

대 구 지 방 법 원

제 2 민 사 부

판 결

사 건 2012나26099 손해배상(의)

원고, 피항소인 1.
2.
3.
4.

피고, 항소인

제 1 심 판 결 대구지방법원 포항지원 2012. 11. 29. 선고 2012가단165 판결

변 론 종 결 2013. 7. 18.

판 결 선 고 2013. 8. 29.

주 문

1. 제1심 판결 중 피고에 대하여 원고 1에게 10,000,000원과 이에 대하여 2012. 1. 12. 부터 2013. 8. 29.까지는 연 5%, 그 다음날부터 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 초과하여 지급을 명한 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소부분에 해당하는 원고 1의 청구를 기각한다.
2. 피고의 원고 1에 대한 나머지 항소와 나머지 원고들에 대한 항소를 모두 기각한다.

3. 원고 1과 피고 사이에 생긴 소송총비용의 50%는 원고 1이 부담하고 50%는 피고가 부담하며 나머지 원고들과 피고 사이의 항소비용은 피고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

피고는 원고 1에게 30,984,950원, 원고 2에게 300만원, 원고 3, 4에게 각 200만원과 각 이에 대하여 소장 송달 다음날부터 갚는 날까지 연 20%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심 판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고들의 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고 1, 2는 부부이고 원고 3, 4는 이들의 아들인데 그 중 원고 3은 하반신 마비 증상이 있었다.

나. 원고 부부는 2009. 1. 1. ■■■의 소개로 피고를 만났는데 피고가 하반신 마비증상을 호전시키는 치료를 할 수 있다고 하자 2009. 1. 3. 피고에게 원고 3에 대한 치료를 맡겼다. 그래서 피고는 그때부터 2009. 6. 6.까지 15회에 걸쳐 원고 3의 등, 가슴, 배 등에 치료용 뜸이 아닌 제사용 향을 사용하여 뜸을 떴고, 2009. 7. 18.부터 2010. 1. 16.까지 22회에 걸쳐 같은 방법으로 원고 3에게 뜸을 떴다.

피고는 위 기간 동안 원고 3에게 포도 진액을 주성분으로 한 약제(이하 '이 사건 약제'라 한다) 2박스를 70만원에 판매하였고, 원고 2, 4에게도 이 사건 약제 1박스를 30만원 또는 40만원에 판매하였는데 그 1박스에는 90개 또는 120개의 포장된 약제가 들어 있었다.

다. 피고는 위 기간 동안 원고들에게 이 사건 약제를 매달 2박스 내지 4박스 판매하였고 원고 1은 그 대금을 현금 또는 송금의 방법으로 지급하였는데 그 중 2009. 8. 28. 부터 2010. 4. 19.까지 송금한 금액은 모두 440만원(= 110만원 + 40만원 + 50만원 + 150만원 + 90만원)이다. 원고 1은 그 외에도 피고의 저축공제금 910만원을 대납해 주기도 하였고, 피고는 원고 2에게 2010. 2. 5.과 2010. 4. 30. 모두 551만원(= 350만원 + 201만원)을 대여하였다.

라. 원고 3은 포항시의 세명기독병원에서 2009. 6. 8.부터 2009. 7. 15.까지 욕창과 기관지염으로 입원치료를 받았고, 2010. 3. 23.부터 2010. 5. 24.까지 천추부 욕창으로 입원치료를 받으면서 2010. 5. 4. 그 성형외과에서 근피관술을 받기도 하였는데 원고 1은 그 치료비로 모두 9,984,950원(= 3,005,749원 + 6,979,201원)을 지급하였다.

마. 원고 2, 3은 2010. 8. 말경 피고를 무면허 한방의료행위 혐의로 고소하였다. 그 후 피고는 한의사가 아님에도 불구하고 2009. 1. 3.부터 2010. 1. 16.까지 원고 3, 2, 4를 상대로 37회에 걸쳐 치료행위를 하는 등으로 한방의료행위를 업으로 하였다는 등의 범죄사실로 창원지방법원 진주지원 2011고단190호로 공소제기 되었고 법원은 이를 유죄로 인정하여 2011. 7. 20. 피고에게 징역 1년, 집행유예 2년 및 벌금 300만원을 선고하였다. 이에 대하여 검사가 창원지방법원 2011노1780호로 항소하였지만 법원은 2011. 11. 10. 검사항소를 기각하는 판결을 선고하였고 이는 그 무렵 그대로 확정되었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4, 7 내지 9호증, 을 제3호증의 각 기재(가지 번호 포함), 변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가. 주장

원고들은 청구원인으로, 피고가 원고 3에게 잘못 뜸을 떼 발생한 욕창 등으로 병원 치료비 9,984,950원의 손해가 발생하였고, 피고가 원고들에게 뜸 치료 기술이 있는 것처럼 기망하여 뜸을 떼고 한약인 것처럼 기망하여 이 사건 약제를 판매하는 등의 불법 행위를 하여 원고 1이 피고에게 치료비와 약제비로 1,200만원을 지급하였으므로, 피고는 원고 1에게 위 손해를 배상하고 원고들에게 위자료도 지급할 의무가 있다고 주장한다.

피고는 이에 대하여, 피고의 뜸 시술로 원고 3에게 욕창 등이 발생한 것이 아니고, 원고들로부터 약제비 등으로 440만원을 지급받았다가 그 중 350만원을 반환하였을 뿐이며, 원고들의 위자료는 배상할 의무가 없다고 주장한다.

나. 손해배상책임의 발생

앞에서 든 증거들에 의하면 피고는 한의사가 아니어서 하반신 마비증상 등을 치료하는 한의학 지식이 없음에도 불구하고 이를 치료할 수 있는 것처럼 원고들을 기망하였고 이에 속은 원고들은 피고로부터 뜸 치료를 받고 이 사건 약제도 구입한 사실, 그런데 피고는 치료용으로 사용할 수 없는 제사용 향을 사용하여 뜸을 떼고 원고 부부에게 이 사건 약제가 포도 진액을 주성분으로 한 한약이라고 고지하며 이를 팔았으며 원고들은 피고에게 그 치료비·약제비로 상당한 금액을 지급한 사실, 피고가 원고 3에게 뜸을 떼 기간 중간 또는 뜸을 떼 이후에 원고 3에게 욕창이 2회 발생하여 입원치료를

받은 사실을 인정할 수 있고, 거기에 앞에서 든 증거들에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 피고가 원고들에게 뜬과 이 사건 약제가 하반신 마비증상에 효능이 있는 것처럼 말하였으나 치료용 뜬이 아닌 제사용 향을 사용하였고 이 사건 약제도 포도 진액에 불과한 점(피고는 이 사건 약제에 한약재도 넣었다고 주장하지만 피고 주장에 의하더라도 그 양이 극히 소량일 뿐만 아니라 그 효능을 확인할 수도 없다), 이 사건 약제는 대부분 포도 진액으로 만들어졌고 그 1박스의 재료가 75,000원 내지 20만원에 불과함에도 30만원 내지 40만원에 판매된 점, 피고는 원고들에게 포도 진액이라고 고지하고 판매하였다고 주장하지만 원고들이 포도 진액을 그와 같은 가격으로 구매할 이유가 없는 점, 피고의 뜬 치료와 이 사건 약제의 복용 이후에도 원고 3의 상태가 전혀 나아지지 않은 점 등을 더하여 보면 피고가 하반신 마비증상에 효능이 없는 포도 진액에 불과한 이 사건 약제를 한약인 것처럼 기망하여 원고들에게 판매하고 하반신 마비증상을 치료할 수 있는 것처럼 기망하여 원고 3에게 뜬을 떼었다고 봄이 상당하다.

(1). 병원치료비 청구에 대한 판단

그런데 갑 제11호증의 기재, 갑 제12호증의 영상만으로는 원고 3에게 발생한 욕창이 피고의 위와 같은 치료행위로 인하여 발생하였다고 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 오히려 세명기독병원장에 대한 사실조회 결과에 의하면, 원고 3에 대한 진료기록부에는 뜬에 대한 기록이 전혀 없고, 두 번째 입원시 입원 경위에 '하반신을 사용하지 못하여 계속 앉아 있는데 그 압력을 받아 상처가 생기고 깊어지다가 20일전쯤부터는 상처가 더욱 심해져 2010. 3. 23. 입원하였다'고 기재된 사실을 인정할 수 있고, 앞에서 인정한 사실에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정, 즉 원고 3이 욕창으로 2009. 6. 8.부터 2009. 7. 15.까지 입원하여 치료를 받았음에도 퇴원 3일 후인

2009. 7. 18.부터 다시 피고로부터 뜬 시술을 받은 점, 그 후 원고 3이 피고로부터 뜬 시술을 마지막으로 받은 2010. 1. 16.로부터 약 2개월 이후인 2010. 3. 23. 병원에 입원하여 치료를 받는 등으로 피고의 의료행위와 발병 사이의 기간이 상당히 긴 점 등에 비추어 보면, 원고 3에게 발생한 욕창이 피고의 위와 같은 불법적인 치료행위로 인한 것이라고 인정하기는 어렵다.

(2). 위자료 부분

앞에서 인정한 사실에 의하면 피고는 뜬과 이 사건 약제의 효능에 대하여 원고들을 기망하여 원고 3에게 뜬을 뜨고 원고들에게 이 사건 약제를 판매하여 원고 1로 하여금 그 비용을 지불하게 하는 손해를 가한 사실이 인정되고, 이로 인하여 원고들이 정신적 고통을 받았음은 경험칙상 명백하므로 피고는 원고들에게 위자료를 지급할 의무가 있다(원고 1의 치료비와 약제비 청구에 대하여 제1심 법원은 이를 기각하였는데 원고 1이 이에 대하여 항소하지 않아 당심의 심판범위에서 제외되었다).

다. 손해배상책임의 범위

법원은 위자료액을 산정함에 있어서 피해자측과 가해자측의 제반 사정을 참작하여 그 금액을 정하여야 하므로, 피해자가 가해자로부터 당해 사고로 입은 재산상 손해에 대하여 배상을 받을 수 있는지의 여부 및 그 배상액의 다과 등과 같은 사유도 위자료액 산정의 참작 사유가 되는 것은 물론이며, 특히 재산상 손해의 발생이 인정되는데도 입증 곤란 등의 이유로 그 손해액의 확정이 불가능하여 그 배상을 받을 수 없는 경우에 이러한 사정을 위자료의 증액사유로 참작할 수 있다(대법원 2007. 6. 1. 선고 2005다5812, 5829, 5836 판결 등 참조).

그런데 피고가 원고들을 기망하여 치료용 뜬이 아닌 제사용 향을 사용하여 심한 통

증과 직접적인 피부 손상이 발생하는 침습적 행위를 하였고, 하반신 마비증상의 치료에 대한 효능이 입증되지 않은 이 사건 약제를 고가에 판매하였는데, 이로 인하여 원고들이 정신적 고통을 받은 것으로 보이는 점, 원고 1이 치료비 및 약제비 명목으로 지급한 돈 중 일부는 현금으로 지급하였는데 그 구체적 액수를 확정할 만한 증거가 없고, 원고들이 지급한 돈 중에서 포도 진액의 적정 구입가와 차액으로서 그 손해라고 볼 만한 금액이 얼마인지 여부 등과 같은 원고 1이 입은 손해를 구체적으로 확정하기는 어려운 점, 여러 병원에서 온갖 치료방법을 동원하여도 원고 3의 하반신 마비증상을 치료할 수 없었던 원고들의 절박한 사정을 피고가 영리에 이용한 점, 그 밖에 원·피고 사이에 이루어진 일련의 소송관계, 당사자들의 직업과 재산정도 등을 모두 참작하면 피고가 원고들에게 배상할 위자료는 원고 1에 대하여 1,000만원, 원고 2에 대하여 300만원, 원고 3, 4에 대하여 각 200만원으로 정함이 상당하다.

3. 결론

그렇다면, 피고는 원고 1에게 1,000만원과 이에 대하여 불법행위일 이후로서 원고가 구하는 소장 송달 다음날인 2012. 1. 12.부터 피고가 그 이행의무의 존부와 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 이 판결 선고일인 2013. 8. 29.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 갚는 날까지는 '소송촉진 등에 관한 특례법'이 정한 연 20%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급하고, 원고 2에게 300만원, 원고 3, 4에게 각 200만원과 각 이에 대하여 2012. 1. 12.부터 갚는 날까지 위 특례법이 정한 연 20%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있으므로, 원고 1의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하며, 원고 2, 3, 4의 청구는 이유 있어 이를 모두 인용할 것인데, 제1심 판결 중 원고 1과 피고 사이 부분은 이와 일

부 결론을 달리 하여 부당하므로 피고의 항소를 일부 받아들여 위 인정 돈을 초과하여 지급을 명한 피고 패소 부분을 취소하고 그 취소 부분에 해당하는 원고 1의 청구를 기각하며, 피고의 원고 1에 대한 나머지 항소와 나머지 원고들에 대한 항소는 이유 없음을 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김성엽

 판사 박성민

 판사 오지애