

대법원 2013도850 의료법위반 사건 보도자료

대법원 공보관실(02-3480-1451)

대법원(재판장 대법원장 양승태, 주심 대법관 박상옥)은 2016. 7. 21. “**치과**의사가 환자의 눈가와 미간에 보톡스 시술을 한 행위가 **치과**의사의 면허 범위를 벗어난 의료행위에 해당하지 아니한다”고 보아 **유죄 취지의 원심판결을 파기환송**하는 내용의 전원합의체 판결을 선고하였음

1. 사안의 내용

가. 공소사실 요지

- 치과 의사인 피고인은 2011. 10. 자신이 운영하는 서울 강남구의 치과병원에서 환자 2명의 눈가와 미간에 보톡스 시술법을 이용하여 주름치료를 함으로써 면허된 것 이외의 의료행위를 하였음

나. 사실심의 판단

- 제1심 : 유죄 (선고유예, 벌금 100만 원) ⇒ 피고인 항소
- 항소심 : 항소기각

2. 대법원의 판단

가. 사건의 쟁점

- 치과 의사가 환자의 눈가와 미간에 보톡스 시술을 한 것이 치과 의사의 면

허범위를 벗어난 위법한 의료행위에 해당하는지

나. 다수의견(10명) : 무죄 취지 → 파기환송

▣ 의료법의 규정 및 법리

● 의료법 규정

- 원칙: 의료법은 면허를 받은 의사·치과의사·한의사 등을 의료인으로 정하면서, 의료인은 면허받은 것 이외의 의료행위를 할 수 없고, 이를 위반한 사람은 형사처벌을 받도록 규정함(의료법 제1, 2, 27, 87조)
- 구체적 규정 미비: 의료법은 각 의료인에게 면허된 의료행위의 내용이 무엇인지, 이를 어떠한 기준에 의하여 구분하는지 등에 관하여 구체적인 규정을 두고 있지 않음 ➡ 개별 사안별로 시대적 상황에 맞는 합리적인 법해석에 맡긴 취지

● 대법원의 해석

- 구체적인 사안별로 문제된 행위가 의료법에서 정한 '면허된 것 이외의 의료행위'에 해당하는지를 판단하여 왔음
- 판단 기준: 의료법의 입법목적, 관련 법령의 규정 및 취지, 해당 의료행위의 학문적 원리, 그 경위·목적·태양, 교육과정이나 국가시험 등으로 전문성을 확보할 수 있는지 등을 종합적으로 고려하여 왔음
- 새로운 의료행위에 대한 판단: 의료행위의 개념은 의료기술의 발전과 시대 상황의 변화, 수요자의 인식과 필요에 따라 달라질 수 있고, 의약품과 의료기술 등의 변화와 발전을 반영하여 각 의료인에게 허용되는 새로운 의료행위 영역이 생겨날 수도 있음을 염두에 두고, 위와 같은 기준에 따라 판단하여야 함

▣ 이 사건에 대한 판단

- 중첩 영역의 존재(학문적 원리의 유사성)
 - 의학과 치의학은 학문적 원리가 다르지 아니하고, 경계를 구분하기 어려운 경우가 있으며, 실제로 양악 수술이나 구순구개열 수술 등 양쪽이 모두 시술하는 영역이 존재함
 - 안면부 진료에 대한 전문성
 - 구강악안면외과는 치과병원의 진료과목과 치과전문의의 전문과목에 포함되어 있고, 구강악안면외과학은 치과의사 국가시험 과목이며, 치과대학 및 치의학전문대학원에서도 안면부 질환의 진단 및 치료에 관하여 교육 실시
 - 국민건강보험공단도 구강이나 턱 부분으로 보기 어려운 부위(머리 기타 부분의 열린 상처, 비골 골절, 안와바닥 골절 등)에 관한 치과의사의 의료행위에 대하여 매년 적지 않은 요양급여를 지급하고 있음
 - 보톡스 시술에 대한 전문성
 - 치과 의료 현장에서는 사각턱 교정, 이갈이 및 이 악물기 치료 등의 용도로 이미 보톡스를 사용하고 있고, 대부분의 치과대학과 치의학전문대학원에서도 보톡스의 시술에 대하여 교육함
 - 의료법의 목적
 - 의료법은 모든 국민이 수준 높은 의료 혜택을 받도록 하여 국민건강을 보호하고 증진하는 것을 목적으로 함
 - 앞의 여러 사정을 살펴보면 치과의사의 보톡스 시술이 일반의사의 경우보다 사람의 생명·신체와 공중보건에 더 큰 위험을 발생시킬 우려가 있다고 보기 어려움
- ⇒ 전통적으로 치과의사는 '입 안 및 치아의 질병이나 손상을 예방하고 치료하는 것을 직업으로 하는 사람'으로 인식되어 왔지만, 위의 모든 사

정을 고려하여 보면 치아, 구강 그리고 턱과 관련되지 아니한 안면부에 대한 의료행위가 모두 치과 의료행위의 대상에서 배제된다고 보기 어렵고, 안면부 보톡스 시술이 의사만의 업무영역에 속하는 것이라고 단정할 수 없음

■ **결론 : 무죄 취지 ➡ 파기 환송**

- 보톡스 시술로 인한 공중보건에 대한 위험이 현실적으로 높지 아니하고, 전문 직업에 대한 체계적 교육 및 검증과 규율이 이루어지는 한, 의료소비자의 선택가능성을 열어두는 방향으로 관련 법령을 해석하는 것이 바람직함
- 결국 피고인의 시술은 면허범위를 벗어난 의료행위로 볼 수 없음

다. 반대의견(2명) : 유죄 취지 → 상고기각 의견

■ **대법관 김용덕, 대법관 김신**

- 의료법이 치과의사의 임무에 관하여 '치과 의료'와 '구강 보건지도'라는 문언을 두어 의사와 달리 규정하였음
 - ➡ 의학과 치의학을 치료부위나 치료목적이라는 외형적 기준에 따라 구별하려는 의료법의 근본적 결단
- 의료법상 치과의사의 면허범위는 원칙적으로 치아·구강·턱뼈, 그리고 턱뼈를 둘러싼 안면부 등 치아 및 그와 관련된 인접 조직기관 등에 대한 진료로 한정된다고 해석됨
- 치과의사의 안면부에 대한 시술은 치과적 예방·진단·치료·재활과 구강 보건이라는 치과적 치료를 직접적 또는 간접적 목적으로 하는 범위에 서만 허용됨

- 피고인의 이 사건 시술은 치과적 치료 목적 없이 그 대상 부위를 벗어난 것으로서 의료법에서 정한 치과의사의 면허범위를 넘는 행위임

3. 판결의 의의

▣ 의료행위의 개념과 범위의 변화 가능성

- 의사 또는 치과의사의 진료 범위는 기본적으로 입법정책의 문제에 속하는 사항이라고 할 수 있음
- 그런데 의료법 제2조 제2항은 “1. 의사는 의료와 보건지도를 임무로 한다. 2. 치과의사는 치과 의료와 구강 보건지도를 임무로 한다.”라고만 정하고 있음
- 이처럼 의료법령에서 의사와 치과의사의 면허 범위를 명확하게 구획짓지 않은 “입법의 불비 내지는 공백”이 있는 경우라고 하더라도 법원은 그에 대한 판단을 회피할 수 없음
- 대법원은, 의료법이 의사와 치과의사의 진료 범위에 대하여 위와 같이 일반적인 규정만을 두고 있는 것은, 의학의 발달과 사회의 발전, 의료 서비스 수요자의 인식과 요구에 수반하여 의료행위의 개념도 변화될 수 있음을 감안하여 그 범위를 고정적이고 일의적인 법 규정이 아닌 시대 상황에 맞는 합리적인 법 해석에 맡긴 취지라고 보고, 이를 출발점으로 하여 치과의사의 면허 범위를 해석하고자 하였음

▣ 이 사건 진료행위의 특수성

- 대법원은 이 사건 진료행위가 치과의사의 면허 범위에서 배제되고 전적으로 의사의 면허 범위에만 속하는 것인지를 해석·판단하기 위하여,
- 의약품과 의료기술 등의 변화·발전 양상, 의료법의 목적, 법령에서 정한 치과 진료과목, 치과의사 양성과정에서 이루어지는 안면부 및 보톡

스에 대한 교육 및 수련, 치과진료에서의 보톡스 활용 현황, 해당 시술이 사람의 생명·신체에 미칠 위험성의 정도, 의료소비자의 선택가능성 등을 종합적으로 고려하였음

- 대법원은 위와 같은 여러 요소들을 고려한 결과,
 - 이 사건 진료행위가 반드시 치과의사에게 면허된 범위를 넘어서는 진료행위에 해당한다고 단정할 수 없으며,
 - 이를 무면허의료행위로 처벌하는 것은 의료행위의 개념과 범위의 변화가능성을 염두에 두고 그 의미를 개방적으로 규정하고 있는 의료법의 입법취지에도 부합하지 않고
 - 그와 같은 진료행위를 처벌하지 않더라도 사람의 생명·신체나 일반 공중위생에 위해를 발생시킬 우려가 있다고 보기는 어렵다고 판단하였음
- ▣ 이번 판결은 치과의사의 안면부 시술을 전면적으로 허용한다는 취지가 아니라, 이 사건에서 드러난 구체적 사정을 들어 치과의사의 눈가와 미간에 대한 보톡스 시술이 위법한 것은 아니라는 개별적인 판단을 한 것임
 - 치과에서 이미 사각턱 교정, 이갈이 및 이 악물기 치료 등 다양한 치과적 치료를 위하여 보톡스를 사용하고 있음
 - 치과의사가 이미 시행 중인 다른 시술과 비교할 때 안면부에 대한 이 사건 보톡스 시술이 특별히 위험하다고 인정할 자료가 없음
 - 치과의사에 대한 체계적 교육 및 검증과 규율이 이루어지고 있음
- ▣ 대법원은 치열한 논쟁을 거쳐 사회적 논란을 종식하고자 하였음
 - 의사 또는 치과의사의 진료 범위는 의학의 수준과 국민의 인식 등을 반영하여 입법적으로 해결하는 것이 바람직한 영역에 해당한다고 할 수 있음
 - 대법원은 입법이나 행정절차에 비하여 현재의 전문적인 의학 수준과 국민들의 일반적인 법인식을 반영하기 쉽지 않은 사법절차의 한계를

극복하기 위하여 이 사건에 대한 공개변론절차를 진행하였음

- 공개변론 과정에서 의사협회와 치과의사협회 각각의 입장을 대표하는 참고인들이 전문가 의견 진술을 통해 치열한 논리 다툼을 벌임
- 대법원은 의사와 치과의사 사이의 직역 다툼의 성격도 있는 이 사건에서 형사소송 절차와 법리를 통하여 치과의사의 안면부 보톡스 시술행위가 현행 의료법상 형사처벌의 대상이 된다고 보기는 어렵다는 결론을 밝힘