

인 천 지 방 법 원

제 1 6 민 사 부

판 결

사 건	2015가합4395 손해배상(의)
원 고	A 소송대리인 변호사 정도성 소송복대리인 변호사 이동일, 이범주
피 고	1. B 2. C 피고 1 소송대리인 변호사 한재웅 피고 2 소송대리인 법무법인 통문 담당변호사 형창우
변 론 종 결	2016. 10. 4.
판 결 선 고	2016. 11. 1.

주 문

1. 피고들은 공동하여 원고에게 41,445,436원 및 이에 대하여 2014. 9. 1.부터 2016. 11. 1.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 원고의 피고들에 대한 각 나머지 청구를 기각한다.
3. 소송비용 중 2/3는 원고가, 나머지는 피고들이 각 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

피고들은 공동하여 원고에게 123,156,570원 및 이에 대하여 2014. 9. 1.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 2015. 9. 30.까지는 연 20%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자들의 관계

1) 피고 B는 인천에 있는 D빌딩 1층에서 E한의원(이하 '이 사건 한의원'이라 한다)을 운영하고 있는 한의사이고, 피고 C은 피고 B에게 고용되어 이 사건 한의원에서 간호조무사로 근무한 자이다.

2) 원고는 2014. 9. 1. 이 사건 한의원에서 극초단파치료기(이하 '이 사건 치료기'라고 한다)를 이용한 시술을 받은 자이다.

나. 왼쪽 발가락의 화상 등

1) 원고는 당뇨병을 앓고 있던 중 왼쪽 발바닥에 발생한 봉와직염을 치료하기 위해 인천 남동구 구월동에 있는 가천대 길병원에서 수술을 받았고, 수술 후 부종 등의 치료를 위해 2014. 8. 26. 이 사건 한의원에 내원하였다.

2) 원고는 이 사건 한의원에서 치료를 받던 중 2014. 9. 1. 이 사건 치료기를 이용한 시술을 받기로 하였고, 이 사건 치료기를 이용하여 시술을 받던 중 왼쪽 발가락 및 발등 부위에 3, 4도의 방사선 화상을 입었다(이하 '이 사건 사고'라 한다).

3) 원고는 서울 영등포구 버드나루로7길 12에 있는 한림대학교 한강성심병원에 내원하여 화상부위에 대한 정밀검진을 받은 후, 2014. 10. 1. 왼쪽 엄지발가락을 절단하고, 피부를 이식하는 수술 등을 받았다.

다. 이 사건 사고와 관련한 형사소송의 경과

1) 피고 B는 2015. 12. 9. 인천지방법원 2015고단7715호로 아래와 같은 내용의 업무상과실치상죄로 기소되었고, 2016. 4. 15. 이에 대해 유죄로 판단되어 위 법원으로부터 금고 1년, 집행유예 2년을 선고받았다.

피고 B는 이 사건 한의원을 운영하는 한의사로서, 2014. 9. 1.경 발바닥 부종 등의 증상을 호소하면서 진료를 받으러 온 원고를 진료한 후 원고로 하여금 발 부위에 대하여 이 사건 치료기를 이용한 시술을 받게 하였다.

의료 업무에 종사하는 피고 B는 원고의 발 상태 및 기존 치료 전력을 면밀히 살피고 기기의 성능을 정확히 파악하여 이 사건 치료기로 치료를 받는 과정에서 화상이 발생하지 않도록 원고에 대한 기기 시술 경과를 지켜보면서 원고로 하여금 일정 거리를 유지할 수 있도록 명확히 조치하거나 원고가 감각이 둔하다는 점을 파악하여 위와 같은 시술을 하지 아니할 업무상 주의의무가 있었다.

그럼에도 피고 B는 이를 게을리 한 채, 이 사건 치료기가 의료기기로서 품목허가를 받지 않은 제품이라는 점도 확인하지 아니하여 기기 성능도 정확히 모르는 상태에서 다른 사람보다 발 감각이 무딘 원고로 하여금 스스로 거리를 조절하여 기기에서 나오는 극초단파를 쏘이게 한 업무상 과실로 원고에게 좌측 발가락 및 발등 부위 3, 4도 방사선 화상을 입게 하였다.

2) 피고 B는 이에 불복하여 인천지방법원 2016노131호로 항소하였고, 현재 항소심

계속 중이다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제2, 6, 7호증, 을나 제4호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 손해배상책임의 발생

가. 당사자들 주장의 요지

1) 원고

화상의 염려가 있는 이 사건 치료기를 사용할 때에는 주의를 기울여 위험을 방지하기 위한 조치를 취하여야 함에도, 피고들은 치료 도중 원고의 상태를 확인하지 않은 채 원고를 방치하였고, 이로 인해 원고는 화상을 입고 결국 왼쪽 엄지발가락을 절단하기에 이르렀는바, 피고들은 치료 과정에서의 주의의무를 위반하였다. 따라서 피고들은 원고가 입은 손해를 배상할 책임이 있다.

2) 피고 B

피고 B는 원고에게 이 사건 치료기를 이용한 치료 방법 및 주의의무에 관하여 고지하였고, 간호조무사인 피고 C에게 원고에게 다시 주의사항을 알리라고 지시하는 등 이 사건 치료기를 사용한 치료 과정에서 주의의무를 위반한 사실이 없다.

3) 피고 C

피고 C은 원고에게 '이 사건 치료기에 발을 30cm 정도 떨어져서 대고 있다가 치료기가 가까이 오면 뜨거워지니까 발을 왔다 갔다 하라'고 주의사항을 알려주었고, 한의사인 피고 B의 지시에 따라 이 사건 치료기를 사용한 것이므로, 이 사건 치료기를 사용한 치료 과정에서 주의의무를 위반한 사실이 없다.

설령 피고 C에게 과실이 인정된다 하더라도, 원고의 화상 및 발가락 절단은 원고

가 이 사건 사고 이전부터 알고 있던 당뇨병에 의한 것으로, 피고 C의 과실과 원고의 화상 및 발가락 절단 사이에는 인과관계가 인정되지 않는다.

나. 판단

1) 피고들의 주의의무 위반 여부에 관하여

가) 의사가 진찰 치료 등의 의료행위를 함에 있어서는 사람의 생명 신체 건강을 관리하는 업무의 성질에 비추어 환자의 구체적인 증상이나 상황에 따라 위험을 방지하기 위하여 요구되는 최선의 처치를 행하여야 할 주의의무가 있다고 할 것이나 의사의 이와 같은 주의의무는 의료행위를 할 당시 의료기관 등 임상의학분야에서 실천되고 있는 의료행위의 수준을 기준으로 판단하여야 하고(대법원 1994. 4. 26. 선고 93다59304 판결 참조), 의사가 아닌 의료종사자의 경우 과실 여부의 판단은 의사가 아닌 의료종사자의 직무에 종사하는 사람으로서의 일반적 보통인 기준에 따라 결정되어야 할 것이나, 다만 의료종사자들이 그들의 업무영역을 벗어나 의료보조행위가 아니라 의사들의 영역에 속하는 의료행위를 행한 경우에는 의사의 주의의무를 기준으로 과실 여부를 판단하여야 할 것이다.

나) 이에 따라 보건대, 앞서 든 증거 및 갑 제11, 13호증의 기재로부터 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 이 사건 치료기는 심부에 열을 전달하여 상처회복에 도움을 주는 장비로 피치료자의 피부 감각이 정상적이어야 열감이 과도할 때 열손상을 피할 수 있으므로 감각이 둔화된 환자의 경우에는 일반 환자에 비해 수시로 피치료자의 피부상태를 육안으로 확인하여 열손상을 예방하여야 하는 점, ② 피고 B는 한의사로서 원고에게 이 사건 치료기를 사용하기 전 이를 사용하는 것이 적절한 치료방법인지 여부를 확인할 책임이 있다 할 것인데, 원고가 봉와직염 수술을 한 후 발이 붓는 상태가

계속되자 이를 치료하기 위해 이 사건 한의원에 내원한 것임에도, 피고 B는 원고에게 당뇨병 등의 기왕증이 있는지 여부, 부종의 원인, 발 부위의 감각 이상 여부 등에 관하여 제대로 파악하지 아니한 채 만연히 이 사건 치료기를 사용한 점, ③ 피고 C은 간호조무사로서 피고 B의 지시를 받아 원고에게 이 사건 치료기를 사용하였는바, 피고 C에게 원고에 대해 이 사건 치료기를 사용하는 것이 적절한 치료방법인지 여부를 확인할 의무까지 없다고 하더라도 의료종사자인 간호조무사로서 적어도 치료 도중 원고가 화상을 입지 않도록 관찰하거나 수시로 주시할 책임은 있다 할 것인데, 피고 C은 원고에게 이 사건 치료기를 사용하여 치료를 받을 수 있도록 조치만 한 채 원고가 열손상으로 인한 고통을 호소하기 전까지 원고의 상태를 확인하지 아니한 점, ④ 이 사건 치료기 사용에 의한 열손상의 위험 등에 비추어 보면 피고들이 원고에게 이 사건 치료기의 사용방법 및 주의사항을 알렸다는 점만으로는 주의의무를 다하였다고 볼 수 없는 점 등을 종합하여 보면, 피고 B는 이 사건 치료기를 통한 치료가 적절한 치료방법인지 확인하고, 피고들은 이 사건 치료기를 통한 치료를 받는 과정에서 화상으로 인한 피해를 입지 않도록 치료과정을 예의주시하는 등의 예방조치를 할 주의의무가 있음에도 피고들은 이를 게을리 한 과실이 있다.

2) 인과관계에 대하여

민사분쟁에 있어서의 인과관계는 의학적·자연과학적 인과관계가 아니라 사회적·법적 인과관계이고, 그 인과관계는 반드시 의학적·자연과학적으로 명백히 입증되어야 하는 것은 아니다(대법원 2000. 3. 28. 선고 99다67147 판결 참조).

이에 따라 살피건대, 피고들의 위와 같은 과실로 인하여 원고는 화상을 입었고, 화상을 치료하는 과정에서 왼쪽 엄지발가락을 절단하게 되었음은 앞서 본 바와 같고, 달

리 다른 원인이 개재되어 피고들의 주의의무 위반과 무관하게 원고의 화상 및 엄지발가락 절단의 결과가 발생하였다고 보기는 어려우므로, 피고들의 위와 같은 주의의무 위반과 원고의 현재 상태 사이의 인과관계는 인정된다(다만 원고의 당뇨병 등 기왕증의 기여도는, 손해배상책임의 범위를 산정함에 있어서 이를 참작하기로 한다).

다. 책임의 제한

앞서 인정한 증거들 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정 즉, 신경학적 합병증을 동반한 당뇨 환자의 경우 감각이 둔화되어 있어 화상 발생의 위험성이 그렇지 아니한 경우보다 증가하는 점, 원고의 당뇨가 이 사건 화상의 정도 및 치료에 영향을 미쳤다고 보이는 점 등을 종합하면, 피고들이 배상하여야 할 손해액을 산정함에 있어 위와 같은 사정을 참작하는 것이 손해의 공평, 타당한 부담을 지도원리로 하는 손해배상 제도의 이념에 부합한다고 할 것이므로, 피고들의 책임을 전체 손해액의 70%로 제한한다.

3. 손해배상책임의 범위

이 사건 사고로 말미암아 원고가 입은 재산적·정신적 손해액의 산출근거, 지출비용, 계산내역과 그 액수를 계산하면 아래와 같다(다만 월 5/12분의 비율에 의한 중간이자를 공제하는 단리할인법에 따라 이 사건 사고 당시의 현가로 계산하고, 계산의 편의상 원 미만 및 월 미만은 버린다).

가. 일실수입

1) 인적사항

가) 생년월일 및 성별: 1977. 11. 20.생, 남자

나) 사고당시 연령: 36세 9월 12일

2) 직업 및 가동기간

이 사건 사고 당시 원고는 주식회사 F 소속 영업사원으로 근무 중이었고, 위 회사의 정년은 58세가 되는 달의 말일까지이므로, 원고는 정년인 58세가 되는 달의 말일인 2035. 11. 30.까지는 주식회사 F 직원으로, 그 이후부터 가동연한인 60세가 되는 2037. 11. 19.까지는 도시일용인부로서 월 22일씩 가동할 수 있는 것으로 본다.

3) 소득

원고는 2013년 39,553,878원의 소득을 올렸으므로, 이 사건 이후 정년퇴직하는 2035. 11. 30.까지는 월 3,296,156원(=39,553,878원/12개월), 퇴직 후 60세가 되는 2037. 11. 19.까지는 원고가 구하는 바에 따라 1일 75,608원(2012년 상반기 노임단가)의 수입을 올릴 수 있는 것으로 본다.

4) 후유장애 및 노동능력상실률

가) 후유장애

왼쪽 엄지발가락 절단 및 궤양으로 인한 동통 및 보행 장애

나) 노동능력상실률

(1) 기왕증기여도: 50%

피해자의 기왕증이 그 사고와 경합하여 악화됨으로써 피해자에게 특정 상해의 발현 또는 치료기간의 장기화, 나아가 치료종결 후 후유장애 정도의 확대라는 결과 발생에 기여한 경우에는, 기왕증 그 특정 상해를 포함한 상해 전체의 결과 발생에 대하여 기여하였다고 인정되는 정도에 따라 피해자의 전 손해 중 그에 상응한 배상액을 부담케 하는 것이 손해의 공평한 부담이라는 견지에서 타당하고, 법원이 기왕증의 상해 전체에 대한 기여도를 정함에 있어서는 반드시 의학상으로 정확히 판정하여야 하는 것

은 아니며, 변론에 나타난 기왕증의 원인과 정도, 상해의 부위 및 정도, 기왕증과 전체 상해와의 상관관계, 치료경과, 피해자의 연령과 직업 및 건강상태 등 제반 사정을 고려하여 합리적으로 판단할 수 있다(대법원 2010. 3. 25. 선고 2009다95714 판결 참조).

원고는 이 사건 사고 발생 전 당뇨병을 앓아 왔고, 당뇨병으로 인한 왼쪽 엄지발가락 부위의 감염으로 수술을 받는 등 당뇨병성 족부병증 상태에서 피고들로부터 이 사건 치료기에 의한 시술을 받게 된 점에 비추어 볼 때, 원고의 위와 같은 기왕증이 이 사건 사고 이후 원고의 상해상태를 악화시켰다고 판단된다. 원고의 현재 장애상태에 대한 기왕증의 기여도를 50% 정도로 봄이 타당하므로, 이를 모든 손해 산정과정에서 참작한다.

(2) 노동능력상실률: 7%

맥브라이드 장애평가표 table 14, 절단-V-1항, 직업계수 6을 적용한 노동능력상실률 14%를 적용하되, 기왕증 기여도 50%를 고려한다. 다만, 이 사건 사고로 사고 이후 2014. 11. 2.까지 출근하지 못하였으므로 위 기간 동안의 노동능력상실률은 기왕증 기여도 50%를 고려한 50%로 인정한다.

한편, 원고는 향후 치료를 위한 2주간의 입원기간에 대해서도 일실수입을 구하고 있으나, 원고에게 향후치료가 필요하다고 하더라도 원고가 제출한 증거만으로는 현재 2주간의 입원치료로 인한 소득상실의 손해가 현실화되었다고 보기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 이는 일실수입 산정 시 고려하지 아니한다.

5) 계산

기간초일	기간말일	노임단가	일수	월수입	상실율	m1	계수1	m2	계수2	m1-2	적용계수	기간일실수입
2014-9-1	2014-11-2			3,296,156	50.0%	2	1,9875	0	0.0000	2	1,9875	3,275,555
2014-11-3	2035-11-30			3,296,156	7.0%	255	173,4832	2	1,9875	253	171,4957	39,569,360
2035-12-1	2037-11-19	75,608	22	1,663,376	7.0%	278	184,3726	255	173,4832	23	10,8894	1,267,921
일실수입합계액(원):												44,112,836

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 15, 16호증, 을나 제4호증의 각 기재, 이 법원의 연세대학교 의과대학 세브란스병원장에 대한 신체감정촉탁 결과 및 사실조회 결과, 변론 전체의 취지

나. 적극적 손해

1) 기왕치료비: 2,830,931원[원고가 부담한 치료비 5,661,862원(=병원비 5,628,262원 +약제비 33,600원) 중 기왕증 기여도에 상당하는 금액인 2,830,931원을 공제한 금액]

2) 향후치료비: 2,264,000원

피고는 발 부위의 궤양에 대하여 수술적 치료가 필요한 것으로 보이고, 이에 따른 입원비, 수술비 등 합계 5,000,000원인바, 계산의 편의상 이 사건 변론종결일 다음날인 2016. 10. 5. 지출하는 것으로 보고, 이 사건 사고 당시의 현가로 계산하면 4,528,000원이고, 그중 앞서 본 원고의 기왕증 기여도 50%를 참작하면 2,264,000원이 된다.

지출시기	비용	m1	계수1	m2	계수2	m1-2	적용계수	기간일실수입
2014-9-1	5,000,000	25	0.9056	0	0.0000	25	0.9056	4,528,000

이에 대하여 피고들은 원고가 신체감정일 이후 변론종결일 현재까지 아무런 치료를 받지 않았으므로 향후치료비가 인정되어서는 아니 된다고 주장하므로 살피건대, 을나 제6호증의 기재에 의하면 원고는 신체감정 이후 현재까지 계속하여 치료를 받고 있어 향후치료가 필요함이 인정되므로, 피고들의 위 주장은 이유 없다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제9호증, 을나 제6호증의 각 기재, 이 법원의 연세대학

교 의과대학 세브란브병원장에 대한 신체감정촉탁 결과 및 사실조회 결과,

변론 전체의 취지

다. 책임의 제한

1) 피고들의 책임비율: 70%

2) 계산: 34,445,436원 $[(44,112,836\text{원}+2,830,931\text{원}+2,264,000\text{원})\times 70\%]$

라. 원고가 보험회사로부터 수령한 보험금의 공제 여부

피고들은 원고가 가입한 한화생명보험 주식회사로부터 이 사건 사고로 인해 3,726,864원의 보험금을 수령하였으므로, 이는 공제되어야 한다고 주장한다.

상해보험에 의한 급부금은 이미 납입한 보험료의 대가적 성질을 가지는 것으로서 그 부상에 관하여 제3자가 불법행위 또는 채무불이행에 기한 손해배상의무를 부담하는 경우에도, 보험계약의 당사자 사이에 다른 약정이 없는 한, 상법 제729조에 의하여 보험자대위가 금지됨은 물론, 그 배상액의 산정에 있어서 손익상계로서 공제하여야 할 이익에 해당하지 아니한다(대법원 1998. 11. 24. 선고 98다25061 판결 참조).

이에 따라 살펴건대, 원고가 한화생명보험 주식회사로부터 이 사건 사고로 인한 치료와 관련하여 3,726,864원의 보험금을 수령한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없으나, 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지로부터 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 상법은 사람이 신체에 상해를 입은 것을 보험사고로 하는 상해보험을 생명보험과 함께 인보험으로 규율하고 있는 점(상법 제727조, 제737조), ② 인보험에 대해서는 보험자의 대위가 금지되는 것이 원칙인 점(상법 제729조), ③ 달리 원고가 가입한 보험 약관에는 보험자대위에 관한 약정이 없는 점 등을 종합하여 보면, 위 보험금은 이득공제의 대상이 되지 않는다고 봄이 상당하므로, 피고들의 이 부분 주장은 이유 없다.

마. 위자료

1) 참작사유: 원고의 나이, 직업, 이 사건 사고의 발생 경위 및 결과, 원고의 장애 정도, 기타 이 사건 변론에 나타난 여러 사정

2) 결정금액: 7,000,000원

바. 소결론

따라서 피고들은 공동하여 원고에게 41,445,436원 및 이에 대하여 이 사건 수술일인 2014. 9. 1.부터 피고들의 그 이행의무의 존부나 범위에 관하여 항쟁함이 타당하다고 인정되는 이 사건 판결 선고일인 2016. 11. 1.까지는 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

이에 대하여 피고 C은, 자신의 피고 B의 지시에 따른 것에 불과하여 가담정도가 경미하므로, 피고 B와 공동하여 원고의 손해 전부에 대해 책임을 지지 않는다고 주장하나, 공동불법행위책임은 가해자 각 개인의 행위에 대하여 개별적으로 그로 인한 손해를 구하는 것이 아니라 그 가해자들이 공동으로 가한 불법행위에 대하여 그 책임을 추궁하는 것이므로, 공동불법행위로 인한 손해배상책임의 범위는 피해자에 대한 관계에서 가해자들 전원의 행위를 전체적으로 함께 평가하여 정하여야 하고, 그 손해배상액에 대하여는 가해자 각자가 그 금액의 전부에 대한 책임을 부담하는 것이며, 가해자 1인이 다른 가해자에 비하여 불법행위에 가공한 정도가 경미하다고 하더라도 피해자에 대한 관계에서 그 가해자의 책임 범위를 위와 같이 정하여진 손해배상액의 일부로 제한하여 인정할 수는 없다고 할 것이므로(대법원 2005. 11. 10. 선고 2003다66066 판결 참조), 이 사건에서 피고 C은 공동불법행위자로서 원고에 대해 손해배상책임을 부담하

는바, 피고 C의 책임범위는 원고의 손해 전부에 미친다. 따라서 피고 C의 이 부분 주장은 이유 없다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 피고들에 각 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 인용하고, 각 나머지 청구는 이유 없어 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 홍기찬

판사 정유미

판사 박종웅