내과사고의 판례분석

고려대학교 의과대학 내과학교실

이 준 상

서 론

1977년 도입된 의료보험제도는 1988년에 농어촌지역으로 확대되고 1989년에 전국민계보험화되면서 국민들은 이전보다 많은 의료혜택을 받을 수 있게 되었다. 또한 국민의 건강에 대한 의식이 향상되어 의료수요도 더욱 증가하게 되었고 이에 따라 1인의 의사가 담당해야 할 환자의 수도 증가하게 되었다.

한편 의학 및 의료분야에도 눈부신 발전이 있어서 과거에 비해 양질의 의료기술이 제공되고 있다. 그런데 이러한 양질의 진료가 제공되고 있음에도 의료분쟁은 과거보다 더 빈번하게 발생하고 있다. 이러한 경향은 여러가지 원인이 있겠지만 환자의 권리의식이 향상된 데에 그 원인이 많은데 이는 환자와 의사 사이에 신뢰관계가 이전처럼 두텁게 존재하고 있지 않기 때문라고 생각된다.

의사와 환자사이에 의료분쟁이 발생한 경우에 해결방법으로서는 당사자사이에 화해에 의하거나 조정을 통해 분쟁을 해결하는 방법이 있으며 이를 통해서 해결이 되지 않을 경우에는 최종적인 분쟁해결방법인 소송이라는 제도를 이용하게 된다. 의료분쟁을 소송을 통하여 해결하고자 하는 경우에는 그것이 종국적인 해결방법이라는 점에서 가장 효과적인 분쟁해결방법이긴 하지만 제소당한 의사는 승소한다 하더라도 명예에 큰 손상을 입게 되고 피해자의 경우에는 의료소송에서 의료과오에 대한 의사의 과실 및 과실과 손해발생사이의 인과관계를 입증하기 곤란하게 된다. 1989년도 업무상 과실치사상 사건의 피의자의 직업이 의사인 경우를 대상으로 의견서, 검찰 결정문, 판결문 등을 수집·분석한 바, 전문과목별 발생상황을 발생순위로 보면 산부인과(31.0%), 내과(19.7%), 정형외과(15.3%), 일반외과(12.8%) 순으로 나타났다.

따라서 1965년부터 1996년까지의 내과영역에 있어서 우리 나라에 존재하는 의료과오사건을 대법원판결을 중심으로 분석하여 의료과오에 대한 판단기준을 제시함으로써 이후의 분쟁해결에 도움을 주고자 한다.

판례의 분석을 통하여 의료과오 유무를 판단할 수 있는 기준을 제시함으로서 환자는 승소가능성을 예측할 수 있게 해주어 불필요하게 소를 제기하는 것을 방지해 줄 것이며, 아울러 내과 의사에게는 분쟁이 자주 발생하는 분야의 의료행위를 함에 있어서 좀더 신중하게 치료함으로서 의료과오를 미연에 방지할 수 있게 될 것이다. 또한 의료과오소송을 담당하는 법관에게는 이러한 선례들을 분석하여 나온 기준들이 앞으로 의료과오사건을 판단하는데 있어서 하나의 기준이 될 수 있을 것이다.

일반적인 내과사고의 특징

1. 의료사고의 비율이 높음

환자 수가 많고, 질병 형태가 다양한 만큼 진료과목 중에서 의료사고의 비율이 높은 편이다.

최근들어 의료분쟁 내용에서 질적인 변화가 있다. 이전에는 의료내용의 과실 유무가 중심이 되었으나 최근에는 주치의의 설명부족(Informed Consent 결여)에 의한 경우가 늘고 있다.

또한 의료사고는 검사시 의료기기의 문제나 수액투여의 잘못, 또는 그러한 조작 오류가 문제가 되어 생긴 경우가 많다.

2. 급사와 급변하는 환자가 많음

심근경색, 부정맥, 뇌경색, 뇌출혈, 그리고 위궤양에 의한 위출혈 등 환자의 상태가 갑자기 나빠질 수 있으며 또한 만성질환의 치료경과중에 일어나는 사고가 원인이 될 수도 있다.

3. 의식장애에 의한 질병상태 파악과 진단의 지체

내과에는 의식장애환자가 많아서 발병당시 환자의

상태를 정확하게 파악하기가 어렵다. 이로 인하여 오진이나 의료과오가 일어날 가능성이 있다. 특히 최근 사회가 고령화함에 따라 혼자서 생활하는 노인이 증가하고 있어 진단의 어려움이 한층 더 증가될 것으로 생각된다. 의식장애가 있으면 환자를 치료하기가 어렵게 된다.

4. 질병상태의 자연경과와 치료효과가 불명확

내과에는 수술과 같은 명확한 치료가 드물고 또 질병의 자연경과로서 경쾌 및 악화를 되풀이 하는 변동이 큰 질환들이 있고 이와 같은 경우 치료효과를 알기 어렵다. 예컨대 만성간염, 악성림프종, 교원병에서는 자연경과에 의하여도 변화가 커서 치료효과에 대해 의문을 가지거나 의료과오로 인정되는 경우도 있다.

5. 말기 환자가 많음

각종 중증의 뇌경색및 뇌출혈, 만성폐색성 폐질환, 백혈병 등의 말기환자도 많고 특히 고령자의 말기 환자중 최종적 치료방침에 대해 환자가족과의 사이에 문제가 발생할 위험성이 있다.

6. 장기요양에 수반하는 합병증

장기입원 환자에서 욕창이 발생하거나 사용하지 않기 때문에 생기는 마비, 근육위축같은 현상이 나타나기 때문에 불만의 원인이 되고 있다. 또 장기간에 걸쳐 같은 약품을 사용하는 수가 많아, 여러 가지 부작용(간장애, 신장장애 등) 이 문제가 될 수 있다.

7. 병원내에서의 감염이 발생하기 쉽음

중증환자, 면역기능이 저하된 환자에서 감염환자가 비교적 많다. MRSA(메티실린내성 포도상구균)나 녹농균감염이 대표적인 예이지만 병원내의 감염대책을 포함하는 광범위한 위생관리체제의 헛점이 문제가 될 수 있다.

8. 고령환자가 많음

고령환자의 경우 집중적인 치료와 간호에도 불구하고, 오히려 환자나 가족의 불만이 많다. 체력의 저하, 질병의 장기화, 예후가 불량한 경우가 있고, 일반적으로 치료효과는 낮다. 그러한 고령환자의 특성에 대한 설명부족, 이해부족이 의료분쟁의 원인이 될 가능성이 있다.

9. 부실한 진찰과 치료의 위험

환자수가 많기 때문에 외래의 경우에는 3시간대기 3분진료도 결코 짧은 시간이 아니고, 수많은 검사결과의 판정도 증가하여 짧은 시간내에 끝내려고 하면 진찰과 치료에 헛점이 생겨 의료사고의 위험이 잠재되어 있다.

10. 전문적 치료를 중시하는 경우의 단점

동일환자가 내과적으로 다발성질환을 가지는 경우가 많다. 이때 전문적 치료를 중시한 나머지 때때로 "사공이 많으면 배가 산으로 올라간다"는 식으로 되는 수가 있고, 통일적이고 종합적 의료가 원활치 못하여 환자의 불만이 생긴다.

11. 체계화 되지 않은 진료

많은 수련의를 가지고 있는 교육병원에서 이들 수련의가 진료에 참가하는 과정에서 지도의의 부족으로 미숙한 의료행위가 행해질 위험이 있다.

신장내과에서 일어나기 쉬운 사고

1. 내과직원사고

내과에서는 채혈과 주사행위가 많기 때문에 직원이 실수할 수 있다. 오염혈액에 의한 감염으로는 주사사고가 있는데 의사·간호사·간호조무사에게 일어나기 쉽다. 특히 문제가 되는 것은 B형간염, C형간염, 또한 최근에는 에이즈감염의 위험성도 높아지고 있다. 기타 혈액채취, 오염혈액과 창상부위에 접촉한 경우, 또한 안구내에 들어간 혈액에 의한 감염 등의 가능성도 있다. 단 전염성질환 결핵감염은 물론 소아에 나타나는 풍진, 마진, 수두, 유행성이하선염 등이 성인에도 발생하며 특히 면역능력이 저하된 환자에서 악화되는 수도 있다.

1) 진단을 위한 검사가 많고, 따라서 사고가 의료분쟁으로 되는 경우가 있다. 검사에 대하여도 설명과 동의의무가 중요하다.

2) 약물 부작용에 의한 사고

3) 암을 오진하는 경우 의료분쟁으로 되는 예가 의료소송의 3위를 차지하고 있다.

4) 최근 불충분한 치료 또는 부적절한 처치에 의한 의료분쟁도 있다.

5) 인공호흡기 등 의료기기가 다양하고 복잡하여 기기불량, 조작잘못도 의료사고로 된다.

6) 중심정맥을 통한 영양공급등 수액내용이나 투여경로가 복잡하여 의료사고의 원인이 되기도 한다.

2. 신장질환의 사고

1) 급성신부전의 진단지연

급성신부전의 경우는 병의 진행이 빨라 원인에 따른 치료방침이 다르기 때문에 빠르고 정확한 진단이 안되면 오류를 범하기 쉽다.

2) 신조직검사에 의한 부작용

이전과 같은 맹목적 신조직검사는 이미 하지 않고 있다. 요즈음에는 초음파투시하에서 시행되기 때문에, 다른 조직손상은 거의 없으며 혈종형성, 육안적혈뇨(5-10%)가 주된 부작용이다. 물론, 신조직검사가 금기인 경우라면 해서는 안된다.

3) 응급 혈액투석시의 조작잘못

응급 혈액투석이 비전문의에 의해 행하여지는 경우, 미숙하게 시행될 수 있기 때문에 기구조작상의 잘못을 일으키는 경우도 있다.

4) 신기능저하시 조영제의 사용

조영제의 사용으로 이전까지는 없었던 신장기능의 악화를 초래하는 경우가 있다. 때때로 쇼크나 혈소판 감소증을 일으키는 특이한 경우도 있다.

의료사고방지 대책 및 주의사항

1. 일반적인 사고 방지대책

1) 의료분쟁방지의 최상의 대책은 의사와 환자간에 좋은 인간관계 확립이다.

2) 의료사고의 발생을 줄이기 위하여는 의료기기의 관리, 교육이 필요하다.

3) 환자와 접촉할 경우에 항상 집중적으로 오는 과로를 피하여야 한다.

4) 의료사고는 확률적으로 전혀 생기지 않게 하는 것은 불가능하다. 의료분쟁에서 재판으로까지 가는 것은 3%라고 한다. 최근 검사와 치료에 대한 설명의무 불이행이 문제가 되고 있는 바 앞으로도 점점 그러한 경향이 있을 것으로 예상된다. 설명의무는 환자 대 의사만이 아니라 간호사나 기타 의료종사자 대 의사에게도 철저히 하는 것이 의료사고 예방에 가장 유효한 방법이다.

5) 설명의무를 철저히 시행하기 위해서는 암으로 진단된 환자에게 병명을 알리는 것도 필요하다고 생각된다.

6) 의료재판에서 유일한 증거는 의무기록이다. 환자의 상태를 기록지에 기재하는 것은 재판에서 대단히 중요하다.

7) 봉직의사에게 의료사고재판은 먼 일같이 느껴졌지만 봉직의사 자신이 소송대상이 될 수 있다는 것을 알아야 한다.

8) 잘못하여 환자에게 사용한 주사기를 다시 사용하여 생각는 감염에 대단히 심각한 문제이다. 과로를 피하고 주사기의 적절한 처리에 대한 교육이 필요하다.

2. 구체적인 사고방지대책

1) 병원직원사고의 방지대책

(1)오염혈액에 의한 감염방지

① 손에 상처가 있을 때 오염혈액취급시 장갑사용을 엄수할 것.

② 주사기 사고를 사전에 방지하기 위하여 사용직후 주사바늘을 폐기한다.

③ 주사기 사고이후 감염발생을 미연에 방지하기 위해 병원의 원칙에 따라 면역프로그램, 예방접종을 신속하게 행한다.

④ 오염물을 취급하는 경우에 세심한 주의를 할 것

(2) 전염성질환의 감염방지

① 감염의 기회가 많을 것으로 예상되는 경우에는 직원채용시에 면역획득의 유무를 조사한 후 적정배치를 하고, 가능하다면 예방접종 등의 조치를 강구한다.

② 환자와 접촉한 경우 소독 등을 실시하여 대처한다.

2) 긴급 연락체계의 정비

① 담당의사 근무시간표 작성과 공시, 근무위치 안내판 정비

② 병원내에 연락체제정비(휴대용 벨, 모든 근무실에 연락장비의 설치)

③ 수련의, 전공의 숙소의 완비

3) 환자감시체제의 충실

① 의식장애환자병실에 감시장비 설치, 병실 경보장치의 점검정비

② 중환자실, 심장 집중치료실의 전송기준과 원

활한 협조

4) 수련의의 지도체제 강화

① 병원내, 의국, 과내 각종 의료관련행사, 교육적 행사의 적극적 참여를 의무화한다.

② 전문인에 의한 지도체제의 확립(검사, 진단, 치료에 대한 문의, 협력, 지도)

③ 치료에 나타나는 전인적 치료의 필요성, 복수지도체제

5) 내과참고서의 작성

① 검사 진단 및 치료 참고서

② 입원 참고서(환자 교육, 병원내 감염방지, 면회자의 안내와 교육)

③ 외래 참고서(예약제, 검사지도, 각종 시술)

6) 관리체제의 강화

① 의사, 간호사, 간호조무사의 상호협력관계의 강화

② 내과관련부서간(병동, 외래, 검사실 등)의 원활한 정보교환

③ 의료·간호 등의 진료행위시에 환자에게 충분히 설명하는 자세를 갖게 한다.

7) 외래예약제 완전실시

예약제에 의한 여유있는 진찰과 치료를 실시한다.

내 과 판 례

1. 진단

1) 서울민사지법 1990.2.1.선고 88가합 44525 판결

- 사건개요 -

원고 이태영은 1987.12.28.경(당시 7세 10개월 남짓) 고열(섭씨 38도6부)과 구토증세로 내과전문의로서 김○○내과의원을 경영하는 피고의 진찰을 받았던바 피고는 위 원고의 증세를 인두염으로 진단하고 해열제(노발긴), 진정제(아티반) 및 항생제(EM)를 투약하는 한편 진정제(세파민)를 주사하고 포도당생리식염수에 비타민제 등 수액을 링겔주사하자 위 원고는 위와 같은 증세가 호전되었고 이에 피고는 그 다음날도 전날과 같은 처방을 내린 사실, 그로부터 2개월보름 정도가 지난 1988. 3. 14.경 원고 이○○은 다시 전과 같은 발열(섭씨 37도5부)과 구토증세를 호소하고 위 초진 이후 3-4일에 한번꼴로 구토증세가 있었다며 피고에게 진찰을 의뢰하자 피고는 이번에는 인두염 및 신경성 위염 정도로 진단하고 당일과 그 다음 날에 걸쳐 역시 해열제(노발긴), 진정제(아티반) 및 항생제(EM)를 투약하였으며, 같은달 17.에는 오줌에서 적혈구가 다량 배출되는 증세가 나타나 위 각 약품 이외에 항생제를 한가지 더 투약하고 역시 항생제인 겐타마이신을 주사한 사실, 위와 같은 투약과 주사를 같은 달 21. 및 22.에 걸쳐 반복 시행하여 두통과 구토증세가 가라앉는 듯했으나 원고 이○○은 같은 달 29.에 별로 열은 나지 않는데(섭씨 36도8부) 아침부터 두통과 구토증세가 나타난다고 호소하자 피고는 역시 별다른 질병의 의심없이 위와 같은 투약과 주사를 같은달 30.까지 계속한 사실, 원고 이○○은 그로부터 한달 가량 후인 같은해 4.28. 다시 구토증세로 피고를 찾아오자 피고는 비로소 뇌압상승으로 인한 구토를 의심하고 경부강직검사와 케르니히(Kerning)검사(수막염검사)를 실시하였으나 별다른 이상이 없자 다시 진정제를 투약 및 주사한 사실, 그후 원고 이○○은 같은해 5.3.과 5.6에도 구토증세를 호소했으나 역시 피고는 같은 투약과 주사만 계속한 사실, 위와 같은 지속적인 진료를 받는 동안 원고 이○○, 김○○은 계속된 약물투여와 주사로도 원고 이○○의 구토증세가 근원적으로 치료되지 아니하자 피고에게 소아과전문의나 종합병원에 전원할 수 있도록 소견서를 써 달라고 수차 요구하였으나 피고는 그때마다 대수롭지 않은 병이니 너무 신경쓰지 말도록 만류한 사실, 그런데 위 원고 이○○은 1988. 5. 12. 밤 심한 두통과 전신마비증세를 보여 서울대학교병원에서 뇌 컴퓨터 단층촬영을 실시한 결과 뇌 종양의 일종인 후두와 수아세포종의 진단을 받고 같은 달 17. 뇌종양제거수술을 받은 후 같은해 8.5.까지 위 병원에서 방사선치료 및 항암제치료를 받았으나 위 원고가 5년간 생존할 확율은 70퍼센트, 10년간 생존할 확율은 50퍼센트 정도 밖에 되지 않게 되었다. 이에 원고측은 환자의 질병을 진료하는 피고로서는 진료당시 만 7세 10개월 남짓한 소아인 원고 이○○이 4개월 이상 계속적인 구토증세를 호소할 때에는 막연히 진정제만 계속 투약하거나 주사할 것이 아니라 당연히 뇌종양 등 신경외과적 질환을 의심하고 그에 대한 대처를 하거나 스스로 정확한 진단을 하기 어려울 때에는 그 방면의 전문의인 소아과나 신경외과에 좀더 자세한 검사를 의뢰하는 등의 조치를 취할 업무상의 주의의무가 있다 할 것인데 이와 같은 조치를 제대로 취하지 아니하고 수아세포종이라는 원고 이○○의 질병

을 단순한 인두염이나 신경성 위염으로 오진한 잘못이 있으며 피고의 오진으로 말미암아 평생불구가 되었으므로, 피고는 위 원고에게 일실수익, 향후치료비 및 개호비 상당의 재산상 손해를 배상해야 한다고 주장하고 있다.

- 판결내용 -

"...피고의 오진과 원고 이○○의 평생불구 사이에 인과관계가 있다는 사실에 부합하는 갑제7호증의3(의견서), 6,28(각 진술조서), 21(수사결과보고), 26(준비서면)의 각 기재는 뒤에서 판시하는 사실에 비추어 믿을 수 없고, 갑제7호증의4(고소장)의 기재만으로는 이를 인정하기에 부족하며, 달리 위 인과관계를 인정할 증거가 없고, 증인 조○○의 증언에 변론의 전취지를 종합하면, 원고 이○○의 뇌종양을 2-3개월 빨리 발견했다 하더라도 그 예후가 지금보다 좋다고 단정할 수는 없고 뇌종양수술의 성공여부는 종양의 위치가 중요한데 위 원고의 경우는 종양이 뇌간(brain stem)옆에 서자라면서 뇌간을 침범했기 때문에 좀더 빨리 수술했다고 해도 결과가 좋다고는 할 수 없는 사실을 인정할 수 있으므로, 결국 피고의 오진과 원고 이○○의 불구 사이에 인과관계가 있다고는 할 수 없다"고 판시하고 나서 "그러나, 피고가 위 판시와 같은 오진을 하지 않았더라면 원고 이○○의 뇌종양은 좀더 빨리 발견될 수 있었을 것이고 그에 대한 적절한 치료를 받을 수 있었을 터인데, 피고의 오진으로 인하여 위 원고나 그 부모인 원고 이○○, 김○○은 수개월 동안 병명도 모른채 아무 효력없는 치료만 계속 받으면서 불안한 상태에 있게된 정신적 고통을 받았다 할 것인 바, 피고는 이를 금전으로 위자할 의무가 있다"고 하여 의사의 위자료지급의무를 인정하고 있다.

2) 서울민사지법 1991.4.3.선고 90가합42898판결

- 사건개요 -

소외 망 정○○은 1989년 10월 12일 피고경영의 성애병원을 방문하여 소외 김○○의 진단을 받았는데 그때 소외 정○○은 약 10개월전부터 가슴이 답답하였으며 10여일전부터는 심와부 동통이 심하다는 증상을 호소한 사실, 위 김○○은 같은해 12월 18일 위 정○○에 대하여 위 내시경검사를 시행하여 본 결과 만성위염의 소견을 보였고 이어서 같은 달 19일 초음파검사를 시행하여 본 결과 간내결석, 담석증, 담도결석의 소견을 보였으므로 위 김○○은 같은달 20일 위 정○○을 ○○병원 내과에 입원케 하였으며, 같은 달 20일 위 정○○에 대하여 담도계동위원소 검사와 복부컴퓨터단층촬영을 하여 본 결과 위 정○○의 질환을 다발성간내결석, 담도결석 및 담석증, 만성위염으로 확정진단한 사실, 이에 따라 위 정○○은 위 질환에 대한 수술을 시행하기 위하여 같은달 21일 ○○병원 외과로 전과되어 같은달 22일 개복술을 시행하였는데 그 당시 간은 전반적으로 매우 딱딱하고 특히 좌엽은 너무 딱딱하여 칼이나 기타 기구로도 자르기 어려울 정도였으며, 횡경막, 식도말단부, 위 소만부, 위 분문부 등의 주위조직이 서로 심하게 유착되어 있었고 특히 위 상부는 후복막과 분리되지 않을 정도로 고정되어 있었으며 위 하부는 촉진상으로 별 이상이 없는 상태로 보였으며 좌측난소에는 낭종이 있었다. 담도는 직경 3센티미터 정도로 심하게 팽창되어 있었으며 크고 작은 결석으로 차 있었고 담낭과 좌측간에 담도에도 결석으로 가득차 있었던 상태였던 사실, 따라서 위 확정진단에 의하여 담낭절제술, 간좌입절제술, 담도결석제거 및 담도 십이지장문합술과 좌측난소절제술 등을 시행한 사실(제 1차수술), 그러나 위 정○○은 위 수술이후에도 계속하여 연하곤란, 구토증세 등을 호소하여 1990년 1월4일 식도 및 위 뢴트겐선 특수촬영을 시행하여 본 결과 식도말단부터 심한 협착소견을 보였으며 증상이 계속 악화되어 1990년 1월 18일 튜브위루술을 시행하였고 위 1차수술시 유착이 심하였던 부위는 더욱 유착이 심하고 단단하여져 절제가 불가능한 정도였고 위 소만부와 후복막이 서로 유착되어 움직이지 않는 상태였으므로 위 위만부에 튜브를 이용한 위루술을 시행하였고 일차 수술시 유착이 심하였던 부위는 더욱 유착이 심하고 단단해져 절제가 불가능한 정도였으며 위소만부와 후복막이 서로 유착되어 움직이지 않는 상태였던 사실(제2차수술), 그후에도 용태가 개선되지 않았기 때문에 다시 1990년 3월 9일 식도내시경검사를 시행하였으나 식도말단부의 협착으로 인하여 내시경이 더 들어가지 않았으며 조직검사를 시행하였고 그 검사에 의하여 국세포증이라는 결과가 나왔으나, 암세포는 발견되지 아니하여 위 김○○은 위 정○○에게 퇴원하여 통원치료를 받을 것을 권고하였던 사실, 이에 따라 위 정○○은 1990년 3월 20일 피고경영의 성애병원을 퇴원한 후 같은 달 27일까지 통원치료를 받다가 같은달 30일 서울대학교 의과대학부속병원(이하 서울대학병원이라고 한다) 응급실을 통하여 입원한 사실, 서울대학병원은 위 정○○이 복통, 소화

불량 등을 호소하므로 륀트겐사진촬영과 조직검사를 한 다음 같은해 4월 2일 임파절표본으로부터의 조직검사를 한 결과 전위성위암의 소견을 보여 같은달 4일 복부단층촬영을 시행한 결과 같은달 10일 진행성 위암 "보만 4(Borrman IV)"로 확정진단하였으나 그 때에는 이미 위암이 전이된 진행정도로 보아 말기적 증상을 보였으므로 수술적인 치료 등이 불가능한 것으로 판단되어 같은날 위 ○○병원으로 전원조치를 하였고 위 정○○은 위 병원에서 영양공급 등 상태유지를 위한 치료를 받던 중 같은달 30일 16시 40분경 위암으로 사망하였다.

이에 원고측은 위 병원의 수련의인 소외 전○○의 소견서만을 근거로 위 정○○의 병명을 담석증으로 속단하고 위암에 대한 증상을 의심하지 아니하여 담석증에 따른 수술 및 치료만 계속하다가 위 정○○의 병세에 대한 아무런 호전이 없자 치료기간 약 3개월이 지난 다음에야 위 정○○을 퇴원하게 하여 위 정○○으로 하여금 실제 앓고 있던 위암에 대해 수술조차 받지 못한 채 사망에 이르게 하였으므로 소외 김○○의 사용자인 피고는 위와 같은 불법행위로 인한 위 소외인이 입은 손해등을 배상할 책임이 있으며 원고들은 위와 같은 주의의무위반이 없었더라면 위암을 조기에 발견하여 완전히 제거함으로써 생명을 구할 수 있었거나 적절한 치료를 받아 연명할 가능성이 있었을 터인데 피고의 피용자인 위 김○○의 과오로 말미암아 당시의 의료수준에 따른 치료를 받을 시기와 기회를 상실하고 조기에 사망에 이르게 되었으므로 원고들에게 이에 대한 재산적 손해 및 정신적 손해를 배상하여야 한다고 주장한다.

- 판결요지 -

"위암환자를 담석증 등으로 오진하여 담낭제거수술 등을 하였으나 환자가 계속 연하곤란, 구토증세 등을 호소하였음에도 불구하고 담당의사가 3개월이 지나도록 정밀검사를 반복시행하여 보거나 대규모병원으로의 전원을 권고하지 아니하여 위 환자가 조기수술을 받지 못하고 사망한 경우라면 위 의사는 환자진단에 있어 주의의무를 위반하였다고 할 것이나, 조기수술을 시행하였더라면 위 환자의 생명을 구할 수 있었다거나 연명의 가능성이 있다는 등의 입증이 없는 한 위 의사의 과실과 위 환자의 사망 내지 연명가능성과 치료기회상실 사이에 상당인과 관계가 있다고는 할 수 없다."

3) 대법원 1984.4.24.선고 82도1882판결

- 사건개요 -

피고인은 이 사건 피해자를 진찰함에 있어서 외상성 장파열로 인한 범발성 복막염을 바로 진단하지 못하고 급성 위확장 및 마비성 장폐색증으로 오진함으로써 적절한 시기에 수술을 하지 못하여 사망하였다.

이에 피고인이 오진한 데에 과실이 있다고 하여 업무상과실치사에 대한 공소를 제기하였다.

- 판결내용 -

"외상성 장파열과 장폐색증은 조기감별이 어려울 뿐 아니라 복부통증을 호소하는 피해자에 대한 조기진단에 나타난 모든 자료 특히 엑스선 촬영결과에 특기할 만한 점이 없으며 복벽강직증상과 반사통을 호소하지 아니하므로 피해자를 일단 급성위확장 및 마비성 장폐색증으로 진단하고 이에 대한 대증요법을 시행하면서 확진을 위하여 계속 외과적 관찰을 하여온 피고인의 소위는 통상 의사에게 요구되는 진단방법과 그 증상에 대한 통상의 치료방법을 사용하였다 할 것이어서 피고인에게 과실이 있다고 단정하기 어렵다."고 하여 강고를 기각하였다.

2. 주사

1) 대법원 1984.6.12.선고 82도3199판결

- 사건개요 -

1981.5.18.14:40경 환자 김○○(남자 34세)의 병증을 기관지 폐렴으로 진단하고 그에게 그 병증의 정도가 심하니병원에 입원하여 치료받을 것을 권유하였으나 위 김○○가 개인사정을 내세워 통원치료할 것을 요구하므로 그 치료 조치로서는 "페니시린" 주사액을 시주함을 알리는 한편 그 병원의 주사실로 위 "페니시린"주사액을 위 과민성 쇽크반응 검사후 음성인 경우에 한하여 시주토록 처방전을 보내어 그 주사실에서 담당 간호원 김○○가 위 반응검사후 피고인에게 단순히 양성반응이 나왔다고 보고하므로 다시 "엠피시린" 주사액을 위와 같이 반응검사후 음성인 경우에 한하여 그 주사액 500미리그람(1일 최대허용량 12그람)을 증류수 5 씨씨에 타서 시주하라는 처방을 하는 한편 위 김○○의 동행자인 소외 김○○의 위 김○○는 전에도 "페니시린" 주사액의 과민성 쇽크증세를 일으킨 일이 있다는 이야기에 대하여 그렇기 때문에 위 반응검사를 거쳐 시주케 하는 것이라고 말하면서 그 반응검사를 받고 위 "엠피시린" 주사를 맞도록 하였고 이 주사를

맞은 후에 김○○는 쇼크로 사망하였다.

- 판결요지 -

"가. 의료과오사건에 있어서의 의사의 과실은 결과발생을 예견할 수 있었음에도 불구하고 그 결과발생을 예견하지 못하였고 그 결과발생을 회피할 수 있었음에도 불구하고 그 결과발생을 회피하지 못한 과실이 검토되어야 할 것이고 특히 의사의 질병 진단의 결과에 과실이 없다고 인정되는 이상 그 요법으로서 어떠한 조치를 취하여야 할 것인가는 의사 스스로 환자의 상황 기타 이에 터잡은 자기의 전문적 지식경험에 따라 결정하여야 할 것이고 생각할 수 있는 몇가지의 조치가 의사로서 취할 조치로서 합리적인 것인 한 그 어떤 것을 선택할 것이냐는 당해 의사의 재량의 범위내에 속하고 반드시 그중 어느 하나만이 정당하고 이와 다른 조치를 취한 것은 모두 과실이 있는 것이라고 할 수는 없다.

나. 내과전문의가 기관지폐렴환자로 진단한 환자에 대하여 그 요법으로 일반적으로 통용되고 있는 "엠피시린" 주사액을 피부반응검사를 거쳐 음성인 경우에 한하여 그 주사액을 시주케 한 행위에는 내과전문의로서의 과실이 있다고 보기 어렵다."

2) 대법원 1972.5.9.선고 71다2731판결

- 사건개요 -

갑은 의사인 피고에게 진찰해 줄 것을 의뢰하였고 피고가 갑의 위탁을 받고 그를 진찰, 치료함에 있어 그가 정신과민증에 걸려 있고 심장이 약한 환자임을 알고 있었으나 세밀한 진찰도 하지 않고 위병으로 보아 간호원으로 하여금 그에게 에피도신 5씨씨와 범피린 1씨씨를 주사하게 하였다. 이에 간호원이 위 주사를 놓았고 주사한 직후에 쇼크를 일으켜 사망하였다.

- 판결내용 -

"당시 그는 심장외막의 지방집착이 고도이었으며 심장에서 관상동맥이 중등도로 경화를 이우고 각 장기의 울혈이 생겨서 병약한 체질을 가지고 있는데다 급성비특이성, 간질성간염, 만성비특이성, 담낭염과 담석증, 담낭내결석 6개 좌측 난소외 난종위문내부의 위염등 여러 가지 병에 걸려 있는데도 불구하고 세밀한 진찰을 하지 않고 만연 위병으로 보아 넘기고 간호원으로 하여금 그에게 에피도신 5씨씨와 범피린 1씨씨의 주사를 놓게 하였는데 이 두개의 주사는 본시 부작용의 소지를 가지고 있어서 허약한 그에게는 특히 위험성이 있었고, 또 에피도신 주사는 서서히 놓아야 할 것인데 피고는 간호원에게 아무 지시도 하지 않은 까닭에 간호원이 짧은 시간 내에 그 주사를 놓은 탓으로 그는 주사가 끝나는 근간 구토를 하면서 쇼크를 일으켜 1시간 20분만에 심자마비로 사망하였다. 사실관계가 그렇다면 피고는 그 의료상의 과실책임을 면할 수 없다."

3. 수술

1) 인천지법 1989.6.16.선고 88가합2508 판결

- 사건개요 -

소외 강○○은 1987년 7월 14일 피고회사가 시공하는 공장건물신축공사장에서 발판대에서 거꾸로 떨어지는 사고를 당하여 경부좌상, 제 4, 5번 경추탈골 및 골절, 척수손상 등의 상해를 입고 산재환자로서 피고 전 ○○이 원장으로 있는 인천○○병원에 입원하여 담당의사인 소외 박○○에 의해 치료를 받게 되었다. 입원당시 위 망인의 상태는 경부 이하에서 (1) 운동마비는 좌측상 하지에서 약간의 굴전 및 신전이 가능할 정도, (2) 감각마비는우측 제 5경추 신경근대 이하에서 동통을 느끼지 못할 정도로서, 척수가 완전절단된 완전마비상태는 아니고 경추부척수가 일부 눌렸거나 일부 손상을 입은 부분마비상태였다. 위와 같은 부분마비환자의 경우에 그 회복 여부는 다친지 1주일까지가 고비로서 그 1주일내에 손상된 척수부위의 부종이나 주위조직의 출혈이 발생하면 완전마비로 이행하며, 그렇지 않고 1주일을 잘 넘기면 더 이상 증세가 악화되지는 않을 것으로 기대되는데, 위 망인의 경우는 다친지 1주일이 지나면서 마비증세가 더 이상 악화되지 않고 오히려 다소 회복되었으며 더구나 위 증세로 사망할 가능성은 거의 없을 것으로 기대되었다. 그리하여 위 박○○은 위 망인에 대하여는 수술의 필요가 없다고 판단하여 물리적인 고정요법으로 계속 치료할 계획을 세우고 피고회사의 산재담당자에게 고정재료의 하나인 할로베스트를 구입해 오도록 당부하기도 하였다. 그런데 같은 해 8월 31일 위 박○○이 개인의원 개업을 위해 위 병원을 떠나고 피고 이 동복이 피고 전○○에 의해 고용되어 위 박○○의 후임으로 위 망인의 치료를 담당하게 되었는데 피고 이○○은 위 망인의 용태에서 별다른 이상이 나타나지 않았음에도 불구하고 후임으로 온지 얼마 되지 않아서부터 위 망인에 대한 수술을 계획하고 위 망인의 처인 원고 김○○에게 수술에 동의해 줄것을 강력히 권유하였다. 그런

데 위 원고가 위 피고의 권유에 선뜻 응하지 않자 위 피고는 위 원고에게 "이 수술은 환자의 다리뼈 일부를 잘라내어 탈구된 목뼈 부분에 맞춰 끼우는 아주 간단한 것으로서 생명에는 위험이 없음을 보장하겠다. 수술비에 대하여도 산재처리될 수 있도록 협조해 줄테니 걱정하지 마라."고 하면서 거듭 권유하여 결국 위 원고도 20여일 만에 이에 굴복하고 수술동의서에 서명함으로써 위 망인에 대한 경부척추전방융합술 및 골이식술을 시행하기로 결정하였다. 위 피고는 수술전에 1차로 위 망인에 대하여 일반혈액검사, 심전도, 요검사, 간기능검사, 흉부방사선 촬영, 출혈성향검사 및 혈액형검사 등 기본적인 검사를 실시하고는 당뇨병의 의심을 갖고 다시 2차 검사로서 당부하검사 및 소변균 배양검사를 실시하여 당뇨병 및 요도감염을 발견하고 그에 대한 치료를 마친 후 수술에 들어갔다. 그런데 위 망인은 위 수술전부터 만성적인 간질환을 가지고 있어 위 박○○이 치료를 맡고 있던 1987년 7월 14일에 시행한 간기능검사상 일부 검사의 수치가 비정상적으로 나온 바 있고 이것이 진료일지에 기록되어 있었는데 간기능에 이상이 있는 환자에게 수술을 위한 전신마취를 할 경우 간기능이 급격히 악화되어 급성전격성 간염을 일으키고 이것이 원인이 되어 사망할 우려가 있다고 인정되기 때문에 위 피고로서는 수술전에 위 망인에 대한 진료일지를 면밀히 검토하고 위와 같은 검사결과가 발견되면 이에 대해 내과전문의의 자문을 구하여 통상적인 검사외에 보다 정밀한 간기능검사(PT, PTT 검사 등)를 하였어야 할 것임에도 위 망인의 간기능 이상에는 별다른 관심을 두지 않고 통상적인 간기능검사만을 실시한 후 그것이 정상범주내에 든다하여 위와 같이 당뇨병만을 치료하고 바로 수술에 들어 갔다. 그리하여 위 피고가 1987.9.17. 오후경 위 망인에 대한 1차 수술을 한 후로 몇시간 가량은 상태가 호전되는듯 하였으나 다시 위 피고가 다음 날 2차 수술을 실시한 직후부터 위 망인은 그 수술부위에 계속 피가 흘러 지혈이 되지 아니하고 복부팽만, 황달, 혈변 등의 간염증세를 보이면서 혼수상태에서 깨어나지 못하였다. 이에 위 피고가 비로소 내과에 자문을 구하여 위 망인에 대해 간경화증 진단을 내리고 알부민, 전혈, 트랜스아민 등으로 치료하였으나 위 망인이 회복되지 않자 위 망인은 "위장관출혈 및 전격성간염의 악화로 보다 적극적이고 전문적인 치료를 요한다"는 위 ○○병원측의 소견에 따라 같은 해 10.1 인천○○병원으로 전원하여 치료를 받게되었다. 그러나 위 망인은 결국 회복되지 못하고 위 급성전격성간염으로 인해 같은 달 11. 03:52경 위 ○○병원에서 사망하였다.

- 판결요지와 판결내용 -

"간기능에 이상이 있는 환자에게 수술을 위한 전신마취를 할 경우에는 환자의 간기능이 급격히 악화되어 사망할 우려가 있으므로 담당의사는 그 환자에 대한 전임의사작성의 진료일지까지 면밀하게 검토하여 환자에게 조금이라도 간기능이상이 엿보이면 이에 대해 내과전문의의 자문을 구하여 통상적인 간기능검사 이외에 보다 정밀한 검사를 실시하는 등으로 간기능의 정상 여부를 철저히 확인한 후에 전신마취를 요하는 수술을 할 주의 의무가 있다."

또한 "수술을 하기 전에 미리 위 망인 및 원고 김○○에게 위 수술에 따르는 여러가지 위험을 상세히 설명하고 위 망인 등으로부터 그러한 위험을 무릅쓰고라도 수술에 동의한다는 확답을 들은 다음 수술에 임하였어야 할 것임에도 불구하고 그렇게 하지 않고 오히려 원고 김○○에게 수술의 안전성을 다짐하고 수술동의를 강권하여 그 동의를 얻어낸 후 수술에 들어갔는바, 위 망인이 소외 박○○의 고정요법에 의한 치료를 받고 신경마비증상이 점차 호전되었고 별다른 이상을 보이지는 않은 점에 미루어 보아 위 수술당시 수술을 하지 않으면 안될긴박한 사정이 있었다고는 보여지지 아니하므로 위 피고의 위 수술은 그에 따른 설명의 무를 다하지 아니하고 위 망인 등의 승낙권을 침해하여 이루어진 위법한 수술"이라고 하고 있다.

4. 환자관리 및 치료처치

1) 서울고등법원 1978.8.31.선고 78나916

- 사실관계 -

위 망인은 평소 몸이 약간 피로하고 소화가 잘 되지 않아 1977.6.13. 15:30경 피고 병원 내과과장인 위 한○○로부터 진찰을 받은 결과 간경화증, 소화성 위궤양등의 가벼운 증세로 나타났으나 위 망인의 처는 집에서는 제대로 쉬지 못해 위 증세의 치료에는 도움이 되지 않을 것을 염려하여 피고병원 217호실에 입원하게 되었다. 따라서 위 담당의사는 우선 환자에게 50프로 포도당 20씨씨를 혼합한 1,000씨씨들이 링겔주사를 맞게하고 담당간호원인 방○○로 하여금 약 15분간격으로 위 입원실에 들려 환자의 용태와 주사의 진행상황을 돌보게 하였다. 위 망인의 처는 간호차 왔

다가 위 망인의 입원에 따른 준비물을 마련키 위해 집에 돌아가고 또 간호원도 다른 병실로 가서 위 병실에 아무도 없는 사이에 위 망인은 자기 마음대로 그의 오른팔에 주사침을 꽂고 위 주사약병을 오른손에 들고 위 병실에서 몇미터쯤 떨어져 있는 간호원실 옆까지 왔다가 위 병실로 돌아가던 중 넘어지는 바람에 복도 바닥에 머리가 부딪쳐 우측 전두부에 약 9센치미터의 선상골절상을 입게 되었다. 위 망인의 담당의사인 위 한○○는 그뒤 바로 위 망인을 진찰하고 두부손상에서 올지도 모르는 뇌의 부종을 막기 위하여항령련제(스페로이도)를 주사하는 한편 엑스선으로 두부를 촬영하여 우측두부에 골절이 된 사실을 알아낸 다음 19:00경에 가나마이신을, 19:20경에 10프로 포도당을 주사하면서 혈압, 동공, 맥박, 의식상태 등을 관찰한 결과 혈압, 호흡 및 신경학적 증상 등이 정상이고 환자도 말을 하는등 그 당시의 상황으로는 위급상태의 증세가 나타나지 아니하여 당분간 망인의 용태를 계속 관찰하기로 하여 담당간호원의 위 방○○로 하여금 매30분 간격으로 혈압과 맥박을 재도록 하고 수시로 동공과 의식상태 등을 확인하였던 바 혈압이 21:05경까지는 정상이다가 21:40경에 이르러 갑자기 200-120으로 상승되었으나 동공상태는 정상이었으므로 뇌부종 등에 의한 뇌압이 증가되는 것으로 생각하고 조금 더 관찰하였더니 22:00경 동공이 약간 산대되다가 22:40경에는 동공이 더 산대되면서 좌측동공이 약간 수축되는 경향이 보여 두개강내 출혈의 증세가 있는 것으로 판단되자 피고병원의 원장인 유○○와 상의한 결과 피고병원에는 신경외과가 없어서 위 망인에 대한 신경외과적인 치료를 제대로 할 수 없기 때문에 23:10경 위 망인을 신경외과가 있는 세브란스 병원으로 이송하였다. 세브란스 병원 신경외과에서 경뇌동맥조영술을 실시한 결과 우측 전두부에 200내지 300씨씨의 뇌경막 하혈종이 생긴 것으로 판단되어 다음날 2:30경부터 4:30까지 사이에 뇌수술을 하였으나 6.15. 3:30경 급성뇌경막하혈종으로 인한 뇌압상승으로 사망하였다. 이에 대해 원고측은 피고병원의 간호원인 소외 방○○와 내과 과장인 소외 한○○는 위 김○○가 피고병원에 입원하여 포도당 주사를 맞고 있는 동안은 그 부작용 등을 고려하여 계속 일거일동을 관찰하고 감호할 의료상의 주의의무가 있음에도 불구하고 위 망인을 함부로 방치하였고 또 피고병원은 위 망인의 간호를 맡을 원고 손○○에게 입원한 환자가 입을 옷을 가져오라고 집에 돌려보내어 보호자없이 병실을 비워놓게 한 과실로 인하여 위 망인이 1977.6.13. 18:30경 그의 팔에 주사침을 꽂은 채 링겔주사약병을 손에 들고 변소에 가다가 넘어지는 바람에 복도바닥에 머리가 부딛쳐 두개골 골절 및 경뇌막하열종 등의 상처를 입게 되었을 뿐더러 위 소외인들은 위와 같은 상처를 입은 입원환자에게 필요한 응급조치를 취하지 않으면 위 망인의 생명을 보호할 수 없는 위급한 상태에 있음을 잘 알고 있으면서도 피고병원에서는 뇌수술 등에 필요한 장비없음을 기화로 위 망인에게 적절한 처치를 취함이 없이 계속 그대로 방치하였다가 위 망인이 두개골 골절상을 입은 후 약 6시간이 경과한 그날 23:30경에야 위 망인을 세브란스 병원으로 이송하여 너무늦게 수술을 받게 함으로써 사망에 이르게 한 것이므로 피고는 위 소외인들의 사용자로서 위 소외인들의 직무상의 불법행위로 원고들이 입게된 제반손해를 배상할 책임이 있다고 주장하고 있다.

- 판결내용 -

"...위 망인과 같이 간경화증, 소화성 위궤양 등의 비교적 가벼운 증세로 병원에 입원하여 포도당 포함 링겔주사를 맞는 경우 담당간호원으로서는 환자의 호소 및 요구에 따라 적절한 처치를 하면서 환자의 용태 및 주사의 상황을 수시로 파악해야 할 의무는 있다고 하겠지만 환자가 주사를 꽂은채 주사병을 들고 밖으로 나오다 넘어질 경우까지를 예상하여 환자옆에 꼭 붙어 지켜서서 환자의 일거일동을 관찰, 감호하여야 할 의무까지 있다고는 할 수 없는 것이며, 피고병원에서 환자복등을 지급해주지 않아 그 보호자가 입원에 필요한 준비물을 가지러 귀가를 한 경우에도 그 주의의무의 내용과 정도에는 소장이 있을 수 없다고 할 것이고, 또 담당의사로서도 담당간호원으로 하여금 그와 같은 환자까지 특별히 감호하도록 지시를 할 의무가 있다고는 보여지지 않으므로 피고병원의 담당간호원이나 담당의사가 위 망인을 방치한 과실이 있다는 주장은 이유가 없다 할 것이고 또 그뒤 위 망인과 같이 복도에서 걷다가 넘어져 두개골 골절상을 입은 환자를 진료하는 의사로서는 환자를 즉시 진단하여 진단결과에 따라 최선의 처치를 행한 후 그 소속 병원의 의료시설과 능력만으로는 그 환자에 대하여 충분한 치료를 할 수 없다고 판단될 때에야 충분한 치료가 가능한 다른 병원으로 이송할 의무가 있는 것이고 즉시 환자를 다른 병원으로 이송할 의무까지는 없다 할 것인 바 위 인정

에서 본 바와 같이 위 담당의사인 한○○는 다른 병원에서 치료를 일찍 받았다 하더라도 그 과정이 비슷한 최선의 치료와 처치를 행하였고 그뒤 갑작스러운 환자의 증세변화에 따라 다른 병원으로 이송하였던 것이므로 거기에 위 망인을 제대로 치료하지 못한 과실이 있었다고는 보여지지 않는다."

2) 대법원 1975.12.9.선고 75다238판결

- 판결내용 -

"이 사건 주치의인 소외 음○○은 자반병의 합병증으로 장천공이 병발하는 수가 있는 것을 미리 잘 알고 있었으며 환자인 최○○에게는 진통제도 별효과를 나타낼 수 없을 만큼 그가 심한 복통을 호소하였고 또한 혈액검사에 의하면 백혈구가 증가되어 있었을 뿐 아니라 당직의사가 미리 촬영한 복부 엑스레이 2장을 보더라도 양쪽의 근육과 양체복벽 지방의 음영이 명확하지 아니하고 좌측복부부분에 투명한 공기통을 볼 수 있어서 장천공인지 의심할 만한 상태였으므로 이러한 경우 주치의로서는 마땅히 위치를 바꾸어 환자에 대한 엑스레이를 다시 찍는다거나 기타 다른 적절한 조치를 강구하여 장천공임을 조기발견하여 즉시 수술에 착수하는 등의 조치를 취하였어야 할 것임에도 불구하고 위의 음○○은 이러한 조치를 태만히 한 채 진통제만을 놓고 수면제만을 투여하는 등의 치료를 계속하다가 시간이 경과되어 장천공으로 인하여 환자가 혈압이 낮아져 수술조차 받을 수 없게 되고 그로 인하여 필경 사망하게 된 것이라 하여 주치의인 음○○에게 업무상 과실을 인정하고 있다. 기록을 정사하면서 원심이 이러한 사실을 인정하기 위하여 의거하고 있는 증거들 중 그것을 밑받침할 만한 것을 추려 보면 이 사건 제1심법원이 서울형사지방법원 71고단1789 피고인 음○○에게 대한 업무상과실치사 사건기록에 대하여 시행한 검증결과 중 공소장 의견서 공소장최○○ 및 지 계숙의 각기 진술조서와 제1심에서의 원고 최 은섭에게 대한 당사자 본인심문 결과들 뿐이라고 말할 수 있다.

이에 반하여 이 사건에서 위의 음○○에게 업무상 과실이 있는지의 여부에 관하여 전문지식이 있는 감정인이 있는 감정인 서○○, 김○○의 각기 감정보고 및 이○○의 감정서와 증인 윤○○, 박○○의 증언들을 그럴듯한 이유도 없이 모두 취신(取信)할 수 없다고 배척하고 있다.

이처럼 전문지식이 있는 감정인들의 감정과 이러한 사람들의 증언들을 별다른 이유없이 취신할 수 없다고 위에서 본바와 같이 비전문가들의 증언이나 비전문가들이 만든 서류만을 취신하여 음○○에게 이 사건 업무상 과실을 인정한 것은 그 채증에 있어서 경험법칙에 위반하였거나 이유불비의 위법을 면하기 어렵다 할 것이다."

5. 투약

1) 대법원 1985.8.13.선고 85다카372판결

- 사건개요 -

원고 박○○은 1982년 4월 17일 피고에 의해서 만성위염, 위하수, 신우신염 등으로 최종 진단을 받고 동일로부터 그 치료제로 항생제인 카나마이신을 매일 1g씩 주사하여 같은 해 5월 3일까지 사이에 도합 17g을 투여받았다. 위 주사투여도중인 4.20경부터 위 원고에게 제8 뇌신경장해의 전초증상으로 보이는 이명, 뇌음, 발열 등의 증상이 나타났으나 위 원고는 이와 같은 증상을 간호원에게만 호소하였을 뿐 이는 앞서 진단된 위염, 신우신염 등의 병세로 인한 심신쇠약에서 오는 것으로 생각하고 의사인 피고에게는 이를 알리지 아니하였던 사실, 위 원고는 같은해 4.28 퇴원하였는데 퇴원 3일쯤 뒤인 같은해 5.1경부터는 위 제8 뇌신경장해로 인하여 양쪽의 청력을 완전 상실하게 되었고위 퇴원후에도 약 2개월간 계속 통원치료를 받았으나 그 경과가 좋아지지 않았다. 그런데 위 원고가 위 피고의 의원에서 처음진료를 받을 당시에는 정상적인 청력을 가지고 있었는데 현재에 있어서 양쪽 고막은 정상이고 귀의 엑스선 촬영소견상으로 보아 귀병을 앓은 병력이 없는 것으로 나타남에도 불구하고 순음 및 어음 청력검사와 뇌간유발 반응검사상 양측이 전농으로 나타나 양측 청력이 완전 상실되고 이명증이 생겼다.

따라서 원고는 청력상실이 피고가 카나마이신투여시에 주의의무를 다하지 않아 발생한 것이라고 주장하고 있다.

본건에 대한 원심판결은 "원고 박○○이 위에서 본바와 같이 제 8뇌신경장해로 인하여 약측 청력의 완전상실을 가져온 것은 위 원고에 대한 엑스선 촬영상 난청을 유발할만한 귀병을 앓은 병력이나 고막의 손상이 발견되지 아니하는 점, 위 원고가 피고경영 의원에 입원하기 전에는 청력장애가 없었는데 피고의원에 입원하여 계속하여 카나마이신을 투여를 받고 퇴원한 즉후경부터 청력장애가 생긴 점, 위 원고가 카나마이신

의 투여에 의하여 청력장애의 부작용을 일으킬 위험이 높은 신장장해 환자인 점 등에 비추어 볼 때 세균성 내이염이나 바이라스성 내이염 또는 외상성 난청등의 원인에 기한 것이라고는 보이지 아니하고 이외에 다른 돌발적인 난청의 원인이 있었다고 볼 아무런 사정도 엿보이지 아니하므로 위 원고의 청력상실은 의사인 피고가 신우신염환자인 위 원고에게 위 카나마이신을 장기투여함에 있어 그 부작용에 대비하여 투여전 또는 투여기간중에 요구되는 위에서 본 주의의무를 다하지 아니한 과실로 일어난 카나마이신의 부작용인 제8 뇌신경장해증상"이라고 판시하였다.

- 판결내용 -

"원고 박○○의 청력상실이 카나마이신 투여에 기인한다고 하여 피고의 불법행위책임을 인정하려면 위 감정과 같은 손해배상 청구사건의 일반적 신체감정에 추상적 청력상실원인에 관한 첨기에서 더 나아가 원고의 신체조건과 기왕증(을 제 3호증의 4 내지 13 및 을 제 4호증의 1,2의 각 기재와 제 1심증인 박○○의 증언에 의하면 이 사건 전에도 원고 박○○에는 청력장애가 있었던 것으로 보여진다)이 사건 치료당시의 원고 박○○의 신체조건과 당시의 병세 및 이에 대한 적절한 치료방법 및 항생제를 투여할 필요가 있을 때 그 항생제의 종류와 적정한 투여방법 및 투여량(원심은 17일간 1일 1그람, 합계 17그람을 투여하였다고 확정하였으나 원고가 이를 증명하기 위하여 제출한 갑 제 2호증의 기재에 의하더라도 원고 박○○에 투여하지 않는 것이 포함되어 있어 17일간 매일 1그람씩 합계 17그람을 투여한 것이라는 원심인정은 경우에 따라서 판결결과에 중대한 영향을 미칠 수 있는 채증법칙을 위반하여 증거없이 사실을 그릇 인정한 위법을 저지른 것이다) 나아가서는 이와 같은 치료의 부작용으로서 제 8 뇌신경마비로 인한 영구난청증세를 초래할 수 있는지 그 인과관계와 원고 박○○의 구체적인 경우를 심리판단하였어야 할 것이며 카나마이신의 일반적 설명서와 불법행위로 인한 신체장애에 대한 손해배상 청구사건에 있어서의 피해자의 현증노동력상실정도를 밝히는 일반적 신체감정에 난청을 일으키는일반적 원인과 항생제투여로 인한 난청에 관한 일반적 기술 등에 원고 박○○은 이 사건 이전에는 그 청력에 아무 이상도 없었다는 증인 등의 확인서 또는 그 증언 등을 보태어 카나마이신의 투여 이외에 다른 청력장애를 일으킬 만한 원인이 없었다는 사실만으로 원고 박○○이 피고의 적절하지 못한 카나마이신 투여로 제 8 뇌신경마비로 인한 영구난청이 되었다고 판시한 조치에는 심리미진과 채증법칙을 위반하여 사실을 그릇 인정"한 것이라고 하여 원심에 파기환송하였다.

판례에 있어서 의료과오의 판단기준

1. 인과관계에 있어서 판단기준

지금까지 살펴 본 판례에서 우선 인과관계에 있어서 의료과오의 존재유무를 판단하는 요소로 간접사실을 들 수 있다. 즉 피해자가 인과관계의 존재를 인정하기 위하여 여러가지 간접사실을 제출하여 제간접사실로부터 주요사실을 추인하게 하고 있다. 즉 주요사실을 입증하기 위한 구체적인 사실을 제출하고 이러한 여러개의 간접사실을 분석하여 경험칙에 따라 추정하는 사실상의 추정하는 방법을 사용하고 있다. 이러한 인과관계의 존재유무를 판단하기 위한 규준을 판례를 통해 7가지 간접사실로 나누어 볼 수 있다.

의료행위의 규준위반 등, 의료행위와 결과사이의 각각의 요소가 단독으로 작용하여 인과관계를 추정하는 경우도 있었고 복수의 사실로 작용하여 인과관계가 인정되는 경우도 존재하는 것으로 나타났다. 또한 의료행위의 규준위반이 중대할수록 인과관계 추정이 용이하게 이루어지고 있는 것으로 나타나고 있다. 그러나 인과관계를 입증하는데 있어서 원고가 의료행위와 손해발생 사이에 존재하는 모든 사실을 구체적으로 입증하도록 하고 있어서 원고는 자주 입증곤란에 빠지고 있는 것으로 나타나고 있다. 원고가 앞에서 분류해 본 간접사실을 입증하므로서 인과관계의 존재를 용이하게 추정할 수도 있으나 이러한 간접사실이 존재하지 않는 경우에는 구체적으로 의료행위와 악결과사이의 관계를 입증해야 한다. 그러나 이러한 간접사실의 존재로부터 인과관계를 추정하였다 하더라도 그것만으로 피해자가 손해를 전보받을 수 있는 것이 아니라 과실의 존재도 확정해야 하기 때문에 인과관계와 과실을 입증하는데 있어서 오는 입증인난을 어떻게 극복할 것인지가 큰 문제로 제기된다. 공평한 손해의 분담이라고 하는 손해배상제도의 이념에 비추어 이러한 환자의 입증인난을 완화해 줄 필요성이 인정된다고 하겠다. 이를 위하여 우선 환자가 손해의 발생이 가해자의 행위에 의해서 발생하였다는 것을 추정하게 하는 사실을 제출하면 일응 원고의 입증은 다한 것으로 하는 것을 고려해 볼

수 있다. 또한 의료인측에 중대한 과오가 있는 경우에는 의사가 자신의 과오에 의해서 손해가 발생한 것이 아니라는 입증을 하게 함으로서 입증책임의 전환을 인정하는 방법도 고려함으로서 피해자의 입증인난을 극복해 줄 필요성이 요청된다고 하겠다.

2. 과실에 있어서 주의의무위반에 대한 판단기준

판례에 있어서 과실을 인정하는 방법은 우선 의사의 작위 또는 부작위가 문제되고 바로 작위, 즉 구체적인 의료행위 및 의료행위를 하지 않은 부작위에 주의의무위반이 존재한다고 하는 것이다. 판례에서 나타난 바에 의하면 원칙적으로 각 의료행위에 따라서 내용에 차이가 없다고 하겠다. 즉 의료행위시에 의사가 기울여야 할 주의의무가 일반적으로 결과발생의 예견가능성이 있음에도 그것을 예견하지 못하였고 그 결과발생을 회피할 수 있음에도 불구하고 그 결과발생을 회피하지 못한 것에 과실이 있다고 하는 기준이 공통적으로 적용되고 있다. 그런데 지금까지 의료행위 유형에 따라서 과실의 존부여부를 판단하기 위하여 판례가 고려하고 있는 바를 보면 각 의료행위에 따라 구체적으로 적용된 주의의무의 기준과 정도는 차이가 있는 것으로 보여진다. 이와 같이 차이가 있는 것은 각 의료행위의 유형이 다르기 때문에 거기에 적용되는 주의의무의 기준이 달라지는 것은 당연한 것이라고 하겠다.

우선 구체적인 의료행위유형별로 나누어 볼때 각 유형에서 나타난 과실 본부판단을 위한 주의의무의 내용이다.

첫째, 진단에 있어서 의사의 주의의무는 진단과정에서 가지는 주의의무와 진단내용에 있어서 주의의무로 나누어 볼 수 있는데 전자의 경우에 있어서 의사는 시험적 처치나 검사를 위해 조영제를 주입하는 등으로 진찰행위가 이루어 지는데 이러한 행위를 할 때에 세심한 주의를 기울여 환자에게 손해가 발생하지 않도록 해야 하며 검사를 위한 조영제를 투입하는 경우에 있어서는 일반적 의료수준에 따른 약제와 검사방법을 선택하여야 하고 부작용발생이 예견되는 경우에는 적절한 조치를 취하여 악결과가 발생하는 것을 방지해야 한다. 또한 이 경우에 이러한 조치를 취할 수 있는 충분한 자격있는 의사를 투입해야 할 의무가 있다. 후자의 경우에 있어서는 오진의 문제로서 오진이 불가피한 경우로서 과실을 인정할 수 없는 경우와 의사가 주의의무를 위반한 결과 오진을 하여 과실이 인정되는 경우로 나누어지고 있다. 오진과 관련하여 과실인정여부를 판단함에 있어서 고려되고 있는 것은 의사가 충분한 주의를 기울이지 않았거나, 자신의 경험과 지식을 과신한 나머지 X선 사진촬영이나 필요한 검사 등을 하지 않고 잘못된 확진을 내린 경우로 나누어 지고 있다. 그러나 이 경우에도 오진이 있었다는 그 자체로 의사의 과실을 인정하지 않고 오진으로 인하여 치료기회를 상실하였거나 치료가 지연되어 환자가 손해를 입은 경우에 주의의무위반을 인정하고 있다. 그러나 과실이 있는 오진이 있었다고 하여도 손해발생과 오진사이의 인과관계를 입증하지 않으면 원고의 청구는 받아들여지지 않게 된다. 이러한 오진으로 치료가 지연되었거나 치료기회를 상실하여 환자가 사망하는 등의 손해를 입었다고 하는 경우에 있어서 환자가 정확한 진단에 의하여 치료를 하였을 경우에 어떤 결과가 나올 것인가에 대하여 입증하게 하고 있어서 그것이 입증되지 않으면 의사에게 손해배상책임을 물을 수 없다고 하고 있다.

둘째, 주사의 경우에 있어서 의사의 과실은 환자가 사망이라고 하는 치명적인 결과를 가져 오므로 의사에게 보다 높은 주의의무를 요구하고 있는 것으로 나타났다.

주사와 관련하여 의사는 주사실시여부, 주사약으로 종류와 분량은 의사의 재량에 속한 것이라고 하고 있다. 따라서 주의의무의 기준은 그 당시 의학수준과 의사의 지식 및 경험에 따라 주사실시여부를 판단하고 주사약의 종류와 분량을 선택하였으면 그의 주의의무를 다한 것이라고 하고 있다. 적절한 주사방법을 선택하였고 주사후 조치를 충분히 취한 경우에 주의의무를 다한 것으로 하고 있다. 실제로 의사 자신이 시주하지 않고 간호사나 간호조무사 등 의료종사원을 사용하여 시주하는 경우에는 의사가 사전에 시주방법과 주사약의 분량에 관하여 상세하게 지시하여야 하고 환자에게 주사시 또는 주사후에 나타날 부작용에 대비하여 그에 대한 적절한 조치를 취해야 한다고 하고 있다. 그리고 위험한 주사인 경우에는 의사의 입회하에 간호사나 간호조무사가 시주하여야 한다고 하고 있다. 그리고 위험한 주사인 경우에는 의사의 입회하에 간호사나 간호조무사가 시주하여야 한다고 하고 있다. 이 때에 실제로 시주하는 간호사 또는 간호조무사는 의사에 준하는 주의의무를 가진다고 하고 있으며 의사의 지시에 따라

시주하여야 하고 환자를 세심하게 관찰하여 부작용발생시 의사가 적절한 조치를 취할 수 있도록 하여야 할 주의의무가 있다고 하고 있다. 이와 같이 의료보조원을 사용하여 시주하여는 경우에 의사는 시주방법과 주사약의 분량 및 주사후 조치에 관하여 적절하고 구체적인 지도와 아울러 이를 감독할 의무가 있다고 하고 있다.

셋째, 수술은 위험성을 수반하는 의료행위로서 이에 대한 판결이 다른 의료행위에 비해 많이 존재하고 있다. 수술과 관련된 주의의무를 살펴 보면 우선 수술시행전에는 수술시행여부를 결정하기 위한 정확한 진단을 내려서 그에 터잡아 시행여부를 결정하고 수술시행전에 환자에게 수술에 따르는 위험을 설명하고 환자로 하여금 자기결정에 의해 수술에 동의하도록 할 설명의무를 부담한다. 그리고 수술시, 수술후 환자에게 세균이 감염되지 않도록 수술복 및 수술기구를 사전에 철저히 소독해야 한다.

수술여부의 판단과 수술시기를 결정하는 것 수술기법은 의사의 재량에 속한 사항으로 그 당시 의학수준과 그의 경험 및 지식에 따라 결정하면 족한 것이라고 하고 있다. 수술과 관련하여 의사의 과실이 많이 나타나는 경우로서 수술기술상의 과오를 들 수 있다. 즉 수술시행시 세심하고 철저한 주의를 기울여 수술부위 이외 부분을 손상시키지 않아야 할 주의의무가 있는데 이를 위반한 경우이다. 또한 수술기구를 잘못 조작하여 환자가 상해를 입히는 경우를 들 수 있다. 판례는 이와 같이 수술기술상의 과오가 있는 경우에는 의사의 과실을 인정하고 있으나 어떠한 기구를 사용함에 있어서 통상적으로 나타날 수 있는 정도의 상해가 발생한 경우에는 의사의 과실을 인정하고 있지 않다. 즉 그 정도의 상해는 의료행위의 성질상 허용될 수 있는 범위내의 것이기 때문이다.

의사는 수술을 시행하기 전단계부터 수술시행후에 이르기까지 환자가 세균에 감염되지 않도록 수술시에는 무균상태의 유지 및 수술 후에는 환자관리를 철저히 해야 할 의무가 있다고 하고 있다. 또한 수술후에 나타날 수 있는 후유증에 대하여 설명하여 그에 대한 조치를 취하게 할 의무가 있다고 하고 있다. 이러한 주의의무를 행한 경우에는 악결과에 대하여 의사에게 과실이 있다고 할 수 없다고 하고 있다.

넷째, 마취라는 의료행위에 의해 환자에게 악결과가 발생한 경우, 특히 전신마취에 의해 악결과가 발생한 경우에 의사의 과실을 인정한 경우는 비교적 적다. 그것은 마취라는 의료행위는 높은 위험발생율을 포함하고 있으며 특히 전신마취는 사망이라는 결과발생이 일반경험칙상 존재한다는 것을 인정하고 있기 때문이다. 그러므로 사망과 같은 악결과로부터 의사의 과실을 인정하고 있지 않다. 마취의 영역에 있어서 의사가 부담하는 주의의무는 우선 마취제의 선택이 적절하였고 마취전에 환자에게 마취를 시행해도 되는지 여부를 사전반응검사를 통하여 확인한 후에 적절한 마취방법을 사용한 경우 및 마취를 시행할 수 있는 충분한 자격이 있는 의사가 마취를 하였고 마취후에 회복과정에서 적절한 조치를 취하였다면 그의 주의의무는 다한 것이라고 하고 있다.

다섯째, 수혈시 의사가 가지는 주의의무는 수혈전에 간단한 혈액형검사 및 교차반응검사를 실시하여 환자에게 일치된 혈액을 수혈하여야 하며 수혈은 부작용을 일으키는 경우가 흔히 있으므로 수혈시 처음에는 의사가 직접입회하여 극소량으로부터 서서히 시용하는 등 세심한 주의를 기울여 부작용이 있는지 여부 등 환자의 반응을 감시하고 불의의 위험에 대하여 임기응변의 조치를 취할 준비를 하는 것이라고 하고 있다. 따라서 수혈과 관련하여 의사가 주의의무위반으로 과실책임을 부담하는 경우는 이형수혈을 한 경우라고 하겠다. 혈액의 완전성에 문제가 있는 경우, 즉 오염된 혈액을 제공 받았기 때문에 환자에게 다른 질병에 걸리게 한 경우에는 의사에게 책임이 있는 것으로 하지 않고 공급자에게 책임을 묻고 있다. 그 이유는 채혈된 혈액은 세균에 쉽게 감염될 수 있으므로 채혈한 혈액원이 혈액의 완전성여부를 검사하기 위해 검사용혈액을 따로 분리하여 오염된 혈액인지 여부를 검사하기 때문이다. 따라서 혈액을 제공하는 혈액원측이 가지는 주의의무는 완전한 혈액을 제공하기 위하여 검사용으로 따로 분리한 혈액이 간염, AIDS, 매독균으로 오염되어 있는지 여부를 검사하여 수혈하기에 적합하다고 판단된 혈액만을 제공해야 한다고 하고 있다.

여섯째, 투약에 있어서 의사의 주의의무는 피투여자를 확인하고 투여의 필요성 및 투여시기의 확인, 이전에 투여한 약제의 확인, 복용방법의 설명의무 및 약제를 투여할 때에는 그 약제의 효능과 이에 따른 금기 및 부작용 발생에 대한 설명의무라고 하고 있다. 복용방법과 용량 및 부작용발생은 당시 관계문헌이나 약품설명서에 지시된 대로 투약하는 것으로 족하다고 하고

있다. 따라서 복용방법 및 용량과 투약후 부작용이 발생한 경우에 의사가 주의의무를 위반했는지 여부는 약품설명서를 기준으로 하고 있으므로 약품설명서에 지시된 대로 투약하여 부작용이 발생하였다 하더라도 약제선택에 과실이 없다면 의사의 과실이 부인된다. 의사가 약제선택시 환자의 상태 및 진료환경과 당시의 의학기술수준에 합당하게 이루어지도록 주의를 기울여야 한다고 하고 있다.

마지막으로 의사는 병원시설이 환자를 치료 또는 수술하기에 불충분하거나 수술한 전문의가 없는 경우에는 적기에 환자가 치료 또는 수술을 받을 수 있도록 신속히 조치를 취해야 할 주의의무를 부담하고 있다. 이러한 조치를 취할 수 있도록 이송에 필요한 차량을 준비해 두어야 하며 이송시 의사나 간호사가 동승하여야 한다고 하고 있다.

각 의료행위에 있어서 주의의무는 그것이 응급환자인지, 아닌지에 따라 차이가 있는 것으로 나타난다. 응급환자인 경우에 잇어서, 특히 시간적으로 처치가 시급한 경우에 통상의 경우보다 주의의무자체가 경감되는 것은 아니지만 충분한 검사를 통한 진단결과를 토대로 치료행위를 시작하는 것이 아니고 전문과목 의사가 아닌 비전문과목의사 또는 수련의가 의료행위를 하는 경우가 많기 때문에 통상의 경우에 전문의가 충분한 검사를 한 진단결과에 의한 경우라면 예견할 수 있는 것도 이 경우에는 예견할 수 없는 경우가 있기 때문에 그만큼 회피가능성도 낮다고 할 수 있다. 이러한 이유에서 판례는 통상의 경우보다 주의의무를 완화시키고 있다. 따라서 응급환자인 경우에 의사가 자신의 의학지식에 따라 합리적인 처치방법을 선택하였으면 그의 주의의무를 다한 것이 된다고 하고 있다.

병원측이 가지는 주의의무는 환자를 치료하기에 충분한 자격있는 의사를 배치하여야 하고 야간이나 휴일에 비상연락체계를 잘 세워 놓아 환자를 적기에 치료할 수 있는 조치를 취해야 한다. 그리고 병원시설을 안전하게 설치해야 할 의무를 부담한다고 한다.

이와 같이 각 의료행위유형에 따라 구체적인 주의의무의 기준이 차이가 있을 수 있게 된다. 위 판례에서 나타난 바에 의하면 통상의 의료행위에 있어서 주의의무와 응급환자의 그것과는 차이가 있으며 담당의사가 전문의인가, 아닌가에 따라서도 주의의무가 다르게 나타나고 있다.

3. 위법성의 판단

다른 손해배상소송에서와 달리 의료사고의 민사판례에 있어서는 위법성의 유무가 독립적으로 다투어지는 것은 거의 없다고 할 수 있다. 수술 등을 행할 때에 환자 본인 또는 근친자의 동의가 있는가 없는가, 그 수술이 필요한 것인가 아닌가라고 말할 수 있는 것은 통상 과실(주의의무위반) 중에서 판단하고 있다.

판례도 이와 같은 입장에서 사안을 다루고 있다. 즉, 판례에 의하면 환자가 의료행위에 대한 적절한 설명을 듣고 그 의료행위를 승낙함으로서 그의 자기결정권을 행사하였으면 의사의 그 의료행위는 적법한 것으로 되므로 이러한 설명의무를 행하지 않거나 불충분하게 행한 때에는 승낙권을 침해한 것으로 위법한 의료행위라고 하고 있다. 즉 위법성의 문제는 주로 설명의무를 둘러싸고 다투어지고 있는데 의사가 의료행위에 맞게 의료행위를 한 경우에도 설명의무위반인 경우에는 승낙권을 침해한 위법한 의료행위라고 하고 있다.

맺 음 말

의사의 과실유무 및 인과관계의 존재를 판례는 간접사실을 통해 판단하고 있다. 이는 의료행위가 밀실적 성격을 가지고 있고 환자는 의료행위에 대해 문외한이기 때문에 직접적으로 의사에게 과실이 있다는 것, 그의 과실과 손해발생 사이에 인과관계가 있다는 것을 직접 입증하기가 곤란하기 때문이다. 인과관계의 경우에 있어서는 그 존부여부를 판단함에 있어서 판례가 고려하고 있는 간접사실은 다음과 같다. 첫째, 당해 행위가 의료법칙에 합당하였는가. 둘째, 의료행위와 결과발생 사이에 시간적으로 접착되어 있는가. 셋째, 통계적 인과관계가 어느 정도 존재하는가. 넷째, 의료행위의 내용과 결과발생율이 어느 정도인가. 다섯째, 의료행위와 생체반응의 생물학적 관련이 어느 정도로 존재하는가. 여섯째, 다른 원인 의료행위에 개재하지는 않았는가. 이러한 간접사실들이 많이 존재하도록 인과관계를 용이하게 추정하고 있는 것으로 나타났다.

과실의 존재유무를 판단하기 위해서 판례가 고려하고 있는 것은 우선 의료행위유형별로 주의의무를 고려하고 있다. 즉 수술, 진단 등 의료내용에 따라서 결과예견의무·결과회피의무라는 주의의무의 내용은 동일

하게 적용되지만 주의의무의 정도는 달리 적용되고 있는 것으로 나타나고 있다. 즉 전문의인가, 아닌가·일반환자인가, 응급환자인가에 따라 달리 적용되고 있다. 또한 의사의 과실유무를 판단함에 있어서 의사의 재량이 광범위하게 고려되고 있는 것으로 나타나고 있다.

이와 같은 기준에 의하여 의료과오유무를 판단하는데 있어서 법관도, 환자도 상당히 어려움을 겪고 있는 것은 양자가 모두 의료행위에 문외한이기 때문이며 이를 극복하기 위하여 감정인의 도움을 받아 사안의 실체를 판단하게 되는데 감정인의 감정도 그 신뢰성이 상당히 떨어지고 있는 것으로 나타나고 있다. 환자의 경우에 있어서는 의사의 과실 및 인과관계의 존재에 관한 입증을 하는데에 많은 어려움을 겪고 있다. 이러한 환자의 입증곤란을 완화하기 위한 노력은 민사소송에 있어서 손해의 공평한 부담이라고 하는 측면에서 이루어질 필요성이 있다. 위에서 본 숫적 비율에 있어서 대법원에서보다 하급심에서 피해자측인 원고의 승소율이 높은 것은 일은(一應)의 추정과 같은 입증완화이론을 이용하여 원고의 입증부담을 경감시키고 있기 때문인 것으로 보인다. 의료과오사건은 의학이라는 전문적인 분야에서 발생한 사건을 그 대상으로 하기 때문에 대부분의 증거자료나 사건에 대한 정보를 의사측이 거의 독점하고 있다고 할 수 있다. 이러한 상황에서 기존의 입증책임분배원칙에 따르게 될 경우에는 환자측이 의사의 과실의 존재여부, 과실 및 손해발생 사이에 인과관계의 존재유무를 입증하는 것이 관란한 경우가 대부분이다. 따라서 입증완화를 통하여 환자와 의사 사이에 공격방어방법을 공평하게 보장할 필요성이 존재하게 되며 이렇게 하는 것이 헌법에서 선언하고 있는 평등의 이념에도 부합하게 된다. 그러므로 앞으로 대법원에서도 하급심에서와 같이 환자측의 입증완화를 위한 시도를 통하여 의사와 환자 사이의 이해관계를 적절히 조정하여 궁극적으로 의사와 환자 사이에 분쟁이 발생할 경우에 최종적인 분쟁해결수단인 소송에 의하여 양당사자의 법감정에 부합하는 결과를 가져올 수 있을 것이다.

의료사고는 환자와 의료 종사자 모두에게 있어서 불행한 일이다. 사고를 방지하기 위하여 노력하여야 한다는 것에는 이론의 여지가 없으나 의사들이 환자의 미래에 발생할 가능성이 있는 사고를 미리 인지하는 것은 쉽지않다. 의사는 항상 현재 발생하고 있는 문제에 대해 최선을 다하는 수 밖엔 없다. 예기치 못한 사태가 발생하더라도 서로간의 대화를 통해 인내심을 갖고, 성실하고 냉정하게 해결하는 수밖엔 없다. 현재 우리 나라의 의료여건이 최악의 상태에 있기는 하지만 의사를 구만두지 않는한 이 제도에 적응하여 환자의 피해를 최소화하기 위해 노력을 기울여야 한다.