프랑스법상 醫事責任分野에서의 인과관계와 소멸시효론에 관한 소고

박 수 곤*

Ⅰ. 들어가며
Ⅱ. 프랑스법상 의사책임 분야에서의 인과관계
1. 인과관계 총설
2. 의사책임분야에서의 인과관계론
Ⅲ. 프랑스법상 의사책임분야에서의 소멸시효
1. 소멸시효에 관한 일반원칙
2. 의사책임분야에서의 소멸시효론
Ⅳ. 맺으며

Ⅰ. 들어가며

의료적 침습과정에서의 과책으로 인한 손해배상을 목적으로 하는 의료과오소송에서는 일반적인 민사책임소송에서와는 달리 손해와 과책 사이의 인과관계에 대한 입증이 특히 어렵다. 즉, 의료행위는 전문적인 지식이 뒷받침되어야 하는 분야로서 그 개념 또한 불확정적이므로 일반인들의 입장에서는 관련된 용어뿐만 아니라 의료행위에 대해서 대체로 문외한일 수밖에 없다.[1] 그럼에도 불구하고 민사책임법의 일반원칙에 따르면 피해자인 원고가 인과관계에 대한 증명책임을 부담하게 되므로 의료과오로 인한 피해자인 환자 측에서는 의료과오

* 논문접수: 2014. 11. 12. * 심사개시: 2014. 11. 12. * 수정일: 2014. 12. 10. * 게재확정: 2014. 12. 20.
* 경희대학교 법학전문대학원 부교수, 경희법학연구소 연구위원, 법학박사.
1) 범경철, 「의료과오소송에 관한 연구」, 전북대학교 박사학위논문, 2001. 2, 제9~13면 참조.

와 자신에게 발생한 악결과로서의 손해 사이에 인과관계가 있음을 증명하지 못함으로써 패소할 가능성이 크다. 따라서 우리나라에서도 종래 의료과오 소송에서 의료행위와 피해자의 손해 사이의 인과관계에 대한 증명책임의 문제를 어떤 식으로 공평하게 분배할 것인지가 중요한 쟁점이 되어 왔다.[2] 그런데 이 문제와 관련하여 우리 대법원은 소위 '개연성설'에 입각하면서도 입증책임의 전환에 가까운 태도를 최근까지 유지하고 있는 것으로 평가할 수 있다.[3] 요컨대, 의료과오소송에서의 인과관계를 인정함에 있어서 일응의 추정법리를 적용한 것으로도 평가할 수 있다. 한편, 이러한 태도는 의약품의 제조물책임이 문제된 사안에서도 재확인된 것으로 평가할 수 있는데,[4] 사안에서는 특히 혈액제재의 투여로

---

2) 아무튼, 의료사고를 당한 환자가 의사에게 손해배상책임을 묻기 위하여 채무불이행책임을 근거로 하는 경우에는 ① 고의 또는 과실로 인한 불완전한 채무이행, ② 위법성, ③ 손해발생, ④ 의료행위와 손해사이의 인과관계 등을 입증하여야 하고, 불법행위책임을 근거로 하는 경우에는, ① 의사 측의 과실, ② 손해의 발생 ③ 위법성 ④ 의료행위와 손해사이의 인과관계 등을 입증하여야 한다. 우리법상 관련 분야에서의 증명책임의 완화와 관련하여서는, 전병남, "의료소송에 있어서 입증책임의 완화", 『의료법학』, 제2권 제2호, 2001, 제341면 참조.

3) 즉, 상당수의 대법원판결에서 "의료행위에 있어서 주의의무위반으로 인한 불법행위 또는 채무불이행으로 인한 책임이 있다고 하기 위하여는 의료행위상 주의의무의 위반, 손해의 발생 및 주의의무의 위반과 손해발생과의 사이에 인과관계가 존재하여야 함은 물론이나, 의료행위가 고도의 전문적 지식을 필요로 하는 분야이고 그 의료의 과정은 대개의 경우 환자 본인이 그 일부를 알 수 있는 외에 의사만이 알 수 있을 뿐이며, 치료의 결과를 달성하기 위한 의료기법은 의사의 재량에 달려 있기 때문에, 손해발생의 직접적인 원인이 의료상의 과실로 말미암은 것인지 여부는 전문가인 의사가 아닌 보통인으로서는 도저히 밝혀낼 수 없는 특수성이 있어서 환자 측이 의사의 의료행위상의 주의의무위반과 손해발생과 사이의 인과관계를 의학적으로 완벽하게 입증한다는 것은 극히 어려운 일이므로, 의료사고가 발생한 경우 피해자 측에서 일련의 의료행위 과정에 있어서 저질러진 일반인의 상식에 바탕을 둔 의료상의 과실이 있는 행위를 입증하고 그 결과와 사이에 일련의 의료행위 외에 다른 원인이 개재될 수 없다는 점, 이를테면 환자에게 의료행위 이전에 그러한 결과의 원인이 될 만한 건강상의 결함이 없었다는 사정을 증명한 경우에 있어서는, 의료행위를 한 측이 그 결과가 의료상의 과실로 인한 것이 아니라 전혀 다른 원인에 의한 것이라는 입증을 하지 아니하는 이상, 의료상 과실과 결과 사이의 인과관계를 추정하여 손해배상책임을 지울 수 있도록 입증책임을 완화하는 것이 손해의 공평·타당한 부담을 그 지도원리로 하는 손해배상제도의 이상에 맞는다고 할 것이다."고 판시하고 있다는 점에서 위와 같은 평가가 가능할 것이다. 같은 취지의 판결들로는, 대법원 1995. 2. 10. 선고 93다52402 판결; 대법원 1995.3.10. 선고 94다39567 판결; 대법원 1999. 6. 11. 선고 99다3709 판결; 대법원 1999. 9. 3. 선고 99다 10479 판결; 대법원 2003. 1. 24. 선고 2002다3822 판결; 대법원 2005. 9. 30. 선고 2004다52576 판결 등 참조.

4) 대법원 2011.9.29. 선고 2008다16776 판결: 의약품의 제조물책임에서 손해배상책임이 성

인한 에이즈감염과 관련하여 의약품의 결함과 손해 사이의 인과관계의 존재에 대한 증명의 정도가 어느 정도로 이루어져야 하는지, 그리고 그로 인한 불법행위 책임의 인정과 관련하여 손해배상청구권의 소멸시효의 기산점 및 기간을 어떻게 산정하여야 하는지가 문제로 되었다. 그리고 동 사안에서 결론적으로는 증명책임의 완화를 인정하였고, 손해배상청구권의 소멸시효와 관련하여서도 피해자가 손해의 결과발생을 알았거나 예상할 수 있는가 여부에 관계없이 가해행위로 인한 손해가 현실적인 것으로 되었다고 볼 수 있는 때로부터 진행한다고 하였다. 따라서 대상판결은 의약품 관련 제조물책임에 있어서 증명책임 완화의 필요성 및 추정요건 정립 등에 대한 기초를 제공한다는 점에서 특히, 선례적 가치가 크다는 평가도 있다.[5] 요컨대, 의약품의 결함에 대한 제조물책임소송에서도 인과관계의 증명책임을 완화한 것은, 한편으로는 기존의 제조물책임소송에서의 인과관계의 증명책임의 완화를 인정하였던 대법원의 태도를 의약품의 영역에도 확대하였다는 점에서 의미가 있을 수 있으나, 다른 한편으로는 이러한 판결을 통하여 '의료와 관련한 행위' 전반에 걸쳐서 의료관련 서비스 제공자의 과책과 이용자의 손해 사이의 인과관계의 증명책임의 완화라는 도식을 가능하게 하였다는 점에서 의미가 크다고 할 수 있다.

따라서 본고에서는 이상과 같은 우리 대법원의 태도에 대해, 비교법적인 시각에서 그 의미를 되짚어 보고자 한다. 그리고 구체적으로는 그 동안 우리 법에서 소개가 많지 않았던 프랑스법에서의 해결방안을 매개로 삼고자 하며, 특히

립하기 위해서는 의약품의 결함 또는 제약회사의 과실과 손해 사이에 인과관계가 있어야 한다. 그러나 의약품 제조과정은 대개 제약회사 내부자만이 알 수 있을 뿐이고, 의약품 제조행위는 고도의 전문적 지식을 필요로 하는 분야로서 일반인들이 의약품의 결함이나 제약회사의 과실을 완벽하게 입증하는 것은 극히 어렵다. 따라서 환자인 피해자가 제약회사를 상대로 바이러스에 오염된 혈액제제를 통하여 감염되었다는 것을 손해배상책임의 원인으로 주장하는 경우, 제약회사가 제조한 혈액제제를 투여받기 전에는 감염을 의심할 만한 증상이 없었고, 혈액제제를 투여받은 후 바이러스 감염이 확인되었으며, 혈액제제가 바이러스에 오염되었을 상당한 가능성이 있다는 점을 증명하면, 제약회사가 제조한 혈액제제 결함 또는 제약회사 과실과 피해자 감염 사이의 인과관계를 추정하여 손해배상책임을 지울 수 있도록 증명책임을 완화하는 것이 손해의 공평·타당한 부담을 지도 원리로 하는 손해배상제도의 이상에 부합한다.

5) 문현호, "혈액제제 제조물책임 소송과 증명책임",『의료법학』, 제12권 2호, 2011, 제114면.

의약품 제조물책임에 관한 대법원판결이 갖는 의미를 부각하기 위하여 유사한 사례들에서 프랑스법원의 태도 및 관련 입법이 어떠한 해결방안을 제시하고 있는지를 검토하고자 한다. 이를 위하여 우선 프랑스법에서의 '의료와 관련한 행위'로 인한 책임, 즉 醫事責任 분야에서의 인과관계에 관한 논의를 중점적으로 살핀 뒤, 동 분야에서의 소멸시효론에 대해서도 간략히 언급하고자 한다.

II. 프랑스법상 의사책임 분야에서의 인과관계

1. 인과관계 총설

가. 민사책임의 성립요건

근대 민법전의 효시인 프랑스민법에서도 우리 민법에서의 기본원칙과 마찬가지로 민사책임의 성립요건으로서 가해행위(또는 채무불이행)와 손해의 발생 이외에 양자의 인과관계가 존재할 것을 요구하고 있다.[6] 그리고 이들에 대한 입증책임은 원칙적으로 채권자 즉 피해자의 부담으로 하고 있다.

한편, 가해행위 또는 채무불이행의 개념과 관련하여 프랑스법에서도 대체로 우리 법에서의 해석론과 유사하게 설명되는 것으로 이해하여도 무방할 것이다. 다만, 의사책임은 프랑스민법 제정당시부터 동법 제1382조의 규정에 근거한 일반원칙, 즉 사람의 행위로 인한 책임에 근거하여 소를 제기할 수 있다는 것이 이론상으로는 가능하였으나, 현실적으로는 의료과오를 근거로 소송이 제기되는 경우는 드물었으며, 그와 같은 소송에서 승소하는 것 또한 힘들었다고 한다. 그리고 프랑스법원은 1835년에 이르러서야 비로소 의사의 책임을 인정하게 되

6) 그러나 위법성 요건과 관련하여서는 독일 또는 우리 법학계에서 부분적으로 주장되고 있는 행위불법론에 입각하고 있는 것과 동일한 논거를 취하고 있는 것으로 평가할 수 있다. 즉, 영미법계와 마찬가지로 우리 식의 위법성의 판단여부가 고의·과실의 판단단계에서 함께 검토되고 있으므로, 위법성을 책임성립의 일반적 요건으로 이해하지는 않는 것으로 이해할 수 있다.

었는데, 즉 파기원은 1835년 6월 18일의 판결에서 "의사가 직무를 수행함에 있어서 일어난 일에 대해서는 어떠한 책임도 부담하지 않는다. 그러나 의사가 스스로 의사라는 점을 망각하여 인간이 저지를 수 있는 부주의와 함께 비난받아 마땅한 행위로써 자신에게 의료를 위임한 환자에게 현실적인 손해를 발생시킨 경우에만 의사의 책임을 물을 수 있다. 환언하면, 책임은 의사에 대한 것이 아니라 사람에 대한 것이다"라고 하였다.[7] 그러므로 이 시기까지는 의료과오라는 개념 자체를 인정한 것은 아니라고 평가할 수 있다. 그러던 것이 1936년의 파기원판결에서 드디어 私法上 의사책임의 성질 및 책임성립의 기본원칙에 대한 입장을 밝히게 되었다. 즉, 1936년 5월 20일의 파기원 민사부 판결에서는 의사책임의 법적 성질을 채무불이행책임으로 성질결정 한 후, 원칙적으로 수단채무의 위반을 근거로 하는 과실책임이라고 선언하였던 것이다.[8]

또 다른 한편, 손해의 개념과 관련하여서는 우리 법에서의 해석론과는 달리 몇 가지의 요건을 적시하고 있다. 즉, 책임의 근거가 무엇이든 간에, 배상책임이 인정될 수 있는 손해이기 위해서는 그것이 피해자의 개인적인(personnel) 손해이고, 적법한(licite) 이익에 대한 침해로서, 확정적이며(certain) 직접적인(direct) 손해여야 한다. 이 중 '직접적인 손해'라는 요건이 인과관계의 문제와 직결되는 것으로 이해할 수 있다.[9]

나. 인과관계 일반론

(1) 근거규범 및 해석론

프랑스민법 제1151조에서는 "채무불이행[10]이 채무자의 사기(dol)[11]에

---

7) Cass. Req., 18 juin. 1835, *Juris. Dalloz*, T. 39. 이상과 같은 설명은, *Juris-Classeur civil code*, Art. 1382 à 1386, Fasc. 440~20, n° 1.

8) Cass. civ., 20 mai 1936, *D.P.*, 1936, 1, p. 88.

9) 프랑스민법상 손해의 개념에 대해서는, 박수곤, "프랑스민법상 손해의 개념", 『재산법연구』, 제29권 제1호, 2012, 제1면 이하 참조.

10) 원문을 직역할 경우에는 "합의불이행"(l'inexécution de la convention)이라고 하여야 하며, 프랑스법상의 합의는 계약(contrat)의 상위개념이다. 왜냐하면, 프랑스법상 계약이 성립하는 경우에는 항상 의무가 발생하는 것을 전제로 하기 때문이며, 의무가 소멸하는 것을

의하여 초래된 경우라 하더라도, (채권자가) 받은 손해와 일실이익에 대한 손해배상은 채무불이행으로부터 직접적이고 즉각적인 결과에 해당하는 것만을 포함한다"고 규정하고 있다. 즉, 동조에서는 손해배상책임의 성립에 있어서 채무불이행과 손해 사이의 직접적인 인과관계를 요구하는 것으로 이해할 수 있다.[12] 그런데 우리 민법에서의 태도와는 달리, 프랑스민법 제1151조를 불법행위책임의 영역에 준용한다는 규정은 존재하지 않으나, 동 규정이 불법행위책임에도 그대로 적용될 수 있다는 점에 대한 의의제기는 발견하기 힘들다.

한편, 직접성의 판단, 즉 인과관계의 존부판단에 있어서 가해자 또는 채무자의 행위에 대한 도의적 평가나 과실의 중대성여부는 고려의 대상이 아니라고 한다. 그러나 어떠한 손해가 가해행위 또는 채무불이행과 직접적인 인과관계가 있는지를 판단하는 것은 쉬운 일이 아니며, 프랑스법원 또한 명확한 기준을 제시하고 있지는 않다. 다만, 프랑스법원은 대체로 인과관계의 존재를 인정함에 있어서 '적절성'(opportunité)을 주로 고려하는 것으로 설명되기도 한다.[13] 다른 한편, 학설상으로는 '조건설'(l'équivalence des conditions)과 '상당인과관계설'(la causalité adéquate)이 주장되고 있는데, 조건설의 논거는 모든 원인이 손해라는 결과를 발생시키게 된 조건이 되면 족하다는 것이고, 상당인과관계설의 논거는 손해발생의 여러 선행사실 중에서 통상적이고 결정적인 원인이 된 것과 특별하고 예외적인 원인을 준별하여 통상적인 것만이 손해와 인과관계가 있는 것이라고 이해한다.[14] 그러나 프랑스법원이 위 두 견해

목적으로 하는 것은 계약이 아니라 합의이기 때문이다.

11) 우리 법에서의 고의 또는 중과실에 유사한 것으로 설명됨이 일반적이다.

12) Ph. MALAURIE, L. AYNES et Ph. STOFFEL-MUNCH, *Droit civil*, Les Obligations, 4e éd., Defrénois, 2009, n° 963.

13) 이러한 이유로 인하여 견해에 따라서는 프랑스법원이 인과관계의 인정과 관련하여 감성적으로 판단한다는 주장도 있다: P. Esmein, "Le nez de Cléopâtre ou les affres de la causalité", *D.,* 1964, chron. p. 205.; G. Marty, "La relation de cause à effet comme condition de la responsabilité", *R.T.D.C.,* 1939, p. 685.; Y. Lambert-Faivre, "De la poursuite à la contribution : quelques arcanes de la causalité", *D.,* 1992, chron. p. 311. 프랑스민법상 인과관계론 일반에 대해서는, 박수곤, "프랑스민법상 인과관계론에 대한 소고", 『재산법연구』, 제31권 제3호, 2014, 제1면 이하 참조.

14) 박수곤, 상게논문, 제8면 이하 참조.

중 어느 것을 명시적으로 취한 것은 없다는 평가도 있으나, 상당인과관계설에 근거한 판결이 조건설에 근거한 것보다 다수라는 평가[15]도 있다.

(2) 직접적인 손해임을 이유로 한 인과관계 인정의 구체적 사례

강학상 가장 많이 인용되는 사례로는, 전염병에 감염된 황소라는 사실을 모르고 매수하였으나 그 황소로 인하여 축사에 있던 다른 가축이 폐사한 경우를 들 수 있다. 이 사례에서 전염병에 감염된 황소를 매도한 자는 매수인의 축사에 있던 다른 가축의 전염병 감염 및 이로 인한 폐사에 대해 이를 직접손해에 해당한다고 하여 손해배상책임이 있다고 한다. 그러나 매수인이 농지를 경작하지 못하게 되었다든가, 이로 인하여 은행으로부터의 대여금을 상환하지 못하게 됨으로써 재산의 압류를 당하게 된 손해는 간접적인 손해에 해당하므로 손해배상의 대상에서 제외된다고 한다. 즉, 이 후자의 손해들은 다른 원인에 의해서 발생할 수도 있는 것이라는 것이다. 한편, 실무상으로는, 신축건물상의 하자로 인한 건물붕괴 및 이로 인한 임대료수입의 감소 또는 불필요한 임차료의 지급과 같은 재산상의 손실 및 기타의 정신적 손해 등에 대해서는 인과관계가 인정될 수 있다고 한다.[16]

다음으로, 직접적인 인과관계의 존부판단과 관련하여, 프랑스법원은 사고로 인하여 신체장애가 초래되거나 배우자가 사망한 것을 비관하여 자살한 사례들에서 가해행위와 자살 사이의 인과관계를 인정한 경우[17]도 있다. 또한, 교통사고로 병원에 후송된 환자에 대한 진료과정에서의 의료과오로 인한 손해나, 병원에 후송되어 치료를 받던 중 다른 환자들과 마찬가지로 세균성패혈증에 감염된 경우들에 있어서도 이들 각각의 손해와 교통사고라는 가해행위 사이의 인과관계를 인정하기도[18] 하였다.

---

15) Y. CHARTIER, *La réparation du prejudice,* Dalloz, 1996, p. 19.

16) 이와 관련한 구체적인 사례의 분석 및 이하의 설명에 대해서는, 박수곤, "프랑스법에서의 손해배상책임에 대한 개관", 『재산법연구』, 제21권 제1호, 2004, 제257면 이하도 참조.

17) Cass. crim., 24 nov. 1965, *D.,* 1966, jur., p. 104 ; Cass. crim., 14 jan. 1971, *D.,* 1971, jur., p. 164.

(3) 채무불이행책임의 경우 인과관계 입증의 정도

채무불이행이 있는 경우, 불이행된 채무의 성질이 결과채무인지 아니면 수단채무인지에 따라 인과관계의 인정 및 입증의 정도가 다소 달라질 수 있다. 그럼에도 불구하고, 계약위반으로 인한 채무불이행책임이 문제된 사안들에서, 프랑스 파기원은 결과채무의 위반이 문제된 경우에 있어서는 과책(faute)[19]의 존재가 당연히 추정(présomption)될 뿐만 아니라 과책과 손해 사이의 인과관계의 존재도 추정될 수 있다고 한 경우들이 있다.[20]

예컨대, 자동차수리 또는 정비를 위하여 차량을 맡긴 경우(우리와 마찬가지로 이 경우, 대개는 도급계약이 성립될 것임), 차량정비소는 차량의 정상적인 운행에 장애를 초래할 수 있는 요소를 차단할 수 있는 예방조치 및 점검을 결하지 아니하였음을 입증하지 못하는 한, 단순히 자신에게 과책이 없다는 것만으로는 책임을 면할 수 없다. 따라서 결과채무를 목적으로 하는 계약 또는 결과채무 위반에 해당할 수 있는 과책의 경우에는 의무위반의 사실 즉, 결과의 미발생에 대하여 당연히 책임을 지게 됨이 원칙이라는 것이다.

그런데 프랑스 파기원은 최근 팬밸트(courroie de distribution)의 교체 후 터빈 및 급수펌프(워터펌프)가 제대로 작동하지 않고, 오일전달이 제대로 되지 않을 정도로의 벨트마모가 조기발생한 사례에서(벨트교체 후 19,000 km^2 정도의 주행 후 사고발생), 결과채무의 위반이라 하더라도 결과채무 위반과 인과관

---

18) Cass. civ. 2e, 13 oct. 1976, *Bull. civ.* II, n° 278.

19) 프랑스법상 'faute'라는 표현은 프랑스 국내에서도 그 해석과 관련하여 의견이 분분하지만, 대체로 작위의무 또는 부작위의무의 위반을 지칭하는 것으로 이해된다. 개념정의에 있어서는 '선험적으로 존재하는 의무의 위반' 정도로 설명되기도 한다(이와 같은 설명에 대해서는, P. JOURDAIN, *Les principes de la responsabilité civile,* 4e éd., Dalloz, 1998, pp. 45~46). 그러므로 프랑스법상 'faute'는 우리 법에서의 '고의·과실'과 일치하는 개념은 아니지만, 적어도 과실개념을 '객관적 과실'개념으로 이해하는 태도를 따를 경우, '과실'과 유사한 면도 발견된다. 그러나 프랑스법에서는 '고의에 의한 과책' 이외에 '과실에 의한 과책'도 인정한다는 점에서, 우리 법에서의 '(객관적) 과실'과 동일한 개념은 아니라고 할 것이다. 다른 한편, 우리 식의 '채무불이행'과 '가해행위'에 해당하는 개념으로 볼 수도 있으나, 여기서는 '과책' 정도로 번역해 두기로 한다. 이상과 같은 설명에 대해서는, 문현호, 전게논문, 제93면도 참조.

20) Cass. civ. 1re, 2 fév. 1994, *J.C.P.E.,* 1994, II, 579.

계 있는 손해에 대해서만 책임을 진다고 하면서, 차량고장의 원인이 된 터빈의 고장이 차량정비사가 개입할 당시 이미 존재하던 차량의 결함 또는 정비사의 행위와 관련되었다는 점을 원고가 입증하여야 한다고 판시하기도 하였다.[21]

2. 의사책임분야에서의 인과관계론

가. 인과관계 인정의 근거

(1) 민법상 일반원칙에 의한 해결

우선, 의료과오로 인한 책임은 원칙적으로 과책주의(과실책임주의)에 입각하였으므로 민법 일반규정에 의한 인과관계 일반론에서의 설명이 원칙적으로는 그대로 유효하다. 그리고 이러한 태도는 판례상으로도 일관되게 유지되어 왔다고 평가할 수 있다. 다만, 피해자인 환자가 제공한 증거방법의 평가에 있어서 프랑스 법원은 다소 자유로운 입장을 취한다고 할 수 있다.[22] 즉, 이상과 같은 해법은 의사의 민사책임을 인정하기 위한 근거가 무엇이건 불문하고 유지되었으며, 특히 의사의 채무불이행이 결과채무의 위반에 해당하는 경우에도

---

21) Cass. civ. 1re, 28 mars 2008, n° 06-18.350; *Petites affiches,* 24 juin 2008 n° 126, p. 22. 사안에서 파기원은 민법 제1147조 및 1315조에 근거하여 원심의 판단을 파기환송하였다. 그리고 이는 경감된 결과채무의 인정으로 이해할 수 있는데, 수단채무이냐 결과채무이냐의 구별이 용이한 것은 아니지만, 양자의 구별실익 중 하나가 의무위반에 대한 입증부담이라는 점에서, 아무리 경감된 결과채무라고는 하나, 면책사유가 존재함에 대해서는 차량정비를 맡은 피고가 입증하여야 하므로 경감된 결과채무의 경우에 있어서도 여전히 증명책임은 피고에게 인정된다는 점에서 의의가 있다(사안에서는 워터펌프 및 터빈에 연결된 팬션베이링에 감기는 팬벨트를 교체했는데, 정비사가 이 경우 터빈의 상태를 점검하지 않은 것으로 보이나, 적어도 정비당시 팬션베어링에는 전혀 이상이 없었다. 그리고 이 경우, 터빈에 대한 점검은 피해자의 요청사항은 아니었는데, 이와 같이 요청하지 않은 작업에 대해서도 정비사가 설명의무를 부담하는지의 여부가 문제된 사안이다. 한편, 이와 같이 도급인이 요청하지 않은 추가공사에 대해서도 그 필요성을 설명하고 도급인의 동의를 얻어야 하는지와 관련하여 종래 프랑스법원은 이를 긍정하는 견해를 취하고 있었다고 할 수 있으나, 동 사례에서 이와 같은 종래의 태도를 변경하여 결과채무에 있어서의 책임추정의 원칙을 번복하게 되었다고 평가할 수도 있다).

22) 예컨대, 파기원 1999년 12월 7일의 판결(Cass.civ. 1re, 7 déc. 1999, *Juris-Data,* n° 1999-004343)에서는 약물의 과잉처방과 환자의 피해 사이의 인과관계, 그리고 환자의 병증을 더 악화시킨 과책을 인정하였다.

마찬가지였다.[23] 그리고 이러한 태도는 기존의 파기원의 태도와 비교할 때 주목할 만한 것이라고 할 수 있는데, 그 이유는 위에서 이미 언급한 바와 같이 결과채무가 존재하는 경우에는 과책에 대한 입증부담의 전환을 넘어 인과관계의 추정까지 인정할 수 있다고 하면서도, 유독 의료과오로 인한 계약책임의 영역에서는 같은 취지의 태도를 채택하지 않았기 때문이다. 요컨대, 전술한 1936년의 파기원 판결[24]이 원칙적인 프랑스법원의 태도였다고 할 수 있는데, 의사의 의무는 수단채무로서 의사 측의 의무위반사실 및 그와 같은 의무위반과 손해 사이의 인과관계가 입증되어야 의사의 책임을 물을 수 있다는 것이다.

한편, 1990년 이후부터는 프랑스파기원도 '결과채무로서의 보호의무'(obligation de sécurité-résultat)법리에 근거하여 의사 또는 의료기관의 소위 '무과실책임'을 인정하는 경우를 확대하기 시작하였는데, 특히 '병원내감염'(infections nosocomiales)[25] 또는 '의료설비의 제공 및 사용'(la fourniture ou l'utilisation de matériels mécaux)과 관련한 사고에 대해서 이와 같은 현상이 두드러진다.[26] 그리고 1999년 11월 9일의 파기원 판결에서는 "환자와 의사 간에 체결된 계약은 의사로 하여금 의료행위의 이행을 위하여 사용하는 '용구 또는 재료'(matériels)와 관련하여 하자담보책임과는 별개로 결과채무로서의 보호의무를 지게 한다"고 판시하기도 하였다.[27] 이와 같은 프랑스 파기원의 태도는, 의약품과 같은 '제제'(produit)에 대해서도 마찬가지라고 한 2000년 11월 7일의 판결에 의하여 더욱 공고히 확립되게 되었다.[28] 따라서 이제부터 환자는 의료계약의 이행과정에서 사용된 것들로 인한 손해의 배상과 관련하여, 의료기

---

23) 이상과 같은 설명은, *Juris-Classeur civil code,* Art. 1382 à 1386, Fasc. 440-20, n° 83.
24) 전게, Cass. civ., 20 mai 1936, *D.P.,* 1936, 1, p. 88.
25) Cass. civ. 1re, 29 juin 1999, *J.C.P.G.,* 1999, II, 10138.
26) 치과에서의 보철과 관련하여, Cass. civ. 1re, 29 oct. 1985, *D.,* 1986, jur. p. 417. 보족기와 관련하여, C.A. de Douai, 18 nov. 1999, *juris-data,* n° 1999-111152.
27) Cass. civ. 1re, 9 nov. 1999, *Resp. civ. et ass.,* 2000, comm. n° 61, *D.,* 2000, jur., p. 117.
28) Cass. civ. 1re, 7 nov. 2000, *Resp. civ. et ass.,* 2000, comm. n° 50, *D.,* 2001, somm., p. 2236. 사안에서 파기원은 "입원진료계약을 통하여 연결된 환자와 사설의료기관의 관계에서 사설의료기관은 자신이 제공하는 의약품과 같은 제품에 관하여 하자담보책임과는 별개로 결과채무로서의 보호의무를 진다"고 하였다.

관에 대해서는 물품의 '제공자'(fournisseur)로서 그리고 의사에 대해서는 의약제제의 '이용자'(utilisteur)로서 책임을 물을 수 있게 되었다. 즉, 프랑스법에서의 의사책임과 관련하여 특히 의약제제의 사용으로 인한 책임은 '물건으로 인한 책임법리'[29]에 직접적으로 기대지 않고, '결과채무로서의 보호의무법리'에 기초하게 되었다는 것이다. 그러나 이러한 해결책이 제시된다고 하여 프랑스법원이 의사나 의료기관으로 하여금 의료계약의 이행과 관련하여 사용된 물건으로 인한 손해에 대한 책임을 모두 무과실책임으로 다루는 것으로 이해해서는 안 될 것이다. 아무튼, 무과실책임과 인과관계의 문제는 별개의 문제일 수 있으며, 따라서 '결과채무로서의 보호의무' 법리를 통하여 의약품과 같은 제제의 결함을 무과실책임으로 다룬다고 하더라도 인과관계의 존부는 여전히 입증의 대상으로 남아 있으며, 그 부담은 피해자인 환자가 진다는 것이다. 그리하여 전술한 1999년 11월 9일의 파기원 민사1부 판결에서도 의약제제의 사용과 관련한 보호의무 위반의 영역에서도, 의사의 책임은 그 의약제제가 환자가 입은 손해의 원인이었다는 것을 환자 측에서 입증하는 경우에만 인정될 수 있다고 하였다. 또한 병원내 감염사례를 다루었던 2001년 3월 27일의 판결에서도 "의사가 병원내 감염에 대해 결과채무로서의 보호의무를 부담한다고 하더라도 환자 측에서 스스로 병원내 감염사실에 대해 입증하여야 한다"[30]고 한 뒤, 피해자인 원고의 감염원인(origine de l'infection)이 불확실하다는 이유로 무과실책임에 근거하여 원고의 청구를 인용한 원심의 판결을 파기하였다. 따라서 이 판결에서도 프랑스 파기원은 보호의무의 이행여부에 관해서는 병원에 입증부담을 지우면서 그와 같은 채무불이행과 바이러스감염 사이의 인과관계에 대해서는 여전히 환자에게 증명책임을 부담시키고자 한 것으로 평가할 수 있다. 그러나 이러한 태도가

---

29) 우리 법에서의 특수불법행위의 일 유형인 사용자책임 또는 공작물책임과 그 내용면에서 유사성이 발견되는 프랑스민법 제1384조 제1항에서의 '물건의 보관자'의 책임은 물건으로 인하여 발생한 손해에 대해서 물건의 보관자에게 무과실책임을 지운다고 평가될 수 있는데, 이로 인하여 종래 제조물로 인한 사고나 공작물 등으로 인한 사고들에 있어서 피해자보호를 위한 유력한 수단으로 활용되어 왔다.

30) Cass. civ. 1re, 27 mars 2001, *Resp. civ. et ass.,* 2001, comm. n° 195.

환자에게는 대단히 가혹한 것일 수 있는데, 특히 병원내 감염이 문제되는 영역에서는 가장 어려운 문제 중의 하나가 바로 감염의 원인에 대한 입증이기 때문이다.[31] 즉, 증거방법을 너무 까다롭게 평가하다보면 환자로 하여금 배상의 기회를 상실하게 할 수 있다는 것이다.

다른 한편, 인과관계의 문제와 관련하여 많은 논의의 대상이 된 것으로는, 사고가 발생하기 이전의 피해자의 병리학적 체질이 인과관계의 존부에 어떠한 영향을 미치는지의 여부인데, 프랑스법원은 이를 고려한 경우도 있으나, 반대로 전혀 고려하지 않은 경우도 있다. 그러나 피해자의 특이체질 또는 병력의 존재가 손해와 귀책사유간의 인과관계를 부정하게 하는 매개로 작용하지는 않는다고 이해함[32]이 종래의 일반적인 태도였다고 평가할 수 있다. 다만, 법원은 피해자의 특이체질 또는 과거의 병력에 대해서는 손해배상액의 산정에 있어서 이를 고려하여야 한다고 이해되고 있다.[33] 아무튼, 이상과 같은 문제인식 및 상황의 전개를 그대로 반영하여 2002년 3월 4일 법 제2002-303호가 제정되게 된다.

(2) 2002년 3월 4일 법[34] 제2002-303호의 제정과 주요 내용

2002년 3월 4일 법 제2002-303호 제98조는 특히 '의약제제'(produit de santé)로 인한 손해배상의 문제해결을 위해서도 기여한 바가 크다고 평가할 수 있다. 즉, 동조에 의해서 도입된 보건법전 제L.1142-1조에 의하면,[35] '의

---

31) 이상과 같은 설명은, *Juris-Classeur civil code,* Art. 1382 à 1386, Fasc. 440-20, n° 84.

32) Cass. civ. 2e, 19 juill. 1966, *D.,* 1966, jur., p. 598, note M. Le Roy.; Cass. civ. 2e, 13 janv. 1982, *J.C.P.G.,* 1983, II, 20025, note Dejean de la Batie.; Cass. civ. 1re, 28 oct. 1997, *Bull. civ.* I, n° 298 ; *R.T.D.C.,* 1998, p. 123, obs. P. Jourdain.; Cass. civ. 1re, 7 déc. 1999: *Resp. civ. et assur.,* 2000, comm. n° 90.

33) Cass. ass. plén., 27 nov. 1970, *D.,* 1970, jur., p. 181, note R. Lindon.; Cass. crim., 10 févr. 1976, *D.,* 1976, jur., p. 297, rapp. Robert.; Cass. civ. 2e, 11 oct. 1989, *Bull. civ.* II, n° 178.; Cass. civ. 2e, 8 févr. 1989, *J.C.P.G.,* 1990, II, 21544.

34) 환자의 권리 및 보건시스템의 질(qualité)에 관한 2002년 3월 4일 법 제2002-303호(Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé)를 말한다.

35) Art. L.1142-1:
I. ① Hors le cas où leur responsabilité est encourue en raison d'un défaut d'un produit

약제제의 결함으로 인한 책임' 이외의 전문의료인의 책임은 과책주의에 의한다고 함으로써, 의약제제의 결함으로 인한 책임은 무과실책임이라는 취지로 규정하게 되었다. 즉, 동법에서는 의약제제로 인한 손해와 관련하여 종래 판례상 확립되었던 태도를 그대로 견지하고 있다고 할 수 있다. 다만, 이와 같은 태도는 의약제제에 대한 것으로 국한하고 있다고 할 것이다. 아울러, 동법에 의한 무과실책임이 인정되는 의약제제의 유형에 대해서는 보건법전 제5편(cinquième partie)의 규정들에서 상세히 규정하고 있다. 아무튼, 동법은 기존의 관련 법리를 그대로 확인하면서도, 의료사고의 경우 환자에게 국가적 연대의 차원에서 신속히 손해를 배상하고자 하는 취지로 입법되었다고 할 수 있다. 따라서 손해배상을 위해서도 가해행위와 손해 사이의 직접적인 유책성

---

de santé, les professionnels de santé mentionnés à la quatrième partie du présent code, ainsi que tout établissement, service ou organisme dans lesquels sont réalisés des actes individuels de prévention, de diagnostic ou de soins ne sont responsables des conséquences dommageables d'actes de prévention, de diagnostic ou de soins qu'en cas de faute(의약제제의 결함으로 인한 책임의 경우를 제외하고, 동 법전 제4편에서 언급하는 전문의료인 및 개별적 예방·진단·처치행위를 하는 모든 기관 또는 조직은 예방·진단·처치행위로 인하여 손해가 초래되는 결과에 대해서 (자신에게) 과책이 있는 경우에만 책임을 진다). ② Les établissements, services et organismes susmentionnés sont responsables des dommages résultant d'infections nosocomiales, sauf s'ils rapportent la preuve d'une cause étrangère(전항에서 언급한 기관 및 조직들은, 외적 원인에 대한 입증이 없는 한, 병원 내 감염으로 인한 손해에 대해서 책임을 진다).

II. Lorsque la responsabilité d'un professionnel, d'un établissement, service ou organisme mentionné au I ou d'un producteur de produits n'est pas engagée, un accident médical, une affection iatrogène ou une infection nosocomiale ouvre droit à la réparation des préjudices du patient au titre de la solidarité nationale, lorsqu'ils sont directement imputables à des actes de prévention, de diagnostic ou de soins et qu'ils ont eu pour le patient des conséquences anormales au regard de son état de santé comme de l'évolution prévisible de celui-ci et présentent un caractère de gravité, fixé par décret, apprécié au regard de la perte de capacités fonctionnelles et des conséquences sur la vie privée et professionnelle mesurées en tenant notamment compte du taux d'incapacité permanente ou de la durée de l'incapacité temporaire de travail(의료사고, 의인성감염(affection iatrogène) 또는 병원내 감염의 환자가 제1문에서 언급하는 전문의료인, 의료기관 또는 조직들의 책임 또는 (의약) '제제'(produit) 생산자의 책임을 물을 수 없는 경우로서, (환자가 입은) 피해가 예방·진단·처치행위에 직접적으로 기인하였고 또한 환자의 상태에 비추어 예견될 수 있는 진행상황으로서 환자에게 비정상적인 결과를 초래하였으며, 항구적 장애율 또는 임시적 근로장애 기간을 감안하여 산정되는 사생활 및 직업적 능력의 상실을 고려하여 데크레로 정하는 정도의 중대한 손해를 입은 환자들에게는 국가적 연대 차원에서의 손해배상청구권이 인정된다).

(imputabilité directe)을 요구하고 있다.

(3) 1998년 5월 19일 법 제98-389호에 의한 제조물책임법

'의약제제'(produit de santé)로 인한 손해와 관련하여 피해자인 환자의 입장에서는 민법 제1386-1조 이하에서 규정하는 제조물책임에 근거하여 의약제제의 제조자에게 책임을 물을 수도 있다. 그러나 의사나 의료기관을 상대로 한 소송이 다음에서 설명하는 바와 같이 물품의 제조자를 상대로 한 소송보다 피해자에게 더 유리하기 때문에 제조물책임을 묻는 경우는 드물다고 설명되기도 한다.

우선, 제조물책임에 근거한 제조자를 상대로 한 손해배상청구에서는 어느 제품에 의하여 손해가 발생하였는지를 밝히기 위하여 피해를 초래한 물품을 피해자인 환자가 특정하여야 한다. 그러나 환자가 처치행위에 사용된 제제의 출처나 기원을 모르는 것이 대부분일 것이므로, 환자가 자신에게 피해를 초래한 물품을 특정한다는 것 자체가 거의 불가능하다고 할 것이다.[36]

다음으로, 의사나 의료기관을 상대로 한 소송에서는 무과실책임을 인정한다고 할 수 있는 제조물책임과 비교하여 면책사유의 인정이 상당히 제한된다고 할 것이다. 즉, 제조물책임의 영역에서는 개발위험(risque de développement)이 불가항력에 준하는 것으로 다루어지나,[37] 의료소송의 분야에서는 개발위험을 면책사유로 인정하지 않기 때문이다. 다만, 전문의료인이나 의료기관이 피해자에게 손해를 배상한 경우, 의약제제의 제조자를 상대로 구상권을 행사하는 경우에는 민법 제1386-1조 이하의 제조물책임이 책임의 근거로 작용할 수 있을 것이다.

---

36) D. Mazeaud, obs. sous Cass. civ. 1re, 7 nov. 2000, *D.,* 2001, somm., p. 2236.; E. Savaux, *Defrénois,* 2001, art. 37309, p. 268.

37) 프랑스민법 제1386-10조에서는 제조자가 직업상 요구되는 주의의무를 다하였고 각종의 표준이나 행정기준을 준수하여 제조물을 제조하였더라도 책임을 진다고 규정한 뒤, 동법 제1386-11조 제1항 4°에서는 제조물의 공급당시의 과학기술수준으로는 밝힐 수 없는 결함에 대해서는 면책된다고 규정하고 있다.

나. 인과관계의 입증방법

(1) 증명책임자

프랑스민법 제1315조[38]에서는 주장자에게 입증부담이 있다는 원칙을 천명하고 있다. 따라서 원칙적으로 손해배상청구권자가 손해와 의료과오 사이에 인과관계가 있음을 증명하여야 한다.[39] 한편, 위에서도 이미 살핀 바와 같이, 프랑스 법원은 의약제제의 사용과 관련한 보호의무 위반의 영역에서도, 환자 측에서 의약제제가 원인이 되어 환자에게 손해가 발생하였다는 점을 입증하여야만 의사의 책임을 물을 수 있다고 하였다.[40] 아울러, 의사가 결과채무로서의 보호의무를 부담하는 병원 내 감염이 문제된 사안에서도 환자의 감염이 병원 내 감염의 성격을 띤다는 것을 입증하여야 한다고 하였다.[41] 요컨대, 프랑스법원은 의사책임의 분야에서는 비록 의사의 의무내용이 결과채무에 해당하고 그와 같은 의무위반이 곧 바로 책임의 성립을 인정할 수 있는 무과실책임에 해당한다고 하더라도, 적어도 환자의 입장에서는 의무위반과 손해 사이의 인과관계는 입증하여야 한다는 태도를 견지하고 있는 것으로고 평가할 수 있다.

(2) 입증방법 또는 입증의 정도

과책 있는 의료행위와 손해 사이의 인과관계에 대한 평가는 사실의 문제에 해당하므로, 환자는 모든 수단을 동원하여 인과관계의 존부에 대해 입증할 수 있다. 그러므로 사람의 행위로부터의 추정도 입증의 방법으로서 인정될 수 있다고 한다. 즉, 의료행위 자체의 우연성으로 인하여 법원의 확신을 이끄는 것은

---

38) 제1315조 ① 채무의 이행을 청구하는 자는 채무의 존재를 증명하여야 한다. ② 이에 대응하여 자신의 면책을 주장하는 자는 변제 또는 그의 채무를 소멸시킨 사실을 증명하여야 한다.

39) Cass. civ. 1re, 25 oct. 1961, *Bull. civ.* I, n° 486; Cass. civ. 1re, 10 juil. 1962, *Bull. civ.* I, n° 258.

40) Cass. civ. 1re, 9 nov. 1999, *Resp. civ. et ass.,* 2000, comm. n° 61,; Cass. civ. 1re, 7 nov. 2000, *Resp. civ. et ass.,* 2000, comm. n° 50,

41) 전게, Cass. civ. 1re, 27 mars 2001, *Resp. civ. et ass.,* 2001, comm. n° 195.

일단의 상황증거일 수도 있으므로, 의료소송에 있어서는 사람의 행위로부터의 추정도 빈번히 활용되는 수단이라고 한다.[42] 다만, 프랑스민법 제1353조[43]의 규정에 의할 경우, 피해자인 환자는 '중대하고(graves), 구체적이며(précises) 정합적인(concordantes)' 사실을 제출하여야 하며, 구체적인 판단은 법원에 위임된다고 할 것이다.

한편, 프랑스법원에서 인정되는 인과관계의 추정사례로는 예방접종과 최초의 병증(예컨대, B형간염)의 발병 시까지의 기간이 단기이고, 그 이전에 환자에게 그와 같은 병증에 감염되었다는 것을 의심할만한 어떠한 요인(facteur)이 없으며, 병증의 개시에 대한 다른 원인(타원인개입여지)이 없는 경우를 들 수 있다. 그런데 의료분쟁에 있어서 프랑스법원이 인정하는 추정에 의한 인과관계의 입증사례로는 '배제에 의한 입증기법의 활용'(utilisation de la technique de la preuve par exclusion)을 들 수 있다. 특히, 2002년 3월 4일법이 시행되기 전에는 수혈로 인한 에이즈감염 및 C형간염 감염사고에 있어서 이와 같은 기법이 '기계적으로'(systématiquement) 활용되었다고 한다. 즉, 수혈과 바이러스로 인한 감염 사이의 인과관계를 확실히(de façon absolue) 입증한다는 것이 어렵기 때문에, 법원이 인과관계의 존재를 추론하였으며, 그 근거로는 다음의 두 가지를 고려하였다고 한다.[44] 우선, 성관계, 마약중독여부, 문신의 여부, 중대한 치과적 처치의 유무 등과 같은 환자 측의 '발병 전 행적 또는 기왕의 건강상태'(antécédents de la victime)를 고려하여 다른 경로를 통한 감염가능성이 없는지를 심사한다는 것이다. 다음으로, 혈액제공자들의 신원을 파악하여, 혈액제공자 중에서 질병감염자가 있는지를 확인한다는 것이다. 즉, 수혈이나 혈액제제의 투여가 있은 이후에 이러한 사정들을 조사하는

---

42) 이상과 같은 설명은, J. PICARD, "Le recours du juge civil à la présomption en matière de responsabilité médicale", *Gaz. Pal.,* 1995, 2, doct. p, 944.

43) 프랑스민법 제1353조: 법률에 규정되지 않은 추정은 법관의 학식과 숙고에 일임되며, 이때 법관은 법률이 증인증거를 허용하는 경우에 한하여 중대하고 구체적이며 정합적인 추정만을 인정하여야 하나, 당해 법률행위가 기망 또는 사기로 인하여 공격을 받는 때에는 그러하지 아니하다.

44) 이하의 설명은 문현호, 전게논문, 제94면에서 재인용.

것은 다른 유력한 감염의 수단들을 배제하는 한편, 추정을 통하여 인과관계를 입증할 수 있게 한다는 것이다.[45] 그리고 이러한 태도는 2001년 5월 9일의 파기원판결에 의하여 재확인되었는데, 대상판결에서는 수혈로 인한 바이러스감염환자가 "수혈이 있은 뒤에 감염이 초래되었고, 환자에게 특유한 또 다른 감염경로가 없었다는 것"만을 입증함으로써 손해배상을 받을 수 있다고 하였다.[46][47] 아울러, 2001년 7월 17일의 파기원판결에서도 같은 취지로 판시하고 있다. 즉, 대상판결에서는 "어떤 자가 한편으로는 혈액제제의 투여 이후에 바이러스감염이 있었으며, 다른 한편으로는 자신에게 특유한 감염의 수단이 없었음을 들고 있는 경우, 피고 혈액원은 자신이 제공한 혈액제제에 하자가 없었음을 입증하여야 한다. 그런데 원심이 확인하고 있는 사실에 의하면 망 Albert X가 1984년에 Nante 지방혈액원에서 제공한 혈액제제를 투여받았고, 그 이전에는 그가 완벽한 건강상태를 유지하였으며, 혈액제제투여 이후에 비로소 C형간염 바이러스에의 감염증상이 나타나게 되었다면, 위 동인이 자신에게 특유한 감염요인을 갖지 않았었고 또한 그가 바이러스성 간경변의 피해자였다는 점에 대한 의심이 전혀 없으므로, 피고 혈액원으로서는 자신이 제공한 혈액제제에 어떠한 하자가 없었음을 입증하지 못하는 한, Nante 지방혈액원의 책임을 인정한 항소심에 대한 상고는 근거가 없다. 이와 같은 이유로 상고를 기각한다"고 설시하고 있다.[48] 요컨대, 혈액제제의 투여로 인한 바이러스감염 사례들에서는 추정을 통한 입증이 가능하므로 인과관계에 대한 입증책임이 전환되는 결과가 초래된다고 설명될 수도 있다.

다른 한편, 환자가 제출한 증거방법 중 인과관계의 인정을 위한 증거방법의 취사선택은 법원의 자유재량에 맡겨진 사항이라고 할 것이다. 프랑스 파기원도 의사가 과도한 조제처방을 하였고 이로 인하여 환자에게 손해가 발생하였다고

---

45) Cass. civ. 1re, 28 mars 2000, *Bull. civ.* I, n° 108 등 참조.

46) Cass. civ. 1re, 9 mai 2001, *D.,* 2001, jur., p. 2149.

47) 한편, 2002년 3월 4일법에서는 동법 시행 6개월(즉, 2001년 9월 4일) 이전까지 발생한 C형간염 감염사고에 대해서도 동일한 해결방법을 인정하고 있다.

48) Cass. civ. 1re, 17 juil. 2001, 2e esp., *Juris-data,* n° 2001-010675 et n° 2001-010676.

피해자가 주장하는 사안에서, 의사의 과책으로 인하여 기왕증의 존재가 밝혀지거나 더 가속화되었다고 하면서 과도한 조제처방과 손해간의 인과관계를 인정하기도 하였다.[49] 아울러, B형간염 예방접종 후 '다발성 경화증'(sclérose en plaque)이 발병한 사안에서, 예방접종과 질병 사이의 인과관계가 있다고 판단하기도 하였다.[50]

아무튼, 프랑스법상 수혈로 인한 에이즈바이러스감염이 문제된 사례들에서, 초기의 사실심법원은 인과관계의 인정에 있어서 매우 관대한 입장을 취하였다고 한다. 그러나 이후의 파기원판결들에서는 환자가 제시한 지표들의 확실성 정도에 따라 인과관계의 인정을 엄격하게 판단하고 있다고 한다. 즉, 추정을 통한 인과관계의 입증이 인정된다고는 하나, 제시된 증거방법들이 위에서 이미 언급한 바와 같이 '중대하고(graves), 구체적이며(précises) 정합적인(concordantes)' 사실로서 어느 정도의 확실성이 담보된 것이어야 한다는 것이다. 따라서 오늘날의 프랑스 파기원은 대체로 피해자인 환자 측에서 제시한 증거방법들이 '지나치게 불확실한'(trop incertain) 지표에 해당하는 경우에는 인과관계의 존재를 부인하는 경향에 있다고 한다.[51] 이하에서는 구체적인 관련 사례를 소개하고자 한다.

(3) 구체적 사례

수혈로 인한 바이러스 감염과 관련한 프랑스 하급심 판결 중 주목할 만한 것으로는 우선, 1999년 2월 16일의 브장송 항소법원판결[52]을 들 수 있다. 브장송 항소법원은 사안에서 "바이러스감염에 대한 입증부담은 민법 제1353조에 입각하여야 한다. 교통사고 피해자가 병원에 입원하여 다양한 의료적 처치를

---

49) Cass. civ. 1re, 7 déc. 1999, *Juris-data,* n° 1999-004343.

50) C.A. de Versailles, 2 mai 2001, *D.,* 2001, somm. p. 1592.

51) 이상과 같은 설명은, *Juris-Classeur civil code,* Art. 1382 à 1386, Fasc. 440-20, n° 87.

52) Cour d'appel de BESANCON, 16 fév. 1999, Juris-data, n° 1999-042194. 다만, 사안에서는 수혈로 인한 손해배상은 인정하지 않았으나, 의료적 처치로 인한 손해배상은 인정한 사례이다.

받았고, 그 중에는 수혈도 포함되어 있었는데, 6년이 지난 뒤에 C형간염에 감염된 사실이 드러난 사안에서, 수혈당시에 어떠한 혈청진단도 이루어지지 없었다면, 동 병증이 수혈로 인한 것이라고는 확언할 수 없다. 아울러, 피해자에게 사용된 것과 동일한 혈액의 기증자로부터 제공된 혈소판(le culot globulaire) 수혈을 받은 사람에 대한 생물학적 테스트에서 C형간염 음성판정이 내려진 바가 있다. 따라서 수혈로 인한 C형간염 감염은 재고의 여지가 있다. 그러나 입원당시의 처치 또는 외래적 처치과정에서의 감염에 대해서는 매우 강한 '개연성'(probabilité)이 있는 바, 이는 피해자의 감염을 설명할 수 있는 다른 요소를 누구도 제시할 수 없기 때문이다. 즉, 피해자는 평소 알코올 중독 증세도 없었으며 침을 사용한 문신도 없었기 때문이다. 더 나아가 피해자가 위험한 직업군에서 활동하는 자도 아니므로, 피해자의 육체적·정신적 손해에 대한 배상청구권을 인정할 수 있다"고 판시하고 있다. 대상 판결에서는 수혈이 있은 후 상당기간이 경과한 후에 C형간염에 감염된 사실이 밝혀졌음에도 불구하고 수혈과 감염 사이의 인과관계를 인정하였다는 점에서 의의가 있다.

다음으로는 2001년 3월 30일의 파리 항소법원 판결[53]을 주목할 필요가 있다. 파리 항소법원은 사안에서 "1983년 1월 피해자가 가슴성형수술을 하면서 수혈 및 여타의 의료적 처치를 받았으며, 1983년 9월 급성간염 증세가 있었으나 1984년부터 1986년 사이에는 정상수치를 보였다. 이후 1989년에 C형간염 양성반응을 나타낸 사안에서, 피해자는 혈액원을 상대로 하여 (오염된 혈액의) 수혈로 인한 C형간염을 이유로 손해배상을 청구하였다. 그러나 사안에서도 수혈로 인한 C형간염의 감염이라는 인과관계에 대한 입증부담은 피해자에게 있다고 하면서, 비록 피해자에게 투여된 혈액이 혈액원에서 공급된 것일 거라는 정황은 인정될 수 있다고 하더라도, 피해자에게 투여된 혈액에 대한 정보가 정확하게 제시되지 않은 상황에서는 (민법 제1353조에 의한) 인과관계의 추정도 인정되지 않는다"는 취지로 판단하였다.[54] 따라서 사안에서는 "혈액

53) Cour d'appel de PARIS, 30 mars 2001, Juris-data n° 2001-143182.

54) 한편, 사안에서는 의료기관에서 피해자에게 수혈된 혈액의 정확한 정보를 기록하고 있었

원에서 공급된 혈액으로 수혈되었다는 것이 입증되지 않았으므로, 피해자가 인과관계의 입증을 하지 못하였다"고 하면서 피해자의 청구를 기각한다고 하였다.

한편, 혈액제제로 인한 감염은 아니나, 성장호르몬과 같은 의약품을 투여 받고 질병에 감염된 사안에서 '다른 원인의 배제에 의한 입증'을 받아들인 대표적인 사례로는 2006년 1월 24일의 파기원 판결을 들 수 있다.[55] 사안에서는 뇌종양으로 인하여 수술을 받은 9세 된 아이가 제대로 발육이 되지 않아 성장호르몬을 투여 받았는데, 그 후 십수년이 지난 뒤에 크루츠펠트-야콥신드롬에 감염된 사실이 밝혀진 후, 곧바로 사망하였다. 그런데 사망한 아이는 다른 병원에서도 성장호르몬을 투여 받은 사실이 있었음에도 불구하고, 원심에서는 사망한 아이에게 다른 특별한 감염의 원인이 있음을 피고가 입증하지 못하였다고 하여 최초에 성장호르몬을 투여한 피고 병원의 책임을 인정하였는데, 이러한 원심의 태도가 증명책임을 전환한 것이라는 피고의 상고에 대해 파기원은 민법 제1353조를 근거로 한 추정에 의한 입증이 가능하다는 점을 들어 원심의 태도가 증명책임을 전환한 것은 아니라고 하면서 상고를 기각하였다.[56] 즉, 대상판결에서는 제약회사에서 자신들이 생산한 약품에 결함이 없다는 점을 입증하지 못하는 한, 원고 측의 '다른 원인의 배제에 의한 인과관계의 입증'이 이루어진 것으로 판단하였다고 평가할 수 있다는 것이다.[57]

다른 한편, 의약품과 관련하여 이와 같이 프랑스법원이 대체로 피해자인 원고에게 부담되는 인과관계의 증명책임을 상당히 완화하고 있는 것으로 평가할 수도 있으나, 의약품의 유형에 따라서는 다소 태도를 달리하는 경우도 있다. 그

어야 하나, 의료기관에서 그와 같은 기록을 전혀 보관하고 있지 않은 상태였다.

55) Cass. civ. 1re, 24 jan. 2006, *Bull. civ.* I, n° 34.

56) 구체적인 사실관계에 대해서는, 문현호, 전게논문, 제98면 참조. 특히, 문제된 사안에서는 피해자인 환자가 피고가 제공한 의약품 이외의 요인으로 인하여 크루츠펠트-야콥신드롬에 감염되었을 가능성이 존재하였음에도 불구하고, 프랑스법원이 의약품의 제조자들로 하여금 그 의약품으로 인한 직접 피해자뿐만 아니라 간접적 피해자에 대해서도 책임을 인정한 것으로 평가할 여지도 있다.

57) 이와 같은 평가로는, 문현호, 상게논문, 제98면.

리고 이러한 경향은 특히 백신접종과 관련한 파기원의 판결을 통하여 확인되기도 한다. 즉, 백신접종 후 원인을 알 수 없는 질병에 걸린 경우, 종래의 확립된 원칙인 '배제에 의한 추정' 또는 '개연성 또는 가능성이론'에 입각할 경우, 인과관계의 추정도 가능하였다고 할 것이나, 2003년의 파기원판결에서는 종래 건강하던 사람이 백신접종 후 질병에 걸렸고, 따라서 백신접종 이외의 다른 특별한 사정이 발견되지 않는 상황에서, 백신접종이 유일한 질병유발의 촉발제로 볼 수밖에 없는 상황이라면 백신접종과 질병간의 인과관계의 존재를 확실히 배제할 수 없다고 하면서 백신제공자의 책임을 인정한 원심에 대해, 백신의 결함이 입증되지 않은 한 백신과 질병간의 인과관계를 인정할 수는 없다는 점에서 원심을 파기한 사례[58]도 있다.

다. 의사책임 분야에서의 인과관계에 관한 특별입법의 의미

전술한 바와 같이, 프랑스법원은 채무불이행, 그 중에서도 특히 결과채무의 위반이 문제된 경우에는 과책의 존재뿐만 아니라 인과관계의 존재에 대해서도 추정한 경우가 있다.[59] 다만, 의사책임의 분야에서는 이와 같은 태도가 그대로 유지되지는 않으며, 원칙에 입각하여 피해자가 인과관계의 존재를 입증하여야 함도 전술한 바와 같다. 그러나 이와 같은 원칙에 입각할 경우, 피해자보호라는 측면에서는 의료행위로 인한 피해자에게 상당히 가혹할 수 있을 것이다. 왜냐하면, 많은 경우들에 있어서 환자가 인과관계의 입증곤란으로 인하여 손해배상을 받을 수 없게 될 것이기 때문이다. 따라서 이와 같은 목적의식 하에서 피해자보호를 위한 다양한 입법조치들이 취해졌다.

구체적으로는 1991년 법에 의한 인과관계의 추정, 그리고 전술한 2002년 3월 4일 법에 의한 인과관계의 추정을 특별히 예시할 수 있다.[60] 우선, 1991년

---

58) Cass. civ. 1re, 23 sep. 2003, *Juris-data,* n° 2003-020386.

59) 전게, Cass. civ. 1re, 2 fév. 1994, *J.C.P.E.,* 1994, II, 579.

60) 이하 특별법에 의한 인과관계의 추정에 대해서는 대체로, 문현호, 전게논문, 제96면 이하의 설명을 재인용하였다.

법에 의한 인과관계의 추정과 관련하여, 1991년 12월 31일의 법 제91-1406호가 적용되는 영역에서는 인과관계의 존재가 추정된다. 즉, 동법 제47조의 규정에 의하여 도입된 프랑스보건법전 제L.3122-2조에서는, 혈액제제의 투여로 인하여 에이즈에 감염된 환자들로 하여금, 단순히 에이즈바이러스에의 감염사실과 그 전에 수혈을 받았다는 사실만 입증하면 수혈과 에이즈바이러스 감염과의 인과관계의 존재를 추정하고 있다. 그러나 이러한 추정은 단순추정(présomption simple)으로서 피해보상을 담당하는 보상기금(fonds d'indemnisation)에서 피해자가 다른 원인에 의해 에이즈바이러스에 감염되었다는 사실을 입증하거나, 혈액을 제공한 자 중 누구도 에이즈 바이러스를 보유한 자가 없다는 점을 입증하면 책임을 면할 수 있다.[61] 요컨대, 프랑스보건법전 제L.3122-2조의 규정태도는 인과관계의 입증과 관련하여 증명책임의 전환을 공식화하고 있다고 할 것이다. 그리고 이와 같은 인과관계의 추정은 프랑스 법원이 간접적 감염의 사례[62]에서도 그 적용을 인정한다는 점에서 판례에 의해서도 그 적용영역이 확장되어가고 있는 것으로 평가할 수 있다.

다음으로, 위에서 이미 언급한 2002년 3월 4일의 법 제2002-303호가 적용되는 영역에서도 인과관계의 존재가 추정된다. 동법은 특히 수혈로 인한 C형 간염바이러스 감염자를 보호하기 위한 조치라고 할 수 있는데, 그 이유는 당시 수혈로 인한 C형간염바이러스 감염자의 수가 수혈로 인한 에이즈바이러스 감염자의 수보다 많았기 때문이라고 한다.[63] 따라서 수혈 등에 의한 에이즈바이러스 감염자에 대한 보상과 관련한 프랑스보건법전 제L.3122조에 준하는 특별입법의 주장이 있었으나, 재정적인 문제가 그와 같은 특별입법의 도입에 장애로 작용하였다. 그러던 것이 2002년 3월 4일 법에 의해 프랑스보건법전 제

61) 이상과 같은 설명에 대해서는, *Juris-Classeur civil code,* Art. 1382 à 1386, Fasc. 440-20, n° 88도 참조.

62) Cass. civ. 1re, 18 juin 1997, *Resp. civ. et ass.,* 1997, comm. n° 302.

63) C형 간염과 관련한 프랑스에서의 일반적인 논의와 관련하여서는, D. ARTUS, "Hépatite C post-transfusionnelle: des voies et des réponses contentieuses désormais clarifiées", D., 2001, chr. p. 1745; Y. LAMBERT-FAIVRE, "L'hépatite C post-transfusionnelle et la responsabilité civile", *D.,* 1993, chr. p. 291.

L.1142-7조 이하에서 정하는 절차에 따라 C형간염바이러스 감염자들이 '국가적 연대'(solidarité nationale)의 차원에서 피해보상을 받게 되었다.[64]

요컨대, 이상에서 언급한 특별한 입법조치들은 명시적으로 인과관계의 증명책임을 전환한 것으로 볼 수 있다. 그리고 이러한 입법태도는 기존의 일반법리와는 궤를 달리 하는 것으로 이해할 여지가 없지는 않다. 그러나 이러한 입법조치들이 인과관계의 입증부담을 피해자에게 인정하면서도 입증의 정도를 완화하여 온 기존의 판례이론과 그 실질에 있어서는 큰 차이가 없는 것으로 평가할 여지도 있다. 다만, 이상과 같은 프랑스법의 태도에서 주목하여야 할 대목은, 환자의 입장을 고려하여 인과관계의 입증부담을 완화하고는 있으나, 그렇다고 하여 이를 일반화하지도 않는다는 것이다. 즉, 예외적인 입법이라고 평가할 수 있을 만큼, 피해자보호의 필요성과 실익이 큰 국면에 대응하여 특별입법을 하였다는 점은, 여전히 원칙을 존중하고 있다는 사실을 반증하는 태도라고 할 수 있다. 따라서 이러한 점은 오늘날 우리 법에서도 환자의 곤란한 사정만을 강조하고자 하는 흐름에 대한 재평가의 필요성을 인식하게 하는 태도라고 할 수 있다.

---

64) 다만, 동법 시행 6개월 이전까지 감염된 자들만이 동법에 의한 보호가 가능하였고, 따라서 2001년 9월 4일 이전에 감염된 자들은 책임법 일반법리에 의하여 손해배상을 청구할 수밖에 없었다. 그러므로 이들에 대한 인과관계의 증명책임을 완화하기 위한 방안으로서, 2002년 3월 4일 법 제102조에서는 인과관계의 추정규정을 두었다. 즉, 동조에서는, "동법 시행 이전의 C형간염 바이러스에 의한 감염의 *'유책성'(imputabilité)이 문제되는 경우, 신청자(원고)는 감염의 원인이 '불안정한 혈액제제'(produits sanguins labiles)의 수혈(transfusion) 또는 혈액을 이용한 의약품의 투여(injection)에 기인한다는 것을 추정할 수 있는 '자료'(élément)를 제출하여야 한다. 방어자(피고)는 이와 같이 제출된 자료를 검토하여, 수혈이나 의약품의 투여가 감염의 원인이 아님을 입증하여야 한다. 법원은 심증을 형성하기에 앞서 판단을 내리기 위하여 필요한 모든 조치를 명할 수 있다. 의심스러운 경우에는 신청자에게 유리하게 판단한다*"고 규정하고 있다. 이상의 내용은, 문현호, 전게논문, 제97면에서 재인용.

III. 프랑스법상 의사책임분야에서의 소멸시효

1. 소멸시효에 관한 일반원칙

가. 시효기간

종래 프랑스민법에서의 소멸시효는, 우선 일반채무불이행책임으로 인한 손해배상청구권과 불법행위로 인한 손해배상청구권의 시효기간이 달랐다. 즉, 계약위반으로 인한 손해배상청구권의 시효기간과 관련하여 개별 관련 규정에서 특별히 규정을 두고 있는 경우도 있을 수 있으나, 그와 같은 규정이 없는 경우에는 2008년 개정 전의 프랑스민법 제2262조에 의하여 그 기간이 30년 이었으며, 비계약적 영역에서의 손해배상청구권 즉 불법행위로 인한 손해배상청구권의 소멸시효기간은 2008년 개정 전 프랑스민법 제2270-1조에 의하여 10년이었다.

그러나 2008년의 시효법 개정으로 인하여 프랑스민법상 시효기간은 5년 내지 10년으로 단축되어, 종전과 같은 최장 30년의 시효기간은 더 이상 인정되지 않는다.[65]

나. 기산점

종래 개정 전 프랑스민법 제2270-1조에서는 소멸시효의 기산점을 '손해의 발생 또는 손해의 악화시점'(manifestation du dommage ou de son aggravation)이라고 규정하였다. 그러나 특별규정에 의하여 소멸시효나 제척기간의 기산점을 손해의 발생시기가 아닌 다른 시점으로 규정하는 경우도 있으며, 대표적으로는 매매에서의 하자담보책임 또는 건축수급인의 하자담보책임 등에서는 하자를 안 날 또는 목적물을 수령한 날 등, 제척기간의 기산점이 일반적

65) 프랑스민법상 소멸시효에 관한 일반적인 설명 및 2008년 민법 개정의 의미에 대해서는, 남궁 술, "프랑스 채권법 및 시효법 개정시안에서의 시효와 점유", 『민사법학』, 제45권 2호, 2009, 제377면 이하 참조.

인 소멸시효에서의 그것과 차이가 있다.[66]

한편, 현행 프랑스민법 제2224조에서는 일반적인 대인소권 또는 동산에 대한 대물소권은 권리를 행사할 수 있음을 안 날로부터 5년이라고 규정하고 있다. 따라서 비록 그 의미에 있어서는 다소의 차이가 있으나, 우리 법에서 설명되는 바와 마찬가지로 권리를 행사할 수 있는 날이 소멸시효의 기산점이라고 이해할 수 있다.

다른 한편, 현행 프랑스민법 제2226조에서는 신체손해를 초래한 사건을 이유로 한 책임소송에서는 직·간접적인 피해자가 손해배상청구권을 행사할 수 있으며, 동 손해배상청구권은 '최초의 손해 또는 악화된 손해가 고착된 날로부터'(à compter de la date de la consolidation du dommage initial ou aggravé) 10년의 경과로 시효소멸하는 것으로 규정하고 있다.[67]

2. 의사책임분야에서의 소멸시효론

가. 근거규범

의사책임의 영역에서도 민법상 시효에 관한 일반법리가 적용될 수 있다. 그러나 의사책임의 발생근거가 의료행위로 인한 신체손해의 경우인지 아니면 다른 손해의 경우인지에 따라 다르게 볼 필요도 있다. 아무튼, 환자의 권리 및 보건시스템의 질(qualité)에 관한 2002년 3월 4일 법 제2002-303호(Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé)의 제정으로 인하여 신체손해를 원인으로 한 의료책임소송에 있어서는 시효기간이 10년으로 통일되었다고 할 수 있다. 즉, 동법에 의하여 도입된 보건법전 제L.1142-28조에 의하면, 전문의료인 또는 의료기관을

66) 프랑스법상 매도인의 하자담보책임 및 수급인의 하자담보책임에 대해서는, 박수곤, "프랑스법상 물건의 하자에 대한 매도인의 담보책임", 『한양법학』, 제24권 제3집, 2013, 제467면 이하 참조; 박수곤, "프랑스법에서의 건축수급인의 하자담보책임", 『법조』, 제566호, 2003, 제271면 이하 참조.

67) 다만, 신체손해가 고문 등으로 인하여 발생한 경우에는 그 기간은 20년으로 하고 있다(제2226조 제2항 참조).

상대로 한 책임소송에서의 손해배상청구권은 '손해의 고착'(la consolidation du dommage)시로부터 10년의 경과로 시효소멸한다고 규정하고 있다.

한편, 시효기간의 기산점과 관련하여서도 신체손해로 인한 손해배상청구권을 행사하는 경우인지 아니면 다른 유형의 손해에 대한 소권행사의 경우인지를 구별하여야 할 것이다. 아무튼, 신체손해를 이유로 하는 경우에 있어서의 시효기간의 기산점과 관련하여서는 현행 프랑스민법 제2226조 및 보건법전 제L.1142-28조가 근거로 작용할 수 있을 것이며 이럴 경우, '최초의 손해 또는 악화된 손해가 고착된 날로부터' 또는 '손해가 고착된 날로부터' 시효가 기산하게 되며, 그 기간은 10년이다. 다만, 이 경우 과연 언제부터 최초의 손해 또는 악화된 손해가 고착된 날인가에 대해서는 해석의 여지가 남아 있다.

나. 관련판례

에이즈감염이 문제된 사안과 관련하여, 전술한 바와 같이 에이즈바이러스에의 감염과 에이즈바이러스에의 감염으로 인한 발병은 각각 별개의 손해로 볼 수 있다는 견해가 있다. 즉, 수혈로 인하여 에이즈 바이러스에 감염되어 양성반응을 보인다고 하더라도, 아직까지 에이즈발병이 확인되지 않은 상황이라면 에이즈 발병으로 인한 손해는 불확실한 손해라고 할 수 있다는 것이다. 따라서 프랑스 법원은 환자가 에이즈 양성반응을 나타내기는 하였으나, 에이즈로 이행이 되지 않은 상태라면, 에이즈발병을 전제로 한 손해의 발생은 확실성이 있다고 할 수 없고, 그 확실성은 병증이 의학적으로 확인된 경우에 한하여 인정될 수 있다[68]고 하였다.

환언하면, 에이즈 양성반응으로 인한 손해는 인정될 수 있으나, 에이즈발병으로 인한 손해는 인정될 수 없다는 취지라는 것이며,[69] 현대의학의 발달로

---

68) Cass. civ 2e, 20 juil. 1993, *D.*, 1993, jur., p. 526, note Y. CHARTIER. 현대의학이 에이즈를 완전히 정복하지는 못했으나, 현재의 의료수준에서는 적어도 에이즈 바이러스에 감염된 이후라도 각종의 처방에 의하여 에이즈발병을 지연시키거나 현상의 유지가 가능하다는 점에서 에이즈발병이 확실한 장래의 손해로 볼 수 없다고 한다.

69) 에이즈양성반응으로 인한 손해의 대표적인 것으로는 예상되는 여명의 단축 기타 이로

인하여 에이즈바이러스에 감염되었다고 하여 곧바로 질병이 발병하는 것은 아니므로 각각의 손해들이 확실히 현실화되었을 때로부터 손해가 고착되었다고 이해한다는 것이다.

IV. 맺으며

이상에서는 프랑스법에서의 醫事責任 분야에서의 인과관계론 및 소멸시효론에 대해 살펴보았다. 결론적으로, 프랑스법에서는 의사책임분야에서의 인과관계의 입증문제를 다소 엄격히 해석한다고 평가할 여지가 없지 않다. 즉, 비록 프랑스법원이 환자 측에 유리한 증명책임의 완화기법을 허용하고는 있으나, 그와 같은 태도가 일반화된 것으로 평가하기는 어려우며, 입법자들 또한 환자의 입장을 고려하는 입법을 하기는 하나, 그와 같은 입법자의 개입 또한 제한적이었다고 평가할 수 있기 때문이다. 또한 프랑스법에서는 약해사고의 경우에는 일찍부터 특별입법을 통하여서라도 인과관계의 존재를 인정하였으나, 의료과오에 대해서는 보호의무론에 기대면서도 원칙에 입각한 인과관계론을 유지하는 것으로 평가할 수 있다.

다만, 우리 법에서 문제된 사안들에 대해, 이와 같은 프랑스법에서의 해결방안을 대입할 경우, 프랑스법원 또한 인과관계의 존재에 대한 증명이 있은 것으로 인정하였을 것으로 평가된다. 예컨대, 혈액제제로 인한 에이즈바이러스 감염 사건과 관련하여, 이미 의심스러운 혈액이 환자들에게 투여된 이상, 프랑스법에서의 책임법 일반이론에 따르더라도 에이즈바이러스 감염을 초래한 다른 정황을 인정하기 어렵기에, 혈액으로 인한 에이즈바이러스 감염을 인정할 수 있었을 것이라는 것이다. 더욱이, 프랑스법원은 혈액제제로 인한 바이러스감염관련 사안들에서 혈액제제의 제공자인 피고가 자신이 제공한 혈액제제의 무

인한 정신적 고통 등을 들 수 있을 것이다.

결성에 대해서 반증을 제시하지 못하는 한, 소위 '다른 원인의 배제에 의한 입증 내지 추정'을 받아들임으로써 인과관계의 존재를 인정한다는 점에서도 그러하다고 할 것이다. 아울러, 프랑스에서의 관련 특별법에 의하더라도 배상주체가 피해자의 에이즈감염 경로를 입증하여야 하므로, 결과적으로는 차이가 없어 보인다. 다른 한편, 소멸시효론과 관련한 프랑스법에서의 해결책을 우리 법에서 문제된 사안들에 적용할 경우, 특히 에이즈바이러스 감염과 에이즈 발병이 별개의 손해인지가 문제된 사안과 관련하여, 프랑스법에서도 이 경우 손해가 고착된 시점은 에이즈바이러스의 감염이 아니라 에이즈 바이러스의 발병시에 손해가 고착되었다고 할 수 있을 것이다. 결국, 프랑스법적 시각에서 보더라도 우리 법에서의 그 동안의 대법원의 판단이 프랑스법에서의 해결방안과 비교하여 방향을 달리하고 있지 않다는 점을 확인할 수 있다. 즉, 그 동안의 우리 법원의 태도는 인과관계에 대한 환자들의 증명책임을 완화하면서 인과관계의 추정까지도 인정한 듯한 태도를 보이기는 하나, 그와 같은 추정의 구체적 요건에 대해서도 설명하는 배려를 잊지 않아 왔다는 것이다.

그러나 인과관계의 부존재에 대한 증명책임을 실질적으로 의사 측에게 부담시키면 의사들로 하여금 방어적 진료로 나아가게 하여 의학과 의료기술의 발전을 저해하고 그 결과 그로 인한 피해는 다시 환자들에게 되돌아가는 악순환이 되풀이 될 수 있다. 따라서 醫事責任의 분야에서는 환자 측의 입장을 고려하여 인과관계에 대한 증명책임을 합리적으로 경감하는 한편 의사 측의 이익 또한 부당하게 침해하지 않는 방향으로의 균형모색이 견지되어야 할 것이다. 이와 같은 시각에서는 원칙을 버리지 않으면서도 제한적으로 환자의 입장을 고려한 인과관계론을 전개하는 프랑스법의 태도가 우리 법에 시사하는 바가 있다고 생각한다.

주제어 : 의사책임, 인과관계, 에이즈바이러스 감염, 소멸시효, 개연성, 결과채무, 입증부담

〔 참 고 문 헌 〕

남궁술, “프랑스 채권법 및 시효법 개정시안에서의 시효와 점유”, 『민사법학』, 제45권 2호, 2009.

문현호, “혈액제제 제조물책임 소송과 증명책임”, 『의료법학』, 제12권 2호, 2011.

박수곤, “프랑스민법상 손해의 개념”, 『재산법연구』, 제29권 제1호, 2012.

_____, “프랑스민법상 인과관계론에 대한 소고”, 『재산법연구』, 제31권 제3호, 2014.

범경철, 「의료과오소송에 관한 연구」, 전북대학교 박사학위논문, 2001. 2.

이덕환, 『醫事法硏究』, 율곡미디어, 2013.

전병남, “의료소송에 있어서 입증책임의 완화”, 『의료법학』, 제2권 제2호, 2001.

A. BENABENT, Droit des obligations, 13e éd., Montchrestien, 2012.

Y. BUFFELAN-LANORE et V. LARRIBAU-TERNEYRE, Droit civil, les obligations, 13e éd., Sirey, 2012.

Y. CHARTIER, La reparation du prejudice, Dalloz, 1996.

P. JOURDAIN, Les principes de la responsabilité civile, 4e éd., Dalloz, 1998.

Ph. MALAURIE, L. AYNES et Ph. STOFFEL-MUNCH, Droit civil, Les Obligations, 4e éd., Defrénois, 2009.

M. POUMAREDE, Droit des obligations, 2e éd., Montchrestien, 2012.

F. TERRE, Ph. SIMLER et Y. LEQUETTE, Droit civil, Les obligations, 11e éd., Dalloz, 2013.

G. VINEY et P. JOURDAIN, Traité de droit civil, Les conditions de la responsabilité, 3e éd., L.G.D.J., 2006.

Ouvrage collectif, L’indemnisation des accidents médicaux, avant propos de G. VINEY, L.G.D.J., 1997.

Le Lien de Causalité et la Prescription Extinctive en Matière de Responsabilité Médicale en Droit Français

PARK Soo-Gon

Professeur à *l'Université de Kyunghee*

=ABSTRACT=

Dans le contentieux médical, il est difficile de prouver l'existence d'un lien de causalité entre la faute médicale et les préjudices subis par la victime. Répartir bien de façon raisonnable la charge de la preuve du lien causal est alors une des questions préoccupées par la doctrine coréenne. La Cour suprême coréenne semble toutefois facilliter l'indemnisation des victimes dans les cas où la responsabilité du médecin a été mise en cause, et cela en admettant des fois une solution opérant un renversement de la charge de la preuve du lien causal. Une telle attitude a été même affirmée dans un arrêt rendu récemment en cas de dommage causé par le fait du produit de santé, notamment pour le cas de contamination virale par voie de transfusion. La Cour a également reconnu que l'action se prescrit à partir du moment de la consolidation du préjudice.

Aux termes de cette étude, on pourra constater que le juge français reconnaît aussi l'assouplissement de la charge de la preuve du lien de causalité en matière d'action médicale. Il faudra toutefois souligner que le phénomène ne soit pas généralisé en droit français, d'autant plus que la présomption de l'existence de la causalité en la matière a été admise de manière restrictive par la législation spécifique. Tel était notamment le cas pour les accidents de la contamination par le virus du sida ou de l'hépatite C survenus après la transfusion. En définitive, on peut dire qu'en droit français, le principe est maintenu en cas de manquement à une obligation de résultat née du contrat médical, tandis que la Cour de cassation admet parfois en matière de droit commun de la responsabilité contractuelle la présomption de causalité en cas d'inexécution des obligations de résultat.

En fait, la présomption de causalité dans le contentieux médical pourra mener les médecins à se diriger vers les traitements défensifs. Cette situation peut même conduire à empêcher le développement de la science médicale, enfin à une situation désavantageuse aux patients. Il y a alors lieu de se méfier des intérêts déséquilibrés entre le médecin et le patient. De ce point de vue, on peut estimer que le droit français donne des suggestions aux juristes coréens dans la recherche des solutions plus adéquates en ce qui concerne la charge de la preuve du lien causal en matière de responsabilité médicale.

Keyword: Responsabilité médicale, Lien de causalité, Contamination par le sida, Prescription extinctive, Probabilité, Obligation de résultat, Charge de la preuve.