necessity of an prior deliberation procedure and the likelihood of introducing a certification system should be examined.

Keywords : medical advertisement, medical intermercial, internet, protocol, television, prior deliberation, certification