

규제연구 제22권 제2호 12월

# 한의사의 영상의료기기 이용규제에 관한 비판적 고찰

- 법원판례를 중심으로 -

사공영호\* · 조병훈\*\*

최근 몇 년간 법원은 한의사가 초음파진단기, X-ray, CT 등 영상장비를 이용하는 것은 한의사에게 허용된 의료행위가 아니라고 판결하였다. 엄밀히 말하면, 이 기기들은 인간의 신체에 대하여 영상정보를 제공해 주는 기계일 뿐이다. 게다가 의사들이 개발한 기계도 아니다. 이론적으로 보면, 이런 기기들이 제공하는 것은 하나의 자료에 불과하며, 이 자료가 어떤 의미를 가지는지는 의학이론에 의하여 결정된다. 서양의학적인 이론에 기초하여 이 자료들의 의미를 해석하여 질병을 진단하고 처방할 수도 있고, 한의학적인 이론에 기초하여 이 자료들의 의미를 해석하여 한의학적으로 처방할 수도 있다. 그런데 법원은 한의사에 대해서는 이들 기기의 이용을 인정하지 않고 있다. 법원이 한의사의 영상의료기기 이용을 불허하는 이유는 첫째, 한의학은 서양의학처럼 해부학적이 아니며, 둘째, 기존 법령과 제도에 한의사의 영상의료기기 이용에 관한 근거가 제시되어 있지 않으며, 셋째, 의사들과 비교할 때 한의사들은 적절한 교육을 받고 있지 않다는 점 등이다.

이 연구에 의하면, 한의학의 전통적인 진단방법은 오장육부를 포함한 신체 각 장부의 상태에 대한 정보획득을 목적으로 하고 있으며, 따라서 정도의 차이는 있으나 해부학적이

\* 평택대학교 행정학과, 경기도 평택시 용이동 111 평택대학교 행정학과 (sakongyh@ptu.ac.kr)

\*\* 서울대학교 행정대학원 박사과정, 서울시 강서구 방화동 금남화로 146번지 오피앙오피스텔 722호(bh0372@snu.ac.kr)

접수일: 2013/11/8, 심사일: 2013/12/2, 게재확정일: 2013/12/9

않다고 말할 수는 없다. 설사 해부학적인 수준에서 차이가 있다고 하더라도 이는 기기의 이용을 금지하는 이론적, 논리적 근거가 되지 못한다. 이 기기들의 한의학적 이용가치는 한의학의 입장에서 판단되어야 하며, 서양의학과 비교하여 한의학에서의 이용여부를 결정하는 것은 논리적이지도 못하고 공정하지도 않다. 둘째, 기존제도들은 이런 기기들을 먼저 사용하기 시작한 서양의학계에 의하여 도입된 것들이며, 이런 제도를 수평적으로 한의사들에게 적용하여 제약을 가하는 것도 공정하지는 않다. 셋째, 필요한 교육의 수준 역시 수평적으로 비교하는 것은 공정하지 못하며, 게다가 과거 의과대학의 영상기기 관련 교육학점과 비교하면 현재 한의과대학의 관련 학점이 결코 작은 것도 아니다.

이상과 같은 점을 고려할 때, 법원의 판결은 의학적 진단에서 영상자료가 가지는 의미에 대하여 인식론적인 측면에서 오해를 범하고 있으며, 제도의 해석에서도 제도가 성립하고 발전된 역사적 변천과정을 제대로 고려하지 않음으로써 제도의 의미를 공정하게 해석하는 데 실패하고 있다.

핵심 용어: 영상의료기기, 한의사, 제도, 제도의 역사, 자료, 해석, 업무영역규제

## I. 서론

이 연구는 한의사의 영상의료기기 이용에 관한 법원의 판례를 검토하는 것을 목적으로 하고 있다. 법원은 규제 문제에 관한 갈등에 관하여 최종적인 판단자로서의 역할을 수행한다. 특히 법의 규정이 애매한 상황에서 법원이 어떤 결정을 내리게 되면, 이 판례는 사실상 법규에 준하는 규제로서 작용하게 된다. 정부의 정책방향이나 유권해석에 영향을 미치게 되고, 관련 이해관계 당사자들도 법원의 판결을 고려할 수밖에 없게 되기 때문이다.

그러나 법원 역시 제도가 발전되어 온 과정과 원리를 충분히 고려하면서 관련 정보들이 충분히 제공되어 있는 상황에서 판단할 수 있는 것은 아니다. 법원 역시 어떤 문제에 대해서는 정보가 부족할 수 있으며, 사실조하나 갈등당사자들이 제시한 의견을 참고하여 판결을 내리게 된다. 법원 나름대로는 최대한 많은 자료들을 수집하고, 이해당사자들의 입장이나 이들이 제시하는 자료까지도 검토한다고 하더라도 여전히 법원의 판결이 헌법이 보장하고 있는 학문의 자유, 경제활동의 자유를 충분히 보호하지는 못할 가능성이 발생한다.

영상의료기기란 초음파, X-ray, CT, MRI 등 인간의 신체에 대하여 영상정보를 제공해 주는 기기들이다. 엄밀히 말하면 영상정보의 제공을 목적으로 하고 있는 기계일 뿐이다. 그런데 한의사들이 이런 기기를 이용하는 문제에 대하여 법원은 최근 한의사들이 이용할 수 있는 기기가 아니라는 판결을 내리고 있다. 보건복지부는 과거 유권해석을 통하여 의료기기는 특정집단의 이용을 위한 목적으로 만들어진 것이 아니라는 입장을 취해왔다. 그러나 최근에는 이런 유권해석에서도 한의사들의 영상의료기기 이용을 인정하지 않는 것으로 유권해석의 내용이 달라졌다. 한의사들의 영상의료기기 이용에 대하여 가장 강하게 반발해 온 것은 의사협회다. 결과적으로 보면, 의사협회가 기계 자체의 중립적 성격에도 불구하고 경쟁적 관계에 있는 한의사들의 의료기기 이용에 대하여 오랜 노력 끝에 제도적인 제약을 이끌어낸

것처럼 보인다. 의료서비스와 관련된 규제는 그동안 이해관계의 대립이 가장 첨예하게 표출되었던 분야다. 결국 이러한 이해관계의 충돌에 의하여 중립적인 성격의 기기의 이용에 대해서까지도 특정집단에게 유리한 규제가 수립되었을 가능성이 없지 않다고 생각된다.

## II. 한의사의 영상의료기기 이용규제와 법원 판결

### 1. 영상의료정보의 성격과 규제

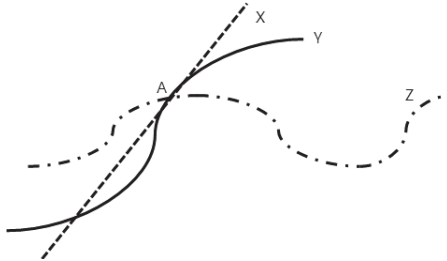
규제에 앞서 영상의료기기가 제공하는 정보의 성격에 대해 생각해보자. 영상의료기기는 X-ray, 초음파, CT, MRI 등과 같이 인체에 대하여 영상정보를 제공하는 기기를 말한다. 의사와 한의사는 인간의 질병을 치료하는 것을 목적으로 하는 사람들이고, 그렇다면 질병이 발생한 인체에 관한 정보는 질병의 진단과 처방의 출발점이다. 그런데 영상정보 자체는 자료에 불과하다. 즉, 영상정보를 관독하고, 이 정보를 이용하여 병을 진단하고 진료할 수 있는 능력을 갖추지 못하고 있다면 기계 자체는 무용지물이 된다. 이런 점에서 이들 기계들이 제공하는 것은 일종의 ‘자료’일 뿐이다. 의학적인 이론과 경험에 근거하여 해석되지 않는다면 아무런 가치가 없다. 의학적인 지식이 없는 상황에서는 사람의 체온이 40°C를 넘는다는 것이 어떤 상황인지에 대하여 알 수 없는 것과 같다.

<그림1>을 보면 X, Y, Z 세 개의 곡선이 A라는 점을 다같이 지나고 있다(Munitz, 1981: 419참고). 연구자들은 이 A의 의미를 알고자 한다. 연구자들이 이 점의 의미를 이해하기 위하여 어떤 이론을 동원하여 어떻게 이해하는가에 따라 점 A는 X선상의 점으로 해석될 수도 있고, Y나 또는 Z곡선상의 점으로 해석될 수도 있다. 만일 이 현상에 대하여 참으로 해박한 지식을 가지고 있는 연구자라면 A점은 X, Y, Z 곡선상에 동시에 위치하고 있다고 해석할 수도 있을 것이다.

자료의 의미를 이해하고 해석한다는 것은 이런 의미다. 연구자가 가지고 있는 선지식, 선이론에 비추어 자료의 의미를 이해하는 것이다.<sup>1)</sup> 질병의 진단에서 의사나 한의사가 가지고

1) 분석철학의 아버지라 할 수 있는 Frege의 설명을 빌리면 이렇다(Munitz, 1981: 206-208). 예를 들면, A,B,C 세 개의 꼭지점을 가진 삼각형에서, 각 꼭지점으로부터 맞은 편 선분의 중점을 향하여 직선(a, b, c)을 그으면,

〈그림 1〉 자료의 의미와 해석



있는 의학적 지식의 중요성은 바로 이 때문이다. 주어진 자료에 대하여 해석을 가능하게 하기 때문이다. 그런데 이미 설명한 바와 같이 해석한다는 것은 어떤 상황의 원인에 대한 ‘구성적인’ 이해다. 지향적인 인식을 위하여 동원되는 지식이나 자료의 범위는 매우 넓고 깊다(Husserl, 1962: §40; Schutz, 1944: 107-109; Barber, 2011: §3.3; Natanson, 1962: XXXVII). 의사와 한의사는 자신이 가지고 있는 지식과 경험에서 이용가능한 지식을 최대한 동원하여 질병의 원인에 대하여 정확하게 진단하고자 할 것이다. 그러나 아무리 자료가 많고 적용가능한 이론이 많아도 이 모든 것들을 한꺼번에 적용할 수 있는 것은 아니다. 최대한 논리적이고 타당성이 있는 진단을 위하여 버릴 것은 버리고 규명해야 할 것은 더 분석하고 조사하면서 질병의 원인을 구성해 낸다. 판단의 형식을 놓고 보면 이런 판단들은 다큐멘터리적이다(Heritage, 1984). 이는 마치 사건의 발생 원인을 알기를 원하는 형사가 자기가 관찰할 수 있는 여러 가지 자료들에 근거하여 사건의 원인을 구성해내는 것과 비슷하다(Heritage, 1984: 84-87).<sup>2)</sup>

의학적 진단의 구성적, 다큐멘터리적 성격에 비추어 보면, 영상기기가 제공하는 자료는 매우 중요한 것일 수도 있지만 그 자체만으로는 무의미하다. 또 이를 해석하기 위하여 동원되는 방대한 이론과 지식, 그리고 경험을 배경으로 하지 않아도 무의미하다. 이런 이유로 동

이 직선들은 하나의 점(O)에서 만난다. 그런데 이를 좀 더 구체적으로 서술해 보면, ‘선분 a와 선분 b의 교차점’도 O점이고, ‘선분 b와 선분 c의 교차점’ 역시 O점이며, ‘선분 c와 선분 a의 교차점’ 역시 O점이 되는 상황이 발생한다. 즉, 다같이 하나의 점을 지시하고는 있으나 실제로 그 점을 지시하는 이유는 다르다. 즉, 동일한 자료에 대하여 서로 다른 의미를 부여할 수 있게 된다는 것이다.

2) 사건의 원인을 규명하기 위하여 최대한 여러 가지의 자료들을 이용하지만 동시에 어떤 결론에 부합되지 않는 자료들은 버리게 된다. 다큐멘터리 제작자들이 자신들의 주장을 펼치기 위하여 필요한 자료를 선택하고 나머지는 무시하거나 버리는 것과 비슷하다. 의학적 진단 역시 이와 같은 선택과 이에 기초한 구성적 판단작용의 일종이다. 내가 이용할 수 있는 자료와 이론의 범위 내에서 주어진 자료와 이론들을 선별적으로 이용하면서 의미를 구성해 내는 것이다.

일한 자료를 놓고도 얼마든지 서로 다른 진단과 처방이 내려질 수 있는 것이 의학적 진단이다. 영상진단기기들은 이러한 진단에 필요한 자료를 제공해 주는 기기일 뿐이다. 이 자료에 생명을 불어넣고 의미를 부여하는 것은 한의사와 의사의 통찰력과 의학지식이다. 이런 점에서 영상장치들이 제공하는 정보의 가치는 기계적으로 생산된 정보 그 자체가 아니라 환자의 신체에 관하여 의사들이나 한의사들이 가지고 있는 전체적인 의학적 지식이나 치료능력에 의하여 결정된다. 의과대학이나 한의과대학에서 영상의학을 교육하고 시험과정에서 영상정보들을 판독할 수 있는 능력을 검증하는 것도 바로 이런 이유 때문이다.

게다가 이들 의료기기의 이용을 정부가 규제하는 것은 의료소비자들을 위해서도 결코 유익하지 않다. 소비자들에게 다양한 방식으로 진단을 받고 치료를 받을 수 있는 기회를 차단하기 때문이다. 기기를 사용하는 것은 의사들이나 한의사들이 전통적인 방법으로는 획득할 수 없는 자료를 제공하는 것이 목적이다. 그런데 이런 기기의 사용에 대하여 정부가 규제를 가하게 되면 환자의 병증에 대한 정보 자체가 제한이 되고, 결국 정보의 부족으로 인한 피해는 소비자에게 돌아간다.

따라서 의료정보의 이용 여부는 의료인과 환자의 판단에 맡겨져야 한다. 한의학적인 이용의 가치는 한의학적으로 질병을 치료하는 한의사가 가장 잘 판단할 수 있고, 서양의학적인 이용의 가치는 의사들이 가장 잘 판단할 수 있을 것이다. 문제는 한의학적인 이용의 가치를 당사자인 한의사들이 아니라 경쟁관계에 있는 의사들이 극구 반대하고 있다는 점이다. 이에 대하여 보건복지부는 현행법상 한의사는 의료기사에 대한 지도권이 없으므로 직접 X-선촬영장치나 초음파진단기를 설치할 수는 없지만, 이런 정보 자체는 이용하는 것이 가능하다는 입장을 취해왔다. 반면, 의사협회는 한의대의 전통한의학의 이론과 철학, 한의과대학의 교육여건, 현행의 관련 법령, 의료사고의 위험 등의 이유를 들어 한의사가 영상의료기기를 설치하는 것에 대하여 지속적으로 반대해왔다. 이런 갈등에 대하여 최근 법원은 몇 차례의 소송에서 한의사들의 영상의료기기 이용은 한의학적인 진료행위에 포함되지 않는 것으로 판결하고 있다.

한편, 보건복지부는 그동안 일관되게 설사 한의사가 영상의료기사를 고용할 수는 없더라도 영상정보를 이용하는 것은 가능하다는 입장을 취해왔다. 영상의료정보의 핵심은 이런 의료정보의 생산에 있는 것이 아니라 이를 해석하고 이런 해석에 기초하여 처방을 내리는 의료행위에 있다. 영상정보를 생산하는 것은 이런 기계를 적절히 다룰 수 있는 능력만 있으면

생산이 가능하다. 의료행위를 위해서 요구되는 부수적인 작업이다. 그런데 영상정보를 이용하는 것은 한의사도 가능하다는 입장을 취하고 있으면서도 이를 직접 생산하는 것은 허용하지 않고 있는 것이다.

한의사의 영상의료기기 이용에 관한 규제는 분명 우리가 상식적으로 기대할 수 있는 규제와는 다르게 진행되고 있다고 생각된다. 이 연구는 관련 당사자들의 입장이 비교적 공식적으로 표출된 법원의 판결을 중심으로 과연 이 규제가 공정하게 진행되고 있다고 할 수 있는 것인지, 그렇지 않다면 이유는 무엇인지에 대하여 설명해 보고자 한다.

## 2. 한의사 영상의료기기 이용 규제의 체계<sup>3)</sup>

한의사의 영상의료기기 이용에 대한 제약은 크게 세 가지다. 첫째는 관련 법규이며, 둘째는 법원의 판결, 셋째는 보건복지부의 유권해석이다. 보통의 경우 규제는 법규에 의하여 정해진다. 그런데 한의사의 영상의료기기의 이용에 대해서는 의료법 등 관련 법령들이 명확한 명문규정을 두고 있지 않다. 관련 법령에 명문규정이 없기 때문에 관련 법령과 여러 가지 제도적인 여건들을 감안하여 선고되는 법원의 판결이 사실상 규제의 핵심으로 등장하게 된다.

법령에 의한 규제의 가장 큰 특징은 의료법에서 영상의료기기의 이용이 한방의료행위에 포함될 수 있는지는 규정하지 않고 있는 대신에 첫째, 한의사에게는 의사나 치과의사와는 달리 의료기사에 대한 지도권을 부여하지 않고 있으며, 둘째, 진단용방사선발생장치안전관리에 관한규칙(제10조 ①항/별표6), 특수의료장비의설치및운영에 관한규칙(제2조 ②항) 등에서 한의사의 역할을 규정하지 않는 방식으로 이루어져 있다. 간단히 말하면, 의사와 치과의사에게는 의료기사에 대한 지도권을 부여하고, 진단용방사선장치에 대하여 안전관리책임자의 자격을 부여하고 있지만 한의사에게는 이러한 권한이나 자격이 부여되어 있지 않다. 그런데 법규의 내용이 이와 같기 때문에 초음파진단기 사용에 대한 헌법재판소의 판결(2010헌마109)에서 헌법재판관 김종대는 다음과 같이 의견을 제시하고 있다.

“청구인을 처벌하는 근거규정인 의료법 제27조 제1항(구 의료법 제25조 제1항), 제87조 제1항 제2호(구 의료법 제66조 제1항 제3호)를 아무리 살펴봐도 이와 같은 법률규정만으

3) 현행 규제와 판례, 제도의 변천과정 등에 관한 내용들을 사공영호(2013)의 연구를 주로 참고 하였음.

로는 한의사 면허로 할 수 있는 한방의료행위에 어떤 의료용 진단기기의 사용은 허용되고 어떤 기기의 사용은 허용되지 않는 것인지 알 수가 없다. ‘한방의료행위’에 대하여 관례는 ‘우리 옛 선조들로부터 전통적으로 내려오는 한의학을 기초로 한 질병의 예방이나 치료행위’라고 해석해 오고 있지만, 이는 ‘전통’, ‘한의학’, ‘기초’ 등과 같은 모호하고 막연한 용어로만 구성되어 있어, 건전한 상식과 통상적인 법 감정을 가진 사람으로서는 구체적으로 어떠한 행위가 한의사로서 할 수 없는 의료행위인지를 명확하게 예측하는 것이 불가능하다(즉, 위 법률조항들 및 이에 대한 위 해석만으로는 한의사가 청진기, 체온계, 혈압계를 사용하여 환자를 진단하는 것이 면허받은 이외의 의료행위에 해당하여 처벌되는지 여부를 알 수가 없다.)”

법의 규정이 이와 같이 애매모호하기 때문에 한의사의 의료기기 이용에 대하여 많은 질의들이 있어왔다. 예를 들면, 청진기 이용 및 소변검사실시(1985, 의제01254-23088호)<sup>4)</sup>, 체온계 및 혈압계(1986, 의제01254-12855호), 임상병리검사(1992, 의정01254-1836호), 광학현미경이용(1998, 한방 65507-292호), 체지방분석기 및 체성분분석기 이용(회신일2006.3.22.) 등에 대하여 질의가 있어왔다. 이러한 질의들에 대하여 보건복지부는 한방에서도 청진이 있을 수 있으므로 청진기의 사용은 가능한 것으로 해석하였고, 임상병리검사는 의료기사에 대한 한의사의 지도권이 없으므로 양방병원에 의뢰하여 통보받은 정보를 한방진료에 활용하는 것은 가능한 것으로 해석하였다. 체지방분석기 등에 대해서는 한의학적 이론과 원리에 따른 의료기기인지를 고려하여 판단해야 한다고 설명하면서 명확한 답변은 회피하고 있다.

영상의료기기에 대한 보건복지부의 유권해석을 보면, 1986년도에는 “한의원에서 의료기기를 사용하여 진료할 수 있는 범위 및 한계에 대하여 의료법상 명시규정은 없다”는 점(1986, 의제 01254-23088호)과 “어느 쪽에서 제작되었는가가 사용여부를 결정하는 기준이 될 수 없다. 교육을 받았으면 사용가능하다(의제 01254-25754호)”는 기본원칙을 제시하고 있다. 그러나 80년대 후반부터 한의사는 방사선기기를 고용하거나 영상진단기를 사용할 수 없고, 다만, 의뢰하여 통보받은 결과를 활용할 수 있다고 해석하고 있다. 심지어 1999년도에는 진단기구의 사용방법을 교육받아 알고 있는 경우, 연구목적 및 학술적인 목적을 위하여 충분한 근거가 인정될 경우 가능하며 이외에는 사용 불가하다는 입장을 내놓고 있다. 즉, 보건복지부의 유권해석이 점점 더 한의사들의 초음파, X-ray 이용을 강하게 제약하는 방향으로 진행되고 있다.

4) 해당질의에 대하여 보건복지부의 유권해석이 내려진 연도와 유권해석번호임.



### 3. 법원 판결에 의한 제약

#### (1) CT 사례 (서울고등법원 2005누1758)

CT를 이용한 한의사에 대하여 서울행정법원은 법에 위반되지 않는다고 판결하였다. CT 기기는 인간의 눈으로 직접 볼 수 없는 인체의 내부를 X선과 컴퓨터를 이용해서 인체의 단면을 화상화하여 관찰할 수 있도록 하는 장치이며, 그와 같은 CT기기의 용도나 사용목적에 비추어 보면, 한의사가 환자의 용태를 보다 정확하게 관찰하기 위하여 그 기기를 사용하는 것은 망진의 수단 또는 방법에 해당한다 할 것이고 이를 한의학에서 허용되지 아니하는 것이라고 볼 수는 없다는 것이 이유였다.

그런데 이러한 서울행정법원의 1심 판결에 대하여 영상의학회 및 의사협회가 항소하였고, 서울고등법원은 다음과 같은 이유로 CT를 이용한 방사선진단행위는 한의사의 한방의료행위 범위에 속한다고 할 수 없다고 판결하였다. 첫째, 한방의료행위는 우리의 옛 선조들로부터 전통적으로 내려오는 한의학을 기초로 한 질병의 예방이나 치료행위를 하는 것을 의미한다. 둘째, 서양의학의 학술사상은 사실적, 실증적, 객관적이며, 실험과학을 기본으로 구성된 학문임에 비하여, 한의학은 주관적, 직관적, 전체적, 경험적이며, 자연과학의 원용이 주류를 이룬다. 서양의학은 인체를 해부조직을 기본으로 하는 이화학적인 방법에 실험결과를 기초하여 인지하는 반면, 한의학에서는 인체를 생명, 기, 소우주로 본다. 서양의학은 분석적인데 비하여 한의학은 종합적이다. 셋째, 서양의학의 진단은 해부, 조직, 생화학의 이론을 기초이론으로 하고, 생화학, 내분비, 면역, 유전자, 방사선 등의 검색이 그 특성이라고 할 수 있고, 한의학의 진단은 오장의 5기능계 이론과 12경락 이론을 기초이론으로 하고, 사진(四診) 및 8강으로 검색하는 것이 그 특성이라 할 수 있다. 넷째, 의료법의 취지와 관련판례 및 현행 다른 관련법령들을 종합적으로 검토하여 보면 CT기기를 병원과 의원에서만 사용함을 전제로 한 다수의 개별 법령들이 있다. 다섯째, 한의과대학에 비하여 의과대학에서 방사선과목의 수업과 실습이 훨씬 충실하다.

#### (2) 엑스선 검사 사례(서울행정법원 판례, 2008구합11945)

한 의사 B모씨는 성장장애 및 성장부진을 치료하기 위하여 환자의 성장판을 검사할 목적으로 방사선장치를 이용하였다. 이에 대하여 서울행정법원은 첫째, 우리나라 의료체계가 의

사와 한의사, 서양의학과 한의학으로 이원적으로 구분되어 있는 점, 둘째, 해부학, 생물학 등 서양과학에 기초를 두고 인체의 특정부위의 증상을 실험적, 분석적으로 보는 서양의학과 달리 한의학은 인체를 하나의 소우주로 보고 신체의 기능을 종합적으로 바라보는 등 인체와 질병을 보는 관점도 달라 진단방법에 있어서도 차이가 있는 점, 셋째, 방사선장치는 이론적으로 서양의학적 기초에 둔 기기인 점, 넷째, 한의학과 의학의 상호교차 문제는 한의사와 의사 등 이해관계자들이 상호 이해관계를 조정하여 국민적인 합의를 통한 입법적으로 해결하여야 할 문제인 점 등을 고려하여 ‘한방의료행위’에 포함된다고 보기 어렵다고 판결하였다.

### (3) 초음파진단기 사례(2010헌마109)

한의원을 운영하는 배 모씨는 자신이 운영하는 한의원에 초음파 진단기 1대를 설치하고 이용하였다. 한의학의 진단방법인 변증진단의 객관성 및 정확성을 높이기 위해, 예를 들면, 복부에 침을 놓을 때 피부와 장기 사이의 깊이를 확인하거나 목디스크 및 갑상선염증을 진단하고 목 뒤쪽에 침구치료 및 부항 등 물리치료를 시행할 목적으로 초음파진단기를 사용하였다. 이에 대하여 춘천지방검찰청 원주지청은 무면허의료행위를 금지한 의료법 제27조를 위반한 것으로 기소하였고, 기소유예처분을 받았다.

이 사건에 대하여 헌법재판소는 다음과 같은 이유를 들어 법원의 판결이 헌법에 위배되지 않는다고 판결하였다. 우리 의료법 및 의료관계 법령에서는 양·한방의 의료영역을 구분하고, 각각 면허된 것 외의 의료행위에 대해서는 이를 금지·처벌하면서도 특정한 의료행위가 허용 내지 금지되는지 여부에 관해 구체적인 규정을 두고 있지 않기 때문에 특정 행위가 한방의료행위에 해당하는지 여부는 그 의료행위의 태양 및 목적, 학문적 기초, 전문지식에 대한 교육 정도, 관련 규정 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다. 그런데 첫째, 한의사가 초음파 진단기를 사용하여 환자의 병상과 병명을 진단하고 그 결과를 토대로 침술 등 치료행위를 한 것은 한의학적 지식이나 방법에 기초한 것이 아니라 인체에 대한 해부학적 지식을 기초로 한 것으로 보이는 점, 둘째, 우리나라 의료법은 아직 한의사와 의사의 업무영역과 면허범위를 구별하는 이원적인 체계를 취하고 있는데, 초음파검사는 기본적으로 의사의 진료과목 및 전문의 영역인 영상의학과와 업무영역에 포함되어 있는 점, 셋째, 의과대학 및 의학전문대학원에서 행하는 초음파검사 관련 교육이나, 전문의 수련과정 등에서 이루어지는 초음파검사 실습의 실태 등을 보면, 원칙적으로 초음파 진단기를 통해 얻어진 정보를

기초로 진단을 내리는 것은 영상의학과 전문의 또는 의과대학에서 영상의학과 관련 이론 및 실습을 거친 의사의 업무영역에 속한다고 볼 수 있는 점 등을 종합하여 보면, 이 사건 청구인의 행위는 의료법상 한의사에게 면허된 의료행위에 해당한다고 보기 어렵다.

(4) 종합

아래 표는 법원의 판결문의 내용을 요약해 본 것이다. 법원은 한의학의 영상의료기기 이용에 대하여 관련 법령에서부터 학문원리와 이에 기초한 진찰의 방법, 교육제도와 안전관리제도, 관련 당사자들이 제출한 방대한 사실조회자료 등을 참고하여 이와 같은 판결을 내리고 있다. 그러나 이 연구가 보기에 법원의 결정들은 많은 사실자료들을 참고하고 있음에도 불구하고 여전히 공정성을 온전히 인정하기 힘든 측면들이 내포되어 있다.

〈표 1〉 한의학의 영상의료기기 이용 관련 판례 요약

판결법원	서울고등법원	서울행정법원	헌법재판소
사건번호	2005누1758	2008구합11945	2010헌마109
사건개요	한방병원CT 설치 및 이용 진단방사선전문의 미고용	한의학의 엑스선발생기에 의한 성장판 검사. 보건범죄단속에 적발	한의학의 초음파진료행위
의료.한방 개념구분	선조로부터 내려오는 한의학에 기초한 치료 (93헌바65, 2002헌바23), 보건범죄단속에 관한 특별조치법제5조	선조로부터 전통적으로 내려오는 한의학을 기초로 한 의료행위(93헌바65, 2002헌바23, 2003헌바86 등 참고)	선조로부터 전통적으로 내려오는 한의학을 기초로 한 의료행위(2002헌바23, 2008헌가19 등 참고)
업무영역 구분	규정불명 사회통념 고려	적극적 정의 부재 의료법의 목적, 관련규정, 구체적 의료행위의 목적과 태양, 사회통념, 학문원리 고려	구체적 규정 부재 의료행위의 태양 및 목적, 학문적 기초, 전문지식에 대한 교육정도, 관련규정 등을 종합적으로 고려하여 판단
학문원리	서양의학: 사실적, 실증적, 객관적. 해부학적 신체이해. 병의원인은 외부원인 한의학: 주관적, 직관적, 경험적. 생명, 기, 소우주 병인은 기력약화, 저항력상실	서양의학: 해부학, 생물학 등 서양과학에 기초를 두고 인체의 특정부위의 증상을 실험적, 분석적으로 봄 한의학: 인체 소우주. 신체의 기능을 종합적으로 바라보아 인체와 질병을 보는 관점, 진단방법에 차이가 있음	

진찰방법	<p>의학: 망진, 시진, 청진, 촉진, 기기이용. 해부, 조직, 생리학 이론에 기초</p> <p>한의학: 망진, 문진, 절진 팔강에 의한 변증, 5계기능이론, 12경락이론에 기초</p>	<p>의학: 해부, 조직, 생리학이론에 기초, 망진, 시진, 청진, 촉진, CT, MRI 등 기기 이용</p> <p>한의학: 망진, 문진, 절진, 양도락측정기, 경락측정기 등 이용. 팔강에 의한 변증</p>	<p>초음파진단기로 진단하고 침술 등 치료행위를 한 것은 한의학적 지식이나 방법에 기초한 것이 아니라 인체에 대한 해부학적 지식을 기초로 한 것으로 보임.</p>
관련규정	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 진단용방사선 발생장치에의 안전관리에 관한 규칙(10조 1항별표9)에 한의원·병원 불포함</li> <li>2. 특수장비의 설치 및 운영에 관한 규칙(2조2항). CT를 설치하려면 진단방사선과 전문의 고용</li> <li>3. 의료기사 등에 관한법률 제1조에서 '의사 또는 치과의사'의 지도권 인정</li> <li>4. 진단방사선과는 종합병원진료과목(의료법제3조3항). 전문의 제도 동반(의료법제55조)</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 의료체계가 서양의학, 한의학으로 이원적으로 구분되어 있음</li> <li>2. 진단용방사선 발생장치의 설치, 운영에 관한 규정은 위험에 따른 의무부과 규정(9쪽)</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 의료법은 한의사와 의사의 업무영역과 면허범위를 구별하는 이원적인 체계를 취하고 있음. 초음파검사는 기본적으로 의사의 진료과목 및 전문의 영역인 영상의학과의 업무영역에 포함되어 있음</li> </ol>
교육 및 기타	<p>의과대학 방사선 과목 통합교과목 포함, 2-3주 실습, 평균 4학점이상 이수. 한의과대학은 1학점, 실습 부재.</p> <p>의사국가시험에서 진단방사선 문제출제빈도 15.8-11.4%. 한의사국가시험에서는 1,2문항. 전문지식 평가 문항이 아님.</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 엑스선장치는 이론적으로 서양의학적 기초에 둔 기기</li> <li>2. 엑스선장치의 한의원 이용은 상호교차문제로 이해관계조정, 국민합의에 의한 입법 필요</li> </ol>	<p>의과대학의 초음파검사 교육, 전문의 수련과정의 실습의 실태 등을 보면, 원칙적으로 초음파 진단은 영상의학과 전문의 또는 의과대학에서 영상의학과 관련 이론 및 실습을 거친 의사의 업무영역에 속함</p>
판결	<p>CT는 한의사에게 면허된 의료 이외의 행위에 해당함</p>	<p>X선장치는 한방의료행위에 포함되지 않음</p>	<p>초음파진단은 한의사에게 면허된 의료행위가 아님.</p>

### Ⅲ. 제도의 수립과정에 기초한 재검토

#### 1. 영상의료기기의 개발과 의학

먼저, 영상의료기기의 개발에서부터 병원에서의 이용, 의과대학 교과목 및 교육과정에서의 반영, 안전관리제도의 도입, 전문의제도의 도입, 병원 전문분야의 수립, 의료기사제도의 수립 등 관련 제도들이 발전되어 나온 과정에 기초하여 이상과 같은 법원의 판결과 이에 기초한 정부의 유권해석이나 일선에서의 단속행위가 공정하고 합리적인 것인지에 대하여 생각해 보자.

우선, 가장 먼저 개발된 X-선장치가 발전되어 나온 과정을 검토해 보자. X-선을 처음 발견한 것은 독일의 물리학자 Röntgen이다. 그는 1895년에 음극선관에 대한 연구 중 새로운 광선을 발견하고, 이것을 「엑스선」이라고 명명했다. 그런데 실제로 촬영장치가 실용화되기까지는 많은 과학자들의 기여가 있었다. 생리학자였던 Helmholtz, 물리학자였던 Hittorf, 분광학과 진공관을 연구하던 화학자 Crookes, 음극선의 철관투과효과를 연구하던 Hertz, 기계 및 전기공학자 Tesla 등의 도움을 받아 1896년에 처음 촬영기가 만들어졌다.<sup>5)</sup>

초음파의 존재를 최초로 밝힌 것은 이태리의 생물학 연구가인 Lazzaro Spallanzani(1929-1799)이며, 그의 주장이 사실로 밝혀진 것은 1938년 하버드 대학의 동물학과 대학원생이었던 Donald Griffin에 의해서였다. 초음파 기술을 의료 영역에 이용하려는 최초의 노력은 1942년 오스트리아의 의사였던 Karl Dussik이 첫 주자였고, 이후 전자공학, 컴퓨터 공학의 발달에 힘입어 초음파 응용기술이 급속히 발전하면서, 인체의 단면을 흑백의 다단계의 명암으로 영상화할 수 있는 B-mode gray scale 기기가 개발되었다. 초음파의 의학적 이용이 본격적으로 활기를 띠기 시작한 것은 1970년대 중반 이후이다. 방사선 진단의 혁명을 가져온 전산화단층촬영(Computer tomography, CT)의 발명 역시 1972년 영국의 물리학자였던 G. Hounsfield와 J. Ambrose에 의해 이루어졌다. MRI의 개발에 결정적으로 기여하여 의학노벨상을 받은 P.C. Lauterbur는 미국의 화학자이며, P. Mansfield는 자기장의 이미지화문제를 연구한 영국의 물리학자다.

5) [http://en.wikipedia.org/wiki/X-ray\\_generator](http://en.wikipedia.org/wiki/X-ray_generator)

이와 같은 기기들이 의사들이 아니라 물리학, 화학, 전기공학, 수학 등을 포함한 여러 분야의 과학자들에 의하여 개발될 수밖에 없는 이유는 이런 기기들이 개발되어 나오는 과정을 조금만 더 구체적으로 검토해 보면 금방 알 수 있다. 이 과정은 자연세계에 존재하고 있는 물질들의 구조와 반응에 대한 지극히 과학적인 연구와 탐구의 과정으로 점철되어 있다. 이런 과학적인 연구가 영상기기의 개발을 가능하게 한 것은 인체 역시 물질로 이루어졌고, 게다가 인체를 구성하고 있는 물질들이 서로 다른 화학적인 성분들로 구성되어 있어서 그것에 투사되는 것이 엑스선이든 초음파든 자기장(magnetic)이든 서로 다르게 반사하기 때문이다. 극단적으로 단순화시키면, MRI 기술은 외형적으로 보면 동일한 물이라도 만일 화학적으로 다른 물이라면 이는 자기장에서 공명하는 방식이 다르고, 이러한 자기 공명의 차이를 사진으로 이미지화하는 기술이다.<sup>6)</sup> 적어도 이런 기계를 개발하는 과정에서는 의사들의 의학적인 전문지식이 개입해야 할 이유가 없다.

## 2. 교육 및 규제의 수립과정

영상의료기기의 이용과 관련된 제도들이 수립되어 나오는 과정을 보면, 대체로는 먼저 기기를 도입하여 이용하고, 이용의 필요성에 근거하여 교육의 필요성과 전문화의 필요성이 발생하며, 이와 병행하여 관련 법령이 수립되어 나왔음을 알 수 있다. 즉, 우리의 영상의학 역사를 보면, 1911년 조선총독부병원에 최초로 X-선장치가 설치되었고, 이후 1938년까지 지역별 자혜의원과 도립병원 등 24개의 병원에 일제, 미제, 독일제 등의 기계가 설치되었다. 그 외 일부의 민간병원들에서도 도입되어 이용되기 시작하였다(경광현, 2001: 34-36). 이런 기계의 보급에 기초하여 1940년대에는 결핵에 대한 집단검진이 이루어지기 시작하였다.

1924년 경성제국대학에 의학부가 설치되었으며 이때에는 이미 우리나라 방사선과학의 개척자인 일본인 스즈키 모토히루가 방사선과 진료 및 교육을 담당하고 있었다. 1934년에는 이부현, 1937년에는 조중삼 등의 한국인이 입국하여 해방후의 교실을 이끌었다. 서울대학교 의과대학의 또 다른 모체인 경성의학전문학교에서는 1935년부터 일본인 오가다 마사히코가 방사선과 진료를 담당하였다. 방사선과학의 교육은 경성제국대학 의학부가 설립된 1924년

6) [http://en.wikipedia.org/wiki/Paul\\_Lauterbur](http://en.wikipedia.org/wiki/Paul_Lauterbur) 참고

부터 있었으며 당시에는 정형외과에 속해 있다가 1940년부터 방사선과학 강좌가 독립되었다. 7) 1950년대에는 다른 의과대학에서도 관련 강의가 시작되었다. 방사선과에 대한 전문의 제도가 도입된 것은 1952년이며(국민의료법 시행세칙 제34조), 실제 수련의 과정을 거쳐 전문의 자격고시가 실시된 것은 1960년이다(보사부 공고 제722호, 1960년 5월호 참고).

방사선을 포함한 의료기사에 대한 교육은 1963년 수도의과대학 병설 의학기술초급대학원(현 고려대학교 보건과학대학원)에서 방사선과가 설립되면서 시작되었다. 방사선과의 교육은 1963년부터 1990년까지는 2년이었으며, 1991년부터 3년으로 연장되었다. 2000년에는 4년제 방사선학과 교육과정도 도입되었다(최종학 외, 1995: 199). 초음파영상은 1984년, CT(전산화단층영상)는 1990년부터, 그리고 MRI는 2002년도에 독립학과목으로 개설되어 교육이 이루어지기 시작하였다(최종학, 1995).

### 3. 관련 법제의 수립

엑스선 장치에 관한 최초의 법적 제약은 1944년에 제정된 조선의료령시행규칙(제56조, 제60조, 제33조, 조선총독부령 제322호)이다. 주의할 것은 제재를 가하게 된 목적이다. 사용 자체를 제약하는 것이 목적이 아니라 위험방지상 적당한 방법을 강구하도록 하는 것이 목적이며, 이를 위반할 경우 사용제한 또는 금지를 명하거나 또는 벌금 또는 과태료에 처할 것을 규정하였다. 1951년 제정된 국민의료법 시행세칙은 병원은 X선장치를 갖추고(제25조), 방사선 위해에 대한 안전장치를 갖추 것을 규정하였다(제27조). 1962년 개정된 「의료법」시행규칙에서는 [제8장 진료방사선 위해의 방지]라는 제목으로 별도의 장을 마련하고, 방사선장치의 신고(제37조), 방사선위해방지를 위한 조치사항(제38조), 방사선기록보존에 대한 사항(제39조) 등을 법으로 규정하게 되었다. 신고사항의 하나로 방사선진료에 종사하는 의사 또는 치과의사의 성명, 건강상태 및 방사선진료에 관한 경력이 포함되어 있으며(제37조), 방사선의 조작, 진단 및 치료에 종사하는 의사·치과의사 기타 종업원은 매년 2회 이상 적혈구, 백혈구, 혈색소 및 백혈구 백분율을 검사하고 필요한 조치를 하도록 규정하였다(제38조). 1995년에는 의료법 제32의 2(진단용 방사선발생장치)조에 근거하여 진단용방사선발생장치의 안전관리에 관한 규칙

7) [http://snurad.snu.ac.kr/radiology/tmpl/sub\\_main.php?main\\_cd=1&sub\\_cd1=3](http://snurad.snu.ac.kr/radiology/tmpl/sub_main.php?main_cd=1&sub_cd1=3). 서울대학교 의과대학 영상의학교실 홈페이지 참고.

(보건복지부령)이 제정되었으며, 2001년 8월에는 진단용방사선안전관리규정(식품의약품안전청 고시 제2001-47호)이 제정되었다. 이 규정에서는 의사, 치과의사 또는 방사선사에게 안전관리 책임자의 자격을 부여하고 있으며, 한의사는 배제되어 있다.

의료기사에 관한 법령은 1963년에 의료보조원법으로 처음 도입되었으며, 1973년에 의료기사법으로 개정되었다. 의료보조원법 제정 당시 해당 업무에 이미 종사하고 있던 사람들은 법 시행일로부터 2년 이내에 자격시험에 응시할 수 있도록 하고, 응시기간 중에도 계속 그 업무에 종사할 수 있도록 하였다.

#### 4. 제도 수립 과정의 특징

의료기기의 이용과 관련된 제도의 수립과정을 보면 다음과 같은 특징들이 분명하게 드러난다. 첫째, 먼저, 의료기기의 발전 과정을 살펴 볼 때, 의료 기기 개발에 시초가 된 원천기술의 과학적 발견과 이에 기초한 의료기기의 개발은 의료 분야와는 직접적인 관련이 없는 물리학자, 화학자, 전기공학자 등에 의하여 이루어졌다. X선, 초음파, MRI, CT 등 주요 의료기기 원리의 발견과 연구·개발은 모두 의사가 아닌 물리학자, 화학자 등의 과학자들에 의해 이루어졌고, 이들의 연구 성과가 의학 분야에 적용되어 의사들이 진료에 이용하면서 점차 의료 목적에 맞는 의료기기의 개발을 위해 의사들의 참여가 부분적으로 있었다. 그러나 의사들의 역할이 결정적이었다고 말할 수는 없다. 어디까지나 기계이기 때문이다.

둘째, 해당 기기의 이용에 대한 정규교육에 앞서 병원들이 이를 먼저 사용하고 있다. X선 기기의 경우 정규교육이 시작된 것은 1924년이지만, 그 이전에 평양자혜의원, 대구자혜의원, 공주자혜의원, 도립김천병원, 도립춘천병원 등 11개의 병원에 해당 기기가 설치되었다(경광현, 2001: 34). X선 기기에 비해 뒤늦게 개발된 CT, MRI, 초음파 기기는 1970년대부터 병원에 도입되기 시작해서 1980년대에는 관련된 연구 및 진료 활동에 눈부신 발전을 가져왔으며, 관련 전문 학과목이 대학에 개설된 것은 초음파 영상은 1984년, 전산화단층영상(CT)은 1990년, 자기공명영상(MRI)은 1991년부터이다.

셋째, 관련 법령과 비교할 때도, 관련 법령의 제정에 앞서 이미 다수의 병원에서 자신들의 책임하에 X선장치를 도입하고 사용하기 시작하였다. 1944년의 조선의료령과 1951년 제정된 국민의료법에 앞서 이미 X선장치는 대형병원은 물론 다수의 개인병원에게까지 사용이 확대되



어 있었다. 방사선전문의, 의료보조원, 의료기사와 같은 자격 제도들 역시 이미 이런 전문자격이 없이도 해당 서비스가 제공되고 있던 상황에서 사후적으로 도입되어 정착되었다.

## 5. 법원 판결의 공정성에 대한 제도사적 재검토

### (1) 제도적 사실들에 대한 법원의 판단

지금까지 내려진 법원의 판결문들을 보면 제도사적인 사실과는 다른 점들이 서술되어 있다. 서울행정법원의 판결문을 보면(9쪽) 다음과 같이 서술하고 있다.

“진단용방사선살생장치로서 그 목적이 신체 내부의 모습을 촬영하여 그 모습을 확인함으로써 신체 내부의 이상증후를 판단하기 위하여 개발된 것으로 이론적으로 서양의학적 기초에 둔 기기임에는 변함이 없는 점, ... 한의사와 의사의 면허범위를 구별하여 업무영역을 구별하고 있는 이원적인 의료관계법을 취하고 있는 우리나라의 입법태도를 고려하면, 이러한 한의학과 의학의 교차문제는 한의사와 의사 등 이해관계자들이 상호이해관계를 조정하여 국민적인 합의를 통하여 입법적으로 해결하여야 할 문제인 점 등..”

다시 말하면, 엑스선장치는 이론적으로 서양의학에 기초를 둔 기기이며, 따라서 한의사들이 이 기기를 사용하는 것은 서양의학의 기기를 빌려와서 사용하는 ‘교차사용’에 해당한다는 것이다.

한의학의 CT 이용에 대하여 면허된 의료행위가 아니라는 판결을 내린 서울고등법원의 판결문(2005누1758)을 보면, 훨씬 광범위하게 제도적인 요소들을 고려하고 있다. 첫째, 진단용방사선장치의 안전관리와 관련된 규정들에 대하여 다음과 같이 설명하고 있다.

“CT기기는 진단용방사선발생장치의 안전관리에 관한 규칙 2조에 의해 진단용방사선발생장치의 하나로 규정되어 있다. 의료법상 의료기관의 개설자 또는 사용자는 진단용방사선발생장치의 안전관리책임자를 선임하도록 되어 있는데(의료법 제32조의 2), 그에 따른 구 진단용방사선발생장치의 안전관리에 관한 규칙(2006. 2. 10. 보건 복지부령 제 349호로 개정되기 전의 것) 제10조 제②항, [별표9] 상의 안전관리책임자를 두는 의료기관의 종별에는 종합병원, 병원, 치과병원, 방사선과전문의원, 의원 등이 있는데 한의원이나 한방병원은 이에 포함되어 있지 않으며, 2003. 1. 14. 제정된 구 특수장비의 설치 및 운영에 관한 규칙(2004. 11. 26. 보건복지부령 제 299호로 개정되기 전의 것) 제2조 제②항에 의하면, CT기기를 설치, 등록하기 위해서는 진

단방사선과전문의자격이 있는 의사를 고용하여야 할 필요가 있는데, 한방병원은 한의사가 의료를 행하는 의료기관으로서 의사를 고용할 수 없으므로(의료법 제 30조 제 2항) 실질적으로 한방 병원은 CT기기를 설치할 수 없다. 또한, CT기기로 촬영할 수 있는 방사선사에 관한 규정인 의료기사 등에 관한 법률 제 1조는 ‘의사 또는 치과의사’의 지도하에서만 진료 또는 의화학적 검사에 종사할 수 있다고 규정함으로써 방사선사가 한의사의 지도를 받아 CT기기 촬영을 하는 것을 금지하고 있다.”

둘째, 병원의 진료과목, 전문의제도, 의과대학의 교육 및 의사시험에 대해서도 다음과 같이 관련 법과 제도적인 사실들을 판단의 근거로 제시하고 있다.

“진단방사선과는 일반 X선 촬영, CT기기, MRI기기, 초음파기기 등 첨단의료 장비를 이용하여 얻어진 정보를 의학적 교육, 연구 및 임상적 경험을 통해 관찰하여 화상에 나타난 질병의 징후 등에 관한 진단을 내리고 이를 근거로 환자의 질병치료를 목적으로 하는 의료법상 진료과목으로(의료법 제 36조, 의료법 시행규칙 제 30조 1항), 종합병원의 필수적인 진료과목이며(의료법 제 3조 제3항), 전문의제도가 동반된다(의료법 제 55조).”

“방사선과목은 통상적으로 의과대학에서는 본과 1, 2학년에서 통합과목 내에 포함되어 있고, 3, 4학년에서 임상실습 2주 내지 3주 과정이 있으며, 평균 4학점 이상의 교과과정이 있고, 한의대에서는 본과 2, 3학년에 매주 2시간 1학점 교과과정이 있고 임상실습과정은 없다. 의사국가시험에서의 진단방사선과 관련 문제의 출제빈도는 2003년도 15.8%, 2004년도 11.4%, 2005년도 13.2%이며, 한의사국가시험에서도 방사선 관련 문제가 1, 2문제 출제되기도 하나 전문적인 지식을 평가하는 문항은 아니다(서울고등법원 판결문: 9-11쪽 참고).”

이와 같은 법규 및 제도적인 사실들에 기초하여 서울고등법원은 “CT기기와 관련된 규정들은 한의사가 CT기기를 이용하거나 한방병원에서 CT기기를 설치하는 것을 예정하지 않은” 것으로 판단하고 있다(서울고등법원 판결문 11쪽).

한의사의 초음파진단기 이용 문제를 다룬 헌법재판소의 판결에도 제도적인 요소들이 판결의 근거로 명시되어 있다.

“② 우리나라 의료법은 아직 한의사와 의사의 업무영역과 면허범위를 구별하는 이원적인 체계를 취하고 있는데, 초음파검사는 기본적으로 의사의 진료과목 및 전문의 영역인 영상의학과 업무영역에 포함되어 있는 점, ③ 의과대학 및 의학전문대학원에서 행하는 초음파검사 관련 교육이나, 전문의 수련과정 등에서 이루어지는 초음파검사 실습의 실태 등을 보면,

원칙적으로 초음파 진단기를 통해 얻어진 정보를 기초로 진단을 내리는 것은 영상의학과 전문의 또는 의과대학에서 영상의학과 관련 이론 및 실습을 거친 의사의 업무영역에 속한다고 볼 수 있는 점 등을 종합하여.. ”

## (2) 제도사적인 측면에서의 법원 판결의 재검토

현재 관련 법령이나 관련 교육제도, 자격제도가 수립되어 있는 상황만을 놓고 보면, 법원의 서술은 대체로 맞다. 그러나 이와 같은 기계장치들이 개발되고 이어서 관련 제도들이 수립되어 나온 역사적인 과정들과 이런 과정들이 갖는 의미를 생각해 보면, 단지 현재의 제도적 사실에 근거하여 한의사들의 영상의료기기 이용을 불허하는 것은 분명 공정하지 못한 측면이 있다고 생각된다.

현재 한의학에 대하여 가하여지고 있는 진단용 의료기기의 사용과 관련된 제약들의 가장 큰 문제점은 의학분야에서는 사후적으로 수립되어 형성된 제도들을 한의학에서는 사전적으로 적용하고자 한다는 점이다. X-ray, CT, 초음파 등의 기기에 대한 규제제도와 교육제도들은 대체로 (1) 기기들의 개발, (2) 임상에서의 기기의 사용, (3) 관련 교과과정 및 관련 전문의제도 등의 발전, (4) 안전관리와 관련된 규칙의 제정 등의 순서로 발전되어 왔다. 즉, 교육제나 규제제도의 도입보다는 관련 기기의 개발과 임상에서의 사용이 선행한다는 것이 특징이다. 예를 들어, X-ray의 경우를 보면, 한국에 X-ray촬영기가 도입된 것은 1911년이다. 그런데 대학의 교과과정에 관련 강좌가 신설되는 것은 1940년이다. 이후 1952년에 방사선전문 의 제도가 국민의료법 시행세칙에 규정된다. 방사선 촬영을 전문으로 하는 방사선사는 1963년에야 도입되며, 관련 시험제도도 이어서 도입되었다. 의료용구의 수입, 광고 등에 관한 규제는 1954년 약사법에 포함되었으며, 진단용방사선발생장치의 안전관리에 관한 규칙은 1995년에, 특수의료장비의 설치 및 운영에 관한 규칙은 2003년에 제정되었다. 이러한 제도 발전사의 핵심은 첫째, 공식적인 교육이나 관련 법규의 발전보다는 해당 의료기기의 사용이 선행하며, 둘째, 이러한 여러 가지의 법규들이 의사의 진단방사선 기기의 사용 자체를 규제할 목적으로 도입된 것은 아니라는 점이다.

교육 및 법적 제도보다 임상에서의 사용이 선행할 수밖에 없는 이유는 의료기기의 역할에 비추어 보면 곧바로 이해할 수 있다. X-ray 등 영상진단기들은 환자의 상태나 질병을 진단하는데 결정적인 역할을 할 수 있다. 그러나 막상 이 기기를 사용하기를 원하는 일선의

의사들은 의과대학에서 이러한 기기의 사용에 대한 교육은 아직 받지 않은 상태다. 하지만 기기의 작동이 그렇게 어렵지는 않으므로 병원에 이 기기를 설치할 하고 의사 본인이나 또는 기기운영자가 기기의 사용법을 현장에서 배우고 이를 사용하기 시작한다. 이미 의과대학을 졸업한 의사들은 학교교육이 아니라 연수과정이나 사후적인 교육을 통하여 사용기술을 익힌다. 이렇게 먼저 임상현장에서 사용이 이루어지고, 이후 보다 체계적인 교육의 필요성이 현장에서의 임상과정에서 제기되면, 이러한 현장의 요구를 반영하여 의과대학에 교과목이 개설되고, 나중에는 전문의까지 등장하게 된다. 이런 과정을 거치면서 각종 법규들도 점차 구체적으로 발전하게 된다.

예를 들어, 초음파진단기에 대한 헌법재판 과정에서 의사협회가 제출한 자료에 의하면, 전공의는 4년의 수련기간 중 8,000건 이상의 초음파검사 환자를 취급하는 것으로 주장하고 있다. 즉, 전문의 수련과정에서 상당한 수의 실제 초음파 진단을 실시하고, 이 과정에서 영상자료를 판독할 수 있는 능력을 획득한다는 것이다. 간단히 말하면, 병원에서 실제로 초음파 진단을 실시하는 과정에서 전문의로서의 전문적인 해석능력을 획득한다는 것이다. 이런 실습이 가능하려면 당연히 병원에서 이미 초음파 진단기가 설치되어 있어야 한다. 애당초 의료기기의 사용 자체를 금지한다면 임상적인 훈련을 받은 전공의를 배출할 수 있는 기회 자체가 사라진다. 즉, 전공의제도가 먼저 있었기 때문에 해당 기계의 사용이 가능했던 것이 아니다.

따라서 한방에는 이런 전문의제도가 없으므로 기기 자체를 사용할 수 없다고 금지하면 한방에서는 이러한 기기를 도입하여 관련 전문의제도를 발전시킬 수 있는 기회 자체가 사라지게 된다. 의사들에 의하여 사후적으로 수립된 제도를 한방에는 사전적인 조건으로 요구하게 되면 한의계가 자신의 필요에 맞게 의료기기를 사용하고 관련 교육제도와 전문의제도 및 그 외 안전관리 등에 관한 제도 등을 발전시킬 수 있는 기회 자체가 사라진다. 매우 심각한 기회의 불평등이 발생한다.

한 의과대학의 교육내용과 의과대학의 교육내용을 수평적으로 비교하는 것도 여러 가지 문제점이 있다. 한의학적인 진단 및 처방에서 요구되는 영상진단의 수준과 양방에서 요구되는 영상진단의 수준에서 분명 차이가 있다. 한방에서는 주로 병증의 확인이나 처방효과의 확인을 위하여 사용한다. 반면, 양방에서는 영상진단의 결과를 토대로 수술여부를 결정하고 직접 환부에 대하여 수술을 실시한다. 환자의 신체에 직접적인 외과적 시술을 가하는 만큼

정확한 진단이 최선의 수술을 위해서도 절대적으로 필요하다. WHO에 의하면, 초음파진단기의 적정 교육수준에 대하여는 일반 개업의(general practitioner)의 경우 어느 정도 신뢰할만한 판독을 위해서는 최소 200건의 복부 및 산부인과 검사경험을 요구하고 있으며, 이를 위해서는 전문가로부터 적어도 1개월 정도의 상근교육이 필요하다고 설명하고 있다(WHO, 1985: 18-19). 전문적인 초음파진단자가 되려면 적어도 6개월 정도의 상근교육이 필요할 것으로 예상하고 있다. 획일적인 교육조건을 요구하거나 교육의 양을 단지 양적으로 비교하는 것은 결코 공정한 비교가 아니라는 것이다.

또한 서울대학교 의과대학에서의 방사선과학 이수학점을 보면, 현재는 법원의 판결문에 제시된 것과 같이 평균 4학점이지만 1950년대 및 1960년대에는 2.5~4학점을 이수하고 있고 1972년부터 1982년까지는 2학점을 이수하도록 하고 있다. 또 실습교육이 이루어진 것도 1986년부터다(서울대학교 의과대학, 2008). 현재 한의과대학에서 이루어지고 있는 현대진단기기 관련 학점을 보면, 경희, 경원 대구 등 6개의 한의과대학은 4학점 이상을 이수하도록 하고 있으며, 그리고 3.5학점 1개교, 2학점 5개교, 1학점 1개교 등이다(한국한의학회평가원, 2011). 한의과대학의 교육이 의과대학에 비하여 이수학점이 적고 실습이 없다는 주장 역시 의과대학의 교육역사에 비추어 보면 공정한 주장은 아니다.

이상과 같은 제도사적인 점들을 고려해 보면, 한의사들의 영상의료기기 이용에 대하여 현재의 법령이나 교육제도에 기초하여 이를 불허하는 것은 분명 공정한 판결은 아니라고 생각된다. 게다가 관련된 이론이 수립되고 실용적인 이용이 가능한 기기장치가 개발되는 과정을 돌이켜 보면, 이런 기기들은 서울행정법원의 판단에서와 같이 서양의학에 기초를 둔 기기라고 말하기는 어렵다. 물론 엑스선사진을 판독하는 과정에서는 서양의학의 해부학적인 지식이 결정적인 역할을 할 수 있다. 그러나 최소한 기기 자체가 서양의학에 기초한다고 말 할 수는 없고, 따라서 한의사들이 이 기기를 이용하는 것이 서양의학의 의료기기를 한방에서 빌려와서 사용하는 ‘교차사용’에 해당한다고 보는 것은 공정한 판단이라고 보기는 어렵다.

## 6. 미국 의료기사제도와 비교

한국 규제와 법원의 판결이 균형을 잃고 있을 가능성은 미국과의 비교연구에서도 잘 나타난다. 미국의 각주들은 X-ray, 초음파, CT, MRI와 같은 영상자료의 촬영은 반드시 자격을

갖춘 사람이 촬영할 것을 요구하지 않는다. 예를 들면, Alabama, Alaska, Georgia, Idaho, Missouri, North Carolina, South Dakota, District of Columbia 등의 주에서는 방사선기사에 대하여 어떤 면허규제도 두지 않고 있다.<sup>8)</sup> PAHO(Pan American Health Organization)는 영상진단 매뉴얼에서 X-ray를 다룰 수 있는 사람을 (1) A fully trained radiographer, (2) An assistant radiographer, (3) A WHIS-RAD operator 등 세등급으로 분류하고 있다. 여기서 WHIS-RAD operator는 교실이 아니라 오로지 방사선진단장비실에서 거의 이론적인 교육은 없이 기기의 조작법만을 WHO 등의 교본에 따라 배운 사람들이다. 만일 촬영환자의 수가 매일 10명 이하라면 이런 상황에서는 완전히 훈련된 기사를 두는 것은 경제성이 없다(PAHO, 2011: 171-172). 방사선진단기사에 대하여 면허규제를 두고 있는 주들도 의사, 치과의사, 소아과의사 등에게는 방사선기사의 자격을 면제하고 있다. 즉, 의사나 치과의사들은 방사선기사의 자격증이 없이 이런 기기를 활용할 수 있게 하고 있는 것이다.

또한 Arizona, Arkansas, Colorado, Connecticut 등의 주에서는 척추지압요법사(Chiropractor)에게도 방사선기사 자격시험을 면제하고 있다. Illinois, Kansas에서는 간호사나 다른 보조자들이 면허자의 감독하에 촬영할 수 있도록 허용하고 있다. Iowa, Texas, Utah, Washington, Wyoming 등의 주에서는 Registered Nurse에게 자격을 면제하고 있으며, Ohio, Mississippi주에서는 Licensed Practical Nurses에게 자격을 면제하고 있다. Arizona, Arkansas, Delaware, Hawaii, Indiana, Louisiana, Maine, Mississippi, Montana, Nebraska, New Mexico, New York, Ohio, Oregon, Rhode Island, South Carolina, Texas, Utah, Vermont, Washington, West Virginia 등 21개 주에서는 치과위생사(Dental Hygienists)에게 방사선기능사의 자격시험을 면제하고 있다.<sup>9)</sup>

이러한 미국의 규제는 영상정보의 생산 및 이용과 관련된 분업의 원리를 자연스럽게 반영하고 있다고 생각된다. 영상자료의 궁극적 판독자는 의사와 척추지압요법사, 그리고 상당한 경력을 갖춘 간호사들이다. 이러한 기기를 다루고 정보를 생산하는 일 자체는 크게 어렵지 않다. 따라서 의사는 당연히 방사선기사의 면허가 없이도 자신의 목적을 위하여 이러한 기기들을 이용하여 촬영하고, 또한 촬영된 자료에 대한 해석과 치료를 책임진다. 척추지압요법사의 경우도 마찬가지다. 이들도 의사처럼 소비자들에게 치료서비스를 제공하는 사람들

8) [www.asrt.org](http://www.asrt.org) 참고

9) <http://www.asrt.org/main/standards-regulations/state-legislative-affairs/individual-state-licensure-info> 참고

이며, 이러한 서비스를 위하여 영상자료를 판독하고 이용하는 사람들이다. 따라서 기기에 대한 이용은 이러한 서비스에 부수적인 것으로 인정된다. 간호사들은 궁극적인 정보이용자인 의사의 지시를 받아 기기를 이용할 것이므로 별도의 자격증이 필요하지 않으며, 치과위생사 역시 치과의사의 지시에 따라 촬영업무에 종사하고 있으므로 치과의사는 자신의 책임 하에 촬영을 지시하고 생산된 자료를 이용할 수 있다. 간단히 말하면, 궁극적으로 영상자료를 해독하여 치료에 이용하는 사람들에게는 방사성진단기사의 자격을 요구하지 않는다. 영상자료의 생산이 아니라 해석이 핵심이기 때문이다. 해석능력을 가진 사람은 자신이 원할 경우 직접 기기를 이용하거나 자신의 보조원을 지도하여 이 기기들을 이용할 수 있게 하고 있는 것이다.

한국은 상황이 매우 독특하다. 한의사가 이러한 영상자료를 활용할 수 있다고 보면서 이런 기기를 직접 사용할 수는 없으며 또한 의료기사를 고용하거나 자신의 간호사나 의료보조원을 통하여 영상사진을 촬영하는 것까지 허용하지 않고 있다. 영상자료의 활용은 해석을 전제로 한다. 자료의 의미를 해석할 수 있어야 활용하는 것이 가능하다. 그런데 영상자료의 해석과 활용 그리고 이를 참고한 병의 진단과 처방은 가능하나, 기기를 직접 사용할 수는 없도록 하고 있다. 게다가 이런 결정이 이익집단의 압력으로부터 상대적으로 자유로운 위치에 있으면서 비교적 공정한 판단이 가능하다고 생각되는 법원의 판례에서까지도 계속되고 있다. 법원이 상대적으로 공정한 판단자일 수는 있으나 법원 역시 자신이 이용할 수 있는 지식의 한계로부터 자유롭지는 못하다. 이 연구가 보기에 법원은 기존의 법과 여러 가지 제도를 고려하여 판결을 내리기는 하였으나 이런 제도들이 형성되어 온 역사적인 의미까지는 고려하지 못하고 있다고 생각된다.

## IV. 학문원리 등에 대한 법원 입장의 재검토

### 1. 학문의 차이에 대한 법원의 입장

현재의 관련 법령들이 한의학의 업무영역에 대하여 명시적인 규정을 두고 있지 않기 때문에, 법원은 한의사의 영상의료기기의 이용 문제를 판결하기 위하여 제도적인 측면과 더불어

어 학문적인 측면에서의 차이점을 중요한 판단의 근거로 제시하고 있다. 즉, 한의학과 서양 의학은 학문적인 이론 자체가 근본적으로 다르고, 이런 근본적인 차이에 기초하여 의료서비스가 (양방)의료와 한방의료로 이원화되어 있으며, 이런 차이에 비추어 보면 영상의료기기는 한의학의 영역에 속한다고 보기 어렵다는 것이다. 서울고등법원의 판결문을 보면 다음과 같이 학문원리와 진찰방법에서의 차이를 설명하고 있다(서울고등법원 2005누1758사건 판결문 7-8쪽).

### ① 서양의학 · 한의학의 원리

“서양의학의 학술사상은 사실적, 실증적, 객관적이며, 실험과학을 기본으로 구성된 학문임에 비하여, 한의학은 주관적, 직관적, 전체적, 경험적이며, 자연과학의 원용이 주류를 이룬다. 서양의학은 인체를 해부조직을 기본으로 하는 이화학적인 방법에 실험결과를 기초하여 인지하는 반면, 한의학에서는 인체를 생명, 기, 소우주로 본다. 서양의학은 분석적인데 비하여 한의학은 종합적이다. 서양의학은 질병이란 인체의 어떤 부위에 변화가 생겨서 나타나는 것으로 보고 치료도 그 부위에 행하고, 한의학은 인체를 하나의 통일체로 인식하고 장기와 조직이 연결되어 움직이는 것으로 본다. 질병 역시 여러 가지의 증상이 나타나더라도 그 하나하나의 증상이 독립된 것이 아니라 모두 긴밀하게 연계를 가지고 있다고 보며, 따라서 형태상의 변화나 검사 수치상의 변화가 없어도 자각 증상만으로 충분히 질병의 증후가 나타난다고 본다. 서양의학은 질병의 원인을 주로 외부적인 인자, 즉 세균이나 바이러스 등이라고 보기 때문에 치료방법도 이러한 것들을 제거하는데 치중해왔고, 이에 비하여 한의학에서는 질병의 발생요인을 주로 사람의 기력이 약하여 인체를 방어하지 못하는 것이라고 보았다.

### ② 서양의학 · 한의학의 진찰방법

서양의학의 진찰방법으로는 문진(환자의 용태, 병상, 기왕력, 가족병력 등을 질문하는 것), 시진(환자의 환부를 눈으로 관찰하여 환자의 표정, 자세, 태도나 피부·점막의 병변 유무 등을 조사하는 것), 청진(환부에서 나는 소리를 듣는 것), 촉진(환부를 손으로 만져보는 것), 기타 청진기를 비롯하여 CT기기, 자기공명영상촬영장치(MRI기기) 등 각종기기를 이용하여 검사하는 것 등 여러가지가 있다.

한의학에서의 주요 진찰법에는 망진(望診), 문진(聞診), 문진(問診), 절진(切診)이 있는데, 이는 환자가 증상을 호소하는 국소적인 부위만을 관찰하는 것이 아니라 전체적으로 보고, 듣



고, 만져서 환자의 상태를 종합적으로 판단하기 위한 진찰법이다. 망진(望診)은 시각을 통하여 환자의 정신상태, 면색(면색), 형체(형체), 동태(동태), 국소상황(국소상황), 설상(설상) 및 분비물과 배설물의 색, 질, 양 등의 변화를 관찰함으로써 질병을 진단하는 방법을 말한다. 문진(聞診)은 환자로부터 나타나는 여러 가지 소리와 냄새의 이상한 변화를 통해 질병을 진찰하는 방법으로, 청각에 의하여 환자의 언어, 호흡이나 기침 등의 소리를 진찰하고, 배설물에서 나는 냄새를 살펴 질병을 감별하는 것이다. 문진(問診)은 의사가 환자나 그의 보호자에게 질병의 발생, 진행 과정, 치료 경과와 현재의 증상 및 기타 질병과 관련된 여러 가지 정황을 물어서 진찰하는 방법이다. 절진(切診)은 맥을 보는 맥진(맥진)과 눌러 보는 안진(안진)으로 나뉘는데, 의사가 손을 이용하여 환자의 신체 표면을 만져보거나 더듬어보고 눌러봄으로써 필요한 자료를 얻어내는 진찰 방법이다.

(중략) 서양의학의 진단은 해부, 조직, 생화학의 이론을 기초이론으로 하고, 생화학, 내분비, 면역, 유전자, 방사선 등의 검색이 그 특성이라고 할 수 있고, 한의학의 진단은 오장의 5기능계 이론과 12경락 이론을 기초이론으로 하고, 시진 및 8강으로 검색하는 것이 그 특성이라 할 수 있다.”

## 2. 학문원리에 대한 재검토

한의학에 대한 이상과 같은 서술은 한의사협회의 홈페이지에서 한의학의 의의와 특징에 관하여 한의사들이 직접 설명한 내용과 부합되며,<sup>10)</sup> 현재 한의학 진료에 종사하고 있는 한의사들 역시 이를 부인하지 않고 있다(예: 최원철, 2011; 이근춘, 2006 등). 그런데 일선의 한의사들이 이런 설명을 인정하는 것은 어디까지나 임상적인 현실 속에서다. 반면, 법원의 재판관들은 한의학에 대한 언어적인 설명들을 그야말로 임상적인 의미로 해석한 것이 아니라 사전적인 의미로 이해했을 가능성이 없지 않다. 한의사들이 이런 말을 하는 것은 환자의 병증을 앞에 놓고 이에 대한 원인을 찾아내고 처방을 모색하는 과정에서 나오는 표현들이다. 어디까지나 궁극적인 대응의 대상은 환자가 겪고 있는 신체적 고통이다. 사전적인 의미로만 보면, ‘음양’, ‘오행’, ‘망망문절’, ‘소우주’, ‘팔강’, ‘기’ 등과 같은 개념들은 매우 공허한 의미

10) 대한한의학협회 홈페이지, 한의학교육자료, 한의학의 진찰과 진단 등 참고

처럼 느껴질 수 있다. 그러나 한의사의 입장에서 보면 이 어휘들이 실제 위치하고 있는 상황은 신체적인 고통을 호소하는 환자와 이에 대하여 어떤 진단을 내리고 구체적인 처방을 가하는 한의사의 진료행동 사이에 놓여 있다. 매우 구체적인 문제와 관련을 맺고 있다는 것이다.

진행암(말기암)을 한의학적으로 치료하고 있는 일선 한의사의 표현을 빌리면 이렇다.

“서구의학은 오로지 눈에 보이는 암과 싸워 이기는데 주로 관심을 기울인다. 그러나 중요한 것은 눈에 보이는 암 덩어리가 아니라 암 덩어리를 생기게 만드는 몸 자체라는 것이 한의학의 중요한 접근시각이다. 진행암에 대해서도 서구의학에서는 증상완화나 생명연장을 목적으로 여러 가지 치료를 하고 있다. 그러나 이런 치료방식은 보이는 암에게만 초점을 맞춘 것이어서 완치를 기대하기는 어렵다. 눈에 보이는 덩어리는 제거했다 해도 이후에 새롭게 암이 생겨날 수 있는 것이 진행암이기 때문이다(최원철, 2011: 36). 낫선 자귀를 버티다 버티다 더 버티지 못하는 어느 순간 정상세포가 암세포로 넘어가는데, 이는 몸 전체의 균형이 어긋났기 때문이다. 한의학은 암보다는 암을 만드는 몸의 불균형을 치료하는 것으로 시작된다(최원철, 2011: 50~51). 정상세포가 암화할 수밖에 없었던 이유는 우리 몸의 안과 밖 모두에 있다. 암이 문제가 아니라 암을 만드는 몸과 생태환경이 더 문제다. 이처럼 인간과 자연의 상보적 관계에 바탕하여 ‘사람의 몸을 작은 우주’로 여기는 관점과 일시적이거나 국소적인 통증에 초점을 맞추는 것이 아니라 인간이 호소하는 모든 고통을 가벼이 여기지 않는 생명 존중 사상 이 두 가지가 바로 암 자체보다 그 암을 만들어낸 몸 전체에서 답을 찾고 몸 전체를 살리는 치료를 추구하는 한방암 치료의 근본적인 접근 방식이다(최원철, 2011: 111).”

매우 동양철학적이고 공허한 표현 같지만 이 표현들이 서술하고 있는 것은 매우 구체적이고 현실적인 암이라는 질환이다. 이처럼 암을 보는 시각이 다르기 때문에 암에 대한 처방도 일반병원과는 크게 다르다. 한의학에서 암에 대응하는 대원칙으로 ‘공보겸시(攻補兼施)’<sup>11)</sup>, ‘반이필사(反而必死)’<sup>12)</sup>, ‘과반즉사(過半則死)’<sup>13)</sup>, ‘여인해로(與人偕老)’<sup>14)</sup> 등을 제시하고 있

11) 풀어 말하면 공(攻), 즉 암을 공격하는 것과 보(補), 즉 전체적인 몸 상태를 호전시키는 것을 겸해서 치료해야 한다는 뜻이다. 상황에 맞게 공하고 보하면서 암을 다스려야 한다. 공격만 해서 암이 없어졌다고 좋아할 일이 아니다. 돌아보면 몸이 죽어 있을 수도 있다.

12) 암은 극히 위험한 상대인 만큼 옳은 방법으로 풀어야 하며, 거꾸로 잘못 건드리면 반드시 죽는다는 의미이다. 한약을 쓰는 목적은 무너진 신체의 균형을 되찾아 주는 것이므로 공과 보, 보와 사를 고정된 것으로 볼 게 아니라 균형을 되찾아 주는 것이므로 공과 보, 보와 사를 고정된 것으로 볼 게 아니라 균형을 위한 도구로 그때그때의 쓰임에 따라 바라보아야 한다.

13) 암을 반이상 한번에 공격하면 사람이 죽는다는 의미이다. 따라서 끝까지 없애려 하지 말라는 뜻이다. 서구의학

다(최원철, 2011: 88~111). 이와 같은 학문과 사상을 배경으로 암에 대응하기 위하여 최원철이 핵심적으로 사용하고 있는 처방들은 반하백출천마탕, 한방넥시아, 보중익기탕, 금수육군전, 소자도담당기탕, 쑥뜸, 침 등 한의학적 처방들이며, 이런 처방들이 상당한 효과가 있음을 최원철은 보고하고 있다(최원철, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011 등). 1997년부터 2001년까지 서구 의학에서 말기암 확진을 받고, 항암제 치료에 실패한 뒤 찾아와 넥시아를 복용한 환자 216명 중 95명이 5년 이상 생존하였다. 6개월 내 환자의 대다수가 숨진다는 ‘항암 실패 4기암’ 환자들의 5년 이상 생존율은 폐암 28%, 백혈병 73%에 이른다(최원철, 2011: 19; 154~179). 최원철 역시 CT, MRI, PET, 엑스선검사 등이 제공하는 영상정보를 이용한다. 그러나 이때의 영상정보는 전통한의학적인 암을 진찰하기 위한 도구일 뿐이며, 처방 역시 한의학적인 방법으로 이루어지고 있다.

미국 MD앤더슨암센터의 종신교수인 김의신은 한 일간지와와의 인터뷰에서 다음과 같이 말하였다.

“김박사는 30년 넘게 암을 연구하고 치료해 왔다. 그가 보는 암의 원인은 뭘까. 우리 몸에는 좋은 성분과 나쁜 성분이 늘 같이 있다. 그 둘이 균형을 이루면서 말이다. 그런데 어떤 요인에 의해 균형이 깨지면 병이 생기는 거다. 암도 마찬가지다. 그런데 균형을 깨뜨려 암을 발생시키는 요인이 너무 많아서 암의 이유를 딱히 뭐라고 지적할 수는 없다. 우리가 마시는 공기에는 균들이 잔뜩 있다. 똑같은 곳에서 공기를 마셔도 어떤 사람은 감기에 걸리고 어떤 사람은 건강하다. 호르몬도 마찬가지다. 모든 사람에게는 남성호르몬과 여성호르몬이 함께 있다. 둘이 균형을 이뤄야 한다. 여성호르몬이 너무 많으면 유방암이나 자궁암이 생긴다. 반면에 남성호르몬이 너무 많으면 전립선암이 생긴다. 그래서 우리 몸 안의 균형이 깨지지 않도록 하는 것이 중요하다.”<sup>15)</sup>

이 설명을 보면, 암의 원인에 대한 김의신의 설명은 분명 신체의 균형이 깨어질 때 발생한다는 것이다. 물론 한의사인 최원철이 말하는 신체의 균형과 김의신이 말하는 신체의 균형은 그들이 각자 자기 주장의 배경으로 삼고 있는 한의학과 서양의학적인 지식에 기초한

에서는 암을 발견하면 제일 먼저 이것을 물리적으로 떼 버린단거나, 또는 독성을 가진 약을 넣어서 공격해 줄이거나 없애려고 시도한다. 하지만 한의학의 이치는 그렇지 않다. 병보단 몸을 먼저 생각한다.

14) 암이 사람과 더불어 늙어갈 수 있게끔, 암을 건드리지 않고 해로운 것을 누그러뜨려 함께 살아갈 수 있도록 한다는 것이다.

15) 중앙일보. 2012. 6. 23일자. [사람속으로] 미국 최고 암병원 MD앤더슨 종신교수 김의신.

설명일 것이다. 아마도, 김의신은 단지 어떤 바이러스나 세균 자체만으로는 병이 발생하지 않으며 신체의 균형이 깨어지거나 체력이나 면역력이 약화된 상태에서 세균이나 바이러스가 침투할 때 문제가 발생한다는 의미일 것이다. 그런데 김의신의 이런 입장은 일응 한의사인 최원철이 인간의 신체를 내외부의 요소들이 함께 적절한 균형상태를 이루고 있는 하나의 소우주로 보는 시각과 분명 상통하는 면이 없지 않아 보인다.

한의사들이 X-ray, 초음파, CT 등의 기기를 사용하는 문제를 판단하면서 법원은 한결같이 한의학은 선조들로부터 전통적으로 내려오는 한의학을 기초로 한 의료행위이며, 이러한 한의학의 학문원리와 이에 기초한 진찰 및 진단의 방법은 서양의학과는 다른 것이라는 점을 이유로 제시하고 있다. 한의학적으로 암을 치료하고 있는 한의사인 최원철 역시 이런 점을 인정하고 있다. 그러나 인간의 신체에 대하여 서양의학과 다른 이론적 배경에 기초하여 의료행위를 한다는 것이 영상의료기기의 이용을 금지할 수 있는 이유가 될 수 있는가? 최원철의 예를 보면, 한의학에서도 암은 매우 오래전부터 알려진 질병이고(최원철, 2011: 73~75), 이에 대하여 한의학은 해당부분에 대한 수술을 핵심으로 하는 서양의학적인 접근과는 분명 다른 식의 이해와 처방으로 암을 치료하고 있다. 그렇다면, 이런 상황에서 영상의료기기들은 한의학적인 진찰에 기초하여 한의학적인 처방을 내리고 이러한 처방의 효과를 확인하기 위한 도구일 뿐이다.

영상정보의 성격에서 제시한 <그림 1>을 다시 생각해 보자. 이 그림에 의하면 동일한 하나의 점 A를 놓고 이를 X선상의 점으로 볼 수도 있고, Y선 또는 Z 선상의 점으로 볼 수도 있다. 이런 점에서 보면, 현재의 우리 법체계가 한의학과 서양의학의 이원적인 체계로 되어 있기 때문에 병원에서 사용하고 있는 영상의료기기들을 한방에서 사용할 수 없다는 법원의 설명은 신체에 대한 자료의 획득과 의학적인 이론에 기초하여 자료를 해석하는 의학적 진단은 전혀 다른 종류의 행위라는 것을 제대로 이해하지 못한 데서 비롯된 것이다. 의학이론이 다르다면 다른 해석이 나올 수밖에 없고, 결국 처방도 달라질 수밖에 없으며, 이것이 실제 일선의 한의원 과 한방병원에서 일어나고 있는 한의학적 진료의 현실이다. 어떤 영상자료를 공유하는 것은 한의학과 의학의 이원체계에 전혀 충돌하지 않는다. 동일한 암에 관한 자료를 놓고 의사는 수술을 하지만 한의사는 분명 그렇게 하지 않고 있다. 이런 차이를 가져오는 것은 자료가 아니라 이런 자료를 해석하기 위하여 동원하는 의학이론이다. 이런 점에서 한의학이 서양의학과는 다르다는 점을 한의사들에게 영상의료기기의 이용을 허용하는 이유로 삼은 것이 아니라 이를 금지하는 이유로 삼은 것은 분명 공정한 판단이라 할 수는 없다. 동일한 자료를 놓고 전혀 다른

해석이 내려지고 전혀 다른 처방이 내려지고 있는 것이 현실이기 때문이다.

### 3. 한의학의 과학 및 해부학과의 관련성에 관한 재검토

법원의 판결문에 포함된 한의학에 대한 설명을 보면 한의학은 인체에 대한 과학적이고 분석적인 정보이기보다는 ‘기’, ‘음양’, ‘인체소우주’ 등 다소 신비롭고 과학과는 거리가 있는 주관적이고 직관적인 의학인 것처럼 서술되고 있다(서울고등법원 판결문 7쪽, 서울행정법원판결문 6-8쪽). 헌법재판소 역시 초음파진단기로 진단하고 침술 등 치료행위를 한 것은 한의학 적 지식이나 방법에 기초한 것이 아니라 인체에 대한 해부학적 지식을 기초로 한 것으로 보 인다고 지적하고 있다. 이런 설명 역시 한의학을 임상적으로 즉, 실제 환자를 진찰하고 처방 을 해야 하는 한의사의 입장에서 본 것이 아니라 단지 한의학에 대한 추상적인 언어적인 설 명들을 사전적으로만 이해한 데서 비롯되었을 가능성이 크다고 생각된다.

〈표 2〉 한의학에서 사진(四診)의 궁극적 관심

진찰방법	1차 관찰대상	관찰 내용	궁극적 관심
망진 (望診)	얼굴	색, 윤기	질병의 성질, 장부와 기혈의 상태 내장의 기능, 질병의 경중
	몸, 각 부위	상태, 움직임	환자의 전체적 상태
	혀	상태, 설태	위의 상태, 위장의 기능과 병인 질병의 발생 부위
		흰 설태	가벼운 질병, 허증, 한증, 습증
		누런 설태	내장의 열, 급성 열병, 위장, 십이지장 궤양
		미각 기능	심장의 기, 비장의 기
문진 (聞診)	음성	음색, 윤기, 호흡	질병의 상태, 경중
	배설물, 체취	상태	질병의 진행정도
문진 (問診)	환자, 보호자에게 문의	환자의 설명을 통해 얻을 수 있는 모든 정보	발병 부위, 병의 진행 상황발병시기, 발병부위, 증상, 통증, 두통, 갈증, 수면, 대소변 등 병증과 연관된 궁극증
절진 (切診) (맥진, 안진)	맥	촌부	우측-폐, 대장, 좌측-심장, 소장
		관부	우측-비, 위, 좌측-간, 담
		척부	우측-명문, 삼초, 좌측-신, 방광
		음양허실, 팔강	오장육부의 상태와 증후
	신체 눌러 봄	상태 관찰	환자의 상태

<표 2>는 사진(四診)에 대한 이근춘의 설명을 요약해 본 것이다(이근춘, 2006: 76~84). 한의학에서 1차적으로 관찰의 대상으로 삼고 있는 것은 인간의 감각을 이용하여 직접적으로 관찰할 수 있는 신체적인 상태다. 그런데 이렇게 안색을 보고, 혀를 보고, 맥을 짚고, 배설물을 보고, 아픈 부위와 경과에 대하여 자료를 수집하여 한의사가 궁극적으로 얻고자 하는 정보는 장부, 기혈, 내장, 질병, 위, 십이지장, 폐, 대장, 심장, 소장, 비, 위, 간, 담, 명문, 삼초, 신, 방광 등 신체 내부의 구성요소들에 관한 정보다. 즉, 지극히 해부학적인 지식을 얻고자 하는 것이며, 다만 인간의 신체 자체를 중시하는 전통문화의 영향으로 인하여 신체를 직접 해부의 대상으로 삼지 못하는 대신 사진을 통하여 신체의 각 부분에 대한 정보를 얻고자 하는 것이 한의학의 진찰방법들이다. 허실, 한열, 표리, 균형, 조화, 음양, 오행 등과 같은 표현들도 신체 각부의 상태를 서술하기 위해 사용되고 있는 어휘들이다. 이상의 내용을 보면, 한의사들이 전통적인 진찰의 방법을 통하여 환자의 상태를 점검하면서 궁극적으로 얻고자 했던 것이 어떤 정보인지는 분명히 알 수 있다. 신체의 각 부분에 대한 사실상 해부학적인 지식을 얻고자 하는 것이다. 영상정보를 제공하는 기기들이나 각종의 의학적 검사들이 신체장부의 허실, 한열, 균형, 조화 등에 관하여 어떤 정보를 제공할 수 있다면 이는 당연히 한의사들이 전통적으로 탐구하던 정보를 제공하는 도구에 불과하다.

그런데 이에 대한 법원의 판단은 한의학은 해부학적인 학문이론에 근거한 것이 아니므로 현대적인 영상의료기기들을 이용하지는 말고 전통적인 진찰의 방법만을 이용하라는 것이다. 즉, 한의사들이 기술적인 한계로 인하여 접할 수 없었던 정보들을 마침내 획득할 수 있는 방법이 생겼는데, 한의학은 전통적으로 그와 같은 정보에 기초하고 있는 학문이 아니니 그러한 기기를 이용할 수 없다고 판단한 것이다. 그러나 법원의 이런 판단은 전통적인 진찰 방법을 통하여 한의사들이 궁극적으로 알고자 했던 정보를 획득할 수 있는 기회를 박탈한다는 점에서 전통적인 한의학의 임상적인 의도와 분명 충돌한다. 이근춘의 설명에 비추어보면, 한의학이 덜 해부학적이었던 것은 그런 지식을 추구하지 않았기 때문이 아니라 그런 지식을 얻을 방법이 없었기 때문일 뿐이다. 그런데 한의학은 덜 해부학적이므로 영원히 영상의료기기를 사용할 수 없다고 판결한다면 한의학은 해부학적인 지식에 기초하여 한의학을 발전시킬 수 있는 기회를 영원히 박탈당하게 될 것이다.

신체내부에 대한 영상자료들이 한의학적으로 어떤 의미를 가질 것인지를 알 수 있는 것은 한의학적 이론과 지식에 익숙한 한의사들이다. 그런데 법원은 영상자료는 한의학의 이론

과는 상관이 없다는 의사협회의 주장<sup>16)</sup>에 동의하여 한의사의 영상의료기기를 불허하는 판결을 내렸다. 한의학적인 지식을 가지지 않은 의사가 영상자료의 한의학적인 의미를 어떻게 이해할 수 있는가? 사실상 불가능하다. 즉, 의사들은 영상자료의 서양의학적인 의미를 이해하는 데는 분명 전문가다. 그러나 한의학에 대한 이해가 없는 한은 한의사인 최원철이나 이근춘에게 영상정보가 갖는 의미에 대하여 이해하고 판단할 수는 없다. 영상자료 자체는 그 자체만으로는 아무런 한의학적인 의미가 있을 수 없기 때문이다.

## V. 결론: 규제연구에의 시사점

제도발전의 과정을 고려하면, 한의사에게 의료기기의 사용을 허락할 수 없는 이유로 제시되는 사항들은 내가 그곳에 올라갈 때는 사다리를 이용하고, 그 이후에는 경쟁자가 올라오지 못하도록 ‘사다리를 걷어차 버리는’ 전략과 흡사하다. 서양의학은 자유롭게 영상진단기기를 이용하여 상당한 의학적 발전을 이룩하였다. 그런데 한의학은 이처럼 발전된 학문을 가지고 있지 않으므로 이런 진단기기를 이용할 수 없다고 주장하고 있는 셈이기 때문이다. 의사들의 입장에서 보면, 현재의 교육제도와 전문의제도, 법규 등은 자신들의 제도발전의 역사를 자연스럽게 반영하면서 형성된 것이다. 그래서 이 제도들을 양방병원에 적용할 때는 아무런 문제도 생기지 않는다. 반면, 발전수준 면에서 뒤떨어져 있는 한의학과 한방의료 행위에 대하여 의료서비스의 발전 수준을 고려하지 않은 채 그대로 기존의 법규나 교육제도를 적용할 경우 사실상 대단히 불공정한 결과를 초래하게 된다.

그런데 이런 불공정한 처분이 내려진 데는 한의사는 물론 의사협회, 보건복지부, 법원 등 관련 당사자들이 모두 의학적 진단에서 자료가 가지는 의미와 이의 해석에서 이론이 가지는 의미에 대하여 명확하고 정확한 이해를 하지 못하고 있다는 점이 자리하고 있다. 인간의 인식을 연구하는 현상학이나 해석학의 연구들에 의하면 자료는 그것을 이해하고 해석할 수 있는 이론이 수립되지 않는 한 아무런 해석적인 의미도 가지지 못한다. 그냥 흑백의 사진일 뿐이다. 문제는 이런 자료의 의미를 해석하기 위하여 내가 배운 경험과 이론을 동원하는 작

16) 대한의사협회, 2011, 제3차 참가신청서, 33~37쪽 참고

업이 거의 무의식적으로 일어나기 때문에 해석당사자는 자신이 자료의 해석을 이해하기 위하여 동원하고 있는 이론의 역할을 제대로 이해하지 못할 위험이 높다는 점이다. 보건복지부는 외형적으로는 의료기기가 어느 쪽에서 제작되었는지는 사용여부를 결정하는 기준이 될 수 없으며, 교육을 받으면 사용이 가능하다고 하면서도 한의사들이 이런 기기들을 이용할 수 있는 법적인 근거는 제공하지 않았다. 중요한 것은 자료가 아니라 이론이라는 점을 정확하게 이해하지 못했기 때문일 것이다. 법원 역시 이런 점을 이해하지 못했기 때문에 의료원체계를 지탱하기 위해서는 진단용 영상의료기기의 이용 자체에서부터 한의사들이 배제되어야 한다고 판단했을 것이다. 한의사들은 자신들이 이 기기를 이용한 것은 정보를 얻기 위한 것이라고 주장하기는 했지만 이런 주장을 뒷받침할 수 있는 인식론적인 근거는 제시하지 못했다. 심지어 의사들은 산부인과 전문의가 태아와 임신부의 상태를 알기 위하여 초음파기기를 이용하는 것은 그 자체가 단지 ‘정보수집’이 아니라 ‘진단’이라고 주장했다.<sup>17)</sup>

제도사적이고 까다로운 인식론적인 문제들이 개입되어 있기는 하지만 법원의 판결이 이런 점들을 제대로 고려하고 있지 못하다는 점도 이 연구는 분명히 보여준다. 물론 법원은 현행 법령이 한의사의 한방의료의 범위에 대하여 명확하게 규정하고 있지 않기 때문에 어떤 형태로든 결론을 내려야 하는 입장에 놓여 있었고, 이런 상황에서 많은 제도적 사실들을 고려하고자 노력했다. 그러나 법령의 제도사적인 측면까지는 분명히 고려하지 못하고 있다. 이와 같은 제도적 혼란이 부분적으로는 보건복지부가 외형적으로는 기기의 개발이 어느 쪽에서 이루어졌는지는 이용을 제한하는 근거가 되지 못한다(의제 01254-25754, 01254-23088)는 유권해석을 내어놓으면서도 이를 법령에 명시하지 않았기 때문에 발생하였다는 점에서 보건복지부도 일정한 책임이 있다. 어쨌든 복잡하고 까다로운 제도적이고 인식론적인 혼란 속에서 자신의 입장을 중심으로 기존의 제도를 수립하고 있었던 의사협회가 이에 기초하여 법원의 판결에서도 자신들의 이익을 관철시킨 것으로 보인다는 점에서 행정부, 입법부는 물론 사법부의 판단까지도 규제의 공정성을 수호하는 데는 일정한 한계가 있음을 보여주고 있다고 생각된다.

17) 헌법재판소 사건번호 2009헌마623 관련 보충서면. 초음파진단기는 분명 어떤 영상자료를 보여준다. 그런데 이 자료는 산부인과 의사의 의학적인 지식과 이론이 동원되지 않으면 제대로 해석될 수 없다. 이처럼 의학적인 해석이 이루어지지 않은 상황에서는 흑백의 그림에 불과하다.



## 참고문헌

- 경광현, 「진단용방사선안전관리제도에 관한 연구」, 경산대학교 대학원 보건학 박사학위 논문, 2001.
- 김나희·박재우·김경석·정현식·최원철·윤성우, 「알러젠 제거 옷나무 추출물 투여로 삶의 질이 개선된 불응성 직장암 환자 1례」, 『대한암한의학회지』, vol.13 no.1, 2008.
- 김은희·서영광·김달래·고병희·전성하·최원철·이수경, 「자궁암 환자의 수신증으로 인한 소변불리와 조영제로 유발된 발진을 사상방으로 관리한 치험 1례」, 『사상체질의학회지』, 제19권 제3호, 2007.
- 김초영·박재우·윤성우·정현식·최원철, 「알러젠 除去 옷나무 抽出物 投與로 好轉된 乳房癌 환자 1례」, 『대한암한의학회지』, vol.12 no.1, 2008.
- 남동현, 「복부초음파를 이용한 상완혈-취장 수직거리 측정 시스템의 재현성 반복성 평가실험」, 『대한한의원진단학회지』, 14(2), 2010.
- 보건복지부, 『의료법령 민원질의·회신사례집』, 2008.
- 사공영호, 「한의학의 현대의료기기 활용방안 연구」, 평택대학교 산학협력단, 2012.
- 서영광·김은희·김달래·고병희·전성하·최원철·이수경·김달래, 「대장 및 복강으로 전이된 위암 환자의 설사와 복통을 태음인 사상방으로 관리한 증례」, 『사상체질의학회지』, 제19권 제3호, 2007.
- 서울대학교 의과대학, 『서울대학교 의과대학사 : 1946~2006』, 2008.
- 에드문트 후설, 『순수현상학과 현상학적 철학의 이념들1』, 한길사, 2009.
- 이근춘, 『이가동의임상』, 의성당, 2006.
- 이선행·이진수·정현식·최원철·김경석, 「반하백출천마탕 가감방을 투여하여 비소세포성 폐암의 뇌전이에 의한 두통이 호전된 1례」, 『대한암한의학회지』, vol.14 no.1, 2009.
- 정의홍·김은희·서영광·최원철·이수경·어완규, 「간세포암에 동반된 난치성 복수를 호전시킨 소양인 환자 치험1례」, 『사상체질의학회지』, 20(2), 2008.
- 지제근, 『서울대학교 의과대학 병리학교실 50년사』, 의과학 제5권 제1호, 1996.
- 최원철, 『말기암, 전통에 답이 있다 최원철 박사의 고치는 암』, 판미동, 2011.
- 최원철, 『최원철 교수의 살리는 암』, 중앙m&b, 2012.

최종학 외, 「방사선학과와 4년제 대학 교육과정에 대한 연구」, 『대한방사선기술학회지』, 18(2), 1995.

한국한의학교육평가원, 『현대적 진단기기 관련 교육현황 자료』, 2011.

한의학 정책연구소, 『한의사의 현대의료기기 활용 방안』, 2010.

허준, 동의보감연구소 옮김, 『동의보감』, 휴머니스트, 2002.

Barber, Michael, Alfred Schutz, *Stanford encyclopedia of Philosophy*, 2011.

Garfinkel, Harold, *Studies in Ethnomethodology*, polity, 1967.

Gergen, Kenneth J, *An Invitation to Social Construction*, SAGE, 2009.

Heritage, John, *Garfinkel and Ethnomethodology*, Polity Press, 1984.

Huntington, Samuel, 형선호 옮김, 『미국』, 김영사, 2006.

Husserl, Edmund, *The Crises of European Sciences and Transcendental Phenomenology: An introduction to Phenomenological Philosophy*, translated and with An Introduction by David Carr, Northwestern University, 1962.

Husserl, Edmund, *ideas pertaining to a pure phenomenology and to a phen menological philosophy*, martinus nijhoff publishers, 1982.

Kant, Immanuel, (tr) Norman Kemp Smith, *Critique of Pure Reason*, Palgrave macmillan, 1929.

Klaus, Held, “Husserl’s Phenomenological Method,” in Welton, Donn, (ed), 2003, *The New Husserl: A Critical Reader*, Indiana University Press, 2003.

Kraut, Richard, *How to read Plato*, Granta, 2008.

Munitz, Milton K, 박영태 역, 『현대분석철학(Contemporary Analytic Philosophy)』, 서광사, 1981.

Natanson, Maurice, “Introduction”, in Alferd Schutz, *Collected Papers1: The Problem of Social Reality*, ed. Maurice Natanson & H.L. Van Breda, Martinus Nijhoff, 1962.

Pan American Health Organization, *Diagnostic Imaging In The Community: A Manual for Clinics and Small Hospita*, 2011.

Purdy, V. W., “Another Year,” *Journal of the Americian Osteopathic Association*, 32(12),

- 1933, pp.467-470.
- Schutz, Alfred, "Some Leading Concept of Phenomenology," *American Sociological Review*, Vol.9, 1944.
- Schunucker, R. V., (ed.), *Early Osteopathy in the Words of A. T. Still*, The Thomas Jefferson University Press, Kirksville, MO, 1991.
- Scothorn, S. L., "The Year past and our future," *Journal of the Amercian Osteopathic Association*, 21(12), 1922, pp.759-762.
- Sokolowski, Robert, *Introduction to Phenomenology*, Cambridge University Press, 2000.
- Svorny, Shirley, "Medical Licensing An Obstacle to Affordable, Quality Care," *Policy Analysis*, 2008.
- Upton, C. A., "President's address," *Journal of the American Osteopathic Association* 14(12), 1915, pp.633-638.
- Welton, Donn, *The New Husserl: A Critical Reader*, Indiana University Press, 2003.
- WHO(World Health Organization), "Future use of new imaging techniques in developing countries," *WHO Technical Report Series* 723, 1985.
- Wittgenstein Ludwig, *Philosophical Investigation*, 2009, trans. G.E.M. Anscombe & P.M.S. Hacker, and Joachim Schulte, Wiley-Blackwell 또는 김양순 역. 『철학탐구』. 동서문화사, 2008.

## A Critical Review of the Court Decisions on the Korean Oriental Doctor's Use of Diagnostic Imaging Devices

Sakong, Yungho · Cho, Byounghoon

The court sentenced that it is not the permitted practices for the Korean oriental doctor to use diagnostic imaging devices, such as Ultrasound machine, X-ray generator, CT. Strictly to say, these devices are just a machine that produces image data. Theoretically, these images have no meanings until they are interpreted by doctor or oriental doctor. These images can be interpreted not only by virtue of western medical theory but also by virtue of Korean oriental medical theory. The court, however, did not accept for the Korean oriental doctors to use these machines.

The court explained some reasons to justify their decision. The court, however, misunderstood the medical nature of the Korean oriental medicine. The court articulated that the Korean oriental medicine is not anatomical enough to use the image data. This is not a logical decision in that the value of the image data is determined not only by anatomy but also by medical theory. The availability of image data by Oriental medicine can only be determined by the perspectives of Oriental medical theories. The difference between Western medical theory and Oriental medical theory can not be the justifiable ground for the court's decision. The court also presented institutional reasons to support their decisions. The court says, according to current laws and regulations, there is no ground to permit for the Korean oriental doctors to use imaging devices. These present laws and regulations, however, can't be the impartial criteria because they are not legislated for the Oriental medicine but for Western medicine.

Key words: Korean Oriental Doctor, Regulation, Court, Diagnostic Imaging Devices.