

# 의료과오 사건에서 인과관계 증명에 관한 최신 대법원 판결

## - 대법원 2023. 8. 31. 선고 2022다219427 판결 및 대법원 2023. 8. 31. 선고 2021도1833 판결을 중심으로 -

문 현 호\*

- I. 들어가며
- II. 사안의 개요
  - 1. 사실관계
  - 2. 민사소송의 경과
  - 3. 형사소송의 경과
- III. 민사소송의 인과관계
  - 1. 의료과오 민사사건에서의 증명책임 완화
  - 2. 대법원 1995. 2. 10. 선고 93다52402 판결 문언과 실무의 괴리
  - 3. 참고할 수 있는 법리
  - 4. 수정 법리의 필요성 및 추정요건에 관한 검토
  - 5. 이 사건의 경우
- IV. 형사사건의 인과관계
  - 1. 관련법리
  - 2. 의료과오 형사처벌의 비교법적 현황
  - 3. 이 사건 업무상과실치사죄의 경우
- V. 마치며

\* 논문접수: 2023. 12. 17. \* 심사개사: 2023. 12. 18. \* 게재확정: 2023. 12. 27.

\* 대법원 재판연구관, 부장판사

\* 독일법에 대하여 도움을 주신 대법원 재판연구관 이해린 판사, 대법원 재판연구관 김종길 박사님께 감사드립니다.

## I. 들어가며

얼마 전 동일한 의료과오 사건에서 인과관계 증명에 관한 대법원 판결 2건이 같은 날 선고되었다.

대법원은 종래 인과관계 증명책임 완화에 관한 93다52402 판결 법리에 문제점이 있다는 인식 아래 의료과오 민사소송에서 진료 상 과실이 증명된 경우 인과관계 추정에 관한 법리를 정비하여 새롭게 제시하였다. 한편 동일한 의료사고에 관련 업무상과실치사 형사사건에서는 진료 상 과실과 사망 사이 인과관계에 대한 증명 부족을 이유로 무죄 취지로 파기환송하였다.

아래에서는 위 사건의 개요, 대상 판결이 나오게 된 배경, 대상판결에서 설시한 의료과오 민사소송에서 인과관계 증명책임의 완화요건, 형사소송의 인과관계에서 증명책임과의 차이 등에 관하여 차례로 살펴보기로 한다.

## II. 사안의 개요

### 1. 사실관계

망인(1942. 8. 23.생 남자)은 오른손으로 바닥을 짚으며 넘어진 후 팔을 올릴 수 없어 2015. 12. 29. 피고 병원에 입원하였다. 피고 병원 의료진은 MRI 검사 등을 거쳐 ‘오른쪽 어깨 전층 회전근개파열과 어깨충돌 증후군 소견’으로 진단하고, 전신마취 및 국소마취 아래 관절경을 이용한 견봉하 감압술과 이두건 절개술을 계획하였다.

피고 병원 소속 마취과 전문의인 A는 2015. 12. 30. 10:15경 수술실에서 망인에게 아네폴(프로포폴) 정맥 주사로 전신마취를 유도하고, 세보레, 아산화질소로 전신마취를 유지하였으며, 상완신경총 차단술 시행을 위하여 망인의 목 부위에 리도카인, 로피바가인을 혼합 투여하여 국소마취를 하였고, 10:42경 간호사 B에게 망인의 상태를 지켜보도록 지시한 후 수술실에서 나왔다.

망인은 수술 당일 10:10경 혈압이 약 110/65mmHg였고, ① 10:25경 혈압이 70/42mmHg로 저하되어 에페드린 10mg 정맥 주사에 의해 약 140/85mmHg로 회복되었으며, ② 10:45경 혈압이 75/55mmHg로 저하되어 에페드린 10mg 정맥 주사에 의해 약 95/65mmHg로 회복되었고, ③ 11:00경 혈압이 약 80/55mmHg로 저하되어 에페드린 5mg 정맥 주사에 의해 약 98/63mmHg로 회복되는 등 저혈압 증상이 반복되었다. 망인의 산소포화도는 97%로 안정적으로 유지되다가 11:15경 89%로 급격히 하강하였다.

간호사 B가 활력징후 감시장치 경보음을 듣고 10:42경, 11:00경, 11:13경, 11:17경 4차례에 걸쳐 A에게 전화를 하였는데, A는 10:42경 전화를 받아 11초간 통화하면서 B로부터 위 감시장치에 표시된 각종 수치에 관한 보고를 받고 에페드린 10mg을 투여할 것을 지시하였고, 11:00경 전화는 받지 않았으며, 11:13경 전화를 받아 11초간 통화하였고, 11:17경 전화를 받아 7초간 통화한 후 수술실로 돌아와 망인의 상태를 확인하고 11:20경 혈압상승제인 에피네프린 등을 투여하였으며, 그럼에도 망인의 상태가 회복되지 않자 수술을 중단시키고, 망인을 앉은 자세에서 바로 누운 자세로 변경한 후 심폐소생술(CPR)을 시행하였다.

피고 병원 의료진은 망인을 이대목동병원으로 전원하였으나, 13:33경 이대목동병원 응급실 도착 당시 망인은 심정지 상태였고, 그 무렵 사망하였다.

망인의 배우자와 자녀들인 원고는 의료진의 사용자인 피고 의료재단을 상대로 손해배상을 구하는 이 사건 소송을 제기하였다.

## 2. 민사소송의 경과

### 가. 제1심: 원고 일부 승

A는 망인에게 수술 전 마취 과정에서 저혈압 증상이 반복되었음에도, 마취 유지 중 망인의 상태를 직접 감시, 관찰하지 않고 간호사인 B에게 망인의 상태 관찰 지시만을 내린 채 수술실을 떠났고, B가 활력징후 감시장치의 경보음을

## 6 문현호

듣거나 망인의 이상 증상을 발견하고 여러 차례 전화를 하였으므로 A로서는 위 연락을 받은 즉시 수술실로 복귀하여 직접 망인의 상태를 면밀히 진찰하여 적절한 대응과 조치를 취하였어야 함에도 만연히 에페드린 투여만을 지시하였거나 일부 전화는 받지 않는 등 마취 유지 중 망인에 대한 감시 업무를 소홀히 하여 망인에게 응급상황이 발생하는데 대하여 간호사의 호출에 즉시 대응하지 아니하여 제때 심폐소생술을 시행하지 못한 잘못이 있다.

A의 위와 같은 과실로 인하여 망인의 반복된 저혈압과 심박수 및 동맥혈산소포화도의 급격한 감소 등의 이상 증세에 대하여 제때 약물 투여나 수술 및 마취유지의 중단, 흉부압박 등의 적절한 조치가 이루어지지 못하였고, 그로 인하여 망인의 사망이라는 결과 발생의 위험성이 급격히 높아졌으므로, A의 과실과 망인의 사망 사이의 상당한 인과관계가 인정된다.

### 나. 항소심: 원고 일부 승(장례비 손해를 감액함)

피고는 상고, 원고들은 부대상고함.

### 다. 대상판결: 상고기각

진료 상 과실로 인한 손해배상책임이 성립하기 위해서는 다른 경우와 마찬가지로 손해가 발생하는 것 외에 주의의무 위반, 주의의무 위반과 손해 사이의 인과관계가 인정되어야 한다.

그러나 의료행위는 고도의 전문적 지식을 필요로 하는 분야로서 환자 측에서 의료진의 과실을 증명하는 것이 쉽지 않고, 현대의학지식 자체의 불완전성 등 때문에 진료 상 과실과 환자 측에게 발생한 손해(기존에 없던 건강상 결함 또는 사망의 결과가 발생하거나, 통상적으로 회복 가능한 질병 등에서 회복하지 못하게 된 경우 등) 사이의 인과관계는 환자 측뿐만 아니라 의료진 측에서도 알기 어려운 경우가 많다.

이러한 증명의 어려움을 고려하면, **환자 측이 의료행위 당시 임상의학 분야**

에서 실천되고 있는 의료수준에서 통상의 의료인에게 요구되는 주의의무의 위반 즉 진료 상 과실로 평가되는 행위의 존재를 증명하고, 그 과실이 환자 측의 손해를 발생시킬 개연성이 있다는 점을 증명한 경우에는, 진료 상 과실과 손해 사이의 인과관계를 추정하여 인과관계 증명책임을 완화하는 것이 타당하다. 여기서 손해 발생의 개연성은 자연과학적, 의학적 측면에서 의심이 없을 정도로 증명될 필요는 없으나, 해당 과실과 손해 사이의 인과관계를 인정하는 것이 의학적 원리 등에 부합하지 않거나 해당 과실이 손해를 발생시킬 막연한 가능성이 있는 정도에 그치는 경우에는 증명되었다고 볼 수 없다.

한편 진료 상 과실과 손해 사이의 인과관계가 추정되는 경우에도 **의료행위를 한 측에서는 환자 측의 손해가 진료 상 과실로 인하여 발생한 것이 아니라는 것을 증명하여 추정을 번복시킬 수 있다.**

원심판결 이유를 위 법리에 비추어 살펴본다. A에게는 응급상황에서 간호사의 호출에 즉시 대응하지 못한 진료 상 과실이 있고, 원심판결 이유 및 기록에 나타난 제반 사정을 고려하면 만약 A이 간호사 호출에 대응하여 신속히 혈액회복 등을 위한 조치를 하였더라면 저혈압 등에서 회복하였을 가능성도 상당하다고 보이므로, A의 진료 상 과실은 망인의 사망을 발생시킬 개연성이 있다고 볼 수 있다. 따라서 피고 측에서 망인의 사망이 진료 상 과실로 인하여 발생한 것이 아니라 다른 원인으로 인하여 발생한 것이라는 점을 증명하지 아니하는 이상, 진료 상 과실과 사망 사이의 인과관계를 추정할 수 있다.

### 3. 형사소송의 경과

가. 제1심 - 업무상과실치사죄 유죄

나. 항소심 - 업무상과실치사죄 유죄

다. 대법판결 : 파기환송(무죄취지)

의사에게 의료행위로 인한 업무상과실치사상죄를 인정하기 위해서는, **의료 행위 과정에서 공소사실에 기재된 업무상과실의 존재는 물론 그러한 업무상과**

실로 인하여 환자에게 상해·사망 등 결과가 발생한 점에 대하여도 엄격한 증거에 따라 합리적 의심의 여지가 없을 정도로 증명이 이루어져야 한다(대법원 2023. 1. 12. 선고 2022도11163 판결 등 참조). 따라서 검사는 공소사실에 기재한 업무상과실과 상해·사망 등 결과 발생 사이에 인과관계가 있음을 합리적인 의심의 여지가 없을 정도로 증명하여야 하고, 의사의 업무상 과실이 증명되었다는 사정만으로 인과관계가 추정되거나 증명 정도가 경감되는 것은 아니다. 이처럼 형사재판에서는 인과관계 증명에 있어서 ‘합리적인 의심이 없을 정도’의 증명을 요하므로 그에 관한 판단이 동일 사안의 민사재판과 달라질 수 있다(대법원 2011. 4. 28. 선고 2010도14102 판결 등 참조).

...중략... 피해자는 반복적인 혈압상승제 투여에도 불구하고 알 수 없는 원인으로 계속적으로 혈압 저하 증상을 보이다가 사망하였는데, 검사가 제출한 증거만으로는 피고인이 직접 피해자를 관찰하거나 간호사의 호출을 받고 신속히 수술실에 가서 대응하였다면 구체적으로 어떤 조치를 더 할 수 있는지, 그러한 조치를 취하였다면 피해자가 심정지에 이르지 않았을 것인지 알기 어렵다. 그리고 피해자에게 심정지가 발생하였을 때 피고인이 피해자를 직접 관찰하고 있다가 심폐소생술 등의 조치를 하였더라면 피해자가 사망하지 않았을 것이라는 점에 대한 증명도 부족하다.

결국 이 사건에서 피고인의 업무상과실로 피해자가 사망하게 되었다는 점이 합리적인 의심의 여지가 없을 정도로 증명되었다고 보기 어렵다.

### III. 민사소송의 인과관계

#### 1. 의료과오 민사사건에서의 증명책임 완화

##### 가. 증명의 어려움

의료소송에서 주요 쟁점은 의료과실과 인과관계이고, 기본적으로 환자 측에서 증명책임을 부담한다.

의료과실의 경우 ① 사실관계에 다툼이 없으면서 의료진의 행위를 잘못으로

평가할 것인지 또는 의무의 존재가 문제되는 경우 (= 법률 해석적용 문제), ② 잘못으로 평가되는 사실이 존재하는지가 쟁점이 되는 경우(= 사실인정 문제), ③ 둘 다 문제되는 경우로 나뉠 수 있는데, ①의 경우 의학지식 습득에 어려움이 있기는 하나 증명 자체가 어려운 경우는 상대적으로 적은 반면 ②의 경우 증명자체가 어려운 경우가 있다.

그러나 가장 증명이 어려운 부분은 인과관계이다. 인과관계는 환자뿐만 아니라 의료진이라 하더라도 증명이 어렵다.

의료소송에서 대체로 환자는 이미 질병 또는 상해(이하 ‘질병 등’이라고 한다)가 있고, 의료행위도 이러한 질병 등을 진단, 치료하기 위하여 같은 부위에 시행하는 것이기 때문에 환자에게 발생한 현재의 나쁜 결과가 의료진의 과실로 인하여 발생한 것인지, 아니면 현대의학으로서도 막을 수 없는 진료의뢰 대상 질병 등의 자연경과로 발생한 것인지, 아니면 환자에게 의료행위와 무관한 별도의 다른 질병<sup>1)</sup>, 특이체질에 의한 약물부작용 등이 발생한 것인지 불분명한 경우도 많고, 진단 및 치료지연 같은 부작용 과실의 경우 가설적인 인과관계를 규범적으로 판단해야 하는 등 어려움이 따르기 때문이다.

## 나. 의료소송에서의 증명완화 법리

대법원 판례에서 의료소송의 증명을 완화하는 법리는 크게 2가지가 있다.

### (1) 간접사실에 의하여 인과관계 있는 과실을 사실상 추정하는 방법

수술과 같은 적극적 의료행위 직후 기준에 없던 나쁜 결과가 발생한 경우 사용 가능한 법리인데, 이론적으로는 전통적인 사실상 추정론에 근거를 두고 있다.

---

1) 대법원 2007. 11. 15. 선고 2006다4724 판결(원심: 서울고등법원 2005. 12. 8. 선고 2004나 71616 판결)은, 의료진이 환자에 대한 디스크 제거수술을 하면서 기구를 척추전방의 복강까지 깊이 넣어 총장골동맥을 손상시켜 총장골동맥 부위의 대량출혈 때문에 발생한 범발성 혈액응고장애 등으로 사망에 이르게 하였다는 원고 측의 주장에 대하여, 총장골동맥 부위의 대량출혈의 주된 원인은 환자가 기준에 가지고 있던 동맥류의 자연파열이라는 이유로 원고의 주장을 배척한 원심을 수긍하였다.

과실과 인과관계를 동시에 추정한다고 설명되기도 하나, 인과관계 있는 과실의 존재를 추정한다고 생각하는 것이 이해하기 쉽다.

추정하기 위해서는 간접사실들이 과실로 평가할 수 있는 행위의 존재, 과실(≠의료행위)과 중한 결과 사이의 개연성을 담보할 것이 요구된다(대법원 2004. 10. 28. 선고 2002다45185 판결 등). 과실과 나쁜 결과 사이의 인과관계가 필요하고, 이 개념은 의료행위와 나쁜 결과 사이의 인과관계와는 전혀 다른 개념이다. 따라서 ‘의료행위로 인한 나쁜 결과’ 사이에 인과관계가 있더라도, ‘의료과실로 인한 나쁜 결과’를 추정할 수는 없다(대법원 2013. 6. 27. 선고 2010다96010(본소), 2010다96027(반소) 판결 등 다수)는 점을 유의해야 한다.

## **(2) 과실이 증명된 경우, 과실과 나쁜 결과 사이의 인과관계를 일정한 요건 하에 추정하는 방법**

대법원 1995. 2. 10. 선고 93다52402 판결을 효시로 확립된 법리이다..

이 경우에도 과실까지 추정하는 것은 아니므로 환자 측에서 과실을 증명해야 한다(대법원 2003. 11. 27. 선고 2001다20127 판결, 대법원 2006. 3. 9. 선고 2004다45912 판결 등). 의료행위 이전에 실제 발생한 결과의 원인이 될 만한 건강상의 결함이 없었다는 사정을 증명한 것만으로는 의료상 과실을 추정할 수 없고, 그 과실에 관한 증명책임이 의사에게 전환되지도 않는다(대법원 2003. 11. 27. 선고 2001다20127 판결, 대법원 2009. 6. 23. 선고 2006다31436 판결 등).

그러나 위 대법원 93다52402 판결의 문구가 애매하여 실제 적용에 논란이 많다. 자세한 내용은 항을 달리하여 살펴본다.

## 2. 대법원 1995. 2. 10. 선고 93다52402 판결 문언과 실무의 괴리

### 가. 대법원 1995. 2. 10. 선고 93다52402 판결

#### (1) 사실관계

소외 1(24세 남자)은 손바닥과 발바닥에 땀이 많이 나는 증상을 치료하기 위하여 1990. 7. 28. 피고 연세대학교 산하 영동세브란스 병원에 입원하여 수술받기에 앞서 사전 검사를 마치고, 같은 피고로부터 같은 달 31. 09:40부터 14:30까지 제1흉추 및 제2흉추 안쪽에서 손으로 가는 교감신경 절제수술을 받았다.

소외 1은 수술 후 16:45경 입에 거품을 물며 경련이 시작되었고 그 이후 의식을 찾지 못하였다. 19:50경에는 미열이 발생하고 20:00경 다시 입에 거품을 물고 다리에 경련이 있었고 21:00경 전신경련을 일으키는 증상을 나타내어 위 병원의 신경외과 당직의가 항경련제를 투여하였으며 수술의사인 피고 1에게 연락을 해 피고 1이 같은 날 23:00경 병원에 도착하여 용태를 본 후인 같은 해 8. 1. 00:30경에는 중환자실로 옮겨져 기관내삽관을 하고 산소호흡기를 부착하였고, 그 후 중환자실에서 계속 집중치료를 하였으나 같은 달 3. 뇌전산화단층촬영 결과 뇌간 및 소뇌간 부위에 뇌경색이 나타났고 그로 인해 같은 달 17. 01:50경 사망하였다.

#### (2) 대법원 판결의 내용

원래 의료행위에 있어서 주의의무 위반으로 인한 불법행위 또는 채무불이행으로 인한 책임이 있다고 하기 위하여는 다른 경우와 마찬가지로 의료행위상의 주의의무의 위반, 손해의 발생 및 주의의무의 위반과 손해의 발생과의 사이의 인과관계의 존재가 전제되어야 한다고 할 것이다. 그러나 의료행위가 고도의 전문적 지식을 필요로 하는 분야이고, 그 의료의 과정은 대개의 경우 환자본인이 그 일부를 알 수 있는 외에 의사만이 알 수 있을 뿐이며, 치료의 결과를 달성하기 위한 의료기법은 의사의 재량에 달려 있기 때문에 손해발생의 직접적인 원인

이 의료상의 과실로 말미암은 것인지 여부는 전문가인 의사가 아닌 보통인으로서는 도저히 밝혀낼 수 없는 특수성이 있어서 환자 측이 의사의 의료행위상의 주의의무위반과 손해의 발생과 사이의 인과관계를 의학적으로 완벽하게 입증한다는 것은 극히 어려우므로, 이 사건에 있어서와 같이 환자가 치료 도중에 사망한 경우에 있어서는 ① 피해자 측에서 일련의 의료행위 과정에 있어서 저질러진 일반인의 상식에 바탕을 둔 의료상의 과실 있는 행위를 입증하고 ② 그 결과와 사이에 일련의 의료행위의 다른 원인이 개재될 수 없다는 점, 이를테면 환자에게 의료행위 이전에 그러한 결과의 원인이 될 만한 건강상의 결함이 없었다는 사정을 증명한 경우에 있어서는, 의료행위를 한 측이 그 결과가 의료상의 과실로 말미암은 것이 아니라 전혀 다른 원인으로 말미암은 것이라는 입증을 하지 아니하는 이상, 의료상 과실과 결과 사이의 인과관계를 추정하여 손해배상책임을 지울 수 있도록 입증책임을 완화하는 것이 손해의 공평·타당한 부담을 그 지도원리로 하는 손해배상제도의 이상에 맞다고 하지 않을 수 없다.

따라서 원심이 실시하고 있는 바와 같이 위 소외 1의 사망원인인 뇌경색이 이 사건 수술 후에 일어났으며, 이 사건 수술과 위 소외 1의 사망 사이에 다른 원인이 개재되었을 가능성은 찾아볼 수 없고, 위 소외 1이 이 사건 다한증 외에는 특별한 질병 없이 정상적인 생활을 하여 왔고 수술 전 사전검사에서도 특이한 이상증상이 나타나지 아니하였는데, 이 사건 치료과정에 있어서 피고 1이 수술의 일부분을 다른 의사들에게 맡기고 늦게 수술에 참여하여 수술도중 피부 및 근육을 절개해 놓고 기다린 시간이 다소 많이 경과하는 등 수술과정에 있어 소홀한 점이 있었으며 수술 후 사후대처가 소홀했다는 원심 인정사실을 종합하여 보면, 결국 위 소외 1의 사망은 피고 1의 이 사건 수술과정에서의 잘못으로 인한 것이라 추정할 수밖에 없고, 의료전문가가 아닐 뿐 아니라 수술과정에 참여한 바도 없는 원고들이 피고 1의 과실을 정확하게 지적하고 전문적인 지식을 동원하여 망인의 사망의 원인을 밝혀 내지 못하였다고 하여 피고들의 손해배상 책임을 부정할 수는 없다고 하겠다.<sup>2)</sup>

2) 개인적으로는, 위 사건보다 훨씬 긴 시간 수술을 하는 경우에도 경련 등이 발생하는 경우는

## 나. 93다52402 판결의 의의

### (1) 과실 증명의 완화

대법원은 93다52402 판결 이후에도 ‘의사의 주의의무는 의료행위를 할 당시에 의료기관 등 임상의학 분야에서 실천되고 있는 의료행위의 수준을 기준으로 삼되, 그 의료수준은 통상의 의사에게 의료행위 당시 일반적으로 알려져 또 시인되고 있는 이른바 의학상식을 뜻하므로, 진료환경과 조건, 의료행위의 특수성 등을 고려하여 규범적인 수준으로 파악해야 한다.’<sup>3)</sup>고 반복적으로 판시하면서 의사의 주의의무는 통상의 의사를 기준으로 판단한다는 입장을 분명하게 밝혀 왔으므로.<sup>3)</sup>, 위 판례 법리는 의사의 주의의무의 기준과는 별개로 과실 증명의 정도를 완화하려는 입장으로 해석하는 견해가 많은 것으로 보인다.<sup>4)</sup>

이 견해에 따르면, 환자 측이 의료행위 가운데 일반인의 상식에 비추어 납득할 수 없는 행위를 증명한 경우, 그것이 전문성의 관점에서는 이상할 것이 없고 합리적인 행위임을, 전문성을 가진 의사 측에서 반증하여야 한다. 그 경우 의학의 전문성 관점에서 과실 존부의 공방이 이루어지게 된다.<sup>5)</sup>

찾아보기 어려운 점에 비추어 보면, 과연 수술도중 피부 및 근육을 절개해 놓고 기다린 시간이 다소 경과하였다는 것이 일반인의 상식에 바탕을 둔 의료상의 과실 있는 행위라고 할 수 있을 것인지, 그리고 설령 과실이라고 하더라도 경련이나 뇌경색을 일으킬 가능성이 있는 과실인지 의문이 있다.

3) 대법원 1987. 1. 20. 선고 86다카1469 판결에서 “의료사고에 있어서 의료종사원의 과실을 인정하기 위하여서는 의료종사원이 결과발생을 예견할 수 있음에도 불구하고 그 결과 발생을 예견하지 못하였고, 그 결과발생을 회피할 수 있었음에도 불구하고 그 결과발생을 회피하지 못한 과실이 검토되어야 할 것이고 또한 이와 같은 과실은 일반적 보통인을 표준으로 하여 요구되는 주의의무를 결한 것으로서 여기에서 일반적 보통인이라 함은 이는 추상적인 일반인이 아니라, 그와 같은 업무와 직무에 종사하는 사람을 뜻하는 것이므로,……”라고 판시하였고, 대법원 2008. 3. 27. 선고 2007다76290 판결에서 “의료행위에 의하여 후유장해가 발생한 경우, 그 후유장해가 당시 의료수준에서 최선의 조치를 다하는 때에도 당해 의료행위 과정의 합병증으로 나타날 수 있는 것이거나 또는 그 합병증으로 인하여 2차적으로 발생될 수 있는 것이라면 의료행위의 내용이나 시술 과정, 합병증의 발생 부위, 정도 및 당시의 의료수준과 담당 의료진의 숙련도 등을 종합하여 볼 때에 그 증상이 일반적으로 인정되는 합병증의 범위를 벗어났다고 볼 수 있는 사정이 없는 한, 그 후유장해가 발생되었다는 사실만으로 의료행위 과정에 과실이 있었다고 추정할 수 없다”고 판시하였다.

4) 김천수, “불법행위법의 확장과 의료과오책임의 현대적 동향”, 사법(제21호), 2012, 143면; 송해정, “의료과실로 인한 손해배상소송에서 과실과 인과관계의 증명-대법원 판례의 분석을 중심으로-”, 민사판례연구(제43권), 2021, 987면 등.

## (2) 인과관계 증명의 완화

위 판결은, ‘의료과실’과 나쁜 결과 사이의 관계를 증명하지 않더라도, ‘의료 행위’와 나쁜 결과 사이의 인과관계를 증명(결과와 사이에 일련의 의료행위의 외 다른 원인이 개재될 수 없다는 점, 이를테면 환자에게 의료행위 이전에 그러한 결과의 원인이 될 만한 건강상의 결함이 없었다는 사정을 증명)하면, 의료 과실과 나쁜 결과 사이의 인과관계를 추정하고 있다.

즉 위 판결에 따르면, 나쁜 결과와 ‘의료과실’의 인과관계를 나쁜 결과와 ‘의료 행위’ 인과관계로 대체하는 효과가 있다.

### 다. 93다52402 판결 법리의 문제점: 법리문언을 충족하는 사례가 거의 없음

#### (1) 일반인 상식만으로 의료상 과실을 인정할 사례가 거의 없다.

위 판결이 근거로 삼은 것을 알 수 있는 자료는 없으나, 위 판결이 사용한 ‘일반적·상식적 수준에서의 과실’은 미국에서 인정되는 Common knowledge<sup>6)</sup>와 Res Ipsa Loquitur(The thing speaks for itself 라는 의미의 라틴어) 등의 원칙에서 기본정신을 유추하였을 것으로 추측되고 있다<sup>7)</sup>.

영미법상 Res ipsa loquitur 과실을 증명하기 위해서는 원고로서는 ① 사건은 일반적으로 부주의 없이는 일어나지 않는 유형일 것, ② 피고인의 통제하에 있는 수단에 의하여 발생하였을 것, ③ 원고가 원인제공을 하지 아니하였을 것이라는 요건을 증명해야 한다.<sup>8)</sup>

5) 김천수, 위 논문, 143면.

6) 박영호, “의료과실소송에 있어서 과실과 인과관계의 입증과 그 방법”, 저스티스(2004), “미국의 의료과오소송에서는 원칙적으로 과실과 인과관계 입증을 위하여 전문가 증언을 요구하지만, 의사의 과실이 의사가 아닌 일반인이 보더라도 너무나 명백할 정도로 중대하여 의사가 아니더라도 당해 의사의 행위가 과실이 있는 것으로 인정될 수 있는 경우이거나, 원고가 주장하는 주의의무 위반이 일반 배심원들도 일반 상식과 경험에 의거하여 쉽게 이해할 수 있는 복잡하지 않은 진단이나 시술상의 문제와 관련되어 있는 경우에는 전문가 증언이 요구되지 않는다.”는 예외를 인정하였다고 한다.

7) 민우숙, “의료과오로 인한 손해배상소송에 있어서 인과관계 과실의 추정과 설명 의무”, 대법원판례해설(제51호), 2005, 284면.

그러나 실제 의료소송에서 일반인의 상식만으로 과실로 인정할 수 있는 사례는 거의 찾아보기 어렵다. 그리고 Common knowledge와 Res Ipsa Loquitur 요건을 갖춘 경우에는 과실 증명 완화 필요성이 거의 없을 것이다. 외국의 경우 전문가 증언 비용을 아끼는 효과가 클 수 있으나, 우리나라에서는 감정비용 부담이 크지 않고, 현대 의료소송에서는 의료인 측 반증을 위해서도 감정이 이루어질 수밖에 없다.

미국에서는, 법원이 1960년부터 1970년 초반까지 의료과실 소송에서 Res Ipsa Loquitur를 빈번하게 적용하여<sup>9)</sup> 1970년 중반 의료소송이 급증하고 1차 malpractice crisis를 맞이하게 되자 Res Ipsa Loquitur는 결국 의사에게 무과실책임을 지우는 것이라는 비난이 쇄도하고, 의료인들은 입법을 통하여 위 법리 적용을 배제하려는 운동이 일어났다. 그 시도가 완전히 성공하지는 못했지만 New York주를 포함한 여러 주에서는 위 법리를 적용할 때 항상 의료감정의 감정 의견을 듣게 하거나 아주 제한된 경우에만 적용이 가능하도록 규정하여 법리 적용을 제한하였고, North Dakota주는 ‘의료과실 소송에서의 의사의 주의의무위반이 터무니없는 것이어서 보통사람들도 이를 이해할 정도가 되지 않는 한 위 법칙이 적용되지 않는다’고 법률로 규정하였다. 이에 따라 Maguire v. Taylor 사건에서 법원은, 원고가 수술 후 신경손상을 입었는데 과실 없이 이러한 손상이 일어날 수 있는지를 결정하는 것은 배심원들의 기본적인 능력 밖이라고 하면서 위 법칙의 적용을 거부했다. Alaska주에서는 Rattrick v. Sedwick 사건에서 의사에 의하여 적절하게 처치가 수행되는 경우에도 통계상 5%의 비율로 신체 침해가 나타날 수 있음에도 불구하고 법원이 위 법리를 적용하자 1967년 입법으로 ‘의료과실 소송에 있어서는 피고 측에 과실이 있다고 추정하지 않는다’(In malpractice actions there shall be no presumption of

---

8) [https://www.law.cornell.edu/wex/res\\_ipsa\\_loquitur](https://www.law.cornell.edu/wex/res_ipsa_loquitur)

1. The incident was of a type that does not generally happen without negligence
2. It was caused by an instrumentality solely in defendant's control
3. The plaintiff did not contribute to the cause

9) 위에서 언급된 3가지 요건을 갖추지 못하였음에도, 위 법리를 적용하였을 것으로 추측된다.

negligence on the part of the dependant).라는 규정을 두게 됨으로서 위 법리의 적용을 제한하였다.<sup>10)</sup>

한편 불법행위 개혁법안에 따라 보통 비재산적손해(non-economic damages, punitive damages)의 한도액을 제한하는 주가 많다. 2015년 기준 17개 주는 손해배상액 한도가 없지만, 35개 주는 한도를 두고 있는데, 한도를 두더라도 사망 또는 중상해(사지 또는 장기 손실)의 경우는 예외로 하는 경우가 많다. 예를 들어 비경제적 손해에 대하여, 캘리포니아 주는 \$250,000, 텍사스 주는 \$250,000(의료기관에 대해서 추가로 \$250,000), 플로리다 주는 임상의사에 대해서 \$500,000, 식물인간 또는 사망의 경우 \$1-million로 제한하는 규정을 두고 있다<sup>11)</sup>.

결국 일반인 수준에서도 명백한 과실의 경우 증명책임을 완화할 필요성이 거의 없고, 오히려 ‘일반인 기준’을 쉽게 사용하여 의학지식과 동떨어진 과실을 인정하면, 판결에 대한 불신만 초래할 수 있다.

## (2) 적극적 의료행위가 없는 경우 적용이 어렵다.

의료행위가 결과의 원인이 되어야 하는데, 의료소송에서 자주 문제되는 치료 지연 등의 경우 의료행위가 없으므로, 위 요건을 적용하기 어렵다.

## (3) 대부분 진료 상 과실 외 타 원인 개입가능성이 있다.

위 법리상 ‘그 결과와 사이에 일련의 의료행위 외에 다른 원인이 개재될 수 없다는 점, 이를테면 환자에게 의료행위 이전에 그러한 결과의 원인이 될 만한

10) 임헌정, “의료과오소송에 있어서의 입증책임의 완화”, 의료과오의 민사법적 제문제, 1998, 341면; 박영호, “의료과실소송에 있어서 과실과 인과관계의 입증과 그 방법”, 저스티스, 2004, 102면에서 재인용.

11) 문현호, “미국 의료소송, 의료제도 개혁의 현황”, 서울지방변호사회 제19차 의료커뮤니티 강의안 참고; 위 내용은 미국 주의회회의(National Conference of State Legislatures, NCSL)의 연구자료를 요약한 내용이다. 미국 주의회회의(NCSL)는 미국 각 주의 입법활동의 질 및 효율성을 증진시키기 위한 목적으로 설립된 입법부 산하 단체인데, 모든 주 의회 및 직원은 자동적으로 NCSL의 멤버가 되고, 대표자는 미국 연방의원 중에서 선출되고 있다.

건강상의 결함이 없었다는 사정을 증명한 경우'이어야 한다.

그런데 성형수술 등 일부 환자를 제외하고는 대부분 환자의 경우 건강상 결함이 있고, 이를 위하여 진료를 받게 되며, 나쁜 결과도 건강상 결함과 관련된 부분에서 발생하므로, 위 요건을 충족하지 못하게 된다.

또한 현대의학의 한계 때문에 진료 상 과실이 없더라도 나쁜 결과를 막을 수 없는 경우가 많다.

## 라. 법원 실무의 태도

그러나 법원 실무는 위 대법원 판결의 문구에 구애받지 않고 다양한 사례에서 활용하고 있다.

### (1) 의료인 기준 경과실에 적용

우선 일반인의 상식상 과실이 인정되는 사안이 아닌, 감정에 의하여 판단가능한 경과실이 있는 경우 적용하고 있다.<sup>12)</sup>

### (2) 적극적 의료행위가 없는 사안(치료지연, 부작용 등 과실)에도 적용

진단상 과실, 경과관찰 소홀 등에 기인한 치료 지연, 부작용 등 과실 사안에서도 적용하고 있다.

위 판결을 원용한 사례는, 수술 중 적극적으로 어떤 잘못이 있었던 경우보다 주로 경과관찰소홀 등 소극적으로 제대로 살피지 않은 경우가 더 많다.<sup>13)</sup>

---

12) 송혜정, 위 논문, 1004면: (93다52402 판결을 원용한) 38건의 대법원 판결들의 원심판결 또는 1심판결을 확인해 보면 실제로 대학병원이나 대한의사협회 등 전문적 의학지식을 갖춘 기관에 대한 진료기록감정촉탁이나 사실조회를 거치지 않은 경우는 거의 없는 것으로 나타나는데, 대법원이 의료소송에서 과실의 증명에 의학적 엄밀성을 요구하지 않는다는 하더라도 그 실제적인 의미가 '일반인의 상식'이라는 문언 자체가 의미하는 것처럼 아무런 전문적인 지식 없이 '일반인의 상식만으로' 판단할 수 있는 과실이면 충분하다고 보기는 어렵다.

13) 송혜정, 위 논문, 1003면.

### (3) 건강상 결함이 있는 경우 등 타원인 개입가능성을 배제하기 어려운 경우에도 적용

위 판결을 인용한 판결 중에는 문언에 충실하게 이미 건강상 결함이 없다는 이유로 책임을 부정한 사례도 있으나(대법원 2002. 12. 26. 선고 2001다 46754 판결<sup>14</sup>) 등), 별다른 언급 없이 의료상의 과실과 결과 사이의 인과관계를 추정하는 경우도 있다.

## 3. 참고할 수 있는 법리

### 가. 독일 민법<sup>15)</sup>

독일민법 제630조 제h항 제5호<sup>16)</sup>에서는 “중대한 진료과오가 존재하고 이

- 14) 망인은 중환자실에서 C의 치료를 받기 전에 이미 급성췌장염이 중증으로 악화된 상태였고, 급성췌장염이 중증으로 악화된 환자의 경우에 그 중 30-50%는 췌장염의 합병증으로 사망에 이르게 되는 사실을 알 수 있는바, 그렇다면 C의 치료 상의 과실이 없었다 하더라도 망인이 중증으로 악화된 췌장염의 합병증으로 인하여 사망에 이를 가능성이 있었음을 배제할 수 없으므로, 가사 C에게 치료 상의 과실이 있었다 하더라도 그 치료행위와 망인의 사망 사이에 위 과실 있는 치료행위 외에 다른 원인이 개재될 수 없는 경우(이를테면 망인에게 C의 치료행위 이전에 사망의 원인이 될 만한 건강상의 결함이 없었다는 사정이 증명된 경우)가 아닌 이상 원고들이 주장하는 C의 과실 있는 치료행위와 망인의 사망 사이에 인과관계가 추정된다고 볼 수 없고, 나아가 기록상 나타난 자료만으로는 망인이 원고들이 주장하는 C의 치료상의 과실로 인하여 사망하였다고 인정하기 어렵다.

- 15) 세계법제정보센터의 독일민법 원문법(2023. 2. 22. 개정) 참조.

[https://world.moleg.go.kr/web/wli/lgsInfoReadPage.do?CTS\\_SEQ=36002&AST\\_SEQ=1145&ETC=1](https://world.moleg.go.kr/web/wli/lgsInfoReadPage.do?CTS_SEQ=36002&AST_SEQ=1145&ETC=1)

- 16) § 630h Beweislast bei Haftung für Behandlungs- und Aufklärungsfehler.

독일 원문: (5) Liegt ein grober Behandlungsfehler vor und ist dieser grundsätzlich geeignet, eine Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit der tatsächlich eingetretenen Art herbeizuführen, wird vermutet, dass der Behandlungsfehler für diese Verletzung ursächlich war. Dies gilt auch dann, wenn es der Behandelnde unterlassen hat, einen medizinisch gebotenen Befund rechtzeitig zu erheben oder zu sichern, soweit der Befund mit hinreichender Wahrscheinlichkeit ein Ergebnis erbracht hätte, das Anlass zu weiteren Maßnahmen gegeben hätte, und wenn das Unterlassen solcher Maßnahmen grob fehlerhaft gewesen wäre.

영문 번역: (5) If there is a gross error in treatment and this is fundamentally likely to result in injury to life, of the body or health of the kind that actually occurred, it is presumed that the medical malpractice was the cause of the injury. This also applies if it is the treating person has failed to collect or secure a medically required finding in a timely manner, to the extent that the finding would have produced a result with sufficient probability that

것이 실제로 발생한 유형의 생명, 신체 또는 건강의 침해를 야기하기에 원칙적으로 적합한 경우, 그 진료과오가 이 침해의 원인이 되었던 것으로 추정한다. 이는 소견이 추가 조치를 취하였을 계기가 될 충분한 개연성을 가지는 결과를 발생시킬 수 있었음에도, 진료제공자가 의학적으로 요구되는 소견을 적시에 제시하거나 보장하는 것을 하지 않은 경우, 그리고 그러한 조치를 취하지 않은 것이 중대한 과오인 경우에도 마찬가지로 적용된다.”고 규정하고 있다.

위 독일 민법의 규정은, 경과실이 아닌 중대한 진료과오에만 적용되고, 부작위 과실에도 적용하며, 인과관계 추정 요건으로 ‘적합성’이라는 표현을 사용하는 것이 특징이다. ‘적합성’은 아래와 같이 독일 의약품에서도 사용되는 개념이다.

## 나. 독일 의약품 거래에 관한 법률(Gesetz über den Verkehr mit Arzneimitteln), 독일어 약칭: AMG)

### (1) 법문내용<sup>17)</sup>

#### 제84조(엄격 책임)

(2) 사용된 의약품이 개별적 경우의 상황에 따라 손상을 유발하기 적합하다면, 이 의약품으로 손해가 발생했다는 것이 추정된다. 개별적 경우에 적합성은 사용된 의

---

gave rise to further measures and if the omission of such measures had been grossly in error.

17) § 84 Gefährdungshaftung

(2) Ist das angewendete Arzneimittel nach den Gegebenheiten des Einzelfalls geeignet, den Schaden zu verursachen, so wird vermutet, dass der Schaden durch dieses Arzneimittel verursacht ist. Die Eignung im Einzelfall beurteilt sich nach der Zusammensetzung und der Dosierung des angewendeten Arzneimittels, nach der Art und Dauer seiner bestimmungsgemäßen Anwendung, nach dem zeitlichen Zusammenhang mit dem Schadenseintritt, nach dem Schadensbild und dem gesundheitlichen Zustand des Geschädigten im Zeitpunkt der Anwendung sowie allen sonstigen Gegebenheiten, die im Einzelfall für oder gegen die Schadensverursachung sprechen. Die Vermutung gilt nicht, wenn ein anderer Umstand nach den Gegebenheiten des Einzelfalls geeignet ist, den Schaden zu verursachen. Ein anderer Umstand liegt nicht in der Anwendung weiterer Arzneimittel, die nach den Gegebenheiten des Einzelfalls geeignet sind, den Schaden zu verursachen, es sei denn, dass wegen der Anwendung dieser Arzneimittel Ansprüche nach dieser Vorschrift aus anderen Gründen als der fehlenden Ursächlichkeit für den Schaden nicht gegeben sind.

약품의 조제와 복용량에 따라, 그것이 목적에 맞게 사용되는 방식과 기간에 따라, 손상이 발생하는 시간적 관련성에 따라, 사용 시점 및 개별적인 경우에 손상원인을 대변하거나 반박하는 모든 기타 상황에 피해자의 손상과 건강 상태에 따라 평가한다. **개별적인 상황에 따라 손상을 유발하기 손해를 야기 시키기에 적합한 다른 사정이 있는 때에는 추정은 적용되지 않는다.** 개별적인 상황에 따라 손상을 유발하기 적합한 다른 의약품의 사용은 다른 사정으로 인정되지 아니한다.

## (2) 주석서 내용<sup>18)</sup>

위 주석서에서는 ‘약 복용과 건강 장애 사이의 연관성이 50% 이상 90% 미만의 확률로 추정될 경우 책임을 발생시키는 인과관계를 추정할 수 없다고 일률적으로 말하기는 어렵다. 이와는 상관없이 인과관계의 증거는 일반적으로 전문가의 개입으로 명확히 밝혀야 하지만, 상황에 따라 의료 보고서는 덜 중요하다.<sup>19)</sup> 단락 2S. 1 또는 S. 3의 적합성은, 인과관계가 그럴듯하고, - 적어도 - 이용 가능한 데이터 및 일반적인 임상 경험에 부합하여 특정 인과관계에 대한 일반적인 과학적 합의가 있는 경우 상황에 따라 허용될 수 있다’고 설명하고 있다.<sup>20)</sup>

위 주석서에서는 추상적으로 ‘적합성’의 개념에 대해 설명하고 있는데, 우리나라와 유사하게 의학적(논문), 전문가의 감정 등에 기초하여 임상의학, 약

18) Spickhoff, Medical Law (4th edition). 2022.

[https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%2Fkomm%2FSpickhoffKoMedR\\_4%2FAMG%2Fcont%2FSpickhoffKoMedR%2EAMG%2Ep84%2EgII%2EgI4%2Ehtm](https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%2Fkomm%2FSpickhoffKoMedR_4%2FAMG%2Fcont%2FSpickhoffKoMedR%2EAMG%2Ep84%2EgII%2EgI4%2Ehtm).

19) However, the judicial opinion may relate only to suitability. It is therefore too sweeping when it is said that the causality that gives rise to liability cannot be assumed if the connection between taking medication and the health impairment can be assumed with a probability of more than 50% but less than 90% (according to the Guiding principle in OLG Koblenz PharmR 2018, 541). Irrespective of this, the proof of the causal connection must generally be clarified with the involvement of an expert, while depending on the situation, medical reports are of lesser importance, especially if they only result in a temporal connection, but not the causality (OLG Koblenz PharmR 2018, 541).

20) The “suitability” within the meaning of paragraph 2S. 1 or S. 3 can be accepted depending on the situation if there is a general scientific consensus about a specific causal connection because the causal connection is plausible and corresponds to the - at least - available data and general clinical experience (OLG Karlsruhe PharmR 2021, 553).

리학 지식에 따라 판단하는 것으로 보인다.

## 다. 우리나라 의약품 제조물책임 관련 판례

대법원 2011. 9. 29. 선고 2008다16776 판결 [손해배상(의)]

의약품의 제조물책임에서 손해배상책임이 성립하기 위해서는 의약품의 결함 또는 제약회사의 과실과 손해 사이에 인과관계가 있어야 한다. 그러나 의약품 제조과정은 대개 제약회사 내부자만이 알 수 있을 뿐이고, 의약품의 제조행위는 고도의 전문적 지식을 필요로 하는 분야로서 일반인들이 의약품의 결함이나 제약회사의 과실을 완벽하게 입증한다는 것은 극히 어렵다.

따라서 환자인 피해자가 제약회사를 상대로 바이러스에 오염된 혈액제제를 통하여 감염되었다는 것을 손해배상책임의 원인으로 주장하는 경우, ① 제약회사가 제조한 혈액제제를 투여받기 전에는 감염을 의심할 만한 증상이 없었고, 그 혈액제제를 투여 받은 후 바이러스 감염이 확인되었으며, ② 그 혈액제제가 바이러스에 오염되었을 상당한 가능성이 있다는 점을 증명하면, 제약회사가 제조한 혈액제제의 결함 또는 제약회사의 과실과 피해자의 감염 사이의 인과관계를 추정하여 손해배상책임을 지울 수 있도록 증명책임을 완화하는 것이 손해의 공평·타당한 부담을 그 지도 원리로 하는 손해배상제도의 이상에 부합한다. 여기서 바이러스에 오염되었을 상당한 가능성은, 자연과학적으로 명확한 증거가 없더라도 혈액제제의 사용과 감염의 시간적 근접성, 통계적 관련성, 혈액제제의 제조공정, 해당 바이러스 감염의 의학적 특성, 원료 혈액에 대한 바이러스 진단방법의 정확성의 정도 등 여러 사정을 고려하여 판단할 수 있다.

한편 제약회사는 자신이 제조한 혈액제제에 아무런 결함이 없다는 등 피해자의 감염 원인이 자신이 제조한 혈액제제에서 비롯된 것이 아니라는 것을 증명하여 추정을 번복시킬 수 있으나, 단순히 피해자가 감염추정기간 동안 다른 회사가 제조한 혈액제제를 투여 받았거나, 수혈을 받은 사정이 있었다는 것만으로는 그 추정이 번복되지 않는다.

### 라. 환경소송 법리

대법원 1974. 12. 10. 선고 72다1774 판결

공해로 인한 불법행위에 있어서의 인과관계에 관하여 **당해 행위가 없었더라면 결과가 발생하지 아니하였으리라는 정도의 개연성이 있으면** 그로써 족하다. 다시 말하면 침해행위와 손해와의 사이에 **인과관계가 존재하는 상당 정도의 가능성이 있다는 입증을 함으로써** 족하고,

## 4. 수정 법리의 필요성 및 추정요건에 관한 검토

### 가. 수정 법리의 필요성

위와 같이 93다52402 판결의 법리 문언에 해당하는 사례도 거의 없고, 실무와 부합하지도 않으므로, 법리 문언을 수정할 필요가 있다.

### 나. 과실의 기준: 통상의 의료인 기준, 경과실 포함

과실의 기준은 비의료인, 일반인 기준이 아니라 대법원이 채택하고 있는 과실 기준 즉 의료행위 당시 임상의학 분야에서 실천되고 있는 의료수준에서 통상의 의료인에게 요구되는 주의의무<sup>21)</sup>가 기준이다.

비록 독일 민법은 의료 중과실에 한정하여 인과관계를 추정하고 있으나, 의료소송에서 중과실이 인정되는 경우는 거의 없고 대부분 경과실이 문제되며, 현재 우리나라 법원 실무는 경과실에서도 인과관계를 추정하고 있는 점을 고려할 때, 경과실을 배제한다면 실용성이 떨어지게 된다.

### 다. 증명의 정도: 과실과 결과 사이의 개연성

증명의 정도와 관련하여, 전통적인 사실상 추정은 매우 높은 확률을 요구한

---

21) 대법원 1998. 7. 24. 선고 98다12270 판결, 대법원 2018. 11. 29. 선고 2016다266606, 266613 판결 등 다수.

다. 그 아래의 확률에서도 추정이 가능하다고 한다면 손해배상제도 이념에 따른 정책적 추정에 가깝다고 볼 수 있다.

추정의 요건으로, 과실이 나쁜 결과를 초래할 ‘상당한 가능성’, ‘개연성’, ‘적합성’ 등 표현을 사용할 수 있을 것이다. ‘상당한 가능성’은 다소 막연하고, ‘적합성’은 우리나라 법리에 사용되지 않은 생소한 용어이므로, ‘개연성’이라는 용어를 사용하는 것이 적절하다고 생각된다.

개연성의 증명은 자연과학적, 의학적 측면에서 완전한 증명일 필요는 없으나, 해당 과실과 나쁜 결과 사이의 인과관계를 인정하는 것이 의학적 원리 등에 부합하지 않거나, 나쁜 결과를 발생시킬 막연한 가능성, 위험성이 있다는 정도에 그치는 경우에는 증명되지 않았다고 보아야 한다.

수정법리는 환자 측에 ‘타원인 개입가능성 배제’의 증명을 요구하지 않으므로, 건강상 결함이 있는 경우 등 다른 원인 가능성이 배제되지 않는 경우에도 과실이 결과를 야기할 개연성이 있다면 적용될 수 있다.

개연성의 사전적 의미는 ‘절대적으로 확실하지 않으나 아마 그럴 것이라고 생각되는 성질’<sup>22)</sup>인데, 위 기준은 개연성의 양 끝단을 배제하는 정도의 의미이므로, 구체적으로 어느 수준에서 개연성이 인정될 것인지는 앞으로 법원 판단을 지켜볼 필요가 있다.

## 라. 적용 대상 의료행위

수술 등 적극적 과실이 문제되는 사안에서는, 인과관계 있는 과실 추정 법리를 적용할 수 있다. 따라서 추가적으로 인과관계 증명책임 완화가 필요한 영역은 부작용, 치료지연 등 소극적, 부작용 과실 영역이다.

추정요건에서 의료행위가 아닌 과실과 결과와의 인과관계라고 표현하면 다양한 의료행위 유형을 포섭할 수 있다.

22) 표준국어대사전 참조.

## 5. 이 사건의 경우

### 가. 진료 상 과실 여부

마취과 의사가 항상 직접 환자 상태를 감시할 의무는 없지만, 마취간호사에게 환자상태 감시를 위임한 경우, 간호사 연락에 곧바로 대응할 의무가 있다고 보아야 한다.

이 사건에서 환자에게 수차례 저혈압이 발생하여 간호사의 호출이 있었으므로, 마취과 전문의 A는 위 호출에 응답하고 직접 와서 자세히 관찰하는 등으로 간호사의 호출에 즉시 대응할 의무가 있었다.

마취과 전문의가 호출에 응답하지 않고 직접 와서 관찰하지 않은 이유는 알 수 없지만, 정당한 이유에 관한 주장·증거는 제시되지 않았다.

결국 마취과 전문의 A는 응급상황에서 간호사의 호출에 즉시 대응하지 못한 과실이 있다.

### 나. 인과관계 여부

망인에 대하여 부검이 이루어졌으나 사인이 명확히 밝혀지지 않았다. 부검 감정서 및 소송 전후 실시된 감정 결과, 국소마취제 부작용<sup>23)</sup>, 심근경색은 사망원인이 아니고<sup>24)</sup>, 공기색전, 앉은 자세의 상완신경총 차단에 의한 저혈압 등이 원인으로 추측될 뿐이다.

만약 위 법리가 적용되지 않을 경우, 망인의 나이가 많고, 심장상태가 좋지 않았던 점, 수차례 승압제 투여에도 불구하고 계속 저혈압이 발생하였던 점 등을 고려할 때, 인과관계를 인정하기 어려운 사안에 해당할 것이다.

대법원은 새로운 법리를 제시하면서, 마취과 전문의가 간호사의 호출에 즉시 대응하였더라면 망인의 저혈압 등에 대해서 승압제 및 산소를 투여하는 등

---

23) 국소마취제에 의한 저혈압은 투여 후 수 분내 발현되는데, 망인은 투여 후 저혈압 발생 시간을 고려할 때 국소마취제 부작용의 전형적인 형태가 아니고, 국소마취제의 혈중 농도 역시 심장독성 등을 나타내기엔 미미한 농도였다.

24) 사고 발생 후 시행한 검사에서 심근효소 수치가 정상범위였다.

조치가 가능하였을 것이고, 환자가 저혈압 등에서 회복하였을 가능성도 상당하다고 보이므로, 위 진료 상 과실은 망인의 사망을 발생시킬 개연성이 있다고 볼 수 있어, 원심이 마취과 전문의의 위 과실과 망인의 사망 사이에 인과관계가 인정된다고 판단한 것은 수긍할 수 있다고 판단하였다.

위 사실관계 및 아래 형사사건 판단에서 고려한 사정을 고려하면, 민사사건에서 위 법리가 적용되더라도 ‘개연성’을 인정하기 어려워 인과관계를 부정해야 한다는 견해도 가능하고, 그 관점에서 보면 대법원은 원심이 인과관계를 인정한 판단을 존중하는 차원에서 개연성을 인정한 것으로 볼 여지가 있다(만약 원심이 인과관계를 부정하였다면, 대법원은 같은 법리를 제시하면서 원심이 인과관계를 부정한 판단을 수긍했을 수도 있다는 의미이다). 어쨌든 민사사건에서 인과관계를 인정하는 것은 아래 형사사건과의 차이점을 부각하는데 도움이 되었을 것이다.

이러한 점을 고려하면, 향후 개연성 판단에서 위 사안의 구체적 사실관계를 중요하게 고려하기 보다는, 개별 사건에서 의학지식 등에 의하여 판단하는 것이 적절할 것으로 보인다.

## IV. 형사사건의 인과관계

### 1. 관련법리

‘동일 사안에 대하여 과실이나 인과관계에 대한 판단이 민사재판과 형사재판에서 달라질 수 있다’는 것은 대법원의 일관된 판례이다.

그 이유는 형사재판에서는 실제적 진실발견과 엄격한 죄형법정주의를 바탕으로 ‘의심스러울 때 피고인의 이익’으로 라는 원칙에 따라 ‘합리적인 의심이 없을 정도’의 인과관계와 주의의무 위반에 대한 증명을 요하기 때문이다.

형사재판에서는 증명책임 완화(추정)가 허용되지 않는다.

대법원 2023. 1. 12. 선고 2022도11163 판결 [업무상과실치사]

의사에게 의료행위로 인한 업무상과실치사상죄를 인정하기 위해서는, 의료행위 과정에서 공소사실에 기재된 업무상과실의 존재는 물론 그러한 **업무상과실로 인하여 환자에게 상해·사망 등 결과가 발생한 점에 대하여도 엄격한 증거에 따라 합리적 의심의 여지가 없을 정도로 증명이 이루어져야 한다.** 설령 의료행위와 환자에게 발생한 상해·사망 등 결과 사이에 인과관계가 인정되는 경우에도, 검사가 공소사실에 기재한 바와 같은 업무상과실로 평가할 수 있는 행위의 존재 또는 그 업무상과실의 내용을 구체적으로 증명하지 못하였다면, 의료행위로 인하여 환자에게 상해·사망 등 결과가 발생하였다는 사정만으로 의사의 **업무상과실을 추정하거나 단순한 가능성·개연성 등 막연한 사정을 근거로 함부로 이를 인정할 수는 없다.**

대법원 2015. 3. 26. 선고 2012도3450 판결 [업무상과실치사] : 무죄

의료사고에서 의료인의 과실과 피해자의 사망 사이에 인과관계가 있다고 하려면 주의의무 위반이 없었더라면 피해자가 사망하지 않았을 것임이 증명되어야 한다. 그리고 형사재판에서 공소가 제기된 범죄사실에 대한 증명책임은 검사에게 있고, 법관으로 하여금 합리적인 **의심을 할 여지가 없을 정도로** 공소사실이 진실한 것이라는 **확신을 가지게 하는 증명력을 가진 엄격한 증거가 없다면** 설령 피고인에게 유죄의 의심이 있다고 하더라도 **피고인의 이익으로** 판단할 수밖에 없다.

⇨ 관련 민사판결(대법원 2015. 3. 12. 선고 2012다117492 판결) : 책임 인정

의료과오로 인한 민사책임과 형사책임은 그 지도이념과 증명책임, 증명의 정도 등에 있어 서로 다른 원리가 적용되므로, 의료과실에 관한 형사재판에서 업무상과실과 상해나 사망의 결과 발생 사이에 인과관계가 있다는 점을 합리적 의심을 배제할 정도로 확신하기 어렵다는 이유로 공소사실에 관하여 무죄가 선고되었다고 하여 그러한 사정만으로 민사책임이 부정되는 것은 아니다(대법원 2000.

12. 22. 선고 99도44 판결, 대법원 2007. 2. 22. 선고 2006도6148 판결 참조).

대법원 2011. 4. 28. 선고 2010도14102 판결 [업무상과실치상]

의료사고로 인한 민사상 손해배상청구 소송에 있어서는 피해자의 구제, 증거의 편재라는 측면에서 실제법적으로나 소송법적으로 그 손해배상책임을 쉽게 인정할 수 있다 하더라도, 그 결과 곧바로 형사상 업무상과실치상죄를 구성하는 업무상과실 또한 쉽게 인정된다고 단정할 수는 없고, 이는 무죄추정의 원리 및 증거재판주의 등 형사소송법상 기본 이념에 비추어 보더라도 명백하며, 2) 의사는 진료행위에 있어서 진료방법의 선택에 관한 상당한 범위의 재량을 가지고, 그것이 합리적인 범위를 벗어난 것이 아닌 한 진료의 결과를 놓고 그 중 어느 하나만이 정당하고 이와 다른 조치를 취한 것은 과실이 있다고 할 수 없는데, 3) 이 사건 증거들만으로는 피해자에 대한 피고인들의 조치에 대하여 형사상 업무상과실치상죄의 구성요건으로서의 업무상과실이 있다고 단정할 수 없고, 또한 그 조치와 피해자의 상해와 사이에 인과관계가 있었다고 인정할 수도 없다고 보아 이 사건 공소사실을 무죄로 판단하였는바, 위 범리에 따라 기록을 검토하여 보면 원심의 사실인정과 판단은 정당하여 이를 수긍할 수 있고, 동일 사안에 대하여 과실이나 인과관계에 대한 판단이 민사재판과 형사재판에서 달라질 수 있는 바, 이는 형사재판에서는 실제적 진실발견과 엄격한 죄형법정주의를 바탕으로 ‘의심스러운 때 피고인의 이익’으로 라는 원칙에 따라 ‘합리적인 의심이 없을 정도’의 인과관계와 주의의무 위반에 대한 입증을 요하기 때문이라 할 것이니, 거기에 상고이유로 주장하는 바와 같은 채증법칙 위배 또는 범리오해 등의 잘못이 있다고 할 수 없다.

대법원 2000. 12. 22. 선고 99도44 판결 [업무상과실치상]

…중략…, 피고인이 이 사건 갑상선 제거수술에 있어서 피해자에 대한 부갑상선 기능저하증의 발병을 회피하지 못한 과실이 있다고 보기 어렵다고 한 원심의 조치 또한 수긍이 가고, 거기에 상고이유에서 주장하는 바와 같이 채증법칙의 위

배, 심리미진 또는 의료과오에 있어서의 인과관계 및 주의의무에 대한 법리오해의 위법이 있다고 할 수 없다. 그리고 주의의무 위반에 대한 입증의 완화 등과 관련한 상고이유는 실제적 진실발견과 엄격한 죄형법정주의를 바탕으로 ‘의심스러울 때 피고인의 이익’으로 라는 원칙에 따라 ‘합리적인 의심이 없을 정도’의 인과관계와 주의의무 위반에 대한 입증이 필요한 형사재판에 있어서는 이를 받아들일 수 없다.

## 2. 의료과오 형사처벌의 비교법적 현황

### 가. 일본

일본 판례의 경향은 사실상 ‘의료중과실’의 경우에만 형사책임을 추궁하고 있는데,<sup>25)</sup> 이는 모든 의료과실이 경중을 불문하고 모두 형사처벌의 대상이 된다면 의료의 위축과 붕괴를 가져올 수 있다는 우려에 따른 것이라고 한다.<sup>26)</sup>

### 나. 영국<sup>27)</sup>

의료과실로 인한 기소(업무상과실치사상죄) 건수는 한 해에 1~2건 정도로 매우 적다. 영국의 의료과실 건수는 1년에 1만 5000건에 달하지만 업무상과실치사상죄로 형사 기소해 판결을 받은 사례는 2013~2018년 7건(유죄 4건, 무죄 3건, 조사 및 기소 진행 중 16건 제외)으로 1년에 한두 건 정도라고 한다.

그 이유로는 일벌백계 차원에서 업무상과실치사상죄로 기소하고 형사 처벌하는 한국과 달리 영국 의료체계는 예방과 교육, 개선에 초점을 맞추고 있고, 의료과실이 발생하면 의료인을 처벌하기 보다는 의료행위 과정을 기록하고 교육함으로써 같은 실수를 되풀이하지 않도록 개선하는 시스템을 갖추는 것이

25) 萩原由美恵, “医療過誤における刑事責任の限定”, Chuo-Gakuin University review of Faculty of Law 24(1/2), 中央学院大学(2011. 2.), 148; 백경희, 심영주, “의료중과실에 대한 법적 고찰”, 사법 제39호(2017), 253에서 재인용.

26) 萩原由美恵, 前掲論文, 134頁.; 백경희, 심영주, 위 논문, 253에서 재인용.

27) 의협신문, “의료과실 ‘형사 기소’ 연간 영국 1 vs 한국 750 이유는?” (2023. 2. 27. 자 기사) 참조: <https://www.doctorsnews.co.kr/news/articleView.html?idxno=148377>.

더 많은 환자를 위해 좋은 일이고, ‘정직한 실수’와 ‘살인’을 명백히 구분해야 한다는 인식이 널리 퍼져있기 때문이라고 한다.

#### 다. 한국의 현황 및 생각해볼 문제

한 연구<sup>28)</sup>에 의하면, 우리나라의 의료과실로 인한 기소(업무상과실치사상죄) 건수는 연평균 750건 이상으로 매일 2명이 기소되고 있고, 통계적으로 외국과 비교할 때 의료행위 관련 의사에 대한 기소율, 유죄율이 압도적으로 높다고 한다. 생각건대, 의료과실 형사사건에서 합리적 의심 기준을 제대로 적용하지 않았던 하급심 실무도 그 원인 중 하나일 것이다.

의료과오사건의 과도한 형사처벌은 의사들이 필수의료 영역을 기피하는 중요한 원인 중 하나로 인식되고 있다.

전공의 기피현상이 오래된 흉부외과 등에 많은 경제적 지원을 하고 있음에도 상황이 크게 변하지 않고 있는 점을 고려하면, 최근 들어 더 두드러진 산부인과, 소아과 등 필수 의료분야에 대한 전공의 기피현상은 경제적 이유 보다는 의료과오 책임에 대한 부담이 크게 작용하고 있는 것으로 보인다.

과도한 형사처벌은 의료진으로 하여금 방어적 의료행위를 조장할 뿐만 아니라<sup>29)</sup>, 의료진 측이 민사사건에서 의료과실을 인정하고 합의하는 것을 어렵게 하는 등으로 다수 환자들의 피해를 초래할 수 있다.

위험성이 수반되는 의료행위의 특성상, 인과관계가 명확하지 않음에도 법원이 형사책임을 쉽게 인정하는 경우, 그 분야 의료인의 주의를 강화시키는 것보다 해당 의료분야 기피를 야기하는 결과를 초래하기 쉽다. 의사들로서는 의학지식의 한계, 제도적 한계 등으로 아무리 주의를 기울여도 확률상 나쁜 결과를 모두 피하기 어렵다는 점을 알고 있다. 따라서 해당 분야에서 최선의 주의를

28) 김형선·이진국·김기영 공저, “의료행위의 형벌화 현황과 시사점”, 의료정책연구소(2022. 11.), 100-101면.

29) 적극적 의료행위를 통한 치료가가능성이 높다고 생각하더라도, 위험이 따른다면 그 행위를 포기하는 선택을 할 동기가 된다.

기울여 근무하는 것보다 다른 과를 선택할 동기가 생길 수밖에 없다. 최근 생명을 다루는 과의 전공의 지원자의 수 및 상대적 수준이 급격히 떨어지는 것을 보면 이를 쉽게 알 수 있다. 의사들이 보기에 법원이 인과관계 판단을 사실상 포기하였다는 인식까지 더해지면 그 추이는 더 심화될 수밖에 없다.

선진국일수록 형사처벌보다는 민사 손해배상을 통해 분쟁을 해결하고 있는 점도 생각해볼 필요가 있다. 물론 민사소송에서 과도한 책임제한 역시 자제할 필요가 있다.<sup>30)</sup>

### 3. 이 사건 업무상과실치사죄의 경우

각종 감정의견에 의하면, 망인의 사망원인은 명확하지 않았다. 마취제 부작용은 아니고, 공기색전, 앉은 자세의 상완신경총 차단에 의한 저혈압 등이 원인으로 추측될 뿐이다.

망인은 저혈압, 심근허혈, 심정지로 급속 진행된 후 소생되지 않았다.

망인은 고혈압이 있었고, 좌측 관상동맥 내강이 75% 좁아졌으며, 폐기능검 사상 1초간 노력성 호기량이 1.07리터로서 정상치의 47%에 불과하여, 심폐예비력이 매우 감소된 상태였다.

마취제 용량은 통상적이었고, 망인은 수차례 승압제 투여에도 불구하고 반복하여 저혈압이 발생하였다.

이러한 망인의 고혈압, 동맥경화증, 피해자의 심폐예비력 감소이 있었고, 승압제 투여에도 불구하고 저혈압이 반복된 점, 비록 마취과 전문의가 간호사 호출에 대응한 것이 다소 지체되었으나 그 시간이 길지 않은 점을 고려하면, 마취과 전문의가 곧바로 대응하였을 경우 사망을 막을 수 있었다고 단정하기 어려워 보인다.

결국 마취과 전문의의 과실과 사망 사이의 인과관계가 합리적 의심 없이 증

30) 막연한 이유만으로 손해배상책임을 제한하여서는 안 된다는 취지의 대법원 판결(대법원 2016. 6. 23. 선고 2015다55397 판결) 참조.

명되었다고 보기 어렵다.

형사사건 원심판결에는 인과관계에 관한 구체적 사실인정 및 판단이 없고, 사회통념상 위험성이 증대되었다는 이유로 인과관계를 인정하였을 뿐이다.

그러나 상당인과관계 판단은 형사법상 원칙인 합리적 의심 여부에 따라 결정하는 것이 타당하다. 과실범, 부작위범 인과관계 기준으로 무죄추정설, 위험증대설이 논의되나, 위험증대설은 합리적 의심이 없어야 한다는 형사사건 증명책임의 일반적 기준에 부합하지 않고, 고의범, 작위범에 비하여 과실범, 부작위범 형사책임을 더 쉽게 인정하는 문제가 있는 등 적절한 기준으로 보기 어렵다고 생각한다.

원심판결에는 업무상과실치사죄의 인과관계에 대한 법리를 오해한 잘못이 있다.

## V. 마치며

대법원은 종래의 93다52402 판결 법리에 문제점이 있다는 인식 하에 의료과오 민사소송에서 진료 상 과실이 증명된 경우 인과관계 추정에 관한 법리를 정비하여 새롭게 제시하였다.

법리가 배치되지는 않으므로 전원합의체 판결을 통한 판례변경은 이루어지지 않았지만, 기존 판결을 사실상 대체하기 위한 것으로 평가할 수 있다. 대상 민사판결은 의료과오 민사소송에서 인과관계 증명책임 완화에 관한 기본 법리로 널리 사용될 것으로 예상된다.

한편 민사사건과 달리 형사사건에서는 ‘합리적 의심이 없을 정도의 증명’이 기준이고, 인과관계 추정 법리가 적용되지 않는다.

대법원은 동일 재판부에서 같은 날 동일한 의료사고에 관하여 무죄 취지로 파기환송함으로써 의료과오 관련 형사 사건에서는 ‘업무상 과실’ 뿐만 아니라 ‘인과관계’에 대한 확실한 증명이 부족하면 유죄로 판단해서는 안 된다는 점을

명확히 하였다. 동일 의료사고에서 적용되는 민·형사 법리가 다르다는 점을 명확히 알려 하급심에 지침을 주는 판결로서 최근 급증한 의료과오 형사사건 판단에 많은 영향이 예상된다.

위 두 판결을 통해 환자는 보다 쉽게 손해배상을 받고, 의료진은 형사처벌을 두려워하지 않고 소신 있는 의료행위를 하는 데 도움이 되기를 희망해 본다.

[ 참고 문헌 ]

- 김천수, “불법행위법의 확장과 의료과오책임의 현대적 동향”, 『사법』 제21호, 2012.
- 김형선·이진국·김기영, “의료행위의 형벌화 현황과 시사점”, 의료정책연구소, 2022. 11.
- 문현호, “미국 의료소송, 의료제도 개혁의 현황”, 서울지방변호사회 제19차 의료 커뮤니티 강의안.
- 민유숙, “의료과오로 인한 손해배상소송에 있어서 인과관계 과실의 추정과 설명 의무”, 『대법원판례해설』 제51호, 2005.
- 박영호, “의료과실소송에 있어서 과실과 인과관계의 입증과 그 방법”, 『저스티스』, 2004.
- 백경희·심영주, “의료증과실에 대한 법적 고찰”, 『사법』 제39호, 2017.
- 송혜정, “의료과실로 인한 손해배상소송에서 과실과 인과관계의 증명-대법원 판례의 분석을 중심으로-”, 『민사판례연구』 제43권, 2021.

[국문초록]

의료과오 사건에서 인과관계 증명에 관한 최신 대법원 판결  
- 대법원 2023. 8. 31. 선고 2022다219427 판결 및  
대법원 2023. 8. 31. 선고 2021도1833 판결을 중심으로 -

문현호 (대법원 재판연구관)

의료과오 민사소송의 주된 쟁점은, 과실, 과실과 손해 사이의 인과관계이다.

진료 상 과실이 증명된 경우 인과관계 추정과 관련하여 종래 대법원 1995. 2. 10. 선고 93다52402 판결이 있으나, 위 판결 문언 상 요건을 충족하는 사안은 찾기 어렵고, 그럼에도 실무는 위 판결을 인용하면서 인과관계를 추정하는 경우가 많아 위 판결 문언과 정합성이 없다는 비판이 꾸준히 제기되었다.

대법원은 대상 민사판결에서, 민사소송에서 진료 상 과실이 증명된 경우 인과관계 추정에 관한 법리를 정비하여 새롭게 제시하였다. 이에 의하면, 환자 측이 의료행위 당시 임상 의학 분야에서 실천되고 있는 의료수준에서 통상의 의료인에게 요구되는 주의의무의 위반 즉 진료 상 과실로 평가되는 행위의 존재를 증명하고, 그 과실이 환자 측의 손해를 발생시킬 개연성이 있다는 점을 증명한 경우에는, 진료 상 과실과 손해 사이의 인과관계를 추정하여 인과관계 증명책임을 완화한다. 여기서 손해 발생의 개연성은 자연과학적, 의학적 측면에서 의심이 없을 정도로 증명될 필요는 없으나, 해당 과실과 손해 사이의 인과관계를 인정하는 것이 의학적 원리 등에 부합하지 않거나 해당 과실이 손해를 발생시킬 막연한 가능성이 있는 정도에 그치는 경우에는 증명되었다고 볼 수 없다. 한편 진료 상 과실과 손해 사이의 인과관계가 추정되는 경우에도 의료행위를 한 측에서는 환자 측의 손해가 진료 상 과실로 인하여 발생한 것이 아니라는 것을 증명하여 추정을 번복시킬 수 있다.

한편 민사사건과 달리 형사사건에서는 ‘합리적 의심이 없을 정도의 증명’이 기준이고, 인과관계 추정 법리가 적용되지 않는다. 이에 따라 동일한 의료사고에 관하여 같은 날 동일한 재판부에서 선고된 업무상과실치사 형사사건에서는 진료 상 과실과 사망 사이 인과관계에 대한 증명 부족을 이유로 무죄 취지로 파기환송하였다.

대상 형사판결은, 의료과오 관련 형사 사건에서 ‘업무상 과실’이 인정되더라도 ‘인과관계’에 대한 확실한 증거가 부족하면 유죄로 판단하지 말라는 취지의 판결이다.

**주제어:** 의료소송, 증명책임 완화, 과실 인과관계, 추정, 개연성

## **Latest Supreme Court Decision on Proof of Causation in Medical Malpractice Cases**

**- Focusing on Supreme Court decision 2022da219427 on August 31, 2023  
and the Supreme Court decision 2021Do1833 on August 31, 2023 -**

HYEONHO MOON

*Research Judge, Supreme Court*

### **=ABSTRACT=**

The main issue in medical malpractice civil litigation is medical negligence and the causal relationship between medical negligence and damages.

Regarding the presumption of causality in cases where medical negligence is proven, there is a previous Supreme Court decision 93da52402 on February 10, 1995, but it is difficult to find a case that satisfies the textual requirements of the above decision, and yet, in practice, the above decision is cited. In many cases, causal relationships were assumed, and criticism was consistently raised that it was inconsistent with the text of the above judgment.

In its ruling, the Supreme Court reorganized and presented a new legal principle regarding the presumption of causality when medical negligence is proven in a civil lawsuit. According to this, If the patient proves ① the existence of an act that is assessed as a medical negligence, that is, a violation of the duty of care required of an ordinary medical professional at the level of medical care practiced in the field of clinical medicine at the time of medical practice, and ② that the negligence is likely to cause damages to the patient, the burden of proving the causal relationship is alleviated by presuming a causal relationship between medical negligence and damage. Here, the probability of occurrence of damage does not need to be proven beyond doubt from a natural scientific or medical perspective, but if recognizing the causal relationship between the negligence and the damage does not comply with medical principles or if there is a vague possibility that the negligence will cause damage, causality cannot be

considered proven. Meanwhile, even if a causal relationship between medical negligence and damage is presumed, the party that performed the medical treatment can overturn the presumption by proving that the patient's damage was not caused by medical negligence.

Meanwhile, unlike civil cases, the standard is 'proof beyond reasonable doubt' in criminal cases, and the legal principle of presuming causality does not apply. Accordingly, in a criminal case of professional negligence manslaughter that was decided on the same day regarding the same medical accident, the case was overturned and remanded for not guilty due to lack of proof of a causal relationship between medical negligence and death.

The above criminal ruling is a ruling that states that even if 'professional negligence' is recognized in a criminal case related to medical malpractice, the person should not be judged guilty if there is a lack of clear proof of 'causal relationship'.

Keyword : Medical litigation, Relieving burden of proof, Negligence, Causality, Presumption
---