



## 부 산 지 방 법 원

### 제 3 형 사 부

### 판 결

사 건	2015노805 의료법위반
피 고 인	A
항 소 인	피고인
검 사	서성목, 정현승(각 기소), 권경호(공판)
변 호 인	범무법인 B 담당변호사 C, D
원 심 판 결	부산지방법원 2015. 2. 13. 선고 2014고정5089, 5235(병합) 판결
판 결 선 고	2015. 9. 11.

### 주 문

원심판결을 파기한다.

피고인은 무죄.

피고인에 대한 판결의 요지를 공시한다.

### 이 유

1. 항소이유의 요지



### 가. 사실오인 및 법리오해

피고인이 운영하는 E병원에 당직의료인으로 간호사 대신 간호조무사를 둔 사실은 있지만, 의료법 및 동법 시행령에 의해 두어야 하는 당직 간호사에는 간호조무사도 포함되고, 현 의료계의 현실에 비추어 당직 간호사 2명을 두는 것은 적법행위의 기대가능성이 없으므로 이 사건 공소사실을 유죄로 인정한 원심의 판단에는 사실오인 및 법리오해의 위법이 있다.

### 나. 양형부당

원심판결의 형(벌금 100만 원)은 너무 무거워서 부당하다.

## 2. 판단

피고인의 항소이유에 대한 판단에 앞서 이 사건 공소사실에 대한 처벌규정인 의료법 제90조, 제41조와 동법 시행령 제18조가 죄형법정주의를 위반하였는지에 관하여 직권으로 본다.

### 가. 이 사건 공소사실의 요지

이 사건 공소사실의 요지는 피고인이 운영하는 E병원에 응급환자와 입원환자의 진료 등에 필요한 당직의료인(의사 1명, 간호사 2명)을 두어야 함에도 불구하고 2012. 3. 5.경부터 같은 달 17.경까지, 2014. 7. 1.부터 같은 달 23.까지 당직의료인으로 간호사를 두지 아니하였다는 것이다.

### 나. 원심의 판단

원심은 판시 증거들에 의하여 이 사건 공소사실을 유죄로 인정하였다.

### 다. 당심의 판단

#### 1) 의료법 및 동법 시행령의 규정



**의료법**

제41조(당직의료인) 각종 병원에는 응급환자와 입원환자의 진료 등에 필요한 당직의료인을 두어야 한다.

제90조(벌칙) 제16조제1항·제2항, 제17조제3항·제4항, 제18조제4항, 제21조제3항·제5항, 제22조제1항·제2항, 제26조, 제27조제2항, 제33조제1항·제3항(제82조제3항에서 준용하는 경우를 포함한다)·제5항(허가의 경우만을 말한다), 제35조제1항 본문, 제41조, 제42조제1항, 제48조제3항·제4항, 제77조제2항을 위반한 자나 제63조에 따른 명령을 위반한 자와 의료기관 개설자가 될 수 없는 자에게 고용되어 의료행위를 한 자는 300만 원 이하의 벌금에 처한다.

**의료법 시행령**

제18조(당직의료인) ① 법 제41조에 따라 각종 병원에 두어야 하는 당직의료인의 수는 입원환자 200명까지는 의사·치과의사 또는 한의사의 경우에는 1명, 간호사의 경우에는 2명을 두되, 입원환자 200명을 초과하는 200명마다 의사·치과의사 또는 한의사의 경우에는 1명, 간호사의 경우에는 2명을 추가한 인원 수로 한다.

② 제1항에도 불구하고 정신병원, 재활병원, 결핵병원 등은 입원환자를 진료하는 데에 지장이 없도록 해당 병원의 자체 기준에 따라 배치할 수 있다.

2) 죄형법정주의에 관한 법리

법률이 정한 형사처벌의 대상을 확장하는 내용의 법규는 법률이나 법률의 구체적 위임에 의한 명령 등에 의하지 않으면 아니 된다고 할 것이고(대법원 1998. 10. 15. 선고 98도1759 전원합의체 판결 참조), 죄형법정주의에서 파생되는 명확성의 원칙은 법률이 처벌하고자 하는 행위가 무엇이며 그에 대한 형벌이 어떠한 것인지를 누구나 예견할 수 있고, 그에 따라 자신의 행위를 결정할 수 있도록 구성요건을 명확하게 규정하는 것을 의미한다(대법원 2014. 11. 13. 선고 2013도4316 판결 등 참조).

3) 죄형법정주의 위반 여부

의료법 제41조는 각종 병원에 당직의료인을 두어야 한다고만 규정하고 있을 뿐 당직의료인의 구체적인 수에 관하여 대통령령 또는 하위 규범에 어떠한 위임도 하지



않고 있다(동법 제56조 제2항 제11호의 규정처럼 의료법은 필요한 경우 구체적 사항에 관하여는 대통령령에 위임하고 있음에도 제41조에서는 그러한 위임규정을 두지 않고 있는 것이다). 그런데도 의료법 시행령 제18조 제1항은 모법의 위임 없이 당직의료인 수를 규정하고 있는바, 의료법 제41조를 위반한 "당직의료인을 두지 아니한 행위"를 넘어 의료법 시행령 제18조 제1항에서 정한 "당직의료인 수를 지키지 아니한 행위"까지 의료법 제90조에 의하여 처벌하는 것은 법률의 구체적 위임 없는 명령에 의한 처벌이자 법률의 구체적 위임 없이 대통령령으로 형사처벌의 대상을 확장하는 것이어서 죄형법정주의에 위반된다.

#### 4) 피고인 행위의 처벌 가부

검사는, 공소사실 기재 각 일시에 E병원에서 당직의사가 근무하였음을 전제로 하면서도 의료법 시행령 제18조 제1항 소정의 간호사가 당직의료인으로 근무하지 않았다는 범죄사실로 기소하였다. 살피건대, 형벌법규 엄격해석의 원칙상 의료법 제41조의 당직의료인을 1인이라도 두는 이상 동법 제90조(제41조를 위반한 자)를 적용하여 처벌할 수는 없다고 할 것인바, 이 사건에서 당직의료인인 의사가 위 병원에서 근무하였음은 검사도 인정하고 있으므로, 결국 이 사건 공소사실은 범죄로 되지 아니하거나 범죄의 증거가 없는 경우에 해당한다고 할 것이다.

### 3. 결론

그렇다면, 형사소송법 제325조에 의하여 피고인에게 무죄를 선고하고, 형법 제58조 제2항에 의하여 판결의 요지를 공시하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장      판사      성금석 \_\_\_\_\_



본 판결문은 판결서 인터넷열람 사이트에서 열람·출력되었습니다.  
영리목적으로 이용하거나 무단 배포를 금합니다. 게시일자 : 2015-09-16

판사        김태진        \_\_\_\_\_

판사        안현진        \_\_\_\_\_