



저작자표시-비영리-변경금지 2.0 대한민국

이용자는 아래의 조건을 따르는 경우에 한하여 자유롭게

- 이 저작물을 복제, 배포, 전송, 전시, 공연 및 방송할 수 있습니다.

다음과 같은 조건을 따라야 합니다:



저작자표시. 귀하는 원저작자를 표시하여야 합니다.



비영리. 귀하는 이 저작물을 영리 목적으로 이용할 수 없습니다.



변경금지. 귀하는 이 저작물을 개작, 변형 또는 가공할 수 없습니다.

- 귀하는, 이 저작물의 재이용이나 배포의 경우, 이 저작물에 적용된 이용허락조건을 명확하게 나타내어야 합니다.
- 저작권자로부터 별도의 허가를 받으면 이러한 조건들은 적용되지 않습니다.

저작권법에 따른 이용자의 권리는 위의 내용에 의하여 영향을 받지 않습니다.

이것은 [이용허락규약\(Legal Code\)](#)을 이해하기 쉽게 요약한 것입니다.

[Disclaimer](#)

碩士學位論文

# 요양간호의 유형별 주의의무

-일본 판례를 중심으로-

濟州大學校 大學院

法 學 科

玄 秉 學

2014年 8月



# 요양간호의 유형별 주의의무

-일본 판례를 중심으로-

指導教授 韓 三 寅

玄 秉 學

이 論文을 法學 碩士學位 論文으로 提出함

2014年 6月

玄秉學의 法學 碩士學位 論文을 認准함

審査委員長

김상현



委 員

김성욱



委 員

김삼익



濟州大學校 大學院

2014年 6月





Different Types of Duty of Care in Aged Care  
– Focusing on Precedents in Japan –

**Byung-Hak Hyun**  
(Supervised by professor Dr. Sam-In Han)

A thesis submitted in partial fulfillment of the requirement  
for the degree of Doctor of Law

2014. 8.

**Department of Law**  
**GRADUATE SCHOOL**  
**JEJU NATIONAL UNIVERSITY**



# 목 차

<b>제1장 서론</b> .....	1
제1절 문제의 제기 .....	1
제2절 연구의 목적 .....	3
제3절 연구의 방법 및 범위 .....	4
<b>제2장 요양간호의 의미와 그 업무</b> .....	5
제1절 요양간호의 의미 .....	5
제2절 요양간호 업무와 의사의 지시 .....	6
제3절 간호 업무의 변천 과정 .....	8
제4절 우리나라 간호사의 업무범위와 법적 지위 .....	10
1. 간호사의 업무범위 .....	10
(1) 의료법에서의 규정 .....	10
(2) 간호사의 독립적인 의료행위를 허용하는 법률규정 .....	12
2. 간호사의 법적지위 .....	14
3. 간호사의 업무와 요양간호 업무의 비교·구별 .....	15
제5절 소결 .....	16
<b>제3장 요양간호의 유형별 주의의무</b> .....	18
제1절 요양지도에 따른 요양간호의 주의의무 .....	19
1. 간호판단에 있어서 주의의무 .....	19



2. 신체의 위생관리와 합병증의 방지 .....	20
3. 영양지도와 의사의 지시 .....	23
4. 위험의 예방 .....	25
5. 판레이론의 정리 .....	28
제2절 경과관찰 및 의사와의 연락에서의 영양간호 주의의무 .....	29
1. 관찰방법과 의사지시 .....	29
(1) 의사의 관찰방법 지시의 의무 .....	29
(2) 의사의 지시에 의한 간호사의 관찰 의무 .....	34
2. 간호관찰 체제 .....	35
(1) 간호관찰과 nurse call 등의 사용 .....	37
(2) 간호관찰의 정도 .....	40
(3) 간호관찰 의무와 진료체제 .....	45
3. 환자 호소에 대한 대응 .....	47
4. 간호사의 보고의무와 의사의 책임 .....	50
5. 의사에의 연락 지체 .....	55
6. 야간에 있어서 의사와의 연락 .....	60
7. 판레이론의 정리 .....	61
제3절 환경 및 환자관리에서의 영양간호 주의의무 .....	63
1. 원내 안전관리 .....	63
(1) 병상(침대) 등의 안전관리 .....	63
(2) 병실 내 안전관리 .....	67
(3) 원내 시설설비 등의 안전관리 .....	68

2. 원내 감염의 방지 .....	73
3. 원내 환자 자살사고 방지 .....	76
(1) 환자에게 자살기도의 염려가 있는 경우 .....	77
(2) 환자에게 자살기도의 우려가 없는 경우 .....	80
(3) 환자 자살이 예견불능의 경우 .....	84
4. 외출환자의 자살사고 등의 방지 .....	86
(1) 무단 병원이탈을 하고 있던 경우 .....	86
(2) 허가를 받아 외출한 경우 .....	89
5. 입원환자의 안전사고 방지 .....	92
(1) 입원환자의 살상사고 방지 .....	92
(2) 입원환자의 실화, 방화사고 방지 .....	98
(3) 입원환자의 질식사고 방지 .....	101
6. 판례이론의 정리 .....	103
<b>제4장 결론</b> .....	<b>105</b>
<b>참고문헌</b> .....	<b>109</b>
<b>Abstract</b> .....	<b>112</b>



## Abstract

### Different Types of Duty of Care in Aged Care – Focusing on Precedents in Japan –

**Byung-Hak Hyun**

Department of Law

Graduate School

Jeju National University

Under the medical law, nursing services in South Korea are defined as follows: "Duties of nurses include nursing for the recovery of the sick and injured or women after giving birth, assisting medical treatments, and doing health care activities under Presidential Executive Order." Therefore, aged care is classified as an important task for nurses. In this study, focusing on precedents in Japan, we examined different types of duty of care in aged care by grouping the different kinds of nursing services as follows: convalescence guidance, condition monitoring, communication with doctors, and patient/environmental management.

Under the current medical law in South Korea, the legal basis of the nursing practice is insufficient; the definition of work for nurses only is ambiguous. Furthermore, the law may place not only nurses, care workers, and caregivers, but also patients at risk because there is no legal provision for care workers and caregivers. In addition, legal provisions related to nursing do not reflect the uniqueness and characteristics of nursing, and its meaning and role are simply prescribed in a subordinate and auxiliary way. The provisions of the medical law are uncertain, and thus it does not provide the appropriate medical services that patients need.

As nurses' and care workers' fields to independently perform medical services for patients and roles for aged care have been increasing, there is a need to enact an independent law for nurses and care workers that reflects the characteristics of each of them. Currently, unlike Japan, there is no separate nursing legislation in South

Korea. The medical law prescribes tasks, qualifications, and positions of nurses. If an accident occurs while nurses, care workers, or caregivers are doing their work, there is no choice but to rely on precedents in the absence of clear rules.

Thus, firstly, we propose a method to compare cases occurring in South Korea to precedents in Japan and apply them in order to solve the problem of current accidents related to aged care.

Secondly, we propose defining the work scope and the responsibility of nurses, care workers, and caregivers through the enactment of a separate nursing Act.

Thirdly, we propose establishing additional provisions for concrete definition and liabilities in terms of nurses' tasks that are defined in the current medical law, and stipulating the details regarding care workers and caregivers.

By practicing these suggestions, it should be possible to prevent accidents related to aged care and to clarify the legal liabilities. In consequence, the legal system of related regulations for aged care that forms an important part of medical services would be more robust.

# 제1장 서론

## 제1절 문제의 제기

근래에 이르러 의료 기술 및 서비스의 발전과 사회 환경의 급변에 따라 의료 기관에 소속된 구성원들은 물론이고 의료분야에 종사하는 대부분의 인력들이 일반분야의 인력과과는 다른 전문성을 지니게 되었다. 사람의 생명을 보호하고 유지시키기 위해 의료행위를 제공하는 병·의원 등의 의료기관은 공익기관으로서 중요한 의미를 지닌다. 의료기관에서 직접 의료행위를 하는 의료인이나 기타 종사자들 역시 공익기관으로서의 목적을 수행하는데 사회적 책임과 법적인 책임을 갖게 된다.

병·의원은 환자를 중심으로 여러 의료인들이 환자 치료를 하는 곳인데, 이들 중 특히 환자와 간호사는 간호를 받고 간호를 제공하는 밀접한 관계를 갖게 된다. 이에 더불어 현대의 간호는 과거와 달리 환자 간호에만 국한되는 것이 아니고 질병예방과 보건교육은 물론 나아가서는 간호 관련 연구를 통해서 좀 더 향상되고 합리적인 간호서비스를 제공하는 데까지 미치게 되었다. 따라서 간호사는 질적인 간호를 제공할 뿐 아니라 계속 발전하는 의학기술에 맞추어 개별적인 간호를 포함하여 하나의 의료팀으로서의 역할을 담당하게 되었다. 그 결과 의사가 하던 일이 오늘날 간호사의 업무로 옮겨가는 일도 많이 발생하고 있다. 이러한 현상에 따라 간호사는 점점 더 고도의 지식과 주의력을 갖도록 요구받게 되어 전문 간호교육을 받지 않고는 간호활동을 할 수 없다.

이와 같이 간호사는 보다 전문적인 판단과 기술을 요하는 간호업무를 함에 있어서 이에 따른 책임소재도 법률적 문제로 대두되고 있다.

오늘날 의료기술은 계속해서 발전하고 있고 이로 인해 다양한 의료서비스를 누리고 있다. 또한, 의료행위가 점차 전문화되고 다양해지면서 의료행위가 단독으로 할 수 없는 형태로 이루어지고 있다. 의료행위의 전문화 및 세분화가 불가

피하게 되면서 환자에게 질 높은 의료서비스를 제공하기도 하지만 위험요소를 가져다주기도 한다.

이러한 위험요소를 가져오는 원인은 의료행위에 참가하는 의료분야 종사자들의 다양성과 의료기기 및 의약품의 사용이 까다롭고 복잡해짐에 따라 위험은 많아지고 사고에 따른 원인규명도 어렵기 때문이다. 이처럼 요즘의 분업화된 의료행위에 있어서 중요한 역할을 하게 되는 의료인이 간호사다. 이는 병·의원뿐만 아니라 대형 종합병원에서의 의사 업무가 가중됨에 따라 의사의 의료행위를 수행하는 업무 등 보조 및 위임업무가 포함됨으로써 간호사 업무의 범위가 점차 확대되고 있기 때문이다.

이와 같이 의료인으로서 간호사의 업무범위는 점차 확대되고 있으며 전문간호사 제도의 도입으로 전문간호사가 등장하고 독립적인 업무를 하게 되어 더 많은 영역에서의 의료인으로서 역할을 하고 있지만, 현재 간호사의 업무나 지위 등에 대해 의료법과 몇몇 보건의료 관련 법령만 있을 뿐 단독으로 제시된 법이 존재하고 있지 않다. 그래서 전문 의료인으로 존재하는 것도 어려우며 그렇기 때문에 간호사의 의료행위로 인해 사고가 발생하더라도 법적인 책임소재를 명확히 가리는데 어려움이 있다.

간호 관련 의료사고는 국내 발생률에 대한 공식 통계는 없지만 종합병원 간호사의 법적 분쟁 및 과실 관련 사건경위서 작성 등이 계속해서 증가하고 있다.

오늘날 의료에서 간호업무가 차지하는 영역이 넓고 역할 또한, 커서 간호업무의 질이 곧 의료서비스의 질을 좌우하고 있으며, 간호업무의 작은 실수가 큰 의료사고를 일으키는 경우도 적지 않다. 이러한 사고가 생기지 않도록 간호업무상 주의의무를 다하도록 하고, 그 방지책을 강구하는 것은 물론 사고가 일어난 경우에는 법과 원칙에 따라 합당한 해결을 도모해야 한다.

이러한 관점에서 간호 관련 의료사고를 둘러싼 법률문제를 명확하게 할 필요가 있다. 그러나 아직까지 우리나라에서 이 문제에 초점을 맞춘 연구는 아직 미흡한 편이며, 특히 간호업무 사고를 포괄적으로 연구한 문헌은 많지 않다.

## 제2절 연구의 목적

과거 의료행위는 의사 중심이고 간호사 업무는 의사의 지시에 따라서 진료를 보조하는 정도에 불과하였다. 그러나 오늘날에는 의료의 고도화·전문화에 의하여 의사·간호사 등 다수의 의료종사자가 협력하여 환자 치료에 임하는 시대가 됨으로써 요양간호 업무도 별도의 독립한 전문성으로 그 주체성이 인정되는데 이르렀다. 그 때문에 종래에는 간호사 업무의 과실에 의하여 의료사고가 생긴 경우에도 의사의 지시감독 책임의 그늘에 가려 간호사의 책임을 묻는 경우가 거의 없었으나 최근에는 요양간호 업무 자체의 과실을 묻는 소송이 점차 증가하고 있다. 그러므로 간호업무 사고를 둘러싼 법적 책임문제를 명확히 할 필요가 있다.

더불어 요양보호 관련 교육기관에서 소정의 교육과정을 이수하고 국가시험에 합격한 후 국가가 부여한 자격을 취득하여 노인의료복지시설이나 재가노인복지시설 등에서 의사 또는 간호사의 지시에 따라 장기요양급여 수급자에게 신체적, 정신적, 심리적, 정서적 및 사회적 보살핌을 제공하는 요양보호사의 업무상 주의의무와 그에 따른 사고 책임도 간호사의 요양간호 업무에 준하여 구체화 할 필요가 있다.

그러나 우리나라에서는 이 문제에 초점을 맞춘 연구는 아직 적으며, 특히 간호업무 사고 판례를 종합적으로 연구한 문헌은 거의 없다. 따라서 본 연구에서는 우리나라와 유사한 법제를 가지고 있는 일본의 간호업무 관련 판례를 분석하여 우리나라에서의 적용과 관련하여 시사점을 제시하려고 한다.

간호업무는 크게 ‘요양상 간호’와 ‘진료 보조’로 구분할 수 있으며, 간호업무 사고에 대한 유형별 주의의무를 분석, 정리하려면 이 두 가지를 살펴보아야 하지만 본 연구에서는 우선 ‘요양상 간호’(요양간호) 업무를 중심으로 일본 판례에 나타난 유형별 주의의무를 살펴보고자 한다.

본 연구에서는 의료서비스의 중요한 축을 이루고 있는 요양간호가 전문화 제도의 필요성이 있다는 전제하에 일본의 요양간호 관련 사례를 분석하고자 한다. 또한, 이러한 내용을 토대로 현재 우리나라에서 향후 도입되어야 할 제도의 입법 방향을 모색하고자 한다.



### 제3절 연구의 방법 및 범위

본 연구에서는 이상의 목적을 달성하기 위해 문헌연구방법을 활용했다. 우선 요양간호 제도에 대한 이론적 토대를 마련하고자 이에 관한 각종 단행본과 논문을 살펴보고, 일본의 제도와 우리나라의 활용 현황 및 문제점을 도출하기 위하여 일본의 정부간행물, 관련 단체에서 발행하는 연구보고서, 특히 판례 사례를 통한 유사 접근방법으로 살펴보았다.

첫째, 요양간호 제도에 관한 기본적인 이해와 더불어 개념과 유형, 발전과정에 대해 살펴본다. 둘째, 요양간호 제도와 관련하여 특히 의료 업무에 있어서 요양간호 업무의 유형별 주의의무를 일본의 판례 사례를 통하여 우리나라에서 시사점을 얻고자 한다.

본 논문의 연구 범위는 다음과 같다.

제1장에서는 일본 판례를 중심으로 한 요양간호의 유형별 주의의무를 알아보기 위해 문제를 제기하고 이에 따른 연구의 목적, 방법 및 범위를 밝혔다. 제2장에서는 요양간호의 의미와 그 업무를 고찰한다. 구체적으로 제1절은 요양간호의 의미, 제2절은 요양간호 업무와 의사의 지시 부분을 검토한다. 그리고 제3절은 일본에서의 간호 업무의 변천 과정, 제4절은 우리나라 간호사의 업무범위와 법적 지위를 같이 살펴보았다. 제3장에서는 요양간호의 유형별 주의의무에 대하여 제1절 요양지도에 따른 요양간호의 주의의무, 제2절 경과관찰 및 의사와의 연락에서의 요양간호 주의의무, 제3절 환경 및 환자관리에서의 요양간호 주의의무로 구분하여 분석하였다. 제3장을 세부적으로 보면 제1절은 간호판단에 있어서 주의의무, 신체의 위생관리와 합병증의 방지, 요양지도와 의사의 지시, 위험의 예방으로, 제2절은 관찰방법과 의사지시, 간호관찰 체계, 환자 호소에 대한 대응, 간호사의 보고의무와 의사의 책임, 의사와의 연락 지체, 야간에 있어서 의사와의 연락으로 하고, 제3절은 병원 내 안전관리, 원내 감염의 방지, 원내 환자 자살사고 방지, 외출환자의 자살사고 등의 방지, 입원환자의 안전사고 방지로 구분했다. 제4장 결론에서는 요양간호 사고를 둘러싼 법적 책임문제를 명확히 하기 위하여 우리나라의 독립된 간호사 등에 관한 법률의 제정 방안을 제시하였다.

## 제2장 요양간호의 의미와 그 업무

### 제1절 요양간호의 의미

간호사의 요양업무는 간호 또는 진료 보조라 할 수 있고, 요양보호사의 요양업무는 보살핌이라 할 수 있다. 따라서 요양간호의 의미를 잘 파악하기 위해서는 일본의 간호부규칙 법제화 과정에서의 ‘요양’에 대한 정의를 살펴볼 필요가 있다.

1947년 일본에서 보건부조산부간호부령이 간호사의 정의를 규정할 때, 이전 규정에 없었던 ‘진료보조’를 새롭게 추가함과 함께, 종래는 병자(病者) 등의 ‘간호’라고 규정하고 있던(간호부규칙 제1조) 용어를 ‘요양상의 보살핌’이라는 용어로 바꾸고, ‘진료의 보조’를 새롭게 추가하였다. 간호부규칙에서 ‘진료의 보조’도 간호사 업무의 하나로 인정(同규칙 제6조 참조)<sup>1)</sup> 되었다고 하지만, 그러나 간호부규칙 제1조의 간호사에 대한 정의로부터 병자(病者)들의 ‘간호’가 간호사의 중요한 업무라는 것은 명백하다고 말할 수 있을 것이다.<sup>2)</sup>

그런데 보건부조산부간호부령에서는 간호사의 업무를 환자들에 대한 ‘요양상의 보살핌 또는 진료의 보조’라고 규정하고, 그 양자를 같은 지위의 업무로써 취급하고 있다. 그 이유는 급격하게 증대하는 의료수요 대비 만성적인 의사 부족이라는 의료공급의 장애를 간호사의 진료보조에 의해 보조할 수 없기 때문이라고 하는 제2차세계대전 이후의 의료사정에 있어서 법 제도상, 진료보조를 간호와 동등한 무게를 갖는 간호사의 업무로써 규정하는 것이 필요로 했기 때문이다.<sup>3)</sup>

지금까지 병자(病者)의 ‘간호’라고 규정하고 있던 용어를 ‘요양상의 보살핌’이라고 하는 용어로 바꾼 이유는 명백하지 않다. 1946년 일본 후생성이 보건부, 조산부 및 간호부를 통일한 ‘보건사’에 일체화한 법안의 준비를 추진하는 과정에서(실

---

1) 간호부규칙 제6조는 “간호사는 주치의의 지시가 있는 경우 외피 간호자에 대해 치료기계를 사용하고 또는 약품을 주고 지시할 수 있는 임시 구급의 조치는 이에 한하지 않는다.”고 규정하고 있다.

2) 菅野耕毅, 「看護事故判例の理論 増補新版(新版 医事法の研究IV)」, 信山社, 2002, 161面.

3) 高田利廣, 「看護業務と法律」, 醫齒藥出版, 1969, 10面.

현되지는 않았지만) ‘보건지도급요양지도’라고 했던 보건부규칙을 개정해서 ‘보건지도’에 한정하고, ‘요양지도’를 삭제한 것(동령 제2조), 보건부뿐만 아니라 조산부도 갑자기 간호부의 업무를 수행하는 것이 가능하게 된 것(동령 제46조) 등에서부터 추측한다면 종전부터 협의의 ‘간호업무’<sup>4)</sup>를 진료의 보조업무를 포함한 광의의 간호업무와 구별하기 위해, 또 종래 보건사의 업무에 있던 ‘요양지도’를 포함하기 위해 ‘요양상의 보살핌’이라고 하는 용어를 사용하고 있다고 생각된다.<sup>5)</sup>

그러나 ‘보살핌’이라고 하는 의미의 너무 넓은 일반적인 용어를 사용하는 것은 적당하다고 할 수 없다. 간호학자의 전문적인 지식에 근거한 보살핌이기 때문에 오히려 ‘요양간호’라고 하는 용어를 사용하는 것이 타당하다고 생각된다.<sup>6)</sup>

## 제2절 요양간호 업무와 의사의 지시

진료보조 업무에 대해서는 진료장비의 사용, 의약품의 투여 및 그 이외 의사가 실시하지 않으면 안 되는 위생상 위해(危害)의 발생을 염려하는 행위<sup>7)</sup>는 원칙적으로 주치의사의 지시에 의해 수행하지 않으면 안 되는 것으로 정해져 있지만, 요양간호(요양상의 보살핌)에 대해서는 그 같은 규정이 없기 때문에 의사의 지시가 필요한 것인가? 지시 없이 혼자서 수행할 수 있는가?가 문제 된다.

요양간호는 ‘간호사가 주체성을 가지고 하는 업무’이며, ‘의사의 지시를 필요로 하지 않는다.’고 해석하는 설<sup>8)</sup>, ‘요양상의 보살핌에 대해서는 간호사 스스로의 판단으로 업무로 하는 것이 가능하다.’고 설명하고<sup>9)</sup>, ‘병원 내에서 요양상의 보살핌을 간호사가 수행하는 경우에 의사의 지시와 완전하게 다른 것인지 아닌지 의문이 있고 역시 의료 활동의 일환으로 의사의 지시에 따르지 않으면 안 된다.’고

4) 일본에서는 ‘요양상의 보살핌’은 통상 ‘협의의 간호’라고 불리지고 있다(鈴木峰三郎, 「ナースのための醫療過誤のはなし」, 醫學書院, 1987, 6面 등 참조).

5) 菅野耕毅, 前掲書, 162面.

6) 同旨: 金子光, 「保健婦助産婦看護婦法の解説」, 日本医事新報社, 1987, 40面

7) 임시 응급조치, 조산업무에 부수된 행위는 제외함.

8) 高田利廣, 前掲書, 11面; 日本看護協會看護婦部會 編, 「看護婦業務指針」, 日本看護協會出版會, 1973, 16面; 法務總合研究所 編, 「醫療過誤に関する研究」, 法曹會, 1974, 224面.

9) 金子光, 前掲書, 115面.

하는 설<sup>10)</sup> 등이 있다.

일본 판례에는 요양간호에 있어서 의사의 지시에 따라야만 하는 것을 직접적으로 서술한 것은 아니지만 의사에게 연락해서 그 지시를 받아야 한다고 서술한 사례가 있다. 편도선수술 후 소아환자의 출혈에 대해 곁에 있는 가족이 의사의 진찰을 요구했는데도 간호사는 깊이 잠든 의사의 지시를 얻지 않고 있었을 때 상태가 악화되어 사망했던 사고로 의사의 형사책임에 대해 간호사의 과실이 고려된 사례 등이 있다.<sup>11)</sup>

또, 의사의 지시에 따라서 간호했기 때문에 과실이 없다고 한 사례도 있다. 중한 폐결핵 환자의 안정유지에 대해서 의사로부터 특별한 지시가 없어서 간호사는 그 환자를 다른 환자와 같이 식사운반, 식기세척, 용변 후 뒤처리 등을 하게 할 무렵, 증상이 악화되어 사망시기가 빨라진 것에 대해서 절대안정의 조치를 취하지 않은 의사의 과실을 인정하고, 그 고용주의 사용자책임을 인정했지만 의사의 지시를 받지 않은 간호사에게 과실은 없다고 한 사례다.<sup>12)</sup>

우울증 환자의 병실 내 자살미수 사고에 대해서 의사는 간호사에게 자살방지를 위한 구체적 지시를 해야 마땅하고, 간호사도 위험물을 신변에서 제거하는 등 자살방지를 포함한 적절한 간호를 이행해야만 하는데도 그 의무를 소홀히 하였다고 소송을 제기한 사안에 있어서 간호사는 담당의사의 지시대로 간호에 임하고, 환자의 증상을 주의 깊게 관찰하는 것으로 주의의무를 다했다고 해서 청구를 기각한 사례가 있다.<sup>13)</sup>

전도(顛倒)사고 환자가 뇌타박상·뇌부종이라는 진단으로 경과관찰을 위해 입원 중에 경막외혈종으로 사망한 사고에 있어서 의사에 대해서는 경막외혈종의 의심도 했었기 때문에 그것을 염두에 두어 경과관찰을 했어야 했던 것으로 과실

10) 임상간호에 있어서 ‘요양상의 보살핌’ 업무 분량이 독립해서 존재하는 것이라도 환자의 치료목적의 일환으로 행해지고 있고, 의사의 진단과 치료에 의한 ‘요양상의 보살핌’ 의무를 수행하는 것은 말할 것도 없다. 그 의미로는 “요양상의 보살핌 업무는 의사의 진단과 치료에 구속되고, 그것을 전제로 치료목적을 위한 간호사의 전문적 판단으로 실시되는 것도 있다.”고 말하는 것도 같은 취지라고 말할 수 있을 것이다(三藤邦彦, 「病院における醫療事故と病院管理との關連について」, 日本医師會雜誌 67卷 10號, 1972, 1365-1366面; 淺井登美彦, 「安全な看護業務のチェックポイント」, メヂカルフレンド社, 1981, 287面).

11) 나중에 설명하는 [판례 2-20] 참조.

12) 나중에 설명하는 [판례 1-3] 참조.

13) 나중에 설명하는 [판례 3-12] 참조.

책임을 인정했지만, 의사로부터 절대안정과 냉찜질을 지시받은 것 이외로 경과관찰의 구체적인 방법에 관해서 어떤 지시도 받지 않고, 환자의 맥박·호흡 상태를 관찰하고, 환자의 두통호소를 의사에게 연락해서 지시를 받고, 이상이 없는 취지를 보고하고 있던 간호사에 대해서는 의사의 지시에 의한 간호를 하고 있기 때문에 관찰의무 위반은 아니므로 책임을 부정했던 사례 등이 있다.<sup>14)</sup>

또한, 의사가 간호사에게 적당한 지시·지도를 해야 하는 것이 문제가 되었던 사례도 있다. 의사는 쿠싱병 환자의 특징을 고려해서 간호사에게 적당한 지도를 하도록 지시해야 할 의무가 있는데도 그것을 소홀히 했기 때문에 환자가 골절했다고 호소하였던 사안에 있어서 과실은 있지만 위법성은 조각된다고 한 사례가 있다.<sup>15)</sup>

실사로 입원하여 정맥절개법에 의한 링겔 주입을 받고 있던 미숙아 환자에 대해 의사는 간호사로부터 주사액이 샌다는 보고를 받았음에도 불구하고 스스로 확인을 하지 않고, 링겔 주입을 지시했기 때문에 오른쪽 다리가 괴사상태가 되어 할 수 없이 절단하게 된 사고에 있어서 의사가 관찰해서 적절한 처치를 해야 할 의무의 해태를 과실이라는 것과 함께, 스스로 확인할 시간적 여유가 없으면 간호사에게 오른쪽 하지의 상태관찰 방법에 대해 구체적인 지시를 해야 했는데도 그것을 소홀히 한 것에 대하여 과실 책임을 인정한 사례가 있다.<sup>16)</sup>

### 제3절 간호 업무의 변천 과정

일본의 간호 관계 업무의 법제화 역사는 명치(明治)시대(1867년 이후) 후반까지 거슬러 갈 수 있다.<sup>17)</sup> 명치시대 산파규칙<sup>18)</sup>은 산파(産婆)의 업무를 명백히 규정하고 있지는 않지만 ‘임부, 산부, 태아, 신생아의 취급’이라고 해석하고 있다(제

14) 나중에 설명하는 [판례 2-4] 참조.

15) 나중에 설명하는 [판례 1-5] 참조.

16) 나중에 설명하는 [판례 2-1] 참조.

17) 日本 厚生省醫務局 編, 『醫制百年史(記述編)(資料編)』, ぎょうせい, 1976 참조.

18) 1899. 7. 19. 칙령 제345호.

7조~제9조). 그 후 대정(大正)시대(1911년 이후)가 되어 간호부규칙<sup>19)</sup>이 제정되었다. 이 간호부규칙은 간호사의 업무를 ‘공중의 바람에 부응하는 상병자(傷病者) 또는 육부(褥婦) 간호의 업무’라고 정하고 있다(同규칙 제1조).<sup>20)</sup> 더욱이, 보건부규칙<sup>21)</sup>이 제정되면서 보건사의 업무를 ‘질병예방의 지도, 모성 또는 유유아(乳幼兒)의 보건위생지도, 환자의 요양 등 다른 일상 생활상 필요한 보건위생지도의 업무’라고 규정했다(同규칙 제1조).

이어서 국민의료법<sup>22)</sup>이 제정되었고, 그에 따라 보건부규칙<sup>23)</sup>도 개정되고, 업무에 관해서는 단적으로 ‘보건지도 및 요양보도’가 보건부의 업무라고 결정(동규칙 제2조)되었다.

제2차세계대전 이후 간호 관계자의 자질 향상을 꾀하기 위해 국민의료법 위임에 의거한 정령(政令)으로 간호 관계 법령도 재편성 되었고, 보건부조산부간호부령<sup>24)</sup>이 제정되었다. 이것은 보건사의 업무로부터 ‘요양지도’를 삭제하고, ‘보건지도’에 한정하였다(동령 제2조). 한편, ‘병자(病者) 혹은 요양상의 보살핌 또는 진료의 보조’를 간호사의 업무로 하고 있다(동령 제5조).

또한, 의사, 치과의사 및 간호사(甲종)의 지시를 받아 간호 업무에 종사하는 乙종 간호사의 업무는 ‘급성, 한편 중증 환자 또는 요양상의 보살핌을 제외한다.’고 했다(동령 제6조). 그 후, 국민의료법은 제2차세계대전의 사회정세에 적합하지 않음으로써 폐지되었고, 그에 따라 보건부조산부간호부령의 내용을 거의 그대로 계승했던 보건부조산부간호부법<sup>25)</sup>이 제정되었다. 이 법률에서는 간호사의 업무를 ‘병자(病者)에 대한 요양상의 보살핌 또는 진료의 보조’, 그리고 甲종이나 乙종 간호사와 같은 구분은 하지 않고 있다.<sup>26)</sup>

19) 1914. 6. 30. 내무성령 제9호.

20) 保健婦助産婦看護婦法은 간호업무를 ‘요양상의 보살핌’과 ‘진료의 보조’로 규정한다(제5조). ‘요양상의 보살핌’은 간호업무 동안 ‘진료의 보조’이외의 업무로, 말하자면 협의의 ‘간호’를 의미하는 것이다. 또한, 看護婦란 ‘病者 또는 임산부 간호의 업무를 위한 여자’라고 하는 看護婦規則(1915년) 제1조의 정의는 그 밖에 진료보조업무의 것을 명시하지 않았던 것이 지적되고 있다(金子光, 前掲, 39面).

21) 1941. 7. 10. 후생성령 제36호.

22) 1942. 2. 25. 법률 제70호.

23) 1945. 5. 31. 후생성령 제21호.

24) 1947. 7. 3. 정령 제124호.

25) 1948. 7. 30. 법률 제203호.

26) 菅野耕毅, 前掲書, 161面.

## 제4절 우리나라 간호사의 업무범위와 법적 지위

### 1. 간호사의 업무범위

간호사는 건강 및 질병이 있는 자들에 대하여 건강의 유지 증진과 더 나아가 질병으로부터 회복을 촉진하고, 자립을 돕기 위한 사회적 역할이 있다. 이와 같이 간호사는 사람의 생명과 직접적인 관련을 갖는 직업이다.<sup>27)</sup>

의료행위를 함에 있어서 의사는 최대한 환자를 성실하게 보호하여야 할 의무를 지니며 이러한 의무는 의료인인 간호사가 업무를 함에 있어서도 해당되는 것이라 하겠다.<sup>28)</sup>

간호사의 업무에 대해서는 보건의료 관련 법령에 규정되어 있기는 하지만 구체적인 업무의 내용을 담고 있지는 않다. 간호사의 업무가 명확하게 정립되어야만 그로 인해 문제가 발생하였을 때 책임소재를 가리기 쉬움에도 독립적인 간호사법이 존재하고 있지 않은 우리나라에서는 의료법에서 규정하고 있는 내용을 통해서 간호사의 업무를 파악할 수밖에 없고 문제 해결에 있어서도 각 사안마다 법원의 판단으로 결정되기 때문에 논란이 생기고 있다.<sup>29)</sup>

#### (1) 의료법에서의 규정

간호사의 업무에 대해서는 의료법 제2조 제2항 제5호에서 “간호사는 상병자(傷病者)나 해산부의 요양을 위한 간호 또는 진료 보조 및 대통령령으로 정하는 보건활동을 임무로 한다.”라고 규정하고 있다.

27) 문성제·이경환·원선애, “의료과오와 간호사 책임”, 「한국의료법학회지」 제12권 제1호, 한국의료법학회, 2004, 25쪽.

28) 안법영·백경의, “의료과오 소송에서의 성실진료 의무와 수인한도”, 「한국의료법학회지」 제17권 제1호, 한국의료법학회, 2009, 108쪽.

29) 대한간호협회에서는 1977년부터 의료법이 의료인 직종의 개별적 특수성 및 독자성 등을 제대로 반영하고 있지 못하다는 문제의식을 바탕으로 여러 법규에 산재되어 있는 간호업무를 통합하여 간호의 적정성을 확립하여 의료의 질을 향상시키고, 국민의 보건을 유지 및 증진하기 위한 목적으로 간호 단독법 제정의 필요성을 논의하여 왔다(이한주·강희선, “간호[사]법 제정에 대한 인식 조사 연구”, 「간호행정학회지」 제12권 제3호, 간호행정학회, 2006, 355쪽).

## 1) 상병자·해산부의 요양상의 간호

간호사는 상병자(傷病者)·해산부의 요양상 간호행위를 업무로 한다. 대한간호협회에서는 간호란 “모든 개인, 가정, 지역사회를 대상으로 하여 건강의 회복, 질병예방, 건강유지와 증진에 필요한 지식, 기력, 의지와 자원을 갖추도록 직접 도와주는 활동이다.”<sup>30)</sup>라고 정의하고 있다.

## 2) 진료의 보조

진료는 의사의 업무영역인 의료를 의미하는 것이며 이러한 의료의 의미는 진단과 치료를 말한다.<sup>31)</sup>

의료법에서 간호사는 의사가 의료행위를 할 때 진료보조 행위를 할 수 있다고 규정하고는 있지만 법에서 이러한 보조행위가 무엇인지에 대해서는 구체적으로 설명하고 있지 않기 때문에 업무범위에 대해 혼란이 생기게 된다. 대법원 판결에서는 “의사만이 할 수 있는 진찰·치료 등 의료행위를 한 경우 또는 간호사가 의사의 지시나 위임을 받아 위와 같은 의료행위를 한 경우, 무면허의료행위에 해당한다.”라고 판단하고 있는데 이러한 다수의 판단을 정리해 보면 간호사가 의료인이긴 하지만 원칙적으로 독립적인 의료행위를 할 수 없음을 알 수 있고 진료의 보조자로 여겨지고 있다.<sup>32)</sup>

하지만 일본의 경우에는 보건사조산사간호사법을 제정하여 제5조에서 “간호사는 후생노동대신의 면허를 받고, 상병자(傷病者) 또는 육부(褥婦)에 대한 요양상의 보살핌 또는 진료의 보조를 하는 것을 업으로 하는 자”라고 정의하고 있고, 그러면서 더불어 제37조에서는 “보건사, 조산사, 간호사 또는 준간호사는 주치의 또는 치과 의사의 지시가 있는 경우를 제외하고 진료 기계를 사용하여 의약품을 수여하고, 의약품에 대해 지시를 하고 다른 의사 또는 치과 의사가 하는 것이 아

30) 홍양자·김옥수·조미숙·김명, 「건강과학의 이해」, 이화여자대학교출판부, 2008, 43쪽.

31) 신국미, “간호과오의 유형별 분석과 법적책임”, 「한양법학」 제32집, 한양법학회, 2010. 239쪽.

32) 대법원 1981. 6. 23. 선고, 81다413 판결; 대법원 1998. 2. 27. 선고, 97도2812 판결; 대법원 2003. 8. 19. 선고, 2001도3667 판결; 대법원 2007. 7. 26. 선고, 2005도5579 판결; 대법원 2007. 9. 6. 선고, 2006도2306 판결; 대법원 2010. 10. 28. 선고, 2008도8606 판결; 대법원 2010. 3. 25. 선고, 2008도590 판결.



나라면 건강 피해를 일으킬 우려가 있는 행위를 하여서는 아니 된다. 그러나 임시 응급 처치를 하거나 조산사가 탕줄을 자르고 관장(灌腸)을 실시 기타 조산사의 업무에 당연히 수반되는 행위를 하는 경우에는 그러하지 아니하다.”고 규정하면서 업무에 대해 구체적으로 설명과 함께 금지되는 행위까지 규정하고 있다. 이와 같이 우리나라에서도 의료법에 추가적인 규정을 마련하거나 단독법의 제정을 통해 법 규정에 허용되는 행위와 금지되는 행위를 규정해 둔다면 확실한 판단을 할 수 있고 혼란도 줄일 수 있을 것이다.<sup>33)</sup>

### 3) 대통령령으로 정하는 보건활동

간호사이지만 의료인으로서 독립적인 의료행위가 허용되는 경우가 있다. 이러한 경우 의료행위 시 가져야 하는 주의의무의 정도가 의사의 그것과 같은지에 대해서 명확하게 정의되어 있지 않으며 오히려 우리 대법원의 판단을 보면 보건 의료인으로서 간호사가 의료행위를 하는 경우 의사가 의료행위를 함에 있어 가져야 할 주의의무의 정도까지 요하지 않는다고 판시하고 있다.<sup>34)</sup>

의료법시행령에서는 간호사의 업무 중 “보건활동”이란 농어촌 보건의료를 위한 특별조치법 제19조에 의한 보건진료원으로서 하는 보건활동(의료취약지역에서 대통령령이 정하는 경미한 의료행위를 의미함)과 모자보건법 제2조 10호에서 규정하고 있는 모자보건요원으로서 행하는 모자보건 및 가족계획활동, 결핵예방법 제18조에 따른 보건활동, 기타 법령에 따라 간호사의 보건활동으로 정한 업무로 규정하고 있다.

## (2) 간호사의 독립적인 의료행위를 허용하는 법률규정

### 1) 학교보건법

학교보건법 제14조의2에서는 “시장·군수 또는 구청장이 감염병의 예방 및 관

33) 장미희, “간호사의 업무범위와 주의의무 판단기준에 관한 연구”, 「일감법학」 제22호, 2012, 363쪽.

34) 대법원 1987. 1. 20. 선고, 86다카1469 판결.

리에 관한 법률 제24조 및 제25조에 따라 학교의 학생 또는 교직원에게 감염병의 정기 또는 임시 예방접종을 할 때에는 그 학교의 학교의사 또는 보건교사(간호사 면허를 가진 보건교사로 한정한다. 이하 이 조에서 같다)를 접종요원으로 위촉하여 그들로 하여금 접종하게 할 수 있다.”라고 규정하고 있다. 더불어 이런 경우에는 보건교사에 대해서는 의료법 제27조 무면허 의료행위 등 금지 규정을 적용하지 않는다. 학교보건법 시행령에서는 이러한 보건교사가 할 수 있는 의료행위를 정의하고 있다. ① 외상 등 흔히 볼 수 있는 환자의 치료, ② 응급을 요하는 자에 대한 응급처치, ③ 부상과 질병의 악화를 방지하기 위한 처치, ④ 건강진단 결과 발견된 질병자의 요양지도 및 관리, ⑤ ①부터 ④까지의 의료행위에 따르는 의약품 투여이다.

## 2) 모자보건법

모자보건법 제2조에서 “모자보건요원은 의사·조산사·간호사의 면허를 받은 사람 또는 간호조무사의 자격을 인정받은 사람으로서 모자보건사업 및 가족계획사업에 종사하는 사람을 말한다.”라고 규정하고 있으며, 모자보건요원은 모자보건 및 가족계획활동을 할 수 있다.

## 3) 농어촌 등 보건의료를 위한 특별조치법

농어촌 등 보건의료를 위한 특별조치법 제16조에서는 “보건진료원은 간호사·조산사 기타 대통령령이 정하는 자격을 가진 자로서 보건복지부장관이 실시하는 24주 이상의 직무교육을 받은 자이어야 한다.”라고 규정하고 있으며, 이러한 보건진료원은 제2조에서 정의하고 있듯이 농어촌 등 보건의료를 위한 특별조치법 제19조의 규정에 의한 의료행위를 위하여 보건진료소에 근무하는 자를 말한다. 보건진료원도 의료법 제27조 무면허 의료행위 등 금지 규정에도 불구하고 근무지역으로 지정 받은 의료취약 지역 내에서 대통령령이 정하는 경미한 의료행위를 할 수 있다.

#### 4) 결핵예방법

결핵예방법 제9조에서는 “보건소장은 제8조에 따라 신고 된 결핵환자 등에 대하여 결핵예방 및 의료상 필요하다고 인정되는 경우에는 의사·간호사 또는 간호조무사에게 환자의 가정 및 해당 의료기관을 방문하여 환자관리 상태를 확인 하거나 보건교육 등 의료에 관한 적절한 지도를 하게 하여야 한다.”라고 규정하고 있으며, 결핵예방법 제18조를 통해 의사뿐만이 아닌 간호사도 의료인으로서 결핵환자에 대한 의료행위를 할 수 있음을 인정하고 있다.

#### 5) 형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률

2010년 5월 4일 형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률 제36조 제2항이 신설되었는데 여기서는 “교정시설에 근무하는 간호사는 야간 또는 공휴일 등에 의료법 제27조에도 불구하고 대통령령으로 정하는 경미한 의료행위를 할 수 있다.”라고 규정하고 있다. 그러면서 형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률 시행령 제54조의2에서 간호사가 할 수 있는 의료행위를 정의하고 있다. ① 외상 등 흔히 볼 수 있는 상처의 치료, ② 응급을 요하는 수용자에 대한 응급처치, ③ 부상과 질병의 악화를 방지하기 위한 처치, ④ 환자의 영양지도 및 관리, ⑤ ①부터 ④까지의 의료행위에 따르는 의약품 투여이다.

## 2. 간호사의 법적지위

우리 민법 제391조는 “채무자는 법정대리인이 채무자를 위하여 이용하거나 채무자가 타인을 사용하여 이행하는 경우에는 법정대리인 또는 피용자의 고의나 과실은 채무자의 고의나 과실로 본다.”라고 규정하고 있다.

의료법에서 간호사가 진료 보조를 하는 것을 업무로 한다고 규정하고 있는 것과 대법원이 “의사는 전문적 지식과 기능을 가지고 환자의 전적인 신뢰 하에서 환자의 생명과 건강을 보호하는 것을 업으로 하는 자로서, 그 의료행위를 시술하는 기회에 환자에게 위해가 미치는 것을 방지하기 위하여 최선의 조치를 취할 의

무를 지고 있고, 간호사로 하여금 의료행위에 관여하게 하는 경우에도 그 의료행위는 의사의 책임 하에 이루어지는 것이고 간호사는 그 보조자에 불과하다.”고 판시하고 있는 것<sup>35)</sup>을 종합해보면 간호사는 독립적인 의료행위를 하는 자로 여겨지기 보다는 의사의 의료행위를 보조하는 자 즉 이행보조자<sup>36)</sup>로 여겨지고 있다.

그러나 간호업무가 세분화되고 전문직으로서 독립적인 영역을 확대해 가고 있으며 OECD 가입국가 등 선진국들이 국민의 건강권을 구현하기 위해 독립된 간호사법을 제정하고 간호업무를 스스로 통제해 나가면서 서비스의 질 향상을 위한 노력을 하고 있다. 이를 통해 간호 사고를 미연에 방지할 수 있으며 의료사고로 인해 불필요하게 지출되는 수많은 비용을 절감하는 것뿐만 아니라 국민의 건강증진과 보건향상에 기여할 수 있게 된다.<sup>37)</sup>

간호사의 역할이 증가하고 의료서비스 분야가 많이 변했음에도 불구하고 아직까지 의료법으로만 규율되고 있는 간호사에 관한 규정들을 각각의 의료분야 특성을 반영(전문간호사<sup>38)</sup> 제도)한 단독법 등을 제정하여 관련 분야 역할을 정한다면 논란의 소지가 줄어들 것이며 책임소재도 더욱 명확해질 것으로 보인다.<sup>39)</sup>

### 3. 간호사의 업무와 요양간호 업무의 비교·구별

우리나라 의료법<sup>40)</sup> 제2조 제2항 제5호는 “간호사는 상병자(傷病者) 또는 해산

35) 대법원 1998. 2. 27. 선고, 97도2812 판결.

36) 이행보조자란 채무자가 채무의 이행을 위하여 사용하는 자로서, 일시적으로 사용하거나 계속적으로 사용하는 것은 구분하지 않는다. 또한, 채무자의 지휘·명령에 의하여 수족같이 사용되는 자에 한하지 않고 독립된 기업자도 포함한다. 이행보조자에는 채무자가 스스로 채무를 이행함에 있어서 마치 자신의 수족과 같이 사용하는 자(협의의 이행보조자)와 채무자에 갈음하여 채무의 전부 또는 일부를 이행하는 자(이행대행자)가 있다(정기웅, 「채권총론」, 법문사, 2009, 116-117쪽).

37) 이경환, “간호사법 제정의 필요성”, 「간호사법 제정에 관한 공청회 자료집」, 국회보건복지위원회, 2006, 55-56쪽.

38) 전문간호사 분야는 1973년 3개의 분야별 간호원에서 가정간호사가 추가되고, 2000년 간호사가 전문간호사로 명칭이 바뀐 뒤에 2004년 기존 4개 분야 전문간호사(가정, 보건, 마취, 정신)에 감염관리, 노인, 보험심사, 산업, 응급, 중환자, 호스피스가 추가되었고, 2006년 7월 ‘전문간호사 자격인정 등에 관한 규칙’이 제정되면서 종양, 임상, 아동 분야가 추가되어 13개의 전문분야가 되었다(김미원, “전문간호사 제도 현황 및 발전 과제”, 「간호학탐구」 제15권 제2호, 연세대학교 간호정책연구소, 2006, 42쪽).

39) 장미희, 앞의 논문, 368쪽.

40) 일부개정 2005. 3. 31. 법률 7453호.

부의 영양상의 간호 또는 진료의 보조 및 대통령령이 정하는 보건활동에 종사함을 임무로 한다.”고 규정하고 있다. 그러나 일본의 보건부조산부간호부법 제5조에서는 간호업무를 ‘영양상의 보살핌’과 ‘진료의 보조’라고 규정하고 있다. 앞에서도 언급했듯이 일본에서는 ‘영양상의 보살핌’을 간호학의 전문적인 지식 및 능력에 기초한 보살핌이기 때문에 ‘요양간호’라는 용어로 사용하고 있다.<sup>41)</sup>

## 제5절 소결

여기에서는 우선, 요양간호의 의의를 검토하였다. 이를 위하여 일본에서의 간호업무의 법제화 및 그 연혁을 개관했고, 간호업무의 내용이 어떻게 규정되고, 어떻게 변화하여 왔는가를 살펴보았다. 또한, 의사의 지휘감독 아래서 이행하는 진료보조 업무에 비하여, 간호사의 주체성 내지는 독자성을 가지고 있는 요양간호 업무에서 의사의 지시와 간호사의 업무행위와의 관계를 어떻게 할 것인가에 대하여 일본의 학설과 판례의 입장을 검토하였다.

병원에서 의사가 진료 및 영양지도를 시행하고 있는 환자에 대해서는 간호사에 의한 요양간호(영양상의 보살핌)도 그 진료목적에 것처럼 하지 않으면 안 되고, 그것을 위해서는 필요한 범위에서 의사의 지시에 따르지 않으면 안 될 것이다. 의사의 ‘지시’를 ① 요양간호를 수행해야 하는 것을 명하는 지시와, ② 그 요양간호를 수행하는 과정에서 지휘감독으로서의 지시, 두 개로 나누었을 때, ①에 대해서는 지시가 있다면 그것에 따라야 하지만, 지시가 없음에도 요양간호를 개시할 수 있고 또한, 간호사 혼자의 판단으로 요양간호를 개시하지 않으면 안 되는 경우도 있을 것이다. ①의 지시를 받아서 요양간호를 개시한 뒤 그것을 이행하는 과정에서, ②의 지시는 필요한가? 특히, 의사가 실시하므로 하지 않으면 위해가 생길 우려가 있는 행위가 아닌 것에 한해, 원칙으로 지시를 받는 것을 요하지 않는다고 말할 수 있을 것이다.

이를 토대로 일본의 요양간호 업무가 향후 우리나라의 간호업무, 특히 요양간

41) 김상찬, “일본법상 요양간호업무의 법적 책임”, 「법학연구」 제23집, 한국법학회, 2006, 137쪽.

호 업무에서의 유형별 주의의무의 기준 마련과 간호업무 사고의 법적 책임을 명확히 하는데 있어서 도움을 주게 될 것이다.

### 제3장 요양간호의 유형별 주의의무

간호는 환자 생활의 기본적인 것에서부터 환자를 돕는 것이라고 해석되고 있다. 바꿔 말하면 호흡, 음식, 배설, 휴식, 수면을 돕는 것, 보행, 좌위(座位), 누울 자리에 있어서 자세의 유지 및 동작을 돕게 하는 것, 입고 벗는 것 및 체온유지, 신체의 청결을 유지하는 것, 환경의 위험으로부터 환자를 보호하고 환자에게 전염되는 감염 등의 위험으로부터 차단하는 것, 환자가 자신의 욕구 등 기분을 표현하고 타인에게 의지를 전달하고, 자신의 종교 등 신념에 기하고 있던 생활을 가능하도록 돕는 것, 환자의 일, 학습, 레크레이션(휴양, 기분전환) 등을 돕는 것이라 할 수 있을 것이다.<sup>42)</sup>

이처럼, 요양간호 업무의 내용은 다방면에 있지만 여기에서는 요양간호 관련 업무를 요양지도, 경과관찰, 위험의 예방, 의사와의 연락, 환경관리, 환자관리 등으로 분류해서 각각 업무유형마다 요양간호의 주의의무와 판례 분석을 중심으로 법적 책임에 대해서 고찰하였다. 또한, 전술처럼 요양간호 업무는 간호사의 주체적 업무이기 때문에 그 사고의 책임도 또한, 주체적으로 지지 않으면 안 된다.<sup>43)</sup>

그것은 의사의 지시에 의하지 않은 요양간호 행위의 경우뿐만 아니라, 의사의 지시를 기본적으로 수행한 경우에 있어서도 요양간호 행위자체는 간호사로서의 전문적 지식 및 경험에 기해서 주체적인 수행을 해야 하기 때문에 기본적으로는 마찬가지로 해석된다. 단지, 의사의 지시에 의한 경우에는 그 지시 내용에 대해서 의사도 동시에 책임을 지지 않으면 안 되는 점에 차이가 있는 것에 지나지 않는다.<sup>44)</sup>

---

42) Henderson, Virginia : Basic Principles of Nursing care, International Council of Nurse. Geneva, 1970, p. 19; 湯槿ます・小玉香律子 編, 「看護のとなるもの」, 日本看護協會出版會, 1973, 29面 참조.

43) 日本看護協會看護婦部會 編, 前掲指針, 21面; 浅井登美彦, 前掲書, 290面; 鈴木鈴木峰三郎, 前掲書, 12面; 法務總合研究所 編, 224面 참조.

44) 菅野耕毅, 前掲書, 166面.

## 제1절 요양지도에 따른 요양간호의 주의의무

### 1. 간호판단에 있어서 주의의무

수업 중에 얼굴이 창백해지며 땀을 많이 흘리고, 고통을 호소하면서 보건실에 온 학생에 대해서 양호교사(간호사)가 학생을 옆으로 눕게 하여 문진을 하고, 체온과 맥박을 조사(체온 36도 3분, 맥박70)하고, 셔츠를 벗겨 수건을 올려 머리를 차갑게 하는 등의 조치를 약 1시간 반 정도 했을 때, 조용히 잠이 들어서 보건실을 나와 30분 정도 보건업무 일을 하고 돌아와 보니 입술이 변색해 있어서 급하게 학교의사에게 진료를 받았지만, 이미 급성심장마비로 사망했던 사례가 있다. 판결은 “학생의 구급간호에 직면한 것을 직무라고 하는 양호교사로서는 학생의 상태를 일과성 서기(暑氣, 일사병)에 걸렸다고 생각하고, 경우에 따라서는 죽음에 이를 수 있는 내부원인성 증상이라는 점을 알면서 그것을 생각하지 않고 반시간이나 옆을 떠났고, 따라서 상태 급변 시 조치를 취하지 않았다는 점은 불법행위 법상 과실이라고 하지 않으면 안 된다.”고 함으로써 양호교사의 과실을 인정했다.

결론은 그 과실과 학생의 사망과의 인과관계는 인정하기 어려우므로 불법행위 책임이 부정됐지만, 학생의 구급간호에 직면한 간호교사의 주의의무에 대해서는 엄격한 판단이 보였다고 주목된다. 특히, 이러한 증상은 일과성 서기 증상이지만 경우에 따라서는 죽음에 이를 수 있는 내부원인성 증상인 경우도 있다는 점을 알고 있으면서 안이하게 가벼운 증상이라고 판단하고, “30분 정도 방치해 두어도 괜찮겠지?” 라고 생각한 간호판단의 소홀함이 문제다.<sup>45)</sup>

[판례 1-1] 보건상 요양 중인 중학생의 급성 심장마비 사건<sup>46)</sup>

45) 日本 公衆衛生局長通知, 「無醫地區保健指導事業の實施について」, 1972. 10. 9(衛生 第615號)와 同, 「離島における保健指導事業のについて」, 1973. 4. 12(衛生 第212號)는 보건지도·위생상의 보급·질병예방의 지도 등 본래의 업무 이외에 病者の 요양지도나 ‘긴급 환자가 발생한 경우는 다른 의료기관과의 연락, 의사의 지시에 의한 처치에 따르는 것’ 등도 보건사의 업무로 주어지고 있다.

46) 徳島地判, 1972. 3. 15, 「判例時報」, 679號, 63面.



Y현립 수산고등학교 1학년인 T(15세, 남성)는 1968년 9월 6일 오전 수업 중 다량의 땀이 나면서 안면이 창백하고 고통을 호소해서 보건실에 갔다. 양호교사(간호사, 54세) K는 T를 옆으로 눕게 하고, 복통 등 음식에 대한 질문을 했지만 정확한 대답을 얻지 못하고, 음식을 조금 토했지만 체온 36도 3분, 맥박 70으로 정상이라고 생각했기 때문에 머리를 수건으로 차게 하고, 셔츠를 벗게 하였다. 약 1시간 반 정도 차가운 수건을 바꾸는 정도의 간호를 하고, T가 조용하게 잠 들고 고통스러운 모습을 하지 않았기 때문에 K는 보건실을 나와 직원실에서 보건관계 사무를 하고 약 30분 후에 보건실에 돌아왔을 때 T의 입술이 보라색으로 변색해 있어서 급하게 의사에게 연락하여 응급처치를 받았으나, 시간이 늦어 T는 급성 심장사로 사망하였다.

徳道地裁는 다음과 같이 논하고 K의 과실을 인정했지만, K의 과실과 T의 사망과의 인과관계는 인정하기 어려우므로 X들의 청구를 기각했다. “이런 경우, 일과성 서기(暑氣, 일사병)에 의한 식중독도 있지만 위험한 내부원인성 증상도 있는 것을 직업상 지식으로 알고 있으면서 간단하게 전자의 경우라고 판단해서 전혀 아무 것도 하지 않고, 단지 침상에서 차게 하여 머리를 수건으로 차게 하는 등의 조치를 취하더라도 충분히 비난을 받음과 달리, 앞서 말한 것과 같은 상태가 된 T를 보건실에 혼자 두고 외출하고, 적어도 반시간이나 비운 것에 대해서는 간호교사로서는 경솔함의 비난을 면할 수 없다. 학생의 구급간호를 담당하는 간호교사로서는 이런 경우는 반드시 체온, 맥박의 측정, 간단한 문진은 물론, 그 후에도 세심한 주의를 주어 급변하는 것에 준비하고 적어도 반시간이나 환자의 곁을 떠나는 것과 같은 것이 아니라, 필요하다고 보여지면 임시의 조치, 말하자면 의사에게 연락을 할 마음의 준비를 하고 무사히 회복을 할 수 있도록 지켜보는 것이 당연하다.”

## 2. 신체의 위생관리와 합병증의 방지

입원환자의 일반적 위생법으로는 환자의 전신 청결이 주어질 수 있지만, 그 때 주의해야 하는 것은 발적(發赤, 급성염증 시 나타나는 징후의 하나로, 국소의 소동맥, 모세혈관의 충혈에 의해서 피부 및 점막이 빨간빛을 띠는 것), 부스럼 등의

변화를 관찰하는 것이다.<sup>47)</sup>

판례에도 입원환자의 욕창방지를 하지 못한 것을 간호사의 과실로 할 것인지, 아닌지가 다툼이 된 사례가 있다. [판례 1-2]는 뇌졸중으로 시립병원에 입원한 여성 환자에 욕창이 생기고, 5일 후에 발적(發赤), 13일 후에 표피박리(벗겨짐), 1개월 후에 괴사가 발생하고 다시 2개월 후에 괴사조직을 제거했지만, 그 후에도 욕창이 확대되어 뇌졸중의 회복기에 기능회복 훈련의 실행에 지장을 초래했다고 하는 사안이 있다. 판결은 환자의 욕창은 적절한 간호에 의하면 방지도 가능하지만, 병원의 간호업무는 상당히 많이 바쁘고, 환자의 위생과 체위변환을 남편에게 맡긴 일도 부당하다고는 말할 수 없고, 환자의 욕창 발생요인은 다양하고, 욕창 방지에 필요한 간호 레벨은 상당히 고도의 것이기 때문에 병원 간호사에게 법적 의무를 과하는 것은 타당하지 않으므로 병원의 책임을 부정했다. 이 욕창사건 재판의 판결에 대해서는 “지극히 타당한 내용이다”고 평가하는 설도 있지만<sup>48)</sup>, 판결이 “간호 및 간호사의 잘못된 인식으로부터 중대한 잘못을 범했다”고 비판하는 설도 있다.<sup>49)</sup> 항소심에서는 전문가에 의해 병원 간호체계의 문제점 등 본건 환자의 욕창은 방지 가능했다는 것 등에 관한 증언이 계기가 되어 재판부가 화해를 권고하고, 피고 측은 원고 환자 측의 주장사실에 기하여 위자료 지불의무가 있다는 것을 인정하는 화해가 성립했다.

[판례 1-2] 뇌출혈 입원환자의 욕창발생 사건<sup>50)</sup>

1973년 12월 7일 A(61세, 여성)는 뇌졸중으로 쓰러져 의식불명 상태로 Y시립 병원에 후송되어 입원했다. 당초 1주간은 좌상하지 외에는 운동기능이 마비되고, 의식은 중간정도(보통 기억에 반응이 있어 부르면 반응하는 정도)인 상태로 추정하고, 같은 달 13일에는 튜브를 콧구멍에 삽입하여 영양공급 처치를 취하였다. 12일부터 15일 정도 선골부분에서 발적(發赤)이 나타나서 욕창의 징후가 있고, 선골부분은 20일경에 표피가 벗겨지고, 다음해 1974년 1월 4일 경에는 직경 5~6cm의 괴사가 진행되고, 1월 하순에는 환부 표면이 검은 딱지상태가 되어 2월

47) 福見秀雄 編, 「病院内感染」, 醫學書院, 1975, 319面 참조.

48) 高田利廣, 「看護の安全性と法的責任」, 第7集, 日本看護協會出版會, 1986, 55面.

49) 石井トク, 「看護婦と醫療事故」, 「看護學雜誌」 50卷 8號, 1986, 874面; 加藤良夫·松村悠子, 「尊瘡判例と看護婦の責任」, 「年報医事法學」 3號, 1988, 32面 참조.

50) 名古屋地判, 1984. 2. 23; 名古屋高裁和解, 1985. 10. 11, 「年報医事法學」 3號, 32面.

12일에는 同院 의사에게 욕창부(12cm×12cm)의 괴사조직을 제거하는 처치가 실시됐다. 그러나 그 후에도 A의 욕창은 확대되고 장기간에 걸쳐 치유되지 않았다. A의 의식불명은 서서히 회복되고, 1974년 12월 중에는 간단한 물음에 대답하게 되었고, 다음해 1975년 1월 말경에는 의식은 회복되었지만 욕창부 화농(종기가 끓어 고름이 생김)에 의해 38도 가까운 열이 발생하고 12월 9일에는 39도에 달했다. 이 욕창에 의해서 A는 전신적인 영향을 받고, 뇌졸중 기능회복 훈련 실행에 지장을 가져와 1979년 8월까지 증상 회복이 늦어졌다. 결국, A는 1979년 11월에 사망했다.

Y병원에 있어서는 욕창예방에 있어 1973년, 1974년 당시 특별하게 위 예방을 목적으로 한 상태를 갖추어 실행하려는 적극적 자세가 충분했다고는 말할 수 없다(증언 등). 욕창발생은 어떠한 환자에 대해서도 완전하게 예방하는 것은 쉽지 않은 것, 의식장애 있는 환자, 전신쇠약, 고령, 원래 질환이 심한 환자에게는 어렵다고 할 수 있고 의료 담당자가 고려하고 있는 것도 알 수 있다. 그래서 예방을 위해 어떠한 방법에 의해 어떠한 정도의 간호가 필요한지를 말한다면, 대상 환자의 신체 상태에 부응하여 각각 판단하지 않으면 안 된다는 것도 인정되고 있는 때, A의 상태가 욕창발생을 예방하는 것은 불가능하지는 않고, 보다 적절한 간호에 비해 그 방지가 가능하다는 것은 충분히 추정할 수 있다.

욕창예방에 최고로 효과적인 체위를 변환, 깨끗이 하는 것을 자택 요양자를 위해서도 요양지도에 의해 간호사가 실시하는 비교적용을 한 것이기 때문에 위 인정의 근무에 있어 보호자의 협력을 받아 이것이 어느 정도 그 간호를 맡기는 것은 불가능한 것이라고 하지 않으면 안 되고, 위의 더한 방법을 포함하여 병원 의료담당자들은 A에 대해 상응하는 욕창 예방조치를 취하고 있던 것은 충분히 추정할 수 있다. 1973년 12월 7일부터 A의 세세한 질병상태 등이 증거상 반드시 명확하다고는 할 수 없는 관계상, A에 대해서 어느 정도의 간호에 의해 욕창을 완전하게 예방할 수 있었는지에 대해서는 단정하기 어렵지만 A의 증상, 영양상태 및 연령을 감안하면 욕창발생 요인은 상당히 많고, 악조건을 갖추고 있던 것으로 보여 진다 하더라도 남편인 X의 간병에도 불구하고 그 발생을 본 것도 함께 판단하고, A의 경우 예방을 위해 필요한 간호단계는 상당히 높은 정도의 것이라고는 추측할 수 없기 때문에 본건 의료담당자들에 대해 노력 목표로서는 각

별히 거기까지의 법적의무를 과하는 것은 타당하지 않다고 사료된다.

항소심에서는 A의 욕창은 방지 가능하다는 증인의 증언이 계기가 되어 名古屋高裁는 화해를 권고하고, “피항소인 Y시립병원은 항소인 X에 대해 항소인의 주장사실을 기본으로 위자료 지불의무가 있다는 것을 인정한다.”고 하여 화해가 성립했다.

### 3. 요양지도와 의사의 지시

의사의 지시와 간호사의 요양지도와의 관계를 어떻게 생각해야 하는지에 대해서는 문제가 있다. 즉, ① 의사의 지시가 없는 경우나, 지시가 있더라도 그 내용이 불명확한 경우에 간호사는 어떻게 해야 할지, 또한, ② 간호사가 의사의 요양상의 지시에 따르지 않으면 안 된다고 하더라도 단지 그 지시에 따라 이행하면 책임은 없는 것인가 라는 것이다. ①의 경우에는 요양지도의 내용을 간호사가 자신들 결정에 따르고<sup>51)</sup>, 다만, 불명확한 경우에는 의사에게 물어야 할 것이다.<sup>52)</sup> 또한, ②에 대해서는 의문이 있다.

이것에 관해서는 중증의 폐결핵 환자에게 간호사들이 그 환자에게 식사운반, 식기세척, 식기소독, 변기의 뒤처리 등을 하게 하였으나, 환자의 증상이 급속하게 악화돼 결국 사망함에 이르렀던 [판례 1-3]이 주목되었다. 판결은 의사에 대해서는 환자에 대한 절대 안정조치를 취하지 않고, 적절한 치료도 실시하지 않았던 것을 과실로 하고, 이에 환자의 사망 시기를 앞당겼다고 해서 그 고용주에게 사용자책임을 인정했지만, 의사의 지시에 따랐던 간호사들에게는 과실이 없다고 판단했다. 즉, 의사의 지시가 있었던 환자에 대해서는 간호사가 식사운반, 식기세척, 식기소독, 변기의 뒤처리 등을 대신하고 있었으나 본 사건 환자에 대해서는 간호사가 중증환자라고는 생각하지 않았고, 특히 지시도 하지 않았기 때문에 간호사들이 환자에게 지시한 것을 가지고 위 간호사들의 직무에 있어서의 과실이나 해태라고는 할 수 없다고 할 것이다.

이러한 의사의 지시자체가 잘못된 경우 간호사의 대응에 대해 법률적으로는

51) 高橋政棋, 「医事典範」, メディカル・プランニング, 1980, 165面.

52) 日本藥劑師法 第23條 2項, 24條 참조.

그 오인이 간호사에게도 이해할 정도 명백한 경우 이외에는 간호사가 의사의 지시를 신뢰해서 행동한 것이기 때문에 나쁜 결과를 낳았다고 해도 간호사에게는 책임이 없다고 하는 것이 보통일 것이다. 그러나 이 경우는 간호사의 업무 중 ‘진료의 보조’에 대해서는 문제가 없지만, 본건 ‘요양간호’에서도 또한, 의사의 지시에 따름으로 좋다고 한다면, 여기서도 간단히 의사의 손발로서의 보조자에 지나지 않는다는 것이 되고, 간호사 업무의 독자성을 잃어버리는 것이 아닌가? 라는 의문이 든다.

본건 간호사의 행위에 대해서는 환자가 중증 개인실에 있는 이상, “간호학을 익힌 간호사로서는 환자가 식사 이외 일을 하는 것을 시인한 것에는 문제가 있고, 그것에 염려하지 않는 의사에 대해서 적극적인 의견을 제시해야 하지 않았는가?”하는 의학자의 비판적 의견이 있고<sup>53)</sup>, 또한, 간호사는 의사와 다르게 “24시간 계속적으로 환자에게 접하고, 그 상태의 변화를 가장 잘 관찰할 수 있는 입장에 있기 때문에 간호사의 관찰, 판단 및 의견은 의사가 결정할 때의 중요한 요소가 된다.”<sup>54)</sup>고 하는 간호학자의 비판적 견해도 나와 있다.

[판례 1-3] 중증 결핵환자의 안정조치 해태 사건<sup>55)</sup>

소년 H(12세)는 폐결핵 때문에 1949년 8월 Y시립 보호소에 입소했지만 그 당시부터 회복 할 가능성이 극히 적은 중증 환자였다. 그러나 H의 담당의사는 과실에 의해 H의 상태를 그 정도 중증이라고 생각하지 않고, 이에 관해서 담당간호사 S, M 등에게 각별히 지시를 하지 않았기 때문에 H에게도 다른 환자와 같이 식사운반, 식기세척, 식기소독, 용변 후 뒤처리 등을 하게 한 결과 상태는 급속하게 악화돼 회복불능 말기증상이 되었다. H는 부모 X들의 희망에 의해 同年 12월 24일에 보호소를 퇴소했지만 다음날 결국 사망했다.

1심의 大阪地裁는 담당의사의 지시에 따른 보호사 및 간호사에 대해서는 과실이 없다고 판단했지만 담당의사에 대해서는 H에 대해 절대안정에 필요한 조치도 취하지 않고, 내성균에 대한 필요한 항생제 투여의 조치도 취하지 않은 것을 과실로 그것은 H의 상태를 악화시켜 사망의 시기를 앞당긴 것으로 그 고용주 Y에

53) 松倉農治, 「看護業務と医事紛争IX: 療養上の世話」, 「外科治療」第13卷 1號, 1974, 101面.

54) 井上幸子, 「看護業務: その法的側面」, 日本看護協會出版會, 1985, 43面.

55) 大阪地判, 1962. 9. 14, 「下民集」13卷 9號, 1852面; 大阪高判, 1965. 8. 17, 「判例時報」428號, 61面.

대한 사용자 책임을 인정하고 손해배상 지불을 명했다. 2심의 大阪高裁도 손해배상을 인정했다.

#### 4. 위험의 예방

간호업무는 환자와의 직접적 접촉을 많이 하는 관계로 수술 후 환자의 체력회복 정도를 정확하게 파악해서 그 시기 및 방법을 판단하지 않으면 안 된다.<sup>56)</sup>

사례로 위·십이지장 절제 수술을 받은 환자가 2층 병실에서 3층 병실로 변경되어 부인의 어깨에 매달려 이동 중에 3층 계단을 오르던 중 갑자기 의식을 잃고 사망해버린 사고에 있어서 의사의 과실 책임을 인정한 사례이지만, 간호에 대해서는 “의사가 개복수술 등을 행한 환자에 대해서 수술 후 간호할 즈음 당해 수술의 경과에 주의하고, 적절한 치료행위 등 내지 그 회복을 검토해야 하는 것은 물론, 환자의 증상에서부터 체력회복의 정도를 정확히 파악해서 그 시기, 방법 등을 지시해야 하며 급격한 움직임을 주는 것이 환자에게 악영향을 미칠 것을 엄격하게 회피해야 하는 주의의무를 가진다.” 그런데도 불구하고 체력회복이 불충분한 환자에게 계단을 오르게 하는 것을 포함한 병실 이동을 지시한 것은 급격한 움직임을 이행하게 했다고 말해야 하고, 위의 지시는 시기상조의 비난을 면하지 못한다고 판시하고 있다.

[판례 1-4] 병실이동 중 환자 사망 사건<sup>57)</sup>

S(30세, 남성)는 1970년 8월 18일 M병원에서 Y의사에게 십이지장 천공(구멍이 뚫림)이라는 진단을 받고 십이지장 절제술을 받았지만, 9일 후 27일 Y의사의 지시에 의해 S의 병실이 2층 개인실에서 3층 큰 병실로 변경되어 부인 X의 어깨에 기대어 이동 중에 3층 계단을 오를 때 갑자기 의식을 잃고 같은 날 오후 사망했다.

東京地裁는 X들의 청구를 인정 M병원과 Y의사에 대해 손해배상을 명했다. 간호에 대해서는 “의사가 개복수술 등을 행한 환자에 대해서 수술 후 간호를 행할

56) 菅野耕毅, 前掲書, 170面.

57) 東京地判, 1979. 3. 27, 「判例タイムズ」 383號, 130面; 東京高判, 1983. 5. 31, 「判例タイムズ」 506號, 164面.

때는 당해 수술 경과에 주의하고, 적절한 치료행위 등을 하고 그 회복을 계산해야 하는 것은 물론, 특히 수술 후의 병실이동을 지도 할 때에는 당해 환자의 체력회복 정도를 정확하게 파악해서 그 시기, 방법 등을 지시해야 하며, 환자에게 악영향을 미치는 것을 엄격하게 회피해야 할 주의의무를 가진다고 해석한다. 27일 S는 처음 보행허가를 받아(일어나 앉는 것의 허가는 그 2일 전) 이로부터 점점 보행거리를 늘여 나가는 상태에 있다고 해야 할 것이며, 더구나 당일 S는 마지막에 충분한 식사도 할 수 없었고, 세면실에도 스스로 가지 못하는 상태여서 체력의 회복은 충분하지 않았음에도 불구하고, 갑자기 계단을 오르는 것을 포함한 병실 이동을 지시한 것은 위 경과로부터 보면 비약적인 운동량 증가인 움직임이고, 급격한 움직임을 행해졌다고 하는 것이기 때문에 위의 지시는 시기상조의 비난을 면하지 못하고, 피고 Y에게는 주의의무 위반의 과실이 있다.”고 판시하고 있다. 그러나 2심 東京高裁는 “우심실과 좌심실의 구별과 기능, 이것들에 있어서 환자상태의 변화, 갑자기 의식상실을 일으킨 경우, 몸의 움직임에 의한 심장 부담과 심전도 검사의 불일치 등을 기본으로 S의 사망 원인에 대한 위(胃)해부 진단이 잘못되었다고 하고, 거꾸로 그 죽음의 원인이 폐색전증이라면 부검결과, 심전도 등의 소견이 합리적으로 설명 될 수 있는 것이기 때문에 그 우려를 깨끗이 없앨 수 없다”고 판단하고 원판결을 취소, X들의 청구를 기각했다.

환자의 생활 내지 활동에서 그 환자 특유의 체질 때문에 생기는 위험에 대해서도 주의하지 않으면 안 된다. 예를 들면 쿠싱병<sup>58)</sup>과 뇌간장애(일종의 중풍)로 정신과에 입원 중인 환자가 유희치료법으로 여러 명의 환자들과 공놀이를 하고 있었을 때 간호사와 공 쟁탈 중 함께 넘어져서 요골원위단(팔에서 가장 골절이 많은 부위) 골절 등의 상해가 발생했다고 하는 [판례 1-5]과 같은 사고도 있다. 이 사례에서 의사는 환자의 상태를 진찰해서 적절한 지도를 하고, 간호사에게도 그 지시를 해야 하는 주의의무가 있는데도 그것을 소홀히 한 과실이 있으므로 병원의 사용자 책임을 물었다.

판결은 쿠싱병 환자에게는 골절이 쉬운 상태를 고려하여 자신들 또는 간호사

58) 부신피질 기능항진에 의한 글루코코르티코이드의 과잉분비가 원인이 되는 내분비질환으로 뇌하수체성과 당뇨 등이 특징적인 증상.

를 통해서 환자에게 적절한 지도를 해야 할 업무상의 주의의무가 있는데도 그것을 소홀히 하고, 공놀이를 하게 하는 것은 과실이라고 했다 하더라도 환자는 사회복귀 상황이 갖추어져 그 판단능력은 거의 일반인과 차이가 없었다는 것, 공놀이는 레크레이션 요소를 포함한 유희치료법의 하나로써 하게 했다는 것으로 강제가 아니라 환자 자신의 자유로운 판단으로 참가한 것, 본건 행위는 사회적으로 허용 받는 행동으로 공놀이에 부수하는 것이 통상 예측되어 낮은 정도의 기능장애가 남는 정도의 것으로 중증은 아니고, 사회적으로 용인된 한도 내에 있는 것으로써 행위의 위법성은 조각된다고 하고 병원 측의 책임을 부정했다.

[판례 1-5] 쿠싱병 환자의 놀이치료 중 부상 사건<sup>59)</sup>

쿠싱병이라는 뇌간장애로 Y현립 병원 정신과에 입원중인 환자 X(남성)는 1968년 12월 23일 T병원 운동장에서 여러 명의 입원환자들과 놀이치료법으로 공놀이를 하던 중 같이 참가한 간호사 U의 공을 뺏으면서 2인이 함께 넘어진 것에 의해 요골원위단 골절 등의 상해를 입었다.

水戶地裁는 담당 S의사가 환자의 골절이 쉬운 특성을 고려해서 자신 또는 간호사를 통해서 X에게 적절한 지도를 해야 할 주의의무가 있는데도 그것을 소홀히 하고, 공놀이를 하도록 한 것을 과실이라고 판단했으나 그 위법성은 다음에 의한 이유로 조각되어 X의 청구를 기각했다. X는 정신과 치료와 사회복귀 훈련을 위해 입원중이라고 말하면서 거의 사회복귀 태세도 갖추고 퇴원을 예정하고, 퇴원 후의 취직자리도 결정해 두어 그 정신능력 내지 판단능력에 대해서도 거의 일반인과 차이가 없었다는 점, 사고의 원인이라고 한 공놀이에 대해서도 대부분 레크레이션 요소를 포함하고, 놀이요법의 하나로써 했던 것이기 때문이나 X와 같은 환자에 대해서는 운동이나 놀이보다도 오히려 넓은 실외의 공기를 공급하게 하는 것이 큰 의미가 있고, 따라서 담당의사로서는 실외 스포츠 또는 게임에 X와 같은 환자가 참가하는 것을 강제하지 않고 그 참가, 불참가는 오로지 환자 자신의 자유로운 판단에서 결정할 수 있게 한 것이 인정되었다.

위 인정사실에 의하면 X는 정상적이고 정확한 판단을 할 수 있는 능력과 자유를 갖고 있었다고 해야 한다. 그러나 본건 가해행위는 공놀이라고 하는 게임의 규칙 내지 하는 방법으로 비추어 허용되는 행동이고, 결국 공놀이를 따라 하는

59) 水戶地判, 1975. 5. 28, 「判例時報」 801號, 80面.



것이 통상 예측되는 것은 충분히 인정되는 것뿐만 아니라, X가 상해를 입은 것은 낮은 정도의 기능장애가 남아있는 정도의 것으로 중증이 아니고, 사회적으로 용인된 한도 내에 있는 것이 인정된다. 이상에 의하면 가해행위의 위법성은 조각되어야 하고 Y의 위법성조각의 항변은 그 이유가 있다.

위 [판례 1-4]와 [판례 1-5]는 모두 의사의 요양지도상의 과실이 문제라고 된 사례이지만 간호사에 대해서도 수술 후 환자의 체력회복 상황을 충분히 관찰한다든가, 쿠싱병 환자의 골질이 쉬운 성질 등을 충분히 고려해서 간호상 배려를 해야 하는 주의의무가 요구된다.<sup>60)</sup>

## 5. 판례이론의 정리

간호판단에 있어서 주의의무에서는 가벼운 정도의 병자(病者)에 대해 처음 간호를 맡는 간호사는 그 병자의 상태를 주의 깊게 관찰하고, 혼자서 조치 할 수 있는지, 그렇지 않으면 즉시 의사의 진찰을 받게 해야 하는가를 판단하지 않으면 안 된다. 특히, 학교의 보건실에서 학생의 건강관리를 담당하는 양호교사(간호사)나, 떨어진 섬 내지 의사가 없는 지역에 있어서 보건지도에 직면한 보건사 등에 대해서는 지극히 중요한 업무라고 할 수 있다.

신체의 위생관리와 합병증의 방지에서 환자는 일반적으로 체력이 쇠약, 저항력이 약해졌기 때문에 자주 여러 가지 합병증에 노출되기 쉽다. 그러므로 환자의 질병 치료 및 요양에 종사하는 자는 그러한 합병증을 예방하기 위해 환자의 전신에 대해서 그 위생관리에 힘쓰지 않으면 안 된다. 그것은 요양간호업무의 기본적인 과제라고 할 수 있다.

또한, 요양지도와 의사의 지시에서는 의사의 진단으로 치료방침이 지시된 환자에 대해서 요양간호를 하는 경우는 주치의의 지시에 따라야 함은 물론이지만, 그것과 동시에 간호 전문직으로서 전문적 지식 및 경험을 가지고 환자의 용태를 관찰하고, 적절한 주의를 주어 요양지도를 하고, 그 요양생활에 필요한 도움을 주어야 한다.

60) 北浜睦夫 編, 「醫療事故の豫防と對策」, 金原出版, 1982, 342面; 小堺堅吾, 「醫療事故の法律常識」, 學習研究社, 1986, 123面 참조.

그리고 위험의 예방에서는 환자의 안정과 보호, 책임이 부과되어 있는 간호사로서는 의학 내지 간호학의 전문적 지식 및 경험을 가지고 환자 질병의 성질 등 병태(病態)를 바르게 인식하고, 환자의 생활 내지 행동에 의한 환자 자신이 입는 위험 또는 타인에게 미치는 위험 등의 가능성을 예견해서 그 위험의 예방에 유의하지 않으면 안 된다.

## 제2절 경과관찰 및 의사와의 연락에서의 요양간호 주의의무

### 1. 관찰방법과 의사지시

수술 중 또는 수술 후의 경과관찰이 문제라고 된 것이 있고, 어떤 것이라도 관찰방법에 대해 의사가 구체적 지시를 해야만 하는 것으로 의사의 과실이 인정된 사례가 있다.

#### (1) 의사의 관찰방법 지시의 의무

환자 경과관찰이 적절히 수행되지 않으면 의사는 간호사에게 관찰방법을 구체적으로 지시하지 않으면 안 된다.<sup>61)</sup>

실사로 입원한 미숙아의 탈수증상, 빈혈상태의 개선을 위해 정맥절개법<sup>62)</sup>에 의한 링겔 주입 도중에 주사액이 새는 것을 알게 되어 간호사가 그 상태를 관찰하고 의사에게 보고했지만 의사는 링겔 속행을 지시하고 다음날 대퇴부에 종기가 느껴져 간호사에게 의사한테 연락을 의뢰했지만, 어떤 조치도 취하지 않고 여러 시간 경과하여 오른쪽 아래 사지가 괴사상태가 되어 절단 할 수밖에 없었던 사례가 있다. 판결은 어린유아의 경우는 본인으로부터 자각적 증상호소를 기대하는

61) 日本看護協會看護婦部會 編, 前掲指針, 129面.

62) 응급 시 정맥 내 바늘삽입이 불가능할 때에 혈관확보를 위해 피부를 절개해 혈관을 노출시켜 가는 튜브를 삽입하는 방법.

것은 곤란하기 때문에 객관적 증상에 세심한 주의를 주어야만 하고, 만일 의사가 환자의 증상을 스스로 확인할 시간적 여유가 없다면, “간호사에게 환자의 오른쪽 하지 상태의 관찰방법에 대해 구체적인 지시를 하고 이상 증후 발생 시 보고하도록 해야 했다.”고 하여 의사의 과실을 인정했다.

[판례 2-1] 혈행(피의 순환) 장애 처치 지체 사건<sup>63)</sup>

1972년 4월 25일 설사로 A병원에 입원한 X(생후 2개월)는 탈수증상 및 빈혈상태의 치료를 위해 정맥절개법(cutdown)에 의한 링겔을 맞아 同年 5월 2일 오후 3시 반, B의사에 의하여 오른쪽 하지에 정맥절개 튜브삽입이 시행되고, 16시 20분부터 자동펌프를 이용해 유입속도 20cc/h, 주사액 200cc의 링겔 주입이 개시되었다. 오후 8시와 10시 사이에 보호자인 부친이 주사액이 새는 것을 발견해서 알렸고 간호사는 그 상태를 관찰하고, 오후 10시에는 오른쪽 족수에 약 1mm의 수포 2개, 오후 12시에는 붓대가 젖은 것을 확인하고 B에게 보고했지만 링겔 속행을 지시했다. 다음날 3일 오전 4시, 모친이 기저귀 교환을 할 때 대퇴부의 부스럼을 알아차리고 간호사에게 B에게 연락을 의뢰했지만 아무런 조치도 취해지지 않았다. 오전 8시 간호사가 X의 음부 및 오른쪽 하지 전체의 부스럼과 절개부위로부터 주사액이 새고 있음을 확인하고, 9시 20분 B에게 연락하고 그 지시에 따라 링겔을 제거한 결과 하퇴부에는 수포가 생겨 족수부터 앞쪽은 붉게 변색해 있었다. 온습포, 마사지 등의 치료를 했지만 오른쪽 발이 괴사상태가 되어 오른쪽 하지관절을 어쩔 수 없이 절단하게 되었다.

岡山地裁는 다음과 같은 논의로 B의사의 과실을 인정하고 A, B는 연대해서 X에게 손해배상을 지불해야 한다고 명했다. “의사는 어린 환자에 대해서는 본인으로부터 자각적 증상의 호소를 기대하는 것이 곤란하기 때문에 객관적 증후에 특히 세심한 주의를 주어야 한다. 그래서 담당의사는 환자의 신체에 무언가의 이상이 발생한 것이 보고된 경우에는 발생 원인을 명백히 밝히고, 그것에 대해 수행해야 할 처치가 의문의 여지가 없을 정도로 확실하고, 간호사 등의 의료보조자가 적절하게 처치할 수 있다고 하는 특단의 사정이 없는 한, 즉시 상당한 시간 내에 스스로 환자를 진찰할지, 또는 다른 책임자라고 여겨지는 의사에게 진찰하도록 해야 할지 등 적절한 처치를 실시해야 할 주의의무를 진다. B는 담당 간호사로

63) 岡山地判, 1978. 3. 29, 「判例時報」 903號, 81面.

부터 보고를 받았음에도 불구하고, 스스로 X의 증상을 확인하지 않았기 때문에 B가 X의 증상에 세심한 주의를 주었다고 할 수 없다. 또한, B가 X의 증상을 스스로 확인할 시간적 여유를 얻는 것이 곤란했다고 한다면 간호사에 대해 X의 오른쪽 하지 상태의 관찰방법에 대해 구체적인 지시를 하고 이상 증후가 발생하지 않도록 조치를 취하는 것이 마땅하다.”

다음의 사례도 출산 시 열창(피부가 찢어진 부상)이 생겨 다량의 출혈이 있던 산모에 대해 의사는 봉합처치를 실시, 지혈했다고 판단한 후 관리를 견습 간호사에게 맡겼던 결과, 다음날 큰 출혈에 의해 산모가 사망에 이르렀던 사고로 분만 지식과 경험이 부족한 견습 간호사에게 뒷일을 맡기고, 다음날 同人으로부터 연락이 있기까지 의사 또는 숙련된 간호사에 의한 순회, 간호를 하지 않고, “위 견습 간호사에 대해서도 열창봉합 후 환자로서 특히 유의해야 하는 모든 점에 대해서 각별한 주의를 주지 않았다.”고 했기 때문에 정상출산 산모에 대한 것과 같이 간호를 하여 피고 의사에게는 수술 후 관찰의 주의의무를 소홀히 한 과실이 있다고 판시했다.

[판례 2-2] 분만에 따른 자궁 열창 봉합 처치 후 관찰 해태 사건<sup>64)</sup>

X는 1966년 6월 7일, A경영의 의원에서 B의사 수술로 아이를 출산했지만 그 사이에 자궁에 열창이 생겨 약 400g의 출혈이 있었기 때문에 B는 봉합 처치를 실시한 후 지혈했다고 판단하고, 그 후의 관찰을 견습 간호사 M에게 맡겼던 결과 다음날(분만 후 약 11시간 경과) 큰 출혈이 있었고 X가 사망했다.

東京地裁는 자궁의 열창 봉합 처치 후 관찰이 불충분했다고 결정하여 B의 불법행위 책임과 A의 사용자 책임을 인정하고 손해배상을 인정했다. “同日 오후11시 30분경 분만에 대한 지식, 경험이 불충분한 견습 간호사에 지나지 않은 M에게 다음 일을 맡겨두고 다음날 아침 同人으로부터 연락을 받아 조치하기 전까지 한 번도 의사 또는 숙련된 간호사에 의한 회진, 간호는 하지 않았다. 피고 B는 위 M에 대해서도 자궁 열창 봉합 후의 환자로서 특히 유의해야 할 모든 점에 대해 각별히 주의를 주지 않았고, 보조자인 M도 약 2시간에 1회 정도 순시해서 야간에 1회 혈압 및 맥박만 측정해서 정상출산의 산모와 같은 조치를 한 것에

64) 東京地判, 1973. 9. 26, 「判例時報」 719號, 52面.

지나지 않은 것이기 때문에 결국 앞서 말한 일시에 피고 B가 나간 후에 있어서는 X에 대해 자궁 열창 봉합 환자에 대한 것으로 관찰해야 할 앞서 기술한 모든 점에 대해 충분한 관찰은 행하여지지 않고, 결국 이것을 가능하게 하도록 한 조치도 취해지지 않았기 때문에 피고 B에게는 주의의무를 소홀히 한 과실이 있다고 판단 될 수밖에 없다.”

의사가 간호사에게 경과관찰의 지시를 내렸지만 오히려 더 관찰을 계속해야 했다는 사례도 있다. 위 수술 후 15분에 기관 내 튜브를 빼서 마취상태를 확인하고 5분간 간호한 후, 간호사에게 병실로 이송을 지시했던 결과, 이송 중에 환자에게 이상이 생겼고, 병실에 이동하고 30분 후에 사망했던 사고에 있어서 “의사는 환자가 튜브를 뺀 후 적어도 5분 정도는 확인한 후 환자를 간호사 관리 하에 두어야 했고, 응급조치 설비가 충분하지 않은 병실에 이송한 것은 의사의 과실로 병원의 채무불이행 책임을 긍정했다.”

[판례 2-3] 위(胃) 수술 후 사망 사건<sup>65)</sup>

X(39세, 남성)는 A현립 B병원에서 위(胃) 정밀검사 및 C의사에 의해 렌트겐 검사를 받은 결과 조기 암의 의심이 있다는 진단이 내려져 1964년 12월 17일 오후 D의사에게 위(胃) 수술을 받았다. 수술은 오후 4시경 30분경 종료하고 잠깐 동안 D의사는 X의 호흡이 충분히 깊고 규칙적이고, 부르면 눈꺼풀을 열어 입을 움직이고 반 각성상태에 있는 것을 확인한 뒤, 오후 4시 45분경 산소를 주입하고 있던 기관내의 튜브를 빼고, 기관 및 구강내의 분비물에 의한 이상이 없는 것을 보면서 약 5분간 X를 수술실에서 진료한 후 간호사에게 병실까지 이송을 지시했다. 이송 지시를 받은 간호사 M과 N은 운송시트에 이불을 펴고 따뜻한 담요를 덮어 X를 수술실로부터 엘리베이터를 이용해서 함께 84미터의 복도를 거쳐 병실에 오후 4시 55분경 도착했다. 돌아온 후 즉시 침대로 이동해서 N은 마스크에 의해 산소호흡을 실시하고, M은 혈압과 맥박을 측정했던 결과, 혈압 110~70, 맥박 36으로 서맥(徐脈)이고, 손톱에 티아노제(손톱이나 입술 등, 사지의 말단부분에 피가 맺혀 검푸르게 보이는 증상)가 나타나 상태에 이상이 보였다. 이에 즉시 D의사에게 연락해서 그 지시에 의해 아트로핀을 주사했다. 이후 응급처치를

65) 福島地判, 1971. 7. 7, 「判例時報」 636號, 34面.

실시했지만 오후 5시 15분 급성심부전에 의해 사망했다. 위(胃) 병리검사 결과 암의 발생은 인정되지 않고 위염으로 판명됐다. 거기서 X의 유족들은 A현을 상대로 C, D의사에게 ① X선 검사 등의 정밀검사 해태 및 렌트겐 사진을 잘못 읽는 등에 의해 위염을 위암이라고 오진했고, ② 사용해야 할 상비약을 오인하고, 의사의 자격이 없는 자에게 마취를 담당하게 하고, ③ 수술 직후의 체력회복을 위한 시간이 불충분하고, 상태급변에 대비해 의사가 옆에 있지 않았고, 환자가 중태에 빠진 때에는 산소용기 준비가 소홀해 인공 산소호흡이 늦어진 것 등 수술 후 환자관리에 부주의가 있었다. ④ 수술 후에 일어난 사태에 대해 환자 및 가족에게 설명을 해야 할 의무가 있는데도 소홀히 한 것 등에 과실이 있다고 주장하였다.

福島地裁는 D의사가 렌트겐 사진 및 가스트로 테스트 결과 위 전정부에 종양이 있어 조기 암의 의심이 있다고 진단하고, 그 처치방법으로 절제수술을 선택한 것에 책임져야 할 점은 없고 수술의 방법, 수술순서, 마취 등 수술 전, 수술 중의 모든 처치에 과실은 없으므로 ①, ②의 주장을 인정하지 않고, ④의 문제점도 문제가 없다고 했으나, ③의 수술 후 환자관리에 대해서는 다음과 같이 논하고 D의사의 과실이 있으므로 X들의 청구를 일부 인용하고 손해배상 지불을 명했다. “후두경련은 마취에서 깨어나 신경 기능이 회복하기 시작한 시기에 일어났지만, 실제적으로 투관 직후 혹은 투관 후 약 10분경까지 문제가 일어났던 것, 또한, 설근침하(舌根沈下, 혀가 목구멍으로 말려들어가 호흡을 곤란하게 하는 상황)도 각성기에 일어났지만 하악골의 침하에 따라서 일어나기 때문에 후두경련보다도 심하게 마취 상태로 일어나지만, 마취의 각성기에는 자극에 대해 정상에 가까운 반사를 보이더라도 자극에 반응한 직후에는 깊은 잠에 빠지는 경우가 있다고 하는 불안정한 상태가 보여 이 시기에 설근침하가 일어나는 경우가 있는 것, 따라서 D의사는 X의 기관 내에 삽입 했던 관을 빼서 약 5분간 자리하고 병실 이송 직후 서맥, 청색증이 보이지 않았기 때문에 위 지시 후 돌아오기까지의 사이에 후두경련 또는 설근침하가 일어난 가능성이 큰 것으로 인정진다.” D의사가 투관 후 적어도 약 10분간은 호흡부전을 일으킬 가능성이 큰데도 이것을 충분히 배려하지 않고, 겨우 5분 남짓 X를 간호사의 관찰에 두고, 응급처치 설비가 충분하지 않은 병실에 이송한 것은 치료계약상 이행에 있어서 X의 사망에 대해 책임이 돌

아가는 것이 당연한 사유라고 할 수 있다.

## (2) 의사의 지시에 의한 간호사의 관찰 의무

간호사가 의사의 지시에 따라 환자의 경과관찰을 했지만, 그 지시 자체가 불충분했기 때문에 환자의 상태가 악화된 경우도 있다. 그러한 경우는 간호사의 책임이 아닌 의사의 책임으로 된다. 사례로 넘어져서 머리에 자상을 입고 의사에게 가벼운 뇌타박상과 뇌부종<sup>66)</sup>이라고 진단 받은 남아환자가 경과관찰을 위해 입원 중 경막외혈종<sup>67)</sup>으로 사망한 사고로 초진 시 뇌타박상 이라고 오진한 결과 충분한 경과관찰을 하지 않고, 적절한 치료를 소홀히 한 과실이 있고, 간호사에게도 환자의 경과관찰을 소홀히 한 과실이 있으므로 소송을 제기한 사건이다.

판결은 혈종의 의심이 있었기 때문에 그것을 염두에 두고 충분한 경과관찰을 해야 했으므로 의사의 과실 책임은 인정했지만, 간호사의 책임에 대해서는 의사로부터 절대안정과 냉찜질만 지시 받았을 뿐, “그 진단명이나 경과관찰에 대한 구체적 방법에 관해 아무런 지시도 받지 않았다.”는 것, 그 후 수회 환자의 맥박 및 호흡 상태에 관한 관찰을 하고, 환자의 두통호소를 의사에게 연락해서 그 지시를 받고, 관찰 결과 이상 없는 것을 보고하고 있던 것을 지적하고 “간호사는 의사의 지시 하에 간호를 하고 있는 것을 인정할 수 있다.”고 했기 때문에 경과관찰의 의무위반이 있다고는 할 수 없다는 것으로 책임을 부정했다.

[판례 2-4] 경막외혈종 환자의 결과 관찰 해태 사건<sup>68)</sup>

X(9세, 남)는 1975년 9월 19일 오후 6시 쯤 도로에서 넘어져서 머리를 다치고 구급차로 A경영의 병원에 후송되어 B의사에 의해 가벼운 뇌타박상과 뇌부종이 있다고 진단되어 경과관찰을 위해 입원 중 다음날 오후 6시 경막외혈종으로 사망했다. X의 부모 Y들은 B가 초진 시 뇌타박상 등이라고 오진해서 충분한 경과관찰을 하지 않았기 때문에 적절한 치료를 행할 수 없었던 상황에서 사망했다고 주장했다.

66) 뇌세포 주위와 뇌혈관 주위의 세포 간극에 수분이 비정상적으로 많아 뇌가 커진 상태.

67) 두개골과 뇌경막 사이의 혈관계의 장애로 출혈이 생기고, 그것이 어떤 크기에 달해 혈괴(血塊)가 된 상태.

68) 岡山地判, 1983. 8. 31, 「判例時報」 1099號, 116面.

岡山地裁는 초진 시 있는 증상은 명확하게 경막외혈종이라고 단정할 수 있는 것은 아니고, 뇌타박상 등이라고 진단한 것도 어쩔 수 없었지만, 혈종의 의심도 있다는 것으로 그것을 염두에 두고 충분한 경과관찰을 해야 했는데도 이것을 소홀히 함으로써 B의 과실 책임을 인정했다. 또한, 충분한 경과관찰을 했다고 한다면 9월 20일경까지에는 경막외혈종의 개연성이 높다고 판단하고 긴급 개두수술에 의해 X의 사망을 틀림없이 예방했을 것이라고 하고 인과관계도 긍정하고 불법행위 책임을 인정했다. 단, 이전의 조치 등에 시간을 요구해서 예후는 반드시 좋다고는 할 수 없는 이유로 손해액의 6할에 대해 B의 배상책임을 긍정했다.

간호사 M의 책임에 대해서는 다음과 같이 청구를 기각했다. “M은 X의 증상이 가벼운 뇌타박상과 이에 따른 뇌부종이라고 진단하여 그 임원을 지시한 B로부터 그 경우 절대안정과 냉찜질법만 지시되고, 그 진단명이나 경과관찰에 대해 구체적인 방법에 관해 아무런 지시도 없었던 것이 인정되는 점, M은 그 후 19일 오후 8시경부터 같은 날 오후 10시경까지 수회, X의 맥박 및 호흡 상태에 관한 관찰을 하고, 그 사이 부모에 의한 X의 두통 호소를 B에게 이상이 없는 것을 보고했다. 이상의 사실에 의하면 M은 B의 지시 하에 간호를 하고 있는 것을 인정할 수 있고, 따라서 M에게 간호의무의 위반이 있다고는 할 수 없다. 원고 측은 M에게 X의 의식상실, 운동마비 및 동공이상 등 경막외혈종 진단에 필요로 하는 경과관찰을 해야 할 의무가 있다고 주장하고, M 자신도 두부타박 환자 간호의 경험이 있고, 두부외상에 관한 지식을 어느 정도 갖고 있기 때문에, X의 증상에 있어 뇌부종이나 두개 내 혈종을 예상했던 것을 말하였지만 B의 지시를 위반했다고 하는 것은 물론, B 자신이 경막외혈종에 대해 고도의 의심을 하지 않았던 본건에 있어 그 지시를 초과하는 간호(경과관찰)를 요구한 것은 어려운 점이라 해야 하고 원고 측의 위 주장은 인용할 수 없다.”

## 2. 간호관찰 체제

폐렴으로 입원중인 유아가 야간에 상태가 급변했는데도 주치의가 없어서 진료를 받을 수 없어 사망에 이르렀던 판결이 “일반적으로 환자를 입원 시킨 이상 의사는 환자의 상태가 급변할 우려가 없는 경우를 제외하고, 환자에게 어떠한 상



태 변화가 있더라도 이에 즉시 응해서 적절한 처치를 할 수 있는 태세를 갖추어 두어야 할 의무가 있다.”고 하는 일반론을 전개하는 것은 당연한 것이다. 환자에 대한 간호관찰 체계에 대해서는 직접 환자를 간호관찰 하고 있는 경우도 있지만, 간호사 대기실에 있는 모니터 기계에 의해 간호관찰을 하는 경우도 많고, 또 24시간 간호관찰 체계의 경우가 있다면 시간마다 순회하는 체제도 있다. 어느 쪽에 의해서 해야 할지는 병원의 종류, 환자상태 및 위험발생의 예상 빈도 등에 의해 결정된다고 할 수 있을 것이다.<sup>69)</sup>

[판례 2-5] 폐렴 유아환자의 야간 급변 사건<sup>70)</sup>

1976년 3월 13일 발열 때문에 A병원에 입원한 X(1세 1개월, 남아)는 B의사의 진단에 의해 폐렴을 확인받고 가벼운 정도의 탈수증상을 일으킨 것으로 항생제, 해열제 등의 내복약 투여를 받았지만, 3월 16일에는 내복약을 토해 버리게 되어 고열을 일으키고 쇠약상태가 되었다. 간병을 하고 있던 어머니가 간호사에게 B의사의 진찰을 요구했지만 B가 없다는 이유로 진찰을 받을 수 없었고, 다음 3월 17일 아침 B의 회진 시에는 이미 세균성 폐렴에 걸리고, 같은 날 오후 4시경 사망했다. 거기서 X의 부모는 ① 간호관찰이 불충분하여 2차 감염을 초래, ② 탈수증상의 처치 부적절로 악화, ③ 2차 감염방지를 위한 항생물질의 투여가 불충분하며, ④ 3월 16일 밤 X의 증상에 대해 적절한 처치를 소홀히 했다고 주장했다.

名古屋地裁는 ① 및 ③을 부정했지만, ④에 대해서는 다음과 같은 이유로 B의 과실을 인정, 손해배상을 지불해야 한다고 명했다. “입원은 환자를 항시 병원의 보호 하에 두는 것으로 그 중요한 목적은 환자 상태의 변화에 즉시 대응해서 적절한 조치를 취하는 것에 있다. 따라서 일반적으로 환자를 입원시킨 이상 의사는 환자 상태가 급변할 우려가 없는 경우를 제외하고는 환자의 어떠한 상태의 변화가 있더라도 즉시 적절한 처치를 할 수 있는 태세를 갖추어 두어야 하는 의무가 있다고 해야 한다. 폐렴은 특히 우려할 정도의 병은 아니지만, 40도 가까운 고열이 수일 간 계속되는 것에 의한 체력 소모 때문에 세균 감염이 된 중대한 결과를 초래한 것이며, 의사에 의해서도 쉽게 결정할 수 있는 병은 아니라고 인정되었다.”

69) 高田利廣, 前掲書, 20面 참조.

70) 名古屋地判, 1984. 3. 15, 「判例時報」1134號, 120面.

또한, “X는 폐렴을 합병하고 있는 저항력이 약한 1세 1개월의 유아이기 때문에 동질의 폐렴환자에 비해서 세균 감염이 될 위험성에 놓일 뿐만 아니라, 3월 7일에 발열한 이래로 8일째 되는 3월 15일 밤에도 39도의 고열이 있고, 다시 3월 16일이 지나도 치유되는 징후는 보이지 않았기 때문에 환자의 상태가 급변할 우려가 없는 경우라 할 수 없다. 따라서 B로서는 X의 상태 급변에 즉시 응할 수 있는 상태를 항상 유지해 두어야만 하고, 외출할 때에도 간호사에게 연락을 먼저 해 두거나 다른 의사에게 환자에게 조치를 취하도록 의뢰해 두어야 했다.”

### (1) 간호관찰과 nurse call 등의 사용

간호관찰이 필요한 환자에 대해 직접 간호관찰을 하지 않고, nurse call 등에 맡겼기 때문에 혹은 nurse call 등의 사용법 지도를 하지 않았기 때문에, 상태악화가 되면 병원 측의 책임은 면할 수가 없게 된다. 예를 들면 의사가 진통 유발법을 실시해서 산모가 태아를 낳았지만 수술 후 10여 시간 정도 사이에 상태가 급변하여 사망에 이른 사고에 대해, 수술 후 수 시간동안 “환자에게 침대 머리 쪽에 있는 인터폰 사용에 맡겨두고, 의사 또는 간호사에 의한 간호, 관찰을 하지 않은 것은 책임문제가 있다.” 그 후에도 주입중인 링겔액이 떨어졌을 때에는 간호사에게 연락하도록 보호자에게 주의 시킨 후 의사와 간호사는 병실을 나갔고, 보호자가 호흡이 정지해 있는 환자를 발견하여 연락하기까지 약 2시간 동안 몇 번의 간호관찰 체제도 취하지 않은 사항은 “의사, 간호사의 환자에 대한 관리 체제에 주의의무 해태 비난을 면할 수 없다.”고 판시했다(단, 보호자도 잠들어 간호관찰을 소홀히 했던 것은 환자 측 과실로 일부 과실상실을 인정했다).

[판례 2-6] 분만 후 간호관찰 의무 해태 사건<sup>71)</sup>

임산부 X(20세)는 분만을 위해 1972년 1월 15일 A병원에 입원했다. B의사는 자연분만에 가까운 방법을 선택하여 16일부터 자궁확장, 확장물 삼입 등에 의한 진통 유발법을 실시하고, 20일 오전 10시 30분 태아를 분만했지만, 同日 오후 10시쯤 X의 상태가 급변하여 다음날 오전 3시 20분에 사망했다. X의 부모는 ① 수술 전 전신상태 검사의 해태, ② 방법선택의 부주의, ③ 부작용에 대한 부주의,

71) 福岡地判, 1977. 3. 29, 「判例時報」 867號, 90面.

④ 수술 후 환자 간호관찰 체제의 해태 등을 주장했다.

福岡地裁는 위의 ②, ③을 부정하고, ①, ④를 긍정했다. 인과관계는 부모의 반대 의해 X를 해부하지 않았기 때문에 명확하게 하는 것이 불가능하다고 한 이상, 그 불법행위가 없으면 그 결과도 생기지 않았을지 모른다고 하는 개연성이 있는 경우에 충분한 환자관리에 의해 진찰, 치료를 기대하고 있던 환자가 그 기대를 저버린 것에 의해 예상된 결과가 생겼기 때문에는 아닌가라고 하는 정신적 타격을 받았을 때에는 기대권의 침해를 이유로 위자료의 청구도 가능하다고 논하고 B에게 손해배상 의무가 있다고 했다. 단, X 본인이 상태악화로 연락을 소홀히 한 것, 보호자 T(X의 애인)가 간호관찰을 소홀히 하여 잠을 잤다는 것을 환자 측 과실로 과실상계 하였다.

간호관찰 체제에 대해서는 다음과 같이 논하고 있다. “同日 오후 5시 반경부터 9시 반 또는 10시경까지 4시간여의 사이에 X의 상태는 급변하였다. 중기 임신중절의 위험성이 상당히 높은 것, 일반적인 수술 후 환자의 상태급변은 자주 보여지는 것이고, 그런데도 X에게는 보호자의 간호관찰도 없었고, 이것은 B측도 충분히 알고 있다고 인정되는 것 등에 생각한다면 4시간여에 걸쳐 환자를 침대 머리쪽에 있는 인터폰 이용에 맡겨둔 채 의사 및 간호사에 의한 간호, 관찰을 하지 않고 환자 측에 맡겨둔 것은 무책임 하고 비난 받아도 어쩔 수 없다. 21일 오전 1시경 B와 M간호사는 병실에 X와 T, 2명을 남기고 돌아가 그 사이 2명의 링겔을 X에게 주입 중이었는데도 링거액이 떨어졌을 때에는 연락하도록 T에게 주의했을 뿐이었고, 同日 오전 3시가 지나서 T가 호흡이 정지해 있는 X를 발견해 연락하기까지 약 2시간 동안 어떠한 간호체제도 취하지 않은 것, 前記 인정한 이상, 오전 1시 이후의 환자에 대한 관리체제에 있어서 주의의무 해태의 비난은 면할 수 없다.”

다음의 사례는 아침 일찍 진통을 느낀 입원 중인 산모가 당직의의 지시로 보호자가 돌아간 후, 배급된 아침식사를 혼자서 하려고 일어나 앉자 갑자기 산기가 느껴져 허리를 잡은 채 태아를 낳았지만, nurse call을 발견하지 못하고 30분 정도 경과했기 때문에 태아가 심한 뇌성마비에 걸린 사고에 대해 보호자를 집에 돌아가게 하고, nurse call 버튼의 설명도 하지 않고, 산모 혼자 방치한 것은 출

산에 임박한 산모에 대한 조치로서는 불충분한 간호관찰 체제였으므로 병원의 책임을 인정했다. 그러나 “진통을 느껴 입원하러 온 출산 직전의 산모가 이상분만 등의 위험이 있는지, 수술 후 출혈 등의 우려가 있는 것 등 때문에 환자를 항상 간호관찰 또는 자주 순시함을 요하는 경우였다고 할 수 있지만, 항상 자주 순시하지 않고 항시 간호관찰 체계가 요구되는 것은 아니다.”라는 문제를 제기할 수 있다.<sup>72)</sup>

[판례 2-7] 병실 내 돌연분만 임신부 간호관찰 해태 사건<sup>73)</sup>

A병원의 B의사로부터 임신이라고 진단 받고, 통원하고 있던 X는 1970년 5월 2일 오전 4시 진통을 느껴 오전 7시경 가족들과 함께 A병원으로 가서 수간호사 M의 안내로 입원하고 당직의 C의 내진을 받고, 그 지시로 가족들이 집으로 돌아갔기 때문에 X는 혼자서 입원한 후 오전 8시가 넘어서 배식된 아침식사를 하려고 일어나 앉았을 때 갑자기 산기가 느껴져 허리를 잡은 채 하의를 입은 상태로 아이를 출산했다. nurse call을 발견하지 못하고 큰소리를 내고 있던 것을 오전 8시 30분에 지나가고 있던 간호학생에게 발견된 신생아는 인공호흡 등의 처치가 취해졌으나 뇌성마비에 이르렀다. 원고 측은 B의사의 출산 전 진찰의 불충분, 분만에 필요한 조치를 소홀히 한 과실, 당직의 C의 적절한 진료를 소홀히 한 과실, 조산사 T와 수간호사 M의 병실관찰 및 nurse call 관리상의 과실 외에 M에 대해서 하의 탈의 지시, nurse call 설명의 과실, A병원에 대해서 B의사 없이 M을 이행보조자라고 하는 준위임 계약상의 선관주의 위무위반에 의한 채무불이행 책임을 주장했다.

橫濱地裁는 보호자에게 집으로 돌아갈 것을 지시하고, nurse call의 설명도 하지 않아 X를 혼자 방치하고 있던 것은 진통을 호소해 입원한 임신부에 대한 조치로서는 불충분한 간호관찰 체제였다고 하고, A병원에게 민법 제709조의 불법행위 책임이 있다고 했다. 단, X가 아이를 분만 후 하의를 잡고 있던 행위는 뇌성마비를 더욱 위태롭게 하는데 기여했다고 추인하고 그 기여부분은 불가항력이라고 하고, A병원이 배상해야 할 금액은 2분의 1 정도로 손해배상을 명했다. B의사의 입원 전 조치에 잘못은 없고, 조산사 T도 근무 착수 전의 사고로 과실은

72) 菅野耕毅, 前掲書, 182面.

73) 橫濱地判, 1983. 5. 20, 「判例タイムズ」506號, 167面.

없다고 하고, 당직의 C와 수간호사 M에 대해서는 병원 진료, 간호의 전 체제 가운데서 평가해야만 하고 개인의 과실이라 하기는 충분하지 않다고 했다.

간호사에 대한 판단은 다음과 같다. “피고 M은 원고 X가 입원할 즈음 보호자로 온 가족에 대해서 귀가하도록 지시하고, X에 대해 nurse call 위치의 설명을 충분히 하지 않고, 부저가 침대 바깥쪽으로 떨어져 있지 않도록 하는 조치도 취하지 않고, 또 X에 대해 속옷을 빼도록 지시를 하지 않았으나, 위와 같은 M의 행위를 과실이라고 평가할 수 있는가에 대해서도 피고 병원의 진료, 간호의 전 체제 안에서 고찰하지 않으면 안 되고, 특히 피고가 의사 없이 간호사의 지시 하에 행동해야 할 준간호사였다는 점에 참조하면, 피고 개인의 입장에서 前記와 같은 본건 사고에 대한 예견의무 없이 결과회피의무가 존재했다고 판단되어 충분한 사정은 증거상 인정될 수 없다.”

## (2) 간호관찰의 정도

환자의 간호관찰 정도에 대해서 간호 실무에서는 A [항시 관찰을 필요로 하는], B [단계적 관찰을 필요로 하는], C [계속적 관찰을 필요로 하지 않는]의 3단계로 구분해서 그 단계마다 그렇게 상응하여 관찰을 하도록 지도한다.<sup>74)</sup>

판례를 보면 산부인과 수술 후 십여 시간 이후 사망사고가 있지만, 수술 후의 관찰에 대해 [판례 2-6]은 2시간 동안 보호자에게 맡겨 간호사 등의 순회가 없었던 것을 주의의무 위반으로 하고, [판례 2-14]는 시간마다 간호사가 순회해서 관찰한 것은 간호방법의 과실이 없다고 하고 있다. 위의 A단계부터 B단계의 이행기 관찰에 임한다고 생각될 수 있다. 또한, [판례 2-4]는 2시간 내에 수회에 걸쳐 순회 관찰한 것을 지적하고 간호의무 위반은 아니라고 하고 있다. 환자의 증상이

74) 일본의 간호실무에서는 간호관찰의 정도를 A(상시관찰 필요), B(1-2시간 간격의 간격적 관찰 필요), C(B보다 긴 간격 관찰)의 3단계로 나누어 간호의 양과 질을 객관화 하려는 움직임이 있다. 이 관찰정도 A·B·C에 환자의 생활의 자유도 I-IV단계(I 단계는 항상 취침, II 단계는 병상에서 앉음, III 단계는 병실 내 보행가능, IV 단계는 일상생활이 거의 자유로움)를 조합하여 12단계의 看護度에 의하여 간호 기준을 정하고 간호를 제공하도록 하는 것이다. 이것은 간호 내용의 향상, 시설설비의 정비, 간호요원의 배치 등에 유용하다(日本厚生省健康政策局看護課監修, 「看護体制の改革をめざして : 看護体制の改善に関する報告書」, 메ヂカルフレンド社, 1984, 63면; 日本看護協會看護婦部會 編, 前掲指針, 175면 등 참조).

급변을 예측할 정도의 것이 아닌 경우에는 자주 회진하는 것이 아니고, 항시 간호관찰 체제는 요구되지 않는다.

사례로 두혈종 절개수술을 받은 생후 1주 된 유아에게 간호사가 야간에 우유를 주고, 2시간 반마다 돌보던 중 잠자고 있던 유아가 사망하기에 이른 사고에 있어서 원고가 이러한 상황은 능숙한 간호인에 의한 항시 간호관찰 체제를 취하고, 상세한 관찰기록을 작성하는 등을 해서 상태 급변에 준비해야 했는데도, 이런 것을 소홀히 했기 때문에 증상의 변화 발견이 늦어 적절한 치료를 할 수 없었다고 주장한 판례도 있지만, 판결은 “몸 상태의 급변이 예측되는 것 같은 특단의 이상은 아무것도 보여 지지 않았다고 한다면 위 주장과 같은 급변에 대비하기 위해 항시 간호관찰 체제까지를 취할 필요가 있다고 인정하기 어렵다.”고 해서 그 주장을 인정하지 않았다.

[판례 2-8] 신생아의 두혈종 수술 후 돌연 사망 사건<sup>75)</sup>

X는 1973년 12월 31일 A병원에서 B의사의 수술로 남자아이 K를 출산했다. K는 다음해 1월 6일 두혈종(신생아가 좁은 산도(産道)를 통과할 때에 강한 압박을 받아 두개변형을 일으키고 골막 아래에 출혈을 일으키는 것) 절개수술을 받았지만 同月 17일 오후 10시경, 병원 간호사 M이 K에게 수유한 뒤 잠시 자고 있던 결과, 다음날 28일 오전 3시경 K에게 이상이 느껴져 소생술 등을 실시했으나 K는 사망했다. 거기서 K의 부모는 준위임계약이 있는데도 B는 이것을 소홀히 하여 K의 사망 결과를 가져오게 한 토유흡인(吐乳吸引, 유아가 먹은 젖을 토함)에 의한 질식사<sup>76)</sup>에 대해 적절한 처치를 하지 않았고, 가령 질식사가 아니더라도 두혈종 후 상태 변화에 주의하고 간호 등을 할 수 있어야 했는데도 이것을 소홀히 했다고 주장했다.

千葉地館山支部는 K사망의 직접원인은 질식이라고 추정되지만 그 원인에 대해서는 불명확함으로써 청구를 기각했다. 부모는 항소하여 ① 흡입분만으로 두혈종을 생기게 하고 자연치유를 기다리지 않고, 절개 등으로 농(膿)을 발생시키고 또한, K는 감기 증상을 보였으나 특단의 치료도 실시하지 않고, 간호에 대해서도 주의를 주지 않았다. ② 이러한 상황에서는 익숙한 간호사에 의한 항시 간호체제를 취하고, 1일 수회의 체온측정을 이행하고, 상세한 관찰기록을 작성하는 등 급변에

75) 千葉地館山支判, 1982. 8. 31(東京高判, 1984. 11. 27), 「判例タイムズ」 579號, 72面.

대비해야 함에도 불구하고, 이것을 소홀히 했기 때문에 당일 밤 K의 증상 변화의 발견이 늦어져 적절한 치료를 할 수가 없었다는 등의 주장을 부가했다.

東京高裁도 토유(吐乳)에 의한 질식사라고 단정할 수 없고, K의 사망에 대해서 쉽게 생각하기 쉬운 원인을 유아돌연사증후군이라 하면서도 사인을 구체적으로 특정 하는 것은 곤란하기 때문에 채무불이행은 그 전제를 뺀 것이라고 했다. 항소심에 있어서 새로운 주장에 대해서도 ①에 대해서는 위 주장의 각 사유로 K의 사망과의 사이에 인과관계는 인정될 수 없다고 하고, ②에 대해서도 다음과 같이 논해 이를 부정하고 항소를 기각했다. “K가 일단 감소한 체중을 회복하고 수유량도 증가하고, 발열의 정도 등 두혈중 절개 후 환부(患部)의 상태 등에 대해서도 상태의 급변을 예측하게 하는 것과 같은 특단의 이상은 아무것도 보여 지지 않았기 때문이라면 위 주장과 같은 급변에 준비하기 위해 항시 간호관찰 체제까지를 취할 필요가 있던 것이라고는 인정하기 힘들다. 그래서 전 인정사실과 원심에 대한 B의사 본인 신문의 결과에 의하면, M간호사는 17일 오후 10시경에 K모습에 이상이 없는 것을 인정, 다음에 同日 오전 3시경 다시 신생아실을 돌아보고 이상을 발견했기 때문에, 즉시 同一 건물 내에 거주하고 있던 B가 급하게 달려와 조치를 취한 것이 명백했고, 신생아를 간호관찰 할 통상의 야간근무체제로서는 특히 불충분하지 않고 보고하지 않은 점이 있다고 할 수 없다.”

다음의 사례도 기관지염으로 입원한 여아환자가 야간에 비출혈 토혈(식도, 위, 소장 등의 소화기관 안의 출혈이 있어 피를 토하는 상태)을 일으켜 ITP<sup>76)</sup> 또는 DIC<sup>77)</sup>에 기하여 위장관 출혈에 의한 기도폐색으로 질식 사망한 사고에 있어서, 간호사의 간호관찰 의무의 해태가 쟁점이 되었지만 판결은 “환자 상태의 급변을 예견할 수 있는 사정은 아니기 때문에 조모가 항시 간병하고 있어 상태에 이상이 있으면 즉시 간호사에게 연락할 수 있는 체제가 있는 이상, 만일 간호사가 항시 환자를 간호관찰 하지 않으면 안 될 의무가 있다고까지는 할 수 없다.”고 했

76) 특발성 혈소판 감소성 자반증 (Idiopathic Thrombocytopenic Purpura) : 특발성 혈소판 감소성 자반증이란 말초혈액 내 혈소판 수가 감소되어 자반증과 점막이나 피부 또는 조직 내에 비정상적인 출혈을 일으키는 질환으로, 소아 및 젊은 여성에게서 주로 발생.

77) 파종성 혈관내 응고증 (Disseminated Intravascular Coagulation syndrome) : 선혈질환에 의하여 응고인자, 혈소판 및 항응고 등을 소비하여 혈관 내에 응고가 일어남으로써 광범위하게 혈관 내 섬유소가 침착되어 조직의 경색 및 괴사와 광범위한 출혈상태.

다.

[판례 2-9] 여아환자 ITP·DIC 질식 사건<sup>78)</sup>

여아 A(3세 11월)는 1977년 1월 22일부터 발열, 기침, 식욕부진의 상태가 계속되어 同月 24일 개업의 Y의사의 진찰을 받은 결과, 감창(어린이의 피부에 병균이 옮겨 부스럼이 생기는 병)으로 기관지염이 발병했던 것이라고 진단되어 다음 25일 입원해서 치료를 받았다. 同月 27일 오전 0시 20분부터 이른 아침에 걸쳐 여러 번 코 출혈 및 토혈(식도, 위, 소장 등의 소화기관 안의 출혈이 있어 피를 토하는 상태)을 일으키고, 간호사 K가 양 코에 솜을 끼워 압박하는 처리를 내린 결과, 오후 7시 25분경 상태가 급변해 증상이 더 악화되어 오후 7시 40분경 ITP·DIC에 기하여 위장관 출혈에 의한 기도폐색으로 질식사 했다. 거기서 A의 부모는 K가 A에 대해서 ① 병상의 간호관찰, 진찰을 소홀히 하고, ② 출혈방지 조치를 소홀히 하고, ③ 체위를 옆으로 눕게 하고 또는 앉을 자리에 관한 것을 소홀히 하고, ④ 기도 내 출혈을 흡인제거 하여 기관절개 등의 조치를 소홀히 하고, ⑤ K가 Y에게 보고할 것을 소홀히 한 점으로 의무위반이 있다고 주장했다.

左賀地裁는 A에게 초진 이래 同月 27일 오전 0시 20분경까지는 ITP, DIC의 특징적 소견이 있는 출혈이 인정되지 않았고 ITP, DIC의 예견가능성이 없고, 또 A의 최초 코 출혈부터 사망까지 겨우 7시간 남짓 증상 진전이 급격했다는 것부터 Y들의 행위와 A의 사망과의 사이에 인과관계가 없어 청구를 기각했다. 또한, 간호사 등의 주의의무 위반에 대해서는 다음과 같이 판시했다. “Y에게는 A가 ITP 또는 DIC가 있는 것을 예견하고 진료하지 않으면 안 되는 의무는 없고, 그 다른 A의 상태 급변을 예견할 수 있는 사정은 前記 사실경과 중에도 그 다른 본 건 증거를 갖고도 발견하지 못하기 때문에 조모가 항시 간병하고 있어 상태에 이상이 있으면 즉시 간호사에게 연락하는 체제가 취해져 있는 이상, 만약 의사 자신 또는 보조자인 간호사가 항시 A를 간호관찰 하지 않으면 안 되는 의무가 있다고 까지는 말할 수 없다.”

다음의 사례는 심근경색이 발견되어 입원한 환자가 CCU(관상질환집중치료병동, Communication Control Unit)에서 정맥주사 및 강심제 등의 투여를 받고, 증

78) 左賀地判, 1985. 7. 31, 「判例時報」 1169號, 124面.



상이 개선되어 일반병실로 옮겨졌지만 10일 정도 후 호흡정지에 의해 사망한 사고에 있어서 원고가 CCU에서 치료 및 간호 계속의무, 간호사 회진 의무 등의 해태를 주장한 사례가 있으나 판결은 의사에게 치료의 주의의무 위반은 없고, 간호 및 간호관찰 체제와 근무시간 등에 있어서도 “그 순시의 간격(1시간이 아니라 2시간 마다), 담당자수, 근무시간 등에 있어서 야간 순회 및 점검체제로 특단 타당하지 않은 점은 인정되지 않고, 또 前記의 일반병실에 수용된 환자 증상에 참조하여 위 순회 및 점검을 일반적인 취급보다도 특별히 강화, 충실해야 하는 사정이 인정될 수 없는 본건에 있어서는 이 점에 대해 피고 병원의 조치를 부당하다고 인정하는 것이라고는 할 수 없다.”고 판시하고 있다.

[판례 2-10] 심근경색증 재발 사망 사건<sup>79)</sup>

S(51세, 남성)는 1973년 12월 31일 심근경색이 발병해 다음해 1월 1일 새벽 Y 병원에 후송되어 입원했다. S는 급성심근경색증 의심으로 입원 후 즉시 CCU에 입원하고, 그 후 CCU에서 정맥(혈액이 허파 및 신체의 말초 모세관으로부터 심장으로 되돌아올 때 통하는 혈관)주사 및 강심제(약하거나 불완전한 심장의 수축력을 높이는 데 쓰이는 약) 등의 주사 및 심전도 검사, 렌트겐 촬영을 받고 일시 위험이 있던 증상이 개선되어 同月 6일에 일반병실로 전실 되었다. 위 전실 후 S의 증상은 회복과정에 있었지만 同月 16일 오전 6시 20분, 순시 간호사가 S의 호흡이 정지해 있는 것을 발견했다. 원고 측은 Y병원 담당의사에게 ① CCU에서 치료 및 간호를 계속해야 할 의무, ② 심전도 검사를 여러 회 실시해야 할 의무, ③ 관상동맥을 촬영해야 할 의무, ④ S를 근방에 수용하거나 보호자에게 지시해야 할 의무의 해태가 있고, Y병원도 ⑤ 심근경색 환자에 대해 간호관찰 체제(간호사의 자주 순회 점검, 텔레미터 감시 장치의 설치 등)를 충분히 해야 할 의무의 해태가 있다고 주장했다.

東京地裁는 S의 증상이 좋아지고 있고 새로운 병의 변화가 없는 것 등의 증상 경과, 검사의 위험성 등에 참조하여 담당의사에게 위 ①, ④의 의무위반은 없다고 하고, ⑤에 대해서도 당시 텔레미터의 설치에 의한 증상의 간호관찰 내지 일반적인 의료 수준에 의한 간호사의 순회 체제 및 개인실 수용도 타당하며, 의무위반은 아니라고 함으로써 X들의 청구를 기각했다.

79) 東京地判, 1983. 5. 26, 「判例時報」 1094號, 71面.

또한, 간호에 관한 판단은 다음에 두고 있다. “K간호사가 同日 오전 2시 30분 부터 3시까지 사이에 S를 순시할 때에 S는 수면 중이고, 오전 4시 20분 순시에 는 이불이 S의 어깨까지 걸쳐 있지 않고 반쪽으로 말려있었기 때문에 간호사가 이불을 바로 덮어주었지만 S는 곧 폭 자고 있는 듯 눈을 뜨지 않았다. 오전 6시 20분 순시 때 위 간호사가 S의 호흡이 정지해 있는 것을 발견하고, 당직의 M의 사에게 연락하고 의사는 S의 심장이 정지해 있어 심장 마사지, 아드레날린 심장 내 투여 등의 소생술을 실시했지만 효과가 없었고 오전 6시 55분에 사망선고를 했다. 그러나 피고 병원에 대해 야간 간호사에 의한 순회 및 점검체제로 타당하 지 못하다고 해야 할 점은 인정될 수 없고, 또 前記의 일반병실에 수용된 사이 S의 상태에 참조하여 위 순회 및 검사를 일반적인 취급보다도 특별강화, 충실해야 할 사정을 인정할 수 없는 본건에 있어서는 이 점에 대해 피고 병원의 조치를 부당하다고 인정할 수는 없다.”

### (3) 간호관찰 의무와 진료체제

간호관찰 체제에 있어서 간호사의 주의의무에 대해서는 병원의 진료 및 간호의 전 체제 중에서 그 적합성을 판단해야만 한다. [판례 2-11]은 기관지 천식과 심부전 의심으로 야간에 입원한 여아환자가 링겔주사를 맞고 경과관찰에 따른 상태관찰에 대해서는 당일 야간 간호사의 순회에 맡겨진 결과, 다음날 아침에 호흡이 정지해 있는 것이 발견된 사고에 있어서 환자상태 간호관찰 체제의 미흡을 주장했지만 판결은 입원환자 34명(신생아 18명)에 의사 1명, 간호사 2~3명(그 중 신생아 담당 1~2명)이라고 한 본건 병동의 야간 진료체제에서는 환자의 증상을 ‘계속 간호관찰 하는 체제’를 하는 것은 불가능 하고, 간호사가 30분이 아니라 1시간 마다 순회해서 의사의 지시사항을 실시한 이상, 지시사항 이외에 환자의 링겔 주입에 주의를 주었던 것에 참조하여, 간호사의 순회는 불충분한 것이라고 할 수 없다고 판시했다.

이것은 간호관찰 의무의 적부를 진료 및 간호의 전 체제 안에서 종합적으로 판단한 것으로서 평가 할 수 있다. 다시 한번 간호관찰 체제에 있어서 주의의무는 간호사의 자격, 지위 등의 역할을 고려해 판단하지 않으면 안 된다. 이점에

대해서 전개 [판례 2-7]에서는 간호의무에 대해 nurse call 버튼의 위치 설명을 충분히 하지 않고, 버튼이 침대 바깥쪽으로 떨어지지 않도록 하는 조치도 하지 않고, 또 산모에 대해 속바지를 벗도록 지시하지 않았던 간호사의 행위를 과실이 라고 할 수 있는지 아닌지는 병원의 진료, 간호의 전 체제 안에서 고찰하지 않으면 안 되고, 특히 피고가 “의사 내지 간호사의 지시 하에 행동해야 하는 간호 보조라는 점에 참조하면, 본건 사고에 대한 예견의무 또는 결과회피 의무가 있었다고는 단정할 수 없는 충분한 사정은 인정될 수 있다고 판단한 것은 타당하다고 생각할 수 있다.”<sup>80)</sup>

[판례 2-11] 기관지 천식 소아환자의 야간 입원 중 사망사건<sup>81)</sup>

1세 4개월일 때 심실중격결손증(Ventricular Septal Defect)의 근치수술(결손구멍을 테프론패치로 폐쇄)을 받은 적이 있는 여아 A(4세)는 1976년 1월 18일 오후 5시 반, B진료소에서 진찰을 받아 기관지 천식 및 심부전의 의심이 있다고 진단되고 입원치료를 요한다고 하여 오후 10시, Y의원에 입원하고 당직인 소아과 C의 진찰을 받았다. C의사는 기관지천식과 심부전을 의심했지만 양자가 합병해 있는 것인지는 판명하지 않고, 급히 A를 안정시켜 경과관찰을 하였다. 링겔주입을 하는 한편, 그 상태 간호에 대해서는 당일 야근 간호사의 순회(30분이 아니라 1시간 정도)에 맡긴 결과, 다음 19일 오전 6시 순회 시 A의 호흡이 정지해 있는 것이 발견되어 소생술도 소용없이 사망했다. 거기서 원고는 C의사의 처치에 대해 ① 입원 중 증상 원인구멍을 소홀히 하고, ② 심부전 치료에 강심제 투여를 소홀히 하고, ③ 수분 제한 관리가 불충분하고, ④ 산소투여를 중지하고, ⑤ 입원 후 간호관찰 체제가 불충분했다. 이와 같은 과실이 있기 때문에 사망했다고 주장했다.

岐阜地裁는 ① 진단은 그 시점에서 합리적이고, ② 강심제 투여를 한 것은 과잉투여의 위험을 고려한 것 때문이며, ③ 수분 보충도 기관지 천식의 조치로 타당하며, ④ 싫어하는 A에게 산소마스크를 쓰게 한다면 문제가 발생할 우려가 있었다. 또한, ⑤의 간호관찰에 대해서도 다음과 같이 논해 과실이 없다고 판시하고 원고들의 청구를 기각했다. “A가 입원한 병동의 야간 진료체제는 의사 1

80) 菅野耕毅, 前掲書, 184面.

81) 岐阜地判, 1985. 5. 22, 「判例時報」 1183號, 139面.

명과 간호사가 오후 4시 30분부터 다음날 오전 1시 사이를 준 야근으로 2명(이들 중 1명이 신생아 담당), 同 0시 30분부터 9시 사이를 심야 야근으로 3명(이들 중 2명이 신생아 담당)을 배치하고, A의 입원당시 위 병동의 입원환자가 34명으로 이중에 18명이 신생아이고, 또 A가 입원한 다음날 오전 3시 경에는 다른 곳의 중증환자가 내원해서 당직인 C의사 및 간호사가 항시 A의 상태를 계속 간호하는 체제를 유지하는 것은 불가능하고, 결국 의사에 의한 회진과 의사의 지시를 받은 간호사에 의한 순시라고 하는 진료체제를 수용할 수 없는 바, C의사는 당직(특히 심야 야근) 간호사에 대해 A의 진료에 대해 지시표를 작성해서 A의 상태, 진료상의 주의사항, 지시사항을 지시해 두고 위 간호사도 前記인정을 통해 19일 오전 1시, 1시 30분, 3시, 4시, 4시 30분, 5시에 정기 순시 및 수시 순시를 해서 지시사항을 실시한 뒤 심부전 혹은 기관지 천식의 의심이 있는 것이기 때문에 지시사항에는 없었으나 간호사에 있어서 A의 수분 보충도 주의를 주는 등에 참조하고 위 간호사의 순시를 불충분한 것이라고 볼 수 없고, 또 C의사에게도 간호사의 감독에 대해 불충분한 점이 있다고 할 수 없으므로 당시 C의사의 진료체제는 위 조건하에서는 할 수 없기 때문이라 해야 한다.”

### 3. 환자 호소에 대한 대응

환자의 고통이라든가 죽을 것 같다는 호소를 가볍게 듣고 흘려서 시간이 경과하는 사이에 환자 상태가 악화되어 사망함에 이른 사례로 다음과 같은 것이 있다. 마취를 하고 충수적출 수술을 받은 환자가 코가 막혀 고통스럽다고 하고, 보호자가 그것을 다시 간호사에게 도와달라고 했지만 “괜찮습니다.”, “그냥 두는 쪽이 좋아요.”라고 하여 대처하지 않은 결과, 환자가 쇼크 상태에 빠져 사망한 사고에 있어서 판결은 마취 부작용에 대한 대응책으로 의사의 과실을 인정하고, 또 수술 후 관리에 대해서는 “간호사에게는 환자 측에서 호흡억제 증상을 살펴 달라는 호소가 있었음에도 불구하고 그 의미하는 것에 대해서 귀중한 배려를 하지 않고, 결국 그것에 대해 적절한 조치를 취하지 않은 점에 과실이 있다고 하는 것이 당연하다.”고 해서 의사와 간호사의 수술 후 관리과실을 인정하고 있다.

[판례 2-12] 충수적출 수술 후 관리 과오 사건<sup>82)</sup>

1973년 8월 7일 Y의사는 A에 대해 오후 2시 10분부터 2시 30분까지 사이에 페르카민에스 1.6CC 주사에 의한 요추마취를 실시하고 충수적출 수술을 했다. 2시 40분경 간호사 U와 S는 A를 1층 수술실에서 2층 병실로 이동하고, “베개를 빠지지 않도록...”, “물을 주지 않도록...” 등의 지시를 해서 부모에게 맡겨 퇴실했다. 잠시 후 A가 코가 막혀 고통스럽다고 하여 모친은 간호사실까지 가서 S간호사에게 도와달라고 했지만 “괜찮아요.”라고 대답했다. 그 후 A가 “아파요, 옆으로 하고 싶어요.”라고 호소해서 다시 간호사실로 가서 간호사에게 도움을 요청했지만, “그냥 두는 편이 좋아요.”라고 하며 조치를 취하지 않았다. 병실에 돌아왔을 때 A의 얼굴 등 양다리가 변색되어 있었기 때문에 곧 1층에 가서 U간호사에게 상태를 말하고, 그것을 전해들은 Y의사가 곧 급하게 갔지만 A는 이미 쇼크 상태에 빠지고, 잠시 후 사망했다. 부모는 A의 사망은 Y의사와 그 의료행위를 보조한 간호사 U, S들이 시행한 수술 전, 수술 중, 수술 후의 의료조치에 불완전한 점이 있다고 주장했다.

東京地裁는 수술 전의 문진, 검사는 과실이 아니라고 했지만, 마취의 부작용에 대한 대책에는 Y의사의 과실을 인정, 또 수술 후 관리에 대해서는 다음과 같이 논하여 Y의사 및 S간호사의 수술 후 관리의 과실을 인정하고, 결국 이들의 과실과 A의 사망과의 사이의 인과관계를 긍정하고 불완전 이행에 기해 손해배상을 인정했다. “S간호사에게는 환자 측으로부터 호흡억제 증상을 들었는데도 불구하고 그 의미에 대해서 신중한 배려를 하지 않고, 결국 그것에 대해 적절한 조치를 취하지 않은 점에 있어서 과실이 있다고 해야 하는 이상, Y가 이행보조자 S간호사의 과실에 기해 채무불이행 책임을 지지 않으면 안 된다. 뿐만 아니라 수술 후 환자관리의 대부분을 환자 측에 맡겨 각별한 주의를 주지 않은 점에 있어서 Y자신에게도 과실이 있다고 하지 않으면 안 된다.” 그리고 “A의 쇼크 상태는 돌발적인 것이 아니고, 서서히 진행된 것이라고 추인되기 때문에 Y의사가 마취 관리 및 수술 후 환자 관리를 충분히 다했다면 A의 증상은 변화를 조기에 발견하고 조치를 취할 수 있었다고 판단해야 한다. 이상의 前記 서술을 통해 A가 흉선림파 체질이었다고 인정할 수 없다는 것도 추가해서 종합 고찰한다면 Y 및 S간호

82) 東京地判, 1978. 10. 27, 「判例タイムズ」 378號, 145面.

사의 본건 수술에 있어서 수술 중, 수술 후의 마취 및 환자 관리에 관한 과실과 A의 사망과의 사이에는 인과관계를 인정할 수 있다.”

다음의 사례는 제왕절개 수술을 받아서 출산한 산모가 수술 후 약 10분간 간호사 2명에게 양옆으로 안겨 병실로 이동했지만 간호에 관한 주의는 받지 않고, 30분 후에 환자가 “출혈이 심해 고통스러우니 의사를 불러 달라”고 호소해 보호자가 곧 간호사에게 말했지만, 간호사는 “출산 후에는 출혈하는 것입니다.”라고 대답했고, 15분 정도 경과하여 환자가 다시 “죽을 것 같기 때문에 선생님을 불러 달라”고 호소해 보호자가 간호사에게 말하여 의사가 급히 산소호흡 등의 조치를 했지만, 3시간 후 다량의 출혈에 의해 사망한 사고로 판결은 “수술 종료 후, 15분 후라도 의사 및 간호사는 적극적인 환자의 혈압, 맥박 등을 관찰할 조치를 취하고 있지 않은 것, 상태의 급변을 듣고 병실에 온 의사는 환자의 출혈 상태를 확인하지도 않는 등 의사는 제왕절개에 임하여 수술 전과 수술 후에 있어 현대 의학상 당연히 취해야 하는 적절한 처치를 취했다고는 할 수 없다.”고 판시했다.

[판례 2-13] 제왕절개 수술 중 심장 쇠약 사망 사건<sup>83)</sup>

산부인과 의원 Y의사는 1975년 9월 26일 집근처에서 출산하고 싶다고 하여 병원을 옮겨 온 임산부 H(26세)와의 사이에서 신생아(원고 X) 분만에 관한 의료계약을 체결했다. 같은 해 10월 18일 오후 9시경 진통이 있어서 H는 즉시 입원했다. 다음 19일 오전 6시경부터 1시간 간격으로 약을 복용하고, 同日 오후 3시경 분만실에 들어갔지만 진통미약으로 자연분만은 곤란하다고 하여 Y의사가 제왕절개 수술을 시행하고, 오후 10시 15분에 X를 출산하여 11시 20분에 수술을 종료했다. 약 10분 후에 H는 간호사 2인에게 양 옆을 부축 받아 병실로 옮겨졌지만 링겔 기구는 함께 가져갈 수 없고, 또 Y의사도 모습을 볼 수 없었으며 간호에 관한 주의도 지시되지 않았다. 오후 12시경 H가 “출혈이 심하고 아프기 때문에 의사를 불러주세요.”라고 호소, 보호자이던 남편도 곧 간호사에게 그 뜻을 말했으나 간호사는 “출산 후에는 출혈을 하는 것입니다.”라고 대답하고 모습을 보러 오지 않았다. 남편은 간호사의 말을 H에게 전했다. H는 다시 “죽을 것 같

83) 廣島地判, 1980. 10. 20, 「判例時報」 1011號, 88面.

으니 의사를 불러줘요.”라고 호소하여 간호사실에 급히 그 말을 전했다. 간호사가 H의 상태를 보고 급히 Y를 호출했고, 20일 오전 0시 15분경 Y가 병실에 급히 달려가 다급하게 링겔 주입 및 산소 흡입 등의 조치를 했지만 소용이 없었고, 同日 오전 3시경 H는 출혈에 따른 혈압저하로 심장쇠약에 의해 사망했다.

廣島地裁는 다음과 같이 논하고 Y의 채무불이행을 인정하여 손해배상을 명했다. “수술 종료 후 15분이 경과하더라도 Y 및 간호사는 적극적으로 환자의 혈압, 맥박 등을 관찰하는 조치를 취하지 않은 것, H의 상태 급변을 듣고 병실에 온 Y는 환자의 출혈증상을 확인하지도 않고 떨어진 혈압을 상승시키기에 전념하고, 승압제 등 혈액 대용제를 조치한 것만으로는 남편의 요구에도 불구하고 출혈이 멈추지 않은 것, 또 Y의원에 있어서는 산소용기 준비가 충분하지 않고, H의 사망 1시간 전에는 산소가 끊겨 산소흡입의 처치를 할 수 없었던 것이 인정되며, 이상에 의하면 Y는 제왕절개에 임하여 수술 전, 수술 후에 있어서 현대의학상 당연히 해야 할 적절한 처치를 취했다고는 할 수 없기 때문에 진료 과정에 있어 과실이 있다는 것은 명백하다.”

#### 4. 간호사의 보고의무와 의사의 책임

수술 후 환자의 경과관찰에 있어서 일정 항목을 조사하는 등을 하여 환자의 일반 상태를 관찰하고, 그 정도를 의사에게 보고해서 의사가 환자의 상태를 이해하도록 해두면 간호사의 경과관찰 및 보고 의무는 다한 것이라 할 수 있고, 책임을 묻는 것은 아니다.<sup>84)</sup>

예를 들면 제왕절개 수술을 실시한 의사가 수술실에서 환자의 마취 각성상태를 간호관찰 한 후 병실에 이동시키고 숙직 근무인 견습 간호사에게 환자의 관찰을 맡겼던(병실에는 환자의 남편과 어머니가 간병하고 있었다) 결과, 수술 후 5시간 경과쯤에 숙직 간호사로부터 환자의 맥박이 정상이 아니라는 보고를 받아서 주사를 지시해 두었으나 다음날 아침 환자가 사망한 사고에 있어 의사의 과실을 부정하여 무죄라고 하고, 또 간호사에 대해서도 “본건 환자의 경우는 귀실 후 1시간 경에 간호사가 병실을 방문해 혈압, 맥박을 측정하고, 소변량을 조사하

84) 菅野耕毅, 前掲書, 199面.

고, 환자의 일반상태를 관찰해 의사에게 그 정도를 보고했던 것이 인정되어 간호 방법에 과실이 있다고는 인정하기 어렵다.”고 하여 과실을 부정하고 있다.

[판례 2-14] 제왕절개 수술 중 쇼크사 사건<sup>85)</sup>

산부인과 의원을 개업한 Y의사는 1964년 8월 16일 오후 4시경부터 약 50분간에 걸쳐 임산부 T(23세)에 대해 제왕절개 수술을 실시하고, 수술 후 수술실에서 마취 상황 등을 간호관찰 한 후 6시경 2층 병실로 이동했다. 병실에서는 숙직근무 자격이 없는 견습 간호사 K(25세)와 H(21세) 두 명에게 T의 관찰을 맡기고, 또 병실에는 T의 남편 A 및 T의 어머니 B가 간병하고 있었다. Y의사는 한 번도 회진하지 않고, 同日 오후 10시경 K로부터 T의 맥박이 아직 정상이 아니라는 보고를 받았을 때에도 단순히 주사를 지시한 결과, 다음 17일 오전 4시 15분경 T가 사망하기에 이르렀다(해부병리가 되어져 있지 않았기 때문에 사인이 수술 후 쇼크(말초순환허탈)인지 산과쇼크(양수색전증이 아닌 분만 후 혈관 허탈)인지는 불명). 거기서 Y의사의 업무상과실치사의 책임이 물어졌지만 東京地八王子 支裁는 당직 상태, 간호방법 등을 검토하여 Y의사에게 주의의무 해태가 있다는 것을 인정할 충분한 증거가 없으므로 무죄라고 했다.

간호에 관한 판단은 다음과 같다. “피고인 의원은 말하자면 진료소이고, 단순히 무자격 간호사가 당직 간호를 담당한 것으로서는 법령상의 위반이 있다고는 할 수 없고, 또 K는 1955년 10월부터 피고인 의원에 견습 간호사로서 근무하고, 숙직근무의 경험은 7년이고 채혈, 검온, 검맥 및 정맥주사 등을 피고인 보다 더 배우고, 제왕절개 수술환자의 간호경험도 많아 피고인에게 주어지는 환자의 상태를 관찰하는 능력에 있어서는 간호사, 준간호사 보다 그다지 떨어지는 것이 인정되지 않고, 또 피고인은 위의 K 등의 당직실에서 10미터 거리에 있는 병원 방에 당직을 겸하여 거주하고 있는 것으로 위 K로부터 환자 상태의 추이 보고도 받기 쉬워 급변 시 즉시 대응할 수 있는 체제를 대비하고 있는 것으로 당직 체제에 과실이 있다고는 인정하기 어렵다. 본건 환자의 경우는 제왕절개 환자로서 귀실 후 1시간 마다 K가 병실을 방문하여 맥박을 측정하고, 소변량을 검사하고, 환자의 일반상태를 관찰하여 피고인에게 그 때마다 보고했다는 것이 인정되어 간호 방법에 과실이 있다고는 인정하기 어렵고, 17일 오전 2시경 K가 환자의 병실을

85) 東京地八王子 支判, 1972. 5. 22, 「判例時報」280號, 364面.



방문한 때는 창문을 통해 환자를 관찰한 것에 그치지만 위는 심야였고, A가 환자를 어림잡아 환자의 상태에 이상을 인정하지 않았기 때문에 입실하여 상태를 보지 않았다는 것으로, 이 점에 있어서 간호방법에 과실이 있다고 인정하기 어렵고, 따라서 간호를 명했던 피고인의 과실은 존재하지 않는다고 생각된다.”

넘어져서 두부(頭部)를 강타한 남아환자의 경과관찰 여부가 발생한 전제 [판례 2-4]도 “오후 8시경부터 오후 10시경까지 수희, 환자의 맥박 및 호흡 상태에 관한 관찰을 하고, 그 사이 환자의 두통 호소를 의사에게 연락해서 그 지시를 받고, 위 관찰의 결과 환자에게 이상이 없다고 보고하고 있다.” 때문에 간호의무 위반은 없으므로 간호사의 책임을 부정하고 있다(의사에게는 책임이 있다고 하고 있다). 간호사의 보고를 받은 의사가 어떻게 대응을 할지는 의사의 책임 문제이다. 다음은 분만 후 산모의 출혈이 계속됐기 때문에 의사가 조치를 했지만, 5시간 후에 산모가 사망한 사고로 판결은 조산사가 의사의 지시에 따라 경과관찰에 임하여 출혈이 많은 것, 조치 후에도 또 출혈이 계속되고 있는 것 등의 상태를 의사에게 보고했던 것을 인정하고, 단 의사가 그러한 보고를 받으면서도 출혈 등의 처치 개시가 늦어진 것은 과실로 의사의 민사책임 및 산원의 사용자 책임을 인정한 사례다.

[판례 2-15] 분만 후 이완성 출혈 사망 사건<sup>86)</sup>

1966년 8월 10일 T(33세, 여성)는 분만을 위해 A경영의 산원에 입원하고, 同日 오후 5시 35분, 여아 X를 출산했다. 분만 후에도 출혈이 계속되어 주치의인 B의사는 약물을 적신 거즈(지혈 목적)를 삽입, 혈액량 확보를 위해 수액 등의 처치를 실시하고, 同日 오후 8시 50분에는 수혈을 개시하고, 그 후 지혈을 위해 수술을 실시했지만 10시 50분 T는 이완성 출혈 때문에 사망했다.

東京地裁는 오후 6시 59분경까지 합계 650cc의 출혈이 있고, 7시 25분 혈토(위에서 토하여 올라오는 피)가 80mHg, 7시 50분에는 50mHg으로 된 것 때문에 적어도 7시 25분 이내, 늦어도 8시경까지는 수혈을 실시해야 하고, 8시 50분에 개시한 것은 너무 늦었으므로 B의 불법행위 책임, A의 사용자책임을 인정하고 X의 청구를 일부 인용하고 손해배상을 명했다.

86) 東京地判, 1975. 2. 13, 「判例時報」 774號, 91面.

경과관찰을 맡았던 U조산사에 있어서는 다음과 같이 논하고 있다. “분만 종료 후 T의 상태는 조산사 U가 보고 있던 것 때문이지만 同人은 6시 10분경에 즈음하여 출혈량이 통상의 경우보다 약간 많고, 혈액이 조금씩 나오고 있고, 복부를 촉진하면 혈액이 고이기 때문은 아닐까라고 생각된 상태에 염려하고 그 뜻을 주치의 B에게 연락한 것, 피고는 자궁 내에 손을 넣어 촉진하고, 자궁파열 등 자궁 경관열상 및 태반의 유착은 없다고 인정하고, 前記의 링겔 주입을 계속한 것, 이렇게 해서 피고는 U에게 경과를 보도록 지시하여 산원의 지하식당에서 식사를 한 것이 인정되고, 6시 25분경 출혈이 여전히 계속되었기 때문에 U는 다시 피고 B에게 연락한 것, 피고는 조산사 K의 승낙을 얻어 질경진에 의해 자궁 및 열상이나 태반의 유착이 없는 것을 재확인 했지만 이때 자궁으로부터 유동혈이 소량씩 지속적으로 출혈하고 있어 약물을 적신 거즈(지혈 목적)를 삽입한 것이 인정된다.”

다음의 사례도 뇌압 양진으로 위험한 상태에 입원한 환자가 의사로부터 절대안정 등의 지시가 없었고, 진료도 없는 동안 다음날 화장실에서 쓰러져 의식을 잃고, 6일 후에 사망한 사고에 있어서 의사는 환자 또는 보호자에 대해 직접 또는 간호사를 개입시켜 환자의 안정을 명하고 다시 직접 또는 간호사를 통해서 환자의 상태변화를 정확하게 파악하고, 그 증상에 이상이 생겼다는 통지를 받았을 때에는 즉시 진찰해야 할 의무가 있는데도 그것을 소홀히 함으로써 의사와 병원의 손해배상 책임을 인정했다. 밤중에 2회에 걸쳐 의사에게 환자상태 변화 보고를 하고 있던 간호사에 대해서는 의사의 과실이 명백하기 때문에 의사와 병원에 손해배상 책임이 있는 것은 당연하고 간호사의 과실유무는 물을 것도 없다고 하고 있다.

[판례 2-16] 뇌압 양진 입원환자의 안정지시 해태 사망 사건<sup>87)</sup>

A(여성)는 1976년 3월 18일 두통 등이 느껴 同日 오후 4시 30분경 의료법인이 개설한 K병원(원장 W)에서 Y의사의 진찰을 받은 결과, A가 뇌압 양진(정도가 심해져 감)에 의한 위험한 상태에 있으므로 즉시 입원시켰지만(일요일이었기 때문에 입원 시 일반검사는 다음날에 실시), A에 대해 절대안정의 지시도 하지 않

87) 東京地判, 1982. 11. 29, 「判例タイムズ」 495號, 157面.

고, 경과하는 동안 다음 19일 오전 3시경, A는 화장실에서 쓰러져 의식을 상실하고 링겔 주입 등의 처치를 받았지만 同月 25일 뇌동맥류 파열에 의한 뇌출혈 원인으로 사망했다.

거기서 A의 남편 X는 의사가 절대안정 등의 지시를 소홀히 하고, 게다가 A의 입원 후 제대로 진찰도 하지 않은 과실이 있다(간호사에게도 의사의 회진을 구하는 등을 하지 않은 과실이 있다)고 주장했다. 거기에 대해 W는 Y에 대해 자격 및 경력에 문제없는 것을 확인하여 선임하고, 채용 후는 Y가 우수한 의사로서 근무하고 있었기 때문에 회진을 소홀히 한 것 등을 예견할 수 없고, 선임감독에 담당 주의를 다하고 있었다고 주장하고, 또 Y는 일정의 지시를 했는데도 A가 따르지 않았기 때문에 발작은 A의 책임이라는 것을 반론했다.

東京地裁는 다음과 같이 논해 Y의 과실을 인정하고 W의 항변을 배척하고, X의 청구를 전부 인용했다. 또한, 간호사에 대해서는 벌룬카테터(Balloon Catheter, 혈관 등에 삽입하는 끝에 풍선 모양의 것이 달린 관) 처치 등 의사의 지시를 즉시 실시하지 않고 지체한 것 등의 과실을 인정했지만, Y의 과실이 명백하기 때문에 그 이상 간호사의 과실 유무를 물을 필요가 없다고 하여 심리 되지 않았다. “입원 후 A의 상태변화는 보호자 X들이 당직 간호사에게 차례로 연락 보고하고 있었고, 적어도 前記 18일 오후 8시 20분경 및 다음 19일 오전 3시경 2회는 위 간호사들이 전화로 Y에게 이것을 보고했지만 Y는 당직근무가 종료하는 前記 일정의 19일 오전 8시까지 사이에 한 번이라고 하더라도 병실에 가서 A를 진찰한 것이 아니었다. A는 이미 K병원 입원 시 뇌출혈을 일으킨 위험성이 인정되었다는 것이고, Y도 의사로서 이 위험성을 인식했기 때문에 A의 안정 확보와 경과관찰을 위해 즉각 입원 시켰다는 것이 확실하고, 따라서 Y로서는 위 입원부터 다음 19일 오전 8시까지의 사이 A의 진료를 담당하는 K병원의 의사로서 입원의 목적에 따라서 A 또는 보호자 X에 대해 직접 또는 당직 간호사를 소개해서 A에게 안정을 명하고 이것을 지키도록 조치를 내려야 하는 것은 물론이고, 다시 직접 또는 당직 간호사의 간호관찰을 통해서 A의 상태변화를 정확하게 파악하고, A의 안정 확보에 대해서는 T간호사에 대해 벌룬카테터 처치를 지시(이 지시가 바로 실시되지 않았다는 것은 前記를 통해서이다)한 것에 그쳐 A 및 X에 대해서는 직접안정을 위한 지시를 주지 않았을 뿐만 아니라 간호사를 소개하고 그와

같은 지시를 하거나 한 것도 아니고, 그 입원 후는 다음 19일 오전 8시까지의 장시간에 걸쳐서 한 번도 진찰을 하지 않았던 것, 이미 이 점에 있어서 Y에게 前記 주치의의 의무 위반이 있었다는 것은 부정할 수 없고, 게다가 적어도 18일 오후 8시 20분경 및 다음 19일 오전 3시 경 2회는 당직 간호사로부터의 A의 상태변화가 있었다는 보고를 받았음에도 불구하고 위 간호사에 대해 전화로 진통제 혹은 강압제, 진정제 주사를 지시한 것에 지나지 않으며, 결국 A의 병실에 가서 A를 진찰한 적이 없었기 때문에 그 주치의의 의무 위반이 있던 것은 명백하다.”

## 5. 의사에의 연락 지체

의사에의 연락 지체 책임이 문제라고 된 판례로 다음과 같은 것이 있다. [판례 2-17]은 항문주위 농(膿) 절개수술을 받은 환자가 수술 후 출혈이 많아서 수혈을 수행하는 등의 조치를 받았으나 1주일 후 사망에 이른 사고로 의사 수술의 미흡, 수혈이 잘못되고, 진찰 등의 과실이 있다고 하고 환자의 호출에 대한 간호사에 대해서도 “조금 더 기다리면 외과 선생님이 출근하기 때문에 그때까지 기다리는 것은 어떨까요?”라고 말한 것을 인정하고, 응대의 과실을 부정했다.<sup>88)</sup>

[판례 2-17] 항문주위 농(膿) 절개수술 후 과다 출혈 사망 사건<sup>89)</sup>

환자(여성) U는 1959년 6월 23일, Y건강보건조합이 개설 경영하는 M병원에 입원하고 A의사의 집도로 항문주위 농 절개수술을 받은 결과 수술 후 출혈이 많아서 다음날 수혈을 실시한 것 등의 조치를 받았지만 同月 30일 병원에서 사망했다. 거기서 U의 남편 X는 ① A의사의 수술이 미흡했다는 것, ② U가 同月 28일 밤부터 통증을 호소해 다음 29일 오전 8시경부터 상태가 급변하여 통증을 호소했기 때문에 X는 간호사에게 의사의 진단을 의뢰했지만, “일요일에 외과 선생님이 아무도 없다.”라고 거부하였다는 것, 그 1시간 후 다시 간호사에게 의사의 진단을 간청했지만 조금의 생각도 해주지 않았다는 것, 오후 2시경 U가 잠꼬대를 하자 간호사를 찾아서 의사의 회진을 요구했지만 이행하지 않고, 간호사가 마음대로 진단해서 주사를 한 것, 오후 4시경 U가 3번 소리를 내고 오후 8시경에

88) 菅野耕毅, 前掲書, 200面.

89) 大阪地判, 1963. 6. 27, 「医民判集」, 1780面.

는 한층 악화됐기 때문에 X는 다시 간호사에게 의사의 진단을 간청했지만, 결국 의사에게 연락하는 것조차 하지 않았다는 것, ③ 同日 오후 11시 반경 당직인 M 의사(내과)가 수혈을 했으나, 수혈의 잘못으로 U의 상태가 악화된 것, ④ 30일 오전 7시 반경 U의 상태가 생명이 위독하다고 생각되어 진단을 희망했는데도 회진(10시)까지 기다려 M의사가 진찰했지만 정밀검사를 하지 않은 것, 아무것도 말해주지 않고 무책임하게 방치된 것 등의 과실에 의해 U가 사망했다고 주장했다.

大阪地裁는 ①, ②, ③ 모두에 대해서 병원 직원에게 과실이 없으므로 X의 청구를 기각했다. 그동안 ②, ④에 대해서는 다음과 같이 판시했다. “간호사에 대해 의사의 진단을 요구했는데도 이것을 거부하여 응하지 않았다고 하는 점에 대해서 X의 진술은 증인 K, T, H, N의 진술에 비취 쉽게 신뢰할 수 없고, 이외에 위의 점을 인정할 증거는 없다. 또한, 간호사가 U의 등 뒤 혈의 정점을 못 쓰게 만들도록 처치한 것, 이 처치가 U의 사망에 원인을 부여했다는 것을 인정할 자료가 없다. 30일 오전 7시경 X가 간호사에게 의사의 진단을 요구했을 때 간호사가 조금만 더 기다리면 외과 선생님이 출근하기 때문에 그때까지 기다리는 것은 어떨까라고 했던 결과, X는 그러겠다고 대답한 것이 인정되어 그것에 반하는 X 본인의 진술은 믿을 수 없고, 그밖에 환자 방치를 인정할 증거는 없다.”

다음 사례는 양수가 터져 밤중에 내원한 임산부에 대해 숙직인 신생아실 회복실에 안내해서 안정시키고, 간호사가 임산부에게서 태아 팔의 노출을 알고 의사와 조산사에게 연락해서 모든 종류의 조치를 해서 분만했지만 내원 후 2시간 정도쯤 위 상태였던 것이 원인이 되어 신생아가 무산소뇌증(뇌성마비)이 된 사고에 있어서 신생아실로부터 간호사 및 의사와의 연락 지체가 문제가 됐지만, 판결은 연락이 약간 늦어 간호사가 상태를 관찰해 의사를 부르기까지 30분이 경과했지만, 즉시 연락했다면 그 시점에서 팔 노출을 발견할 수 있었다고 하는 증거도 없으므로 간호사의 과실을 부정하고 의사에게도 과실이 없다고 했다.

[판례 2-18] 사위(斜位) 신생아의 뇌성마비 사건<sup>90)</sup>

임산부 X는 1976년 6월 2일 이후 Y의원에서 진찰을 받아 이상이 없었고, 24일

90) 左賀地判, 1986. 3. 26, 「判例タイムズ」 607號, 91面.

진찰 때에도 태아의 체위에 변화는 없었지만 29일 양수가 터져 오전 1시 20분경 남편과 함께 입원하고, 신생아실의 O에게 회복실 안내를 받아 안정하게 했다. 진통을 보여 비상벨 연락으로 M간호사가 X를 진료실로 보내어 자궁입구로부터 태아상지(팔)가 탈출해 있는 것을 보고, 그 연락으로 Y의사와 F조산사가 급히 오고, Y는 옆으로 누울 가능성이 높다고 판단해 제왕절개 준비를 하고 H의사에게도 협력을 의뢰하고, X를 수술대로 옮겨 자궁입구로부터의 제대(탯줄) 탈출을 인정, 아이의 심장소리가 일시 멈추었기 때문에 체위변환을 하지 않고, 오전 3시 28분 요추마취에 의해 A가 사위(斜位, 모체 속에서 태아의 위치가 바르지 못하고 비스듬히 자리 잡은 상태)로 분만되었다. A는 심장소리가 희미하게 들리지 않을 정도로 전신 청색증(Cyanosis)을 보였기 때문에 산소호흡 및 인공호흡에 의한 소생술이 시행된 후 즉시 S병원에 후송되어 처치를 받았지만 무산소뇌증(뇌성마비)이 되었다. 원고 측은 ① 입원연락에 대한 Y의 준비 처치 결여, ② Y가 임산부에 대한 지시를 O에 판단에 맡긴 과실, ③ O가 X의 과수(양수가 터짐)를 간호사들에게 연락하지 않고 조치한 과실, ④ 태아의 사위(斜位) 발견과 제왕절개 처치의 과실을 주장했다.

左賀地裁는 상해의 원인은 A가 옆으로 누움에 가까운 사위의 상태 때문에 탯줄탈출에 의해 압박을 받아 뇌가 심하게 해를 받아 산소부족 상태가 된 것이라고 하고, ①내지 ③에 대해서는 그 증거가 없고, ④에 대해서는 탯줄탈출의 사전 예견이 곤란하고 그 준비체제도 불가능함으로써 원고들의 청구를 기각했다. ③에 대해서는 다음과 같이 판시하고 있다. “O가 당일 밤 곧 취침한 간호사를 대신해서 원고 X가 심야 내원할 것을 인식한 뒤, 도착한 원고를 회복실에 안내한 것은 전 인정을 통한 것이지만, 위 정도의 것을 단숨에 O가 행한 것 자체는 지장 없다고 해야 하고, 이것을 비난하는 것은 당연하지 않다. 원고 X의 입원부터 O가 M간호사에게 연락하고 간호사가 태아의 팔 탈출을 발견해서 피고를 부르기까지 약 30분이 경과한 것이 인정된다. 원고 X의 입원을 즉시 피고들에게 연락하지 않았다고 해서 이것을 비난할 수는 없다.”

환자의 고통이나 출혈 등의 호소를 경시해서 의사에게 연락하지 않은 것이 간호사의 과실로 판단된 사례도 있다. 남아환자의 충수적출 수술 후 3시간 정도 후

사망하기에 이른 사고에 있어서 “간호사가 환자를 이동식 침대로 이동해 수술실로부터 병실까지 옮기고, 그 이송 중에 환자가 팔을 움직이려고 했기 때문에 오른팔에 찢려 있던 링겔 주사침을 뺀 경우, 수술실을 퇴실한 환자는 그 직후에 고통스럽고 소리가 들리지 않을 정도라고 호소하여 괴로워 몸부림치는 모습을 보였는데도 간호사는 아무런 의사의 지시를 요구하지 않고 그대로 병실까지 이송을 계속한 것은 적절하지 못한 조치였다.”고 함과 함께 수술 전, 수술 중, 수술 후에 있어 일련의 의료조치에는 위험이 많은 부적절 내지 불완전한 점이 있다고 하고 병원 측에 채무불이행 책임을 인정했다(단, 2심은 환자가 흥선립과 체질이 있다고 하는 선천적 특이체질을 갖고 있었기 때문에 일어난 것이므로 원판결을 취소했다).

[판례 2-19] 충수적출 수술 후 쇼크사 사건<sup>91)</sup>

K(10세)는 1969년 9월 9일 오후 2시, Y의사 경영의 병원에서 T의사에게 충수(맹장의 아래 끝에 붙어 있는 가느다란 관 모양의 돌기)적출 수술을 받은 후 同日 오후 5시 20분 사망했다. 부모는 K의 사인은 본건 수술에 따른 합병증에 의해 발생한 의심이 있고, 병원 측에 ① 마취 및 수술의 안정성을 증진하기 위한 투약을 사용하지 않았다. ② 요추마취의 주사부위를 착오했다. ③ 수술 중 신경반사를 예방 경감하는 투약을 사용하지 않고 신경반사 차단을 소홀히 했다. ④ 수술 전후의 혈압이나 맥박수의 측정이 불충분했다. ⑤ 수술 후 퇴실까지 용태관찰과 안전 확인이 불충분했다. ⑥ 수술 후 기도폐쇄의 의심이 있었는데도 간호사가 의사의 지시도 구하지 않고 환자를 병실로 이송하고, 링겔 주입을 계속해야 할 조치를 소홀히 했다. ⑦ 상태 악화 후 인공호흡 등의 응급조치가 늦어져 불충분했다고 주장했다.

東京地裁는 원고 측의 주장을 인정 “수술 전, 수술 중, 수술 후에 있어서 일련의 의료조치에는 당시에 있어 의학수준에 비추어 부적절 내지 불완전한 점이 있었다.”라고 하고, 이들을 K의 쇼크사 원인이라고 추정될 수밖에 없다고 판단하고 Y병원 측에 채무불이행 책임을 인정했다. 그동안 ⑥ 및 ⑦에 대해서는 다음과 같이 논하고 있다. “수술 후 M간호사가 K를 수술대부터 이동용 침대에 옮기고,

91) 東京地判, 1975. 6. 17, 「判例タイムズ」 323號, 125面; 東京高判, 1978. 2. 22, 「判例タイムズ」 369號, 364面.

수술실에서 병실까지 이송하고, 그 이송 중에 K가 팔을 움직인 듯했기 때문에 수술 전부터 그 오른쪽 팔에 있었던 주사침이 뽑힌 것, 수술실을 퇴실한 K는 그 직후에 아프고 소리가 들리지 않는 등의 호소를 하며 괴로워하고 고통스러운 태도를 보였다. 그런데도 M간호사는 아무런 의사의 지시를 구하지 않고 그대로 병실까지 K의 이송을 계속한 것, 주사침은 K가 병실에 이동되어 거의 심박정지에 가까운 상태에 빠진 후 다시 그 하지에 찌르기까지 빠진 채 있던 것을 거의 인정할 수가 없다. 그러한 처치는 모두 적절함을 빠뜨린 처치였다고 말할 수밖에 없다. K를 병실에 이송한 것에 있어서 同人에 대한 인공호흡 처치에 대해 본다면 M간호사 및 그 간호사들이 아직 기도폐쇄의 유무를 확인하지 않고, 기도확보의 방법을 익히지 않은 채, 만연하게 인공호흡을 실시한 것, 그런데도 처음에 가장 효과가 적은 흉벽 외 인공호흡 방법을 택한 것, 다시 T의사의 기관 내 튜브의 삽입, 인공소생기, 폐쇄 순환식 전신마취기의 사용 등에 의한 기도 확보 및 인공호흡식이 아무것도 성공하지 않았는데도 불구하고 기관의 절개를 행하지 않았던 것은 K의 호흡소생을 위한 처치로 적절한 것이 아니었다고 해야 함이 마땅하다.”

그러나 2심의 東京高裁는 다음과 같이 논하고 Y 병원의 항소를 인정 원판결을 취소하여 원고 측의 청구를 기각했다. “K의 사망은 마취제의 쇼크를 포함한 마취 쇼크라고 생각해서는 시간적 모순이 있다는 것, K는 흉선림프 체질(가슴샘 액체 이상 증세)이라고 하는 선천적 특이체질을 갖고 있어서 일어났기 때문이었고, Y병원에서 요추마취를 포함한 수술 및 그 수술 전, 수술 중, 수술 후의 의료조치가 부적절 내지, 불완전이었으나 그 때문에 일어난 것은 아니었다고 해야 하고, 그리고 환자가 흉선림프 체질을 갖고 있는지 아닌지는 그 신체를 진찰하더라도 이를 분별하지 못하고 위 체질에 기하여 급사를 방지하기 위한 의사의 조치는 의도한 바가 아닌 것이 그 실상이다.”

앞에서 언급한 [판례 2-13]에 있어서도 제왕절개 수술 후에 출혈이 많은 환자가 보호자로부터의 호소를 간호사가 그대로 방치해 둔 것이 문제가 되었다. 판결은 이 간호사의 과실과 수술 후의 관찰 및 조치에 있어 의사의 과실이라고 하고 의원의 채무불이행 책임을 인정하고 있다. 또한, 수업 중에 안면이 창백해지고



고통을 호소해 온 학생이 보건실에서 양호간호사에 의해 간호를 받고 있는 사이 사망했던 [판례 1-1]의 경우도 환자상태 관찰의 해태에 더해서 의사와의 연락의 지체가 문제가 된 예이다.

## 6. 야간에 있어서 의사와의 연락

심야 취침 중 의사에게 연락하는 것은 실제 병원 환경이나 당직의의 성격 등에 의해 가끔은 곤란을 겪는 경우도 있지만 그럼에도 불구하고 간호사는 환자의 안전을 최우선으로 생각하여 적극적으로 의사에게 환자의 상태를 보고하여 진찰 또는 조치를 요구해야 할 것이다. 수술부위에서 다량의 출혈을 알면서 취침중인 의사에게 도움을 청하지 않았던 간호사에 대해서 그 과실 책임을 지적한 다음과 같은 판례가 있다. 구개편도선 수술을 받은 여아환자가 수술부위로부터의 출혈 때문에 사망한 사고에 있어서 수술 후 회진을 담당한 의사가 긴급하게 적절한 조치를 내려야 함에도 불구하고 이를 소홀히 해서 업무상과실치사죄라고 했지만 그 형량에 있어서 환자로부터 출혈과 고통의 호소를 받았음에도 취침중의 의사에게 가는 것을 망설이며 환자의 상태를 전하지 않은 간호사의 과실이 고려되어 “본건에 관여한 간호사들에게도 적지 않은 법률상 또는 도의상 책임이 인정되어 그 과실이 있음을 이행하지 않은 것이 경합하여 사고가 발생한 것이다.”라고 함으로써 의사의 책임을 경감하고 있다.<sup>92)</sup>

[판례 2-20] 구개편도선 수술 후 회진 과오 사건<sup>93)</sup>

1964년 8월 21일 K(10세, 여아)는 구개편도선(목젖의 양 옆에 위치하고 있는 면역조직) 수술에 있어서 오후 5시 N의사의 집도, Y의사의 지혈처치에 의해 구개편도선적출 수술을 받고 입원했다. Y의사는 오후 8시 30분 수술을 받은 여아에 대해 수술 후의 회진을 하고, N의사와 함께 同 병원에 숙박했다. K는 부모가 간병하고 있었지만 수술부위로부터 침윤(수분이 스며들어 차차 젖어감)성 출혈에 의한 토혈(식도, 위, 소장 등의 소화기관 안의 출혈이 있어 피를 토하는 상태)을 반복하고(22일 오전 0시 한번씩 2회, 오전 2시 세면기에 가득, 오전 4시 한번) 그

92) 高田利廣, 前掲書, 124面 참조.

93) 京都地判, 1974. 12. 10, 「判例タイムズ」 319號, 306面.

때마다 A부장간호사에게 알려 처치를 받았지만 K가 안면이 창백해지고 고통을 호소했기 때문에 부친은 불안을 느끼고 오전 5시 A부장에게 진찰을 의뢰했다. A부장은 당직의 F의 지시를 얻어 K에게 지혈제 2병의 주사를 했으나 고통은 나아지지 않고 쇠약해졌다. 오전 8시 부친이 의사의 진찰을 요구하여 A부장은 의사숙소에 갔지만 의사들이 취침 중이었기 때문에 K의 상태를 보고할 수가 없었다. 9시 Y의사는 부친의 요구에 의해 K를 회진하고 포도당, 비타민 혼합의 수액 처치를 진료기록에 기입하고 A부장은 그 진료기록을 H간호사에게 지시했지만, H는 수술 준비에 바빠 실시하지 못했다. K는 오전 10시 30분 위험상태가 되어 수액, 강심제 주사, 수혈, 인공호흡 등의 처치에도 성과를 얻지 못하고 오전 11시 20분 사망했다.

京都地判은 감정결과를 종합해서 K의 사인을 수술부위로부터의 출혈에 의한 사망으로 판단하고, 그것은 Y의사가 오전 9시 회진에서 K의 다량 출혈에 의한 안면창백, 전신쇄약 등 심한상태를 진찰한 단계에서 긴급하게 적절한 조치를 취해야만 했는데도 이것을 소홀히 한 과실에 의한 것이고 업무상과실치사죄를 언도했다. 또한, 형량에 대해서는 다음과 같이 논해 간호사들의 과실, 의료체제의 미비 등의 경합을 고려했다. “본건에 관여한 간호사들에게도 적지 않은 법률상 혹은 도의상 책임이 인정되어 그 과실 또는 이행하지 않은 계기가 경합해서 사고가 발생한 것이기 때문이지만, 각 입장에 있어서 조금의 배려가 있었다면 미연에 방지할 수 있었기 때문이었고 병원에 있는 환자의 취급에 대한 의료체제가 전체로서 미비, 불충분이었다고는 부정할 수 없고, Y 혼자 그 책임을 지게 하는 것은 혹독하다는 것, Y는 피해자에 대한 前記 수술을 자신들이 집도한 것 내지 본건 과실, 말하자면 진단에 관한 착오라고 말하는 것, Y는 본건이 신문 지상에 보도된 것 등에 의해 이미 의사로서 사회적인 제재를 받고 있는 것, 다시 피해자에 대해 위로의 뜻을 표하는 것과 함께 유족에 대해 조의금이 지불된 것 등 제반의 정상을 고려하고 주문을 통해 판결한다.”

## 7. 판례이론의 정리

관찰방법과 의사지시에서 간호업무의 관찰에는 첫째, 환자의 진료에서 위독한

환자의 관찰이나 수술 후의 상태관찰과 둘째, 환자의 요구를 알기 위해 생활적 측면의 관찰 등 병실, 병상이 그 환자에게 적절한 환경인가의 관찰이 있다. 첫째의 관찰은 간호사 스스로의 입장에서 진행시킬 수 있지만, 둘째의 관찰은 진료행위와 밀접하게 관련되기 때문에 의사의 지시를 받는 것을 요하는 경우가 많아질 것으로 생각된다. 또한, 간호관찰 체제에서는 환자의 병상이 급격히 변화할 우려가 없는 경우가 없는 한 환자의 증상 변화에 대해서도 즉시 응할 수 있는 응급태세를 갖추고 있을 필요가 있다.

그리고 환자 호소에 대한 대응에서는 고통 그 이상에 관한 환자의 호소를 어느 정도 들어서 어떻게 대응해야만 하는가는 간호에 임하는 자의 고민일 것이다. 환자의 주관적 호소와 그 환자의 객관적 상태와의 차이는 환자의 성격이나 감수성에 따라 각각 다르기 때문이다. 따라서 간호사는 환자로부터 호소가 있는 경우에는 우선, 환자의 상황을 냉정하게 관찰하고 그 객관적 상태를 정확하게 파악하지 않으면 안 된다. 그에 이어서 환자의 호소가 그 객관적 상태와 뚜렷하게 차이가 있는 경우에도 단지 차갑게 응답하는 것이 아니라, 환자의 의문에 답하고 그 불안이나 공포를 없애는 것과 같은 대응이 기대된다.

다음으로 간호사의 보고의무와 의사의 책임에서는 담당 간호사는 진료 전, 진료 후 환자 및 병실 후송 중 환자의 상태를 관찰하고, 또 환자 및 보호자의 호소 등을 들어 필요하다고 판단한 경우에는 신속하게 의사에게 연락을 해서 진료를 요구하고, 또는 의사의 지시를 받아서 간호 처치를 하지 않으면 안 된다. 간호사가 그러한 주의의무에 반해서 의사와의 연락이 늦어짐으로 인해 환자를 증상악화 또는 사망에 이르게 한다면 과실 책임은 면할 수 없을 것이다.

의사에의 연락 지체에서는 간호사가 환자 등 그 보호자로부터 의사의 진찰 등이 요구된 경우에 즉시 의사에게 연락해야 할지, 아니면 적당하게 연락의 시기를 늦출지는 환자의 희망 뿐만은 아니고, 환자의 상태 여하에 의하는 것이기 때문에 그 판단은 간호사의 전문적 지식 및 경험에 기해서 적절하게 이행하지 않으면 안 된다. 그 판단을 잘못하고 의사에게 연락이 지체되어 나쁜 결과를 초래하게 되면 간호 책임이 물어지게 된다.

계속해서 야간에 있어서 의사와의 연락에서는 환자의 상태 이상을 의사에게 연락할 필요가 있다고 생각된 그것이 밤중에 의사가 자고 있는 경우에 간호사로

서는 어떻게 해야 할지 망설이는 경우도 적지 않을 것이다. 당직 간호사만으로 충분히 대처할 수 있는 것과 같은 가벼운 병상 변화, 혹은 다음날 아침까지 기다려도 아무런 위험이 없는 것 같은 가벼운 이상에 대해서 일일이 취침 중 의사를 깨우는 것도 곤란하지만, 간호사만으로는 대처하기 힘든 정도의 병상 변화, 혹은 다음날 아침까지 기다려서는 위험할 것 같은 중대한 이상이 보여 지는 경우에도, 혹은 의사를 깨우는 것을 망설여서 나쁜 결과를 초래하는 것은 당직 간호사의 임무를 다했다고 할 수 없을 것이다. 그 판단은 간호사가 환자의 상태 내지 병상 악화를 어느 정도 객관적으로 관찰할 수 있는가에 달려있다. 간호사로서 총명한 판단력과 과감한 결단력이 요구된다.

### 제3절 환경 및 환자관리에서의 영양간호 주의의무

#### 1. 원내 안전관리

##### (1) 병상(침대) 등의 안전관리

소아, 노인 및 사지에 기능성 장애가 있는 환자 등의 경우는 침대에서 떨어지는 사고가 발생하기 쉽기 때문에 간호에 있어서는 울타리가 있는 침대를 사용하고, 반드시 보호대(울타리) 잠금을 확인하는 등 주의하지 않으면 안 된다.<sup>94)</sup>

유아환자가 침대에서 떨어진 사례가 있다. 기관지염의 유아환자에게 안전성을 보장하는 안전벨트를 장착하고 침대에 옆으로 눕게 한 후 안전벨트의 가슴부분을 결속하지 않고 사용했던 결과, 침대 울타리를 내려둔 채로 했기 때문에 환자가 몸을 움직여 침대에서 미끄러져 가슴부분에 있던 천에 목 부분이 걸려 결국 사망하기에 이르렀던 사고다. 간호사가 안전벨트의 가슴부분 천이 느슨했던 것, 울타리가 내려가 있었던 것에 신경을 쓰면서도 그 장소를 떠난 것은 업무상 과실이 있어 기소되었지만 판결은 간호사에 그런 주의의무 위반행위가 있다 하더

94) 菅野耕毅, 前掲書, 211面.

라도 그것과 사망과의 사이에 인과관계가 인정되지 않으므로 무죄가 되었다. 여기서 “1세 반의 환자를 2시간 가까이 관찰하지 않았다는 점으로 간호의무를 성실히 했다고는 말할 수 없는 것은 아닌가?”라는 비판이 있다.<sup>95)</sup>

[판례 3-1] 유아환자 안전벨트 관련 사망 사건<sup>96)</sup>

남아 D(1세 6개월)는 1970년 9월 30일 모친과 함께 일본 적십자사 병원의 소아과에서 진찰을 받아 기관지폐렴(Bronchopneumonia)이라고 진단되어 즉시 입원했다. 병원에서는 환자의 안정을 유지할 필요가 있기 때문에 안전벨트를 장착하고 D를 침대에 눕게 하여 간호에 임하고 있던 결과, 다음 10월 1일 오전 11시 30분경 D가 장착하고 있던 안전벨트의 가슴에 닿는 부분과 그 대부분이 결박되어 있지 않은 채 사용되었다는 것과 침대의 울타리를 내려둔 채 옆으로 눕게 했던 것 때문에 D가 몸을 움직여 그 하반신이 침대에서 흘러내리고, 위 안전벨트의 가슴부분에 목 부분이 매달린 모습으로 가사상태가 되었다. 청소부가 이것을 발견하고 즉시 간호사 B에게 알려 간호사가 인공호흡을 실시하는 한편 C의사에 게도 연락하고 함께 응급조치를 취했지만, 결국 同日 오후 1시 30분 사망했다. 환자 간호에 임하는 H간호사가 안전벨트 가슴부분이 느슨했던 것, 울타리가 내려져 있었던 것에 주의하면서도 그대로 두고 그 장소를 떠난 점을 과실이라 하고 업무상과실치사로 기소되었다.

東京地裁는 다음과 같이 논하여 무죄라 했다. “피고인은 안전벨트 장착점검에 대해서 공소사실 기재에 의한 업무상 주의의무 위반의 행위가 있다고 하더라도 위 행위와 남아의 죽음과의 사이에 인과관계가 있다는 것의 증명이 없다(즉, 목이 졸린 것에 의한 질식사라고는 단정할 수 없다고 판단했다).”

침대낙상 사고에서는 침대가 창문 쪽에 가깝게 있었기 때문에 소아가 창밖 지면에 떨어져 사망한 비참한 사례도 있다. 예를 들면, 입원 중 유아가 같은 병원 5층에 입원중인 형의 병실에 놀러가서 창문 가까이에 있는 침대 위에서 놀고 있던 사이 일어서려고 창틀에 손을 걸었더니 틀이 떨어지면서 틀과 같이 정원 위

95) 小堺堅吾, 「醫療事故の法律常識」, 學習研究社, 1986, 55面.

96) 東京地判, 1974. 6. 24, 「メディカル・ダイジェスト」24卷 3號, 法務總合研究所, 「醫療過誤に關する研究」, 法曹會, 1974, 224面.

에 떨어져 사망한 사례다. 판결은 병실에 출입하는 의사와 간호사는 침대의 위치에 신경 써야 할 주의의무를 소홀히 한 것으로 병원의 사용자 책임을 인정했다(단, 보호자가 침대를 창문에 가까이 붙인 것이나 침대 위에 있는 유아에게 주의를 소홀한 것을 피해자 측의 과실이라고 하고 3할의 과실상계를 인정했다).

[판례 3-2] 유아환자 병원 창문에서의 낙상 사망 사건<sup>97)</sup>

급성위장염(Acute Gastritis)으로 Y대학부속병원에 입원중인 남아 S(3세)는 1970년 4월 22일 썸 회복에 가까워져 같은 병원 5층에 입원중인 형 H(4세)의 병실에 놀러가서 창문에 접해 있는 침대 위에서 놀고 있는 동안, 병문안 온 아버지의 모습을 보고 기뻐서 일어서려고 창문틀에 손을 걸친 결과, 틀과 같이 약 16m 아래의 뜰 위에 떨어져 두개골절(Basal Fracture)에 의해 사망했다.

盛岡地裁는 환자 치료의 사정으로 이동한 침대를 의사, 간호사들이 정규 위치에 되돌려 놓지 않은 것이 위험의 출발점이고, 그래도 당초는 침대가 창문에서 40cm 정도 떨어져 있었는데도 나중에 누군가가 창문에 붙였기 때문에 사고가 일어났다고 하고, 병실에 출입하는 의사, 간호사는 침대의 위치에 신경써야 할 것을 소홀히 했으므로 Y병원의 사용자 책임을 인정했다. 단, 보호자가 침대를 창문에 붙인 것과 침대 위에 있는 S에게 주의를 소홀히 한 것을 피해자 측의 과실이라고 하고 3할의 과실상계를 인정하고 손해배상을 Y에게 명했다. “H의 침대는 누군가에 의해 창문 쪽에 억지로 밀어졌다고 인정된다. 누군가 그것을 했다하더라도 담당 의사나 간호사가 적어도 처음에 설치한 간격 확보에 주의하고(의사나 간호사로서 환자에 대한 안전 확보의 책임상 당연히 과해지는 주의의무이다) 있었다면 일단 창문 쪽에 있던 침대를 원래 위치로 되돌릴 수 있어야 한다. 본건의 경우는 위의 주의의무를 과해야 하는 시간적 여유는 충분히 있었다. 침대가 창문에 접한 것은 늦어도 오후 0시 이고, 사고는 오후 6시 25분경이다. 그 사이에 있어 오후 0시 전후에는 I의사, K의사 및 A간호사가 H에 대한 링겔 주입을 위해 병실에 들어와 있었고, 오후 1시경에서 3시경까지의 사이에는 T의사가 병실의 환자 진찰을 위해, 오후 5시 45분경 및 오후 6시가 넘어서는 P간호사가 병실 환자에 대한 조치를 위해 모두 병실에 들어가 있었다. 그리고 이상의 누구도 침대 위치에 대해 신경을 쓰지 않았다. 이것은 의사 및 간호사로서 주의의무에 위반하

97) 盛岡地判, 1972. 2. 10, 「判例時報」 671卷, 79面.

는 것이고, 결국 상식에 어긋나는 것이다. 사고에 따른 의사 및 간호사는 과실의 책임을 면할 수 없고 피고는 사용자로서 책임을 면할 수 없다.”

그 외 재판 사례 이외에 의료현장에서 노인환자나 소아환자의 여러 가지 침대 등에서의 낙상사고의 사례가 보고되고 있다.<sup>98)</sup> 또한, 이것들과 유사한 사고로 [판례 3-3]과 같은 진찰대에서의 낙상사고가 있다. 의사의 지시에 의해 진찰대(높이 0.8m, 폭 0.5m) 위에서 몸을 엎드려 있다가 옆으로 전환하려고 했을 때 울타리의 바닥부분을 지탱하고 있는 잠금쇠가 빠져 낙상하여 왼쪽환지(약지) 좌창 및 골절상을 입은 사고가 있다. 판결은 진료소 경영자나 담당의사는 의료에 사용하는 기구나 설비에 대해서 환자에게 피해를 줄 우려가 없는 안전한 것을 준비하고, 또 항상 안전성 확보에 유의해야 할 주의의무를 지고, 가령 환자가 다소 난폭한 동작을 취했던 충격에 의해 바닥부분에 낙상한 것이라면 진찰대는 안정성이 없는 것이라고 해야 할 것이며, 그러한 기구를 진료에 사용하고 있던 의사 및 경영자의 책임이라고 했다.<sup>99)</sup>

[판례 3-3] 진찰대 진료 중 낙상에 의한 환자 손상 사건<sup>100)</sup>

X(남성)는 1976년 12월 1일 W의사 경영의 병원에서 요도염(Urethritis)으로 진찰을 받는 중 Y의사의 지시에 의해 진찰대(바닥부분에서 높이 0.8m, 폭 0.5m, 바닥부분은 머리쪽이 10도 위로 굽어져 있음) 위에서 몸을 엎드린 상태에서 옆으로 누우려고 전환하려고 할 때, 그 대의 바닥부분을 지탱하고 있는 기둥의 잠금쇠가 떨어져 낙하하면서 왼쪽약지가 그 하부 아래 왼쪽 환지좌창 및 왼쪽 환지골절상을 입었다. 즉시 Y의사로부터 절단부 봉합 등의 응급처치를 받은 후, 다음날부터 다음해 3월 13일까지 M외과에서 통원치료를 받아 치유했지만, 왼쪽환지 선단부 피하조직 결손 등 때문에 그 손가락이 약간의 단축, 同 선단부의 감각 이상(냉감, 저림)의 장애를 입고 있었다.

名古屋地裁는 W, Y들은 X에게 손해배상을 명했다. “피고 W는 의사인 것과 함께 진료소 경영자로서 피고 Y는 진료소의 의사로서 누구나 환자의 생명, 신체

98) 日本看護協會 編, 「看護事故事例研究ノート」, 日本看護協會出版會, 1975, 30面; 淺井登美彦, 「安全な看護業務のチェックポイント」, メヂカルフレンド社, 1981, 9-14面.

99) 菅野耕毅, 前掲書, 213面.

100) 名古屋地判, 1980. 9. 1, 「判例タイムズ」430卷, 30面.

의 안전 확보에 힘써야 할 의무를 맡고, 피고인들이 同所에서 실시하는 의료에 관해서 사용하는 기구, 설비에 대해서도 환자의 생명, 신체에 대해 의료 이외의 침해로 줄 우려가 없는 안전성이 확보된 것을 준비하여 결국 항상 그 확보에 유의해야 할 주의의무를 담당하고 있는 것이라고 해야 하고, 위 기구 설비의 사용과 함께 환자의 생명, 신체에 대해 의료 이외의 침해가 생긴 경우에는 특단의 사정이 아닌 한 위 주의의무에 위반하는 것으로 침해에 의해 환자가 입은 손해를 배상해야 할 책임을 갖고 있다고 해석되는 것이 당연하다. 가령, 피고의 주장처럼 X가 난폭한 동작을 하고, 그 충격에 의해 바닥부분에 낙하한 것이라면 당해 진찰대는 명확히 흠이 있다고 하지 않으면 안 되고, 이런 기구를 사용해서 진찰 행위에 임하고 있던 피고야말로 책임져야 할 것이다.”

환자가 투시대에서 옆으로 누워 X선 촬영 중 바닥에 떨어져 시야 협착, 시력 감퇴의 후유증이 생겼다고 한 사고도 있다. 이것들은 간호사 관련 사고는 아니지만 그러나 이러한 진찰대의 준비나 관리, 검사의 보조 등의 업무는 간호사가 담당하는 것이고, 적어도 그 경우에는 이러한 안전관리의 주의의무가 요구된다.<sup>101)</sup>

## (2) 병실 내 안전관리

위장질환 치료를 위해 입원중인 유아환자가 간호사의 부주의로 뜨거운 차가 들어있는 물통에 화상을 입은 사고로 병원에 손해배상 책임을 명한 사례가 있다. 네프로제증후군(몸에서 사용하고 남은 혈액을 거르는 역할을 하는 사구체에 이상이 생겨 나타나는 일련의 증세) 때문에 입원중인 여아환자가 저녁식사 때 간호사가 테이블 위에 올려놓은 뜨거운 음료를 뒤엎어버려, 흉복부에 2도 화상을 입은 사고로 병원 측이 모친의 부재중에 유아에게 화상이라는 것을 주의하도록 하지 않고, 뜨거운 물을 나누어준 책임을 인정하고 위자료를 지불한 것으로 화해가 성립한 사례가 있다.<sup>102)</sup>

[판례 3-4] 여아환자 화상 사건<sup>103)</sup>

101) 高田利廣, 「看護の安全性と法的責任」, 第4集, 日本看護協會出版會, 1982, 52面.

102) 高田利廣, 「看護の安全性と法的責任」, 第6集, 日本看護協會出版會, 1985, 66面.

103) 大阪地判, 1972. 9. 28, 加藤一郎·鈴木潔 編, 「醫療過誤紛争をめぐる問題點」, 法曹會, 1976, 381面.



6세 환자가 신장질환 치료를 위해 입원 중 간호사가 사용하려고 뜨거운 차를 넣은 통을 막 들려고 할 때 수통이 기울어져 환자의 왼쪽 앞 흉부 및 왼쪽 위복부에 뜨거운 물을 끼얹어져 반흔 케로이드(Cicatrizzata Keloid)의 상처를 남긴 사고에 있어서 환자와 그 부모가 병원 및 원장을 상대로 손해배상을 청구한 것에 대해서 大阪地裁는 그 일부를 인용하고 손해배상 지불을 명했다.

신생아, 미숙아에 대해서는 손톱으로 얼굴을 긁는 것을 방지하기 위해 손에 손수건(형짚)을 쥐게 하는 것이 있지만, 그 형짚의 실이 손가락에 감겨 파손되어 절단 할 수밖에 없게 됐다고 하는 사고도 많다.<sup>104)</sup>

### (3) 원내 시설설비 등의 안전관리

환자 및 그 관계자의 원내 안전은 ① 간호사 등의 간호 의무상의 주의의무와, ② 시설설비의 설치 및 관리상의 주의의무 양쪽이 힘써 행하여져 처음에 확보되는 것이다. 예측하지 못한 행동이 나오기 쉬운 유아 등이 출입하는 장소나 소아 병동 등에서는 특히 주의를 요한다.<sup>105)</sup>

사례로 병원 4층 소아과 병동에 입원중인 사촌언니를 병문안 하려고 방문한 유아가 모친이 기저귀를 찾고 있는 사이 사촌언니 침대 위에서 균형을 잃어 열려있던 창문에서 밖으로 떨어져 사망한 사고가 있으나, 판결은 당일 사고 전에 투약을 위해 병실에 온 간호사가 침대가 창문에 밀착해 있는 것을 보았는데도 묵인한 것도 문제지만, 보호자에게 오리엔테이션(침대를 창문에서 멀게, 유아를 동반한 면회는 가급적 오지 않게 하는 등)도 철저히 할 수 없는 실정이므로 낙상방지의 설치, 관리의 하자에 기하여 손해배상 책임을 인정했다. ① 간호사의 주의의무에 대해서는 침대의 위치 이상을 신경 쓰면서 묵인했던 것, 아이를 동반한 방문객에게 주의를 주지 않았던 것 등은 문제지만, 간호사 부족 등의 사정으로 할 수 없었던 것이라고 인정하는 한편, ② 시설설비의 설치 및 관리자의 주의의무에 대해서는 간호사 부족 등 때문에 보호자에게 오리엔테이션도 철저히 할

104) 小堺堅吾, 前掲書, 77面; 日本看護協會 編, 前掲書, 36面.

105) 菅野耕毅, 前掲書, 216面.

수 없는 실정에 있기 때문이라도 소아과 병동에는 낙상방지의 난간이나 시설 등의 안전설비가 미비했다 하여 병원의 영조물 설치 및 책임을 인정했다.

[판례 3-5] 소아과 병동 창문에서의 낙상 사망 사건<sup>106)</sup>

여아 K(1세 7월)는 1969년 5월 9일, 언니 두 명과 함께 엄마 X를 따라 Y시립 병원 4층 소아과 병동에 입원중인 사촌언니(2세) M에게 병문안을 위해 방문했지만 오후 3시 40분경 M의 침대에 있던 K는 엄마가 기저귀를 찾고 있는 사이에 균형을 잃어 열려 있던 창문 모퉁이에서 약 6m 아래로 떨어져 흉내골절로 다음날 오후 4시 40분 사망했다.

사고는 Y의 영조물 설치, 관리 하자에 기한 손해배상 책임을 인정했다. 다만, X가 K를 침대위에 올려놓은 채 눈을 떴어 간호관찰을 소홀히 한 것을 피해자 측의 과실상계로 명했다. “대개 사람의 생명, 건강을 지키는 것을 목적으로 하는 병원에서는 그 입원환자는 물론, 거기에 출입하는 환자의 가족이나 문병객 등 관계자의 신체 또는 생명의 안전 확보에 무엇보다 유의하지 않으면 안 되고, 이 경우는 소아과 병동으로 위 관계자에게는 유아, 아이가 많아지는 것이 당연히 예상되는 것을 생각한다면 보다 안전에 만전을 기하지 않으면 안 되는 것이다. 그런데 본건의 경우 ① 4층에 소아과 병동이 있는 것, ② 병실 내 침대는 자유롭게 움직여지는 것, 침대 옆 낙상방지용 보호틀이 창문의 반대 측 한쪽뿐이기 때문에 침대를 창문에 밀착시킨 경우는 당연히 생각되는 것, ③ 침대를 창문에 밀착시킨 경우 침대 이불위에서 창문 하단까지의 높이가 약 18cm 밖에 안 된다는 것, ④ 창문 전체 중앙 폭 2분의 1 부분이 고정되어 있는 것도 양단이 개폐자유로 자연스럽게 열리는 경우가 당연 생각되는 것, 이상의 사정을 종합해서 생각하면 침대를 창문에 밀착시킨 경우, 판단력, 행동력이 모자란 유아나 아이가 침대 위 혹은 실내 밖 카운터에 올려진 경우, 거기서부터 실외로 낙상할 위험성은 더없이 크다고 하지 않으면 안 된다. 게다가 침대를 창문에 밀착시키지 않은 경우, 면회는 대기실을 통하는 경우, 혹은 아이의 면회를 멀리하는 경우 등의 주의를 철저히 알리기 위한 수단방법으로 보호자에 대한 오리엔테이션 혹은 앞서 인정한 그 외 방법만으로는 간호사의 수 자체가 너무나 소수인 것과 더불어 다시 그 주의를 주는 것이 더없이 불충분한 상태에 있는 경우를 병합해서 생각해 보면, 위 인적 안

106) 名古屋地判, 1972. 8. 24, 「判例時報」693卷, 72面.

전대책 하에 있어서는 4층에 있는 소아과 병동의 경우 위 낙상의 위험방지를 위해 창문을 바닥부터의 높이를 한층 높여 침대와의 높이 차를 유아가 움직여 떨어지는 것을 방지할 수 있는 상당의 정도로 높게 설치, 혹은 손잡이를 설치하고, 시설설비를 완비하는 것 등의 필요가 있는 것이라고 생각되고, 따라서 본건의 경우 위 창문의 높이 및 안전설비의 미비한 점에 대해서는 병원 본래로서의 안전성을 빠뜨렸다는 것, 즉 영조물의 설치 및 관리상 하자가 있었다는 것이라고 하지 않으면 안 된다.”

이것과 유사한 [판례 3-2]의 경우도 원고 환자 측이 ① 의사 및 간호사의 간호상 과실 이외에, ② 병원의 건물설치 및 보존의 하자책임도 주장했지만, ②에는 언급하지 않고, ①에 대해서 검토하여 의사 및 간호사의 과실 책임을 인정하고 병원에 사용자 책임을 명했다. ②에 대해서 논하지 않았던 것은 환자는 응급치료를 요구하였는데도 소아용 빈 침대가 없어 할 수 없이 어른용(낙상방지용 울타리가 없음) 병실에 수용했다고 하는 사정을 고려한 것에 의한 것이라고 생각한다. 결국, [판례 3-5]는 소아과 병동인데도 낙상방지의 안전설비를 하지 않은 것은 과실이라고 하고, [판례 3-2]는 어른용 병실이기 때문에 낙상방지의 안전설비를 하지 않은 것은 방법이 없지만, 의사나 간호사가 침대 위치에 주의하지 않은 것은 간호상 과실이 있다고 했다.

예측하지 못한 행동이 쉬운 유아를 수용한 소아과 병동 등에 낙상방지의 안전설비를 해야 하는 것은 위에서 서술해 두었다고 하더라도 소아과 병동 등 이외에서도 유아의 낙상사고는 발생한다. 거기서 어떠한 범위에 있어 낙상방지의 안전설비를 설치해야 할 의무가 있는 것인가가 문제가 된다. 예를 들면, 아이를 동반하여 병원 외래에 와있던 모친이 2층 대합실에서 보채는 차남(생후 3개월)에게 수유하던 사이, 장남(1세 11개월)이 대합실에서 떨어져 계단방면에 가서 놀고 있는 사이 계단 난간 사이에서 약 3~4m 아래의 1층 바닥에 떨어져 사망한 사고이다. 판결은 본건과 같은 사고는 쉽게 예측될 수 있음에도 불구하고 계단의 난간을 유아가 틈 사이에서 몸을 나가게 하는 것을 할 수 없도록 하거나, 낙상방지를 위해 보호틀을 설치하는 등 사고의 발생을 미연에 방지하는 설비를 하지 않았기 때문에 그 설치 및 관리에 하자가 있다고 밖에는 할 수 없다고 하여 병원의 영

조물 설치 및 관리 하자에 기한 손해배상 책임을 인정했다(단, 모친의 감독상의 과실에 있어 과실상계를 인정했다).

본 판결은 일반론으로 영조물의 설치 및 관리 하자는 법령의 규정이나 설치한 본래의 용도 내지 목적의 견지에서 추상적으로 판단할 뿐 아니라, “당해 영조물 전체의 가운데 현실에 경영하고 있는 근무나 주위의 상황 등을 구체적으로 검토하고, 통상 예상되는 위험의 발생을 방지하기에 충분한 성질, 구조를 준비해야 할지 아닌지에 의해 판단해야만 한다.”고 논하고 있다.

[판례 3-6] 병원 계단에서의 유아 낙상 사망 사건<sup>107)</sup>

1970년 2월 23일 장남 A(1세 11월) 및 차남 B(생후 3개월)를 데리고 감염 진찰을 받기 위해 Y시립 병원을 방문한 모 X가 병원 2층 대합실에서 대기 하던 중 칭얼대는 B에게 간신히 수유하고 있던 틈에 A가 난간 사이에서 약 3~4m 아래 1층 바닥에 낙상하여 오후 3시 47분 사망했다.

長野地諏訪支裁는 X가 A에 대한 감독을 소홀히 한 사실 등을 피해자 측의 과실이라고 인정, 5할의 과실상계를 인정하고 다음과 같이 논하여 Y시립 병원에 손해배상을 명했다. “영조물의 설치 및 관리의 하자는 법령의 규정에 따르면 충분한 것은 추상적으로 하고, 나아가서는 거기에 설치된 계단 본래의 용도, 목적의 견지에서만 판단되어야 하는 것은 아니고, 당해 영조물 전체 가운데 현실에 운영되고 있는 기능이나 주위의 상황 등을 구체적으로 검토하고, 통상 예상된 위험의 발생을 방지하기에 충분한 성질, 구조를 준비해 있는지 아닌지에 의해 판단하지 않으면 안 된다. 그러면 본건 계단은 유아가 이것을 본래의 용도에 이용하는 이외, 병원의 기구, 진찰시간, 환자수 등의 관계상 순번을 기다리는 유아가 보호자 감시의 눈을 피해서 위 계단에서 놀고, 위험을 변별하지 못하고, 난간 가까이 갈 때는 호기심에서 난간 사이에서 아래를 보려고 하고, 끝까지 허리를 굽혀 빠져나올 수 있는 공간이라도 있다면 同 장소에서 몸을 올려 나오는 것을 하는 것도 있을 수 있는 경우가 쉽게 예상되므로 이 같은 경우 머리가 무겁고, 손발의 힘도 튼튼하지 않은 유아가 균형을 잃고 위 난간에서 아래로 낙상하는 것도 쉽게 예상된다. 본건 계단 및 난간에는 이런 사태를 예측해서 낙상방지를 위해 보호틀을 설치하는 등 사고의 발생을 미연에 방지해야 할 설비를 준비하지

107) 長野地諏訪支判, 1975. 6. 25, 「判例タイムズ」329卷, 180面.

않았다는 것 때문이지 계단의 설치 및 관리에 하자가 있다고 하는 것만은 아니다.”

병원은 화재 등 환자사고의 책임도 문제가 된다. 중증 및 소아환자는 말할 것도 없고, 환자는 건강한 사람과는 달리 재해 시 스스로 피난 행동을 취하는 것이 어려우므로, ① 간호사 등 병원직원은 환자를 피난 유도하여 구출해야 할 의무가 있고, ② 병원 관리자에게는 그러한 환자의 피난유도, 구출이 적절히 수행될 수 있는 체제 및 훈련 등의 조치를 마련해 둘 의무가 있다. 병원 화재로 입원중인 신생아 3명을 포함한 6명의 사상자를 냈던 사고로 난방용 배관파이프의 해동을 위해 가스토치 램프를 잘못 사용해 실화의 원인을 만든 보일러기사, 화재 시 환자의 피난, 구출을 적절하게 수행할 수 있는 체제나 훈련 등의 조치를 강구할 의무가 있는 병원장 및 상무이사에게 업무상과실치사상죄의 책임을 묻도록 한 사례이다. 판결은 보일러기사를 유죄라고 했지만, 병원장 및 상무이사에 대해서는 무죄라고 했다. 무죄라고 한 이유는 본건 사상 사고는 당직간호사(경험 3년 반의 견습 간호사)가 환자를 구출할 수 있는 시간적 여유가 있었는데도, 아직 피난을 호소하며 복도를 우왕좌왕하고, 충만한 연기에 놀라 비상구 부근에서 서 있으면서 구출활동을 하지 않았기 때문에 일어난 것이고, 당시 당직원의 질적, 양적 및 물적 설비 하에서 회피불능이었다고는 인정할 수 없기 때문에 병원관리자에게 6명 사상이라고 하는 구체적 결과에 대한 예견의무를 지우게 할 수 없다고 말하였다. 즉, ① 간호사는 구출의무에 있는 과실이 문제였고, ② 병원 관리자는 피난 유도, 구출에 관한 체제 및 훈련 등의 조치를 강구할 의무에 있는 과실이 아니기 때문이다.

[판례 3-7] 병원 화재에 의한 환자 사상 사건<sup>108)</sup>

1976년 2월 6일 S병원에서 화재가 발생해 구관 2층 전부 및 1층 일부를 소실하고 입원중인 신생아 3명 및 환자 1명이 소사(燒死)하고, 환자 1명 및 보호자 1명이 부상을 입었다. 이 사고로 병원 보일러 직원 A, 병원장 B 및 상무이사 C는 업무상과실치사상죄로 몰여졌다.

108) 札幌地判, 1979. 11. 28, 「刑事裁判月報」11卷 11號, 155面; 「判例時報」971號, 130面; 札幌高判, 1981. 1. 22, 「判例時報」994號, 85面; 差戻審札幌地判, 1982. 12. 8, 「判例時報」1069號, 156面.

1심의 札幌地裁는 본건 화재의 원인을 보일러 직원 A가 난방용 배관의 파이프 해동을 위해 가스토치 램프 사용 중 실수로 벽부분에 착화되었다는 것을 인정하고, 보일러 직원 A에게는 미리 화재 발생에 대비하여 화재 시 관계 종업원이 신생아 등 환자의 피난유도 및 구출을 적절하게 수행하도록 행동준칙의 정립과 주의 철저, 훈련 실시 등의 조치를 익혀두어야 할 주의의무가 있다고 하고, 각각 업무상과실치사상죄라 하고 A를 금고 1년, B를 금고 1년(집행유예) 및 벌금형에 C를 금고 1년(집행유예)의 형에 처했다.

2심의 札幌高裁는 보일러 직원 A의 항소를 기각하고, 다른 두 명에 대해서는 위와 같은 주의의무가 있다고 하는 것에는 피고인 두 명은 당직 간호사가 유효한 구출 활동을 충분히 수행한 다른 것의 신뢰를 할 수 있는지 없는지에 관한 사정을 판단하지 않으면 안 되는 데에도 그것이 아님으로 원판결을 파기했다. 결국 “병원장 B에 대해서는 스스로 판단하고 본건 결과는 당시의 당직 인원의 질, 양 및 물적 설비 하에서 회피불능이었다고는 인정할 수 없기 때문에 6명의 사상이라고 하는 구체적 결과에 대한 예견의무를 지게 한다는 것은 가능하지 않음으로써 업무상과실치사상의 있어서 무죄라고 하는 것과 함께, 소방법 제8조 위반의 점에 대해서는 벌금형을 언도했다. 상무이사 C에 대해서는 화재발생을 미연에 방지하는 의무위반의 점에 있어서 만약에 심리를 다할 필요가 있다고 하고 환송한다.”고 했다.

환송한 후 제1심 판결은 상무이사 C에 대해 “병원장에 대한 항소심과 동료의 판단에 기해 과실 책임을 부정하고, 예비적 소의에 대해서도 C에게는 보일러 직원이 적절히 파이프 해동작업을 수행한 것을 기대하고 신뢰하는 것이 허용되었고 예견의무를 부정하고 무죄다.”고 했다.

## 2. 원내 감염의 방지

입원치료를 받고 있는 환자가 병원에서 새롭게 다른 감염증에 걸리는 경우가 있다. 병원 내에는 다른 시설이나 집단보다도 감염증이 많이 발생하기 쉬운 요인이 있다고 말해지고 있다.<sup>109)</sup>

109) 後藤周 編, 「最新醫學大辭典」, 医齒藥出版, 1987, 94面.

이러한 원내감염은 의사나 간호사 등의 직원이 피해자가 되는 경우도 있지만, 가해자가 되는 경우도 적지 않다. 여기에서는 후자 즉, 환자의 원내감염 사례를 통하여 그것을 방지하기 위한 의사나 간호사의 주의의무에 대해 살펴보겠다. 입원환자 중에는 감염에 대해서 이상하게 저항력이 약한 경우가 포함되어 있기 때문에 보통이라면 가벼운 증상으로 끝날 것 같은 감염이 진행성이 되거나, 심한 상태가 되거나 하는 경우가 있다고 할 수 있다.<sup>110)</sup>

전염성 질환에 걸리거나 또는 그 의심이 있는 간호사 및 그 외의 직원이 신생아실 또는 신생아실과 공기 순환이 있는 nurse station 등에 출입하는 일이 없도록 엄중한 주의를 가져야 하는 것은 말할 나위도 없다. 신생아실의 위생관리 미비가 문제된 사례로는 병원에서 같은 시기에 출생한 아이들이 모두 황색포도상구균 감염증에 걸려 그 치료를 위해 다량으로 연속 투여한 항생물질 카나마이신 부작용에 의해 고도의 청력장애를 입었다고 하는 사례가 있다. 판결은 신생아실의 위생관리가 불충분하고, 신생아 둔부의 청결이 보호되지 않은 상태였기 때문에 황색포도상구균 감염증에 걸린 것으로 추정되고 그 치료에 부작용이 적은 다른 항생물질을 사용하지 않고, 부작용이 큰 카나마이신을 사용한 점에도 과실이 있으므로 병원의 사용자 책임을 인정했다.

[판례 3-8] 신생아의 황색포도당구균 감염 사건<sup>111)</sup>

1970년 1월부터 같은 해 3월에 걸쳐 국립 K병원 산부인과에서 출산한 X(남아), Y(여아), Z(남아)들은 모두 황색포도당구균 감염증에 걸려, 각각 同 병원 소아과에서 치료를 받았으나 위 치료를 위해 다량 연속 투여한 항생물질 카나마이신 부작용에 의해 모두 고도의 청력장애에 걸려 타인의 대화를 전부 청취하는 것이 불가능한 상태가 되었다.

京都地裁는 ① 신생아실의 황색포도당구균의 침입방지, 침입균의 제압조치 실수 등 산부인과 원장 B의 신생아실 관리상 과실에 의해 신생아들이 황색포도당구균 감염증에 걸렸다고 인정되고, ② 카나마이신이 청력장애의 부작용을 따르는 것은 定說이라고 되었으나 신생아 허용량에 대해서는 定說이 아니고, 부작용의 조기발견을 위해 청력검사도 연구단계에 있었는데도, 종래의 부작용이 적은 다른

110) 福見秀雄 編, 前掲書, 14面.

111) 京都地判, 1973, 10, 19, 「判例時報」765號, 89面.

항생물질을 사용하지 않고 카나마이신을 사용한 점에 과실이 있다고 하고, Y의 사용자 책임을 인정하여 손해배상금 지불을 명했다. 위 ①에 있어서 간호활동에 관해서는 다음과 같이 판시하고 있다. “B의사는 간호사로 하여금 신생아의 둔부를 청결히 보존하기 위한 주의를 주고는 있었으나, 신생아 둔부를 거즈로 닦거나 세척을 하는 정도에 멈춘 것은 同 부위에서의 감염 방지에 필요한 최선의 주의를 갖고 있다고는 할 수 없다. 신생아들은 출생 이래 同日에 신생아실에 수용되어 수유 시 한해서 각각 모친이 머무는 병실에 이동되어 거기서 모친이나 면회자와 접촉할 기회는 있었지만, 그 시간은 한정된 것이기 때문에 위 사정을 가미했을 때, 간호사의 신체 또는 포대기 그 외의 의류가 황색포도당구균에 오염되었는지, 또는 둔부의 청결이 보존되지 않은 상태에 있었기 때문에 감염된 것이라고 확인된다.” 또한, “同 병원 신생아실에서는 간호사가 밤낮을 가리지 않고, 신생아의 신체상황을 관찰해 두고, 위 증상은 모두 그와 같은 상황을 시작으로 발견되었다. M, U 두 의사는 신생아들의 신체 이상을 발견한 즉시, 당시 일반에게 수행되었던 유효한 치료방법을 익힘과 함께, 늦더라도 15분 이내에 소아과 내진을 청한 뒤 소아과에 전과되어 있었기 때문에 위 두 의사의 의료조치에 과오가 있다고는 할 수 없고, 신생아들의 당초 증상이나 신생아실에서의 간호사의 근무상황에 참조하고 질병발견에 지연이 있었다고는 할 수 없다.”

결핵 발병의 의심이 있는 간호사 등을 미숙아실에 근무하게 한 것이 문제된 사례로 출생 후 얼마 되지 않은 아이들이 적정한 간호와 영양공급을 목적으로 산원에 입원한 결과, 퇴원 후 감염유아 폐결핵에 걸려있는 것이 판명된 사례가 있다. 판결은 이것은 미숙아실에서 감염된 것이라고 추정하고, 당시 미숙아실 근무 간호사가 폐결핵에 있던 것을 알았는데도 직장에서 격리 조치도 취하지 않았던 것, 미숙아실과 공기순환기가 있는 nurse station의 위생관리도 부족한 것 등을 가지고 감염방지 의무 위반이라고 하는 산원에 불법행위 책임을 인정했다. 미숙아실, 신생아실과 공기순환이 있는 nurse station의 경우는 그 위생관리는 미숙아실, 신생아실에 준해서 엄격할 필요가 있다고 한 것도 타당한 견해라 할 수 있다.<sup>112)</sup>

112) 高田利廣, 「看護の安全性と法的責任」, 第1集, 日本看護協會出版會, 1976, 115面 참조.



[판례 3-9] 신생아의 산원 내 결핵 감염 사건<sup>113)</sup>

신생아 또는 미숙아인 4명은 출생 후 곧, 적절한 간호와 영양공급을 목적으로 Y(일본 적십자사)가 경영하는 S산원에 입원하였으나, 퇴원 후 유아 폐결핵에 걸려 있는 것이 판명되었다.

東京地判은 S산원에 입원중인 유아가 미숙아 또는 신생아실에서 결핵균에 감염된 것이라고 추정한 뒤 다음과 같이 논하고 의료기관인 同 산원의 과실을 인정했다. X선 사진 간접촬영 결과 직원 H 및 K에게 결핵발병이 생긴 후에 있어서도 또한, 즉시 위 H 및 K를 산원에서 격리하는 등 전염방지 조치를 취하지 않고, 그 동안 미숙아실에 근무한 것이 인정된다. 그로 미루어 보면 흉부 X선 사진촬영의 결과 결핵발병의 의심이 있는 자는 직장에서 격리하는 등의 조치를 취할 의무가 있는 것임에도 불구하고 이를 소홀히 하고, 위 두 명을 직장 내에서 건강한 사람과 함께 종사하도록 한 과실이 있다고 말하지 않으면 안 된다. 또한, 재순환식 공기 조절기에 의해 간호사실 내 공기를 미숙아실, 신생아실로 보낸 것은 미숙아 및 신생아는 세균에 대해 극히 저항력이 낮기 때문에 간호사실, 미숙아실, 신생아실에 엄격한 위생관리를 실시하고, 소독을 맡은 담당의사, 간호사 등 의료종사자 이외의 자는 입실을 하지 못하도록 해야 한다고 했으나 그것을 소홀히 하고, 앞서 말한 것을 통해 의료종사자 이외의 직원 및 외부인이 간호사실을 자유롭게 출입한 것 등에 대해 과실이 있다고 할 수 있다. 게다가 간호사실 접수창구에서 실내를 향해 말을 한 경우에 병원균이 실내에 흩어져 재순환식 공기 조절기에 의해 미숙아실 및 신생아실 내로 들어가게 되는 것을 막기 위한 대책을 하지 않으면 안 된다고 해야 하는 바, 위 공기 조절기는 결핵균을 통과하게 하는 것, 그 외에 결핵균의 여과장치 등의 설비는 없었던 것이 인정된다. “미루어 보면 위 점에 의해 과실이 있다고 하지 않으면 안 된다.”

### 3. 원내 환자 자살사고 방지

정신병 환자 특히 자살, 타해(他害)의 우려가 있는 환자에 대해서는 타 환자에 대한 가해방지에 유의하는 것은 물론, 환자의 자살 내지 자살에 대해서도 그 방

113) 東京地判, 1974. 4. 2, 「判例時報」 738號, 24面.

지에 충분한 주의가 필요하다.<sup>114)</sup>

정신과 이외의 환자에 있어서도 자신의 병을 괴로워하여 인생을 덧없이 여기는 등, 자살염려를 갖고 자살을 기도하는 경우도 있기 때문에 주의를 요한다. 보통 자살의 우려가 있는 입원환자의 순회간호를 담당할 경우에는, “환자의 자연스럽지 않은 거동에 주의하고, 환자의 자살기도를 상기하고, 적절한 문답을 주고받거나, 간호관찰을 계속하거나, 혹은 의사에게 환자의 거동을 보고해 지시를 구한다.” 등 임기응변에 적절한 조치를 익히는 것이 요구된다.

환자의 자살방지에 관한 주의의무의 정도는 환자에게 자살 염려가 느껴지는 경우와 그렇지 않은 경우에 다르고, 자살염려가 느껴지는 경우에서도 자살기도에 압박한 염려가 느껴지는 경우와 그러하지 않은 경우와는 다르다. 환자가 자살염려를 갖고 있는 자로서 엄격하게 빈틈없는 간호관찰을 필요하다고 하는 경우에 속하는지 그 판단은 담당의사의 양심적 재량에 맡겨져 있다. 그래서 그 판단은 “위 재량이 합리성을 뺀 것인지 아닌지”에 의해 판정하고, “그 재량을 벗어난 부적절한 조치라고 인정되는 특단의 사정이 발견되지 않는다.” 이 경우에는 의사의 판단에 과실은 없는 경우라고 인정된다.<sup>115)</sup>

### (1) 환자에게 자살기도의 염려가 있는 경우

환자에게 자살염려가 느껴지고, 또 자살기도가 압박할 우려가 있는 경우에는 띠나 수건, 그 이외 자살에 사용할 것 같은 위험물을 몸 근처에서 제거하고 엄격한 간호관찰을 계속 할 필요가 있다.<sup>116)</sup>

정신분열증으로 타해(他害)의 우려가 있어 입원조치를 한 남성 환자가 도주를 피하다 보호실에 수용되어 몇 번이나 침대에 묶이는 억제를 받아도 난폭해졌기 때문에 간호사에게 폭행을 가하여 상해를 입히고 보호실 수용 중, 창문에 수건을 걸어 자살을 한 사례이지만, 판결은 자살의 우려가 있는 환자였기 때문에 의사나 간호사들은 보호실 내의 수건을 발견하여 제거해야 하고, 그것을 발견하지 않은

114) 자살방지에 대해서는 富松毅, 「精神科醫療領域に關する事故防止につくて」, 日本精神病院協會監修, 「精神病院における自殺」, 183面 이하 참조.

115) 菅野耕毅, 前掲書, 236面.

116) 日本看護協會 編, 「看護事故事例研究ノート」, 日本看護協會出版會, 1975, 40面 참조.

것은 과실이라고 하고 손해배상책임을 명하고 있다. 자살기도의 우려가 있는 경우에도 화상치료 등 긴급을 요하는 상태에 있는 때에는 자살방지의 주의의무는 어떻게 생각해야 하는가? 사례가 있다.

[판례 3-10] 정신분열증 환자의 보호실 내 자살 사건<sup>117)</sup>

정신병원 입원 경험이 있는 T(29세, 남)는 Y의사 이외에 1명의 정신감정에 의해 정신분열증으로 타해(他害)의 우려가 있다고 진단 받고 입원조치를 받았다. 입원 중에 도주를 할 것 같아서 보호실에 수용되어 수회 침대에 묶여 억제를 받아도 난폭해져 간호사에게 폭행을 가하여 상해를 입혔다. 그 후 T는 보호실 내에서 바지 한 장만 입고 수용되어 있었으나 다음날 창틀에 수건을 걸어 목을 졸라 자살했다. 원고 측은 ① 보호조치, 입원조치가 위법이라고 하고, ② T의 사망은 Y와 간호사의 과실에 의한 것이라 하며 손해배상을 요구했다.

福岡地裁는 ①의 위법성을 부정했으나, ②의 자살 우려가 있는 T가 보호실 내의 수건을 간호사들이 발견하지 않은 것을 과실이라고 하고, 피고 Y와 간호사들의 과실에 대해서 다음과 같이 판시하고 있다. “간호사들이 수건을 발견할 수 없었던 것은 극히 중대한 실수라고 해야 할 것이다. 피고 Y는 A, K 두 명의 준간호사가 T를 병실에 데려다 주고 돌아왔고, A준간호사에게 同日 오후 1시경 T의 증상에 대해 전화로 보고 받았을 때, 오후 8시쯤 근육주사 후부터 이미 두 시간이나 경과하고 있음에도 불구하고 아직 흥분 상태에 있는 것으로 의문을 가져야 하고, 정신분열 증상의 악화를 방지하는 처치와 타인에 대해서 위해를 가할 위험성의 정도를 판단해야 한다고 해야 한다. 일반적으로 예견이 곤란하다고 할 수 있는 정신병 환자의 자살에 대해서 본건 사정의 원인에 있어서는 피고 Y나 간호사들이 이상의 점을 다하고 있다면 T의 자살이 충동적인 경우였다 하더라도 방지할 수 있다고 하고 있고, 이를 소홀히 한 간호사들에게는 과실이 있으며 이 과실과 T의 자살 사이에는 상당 인과관계가 있다.”

다음은 정신병원에 입원하여 자살미수를 되풀이한 남성환자가 침대에 불을 질러 화상을 입어 의사와 간호사, 보호사에게 항시 간호관찰을 하도록 하고, 그 동정에 끊임없는 주의를 주어 배려를 하고 있는 경우로 자살방지의 배려를 충분히

117) 福岡地判, 1980. 11. 25, 「判例時報」995號, 84面.

다했다고 하여 채무불이행에 기한 손해배상 청구를 기각했다.

[판례 3-11] 정신병원 입원환자가 뛰어내려 자살한 사건<sup>118)</sup>

K(21세, 남)는 1973년 6월 6일, 교통사고로 A병원에 입원하여 치료를 받고 있었지만 같은 해 7월 30일, 자살미수를 일으켜 8월 1일 Y국립병원 정신과에 전원되었다. Y병원에서도 자살 행위를 하였기 때문에 同月 21일 출입구에 자물쇠를 채운 개인실에 수용했지만 거기서도 同年 9월 8일에 목을 매어 자살미수를 하고, 거기서부터는 시트 등 자살에 함께 사용될 우려가 있는 비품을 몰수하는 등 방지조치를 취했던 결과, 다음 9일 K는 침대에 불을 질러 화상을 입었다. 담당 X의사는 화상에 대해서는 피부과 전문치료를 요한다고 판단하고 간호관찰을 위해 T간호사 및 S간호사가 함께 간병하고, K를 휠체어에 태워 피부과에 가서 치료를 받게 하였다. 거기서 돌아오는 도중 갑자기 K가 휠체어에서 내려 때마침 입구 문이 열려있는 병실에 뛰어들어 X의사, T 및 S간호사의 체지도 듣지 않고 창문에서 뛰어내려 그를 잡으려고 한 S간호사와 함께 7층 아래로 떨어져 2명 모두 사망했다.

福岡地裁는 다음과 같이 판결했다. “화상의 범위정도에서 보아 K자신을 피부과 진료를 위해 폐쇄병동에서 나올 필요성이 있는 경우, 오늘날의 정신의학계의 현상에서는 정신장애자의 병상을 인식하는 방법으로 환자와 면접하는 것 이외의 적절한 방법이 존재하지 않는 한, 본건의 경우 X의사는 회진 등에서 얻은 K병상에 관한 예비지식뿐만 아니라 진료기록부 검토와 아울러 약 1시간여에 걸쳐 문진을 주체로 한 면접에 의해 병상 인식에 힘쓰기 위해 K를 폐쇄병동에서 데리고 나온 것에 대해서 휠체어에 앉혀 간호사가 뒤에서 밀면서 항시 간호관찰을 하도록 하는 것과 함께 그 동정에 끊임없이 주의를 기울이려고 배려하고 있었던 것, 주치의가 자살기도에 대해 주의한 경고대로 목을 매어 자살미수 및 방화에 의한 자살행위를 연속해서 행한 전자에 대해서는 스스로 중지함과 동시에 방문한 동생과 안정되게 대화를 해서 그런지, 후자에 대해서도 X의사의 면접 결과 당초 흥분상태도 진정되고, 각별한 이상도 인정되지 않았던 데다가 과거에는 자살미수 직후에 퇴원하거나 외과진단을 받은 것에 관계없이 별다른 문제가 생긴 흔적도 보이지 않는 것, 그 외 X의사는 임상 의사로서 10년여의 경

118) 福岡地裁, 1976. 11. 25, 「判例時報」 859號, 84面.

험이 있는 것을 종합하여 감안한다면 불행한 결과를 초래한 것이라고 할 수 없고, X의사가 취한 조치는 화상 조치에 대한 배려인 동시에 자살방지에의 배려를 충분히 다했다고 하지 않을 수 없다. 따라서 Y에게 채무불이행의 책임을 물을 수 없다.”

## (2) 환자에게 자살기도의 우려가 없는 경우

자살기도에 임박할 우려가 없는 경우에는 치료목적 달성을 우선하고 그 목적에 적합하도록 간호체제를 잘 이행하고, 자살방지의 주의의무도 자살이 어려운 환경으로 만들고 완만한 간호관찰을 하는 정도가 좋을 것이다.

다음은 내인성 우울증으로 병원 개인실에 입원하고 있던 여성 환자가 병실 내 수도관에 허리띠를 걸어 자살을 꾀하다 심한 의식 및 언어장애 등의 후유증이 발생한 사례이다. 판결은 의사가 허리띠 등을 몸 가까이에 두지 말아야 할 주의를 하지 않고, 자살방지에 있어 간호사들에 대해서 구체적 지시를 하지 않았던 것은 환자에게 자살염려는 있지만 자살기도의 우려는 없다고 진단했기 때문이고, 자살방지의 조치를 한다면 치료에 있어서 신뢰관계를 벗어나 불신감이 생기게 되고, 우울증 치료목적에서 볼 때 역효과라는 것의 생각에 기한 것이라고 하고, 간호에 대해서도 담당의사의 지시를 통해 간호에 직면하고, 환자의 정신질환을 중심으로 주의 깊게 관찰한 것을 가지고 주의의무를 다했다고 하여 채무불이행 책임을 부정했다. 타당한 판결이라고 할 수 있다. 당초는 자살기도의 우려가 있었지만, 나중에 자살염려가 소실했다고 생각된 환자의 자살사고에 대해서는 그 과실의 판단은 어렵다.

[판례 3-12] 우울병 환자의 실내 자살 미수 사건<sup>119)</sup>

병원을 경영하는 X의사의 처 S(51세)는 입원 후 돌아가고 싶다고 하는 등 허무적인 생각도 했지만 질문에 정확하게 대답하고 지시에도 따르는 등 평온하던 차에 갑자기 허리띠를 걸어서 자살을 도모하여 혼수상태를 겪고 심한 의식 및 언어장애 등의 후유증을 겪었다.

福岡地裁는 다음과 같이 판결했다. “정신적 질환에 기인하는 자살을 방지하기

119) 福岡地判, 1982. 1. 26, 「判例タイムズ」 465號, 173面.

위한 가장 근본적인 방법은 당해 질환자체를 치유하게 하는 것은 당연하며, 여기에 폐쇄관리에서 개방관리라고 하는 우울증 치료의 종국 목적 달성을 우선시 하게 하고, 치료 대상이 가급적 합목적적인 간호의 체제를 적용하는 경우도 합리적인 재량이라 하여 허용되는 것이라고 해석하는 것이 당연하다. 그래서 그 구체적인 수단 방법도 당해 치료에 임한 의사가 환자의 구체적인 정신 증상 등을 종합적으로 고려해서 정신과 의사로서의 양심적 재량에 따라 판단 할 수밖에 없는 경우이고, 위 판단이 틀린 것인지 아닌지는 위 재량이 합리성을 빠뜨린 것인지 아닌지에 의해서 판정되는 것이라고 해석되는 것이 마땅하다. 또한, 간호사에 대해서는 원칙으로 당해 환자의 치료를 담당하는 정신과 의사의 지시를 통해 간호에 임하고 환자의 증상, 특히 그 정신증상을 중심으로 주의 깊게 관찰하는 것을 가지고 그 주의의무를 다했다고 해석될 수 있다.”

“이상에 의하면 S에게는 자살기도를 할 우려가 있다고는 할 수 없다. 이 전제에서 원고 측이 주의의무 위반이라고 주장하는 점을 고려할 때 두 의사가 원고 X를 비롯한 S의 가족에 대해 자살방지 조치의 중요한 것을 설명하지 않고, 또 S의 소지품에 대해서 자살용으로 사용될 위험이 있는 끈 등을 S의 신체에 착용하지 않도록 주의를 환기한 것은 아니고, 만약 S의 간호에 임해서 자살방지를 위해 충분한 배려를 다해야 할 간호사들에 의해서 구체적 지시를 하지 않은 것은 S에게는 자살기도의 우려가 없고, S가 가지고 있는 정도의 자살염려는 우울증 환자라면 극히 일반적으로 가지고 있는 것이고, 특히 이것에 대해서 자살방지를 위해 위험물 제거의 조치를 취하는 것은 치료관계상 신뢰관계를 잃고, S에게 불신감을 생기게 하는 위험이 있기 때문에 바꾸어 말하면, 치료목적에서 본다면 역효과를 낸다고 하는 생각에 기하게 되고, 위 사고방식의 합리성을 뺀 것은 아니라고 할 수 있다. 만약 간호사들이 S의 자살기도의 가능성을 전제해서도 특별한 배려를 하지 않고, 또 특히 허리띠 등을 S의 신체에서 제거하지 않는다면 주의의무 위반이라고 할 수 있다.”

초로기(初老期) 우울증으로 정신병원에 입원한 환자에게 원장은 자살의 위험성이 있다고 판단하고 간호상 요주의자로 지정하고, 다른 의사나 간호사에게 주의를 충분히 했지만 담당의사 등은 그 필요가 없다고 판단하고 환자의 허리띠를 압수하는 등을 하지 않아서 환자가 병실 옆 화장실 창문에 허리띠를 걸어 목을

때어 사망에 이른 사례가 있다. 1심은 담당의사가 환자의 허리띠를 압수하지 않은 것, 간호사가 환자의 이상한 거동에 있어 간호를 계속하지 않은 것을 과실이라 하고 병원의 채무불이행을 인정했지만, 2심은 자살의 위험을 예측할 수 없는 정도에 회복해 있는 환자에게 엄중한 간호 조치를 하는 것은 의사와 환자의 신뢰관계를 벗어난 치료상 유해라고 논하고, 의사에게는 약제 투여 및 허리띠 착용의 허가에 대해서 부적절한 사정은 없고, 간호사에게도 그것 이상에 적절한 조치를 기대한 것은 불가능하다고 하고 원판결을 취소했다.

우울증에 의해 개방병동 수용이나 외박허가 등에 의해 사회생활에의 적응을 준비하는 것이 중요한 환자의 경우, 자살기도의 우려가 명백하고 임박해 있을 리가 없는데도 자살을 두려워해 엄중한 간호체제를 강화하는 것은 적절한 의료라고 할 수 없다. 또한, 오전 5시 회진에 있어서 평소기상이 늦은 환자가 벌써 일어나 침대 위에 앉아 있는 것을 발견한 간호사의 주의의무에 대해서는 적절한 문답, 간호관찰의 계속, 의사에의 보고 등이 생각되지만 자살기도가 엿보여지는 이상행동이 없었던 것, 우울증 환자의 자살 위험성은 초기에 크다는 것은 아닌 것, 한정된 인원으로 다수의 순회 간호에 직면해 있는 것 등을 종합적으로 검토하고, 담당 간호사에게 이상적 간호를 기대하는 것은 불가능하다고 논하고 있다. 결론적으로 2심의 판시 쪽이 타당하다고 생각된다.

[판례 3-13] 초로기(初老期) 우울증 환자의 병원 내 액사(縊死) 자살 사건<sup>120)</sup>

S(51세, 남성)는 초로기 우울증 증상이 있어 자살을 기도할 행동이 있었기 때문에 입원에 앞서 의사가 정신병원 전원을 권유하여 S의 처 X는 1971년 11월 21일 Y병원에 S를 입원시켰다. Y원장은 S에게 자살의 위험성이 있다고 하고 간호상 요주의자로 지정하고 다른 의사나 간호사에게 주의를 주었다. X는 S의 입원 시 지참한 옷의 띠를 몰수하도록 A의사에게 의뢰했지만 병원 측은 필요가 없다고 하여 몰수하지 않았다. 同月 27일경부터 S의 증상은 나아지고 있어 同月 30일 오전 5시 순회 중 중간호사 N은 S가 이미 눈을 떠서 침대에 앉아 있는 것을 보았으나, 특별히 의문을 갖지 않고 순회를 마친 결과, 그 직후 오전 5시 25

120) 福岡地小倉支判, 1974. 10. 22, 「判例時報」 780號, 90面; 福岡高判, 1979. 3. 27, 「判例時報」 388號, 143面.

분경 S는 병실 옆 화장실에서 앞서 말한 띠를 휴대하여 창문틀에 띠를 걸어 액사(縊死)했다.

福岡地小倉支裁는 초로기 우울증 환자는 일반적으로 자살의 우려가 있고, 특히 회복기에 그 위험성이 높은 것을 인정하고, X로부터 옷의 띠를 몰수해 달라는 뜻을 알렸는데도 A의사가 띠를 몰수하지 않은 것, Y의 이행보조자 N간호사가 S의 조기 이상한 거동에 대해서 감시를 계속하지 않은 것은 과실이라고 하고, Y의 책임을 긍정하는 한편, S는 어느 정도의 사리분별력을 갖고 있고, X에게도 과실이 있다고 하여 과실상계의 법리를 유추 적용하여 손해배상을 명했다. 간호사의 과실에 대해서는 다음과 같이 판시하고 있다. “간호사 N은 30일 오전 5시경 S의 병실을 회진할 때, S가 보통 기상이 늦음에도 불구하고 그 날에 한해서 오전 5시 이른 아침에 침대 위에 일어나 앉아 있는 것을 목격했기 때문에 간호상 요주의자인 것을 생각하고, S의 이상한 행동을 제지하고, 적절한 말을 걸어 그 모습을 보는 등 계속 옆에서 간호관찰을 계속해야 하는데도 그와 같은 것도 하지 않고, 그 상태로 그곳을 나온 점에서 위 N의 간호상 과실을 부정할 수 없고, 따라서 간호업무 이행보조자로서 사용하는 Y도 책임을 면할 수 없다.”

2심의 福岡高裁는 정신병원에 있어서의 자살방지에 대해서 환자를 자살 염려를 갖고 있는 자와 그렇지 않은 자와 구분하고, 전자에 대해서는 엄격한 간호관찰과 간호가 필요하지만 후자에 대해서는 자살하기 어려운 환경과 조건을 확보하는 등 비교적 부드러운 간호관찰과 간호를 해도 충분하다고 하고, 당해 환자가 모두에 속하는지의 판정은 정신병 치료의 본질에 비추어 담당 정신과 의사의 판단을 존중해서 판단해야 하고, 당해 간호진료 계약의 본뜻에 참조하여 그 재량을 면탈하는 부적절한 조치라고 인정되는 특단의 사정이 발견되지 않을 때에는 정신과 의사의 판단에 잘못이 없다는 것을 인정하는 것이 당연하다고 하는 일반론을 전제로 하고, 본건의 경우 의사에게는 약제, 수면제의 투여 및 허리띠 착용 허가에 대해서 부적절하다고는 특단의 사정이 발견되지 않고, 또 간호사에게도 현실적으로 그 이상의 적절한 조치를 기대할 수는 없다고 하여 1심 판결을 취소했다. “오전 5시경, 평소기상이 늦은 우울증 환자가 침대 위에 앉아 있는 것을 발견한 회진 간호사로서는 일반적으로는 그 부자연스러운 거동에 주목하고, 환자의 자살기도를 상기하여 적절한 문답을 주고받거나, 간호관찰을 계속하거나 혹은



의사에게 환자의 거동을 통보하여 지시를 구하는 등 임기응변의 조치를 취하는 것이 간호상 진실로 바람직한 것은 의심할 여지가 없기 때문이나, 본건의 경우 객관적으로 S는 자살염려가 이미 소실하여 자살의 위험성을 예측할 수 없을 정도로 회복했다고 인정되는 환자였다는 것, S는 평소 기상이 낮은 것은 아니지만 오전 5시 경에는 화장실을 가기 위해 기상하는 환자의 수는 확실히 적지 않은 것, S는 침대 위에 앉아 있었으나 그 이상에 자살 염려 내지 자살 기도를 피할 이상한 행동, 예를 들면 떠나 허리띠를 관찰하거나, 배회해서는 안 되는 곳을 배회하거나 해서는 안 되는 것을 말하는 등의 언동은 하지 않은 것, 하루에 우울증 환자의 자살의 위험성은 이른 아침이 많다고는 반드시 할 수 없는 것, 순회의 실시는 한정된 수의 간호사, 보호사로 다수의 환자의 간호에 임하지 않으면 안 된다고 하는 표준적 정신병원의 경우와 동일하지만 야간 회진이 한 시간 간격으로 실시된 사실 등 제반의 사정을 서로 종합해서 검토하면 N간호사에 대해서 위와 같은 적절한 임기응변의 조치를 기대하는 것은 이상론 또는 결과론으로서는 어쨌든 현실의 간호업무의 문제로서는 과대한 기대를 갖게 하는 것이며 부당하다고 하는 것은 아니다.”

### (3) 환자 자살이 예견불능의 경우

환자가 자신의 상황에 불안을 안고 자살한 경우에서도 의사나 간호사에 있어서 그것이 예견불가능이었던 경우는 병원 측의 책임이라고는 할 수 없다. 다음은 뇌막염(뇌를 둘러싸고 있는 뇌막에 발생하는 염증) 때문에 입원해 있던 소녀가 보호자 모친이 식사하러 나간 사이에 갑자기 침대에서 일어나 나와서 병실을 비우고 병원 8층 베란다에서 뛰어내려 자살을 한 사례이다. 환자 부모가 간호사들의 간호관찰 의무의 해태가 있다고 하며 병원에 손해배상을 청구했지만 판결은 환자가 이런 행동이 나올 위험이 있는 것은 의사, 간호사는 물론 어머니나 조모조차도 전부 예견하지 않았다는 것이고 누구의 책임도 물을 수 없다고 했다. 간호관찰 의무에 있어서는 보호자 모친이 부재중에 간호사가 병실을 다시 방문해 환자가 수면 중에 있는 것을 확인한 것으로 사회통념상 상당한 한도에서 간호관찰 의무는 다하여졌다고 판시하고 있다.

[판례 3-14] 입원한 소녀환자가 뛰어내려 자살한 사건<sup>121)</sup>

H(14세, 여성)는 1977년 7월말부터 뇌간뇌염 때문에 K병원 등에서 치료를 받아오다가 1982년 6월부터는 Y경영의 S병원에서 치료를 받게 되어 同年 8월 중순 입원하여 검사를 받고, 다시 재검사를 위해 同年 10월 13일에 재차 입원했다. 15일 오후 6시경 보호자 모친 X가 식사하러 나간 사이 병실을 뛰쳐나가 병원 8층 베란다에서 뛰어내려 사망했다. H의 부모는 ① H가 입원 중 자주 자살기도를 하려는 이상행동을 보여 항상 간호관찰을 요하는 상태에 있고, ② 사고 직전에 모친이 병실을 나가려고 할 때, H가 눈을 뜨고 있었기 때문에 간호사실에 가서 H의 간호관찰을 의뢰해 두었고, ③ 간호사들은 H를 간병하는 등의 방법으로 H의 행동을 간호관찰 하거나 X의 식사를 나중에 하도록 권고해야 했는데도 이것을 소홀히 했다고 주장했다.

東京地八王子支裁는 Y병원의 안전관리 의무에 대해서 H의 연령, 지능, 행동 등을 참조하여 움직임이 많은 유년기에 비슷한 것으로 사회통념상 타당한 한도에서 H의 생명, 신체의 안전에 배려해야 할 의무가 있다고 하면서 앞서 말한 ①, ②를 배척하고, 다음과 같이 논하여 부모의 청구를 기각했다. “H는 X가 병실을 떠날 때 자고 있었다고 한데다가, 그 수면 중은 간호관찰 하지 않아도 일응 안심할 수 있는 상태였기 때문에 X의 부재중 A간호사가 H의 병실을 다시 한번 들여다보고 수면 중인 것을 확인한 것에 따라 사회통념상 타당한 한도에서 Y의 의무 이행은 다했다고 할 것이다. 또한, 본건 사고는 그때까지 자고 있던 H가 갑자기 뛰어나와 병실에서 베란다로 나가 울타리에 올라타고 늘어지면서 “안녕, 할머니”, “할머니, 지금 가요”, “엄마, 미안해요” 등을 중얼거리면서 떨어져 목숨을 잃은 것이고, 사고 당시 H에게 죽음의 의미를 이해하는 능력이 있는지 아닌지는 어쨌든, H가 스스로 죽음에 이르러 한 행동을 취했다는 것은 명확하다. 그래서 H가 취한 행동에 나온 위험이 있는 것에 대해서는 S병원의 의사, 간호사는 물론 낮경 H의 보살핌을 보고 있던 X와 조모조차도 모두 예견하지 못했다. 따라서 H가 취한 행동을 할 위험이 있는 것을 전제로 하고, Y가 달성해야 할 의무를 논하는 것은 불가능하다고 하지 않을 수 없고, 결국 본건 사고에 대해서는 당시 이해관계자들 모두 예견할 수 없었던 것이며 누구의 책임을 물을 수 없다.”

121) 東京地八王子支判, 1984. 12. 26, 「判例時報」 1158號, 216面.

#### 4. 외출환자의 자살사고 등의 방지

정신병원에 있어 개방요법의 유효성이 인식되어 그 필요성이 인정됨에 따라 개방병동이 많아지고 있지만 그것만을 무단 이탈사고의 이유로 보는 것은 아니다. 또한, 치료법의 일환으로 단독외출을 허가하거나, 혹은 집단으로 레크레이션에 데리고 나온 경우도 볼 수 있지만 그 사이 외출중의 환자가 자살을 꾀하는 경우가 있고 그 책임을 둘러싸서 재판으로 논쟁되는 케이스도 적지 않다.<sup>122)</sup>

##### (1) 무단 병원이탈을 하고 있던 경우

개방병동에 있어서는 입원환자가 병원의 허가 내지 무단으로 외출하는 경우가 있고 그 결과 자살 내지 그 의심이 있는 사고를 일으키는 경우도 있지만, 그 경우의 책임은 어떠한가? ① 그 환자를 개방병동에 입원시키는 것이 좋은지, 그렇지 않으면 폐쇄병동에 입원시켜 두어야 하는지가 문제된다. 다음에 ② 병원의 출입구나 문 자물쇠 등 관리상의 주의가 문제된다. 만약에 ①에 대해 병원 이탈의 조기발견, 수색 등의 보호조치의 여부도 문제 될 것이다. 또한, ②에 대해서는 입원 중 환자의 자상, 타해(他害)의 우려가 있는 경우 무단으로 퇴거하고, 그 행방이 불명하게 된 때는 관할 경찰서에 주소, 성명, 성별, 생년월일, 퇴거 연월일 및 시각, 증상의 개요, 인상, 복장 등을 통지해서 해결해야 할 보건행정상의 의무가 있다는(정신보건법 제39조)<sup>123)</sup> 경우는 말할 것도 없다.

무단 병원이탈에 의한 사망사고에 관한 판례에는 다음과 같은 사례가 있다. 정신병원 폐쇄병동에 입·퇴원을 반복하고 있던 여성 환자가 후에 자상, 타해(他害)의 우려가 없다는 진단을 받아 개방병동에 옮겨지자 3주간 정도 후 갑자기 병원을 빠져나가 익사체로 발견된 사고에 있어서 정신병원에 있어서 개방요법은 필요하고, 당해 환자를 개방병동에 수용한 진단에 잘못은 없고, 환자는 치료를 희망해 입원하고, 자살의 우려도 없었기 때문에 간호사들이 당시 간호관찰을 하

122) 菅野耕毅, 前掲書, 239面.

123) 종래의 “정신위생법”이 1988년의 개정에 의해 “정신보건법”이라고 개정되고, 더욱이 1997년에는 “정신보건 및 정신장애자의 복지에 관한 법률”이라고 개정되었다.

지 않으면 안 된다고는 할 수 없고, 수색을 하지 않은 것도 아니라 하여 담당의사와 병원의 손해배상 책임을 부정한 사례이다.

[판례 3-15] 정신병원 입원환자의 무단 외출 후 익사 사건<sup>124)</sup>

A는 1970년부터 정신병원 폐쇄병동에 입·퇴원을 반복했지만 1973년 3월 9일 Y현립 T정신병원 K의사의 진단을 받아 정신쇠약 및 정신분열증이 있지만 자상, 타해(他害)의 우려는 없다고 하여 개방병동에 입원했다. 그 후 건강해지는 듯 보였지만, 同月 28일에는 자신의 아이 X의 울음소리가 들린다고 하고, 29일에는 X를 데리고 왔다고 하고, 간호사에게 이유도 없이 지폐 한 장을 건네는 등의 이상행동이 나타났다. 30일 이른 아침에는 어딘가에 전화를 걸려고 하고, P간호사에게 병실을 반 폐쇄병동으로 바꾸어 줄 것을 요구하여 오전 9시까지는 병동 내에 있었으나, 오전 9시 40분 담당 M의사가 진찰하려고 했을 때 A의 모습은 보이지 않았다. A는 그 사이에 병원을 빠져나가 同年 4월 12일에 익사체로 발견되었다. A의 남편은 ① 환자가 스스로 밖으로 나갈 수 없도록 하는 설비가 필요한데도 T병원은 그것이 불완전했다. ② 폐쇄병동에 수용해야 하는데도 A를 개방병동에 수용했다. ③ 병원 직원은 A가 병원을 나가지 않도록 충분한 주의를 주어야 했다. ④ 병원 이탈의 조기발견을 소홀히 하고 적절한 수색을 하지 않는 등의 과실을 주장했다.

大阪地裁는 정신병원에 있는 개방요법의 일반적 필요성을 인정하여 시설관리자의 하자가 없다고 하고, A를 개방병동에 수용한 진단에 잘못은 없고, 자살의 우려도 없었기 때문에 폐쇄병동에 이동시킬 필요도 없고, A는 치료를 희망한 것이기 때문에 항시 간호관찰을 해야 한다고는 할 수 없으며 수색을 하지 않았다고는 할 수 없다 하여 청구를 기각했다. “치료를 담당하는 의사, 간호사 등은 환자의 동정에 주의하고, 사망사고가 발생하지 않도록 배려할 의무가 있다고 한다. 그러나 그 필요라고 하는 주의배려의 정도, 방법 등은 환자의 증상, 거동 등에 의해 달라지는 것이 당연하고, A는 정신이상에 대해 적극적으로 치료를 희망하여 입원해 있던 것이고, 병원 이탈 당일 P간호사는 A가 며칠 전 언동에서 의사의 진단을 받게 하는 것이 적당하다고 판단하고, 진찰을 받도록 A에게 지시하고, A도 그것을 인정했기 때문에 자살할 우려가 보여진 것도 아니기 때문에 A가

124) 大阪地判, 1975. 6. 16, 「判例時報」 803號, 102面.

병원에서 나가지 못하도록 간호사 등이 항상 주시하지 않으면 안 된다는 것이라 고는 말하기 어렵고, 또 환자에 대한 앞서 말한 치료방침에서 보면 그와 같은 주 시는 반드시 적당하다는 것은 아니며, A가 피고 M의 진찰을 받기 직전 간호사 등이 신경 쓰지 않는 수실편 사이에 병원에서 밖에 나가 있는 것을 붙들었고 환자의 행동에 대한 주의를 소홀히 한 것이라고 하고 간호사 등 병원 직원을 책 임지게 하는 것은 타당하지 않다.”

다음은 조울증에 가까운 과민관계 망상에 의해 정신병원에 입·퇴원을 반복하 여 폐쇄병동에 수용되어 있던 남성 환자가 운동장에서 체조 중에 틈을 보고 무 단 병원이탈을 하여 차도에 뛰어들어 버스에 치여 사망한 사고에 있어서 환자가 무단이탈을 생각하는 것을 예측할 상황이었다는 것은 아니기 때문에 운동장 출입 구가 시정되지 않고, 그 부근에 직원을 배치하지 않더라도 무단 이탈자를 즉시 발견해서 이것을 쫓을 수 있는 상황에 있었던 것으로 병원 측에 귀책사유는 없 다고 하고 병원의 손해배상책임을 부정한 사례이다.

[판례 3-16] 정신병환자의 무단 병원이탈 후 버스사고 사망 사건<sup>125)</sup>

A(27세, 남성)는 1971년 7월경부터 조울증에 가까운 과민관계 망상에 의해 의 료법인 K정신병원에 입·퇴원을 반복하고, 1974년 2월에는 3번째 입원했다. 증상 회복 상황이 양호하여 다음해 9월 초순에 퇴원 가능하다고 했지만, 취직 전 상황 을 받아드릴 태세가 정리되지 않아 불안정해서 10월 3일에 무단 병원 이탈을 하 였고, 되돌아와 폐쇄병동에 수용되었다. 10월 5일 아침 운동장에서 모든 사람과 체조 중에 틈을 보고 자물쇠가 없이 열려 있는 문으로 무단이탈을 하고, 同日 오 전 9시경 도로를 보행 중에 차도에 뛰어들어 버스에 부딪쳐 사망했다. A의 숙부 (부모 사망)는 Y에게는 A의 사고를 방지할 의무가 있다는 점, ① 1회째 이탈의 원인을 구명하지 않고, A가 싫어하는 폐쇄병동에 수용하여 제2의 이탈의 원인을 일으키게 하고, ② 운동장의 출입구를 잠그지 않고 근처에 직원을 배치하지 않은 과실에 의해 본건 이탈 및 사망사고를 발생하게 하였다고 주장했다.

名古屋地裁는 ①에 대해서는 A는 과민관계 망상 때문에 폐쇄병동에서 관찰할 필요가 있다고 하고, ②에 대해서는 다음과 같이 논하여 원고 측의 청구를 기각

125) 名古屋地判, 1983. 12. 16, 「判例時報」 1116號, 95面.

했다. “K병원의 운동장 주위에 열린 문을 항상 잠그거나 환자의 운동 중 항상 열린 문 근처에 직원을 세워 환자를 간호관찰 하는 것은 병원 전체를 폐쇄적 환경에 두게 될지 모르기 때문에 잠그지 않아 문이 열려 있고, 또는 그 가까이에 직원을 배치하지 않았다고 하더라도 무단 이탈자를 즉시 발견할 태세가 취해져 있는 한 K병원 측에게 맡겨진 합리적 치료방침을 벗어났다고 할 수 없다. 처음 무단이탈한 때에도 무사 귀원했기 때문에 명백하고, 또 본건 사망사고는 A의 자살에 의해 야기된 것은 아닌가라는 의심도 있고, 10월 3일 A가 귀원한 후 다시 한번 무단이탈을 시도하는 등의 징후가 보여 지는 것으로 보면 특별히 A의 말과 행동에 이상은 없고, 10월 4일은 아무 일 없이 지나갔기 때문에 A가 10월 5일 체조 중 무단이탈을 도모할 것을 예측할 수 있는 상황에 있다고는 할 수 없다. 따라서 위 체조 중에 A의 도주를 방지하기 위해 열린 문을 잠그고 열려 있는 문 가까이에 직원을 배치하지 않았다고 하더라도, 무단 이탈자를 즉시 발견하여 그것을 쫓을 수 있는 태세에 있고, 당시 A를 간호관찰 하면서 쫓아갔는데도 A가 쫓을 수 있는 예상에 반한 행동이 나왔기 때문에 K병원 측에 귀책사유는 없다고 인정된다.”

앞의 [판례 3-15]에서는 ① 개방병동에 입원된 진단은 정당하고, ② 당일 환자 상태는 이탈하지 않도록 항시 간호관찰 해야 할 정도의 상태는 아니고, ③ 이탈 후의 수색을 하지 않은 것은 아니라고 하고 있다. 또한, 뒤의 [판례 3-16]에서는 ① 폐쇄병동에 입원된 것은 필요 타당하고, ② 당일 환자는 이탈을 기도 할 징후는 없고, 출입구에 자물쇠를 잠궈 두거나 직원을 배치해야 할 상태는 아니고, ③ 무단 이탈자를 즉시 발견하도록 태세를 취하고 현장에서 곧 발견해 뒤를 쫓았기 때문에 과실은 없다고 하고 있다. 모두 개방요법의 이념을 중요시한 판단이라고 말할 것이다.<sup>126)</sup>

## (2) 허가를 받아 외출한 경우

외출허가를 받은 환자를 단독으로 외출하도록 한 때 혹은 환자그룹을 인솔해

126)菅野耕毅, 前掲書, 240面.

서 원외 레크리에이션에 나가게 한 때에 환자가 자살을 기도한 경우 병원의 책임은 어떤가? 치매 진단을 받아 입원 요양 중에 있던 환자가 병원의 허가를 받아 단독 외출한 후 열차에 몸을 부딪쳐 자살한 사고에 있어서 병원이 환자의 증상에 대해서 자유로운 외출을 허가해도 자살의 우려가 없고, 치료상 적당하다고 진단해서 자유로이 외출을 허가했다고 해서, 그 때문에 반드시 의사로서의 적당한 조치를 잘못했다고 단정 지을 수 없으므로 병원의 손해배상 책임을 부정한 사례이다. 최근에는 정신분열증으로 정신병원에 입원중인 젊은 여성 환자가 허가를 받고 외출 중에 건널목에서 열차에 뛰어들어 사망한 사고에 있어서 유족이 사고는 병원간호의 불충분에 의한 것으로 채무불이행을 주장했지만 외출은 환자를 사회와의 접촉 가운데에서 치료한다는 현대 정신의학상 확립한 치료법의 일환이고, 본건의 경우 환자의 자살을 예견하고 그것을 방지해야 하는 것은 아니기 때문에 계약상의 채무불이행을 부정해 원고의 청구를 기각했다.

[판례 3-17] 병원외출 중 정신분열증 환자의 건널목 전차 충돌 자살 사건<sup>127)</sup>

환자 K(24세, 여성)는 1974년 1월 22일 Y경영의 G진료소(정신과)에서 Y의사의 진찰을 받은 결과, 이전에 발병한 적이 있는 정신분열증이 재발했다고 진단받아 진료소에 입원하여 치료를 받고 있던 중 같은 해 4월 12일 Y에게 허가를 받아 외출 중에 철도 건널목에서 열차에 뛰어들어 사망했다.

東京地裁는 다음과 같이 논하여 원고 측의 청구를 기각했다. “정신병 환자를 개방 병동에 입원시켜 치료, 간호에 임해서 입원환자의 상병 상태, 거동의 변화 등에 충분히 주의하고 환자의 자살사고를 미연에 방지해야 할 계약상의 의무가 있다고 해야 한다. 사망한 K는 당초 망상 기분도 있고 병을 비관하는 경우도 있어 Y도 이를 자살을 우려한 것으로 보았으나, K는 그 후 Y의 투약 등으로 점차 경쾌해져 입원 중 특히 자살을 도모한 적도 없었다. 사고는 사망한 K가 자발적으로 간 것으로 당시 의식은 청명했고, 위 자살 당일 사망한 K는 평소와 특별히 다른 모습도 없었고, Y가 생활지도로 산책을 하도록 한 것도 환자를 사회와의 접촉 가운데에서 치료 한다고 하는 현대 정신의학상 확립한 치료법의 일환이라고 하고 특이한 방법이 아닌 것이 인정되어 지기 때문에 이들 경우에서 생각하여 본건에 있어 Y가 사망한 K의 자살을 예견하고 그것을 방지해야 한다고 할

127) 東京地判, 1978. 2. 7, 「判例時報」 366號, 331面.

수 없다. 그렇다면 Y에게 계약상의 채무불이행은 없다고 해야 할 것이다. Y가 사망한 K에 대해 앞서 말한 것과 같은 구체적 주의의무를 갖는다는 것은 인정되지만 의무위반이 있다는 점은 앞서 말한 것을 통해 인정하기 어렵다. 그러하다면 Y에게 불법 행위상의 책임도 없다는 것이 된다.”

다음은 사춘기 혼란을 겪는 여성 환자가 병원에 입원하여 약물, 정신요법 등을 받아 의사의 지시로 원외 레크레이션에 참가했지만 돌아오는 역 근처에서 일행으로부터 이탈하여 플랫폼에서 열차 궤도에 뛰어들어 자살한 사고에 있어서 개방요법과 함께 환자의 안전을 제일 배려한 그것과 계속 조화하여 실시해야 하고, 본건에 있어서 인술을 담당한 관계직원은 열차의 개찰 등 승강 시 더욱 신중하게 환자의 이탈, 자살 등의 사고방지에 배려했다면, 예를 들어 이탈의 틈을 보였다하더라도 조기에 그것에 신경 쓸 수가 있고, 자살을 방지하는 것도 불가능한 것은 아니었으므로 병원의 채무불이행(불완전이행)의 책임을 인정했다.

이 판결에 대해서는 자살을 포함하지 않은 사고방지 및 자살방지와 동일 평면에서 의논하는 것으로 문제가 있다는 비판이 있다.<sup>128)</sup> 판결은 노인이나 아이들의 집단을 인솔하는 경우 이탈사고 방지를 위해 안전 확인 의무를 조정하고 그러한 안전 확인이 없던 경우를 가지고 주의의무 위반이라고 하고 있다. 따라서 자살염려를 포함한 정신병에 대한 개방요법<sup>129)</sup>에 의한 자살방지 등이 있고, 유아 인솔의 경우에 의한 이탈이 없도록 간호관찰을 하면 사고를 방지할 수 있다고 한 단순한 사고방지 의무는 아니기 때문이다. 자살을 결의한 환자는 어떠한 간호관찰의 눈도 끝까지 피해, 어떠한 물건도 자기 파괴를 위해 무기를 만드는 경우가 있으며 관리가 철저해도 완전히 방지할 수 있는 것은 아니라고 할 수 있다.<sup>130)</sup> 이러한 곤란한 상황에서 간호행위에 있는 것을 이행한 후에 그 주의의무를 판단하지 않으면 안 된다.

[판례 3-18] 레크레이션 요법 중 환자 자살 사건<sup>131)</sup>

128) 古村節男·植木哲 編, 「醫療紛争の事例と争点」, 金芳堂, 1985, 74面.

129) 그 요법이 필요한 것은 정신병 회복기에 있으나 그 시기야말로 자살률이 높다고 하는 이율배반성을 갖고 있다(菅野耕毅, 前掲書, 242面).

130) 古村節男·植木哲 編, 前掲書, 80面, 日本看護協會 編, 前掲書, 41面 참조.

131) 大阪地界支判, 1981. 1. 28, 大阪高判, 1982. 10. 27, 「判例タイムズ」 486號, 161面. 이 판결에 대하여 “일반적인 사고방지와 자살방지를 동일선상에서 논하는 것은 문제가 있으며, 아무리



사춘기 혼란을 앓는 환자 A(18세, 여성)는 1979년 3월 17일 Y병원에서 진료를 받고 같은 해 5월 중순 같은 병원에 입원해 약물, 정신요법 등을 받아 의사의 지시로 같은 해 6월 14일, Y가 주최하는 원외 레크리에이션에 참가했지만 돌아오는 역 근처에서 일행으로부터 이탈하여 플랫폼에서 열차 궤도에 뛰어들어 자살했다. 원고 측은 A에게는 자살염려 및 자살경향이 있어 요주의에 있기 때문에 진료 행위의 일환으로 레크리에이션 요법에 있어서도 환자가 이탈, 자살을 하지 않도록 감시, 열차 승강 시 인솔자가 그 동정을 확실히 파악해야 하는데도 일행을 무더기로 승차하도록 하는 등의 의무를 소홀히 한 경우로, 위 행위와 자살과의 사이에 상당인과 관계가 있다고 주장했다. Y는 A의 가정에 문제가 있는 것, 이탈에 의해 이행불능을 초래한(계약상의 권리 포기) 점을 주장하여 항소했다.

大阪高裁는 다음과 같이 논하여 항소를 기각했다. “자살 등의 사고에 이르면 치료는 개방요법이라고 하더라도 환자의 안전을 제일 배려하고 때로 필요불가결한 안전배려의 조치가 의료행위상 다소 손해를 발생하는 경우가 있을 수 있다고 하더라도 어쩔 수 없다. 본건의 자살사고를 불가항력에 의한 것이라고 까지는 인정하기 어렵고, 관계 직원에 있어서 신중하게 환자의 이탈, 자살 등의 사고 방지에 배려하고 있다고 한다면, 가령 A의 이탈이 인솔자가 틈을 보이지 않았다고 하더라도 조기에 그것에 신경 쓸 수 있는 것만으로도 자살을 방지하는 것이 불가능은 아니라고 판단된다. A는 Y와의 사이에 자신의 자살염려, 자살경향 소실을 위해 간호를 목적이라고 하는 의료계약을 체결했기 때문이고 그 이탈, 자살은 그 치료, 간호가 정성을 다하고 A가 이전과 다름없이 정신장애 중에 한 것이기 때문에 이것을 가지고 의료계약상 권리의 포기라고 볼 수 없다.”

## 5. 입원환자의 안전사고 방지

### (1) 입원환자의 살상사고 방지

병실이나 침대를 선택하는 것이 불가능한 입원환자에 대해서는 신경 쓰지 않

---

간호관찰을 철저히 해도 자살을 완전히 방지할 수는 없다”고 하는 비판이 있다(古村節男·植木哲 編, 『醫療紛争の事例と争点』, 金芳堂, 1985, 74面).

으면 안 되고, 그것이 장기입원이 된다면 여러 가지 문제가 일어나게 되고 만일에는 폭행 또는 상해사고까지 발생하는 케이스도 적지 않다. 간호사로서는 의사와 상담하여 환자와의 이야기, 병실의 이동 등 가능한 한 유효한 개선책을 강구해야 한다.<sup>132)</sup>

판례를 보면 정신병 환자의 원내 살상사고가 눈에 띈다. 애초에 정신분열 환자라는 것을 알지 못한 내과환자를 보통 병실에 입원시킨 결과, 갑자기 同室의 환자를 살해한 사고이다. 위장병으로 입원 중인 환자가 같은 병실의 다른 환자를 갑자기 덮쳐 칼로 찔러 살해한 사고에 있어서 유족들은 의사들이 가해 환자가 입원할 때 정신병 증세를 확인하지 않고, 입원 후에도 정신분열증인 것에 신경 쓰지 않고, 보통 병실에 정신병 환자와 같은 병실을 사용하게 한 것은 과실이고, 또 의료법시행규칙 제10조 제3호(정신병 환자를 정신병실이 아닌 병실에 입원하게 하지 않은 것)에도 반하는 것으로 불법행위라고 주장하고 병원의 사용자 책임을 주장했지만, 판결은 정신분열증도 완전 완해(다른 사람이 잘 알아볼 수 없게 된 질병의 상태)에 가까운 경우는 환자 측에서 예전 증세 또는 자각증상을 고지하게 하지 않는 한 내과의사가 그것을 간파하는 것은 힘들고, 본건 사고 전일 가해자가 소리를 지를 때는 의사도 간호사도 문진을 해서 본인에게 이상이 없다는 대답을 듣고, 상태를 관찰하여 이상이 없다는 것을 확인 했으며 그 조치에도 과실은 없으므로 유족들의 청구를 기각했다. 그러나 다른 환자에 대한 살상행위의 방지라고 하는 관점에서 보면, ① 다른 환자와 같은 병실을 사용하게 한 것, 또는 옆 병실 등에 출입을 자유롭게 해 두는 것, ② 위해방지의 설비 및 간호체제의 여부, ③ 간호관찰에 있는 주의의무 이행의 여부 등이 중요한 포인트가 될 것이다.

우선 ① 자상, 타해(他害)의 우려가 있는 환자를 다른 환자와 같은 병실에 있게 하는 것은 의사의 과실인지 아닌지가 논쟁이 된 사례로 정신병원에 입원중인 정신분열증 환자가 같은 병실의 노이로제 환자에게 폭행을 가해 흉부의 골절, 내장 파열 등에 의해 사망하게 되었다고 하는 사례가 있다. 피해자 측은 광폭성이 있는 중증 정신분열증 환자를 같은 병실을 사용하게 한 것은 병원의 과실이라고 주장하고, 가해자 측도 병원이 적절한 치료와 자상, 타해(他害)가 없도록 보호를

132) 日本看護協會 編, 前掲書, 42-52面 참조.

해야 할 계약상의 주의의무를 소홀히 하여 다른 환자와 같은 병실을 사용하도록 했기 때문에 살인자가 되었다고 주장하고, 함께 병원의 민사책임을 주장했으나 판결은 전자에 대해서는 이미 성립하고 있는 화해계약이 유효하다고 하고, 후자에 대해서는 광폭성의 증후가 잠잠해진 가해환자를 개방병동에 옮긴 것은 의사의 치료 및 간호상 재량의 범위에 속하고, 본건 사고는 예견 곤란이 있으므로 모든 원고들의 청구를 기각했다. 다음에 ② 위해방지의 설비 및 간호체제의 여부가 문제가 된다. 그것은 폐쇄방식에 의해야만 하는지, 개방방식에 의해야 하는지 라고 하는 정신치료의 기본적 이념에 관한 것이고, 의료에 의한 의사의 재량권이고 환자 안전의 형량의 문제가 되지만 거기서는 구체적이고 위험의 예측 가능성이 그 판단기준이 될 것이다.

[판례 3-19] 정신분열증 환자의 같은 병실환자 살해 사건<sup>133)</sup>

신장병으로 Y시립병원에 입원 중인 K(남성)는 1974년 6월 28일 오전 10시 45분 같은 병실(4인실)의 T가 침대에서 누워서 신문을 읽고 있는 것을 갑자기 올라타서 소지하고 있던 나이프로 T의 심장부를 찔러 살해했다. 그 후, 곧 K는 자신의 경부, 흉부 및 복부를 찔러 자살을 꾀했지만 미수에 그쳤다. K는 정신분열증으로 다른 정신병원에 입원한 병력이 있고 위 범행도 정신분열증에 의한 환청이 직접 원인인 것이다. 그러나 Y시립병원 입원 시에는 K도 그 가족도 과거의 정신 병력에 대해서 말하지 않았기 때문에 사건 전에는 병원 측은 그것을 알지 못했다. T의 유족 X 외 5명은 병원의 의사들이 K의 입원 시 정신병과 관련한 이전의 질병을 확인하지 않고, 입원 후에도 그 병의 존재에 신경 쓰지 않고, K와 T를 같은 병실을 사용하게 두었다는 것은 정신병 환자를 정신병동 이외에 수용하는 것을 금지한 의료법시행규칙 제10조 제3호에 반해 불법행위에 해당한다고 하고(Y시립병원에는 정신과는 없다) 사용자인 Y시에 손해배상을 청구했다.

大阪地裁는 다음과 같이 판시하여 의사, 간호사들의 과실을 부정하고 X들의 청구를 기각했다. “정신분열증이 완전 완해(다른 사람이 잘 알아볼 수 없게 된 질병의 상태)에 가까운 경우, 본인이 적극적으로 의사에 대해 정신분열증 이전 증상을 고지하거나 환청, 환각이 있는 것을 말하지 않는 한, 정신에 이상이 있는 것을 간파하는 것은 내과의사에게 어렵다. Y시립병원의 내과의사가 K를 입원시

133) 大阪地判, 1978. 9. 27, 「判例タイムズ」 375號, 110面.

킬 때 세심한 문진을 한다 해도 정신분열증의 이전 증상을 식별할 수 있다고는 도저히 말할 수 없다. 이 경우는 K가 입원 중이라고 하더라도 변하지 않는다. K는 27일 낮 병실 창문에서 바깥을 향해 큰 소리를 질렀다. 이것을 同室 사람에게 들은 A의사는 즉시, K에게 “변한 것이 없나”라고 물었지만 특별한 변화가 없다고 답해 평정을 되찾고, U간호부장이 K의 침대 앞에 가서 “잘 쉬었어요, 식욕은 있습니까? 잘 잤어요.”라고 물었지만 이상이 없다는 답변을 얻었다. U간호부장은 병동의 간호사에 대해 K에게 주의하도록 지시하고 간호사는 그 지시에 따랐으나 다음 28일 아침까지 변한 것이 없었다. A의사는 통상 있는 병실 환자간의 다툼이라고 판단하고 K의 증상도 안정되었기 때문에 그때 퇴원시키려고 생각하고, 27일 중에 그 아들에게 6월 30일 오전 중에 내원하도록 전화 연락을 했다. 이렇게 보면 Y시립병원의 의사, 간호사가 사고 전날 K에 대한 조치에는 어떠한 책임이 있다고는 할 수 없다.”

다음은 정신분열증 환자가 같은 병실의 환자를 폭행한 사례이다.

[판례 3-20] 정신분열증 환자의 같은 병실 환자 폭행 사망 사건<sup>134)</sup>

노이로제 때문에 Y정신병원에 입원 중인 환자 A(62세, 남성)는 1983년 10월 19일 오전 0시 40분경 같은 병실에 입원 중인 정신분열증 환자 K(28세, 남성)에게 폭행을 당하고 흉골 늑골절, 내장파열 등에 의해 같은 날 오후 3시가 지나서 사망했다.

거기서 A의 처와 자식은 K에 대해서는 직접 가해 행위자로서 또한, Y병원에 대해서는 K가 발작의 경우에는 난폭성을 띠는 중증 정신병 환자로 본건 사고 전에 발작의 전조가 있었음에도 불구하고, Y병원은 이것을 간과하고 가벼운 정도의 노이로제 환자인 A와 같은 병실을 쓰게 한 것 등에 과실이 있다고 하고 각각 불법행위에 기한 손해배상을 청구했다(甲 사건). 다른 한편, K의 부모는 Y병원이 K에게 적절한 치료를 하여 자상, 타해(他害)가 없도록 보호하는 것을 목적이라 하는 준위임계약을 체결해 K를 입원시켰는데도 Y병원이 K의 자상, 타해(他害)의 사고발생을 회피해야 할 주의의무를 소홀히 하고, K를 A와 같은 병실에 있게 했기 때문에 아들이 살인자가 되어 부모로서 정신적 고통을 받았다고 하고 채무불

134) 大阪地判, 1986. 9. 24, 「判例タイムズ」6244號, 191面.

이행 및 불법행위에 기해 위자료를 청구했다(乙 사건).

甲 사건은 Y병원에 대한 청구에 대해서는 소송 전에 성립한 화해를 유효로 인정하여 그 화해에 의해 Y병원에 대한 손해배상청구권은 소멸한 것이라고 했다. K에 대한 청구에 대해서는 K는 이미 형사사건으로 불기소처분 되었고, 사고 당시 정신병에 의한 심신상실 상태에 있어 책임 능력이 없다고 주장했다. 그러나 판결은 K의 당시 말과 행동을 자세히 검토한 결과 본건 행동은 K의 정신병 증상에 따른 것과는 다른 것이며, 사고 당시 “그 증상이 판단력과 그에 따라 행동할 능력을 모두 잃게 하는 정도였다고 인정하기 어려운데다가, K가 사고를 야기한 행동이 전면적으로 위 정신병에 의한 증상에 지배되었다고는 인정되기 어렵다”고 하고, K의 심신상실에 의한 책임 무력의 항변을 배척하고, 손해액 중 Y병원이 지불한 화해금을 공제하여 지불할 것을 명했다.

乙 사건에 대한 판결은 Y병원이 개방적 요법을 중요히 여기고 환자를 구급하는 것은 자상, 타해(他害)의 우려가 상당히 강한 때, 착란 상태가 좋아질 때까지 일시적으로 별실에 수용해서 집중치료를 실시할 필요가 있는 경우에 한하고 있는 것, K는 이전에 정신상태 불안정 상태를 보여 다른 환자와 다툼을 일으켰지만 보호실에 이틀 수용한 결과, 일과 행동의 징후는 좋아졌기 때문에 보호실에서 개방병동에 옮겨진 적이 있고, 이것은 “환자의 치료, 간호에 대해서 의사로서 할 수 있는 재량의 범위 내의 행위”이고 부당하다고는 할 수 없는 것, 사고 전에 다른 환자와 다툼 적이 있다고 해서 그 경우에는 즉시 본건의 경우도 중대한 사망 사고의 발생을 예견하는 것은 곤란하다는 것, 그 후 K에게 불안정한 징후가 나타나 다른 환자에게 위해를 가할 우려가 있는 상태가 될 것이라고도 인정하기 어렵기 때문에 개방병동에의 수용을 계속하는 것이 치료, 간호방법으로 부적절하다고 할 수 없다는 등의 사정을 인정하고 채무불이행 및 불법행위의 성립을 부정했다.

다음은 정신병원 입원환자가 수면 중에 옆 병실 환자에게 안면을 구타당하고 손톱으로 긁히는 등의 폭행을 당해 오른쪽 시력장애를 입은 사례이다. 피해 환자가 위해방지 설비 및 야간 간호체계 미비(보호실 2, 작은방 1, 큰방 6, 각 실에 여러 명의 정신병 환자를 수용, 병실 출입의 자유, 야간의 간호관찰은 당직자 2

명으로 가능한 범위로 시행되는 것)에 의한 채무불이행을 주장했지만 판결은 구체적 위험이 인정되지 않은 환자에 대해서 개방방식에 의한 치료방법을 취하고 있던 것은 의사의 재량권 범위에 속하고, 본건은 구체적 위험을 예측할 수 있는 상황이 아니었기 때문에 재량범위를 면탈한 것이라고는 할 수 없으므로 병원에 채무불이행은 아니라고 판시했다. 만약에 간호관찰에 있어서 주의의무 이행의 여부에 대해서는 살상사고 등의 발생을 미연에 방지할 것까지는 아니지만 사고 발생을 미연에 방지할 수 없는 경우라도 사고발생 후에 그것을 조기에 발견해서 중대한 결과를 회피할 노력을 했는지 아닌지가 의문 시 된다.

[판례 3-21] 정신병원 입원환자의 옆 병실 환자 상해 사건<sup>135)</sup>

Y정신병원은 개방적 치료의 이념에 의해 각 병실 문에는 열쇠를 걸지 않고 출입을 자유로 하고 야간의 병동 간호관찰도 당직자 2명이 가능한 범위에 그치는 등 개방적인 영위 안에서 입원환자의 치료에 임한 결과, 1974년 3월 8일 오전 6시경 입원환자 X(남성)가 병실에서 수면 중, 옆 병실 환자 K(남성)에게 안면을 구타당하고 오른쪽 시력이 실명에 가까운 상태가 되었다. 거기서 피해자인 X는 간호진료 계약에 의해 Y는 X에게 적절한 치료를 실시함과 함께, X가 다른 입원 환자의 이상행동에 의한 위해를 당하지 않도록 보호하고 감독할 의무를 가져야하는데도 그 방지 설비를 하지 않고, 간호가 닿을 충분한 배려도 하지 않아 적절한 치료를 하지 않았다고 주장하여 채무불이행을 이유로 손해배상을 청구했다.

浦和地裁는 시력장애의 원인이 본건 사고에 있다는 것은 인정되지만 Y의 채무불이행에 대해서는 다음과 같은 이유로 부정하고 X의 청구를 기각했다. “Y병원은 각 병실 출입구 문에는 열쇠를 잠그지 않았기 때문에 같은 층 내에서는 각 병실의 환자가 출입할 수 있는 상태에 있어 각별히 위해방지 설비를 하지 않은 것, 본건 사고 발생 당시 병동에서는 2명의 야근자가 입원환자의 간호에 임하고 있었는데, 이 사람들로 할 수 있는 이상의 간호관찰을 하지 않은 것이 인정된다. 그런데 X나 K에 대해 Y병원이 구체적 위험을 예측할 수 있는 상황이었다고는 인정하기 어렵기 때문에 Y병원의 앞서 말한 부작위가 의료의 성질상 치료방법에 관해 의사에게 인정될 수 없는 재량권의 범위를 이탈했다고는 인정하기 어려워 그 합리

135) 浦和地判, 1985. 3. 29, 「判例時報」 1177號, 92面.

성은 긍정할 수 있다. 그렇다면 X가 Y병원의 채무불이행이라고 주장하는 앞서 말한 부작위를 가지고 앞의 계약상의 채무에 위반한다고 할 수 없고 Y병원의 채무불이행이라고 볼 수 없다. 또한, 상해를 입은 당일 가까운 안과의원에 X를 보내어 진료를 받게 하여 그 후 위 의원의 지시에 따라 Y병원에서 치료를 한 것이 인정되기 때문에 이 점도 채무불이행이라고 할 수 없다.”

## (2) 입원환자의 실화, 방화사고 방지

정신병원의 실화사고 판례에는 보호실에 수용되어 있는 환자가 담배를 피우고 궂초의 뒤처리를 잘 하지 않아 화재를 발생하게 해 화상 및 소사(燒死)한 사고가 보여 지지만 그 경우에는 대부분 환자의 소지품 검사, 흡연 후 처리 감시, 또는 보호실 순회의 주의 등 환자관리상의 주의의무가 있다. 다음은 자상, 타해(他害)의 우려가 있어 입원된 만성주정중독 환자를 관리부장이 소지품 검사도 하지 않고 보호실에 수용된 결과, 갖고 있던 담배궂초와 라이터로 담배를 피우고 이를 방치해 화재가 발생하고 소사한 사고에 있어서 보호실 수용의 목적, 보호실 구조 등에 비추어 위험물 등의 소지 유무를 검사하고, 위험물을 제거하고, 사고 발생을 미연에 방지해야 할 주의의무가 있는데도 이를 소홀히 함으로써 관리부장의 과실을 인정하고 병원의 사용자 책임을 인정했다.

[판례 3-22] 정신병원 입원환자의 실화 소사(燒死) 사건<sup>136)</sup>

X는 부친 T(50, 남성)가 만성주정중독증 때문에 자상, 타해(他害)의 우려가 있어 1973년 7월 13일 오후 5시경, Y의료법인 정신병원 M의사에게 T의 입원방법을 의뢰해 정신병원에 입원시켜 오후 7시경 그 신병을 S부장에게 맡겼다. S부장은 T를 보호실에 수용하고 문을 잠겼다. 그 사이 T의 신체검사가 안 되었음을 S에게 말했지만 S는 나중에 하라고 답하고 소지품 검사는 하지 않았다. T는 담배와 라이터를 소지했고, 오후 8시경 담배를 피우고 그 불을 충분히 없애지 않은 채 종이 조각에 싸서 보호실 모퉁이에 방치했기 때문에 취침 중 이불과 벽판에 불이 옮겨 붙어 화재가 발생하고 실외로 도망갈 수가 없어 전신화상에 의해 사망했다.

136) 宮崎地判, 1975. 4. 28, 「判例時報」 789號, 83面.

宮崎地裁는 T가 담배꽂초를 방치한 오후 8시경에 있어서 의식은 꽤 뚜렷했다고 추정하고 그 과실에 있어 7할의 과실상계를 인정하여 Y에게 손해배상을 명했다. “정신병원에서 자상, 타해(他害)의 우려가 있는 자를 앞서 말한 것과 같은 구조의 개인실에 수용함에 있어서는 수용의 목적자체가 위의 우려를 제거했기 때문이므로 병원은 당해 환자가 위험물을 소지하지 않았는지 어떤지를 검사하고, 소지한 경우는 이것을 압수하고 그것에 의해 사고의 발생을 미연에 방지할 주의의무가 있다고 해야 하지만 위 S는 이것을 소홀히 하고 검사를 하지 않고, 만연히 T를 보호실에 수용했기 때문에 담배와 라이터를 소지하고 있던 T가 담배를 피우고 그 불을 잘 끄지 않아 본건 화재가 일어나고, 그래서 전신화상을 입고 그 때문에 사망하기에 이른 것이다. 그래서 Y가 위 S의 사용자이기 때문에 Y는 민법 제715조에 의거 S의 과실에 의해 손해배상 책임이 있다.”

다음은 정신병원의 폐쇄병동에 입원중인 환자 4명이 도주를 꾀하고, 담배를 피우기 위해 배선실에서 몰래 소지하고 있던 라이터를 사용해 방화하고, 병동을 전소시켜 입원환자 47명 중 17명이 사망한 사고에 있어서 라이터 관리를 엄중히 하여 환자가 소지하고 있는 때는 조기에 발견하도록 주의하고, 환자의 결벽을 관찰하고 동정에 주의하고, 화재발생의 경우는 조기에 발견할 수 있도록 자동화재 알림설비 또는 비상경보 기구를 설치하고, 피난능력 없는 환자의 구출을 위해 야간 당직 간호인을 증원해 훈련하고, 비상구의 증설 또는 자동 개정장치 등을 설치하는 등의 주의의무가 있는데도 이것을 소홀히 해서 피해자들을 사망에 이르게 했다고 하고 병원의 불법행위 책임을 인정했다. 당직 간호인은 평소 야간은 2명으로 사고가 있으면 다른 병동에서 6명이 달려오게 되어 있었지만 본건 사고 당시는 당직 근무 간호인 1명(39세)이 개인적으로 무단외출 중이고, 병동에는 간호인 1명(66세, 무자격)만이 당직근무에 있던 것, 그 간호인이 화재를 알고 피난 활동을 하더라도 갈팡질팡하고 있어 손대지 못하고 본관 사무실에서 사무장과 간호사가 소화기를 들고 달려오기는 했으나 병동은 불길이 강해져 있던 것으로 보아 간호체제, 피난구조 활동이 미비하다고 할 수 있다.

[판례 3-23] 입원환자의 방화에 의한 다수 환자 소사(燒死) 사건<sup>137)</sup>

137) 宇都宮崎地足利支判, 1975. 12. 23, 「判例時報」 811號, 29面.



Y의료법인 R정신병원에서 1971년 6월 29일 밤, 입원 중인 환자 K(21세, 남성, 신나중독), S(26세, 남성, 흥분성정신박약), U(28세, 남성, 파괴형정신분열증), N(38세, 남성, 파괴형정신분열증) 4명이 공모하여 제2병동(폐쇄병동)에서 도주를 기해 방화하여 병원을 전부 태우고 입원환자 47명 가운데 17명이 사망했다. 사망자들의 유족인 X들(38명)은 Y에 대해 ① 병동 구조의 미흡, 라이터 관리의 부실, 설비 피난체제의 미흡, 당직근무 간호사 감독의 불이행 등을 이유로 하는 민법 제709조의 책임, ② 간호사의 화재발견 지체, 피난지도 해태 등을 이유로 하는 민법 제715조의 책임, ③ 병동 구조의 미흡, 방화 설비의 부재 등을 이유로 하는 민법 제717조의 책임을 주장함과 함께, ④ 위 병원을 지도, 감독해야 할 A현에 대해서 본건 사고는 지사가 의료법 제24조 및 정신위생법 제11조에 기해 권한의 적절한 행사를 해태하여 발생했다고 하고 국가배상 책임을 주장하고, 양 피고에 대해서 사망한 자들에게 손해배상을 청구했다.

宇都宮崎地足利支裁는 위 중 ①의 책임을 인정하고, Y에 대해 X들 피해환자에게 손해배상을 지불할 것을 명하고 그 나머지 청구는 기각했다. “피고 Y는 위 병동에 화재가 발생하면 수용환자 전원의 구출은 곤란하고, 다수의 희생자가 나오는 것은 객관적으로 쉽게 알 수 있다고 인정된다. 그렇다면 피고 Y는 방화설비가 정비된 부연성 건조물로 개축하는 것은 불가능하다고 하더라도 그 개축까지의 사이 물적·인적인 면에서 결점을 보완해야 하고, 라이터 관리를 엄격히 해서 환자가 소지하지 않도록 하고, 잘못 소지하는 경우는 조기에 발견할 수 있도록 충분히 주의하고, 또 문제 환자의 상태를 확실하게 제지해 그 동정을 주의하고, 만일 화재가 발생한 경우에는 조기에 이를 확인하여 본관이나 타 병동에도 즉시 알리도록 하는 자동화재 알림설비 또는 비상경보 기구(비상벨)를 설치하고, 만약 간호사 인원이 부족하다면 비상구의 증가 또는 자동개정 장치 등으로 보충하고 해서 사고의 발생을 미연에 방지해야 하고, 정신병원의 특수성에 응하여 건강환자의 수용시설 보다도 주의의무가 존재한다고 하지 않으면 안 된다. 그런데도 불구하고 피고 Y는 이것들의 주의의무를 소홀히 한 결과 피해자들을 사망하게 한 것이라고 인정되므로 민법 제709조에 기하여 이에 의한 손해를 배상할 책임이 있다.”

### (3) 입원환자의 질식사고 방지

수유 중 또는 수유후의 질식사고도 적지 않다. 탁아소를 경영하는 조산사에게 맡겨져 보육 중인 유아(생후 3개월)에게 우유를 먹인 후 자지 않고 울어서 겨우 이불 위에 재워 다른 유아를 돌보고 돌아와 보니, 곧 청색증(Cyanosis)<sup>138)</sup>이 발생해서 인공호흡 등의 조치를 하고 병원에서 응급처치도 했지만 사망한 사고로 조산사가 유아를 옆으로 눕혀 재운 결과, 우유를 토해 흡인 또는 코와 입이 막힘에 의해 질식사 한 것으로 업무상과실치사죄가 물어진 사례이다. 그러나 판결은 토유흡인 또는 비구폐색에 의한 질식사라고는 단정할 수 없고, 돌연사의 가능성도 있어 무죄라고 했다. 최근 무허가 보육소에 있어서 유사한 사례로 또한 우유를 잘못 마심에 의한 질식사인 SIDS<sup>139)</sup>으로 단정하는 결정적 증거가 없어 그것 이외의 원인에 의한 가능성도 부정할 수 없다고 하여 무죄라고 한 사례가 있다.<sup>140)</sup>

[판례 3-24] 유아를 엎드려 눕게 한 상태에서의 사망 사건<sup>141)</sup>

피고인 조산사 Y는 유아를 보육하는 업무 중 1977년 7월 9일 정오경, 유아 A(생후 84일째)에 대해 우유 100ml를 20~30분 시간에 걸쳐 먹인 후, A가 잠이 들기를 기다렸지만 오후 1시경, 생후 2개월 유아 M이 울음을 터뜨리자 A도 울어서 2명을 달래고, 오후 1시 40분경 유아 E가 울기 시작하여 A와 M을 이불위에 자게 하여 E쪽으로 가서 달래고, 기저귀를 갈아주고 그 외의 보살핌을 하고, A쪽을 돌아보자 A에게는 이미 티아노제가 나타나고 입 둘레에는 우유가 묻어 있었다. Y는 수건으로 우유를 닦고 인공호흡을 실시하고, 청진기로 희미하게 심음이 있는 것을 확인하고, N에게 전화를 걸게 하여 축탁의 H의 왕진을 의뢰함과 함께 구급차로 T병원에 가서 응급처치를 받았지만 효과가 없었고 오후 2시 45분 사망했다.

거기서 Y는 유아를 확실하게 위로 눕히지 않고, 부드러운 이불에 A를 엎드려

138) 산소 결핍으로 인해 피부·점막이 어두운 자줏빛을 나타내는 상태.

139) 영아돌연사증후군(Sudden Infant Death Syndrome) : 1살 이하의 건강한 아이가 아무런 조짐이나 원인 없이 갑작스럽게 사망했을 때 내리는 진단. 영아가 예상하지 못하게 갑자기 사망하여 자세한 시체 검안을 하여도 원인을 규명하지 못하는 경우.

140) 高知簡判, 1983. 1. 17, 「判例タイムズ」500號, 234面.

141) 東京地判, 1979. 1. 12, 「判例時報」924號, 141面.

늦게 하여 질식에 의해 사망하게 하여 업무상과실치사죄에 물어졌다. 검찰관은 본건 사인은 토유흡인 또는 비구 폐색, 혹은 이들의 경합에 의한 질식사이고 그것은 피고인이 유아를 엎드려 눕게 한 것이 원인이라고 주장했지만 東京地裁는 토유흡인 또는 비구폐색에 의한 질식사라고는 인정할 수 없고, 뒤에 돌연사의 가능성도 있다고 하고 다음과 같이 논하고 피고인을 무죄라고 했다. “당 재판소에 나타난 증거에 의하는 한, 일반적으로 유아를 엎드려 눕게 한 것이 토유흡인이나 비구폐색에 의해 질식사를 초래할 우려가 있어 위험이 있다고 하는 것에 대해서도 의문이 있고, A를 엎드려 눕게 한 것이 사망의 원인이라고 인정된다고는 할 수 없고, 증거를 조사해서도 A의 죽음이 그 이외의 피고인의 행위에 의해 발생한 것이라고 인정할 수도 없다. 이상을 통해서 본건 사인에 대해서는 각각 의문이 있어 아무것도 단정 지을 수 없고, 피고인의 행위 이외의 원인에 의해 사망이 야기된 가능성을 부정할 수 없기 때문에 그 인과관계에 대해서 합리적인 의문이 들지 않은 정도로 인용된다고 하기는 어렵고, 그 나머지에 대해 판단하는 것은 물론, 피고인에 대한 공소사실에 대해서는 그 증거가 없다고 바꾼다.”

이외에도 산부인과 의사가 경영하는 베이비센터에 있어서 담당간호사(조산사 자격도 있음)가 유아(생후 4개월)에게 우유를 주었지만 울면서 좀처럼 먹지 않아서 트림을 하게 하려고 오른쪽을 향해서 눕힌 다음, 다른 유아의 목욕을 시작하고 있었던 차에 유아의 모친(요양 중) 간병인이 와서 간호사에게 말을 하면서 유아에게 먹다 남은 우유를 먹도록 했지만 역시 별로 먹지 않았기 때문에 원래대로 재웠던 바, 유아는 토유흡인에 의해 질식사하기에 이른 사고로 유아의 부모가 손해배상 청구소송을 제기 했지만 소송상의 화해를 한 사례(의사, 간호사, 간병인의 형사사건은 불기소 처분됨)라든지, 대학병원 미숙아센터에 중증 황달 치료를 위해 교환수혈 시술을 받아 3일을 경과한 신생아(생후 7일)가 수유 후 30분 정도에 청색증(Cyanosis)을 보여서 응급조치를 하고 인공호흡기를 장착해 치료를 받았지만 식물인간이 된 사고(2년 후 사망)에 있어서 환자 측은 토유흡인이 원인이고 간호사에게는 ‘수유 시 및 수유 후에 있어서 끊임없이 관찰하고 그 예방조치를 취하고 구토가 있을 때는 즉시 질식을 회피하기 위해 적절한 처치를 할 주의 의무가 있는데도 이것을 소홀히 한 과실이 있다고 주장하고 병원 측은 SIDS에

의한 경우라고 주장해 다투게 된 사례 등도 있다.<sup>142)</sup>

이러한 사례에 있어서 간호사 등이 ‘끊임없이 관찰해야 할 주의의무’가 있는지 없는지는 유아로부터 눈을 떼는 시점에 있어서 유아의 모습 내지 증상의 여하에 의해 판단된다.<sup>143)</sup>

## 6. 판례이론의 정리

병원 내 안전관리에서 입원환자의 대부분은 생활시간을 침대 등에서 지내게 되지만 신체의 자유가 없다거나 환자나 보호자가 침대에 익숙하지 않다던가, 혹은 침대의 높이가 높다(진료상 가정용 침대보다는 높다)던가 때문에 관련된 안전사고가 발생하므로 각별한 주의의무를 요한다. 또한, 병실 내에서는 침대 가장자리 위치 내지, 여러 가지 사고가 일어나기 때문에 주의를 요한다. 신생아나 유아 환자의 안전사고를 방지하기 위해서는 몸에 닿는 물건이나 부근에 둔 물건의 안전성에 주의하는 것과 계속적 감시를 소홀하지 않는 것이 매우 중요하다. 그리고 원내 시설설비에서는 입원환자 및 외래환자뿐만 아니라 보호자나 방문객 등의 신체, 생명의 안전에도 주의하지 않으면 안 된다.

원내 감염의 방지에서는 사실 원내 감염 사고의 판례를 보면 저항력이 약한 신생아의 감염사고가 많으므로 이를 방지하기 위해서는 최선의 주의를 가지고 신생아실, 미숙아실의 위생관리를 하지 않으면 안 된다.

원내 환자 자살사고 방지에서 환자 중에는 질병에 의해 정신적 능력이 약해지고, 혹은 정신자체의 질환 때문에 정상적인 판단을 할 수 없고 이상한 행동을 하고, 자상 또는 타해(他害)에 미치는 자가 있다. 그러한 환자의 간호에 있어서는 환자의 안전을 지키기 위해 필요한 범위에서 그 행동을 관리하지 않으면 안 된다. 그 경우에 환자의 신체 안전에만 중점을 두어 관리를 엄중하게 하면 치료 및 요양의 목적이 방해될 우려가 있으므로 이러한 환자화 요양의 효과와의 사이에 어떻게 해서 조화점을 발견할지는 담당의사의 의학적 판단과 담당 간호사의 간호경험에 의한 주의의무가 중요하다.

142) 法務總合研究所 編, 「醫療過誤に関する研究」, 法曹會, 1974, 228面.

143) 高田利廣, 「看護の安全性と法的責任」 第1集, 日本看護協會出版會, 1976, 160面.

외출환자의 자살사고 등의 방지에서는 현대에 와서 정신병원에서 개방요법의 유효성과 그 필요성이 인정됨에 따라 개방병동이 많아지고 있고 그만큼 무단 이탈사고도 많이 일어난다. 또한, 치료법의 일환으로 환자의 단독외출을 허가하거나 혹은 집단으로 원외 레크레이션에 데리고 나온 경우도 종종 있는데, 이 때 환자가 자살한 경우 그 책임이 문제된다. 개방병동에 있어서는 입원환자가 병원의 허가 없이 무단으로 외출했다가 자살사고가 일어나면 그 환자를 개방병동에 입원시킨 것이 타당했는지 여부, 병원의 출입구나 문 자물쇠 등 관리상 주의는 다했는지 여부, 그리고 무단외출의 조기 발견, 수색, 추격 등 보호조치는 적합한지 여부 등이 주의의무 책임의 관건이 된다.

입원환자의 살상사고 방지에서는 최근 정신병원에서 정신병 환자의 치료, 간호, 사회복귀를 목적이라 하여 개방요법을 주로 하고, 개방병동 뿐만 아니라 폐쇄병동에 있어서도 자상, 타해(他害)의 우려가 상당히 큰 환자가 없는 한 병동 내에서 병실 내의 자유로운 출입을 인정하고, 다른 환자와 같이 지내게 하는 등 일반 사회에 가까운 상태에 두어 요양을 하도록 하는 방법이 취해지고 있으나, 그러한 취급은 의사의 재량의 범위에 속하는 의료방법으로 사회적으로 수용되어 구체적 위험이 예상되는 등 특단의 사정이 없는 한 위의 재량의 범위를 면탈한 것이라고는 인정할 수 없다. 그러므로 대부분의 경우는 한정된 간호단위, 근무체제 중에서 어떤 방법으로 간호관찰을 적절히 실시하여 사고발생을 방지하고, 또는 사고를 조기에 발견해서 중대한 사태를 회피할 것인가이다. 결국은 간호담당자의 주의의무 임무가 중대하다고 할 수 있다. 그리고 정신병 환자의 실화 또는 방화에서는 그 결과의 중대성에 따라서 엄중한 주의가 요구된다. 입원환자의 실화, 방화사고 방지에 관한 주의의무는 첫째, 환자 관찰 및 그 결벽의 파악, 라이터 등의 소지품 검사 등을 주로 하는 환자 관리상의 주의의무, 둘째, 방화설비의 정비, 화재알림 설비, 비상경보 기구의 설치 등 시설설비 정리의 주의의무, 셋째, 화재발생 후의 피난구조 활동에 있는 주의의무 등으로 나눌 수 있다. 이어서 유아 등의 입원환자에게 질식 사고를 방지하기 위해서는 끊임없이 관찰하고 그 예방조치를 취하기 위해 주의의무를 다해야 한다.

## 제4장 결론

우리나라의 간호업무는 의료법상 “간호사는 상병자(傷病者)나 해산부의 요양을 위한 간호 또는 진료 보조 및 대통령령으로 정하는 보건활동을 임무로 한다.”고 규정하고 있어서 요양간호 업무는 간호사의 중요한 업무로 분류되고 있다. 이에 본 연구에서는 요양간호 업무의 유형별 주의의무에 대하여 일본 판례를 중심으로 요양지도, 경과관찰 및 의사와의 연락, 환경 및 환자관리 등의 업무 유형별로 나누어 고찰함으로써 요양간호 업무의 주의의무를 살펴보았다.

일본 판례의 분석을 통한 주요 내용을 보면 다음과 같다.

첫째, 요양지도에 따른 요양간호 주의의무에서 간호사는 간호 전문직으로서의 주의(전문적 지식 및 경험)를 가지고 병자(病者) 등의 상태를 관찰하여 질병의 악화를 방지하고, 예상되는 위험을 예방함과 함께 적절한 주의를 줘서 요양지도를 하고, 결국 그 요양생활에 필요한 도움을 주지 않으면 안 된다. 그때 의사에 의한 진료가 수행되고 있는 환자에 대해서는 주치의의 치료방침을 존중, 그 지시에 따라야 하는 것은 말할 것도 없다.

둘째, 간호관찰은 간호사의 독자적인 입장에서 할 수 있지만 진료행위와 밀접하게 관련되기 때문에 의사의 지시를 받는 것이 필요한 경우가 많다.

셋째, 의사와의 연락에서 간호사는 진료 전 또는 진료 후, 병실에 있든 병실로 이송 도중이든, 환자의 상태를 관찰하고 환자나 보호자의 호소를 들어 필요하다고 판단되는 경우 신속하게 의사에게 연락해서 진료하도록 하거나 의사의 지시를 받아 간호조치를 취해야 한다.

넷째, 환경관리에서의 주의의무로 병실(병상 높이·위치·보호대 등), 원내 시설설비 및 원내 감염방지 등의 안전관리, 특히, 사람의 생명과 건강을 지키는 것을 목적으로 하는 병원에서는 그 환자는 물론, 거기에 출입하는 환자의 가족이나 방문객 등 관계자의 신체, 생명의 안전 확보에 무엇보다도 유의하지 않으면 안 된다.

다섯째, 환자관리에서는 환자 중 정신질환으로 이상한 행동을 하거나 자해 또

는 타인에게 해를 주는 자가 있다. 그러한 환자의 간호에서는 환자 안전을 위해 그 행동을 관리해야 하는데, 환자 신체의 안전에만 중점을 두어 관리를 엄격하게 하면 치료 내지 요양의 목적이 저해(沮害) 될 수 있으므로 의사의 의학적 판단과 간호사의 간호 경험에 기초한 주의의무가 중요하다.

요양간호는 일상적으로 환자생활의 여러 방면에 걸쳐 중요한 것은 물론이고, 간호사고 방지의 관점에서 보면 환자상태의 관찰과 그것에 기한 간호판단이다. 이 관찰과 간호판단이야 말로 전문직으로서의 간호사의 독자 업무라 할 수 있다. 이것은 진료보조 업무에 대해서는 진료행위 책임자인 의사의 판단에 의존해 그 지시에 따르는 것에 의해 업무를 진행시키면 문제없는 경우가 많은 것에 대비하여 요양간호 업무의 특징이라 할 수 있다. 그러나 간호업무의 독자성 내지 주체성은 업무에서 법적 책임에 의해 증명되는데도 재판에서는 간호업무의 책임 문제는 비교적 가볍게 다루어지는 경우가 많다. 간호사에게 과실이 있을 때도 의사의 지휘감독이나 안전설비 등을 포함한 간호·관리체제에도 원인이 있다고 하고, 의사 또는 병원의 책임으로 되는 경우가 많다. 환자에게 생긴 손해를 어떻게 구제해야 하는가는 민사재판의 경우는 특히, 배상능력이 큰 의사 또는 병원 자체의 책임을 인정하는 것으로 목적이 달성된다. 또한, 간호업무는 그 대부분이 의사와의 협력 작업이 되고 있기 때문에 간호사고의 책임을 누가 어떻게 물을 것인가? 즉, 간호사의 지원 감독으로 있는 의사의 책임 범위에 포함되어 있는지? 의사와 간호사가 공동으로 또는 다른 방법과 함께 개별적인 책임을 물을 것인가? 간호사만이 단독으로 책임을 묻는 것이 부담되는 문제가 있다. 앞으로 이러한 문제를 포함한 요양간호 사고의 책임문제를 더욱 구체화 할 필요가 있다. 위와 같은 점들은 향후 우리나라의 요양간호 업무상의 주의의무 기준 마련과 간호사고의 법적 책임을 명확히 하는데 많은 시사점을 줄 수 것으로 생각된다. 더불어 요양간호의 유형별 주의의무에 관한 일본 판례 분석에 비추어 볼 때 요양보호사의 업무상 주의의무와 사고 책임도 앞에서 살펴본 간호사의 요양간호 업무에 준하여 법적 책임을 명확히 할 필요가 있다. 다만, 간호사의 지위와 요양보호사의 지위가 다른 점을 감안한 규정이나 지침이 있어야 책임소재가 명백해 질 것으로 생각된다. 더불어 요양보호사 이외의 간병인 제도에 대해서도 위와 같은 제도를 갖추어야 할 것이다.

우리나라에서 간호사의 업무범위가 점차 확대되고 있고 독립적인 의료행위를 할 수 있는 경우도 늘고 있으며, 전문간호사 제도가 도입되고 이로 인해 간호업무 영역이 전문화(보건·마취·정신·가정·감염관리·산업·응급·노인·중환자·호스피스·종양·임상 및 아동분야) 되었기 때문에 간호사가 업무를 함에 있어서 주의의무 기준이나 책임도 같이 많아지고 있다. 그리고 환자수의 증가, 노년기의 장기화, 가족부양 체계의 기능 약화, 노인복지서비스 및 의료서비스의 부족 등으로 인하여 적절한 간호와 간병서비스를 받지 못하는 환자와 가족을 위한 대안으로써 요양보호사나 기타 간병인의 필요성이 중요시 되고 있다.

현재의 의료법에는 간호업무에 대한 법적 근거가 미비하고 간호사만의 역할 분담이 모호하며 요양보호사나 간병인에 대한 규정이 없어서 간호사, 요양보호사 및 간병인뿐만 아니라 환자까지도 위협에 처할 수 있는 여지가 생기고 있다. 또한, 간호 관련 조항들은 간호의 독자성과 특성을 전혀 반영하지 못한 채 간호의 의미와 역할이 단순히 부수적이고 보조적으로만 규정되어 있다. 이렇게 애매하게 규정된 의료법은 곧바로 불명확성을 동반하고 있어 환자들이 요구하는 적절한 의료서비스를 제대로 이행하지 못하고 있는 실정이다.

앞에서 보았듯이 간호사, 요양보호사 등이 독립적으로 의료행위 또는 요양보호 역할을 할 수 있는 영역이 늘어난 만큼 각각의 특성을 반영하여 간호사 등에 관한 단독법을 제정하여 규율할 필요가 있다. 현재 일본과는 달리 우리나라에는 독립된 간호사법이 없고 의료법에서 간호사의 업무 내지는 자격, 지위 등을 규정하고 있다. 간호사뿐만 아니라 요양보호사, 간병인 등의 업무로 인해 사고가 발생한 경우 이에 대한 명확한 규정이 없으며 판례에 의존할 수밖에 없다.

따라서 첫째, 현재 요양간호 사고 관련 문제 해결을 위해 일본에서의 판례를 우리나라 사례에 비교, 적용하는 방법을 제시한다.

둘째, 독립된 간호사 등에 관한 법률의 제정을 통해 간호사, 요양보호사 및 간병인 등의 업무범위와 책임소재 등을 규정하는 것이다.

셋째, 현행 의료법에서 규정하고 있는 간호사 업무에 대하여 구체적인 정의와 법적 책임에 대한 규정을 추가로 제정하고, 더불어 요양보호사와 간병인 등에 대한 내용을 규정화 하는 것이다.

이를 통한다면 요양간호와 관련된 사고를 사전에 방지할 수 있고, 법적 책임을



명확히 할 수 있으므로 의료서비스의 중요한 축을 이루고 있는 요양간호 관련 제도에 대한 법적 시스템이 더욱 확고해 질 것으로 생각된다.

## 참고문헌

### <국내문헌>

#### 1. 단행본

정기웅, 「채권총론」, 법문사, 2009.

홍양자·김옥수·조미숙·김명, 「건강과학의 이해」, 이화여자대학교출판부, 2008.

한삼인, 「계약법」, 화산미디어, 2011.

한삼인, 「민법총칙」, 화산미디어, 2013.

#### 2. 논문

고성희 외, “문화간호를 위한 한국인의 민간돌봄에 대한 연구 : 출생을 중심으로”, 「대한간호학회지」 제20권 3호, 1990.

김기경, “간호과오 책임 예방을 위한 웹기반 진단평가 프로그램 개발”, 「간호행정학회지」 제17권 제1호, 한국간호과학회, 2011.

김미원, “전문간호사 제도 현황 및 발전 과제”, 「간호학탐구」 제15권 제2호, 연세대학교 간호정책연구소, 2006.

김상찬, “일본법상 요양간호업무의 법적 책임”, 「법학연구」 제23집, 한국법학회, 2006.

문성제·이경환·원선애, “의료과오와 간호사 책임”, 「한국의료법학회지」 제12권 제1호, 한국의료법학회, 2004.

신국미, “간호과오의 유형별 분석과 법적책임”, 「한양법학」 제32집, 한양법학회, 2010.

안법영·백경의, “의료과오 소송에서의 성실진료의무와 수인한도”, 「한국의료법학회지」 제17권 제1호, 한국의료법학회, 2009.

이경환, “간호사법 제정의 필요성”, 「간호사법 제정에 관한 공청회」, 국회 보건복지위원회, 2006.

이한주·강희선, “간호[사]법 제정에 대한 인식 조사 연구”, 「간호행정학회지」 제12권 제3호, 간호행정학회, 2006.

- 장미희, “간호사의 업무범위와 주의의무 판단기준에 관한 연구”, 「일감법학」 제22호, 건국대법학연구회, 2012.
- 정응석, “의료사고에 다른 의료종사자 사이의 형사책임관계-수평적·수직적 의료종사자 사이의 신뢰의 원칙을 중심으로-”, 「의료법학」 제5권 제2호, 대한의료법학회, 2004.
- 한삼인, “실화책임에 관한 법률을 둘러싼 판례의 동향과 입법론적 고찰”, 「인권과 정의」 381호, 대한변호사협회, 2008.

### 〈국외문헌〉

- 加藤良夫·松村悠子, 「蕁瘡判例と看護婦の責任」, 「年報医事法學」 3號, 1988.
- 高橋政棋, 「医事典範」, メディカル・プランニング, 1980.
- 高田利廣, 「看護業務と法律」, 醫齒藥出版, 1969.
- 高田利廣, 「看護の安全性と法的責任(1-7)」, 日本看護協會出版會, 1976-1986.
- 古村節男·植木哲 編, 「醫療紛争の事例と争點」, 金芳堂, 1985.
- 菅野耕毅, 「看護事故判例の理論 増補新版(新版 医事法の研究IV)」, 信山社, 2002.
- 金子光, 「保健婦助産婦看護婦法の解説(第45版)」, 日本医事新報社, 1987.
- 鈴木峰三郎, 「ナースのための醫療過誤のはなし」, 醫學書院, 1987.
- 法務總合研究所 編, 「醫療過誤に関する研究」, 法曹會, 1974.
- 福見秀雄 編, 「病院内感染」, 醫學書院, 1975.
- 北浜睦夫 編, 「醫療事故の豫防と對策」, 金原出版, 1982.
- 三藤邦彦, 「病院における醫療事故と病院管理との關連について」, 日本醫師會雜誌 67卷 10號, 1972.
- 石井トク, 「看護婦と醫療事故」, 看護學雜誌 50卷 8號, 1986.
- 小堺堅吾, 「醫療事故の法律常識」, 學習研究社, 1986.
- 日本 厚生省醫務局 編, 「醫制百年史(記述編)(資料編)」, ぎょうせい, 1976.
- 日本看護協會 編, 「看護事故事例研究ノート」, 日本看護協會出版會, 1975.
- 日本看護協會看護婦部會 編, 「看護婦業務指針」, 日本看護協會出版會, 1973.

日本厚生省健康政策局看護課 監修, 「看護体制の変革をめざして: 看護体制の改善  
に関する報告書」, メヂカルフレンド社, 1984.

林道春, 「看護婦等の過失」, 医療訴訟の現状と展望, 1983.

井上幸子, 「看護業務: その法的側面」, 日本看護協会出版会, 1985.

浅井登美彦, 「安全な看護業務のチェックポイント」, メヂカルフレンド社, 1981.

湯楨ます・小玉香律子 編, 「看護のとなりもの」, 日本看護協会出版会, 1973.

後藤周 編, 「最新医学大辞典」, 医学书院, 1975.

Henderson, Virginia : Basic Principles of Nursing care, International Council  
of Nurse. Geneva, 1970.