

의료감정 개선에 관한 상세 의견서

- 의료감정의 공정성, 객관성 및 절차적 적절성 확보를 위하여 -

1. 현행 의료감정의 문제점

- 의료감정은 공정성, 객관성 및 절차적 적절성을 갖추어야 한다. 그런데 의료감정(진료기록 감정 및 신체감정)은 공정성 및 객관성 문제는 별론으로 하더라도, 감정 자체가 지나치게 지연되고 있어서, 국민의 재판청구권에 심각한 제약이 발생하고 있다.
- 대법원은 손해배상(의) 사건 등에서 감정 절차의 지연 및 이로 인한 재판 지연의 문제가 심각한 상황임에도, 관련 통계를 구체적으로 파악하거나 외부에 자료를 공개하는 것을 주저하고 있는 것으로 보인다. 일선 법관들이 법원 내부 시스템에 쉽게 접근하여 감정의 문제로 재판 지연의 문제를 확인하고 언론에 알리고 있는 상황에서¹⁾, 통계 파악이나 정보 공개에 소극적인 대법원의 태도는 바람직하지 못하다. 대법원은 재판 절차를 주도적으로 관리하고 사법시스템의 개선안을 마련해야 할 지위에 있기 때문이다.
- 의료감정 외에 상임전문심리위원 제도 운영 현황에서도, 서면에 의한 의견 제출 비율이 매우 낮고, 이러한 관행은 당사자에게 아무런 반박의 기회를 제공하지 않을 뿐만 아니라, 의사 출신인 상임전문심리위원들이 비공식적으로 의견을 법원에 보고하는 등 재판에 개입하는 문제로 이어지고 있는 것으로 보인다.
- 국민들은 재판비용으로 적지않은 인지대, 송달료 및 감정료 등을 지출하고 있는데, 법원은 국민들의 실질적인 재판청구권을 보장하는 데 소극적으로 임하고 있는 상황인바, 인지대와 감정료 등의 재판비용 또한 현재의 사법시스템에서 적정한 것인지 의문을 제기하지 않을 수 없다.
- 대한의사협회(이하 ‘의협’)는 각종 소송사건에서 법원과 수사기관 등의 촉탁을 받아 연간 약 1,500여건 이상의 의료감정을 수행하고 있다. 의협 입장에서 의료감정을 수행하는 것은 법원과 수사기관 등의 재판 업무를 도와주는 측면도 있으나, 특정 사건의 재판 과정에서 의사라는 전문가 집단의 의견을 존중하는 측면도 있다. 그런데 의협에서 수행하는 감정회신에 대해 실무에서 회신 지연과 고액의 감정료에 대해 비판이 적지 않고, 대학병원, 종합병원 등에서 이루어지고 있는 신체감정에 대해서도 반송 및 회신 지연의 문제점이 심각한 상황이다.
- 의협과 대학병원, 종합병원의 감정회신 지연과 고액의 감정료 문제는 실무자들 사이에 대체적으로 받아들여지고 있다. 실제 손해배상(의) 사건에서 고

1) 차기현, 法臺에서, ‘하(何)세월’ 신체감정 이대로 좋은가, 법률신문, 2022. 3. 21.자 기사 (<https://m.lawtimes.co.kr/Content/Opinion?serial=177198>, 2022. 3. 30. 방문).

액의 감정료를 의협에서 지속적으로 요구하고 있다거나, 회신기간이 1-2년 가량 지연되는 경우가 많다는 지적은 어제 오늘의 일이 아님에도, 의협은 이 같은 관행을 개선하려는 노력이 매우 부족하다. 감정회신 지연과 고액의 감정료는 고스란히 환자의 재판청구권 행사의 제약으로 이어지고, 의사들에 대한 국민들의 결정적인 불신의 원인을 제공하고 있다.

- 한국의료분쟁조정중재원(이하 ‘중재원’)은 연간 2,000건 이상의 감정서를 작성하고 있고, 최근 5년간 법원으로부터 약 300건 이상, 수사기관(검찰 및 경찰)으로부터 연간 400건 이상을 촉탁 받아 감정을 수행하고 있는 등 의료감정에서 중요한 역할을 하고 있다. 그런데 특정 사건에서 4-5인 가량의 감정위원이 감정하는 과정에서 반대의견이나 소수의견이 제시되는 것이 경험칙상 타당함에도, 이 같은 소수의견이 기재된 감정서의 예를 찾아보기 어렵다. 특정 과목은 지나치게 소수의 감정위원만 선정되어 있어 특정인의 성향에 따라 감정결과가 편파적일 위험성이 높은 문제점이 있다. 소수의견을 무시하거나 의사 출신인 상임감정위원과 현직 의사인 비상임감정위원이 감정서의 의료기관에 편향적인 결론을 정해 두고, 다른 위원들(법조인, 시민단체 관계자 등)을 설득하는 등 공정성 관련하여 실무자들 사이에 비판이 있다.

2. 의료감정의 위와 같은 문제점은, 국민의 재판청구권의 심각한 제약이나 침해로 이어지고 있고, 결국 의료영역에서 법치주의에 대한 위협이 되고 있다. 의료 영역에서 국민들은 법관에 의한 신속하고 공정한 재판을 받지 못하면서도 적지 않은 재판비용만을 부담하고 있는 것은 아닌지 깊은 우려를 금할 수 없다. 궁극적으로는 의료감정에서 공정성 및 객관성이 가장 중요한 일이겠으나, 가시적으로 확인할 수 있는 의료감정의 지연, 반송 문제라도 하루 속히 개선함으로써 절차적 적정성을 보장할 수 있도록 해야 한다.

3. 의료감정의 구체적인 개선방안은 다음과 같다.

- 법원 관련, 재판 절차의 주도권을 가지고 소송을 지휘하는 법원으로서, 의협 등 감정기관의 감정절차 지연, 반송 및 감정비용 책정 현황을 파악하여 구체적인 자료를 공개할 필요가 있다. 감정 반송, 지연 문제가 발생하지 않도록 감정기관 선정이 원활 하게 이루어질 수 있도록 하여야 하고, 복수의 감정기관에 촉탁하고 회신을 촉구하는 등의 방법으로 감정회신이 지연되지 않도록 관리하여야 한다. 이를 명확히 하기 위하여 대법원은 감정 절차 관련 대법원규칙을 구체적이고 실효적인 내용으로 개정해야 한다.

감정을 반드시 시행하는 관행도 개선되어야 한다. 지나친 감정지연과 반송, 감정인 부재 등의 이유로 감정 자체가 여의치 않는 사안에서, 일반적인 의학지식을 관련 서적 및 논문 등을 통해 확인하고, 감정 절차를 과감하게 생략하고 일반인의 시각에서 법률요건의 존부(재판의 결론)를 판단하는 실무도 상당 부분 도입할 필요성이 있다. 이는 미국의 의료소송에서 증거법칙이 가급적 전문가의 관여를 배제하는 방향으로 발달해 온 점(이른바 Common Knowledge 이론, Res ipsa loquitur 원칙)도 비교법적으로 뒷받침한다.

상임전문심리위원은 비공식적으로 재판에 개입하고 판결에 대한 불신을 초래하고 있으므로 제도적 측면에서 폐지되어야 한다. 법원에서 이 제도를 유지하기 위해서는 적어도 전문심리위원이 재판에 개입하지 않도록 조치하여 하고, 만약 재판에 개입할 경우 의견서 및 조서를 작성하여 근거를 남김으로써 당사자에게 의견진술 등 반박의 기회를 제공하여 한다.

- 의협의 감정회신 지연과 고액의 감정료 문제를 개선하기 위하여, 의협은 감정회신 지연, 반송 관련 통계, 회신 지연의 근거 및 책정된 감정료 등에 대해 정확하고 구체적인 자료를 공개하여야 한다.

의협은 전문가 집단으로서 의료감정에 주도적으로 참여하고 있고, 이는 다른 한편으로는 의료사건에서 의사라는 집단에 대한 존중의 의미도 포함되어 있다고 보아야 한다. 의협은 의료사건에 감정을 담당할 기회를 부여 받았으면, 감정절차 지연의 문제나 감정비용의 지나친 고액화에 대해 경각심을 가지고, 하루속히 개선해야 한다. 의협이 감정절차에서 현재와 같은 관행을 유지할 경우, 국민들로부터의 신뢰 회복은 요원할 것이다.

의협은 감정인들로 하여금 공정하고 객관적으로 감정을 하도록 체계적인 교육과정을 마련하여야 하고, 사건의 결론을 의식하여 의사들에게 유리한 편파적인 감정을 하지 않도록 하여야 한다.

- 중재원 감정 관련, 특정 과목에 지나치게 소수의 감정위원이 모든 사건을 감정하게 하는 것은 바람직하지 못하므로 위원 구성 측면에서 개선할 필요성이 있고, 수인의 감정위원이 관여하는 감정에서 소수의견, 반대의견이 감정서에 독립적으로 기재되어야 한다.

감정부에서 과실 및 인과관계를 단정적으로 판단하지 않아야 하고, 의료인의 주의의무위반과 인과관계의 존재 여부를 판단할 수 있는 기초자료 위주로 감정서에 기재하여 조정부에 제공하거나, 법원 등 관계기관에 회신하여

야 한다. 규범적인 판단은 중재원의 조정부나 법원의 몫이다. 감정위원은 법관(조정위원)의 보조자이므로 감정인이 규범적 평가에 개입하는 것은 최소한에 그치도록 하여야 하고, 중재원의 감정위원은 임상의학실천 당시의 의료수준에 대한 객관적 기준을 제시하고, 객관적 기준에 따른 사실행위를 하였는지에 대한 평가를 함으로써 법원(조정부)의 규범적 평가에 참고적 조언을 하는데 그쳐야 한다.

- 의료감정의 공정성과 객관성, 감정절차(감정기관 선정, 반송 등) 및 감정비용의 적정화를 위해서 관련 법령을 개정할 필요성이 있다. 감정인의 고의 또는 과실에 의한 편파적인 감정을 통해 손해를 초래한 경우에 책임을 물을 수 있는 규정을 민사소송법, 민사소송 규칙이나 예규 등에 도입하는 방안을 고려할 수 있다. 감정절차(감정기관 선정 및 반송 등) 및 감정비용의 적정화를 위해서, 민사소송법 등에 정당한 이유 없이 의료감정을 거부하지 못하도록 하는 의무 규정, 감정 지연이나 반송 문제를 관리할 수 있는 구체적인 규정을 도입할 필요성이 있다. 법률의 개정이 어려울 경우에는, 민사소송법 등의 법률에는 감정 절차 관련 선언적인 규정이라도 도입하되, 대법원 규칙 혹은 예규에서 세부적인 내용을 규정하는 등 근거 규정을 명확히 마련할 필요가 있다.

4. 의료감정의 공정성, 객관성 및 절차의 신속성 확보는 의료영역에서 국민들의 재판청구권을 실효적으로 보장하는 수단일 뿐만 아니라 궁극적으로 실질적인 법치주의를 보장하는 것이다. 이에 우리는 법원, 의료단체 등에서 의료감정 및 의료재판의 공정성, 객관성, 신속성을 확보하여 주기를 강력히 촉구한다. <끝>