

서울중앙지방법원

제 4 민 사 부

판 결

사 건 2018나10660 손해배상(기)

원고, 항소인 겸 피항소인

정○경

피고, 피항소인 겸 항소인

박○진

제 1 심 판 결 서울중앙지방법원 2018. 2. 1. 선고 2016가단5079157 판결

변 론 종 결 2019. 3. 13.

판 결 선 고 2019. 4. 3.

주 문

1. 이 법원에서 확장한 원고의 청구를 포함하여 제1심판결을 다음과 같이 변경한다.

가. 피고는 원고에게 8,242,018원 및 그 중 5,649,474원에 대하여는 2013. 4. 23.부터 2018. 2. 1.까지 연 5%의, 2,592,544원에 대하여는 2013. 4. 23.부터 2019. 4. 3.까지 연 5%의, 각 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 원고의 나머지 청구를 기각한다.

2. 소송 총비용은 각자 부담한다.
3. 제1의 가.항은 가집행할 수 있다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

피고는 원고에게 21,249,699원 및 이에 대하여 2013. 4. 23.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 이 법원에서 청구취지를 확장하였다).

2. 항소취지

가. 원고 : 제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 부분에 해당하는 원고 패소 부분을 취소한다. 피고는 원고에게 7,587,994원 및 이에 대하여 2013. 4. 23.부터 2018. 2. 1.까지 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 피고 : 제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 미용실을 운영하는 사람으로서 2013. 4. 22. 의사인 피고로부터 사각턱 절제술, 광대 축소술, 앞턱 절골술(이하 '이 사건 수술'이라 한다)을 받았다.

나. 원고는 이 사건 수술 후 12일째인 2013. 5. 4. 왼쪽 앞턱의 감각저하를 호소하였

고, 피고는 원고에게 PRP 시술, 약물치료, 주사치료 등 증상 완화치료를 하였다.

다. 원고는 현재 상완 하악좌측중절치 및 측절치 감각 소실, 좌측 하순 및 하안면부위 감각 소실의 장애(이하 '이 사건 장애'라고 한다)를 보이고 있다.

라. 한편, 피고의 원고에 대한 의무기록지에는 2013. 5. 4. '감각저하', 2013. 8. 2. '수술 후 감각 둔함', 2014. 8. 5. '왼쪽 앞턱 감각 없고 저리다 하심', 2016. 1. 21. '수술한 지 3년이 지났는데 아직도 왼쪽 턱 감각 없다 호소'라고 기재되어 있다.

2. 원고의 주장

원고는 이 사건 수술과정에서 피고의 과실로 인하여 이 사건 장애를 입었으므로, 피고는 원고에게 그 손해배상으로 21,249,699원(= 일일수입 16,063,579원 + 향후치료비 186,120원 + 위자료 5,000,000원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 판 단

가. 손해배상책임의 발생

앞서 인정한 사실관계, 앞서 든 증거들 및 이 법원의 고려대학교 안암병원장에 대한 각 신체감정촉탁결과에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 아래와 같은 사정들에 비추어 보면, 이 사건 장애가 사각턱절제술 등의 통상적인 합병증 범위 내에 있다고 보기는 어렵고, 피고는 원고의 안면 해부학적 구조와 하악신경관 등의 위치를 정확하게 확인하여 장애가 발생하지 않도록 주의하여 수술할 의무가 있음에도, 이를 소홀히 하여 그 구조와 위치를 정확하게 확인하지 않았거나 수술 중 신경조직을 건인, 압박한 과실로 이 사건 장애를 발생하게 하였다고 할 것이다. 따라서 피고는 원고에게 수술상 과실로 인한 손해를 배상할 책임이 있다.

① 원고는 이 사건 수술 후 12일째인 2013. 5. 4.경부터 왼쪽 앞턱의 감각저하를

호소하였는데, 피고가 증상 완화치료를 하였음에도 여전히 이 사건 장애를 보이고 있다.

② 이 법원의 고려대학교 안암병원장에 대한 2018. 9. 28.자 신체감정촉탁결과에 의하면, 원고의 이 사건 장애에 대한 타각적 증상에 관하여 하악좌측중절치 및 측절치 전기치수자극검사에 대한 반응이 없고, 엑스레이상 병변 및 통증 등의 증상이 없는 것으로 보아 감각신경 손상 가능성이 높은 것으로 보인다.

③ 이 사건 장애와 관련하여 골절선이 하치조신경 및 이신경과 근접하기 때문에 수술 중 신경조직 견인 등에 의한 물리적 손상으로 감각이상이 발생할 수 있다.

나. 책임의 제한

원고의 좌측 하악신경손상이 방사선 사진 등을 통하여 객관적으로 관찰되지 않는 점, 손상된 좌측 하순 및 이부의 감각신경은 그 구조와 위치를 정확하게 예측하기 어려운 점, 정상적인 안면윤곽수술에서도 불가피하게 신경이 손상될 수 있는 점 등에 비추어 보면, 피고에게 이 사건 수술로 인하여 발생한 모든 손해를 부담하게 하는 것은 형평의 원칙에 어긋나므로, 공평의 원칙에 따라 피고의 책임을 40%로 제한하기로 한다.

다. 손해배상책임의 범위

1) 일실수입

원고가 이 사건 수술로 인하여 상실한 가동능력에 대한 일실수입 손해는 아래와 같은 인정사실 및 평가내용을 기초로 하여 월 5/12%의 비율에 의한 중간이자를 공제하는 단리할인법에 따라 이 사건 수술일 당시의 현가로 계산한 12,960,953원이다(계산의 편의상 월 미만 및 원 미만은 버린다. 이하 같다).

가) 인정사실 및 평가내용

(1) 성별 : 여자

(2) 생년월일 : 1973. 11. 6.생

(3) 연령 : 이 사건 수술(2013. 4. 22.) 당시 39세 5개월 16일

(4) 소득 및 가동연한

(가) 갑 제4, 5호증의 각 기재에 의하면, 원고가 2001. 12. 24. 국가기술자격증(미용사)을 취득하여 현재까지 미용실을 운영하고 있는 사실을 인정할 수 있으므로, 고용노동부의 고용형태별 근로실태조사 보고서의 '13. 직종(중, 소)·경력년수·성별의 월급여' 중 '42. 이미용·예식 및 의료보조서비스직 경력 10년 이상 여성'의 통계소득을 기준으로 가동연한을 만 65세가 될 때까지로 하여 일실수입을 산정한다.

이에 대하여 피고는, 미용사의 자격을 가지고 미장원을 경영하는 자의 가동연한은 만 55세로 보아야 한다고 주장한다(대법원 1982. 3. 9. 선고 81다35 판결 참조). 그러나 사실심법원이 일실수입 산정 기초가 되는 가동연한을 인정할 때에는 국민의 평균여명, 경제수준, 고용조건 등 사회적, 경제적 여건 외에 연령별 근로자 인구수, 취업률 또는 근로참가율 및 직종별 근로조건과 정년 제한 등 제반 사정을 조사하여 이로부터 경험칙상 추정되는 가동연한을 도출하든가, 당해 피해자의 연령, 직업, 경력, 건강상태 등 구체적인 사정을 고려하여 가동연한을 인정할 수 있는바(대법원 2011. 5. 13. 선고 2009다100920 판결 등 참조), 일반육체노동을 하는 사람 또는 육체노동을 주로 생계활동으로 하는 사람은 특별한 사정이 없는 한 만 60세를 넘어 만 65세까지도 가동할 수 있다고 보는 것이 경험칙에 합당한 점(대법원 2019. 2. 21. 선고 2018다248909 전원합의체 판결 참조), 미용사의 경우 국가기술자격증을 취득한 전문적인 기술을 가진 사람으로서 최소한 일반육체노동을 하는 사람에 준하여 만 65세까지 가동할 수 있다고 보

는 것이 타당한 점 등에 비추어 보면, 경험칙상 원고의 가동연한은 만 65세가 될 때 (2038. 11. 5.)까지로 봄이 상당하다.

(나) 기간별 소득

① 2013. 4. 22.부터 2013. 12. 31.까지 : 2013년 고용형태별 근로실태조사 보고서상의 통계소득 2,982,583원[= 월 급여액 2,471,000원 + (연간특별급여액 6,139,000원 $\times$ 1/12)]

② 2014. 1. 1.부터 2014. 12. 31.까지 : 2014년 고용형태별 근로실태조사 보고서상의 통계소득 2,760,083원[= 월 급여액 2,453,000원 + (연간특별급여액 3,685,000원 $\times$ 1/12)]

③ 2015. 1. 1.부터 2015. 12. 31.까지 : 2015년 고용형태별 근로실태조사 보고서상의 통계소득 2,651,583원[= 월 급여액 2,201,000원 + (연간특별급여액 5,407,000원 $\times$ 1/12)]

④ 2016. 1. 1.부터 2016. 12. 31.까지 : 2016년 고용형태별 근로실태조사 보고서상의 통계소득 2,261,416원[= 월 급여액 1,978,000원 + (연간특별급여액 3,401,000원 $\times$ 1/12)]

⑤ 2017. 1. 1.부터 2038. 11. 5.까지 : 2017년 고용형태별 근로실태조사 보고서상의 통계소득 1,825,750원[= 월 급여액 1,668,000원 + (연간특별급여액 1,893,000원 $\times$ 1/12)]

(5) 노동능력상실률 : 3.3% 인정[이 법원의 고려대학교 안암병원장에 대한 2018. 9. 28.자 신체감정촉탁결과에 따라 맥브라이드 노동능력상실평가표상 두부, 뇌, 척수의 제5신경 손상(노동능력상실률 20%)의 삼차신경 중 3분지, 편측 하악신경 손상

으로 보아 3.3%(= 20% × 1/3 × 1/2)를 인정함]

[인정증거] 다툼 없는 사실, 갑 제4, 5, 7, 8호증, 을 제5호증(가지번호 포함)의 각 기재, 이 법원의 고려대학교 안암병원장에 대한 2018. 9. 28.자 신체감정촉탁결과

나) 계산 : 12,960,953원

[일실수입]

	기간	초일	기간	말일	노임단가	일수	월소득	상실률	m1	호프만1	m2	호프만2	m1-2	적용호프만	기간일실수입
1	2013-04-22	2013-12-31		0	0	2,982,583	3.3	8	7.8534	0	0	8	7.8534	772,972	
2	2014-01-01	2014-12-31		0	0	2,760,083	3.3	20	19.1718	8	7.8534	12	11.3184	1,030,910	
3	2015-01-01	2015-12-31		0	0	2,651,583	3.3	32	29.9804	20	19.1718	12	10.8086	945,776	
4	2016-01-01	2016-12-31		0	0	2,261,416	3.3	44	40.3231	32	29.9804	12	10.3427	771,841	
5	2017-01-01	2038-11-05		0	0	1,825,750	3.3	306	196.9952	44	40.3231	262	156.6721	9,439,454	
일실수입 합계액(원)														12,960,953	

2) 향후치료비 : 144,094원[이 법원의 고려대학교 안암병원장에 대한 2018. 9. 28. 자 신체감정촉탁결과에 따라 186,120원을 인정하되, 이 사건 변론종결일까지 위 금액을 지출하였다고 볼 아무런 증거가 없으므로 계산의 편의상 이 사건 변론종결일 다음 날인 2019. 3. 14. 지출하는 것으로 보고 이 사건 수술 당시 현재로 계산하면 144,094원(= 186,120원 × 0.7742)이 된다.]

3) 책임의 제한

가) 책임제한 : 40%

나) 계산 : 5,242,018원[(= 12,960,953원 + 144,094원) × 40%]

4) 위자료

가) 참작사유 : 이 사건 의료사고의 발생 경위 및 결과, 장애 부위 및 정도, 원고의 나이와 현재 상태 및 기타 이 사건 변론에 나타난 제반 사정

나) 결정금액 : 3,000,000원

라. 소결론

따라서 피고는 원고에게 손해배상으로 8,242,018원(= 5,242,018원 + 3,000,000원)

및 그 중 제1심판결에서 인용한 부분인 5,649,474원에 대하여는 원고가 구하는 바에 따라 이 사건 수술일 다음날인 2013. 4. 23.부터 피고가 그 이행의무의 존부나 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되는 제1심판결 선고일인 2018. 2. 1.까지는 민법이 정한 연 5%의, 그 나머지 이 법원이 추가로 지급을 명하는 부분인 2,592,544원에 대하여는 위 2013. 4. 23.부터 피고가 그 이행의무의 존부나 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되는 이 법원 판결 선고일인 2019. 4. 3.까지는 민법이 정한 연 5%의, 각 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 15%의 각 비율에 의한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결 론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 제1심판결은 이와 결론을 일부 달리하여 부당하므로 원고가 이 법원에서 확장한 청구를 포함하여 제1심판결을 변경하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.