

대 구 고 등 법 원

제 3 민 사 부

판 결

사 건 2012나20728 손해배상(의)

원고, 항소인

1. 이A1

대구 동구

2. 이A2

대구 동구

3. 이A3

영천시

4. 하A4

영천시

5. 이B1

대구 남구

6. 류B2

대구 남구

원고2 이A2는 미성년이므로 법정대리인(친권자 부) 이A1

원고들 소송대리인 법무법인 천마

담당변호사 이준기

피고, 피항소인

1. 이D1

서울 서초구

2. 이D2

대구 수성구

피고들 송달장소 대구 수성구

피고들 소송대리인 변호사 박보무, 최종백, 전병남, 김성주

피고들 소송복대리인 변호사 김신혜, 설현섭

제 1 심 판 결 대구지방법원 2012. 9. 27. 선고 2011가합13153 판결

변 론 종 결 2014. 5. 28.

판 결 선 고 2014. 6. 18.

주 문

1. 원고들의 피고들에 대한 항소를 모두 기각한다.
2. 항소비용은 원고들이 부담한다.

청구취지 및 항소취지

제1심판결을 취소한다. 피고들은 연대하여 원고 이A1에게 84,000,000원, 원고 이A2에게 56,000,000원, 원고 이A3, 하A4, 이B1, 류B2에게 각 2,500,000원과 각 이에 대하여 2011. 9. 21.부터 2011. 11. 8.까지 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

다음의 각 사실은 당사자 사이에 다툼이 없거나, 갑 제1 내지 11호증, 을 제1 내지 4, 6, 7호증의 각 기재(특별히 표시하지 않는 경우 가지번호를 포함한다. 이하 같다)와 변론 전체의 취지에 의하여 인정할 수 있고, 반증이 없다.

가. 당사자의 지위

이A5는 1981. 6. 25.생 여성으로 E병원(이하 '피고 병원'이라 한다)에서 검사와 진료를 받다가 2009. 8. 27.경 자궁경부암 진단을 받은 사람이고, 원고 이A1은 그의 남편, 원고 이A2는 아들, 원고 이A3은 시부, 원고 하A4은 시모, 원고 이B1은 친부, 원고 류B2는 친모이다.

피고 이D1은 피고 병원 소속 산부인과 전문의로서 이A5에 대한 진료를 담당했던 의사이고, 피고 이D2는 위 병원을 운영하는 병원장으로 피고 이D1에 대한 사용자이다.

나. 이A5에 대한 진료경과

1) 2007. 2. 22.의 진료경과 등

이A5는 둘째 아이를 출산(2007. 1. 23.)한지 한 달 뒤인 2007. 2. 22. 세포진-자궁경부암 검사를 시행하였는데, 그 결과는 Class II로 나왔다.

2) 2008. 3. 28.의 진료경과 등

이A5는 월경 기간 중에 배가 자주 아프고 냉(冷)이 있어 2008. 3. 28. 피고 병원을 방문하여 질초음파, 자궁경부 세포진검사를 받았는데, 그 검사결과보고서에는 진단이 'Class III a(암세포가 의심되는 세포학적 이상단계), Low-grade squamous Intraepithelial Lesion(저등급 상피내병변, LSIL), Mild dysplasia or CIN 1(경증의 세포이형성증1)'로 되어있고, 그 검사결과보고서 주의란에는 'Recommended biopsy'(조직검

사 추천)라고 기재되어 있으며, 당일의 진료기록부에는 'TVS & PAP smear(질초음파와 세포진검사), 결과확인, 관찰'이라고 기재되어 있다.

이A5는 그 후 약 1년간 피고 병원을 방문하지 않았다.

3) 2009. 3. 11.부터의 진료경과

이A5는 2009. 3. 11. 임신(셋째 아이)을 위하여 피고 병원을 찾아와 초음파검사를 받았는데 특이사항은 발견되지 않았다.

이A5는 2009. 5. 11. 소변을 보는데 불편함이 있고, 속이 불편하며, 성관계 후 출혈이 있다고 하면서 피고 병원을 방문하였는데, 피고 이D1은 액상자궁경부암검사(Thin-Prep, T/P) 등을 실시하였고, 당시 이A5의 임신 여부가 분명치 않았지만, 이A5가 임신을 원하기 때문에 지혈치료는 다음에 하기로 하였다.

F의료재단이 2009. 5. 14. 피고 병원에 회신한 액상 자궁경부 세포병리검사 보고서의 내용은 '검사결과 이A5에게 고등급으로 의심되는 편평상피세포와 비정형 선상 피 세포가 관찰되는데, 조직검사를 시행하여 확진하기 바란다'는 내용이었고, 피고 병원의 직원 이D3은 2009. 5. 15. 그와 같은 내용의 보고서를 피고 이D1에게 제출하였다.

피고 이D1은 2009. 5. 16. 이A5를 진료하여 임신의 가능성을 확인하고, 그날의 경과기록지에 'T/P상 ASC-H(고등급편평세포이상), biopsy(조직검사) 필요, 임신 원함'이라고 기재하였으며, 경과기록지 뒤에 이D3이 제출한 위 보고서를 첨부해두었다.

이A5는 2009. 5. 21. 다시 피고 병원을 방문하여 임신초기검사를 받았고, 그 해 6. 1., 그 해 6. 6., 그 해 6. 23., 그 해 7. 1., 그 해 8. 10.에 각 정기 산전 진찰을 받아왔는데, 2009. 8. 24. 진찰에서 자궁 경부 윗부분에 엄지손가락 크기의 종양이 발견

되어 액상자궁경부암검사와 함께 조직검사를 실시하였고, 2009. 8. 27. F의료재단이 회신한 검사보고서에서 자궁암으로 판명되자 H병원으로 전원하여 치료를 받았다.

다. 보험계약의 체결과 보험금 소송

1) 보험계약의 체결

원고 이A1은 이A5에 대한 자궁경부 편평세포이상 검사결과가 나온 직후인 2009. 5. 18. J화재보험 주식회사(이하 'J'이라 한다)와 사이에 피보험자를 이A5, 보험기간을 2081. 5. 18.까지로 하는 무배당하이라이프퍼펙트 종합보험(이하 '이 사건 보험'이라 한다)에 가입하는 계약을 체결하였는데, 당시 J에게는 이A5가 암검사를 받은 사실이 없다고 고지하였다.

2) 보험금채무 부존재확인 소송

이A5가 자궁경부 편평세포이상의 진단을 받은 이후 2009. 10.경 이 사건 보험계약에 따른 보험금을 청구하자 J은 원고 이A1(보험계약자) 내지 이A5(피보험자)의 암검사 사실을 고지하지 않았다는 이유로 이 사건 보험계약을 해지하고, 2009. 11. 26. 피보험자인 이A5를 상대로 대구지방법원 2009머3604호로 보험금지급채무 부존재확인을 구하는 내용의 조정신청을 하였는데, 위 조정신청사건은 조정이 성립되지 않아 대구지방법원 2010가단10273호 소송으로 이행되었다.

위 보험금 소송과정에서 이 사건 보험계약 체결 당시 이A5가 편평세포이상의 검사결과를 알고 있었는지 여부가 중요한 쟁점이 되었는데, 원고 이A1은 피고 병원에 대하여 '피고 병원이 2009. 5. 11.자 검사결과에 대하여 이A5에게 알려주지 않았다'는 내용의 소견서를 작성해 달라고 요청하였다가 피고 이D1로부터 '각서를 적어주면 협조해주겠다'는 말을 듣고, 2010. 1. 13. '환자 이A5의 소견서상 치료소견에 대해서 이의를

제기하지 않겠습니다. 이후 필요한 서류 요망시 협조해주시는 조건 하에 각서 작성합니다. 양측 조건 맞지 않을 경우 두 서류 다 무효.'라는 내용의 각서를 작성하여 피고 이D1에게 교부하였다. 이에 피고 이D1은 원고 이A1로부터 위 각서를 받고 나서 '병명 : 자궁경부이형성증, 치료소견 : 상기 환자는 2009년 5월 11일 시행한 자궁세포진검사에서 2009년 5월 16일 상기 병명으로 진단되었으나, 본인이 임신을 원했기 때문에 별 설명이 없이 경과를 지켜보기로 하였음'이라는 내용으로 소견서(2010. 1. 13.자)를 작성하여 원고 이A1에게 주었다.

이A5는 위 소견서를 위 보험금 소송에 증거자료로 제출하고, 이어 피고 이D1을 증인으로 신청하였으며, 피고 이D1은 2010. 6. 11. 위 보험금소송에 증인으로 출석하여 '2008. 3. 28. 시행한 자궁경부 세포진 검사결과는 경한 이형성증(LSIL) 또는 자궁경부 상피내병변 1단계(CIN1)였고 이A5에게 그 결과를 통보하였다. 2009. 5. 11. 시행한 검사결과는 암의 전단계인 고도의 비정형상피세포(ASC-H = 자궁경부 이형성증)가 발견된 것이지만, 이A5가 임신을 원하였기 때문에 이A5에게 이를 고지하지 않았다'라는 내용으로 증언하였다.

위 보험금 소송의 제1심 법원은 2010. 7. 16. 피고 이D1의 위와 같은 내용의 증언과 그가 작성한 소견서를 믿기 어렵다고 판단하여 이를 배척하고 이A5가 피고 병원으로부터 진단내용 및 검사결과를 통보받았음에도 불구하고, 보험계약 체결 당시 이러한 사정을 J에게 고지하지 않았으므로 이 사건 보험계약은 고지의무 위반을 이유로 해지되었다고 인정함으로써 J 승소의 판결을 선고하였다.

그 후 이A5는 위 판결에 불복하여 항소를 제기하였는데, 그 항소심 법원은 2011. 2. 1. 대구지방법원 2010나15071호 사건에서 피고 이D1의 위 증언과 그가 작

성한 소견서를 유력한 증거로 삼아 '피고 이D1이 이A5에게 진단내용 및 검사결과를 알려주지 않았으므로 이A5나 원고 이A1이 이 사건 보험계약 체결 과정에서 고지의무를 위반했다고 볼 수 없다'라고 인정함으로써 1심 판결을 취소하고, J의 청구를 기각하는 내용의 판결을 선고하였다.

J이 위 항소심 판결에 대해 상고를 제기하였으나, 대법원은 2011. 5. 26. 같은 법원 2011다20317호 사건에서 그 상고를 기각하는 내용의 판결을 선고하였다.

라. 이A5의 사망

이A5는 2011. 9. 21. 자궁경부암의 다발성 전이로 인한 다발성 장기기능 부진으로 인해 사망하였다.

2. 본안 전 항변에 관한 판단

가. 피고들의 주장

원고 이A1은 피고 이D1에게 위 보험금소송에 협조해 줄 것을 부탁하면서 만일 소견서를 작성해 주면 이A5에 대한 치료소견에 대해 이의를 제기하지 않겠다고 약속하였는데, 이는 소견서 작성을 조건으로 피고 병원이나 피고들에게 어떠한 청구도 하지 않겠다는 의미로서 부제소합의에 해당한다. 그 후 피고 이D1이 위와 같은 합의에 따라 원고 이A1이 요구하는 대로 소견서를 작성해 줌으로써 위 합의사항을 모두 이행한 이상 원고들의 피고들에 대한 이 사건 소는 위 부제소합의 내지 신의칙에 반하는 것으로서 부적법하다.

나. 판단

원고 이A1이 피고 이D1에게 소견서 작성을 요청하면서 이A5에 대한 소견서상 치료소견에 대해 이의를 제기하지 않겠다는 취지의 각서를 작성하여 피고 이D1에게 교

부한 사실은 앞에서 본 바와 같다.

그러나 갑 제3호증, 을 제4호증의 각 기재와 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들 즉, 원고 이A1이 피고 이D1에게 작성해 준 각서는 '이A5에 대한 소견서상 치료소견에 대해 이의를 제기하지 않겠다'는 내용으로 되어 이A5에 대한 진료과정에 발생한 불법행위 책임을 묻지 않겠다는 의미라고 해석되지 않는 점, 만일 위 각서가 진료과정에 발생한 의료상의 잘못에 대해 책임을 묻지 않겠다는 의미였다면 당연히 이A5가 각서에 포함되어 있어야 할 것인데 위 각서에는 원고 이A1만이 기재되어 있는 점 등에 비추어, 원고 이A1이 피고 이D1에게 위와 같은 내용으로 각서를 작성해 준 사실만으로 원고들과 피고들 사이에 부제소합의가 성립하였다거나 원고들의 이 사건 소 제기가 신의칙에 위반된다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 피고들의 본안 전 항변은 이유 없다.

3. 본안에 관한 판단

가. 당사자들의 주장

1) 원고들의 주장

이A5는 2008. 3. 28.경 실시한 자궁경부 세포진검사결과에서 저등급 상피내병변이 있었을 뿐만 아니라 2009. 5. 11.에 실시한 액상자궁경부암검사결과에서 자궁경부이형성증이 확인되었으므로, 피고 이D1로서는 이A5에게 위 검사결과를 알려주고, 자궁경부암을 조기에 발견할 수 있도록 조직검사 등의 정밀검사와 진단을 실시하여 적절한 치료를 받을 수 있도록 조치를 취하여야 할 주의의무가 있음에도 불구하고 이를 게을리 한 채 이A5에게 그 검사결과를 전혀 알려주지 않았다.

이A5에게 비정형의 편평세포 또는 저등급의 편평상피내 병변이 발견된 경우, 피고 이D1로서는 자궁경부 확대검사, 조직검사를 하거나 3~6개월마다 위와 같은 검사를 하여 병변 유무를 주기적으로 관찰할 의무가 있음에도 불구하고 아무런 조치를 취하지 아니하였다.

피고 이D1의 위와 같은 잘못으로 이A5는 적절한 시기에 치료를 받지 못하고 사망하였으므로, 피고들은 불법행위자 내지 그 사용자로서 각자(부진정연대하여) 이A5 및 그의 가족 또는 상속인인 원고들에 대하여 이A5의 사망으로 인한 손해를 배상할 의무가 있다.

2) 피고들의 주장

피고 이D1은 2008. 3. 28. 저등급의 편평상피내 손상을 확인하고, 이A5에게 조직검사를 권유하였지만 이A5가 그 후 피고 병원을 방문하지 않음에 따라 조직검사를 할 수 없었다.

또한 피고 이D1은 2009. 5. 16. 이A5에게 고등급의 비정형 편평세포가 발견되었다고 설명하고, 조직검사를 받을 것을 권유하였지만, 이A5는 당시 소변검사상 임신의 가능성이 있는 것으로 나타나자 유산이 우려된다는 이유로 임신 후기에 검사를 하겠다면서 조직검사를 거부하였고 피고 이D1이 재차 조직검사로 인해 유산이 일어나지는 않는다고 설명하였음에도 여전히 조직검사에 응하지 않았다. 그 후 피고 이D1은 정기적인 산전 진찰을 시행하면서 경과를 관찰하였는데, 2009. 8. 24. 질출혈이 발견되어 조직검사를 실시하였고 그 결과 악성종양을 발견하게 되었다.

피고 이D1은 이와 같이 이A5에게 검사결과를 상세히 설명하고, 추가적인 조직검사를 받을 것을 권유하였으므로 주의의무를 다하였고, 이A5의 악성종양을 늦게 발견

한 것은 이A5가 피고 이D1의 조직검사 권유를 거절하였기 때문이므로, 피고들에게 어떤 잘못이 있다고 할 수 없다.

나. 자궁경부암에 관한 기초상식

다음의 사실은 의학계에서 상식으로 받아들여지고 있다(갑 제9호증, 을 제2호증의 기재, 당심 법원의 대한의사협회에 대한 사실조회 회신 등 참조).

1) 자궁경부암이란 자궁의 입구인 자궁경부에 발생하는 여성생식기 암을 말한다. 대체로 자궁경부 표면의 정상 상피세포에서 시작하여 미세한 현미경학적인 변화가 발생하는 자궁경부 상피 내 이형성증을 거쳐 상피 내에만 암세포가 존재하는 자궁경부 상피내암(자궁경부암 0기)으로 진행하게 되고, 이 단계에서 발견하여 치료하지 못하면 다시 침윤성 자궁경부암으로 진행하게 된다. 정상 상피세포에서 침윤암이 되는 과정은 수년 내지 수십 년에 걸쳐 서서히 진행된다.

2) 자궁경부암은 두가지 주된 종류가 있는데, 하나는 편평상피세포암으로 약 80~90%를 차지하며, 다른 하나는 선암으로 10~20%를 차지한다. 자궁경부 편평세포 이상 소견은 자궁경부의 비정상 편평상피세포에 따라 ① 비정형편평세포, ② 저등급 편평상피내 병변, ③ 고등급 편평상피내 병변으로 분류된다. 비정형 편평세포는 분명하지 않은, 고등급 편평상피내 병변을 배제할 수 없는 경우를 의미한다. 비정형 편평상피세포가 발견된 경우 정밀검사 하였을 때 전암병변인 자궁경부 상피내 종양 1단계는 10~20%, 같은 2, 3단계는 3~5% 정도로 진단될 수 있으며, 이들이 자궁경부암으로 발전하는 것은 여러 가지 원인에 따라 차이가 있겠으나, 2~10년 정도이다.

3) 자궁경부 세포검사에서 저등급 또는 고등급으로 판명된 경우 자궁경부 확대경 검사, 조직검사를 받거나 2~6개월마다 자궁경부세포검사 또는 자궁경부확대경검사, 조

직검사를 받아 병변 유무를 주기적으로 관찰하여야 한다.

다. 검사결과 미고지 책임 유무

1) 관련 확정판결의 증명력

민사재판에 있어 이미 확정된 관련 민사사건에서 인정된 사실은 특별한 사정이 없는 한 유력한 증거가 되므로 합리적인 이유설시 없이 이를 배척할 수는 없는 것이 원칙이지만, 그 확정된 관련사건 판결의 이유와 더불어 다른 증거들을 종합한 결과 확정판결에서 인정된 사실과 다른 사실을 인정하더라도 그것이 자유심증주의의 한계를 벗어나지 아니하고 그 확정된 관련 민사사건에서 인정된 사실을 배척할 만한 합리적 이유가 있다면 사실심인 법원으로서는 그 확정된 관련 민사사건의 사실인정에 불구하고 이와 다르게 사실인정을 할 수 있다고 보아야 한다(대법원 2010. 5. 13. 선고 2009다38612 판결의 취지 참조).

2) 판단

앞에서 인정한 사실관계 및 갑 제7, 8호증, 을 제4, 8호증의 각 기재와 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정에 비추어 보면, 피고 이D1이 이A5에게 진단내용이나 검사결과를 제대로 알려주지 않았다는 원고들 주장에 부합하는 갑 제6호증, 제10호증의 3, 4, 8, 9, 제13호증, 을 제1호증의 6, 7의 각 기재는 그대로 믿기 어렵고, 갑 제10호증의 6, 10, 11의 각 기재만으로는 원고들의 위 주장을 인정하기에 부족하며, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고 이D1이 이A5에게 진단내용 및 검사결과를 알려주지 않았음을 전제로 하는 원고들의 이 부분 주장은 이유 없다.

가) 의무기록의 기재

진료기록부, 경과기록지 등 의무기록에는 '2008. 3. 28. 질초음파와 세포진검사

결과를 확인하고 관찰하였다'는 내용이 기재되어 있고, 또한 '2009. 5. 16. 액상자궁경부 세포암검사에서 고등급편평세포이상의 결과가 있었으므로 조직검사가 필요한데 환자가 임신을 원하였다'는 내용이 기재되어 있고 피고 병원 직원이 작성한 보고서가 첨부되어 있다.

의료인은 의무기록을 작성하도록 법률에 의해 강제되고, 의무기록의 위조, 변조는 범죄로서 엄하게 처벌하고 있으므로 특별한 사정이 없는 한 위 의무기록의 기재 내용은 진료시점의 상황을 그대로 반영하고 있다고 볼 수 있고, 특히 의사는 진료를 실시하고 그 내용이나 결과의 핵심적인 부분을 경과기록지에 기록하는 것이 보통이므로 의사가 시행한 진료행위 중 경과기록지에 기재가 되지 않는 부분이 있을 가능성은 있지만, 경과기록지에 기재되어 있는 진료행위를 의사가 실제로 하지 않았을 가능성은 매우 적다.

나) 임신출산에 대한 이A5의 의지

이A5는 2009. 1.경 첫째 아이(당시 만 3세)를 잃은 뒤 셋째 아이를 갖기를 원하여 2009. 3. 11. 피고 병원을 찾아와 임신 전 검사를 받았다. 임신경과를 역산해 보면 이A5가 이미 2009. 4. 18.경에 임신에 성공한 것으로 추정되는데 이A5는 2009. 5. 11. 성관계 후의 출혈증상을 호소하면서도 애기를 원한다는 이유로 지혈치료를 연기해 줄 것을 요청하였고, 2009. 5. 16. 검사결과 조직검사가 요구되는 상황에서도 피고 이D1에게 '임신을 원한다'고 말한 바가 있다. 그리고 그로부터 1주일 뒤인 2009. 6. 1. 태아심음 이상 여부를 조사하고 임신초기검사까지 받는 등 임신사실이 확인되었다.

이러한 전후 사정에 비추어 보면 이A5는 임신과 출산에 대한 의지가 매우 강하였던 것으로 보이고 피고 이D1로부터 조직검사를 권유받았다 하더라도 그 연기를

요청하거나 이를 거부하였을 가능성이 충분히 있다. 만일 이A5가 검사결과에 관해 설명을 듣고도 곧바로 조직검사에 응하지 않은 것이라면 그로부터 1주일이나 임신사실이 확인된 2009. 6. 1. 이후부터는 의사라 하더라도 특이한 변화가 없는데도 계속해서 이A5에게 조직검사를 요구하기가 어려웠을 것으로 보인다.

다) 소견서와 피고 이D1의 각 진술

피고 이D1이 '이A5에게 진단내용이나 검사결과를 설명해 주지 않았다'는 취지의 소견서(2010. 1. 13.자)를 작성해 주었고 그 후 위 보험금 소송에서 증인으로 출석하여 같은 취지로 증언한 사실은 앞에서 본 바와 같다. 통상의 경우 자신에게 불리한 내용을 시인하는 진술은 신빙성이 높다고 볼 수 있으나, 다음과 같은 점에 있어서는 위 소견서나 피고 이D1의 위 증언 내용을 그대로 믿기 어려운 면이 있다. 즉, 피고 이D1이 이A5에게 진단내용과 검사결과를 설명해 주었음에도 이A5의 거부로 추가적인 검사를 실시하지 못하였다면 그 후 이A5에게 실제로 자궁경부암이 발병하더라도 피고 이D1에게 법률적인 책임을 묻기는 어렵겠지만 피고 이D1의 입장에서는 담당 의사로서 좀더 적극적으로 조직검사를 요구하지 못한 데에 대해 책임의식을 느낄 만한 상황이었을 것인데 이러한 상황에서 피고 이D1의 당심 주장내용과 같이 원고 이A1이 위 피고에게 '병원비가 2,700만원이나 되는데 보험금이라도 받을 수 있도록 도와 달라'고 절박하게 요청하였다면 주변의 여건상 순간적인 판단착오로 사실과 다른 내용으로 소견서를 작성해 주고 그와 마찬가지로 증언할 만한 여지가 어느 정도 있다. 더욱이 이 사건 소견서는 환자가 임신을 원하여 그 진단내용이나 검사결과를 설명해 주지 않았다는 내용을 확인하는 데에 불과하므로 피고 이D1로서는 소견서 중 위와 같은 부분에 허위가 있더라도 의무기록을 허위로 작성한다고 여기지는 않았을 것으로 보이고, 원고 이A1로

부터 위 소견서 기재내용에 관하여 책임을 묻지 않겠다는 각서를 받아 둔 점 등에 비추어 보더라도 위 소견서나 증언이 통상적이고 자연스러운 상황에서 작성되거나 행해진 것으로 보기는 어렵다.

오히려 피고 이D1은 당심 피고본인 신문에서 '종전에 위 보험금 소송에서 증언한 내용은 원고 이A1의 요청을 받고 그가 보험금을 지급받을 수 있도록 도와주려는 의도에서 사실과 다르게 증언한 것이다. 의무기록에 나와 있듯이 이A5에게 진단내용 및 검사결과를 알려주고 조직검사의 필요성을 설명하였으나, 이A5가 임신을 원하여 이를 거절하였다'라고 진술하고 있는바, 피고 이D1이 위와 같이 최초 증언이 사실과 다르다고 진술하는 것은 최초 증언에 대해 위증죄의 책임을 고백하는 것과 같다는 점에서 굳이 허위로 자신에게 불리한 진술을 하는 것으로 보기 어려운 점 등에 비추어 위 진술내용의 신뢰성이 높다.

이에 대해 원고들은, 원고 이A1이 피고 이D1에게 각서를 작성해 주기 이전인 2009. 11. 16.에도 피고 이D1이 위 소견서와 동일한 내용으로 소견서(을 제1호증의 6)를 작성한 바 있다고 주장하나, 피고 이D1은 그 소견서의 작성이유나 사용내역에 대해 전혀 기억하지 못하고 있을 뿐만 아니라 원고 이A1이나 이A5가 2009. 10.경에 이미 J에 보험금 청구를 하고 있었던 점에 비추어 원고 이A1의 요청에 의해 작성되었을 가능성을 배제하기 어려우므로 위 소견서만으로 피고 이D1이 당심 본인신문과정에서 진술한 내용의 신빙성을 배척하기 어렵다.

라) 의사와 환자의 관계

피고 이D1은 산과학 전문의로서 그 직업, 연령, 경력에 비추어 이A5에 대한 각 검사결과에의 의미나 중요성을 충분히 인식하고 있었다고 볼 수 밖에 없다. 그렇다면

피고 이D1이 부득이한 사정이나 실수로 인해 일시적으로 위와 같은 설명을 놓칠 가능성은 있다고 하더라도 그 후 이A5가 약 3개월에 걸쳐 9회 정도 내원하는 동안 충분히 설명의 기회가 있었음에도 한 번도 이를 실시하지 않았을 가능성은 극히 희박하고, 나아가 피고 이D1이 이A5의 임신희망을 감안하여 환자의 의사를 묻지 아니한 채 의사 스스로의 결정에 따라 위 진단내용이나 검사결과를 의도적으로 설명조차 해주지 않았다는 가정 역시 선뜻 받아들이기 어렵다.

의료진이 어떤 검사를 실시하는 것은 특정 증상의 존부나 원인을 밝히기 위한 것이므로, 검사를 실시한 의료진은 물론 그 검사를 받은 환자 역시 그 결과에 지대한 관심을 갖게 마련인데, 이러한 검사의 필요성이나 시행경위에 비추어 의료진이 환자에 대해 검사를 실시한 후에 의사나 환자의 사정으로 그 결과가 환자에게 전달되지 않았을 가능성 역시 희박하다.

마) 보험가입 경위 등

이A5가 피고 병원에서 액상자궁경부암 검사를 받고 그 결과가 나왔음을 알 수 있게 된 2009. 5. 16.로부터 불과 이틀 뒤에 원고 이A1이 이A5를 피보험자로 하여 이 사건 보험에 가입한 점, 그 가입경위 역시 보험설계사의 광고나 권유에 의한 것이 아니라 이A5가 먼저 보험대리점을 운영하는 이J1에게 연락함으로써 성사된 점, 이A5는 이 사건 보험에 가입한 직후 2009. 6. 26. 태아보험에도 가입한 것으로 보이는 점, 이A5의 남편인 원고 이A1이 피고 이D1에게 각서를 작성해 주고서 피고 이D1로부터 진단내용이나 검사결과에 대해 설명을 듣지 못하였다는 소견서를 받아낸 점 등을 종합해 보면, 이A5나 원고 이A1이 위 액상자궁경부암 검사결과가 나온 무렵에 바로 그 결과를 알게 되었을 가능성을 배제할 수 없다.

라. 부실진료의 책임 여부

앞에서 인정한 사실관계와 갑 제7, 8호증, 을 제8호증의 각 기재, 당심의 대한의사협회에 대한 사실조회결과와 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정에 비추어 보면, 이A5가 피고 병원에서 진료를 받다가 자궁경부암이 발병하였고 그로 인해 사망하였다 하더라도 이로써 피고 이D1이 이A5를 진료하는 과정에서 의료인으로서 요구되는 주의의무를 게을리하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 피고 이D1에게 책임이 있음을 인정할 증거가 없으므로, 원고들의 이 부분 주장 역시 이유 없다.

1) 이A5는 2008. 3. 28. 검사결과를 고지받은 것으로 보일 뿐만 아니라 그 후 약 1년 동안 피고 병원을 방문하지 않았으므로 피고 이D1 등이 환자에 대한 관찰, 주시를 게을리하였다고 보기 어렵다.

2) 이A5는 2009. 5. 16.에도 피고 이D1로부터 진단내용과 검사결과를 고지받았음에도 조직검사 등을 거부하였고 피고 이D1로서도 특이소견이 없는 상태에서 액상자궁경부암 검사 등을 반복적으로 시행할 수는 없었을 것이므로, 역시 피고 이D1이 환자에 대한 관찰, 주시를 게을리 하였다고 보기 어렵다.

3) 대한의사협회는 당심의 사실조회에 대해 임신이 아닌 일반적인 경우라면 현재 병증이 진단되었을 경우 전암성 병변인 고등급의 자궁경부이형증 및 0기암, 침윤성 자궁경부암의 동반 여부를 확인하기 위해 즉각적인 자궁경부 확대경 검사 및 이상시에는 조직검사, 인유두종 바이러스 검사와 자궁경관 조직검사, 그리고 필요한 경우 자궁내막 조직검사를 실시하여야 한다고 회신함으로써 2009. 5.경 이A5에 대해 조직검사가 필요한 상황이었음을 인정하면서도 다른 한편으로, 피고 이D1이 자궁경부 확대경검사를 실시하여 이상을 발견하지 못하였고, 검사필요성에 대하여 충분히 설명하였음에도 불구

하고 환자가 조직검사를 거부하였다면 이를 진행할 수는 없으며, 조직검사의 실시를 거부하는 환자에 대하여 추가적으로 취할 조치는 없다고 회신하였다.

4) 그 밖에 이A5가 질에 점상출혈을 보이거나 출혈을 호소한 적이 있기는 하지만, 당시 이A5가 임신 중이었으므로 위와 같은 증상만으로 담당 의사가 곧바로 자궁경부암을 의심하여 다른 적극적 조치를 취할 것을 기대하기는 어렵다.

4. 결론

그렇다면, 피고 이D1이 이A5에게 진단내용이나 검사결과를 알려주지 않았거나 이A5에 대한 진료과정에 의료상의 잘못이 있음을 전제로 하는 원고들의 피고들에 대한 이 사건 각 청구는 이유 없으므로 이를 모두 기각하여야 할 것인바, 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 원고들의 피고들에 대한 각 항소는 이유 없어 이를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 강승준

판사 김태현

판사 손병원