

서울북부지방법원

제 1 2 민 사 부

판 결

사 건 2005가합3568 손해배상(의)

원고 겸 망 최○○의 소송수계인

1. 최□□

2. 조◇◇

원 고 3. 최△△

피 고 ◎◎병원

변 론 종 결 2006. 5. 18.

판 결 선 고 2006. 6. 15.

주 문

1. 피고는 원고 최□□, 조◇◇에게 각 121,354,037원, 원고 최△△에게 3,000,000원 및 각 이에 대한 2004. 6. 4.부터 2006. 6. 15.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 완제일까지는 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.
2. 원고들의 나머지 청구를 모두 기각한다.
3. 소송비용 중 2/5는 원고들이, 3/5은 피고가 각각 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

피고는 원고 최□□에게 194,151,090원, 원고 조◇◇에게 191,151,090원, 원고 최△△에게 10,000,000원 및 각 이에 대한 2004. 6. 4.부터 청구취지변경신청서 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 완제일까지는 연 20%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라는 판결.

이 유

1. 손해배상책임의 발생

가. 인정된 사실관계

갑1호증의1, 2, 갑2호증, 갑3호증의 1, 2, 갑4호증, 갑5호증의 1, 2, 갑6호증, 갑15호증의 1, 2, 3, 갑16호증, 갑18호증의 1 내지 5, 을1호증의 1, 을2, 3호증, 을4호증의 1, 2, 을5호증의 1, 2, 을6호증, 을7호증의 1, 2의 각 기재와 감정인 송윤섭, 노학재의 각 신체감정결과, 감정인 이광석의 진료기록감정결과, 이 법원의 고려대학교 의과대학 부속 병원장에 대한 사실조회결과에 변론의 전취지를 종합하면, 다음과 같은 사실을 인정할 수 있다.

(1) 당사자

원고 최□□, 조◇◇는 최○○의 부모이고 원고 최△△은 최○○의 동생이며, 피고는 피고가 운영관리업무를 맡아 하고 있는 ▽▽병원의 의사 임××의 사용자이다.

(2) 최○○에 대한 수술 전의 진료경과

(가) 최○○는 2004. 5. 27. 하지 방사통과 요통을 호소하면서 ▽▽병원에 내원하여, 위 병원의 정형외과 의사 임××의 진단을 받았는데, 임××은 최○○에 대해 요추부 방

사선 촬영과 요추부 자기공명영상(MRI)검사를 실시한 결과 ① 제2-3요추간 추간판 탈출증, ② 제3-4요추간 추간판 탈출증, ③ 제4-5요추간 추간판 탈출증과 좌측 추간공 협착증, ④ 제5요추-제1천추간 추간판 탈출증과 좌측 추간공 협착증으로 진단하고 입원과 수술적 치료를 권유하였다.

(나) 이에 최○○는 2004. 6. 3. 제2-3요추간 추간판 탈출증과 불안정성에 대해서 수술을 받기 위해 위 병원에 입원하였는데, 당시 최○○에 대한 이학적 검사 결과 하지의 운동과 감각에 장애가 없었고, 고환과 회음부의 감각, 하지 근력, 안장 감각, 항문 기능, 방광 기능에도 특별한 이상이 없었다.

(3) 최○○에 대한 후방감압술과 유합술의 실시 및 수술 후의 처치

(가) 임××은 최○○에게 제2-3요추간에 대하여 후방감압술과 유합술을 시행하고, 수술 시 예상되는 합병증, 후유증으로는 출혈, 감염, 신경손상, 불유합, 부정유합, 재골절, 지연유합, 폐렴, 무기폐, 패혈증, 폐전색증, 심부정맥혈전증, 관절강직 등이 있으며, 제3-4요추간, 제4-5요추간, 제5요추-제1천추간 추간판 탈출증에 대하여 추후 수술이 필요할 수 있다는 내용 등을 설명하고, 2004. 6. 4. 최○○에 대해 제2-3요추의 ‘후방감압 및 유합술’을 시행하였는데, 척추후궁절제술을 시행하던 중 후방부의 중앙부에 있는 경막(신경다발을 싸고 있는 막)이 파열되어 이를 봉합하였다.

(나) 위 병원의 의료진은 수술 후 혈종이나 부종에 의한 신경압박을 방지하기 위해 수술 부위에 배액관을 삽입하고 스테로이드 치료를 했다.

(4) 최○○의 수술 후 상태

(가) 최○○는 수술을 받은 다음날인 2004. 6. 5. 우측 무릎의 신전 약화, 좌측 발목의 굽힘 약화, 발가락의 신전과 굽힘 약화, 우측 경골의 저린감, 좌측 대퇴부-장딴지의

감각 이상 등의 증상을 보였고, 2004. 6. 6.과 6. 7. 신경학적 증상은 다소 호전되었으나, 2004. 6. 8. 유치도뇨관 제거 후 자가배뇨가 이루어지지 않자 임××은 마미증후군 의증으로 진단하였다.

(나) 최○○는 2004. 7. 12. 연세대학교 세브란스병원으로 전원하여 2004. 7. 23.까지 마미증후군, 신경인성 방광, 요추부 신경근 병증 등에 대하여 입원치료를 받았고, 그 후에도 통원치료를 받았으나 범발성 요추간과 요천추간 신경근병증, 불완전 천추반사궁 손상, 방광벽 비후 소견, 방광근육 무반사 소견, 구해면체반사지연검사와 시청각자극 발기검사, 야간수면 중 발기검사에서의 이상 소견을 나타내고 있었고, 배뇨장애와 발기부전의 장애가 남게 되었다.

(5) 최○○의 자살

최○○는 이 사건 소 제기 후인 2006. 2. 4. 배뇨 장애, 성기능 장애 등을 겪고 있는 자신의 처지를 비관하여 서울 동대문구 용두동 신동아아파트 102동에서 뛰어 내려 자살하였다.

(6) 임상의학의 의료수준

(가) 마미증후군(馬尾症候群, cauda equina syndrome)이란 제1요추 이하 부위에 있는 신경근이 압박되어서 골반 내 장기의 기능장애를 일으키고 요통과 양측 하지의 감각 이상과 운동 마비를 가져오는 질환이다. 그 원인으로는, 추간판 탈출증, 척추관 협착증, 골절, 종양, 염증 등이 있으나 가장 흔한 원인은 추간판 탈출증이고, 수술 후 마미증후군이 발생하였다면 수술 시의 신경 손상, 수술 후 혈종으로 인한 신경압박 또는 부종 등을 원인으로 추측할 수 있다.

(나) 추간판 수술 중의 경막 파열은 수술을 집도한 의사의 술기 부족으로 인해 드물

게 발생할 수 있는데, 경막이 파열되어 신경이 손상되면 기능장애가 발생하나, 경막이 파열되었더라도 신경이 손상되지 않으면 기능장애는 발생하지 않는다.

나. 책임의 근거

(1) 설명의무 위반 여부

원고들은 피고의 의료진이 수술을 시행함에 있어 수술 이후에 발생할지도 모르는 위험과 수술 실패의 경우에 대한 설명 없이 간단한 수술과 며칠간의 입원으로 치료가 가능하다고만 설명하는 등 설명의무를 위반하였다고 주장한다.

그러나 설명의무란 의사가 환자에 대해 침습을 동반하는 의료행위를 실시하려고 하는 경우에 그 환자의 동의를 얻는 것을 전제로 하여 예정되어 있는 의료행위의 내용, 목적, 결과 등에 관해 중요한 사실을 설명하여야 할 의무를 말하고, 환자의 질환을 치료하기 위해 수술을 실시하려고 함에 있어서는 의사가 환자에 대해 당해 질병의 진단, 실시 예정인 수술의 내용, 수술에 따른 위험성, 달리 선택 가능한 치료방법이 있으면 그 내용과 이해득실, 수술의 예후 등에 대해서 설명하여야 하는바, 앞서 인정한 바와 같이 의사 임××은 최○○에게 시행하게 될 수술과, 수술 시 예상되는 합병증과 후유증 등에 관하여 구체적으로 상세하게 설명한 것으로 보이므로 위 주장은 이유 없다.

(2) 의료상의 과실 유무

(가) 의료상 과실과 결과 사이의 인과관계

의료행위에 있어서 주의의무위반으로 인한 불법행위책임이 있다고 하기 위해서는 의료행위상 주의의무의 위반, 손해의 발생 및 주의의무의 위반과 손해발생과의 사이에 인과관계가 존재하여야 하지만, 의료행위가 고도의 전문적 지식을 필요로 하는 분야이고 그 의료의 과정은 대개의 경우 환자 본인이 그 일부를 알 수 있는 외에 의사만이

알 수 있을 뿐이며, 치료의 결과를 달성하기 위한 의료기법은 의사의 재량에 달려 있기 때문에 손해발생의 직접적인 원인이 의료상의 과실로 말미암은 것인지 여부는 전문가인 의사가 아닌 보통인으로서는 도저히 밝혀낼 수 없는 특수성이 있어서 환자 측이 의사의 의료행위상의 주의의무위반과 손해발생과 사이의 인과관계를 의학적으로 완벽하게 입증한다는 것은 극히 어려운 일이므로, 의료사고가 발생한 경우 피해자 측에서 일련의 의료행위 과정에 있어서 저질러진 일반인의 상식에 바탕을 둔 의료상의 과실이 있는 행위를 입증하고 그 결과와 사이에 일련의 의료행위 외에 다른 원인이 개재될 수 없다는 사정을 증명한 경우에는 의료행위를 한 측이 그 결과가 의료상의 과실로 인한 것이 아니라 전혀 다른 원인에 의한 것이라는 입증을 하지 않는 이상, 의료상 과실과 결과 사이의 인과관계를 추정함이 상당하다(대법원 1995. 2. 10. 선고 93다52402 판결, 2005. 9. 30. 선고 2004다52576 판결 등 참조).

(나) 이 사건에서의 의료진의 과실 및 과실과 결과 발생 사이의 인과관계

앞서 인정한 것처럼 최○○는 수술 도중 경막이 파열되었는데 수술 도중의 경막 파열은 집도의의 술기 부족으로 발생하므로 최○○의 경막 파열은 임××의 과실로 인한 것이라고 봄이 상당하다.

그리고 최○○는 이 사건 수술 전에는 마미증후군의 증상이 없다가 수술 중 경막이 파열되어 이를 봉합한 다음날부터 마미증후군의 증상을 보이기 시작하였고, 수술 후 마미증후군은 수술 시 신경손상, 수술 후 혈종, 부종 등에 의해 발생할 수 있는데 최○○에게 혈종이나 부종이 발생하였을 가능성은 낮았으므로, 결국 최○○가 이 사건 수술 후에 보였던 마미증후군 증상은 수술 도중 경막이 파열되어 신경이 손상되었기 때문이라고 추인함이 상당하다(갑4호증의 기재에 의하면, 최○○가 2004. 6. 7. 신경학적

증상의 호전을 보였고, 2004. 6. 21. 우측 엉덩이의 감각이상 증상의 호전을 보였으며 2004. 7. 5. 보조기를 이용한 보행이 가능하게 된 사실을 인정할 수 있으나, 그러한 사실들만으로는 최○○가 경막이 파열되었음에도 신경에는 손상을 입지 않았다고 보기에 부족하다).

따라서 피고는, 최○○의 마미증후군 증상이 임××의 의료상의 과실로 인한 것이 아니라 전혀 다른 원인에 의한 것이라는 입증을 하지 아니하는 이상, 임××의 사용자로서 민법 제756조에 따라 임××의 과실로 인해 최○○가 마미증후군 증상을 보임으로써 원고들이 입은 손해를 배상할 책임이 있다.

(다) 피고의 주장

피고는, 최○○는 심한 추간판탈출증을 앓고 있었는데 그와 같이 기왕증이 심한 환자는 정상적인 환자의 경우 전혀 문제가 되지 않을 부종, 종창, 소량의 출혈만으로도 신경압박이 발생하고, 최○○가 이미 극심한 요통과 우측하지 방사통을 느끼고 있었던 것으로 보아 마미증후군이 이 사건 수술 전에 이미 발생하였을 가능성을 배제할 수 없으며, 방광은 제2천추 이하 신경에서 관여하고 있는 장기인데 최○○는 제2-3요추간을 수술하였을 뿐이므로, 이 사건 마미증후군은 수술 도중의 경막 파열이 아닌 다른 원인으로 생긴 것이라고 주장한다.

보건대, 추간판탈출증 등의 기왕증이 심한 환자는 정상적인 환자의 경우 전혀 문제가 되지 않을 부종, 종창, 소량의 출혈만으로도 신경압박이 발생한다는 주장과 최○○가 이미 극심한 요통과 우측하지 방사통을 느끼고 있었던 것으로 보아 마미증후군이 이 사건 수술 전에 이미 발생하였을 것이라는 주장은 이를 인정할 증거가 없을 뿐만 아니라, 을3호증의 기재에 의하면 추간판 탈출증에 마미증후군이 동반되면 반드시 수

술치료를 해야 하고, 수술방법은 수핵 제거와 함께 마미신경의 충분한 감압을 위한 절제술을 시행하는 것이며, 이로 인해 요추 분절이 불안정하게 되면 유합술도 필요한 사실을 인정할 수 있는데, 최○○는 후방감압술과 유합술을 받은 후 비로소 마미증후군의 증상을 나타냈으므로 최○○의 기왕증이 이 사건 마미증후군의 원인이 되었다고 보기 어렵고, 또한 방광에 관여하는 자율신경에는 교감신경과 부교감신경이 있는데 이중 교감신경에는 제1요추신경과 제2요추신경이, 부교감신경에는 제2천추신경부터 제4천추신경이 관여하는 것이고 최○○는 제2-3요추간을 수술하였으므로, 피고의 주장은 받아들일 수 없다.

(라) 이 사건 의료사고와 최○○의 자살 사이의 인과관계 유무

원고들은 최○○가 이 사건 의료사고로 발생한 마미증후군을 비관하여 자살하였으므로, 최○○의 자살로 인한 손해에 대하여도 피고가 이를 배상하여야 한다고 주장한다.

그러나 의료사고 피해자의 자살과 의료사고 사이에 상당인과관계가 있다고 인정하기 위해서는 반드시 의료사고로 인한 우울증의 발생과 그로 인한 자살이라는 2단의 인과관계를 필요로 하지는 않는다고 하여도 의료사고로 인한 정신적·육체적 후유장해가 매우 중대하여 폐인과 마찬가지로의 상태에 있거나 그렇지 않다고 하더라도 정신적·육체적 고통이 극심하여 보통 일반인의 대부분이 살아갈 희망을 잃고 자살을 선택할 수밖에 없다고 수긍할 수 있는 상황이 인정되는 경우에 해당하여야 한다고 봄이 상당하다.

이 사건에서 보면, 갑18호증의 1 내지 5의 각 기재와 감정인 송윤섭, 노학재의 각 신체감정결과에 변론의 전취지를 종합하면, 최○○가 이 사건 의료사고로 발생한 마미증후군으로 인해 배뇨를 카테터(導管)에 의존해서 하고 있었고, 발기가 불가능하게 되었으며, 양쪽 다리의 감각이 저하되어 있었고, 보조기의 도움 없이 걷기 어려운 상태에

있어 정신적, 육체적으로 상당한 고통을 받고 있었기 때문에 그러한 고통이 원인이 되어 자살을 하게 된 것으로 인정할 수 있지만, 최○○의 수술 전의 생활, 정신상태와 자살 당시의 최○○를 둘러싼 일, 가족 문제 등의 상태가 밝혀지지 않은 이 사건에서 앞서 본 사정만으로는 일반인이 살아갈 희망을 포기하고 자살을 선택할 수밖에 없다고 수긍할 수 있는 상황에 있었다고 추인하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 최○○의 자살은 이 사건 의료사고와 상당인과관계가 있다고 단정하기 어렵다.

2. 손해배상의 범위

가. 최○○의 일실수입

의료사고의 피해자가 사고로 인한 후유장해로 노동능력의 일부를 상실한 경우에 재산상 손해를 산정함에 있어서 그 후 피해자가 사망하였다고 하더라도 그 사망이 질병, 사고, 자살, 천재지변 등의 어떠한 사유로 기인한 것인지, 사망에 관해 불법행위 등에 기초한 책임을 지는 제3자가 존재하는지 여부, 의료사고와 사망 사이에 상당인과관계 내지 조건관계가 존재하는지 여부와 같은 사정에도 불구하고 의료사고의 시점에 그 사망의 원인이 되는 구체적 사유가 존재하고 가까운 장래에 사망이 객관적으로 예측되고 있었다는 등의 특별한 사정이 없는 한 그와 같은 사망의 사실은 가동연한의 산정에서 고려할 것이 아니라고 보는 것이 맞다(대법원 판례는 교통사고나 의료사고 등의 불법행위로 인한 상해로 인해 후유장해를 입은 피해자가 그 후 다른 사정으로 사망한 경우에 일실수입의 산정 기간에 관해 불법행위와 사망 사이에 조건적 인과관계가 존재하지 않는 한 그 사고로 인한 손해배상은 피해자가 사망한 때까지의 손해만을 산정하면 되고 평균여명의 범위 안에서 가동연한까지의 일실수익을 산정기초로 삼을 수 없다는 입장(대법원 1979. 4. 24. 선고 79다156 판결, 1990. 10. 30. 선고 90다카12790 판결, 1995.

2. 10. 선고 94다51895 판결, 1997. 9. 26. 선고 97다25989 판결 등 참조)을 유지하고 불법행위와 피해자의 사망 사이에 조건관계(사실상의 인과관계)가 있는 경우에 한해서 사망 후의 가동연한에 대한 일실수입을 인정하고 있다. 그러나 이러한 입장에 따르면 사실심 변론 종결 전에 피해자가 사망한 경우와 변론 종결 후에 사망한 경우에 불균형이 생기게 되므로 사실심 변론 종결 후에 피해자가 사망하고 그 후 일실수입이 발생하지 않는 것이 확실하게 된 이상 인용판결에 대한 청구이의(민사집행법 제44조)를 인정하고 손해배상금을 지급한 후에 사망한 경우라면 부당이득반환청구를 인정할 수밖에 없고, 결과적으로 손해배상청구소송에서 판결이 내려지더라도 피해자가 실제로 사망할 때까지 최종적으로 권리관계가 확정되지 않게 되어 지나치게 법률관계를 불안정하게 하는 점에서 변경할 필요성이 있다. 다만, 이 사건에서는 이 사건 의료사고가 없었더라면 최○○의 자살도 없었을 것이라는 점에서 의료사고와 최○○의 자살 사이에는 조건관계(사실상의 인과관계)가 인정되므로 판례의 입장에 의하더라도 최○○의 사망을 가동연한의 산정에 고려할 것이 아니라는 점에서 마찬가지로 결론에 이르게 된다. 또한 의료사고의 피해자가 사고로 인한 후유장애로 노동능력의 일부를 상실한 후에 사망한 경우 노동능력 일부 상실에 의한 재산상 손해의 산정에 있어서는 의료사고와 피해자의 사망 사이에 상당인과관계가 있어 사망에 의한 손해의 배상도 청구할 수 있는 경우에 한하여 사망 후의 생계비를 공제할 수 있다고 해석함이 상당하다.

(1) 인정사실

증거 : 갑1호증의 1, 갑8호증의 1, 2, 갑10호증의 1, 2, 3, 갑12호증의 1, 2의 각 기재와 감정인 송윤섭, 노학재의 각 신체감정결과

(가) 인적사항

성별 : 남자

생년월일 : 1974. 10. 1.

이 사건 불법행위 당시 연령 : 29세 8개월 남짓

기대여명 : 45.58년

(나) 직업 : 콘크리트공

(다) 수입정도 및 소득 실태 : 콘크리트공의 2004. 5. 무렵 1일 노임단가는 90,529원 이고 월 22일간 근로하는 것으로 봄이 상당하므로(경험칙) 월 평균 소득은 1,991,638원(1일 노임 90,529원 × 22일)

(라) 가동연한 : 60세가 되는 날(2034. 9. 30.)까지

(마) 입원기간 : 사고일로부터 2004. 7. 23.까지

(바) 기왕증 : 최○○가 이 사건 불법행위 전에 추간판탈출증 등으로 인한 요통과 하지방사통 등을 앓고 있었던 사정 등을 고려하면 기왕증과 관련된 손해에 대한 기왕증의 기여도를 30%로 봄이 상당하다.

(사) 후유장해와 노동능력상실을

1) 장해 부위 별 후유장해와 노동능력상실을

가) 발기부전(영구장애) : 맥브라이드테이블 비노생식기계의 손상과 질병 항목의 IV-B(직업계수 5)로서 15%

나) 신경인성 방광(영구장애) : 맥브라이드테이블 비노생식기계의 손상과 질병 항목의 II-A-4(직업계수 5)로서 40%

다) 좌우측 하지의 감각저하 등(5년간 한시장애, 기왕증 기여도 70%) : 맥브라이드테이블 척추손상 항목의 V-D-2-b(직업계수 5)로서 24%이나(감정인 노획재

의 신체감정결과에 의하면 V-D-1-b(직업계수 5)에 해당된다고 되어 있으나, V-D-1은 유합술 이외의 수술을 받은 경우이고, V-D-2는 유합술을 받은 경우인데, 최○○는 유합술을 받은 경우에 해당되므로, V-D-1-b는 V-D-2-b의 오기로 보인다} 기왕증의 기여도가 70%이므로 7.2%($0.24 \times (1 - 0.7) = 0.072$)

2) 기간 별 후유장해와 노동능력상실율

가) 입원기간인 2004. 7. 23.까지 : 100%이나 기왕증의 기여도가 30%이므로 70%

나) 퇴원 후 한시장애가 남아 있는 2009. 6. 3.까지 : 52.672%(기왕증의 기여도가 이미 고려된 노동능력상실율)

$$0.4 + (1 - 0.4) \times 0.15 = 0.49$$

$$0.49 + (1 - 0.49) \times 0.072 = 0.52672$$

다) 한시장애가 사라진 후 가동연한인 2034. 9. 30.까지 : 49%(기왕증과 무관한 후유장해로 인한 노동능력상실율)

$$0.4 + (1 - 0.4) \times 0.15 = 0.49$$

원고들은 제2-3요추간 유합술 후의 상태도 이 사건 불법행위로 인한 후유장해에 해당된다고 주장한다. 그러나 감정인 신병준의 신체감정결과에 의하면, 제2-3요추간 유합술 후의 상태는 정상적인 치료 후에도 나타나는 일반적인 사항을 판단한 것에 불과한 사실을 인정할 수 있으므로, 이 사건 손해의 산정에 있어서 고려할 것이 아니고, 달리 최○○가 임××의 과실로 인해 척추에 장애를 입었음을 인정할 증거가 없다.

(2) 위 인정사실과 이 법원이 평가한 사항을 기초로 하여, 최○○가 이 사건 수술 이후 기대여명의 범위 내에서 가동연한인 2034. 9. 30.까지 30년 3개월(363개월)에 대하여 상실한 노동능력에 대한 총 평가액을 월 5/12%의 비율에 의한 중간이자를 공제하는 호

프만식 계산법에 따라 이 사건 수술 당시의 현가로 계산하면 다음과 같이 219,738,100
다만, 원고들이 구하는 방식에 따라 원 미만 및 마지막 월 미만은 버리고, 계산의 편의
상 중간월 미만은 일실수입액이 적은 계산기간에 포함시킨다).

(가) 이 사건 수술일인 2004. 6. 4.부터 입원기간인 2004. 7. 23.까지 1개월 동안

$$1,991,638\text{원} \times 70\% \times 0.9958 = 1,388,291\text{원}$$

(나) 그 다음날부터 2009. 6. 3.까지 59개월 동안

$$1,991,638\text{원} \times 52.672\% \times (53.4545 - 0.9958) = 55,031,042\text{원}$$

(다) 그 다음날부터 가동연한인 2034. 9. 30.까지 303개월 동안

$$1,991,638\text{원} \times 49\% \times (220.8060 - 53.4545) = 163,318,767\text{원}$$

(라) 합계 : 219,738,100원(1,388,291원 + 55,031,042원 + 163,318,767원)

나. 개호비 청구에 관하여

원고들은 원고 조◇◇가 최○○의 입원기간 동안 최○○를 개호하였다고 주장하면서
개호비 상당액의 손해배상을 구한다.

그러나 최○○가 입원기간 동안 개호가 필요한 상태에 있었다는 사실을 인정할 증거
가 없을 뿐만 아니라, 개호가 필요하였다고 하더라도 원고 조◇◇가 최○○를 개호한
사실을 인정할 증거가 없다.

다. 치료비

(1) 증거 : 갑11호증의 8 내지 46, 갑21호증의 1 내지 12의 각 기재(갑11호증의 1 내
지 7, 47은 이 사건 수술 전의 치료비로서 이 사건 불법행위와 상당인과관계 있
는 손해에 해당하지 않는다)

(2) 금액 : 합계 4,242,820원 × 70%(앞서 본 것처럼 이 사건 불법행위로 인한 손해에

대한 기왕증의 기여도 30%) = 2,969,974원(이는 원고들 소송대리인이 주장하는 3,755,610원의 범위에 속하므로 처분권주의에 위배되지 않는다)

라. 교통비 등 부대비용 청구에 대하여

원고들은 최○○가 입원치료와 통원치료를 위해 교통비 등 부대비용을 지출하였다고 주장한다.

그러나 최○○가 치료를 위해 교통비 등을 지출한 사실을 인정할 증거가 없다(원고들은 녹취 비용 450,000원을 지출하였다는 영수증(갑22호증)을 제출하였으나, 녹취 비용은 이 사건 불법행위와 상당인과관계가 있는 손해라고 볼 수 없다).

마. 장례비 청구에 관하여

원고 최□□는 최○○의 장례비로 지출한 금액 상당액을 손해배상으로 구한다.

그러나 앞서 본 것처럼 최○○의 자살은 이 사건 불법행위와 상당인과관계가 있다고 볼 수 없으므로, 최○○의 사망으로 인한 장례비 지출은 이 사건 불법행위와 상당인과관계가 있는 손해라고 볼 수 없다.

바. 위자료

(1) 참작사유 : 최○○의 나이, 가족관계, 이 사건 수술의 경위와 결과 등 참작

(2) 결정금액

(가) 최○○ : 10,000,000원

(나) 원고 최□□, 조◇◇ : 각 5,000,000원

(다) 원고 최△△ : 3,000,000원

사. 상속관계

(1) 상속인과 상속분 : 원고 최□□(부), 조◇◇(모) 각 1/2

(2) 상속대상

최○○의 손해배상채권 232,708,074원(일실수입 219,738,100원 + 치료비 2,969,974원 + 위자료 10,000,000원)

(3) 계산

원고 최□□, 조◇◇ : 각 232,708,074원 × 1/2 = 116,354,037원

3. 결론

그렇다면, 피고는 손해배상으로서 원고 최□□, 조◇◇에게 각 121,354,037원(상속분 116,354,037원 + 위자료 5,000,000원), 원고 최△△에게 3,000,000원(위자료) 및 각 이에 대하여 이 사건 불법행위일인 2004. 6. 4.부터 피고가 이 사건 이행의무의 범위에 관해 항쟁함이 상당하다고 인정되는 이 판결선고일인 2006. 6. 15.까지는 민법에 정해진 연 5%의, 그 다음날부터 완제일까지는 소송촉진 등에 관한 특례법에 정해진 연 20%의 각 비율에 의한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

따라서 원고들의 피고에 대한 청구는 이 인정 범위 내에서 이유 있어 받아들이고 나머지 청구는 이유 없으므로 이를 기각한다.

재판장 판사 이균용 _____

 판사 박옥희 _____

 판사 장준아 _____