

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2012다41069 손해배상(의)

원고, 상고인 겸 피상고인

원고 1 외 6인

원고들 소송대리인 법무법인(유한) 화우

담당변호사 이윤승 외 2인

피고, 피상고인 겸 상고인

피고 1 외 2인

피고들 소송대리인 법무법인 가인

담당변호사 박세웅

원 심 판 결 서울고등법원 2012. 4. 19. 선고 2011나52774 판결

판 결 선 고 2015. 1. 29.

주 문

피고들의 원고 3, 원고 4, 원고 5, 원고 6, 원고 7에 대한 상고를 모두 각하한다.

원심판결 중 원고 1, 원고 2에 대한 피고들 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 서울고등법원에 환송한다.

원고들의 상고를 모두 기각한다.

원고 3, 원고 4, 원고 5, 원고 6, 원고 7과 피고들 사이에 생긴 상고비용은 상고인 각자가 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 원고들의 상고이유에 관하여

가. 의료행위는 고도의 전문적 지식을 필요로 하는 분야로서 전문가가 아닌 일반인 으로서는 의사의 의료행위의 과정에 주의의무 위반이 있는지 여부나 그 주의의무 위반 과 손해발생 사이에 인과관계가 있는지 여부를 밝혀내기 매우 어려운 특수성이 있으므로, 수술 도중이나 수술 후 환자에게 중한 결과의 원인이 된 증상이 발생한 경우에, 그 증상 발생에 관하여 의료상의 과실 이외의 다른 원인이 있다고 보기 어려운 간접사실 들을 증명함으로써 그와 같은 증상이 의료상의 과실에 기한 것이라고 추정하는 것도 가능하지만, 그 경우에도 의사의 과실로 인한 결과발생을 추정할 수 있을 정도의 개연 성이 담보되지 않는 사정들을 가지고 막연하게 중한 결과에서 의사의 과실과 인과관계 를 추정함으로써 결과적으로 의사에게 무과실의 증명책임을 지우는 것까지 허용되지는 아니한다(대법원 2004. 10. 28. 선고 2002다45185 판결, 대법원 2007. 5. 31. 선고 2005다5867 판결 등 참조). 한편 의사는 진료를 행할 때에 환자의 상황과 당시의 의료 수준 그리고 자기의 지식경험에 따라 적절하다고 판단되는 진료방법을 선택할 상당한 범위의 재량을 가진다고 할 것이고, 그것이 합리적인 범위를 벗어난 것이 아닌 한 진 료의 결과를 놓고 그 중 어느 하나만이 정당하고 이와 다른 조치를 취한 것은 과실이

라고 말할 수는 없다(대법원 2007. 5. 31. 선고 2005다5867 판결 등 참조).

또한 법원은 변론 전체의 취지와 증거조사의 결과를 참작하여 사회정의와 형평의 이념에 입각하여 논리와 경험의 법칙에 따라 자유로운 심증으로 사실주장을 판단하므로, 자유심증주의의 한계를 벗어나지 아니하는 한 증거의 가치 판단 및 사실인정은 사실심 법원의 재량에 속하고, 사실심 법원이 적법하게 확정된 사실은 상고법원을 기속한다(민사소송법 제202조, 제432조).

나. 원심은 제1심판결을 일부 인용하고 판시와 같은 이유를 덧붙여 다음과 같이 판단하였다.

(1) (가) 피고 병원 의료진은 망인이 입원하기 전에 나이트라진 검사, 자궁비수축검사를 실시하여 망인의 양막 파열 여부 및 자궁수축 여부 등을 확인하였고 그 검사결과에 비추어 보면 망인은 입원 당시 옥시토신의 적응증 중 하나에 해당했던 것으로 보인다. 원고들은 피고 2가 망인에게 나이트라진 검사를 실시한 사실이 없음에도 마치 검사를 한 것처럼 외래기록지를 사후에 조작하였다는 취지로 주장하나, 이를 인정할 증거가 없다.

(나) 피고 병원 의료진이 망인에게 옥시토신을 투여하기 전에 비습 점수를 매겨 자궁경부 숙화 정도를 확인하였다는 기재가 없지만, 비습 점수가 낮다고 하여 유도분만이 금지되지는 아니하며, 망인에게 옥시토신을 투여한 지 약 4시간 30분만에 자궁경부의 소실 정도가 90%에 이른 점을 감안하면 옥시토신을 투여하기 전 망인의 자궁경부가 유도분만의 성패를 좌우할 만큼 숙화되지 아니한 상태였다고 보기도 어렵다.

(다) 피고 병원 의료진이 망인에게 유도분만을 시행하면서 망인에게 분만감시장치를 사용하지 아니하였다고 하여 그 자체로 피고 병원 의료진에게 과실이 있다고 단정할

수 없고, 유도분만 시행 과정에서 태아 심박동수를 확인하였으며, 분만감시장치를 사용하지 않음으로써 태아에 대한 경과 관찰을 소홀히 하였다고 볼 수 없다.

(라) 피고 병원 의료진이 당일 12:10경 망인이 호소한 1~2분 간격의 진통을 자궁 과수축으로 판단하지 아니하고 만출력 형성을 위한 정상 진통의 범위 내에 있는 것으로 보아 옥시토신 투여를 중단하지 않고 유도분만을 계속 시행한 것에 과실이 있다고 단정하기 어렵다.

(마) 위와 같은 사정들에 비추어 보면, 피고 병원 의료진에게 옥시토신 투여에 의한 유도분만 선택 및 시행 과정상 필요한 주의의무를 다하지 아니한 과실이 있었다고 인정할 수 없다.

(2) 그리고 태아분만 직후 옥시토신을 예방 목적으로 투여하는 것은 양수색전증의 대표적 증상의 하나인 대량출혈을 어느 정도 감소시킬 수 있는 사정에 더하여, 망인의 사망 원인인 양수색전증은 이를 예방할 수 있는 방법이 없고 치료방법 또한 보존적 조치를 취하는 것 외에는 별다른 유효한 치료방법이 알려져 있지 않는 등의 양수색전증의 발병기전과 그 특성을 감안하면, 피고 병원 의료진이 발현된 양수색전증을 치료할 수 있었음에도 주의의무를 위반하여 망인을 사망에 이르게 한 처치상의 과실이 있다고 단정할 수 없다고 판단하였다.

다. 상고이유 중 원심의 사실인정을 다투는 취지의 주장 부분은 실질적으로 사실심 법원의 자유심증에 속하는 증거의 취사 선택과 가치 판단을 탓하는 것에 불과하다고 보인다. 그리고 원심판결 이유를 앞서 본 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단에 상고이유 주장과 같이 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 의료사고에서의 과실, 인과관계 추정 및 증명책임에 관한 법리를 오

해하여 옥시토신 투여방법, 약제투여시의 경과관찰의무, 급속분만의 유발·촉진·방기, 무면허 의료행위의 교사·방조, 진료계약상의 채무불이행 등에 관하여 필요한 심리를 다하지 아니하고 판단을 누락하는 등의 위법이 없다.

2. 피고들의 상고에 관하여

가. 피고들의 원고 3, 원고 4, 원고 5, 원고 6, 원고 7에 대한 상고에 관하여

상소는 자기에 불이익한 재판에 대하여 자기에 유리하도록 그 취소·변경을 구하는 것이다. 따라서 전부 승소한 항소심 판결에 대하여는 상고를 제기할 이익이 없으므로 상고가 허용될 수 없다(대법원 1997. 12. 26. 선고 97다22676 판결 등 참조).

기록에 의하면 원심은 위 원고들의 피고들에 대한 청구를 모두 기각하였음이 분명하므로, 전부 승소한 피고들이 위 원고들에 대하여 제기한 상고는 상고의 이익이 없어 부적법하다.

나. 피고들의 원고 1, 원고 2에 대한 상고이유에 관하여

(1) 일반적으로 의사는 환자에게 수술 등 침습을 가하는 과정 및 그 후에 나쁜 결과 발생의 개연성이 있는 의료행위 또는 사망 등의 중대한 결과 발생이 예측되는 의료행위를 하는 경우에, 진료계약상의 의무 내지 침습 등에 대한 승낙을 얻기 위한 전제로서, 해당 환자나 그 법정대리인에게 질병의 증상, 치료 방법의 내용 및 필요성, 발생이 예상되는 위험 등에 관하여 당시의 의료수준에 비추어 상당하다고 생각되는 사항을 설명하여 해당 환자가 그 필요성이나 위험성을 충분히 비교해 보고 그 의료행위를 받을 것인지 여부를 선택할 수 있도록 할 의무가 있지만, 의사에게 해당 의료행위로 인하여 예상되는 위험이 아니거나 당시의 의료수준에 비추어 예견할 수 없는 위험에 대한 설명의무까지 부담하게 할 수는 없다(대법원 1999. 9. 3. 선고 99다10479 판결, 대법원

2013. 4. 26. 선고 2011다29666 판결 등 참조).

(2) 원심은, (가) 피고 병원 의료진이 망인에 대하여 필요한 사전 검사를 실시한 다음 그 결과를 종합하여 옥시토신 투여에 의한 유도분만이 필요한 상태라고 판단하고 이를 시행한 것은 망인의 태아의 상태나 당시 임상의학의 실천으로서의 의료수준에 비추어 보더라도 타당하다고 인정하면서도, (나) 옥시토신 제품설명서 및 의약품 허가사항에는 옥시토신을 사용하여 유도분만을 시행할 경우에는 그 부작용으로 과도한 진통과 강직성 자궁수축에 의한 태아 사망, 경관열상, 자궁파열, 양수색전증 등을 일으킬 가능성이 있다고 적시하고 있고, 일본 후생노동성과 일본산부인과학회, 영국 및 캐나다의 연구기관 등이 옥시토신과 같은 진통촉진제를 사용하여 유도분만을 시행하는 경우에 그러하지 아니한 경우보다 양수색전증의 발병률이 유의미하게 증가한다는 의견을 공통적으로 제시하고 있으며, 미국산부인과학회도 2009년판 유도분만 임상관리지침에서 종전의 '옥시토신 사용과 양수색전증 사이에는 관련성이 없다'는 기술 부분을 삭제한 사실을 인정한 다음, (다) 이와 같이 옥시토신을 사용하여 유도분만을 시행할 경우에는 그 부작용으로 양수색전증을 일으킬 가능성이 있다는 견해가 있고, 양수색전증은 산모 및 태아에게 모두 치명적인 결과를 가져오므로, 피고 병원 의료진으로서 옥시토신을 투여하여 유도분만을 시행하는 것이 적합하다고 판단한 경우에는 망인에게 그 유도분만 시행에 앞서 옥시토신의 투여라는 구체적인 방법, 옥시토신 투여에 따른 후유증 내지 부작용 등에 관하여 충분하고 구체적인 설명을 하여 망인으로 하여금 옥시토신 투여에 의한 방법으로 유도분만을 받을 것인지 여부를 선택할 수 있도록 하여야 할 설명의무가 있었다고 판단하여, 그 설명의무의 위반을 이유로 위자료의 지급을 구하는 원고 1, 원고 2의 청구를 일부 인용하였다.

(3) 그러나 앞서 본 법리에 비추어 보면, 원심의 위와 같은 판단은 다음과 같은 이유에서 수긍하기 어렵다.

(가) 망인의 분만 당시의 표준적인 교과서인 대한산부인과학회가 편찬한 산과학 제4판(을 제1호증, 2007. 10. 5. 발행) 715면에서는 양수색전증은 전형적으로 급성 저산소증, 혈액학계 허탈 및 혈액응고장애로 특징지어지는 예방할 수도 없고 예측할 수도 없는 산과 질환이라고 설명하고, 위 산과학 교과서 716면에서는 옥시토신 사용과 양수색전증 사이에는 관련성이 없으며 옥시토신의 빈도는 양수색전증을 증가시키지 아니한다고 설명하고 있다.

(나) 옥시토신 제품설명서 및 의약품 허가사항에 그 부작용으로 양수색전증을 일으킬 가능성이 있다고 기재되어 있기는 하지만, 이는 대한산부인과학회가 편찬한 산과학 교과서의 위 설명에 배치되고, 옥시토신을 사용한 유도분만과 양수색전증 사이의 인과관계가 실제로 밝혀졌음을 전제로 하여 그와 같은 기재가 이루어졌음을 뒷받침할 만한 자료를 찾아볼 수 없다.

(다) 원심이 들고 있는 세계 각국의 연구기관의 견해도 다음과 같은 점에서 옥시토신을 사용하여 유도분만을 시행하는 경우에 양수색전증이 발생할 위험이 있다고 인정할 수 있는 객관적인 자료로 삼기에 부족하다.

1) 캐나다의 300만 분만을 대상으로 한 연구(갑 제67호증)의 경우에, 그 연구논문의 저자는 약물에 의한 유도분만 후 발생한 양수색전증의 원인이 옥시토신인지 아니면 유도분만에 사용되는 또 다른 약물인 프로스타글란딘(prostaglandin)인지 알 수 없다고 기술하고 있으므로(기록 849면), 옥시토신과 양수색전증 발생 사이의 인과관계를 명확하게 밝힌 자료로 보기 어렵다.

2) 영국의 산과감시 시스템(UKOSS)의 2010년 보고서(갑 제63호증, 기록 807면)도 위 캐나다의 연구 결과를 인용하여 옥시토신과 같은 진통촉진제를 사용하여 유도분만을 시행하는 경우 양수색전증을 일으킬 가능성이 있다는 의견을 제시한 것에 불과하며, 더욱이 이 보고서가 발행된 것은 2010년이므로 망인의 분만 당시인 2008년에는 알 수 없었던 내용이다.

3) 일본 후생노동성이 학자에게 위탁하여 수행한 연구(갑 제66호증, 기록 840면)도 당시 일본의 실제 분만을 경험한 인구집단을 대상으로 연구한 것이 아니라 추계에 의한 예측결과를 제시한 것에 불과하여, 옥시토신으로 인하여 양수색전증이 발생할 수 있다고 보기에 충분한 역학적 자료라고 보기 어렵다.

4) 미국산부인과학회의 유도분만 임상관리지침은 ① 1999년판 지침에서 옥시토신 사용과 관련된 합병증인 빈수축, 저혈압에 대한 대처방법을 기술한 후 옥시토신 사용과 양수색전증 사이에 관련성이 없다고 기술하였고(갑 제69호증, 기록 859면), ② 한편 2009년판 지침에서는 해당 부분에서 옥시토신의 합병증인 빈수축, 저혈압에 대한 대처 방법만을 기술하고 옥시토신 사용과 양수색전증 사이에 관련성이 없다는 기술 부분이 삭제되었으나, 위 지침의 내용은 옥시토신 사용으로 인한 합병증의 관리 설명에 중점을 둔 것이지 옥시토신 사용과 양수색전증의 관련성 여부를 규명하는 것이 아니라는 점을 고려하여 보면 미국산부인과학회가 견해를 변경하여 옥시토신을 사용한 유도분만과 양수색전증 사이의 관련성을 인정한 것이라고 단정하기는 부족하다. 그뿐 아니라 망인의 분만 당시인 2008년도에는 아직 위 2009년판 지침이 나오지 아니하였고, 오히려 옥시토신과 양수색전증 사이의 관련성을 부정한 위 1999년판 지침만이 참고될 수 있는 상태였다.

그리고 원심은 대한산부인과학회가 편찬한 위 산과학 교과서에서 기재된 옥시토신 사용과 양수색전증 사이에 관련성이 없다는 내용이 미국산부인과학회의 1993년판 유도분만 임상관리지침을 인용한 것이라고 인정하였으나, 위 산과학 교과서 716면, 719면에 의하면 위 산과학 교과서가 인용한 문헌은 미국산부인과학회가 1993년도에 편찬한 '프롤로그 산과학 교과서' 제3판으로 보이므로, 미국산부인과학회의 위 지침이 2009년도에 수정되었다 하더라도 위 산과학 교과서에 기재된 내용이 실질적으로 변경되었다고 보기 어렵다.

(라) 결국 원심이 근거로 삼은 자료들만으로는, 대한산부인과학회가 편찬한 위 산과학 교과서에 기재된 내용과 달리, 옥시토신을 사용하여 유도분만을 시행하는 경우에 양수색전증이 옥시토신의 사용으로 인하여 발생이 예상되는 위험이라거나 망인의 분만 당시인 2008년도 의료수준에 비추어 볼 때 옥시토신의 사용으로 인하여 양수색전증의 발생이 예견될 수 있었다고 보기 어렵다.

(마) 따라서 이러한 사정들을 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 망인의 분만 당시 피고 병원 의료진에게 옥시토신을 사용한 유도분만으로 인하여 양수색전증이 발생할 수 있다는 후유증이나 부작용 등에 대하여 설명의무가 있었다고 보기는 어렵다.

(4) 그럼에도 이와 달리 원심은 옥시토신 투여에 의한 유도분만에 관하여 옥시토신 투여 사실 및 그 투여에 따른 후유증 내지 부작용 등에 관하여 충분하고 구체적인 설명을 할 의무가 있다고 판단하였으니, 이러한 원심의 판단에는 의사의 설명의무에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 아니함으로써 판결에 영향을 미친 위법이 있다. 이를 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

3. 결론

그러므로 피고들의 원고 3, 원고 4, 원고 5, 원고 6, 원고 7에 대한 상고를 모두 각 하하고, 원심판결 중 원고 1, 원고 2에 대한 피고들 패소 부분을 파기하며, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하고, 원고들의 상고를 모두 기각하며, 원고 3, 원고 4, 원고 5, 원고 6, 원고 7과 피고들 사이에 생긴 상고비용은 상고인 각자가 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 김소영

 대법관 이인복

주 심 대법관 김용덕

 대법관 고영한