대한의료법학회
『의료법학』 제22권 제4호
https://doi.org/10.29291/kslm.2021.22.4.089

상급종합병원의 입원계약 해지권 행사에 대한 검토
-해당 의료기관에서의 치료가 종결된 경우를 중심으로-

박 다 래*

Ⅰ. 서론
Ⅱ. 입원계약의 법적 성격 및 해지
1. 입원계약의 법적 성격
2. 입원계약의 해지
Ⅲ. 해당 상급종합병원에서의 치료가 종결되었다고 판단되는 경우의 상급종합병원의 입원계약 해지권 행사
1. 의료계약의 특수성
2. 제도적 배경: 의료전달체계
3. 법률 및 보건복지부의 유권해석
4. 상급종합병원의 입원계약 해지권 행사에 관한 우리나라 법원의 태도
5. 상위의료기관의 입원계약 해지권 행사에 관한 미국 법원의 태도
6. 상급종합병원의 입원계약 해지권에 대한 종합적 검토
Ⅳ. 결론

Ⅰ. 서론

우리나라의 의료전달체계는 의료법과 국민건강보험법에 근거하고 있다. 각 법률에 따라 의료기관 및 이용절차를 단계적으로 구분하고 있다.

한정된 의료자원을 효율적으로 운영하기 위하여 질환의 중증도에 따라 의료기관을 이용하도록 구분한 것인데 만일 이러한 의료전달체계가 없다면 경증 질환 환자가 상급종합병원을 이용함으로 인하여 의원급, 병원 급에서 치료가

* 논문접수: 2021. 12. 13. * 심사개시: 2021. 12. 15. * 게재확정: 2021. 12. 29.
* 연세의료원 변호사, 연세대학교 법학전문대학원 박사 수료(runtokiwi@hanmail.net).

어려운 중증 질환 환자가 치료를 받지 못하는 일이 발생할 수 있다.[1)]

상급종합병원에서는 이미 중증 질환에 대한 치료가 이루어져 병원급 의료기관으로 전원이 가능하거나 집에서 통원치료가 가능한 경우에도 환자가 퇴원을 거부하는 일이 발생하고 있다. 이러한 경우에 의료기관에서 환자에 대하여 입원계약을 해지할 수 있는지가 문제된다.

의료계약의 경우는 국민의 생명권, 건강권과 밀접한 관계를 가지기 때문에 법률은 의료기관 측의 의료계약의 해지권에 대하여 일정한 제한을 가하고 있다.

의료법 및 응급의료에 관한 법률에서 의료인 또는 의료기관 개설자는 정당한 사유가 있는 경우에만 진료를 거부할 수 있다고 규정하고 있는 것이다. 이에 따라 치료가 종결되었다고 판단하는 경우에 상급종합병원의 입원계약 해지권을 인정할 수 있는지 여부는 상급종합병원에서 이미 중증 질환에 대한 치료가 이루어져서 2차 의료기관으로의 전원 또는 자택에서 통원치료가 가능한 경우를 진료를 거부할 수 있는 정당한 사유로 볼 것인지에 달려있다.

이하에서는 이미 중증 질환에 대한 치료를 마친 환자에 대하여 상급종합병원에서 입원계약 해지권을 행사한 우리나라 및 미국 판례들을 통하여 상급종합병원의 입원계약 해지권을 인정하는 것이 적절한지에 대하여 검토하여 본다.

II. 입원계약의 법적 성격 및 해지

1. 입원계약의 법적 성격

우리나라의 법률은 의료계약의 법적 성격에 대해서 명문으로 규정하고 있지 않다.

대법원 판례 중 의료계약이 위임계약이라고 명시적으로 밝히는 판례는 없으나, 2009다17417 판결에서 법원은 환자는 자유로이 의료계약을 해지할 수

---

1) 상급종합병원이란 종합병원 중에서 중증질환에 대하여 난이도가 높은 의료행위를 전문적으로 하는 종합병원을 말한다(의료법 제3조의4).

있다고 하면서 그 근거로 '위임계약은 각 당사자가 언제든지 해지할 수 있다고 규정하는 민법 제689조 제1항을 들고 있다.[2] 이러한 판시 내용 및 근거조문에 비추어 볼 때 법원은 의료계약을 위임계약의 일종으로 판단하는 것으로 보인다. 그 외에 하급심 판결에서는 진료계약을 일종의 위임계약이라고 명시한 판결도 있다.[3][4]

의료계약은 환자가 의사에게 자신의 신체에 대한 치료행위를 포함하여 의료행위라는 사무처리를 위탁하는 것을 핵심적인 속성으로 하고 있으므로 현행법에서 규정하고 있는 계약 유형 중에는 위임계약과 가장 유사한다고 판단된다. 입원계약은 환자가 병원 내에서 체류하면서 치료를 받기로 환자와 병원 사이의 계약으로 의료계약의 한 종류이므로, 입원계약도 위임계약과 유사한 성격을 지닌다.

2. 입원계약의 해지

가. 해지권의 발생

계속적 계약관계에서 일방적 의사표시로 계약의 효력을 장래에 향하여 소멸하게 하는 행위를 해지라고 한다. 해지는 소급효가 없다는 점에서 해제와 다르다.[5]

존속기간의 정함이 없는 경우 당사자는 통상 계약을 언제라도 해지할 수 있다.[6] 민법상 위임(제689조 제1항)에서도 위임계약은 각 당사자가 언제든지

---

2) 대법원 2009.5.21. 선고, 2009다17417 전원합의체 판결.
3) 서울서부지방법원 2008. 11. 28. 선고, 2008가합6977 판결.
4) 휘어진 콧등을 교정하려는 목적의 콧등 성형수술에 대하여 의료과실을 다투는 사안에서 하급심 법원은 성형수술은 일반적인 질병 치료와 달리 의사와 환자 사이의 계약은 위임계약을 넘어 도급계약적인 성격을 가진다고 보았다(서울중앙지방법원 2014. 12. 5. 선고, 2013가소865646 판결 참조).
5) 박동진, 계약법강의(제2판), 법문사, 2020, 804면; 지원림, 민법강의(제18판), 홍문사, 2021, 1433면.
6) 이에 대하여 기간의 정함이 없는 계속적 채권관계에서 각 당사자에게 원칙적으로 해지의 자유를 인정하여 언제든지 해지 통고를 할 수 있다고 본다면, ① 계약의 구속력이 전혀 무의미하게 되고, ② 민법 689조와 같이 해지의 자유를 규정하는 조항이 무의미하게 된다는

해지할 수 있다고 하여 이와 같은 해지권을 규정하고 있다.[7][8]

입원계약도 위임계약과 유사한 성격을 가지고 있기 때문에 원칙적으로는 자유롭게 해지할 수 있으나, 의료행위의 공공적 성격 때문에 의료법 등 법률에서는 의료기관 측 해지권을 제한하고 있다.

나. 해지권의 행사 및 효과

해지권도 해제권과 마찬가지로 형성권[9]이므로 일방적 의사표시로 행사해야만 해지의 효과가 발생한다. 또한 계약해지의 의사표시는 반드시 상대방에게 명시적으로 해야 하는 것은 아니고 묵시적으로도 할 수 있다. 법원 역시 계약해지의 의사표시는 묵시적으로도 가능하다고 하면서, 법정 또는 약정해지 사유가 발생한 경우 당사자가 경매 신청 등 계약의 해지를 전제로 하는 행위를 하고 법원에 의한 경매개시결정이 상대방에게 송달되어 상대방도 계약이 종료됨을 객관적으로 인식할 수 있었던 경우라면 계약 해지의 효과가 발생한다고 판단하고 있다.[10] 해지의 의사표시를 소제기에 의하는 경우에는 제척기간 내에 소장 부본이 상대방에게 송달되어야 한다.[11]

입원계약 해지의 경우 법원은 의료기관이 환자에게 퇴원을 요구하는 의사

점을 들어 반대하는 견해가 있다(지원림, 위의 책, 2021, 1433면).

7) 박동진, 위의 책, 2020, 804면.

8) 같은 조 제2항에서는 당사자 일방이 부득이한 사유 없이 상대방의 불리한 시기에 계약을 해지한 때에는 그 손해를 배상하여야 한다고 규정하고 있는데, 이를 종합하여 보면 위임계약의 양 당사자는 자유롭게 위임계약을 해지할 수 있으며, 상대방에게 불리한 시기에 해지함으로 인하여 손해가 발생하는 경우에만 손해를 배상하면 되는 것이다. 또한 상대방에게 불리한 시기라고 하더라도 부득이한 사유가 있는 경우에는 위임계약을 해지할 수 있으며, 이 경우 손해배상책임도 발생하지 않는다.

9) 형성권으로는 권리자의 의사표시만으로 법률관계의 변동이 일어나는 것(예-동의권(민법 제5조, 제10조), 취소권(민법 제140조 이하), 해제권, 해지권(민법 제543조 이하) 등)과 법원의 판결에 의하여 비로소 법률관계의 변동이 일어나는 것(예- 채권자 취소권(민법 제406조), 재판상 이혼권(민법 제840조) 등)의 두 유형이 있다. 후자의 경우에 법원의 판결을 요하는 이유는 그 권리의 행사가 제3자에 대하여 중대한 영향을 미치기 때문이다(지원림, 앞의 책, 2021, 1433면).

10) 대법원 2008. 9. 25. 선고, 2006다62492 판결.

11) 대법원 2000. 1. 28. 선고, 99다50712 판결.

표시를 명백히 함으로써 진료계약은 적법하게 해지된 것으로 보거나[12], 의료기관의 해지 의사표시가 담긴 소장이 환자에게 송달된 날 적법하게 해지된 것으로 본 사례[13]가 있다.

계약을 해지한 때에는 계약은 장래에 대하여 효력을 잃으며(민법 제550조), 해지하기 전의 계약관계에 대하여는 영향을 미치지 않는다. 또한 해지는 손해배상의 청구에 영향을 미치지 않는다(민법 제551조).[14]

III. 해당 상급종합병원에서의 치료가 종결되었다고 판단되는 경우의 상급종합병원의 입원계약 해지권 행사

1. 의료계약의 특수성

일반적으로 위임계약의 경우 각 당사자가 자유롭게 해지할 수 있으므로(민법 제689조 제1항), 의료계약 역시 양 당사자에게 의료계약 해지의 자유가 인정된다.[15] 민법 제689조 제1항은 강행규정으로 보기 어려우므로, 다른 법률 또는 당사자 간 합의에 의하여 해지권이 제한될 수 있다.

의료행위는 국민의 건강권, 생명권과 직결되는 행위이므로, 의료법[16]에서는 의료인 또는 의료기관 개설자는 정당한 사유 없이 진료계약을 해지할 수 없다고 규정하고 있다. 응급의료에 관한 법률에서는 응급의료종사자는 업무 중에 응급의료를 요청받거나 응급환자를 발견하면 즉시 응급의료를 하여야 하며 정당한 사유 없이 이를 거부하거나 기피하지 못한다고 규정하고 있다.[17][18]

---

12) 서울동부지방법원 2013. 7. 24. 선고, 2012가단67345 판결
13) 서울동부지방법원 2019. 2. 1. 선고, 2018나20905 판결
14) 김준호, 민법강의(제27판), 법문사, 2021, 925면.
15) 정진명, “계약당사자의 신뢰와 해지의 자유”, 민사법학, 2016, 200면.
16) 의료법 제15조(진료거부 금지 등)
① 의료인 또는 의료기관 개설자는 진료나 조산 요청을 받으면 정당한 사유 없이 거부하지 못한다.
17) 응급의료에 관한 법률 제6조(응급의료의 거부금지 등)
② 응급의료종사자는 업무 중에 응급의료를 요청받거나 응급환자를 발견하면 즉시 응급의

이러한 법률규정에 따라 의료인의 경우 의료계약을 해지할 권리가 상당 부분 제한되고 있다. 이에 따라 의료인 측의 의료계약 해지권은 정당한 사유가 있을 때 환자와의 의료계약을 해지할 수 있는 형성권이다.[19]

만일 정당한 사유가 없음에도 의료인 측이 입원계약을 임의로 해지하는 경우에는 위 의료법 상 금지되는 진료거부에 해당하여 의료인 또는 의료기관 개설자는 의료법 제89조 제1호에 따라 1년 이하의 징역이나 1천만원 이하의 벌금에 처해지는 형사처벌을 받을 수 있다.

다만, 위 법률에 의하여 해지권이 제한되는 것은 의료인 측이며 환자는 민법 제689조 제1항에 의하여 언제든지 진료계약을 해지할 수 있다.

2. 제도적 배경: 의료전달체계

의료전달체계는 적정 의료기관에서 적합한 의사에게 양질의 의료서비스를 받을 수 있도록 체계화하는 제도이며,[20] 의료공급의 측면에서 보면 의료기관들의 진료기능에 대한 분업체제이다.[21]

의료공급과 의료 이용체계를 포함하는 우리나라의 의료전달체계는 의료법과 국민건강보험법에 근거하고 있다.

의료법에서는 의료기관을 크게 의원급과 병원급 의료기관, 조산원으로 구분하고 있다(의료법 제3조). 의원급 의료기관은 주로 외래환자를 대상으로 의료행위를 하며, 병원급 의료기관은 주로 입원환자를 대상으로 의료행위를 한

료를 하여야 하며 정당한 사유 없이 이를 거부하거나 기피하지 못한다.

18) 그 외 국민건강보험법 제42조 제5항(요양기관의 요양급여거부 금지), 의료급여법 제9조 제3항(의료급여기관의 의료급여거부금지)에서도 정당한 이유 없이 요양급여 또는 의료급여를 거부하지 못한다고 규정하고 있다. 자세한 내용은 이재경, “보건의료관련 법률의 진료거부금지에 관한 규정이 의료계약에서 계약의 자유를 제한하는지에 관하여”, 의료법학(제22권 2호), 대한의료법학회, 2021, 83-84면.

19) 민국현, “의사의 정당한 사유에 의한 의료계약 해지권 검토”, 한국의료법학회지(제26권 2호), 2018, 54면.

20) 유승흠, “전국민 의료보험 제도하에서 의료전달체계와 병원관리”, 대한병원협회지(제158권 10호), 1988, 35-36면.

21) 한달선, “의료전달체계에 관한 정책의제의 재조명”, 한국보건행정학회지(제20권 4호), 2010, 3면.

다. 병원급은 병원, 요양병원, 종합병원으로 구분되고, 병원과 종합병원은 시설과 인력을 기준으로 구분된다(의료법 제3조 제2항의1, 2). 또한 병원은 30개 이상 병상을 기준으로, 종합병원은 100개 이상의 병상과 병상규모에 따른 개설과목과 전문의를 기준으로 구분하고 있다. 상급종합병원은 종합병원 중에서 중증질환에 대해 난이도가 높은 의료행위를 전문적으로 하는 의료기관으로서 20개 이상의 진료과목과 일정수준의 인력 및 시설, 장비 등을 갖출 것을 규정하고 있다. 이렇게 의료법에 의해 의료기관을 크게 의원급과 병원급으로 구분하고, 병원급에서 상급종합병원을 따로 구분한다.

국민건강보험법은 의료기관의 이용체계를 2단계 체계로 구분하고 있다(국민건강보험 요양급여의 기준에 관한 규칙 제2조). 이에 따라 환자는 우선 상급종합병원을 제외한 의료기관을 이용해야 하며, 의원, 병원(종합병원 포함)의 의사소견이 기재된 건강진단·검진결과서 또는 요양급여의뢰서를 제출하는 경우에만 상급종합병원 이용이 가능하다.[22]

의료법 제3조 제3항의 위임에 따른 보건복지부 고시 '의료기관의 종류별 표준업무규정' 제7조는 중증질환에 대하여 난이도가 높은 의료행위를 전문적으로 하는 상급종합병원의 표준업무[23]를 규정하고 있고, 동 규정 제8조는 의료기관의 종류별 권장질환을 예시하여 두고 있으며, 동 규정 제9조는 의료기관

---

22) 임금자·임선미·신의철, "의료전달체계의 현황 및 문제점과 개선방안: 한국과 독일의 비교를 중심으로", 경상논총(제31권 3호), 2013, 3-4면.

23) 의료기관의 종류별 표준업무규정 보건복지부 고시 제2020-140호
제7조(상급종합병원의 표준업무) 상급종합병원은 주로 중증질환자를 대상으로 하며 그 표준업무는 다음 각 호와 같다.
1. 수술, 시술 등 고난이도의 치료기술을 필요로 하는 중한 질병의 진료
2. 치사율이 높고 합병증 발생 가능성이 높은 질환을 가진 환자의 진료
3. 다수 진료과목의 진료와 특수 시설·장비의 이용이 필요한 환자의 진료
4. 희귀·난치성 질환을 가진 환자의 진료
5. 중증질환에 대한 전문진료 분야별 전문진료센터의 운영
6. 당해 의료기관에 입원하였던 환자로서 퇴원 후 당해 의료기관에서 직접 경과의 관찰이 필요한 환자의 진료
7. 의원, 병원, 종합병원 또는 다른 상급종합병원으로부터 의뢰받은 환자의 진료
8. 제5조 및 제6조 각 호에 해당하나 합병증 등 다른 질환을 동반하여 당해 의료기관에서 입원, 수술 등이 필요한 환자의 진료
9. 의료인 교육, 의료에 관한 연구와 개발 등 의료의 발전과 확산

이 표준업무 분류에 부합하는 기능과 역할을 할 수 있도록 노력하여야 한다고 규정하고 있다.[24]

즉, 우리 법률 및 고시는 한정된 의료자원의 효율적 배분을 위하여 각 의료기관에서 담당하는 치료의 범위를 단계적으로 규정하여 두고 있다.

3. 법률 및 보건복지부의 유권해석

앞서 본 바와 같이 의료법 상 의료인의 진료계약 해지는 정당한 사유가 있는 경우에만 가능한데, 정당한 사유란 추상적, 포괄적 개념이므로 보건복지부에서는 이러한 정당한 사유에 대하여 유권해석을 하고 있다. 실무적으로는 보건복지부의 유권해석을 참조하여 진료거부가 가능한지 여부를 판단하고 있다.

보건복지부의 유권해석[25] 상 진료거부의 정당한 사유가 인정되는 경우는

---

24) 그 외 의료급여법 시행규칙 제16조에서는 의료급여기관을 1차 의료급여기관(의원·치과의원·한의원 또는 조산원), 2차 의료급여기관(종합병원·병원·치과병원·한방병원 또는 요양병원), 3차 의료급여기관(제2차 의료급여기관 중에서 보건복지부장관이 지정하는 의료기관)으로 나누며, 의료급여기관별 진료범위를 구분하여 규정하고 있다.

25) ■ 진료거부의 정당한 사유 <보건복지부 유권해석, 2020년>
○ 의사가 부재중이거나 신병으로 인하여 진료를 행할 수 없는 상황인 경우
○ 병상, 의료인력, 의약품, 치료재료 등 시설 및 인력 등이 부족하여 새로운 환자를 받아들일 수 없는 경우
○ 의원 또는 외래진료실에서 예약환자 진료 일정 때문에 당일 방문 환자에게 타 의료기관 이용을 권유할 수밖에 없는 경우
○ 의사가 타 전문과목 영역 또는 고난이도의 진료를 수행할 전문지식 또는 경험이 부족한 경우
○ 타 의료인이 환자에게 기 시행한 치료(투약, 시술, 수술 등) 사항을 명확히 알 수 없는 등 의학적 특수성 등으로 인하여 새로운 치료가 어려운 경우
○ 환자가 의료인의 치료방침에 따를 수 없음을 천명하여 특정 치료의 수행이 불가하거나, 환자가 의료인으로서의 양심과 전문지식에 반하는 치료방법을 의료인에게 요구하는 경우
○ 환자 또는 보호자 등이 해당 의료인에 대하여 모욕죄, 명예훼손죄, 폭행죄, 업무방해죄에 해당될 수 있는 상황을 형성하여 의료인이 정상적인 의료행위를 행할 수 없도록 한 경우
○ 더 이상의 입원치료가 불필요함 또는 대학병원급 의료기관에서의 입원치료는 필요치 아니함을 의학적으로 명백히 판단할 수 있는 상황에서, 환자에게 가정요양 또는 요양병원·1차 의료기관·요양시설 등의 이용을 충분한 설명과 함께 권유하고 퇴원을 지시하는 경우
○ 과거의 모욕죄, 명예훼손죄, 폭행죄, 업무방해죄 등으로 인해 의료인의 판단 하에 위해가 생길 우려가 있다고 보는 경우로서, 당장 진료하지 않더라도 환자에게 중대한 위해가

크게 해당 의료기관에서 시설, 인력, 의료 수준 등의 이유로 치료 자체가 어려운 경우, 환자가 치료에 비협조적이거나 의료인에 대하여 정상적인 의료행위를 할 수 없도록 업무방해 등의 행위를 하는 경우, 더 이상 입원치료가 필요하지 않음이 명백하여 1,2차 의료기관으로 전원 또는 자택 퇴원을 지시하는 경우로 나눌 수 있다.

위 보건복지부의 유권해석 중 세 번째 경우는 주로 상급종합병원에 적용될 수 있는데, 이에 따르면 더 이상 입원치료 또는 대학병원급 의료기관에서의 입원치료가 필요하지 않음이 의학적으로 명백한 상황에서 환자에게 가정요양 또는 요양병원·1차 의료기관·요양시설 등의 이용을 충분한 설명과 함께 권유하고 퇴원을 지시하는 경우에는 의료기관은 환자에 대하여 계약해지권을 행사할 수 있다.

4. 상급종합병원의 입원계약 해지권 행사에 관한 우리나라 법원의 태도

가. 퇴거 청구를 인용한 판례

▶서울동부지방법원 2019. 2. 1. 선고, 2018나20905 판결

패혈성 쇼크를 동반한 괴사성 근막염 등으로 추정되어 청색증이 발생한 양쪽 발에 절개 및 배농 등의 응급수술을 실시한 환자의 양쪽 발에 림프부종이 심해지고 허혈성 변화가 발생하면서 원고 의료기관은 괴사가 진행되자 하지 절단 수술이 필요하다고 진단하였으나, 환자와 그 가족들이 하지 절단 수술은 거부하며[26] 입원실에서 퇴원하지 않고 있는 사안에서 원고 의료기관은 환자에 대하여 퇴거를 청구하였다.

법원은 의료계약은 민법상 위임계약 또는 그와 유사한 비전형계약에 해당

발생하지 않는다는 전제하에 다른 의료기관을 안내하는 경우.

26) 우안망막 박리 및 백내장 수술 후 치료결과로 실명상태에 이르고 더 이상 치료가 필요하지 않은 상황에서 다른 환자나 보호자들에게 폭언을 하는 등의 행동을 하면서 퇴원을 거부하는 사안에서도 의료기관의 해지청구를 인정한 사례가 있다(서울중앙지방법원 2000. 7. 25. 선고, 2000가단79090 판결).

한다고 하며 원칙적으로 양당사자 모두 계약을 해지할 수 있으나 의료인 또는 의료기관 개설자는 의료법 제15조 제1항에 따라 정당한 사유가 있어야 환자의 진료요청을 거부하고 퇴원을 요구할 수 있다는 전제에서, 본 사안은 환자가 입원치료를 계속 받아야하는 상태라고 볼 수 없다는 신체감정을 근거로 의료기관에게 환자의 퇴원을 요구할 수 있는 정당한 사유가 있다고 판단하였다.[27)]

또한 입원약정은 원고 의료기관의 해지 의사표시가 담긴 이 사건 소장이 환자에게 송달된 날 적법하게 해지되었으므로, 환자는 퇴원하고 입원실을 원고 의료기관에 인도할 의무가 있다고 판단하였다.

▶인천지방법원 부천지원 2010. 12. 22. 선고, 2010가단16702 판결

환자의 현재 상태가 수술적 치료가 종결된 후 신경학적 상태가 장기간 변함없이 고정되어 있는 상태로 진료비를 지급하지 않고 있으며 2차 의료기관이나 재활병원에서 입원 치료가 가능한 상황에서 의료기관이 환자에 대하여 퇴거를 청구한 사안에서 법원은 병원 측의 퇴원 청구를 인용하였다.

법원은 그 이유로, 환자가 진료비 지급 의무를 이행하지 않는 점, 환자의 증상이 어느 정도 고정된 점, 환자에 대한 진료가 의료급여법 시행규칙 제16조 3호의 '제2차 의료급여기관에서 행할 수 있는 진료의 범위'에 해당하고, 다른 병원으로 전원을 하여도 환자의 생명 또는 신체에 위급상태가 발생할 가능성이 없는 점을 들고 있다.

▶서울동부지방법원 2013. 7. 24. 선고, 2012가단67345 판결

복강경 절개탈장교정술을 받고 퇴원한 후 감염증상으로 보존적 치료를 받

---

27) 법원은 의료계약 목적의 달성을 위하여 환자 및 그 보호자는 의사에게 환자의 증세,병력 등 해당 진료에 필요한 사항을 사실대로 알리고 전문가인 의사의 의견을 존중하여 수술 및 정밀검사의 실시 등 의사의 진료 지시를 충실히 따라야 하는 협력의무를 지는데(체결된 입원약정서에도 '치료와 퇴원 등 의사 및 간호사의 정당한 지시에 따르겠습니다'라는 내용이 기재됨), 환자와 그 보호자들은 현재까지 원고 병원의 하지 절단 수술 제안을 계속 거부하고 있고, 그 외 다른 적절한 치료방법은 없는 사정도 고려하였다.

다가 다시 원고 의료기관에 입원하여 탈장인공막 제거술을 받았고, 입원 당시 작성한 입원약정서 제1, 3항에 '귀 의료기관에서 제시한 제반규칙을 준수함은 물론, 치료와 퇴원 등 의사 및 간호사(또는 직원)의 정당한 지시에 따르겠습니다'는 내용이 각 기재되어 있고, 의료기관에서 입원치료가 종결되어 퇴원해 달라고 요구하였으나 환자 및 보호자가 탈장재발 및 복부의 불편함에 대한 민원을 제기하면서 퇴원 요구에 응하지 않는 사안에서 법원은 환자가 입원하여 병실을 점유·사용하는 것은 진료계약 내용의 일부인데, 환자에 대한 치료가 더 이상 효과를 기대할 수 없어 종결된 상태에서 원고 의료기관이 환자에게 퇴원을 요구하는 의사표시를 명백히 함으로써 위 진료계약은 적법하게 해지된 것으로 보았다.[28)]

나. 퇴거 청구를 기각한 판례

▶서울서부지방법원 2015. 6. 26. 선고, 2013가합34709 판결[29)]

환자가 장기간의 재활치료에도 불구하고 사지마비 등의 상태에 변동이 없고 활력징후는 안정적이어서 2차 의료기관에서도 입원치료가 가능하다는 신체감정 결과 및 입원 당시 환자 보호자가 담당의사의 의학적 판단에 따른 퇴원 결정에 따르기로 약정한 입원약정서가 있었던 사안이다.

법원은 ① 현재 환자는 사지마비로 인한 관절 구축 및 경직을 예방하거나 호전시키기 위한 작업치료·운동치료 등의 재활치료가 필요하다고 판단되고, ② 환자가 기관 절개 및 튜브를 통한 섭식 상태인 점을 고려할 때 입원치료의 필요성도 있다고 판단되며, ③ 의료급여법의 의료급여 절차는 환자에게 적용될 절차가 아니며 이 사건에 적용되는 장애인복지법 상 재활치료에 대한 상급종합병원의 요양급여가 비교적 넓게 인정되는 점[30)]을 종합하여 환자가 2차 의료

---

28) 법원은 진료계약은 민법상 위임계약에 해당하여, 민법 제689조 제1항에 의하면 위임계약은 각 당사자가 언제든지 해지할 수 있음이 원칙이고, 치료 목적의 계약에서 더 이상 치료 효과를 기대할 수 없게 되었다면 조리 상 당사자가 해지할 수 있다고 봄이 상당하다고 밝혔다.

29) 본 사안은 항소심에서 조정으로 종결되었다.

기관으로 전원하여 재활치료를 받을 수 있는 상태라 하더라도 그러한 사정 및 3차 의료기관의 병실 부족, 국민건강보험공단의 요양급여 삭감, 입원약정서 내용 등의 사정들이 피고와의 진료계약을 해지할 수 있는 정당한 사유가 된다고 보기 어렵다고 판단하였다.

▶청주지방법원 2017. 9. 22. 선고, 2016가단103132, 2017가단104163 판결

환자가 출산을 위하여 산부인과에 입원한 후 유도분만을 하였으나 지혈이 되지 않아 출혈을 억제하기 위하여 자궁적출술을 하다 심정지가 발생하여 의식불명 상태에 빠지고 그 후 심정지로 인한 저산소성 뇌손상이 발생하여 식물인간 상태에 빠진 사안이다.

법원은 의료법 제3조 제3항의 위임에 따라 보건복지부장관이 고시한 '의료기관의 종류별 표준업무규정'제7조는 중증질환에 대하여 난이도가 높은 의료행위를 전문적으로 하는 상급종합병원의 표준업무를 규정하고 있고 같은 제9조는 의료기관에 대하여 표준업무 분류에 부합하는 기능과 역할을 할 있도록 노력하여야 한다고 규정하고 있으나, 그 표준업무에 해당하지 않는다고 하여 의료인이 진료나 조산요청을 거부할 수 있는 것은 아니라고 하면서, 상급종합병원의 표준업무에 해당하지 않거나 일반 병원이나 종합병원에서 진료가 가능하다는 사유는 정당한 의료계약의 해지사유가 될 수 없다고 판시하였다.

또한 의료급여법 제9조 제2항에 따라 의료급여법 시행규칙 제16조 제4호가 3차 의료급여기관의 진료범위를 규정하고 있으나, 해당 규정은 수급권자가 의료급여를 받기 위하여 진료를 받아야 하는 의료급여기관을 정하기 위한 것일 뿐 의료인에게 의료법 제15조 제1항의 진료거부 금지의무를 면하게 하는 규정

30) 법원은 국민건강보험법 제41조 및 국민건강보험 요양급여의 기준에 관한 규칙 제2조에 의하면, 상급종합병원을 제외한 요양기관에서 1단계 요양급여를 받은 후 상급종합병원에서 2단계 요양급여를 받는 것이 원칙이나, "장애인복지법 제32조에 따른 등록 장애인 또는 단순 물리치료가 아닌 작업치료·운동치료 등의 재활치료가 필요하다고 인정되는 자가 재활의학과에서 요양급여를 받는 경우"에는 상급종합병원에서 1단계 요양급여를 받을 수 있다고 규정하고 있음을 근거로 들고 있다.

이 아니므로, 식물인간상태로 요양병원으로 전원하여 보존적 치료를 받아야 하는 상태에 있는 환자에 대하여 원고 의료기관은 의료계약을 해지할 수 없다고 판단하였다.[31]

▶서울중앙지방법원 2009. 1. 14. 선고, 2007가합59573 판결

3차 의료기관이 뇌수술을 받은 후 발생한 뇌출혈 합병증으로 의식저하 및 좌측반신마비장애를 입은 환자에게 입원 치료의 종결을 이유로 퇴원을 요구한 사안에서, 법원은 환자의 상태가 반드시 3차 의료기관에서 진료를 받아야 할 정도는 아니지만, 중증도가 높은 환자만이 3차 의료기관에서 진료를 받을 수 있다고 할 수 없고, 현재 받고 있는 진료는 환자의 증상개선을 위한 것인 동시에 현상유지 및 증상의 악화방지를 위한 것이고, 그러한 치료를 받기 위해 통원하는 것이 불편한 경우에 해당하여 입원의 필요성도 있으므로, 병원의 치료가 종결된 것으로 볼 수 없다고 판시하였다.[32]

법원은 환자가 진료비를 내지 않는 사유만으로 병실점유를 불법점유라 할 수 없고[33] 이를 불법점유로 보아 퇴거시키면 환자의 상계 기회를 박탈하는 것이 되어 부당하다고 판단하였다.

다. 조정으로 종결된 사례

서울서부지방법원 2017. 3. 17. 선고, 2015나2044876[34] 판결의 1심은 환

---

31) 본 사안과 같이 1단계 요양급여를 거치지 않고 바로 상급종합병원에서 2단계 요양급여를 받는 경우 해당 요양급여비용을 전액 환자 본인이 부담하도록 되어 있는 점을 고려하여 1단계 요양급여로 충분한 진료가 가능함에도 2단계 요양급여를 원하는 경우 1단계 요양급여비용과 2단계 요양급여비용의 차액에 해당하는 금액은 환자가 부담하도록 하는 방안을 고려해야 한다는 견해가 있다. 자세한 내용은 이동필·이정선·유현정·박태신·정혜승·박노민, “2018년 주요 의료판결 분석”, 의료법학(제20권 1호), 2019, 246면.

32) 인천지방법원 부천지원 2008가합6983(본소) 퇴거등. 2009가합395(반소) 판결도 동지의 판결이다.

33) 서울중앙지방법원 2007가합40715, 2008가합39040 판결에서도 법원은 환자들이 일부 진료비를 지급하지 않고 있다는 점만으로는 진료거부를 할 수 없다고 판시하며 퇴거 청구를 인정하지 않았다.

34) 본 판결은 퇴거청구를 기각한 판례(III.나) 중 서울서부지방법원 2015. 6. 26. 선고 2013가

자에 대한 퇴거 청구를 기각하였으나, 항소심에서는 환자의 병실을 5인실 창가석으로 이전하고 일정 기간이 지난 후 병원에서 퇴거하는 것을 내용으로 조정이 성립되었다.

반대로 서울중앙지방법원 2012. 10. 16. 선고, 2010가합133945, 2011가합10643 판결은 의료기관 측의 퇴거 청구를 인용하였으나, 항소심인 서울고등법원 2012나95303, 2012나95310 판결은 의료기관에서 환자 측에 2억 2,353원을 지급하는 조건으로 환자가 퇴거하는 것으로 강제 조정하였다.[35]

5. 상위의료기관의 입원계약 해지권 행사에 관한 미국 법원의 태도

구체적인 사례는 다음과 같다.

▶Jersey City Medical Center v. Halstead, 169 N.J.Super. 22 (1979)

환자는 심혈관 질환의 치료를 위하여 원고 의료기관에 입원하였으며 원고 의료기관의 이용검토위원회(Utilization Review Committee)에서는 환자가 더 이상 입원이 필요하지 않으며 요양원(nursing home)으로 퇴원이 가능하다고 결정하였다. 이러한 상황에서 원고 의료기관의 응급실 환자는 병상이 확보될 때까지 대기하여야 했고, 선택 수술을 원하는 환자는 병상이 확보될 때까지 입원을 연기해야 했고, 환자를 일반적으로 치료에 적합하지 않은 장소에 배치해야 했다.

법원은 위와 같은 과밀 상태는 실제로 응급의료가 필요한 환자가 최적의 진료를 받지 못할 수도 있다는 위험을 내포하고 있고, 원고 의료기관은 필요한 사람들이 적절한 치료를 받을 수 있도록 하는 데 필요한 모든 조치를 취해야 하는 도덕적 의무가 있으며 여기에는 더 이상 의료가 필요하지 않은 환자의 퇴거가

합34709 판결의 항소심 판결이다.

35) 퇴거소송의 경우 인용되더라도 환자의 상태 악화가 우려되는 등의 사유로 강제집행이 쉽지 않은 특성 때문에 실무적으로는 소송 과정에서 조정이 이루어지거나 법원에서 조정을 유도하는 경우들이 많다(노상엽·정석관·정재훈, 의료사고분쟁사례집(I) -사례를 통한 실무상의 유의점을 중심으로-, 대한병원협회, 383면).

포함된다고 보아 의료기관 측의 청구를 인용하였다.

▶United Health Services Hospitals, Inc. v. J.W., 47 Misc.3d 1202(A) (2013)

환자는 다양한 질병으로 급성 치료가 필요한 원고 의료기관에 입원하였다. 환자는 며칠 동안 병원 중환자실(ICU)에 입원한 환자였으나, 상태가 안정되자 급성 치료실로 옮겨졌다. 그 후 환자는 더 이상 병원 환경에서 급성 치료가 필요하지 않고 전문간호시설(skilled nursing facility) 또는 가족에게 적절한 도움을 받아 집에서 재활치료를 받으면 되는 수준으로 회복되었다. 원고 의료기관은 환자가 보다 낮은 수준의 치료 환경(예: 전문간호시설)에서 치료가 가능하기 때문에 노인의료보험에서도 해당 환자의 병원 치료 비용을 더 이상 지불하지 않을 것이라고 판단하였다.

법원은 퇴원을 거부하는 환자의 행동은 급성의 의학적 필요로 인해 원고 의료기관의 병상을 필요로 하는 환자들로부터 병상을 빼앗는 것이라고 하며, 사용가능한 병상이 있는 전문간호시설(skilled nursing facility)로의 전원이 준비되는 즉시, 원고 의료기관으로부터 퇴원할 것을 명하였다.

▶ MIDSTATE MEDICAL CENTER v. DOE, 49 Conn.Supp. 581 (2006)

급성 환자를 치료하는 의료기관이 환자에 대하여 퇴거를 구한 사건에서, 코넷티컷 법원(Superior court of Connecticut)은 원고 의료기관은 급성환자를 위한 기관이고 환자는 현재 퇴원이 가능한 상태이기 때문에 급성 환자를 위한 의료기관에 있을 의학적 이유가 없고, 피고 환자로 인하여 급성 치료를 요하는 환자들이 위 기관을 이용할 수 없고 급성 치료를 요하는 환자들을 받지 못하여 부족한 의료자원의 낭비를 초래할 수 있음을 근거로 피고 환자에게 아급성(subacute, 급성과 만성의 중간 정도) 시설이나 집으로의 전원에 따르라고 판시하였다.

▶In re New York Methodist Hosp., 25 Misc.3d 648 (2009)

환자는 고관절 통증과 욕창 통증을 주호소로 하여 입원하였으며, 퇴행성 신경질환을 앓고 있고, 기관절개술을 한 상태로 매일 호흡기 치료가 필요하고, 일주일에 세 번 정도 혈액 투석을 받고 있는 상황이었다. 이후 급성 고관절 통증과 욕창 통증은 치료되었으며 원고 의료기관은 퇴원할 준비가 되었다고 판단하는 상황에서 주치의는 환자가 급성의 의학 치료가 필요하지 않으며 요양원으로 전원이 가능하다는 의견을 표명하였다. 법원은 Public Health Law 2801-c에 근거하여 환자가 원고 의료기관에서 즉시 퇴원하고 적절한 전문 간호 시설로 퇴거하도록 판시하였다.

6. 상급종합병원의 입원계약 해지권에 대한 종합적 검토

가. 우리나라 및 미국 법원의 태도에 대한 검토

(1) 치료의 종료를 이유로 한 상급종합병원의 입원계약 해지권에 대한 우리 법원의 태도

(가) 상충되는 판결 및 각 근거

우리나라 판례의 입장은 의료기관의 환자에 대한 퇴거 청구를 인용하는 판결과 기각하는 판결로 나뉘어 있다.

퇴거청구를 인용하는 판결에서는 그 근거로, 환자가 입원치료가 더 이상 필요 없거나 3차 의료기관에서 입원치료를 받아야 하는 상태로 볼 수 없다는 점, 환자가 진료비 지급의무를 이행하지 않았다는 점, 환자의 증상이 고정된 점, 의료급여법 시행규칙 제16조 4호 상 제3차 의료급여기관에서 행할 수 있는 진료범위에 포함되지 않는다는 점, 다른 병원으로 전원을 하여도 환자의 생명 또는 신체에 위급상태가 발생할 가능성이 없다는 점, 환자 또는 보호자가 퇴원에 대한 의료기관의 정당한 지시에 따르겠다는 입원약정서를 작성한 점 등을 들고 있다. 명시적으로 적시하지는 않았으나 환자가 다른 환자나 보호자에게 폭언을 하거나 하지 절단 수술이 필요함에도 이를 거부하는 등 환자의 비협조적인

성향, 진료비를 지급하지 않은 정황 등을 보충적으로 고려하고 있는 것으로 보인다.

반대로 퇴거청구를 기각하는 판결에서는 그 근거로, 3차 의료기관에서 치료를 받아야 하는 정도는 아니라고 하더라도 환자의 증상을 개선시키고 현상유지 또는 증상 악화를 방지하기 위한 것이고 통원이 불편한 경우라면 입원의 필요성이 있고, 진료비를 지급하지 않는 것만으로는 진료거부를 할 수 없으며, 의료기관의 종류별 표준업무규정 상 상급종합병원의 표준업무에 해당하지 않거나 일반 병원이나 종합병원에서도 진료가 가능하다는 것만으로 정당한 의료계약 해지사유가 될 수 없고, 3차 의료급여기관의 진료범위를 규정하고 있는 의료급여법 시행규칙 제16조 4호는 수급권자가 의료급여를 받기 위하여 진료를 받아야 하는 의료급여기관을 정하기 위한 것이며 의료인에게 의료법 제15조 제1항의 진료거부 금지의무를 면하게 하는 규정이 아니라는 점을 근거로 들고 있다.

(나) 상충되는 판결의 원인에 대한 검토

1) 환자 상태에 따른 차이

상급종합병원에서 환자에게 퇴거를 청구하는 경우는 환자가 통원치료가 가능하여 자택으로 퇴원이 가능한 경우와 아직 입원은 필요하지만 1,2차 의료기관으로 전원이 가능한 경우로 나눌 수 있다.

판례의 경우 입원치료 필요성 자체가 없거나 더 이상 어떤 치료도 불가능한 경우에 퇴거 청구를 인용한 사례가 있으며, 환자 상태가 입원치료 자체는 필요하지만 2차 의료기관에서 입원치료도 가능한 수준일 경우에는 상반되는 판결이 나오고 있으나 퇴거 청구를 기각하는 경우가 보다 많은 것으로 보인다.

2) 적용 법률에 따른 차이

의료기관에서 입원계약을 해지하는 경우 환자에 따라 적용되는 법률에 차이가 있다. 퇴거청구를 기각하는 일부 판결은 해당 환자에게 의료급여법이 적

용되지 않고 장애인복지법이 적용되는데, 장애인복지법에서는 재활치료에 대한 상급종합병원의 요양급여가 비교적 넓게 인정되는 점을 근거로 하였다.

다만, 동일하게 의료급여법이 적용되는 경우에도 재판부의 성향에 따라 퇴거청구를 인용하거나 퇴거청구를 기각한 사례들이 있다.

3) 진료범위를 규정하고 있는 법률 및 고시에 대한 해석의 차이

법원별 판결의 차이는 단계별 의료급여기관에서 행할 수 있는 진료의 범위를 규정하고 있는 의료급여법 및 의료기관의 종류별 표준업무규정이 어느 정도의 구속력을 갖느냐에 대한 판단과도 관련이 있는 것으로 보인다.

즉, 퇴거청구를 인용하는 판결은 환자에게 필요한 입원치료가 위 법률 및 고시에 따른 상급종합병원의 진료범위를 벗어나는 경우에는 상급종합병원에서 입원계약을 해지할 수 있다고 보는 반면, 퇴거청구를 기각하는 판결은 환자에게 행하는 입원치료가 상급종합병원의 표준업무 또는 진료범위에 해당하지 않는다는 것은 정당한 의료계약의 해지사유가 될 수 없다고 보고 있다.

4) 약정해지권의 인정 여부에 대한 차이

의사와 환자 사이에는 기본적으로 입원계약이 체결되어 있으며, 계약 체결 시 당사자 간 약정에 따라 해지 사유를 정할 수 있고, 통상적인 상급병원의 입원약정서[36]에는 담당의사의 의학적 판단에 따라 퇴원 결정이 있을 경우 이의 없이 따르기로 하는 내용이 포함되어 있는 경우가 많다.

퇴거청구를 인용한 판결의 경우 당사자 간 위와 같은 약정이 되어있는 경우에 상급종합병원에서 약정해지권을 행사할 수 있다고 보는 반면, 퇴거청구를 기각한 판결의 경우에는 입원약정서가 있더라도 입원계약을 해지할 정당한 사유가 되지 않는다고 판단하고 있다.

---

36) 입원약정서 표준약관(공정거래위원회 2014. 9. 19. 제정) 중 발췌 "1. 귀 의료기관에서 제시한 제반 규칙을 준수함은 물론, 치료와 퇴원 등 의사 및 간호사(또는 직원)의 정당한 지시에 따르겠습니다."

(2) 미국 법원의 태도에 대한 검토

미국의 경우 급성 치료를 담당하는 의료기관에서 입원 중인 환자가 급성 치료가 필요하지 않음에도 퇴원을 거부할 경우에는 하위 기관으로 전원하거나 퇴원하라는 판결이 나오고 있다.

그러한 판결의 이유로는 급성 치료를 담당하는 의료기관은 해당 기관을 실제 치료를 필요로 하는 환자를 위하여 사용해야 하는 도덕적 의무나 공적 의무를 부담하고 있고, 만일 급성 치료가 필요 없음에도 퇴원을 거부하는 환자를 방치한다면 급성 치료가 필요한 환자들에게 위험이 초래되며, 부족한 의료자원을 적절하게 배분하여야 하는 병원의 이익이 하위 기관으로의 전원 또는 자택 퇴원을 거부하는 환자 개인적 이익보다 중요하다는 점을 들고 있다.

환자가 아급성 상태이거나 치료가 필요한 경우에는 환자에게 필요한 치료를 제공해줄 수 있는 기관이 어디인지를 판단하여 그에 따라 전문간호시설(skilled nursing facility), 요양원(nursign home), 집으로의 퇴거를 명하고 있다.[37]

우리나라 판결의 경우 의료자원의 공공재적 성격이나 의료자원의 효율적 배분의 중요성을 본격적으로 논의하지 않고 있는 반면, 미국 법원의 경우 상위 의료기관의 공적인 성격 및 의료자원의 한정성과 효율적 배분이 개인적 이익보다 중요하다는 점을 일관하여 강조하고 있다. 입원계약 해지를 판단함에 있어 의료자원의 공공재적 성격과 그 효율적 배분 필요성을 적극적으로 고려하는 태도는 우리나라에서도 참고할 필요가 있다.

---

37) 미국의 전문 간호시설(skilled nursing facility)과 장기요양병원(long-term care hospital)이 우리나라의 요양병원과 유사하다고 한다. 위 전문 간호시설은 노인의료보험에서 지불하는 급성기 이후를 치료하는 기관으로 입소자의 의학적 및 간호 관리 요구에 따라 단기 전문 간호케어, 물리 치료, 작업 치료, 언어 치료 서비스와 같은 재활 서비스를 제공하며, 의사가 필수 인력에 포함되지는 않지만, 요양보다 치료에 중점을 두는 기관이다(송현종, "요양병원 기능에 대한 고찰: 외국 사례와의 비교를 중심으로", J Korean Geriatr Soc 16(3), September 2012, 115-116면).

나. 제도적 측면에서의 검토

(1) 의료자원의 공공성 및 한정성

의료자원은 국민의 건강권, 생명권을 위하여 필수적인 자원이므로 모든 국민에게 동등한 접근도와 이용가능성을 보장해야 하는 공공재적인 성격을 갖는다.[38]

또한 의료자원은 한정되어 있으며, 한정된 의료자원을 효율적으로 사용하기 위하여 우리 법령은 의료기관별로 담당하는 표준업무를 규정하고 있다.

그럼에도 불구하고 상급종합병원으로의 쏠림 현상은 사회적 문제가 되어 왔으며 현재는 그러한 현상이 더욱 가속화되고 있는 실정이며,[39] 이로 인해 상급종합병원의 병상수 및 전문의 수는 항상 부족한 현실이다.

법률에서 규정하는 진료범위 또는 의료기관의 종류별 표준업무규정 상 상급종합병원의 표준업무에 해당하지 않더라도 상급종합병원에서 입원을 거부할 수 없다는 판례의 입장을 따른다면 의료전달체계는 붕괴되며 상급종합병원에 대한 입원 대기가 심화되고 중증질환자들의 적기 치료는 계속하여 어려워질 수 있다.

(2) 진료비 삭감의 문제

의료계약에서 입원치료에 대한 치료비는 입원치료에 대한 반대급부의 성격을 갖는다.

환자의 상급종합병원 입원이 불필요하다고 판단되는 경우 건강보험심사평가원은 의료기관이 청구한 환자의 입원료 중 의학관리료를 삭감하는 처분을 하고 있는데,[40][41] 이는 상급종합병원에서의 진료범위를 벗어나 상급종합병

---

38) 윤강재·오영호·이수형·하솔잎·여지영·김진호·이기주, 한국의료전달체계의 쟁점과 발전방향, 한국보건사회연구원, 2014, 48면.

39) 메디컬투데이, “지난 10년간 서울 수도권 상급종합병원 쏠림 현상 여전”, 2021. 10. 1, <http://www.mdtoday.co.kr/mdtoday/index.ht ml?no=431179>; 후생신보, “코로나 시대, 상급종합병원 쏠림현상 강화”, 2021. 9. 30, <http://www.whosaeng.com/130439>.

40) 강요한·박정상·이상교·윤태상, “장기재원환자에 대한 법률적 고찰”, 생명윤리정책연구

원의 진료가 불필요하다고 인정되는 경우도 마찬가지이다.

실무적으로 건강보험심사평가원은 그러한 경우에 '의료기관은 간병, 통원 불편 등을 이유로 입원지시를 하여서는 아니되며, 의학적 타당성과 입원치료가 반드시 필요한 경우에 한하여 입원진료를 하도록 정하고 있으므로 요양급여기준에 따라 적절한 시기에 퇴원을 고려하여야 하는데, 환자 상태에 대한 특이한 변화 및 처치 등이 확인되지 않는다'라는 이유로 의학관리료를 삭감한다. 이 경우 상급종합병원은 입원치료에 대한 반대급부를 보장받지 못한다.

나아가 의료기관이 건강보험심사평가원으로부터 상급종합병원 입원이 불필요하다는 이유로 삭감 처분을 받은 후 불필요한 입원임을 이유로 법원을 통해 환자에게 퇴거를 청구하더라도 법원은 퇴거를 기각하는 경우가 많은 실정이다. 상급종합병원의 치료가 더 이상 필요하지 않은 환자에 대하여는 상급종합병원의 입원계약 해지권을 인정하는 것이 이러한 모순적 상황을 해결하는 방안이 될 수 있다.

IV. 결론

우리 법령 상 의료인 또는 의료기관 입장에서 의료계약을 해지하는 것은 정당한 사유가 있는 경우에만 가능하다. 보건복지부는 더 이상의 입원치료가 불필요하거나 대학병원급 의료기관에서의 입원치료는 필요치 아니함을 의학적으로 명백히 판단할 수 있는 상황에서, 환자에게 가정요양 또는 요양병원·1차 의료기관·요양시설 등의 이용을 충분한 설명과 함께 권유하고 퇴원을 지시하는 경우에는 진료를 종료할 정당한 사유가 된다고 판단하고 있다.

법원의 경우, 더 이상의 입원치료가 불필요한 경우 의료기관의 의료계약 해

(제4권 1호), 생명의료법연구소, 2010, 55-56면.

41) 실무적으로 건강보험심사평가원은 상급종합병원에 입원중인 장기재원 환자에 대하여 '기입원 시기와 비교하여 환자 상태에 대한 특이한 변화 및 처치 등이 확인되지 않고 이러한 변화에 따른 추가적 의료제공이 없음'을 이유로 의학관리료를 삭감하고 있다.

지권을 인정하는 판결과 그러한 경우에도 의료기관의 의료계약 해지권을 부정하는 판결이 병존하고 있다.

상반된 내용의 판결이 나오는 데에는 사실 관계의 차이도 일정 부분 영향을 미쳤겠으나, 그것보다는 상급종합병원의 진료범위에 해당하지 않는 경우 상급종합병원에 입원시킬 필요성이 있는지에 대한 시각 차이가 주요한 것으로 보인다. 환자가 3차 의료기관인 상급종합병원에서의 치료가 종료하여 2차 의료기관으로 전원이 가능하고 환자의 증상도 고정적인 동일한 사안에 대하여도 재판부의 성향에 따라 다른 판결이 나오고 있는 상황이기 때문이다.

한편 미국 판결 중에도 급성 치료를 담당하는 의료기관에서 입원 중인 환자가 급성 치료가 필요하지 않음에도 퇴원을 거부할 경우에는 전문간호시설(skilled nursing facility), 요양원(nursing home), 집 등으로 전원하거나 퇴원시키는 것을 인정하는 판결들이 있다. 위 사례들에서 미국 법원은 의료기관의 공적인 성격 및 부족한 의료자원을 고려하고, 무엇보다 급성 치료를 요하는 환자들에게 실제 피해가 돌아가는 것을 우려하고 있는 것으로 보인다.

결국 의료자원은 공적인 성격을 지니며 한정되어 있기 때문에 효율적으로, 낭비 없이 공급되어야 하고, 이를 필요로 하는 수요자에게 우선적으로 공급되어야 한다.[42]

상급종합병원에서의 치료가 종료된 경우에도 환자에 대한 상급종합병원의 입원계약 해지권을 부정하는 판결의 입장을 견지한다면 한정되어 있는 의료자원이 비효율적으로 배분될 뿐만 아니라 상급종합병원의 치료가 적기에 필요한 중증환자들에 대한 피해로 돌아갈 수밖에 없다.

제도적인 측면에서 보더라도 상급종합병원의 진료범위에 해당하지 않는 입원치료가 계속될 경우에는 건강보험심사평가원에 의하여 상급종합병원의 의학관리료가 계속적으로 삭감되어 상급종합병원에서는 치료에 대한 반대급부를 보장받지 못하는 문제가 있으므로, 상급종합병원의 치료가 더 이상 필요하

42) 윤강재·오영호·이수형·하솔잎·여지영·김진호·이기주, 앞의 책, 2014, 48면.

지 않은 환자에 대하여는 상급종합병원의 입원계약 해지권을 인정하는 것이 적절하다.

의료계약에 대한 의료기관의 계약 해지권을 제한한 취지는 국민의 생명권, 건강권에 위해가 발생하는 것을 방지하기 위함이므로 상급종합병원에서의 진료가 종결되어 해당 환자에게 신체적 위해가 없을 것이 확인된 경우에는 다시 원칙으로 돌아가 당사자의 계약 해지권을 인정하여 줄 필요도 있을 것이다.

따라서 상급종합병원에서의 입원치료가 종결되어 1,2차 의료기관 또는 자택에서도 치료가 가능한 경우에는 의료기관 측의 계약해지권을 인정하고, 치료가 종결된 환자에 대한 퇴거청구 역시 가능하도록 하여야 한다.

[참 고 문 헌]

강요한·박정상·이상교·윤태상, “장기재원환자에 대한 법률적 고찰”, 『생명윤리정책연구』 제4권 1호, 생명의료법연구소, 2010.

김기영, “수평적 의료분업과 의료기관 간의 신뢰의 원칙과 한계-대법원 2011. 7. 14.선고 2009다65416 판결을 중심으로-”, 『외법논집』 제36권 2호, 2012.

김선중, 『의료사고 손해배상소송』, 육법사, 2014.

김용한, “의료행위에 대한 책임”, 『법조』, 1983.

김준호, 『민법강의』 제27판, 법문사, 2021.

김천수 “진료계약”, 『민사법학』 제15호, 1997.

김현태, “의사의 진료과오로 인한 책임”, 『사법행정』 제15권 7호, 1974.

노상엽·정석관·정재훈, 『의료사고분쟁사례집(I) -사례를 통한 실무상의 유의점을 중심으로-』, 대한병원협회, 2015.

민국현, “의사의 정당한 사유에 의한 의료계약 해지권 검토”, 『한국의료법학회지』 제26권 2호, 2018.

박동진, 『계약법강의』 제2판, 법문사, 2020.

서광민, “의료과오책임의 법적구성”, 『민사법학』, 1990.

송오식, “의료과오의 계약법적 구성”, 『부산대학교 법학연구』 제48권, 2007.

송현종, “요양병원 기능에 대한 고찰: 외국 사례와의 비교를 중심으로”, J Korean Geriatr Soc 16(3), 2012.

유승흠, “전국민 의료보험 제도하에서 의료전달체계와 병원관리”, 『대한병원협회지』 제158권 10호, 1988.

윤강재·오영호·이수형·하솔잎·여지영·김진호·이기주, 『한국의료전달체계의 쟁점과 발전방향』, 한국보건사회연구원, 2014.

윤경현, “의료과오의 책임”, 『사법논집』, 1975.

이동필·이정선·유현정·박태신·정혜승·박노민, “2018년 주요 의료판결 분석”, 『의료법학』 제20권 제1호, 2019.

이상돈, “진료거부와 응급의료거부-이론 정책 도그마틱”, 『법학논집』, 1997.

이재경, “독일민법의 의료계약에 관한 연구”, 『중앙법학』 제19집 1호, 2017.

_____, “보건의료관련 법률의 진료거부금지에 관한 규정이 의료계약에서 계약

의 자유를 제한하는지에 관하여”, 『의료법학』 제22권 2호, 대한의료법학회, 2021.

이재홍, 『민법주해』 15권 채권(8), 1997.

이준상, “의사와 환자와의 법률관계”, 『건강소식』 제16권 10호, 한국의료법학회, 1992.

임금자·임선미·신의철, “의료전달체계의 현황 및 문제점과 개선방안: 한국과 독일의 비교를 중심으로”, 『경상논총』 제31권 3호, 2013.

정진명, “계약당사자의 신뢰와 해지의 자유”, 『민사법학』, 2016.

지원림, 『민법강의』 제18판, 홍문사, 2021.

최행식, “의료행위의 개념과 의료계약”, 『법학연구』 제20집, 2004.

한달선, “의료전달체계에 관한 정책의제의 재조명”, 『한국보건행정학회지』 제20권 4호, 2010.

메디컬투데이, “지난 10년간 서울 수도권 상급종합병원 쏠림 현상 여전”, 2021. 10. 1, <http://www.mdtoday.co.kr/mdtoday/index.html?no=431179>.

후생신보, “코로나 시대, 상급종합병원 쏠림현상 강화”, 2021. 9. 30, <http://www.whosaeng.com/130439>.

[국문초록]

상급종합병원의 입원계약 해지권 행사에 대한 검토
-해당 의료기관에서의 치료가 종결된 경우를 중심으로-

박다래(연세의료원 변호사)

우리나라의 의료전달체계는 의료법과 국민건강보험법에 근거하고 있으며, 한정된 의료자원을 효율적으로 운영하기 위하여 질환의 중증도에 따라 의료기관을 이용하도록 구분되어 있다.

상급종합병원에서 이미 중증 질환에 대한 치료가 이루어져 병원급 의료기관으로 전원 또는 자택으로 퇴원이 가능한 경우 의료기관에서 환자에 대하여 의료계약을 해지할 수 있는지가 문제된다.

우리나라 법원의 입장으로는 해당 의료기관에서 더 이상의 입원치료가 불필요한 경우 의료기관의 의료계약 해지권을 인정하는 판결과 그러한 경우에도 의료기관의 의료계약 해지권을 부정하는 판결이 병존하고 있다.

한편 미국 판결 중에는 급성 치료를 담당하는 의료기관에서 입원 중인 환자에게 더 이상 급성 치료가 필요하지 않는 경우에 전문간호시설 등으로 전원을 인정하는 판결들이 있다.

의료자원이 한정되어 있고 의료기관의 계약 해지권이 제한된 취지가 국민의 생명권, 건강권에 대한 위험을 방지하기 위한 목적임을 고려할 때 해당 의료기관에서 치료가 종결되어 환자에게 더 이상 신체적 위해가 없음이 확인된 경우에는 다시 원칙으로 돌아가 의료기관의 계약 해지권을 인정할 필요가 있다.

주제어 : 의료계약, 계약 해지, 진료 거부, 정당한 사유, 퇴거 청구

A Review of the Right to Terminate a Contract by a Medical Institution

- Focusing on the Case that Treatment is Completed -

Darae Park

Attorney at law, Severance hostital

=ABSTRACT=

Korea's health care delivery system is based on the Medical law and the National Health Insurance Act. In order to efficiently operate limited medical resources, it is classified to use medical institutions according to the severity of the disease.

The question is whether a tertiary care hospital can terminate a medical contract for a patient, if treatment for severe diseases has already been performed at a tertiary care hospital.

In the case of termination of treatment, the Korean court has both a judgment that recognizes the right to terminate and a judgment that denies the termination. Among the U.S. rulings, there are rulings that order transfer to a skilled nursing facility or nursing home or home if acute treatment is no longer needed.

Considering that medical resources are limited, it is necessary to acknowledge the right to terminate the contract of the medical institution when treatment by a medical institution is completed.

Keyword : Medical contract, Terminate the contract, Refusal to treat, Justifiable reason, Request a discharge