

韓國病院의 法的 基礎와 運營

趙炯元*

- | | |
|------------------|--------------------|
| I. 序論 | 1. 病院運營의 法的 管理의 意義 |
| II. 病院의 法的 基礎 | 2. 病院財務管理 |
| 1. 醫療行爲의 概念 | IV. 病院支援法制 |
| 2. 醫師責任의 法的判斷 | 1. 公的資金의 支援 |
| 3. 病院의 概念 | 2. 病院支援 要請方案 |
| 4. 病院의 運營主體 | V. 結論 |
| III. 病院運營의 法的 考察 | |

I. 序論

오늘날 韓國의 病院運營環境은 急激한 變化를 겪고 있다. 따라서 既存 病院運營關聯 規定이 現實과 附合되지 않다는 지적이 많다. 병원산업이 점점 어려워져서 病院의 法的 基盤 및 運營의 變化가 要求되고 있다.

韓國病院의 法的 基盤 및 運營에 대해서 살피고자 하는 이 글에서는 中國 측의 요구사항도 反影하고자 한다. 첫째 韓國의 公·私立病院 等 各種法人의 法的 地位, 稅收調整 等 둘째 醫療貸出 專門機構 및 機能 그리고 關聯 法規 셋째 韓國醫療改革過程에서 民間資本에 의한 公共事業發展 關聯 法規 등을 포함하여 살피고자 한다.

II. 病院의 法的 基礎

韓國病院의 法的 基礎는 醫療法에 그 根據를 두고 있다. 이 법에 의하

*建陽大學校 病院管理學科/法學博士

면 醫療機關이라 함은 醫療人이 公衆 또는 特定多數人을 위하여 醫療·助産의 業(醫療業)을 행하는 곳을 말한다고 規定하였다(醫療法 제3조 제1항). 의료기관이 수행하는 의료업은 의료법 제12조 제1항 전단의 의료인이 행하는 醫療·助産·看護 등 의료기술의 시행 즉 醫療行爲를 그 實體的 內容으로 하게 된다. 한편 의료인은 의료법에 의한 의료기관을 개설하지 않고는 의료업을 행할 수 없어(의료법 제30조 제1항 전단) 醫療機關의 開設이 의료업 수행의 필수적 요건이 되어 있다.

1. 醫療行爲의 概念

病院運營의 核心이 되는 病院의 診療收入 및 患者의 管理는 醫療人에 의해 遂行되는 醫療行爲를 法的 基盤으로 한다. 첫째 病院의 診療收入은 醫療行爲를 통해 나타나기 때문이다. 病院의 진료수입은 환자1인당 평균 진료비(환자에게 제공되는 의료행위의 내용)와 환자수(의료행위의 양)의 곱으로 결정된다. 이러한 진료수입의 기본 요소인 의료행위는 醫療行爲를 專屬적으로 遂行할 수 있는 醫療人만에 의해 수행될 수 있다(의료법 제25조). 뿐만 아니라 이러한 醫療行爲를 遂行하기 위해서는 醫療機關의 開設이 必須的 要件이다(의료법제30조제1항). 둘째 醫療行爲는 病院의 患者에 대한 法的 責任의 根據가 되기 때문이다. 의료과오를 비롯하여 病院이 환자에 대하여 법적 책임을 부담하는 사유는 역시 대부분 의료행위에서 비롯된다. 의료행위 수행시 원치 않던 악결과 발생은 흔히 의료사고 및 의료분쟁을 불러일으킨다. 이 경우 과실이 인정되면 病院의 책임문제가 대두되는 것이다.

(1) 醫療行爲

醫療行爲라 함은 疾病을 治療하거나 직접 豫防하는 行爲를 意味하며, 이는 生活環境과 自然環境을 청결히 하고 健康을 유지·조장하는 保健衛生과는 본래 구분하여 왔다. 그러나 오늘날에 와서는 疾病과 健康을 하나의 연속된 범주에 놓고 파악함으로써 그 구분이 불명확해지고 있다. 예를 들어서 慢性病의 경우 일상적인 生活樣式과 自然環境의 調整이 곧 治療

行爲 내지 豫防行爲가 되며 또한 健康增進의 수단이 되기도 한다. 이처럼 醫療의 概念은 時代的·社會的 변천에 따라 變化해 왔다.¹⁾

특히 오늘날 의료는 국민의 생존권적 기본권으로서의 健康權²⁾과 관련하여 그 概念을 규정하는 것이 바람직하다. 기본권으로서의 健康權에는 患者의 診斷과 治療 이외에도 健康增進, 즉 疾病豫防과 疾病의 早期診斷, 患者의 再活에 이르는 包括的인 對人 健康서비스의 概念도 포함되어야 한다. 왜냐하면 健康權은 이러한 對人 健康서비스가 제공·조달되는 社會的 關係의 토대 위에서 理解되어야 하기 때문이다. 그러므로 醫療인과 患者만의 關係로서 醫療를 설명하는 것은 불충분하다. 더구나 단순히 疾病의 診斷과 治療만을 醫療로 보는 것은 대단히 낡은 思考方式이다.³⁾

醫療行爲 概念의 實定法的 定義는 「醫療인이 행하는 醫療, 助産, 看護 등 醫療技術의 施行」으로 하고 있다(醫療法 第12條). 이 규정만으로는 의료행위의 실제적 내용을 파악할 수 없어 醫療行爲의 實體的 內容에 대해 견해가 나뉜다.

廣義說⁴⁾에 따르면 醫師 상호간이나 醫師와 여타 醫療人間에 醫療에 대한 어떤 구체적인 내용이 지시·전달되거나 의뢰·보고되는 등의 유기적 關係를 갖고 이루어지는 問診, 觸診, 視診 및 각종 검사 등에 의한 疾病의 診斷, 주사, 투약, 외과적 수술 등의 治療行爲 및 기타 疾病의 豫防 내지 保健衛生을 위한 醫療的 措置를 포함하는 것으로 본다. 狹義說⁵⁾에 따르면 醫師의 醫學的 知識과 技術을 사용치 않으면 생리상 위험을 초래할 염려가 있는 診療行爲를 意味한다.

협의설의 한계는 수혈 또는 신장이식을 위하여 健康人으로부터 채혈하거나? 신장을 적출하는 行爲를 醫療行爲에서 배제해야 되고, 無免許醫療行爲를 금지하는 醫療法の 입법취지에도 반한다는 점.⁶⁾ 그리고 최근의 安死

1) 文玉綸·趙炯元, 韓國醫療保險 新光出版社, 1991, 17面.

2) 文玉綸, 醫療制度和 健康權, 大韓辯護士協會誌 第22號, 1976, 68 以下 參照

3) 文玉綸 外, 前掲書, 18面

4) 西井龍生, 現代契約法大系, 第7卷, 有斐閣, 1983, 153面; 大谷實, 醫療行爲と法[新版], 弘文堂, 1990, 6面

5) 高田利廣, 看護の安全性と法的責任, 日本看護協會出版會, 1983, 29面

6) 訪立明·中井美雄編, 醫療過誤法入門, 青林書院新社, 1980, 50面

術(Euthanasie), 人工妊娠中絶術, 性轉換術, 臟器移植術, 人工수정·시험관 수정·대리모 등의 人工妊娠術과 遺傳子治療術(Gentherapie) 등의 소위 「새로운 영역의 醫學」(Neulandmedizin)⁷⁾ 내지 「限界的 醫療」⁸⁾에 까지 확대 시킬 수 없다는 점에 있다.

大法院 判例는 “곰보수술, 쌍눈꺼풀수술, 콧날세우기 등 미용성형수술은 疾病의 豫防 또는 治療行爲가 아니므로 오직 一般醫師에게 허용된 醫療法 제25조 소정의 醫療行爲라고 단정할 수 없다.”⁹⁾에서 “코높이기 수술인 미용성형수술은 마취약을 주입하고자 코밑을 절개하고 여골을 삽입하여 봉합하는 등의 醫療技術의 시행방법으로서 행하여지고, 또 코의 절개 과정이나 연골의 삽입봉합과정에서 세균이 침입할 위험성을 內包하고 있는 것이므로 이러한 코높이기 성형수술도 疾病의 治療行爲의 범주에 넣어 醫療行爲가 되는 것으로 解釋함이 타당하다”¹⁰⁾는 것으로 바뀌어 廣의 설의 입장을 대변하고 있다.

(2) 醫療事故와 醫療紛爭

醫療事故라 함은 醫療와 關係있는 장소에서 주로 患者를 피해자로 하여 診斷·檢査·治療 등 醫療의 全 過程에서 발생하는 人身事故 일체를 말한다. 여기에는 醫療行爲로 발생하는 것 이외에 病室에서의 墜落, 醫療器具의 결함으로 인한 患者의 負傷 등 病院의 管理 面에서 發生한 것도 包含한다. 醫療事故에 대한 法的 對應方案은 크게 醫療事故 發生防止와 被害者(患者) 救濟로 나눌 수 있다.”¹¹⁾

醫療事故發生防止의 法的 側面에 있어서는 우선 의료사고 발생방지에 대하여 憲法(제36조제3항)이나 醫療法(제1조)등에 그 防止義務가 規定되어 있다. 먼저 醫療行爲(醫療法 제12조)를 하기 위해서는 醫療人 免許(醫療法 제5조 내지 제7조)를 取得해야 하며, 免許된 醫療人의 醫療行爲이더

7) 金玟中, 醫療行爲에서의 法律問題와 醫師의 責任(上), 法曹 第414號, 1991.3., 73面

8) 梁三承, 醫師의 責任 — 특히 開拓分野 醫學에 關聯하여 —, 法曹 第3卷, 1982, 115面以下.

9) 大法院 判決 1972.3.28.宣告 72도 342

10) 大法院 判決 1974.11.26.宣告 74도 1114

11) 野田 寬, 醫事法 中卷, 現代法律學全集58, 靑林書院, 1987, 420面

라도 一定한 要件에 該當할 때에는 免許가 取消(醫療法 제52조)되거나 資格停止(醫療法 제53조)를 당한다. 이외에도 진료의 거부금지의무(醫療法 제16조), 적출물등의 처리의무(醫療法 제17조), 診斷書등의 교부의무(醫療法 제18조), 비밀누설의 금지의무(醫療法 제19조), 태아의 성감별行爲등의 금지의무(醫療法 제19조의2조), 기록 열람의 의무(醫療法 제20조), 진료기록부의 작성비치의무(醫療法 제21조), 요양방법의 지도의무(醫療法 제22조) 등의 다양한 의무가 부과된다. 또한 醫療行爲가 이루어지는 醫療機關에 대해서도 진료에 지장이 없도록 일정한 施設基準(醫療法 제32조)을 要求한다.

둘째 被害救濟에 관하여는 醫療法등의 醫療關聯法規에 규정되어 있지 않고 民法의 法理에 따른다. 醫療法上 醫療行爲의 義務規定은 形式的 基準에 不過하고, 그 實質的 醫療行爲의 基準은 밝혀지지 않는데 문제가 있다.

한편 醫療紛爭이라 하면 반드시 醫療人의 실질적 의료행위 의무위배, 즉 醫療過誤에 의하여서만 발생된 것에 한정되지 않고 의료의 비윤리적 문제에서도 생기고 때로는 의사의 법적·윤리적 책임유무에 관계없이 흔히 患者側의 自意에 의해서도 제기될 수 있다. 그러므로 醫療事故는 醫學的으로 불상사가 야기된 경우로 한정될 수 없고 社會的 關係의 問題로 다루어져야 한다.

2. 醫師責任의 法的判斷

醫師責任이란 의사의 환자에 대한 職業的 責任을 의미하며 이는 일종의 專門家 責任이다. 여기에는 의료과오에 대한 책임은 물론 의사의 설명 의무 위반에 의한 책임 혹은 경우에 따라서는 행정법상의 責任 등 의료행위에 있어서 발생하는 의사의 책임과 법률책임이 모두 포함된다.¹²⁾ 醫療過誤責任이라고 하면 醫療過誤라고 하는 객관적 사정에 중점이 있는 책임을 의미하는데 반하여, 醫師責任이라고 하면 의사라고 하는 직업전문

12) 梁三承, 前掲論文, 1982, 115面; 金玟中, 醫師責任 및 醫師法の 發展에 관한 最近의 動向(上), 人權과 正義 第180號, 1991.8, 135-136面

가의 主觀的 責任을 의미한다.

醫師責任의 法的 基礎의 形態는 다음과 같다. 첫째 환자가 의사에게 진료를 의뢰하고 의사가 그 요청에 응하여 치료행위를 개시하면 환자와 의사 사이에는 醫療契約(Behandlungsvertrag) 또는 診療契約關係가 성립한다.¹³⁾

둘째 의사가 고의 또는 과실에 의한 위법행위로 환자에게 손해를 가한 경우에 不法行爲的 醫師責任이 성립한다. 의료행위에 있어 의사가 피용자를 사용하여 환자에게 손해를 발생하게 하면 使用者로서의 責任도 부담한다.¹⁴⁾ 셋째 환자가 병원에 입원하는 경우에는 환자와 병원사이에 入院契約이 성립한다. 병원은 환자에게 의료행위는 물론 간호·보호적 조치, 환자에 대한 숙식의 제공 등 포괄적 의무를 부담한다. 그 위반이 의사나 간호사 등의 過責에 기인하여 발생한 경우라도 병원이 책임을 부담해야 하는 것이다(민법 제391).¹⁵⁾

이러한 유형의 醫師責任은 결국 病院의 責任으로 歸結된다. 개원의사의 경우 의사의 책임이 결국 의원의 책임으로 귀결되는 것이며, 병원은 해당 의사와 不眞正連帶關係 속에서 共同責任을 부담하는 경우가 일반적이기 때문이다.

2. 病院의 概念

(1) 病院의 定義

1) 美國病院協會(American Hospital Association, AHA)의 定義

병원이란 조직화된 의료 및 전문위원, 병상을 포함한 영구시설, 의료서비스 그리고 지속적인 간호서비스를 통하여 환자의 진단과 치료를 하는 시설이다.

2) 世界保健機構(World Health Organization, WHO)의 定義

병원은 사회적·의료적인 통합 조직으로 그 기능은 지역사회주민에게

13) 石熙泰, 醫師와 患者의 基礎的 法律關係, 法律研究, 延世大, 1983. 3. 16, 5面

14) 徐光民, 醫療過誤의 法的構成, 民事法學, 1989. 8. 3. 39面

15) 서울民事地法 1990. 5.17 88 가합 19024.

완전한 치료 및 예방의료를 제공하며, 환자진료서비스는 가족적인 환경하에서 가족에게까지 미쳐야 하며, 또한 보건의료종사자의 교육 및 생물사회적 연구를 위한 센터의 역할도 겸한다.

(2) 韓國의 醫療法上의 定義

醫療機關은 醫療人이 公衆 또는 特定多數人을 위하여 醫療·助産의 業(以下 “醫療業”이라 한다)을 行하는 곳을 말한다(醫療法 第3條 제1항). 醫療機關의 種別은 綜合病院·病院·齒科病院·韓方病院·療養病院·醫院·齒科醫院·韓醫院 및 助産院으로 나눈다(同法 同條 제2항).

綜合病院은 醫師 및 齒科醫師가 醫療를 行하는 곳으로서, 세가지 요건을 갖추고 주로 入院患者에 대하여 醫療를 行할 目的으로 開設하는 醫療機關을 말한다(同法 同條 제3항). 첫째 入院患者 100人 이상을 收容할 수 있는 施設이어야 하며, 둘째 內科, 外科, 小兒科, 産婦人科, 診斷放射線과, 마취통증의학과, 진단검사의학과 또는 병리과, 정신과 및 치과를 포함한 9개 이상의 진료과목(300명상 이하인 경우에는 내과·외과·소아과·산부인과중 3개 진료과목, 진단방사선과, 마취통증의학과와 진단검사의학과 또는 병리과를 포함한 7개 이상의 진료과목도 가능)이 있어야 하며, 셋째 각 진료과목마다 전속하는 專門醫가 있어야 한다(300명상 이하인 경우에는 위의 7개 진료과목에 한함).

病院·齒科病院 또는 韓方病院은 醫師·齒科醫師 또는 韓醫師가 各各 그 醫療를 行하는 곳으로서 入院患者 30人 以上을 收容할 수 있는 施設을 갖추고 주로 入院患者에 대하여 醫療를 行할 目的으로 開設하는 醫療機關을 말한다. 다만, 齒科病院의 境遇에는 그 入院施設의 制限을 받지 아니한다(同法 同條 제4항).

療養病院은 醫師 또는 韓醫師가 그 醫療를 行하는 곳으로서 療養患者 30人 이상을 收容할 수 있는 施設을 갖추고 주로 長期療養을 요하는 入院患者에 대하여 醫療를 行할 目的으로 開設하는 醫療機關을 말한다(同法 同條 제5항).

醫院·齒科醫院 또는 韓醫院이라 함은 醫師·齒科醫師 또는 韓醫師가 各各 그 醫療를 行하는 곳으로서, 診療에 支障이 없는 施設을 갖추고 주

로 外來患者에 대하여 醫療을 행할 目的으로 開設하는 醫療機關을 말한다(同法 同條 제6항).

助産院이라 함은 助産師가 助産과 妊婦·解産婦·産褥婦 및 新生兒에 대한 保健과 養護指導를 行하는 곳으로서, 助産에 支障이 없는 施設을 갖춘 醫療機關을 말한다(同法 同條 제7항). 韓國의 病院은 主로 規模를 중심으로 綜合病院, 病院級 醫療機關 및 醫院級 醫療機關으로 나뉘어 있다.

4. 病院의 運營主體

(1) 病院의 運營形態

(표 1)에서 보면 한국의 의료공급체계가 민간주도형의 구조를 갖고 있음과 동시에 영리적 성격이 비교적 강한 구조로 편성되어 있음을 보여주는 것이라고 말할 수 있다.

〈表 1〉 設立區分別 病院의 現況

	病院數	國·公立					法人病院							個人
		國立	市立	道立	公立	地方公社	特殊法人	學校法人	社團法人	財團法人	社會福祉法人	會社法人	醫療法人	
綜合病院	277	3	2	0	0	26	25	62	0	22	3	0	85	49
病院	805	11	9	8	14	9	8	10	2	23	25	1	214	471
合計	1082	14	11	8	14	35	33	72	2	45	28	1	299	520

資料：2004 全國病院名簿

(2) 醫療法人

1) 法人 一般論

法上的 權利能力의 主體로서 自然人 — 의료법상에는 의사, 치과 의사, 한의사, 조산사 및 간호사 등의 의료인 — 이 있으나, 團體에게도 그 법률關係를 명확히 하기 위해서 권리능력이 부여될 필요가 있다. 단체의 법

를관계를 명확히 하기 위해서이다. 民法에서는 權利能力이 인정된 團體를 法人이라 칭한다. 法人은 자연인과 유사한 권리능력, 行爲能力 및 不法行爲能力이 부여된다. 법인은 일정한 목적을 위하여 결합한 사람의 결사체인 社團法人과 일정한 목적을 위하여 바쳐진 財産을 중심으로 한 사업체인 財團法人으로 나누인다.¹⁶⁾ 어떤 법인의 성질을 사단법인으로 할 것인지 재단법인으로 할 것인지를의 여부는 그 본질에 의하기보다는 법인 설립자의 정책적 판단에 따르는 것이 일반적이다.¹⁷⁾

병원의 설립주체인 법인에 대해서도 이는 그대로 적용되어 병원의 운영형태상의 명칭은 민법상의 사단법인과 재단법인의 법적 성질과 그대로 일치하지도 않으며, 민법상의 사단법인과 재단법인으로 모두 포괄되지도 않는다.¹⁸⁾

2) 醫療法人

醫療業을 목적으로 설립된 법인 즉 의료법인, 민법 또는 특별법에 의하여 설립된 비영리법인 등의 어느 하나에 해당하는 자가 아니면 의료기관을 개설할 수 없도록 규정하였다(의료법 제30조제2항).

1973년 2월 16일 의료법개정 이후 의료법인제도가 인정되었다. 關聯 規定에 의하면 醫療法人에 관하여는 이 法에 規定한 것을 除外하고는 民法中 財團法人에 관한 規定을 準用한다(의료법 제44조). 의료법인 및 기타 법인병원은 營利를 추구하여서는 아니된다.(의료법 시행령 제18조). 醫療法人의 法的 성격을 非營利性으로 규정하다보니 出捐者에 대한 利潤 分配나 財産의 處分이 엄격히 規制된다거나 일부 稅制에 있어서는 다른 法人들에 비해 不公平한 取扱을 받는다는 問題가 발생하고 있다.

가) 醫療法人의 目的과 使命

醫療法人은 醫療業을 목적으로 醫療法에 의해 설립된 法人이라 定義할 수 있다(의료법 제30조제2항). 醫療法人의 성격은 비영리법인이며, 이익

16) 以外에도 兩者의 差異는 여러 가지가 있다.

17) 李銀榮, 民法總則, 博英社, 1992, 217-218面

18) 趙炯元, 現代保健醫療法論, 建陽大學校 病院管理學科, 2002, 215面

을 出捐者에게 배당하지 않고 再投資해야 한다는 점이나, 違法·不當한 收益이나 利益을 추구하지 않아야 한다는 점에서 그 使命을 公益性的의 追求라 할 수 있다. 의료법상의 의료법인은 民法에서 營利를 목적으로 하는 社團의 경우에 商事會社設立의 條件에 따라 이를 法人으로 할 수 있다는 營利法人의 許容原則에 대하여 例外的 禁地規定이 적용되는 例라 할 것이다.

나) 醫療法人의 設立, 運營 및 解散

醫療法人을 설립하기 위해서는 의료법인설립허가신청서에 의료법시행 규칙에서 정하는 서류(설립발기인의 인적 사항, 설립취지서, 정관, 재산목록, 사업계획서, 수지예산서 등)를 첨부하여 그 소재지를 관할하는 시·도지사에게 제출하고 許可를 받아야 한다. 의료법에서는 의료법인이 그 運營過程에서 財산을 처분하거나 正관을 변경하는 경우에도 民법에 의해 設立된 다른 법인과는 달리 시·도지사나 保健복지부장관의 허가를 받도록 엄격히 규정하였다(의료법 제41조제3항) 의료법인의 設立, 運營, 해산 등에 관하여 의료법에서 정하지 아니한 사항에 대해서는 民법 中 財團法人에 관한 규정이 준용된다.

最近에 이러한 醫療法人의 特性이 積極的인 病院運營에 障礙要因으로 작용한다고 보아 營利法人의 導入에 대한 論議가 붓물을 이루고 있는 상황이다.

Ⅲ. 病院運營의 法的 考察

1. 病院運營의 法的 管理의 意義

病院은 保健醫療의 提供에 있어 가장 重要하고도 큰 役割을 담당하는 機關이다. 한국의 전체 醫療人의 過半數가 病院에 근무하고 있고, 健康保險 給與費 請求額의 35%가 病院에서 소모되고 있는 것만 보아도 알 수 있다.

病院管理란 病院에서 미리 설정된 目標을 달성하기 위하여 資源을 활

용하여 公式組織 내에서 이루어지는 社會的, 技術的 過程의 相互作用的 集합을 말한다. 병원은 高度의 自律性을 갖는 醫師 등 다수의 專門人力이 근무하고, 投入資源 및 產出의 多樣性, 전환과정의 복잡성으로 타 조직에 비해 효율적인 관리의 필요성이 크다.

病院管理를 위한 諸原理로서 組織行態, 運營研究, 財務管理, 法的 管理 등이 있다 할 것이다. 이들 原理는 나름대로 병원의 合理的이고 效率的인 運營을 위한 重要한 管理領域이 된다. 그 중에서 法的 管理는 法的 解決의 豫測可能性을 活用하여 圓滿한 患者와의 紛爭解決 및 合理的 病院管理를 圖謀하는데 寄與할 수 있다.¹⁹⁾

2. 病院財務管理

病院財務管理란 病院의 活動을 圓滑하게 하기 위하여 資本을 調達하는 業務와 節次에 따르는 여러 問題 및 그 調達된 資本의 運用을 計劃·統制·調整하는 것을 말한다. 이 곳에서 廣範圍한 財務管理의 問題를 다 다룰 수는 없어, 病院費用 調達の 一般的 內容과 貸出을 통한 費用調達을 中心으로 論述하고자 한다.

(1) 病院費用의 調達

병원의 收入은 대부분이 診療費 收入이 된다. 韓國과 같은 全國民醫療保險體系下에서 診療費를 適期에 제대로 償還받는 것이 무엇보다 重要하다.

1) 診療費 請求

診療義務와 診療費支給請求權은 雙務契約에 따른 對價의 關係에 있다. 다만 診療上의 注意義務의 懈怠가 認定될 경우에는 醫療過失 判定을 받은 病院에 대해 診療費支給請求權이 없다는 判決이 있다.²⁰⁾ 特診費를 내

19) 趙炯元 等, 醫療紛爭의 解決을 위한 立法方向에 關한 研究, 保健行政學會誌 第5卷第1號, 1995.6

20) 서울民事地法 南部支院 1985. 12. 10宣告 84가합1378(本訴)84가합2303(反訴)判決(申鉉昊, 醫療訴訟總論, 育法社, 1997, 161面 再引用).

고 特診을 못 받은 상황에서 不滿을 提起하는 患者도 있다.²¹⁾

2) 醫療保險診療費 請求

醫療保險診療費 請求와 關聯해서는 多樣한 論點이 存在한다. 첫째 보험 의료의 경우에는 보험급여의 의무자가 보험자라는 점, 둘째 지정의료기관을 보험자가 지정한다는 점, 셋째 의료기관은 진료보수를 보험자에게 청구한다는 점, 넷째 피보험자도 진료비의 일부는 스스로 부담하고 또 지정 의료기관을 스스로 선택하고 轉院할 수 있다는 점 등에서 그 법률관계의 파악이 어렵다.²²⁾

제1설은 醫師와 患者 사이는 移行補助者와 受領者의 관계로 보는 見解이다. 의료보험의 본질을 강조하여 保險者와 醫師(指定 醫療機關) 사이에 진료계약이 체결되는 것으로 보는 입장이다. 제2설은 保險者와 保險醫 사이에 제3자(피보험자)를 위한 의료계약이 체결되는 것으로 보고, 의사와 환자 사이를 諾約者와 受益者의 관계로 본다.²³⁾ 의료보험의 이상을 관철 하면서 동시에 보험가입자 본인에게 적극적인 지위(즉 의사에 대한 진료 급여청구권 등)를 부여하기 위한 것을 그 論據로 한다. 제3설은 의사와 환자 사이를 직접의 계약관계로 본다.²⁴⁾ 이 견해는 보험의료는 일반의료와 비교하여 진료보수의 청구 및 지급방법이 특수할 뿐이고, 의료기관은 어느 경우에든 환자에 대하여 같은 의무를 부담하므로 일반의료의 환자와 특별하게 구별할 필요가 없다고 본다. 제4설은 의사와 환자 사이에 낙약자와 수익자의 관계와 직접계약관계가 併存한다는 견해이다. 이 견해의 논거는 첫째 피보험자의 요양기관 자유 선택권이 있고, 둘째 요양을 받은 피보험자의 진료비 일부부담금의 지급의무가 있으며, 셋째 보험진료의 한

21) 한겨레 4099號, 2001. 4. 12(木).

22) 徐光民, 前掲論文, 46面

23) 獨逸의 多數說 및 判例는 諾約者와 受益者의 關係로 본다(A.Hübner und H. Drost, Ärztliches Haftpflichtrecht, Springer Verlag, 1955, S. 5). 다만 1955의 醫療保險組合醫師法(Gesetz über Kassenarztrecht 制定 이후 保險者와 患者間에 直接의 醫療契約이 併存한다는 見解도 擡頭되고 있다(野田 寬, 醫療をめぐる民法上の問題, 民法講座 別卷2, 有斐閣, 1991, 146面以下 參照).

24) 徐光民, 不法行爲의 責任歸屬 構造에 關한 研究, 高麗大學校博士學位論文, 1987, 338面.

계를 벗어나 자주성과 재량성에 따른 자유진료의 대체가 이루어지며, 넷째 보험자와 보험의 사이의 공법상의 권리·의무관계 및 보험의와 피보험자 사이의 공법상의 권리·의무관계와 보험의와 피보험자 사이의 사법상 직접의 계약관계는 별개라는 점을 들고 있다. 이러한 학설상의 대립은 의사의 채무불이행책임의 주체와 관련된 논의라 할 것이다.

생각컨대 의사와 환자의 사이에 낙약자와 수익자의 관계 및 직접 계약 관계가 병존설이 타당할 것이다.²⁵⁾ 영국의 국민보건서비스(National Health Service, NHS)와 같이 의료가 완전히 공영화되지 않았을 뿐 더러, 의료보험전달체계가 수립되어 일정한 범위에서 의료이용에 제약을 받는 등의 기본적인 보험의료의 특성을 전면적으로 무시할 수도 없는 상황을 반영하여야 하기 때문이다.

3) 補償받지 못하는 診療費

病院 診療의 「先診療後診療費請求」의 特性으로 자주 診療費를 받지 못하는 경우가 생기고 있다. 물론 病院에서 診療를 拒否할 수 있는 正當한 事由가 存在하기도 하나, 적어도 患者側에서 診療費가 없는 점은 正當한 事由에 包含되지 않는다.²⁶⁾ 진료비를 받을 수도 없는 상황에서 진료를 강제하는 법규정(醫療法 제16조제1항)의 法的 妥當性에 異議가 있다. 몇 년 전에 발생한 보라매 病院事件(所謂 醫師의 忠告에 反한 退院, DAMA)에서도 이러한 문제가 불거진 바 있다.

(2) 貸出資金의 調達

自己資本이 不足한 境遇가 있을 뿐더러, 他人資本의 調達이 有利한 境遇에는 債務를 引受하는 것도 合理的 病院經營을 위해서 바람직한 일일 것이다.

1) 開院資金의 調達

개원자금을 타인자본으로 개인과 금융기관으로부터 조달하는 경우 주

25) 趙炯元, 醫療紛爭과 被害者救濟에 關한 研究, 漢陽大學校大學院 博士學位論文, 1994.6, 110面

26) 文國鎮, 醫療의 法理論, 高麗大學校出版府, 1982, 95面

의할 점이 여러가지 있다.²⁷⁾ 개인(친지 등)에게 자금 차입 시 당사자의 협약에 따른 이자율을 정하고, 지급한 이자의 일정율(27.5%)의 세무상 비용을 처리하는 것이 필요하다. 또한 금융기관 차입 시는 금융기관 측이 정한 이자율이 적용되며, 통장정리 내역 등과 같이 이자지급사실만 증명하면 된다. 그리고 可能的 個人的 借入, 所謂 私債는 이용하지 않는 것이 좋다.

2) 病院運營資金의 調達

다양한 일반대출이 있다. 먼저 차입처별로는 제1금융권(은행), 캐피탈·종금·보험사 등 제2금융권, 리스회사, 할부금융사 및 카드사 등이 있다. 규모가 큰 병원에서는 전문적인 재무관리 담당자가 필요하다. 둘째 담보종류별로는 개인의 신용을 담보로 대출하는 신용대출과 부동산 등을 담보로 대출하는 담보대출이 있다.

한편 債務者의 法的 性質別 類型으로는 일반 개인(자연인)에 대한 가계자금 대출, 영리목적법인에 대한 기업자금 대출 및 비영리목적 재단, 사단 법인 등에 대한 공공 및 기타자금 대출 등이 있다.

국가의 공익목적을 뒷받침하기 위하여 公的 資金의 貸出이 있다. 「財政融資特別會計資金(財特資金) 및 農漁村特別稅管理會計資金(農特資金) 融資」가 대표적이다. 정부는 1995년부터 매년 농어촌 지역 중 의료기관이 없거나 부족한 지역에 병원신축, 노후시설 개·보수, 중소병원의 전문화 등을 지원해 왔으며, 의료취약지역 주민에 대한 상대적인 의료서비스 불균형 문제를 해결하기 위하여 위의 자금을 융자·지원해 왔다.

2004년 기준의 농어촌지역병원 병상확충 및 기능보강 융자사업계획에 활용된 농특자금의 융자조건은 연리 5.5% 로 5년거치 10년 상환의 장기 저리이며, 융자대상기관의 선정은 사업시행가능성, 병상수급 적정성, 시설 및 의료장비의 노후도, 의료기관의 운영기간 등을 고려하여 이루어졌다. 기존의 재정융자특별회계자금에 의해 시행하고 있는 요양병상확충을 위한 기능전환사업도 농어촌지역 의료기관에 한하여 농특자금으로 시행할

27) http://www.opendocors.net/economy/guide/index.html?code=1_1

계획이다. 융자신청절차는 요양병상 확충을 위한 기능전환 융자신청은 복지부로 직접 접수하고 나머지는 시·도지사 보건위생과나 위생과에 신청하도록 하였다. 융자대상 지역은 군지역(광역시 군지역 포함), 인구 10만 명 이하의 일반시지역, 도농 통합시로 하였다.

한편 2004년도 일반병원의 병상일부를 요양병상으로 전환하는 사업과 요양병원 신축사업에 대하여 융자사업을 재투자금으로 시행하였다.²⁸⁾

이외에도 병원시설 확충용 정책자금(재정융자특별회계자금)의 상환기간의 연장 등에 대한 지원사업도 이루어졌다. 1999년 6.5%, 2000년 7.4%이던 병원의 부도율은 2001년에는 8.9%에 이르고, 특히 300병상 미만인 중소병원의 부도율은 약 11%를 넘는 등 중소병원의 경영상태가 크게 악화되어, 위 자금의 상환기간을 종전의 5년에서 10년으로 5년간 연장해 주었다. 뿐만 아니라 상환조건도 완화하여 일부 자금(8%의 고정금리를 적용하던 94년도와 95년도 지원분)에 대하여는 변동금리(2002년 2/4분기 현재 6.18%)로 조정하였다.

〈表 2〉 中小病院의 金融費用等 減少 效果 (2002年度 償還金額 基準)

區分	從前	變更後	輕減效果
元金	36,654,081,851원	16,915,921,851원	19,738,160,000원
利子	2,566,205,304원	1,045,403,970원	1,520,801,334원
計	39,220,287,155원	17,961,325,821원	21,258,961,334원

IV. 病院支援法制

韓國의 病院은 大部分이 民間病院의 形態로 運營되고 있다. 따라서 病院에 대한 支援은 原則적으로 이루어지지 않는다. 다만 앞에서 살펴볼 수 있었던 것처럼 非營利性을 前提로 한 病院의 公益性을 反映하여 政府政策 次元에서 必要한 境遇 制限된 支援을 하고 있을 뿐이다.

韓國 病院運營은 最近 危機狀況에 처했다고 말할 수 있을 것이다. 〈표

28) http://www.mohw.go.kr/services/service.jsp?itn=tbdata&sa=14&c_code=A006&face=03&btype=3&page=4

3)에서 볼 수 있는 것처럼 醫院級은 제쳐두더라도 病院級 以上の 醫療機關의 數가 1991년에 비해 2004년에 1.8배를 넘어서고 있어 病院間의 熾熱한 競爭이 있음을 알 수 있다. 以外에도 2000年度에 實施된 醫藥分業政策 등 病院에 不利한 規制策이 多數 存在한다. 醫療市場開放과 經濟特區, 營利法人 許容 問題, 經濟特區 內 病院에 대한 內國人 診療許容問題, 醫療酬價制度의 變化 摸索, 周5日制의 導入, 醫療人 養成에 관한 制度의 變化, 保健醫療勞組의 産別交渉要求, 醫療紛爭調停法案의 問題, 醫療機關 評價에 대한 問題, 專門病院制, 開放型 病院制 등이 病院을 둘러싼 環境을 不透明한 狀況으로 끌고 가고 있다.

〈表 3〉 病院數의 變化

	1991		1996		2000		2004	
	數(個)	指數	數(個)	指數	數(個)	指數	數(個)	指數
病 院	365	100	460	126	595	163	805	221
綜合病院	230	100	266	116	279	121	277	120
合 計	595	100	726	122	874	147	1082	182
醫 院	11,172	100	15,056	135	19,690	176	22,728	199

資料：1991, 1996, 2000은 大韓病院協會, 2003病院名簿, 2004年은 2004全國病院名簿.
醫院資料는 健康保險公團 1990, 1996, 2000, 2002년 資料임.

1. 公的資金의 支援

病院에 대한 本格的인 公的資金의 支援은 過去 OECF借款에 의해 民間地域病院을 建立하도록 支援한 데서 찾아볼 수 있을 것이다. 1978년부터 구미시를 비롯한 13個 地域에 工業團地 病院과 양평군을 비롯한 12개 지역에 脆弱地區 病院 建立計劃을 確定하고 이를 年次的으로 推進하였다. 1980년부터는 病院施設이 없거나 不足한 51개 中小都市 및 農漁村에 民間地域病院 建立計劃을 確定하여 推進하였다. 이 事業은 政府의 民間地域病院 建立計劃에 대한 不充分的한 檢討, 病院들의 判斷力 不足 및 資金 動員能力 不足과 管理運營未熟, 莫大하게 所要되는 施設資金 및 運營資金으로 因한 높은 負債比率, 絶對的인 患者數의 不足 등의 問題가 山

積하였다.²⁹⁾

最近에 와서는 위에서 본 것처럼 農特과 財特資金의 支援 및 融資가 이루어지고 있다.

2. 病院支援要請 方案

韓國病院의 改革問題는 自律과 規制에 대한 論議로 歸結될 것이다. 財政支援과 關聯해서는 어떤 立場이든 醫療의 公共性에 根據해 政府의 積極的인 支援策을 要請하고 있다. 특히 中小規模 病院에 대하여 積極的인 支援을 要請하고 있는 상황이다.³⁰⁾ 中小企業 基本法 適用對象의 醫療機關의 範圍를 300病床으로 擴大해 줄 것을 要望하고, 補助金 및 長期低理의 財政的 支援과 農特 및 財特支援金의 金利引下 등의 綜合的인 對策마련도 要請하며 稅制面의 惠澤 역시 要請하고 있다.

뿐만 아니라 地方公社醫療院에 對한 政府의 積極的 支援 要請도 있다.³¹⁾ 地方公社醫療院은 地方公社醫療院設置條例에 의하여 地方自治團體인 市·道가 全額 出資하여 運營하는 地方公企業法上의 地方公社이다. 醫療院은 地方自治團體가 出資한 地方公企業임에도 一般 民間病院들이 忌避하거나 回避하는 多數의 醫療保護 患者와 行旅患者 및 傳染病患者, 其他 醫療疎外階層 및 低所得階層의 患者群을 全擔하는 등 公共病院의 役割을 擔當하고 있는 狀況에서 構造的으로 病院財政이 赤字에 빠질 수밖에 없는 어려움을 호소한다.

最近의 病院經營環境의 變化 속에서 代表的인 論議는 營利法人의 導入에 觀한 事項이다. 이에 대해 國民的 合意는 아직 이루어지지 않고 있으나, 營利法人이 認定되면 財源調達 面에서 既存의 借入이라는 消極的 方式에서 出資라는 積極的인 方式으로 轉換이 이루어진다는 點에서 劃期的

29) 崔炎, 政府支援 民間地域病院 運營實態分析(上, 下), 大韓病院協會誌 通卷 119, 120號, 1984, 11-12

30) <http://www.hospitallaw.or.kr/tax&finance-middle.htm>; 李起孝, 中小病院 活性化 方案, 大韓病院協會誌 第32卷3號, 2003. 5·6, 57-63面.

31) 鄭憲律, 地方公社醫療院 發展方案, 韓國保健行政學會 後期學術大會 演題集, 2003. 11. 28. 7-17面

인 變化가 될 것이다.

V. 結 論

韓國의 病院은 病院의 競爭的 狀況 및 病院關聯政策의 不利한 與件 속에서 많은 어려움을 안고 있다. 最近의 變化되는 狀況은 營利法人의 導入問題 및 醫療市場의 開放 等の 問題까지 맞물려 모든 것이 不透明한 狀況이다. 아무쪼록 어려운 狀況을 開拓하는데 病院의 法的 基礎와 그 運營에 대한 論議를 좀 더 積極的으로 함으로써 도움이 되도록 해야 할 것이다.

[參考文獻]

- 金玟中, 醫師責任 및 醫師法の 發展에 관한 最近의 動向(上), 人權과 正義 第180號, 1991.8.
- 金玟中, 醫療行爲에서의 法律問題와 醫師의 責任(上), 法曹 第414號, 1991.3.
- 文國鎮, 醫療의 法理論, 高麗大學校出版府, 1982.
- 文玉綸, 醫療制度和 健康權, 大韓辯護士協會誌 第22號, 1976
- 文玉綸·趙炯元 等, 韓國醫療保險論, 新光出版社, 1991.
- 徐光民, 不法行爲의 責任歸屬 構造에 관한 研究, 高麗大學校博士學位論文, 1987.
- 徐光民, 醫療過誤의 法的構成, 民事法學, 1989. 8. 3.
- 石熙泰, 醫師와 患者의 基礎的 法律關係, 法律研究, 延世大, 1983. 3.
- 申鉉昊, 醫療訴訟總論, 育法社, 1997
- 梁三承, 醫師의 責任? 특히 開拓分野 醫學에 關聯하여?, 法曹 第3卷, 1982.
- 李起孝, 中小病院 活性化 方案, 大韓病院協會誌 第32卷3號, 2003. 5·6.
- 李銀榮, 民法總則, 博英社, 1992.
- 鄭憲律, 地方公社醫療院 發展方案, 韓國保健行政學會 後期學術大會 演題集, 2003. 11. 28.
- 趙炯元, 現代保健醫療法論, 建陽大學校 病院管理學科, 2002.
- 趙炯元, 醫療紛爭과 被害者救濟에 관한 研究, 漢陽大學校大學院 博士學位 論文,

1994.6.

趙炯元 等, 醫療紛爭의 解決을 위한 立法方向에 關한 研究, 保健行政學會誌 第5
券1號, 1995.6.

崔炎, 政府支援 民間地域病院 運營實態分析(上, 下), 大韓病院協會誌 通卷 119,
120號, 1984.

高田利廣, 看護の安全性と法的責任, 日本看護協會出版會, 1983.

大谷實, 醫療行爲と法[新版], 弘文堂, 1990.

西井龍生, 現代契約法大系, 第7券, 有斐閣, 1983.

野田 寬, 醫療をめぐる民法上の問題,, 民法講座 別卷2, 有斐閣, 1991.

野田 寬, 醫事法 中券, 現代法律學全集58, 青林書院, 1987.

蒔 立明・中井美雄編, 醫療過誤法入門, 青林書院新社, 1980.

Hubner und H. Drost, Arztilihes Haftpflichtrecht, Springer Verlag, 1955.

http://www.opendoctors.net/economy/guide/index.html?code=1_1

http://www.mohw.go.kr/services/service.jsp?itn=tbdata&sa=14&c_code=A006&face=03&btype=3&page=4

<http://www.hospitallaw.or.kr/tax&finance?middle.html>