



의료분쟁과 협상

Medical Dispute and Negotiation

저자 (Authors)	손명세, 장욱 Myong-sei Sohn, Wook Jang
출처 (Source)	한국의료법학회지 9(1) , 2001.7, 57-73 (17 pages) Korean Journal of Medicine and Law 9(1) , 2001.7, 57-73 (17 pages)
발행처 (Publisher)	한국의료법학회 Korean Association of Medical Law
URL	http://www.dbpia.co.kr/Article/NODE01323764
APA Style	손명세, 장욱 (2001). 의료분쟁과 협상. 한국의료법학회지, 9(1), 57-73.
이용정보 (Accessed)	연세대학교 128.134.207.84 2016/06/27 11:47 (KST)

저작권 안내

DBpia에서 제공되는 모든 저작물의 저작권은 원저작자에게 있으며, 누리미디어는 각 저작물의 내용을 보증하거나 책임을 지지 않습니다.

이 자료를 원저작자와의 협의 없이 무단게재 할 경우, 저작권법 및 관련법령에 따라 민, 형사상의 책임을 질 수 있습니다.

Copyright Information

The copyright of all works provided by DBpia belongs to the original author(s). Nurimedia is not responsible for contents of each work. Nor does it guarantee the contents.

You might take civil and criminal liabilities according to copyright and other relevant laws if you publish the contents without consultation with the original author(s).

의료분쟁과 협상

손명세* · 장욱**

= Abstract =

Medical Dispute and Negotiation

Myong-sei Sohn* · Wook Jang**

Today, although the efforts to settle social disputes through uplifting negotiation and arbitration are getting accomplished, considering the health care area, the mechanism of negotiation and arbitration is still weak. Therefore, the objective of this study was to search for the plan that can reduce the economical loss through the development of mechanism to settle and arbitrate the medical disputes and dissolve social conflicts. As one of such plans, the systematic organization 시 examine closely the causes of medical dispute within the medical institution at their early stage and the possession of liability as well as the reasonable degree of compensation liability for damages. Also, in terms of the system, it is urgently needed to enact the Medical Dispute Arbitration Law that can induce the WIN-WIN negotiation by upliftin the negotiating power between the concerning parties. This Medical Dispute Arbitration Law should include the estalishment of expert appraisal boby, which is composed of a group of medical experts. Of course, in order to have peaceful settlement o medical disputes, this expert appraisal body is required to acquire fairness at the neutral position and the funding mechanism of financial resources for compensation due to medical malpractice should be provided. Recongnizing Medical malpractice not only as the personal matter but also as the collaborative matter that the whole society is responsible for, it is necessary to disperse the risk by introducing the collaborative settlement plan through the form or mutual ad association.

* 연세대학교 의과대학 예방의학교실

** 연세대학교 의과대학 의료법윤리학과

I. 문제의 제기

사회는 다양한 형태의 분쟁이 상존하고 있고, 이러한 분쟁을 해결하는 방법으로 법적인 강제수단에 의존하는 경향이 많았다. 그러나 이러한 처방책은 단기적으로 명료하여 보이지만 장기적으로는 오히려 사회의 발전과 화합을 저해하는 요인으로 작용할 수도 있기 때문에 오늘날 협상과 조정의 제고를 통한 사회적 분쟁해결을 하고자 하는 노력이 사회 각 분야에서 이루어지고 있다. 그러나 우리사회에서 보건의료분야와 관련하여 볼 때 협상과 조정의 메카니즘은 특히 취약하여 거의 제기능을 발휘하지 못하고 있다. 이러한 조정 및 협상장치의 부재는 의료분쟁의 당사자들에게 재정적·정신적으로 큰 피해를 유발할 뿐만 아니라 국가 전체적으로도 불필요한 손실을 불러일으키는 것이다. 일부 병원에서는 적정진료실이나 법무팀을 구성하여 축적된 경험을 바탕으로 의료분쟁을 적정 선에서 합의하고 있지만 대부분의 의원 내지 병원에서는 그러한 조직을 운영할 만한 능력을 갖추지 못하여 폭행이나 협박 등 비합법적인 형태로 분쟁을 몰아가는 수도 있기 때문에 사회전체적인 차원에서 의료분쟁을 합리적으로 조정하여 합의에 이를 수 있게 하는 분쟁조정메카니즘의 개발이 시급하다. 이러한 법적, 제도적 방안으로 논의되는 것이 의료분쟁조정법의 제정이다.

이하에서는 구체적인 사건을 전제로 한 의료인과 환자간의 개별적이고 쌍무적인 의료분쟁을 원만히 해결할 수 있는 협상모형을 제시하기 위해 우리 나라와 외국의 의료분쟁 실태와 그 해결 양상을 살펴본 후 가장 현실성 있는 평화적 분쟁해결 방법이 무엇인지 살펴보고자 한다.

II. 의료분쟁 특성

1. 의료분쟁의 특성

의료기관 또는 의사와 환자간에 발생하는 의료분쟁은 우리가 이 연구보고서에서 다루는 다른 분쟁과는 구별되는 특성이 있다. 노사분쟁, 외교분쟁, 통상분쟁은 원시적으로 분쟁당사자간의 서로 대립된 이해관계를 바탕으로 협상을 통해 서로간의 양보를 전제로 하여 합의점에 이르는 것이지만 의료분쟁은 환자의 건강한 삶을 영위하기 위해 의사와 환자간에 신뢰에 기반한 관계를 출발하여 목적달성에 실패할 때 즉 치료에 실패하거나 치료이전의 상태보다 악결과를 초래한 경우 그 관계는 대립과 반목의 관계로 변질되고 분쟁이 발생하게 되는 것이다. 따라서 다른 종류의 분쟁에서는 양당사자가 서로의 입장이 다름을 전제로 하고 협상에 임하지만 의료분쟁의 경우에는 신뢰와 화합의 관계가 대립과 갈등의 관계로 변모하는 과정에서 감정적인 적대감까지 생겨나 합리적인 협상을 통한 분쟁해결을 어렵게 하는 경우가 많다.

또한 환경분쟁의 경우 의료분쟁과 마찬가지로 그 인과관계 입증의 명확한 규명이 어려워 협상을 통한 해결이 요구되는 분야이지만 정상적인 상태에서 외부적 요인 즉 환경오염의 발생에 의해 비정상적인 상태로 이탈한 경우 문제가 된다. 그런데 의료행위는 이미 비정상적 또는 장애 상태에 빠져

있는 자를 그 결함 내지 흠을 치유하여 정상적인 상태로 돌리려고 노력하는 과정이라고 할 수 있다. 그 과정에서 장애상태를 제거하지 못한 경우에 의료분쟁 발생의 소지가 있게 된다. 즉 정상적인 상태에서 일탈을 한 경우가 아니라 이미 일반적으로 정상적인 궤도를 벗어나 있는 상태에서 다시 정상적인 상태로 돌리지 못한 경우가 의료분쟁의 대상이 된다는 점을 우리는 흔히 간과하고 있다.

2. 의료분쟁의 협상모형 개발의 필요성

의료행위는 인간신체의 개별적 특이성, 불예측성 등으로 인하여 진단, 예후 등의 판단이 쉽지 않으며 진료나 투약효과에 차이가 있을 수 있으므로, 의료사고의 귀책을 의사에게 돌리기는 쉽지 않다. 따라서 과거 의료소송에 있어서 환자가 승소하는 경우가 그리 많지 않았다. 그런데 국민의 권리의식의 증대와 함께 국가의 적극적인 사회국가 실현의 의무가 강력하게 요구됨에 따라 사법부의 판단에 있어서도 입증책임 완화이론 내지 입증책임 전환이론을 적극적으로 활용하게 되었다. 이에 따라 의료분쟁 소송에 있어서 환자가 승소하는 비율이 상당히 높아지고 있으며 이는 의사들에게는 상당한 부담으로 작용하게 된다. 이는 우리 사회가 소비자 중심의 사회 내지 합리적이고 정의로운 사회로 나아가고 있는 것처럼 보인다. 그러나 여기에는 맹점이 있다. 판례의 경향이 바뀌고 환자의 승소비율이 높아지는 것이 과학의 획기적인 발전 또는 감정기술의 발전으로 의료사고의 원인을 정확하게 규명하게 됨으로써 이루어진 것이 아니라 정치적 내지 사회정책적인 고려에 의해 영향을 받고 있다는 것이다. 그리고 일반적으로 국가시책 내지 사회정책의 실현은 국가의 재정적 부담하에 그 정책집행을 주도적으로 해 나가는 것이다.(예외적으로 민간에 그 책임을 부담시키는 경우에도 그에 상응하는 권리 내지 권한이 부여되어 있음) 이에 반해 의료분쟁의 경우 정치적 고려에 따른 결정의 변화 위험을 의사개인에게 전가하고 있다는 것이다. 더욱이 우리 나라는 전국민의료보험제도라는 사회보험제도하에 의료공급자의 의료행위 뿐만 아니라 그 의료기자재의 이용 등 의료급여의 내용뿐만 아니라 요양급여 비용(일명 의료보험수가)의 결정에 있어서 실질적으로 국가의 통제하에 두고 있다는 사실이다.)¹⁾ 따라서 의료분쟁은 기존의 소송방식이나 분쟁해결장치로는 합리적인 해결을 도모하는데 한계가 있을 수밖에 없고, 새로운 분쟁해결모형을 시급히 개발할 필요가 있다.

Ⅲ. 각국의 의료분쟁 실태 및 해결유형

1. 우리 나라 의료분쟁의 발생실태와 해결유형

(1) 의료분쟁의 전반적 실태와 해결양상

현재 우리 나라의 의료분쟁건수는 해마다 증가하고 있다. 이는 절대적인 수진기회가 늘어나게 되고 국민의 의식수준이 높아지면서 오는 당연한 현상이며 당분간 더 늘어날 전망이다. 과거의 의료분

1) 현재 새로 시행되는 국민건강보험법에서는 요양급여비용 결정에 있어서 종전의 고시제를 탈피하여 계약에 의해 정하도록 하고 있지만 실질에 있어서는 계약의 대상이 너무 협소하여 계약제의 취지를 살리지 못하고 있는 측면이 많다.

쟁은 개인의원에서 주로 일어나던 것이 이제는 대학병원급으로 옮겨가고 있고 분쟁의 현상은 더욱 과격하게 되고 있다. 우리 나라에서도 미국이나 일본과 같이 산부인과사과가 가장 커다란 부분을 차지하고 있다. 이러한 현상으로 인해 산부인과 개원의가 분만을 기피하는 등 개인의원에서 방어진료 경향으로 인한 그 피해는 국민의 피부로 와 닿고 있다. 우리 나라에서의 의료분쟁의 현 실태를 정확히 파악하고 분석함으로써 앞으로의 의료분쟁이나 의료과실에 대하여 대책을 강구하고 분쟁을 줄이는 방향으로의 모색이 필요하다.

- 통계상의 발생실태

- ① 대한 의학협회 공제회에서 개원의들의 의료분쟁 경험유무 및 횟수와 그 처리유형에 관한 설문 조사를 시행한 바 있다. 그 결과에 따르면 전체 응답의사 중 53.9%가 의료분쟁을 경험한 것으로 나타났고, 3회 이상 경험한 사람도 633명으로 17.4%나 되었다.
- ② 법원민사통계
1989년 9월 1일부터 의료사고 손해배상청구사건은 손해배상(의)으로 접수되었고 이에 해당하는 신건으로 매년 접수되는 상황은 아래 표와 같다.

- 우리 나라 의료소송접수건수는 전국민 의료보험이 실시되는 1989년 69건을 시작으로 연평균 증가율이 36%를 넘고 있고, 특히 최근 4년간은 매년 100건 이상이 늘어나고 있다. 선진국소송이라는 의료소송의 증가는 우리 나라의 경제성장과도 무관하지 않을 듯 하고, 향후 지속될 전망이다. 미제건수도 매년 누적되어 의료소송의 장기화현상을 나타내 법원에 많은 부담을 주고 있다. 이러한 현상을 해소하기 위하여 서울고등법원에서는 의료소송에서 조정위원을 선임하여 운영하고 있고, 하급심에서도 1995년부터 조정제도를 적극적으로 활용하여 사건을 해결하고 있다. 앞으로는 이러한 제도의 운영이 일반화되어야 할 것으로 보인다. 심리기간에 있어서 우리 나라 일본보다 훨씬 빨리 재판을 진행하고 있다. 평균적으로 일본은 통상소송이 18.1개월, 의료소송이 41개월이 각 소요되는 반면, 우리 나라에서의 통상소송은 6.6개월이 걸리고 있다.

- ③ 우리 나라에서는 다음 도표들의 처리유형과 같이 의료분쟁의 대부분을 당사자간의 화해로 종결되는 형상은 어느 나라나 비슷하다. 그러나 우리 나라에서는 아직 분쟁해결 메카니즘의 부재로 말미암아 적지 않은 경우 폭행이나 협박으로 화해되는 경향이 있어 이에 대한 적절한 대비책이 시급하다

1심 민사본안사건통계

년 도	금년 점수	처 리											항소	미제
		합계	각하 명령	판 결				취하	조정	화해	인낙	기타		
				원고승	원 고 일부승	원고패	각하							
1989	69	42	-	11	20	2	1	4	-	2	-	2	8	27
1990	84	68	-	21	22	3	2	12	-	7	-	1	4	43
1991	128	88	2	18	40	14	-	12	-	1	-	1	12	83
1992	75	81	1	8	37	12	-	16	-	4	-	3	15	77
1993	179	137	-	27	59	12	-	28	-	8	-	3	9	119
1994	208	163	-	36	41	38	-	26	-	10	-	12	22	164
1995	179	115	2	13	35	32	2	19	6	3	-	3	25	228
1996	290	229	6	36	54	34	1	40	36	10	2	10	51	289
1997	399	303	3	36	75	67	3	57	31	13	-	18	73	385
1998	542	475	4	84	123	98	3	70	59	16	1	17	74	455
누계	2,156	1,701	15	267	455	363	12	284	132	74	3	70	296	1,870

의료분쟁유형별 현황

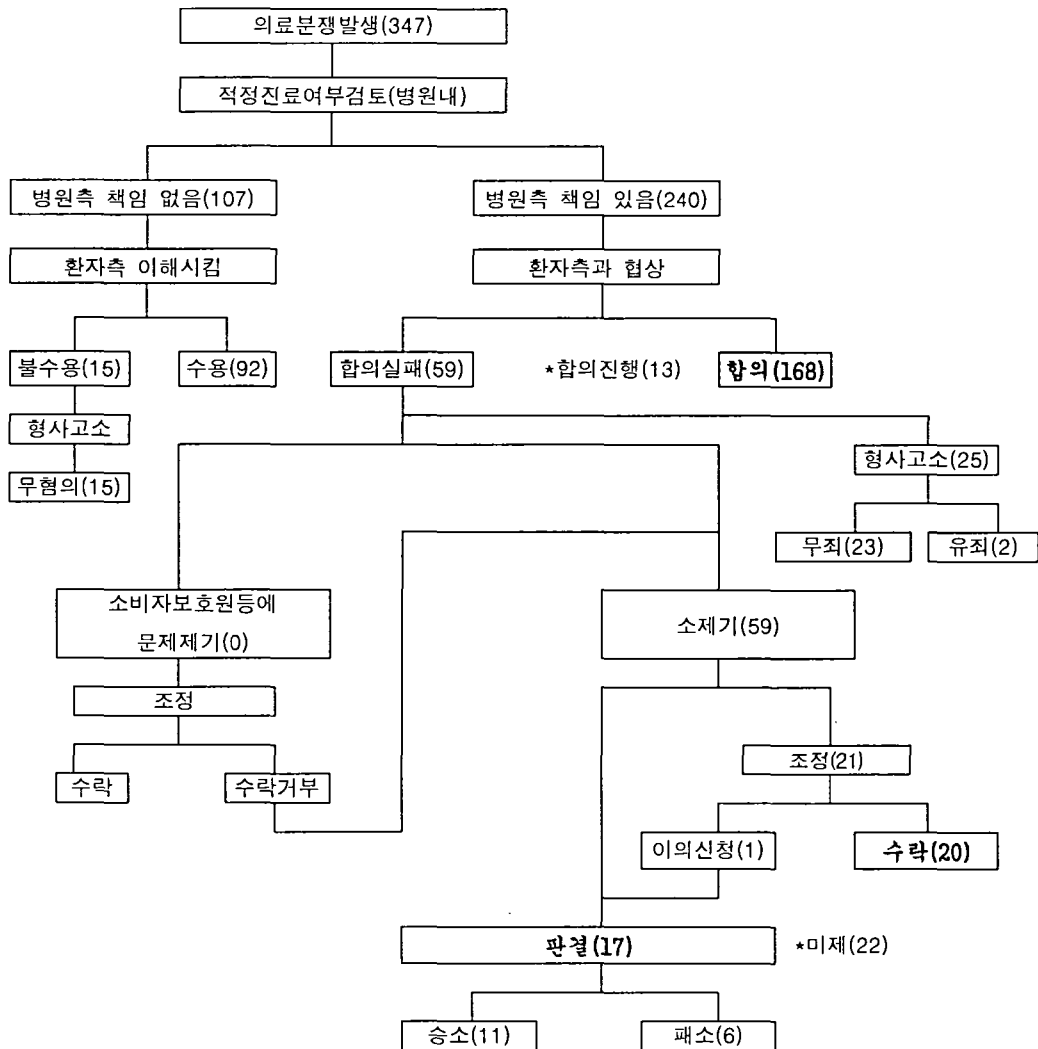
연 도 구 분	의료분쟁유형				
	형사소송	민사소송	행정처분	화해	합계
1982	80	4	0	111	195
1983	32	4	2	96	134
1984	72	9	7	209	297
1985	77	19	11	240	341
1986	63	5	9	229	306
합 계	324건(25.2%)	35건(2.7%)	29건(2.7%)	885건(69.5%)	1,273건(100%)

구 분	응답자수	비 율
자체적 해결	1,599	62.4
대한의학협회에서 개입	270	10.5
경찰에서 해결	185	7.2
검찰에서 해결	355	13.9
법원에서 해결	153	6.0
합계	2,562명	100.0%

자료: 대한 의학협회, [개원의를 위한 설문조사 분석통계 현황], 1987

(2) 특정병원에서의 협상을 통한 분쟁해결의 구체적 사례

- 의료분쟁이 발생했을 때 앞서 살펴보았던 것과 같이 병원에서는 실제로 자체적으로 해결하는 경우가 대부분이다. 그렇다면 병원 입장에서 본 의료분쟁의 해결경로를 살펴보고 실제적으로 어떠한 사례들이 당사자 합의에 의해서 해결되었는지 몇 가지 사례를 소개하겠다.



A병원의 분쟁해결 경로2)

2) 이상교, 법원의 의료분쟁비용에 영향을 미치는 요인, 연세대 보건대학원 석사학위논문, 1999 16쪽

합의사례 1 3)

1) 진료경위

환자(남, 50세)는 우측 수부의 중수지 관절 다발성 통증으로 류마티스내과에 1997. 9. 3. 내원하여 검사한 결과 수부관절통으로 진단되어 다른 증세의 발생여부를 관찰하던 중 12. 1. 우측 종격동 림프절 비대, 우하폐종괴 및 종괴부위 폐렴성 침윤 등의 소견으로 호흡기내과에 내원하여 기관지경 검사를 한 결과 폐암으로 추정 기관지 병변을 확인하고 12. 4. 입원함. 입원 후 조직검사결과 폐암으로 확진하고 방사선(RT)치료를 먼저 한 후 복합 항암화학요법을 하고 있음.

2) 환자측 요구사항

환자측은 ① 1997. 9. 3. 처음 내원시 흉부 엑스선촬영을 하였는데 왜 폐암을 발견하지 못하였는가? ② 처음 내원시 촬영한 흉부 엑스선을 판독하여 폐암을 미리 알았더라면 보다 효과적인 치료를 할 수 있었는데, 치료시기가 늦어져 생존기간이 단축되었을 뿐만 아니라, ③ 새로 시작한 사업의 정리와 신변정리를 할 기회가 줄어들었다며, 현재 발생한 입원진료비 및 사망시까지의 치료비 전액면제와 손해배상금 1억원을 요구함.

3) 법적 판단 및 해결

본 건에 대해 의료진에서 굳이 변명을 한다면 “routine하게 흉부 엑스선 검사를 지시하였으나, 류마티스내과는 호흡기쪽이 전문분야가 아니므로 검사결과를 확인하지 않았다”고 할 수도 있으나, 法的으로는 이론의 여지없이 과실이 인정되므로 금 1,500만원에 합의함.

* 위와 유사한 사례(5년 전 사례)에 대하여 법원에서는 1,000만원을 지급하라고 판결한 예가 있는 점을 참고하여 그 동안의 이자를 감안 1,500만원에 합의함.

합의사례 2 4)

1) 진료경위

환자(여, 43)는 1995.12.부터 시작된 기침과 내원 5일 전부터 더욱 심해진 기침 및 호흡곤란을 주소로 외래를 경유 호흡기내과에 입원하였음.

환자의 임상 양상과 흉부 X-ray검사상 폐렴, 미만성 폐질환, 악성종양 등이 의심되어 조직검사가 필요하나 환자상태가 검사하기에 적합하지 아니하여 우선 항생제 등을 투여하면서 비관혈적 검사를 진행하다, 입원 14일째인 5.27. 경기관지 폐생검을 시행키 위해 lidocaine으로 국소마취를 하던 도중 arrest가 발생하여 2시간만에 사망하였음.

3) 이상교, 전계논문, 68쪽

4) 이상교, 전계논문, 76쪽

2) 환자측 요구사항

매년 정기 건강진단에서 아무 이상이 없을 만큼 건강하였던 환자가 검사과정에서 갑자기 사망하였다는 것은 마취 또는 내시경기구의 삽입과정에서 담당의사의 과실에 의한 쇼크발생 및 이에 대한 조치미흡으로 볼 수 있으며, 환자상태 및 검사의 중요도나 위험성(특히 사망에 대해서는 전혀 언급이 없었음)에 대한 충분한 고지가 없었음을 강조하며 손해배상금으로 1억원을 요구함.

3) 법적 판단 및 해결

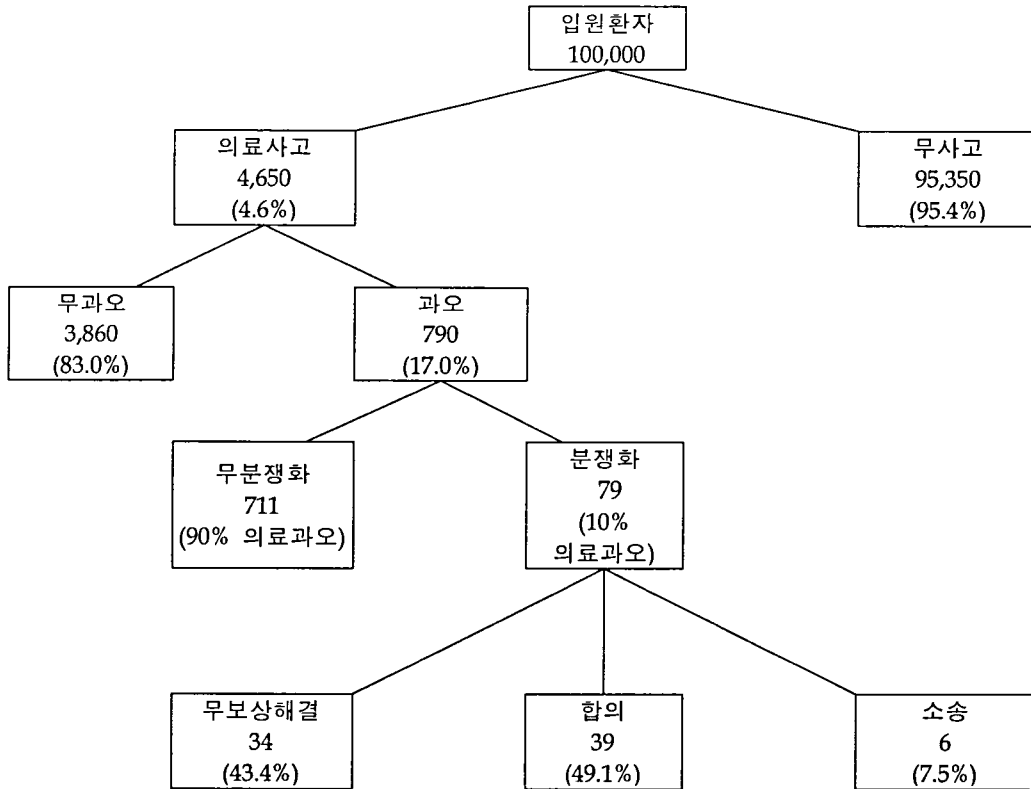
환자의 임상양상과 흉부 X-ray검사상 폐렴, 미만성 폐질환, 악성종양 등이 의심되므로 폐조직검사를 시행하기로 한 것과 폐조직 검사의 방법으로 경기관지 폐생검을 실시한 것에 대해서는 전혀 문제가 없으나, lidocaine으로 국소마취를 하던 도중 arrest가 발생하여 환자가 사망한 것은 발생가능성이 아주 희박하여 병원측이 불리할 것이라는 의료진의 견해를 참작하여 금 2,000만원에 합의함.

2. 외국의 의료분쟁 실태와 해결모형

(1) 미국의 실태와 해결유형

- 의료분쟁이 증가하여 배상액이 폭등하면서 상대적으로 의사의 부담이 커질 수 밖에 없게 되었다. 미국의 의사들은 그 위험을 회피하기 위하여 진료를 거부하거나 과잉진료를 하여 환자들은 필요한 의료서비스를 제대로 제공받지 못하고 나아가 의료의 질이 저하될 위험에 봉착하여 있다.
- 1979년에는 의사수의 3.3%가 의료분쟁을 경험하던 것이 1983년에는 8%로 뛰어 올랐다. 이 분쟁경험과는 별도로 1984년에는 의료사고를 이유로 진료정지 등의 중징계를 포함하여 미국에서 1,281건(의사 1,000명당 2.9건)의 행정처분이 이뤄졌다.
- 미국의 의료분쟁발생률은 다음과 같다.⁵⁾
Danzon, P. M. 1985, *Medical Malpractice: Theory, Evidence, and Public Policy*, Cambridge: Harvard University Press
- 손해배상액은 1979년에는 평균 \$400,000이하이던 것이 1982년에는 \$1,000,000에 이르게 되었다. 이러한 배상액의 고액화를 반영하여 의사배상책임 보험의 보험료도 1983년까지의 9년간 221배가 올랐다(이 사이의 소비자 물가지수의 증가는 107%이다). 일반적으로 의사가 지불하는 보험료는 평균 의사소득의 3%정도다. 이들의 보험료는 환자에게 전가되고 있다.

5) Danzon, P. M., *Medical Malpractice: Theory, Evidence, and Public Policy*, Cambridge: Harvard University Press, 1985



의료분쟁발생률(의사100명당 연간건수)

과 \ 연도	1981년 이전	1981 - 1984년	1985년
전 의 사	3.2	8.2	10.1
산 부 인 과	7.1	29.0	26.6
외 과	4.1	11.9	16.5
방 사 선 과	2.4	7.1	12.9
소 아 과	2.3	4.4	7.6
마 취 과	3.0	7.2	6.5
내 과	1.9	6.4	6.3
가 정 의	3.3	6.1	5.5

보험회사가 지불한 배상금 총액

연도	보험금	배상금총액	증가율 (%)
1979		391,582	-
1980		521,849	33.3
1981		662,252	26.8
1982		839,322	26.7
1983		1,064,447	26.8
1984		1,197,080	12.5
1985		1,544,563	29.0

배상금은 1970년대부터 1980년대를 통해서 증가를 계속하고 있고, 보험회사가 지불한 배상금의 총액은 매년 25%를 넘는 비율로 증가하고 있다.

또 의료과실 1건당 평균배상액은 1982년부터 1985년까지의 사이에 약54%증가하고 있다.

의사배상책임 보험료(의사 1인당 보험료)

연도	보험료	평균 보험료	증가율 (%)
1981年		4,100	-
1982年		5,800	41
1983年		7,100	22
1984年		8,400	18
1985年		10,500	25

- 소송외적 방법으로서의 비사법적 중재제도 : 미국의 여러 주(州)에서는 의료과오개혁법 (Medical Malpractice Reform Acts)을 제정하여 강제심사제도와 조정제도를 도입하였다. 이 제도의 주요기능은 쟁점이 없는 소송을 사전에 심사하여 가능한 한 가장 빠른 시간 내에 합의를 유도하는 것이다.

(2) 일본의 의료분쟁 실태와 해결유형

- 일본에서 의료사고는 1950년대 후반부터 증가하기 시작하여 고도 경제성장기에 접어든 1960년대에 비약적으로 증가했다. 1977년부터 1997년까지의 21년간 전국 법원의 의료과실소송의 접

수현황은 다음과 같다. 최근 일본의 의료소송 증가율이 우리 나라와 마찬가지로 급격한 증가 현상을 보이고 있다.

- 일본에서는 의사배상책임보험의 활성화로 인하여 제소전 단계에서 화해(이른바 示談制度)로 종결되는 비율이 전체 의료분쟁 중 60~70%에 이르고 있고, 示談에서 구제되지 못하는 사건에 한하여 제소되는 경향을 전제할 때 실제 발생하는 분쟁건수는 상당히 많다.
- 최근 일본의 의료소송 증가율이 우리 나라와 마찬가지로 급격한 증가현상을 보이고 있다. 최고 재판소 통계에 따르면 1997년 595건이 새로 제소되었는 바, 이는 1992년에 비하여 57.5%나 증가한 것으로서 1987~1992년 사이의 300여건에 비하여 2배 가량 증가하였다.

일본 의료소송사건 접수현황

년 도	건 수	년 도	건 수	년 도	건 수
1977	257	1984	255	1991	357
1978	238	1985	272	1992	373
1979	252	1986	335	1993	444
1980	310	1987	335	1994	504
1981	195	1988	352	1995	434
1982	270	1989	369	1996	581
1983	271	1990	364	1997	595

IV. 의료분쟁조정법을 통한 의료분쟁의 해결

1. 서

의료사고로 인한 의료분쟁의 경우 이미 앞에서 다른 종류의 분쟁과는 다른 특성이 있음을 말한 바 있지만 당사자간의 자율적 협상에만 맡겨놓음으로써 해결할 수 없는 일정한 한계가 있다. 대개의 협상의 경우 협상력에 의해 협상과정 뿐 아니라 협상결과에 중대한 영향을 미치게 되기 때문에 협상력을 대등하게 하는 방법을 고려함으로써 Win-Win협상을 유도할 수 있다. 그러나 의료공급자와 소비자의 양당사자 간 분쟁에서는 국가적 개입 내지 제도적 장치없이 협상에 있어 균형을 이루기가 어렵다는 것이다.

또한 최근의 의료분쟁은 다른 어느 분야보다 분쟁의 양적으로 크게 증가하였을 뿐 아니라 분쟁이 미치는 여파 또는 심각하여 과거처럼 의사와 환자간의 신뢰관계에 기반한 관행적 방법에 의해 원만한 해결을 도모할 수는 없게 되었다. 서로간의 신뢰관계의 붕괴는 의료의 상업화를 촉진하는 요인이

되었고 의사와 환자의 관계가 비인격화됨으로써 의료분쟁은 더욱 증가되고 과격화되는 경향이 있다. 의료의 파행적 현상을 막기 위해서라도 의료분쟁을 이제는 제도권 밖에 방치해둘 수는 없고 의료분쟁을 합리적으로 조정하고 평화적 협상을 유도해 줄 수 있는 제도적 장치가 필요하다.

의료분쟁을 원활히 해결하기 위한 제도적 장치로서 활발히 논의되고 있는 것이 의료분쟁조정법이다. 의료분쟁조정법은 의료사고로 인한 의료분쟁이 발생한 경우 소송을 하기 전에 조정절차를 거치게 함으로써 의료분쟁을 사회가 자율적으로 해결하는 통로를 열어 놓는다. 의료분쟁조정법이 그 기능을 다하기 위해서는 분쟁을 분쟁당사자 사이에서 자주적으로 해결할 수 있도록 객관적이고 공정한 조직 및 절차를 규정하고 있는 제도가 갖추어져야 할뿐만 아니라 당사자간의 협상을 통해 발생한 합의를 뒷받침해 줄 수 있는 재정적 기전이 마련되어야 한다. 의료사고는 과실을 판단하고 그 책임 귀속주체를 정하는 것이 사실상 어려운 경우가 많기 때문에 경제적 배상책임문제를 원활히 해결해 줄 수 있는 보험제도가 필요하다.

2. 의료분쟁조정법 진행경과

현재까지 의료사고로 인한 분쟁의 해결방법은 주로 소송을 통한 방법이었다. 그러나 다른 일반소송과 달리 의료의 경우 소송을 통한 해결방법이 항상 바람직한 결론을 유도하고 있지는 못하고 있는 것 같다. 왜냐하면 의학에 대해 전문적 지식이 없는 법관이 재판을 내리기 위해서는 의사로부터 의학지식에 관해 도움을 받고는 있지만 결국에는 가장 과학적인 판단을 요하는 분야에 사회과학적인 견지에서 최종적 결정을 내리게 한다는 것이다.

따라서 의료사고가 분쟁으로 가게 되는 경우 불안정한 제도적 장치로 인해 환자는 그들 나름대로의 해결방법을 찾기 위해 제도 외의 수단과 강제력을 동원하는 소모를 해왔다. 또한 의사들은 사고를 해결하고 무마시키기 위해 많은 시간을 소비해야 했고, 사고로 인해 의료행위자체에 위축을 느끼게 되므로 이로 인해 다시 환자에게 좋지 않는 영향을 끼치게 되는 악순환이 계속되고 있다. 그러므로 안정된 진료환경과 피해의 신속한 구제를 동시에 도모할 수 있는 협상 및 조정절차의 필요성은 오래 전부터 인식되어져 왔고 이에 대한 논의가 있어왔다.

의료분쟁에 대한 논의는 과거부터 있어 왔으나 이를 법제화하려는 대한의사협회로부터 의료사고와 분쟁, 난동대책에 대한 건의가 접수됨으로 시작되었고 가칭 의료사고처리특별법시안이 건의되고, 1990년도부터 우리실정에 맞는 의료피해구제제도에 대한 연구가 본격적으로 시작되었다. 그리고 1991년에는 병원협회와 의사협회가 연대하여 의료피해보상구제법(안)을 만들어 정부에 입법청원을 하게 된다. 이후 당시 보사부와 수년에 걸친 준비 끝에 1995년에 이르러 '의료사고배상보장 및 분쟁조정법(안)'을 정부안으로 국회에 제출하기에 이르렀다. 5년간의 준비과정에도 불구하고 정부와 의협의 의견차이를 좁히지 못하여 국회통과가 확실히 예상되었던 법안은 본회의에 상정도 되지 못한 채 14대 국회의 폐회와 더불어 자동으로 폐기되고 말았다. 의협의 요구로 발의된 법안이 의협의 반대로 제정되지 못한 아이러니를 연출하게 된 것이다.

당시에 상정되었던 법안은 의협의 요구사항이었던 조정전치주의, 의료행위방해 및 난동방지, 의료 사고특례조항, 반의사불벌조항 등을 대폭 수용하였으나 무과실에 대한 보상, 공제기금의 정부출자 등의 요구사항이 빠져 있다는 이유로 의협이 반대했다.

15대 국회에 들어서 다시 의원입법의 형태로 제출된 의료분쟁조정법안은 보사위원회에서 토론조차 진행되지 못하고 자동폐기 되었으며 정부는 부처간의 이견으로 인해 정부안조차 마련하지 못한 상태여서 분쟁조정법의 제정은 현재로서는 요원하다. 법적 보호장치 마련에 실패한 의사들은 의료분쟁에 대해 개인적으로 대응할 수밖에 없게 되었다.

3. 의료분쟁 조정을 위한 기구 및 절차

(1) 조정을 활성화할 수 있는 분쟁조정기구 구성

의료분쟁조정기구는 중앙과 지방에 의료분쟁조정위원회를 두는데 중앙위원회는 보건복지부에 지방조정위원회는 특별시, 광역시와 각 시·도 산하에 설치 운영한다. 중앙조정위원회는 위원장을 제외한 50인 이내의 위원으로 구성하되 공익을 대표하는 자로서 변호사 자격을 가진 위원이 2/3 이상이어야 하고 위원장은 공익을 대표하는 자 중에서 보건복지부장관이 그 위원장을 임명, 위촉한다. 조정위원장의 명을 받아 조사 및 조정업무를 수행하기 위하여 조정위원회에 조정부를 두는데 그 구성은 조정위원장이 지명하는 3인 이상 5인 이하로 하되 변호사 자격을 가진 위원 1인을 포함시키도록 하고 있다. 이러한 구성은 분쟁조정기구를 사법화하게 되어 법원의 판단에 전심절차로서의 기능밖에 하지 못하게 할 수 있다. 현재의 의료분쟁에 대한 법원의 판결은 의사와 환자 모두를 납득시키기에는 부족하다는 것이 인정되고 있고 큰 사회적 문제로 등장하고 있다. 지금 우리에게 요구되는 것은 의사와 환자 모두에게 받아들여 질 수 있는 의료행위 심사기구이다. 즉 의료분쟁조정기구를 통한 분쟁의 해결의 목적은 중립적이고 공정한 과학적 판정기구에 의해 당사자간에 합의를 유도하고 평화적 협상을 체결하자는 데 있다. 따라서 조정위원을 법률가로 채우는 것보다 각 의료전문분야별로 위촉하여 상설기구로 운영하여야 원만하게 수행할 수 있을 것이다.

또한 의료분쟁조정위원회가 지나치게 정부의 통제하에 놓여 있어 사회의 자율적 협상기구로서의 역할을 축소시킨 면이 강하고 그 운영에 있어 정부의 조정 내지 힘에 의해 좌우될 가능성이 많다. 따라서 의료분쟁의 공정한 판단을 위해서는 위원회의 독립성, 중립성, 공정성을 필요로 하는 데 의료분쟁조정위원회를 특수법인으로 설립하도록 하는 것은 정부의 통제로부터 벗어나 위원회의 독립성을 확보하는 방안이 될 것이다.

(2) 조정을 활성화할 수 있는 조정절차

의료분쟁조정법에서 가장 중요한 핵심 내용은 ‘조정전치주의’이다. 지금까지 제기된 의료분쟁조정법안에서 조정전치주의가 규정되어 있었는데 이에 대한 반대의 주장이 분쟁조정법안이 통과되지 못한 이유들 중 하나의 중요한 원인이 되고 있다. 그 반대이유는 조정전치주의가 헌법이 보장하

고 있는 국민의 재판권을 받을 권리를 실질적으로 제한하고 있기 때문에 위헌의 소지가 있다는 것이다. 뿐만 아니라 조정절차에 의해서도 분쟁이 원만하게 해결되지 않은 경우에는 소송에 의하게 되는데 이러한 경우에는 오히려 분쟁해결을 지연시킬 뿐만 아니라 시간과 비용을 낭비하는 결과를 가져오게 된다는 것이다.

그러나 의료분쟁은 의료의 전문가의 참여 없이는 객관적이고 정확한 판단이 용이하지 않기 때문에 이를 적극적으로 활용하기 위하여 조정전치주의가 필요하다. 이미 현재에도 선택적 조정제도로 활용되고 있는 것이 법원의 조정제도 활용이나 소비자보호원에서 실시하고 있는 조정 제도가 있어 어느 정도 효과를 거두고 있지만 소송에 의해 분쟁을 해결하고자 경향을 억제하는 효과는 미흡하다. 의료분쟁법상 선택적 조정제도로 규정함은 이미 기존의 조정활용 유형에서 벗어나지 못하고 다만 조정제도 활용 시 특정 집단의 접근 통로로 전략할 위험성이 있다. 조정전치주의를 통해 의료분쟁을 법원이 아닌 의사와 환자가 자율적으로 해결하는 통로를 열어놓게 하고, 모처럼의 과학적인 방법을 통한 협상과 결정의 절차를 우리 사회가 적극적으로 활용할 수 있게 하는 것이다.

4. 의료사고배상책임제도

의료분쟁의 결과 책임의 귀속 주체가 결정되면 경제적인 배상책임문제가 남는다. 설사 법적으로 의사에게 책임이 있다고 판정되더라도 의사가 그 합의금액을 지불한 경제적 능력이 없으면 그 판결 또는 합의의 의미는 거의 사라진다. 의사의 경제적 배상책임문제를 해결하기 위한 제도적 장치가 의료사고배상책임제도이다. 이러한 의료사고 배상책임제도로 고안된 것이 의료분쟁조정법상의 의료배상공제조합이다. 그러나 배상공제조합을 통해 배상할 수 있는 의료행위의 범위에 관해서는 그 입장 차이를 좁히지 못하고 있다.

과실로 인한 의료피해에 대해서 공제조합을 통해 배상하게 하는 경우 과실여부에 대해 명백하게 판정할 수 있는 경우에는 문제가 없으나 실제 그 원인규명이 어려운 것이 의료분쟁에서 많은 부분을 차지하고 있고, 이를 배상의 범위에서 제외한 의료분쟁조정법을 통한 협상은 제한적인 것에 그칠 수밖에 없다.

불가항력적인 사고에 대해서 보상책임의 부담주체에 있어서도 정부와 시민단체는 궁극적으로 의료인이어야 한다고 한다. 그러나 의료사고로 인한 배상의 목적은 국민전체의 삶을 향상시키는데 있지 의사 또는 다른 소수집단의 복지향상을 도모하는데 있지 않다. 즉 의료사고 발생 시 적은 비용을 들여 신속하게 보상을 받도록 하자는 데 있다. 따라서 국가 사회복지제도의 일환으로 의료보험제도를 도입하였다면 그로 인해 발생한 손해에 대해서도 부담하여야 하는 것이 당연하고 이와 함께 의료보험에 따른 진료의 한 당사자인 보험자나 보험자 단체가 공동으로 비용을 부담하여야 할 것이다. 즉 의료사고보험료에 해당하는 금액의 일부를 의료보험료와 의료수가에 포함시켜 의사가 배상책임보험을 부담하는데 대한 비용의 일부를 의료서비스의 소비자인 환자들이 부담하게 하는 것이 합리적 자원배분인 것이다.

5. 소 결

의료분쟁의 경우에는 소송에 의하는 경우에는 분쟁해결이 지연될 뿐만 아니라 합리적인 결론도 도출해 내기 어렵기 때문에 소송이외의 방법에 의하여 해결할 필요성이 있다. 소송 외의 해결방법으로서 많이 이용되고 있는 것 중에 하나는 진정에 의해 이루어지는 민원에 의하여 처리하는 방법⁶⁾이나 접수된 민원을 조사하여 해당 행정기관에 권고 또는 의견을 제시하는 방법으로 사건을 처리하게 되므로 실질적으로 손해를 배상 받는다는 어려움이 있다. 합의에 의한 경우에는 분쟁초기단계에서는 가능하나 당사자사이에 감정이 대립되어 있는 상황에서는 타협안을 도출해 낼 수 없다는 한계를 가지고 있다. 소송 외 방법으로서 의료분쟁을 해결하는데 적합한 방법은 조정이라고 하겠다. 첫째, 조정에 의한 해결방법은 우리 정서에도 어느 정도 부합한다. 즉 유교적 전통이 우리의 정서 속에 흐르고 있어서 아직도 재판을 통해서 시시비비를 가리는 것보다 인정과 도의를 존중하여 원만한 해결을 구하는 경향이 강하다. 조정은 이러한 당사자의 양보와 의리 속에서 이루어지기 때문에 우리의 법의식에도 부합하며 조정이 성립된 후에 재판에 의한 것과 달리 당사자 사이에 감정의 찌꺼기를 남기지 않는다는 장점이 있다. 둘째, 조정은 실체법과 소송법의 제약을 받지 않기 때문에 당사자에게 사안에 합당하게 융통성 있고 타당한 해결을 하는 것이 가능하다. 조정에 있어서는 소송에 의한 것과는 달리 입증책임과 주장책임의 원리에 구애받지 않으므로 사안의 실체를 밝히는데 융통성 있는 진행으로 합리적인 결론에 도달할 수 있다. 셋째, 조정에 의하여 분쟁을 신속하고 경제적으로 해결할 수 있다. 소송의 지연을 재판이 없는 것과 같다는 법언이 있듯이 분쟁을 신속하게 해결되어야만 제대로 권리구제가 이루어질 수 있다. 그런데 재판에 의하는 경우에는 3심까지 가는데 걸리는 시간이 장기간 소요될 뿐만 아니라 소송비용도 다액이 소요된다. 따라서 분쟁당사자가 경제적으로 어려운 처지에 있거나 빠른 해결을 원하는 경우에는 소송을 이용할 수 없게 된다. 이에 반해 조정은 소송에 비해 소액의 비용으로 신속하게 분쟁을 처리할 수 있다.

그러므로 조정과 협상을 통한 의료분쟁의 해결을 활성화할 수 있기 위해서는 법적, 제도적 장치의 틀 속에서 운영할 수 있는 의료분쟁조정법이 제정되어야 한다. 그러한 조정에 의하는 경우에도 당사자가 서로 양보하여 결론을 도출해 내는 것이므로 분쟁당사자의 상호 양보가 없다면 분쟁이 해결될 수 없기 때문에 원만한 분쟁해결이라는 공동의 목표달성을 위한 상호간의 노력이 요구된다.

VI. 의료분쟁에 있어서 바람직한 협상모형 개발

1. 의료기관 내부에서의 협상기능 제고

의료행위 과정에서 나타난 악결과를 분쟁의 객체로 하는 의료분쟁은 의사 내지 병원을 한 당사자로 하고 환자를 타방 당사자로 하는 쌍면적 분쟁이다. 이 과정에서 나타나는 악결과의 발생정도 내

6) 민원처리기관으로 가장 중요한 역할을 하고 있는 기관은 국무총리 산하에 설치되어 있는 국민고충처리위원회를 들 수 있다. 이 위원회는 고충민원과 창구민원으로 나누어 처리하고 있는데 의료불만이나 의료사고는 고충민원에 해당한다.

지 심각성을 크게 사망과 장애로 나눌 수 있고, 장애는 일시적인 장애와 영구적인 장애로 나누어진다.

이러한 악결과의 발생원인은 주의의무 위반 내지 설명의무 위반으로 인한 의인성으로 인한 경우, 환자의 특이체질 등과 관련성이 있는 체질 관련성, 그 외에 의료라는 특수성에 기인한 확률관련성 등 여러 가지가 있지만 그 원인 규명의 전문성 내지 특수성 때문에 그 책임의 귀속주체를 정하기가 쉽지 않다는 데 있다.

이러한 의료분쟁 발생에 대해 종합병원이나 대형병원의 경우 그 기구 내에 자체적으로 분쟁을 해결할 수 있는 조직이 설치되어 있다. 예를 들어, 적정진료실이나 법무팀을 구성하여 축적된 경험을 바탕으로 의료분쟁을 적정 선에서 합의하고 있지만 개인 개업의나 중소규모의 병원의 경우에는 그러한 조직을 운영할 만한 능력을 갖추지 못하여 폭행이나 협박 등 비합법적인 형태로 분쟁을 몰아가는 수도 있다. 우리 나라 의료를 담당하고 있는 주체의 90% 이상이 이러한 개업의 내지 중소병원임을 고려할 때 사회전체적인 차원에서 분쟁해결기구가 마련되어야 한다.

또한 의료사고로 인한 의료분쟁의 경우 이미 앞에서 다른 종류의 분쟁과는 다른 특성이 있음을 말한 바 있지만 당사자간의 자율적 협상에만 맡겨놓음으로써 해결할 수 없는 일정한 한계가 있다. 대개의 협상의 경우 협상력에 의해 협상과정 뿐 아니라 협상결과에 중대한 영향을 미치게 되기 때문에 협상력을 대등하게 하는 방법을 고려함으로써 Win-Win협상을 유도할 수 있다. 그러나 의료공급자와 소비자의 양당사자 간 분쟁에서는 국가적 개입 내지 제도적 장치 없이는 협상에 있어 균형을 이루기가 어렵다는 것이다.

2. 조정제도의 활용을 통한 분쟁의 해결

의료행위 과정에서 나타난 악결과에 대해 의료인과 환자간에 합리적 조정 내지 협상을 이끌어 내기 위해서는 먼저 악결과에 대한 합리적 설명을 할 수 있는 기반이 마련되어야 한다. 원인에 대한 합리적 설명을 유도하기 위해서는 의료전문가 집단으로 구성된 감정기구가 설립되어야 하고 이 감정기구가 공정성 내지 사회적 공감대를 형성하기 위해서는 이들 기구의 중립성이 요구되어진다. 특히 이러한 중립적 기구의 마련은 재력이 약한 중소규모의 병원이나 의원들에게 그 필요성이 더욱 크다.

또 다른 분쟁해결의 축은 의료사고로 인한 보상재정과 관련된 부분이다. 결국 의료사고의 보상이 얼마나 합리적으로 이루어지느냐에 따라 의료분쟁의 대부분이 원만히 해결되어 질 수 있다.

보상기준의 합리적 설정과 관련하여는 사고 정도별, 유형별 보상기준이 마련되어야 하는데 이는 기존의 의료사고 판례 및 병원내 조정사례, 소비자보호원의 분쟁조정사례, 법원의 조정사례를 총정리 분석하고, 현재의 물가수준 우리 나라의 경제규모 등을 감안하여 합리적인 기준을 마련하는 작업이 이루어져야 할 것이다. 그리고 어떻게 이들 재원을 각각의 주체에게 적정하게 부담시킬 것인지가 중요한 분쟁해결의 요인이다. 과거 의료사고의 재원은 당해 분쟁의 일방 당사자인 의사 내지 병원의 개인적인 부담으로 해결하는 경향이 많았는데 오늘날 의료사고의 빈도 내지 규모를 생각할 때 이러한 방식의 해결에는 한계에 이르렀다고 보아야 한다. 따라서 의료보충 재정부담의 주체는 개인차원

이 아닌 보험이나 공제회의 형태를 통한 집단적인 해결방식으로 변화되어야 할 것이다. 그에 대한 보험료 내지 분쟁비용은 정부, 보험자, 공급자가 모두 일정부분 부담할 수 있도록 위험을 분산시켜 주어야 한다. 또 의료사고의 일정부분은 확률적으로 회피할 수 없는 부분이 있기 때문에 선진 외국에서는 의료수가에 일정부분을 반영하고 있는데 안정적 진료환경의 보장을 위해서 우리 나라에서도 이를 받아들일 필요가 있다.

참고 문헌

- 김재홍, 의료배상책임보험, 대한산부인과개원의협의회, 1999년
- 김정동, 의사배상책임제도의 현황과 문제점, 한국의료법학회 제2회의료법령 및 판례연구회연제집, 2000
- 문국진, 의료와 법이론, 고려대학교출판부, 1982
- 민혜영, 의료분쟁소송결과에 영향을 미치는 요인에 관한 연구, 연세대박사학위논문, 1997
- 신현호, 의료소송총론, 육법사, 2000
- 이덕환, 의료행위와 법, 문영사, 1998
- 이상교, 법원의 의료분쟁비용에 영향을 미치는 요인, 연세대보건대학원 석사논문, 1999
- 조희중, 의료과오소송, 법원사, 1996
- 대한의학협회, 개원의를 위한 설문조사분석통계, 1987
- 법원행정처, 사법연감, 1989 - 1998
- Danzon, P. M., Medical Malpractice : Theory, Evidence, and Public Policy, Cambridge: Harvard University. 1995
- Furrow, Greaney, Health Law, West Publishing Co., 1995