

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2014도12608 의료법위반  
피 고 인 피고인  
상 고 인 피고인  
변 호 인 법무법인 세승  
담당변호사 김선옥 외 7인  
원 심 판 결 창원지방법원 2014. 9. 17. 선고 2014노513 판결  
판 결 선 고 2017. 12. 22.

주 문

상고를 기각한다.

원심판결을 그 말미에 별지 범죄일람표를 첨부하는 것으로 경정한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 원심판결 이유와 원심이 적법하게 채택한 증거에 따르면, 다음의 사실을 알 수 있다.

가. 피고인은 정신과병원을 운영하는 의사로서 2012. 12. 30. ○○교도소와 정신질환 수용자들에 대한 정기적 진료계약을 체결하였는데, 진료방법에는 환자인 수용자가 교

도소 외부로 나가 피고인의 병원에서 이루어지는 '원내 진료'와 피고인이 교도소 의무 관실을 방문하여 이루어지는 '출장 진료'가 있다.

나. 피고인은 ○○교도소 내 정신질환 수용자들에 대하여 약사법 제23조 제4항 제3호(조현병 또는 조울증 등으로 자신 또는 타인을 해칠 우려가 있는 정신질환자에 대하여 조제하는 경우) 또는 제10호(「형의 집행 및 수용자의 처우에 관한 법률」에 따른 교정시설에 수용 중인 자에 대하여 조제하는 경우)가 정한 의약분업의 예외에 따라 피고인이 직접 의약품을 조제·교부하였다.

다. 피고인은 2012. 6. 7.부터 2013. 6. 19.까지 공소외인을 비롯해서 별지 범죄일람표의 피진료자란 기재 수용자 25명(이하 '이 사건 수용자들'이라 한다)에 대해서는 직접 진찰하지 않고, 교도관들이 수용자를 대신하여 피고인의 병원에 찾아오면 종전의 처방전이나 진료기록만 보고 총 42회에 걸쳐 별지 범죄일람표 처방약품란 기재와 같은 의약품(이하 '이 사건 의약품'이라 한다)을 조제·교부하였다. 이 사건 수용자들은 피고인이 이전에 만나 보거나 이들의 상태를 직접 확인해 본 적이 없는 초진 환자들이고, 증상 등에 비추어 거동이 불가능하여 피고인의 병원을 방문할 수 없었다거나 피고인이 교도소 의무관실로 출장 진료를 하는 것이 불가능하였다고 볼 만한 사정은 없다.

라. 피고인은 이 사건 의약품이 ○○교도소에 반입될 수 있도록 자신이 처방·조제한 의약품임을 밝히고, 이 사건 수용자들에게 복약지도를 하기 위하여 교도관들에게 '환자보관용' 처방전 1부씩(이하 '이 사건 문서'라 한다)을 작성·교부하였다.

## 2. 의료법 제17조 제1항의 직접 진찰에 관한 법리오해 주장(상고이유 제2점)

가. 구 의료법(2009. 1. 30. 법률 제9386호로 개정되어 2016. 5. 29. 법률 제14220호로 개정되기 전의 것) 제17조 제1항 본문은 '의료업에 종사하고 직접 진찰하거나 검안

한 의사, 치과의사, 한의사(이하 '의사 등'이라 한다)가 아니면 진단서·검안서·증명서 또는 처방전(전자처방전을 포함한다)을 작성하여 환자(환자가 사망한 경우에는 배우자, 직계존비속 또는 배우자의 직계존속을 말한다) 또는 형사소송법 제222조 제1항에 따라 검시를 하는 지방검찰청검사(검안서에 한한다)에게 교부하거나 발송(전자처방전에 한한다)하지 못한다.'고 규정하고, 같은 법 제89조는 제17조 제1항을 위반한 자를 처벌하고 있다. 이는 진단서·검안서·증명서 또는 처방전이 의사 등이 환자를 직접 진찰하거나 검안한 결과를 바탕으로 의료인으로서의 판단을 표시하는 것으로서 사람의 건강상태 등을 증명하고 민·형사책임을 판단하는 증거가 되는 등 중요한 사회적 기능을 담당하고 있어 그 정확성과 신뢰성을 담보하기 위하여 직접 진찰·검안한 의사 등만이 이를 작성·교부할 수 있도록 하는 데 그 취지가 있다(대법원 1996. 6. 28. 선고 96도1013 판결 등 참조). 따라서 의사 등이 구 의료법 제17조 제1항에 따라 직접 진찰하여야 할 환자를 진찰하지 않은 채 그 환자를 대상으로 표시하여 진단서·증명서 또는 처방전을 작성·교부하였다면 구 의료법 제17조 제1항을 위반한 것으로 보아야 한다.

나. 원심판결 이유와 원심이 적법하게 채택한 증거에 따르면, 피고인은 교도관들이 이 사건 수용자들을 대신하여 피고인의 병원에 찾아오면 종전의 처방전이나 진료기록만을 보고 이 사건 의약품을 조제·교부한 것으로 이 사건 수용자들을 직접 진찰하였다고 볼 수 없다.

같은 취지의 원심 판단은 정당하고, 상고이유 주장과 같이 구 의료법 제17조 제1항의 '직접 진찰'에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

### 3. 구 의료법 제17조 제1항에 관한 법리오해 주장(상고이유 제1·3점)

가. 약사법 제23조 제4항 제3호, 제10호는 의사와 약사 사이의 분업에 따른 예외로

서 의사가 조현병 또는 조울증 등으로 자신 또는 타인을 해칠 우려가 있는 정신질환자 또는 교정시설에 수용 중인 자에 대하여 자신이 직접 의약품을 조제할 수 있다고 정하고 있다. 교정시설 외부에서 조제된 의약품을 교정시설에 반입하려면 의사의 처방에 따른 것임을 확인할 수 있는 문서가 요구되는데, 의사가 자신이 직접 처방·조제한 의약품임을 나타내는 내용과 함께 '환자보관용'임을 표기한 처방전 형식의 문서를 작성한 경우 위 문서는 의사가 직접 처방·조제한 의약품임을 증명하는 문서로서 구 의료법 제17조 제1항에서 정한 '증명서'에 해당한다. 이러한 증명서는 약사로 하여금 의약품을 조제할 수 있도록 하는 처방전과는 구별된다.

의사 등이 직접 진찰 의무를 위반하여 증명서를 작성하여 누구에게든 이를 교부하면 구 의료법 제17조 제1항이 보호하고자 하는 증명서의 사회적 기능이 훼손되므로, 증명서가 반드시 진찰 대상자인 환자에게 교부되어야 하는 것은 아니다.

나. 원심이 이 사건 문서가 구 의료법 제17조 제1항에서 정한 증명서에 해당한다고 판단한 것은 위 법리에 따른 것으로 정당하다. 원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 구 의료법 제17조 제1항에서 정한 증명서에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

다. 나아가 원심이 구 의료법 제17조 제1항을 위반하였다고 하기 위해서 피고인이 환자에게 증명서를 교부할 것이 요구됨을 전제로 판단한 것은 부적절하지만 피고인이 교도관에게 이 사건 문서를 작성·교부함으로써 구 의료법 제17조 제1항을 위반하였다고 본 결론은 정당하다. 원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 관련 법리를 오해하여 판결 결과에 영향을 미친 잘못이 없다.

#### 4. 결론

피고인의 상고는 이유 없어 이를 기각하고, 원심판결 말미에 별지 범죄일람표가 착오



별지 범죱일람표 : 생략