

제소 전 의료분쟁 해결에 관한 연구

—한국소비자원 의료분쟁 조정을 중심으로—

김 경 레*

- I. 서론
- II. 의료분쟁 현황
 - 1. 법원의 의료과오 소송현황
 - 2. 대한의사협회 공제회
 - 3. 소비자원 의료분쟁 현황
 - 4. 검토
- III. 소비자원의 의료분쟁 조정현황
 - 1. 의료피해구제
 - 2. 소비자분쟁조정위원회
 - 3. 소비자원 전문위원회 구성
 - 4. 소결
- IV. 결론

I. 서론

의학은 불확실한 학문임에도 사람들은 의학에 내재한 불확실성을 인식하기 어렵기 때문에 질병으로 치료를 받은 후 상태가 호전되지 않거나 예기치 않은 사고가 발생하면 자연스럽게 수용하기 보다는 의료인의 책임이 개입됐다고 생각하기 쉽다. 의료행위는 최고법익인 인체를 대상으로 하기 때문에 행위자인 의사에게 고도의 주의의무를 요한다. 의료과오소송에서 환자 측은

* 논문접수: 2012.1.24. * 심사개시: 2012.5.10. * 수정일: 2012.6.4. * 게재확정: 2012.6.8.
* 한국소비자원 의료팀 차장

의료행위 결과로 발생한 손해가 의사과실이라는 것을 입증(의료행위와 손해의 인과관계)해야 하고, 그 손해가 의사의 의무위반으로 인해 발생(위법성)했는지 여부에 대해 입증부담을 지게 된다. 하지만 불완전한 환자상태는 가변적이고 더구나 중증질환(암)은 의사의 과실 없이 자연경과로도 악화될 수 있기 때문에 의료행위결과에 따른 의료인 책임 관계를 명확히 입증하는 것은 전문가인 의사 역시 쉽지 않은 일이다. 이러한 의료 전문성과 특수성으로 인해 의료분쟁을 법원의 판결로 해결하는데 현실적인 한계가 있어 정부는 1999년 2월 (구)소비자보호법을 개정해 한국소비자원에서 제소 전 의료분쟁 조정업무를 하게 됐다. 아래에서는 우리나라 의료분쟁 현황과 제소 전 의료분쟁해결(ADR)¹⁾에 대해 소비자원의 의료분쟁 조정현황 및 문제점, 개선방안에 대해 살펴보고자 한다.

II. 의료분쟁 현황

1. 법원의 의료과오 소송현황

우리나라는 1989년부터 제1심 손해배상청구사건 중 의료과오를 독립적으로 분류해 오고 있는데, 1989년 제1심 신수사건은 69건에서 2001년에는 666건으로 거의 10배 가까이 증가하는 등 의료분쟁이 꾸준히 증가하고 있다.²⁾

1) 제소 전 분쟁해결방식(Alternative Dispute Resolution: ADR)은 형식적으로는 법원에서 행해지는 소송 이외 방식으로 이뤄지는 분쟁해결제도를 의미하고, 실질적으로는 법원에서 행해지는 판결이 아닌 화해, 조정, 중재 등과 같이 당사자 간의 교섭과 타협 또는 제3자가 관여해 이뤄지는 분쟁해결제도를 말한다(반홍식, 「재판 외 분쟁해결제도에 관한 연구」, 전북대학교 박사학위논문, 1988, 제9면) ADR을 ‘대체적 분쟁해결방법’, ‘재판 외 분쟁처리절차’, ‘소송외적 방법에 의한 분쟁해결’, ‘소송외 분쟁해결제도’, ‘소송 대체 분쟁해결제도’ 등으로 사용한다. 의료분쟁과 국내 논문으로 김천수, “의료분쟁과 ADR”, 『비교사법』, 제13권 제1호, 2006; 김민규, “우리나라 의료과오소송의 실태와 의료분쟁 해결방안”, 『비교사법』, 제10권 제4호, 2003; 정영수, “의료분쟁의 합리적 해결을 위한 연구”, 『한국민사소송법학회지』, 제14권 제2호, 2010; 김병일, “ADR에 의한 의료분쟁 해결의 현황과 과제-조정과 화해를 중심으로-”, 『충남대학교 법학연구』, 제16권 제1호, 2005. 등이 있다.

아래에서는 법원과 그 외 제소 전 의료분쟁 현황을 살펴봄으로써 제소 전 의료분쟁해결의 필요성을 검토하기로 한다.

1989년부터 2007년까지 우리나라 민사소송 1심 의료과오 소송은 증가추세이나 원고 청구 인용률은 평균 59.5%로 답보상태에 있는 것으로 보인다.³⁾ 2010년 민사소송 1심 의료과오 소송 처리현황⁴⁾을 보면 1심 처리 건은 782건으로 원고승소(7건, 일부승소 196건)율은 26.0%(203건)이며, 화해(106건)와 조정(140건)까지 포함한다면 원고승소율은 57.4%(449건)로 나타난다. 소 취하(59건)까지 포함한다면 원고승소율은 65.0%(508건)로 볼 수 있다. 또한 처리된 782건 중에 판결 전 화해나 조정으로 처리된 비율은 31.5%(246건)이다.

2. 대한의사협회 공제회

공제회는 1981년 11월 1일 제1기로 시작해 매해 11월 1일 새로운 기수로 가입된다. 아래 표는 25기인 2005년 11월 1일부터 29기 2009년 11월 1일까지 공제회에 종별 의료분쟁 접수현황이다. 최근 5년간 접수 추이를 보면 2005

<표 2-1> 공제회 사건접수현황

구분 \ 년도	2005	2006	2007	2008	2009	계
1종	2	5	5	4	2	19
2종	123	128	117	103	131	604
3종	194	197	157	175	178	904
특A	49	34	31	36	18	168
특B	6	8	7	9	7	37
계	374	372	317	327	336	1,726

- 2) 우리나라에서 발생하고 있는 의료분쟁 건수에 대한 정확한 통계는 없지만 법원과 관련기관에 접수되는 건수를 바탕으로 추산하면 1년에 약 15,000건 이상 발생하는 것으로 추정된다. 김병일, ADR에 의한 의료분쟁 해결의 현황과 과제, 제240면.
- 3) 백경희, 「의료사고 민사책임의 성립과 범위에 관한 연구-새로운 쟁점을 중심으로-」, 고려대학교 박사학위논문, 2008. 12. 제2면.
- 4) 2010년 민사 제1심에 의료과오로 접수된 사건은 871건, 항소심은 260건(고등법원 182건, 지방법원 78건) 상고심은 60건이다. 사법연감, 법원행정처 2011.

년에 370여 건이었는데 2007년부터 330건 내외로 감소 추세이다.

28년간(1981.11.1~2009.11.1) 종별 사건접수 현황은 1종 1.7%, 2종 34%, 3종 34.5%, 특A 24.4%, 특B 5.4%이고, 사건유형은 수술 23.1%, 치료처치 19.0%, 주사 18.5%, 분만 14.9%, 오진 7.9%, 중절술 7.2%, 환자관리 4.7%, 투약 3.0%, 마취 1.2%, 기타 0.6% 순으로 보고됐다.⁵⁾

3. 소비자원 의료분쟁 현황

소비자원에 접수된 의료사고 상담은 대부분 사소한 불만에서 비롯되고 의료기관에 소속된 다양한 인력들과 원만한 의사소통 부재로 인해 발생된다. 또한 의료지식과 기술에 대한 이해부족, 의료인에 대한 불신으로 무리하게 병원의 책임을 주장하는 경우도 있다. 최근 4년간 소비자원에 신청된 의료상담은 급격한 증가 추세로 2008년 14,716건에서 2011년에 35,206건이 접수돼 약 140% 증가해 3년만에 2.4배가 됐다. 의료상담의 2,908건(3.1%)이 피해구제로 접수됐고, 피해구제의 571건(19.6%)이 조정 신청됐다.

<표 2-2> 상담 및 피해구제, 조정결정 접수 현황⁶⁾

구분 \ 년도	2008	2009	2010	2011	계
상담(건)	14,716	17,632	27,344	35,206	94,898
피해구제	603	711	761	833	2,908
조정신청	137	161	79	194	571

4. 검토

의료분쟁이 소송으로 진행된 경우 대부분 1심과 항소심 법원에서 판결 전에 조정이나 화해 등으로 먼저 분쟁을 해결하고 있다. 2010년 제1심에서 처

5) 대한의사협회 공제회, 『30년 기념 자료 자료집』, 2011. 5. 참조.

6) 2007년 후반부터 소비자기본법 개정에 따라 피해구제처리기간이 1개월씩 2회 연장돼 2008년부터 신청 건수를 비교하는 것이 객관적임.

리된 782건 중에 화해나 조정으로 처리된 비율은 31.5%(246건)인 점, 국내 의료분쟁을 화해로 해결하는 경우가 절반 이상으로 알려져 있고,⁷⁾ 아래에서 소개할 소비자원 의료분쟁 현황을 고려할 때, 제소 전 신속하고 합리적으로 분쟁을 해결하는 것이 의료분쟁 양 당사자에게 효율적임을 알 수 있다.⁸⁾

III. 소비자원의 의료분쟁 조정현황

의료분쟁의 합리적 해결은 환자만을 위한 것이 아니라 의료서비스의 양적 확대와 질적 고양을 목표로 한다.⁹⁾ 1999년 2월 5일 (구)소비자보호법개정에 의해 (구)한국소비자보호원이 의료피해구제 업무를 하게 됐고, 1999년 7월 1일 의료팀이 신설돼 의료서비스 관련 소비자의 불만과 피해구제 업무를 담당하고 있다. 현재 소비자기본법에 의한 의료피해구제는 의료상담 → 의료피해구제(합의권고) → 소비자분쟁조정위원회(조정결정) 3단계 절차로 진행되고 있다.

1. 의료피해구제

가. 피해구제 신청

의료서비스로 인해 피해를 입은 소비자는 소비자원에 피해구제를 신청할 수 있다.¹⁰⁾ 소비자원의 ‘소비자 불만 및 피해구제’ 중 소비자분쟁조정위원회

7) 김천수, 의료분쟁과 ADR, 제25~26면, 국내 모 병원의 최근 3년간 발생한 의료분쟁 중 화해 등 사적으로 해결되지 않은 것은 16% 정도이고, 이중 소송으로 진행된 건수가 65%이고 35%는 소비자원을 통해 해결하고 있다.

8) 의료행위와 의료특수성으로 인한 입증곤란 및 감정의 문제, 소송기간과 소송비용 뿐 아니라 분쟁이 종결되기 까지 양자의 심리적 압박을 받고, 의료 환경의 안정을 위해서도 빠른 분쟁해결이 필요하다.

9) 김천수, 전개논문, 제46면.

10) 피해구제를 신청하려면 인터넷·팩스·서신·방문·전화(전국 1372번)로 의료상담을 먼저 받은 후 피해구제로 접수할 경우에는 진료기록과 피해구제신청서(사건개요, 병원 과

에 준하는 분쟁조정기구가 설치돼 피해구제가 청구됐거나 그 절차를 거친 사항과 동일한 내용의 피해 등은 조정대상에서 배제된다. 따라서 2012년 4월 8일 신설된 ‘의료분쟁조정중재원’이나 소비자분쟁조정위원회(이하 ‘조정위원회’)에 신청된 사건은 서로 중복해 접수할 수 없다.

나. 처리기간 및 중지

피해구제의 신청은 받은 날부터 30일 이내에 처리하는 것이 원칙이나 의료피해구제의 경우 피해의 원인규명과 사실관계, 전문가 자문 등으로 60일 이내의 범위에서 처리기간을 연장할 수 있다.¹¹⁾ 피해구제 처리절차 중에 법원에 소를 제기한 당사자는 그 사실을 한국소비자원에 통보해야 하고, 당사자의 소제기 사실을 알게 된 때에는 지체 없이 피해구제절차를 중지하고, 당사자에게 이를 통지하도록 되어 있다(소비자기본법 제59조). 이 법조문은 의료기관이 소비자의 피해구제를 지연·방해 등 소극적으로 대처¹²⁾하도록 할 가능성이 있어, 분쟁조정 활성화를 위해 법원 직권으로 또는 당사자(관련기관) 신청으로 조정이 완료될 때까지 소송절차를 일시중지하는 방법을 위해 법원과 연계하는 방안도 모색해 볼 필요가 있다.

실주장 등)를 제출해야 된다.

- 11) 동법 시행령 제44조(처리기간의 연장) 법 제58조 단서에서 “대통령령이 정하는 사건”은 의료, 보험, 농업 및 어업 관련사건, 그 밖에 피해의 원인규명에 시험·검사 또는 조사가 필요한 사건에 한한다.
- 12) 서울중앙지방법원 2008. 9. 11. 선고, 2006가합 13337 손해배상(의), 2008가합6142(병합) 구상금 판결: 이 사건은 2003. 10. 23. 만성 중이염과 외반무지 수술 후 회복실로 옮긴지 30분이 지나 자가 호흡이 힘든 상태에서 적절한 조치가 지연돼 식물인간상태로 3년간 피고병원에 입원해 있던 중 국민건강보험공단에서 실사를 나가 소멸시효에 대한 정보를 듣고 소비자원에 피해구제를 신청해 합의권고를 하기 직전 피고 대리인이 소를 제기해 피해구제 중단을 요청해 소송으로 진행됐다. 1심에서 피고병원책임을 90%로 인정해 일시금과 정기금으로 판결했고, 원고로 참석한 보험공단에는 부당이득금반환청구와 원고 승계참가인 국민연금관리공단의 청구를 일부 인정했으나 항소심에서 조정결정으로 사건이 종결됐다.

다. 피해구제의 합의권고

피해구제로 신청된 사건은 당사자주장과 의무기록을 검토해 사실관계가 확인되면 전문가자문을 통해 피신청인 책임이 인정될 경우 피해보상에 대한 합의권고를 하고 양당사자가 수용할 경우에 합의서를 작성하고 종결한다. 합의서에는 ‘민·형사를 포함한 일체의 이의제기를 하지 않는다.’는 부제소특약을 명시함으로써 추후 논란이 없게 한다. 환자 측이 의료지식이나 기술 등 진료과정을 이해하기 어려우므로 분쟁담당자의 의사소통능력과 전문지식, 협상력, 역할, 분쟁담당자에 대한 양자의 신뢰도에 따라 분쟁처리결과에 영향을 줄 수 있다.

라. 피해구제 현황

소비자원에 최근 5년(2006~2010년)간 피해구제로 접수된 사건 총 4,171건에 대한 현황을 개략적으로 살펴보기로 한다. 진료과목별 현황은 수술을 주로 하는 정형외과가 가장 많이 접수됐다. 이는 고령 환자에게 나타나는 퇴행성질환과 연관된 무릎과 둔부의 인공관절치환술, 허리와 목 척추질환에 대한 적극적인 치료(수술)와 관련된 사고가 주원인으로 추정된다.

<표 3-1> 진료과목별 현황

정형 외과	내과	치과	신경 외과	일반 외과	성형 외과	산부 인과	안과	흉부 외과	기타	계
613 (14.8)	607 (14.5)	491 (11.8)	390 (9.4)	373 (8.9)	338 (8.1)	309 (7.4)	151 (3.6)	114 (2.7)	785 (18.8)	4,171 (100)

진료단계별 현황은 수술과 치료처치 단계에서 각각 38.6%, 33.3%로 나타나 피해구제의 대부분을 차지하고 있다. 대한의사협회 공제회에 접수된 현황(수술 23.1%, 치료처치 19.0%)과 비교할 때 다소 차이가 있지만, 의료분쟁에 수술과 치료처치 비중이 높은 것은 유사하다. 건강검진, 진료비 등 단순

한 사건도 233건(5.6%)로 제소 전 분쟁을 해결함으로써 법원의 업무경감, 사회적 비용절감 등의 효과가 있다고 판단된다.

<표 3-2> 진료단계별 현황

수술	치료처치	진단	투약	진찰검사	분만	기타*	계
1,608 (38.6)	1,391 (33.3)	667 (16.0)	117 (2.8)	88 (2.1)	67 (1.6)	233 (5.6)	4,171 (100.0)

* 기타: 건강검진, 마취, 진료비 등

사고유형별 현황은 사고 후 중증상태인 사망(13.4%)과 장애(11.3%)를 입은 경우가 24.7%, 비교적 경미한 부작용·악화(53.7%)와 효과미흡(2.8%)이 56.5% 절반을 넘어 제소 전 분쟁을 해결하는 것이 효율적임을 알 수 있다.

<표 3-3> 사고유형별 현황

부작용·악화	사망	장애	효과미흡	감염	약해	기타*	계
2,242 (53.7)	559 (13.4)	472 (11.3)	115 (2.8)	108 (2.7)	18 (0.4)	657 (15.7)	4,171 (100.0)

* 기타: 장기손상, 진료비, 피해 불분명 등

처리결과별 현황은 병원의 책임이 인정돼 피해구제 단계에서 배상(환급)으로 합의된 경우는 44.1%, 분쟁조정위원회에서 조정이 성립된 사건 194건(4.7%)까지 포함하면, 피해구제 접수사건 중 1,710건(58.4%)이 배상(환급)으로 종결됐다. 또한 병원 책임을 묻기 어려운 조사결과를 신청인에게 상세하게 설명해 종결된 정보제공이 790건(23.0%)이다.

양 당사자 또는 일방 당사자가 합의권고를 수용하지 않은 경우, 또한 병원 책임을 묻기 어려워 기각이 예상되는 사건임에도 소비자가 조정신청을 요구해 조정 신청된 사건은 648건(18.9%)이다. 취하중지 482건(14.0%) 중 일부

는 소송으로 진행됐을 것으로 추정된다.

<표 3-4> 처리결과별 현황

배상·환급	정보제공	조정신청	취하중지	계*
1,516 (44.1)	790 (23.0)	648 (18.9)	482 (14.0)	3,436 (100.0)

* 총건 4,171건에서 상담기타로 처리된 735건을 제외함.

조정위원회에 신청된 654건 중 기타(처리중 등) 152건을 제외한 조정결정 사건 502건 중에 병원책임을 묻기 어려워 조정결정하지 않은(기각) 사건은 214건(42.6%), 병원책임을 인정돼 배상(환급)결정 된 건은 288건(57.4%)이다. 배상(환급) 결정 된 288건 중에 양자가 조정내용을 수용해 성립된 건은 194건(67.4%)이고 불성립은 94건(32.6%)으로 나타나 불성립된 사건 중에 일부가 소송으로 진행됐을 것이다.

<표 3-5> 소비자분쟁조정위원회 조정결과

배상·환급		기각	기타*	계
성립	불성립			
194 (29.9)	94 (14.5)	214 (33.0)	152 (22.6)	654 (100.0)

* 기타: 처리불능, 청구취하, 처리중지, 처리중인 사건임.

2. 소비자분쟁조정위원회

조정위원회는 한국소비자원 원장의 제청으로 공정거래위원장이 임명하는 위원장 1인, 상임위원 1인을 포함한 50인의 위원으로 구성되어 있으며, 비상임위원(48인)은 전국적 규모의 소비자단체 및 사업자 단체 대표, 각계의 전문가(의료, 제조물책임, 농업 등)로 구성되어 있다. 의료와 관련된 조정위원

은 치과, 신경외과, 일반외과, 내과, 의료법률 등이다.

<표 3-6> 조정위원 인력구성¹³⁾

상임위원	소비자대표	사업자대표	분야별전문가	변호사	합계(명)
2	8	6	25	7	50

가. 조정신청 및 처리기간

조정신청 건은 피해구제 절차를 거쳤으나 합의가 결렬된 경우, 병원책임을 묻기 어렵지만 소비자가 조정신청을 요구한 경우 조정신청을 한다. 조정위원회는 조정신청 받은 날부터 30일 이내 분쟁조정을 마쳐야 하는데 부득이한 사정으로 30일 이내에 조정을 마칠 수 없는 경우 그 기간을 연장할 수 있다. 연장하는 사유와 기한을 명시해 당사자에게 통지해야 한다(법66조).

하지만 기간 연장에 제한이 없기 때문에 수개월간 조정결정을 받지 못할 경우에는 오히려 분쟁을 지연시키는 결과를 초래하게 된다.

나. 조정 전 합의권고

소비자기본법 시행령에 의해 조정위원회에 신청된 사건은 조정위원회 상정 전 합의권고를 할 수 있으나,¹⁴⁾ 그 효력에 대해 소비자분쟁조정규칙에는

13) 소비자기본법 제61조(조정위원회의 구성) ① 조정위원회는 위원장 1인을 포함한 50인 이내의 위원으로 구성하며, 위원장을 포함한 2인은 상임으로 하고, 나머지는 비상임으로 한다. ② 위원은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자 중에서 대통령령이 정하는 바에 따라 원장의 제청에 의하여 공정거래위원회위원장이 임명 또는 위촉한다. 1. 대학이나 공인된 연구기관에서 부교수 이상 또는 이에 상당하는 직에 있거나 있었던 자로서 소비자권의 관련분야를 전공한 자, 2. 4급 이상의 공무원 또는 이에 상당하는 공공기관의 직에 있거나 있었던 자로서 소비자권익과 관련된 업무에 실무경험이 있는 자, 3. 판사·검사 또는 변호사의 자격이 있는 자, 4. 소비자단체의 임원의 직에 있거나 있었던 자, 5. 사업자 또는 사업자단체의 임원의 직에 있거나 있었던 자, 6. 그 밖에 소비자권익과 관련된 업무에 관한 학식과 경험이 풍부한 자 ⑤ 위원의 임기는 3년으로 하며, 연임할 수 있다. ⑥ 조정위원회의 업무를 효율적으로 수행하기 위하여 조정위원회에 분야별 전문위원회를 둘 수 있다.

14) 조정위원장은 법 제58조 또는 법 제65조제1항에 따라 분쟁조정을 신청 받은 경우에는

그 합의내용에 대해 조정위원회의 조정결정을 받아야 한다고 규정(규칙 25조, 26조)하고 있다. 조정위원회 상정 전 합의효력에 대해 중재법의 경우처럼 소비자기본법에 명시하는 것이 필요하다.¹⁵⁾

다. 당사자 참석 및 조정위원의 제척

소비자기본법은 조정절차에 대해 민사조정법을 준용하지만 당사자 참가절차에 대한 규정을 두고 있지 않다. 다만 소비자분쟁조정규칙에 당사자가 조정절차에 출석하는 경우는 조정위원회가 당사자 의견이 필요하거나 당사자가 위원회에 출석해 진술을 요구하면 조정위원회에서 상당한 이유가 있다고 판단될 때로 정하고 있다(규칙 제16조). 출석통지에도 불구하고 불출석시 일방 당사자만의 출석으로 조정절차를 진행할 수 있다고 규정하고 있다(규칙 제17조). 조정절차는 준사법절차이므로 당사자 참가가 필수적으로 생각되는데 신청인 참가를 위원회 권한으로 정한 규칙은 문제가 있다.

조정위원회를 한국소비자원에 설치했을 뿐 양 기관의 권한은 구분되고 업무집행도 독립된 기관이다. 그러나 조정위원에 대한 당사자 기피신청에 대해 조정위원회가 결정하는 것이 아니라 소비자원 원장에게 신청해 기피결정 권한을 원장에게 부여하고 있다. 이는 조정위원회가 독자적으로 결정할 문제로 생각되며, 사전에 조정위원에 관한 정보를 공개함과 더불어 조정위원으로 지명된 자의 성명을 당사자에게 통지해 기피신청을 할 수 있도록 함으로써 절차의 공정성과 중립성을 담보할 수 있어야 한다.¹⁶⁾

분쟁조정 업무의 효율적 수행을 위하여 10일 이내의 기간을 정하여 분쟁당사자에게 보상 방법에 대한 합의를 권고할 수 있다(법 시행령 제54조).

15) 중재법에서는 중재절차의 진행도중 당사자 간 화해가 성립한 경우 중재절차는 종료하며, 당사자 신청에 따라 합의내용을 중재판정의 형식으로 기재할 수 있다. 화해중재판정 역시 중재판정과 동일한 효력을 갖는다(동법 제31조).

16) 고희석, “한국과 일본의 소비자분쟁조정제도에 관한 연구”, 『영남법학』, 제30호, 2010, 제389면 참조. 일본의 경우 2008년 5월 독립행정법인 ‘국민생활센터법’을 개정해 분쟁해결위원회인 행정형 조정제도를 시행하고 있는데, 이 법에서는 조정위원 전원의 신원을 공개하고 지정된 조정위원의 신원을 당사자에게 통지할 의무를 부과하고 있다.

라. 분쟁조정 효력

조정위원회 조정내용을 당사자에게 통지해 통지받은 날부터 15일 이내에 조정내용에 대한 수락여부를 조정위원회에 통보해야하고, 15일 이내 의사표시가 없으면 수락한 것으로 인정해 조정성립으로 간주하고 조정조서를 작성한다. 분쟁조정 내용을 수락하거나 수락한 것으로 볼 때는 분쟁조정 내용은 재판상 화해와 동일한 효력을 갖는다(법 제67조). 조정내용은 재판상 화해효력으로 확정판결과 같기 때문에 당사자의 진정한 의사가 고려되지 않는 점은 문제가 있다. 따라서 민사조정법처럼 이의신청기간을 추가해 동기간 내에 이의신청을 하지 않을 경우에 한해 수락한 것으로 간주할 필요가 있다. 조정은 당사자가 분쟁해결에 대한 결정권을 갖는다는 점에서 중재와 구별되므로 조정안에 당사자의 명시적 동의가 없는 한 조정이 성립했다고 볼 수 없고, 이는 사적자치의 원칙에 반한다. 이처럼 의제된 의사에 기해 기관력을 인정하고 그 유력한 논거를 헌법재판소처럼 ‘재판청구권의 포기의 의사 내지 부제소 합의의 의사’로 본다면, 조정수락기간을 법원에 대한 불복기간과 동일시하는 것으로 조정기관을 재판기관과 같은 위치에 놓는 것이므로 헌법에 보장된 권력분립 원칙에 반한다는 의견 제기되고 있다.¹⁷⁾

마. 소멸시효 중단 필요성

당사자가 안심하고 채소 전 조정에 임하기 위해서 피해구제나 조정신청으로 진행 중인 사건에 대해 시효중단 효력을 인정하는 것이 필요하다. 당사자가 조정신청을 취하하거나 조정이 불성립된 경우 문제가 발생할 수 있는데 소비자기본법에는 소멸시효에 대한 규정이 없다. 민사조정법에는 조정신청에 대해 소멸시효 중단의 효를 인정하고 있으나 소비자기본법이 준용하는 민사조정법의 규정은 조정위원회의 운영 및 조정절차에 한정되기 때문에(소비

17) 유병현, “법원 외 ADR과 연계방안”, 『민사조정법 시행 20주년 기념 학술대회 자료집』, 법원행정처, 2010. 제275면.

자기본법 제69조) 시효중단에 관한 규정을 유추 적용하고 민법상 시효중단에 관한 규정을 적용할 수밖에 없다. 시효중단 효를 권리남용으로 이용하는 것을 막기 위해 조정이 불성립한 후 일정기간 내에 법원에 소를 제기해야 시효중단 효를 인정하는 것이 타당하다.¹⁸⁾ 따라서 피해구제 또는 조정신청에 따른 시효중단의 효과에 대해 소비자기본법에 명시하는 것이 바람직하다.¹⁹⁾

3. 소비자원 전문위원회 구성

전문위원은 각 진료과목별로 85명으로 구성되어 있고 이중 5개 진료(내과, 외과, 정형외과, 가정의학과, 치과) 파트에는 방문 자문의사가 있다.²⁰⁾ 의료분쟁 사건에 대해 의무기록을 검토한 후 사실관계를 정리해 진료과정의 적절성 등에 대해 전문가 자문을 한다. 방문 자문의사와 함께 의무기록과 영상자료와 사건진행에 대해 의논을 한다. 상황에 따라 사실관계 및 전문가 자문 결과에 대해 팀원 간 사건 토의를 거쳐 최종 합의권고를 하기도 한다.

가. 전문가 감정의 중요성 및 공정성

감정이란 제3자로 하여금 법원의 명에 의해 당해 소송에서 법원이 모르는 법규나 경험칙 또는 법원을 대신해 경험칙을 구체적 사실에 적용해 얻은 사실판단을 법원에 보고하게 하는 증거조사의 한 방법이다.²¹⁾ 의료와 관련한 판단에는 일반적인 사실을 구체적으로 어떻게 적용하느냐에 따라 판단에 차이가 있을 수 있는데 의료에 경험이 적은 사람의 경우 일반적인 사실의 의미

18) 조정절차가 증거획득의 방편으로 남용될 수도 있다는 설명은, 김용섭, “행정법상분쟁해결수단으로서의 조정”, 『저스티스』, 제81호, 2004, 제21면.

19) 고흥석, 전계논문, 제400면.

20) 방문 전문위원으로 내과, 정형외과, 일반외과, 가정의학과, 치과 5명이 위촉돼 방문자문을 하고 있고 외부 전문위원은 25개 분야 80여 명(변호사 5명 포함)으로 구성돼 있다.

21) 이승덕, “의사의 입장에서 본 감정, 신체감정”, 『의료법학』, 제6권 제2호, 대한의료법학회, 2005, 제130면.

를 잘못 판단할 가능성도 있다.²²⁾ 감정의 수준은 감정을 시행하는 사람에 따라 매우 많은 편차가 있을 것으로 보인다. 감정과 관련된 문제를 해결하기 위해 감정의 노력이 필요(의사인 전문가 입장에서 사회에 보답)하다. 잘못된 감정을 시작으로 법적 다툼이 전개되거나 그 정도가 확대되는 경우도 있다. 감정은 다른 사람들의 다툼에 개입하는 계기가 돼 결과가 한쪽에 유리하면 다른 쪽에는 불리해 결국 감정결과에 만족하는 사람과 그렇지 못하는 사람이 공존하게 된다. 감정인에 대한 유인으로 절차의 중립화 및 불편을 감소시키고, 감정에 대한 적절한 경제적 보상(감정에 대한 보수는 일률적으로 15만원으로 한정돼 있어 감정에 소모되는 노력, 시간, 감정의 중요성을 고려할 때 적절한 수준으로 보기 곤란함)이 필요하다. 또한 의료감정 결과 1심과 2심의 감정결과가 상반되는 경우가 종종 있어 불리한 감정결과에 대한 신빙성을 다투면서 재 감정을 신청하는 경우도 있다.²³⁾ 감정결과의 부정확성이나 불명확한 답변(의도적인 동문서답형) 등 감정의 공정성도 의료분쟁해결에 중요하다.²⁴⁾

나. 소비자원의 전문의 감정

피해구제로 신청된 사건에 대해 피신청인 병원 관련 의사에게 사고 발생 경위와 진술할 기회(피해구제접수 통보서 및 해명요구서)를 제공한다. 병원의 회신과 의무기록을 중심으로 의학적 전문가 자문을 통해 책임이 인정되면 필요에 따라 법률자문(책임정도 및 손해배상액 등) 후 합의권고를 하게 된다. 사건핵심을 정확히 파악해 적절한 자문을 하는 것과 전문가의 공정한 자문은 피해구제 해결에 핵심요소로 작용하게 된다. 진료와 연관된 과실행위는, 원인 있는 과실로서 추정되는 환자의 악결과를 발생시키기에 적합한 고

22) 이승덕, 전개논문, 제132면.

23) 대법원 2008. 3. 27. 선고 2007다16519 판결.

24) 양희진, “의료과오소송에서의 감정상 제 문제”, 『의료법학』, 제9권 제2호, 2010. 제 323~324면.

도의 개연성을 갖추어야 한다.²⁵⁾ 의사의 과실 및 그 과실과 손해간의 인과관계에 관한 증거가 어려운 것은 환자 측은 비전문가이며 증거방법을 수중(手中)에 가지고 있지 못하고 감정인 역시 의사여서 유리한 감정결과를 기대하기 어려우므로 입증에 극히 곤란한 반면, 현대의학으로도 해명할 수 없는 병리현상이 많아 의사에게 모든 사실해명책임을 지우기도 곤란하다.²⁶⁾

소비자원 피해구제 사건을 자문하는 전문위원은 각 진료과목에 충분한 임상경험과 의학지식은 물론 대다수 ADR 의료분쟁 해결의 의미를 인지하기 때문에 공정하고 신속한 자문이 되고 있다. 의료행위와 사고 발생 간의 시간적 인과관계는 존재하지만, 손해와의 개연성 정도가 크지 않고 막연한 사건도 종종 있다. 하지만 의료사고가 발생한 시점의 임상현실과 양자의 상황과 사실관계를 근거로 유연한 분쟁해결을 하고 있다.

4. 소결

소비자원에서 의료분쟁(피해구제 및 조정결정)을 해결함으로써 추구할 수 있는 궁극적인 목적은 의료사고 예방과 피해구제 크게 두 개의 축으로 생각할 수 있다. 사고예방패러다임은 의료인(의료기관)이 의료사고를 회피하기 위해 과잉·방어 진료를 하는 것이 아니라 오히려 서비스 질 향상을 함으로써 사고를 예방하는 것이 실질적인 이득임을 느낄 수 있어야 한다. 물론 분쟁이 소송으로 진행되기 전에 분쟁이 해결되는 것에 대한 동기부여 차원의 다양한 시스템 구축이 필요하다.

피해회복 패러다임은 의료사고에 대한 오해와 불신으로 얽힌 양자의 감정

25) 안법영, 전개논문, 제256면, 대법원(93다52402 판결, 다한중 사건)은 피고 의사의 성의 없는 진료상 일련의 사소한 부주의들을 사후적으로 환자 사망이라는 극단적 사태의 심각성에 비추어 환자에 대한 신체침해의 위법행위로 평가하고 있다. 이러한 판단은 위에서 지적한 바와 같이 결과 발생에 대한 개연성 없는 정황들을 양적으로 합산하여 과실의 규범적 판단을 대체하는 것으로서 타당하지 않다. 자세한 내용은 안법영, “의료사고의 불법행위책임-대법원과 독일연방법원(BGH) 판결의 비교 고찰-”, 『법학논집』, 제33집, 고려대학교 법학연구소, 1997. 참고.

26) 강봉수, “의료사고에 관한 제문제”, 『재판자료』, 제27집, 법원행정처, 1985, 제305면 참조.

을 해소하고 피해발생의 원인, 진료의 경과과정, 의료의 특성을 인지시켜 현실적인 접근을 통해 상호 수용할 수 있는 선에서 조정하는 것이다. 또한 제소 전 분쟁해결에 적합한 사건, 가령 상대적으로 소가가 적은 사건, 감정해소가 필요한 사건 등을 신속하게 해결함으로써 법원의 업무를 경감시킬 수 있다. 따라서 법원에서는 복잡하고 어려운 사건에 집중해 재판의 적정성과 효율성을 향상시킬 수 있을 것이다.

VI. 결 론

소비자원은 소비생활 향상과 국민경제 발전에 기여할 의무가 있는데, 이러한 의미에서 그동안 의료분쟁의 사후적 피해구제 중심 업무를 추진해 왔으나, 향후에는 피해예방을 위한 정책개발 등 업무확대가 필요한 시점이다. 앞에서 살펴본 대로 소비자원의 의료피해구제와 소비자분쟁조정위원회 운영·절차에서 나타난 문제점(피해구제중지에 대한 당사자 남용, 조정위원회에 당사자 참석, 조정위원회 결정 전 합의 효력, 소멸시효 중단 명시 등)을 개선하고 인력 및 예산이 확대된다면 제소 전 의료분쟁 업무에 더 유용한 기관이 될 것으로 기대한다.

주제어 : 한국소비자원, 제소 전 분쟁해결, 소비자분쟁조정위원회, 의료피해구제, 의료사고 예방과 회복

[참 고 문 헌]

- 강봉수, “의료사고에 관한 제 문제”, 『재판자료』, 제27집, 법원행정처, 1985.
- 고형석, “한국과 일본의 소비자분쟁조정제도에 관한 연구”, 『영남법학』, 제30호 2010. 3.
- 김민규, “우리나라 의료과오소송의 실태와 의료분쟁해결방안”, 『비교사법』, 제10권 제4호, 한국비교사법학회, 2003.
- 김병일, “ADR에 의한 의료분쟁 해결의 현황과 과제-조정과 화해를 중심으로-”, 『충남대학교 법학연구』, 제16권 제1호, 2005.
- 김선중, 『새로운 심리방식에 따른 의료과오 소송의 심리와 실무상 제문제』, 법원도서관, 2002.
- 김천수, “의료분쟁과 ADR”, 『비교사법』, 제13권 제1호, 한국비교사법학회, 2006.
- 반홍식, “재판외 분쟁해결제도에 관한 연구”, 전북대학교 박사학위논문, 1988.
- 백경희, 「의료사고 민사책임의 성립과 범위에 관한 연구-새로운 쟁점을 중심으로-」, 고려대학교 박사학위논문, 2008. 12.
- 안법영, “의료사고 소송상 인과관계 추정-대법원 판례의 요지에 관한 소견-”, 『의료법학』, 제6권 제2호, 대한의료법학회, 2005.
- 안법영, “의료사고의 불법행위책임-대법원과 독일연방법원(BGH) 판결의 비교 고찰”, 『법학논집』, 제33집, 고려대학교 법학연구소, 1997.
- 오석락, 『입증책임론』, 박영사, 1996.
- 유병현, “법원 외 ADR과 연계방안”, 『민사조정법 시행 20주년 기념 학술대회 자료집』, 법원행정처, 2010.
- 이승덕, “의사의 입장에서 본 감정, 신체감정”, 『의료법학』, 제6권 제2호, 대한의료법학회, 2005.
- 정영수, “의료분쟁의 합리적 해결을 위한 연구”, 『한국민사소송법학회지』, 제14권 제2호, 2010.
- 대한의사협회 공제회, 『30년 기념 자료 자료집』, 2011. 5.
- 법원행정처, 『사법연감』, 2011.

A Study on Alternative Medical Disput Resolution –With a Focus on Medical Dispute Mediation of Kca–

Kyoung Reay Kim

Korea Consumer Agency, Senior Manager

=ABSTRACT=

Just in case a patient's state couldn't get better or get even worse after medical practices, it is difficult for the patient's side to accept the result and it tends to think that its damage is caused by his doctor's malpractice. Medical practices of a doctor require highly advanced attention duty as a medical expert, because they are targeted at a human body of the best benefit and protection of the law. However, it is hard to prove the malpractice on the patient's side in medical dispute.

Therefore, to solve a medical dispute quickly and fairly before the medical suit Korea Consumer Agency (KCA) has done a medical dispute adjustment business since 1999.

For the past 5 years (2006~2010), the medical team of KCA had managed 4,171 cases as an injury relief, but it had dealt with them focusing on an injury relief business only after the occurrence of a medical accident. Afterwards, it is necessary to expand the range of its services in purpose of preventing the injury of consumers.

If we can solve the problems -the clear statements about the cease of extinctive prescription in the fundamentals of consumer act, the presence of parties directly concerned at consumer dispute adjustment committee, and the effect of an agreement, etc. -, which have been founded in medical injury relief service of KCA and the management and procedures of the consumer dispute adjustment committee of KCA and if we can also give KCA more workers and the proper budget of the government, we can expect KCA to become a

more useful agency.

Keyword : Korea Consumer Agency (KCA), Alternative Dispute Resolution (ADR), Consumer dispute mediation committee, Medical injury relief, Medical accident prevention and injury recovery