

2024년 주요 보험 판례에 대한 연구

최 병 규*

목 차

I. 머리말

III. 맺음말

II. 판결과 분석

(논문투고일 : 2024.12.25. / 논문심사일 : 2025.01.13. / 게재확정일 : 2025.01.25.)

I. 머리말

보험법분야에서는 2024년에도 많은 판결이 선고되었다. 2024년 판례에서는 실손보험과 그 법적 성격으로서 손해보험적 성격 여부에 관한 판례와 보험자대위, 자유로운 의사결정 불가능한 상태 해당 여부에 대한 판례가 많았다. 또한 의료기관 공동개설자 중 1인의 의사면허자격정지와 의료급여기관 자격 여부, 2년 이후 자살할 경우에 대비한 보험금지급사유 미발생 보험사 적립 책임준비금, 승낙피보험자의 행위로 인한 보험사고와 보험자대위 가부, 공동불법행위자중 1인의 보험자가 보험자대위 취득 구상금채권 소멸시효도 문제가 되었다. 그 밖에 책임보험의 피해자 직접 청구권과 피보험자의 항변 원용 가능여부, 민영보험과 사회보험의 관계, 전세금보증신용보험에서 목적물 매매와 목시승인여부, 고지의무와 통지의무의 상호관계와 제척기간의 문제, 상해보험에서 위험증가통지의무 이행 여부 등이 문제되었다. 다양한 쟁점에 대하여 법원은 고심을 하여 판결을 선고한 흔적이 보인다. 그런데 본 연구의 목적은 2023년도에 선고된 보험 관련 대법원 판결을 총합적으로 소개하는 데에 주안점이 있고 개별 판례를 구체적이고 상세하게 검토하는 데에 주안점이 있지는 아니하다는 점을 밝힌다.

* 건국대학교 법학전문대학원 교수, 법학박사

II. 판결과 분석

1. 실손보험과 손해보험적 성격

(1) 자기부담금 초과와 실손보험금 - 대법원 2024.1.25. 선고
2023다283913 판결

1) 사안

원고가 피고(보험회사)와 실손의료보험계약을 체결한 후 입원치료비 등을 지출하고 피고에게 보험금을 청구하였는데, 위 치료비 등에는 국민건강보험법상 본인부담상한액을 초과하는 금액도 일부 포함되었다. 이 사건 보험계약 중 질병입원의료비(갱신형) 보장특약에 대한 특별약관에는 “회사는 국민건강보험법에 의하여 피보험자가 부담하는 비용 전액(국민건강보험법에서 정한 요양급여 중 본인부담분과 비급여 부분을 말합니다)을 이 사건 특약의 보상한도액을 한도로 보상하여 드립니다.”라고 정하고 있었다. 보험계약자는 보험 약관상 본인부담상한액을 초과한 부분은 보상액에 해당하지 않는다는 규정이 없다고 하면서 보험사를 상대로 소송을 제기하였다. 2009년 10월 실손의료보험 표준약관이 개정된 뒤에 체결된 보험 약관에서는 본인부담상한액 초과분이 보상 대상에서 제외된다는 점이 명시적으로 규정되었지만, 이 사건 보험계약자가 가입한 2008년 약관에는 이에 관련한 언급이 없었다.

제1심(창원지법 마산지원 2022.10.27. 선고 2021가소122615 판결)은 본인부담상한액 초과분은 ‘피보험자 부담금’이 아니라 ‘공단부담금’이라며 보험사 손을 들어주었다. 제2심(창원지방법원 2023.9.14. 선고 2022나 66382 판결)은, “고객보호의 측면에서 (보험) 약관 내용이 명백하지 못하거나 의심스러운 때에는 고객에게 유리하게, 약관작성자에게 불리하게 제한해석해야 한다”고 하면서 보험계약자의 손을 들어주었다. 즉 제2심은 이 사건 보험계약의 약관 내용 중 이 사건 특약에 관한 부분이 명백하지 못하거나 의심스러운 때에 해당하므로 고객인 원고에게 유리하게 해석하여야 한다는 전제에서, 이 사건 특약에 관한 약관 내용은 피보험자가 지

출한 의료비가 국민건강보험법상 본인부담상한액을 초과하였는지 여부와 상관없이 피보험자가 지출한 의료비 전액에 관하여 보험금을 지급한다는 의미로 해석함이 타당하다고 판단하였다.

2) 대수판결

약관은 신의성실의 원칙에 따라 해당 약관의 목적과 취지를 고려하여 공정하고 합리적으로 해석하되, 개별 계약 당사자가 의도한 목적이나 의사를 참작하지 않고 평균적 고객의 이해가능성을 기준으로 객관적·확일적으로 해석하여야 한다. 그리고 특정 약관 조항을 그 목적과 취지를 고려하여 공정하고 합리적으로 해석하기 위해서는 특별한 사정이 없는 한 그 약관 조항의 문언이 갖는 의미뿐만 아니라 그 약관 조항이 전체적인 논리적 맥락 속에서 갖는 의미도 고려해야 한다. 위와 같은 해석을 거친 후에도 약관 조항이 객관적으로 다의적으로 해석되고 각각의 해석이 합리성이 있는 등 해당 약관의 뜻이 명확하지 않은 경우에는 고객에게 유리하게 해석하여야 한다. 반면 약관의 목적과 취지를 고려하여 공정하고 합리적으로, 그리고 평균적 고객의 이해가능성을 기준으로 객관적이고 확일적으로 해석한 결과 약관 조항이 일의적으로 해석된다면 약관 조항을 고객에게 유리하게 해석할 여지가 없다(대법원 2018. 10. 25. 선고 2014다232784 판결, 대법원 2021.10.14. 선고 2018다279217 판결 등 참조).

대법원은 위와 같이 판시하며, 국민건강보험법상 본인부담상한액을 초과하는 금액은 피보험자가 부담하는 것이 아니라 국민건강보험공단이 부담하는 비용이고, 이 사건 보험계약 중 이 사건 특약 부분은 실손의료보험으로서 손해보험의 일종인 점 등을 고려하면, 이 사건 특약에 관한 약관 내용은 피보험자가 국민건강보험법에 따른 요양급여 중 본인이 최종적으로 부담하는 부분을 담보한다고 봄이 타당하다고 판단하였다. 나아가 대법원은, 피보험자가 본인부담상한액을 초과하여 국민건강보험공단으로부터 환급받은 부분은 이 사건 특약의 보상대상이라고 할 수 없다고 일의적으로 해석될 뿐 다의적으로 해석되지 않으므로, 약관의 뜻이 명확하지 않아 고객에게 유리하게 해석하여야 하는 경우에 해당하지 않는다고

보아, 이와 달리 판단한 원심판결 중 본인부담상한액을 초과하는 부분에 관한 피고 패소 부분을 파기·환송하였다.

3) 평석

실손보험과 자기부담금상한제가 문제가 되고 있다. 본인부담금 상한제는 국민건강보험에서 국가가 일정금액 이상의 자비부담이 있는 경우 복지적 측면에서 다시 보전해주는 제도이다. 그런데 실손보험은 그야말로 피보험자가 실제로 부담하는 비용을 민영보험회사가 보상하여 주는 제도이다. 국가가 복지측면에서 돌려준 돈과 민영 보험회사의 보상책임이 문제가 되는 것이다. 2009년 10월 실손의료보험 표준약관이 개정된 뒤에 체결된 보험 약관에서는 본인부담상한액 초과분이 보상 대상에서 제외된다는 점이 명시되었으나 그 이전의 약관에는 본인부담금 상한 초과분과의 관계가 명시적으로 규정되어 있지 않았었다. 이러한 상황에서 본 판결은, 실손보험의 손해보험으로서의 성격을 밝히면서 본인부담금 상한 초과부분의 성격을 ‘피보험자 부담금’이 아니라 ‘공단부담금’으로 해석하면서 민영보험회사에서는 그 부분은 보상할 필요가 없다는 점을 명확히 설치한 최초의 판결로서 의미가 있다. 본인부담금상한제도는 국민건강보험법에 따라 본인부담금 상한을 정하고 이를 초과하는 금액은 국가가 일종의 복지차원에서 보전을 하여주는 것으로서 국가사업으로서 하는 제도이다. 그를 초과하는 금액은 손해보험적 성격의 실손보험에서는 보상대상이 아니라고 판단하는 것이 옳다.¹⁾ 이에 대법원의 판지는 타당하다. 그런데 민영보험회사가 사후환급금을 미리 공제하고 보험금을 지급하는 경우 일종의 의료비 보장의 공백이 발생하게 된다. 이를 조정하기 위하여 금융위원회, 보건복지부 등 관련 기관에서 본인부담금상한제 환급금 사후정산을 위한 TF구성 등을 통하여 노력을 기울이고 있다. 목표하는 바는 민영보험회사가 실손보험금을 선지급하고 국민보험공단이 보험회사에 선지급금을 직접 정산하는 구도로 가는 것이다. 이는 바람직한 정책방향이다.

1) 동지: 이제훈, “본인부담금상한제 관련 실손의료보험 대법원 판결 및 시사점,” 「월간손해보험」 2024년 3월, 30쪽.

(2) 피보험자가 제약회사로부터 받은 환급금이 본인부담금에 해당하는지 여부 - 대법원 2024.7.11. 선고 2024다223949 판결

1) 사안

원고는 보험회사인 피고와 사이에 피보험자를 원고의 배우자로 하여 이 사건 보험계약을 체결하였고, 이 사건 보험계약에는 ‘국민건강보험법에서 정한 요양급여 또는 의료급여법에서 정한 의료급여 중 본인부담금(본인이 실제로 부담한 금액을 말합니다)의 90%에 해당하는 금액과 비급여(본인이 실제로 부담한 금액을 말합니다)의 80%에 해당하는 금액을 합한 금액’을 보험금 지급대상으로 한다는 이 사건 특약이 포함되어 있었다. 피보험자는 병원에서 입원치료를 받으면서 면역항암제를 전액본인부담으로 처방받아 의료기관에 약제비용을 지급한 후, 위험분담제에 따라 제약회사로부터 약제비용의 일부를 환급받았다. 원고는, 피고가 위험분담제에 따른 환급금을 포함한 전체본인부담금을 모두 보상해야 한다고 주장하면서 지급받지 못한 보험금의 지급을 청구하였다.

제2심(서울중앙지방법원 2024. 2. 8. 선고 2023나29897 판결)은, 피보험자가 위험분담제에 따라 환급받은 금액 상당이 이 사건 약관조항에서 보험금 지급대상으로 정한 본인부담금에 해당하지 않고, ‘위험분담제에 의한 환급금은 피고가 보상해야 할 손해에 해당하지 않는다’는 점에 대하여 피고의 명시·설명무도 인정되지 않는다고 판단하였다.

2) 대법판결

대법원은 다음과 같은 법리를 설시하면서, 원고의 청구 중 위험분담제에 의한 환급금 부분을 기각한 원심판결을 수긍하여 원고의 상고를 기각하였다. 대법원의 구체적인 판시는 다음과 같다: 이 사건 약관조항은 ‘국민건강보험법에서 정한 요양급여 중 본인부담금(본인이 실제로 부담한 금액)과 비급여(본인이 실제로 부담한 금액)’를 보험금 지급대상으로 정하고 있다. 따라서 그 문언에 비추어 국민건강보험법에 따른 요양급여비용 중 피보험자가 실제로 부담하는 부분만이 보험금 지급대상에 해당하고, 피보험자가 실제로

부담하지 않는 부분은 지급대상에 해당하지 않는 것으로 해석된다.

또한 이 사건 약관조항의 문언에 비추어 보험계약자나 피보험자로서는 국민건강보험법에 따른 요양급여비용 중 피보험자가 실제 부담하는 부분만이 보험계약에서 보상하는 손해에 해당하고, 피보험자가 실제 부담하지 않는 부분은 보상하는 손해에 해당하지 아니한다는 사정을 별도의 설명이 없더라도 충분히 알 수 있다. 나아가 이 사건 특약 부분의 보험금 지급대상은 재산상 손해이므로 그 손해의 전보를 넘어서 이익을 얻을 수는 없음은 거래상 일반적이고 공통된 내용으로서 충분히 예상할 수 있다고 할 것이다. 따라서 피보험자가 제약회사로부터 위험분담제에 따라 약제비용의 일부를 환급받음으로써 그 환급금 상당액을 실제 부담하지 아니하게 되었다면, 위 환급금 상당액이 이 사건 보험계약에서 보상하는 손해에 포함되지 아니한다는 사정은 피고의 명시·설명무의 대상에 해당하지 아니한다.

3) 평석

실손보험의 법적 성격이 문제된다. 이미 2024년 1월 판결²⁾에서 대법원은 “국민건강보험법상 본인부담상한액을 초과하는 금액은 피보험자가 부담하는 것이 아니라 국민건강보험공단이 부담하는 비용이고, 이 사건 보험계약 중 이 사건 특약 부분은 실손의료보험으로서 손해보험의 일종인 점 등을 고려하면, 이 사건 특약에 관한 약관 내용은 피보험자가 국민건강보험법에 따른 요양급여 중 본인이 최종적으로 부담하는 부분을 담보한다고 봄이 타당하다”고 판시한바 있다. 즉 실손보험은 일종의 손해보험이고 본인부담금 상한제에 의하여 국가가 사회보장적 측면에서 피보험자에게 지급한 금원은 피보험자가 최종적으로 부담하는 부분이 아니어서 실손보험에서 보상할 대상이 아니라고 판시하였다. 이와 연결하여 본 판결을 보면, 본 판결의 대상 보험계약은 약관에서 본인부담금과 비급여를 보상대상으로 하는 일종의 실손보험으로서 손해보험인데, 제약회사로부터 위험분담제에 따라 약제비용의 일부를 환급받은 경우, 그 환급금 상당액

2) 위의 대법원 2024.1.25. 선고 2023다283913 판결.

은 피보험자가 실제 부담하지 아니하게 된다. 그렇다면 위 환급금 상당액이 이 사건 보험계약에서 보상하는 손해에 포함되지 않는다고 대법원은 본 것이다. 그리고 이와같이 제약회사로부터 환급금을 받게되면 그 상당액은 이 사건 보험계약에서 보상하는 손해에 포함되지 아니한다는 사정은 굳이 보험자의 명시·설명의무의 대상이 되지 않는다고 본 것이다.

(3) 지인할인 감액된 금액 실손보험금청구 가부 - 대법원 2024. 10.31. 선고 2023다240916 판결

1) 사안

피보험자인 피고는 보험자인 원고와 사이에 ‘상해 또는 질병으로 입원 치료시 국민건강보험법에 의해 피보험자가 부담하는 입원실료, 입원제비용, 수술비 전액 및 실제 사용병실과 기준 병실과의 병실료 차액의 50% 해당액’을 보상하는 이 사건 특약이 포함되어 있는 이 사건 보험계약을 체결하였는데, 이 사건 특약에는 “회사는 국민건강보험법에 의하여 피보험자가 부담하는 제1항 제1호, 제2호, 제3호의 비용 전액(국민건강보험법에서 정한 요양급여 중 본인부담분과 비급여 부분을 말합니다)과 제4호의 비용 중 50% 해당액을 1사고당 보험가입증서(보험증권)에 기재된 금액을 한도로 보상하여 드립니다.”라는 조항(이하 ‘이 사건 약관조항’)이 있었다. 피고가 입원치료를 받은 후 원고에게 보험금을 청구하자, 원고가 병원에서 ‘지인할인’ 명목으로 할인받은 금액은 피고가 실제 지출하지 않은 것이므로 이 사건 특약에 따른 보상대상이 아니라고 주장하면서 피고를 상대로 채무부존재 확인의 소를 제기하였다.

제2심(서울고등법원 2023. 4. 27. 선고 2022나2024849 판결)은, 이 사건 약관조항은 그 뜻이 명확하지 아니하여 고객인 피고에게 유리하게 해석하여야 하므로, 이 사건 특약에 따른 보험금은 지인할인에 의하여 감면된 후 피고가 실제로 부담한 의료비가 아니라 지인할인에 의하여 감면되기 전 의료비를 기준으로 산정함이 타당하다고 보아, 원고의 청구를 기각하였다.

2) 대상판결

대법원은 아래와 같은 법리를 설시하면서, 이 사건 약관조항 문언의 내용과 의미, 국민건강보험법에 따른 비급여 진료비용의 의미와 성격, 이 사건 특약이 담보하는 보험목적의 성질과 손해보험제도의 원칙 등을 고려하면, 이 사건 약관조항은 국민건강보험법에 따른 비급여 진료행위에 대하여 피보험자가 의료기관과의 구체적인 계약에 따라 실제로 부담하는 비급여 진료비용을 담보한다고 봄이 타당하고, 피보험자가 의료기관으로부터 할인받은 부분은 이 사건 특약의 보상대상이라고 할 수 없으며, 이 사건 약관조항은 그 뜻이 명확하지 않아 고객에게 유리하게 해석하여야 하는 경우에 해당하지 않는다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송하였다. 대법원의 구체적인 판시는 다음과 같다: 약관은 신의성실의 원칙에 따라 해당 약관의 목적과 취지를 고려하여 공정하고 합리적으로 해석하되, 개별 계약 당사자가 의도한 목적이나 의사를 참작하지 않고 평균적 고객의 이해가능성을 기준으로 객관적·확일적으로 해석하여야 한다. 그리고 특정 약관 조항을 그 목적과 취지를 고려하여 공정하고 합리적으로 해석하기 위해서는 특별한 사정이 없는 한 그 약관 조항의 문언이 갖는 의미뿐만 아니라 그 약관 조항이 전체적인 논리적 맥락 속에서 갖는 의미도 고려해야 한다. 위와 같은 해석을 거친 후에도 약관 조항이 객관적으로 다의적으로 해석되고 각각의 해석이 합리성이 있는 등 해당 약관의 뜻이 명확하지 않은 경우에는 고객에게 유리하게 해석하여야 한다. 반면 약관의 목적과 취지를 고려하여 공정하고 합리적으로, 그리고 평균적 고객의 이해가능성을 기준으로 객관적이고 확일적으로 해석한 결과 약관 조항이 일의적으로 해석된다면 약관 조항을 고객에게 유리하게 해석할 여지가 없다(대법원 2018. 10. 25. 선고 2014다232784 판결, 대법원 2021. 10.14. 선고 2018다279217 판결 등 참조).

3) 평석

실손보험은 질병 혹은 상해로 치료 시 보험가입자에게 발생한 실제 의료비를 보상하는 보험 상품이다. 진료비 계산서를 보면 크게 급여와 비급여라는 항목이 있고 급여 항목에서 본인부담금과 공단부담금이 있는데,

실손의료보험이 보장하는 것은 본인부담금과 비급여 항목을 보장한도안에서 자기 부담금을 제외한 나머지를 보상해주는 것이다.³⁾ 그리고 실손의료보험은 진단금 같은 정액형 보험과 달리 실제 발생 비용을 보상해주는데, 보상 범위는 포괄주의라고 지칭하는데 보상하지 않는 항목을 열거하여 알려준다. 보험의 가장 기본적인 원칙 중 하나가 실제 발생한 손해만 보상해준다는 '실손보장의 원칙' 내지는 '이득금지의 원칙'이므로, 일반적인 경우에는 보험상품에 굳이 '실손'이라는 말을 붙일 필요가 없다. 그러나 피보험자의 신체나 생명에 대해 가치를 측정하기 어려우니 인보험 분야는 실손보상의 원칙에서 예외가 적용되는데, 실손의료보험은 인보험임에도 예외가 적용되지 않으므로 굳이 실손이라는 말을 붙인 것으로 볼 수 있다.⁴⁾ 이와 같이 실손보험은 인보험이면서도 손해보험적 성격을 띄고 있다. 위의 판례들도 이러한 원칙하에 자기부담금 상한제에 의하여 국가가 사회보장적 측면에서 보장해주는 금원, 제약회사가 돌려주는 금원은 피보험자가 부담하는 부분이 아니어서 보험사자 실손보험금으로 지급할 대상이 아니라고 한 것이다. 마찬가지로 원리에서 본 사건에서는 지인할인의 경우에도 그 부분은 피보험자가 실제 부담한 부분이 아니어서 보험사가 실손보험금으로 지급할 대상은 아니라고 본 것이다. 그리고 실손보험의 성격에서 보면 이는 어찌보면 당연한 것이므로 작성자 불이익 원칙의 적용대상이 아니라 할 것이다. 이러한 측면에서 보면 대법원의 판지는 타당하다.⁵⁾

3) 특히 문제가 되는 것은 임의비급여이다. 임의비급여와 관련한 법적 다툼에 대하여는 특히 박형호·김형진·하상수, “임의비급여 진료행위의 법적 분쟁에 관한 대법원 판결의 비판적 검토,” 『기업법연구』 제38권 제3호, 2024, 89쪽 참조.

4) 나무위키 <https://namu.wiki/w/%EC%8B%A4%EC%86%90%EC%9D%98%EB%A3%8C%EB%B3%B4%ED%97%98>, 2024년 12월 9일 방문.

5) 한편 최근 대법원은 안과의사들이 실손보험으로 보장받을 수 없는 다초점 인공수정체 렌즈값은 내리고 보험 보장이 되는 안구 초음파 검사비는 급격히 인상해 진료비를 변경한 행위는 보험사에 대한 기망행위라고 볼 수 없다고 판시하였다(대법원 2024. 12. 24. 선고 2023다205487 판결). 대법원은 X화재해상보험이 안과의사 A 씨를 상대로 낸 손해배상 소송에서 원고 일부승소 판결한 원심을 파기하고 서울고등법원으로 돌려보냈다. 대법원의 구체적인 판시내용은 다음과 같다: 국민건강보험을 규율하는 법령은 원칙적으로 모든 진료행위를 요양급여대상으로 삼고, 요양급여의 구체적인 적용기준과 방법은 「국민건강보험 요양급여의 기준에 관한 규칙」(이하 ‘요양급여기준규칙’이라 한다)과 보건복지부장관의 고시에 의하도록 하면서, 요양급여기준규칙 제9조 제1항 [별표 2]에 규정된 이

2. 보험금 미지급 보험자의 부당이득반환청구 - 대법원

2024.2.15. 선고 2023다272883 판결

(1) 사안

원고와 소외 회사는 피고를 피보험자로 하는 보험계약의 중복보험자이다. 피보험자가 이 사건 사고로 상해를 입자 소외 회사는 자신의 부담부분 4,000만 원과 원고의 부담부분 4,000만 원을 합한 8,000만 원을 피고에게 보험금으로 지급하고 4,000만 원을 원고로부터 지급받았다. 이후 피고에 대한 보험금 지급사유가 없었음이 밝혀지자, 원고가 피고를 상대로 자신이 소외 회사에 지급한 보험금 상당의 부당이득 반환을 구하였다. 이 때 쟁점은 원고를 보험금 지급의 주체로 볼 수 있는지 여부 이었다.

제1심(서울중앙지방법원 2022.3.30. 선고 2019가단5111656 판결), 제2심(서울중앙지방법원 2023.7.14. 선고 2022나21056 판결)은, 소외 회사가 피고에게 자기의 부담부분인 4,000만 원을 넘어 원고의 부담부분인 4,000만 원까지 추가로 지급한 것은 원고가 피고에게 부담하는 보험금 지급채무를 소외 회사가 대신하여 이행한 것에 불과하다는 등의 이유로, 이러한 추가 지급 부분에 관한 부당이득 반환청구의 주체는 피고와 직접 법률관계를 맺고 실질적·종국적으로 그에 기한 손해를 부담한 원고라고 봄이 상당하

른바 법정 비급여 진료행위는 이를 건강보험 적용대상에서 제외하여 그 부분에 한하여 비용 부담을 요양기관과 가입자 등 사이의 사적 자치에 맡기고 있다(대법원 2012. 6. 18. 선고 2010두27639, 27646 전원합의체 판결 등 참조). 따라서 설령 피고가 원고의 주장처럼 2016년 표준약관의 변경 내용을 염두에 두고 비급여 진료비 항목별 금액을 변경·조정한 것이라 하더라도, 피고가 그와 같이 정한 비급여 진료비 내역을 의원에 내원한 환자들에게 일관되게 적용하였고, 실제로 그에 해당하는 진료행위를 한 후 진료비를 청구하였으며, 환자인 이 사건 피보험자들은 피고에게 납부한 진료비 내역대로 원고에게 보험금을 청구한 이상, 피고와 이 사건 피보험자들이 원고에게 사실과 다른 내용의 보험금을 청구하였다고 보기는 어렵다. 또한 의료기관이 비급여 진료행위의 항목별 비용을 정할 때 그 비용의 일부를 최종적으로 부담하게 될 실손의료보험 보험자의 손익을 고려하여 금액을 정할 계약상 의무를 부담하고 있다고 볼 만한 법률관계가 없고, 달리 그에 관한 법률상 의무를 부담하고 있다고 볼 사정도 없는데, 원고가 주장하는 사정만으로는 피고와 이 사건 피보험자들의 위와 같은 행위가 공동불법행위 요건으로서 위법행위에 해당한다고 보기 어렵다.

다고 판단하였다. 이에 제1심과 제2심은 소외회사가 직접 보험금을 지급하는 했으나 원고의 업무를 대행한 것에 불과하므로 원고에 부당이득에 대한 청구권이 있다고 보고, 피고가 4천만원을 돌려주라고 판결하였다.

(2) 대상판결

대법원은, 이 사건에 나타난 각 보험계약의 당사자 및 내용, 보험금 청구 및 지급 경위와 그 전후 사정, 원고와 소외 회사 사이의 상호협정 및 법률관계, 이에 따른 보험금의 출연 및 구상관계, 이러한 사정으로부터 추단할 수 있는 당사자들의 의사나 인식 등을 종합하여 보면 소외 회사가 변제 주체로 평가될 여지가 크다고 보아, 이와 달리 소외 회사가 원고를 대신하여 4,000만 원의 보험금을 지급한 것일 뿐이므로 원고가 그 보험금 상당액의 부당이득 반환청구를 할 수 있다고 판단한 원심판결을 파기·환송하였다. 대법원은 "보험자의 보험금 지급은 피보험자와의 관계에서 자신의 채무를 변제하는 것이고 그 이후 이루어지는 다른 보험자의 부담부분에 관한 구상은 중복보험자 간에 내부적으로 해결되어야 할 문제일 뿐"이라고 하였다. 그리고 가입자가 두 보험사에 각각 보험금을 청구하고 보험사끼리 협의한 경우와 달리, 이번 사건에서 피고는 소외회사에만 보험금을 청구했고 이후 보험사끼리 자체적으로 구상하였다고 보았다. 또한 대법원은 소외회사가 피고에게 원고의 보험금까지 함께 지급하는 것이라고 고지하거나, 원고가 피고에게 따로 보험금과 관련하여 연락한 적도 없다는 점을 중시하였다. 그 판시이유는 다음과 같다: 변제를 목적으로 하는 급부가 이루어졌으나 그 급부에 법률상 원인이 없는 경우 그 급부는 비채변제에 해당하여 부당이득으로 반환되어야 한다. 이러한 급부부당이득의 반환은 법률상 원인 없는 변제를 한 주체가 청구할 수 있다. 변제는 채무자 외에 제3자도 할 수 있는데(민법 제469조 참조), 이행보조자의 변제는 채무자의 변제로 취급된다(민법 제391조 참조). 채무자가 자신의 채무에 관하여 스스로 또는 이행보조자를 사용하여 법률상 원인 없는 변제를 한 경우에는 채무자, 제3자가 타인의 채무에 관하여 법률상 원인 없는 변제를 한 경우에는 제3자가 각각 변제의 주체로서 그

변제로서 이루어진 급부의 반환을 청구할 수 있다. 이러한 변제 주체에 대한 증명책임은 자신이 변제 주체임을 전제로 변제에 법률상 원인이 없다고 주장하며 부당이득 반환청구를 하는 사람에게 있다.

(3) 평석

부진정 연대채무 관계에 있어서도 스스로 변제주체로서 이행한 경우와 타인의 이행보조자로서 이행한 경우를 구별하여야 할 것이다. 그런데 부진정 연대채무 관계에서, 소외회사가 타인의 이행보조자로서 이행한 경우가 아니라 스스로 변제주체의 입장에서 이행을 하였다면 부당이득반환청구도 소외회사가 하여야 할 것이다. 만일 타인이 직접 부당이득반환청구를 하려고 한다면 스스로 변제주체였고 실제 이행자는 자신의 이행보조자이었음을 증명하여야 할 것이다. 그렇지 못하다면 그 타인은 직접 부당이득반환청구를 할 수 없다고 보아야 한다. 이러한 점에서 대법원의 판지는 타당하다.

3. 정신질환으로 인한 자유로운 의사결정 불가능 상태 여부

(1) 정신질환으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태 해당 여부 - 대법원 2024.5.9. 선고 2021다297529 판결

1) 사안

망인이 한국항공우주산업(KAI)에 근무하던 중 야근 후 귀가하였다가 자택 안방 욕실에서 샤워기에 목을 매어 사망하자, 망인의 배우자 및 자녀인 원고들이 망인이 보험약관상 면책 예외사유인 ‘심신상실 등으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 자신을 해친 경우’에 해당한다고 주장하면서 보험회사들을 상대로 보험금을 청구하였다.

제1심(창원지방법원 진주지원 2019가단36369 판결)은 “정신적 공황상태에서 사물을 분별하거나 의사를 제어하지 못하는 상태에서 자살에 이른 것으로 보인다”고 하면서 사망보험금 1억 8900만원을 지급하라고 원

고등소 판결하였다. 제2심(창원지방법원 2021.11.4. 선고 2020나57766 판결)은, 망인이 자신의 생명을 끊는다는 것을 인식하고 그것을 목적으로 의도적으로 자살한 것이지 정신질환이나 심신상실 등으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 자신을 해쳤다고 보기 어렵다고 보아, 원고들의 청구를 기각하였다.

2) 대상판결

대법원은 망인이 자살에 이르기 전에 주요우울장애를 진단받거나 치료받은 사실은 없지만, 망인이 호소한 증상, 정신보건임상심리사가 작성한 심리학적 의견서 등에 비추어 보면 망인이 자살에 이를 무렵 주요우울장애를 겪고 있었고 이로 인하여 자유로운 의사결정을 하지 못하는 상태에서 사망에 이르게 되었을 여지가 없지 않으므로, 사망하기 전의 상태를 알 수 있는 객관적 자료, 유족 등 주변인의 진술 등을 비롯한 모든 사정을 토대로 망인의 당시 정신적 심리상황 등에 대한 의학적 견해를 확인하는 등의 방법으로 망인의 주요우울장애 발병가능성 및 그로 인하여 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 자살에 이른 것인지 여부 등을 심리하였어야 한다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송하였다. 대법원의 판단은 다음과 같다: 사망을 보험사고로 하는 보험계약에서 자살을 보험자의 면책사유로 규정하고 있는 경우에도 피보험자가 정신질환 등으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 사망의 결과를 발생하게 한 경우까지 포함하는 것은 아니므로, 피보험자가 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 사망의 결과를 발생하게 한 직접적인 원인행위가 외래의 요인에 의한 것이라면, 그 사망은 피보험자의 고의에 의하지 않은 우발적인 사고로서 보험사고인 사망에 해당할 수 있다(대법원 2015. 6. 23. 선고 2015다5378 판결 등 참조). 정신질환 등으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 사망의 결과가 발생하였는지 여부는 사망한 사람의 나이와 성행, 육체적·정신적 상태, 정신질환의 발병 시기 및 진행경과와 정도, 자살에 즈음한 시점의 구체적인 증상, 사망한 사람을 에워싸고 있는 주위 상황과 자살 무렵의 사망한 사람의 행태, 자살행위의 시기 및 장소, 자살의 동기, 그 경위와 방법 및 태양 등을 종합적으로

고려하여 판단하여야 한다(대법원 2011. 4. 28. 선고 2009다97772 판결, 대법원 2021. 2. 4. 선고 2017다281367 판결, 대법원 2023. 5. 18. 선고 2022다238800 판결 등 참조). 이때 피보험자가 정신질환 등으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 사망하였는지와 관련하여, 사망한 사람이 주요 우울장애로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에 이르러 자살하였다고 볼 만한 의학적 견해가 증거로 제출되었다면 함부로 이를 부정할 수 없고, 그러한 의학적 소견과 다르게 인과관계의 존부를 판단하려면 다른 의학·전문적 자료를 토대로 신중하게 판단하여야 한다(대법원 2021. 2. 4. 선고 2017다281367 판결 등 참조). 나아가 사망한 사람이 생전에 주요우울장애 진단을 받았거나 관련된 치료를 받은 사정이 없었다고 하더라도, 법원으로서 는 사망한 사람의 나이와 성행, 그가 자살에 이를 때까지의 경위와 제반 정황, 사망한 사람이 남긴 말이나 기록, 주변인들의 진술 등 모든 자료를 토대로 사망한 사람의 정신적 심리상황 등에 대한 의학적 견해를 확인하는 등의 방법으로 사망한 사람의 주요우울장애 발병가능성 등을 비롯하여 그가 주요 우울장애로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 자살에 이른 것인지 여부를 판단할 수 있다(밀줄 필자).

3) 평석

최근에 대법원은 정신질환으로 자유로운 의사결정이 불가능한 상태의 인정과 관련하여 조금 더 완화된 입장을 보여주고 있다. 대법원은 전체적인 스펙트럼을 보아 판단하여야 한다는 입장이다. 대법원⁶⁾은 피보험자의 우울증 진료기록 등을 근거로 자살에 이를 때까지 상황 전체의 양상과 과정을 종합적으로 고려하여 소외인이 우울증 등으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 자살에 이르게 된 것인지를 심리·판단하여야 한다고 하면서, 특히 우울장애 등을 겪다가 사망한 사람이 자살에 즈음한 시점에 환각, 망상, 명정 등의 상태에 있지 않았다는 사정만으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태가 아니라고 단정해서는 안 된다는 입장이다. 이와 같은 맥락에서 본 판결에서도 생전에 주요우울장애 진단을 받았거나 관련된 치료를 받은 사정이 없

6) 대법원 2024. 5. 9. 선고 2021다297352 판결.

었다고 하더라도, 법원으로서의 사망한 사람의 나이와 성행, 그가 자살에 이를 때까지의 경위와 제반 정황, 사망한 사람이 남긴 말이나 기록, 주변인들의 진술 등 모든 자료를 토대로 사망한 사람의 정신적 심리상황 등에 대한 의학적 견해를 확인하는 등의 방법으로 사망한 사람의 주요우울장애 발병가능성 등을 비롯하여 그가 주요우울장애로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 자살에 이른 것인지 여부를 판단할 수 있다는 입장을 표명하고 있다. 그런데 독일의 경우에는 우리보다는 보다 더 엄격한 입장을 견지하고 있다. 즉 독일의 경우에는 다음과 같이 판례들이 보다 엄격한 기준을 적용하고 있다: 피보험자가 자신의 통제불가능한 행위로 인하여 자유로이 긍정, 부정의 판단이 불가능하게 되지 않는 한 단순한 의지박약이나 우울증 상황으로는 부족하다.⁷⁾ 단순한 의지박약과 그로 인해 쉽게 영향을 받는 성향만으로는 역시 쾰른(Köln)지방법원⁸⁾도 같은 결과를 도출하였다. 광기의 우울증적 상태, 특이한 사람이라는 것, 굉장한 긴장 속에서 살면서 여러 번 자살을 할 것을 선언한 경우에 대해서 뮌헨 고등법원⁹⁾은 피보험자의 자유로운 의사결정을 배제하는 것을 인정하지 아니하였다. 더 나아가 심한 가정적, 직업적 부담을 안고 있었던 사람으로서 스스로 어른이 되지 않았다고 느끼며 소진상태이며 우울적 상태임을 느꼈던 경우에 함부르크지방법원¹⁰⁾은 자유로운 의사결정의 배제를 인정하지 않았다. 그리고 인생에서 처한 부담 또는 단순한 우울적 증상의 경우에 대해서 같은 결과를 인정하였다.¹¹⁾ 또한 내부원인의 정신병, 외부원인의 정신병, 알콜중독 등의 경우의 자브뤽켄(Saarbrücken) 지방법원판결을 참고할 수 있다.¹²⁾ 나르시슴(Narcissism)적인 인격장애, 충동통제상실의 피보험자에 대해서는 아직 합리적인 사고가 불가능한 상황으로서 자유로운 의사결정이 불가능한 것은 아니며, 작은 정신의학증상으로서 스펙트럼장애(spectrum disorder)는 매우 심한 정신병에 이르러야 독일 보험계약법 제161

7) OLG Frankfurt, VersR 1962, S. 822.

8) LG Köln, VersR 1956, S. 654.

9) OLG München, VersR 1955, S. 610.

10) LG Hamburg, VerBAV 1955, S. 140.

11) LG Wiesbaden, VersR 1985; OLG Nürnberg, VersR 1994, S. 296.

12) LG Saarbrücken, VersR 1979, S. 1050.

조 제1항 제2문에 의한 자유로운 의사결정의 배제에 이르게 된다고 예나 고등법원¹³⁾은 평가하고 있다.¹⁴⁾ 자살을 할 충분한 동기가 없는 경우에는 정신착란으로써 자살하였다고 인정할 수 없으며, 인생상황에 의하여 잠재적으로 자살의 위험이 존재하는 경우에는 실행으로 옮기는 것이 비교적 쉬운 상태이어서(회계자살: Bilanzselbstmord) 그의 행동은 긍정, 부정의 판단 하에 이루어진 것으로서 자유로운 의사결정을 배제하지 않는다.¹⁵⁾¹⁶⁾

외국의 입법례 등에 비추어보면 정신질환으로 자유로운 의사결정을 인정하는 기준을 조금 엄격하게 끌고가는 것이 바람직하다. 특히 환청·환각 등이 존재하는 경우 등에 이를 정도가 되어야 정신질환으로 자유로운 의사결정이 불가능하다고 보는 것이 타당하다. 그리고 유서의 존재 등 자살의 증거가 인정되는 경우에는 장신질환으로 자유로운 의사결정이 불가능한 상태는 아니라고 보아야 한다. 해당인의 행위가 사망의 결과를 유발할 수 있다는 ‘인식’과 생명을 절단하고자 하는 ‘의사’가 있다고 보기 어려운 경우에 한해서만 자살 면책 제한사유의 적용을 인정하자는 입장¹⁷⁾도 같은 취지이다.

(2) 자유로운 의사결정 불가능 상태에서의 자살 여부 - 대법원 2024.7.25. 선고 2024다230329 판결

1) 사안

피보험자인 망인이 자살하자 이에 대하여 망인의 부모인 원고들이 보험자인 피고를 상대로 보험금의 지급을 청구하였다.

제2심(서울중앙지방법원 2024. 3. 12. 선고 2023나40085 판결)은, 당시 망인이 ‘심신상실 등’으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서

13) OLG Jena, RuS 2002, S. 170.

14) Römer/Langheid, Versicherungsvertragsgesetz, 4. Aufl., München, 2014, S. 1050.

15) KG Berlin, VersR 2000, S. 87.

16) Prölss/Martin, Versicherungsvertragsgesetz, 30. Aufl., München, 2018, S. 929.

17) 조규성, “정신장애로 인한 자살과 보험자의 보험금 지급책임에 관한 비교법적 고찰,” 「보험학회지」 제138호, 2024, 109쪽.

자살하였다고 인정하기 어렵다고 보아, 원고들의 보험금청구를 받아들이지 않았다.

2) 대상판결

사망을 보험사고로 하는 보험계약에서 자살을 보험자의 면책사유로 규정하고 있는 경우에도 피보험자가 정신질환 등으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 사망의 결과를 발생하게 한 경우까지 포함하는 것은 아니므로, 피보험자가 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 사망의 결과를 발생하게 한 직접적인 원인행위가 외래의 요인에 의한 것이라면, 그 사망은 피보험자의 고의에 의하지 않은 우발적인 사고로서 보험사고인 사망에 해당할 수 있다(대법원 2015. 6. 23. 선고 2015다5378 판결 등 참조). 정신질환 등으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 사망의 결과가 발생하였는지 여부는 사망한 사람의 나이와 성행, 육체적·정신적 상태, 정신질환의 발병 시기 및 진행경과와 정도, 자살에 즈음한 시점의 구체적인 증상, 사망한 사람을 에워싸고 있는 주위 상황과 자살 무렵의 사망한 사람의 행태, 자살행위의 시기 및 장소, 자살의 동기, 그 경위와 방법 및 태양 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2011. 4. 28. 선고 2009다97772 판결, 대법원 2021. 2. 4. 선고 2017다281367 판결, 대법원 2023. 5. 18. 선고 2022다238800 판결 등 참조). 이때 사망한 사람이 생전에 우울장애 등의 진단을 받거나 관련 치료 등을 받아 왔고 그 증상과 자살 사이에 관련성이 있어 보이는 경우, 자살에 이르게 된 상황 전체의 양상과 과정을 종합적으로 고려하여 우울장애 등으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 자살에 이르게 된 것인지를 판단하여야 하고, 특정 시점에서의 행위를 들어 그 상황을 선불리 평가하여서는 안 된다(대법원 2023. 5. 18. 선고 2022다238800 판결 참조). 또한 우울장애를 겪다가 사망한 사람이 자살에 즈음한 시점에 환각, 망상, 명정 등의 상태에 있지 않았다는 사정만으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에 있지 않았다고 단정해서는 안 된다(대법원 2024. 5. 9. 선고 2021다297352 판결¹⁸⁾ 참조).

18) 대법원 2024. 5. 9. 선고 2021다297352 판결: “사망을 보험사고로 하는 보험계약에

대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 망인이 자살 전부터 상세불명의 우울병 에피소드 등 진단을 받은 적이 있고 그동안 여러 차례 자살을 시도한 이력이 있는 점, 망인이 정신과 상담 과정에서 정신적 어려움 등으로 인하여 죽음을 생각하는 언행을 반복한 점, 망인의 사망 직전 동거인이 사망하여 그로 인하여 망인의 증상이 갑자기 악화되었을 가능성을 배제할 수 없는 점 등에 비추어 보면, 망인이 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 자살에 이른 것으로 판단할 여지가 크다고 보아, 이와 달리 망인이 투신 자살하기에 앞서 유서를 남겼다는 등의 사유를 근거로 자살 당시 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태라고 보기 어렵다고 판단한 원심을 파기·환송하였다.

3) 평석

정신질환으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 자살한 경우에는 상해보험이나 생명보험에서 보험금을 지급하도록 제도를 운용하고 있다. 독일의 경우에는 아예 동 보험계약법 제161조19)에서 규정하고 있

서 자살을 보험자의 면책사유로 규정하고 있는 경우에도 피보험자가 정신질환 등으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 사망의 결과를 발생하게 한 경우까지 포함하는 것은 아니므로, 피보험자가 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 사망의 결과를 발생하게 한 직접적인 원인행위가 외래의 요인에 의한 것이라면, 그 사망은 피보험자의 고의에 의하지 않은 우발적인 사고로서 보험사고인 사망에 해당할 수 있다. 정신질환 등으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 사망의 결과가 발생하였는지 여부는 사망한 사람의 나이와 성행, 육체적·정신적 상태, 정신질환의 발병 시기 및 진행경과와 정도, 자살에 즈음한 시점의 구체적인 증상, 사망한 사람을 에워싸고 있는 주위 상황과 자살 무렵의 사망한 사람의 행태, 자살행위의 시기 및 장소, 자살의 동기, 그 경위와 방법 및 태양 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다. 사망한 사람이 생전에 우울장애 등의 진단을 받거나 관련 치료 등을 받아 왔고 그 증상과 자살 사이에 관련성이 있어 보이는 경우, 자살에 이르게 된 상황 전체의 양상과 과정을 종합적으로 고려하여 우울장애 등으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 자살에 이르게 된 것인지를 판단하여야 하고, 특정 시점에서의 행위를 들어 그 상황을 선불리 평가하여서는 안 된다. 또한 우울장애 등을 겪다가 사망한 사람이 자살에 즈음한 시점에 환각, 망상, 명정 등의 상태에 있지 않았다는 사정만으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태가 아니라고 단정해서는 안 된다.”

- 19) 독일 보험계약법 제161조(자살) (1) 사망을 대상으로 하는 보험에서 피보험자가 보험계약 체결 이후 3년 이내에 고의로 자살한 경우에는 보험자는 급부의무를 면한

다. 그런데 독일에서는 동조를 해석함에 있어서 엄격한 기준을 제시하고 있다. 즉 독일 판례에 의하면, 자살할 근거가 없다는 점만으로는 정신질환으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 행위 한 것으로 인정할 수 없다고 하고 있으며, 우울증도 그 정도가 심하고 또 환청, 환영의 호소 등 정신질환과 연결될 경우에 한하여 정신질환으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 행위 한 것으로 인정하고 있는 상황이다. 따라서 독일에서는, 우울증이 정신활동의 병적 장애로 연결되어야 한다고 한다. 우울증도 그 정도가 심하고 또 환청, 환영의 호소 등 정신질환과 연결될 경우에 한하여 정신질환으로 자유로운 의사결정을 할 수 없는 상태에서 행위 한 것으로 인정하고 있다. 이는 우울증이 정신활동의 병적 장애로 연결되어야 한다는 점을 의미한다.²⁰⁾ 이러한 측면에서 보면 이 사건의 경우에는 그 정도가 독일의 기준에 못미쳐, 정신질환으로 자유로운 의사결정 불가 상태를 인정하기에는 부족하다할 것이다. 이에 대법원 보다는 원심이 더 타당하였다고 본다.

4. 행정법규, 감독법

(1) 의료기관 공동개설자 중 1인의 의사면허자격정지와 의료
급여기관 자격 여부 - 대법원 2024.5.30. 선고 2021두
58202 판결

1) 사안

의료인인 원고들과 A는 요양기관 겸 의료급여기관에 해당하는 이 사건 의료기관을 공동 개설·운영하였다. 원고들은 피고 국민건강보험심사평가원에게 이 사건 처분기간 이루어진 요양급여 및 의료급여의 비용에 대한 심사를 청구하였으나, 피고는 A가 의사면허 자격정지 처분을 받았으

다. 이는 그 행위가 자유로운 의사결정을 배제하는 상황하에서 정신적인 장애로 이루어진 경우에는 적용하지 아니한다.....

20) 이에 대하여는 최병규, “정신질환에 의한 자유로운 의사결정 불가상황에 대한 연구,” 「기업법연구」 제30권 제3호, 2016, 193쪽 참조.

므로, A가 공동개설자로 등록된 이 사건 의료기관은 A의 의사 자격이 정지된 기간 동안 요양급여비용, 의료급여비용을 청구할 자격이 없다는 이유로 원고들의 위 심사청구를 반송처리하는 이 사건 처분을 하였고, 이에 원고들이 그 취소를 청구하였다.

제2심(서울고등법원 2021. 10. 6. 선고 2021누35041 판결)은, 이 사건 의료기관에서 자격정지 처분을 받은 A를 배제한 채 의료행위를 할 수 있는 의료인인 원고들에 의하여 요양급여, 의료급여가 실시된 이상, 이 사건 처분기간에 이 사건 의료기관에서 이루어진 의료행위는 국민건강보험법 혹은 의료급여법이 정하는 요양급여, 의료급여의 요건을 갖춘 것이므로 이와 달리 본 이 사건 처분이 위법하다고 판단하였다.

2) 대상판결

대법원은 다음의 법리를 설시하면서, 이와 달리 본 원심을 파기·환송하였다: 의료법 제64조 제1항에서 정하고 있는 의료기관 개설 허가의 취소와 의료기관 폐쇄명령, 제66조 제3항에서 정하고 있는 의료기관의 의료업 금지는 다 같이 의료기관 개설자가 거짓으로 진료비를 청구하여 의료법상 의무를 중대하게 위반한 경우 의료기관에 대해서 의료업을 더 이상 영위할 수 없도록 하는 제도이다. 그 제재의 수위는 의료기관 개설자의 거짓 진료비 청구행위에 대하여 금고 이상의 형이 확정되었는지를 기준으로 정해지는데, 금고 이상 형의 확정 시 그가 개설한 의료기관에 대해서 보건복지부장관 등이 의료법 제64조 제1항에 따른 개설 허가 취소처분 내지 폐쇄명령을 하게 되고, 그렇지 않고 개설자가 의료법 제66조 제1항에 의한 자격정지 처분만 받은 경우에는 의료법 제66조 제3항에 따라 자격정지 기간 동안 자동적으로 의료기관의 의료업이 금지된다.

일반적으로 제재적 행정처분은 행정목적 달성을 위하여 행정법규 위반이라는 객관적 사실에 대하여 가하는 제재로서 반드시 현실적인 행위자가 아니라도 법령상 책임자로 규정된 자에게 부과되는 것이고, 처분의 근거 법령에서 달리 규정하거나 위반자에게 의무 위반을 탓할 수 없는 정당한 사유가 있는 등 특별한 사정이 없는 한 위반자에게 고의나 과

실이 없더라도 부과할 수 있다(대법원 2020. 6. 25. 선고 2019두52980 판결 등 참조). 의료기관 개설자가 진료비를 거짓으로 청구하는 범죄행위를 하였음을 이유로 그에게 자격정지 처분이 이루어졌다면, 그가 개설한 의료기관에 대하여 의료법 제66조 제3항에 따라 의료업 금지의 효력이 바로 발생한다. 이 사건과 같이 수인이 공동으로 개설한 의료기관에서 1인의 개설자가 진료비 거짓 청구행위로 의료법 제33조 제1항의 처분을 받은 이상 그가 개설한 의료기관에 대하여 의료법 제66조 제3항을 적용하는 것이 책임주의 원칙에 위반된다거나 나머지 공동개설자의 영업의 자유에 대한 과도한 제한이라고 할 수 없다. 나머지 공동개설자들로서도 1인의 개설자가 진료비 거짓 청구행위로 자격정지 처분을 받음으로 말미암아 그와 공동으로 개설한 의료기관에 대하여 의료법 제66조 제3항이 적용된리라는 점을 예측할 수 없었다고 볼 수도 없다.

3) 평석

우리 대법원 판례의 태도에 의하면, 의료기관을 개설한다는 것은, 그 형식 뿐만 아니라 실질적인 관리·운영 차원에서 보아야 한다는 입장이다. 이는 의료기관 개설 적정여부 판단시 형식적으로 누구의 명의로 개설했는지에 덧붙여, 실질적인 자금 조달, 운영의 지배·관리, 수익의 귀속 등을 종합적으로 판단하여야 한다(대법원 2011. 10. 27. 선고 2009도2629 판결 등 참조)는 것을 의미한다. 이러한 측면에서 보면 의사면허자격정지 처분을 받은 자와 그렇지 않은 자들이 의료기관을 공동으로 운영하는 중, 요양급여 및 의료급여의 비용에 대한 심사를 청구한 경우라면 결론적으로 급여비용을 청구할 자격이 없다고 보는 것이 타당하다. 따라서 대법원의 판지는 타당하고 원심은 부당하다.

(2) 보험금지급사유 미발생 보험사 적립 책임준비금 - 대법원 2024.10.25. 선고 2020다273007 판결

1) 사안

원고들은 피고들로부터 생명보험회사인 대상회사의 주식을 매수하는

방법으로 기업인수계약을 체결한 후, 피고들을 상대로 자살 등 재해보험금 지급을 위한 책임준비금이 과소적립되었거나 향후 자살 등 재해에 대하여 지급될 보험금 추정금액을 부외부채 또는 우발채무로 기재하였어야 한다는 등의 주장을 하면서, 진술 및 보장 조항 위반으로 인한 손해배상을 청구하였다.

제2심(서울고등법원 2020. 9. 10. 선고 2018나2033686 판결)은 대상회사가 이 사건 보험금 추가지급사유와 관련한 책임준비금을 적립하지 않았다고 하더라도 피고들이 이 사건 진술 및 보장 조항을 위반한 것으로 볼 수 없다고 판단하였다.

2) 대상판결

대법원은 아래와 같은 법리를 설시하면서, ① 대상회사는 피보험자가 책임개시일부터 2년이 경과된 후에 자살하거나 자신을 해침으로써 제1급의 장해상태가 되었을 경우(이하 ‘이 사건 보험금 추가지급사유’) 보험약관에 따라 보험계약자 또는 피보험자에게 자살 등 재해보험금을 지급할 의무를 부담하는 점, ② 대상회사는 기업인수계약에서 정한 재무제표의 기준시점 당시 재무제표에 이 사건 보험상품에 관하여 보험료 및 책임준비금 산출방법서에 따른 보험료적립금을 계상하였고, 현재까지 산출방법서를 변경한 사실이 없고, 금융감독원으로부터 산출방법서의 위법사항을 지적받은 바 없는 점, ③ 보험상품 설계 당시 보험사고로 고려하지 않았던 자살 등 사고가 보험금 추가지급사유에 해당하게 됨으로써 가중되는 위험률을 고려하더라도 책임준비금 추가 적립의무가 있다고 볼 수 없는 점, ④ 보험회사가 아직 보험사고가 발생하지 않은 보험상품에 관하여 책임준비금 외에 별도로 보험금 지급의무를 부채로 인식하지 않으므로 위험률 증가로 보험금 지급가능성이 높아졌다고 하더라도 보험사고가 발생하지 않은 보험상품에 관하여 보험금 지급의무라는 부외부채 또는 우발채무가 존재한다고 보기 어려운 점에 비추어 보면, 대상회사가 이 사건 보험금 추가지급사유와 관련한 책임준비금을 적립하지 않았다고 하더라도 진술 및 보장 조항을 위반하지 않았다고 보아, 원심을 수긍하고 상고를

기각하였다. 대법원의 구체적인 판시는 다음과 같다: 보험업법 제120조는 제1항에서 ‘보험회사는 결산기마다 보험계약의 종류에 따라 대통령령으로 정하는 책임준비금과 비상위험준비금을 계상하고 따로 작성한 장부에 각각 기재하여야 한다.’, 제3항에서 ‘금융위원회는 제1항에 따른 책임준비금과 비상위험준비금의 적정한 계상과 관련하여 필요한 경우에는 보험회사의 자산 및 비용, 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항에 관한 회계처리기준을 정할 수 있다.’고 규정하고 있다. 구 보험업법 시행령(2011. 9. 29. 대통령령 제23179호로 개정되기 전의 것) 제63조 제1항은 ‘보험회사는 법 제120조 제1항에 따라 장래에 지급할 보험금등의 지급에 충당하기 위하여 다음 각 호의 금액을 책임준비금으로 계상하여야 한다.’고 규정하면서, 제1호에서 ‘매 결산기 말 현재 보험금등의 지급사유가 발생하지 아니한 계약과 관련하여 다음 각 목의 금액’을, 나목에서 ‘보험종목별 또는 계약기간 경과별로 보험료 및 책임준비금 산출방법서에서 정하는 바에 따라 계산한 보험료 적립금’을 규정한다. 제63조 제3항은 “법 제120조 제3항에서 ‘대통령령으로 정하는 사항’이란 다음 각 호의 사항을 말한다.”라고 규정하면서, 제2호에서 ‘책임준비금 및 비상준비금의 계상과 관련된 손익의 처리에 관한 사항’을 규정하고 있다. 구 보험업감독규정(2012. 2. 28. 금융위원회고시 제2012-7호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘구 보험업감독규정’이라 한다) 제6-11조는 제2항에서 보험료적립금을 ‘대차대조표일 현재 유지되고 있는 계약에 대하여 장래의 보험금 등의 지급을 위하여 적립하여야 하는 금액으로 제6-12조에서 정하는 보험료적립금의 적용 비율 및 위험률에 의하여 계산한 금액’이라고 규정하면서, 제6-12조 제1항에서 ‘보험료적립금은 표준비율, 표준위험률을 적용하여 계산한 금액 이상으로 적립한다.’, 제2항에서 ‘제1항에서 정하는 기초율은 보험계약이 체결되는 연도의 기초율을 전보험기간에 걸쳐 적용한다.’고 규정하고 있다. 한편, 보험계약체결 이후 기초율에 변동이 있는 경우 미래현금흐름을 반영하기 위하여, 구 보험업감독규정 제6-11조의2 제1항에서 책임준비금 적정성 평가에 관하여 ‘보험회사는 제6-11조에 의하여 계산한 책임준비금이 보험계약의 미래현금흐름(보험금처리원가를 포함한다)에 대한 현행추정치를 적용하여 계산한 책임준비금보다 부족한 경우, 그 부족액을 책임준비

금에 추가로 적립한다.’고 규정하는 한편, 제2항에서 책임준비금 적정성 평가의 세부사항은 금융감독원이 정하도록 규정하였다. 그에 따라 금융감독원세칙인 구 보험업감독업무시행세칙(2011. 6. 29. 개정되어 2011. 7. 1. 시행되기 전의 것)은 제4-1조의3 [별표 26] II에서 책임준비금 적정성 평가의 세부기준을 정하면서, 평가단위는 배당 및 금리확정 여부로 구분하되 동종 및 유사 위험군 등으로 보다 세분화된 단위에서 평가할 수 있고(제2-3조 가.목) 평가단위에 따라 각 단위별 잉여·부족분에 대해 회사 전체수준에서 상계할 수 있으며(제2-4조 가.목) 평가결과 추가 적립분은 평가단위에 따라 보험료적립금으로 계상하고(제2-4조 나.목) 위험률은 위험보험료 대비 지급보험금 비율로 산출하거나 보험료산출시 적용한 위험률 대비 현행추정위험률로 산출할 수 있다(제3-4 가.목)고 규정하고 있다. 이러한 법령의 규정 내용과 취지를 모두 종합하면, 보험회사는 매 결산기 말 현재 보험금 지급사유가 발생하지 않은 계약과 관련하여 보험료 및 책임준비금 산출방법서에서 정하는 바에 따라 계산한 보험료적립금을 적립하여야 하고, 그것이 구 보험업감독규정 제6-11조의2에서 정하는 책임준비금 적정성 평가 결과 보험계약의 미래현금흐름에 대한 현행추정치를 적용하여 계산한 금액보다 부족한 경우에는 책임준비금을 추가로 적립하여야 한다.

3) 평석

책임준비금이란 보험사업자(보험회사)가 장래의 보험금지급 청구, 해약금 등 계약상 책임이행을 위하여 회사내부에 적립하는 금액을 말한다. 이것은 장래에 있을 채무에 대하여 보험자가 적립하는 적립금 또는 보증금이라고 볼 수 있으며, 보험회사에 특유한 법정(法定) 의무적립금의 하나이다. 책임준비금은 대차대조표 상에 부채로서 계상된다(보험업법 제98조). 책임준비금은 보험계약 체결에 따른 장래에 지급할 보험금, 환급금, 계약자배당금 및 이에 관련된 비용에 충당하기 위하여 적립하여야 하는 금액으로서 평가성 부채이다.²¹⁾ 책임준비금은 보험사고 등과 같은 지급사

21) 이성남, 「보험업법」, 도서출판 씨아이알, 2022, 594쪽.

유가 발생한 경우, 그러한 지급사유가 발생하지 않은 경우, 계약자배당을 위한 금액, 그리고 재보험의 책임준비금 등으로 분류하여 볼 수 있다.²²⁾ 책임준비금은 고객이 낸 수입보험료에서 적립하는데, 보험사업자는 이 금액을 항상 가지고 있어야 하며, 그 준비 정도를 지급여력비율이라고 한다. 생명보험사의 경우 책임준비금을 100% 갖추고 있으면 지급여력비율을 맞추었다고 하고 자산 운용 등을 통해 결손이 생겨 지급보험금 총액을 맞추지 못하면 지급여력비율이 마이너스 상태라 한다. 미달비율이 20%를 넘어선 보험사는 부실보험사로 퇴출대상이 된다.²³⁾ 보험회사는 매 결산기 말 현재 보험금 지급사유가 발생하지 않은 계약과 관련하여 보험료 및 책임준비금 산출방법서에서 정하는 바에 따라 계산한 보험료적립금을 적립하여야 한다. 그런데 생명보험에서 책임개시일로부터 2년 경과 후 자살에 대하여 일반사망보험금을 지급하여야 한다. 이와 관련하여 대법원은 과거 자살보험금 사건²⁴⁾에서 작성자불이익원칙을 적용하였다. 본 사안의 경우, 기업인수계약에서 정한 재무제표의 기준시점 당시 재무제표에 해당 보험상품에 관하여 보험료 및 책임준비금 산출방법서에 따른 보험료적립금을 계상하였고, 기준시점까지 산출방법서를 변경한 사실이 없고, 금융감독원으로부터 산출방법서의 위법사항을 지적받은 바가 없다면 진술 및 보장 조항을 위반한 것으로는 볼 수 없다. 따라서 원심 및 대법원의 판지는 타당하다.

22) 한기정, 「보험업법」, 박영사, 2019, 770쪽

23) 네이버지식백과, <https://terms.naver.com/entry.naver?docId=72557&cid=43667&categoryId=43667> (2024.12.10. 방문)

24) 대법원 2016. 5. 12. 선고 2015다243347 판결: 갑이 을 보험회사와 주된 보험계약을 체결하면서 별도로 가입한 재해사망특약의 약관에서 피보험자가 재해를 직접적인 원인으로 사망하거나 제1급의 장해상태가 되었을 때 재해사망보험금을 지급하는 것으로 규정하면서, 보험금을 지급하지 않는 경우의 하나로 “피보험자가 고의로 자신을 해친 경우. 그러나 피보험자가 정신질환상태에서 자신을 해친 경우와 계약의 책임개시일로부터 2년이 경과된 후에 자살하거나 자신을 해침으로써 제1급의 장해상태가 되었을 때는 그러하지 아니하다.”라고 규정한 사안에서, 위 조항은 고의에 의한 자살 또는 자해는 원칙적으로 재해사망특약의 보험사고인 재해에 해당하지 않지만, 예외적으로 단서에서 정하는 요건에 해당하면 이를 보험사고에 포함시켜 보험금 지급사유로 본다는 취지이다.

5. 고지의무미이행후 위험 계속시 통지의무위반여부 - 대법원 2024.6.27. 선고 2024다219766 판결

(1) 사안

망인과 배우자인 원고 1은 보험회사인 피고와 망인을 피보험자로 하는 상해보험계약을 체결하였다. 망인은 보험계약 체결 이전부터 사망할 때까지 건설현장 일용직 근로자로 근무하였는데도 보험계약 체결 당시 망인의 직업을 보험사고 발생의 위험이 낮은 직업으로 고지하였고, 보험계약 체결 이후에도 고지된 직업과 실제 직업이 다르다는 것을 통지하지 않았다. 이후 망인이 사망하자 망인의 법정상속인인 원고들은 피고를 상대로 보험금을 청구하였고, 피고는 망인과 원고 1이 통지의무를 위반하여 보험계약을 해지하였다고 주장하고 있다.

제1심(광주지방법원 2023.9.14. 선고 2022가합50361 판결), 제2심(광주고등법원 2024. 1. 24. 선고 2023나25826 판결)은, 망인과 배우자가 보험계약 체결 당시 망인의 직업을 보험사고 발생의 위험이 낮은 직업으로 고지하여 고지의무를 위반하였으나 보험기간 중에 실제 직업이 변경되는 않았으므로 그 직업이 보험계약 체결 당시 피고에게 고지된 것과 다르더라도 상법 제652조 제1항의 통지의무를 위반하였다고 볼 수 없다고 판단하였다.

(2) 대법판결

대법원은 다음과 같은 법리를 실시하면서, 원심을 수긍하여 상고를 기각하였다: 상법 제651조는 보험계약 당시에 보험계약자 또는 피보험자가 고의 또는 중대한 과실로 인하여 중요한 사실을 고지하지 아니하거나 부실의 고지를 한 때에는 보험자는 그 사실을 안 날로부터 1월 내에, 계약을 체결한 날로부터 3년 내에 한하여 계약을 해지할 수 있다고 규정한다. 상법 제652조 제1항은 보험기간 중에 보험계약자 또는 피보험자가 사고발생의 위험이 현저하게 변경 또는 증가된 사실을 안 때에는 지체없이

보험자에게 통지하도록 하면서, 이를 해태한 때에는 보험자는 그 사실을 안 날로부터 1월 내에 계약을 해지할 수 있다고 규정한다. 이 규정들을 별도로 두어 해지권의 행사기간을 달리 규율하는 취지나 각 규정의 문언 등에 비추어 보면, 상법 제651조의 고지의무는 중요한 사실이 보험계약 성립 시에 존재하는 경우에 발생하고, 상법 제652조의 통지의무는 보험계약 성립 시에는 존재하지 않았지만 그 이후 보험기간 중에 사고발생의 위험이 새롭게 변경 또는 증가된 경우에 발생한다고 보아야 한다. 한편 보험계약자 또는 피보험자가 고지의무를 위반함으로써 보험계약 성립 시 고지된 위험과 보험기간 중 객관적으로 존재하게 된 위험에 차이가 생기게 되었다는 사정만으로는 보험기간 중 사고발생의 위험이 새롭게 변경 또는 증가되었다고 할 수 없다. 이 경우 보험자는 상법 제651조의 고지의무 위반을 이유로 계약을 해지할 수는 있어도 상법 제652조의 통지의무 위반을 이유로 계약을 해지할 수는 없다. 이는 고지의무 위반에 따른 해지권 행사의 제척기간이 경과하여 보험자가 고지의무 위반을 이유로 계약을 해지할 수 없게 된 경우에도 마찬가지이다.

(3) 평석

종래 고지의무와 통지의무의 관계가 문제가 되었었다. 그런데 양자의 관계에 대하여 명확히 다룬 판례는 찾기가 어려웠다. 이륜차를 보험계약 가입 전부터 운전하였지만 이륜차운전 여부에 대한 고지의무를 위반하였고 보험계약 체결 이후에도 계속하여 이륜차를 운전한 경우 통지의무의 대상인지, 그 위반으로 보험자가 계약해지를 하고 보험금을 지급하지 아니할 수 있는지 여부가 문제로 되었다. 그런데 고지의무위반이 있고(2륜차운전) 통지의무위반이 되는 경우(계약이후에도 이륜차 운전 계속) 통지의무 위반으로 문제제기가 가능하다는 하급심 판례(서울지방법원 2019.5.17. 선고 2017나86240 판결)가 있었다. 이 판결에 대하여 대법원(대법원 2019.11.14. 선고 2019다236286 판결)은, 이 사건은 소액사건이므로 소액사건심판법 제3조 각 호의 사유가 있어야 상고할 수 있는데, 상고이유 주장은 그에 해당하지 아니한다. 그러므로 상고를 모두 기각하고

상고비용은 패소자들이 부담하기로 하여, 상고를 기각하였다.

이러한 상황에서, 이번 판결에서 대법원은, 상법 제651조의 고지의무는 중요한 사실이 보험계약 성립 시에 존재하는 경우에 발생하고, 상법 제652조의 통지의무는 보험계약 성립 시에는 존재하지 않았지만 그 이후 보험기간 중에 사고발생의 위험이 새롭게 변경 또는 증가된 경우에 발생한다고 보아야 하며, 보험계약자 또는 피보험자가 고지의무를 위반함으로써 보험계약 성립 시 고지된 위험과 보험기간 중 객관적으로 존재하게 된 위험에 차이가 생기게 되었다는 사정만으로는 보험기간 중 사고발생의 위험이 새롭게 변경 또는 증가되었다고 할 수 없으므로 상법 제652조로 보험계약을 해지할 수는 없다는 입장을 피력한 것이다. 즉 대법원은, 고지의무 위반여부는 중요한 사항이 보험계약 성립 시 존재하는 경우에 문제가 되고, 위험병경증가 통지의무는 보험계약 성립 시에는 존재하지 않았지만 그 이후에 ‘새롭게’ 사고발생의 위험이 변경 또는 증가된 경우에만 발생한다고 본 것이다. 만일 이렇게 하지 않으면 보험사는 언제든지 기간 제한 없이, 즉 고지의무의 제척기간이 경과한 후에도 통지의무위반으로 보험계약을 해지할 수 있게 되기 때문에 보험계약자 측이 너무 불안한 지위에 놓이게 된다고 평가한 것으로 볼 수 있다. 즉, 보험계약 당시 (고지의무 위반으로 인하여) 객관적 위험과 다르게 고지되었다는 사항을 계약성립후 통지의무를 통하여 정정하지 않았다는 이유로 계약을 해지할 수 있게 된다면 가입자가 고지의무와 통지의무에 따른 제재를 중복으로 받게 되는 결과가 초래하게 되는 점에 문제의 중점이 있다. 고지의무 위반이 있고 그 위험이 계속된다면 계약성립시점에 위험상황의 변화는 없는 것은 맞다. 그리고 고지의무위반의 경우 계약성립일로부터 3년 내에 한하여 문제제기를 할 수 있으므로 결국 그 이후에 해당 사항이 밝혀진 경우에는, 보험계약자 측의 이익을 위하여는, 상법 제652조에 의하여서 계약해지는 인정되어서는 아니된다는 결론에 이르게 된다. 상법 제652조의 해석에 의할 때 위험의 현저한 변경·증가는 계약성립 이후에 이루어진 위험증가를 의미한다고 보는 것은 타당하다. 그런데 성실하게 고지하여 보험가입이 거절되거나 계약은 성립되었으나 더 많은 보험료를

내는 선의의 보험계약자와 비교하여 형평의 문제는 분명히 존재한다.²⁵⁾

그동안 대법원은 화재보험의 경우 건물의 증개축(대법원 2000.7.4. 선고 98다62909 판결), 자동차보험에서 자동차의 개조(대법원 1998.11.27. 선고 98다32564판결)의 경우 상법 제652조에 의하여 계약해지가 가능한 것으로 보았다. 문제의 사안의 경우 결국 위험상황에 부합하지 않는 보험료가 부과되었음에도 보험자는 보험계약을 해지하고 보험금 지급을 거절하는 것이 불가능한 결과가 되지만, 이는 현행 법제도상으로는 불가피한 것으로 본다. 다만 보험자는 고지촉구의 이행을 통하여 보험계약자가 중요사항을 고지하여야 한다는 고지의무를 철저히 이행하도록 하여 그러한 상황의 발생을 억제하려는 노력을 기울여야 한다.

6. 직접청구권 관련

(1) 상법 제724조 제2항 단서에 규정된 ‘피보험자가 그 사고에 관하여 가지는 항변’의 의미 - 대법원 2024.7.11. 선고 2020다246913 판결

1) 사안

아파트 입주자대표회의와 화재보험계약을 체결한 원고 화재보험사가 재화용품분류작업장에서 발생한 화재로 인해 피해자 입주자대표회의 및 구분소유자 등에게 보험금을 지급한 후 입주자대표회의와 재난배상책임보험계약을 체결한 피고 책임보험사에 대해 보험자대위에 따른 직접청구권을 행사하여 구상금을 청구하자, 피고가 ‘화재보험계약상 원고가 보험계약자에 대해 대위권을 포기하기로 한다’는 취지의 이 사건 면책규정을 직접청구권에 대한 항변사유로 주장하였다.

25) 이에 대하여 위험증가가 ‘보험기간 중’에 일어났을 것을 요건으로 삼는 상법 제652조의 태도를 기본적으로 유지하면서 동시에 보험계약자의 불공평한 이득을 저지하는 내용을 추가하는 방안을 검토할 것을 주장하는 입장으로는 김원각, “고지의무 위반자가 보험기간 중 높은 위험상태를 유지하는 경우 통지의무 위반으로 보험계약을 해지할 수 있는지 여부,” 「보험법연구」 제18권 제3호, 2024.10., 308쪽 참조.

제2심(서울중앙지방법원 2020. 6. 23. 선고 2019나46154 판결)은, 원고가 이 사건 화재보험계약에 따라 피해자들에게 정당한 손해배상액으로 인정되는 보험금을 지급하여 상법 제682조 제1항에 따라 피해자들이 입주자대표회의에 대하여 가지는 권리를 취득하여, 입주자대표회의의 책임보험자인 피고는 특별한 사정이 없는 한 원고가 지급한 보험금을 구상금으로 지급할 책임이 있으나, 이 사건 화재보험계약은 입주자대표회의가 입주자들을 위해 체결한 타인을 위한 계약이고, 이 사건 책임보험계약상 피보험자인 입주자대표회의와 연대채무관계에 있는 피고는 이 사건 화재보험계약상 피보험자를 대위하는 원고에 대하여 상법 제724조 제2항 단서에 의하여 입주자대표회의가 가지는 항변으로서 이 사건 면책규정을 원용하여 원고의 구상금 청구에 대항할 수 있다고 판단하였다.

2) 대상판결

상법 제724조 제2항에 의하여 피해자에게 인정되는 직접청구권의 법적 성질은 책임보험자가 피보험자의 피해자에 대한 손해배상채무를 병존적으로 인수한 결과 피해자가 책임보험자에 대하여 가지게 된 손해배상청구권이다. 한편 상법 제682조의 보험자대위는 보험사고로 인한 손해가 제3자의 행위로 인하여 생긴 경우에 보험금액을 지급한 보험자가 보험계약자 또는 피보험자의 제3자에 대한 권리를 취득하는 제도로써, 보험자가 취득하는 권리에선 보험계약자 또는 피보험자가 제3자의 책임보험자에 대하여 가지는 상법 제724조 제2항의 직접청구권도 포함된다(대법원 1998. 9. 18. 선고 96다19765 판결 등 참조). 상법 제724조 제2항 단서에 따르면 책임보험자는 피보험자가 그 사고에 관하여 가지는 항변으로써 피해자 또는 피해자의 직접청구권을 보험자대위로 취득한 보험자에게 대항할 수 있다. 이는 책임보험자는 피보험자의 책임범위 내에서만 책임을 부담하는 것이 보험법의 일반원리에 부합하고, 같은 피해자라도 상대방이 보험에 가입하였는지 여부 및 피보험자 또는 보험자 어느 쪽에 대하여 청구권을 행사하는지에 따라 그 손해전보의 범위가 달라지는 것은 합리적이지 못하기 때문에 책임보험자로 하여금 피보험자의 항변권을 원용할

수 있도록 규정한 것이다(대법원 2009. 11. 26. 선고 2009다58470 판결의 취지 참조). 그러므로 여기에서 말하는 ‘피보험자가 그 사고에 관하여 가지는 항변’이란 피보험자가 피해자에 대하여 가지는 항변으로서 손해배상채무의 성립 및 범위에 관한 사유를 의미한다고 할 것이다.

대법원은 위와 같은 법리를 설시하면서, 이 사건 면책규정은 ① 원고와 임주자대표회의 사이에 별도로 체결된 화재보험계약의 약관에 의해 피보험자가 화재보험계약의 보험자인 원고에 대하여 가지는 항변일 뿐, 피보험자가 피해자에 대하여 가지는 항변이 아니고 그 내용도 피해자에 대한 손해배상채무의 성립이나 범위에 관한 것이라고 볼 수 없으며, ② 그 문언상 이 사건 화재보험계약의 보험계약자가 보험사고를 일으킨 경우에는 보험자인 원고가 상법 제682조에 따라 법률상 취득하는 피보험자의 제3자에 대한 권리를 보험계약자를 상대로는 청구하거나 행사하지 않겠다는 취지의 약정으로 보이고, 원고가 이 사건 면책규정에 의하여 보험계약자의 책임보험자에 대한 대위권까지 포기할 의사였다고 추단하기는 어려우므로, 이 사건 면책규정이 피고가 직접청구권을 행사하는 원고에 대하여 대항할 수 있는 ‘피보험자가 그 사고에 관하여 가지는 항변’에 해당한다고 보기 어렵다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송하였다.

3) 평석

보험계약자와 피보험자와 분리될 경우, 보험자대위권과 관련하여 우리 대법원은 피보험자가 보험계약자에 대하여 갖는 청구권도 대위가 가능하다는 입장²⁶⁾이다. 그런데 본 사안에서는 다른 쟁점으로서, 그 대위권을 포기하는 약관 규정과 상법 제724조 제2항 단서의 ‘피보험자가 그 사고에 관하여 가지는 항변’의 관계가 문제의 핵심이다. 원래 상법 제724조 단서에서 의미하는 항변권은 피해자인 제3자가 과실이 있는 경우 과실상계의 항변이라든지, 피보험자가 제3자에 대하여 손해배상책임을 부담하지 않는 경우라면 보험자도 제3자의 직접청구권에 응할 필요가 없는 경우들을 가리키는 것이다.²⁷⁾ 이는 피해자인 제3자는 가해자인 피보험자에 대한

26) 대법원 1990.2.9. 선고 89다카21965 판결 등.

손해배상청구권을 전제로 보험자의 책임한도액의 범위에서 보험금을 청구하는 것이므로 보험자가 피보험자의 제3자에 대한 항변으로써 대항할 수 있도록 하는 것이 합리적이라는 점에 근거한 것이다.²⁸⁾ 그러나 직접청구권은 보험계약을 전제로 하는 것이므로 보험자의 보험계약자나 피보험자에 대한 항변도 피해자에게 대항할 수 있다고 보아야 한다.²⁹⁾ 대법원도 그와 같은 취지에서 판시한 것이 있다.³⁰⁾ 그런데 본 사안에서 문제가 되는 것은 책임보험자에 대하여 피해자의 직접청구권을 행사하는 데에 있어서 다른 보험인 화재보험을 맺은 화재보험자가 보험계약자와의 관계에서 대위권을 포기한다는 약정을 하였다는 점이다. 따라서 화재보험계약을 맺은 보험자가 대위권을 포기한다는 내용으로 약정을 하였다는 점은 상법 제724조 제2항 단서에서 의미하는 바로서, 피보험자가 그 사고에 관하여 제3자에 대하여 가지는 항변권을 가지고 대항할 수 있다는 측면과는 논리상 구별하여야 한다. 따라서 대법원의 판지는 타당하다.

(2) 피해자의 직접청구권과 재난배상책임보험 - 대법원 2024.

7.11. 선고 2022다252936 판결

1) 사안

아파트의 1002호 내에서 화재가 발생하여 아파트 공용부분 및 다른

27) 박세민, 「보험법」, 제7판, 박영사, 2023, 733쪽.

28) 유주선, 「보험법」, 씨아이알, 2018, 377쪽.

29) 양승규, 「보험법」 제5판, 삼지원, 2005, 379쪽, 이기수·최병규·김인현, 「보험·해상법」 제9판, 박영사, 2015, 304쪽.

30) 대법원 2017. 3. 30. 선고 2014다68891 판결: 원고들의 직접청구권이 법률의 규정에 의하여 인정된 것이라고 하더라도, 이는 피고와 소외 2 사이에 체결된 보험계약의 존재를 전제로 하고, 원칙적으로 원고들은 피보험자인 소외 2가 보험자인 피고에 대하여 가지는 권리 이상을 가질 수 없으므로, 보험자인 피고는 보험계약자 또는 피보험자인 소외 2에 대한 항변사유로써 원고들에게도 대항할 수 있다는 이유로 원고들의 위 주장을 배척하였다. 원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 위와 같은 원심의 판단은 정당하고, 거기에 상고이유 주장과 같이 기망에 의한 계약 취소 및 선의의 제3자에 관한 법리를 오해하거나 필요한 심리를 다하지 아니한 채 논리와 경험의 법칙에 반하여 자유심증주의의 한계를 벗어난 위법이 없다.

세대에 피해가 발생하자, 보험자인 원고가 피해자들에게 보험금을 지급한 후 1002호 입주자의 재난배상책임보험자인 피고를 상대로 보험자대위로써 피해자들의 직접청구권을 대위행사한 사안이다. 이 때 피고 보험계약 보통약관 제3조는 “회사는 보험증권상의 보장지역 내에서 보험기간 중에 발생된 피보험자가 소유, 관리 또는 점유하는 시설(보험증권에 기재된 곳에 한합니다)에서 화재, 붕괴, 폭발로 발생한 타인의 생명·신체나 재산상의 손해에 대하여 피보험자가 부담하는 아래의 손해를 이 약관에 따라 보상하여 드립니다.”라고 정하면서, 같은 조 1호에서 ‘피보험자가 피해자에게 지급할 책임을 지는 법률상의 손해배상금(단, 피보험자의 과실여부를 불문합니다)’을 보상대상인 손해 중 하나로 정하고 있었다.

제2심(서울중앙지방법원 2022. 6. 16. 선고 2021나41725 판결)은, 피고 보험계약의 피보험자인 1002호 입주자가 무과실이라 하더라도 피고는 피고 보험계약 보통약관 제3조 제1호 단서에 따라 위 화재로 인한 손해를 보상할 의무가 있고, 이 사건 피해자들은 피고에게 위 손해에 대한 직접청구권을 행사할 수 있으나, 원고가 상법 제682조에 따라 피고에 대하여 위 직접청구권을 대위행사하기 위해서는 원고 보험계약의 피보험자가 제3자에 대하여 가지는 권리가 존재하여야 하는데, 이 사건 피해자들의 1002호 입주자에 대한 손해배상청구권이 인정되지 않으므로, 결국 원고는 피고에 대하여 위 직접청구권을 대위 행사할 수 없다고 판단하였다.

2) 대설편결

구 「재난 및 안전관리 기본법」(2020. 6. 9. 법률 제17383호로 개정되기 전의 것, 이하 ‘재난안전법’이라 한다) 제1조, 제2조, 제76조 제2항 등에 의하면, 재난안전법은 각종 재난으로부터 국민의 생명·신체 및 재산을 보호하고 피해를 최소화하기 위해 일정한 시설을 소유·관리 또는 점유하는 자에게 해당 시설에서 발생하는 화재 등으로 인한 타인의 생명·신체나 재산상의 손해를 보상하기 위한 보험이나 공제에 의무적으로 가입하도록 정하고 있지만, 그에 따라 가입되는 개별 보험계약의 내용은 보험자와 보험계약자 사이에 작성된 보험계약서 및 약관의 내용에 따라 구

체화된다. 따라서 보험자와 보험계약자 사이에 체결된 보험계약의 내용이 책임보험만을 정하고 있다면, 보험자는 피보험자가 법률상 손해배상책임을 부담하는 경우에만 보험금 지급의무를 부담한다.

대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 피고 보험계약의 피보험자가 피해자에게 과실 또는 무과실의 법률상 손해배상책임을 부담하는 경우에만 피고에게 보험금 지급의무가 발생한다고 보아야 할 것임에도 피보험자의 피해자들에 대한 손해배상책임이 인정되지 않는 이 사건에서 피고에게 보험금 지급책임이 있다고 본 원심의 판단이 적절하지 않지만, 원고의 청구를 기각한 원심의 결론을 수긍하여 상고를 기각하였다.

3) 평석

상법 제682조의 보험자대위는 피보험자의 제3자에 대한 손해배상청구권이 있음을 전제로 한다. 그러한 손해배상청구권이 존재하지 않는다면 보험자대위도 인정되지 않는다. 재난 및 안전관리 기본법에 의거하여 체결된, 구체적인 보험계약의 성질이 책임보험인 경우에도 피보험자가 법률상 손해배상책임을 부담하는 경우에 한하여 보험자의 보험금 지급의무가 인정된다. 따라서 대법원의 판지는 타당하다.³¹⁾

31) 이와 비교할 수 있는 것으로서, 종합보험계약(화재보험계약)과 재난배상책임보험계약과의 관계를 다룬 판결이 대법원 판결(대법원 2024.12.26. 선고 2024다250286 판결)이다: 사실관계 - 해당 아파트 입주자대표회의는 해당 아파트 건물에 관하여, 원고와 종합보험계약(화재보험계약)을 체결하고, 피고와 재난배상책임보험계약을 체결하였는데, 아파트 세대 내에서 화재가 발생하여 다른 세대와 공용부분이 소훼되는 피해가 발생하자, 원고는 피해세대와 공용부분에 대한 보험금을 지급하고, 피고를 상대로 보험자대위에 따른 직접청구권을 행사하였다. 원심은 원고의 청구를 받아들이지 않았으나, 대법원은, i) 원고 보험계약에 관하여, 발화세대 입주자는 그 소유의 이 사건 아파트 전유부분, 공용부분, 가재도구 등 외에 이 사건 화재로 훼손된 피해세대의 전유부분과 공용부분, 가재도구 등에 대해서는 아무런 피보험이익을 가지지 아니하여 피보험자에 해당한다고 볼 수 없으므로, 피해세대 입주자들과의 관계에서 상법 제682조에서 정한 제3자에 해당하고, ii) 피고 보험계약에 관하여, 이 사건 아파트의 각 구분소유자, 점유자(임차인) 및 관리자는 각자가 소유, 관리 또는 점유하는 부분에 관하여 서로 구분되는 피보험이익을 갖는다고 할 것이므로, 피고 보험계약 전체에 대한 공동피보험자에 해당한다고 보기는 어렵고 발화세대 입주자가 피해세대 입주자들에 대해 부담하는 손해배상책임은 피보험자가 법률상 손해배상책임을 부담하는 타인의 범위를 한정하여 부보대상을 제한하는

7. 보험자대위 및 외국법 준거

(1) 승낙피보험자의 행위로 인한 보험사고와 보험자대위 가부 - 대법원 2024.5.9. 선고 2022다290648 판결

1) 사안

원고(보험자)는 甲 회사와 통학차량에 관하여 기명조합원을 甲 회사로 하여 자동차공제계약(‘이 사건 공제계약’)을 체결하였고, 피고는 甲 회사로부터 통학차량을 임차하여 자신이 운영하는 유치원 원생들의 통학 등에 사용하였다. 통학차량의 운전자, 동승교사 및 출석확인교사의 과실이 경합하여 통학차량에 탑승한 유치원생이 중한 상해를 입은 이 사건 사고가 발생하자, 원고는 위 유치원생에게 손해배상금을 지급한 후 피고를 상대로 동승교사 및 출석확인교사에 대한 사용자책임에 기한 손해배상청구권에 대하여 보험자 대위를 주장하며 구상금을 청구하였다.

제2심(광주지방법원 2022.10.21. 선고 2021나65308 판결)은, 이 사건 사고의 공동불법행위자인 피고는 위 유치원생에게 치료비 등을 지급한 원고에 대하여 보험자 대위의 법리에 따라 구상금을 지급할 의무가 있다고 판단하였다.

2) 대법판결

대법원은, 이 사건 공제계약 약관 제1조 제13호에서는 원고에게 보상을 청구할 수 있는 사람 중 하나로 기명조합원의 승낙을 얻어 공제계약 자동차를 사용하거나 관리하는 승낙조합원을 들고 있는데 여기에서 말하는 ‘공제계약자동차를 사용하거나 관리한다’는 것은 반드시 현실적으로 공제계약자동차를 사용 또는 관리하는 경우만을 의미하는 것이 아니고 사회통념상 공제계약자동차에 대한 지배가 있다고 볼 수 있는 경우도 포함하는 의미로 해석된다고 판시한 다음, 피고는 甲 회사로부터 통학차량

등의 특별한 사정이 없는 한, 피고 보험계약에서 보상하는 손해에 포함된다고 볼 수 있다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송하였다.

을 임차하여 甲 회사 등의 관여 없이 자신이 운영하는 유치원 원생들의 통학에 사용하면서 운행노선, 운행시간, 운행 횟수 등의 운행방법을 직접 정하고 피용자인 동승교사 등을 동승시켜 원생들을 인솔하도록 하였던 것으로 보이므로 피고는 통학차량을 사용·관리하는 사람으로서 이 사건 공제계약의 승낙조합원에 포함된다고 볼 여지가 있고, 만약 피고가 이 사건 공제계약의 승낙조합원이라면 이 사건 공제계약 약관 제1조 제13호에 따라 원고에게 보상을 청구할 수 있는 사람에 해당하고 상법 제682조에서 정하는 보험자 대위를 할 수 있는 제3자에 해당하지 않을 수 있으며, 이는 이 사건 사고가 통학차량의 운전자, 동승교사 및 출석확인교사의 과실이 경합하여 발생하였고 피고가 동승교사와 출석확인교사의 사용자로서 책임을 부담할 수 있다고 하여 달리 볼 것은 아니라고 보았다. 이에 대법원은 피고가 이 사건 공제계약 약관 제1조 제13호의 승낙조합원에 해당하는지 심리하지 않은 채 원고가 피고에 대하여 보험자 대위를 할 수 있다고 판단한 원심을 파기·환송하였다. 대법원의 판단은 다음과 같다: 보험자 대위의 법리에 의하여 보험자가 제3자에 대한 보험계약자 또는 피보험자의 권리를 행사하기 위해서는 손해가 제3자의 행위로 인하여 생긴 경우라야 하고, 이 경우 제3자는 피보험자 이외의 자를 의미하므로, 자동차책임보험약관이 기명피보험자 외에 기명피보험자의 승낙을 얻어 자동차를 사용 또는 관리 중인 자 등도 피보험자로 정하고 있다면, 이러한 승낙 피보험자 등의 행위로 인하여 보험사고가 발생한 경우 보험자가 보험자 대위의 법리에 의하여 그 권리를 취득할 수 없다(대법원 2001. 11. 27. 선고 2001다44659 판결 참조).

3) 평석

피보험자의 손해가 제3자의 행위로 인하여 발생하고 보험자가 보험금을 지급하면, 보험금을 지급한 범위에서 보험자는 그 제3자에 대한 보험계약자 또는 피보험자의 권리를 취득하도록 하는 제도를 청구권대위 또는 제3자에 대한 보험자대위라고 한다(상법 제682조).³²⁾ 이 때의 제3자의

32) 보험자대위를 인정하는 이론적 근거에 대하여는 정책설과 보상계약설이 대립하고

행위는 광범위한 개념으로 보험사고의 발생요인이 되는 사건을 의미한다. 불법행위뿐만 아니라 채무불이행, 선장의 공동해손으로 인한 경우(상법 제832조)와 같은 적법행위를 포함한다. 그리고 제3자는 일반적으로 피보험자 이외의 자를 말한다. 그러므로 보험사고에 의해 배상책임을 부담하는 자가 보험계약의 내용에 따라 피보험자의 개념에 포함되는 경우에는 보험자는 그 자에 대하여 대위권을 행사할 수 없다. 피보험자와 공동생활을 하는 가족도 고의의 경우를 제외하고는 제3자에 포함되지 아니한다(상법 제682조 제2항). 이러한 측면에서 보면 본 사안의 경우 피고가 본 공제계약의 승낙피보험자로서 피보험자에 해당한다면 보험금을 지급한 보험자는 피고에 대하여는 대위권을 행사할 수 없다고 할 것이다. 그리고 그 점은 피고의 사용인이 잘못된 경우라 하여도 마찬가지이다. 따라서 대법원의 판지는 타당하다.

(2) 외국법준거조항과 보험자대위 - 대법원 2024.7.25. 선고 2019다256501 판결

1) 사안

피보험자는 발전기와 방열기 각 1대(이하 ‘이 사건 화물’)를 수입하면서 원고(보험자)와 이 사건 화물의 운송에 관하여 협회적하약관(Institute Cargo Clauses A) 등을 보험조건으로 하는 적하보험계약(이하 ‘이 사건 적하보험계약’)을 체결하였는데, 위 협회적하약관 제19조는 “이 보험은 영국의 법과 관습에 의한다(This insurance is subject to English law and practice).”라고 정하고 있다. 이 사건 화물이 운송 중 물리적 충격에 의하여 손상되었음이 확인되자(이하 ‘이 사건 사고’), 원고는 이 사건 사고로 인한 보험금으로 피보험자에게 수리비를 지급하였고, 피보험자로부터 대

있다. 그런데 손해보험계약은 일종의 손해보상계약으로서 보험사고로 인하여 피보험자에게 어떤 이득을 주려는 것이 아니라 단순히 손해의 보상만을 목적으로 한다는 점에서 손해를 보상한 보험자는 제3자에 대한 권리를 취득한다고 보는 것이 보상계약설로서 통설의 입장이다. 김은경, 「보험계약법」, 보험연수원, 2016, 370쪽, 최기원, 「보험법」 제3판, 박영사, 2002, 319쪽.

위증서(Letter of Subrogation, 이하 ‘이 사건 대위증서’)를 교부받았다. 원고는, ‘피고가 운송인으로서 피보험자의 손해를 배상할 책임이 있고, 원고가 보험금을 지급함으로써 피보험자의 손해배상청구권을 대위취득 하였다’고 주장하면서, 피고를 상대로 손해배상금 지급을 청구하였다.

제2심(서울서부지방법원 2019. 6. 27. 선고 2018나39413 판결)은, 영국법상 보험자는 자신의 이름으로 피보험자의 권리나 구제수단을 대위할 수 없고 피보험자의 이름으로 그 권리나 구제수단을 대위하여야 하며, 예외적으로 보험자가 자신의 이름으로 소송을 수행하기 위해서는 영국 재산법 제136조에 따라 피보험자의 소권을 양수하여야 하는데, 원고가 피보험자로부터 위 영국법이 정하는 바에 따라 손해배상청구권에 대한 소권을 양수하였다고 볼 자료가 없으므로, 설령 피보험자의 피고에 대한 손해배상청구권이 존재하더라도, 원고는 자신의 이름으로 피고에 대하여 피보험자의 위 권리를 주장할 수 없다고 판단하였다.

2) 대상판결

손해가 제3자의 행위로 인하여 발생한 경우에 보험금을 지급한 보험자가 제3자에 대한 보험계약자 또는 피보험자의 권리를 취득하는 법률관계는 그 법적 성질이 법률에 의한 채권의 이전에 해당한다. 구 국제사법(2022. 1. 4. 법률 제18670호로 전부개정되기 전의 것, 이하 같다) 제35조 제1항 본문은 “법률에 의한 채권의 이전은 그 이전의 원인이 된 구채권자와 신채권자간의 법률관계의 준거법에 의한다.”라고 규정하고 있으므로, 법률에 의하여 채권이 이전되는지 여부를 둘러싼 법률관계는 그 이전의 원인이 된 구채권자와 신채권자 사이의 법률관계의 준거법에 따른다. 이러한 구 국제사법 제35조 제1항 규정에 의하면, 외국적 요소가 있는 보험계약에서 보험자가 보험계약에 따라 피보험자에게 보험금을 지급하고 피보험자의 제3자에 대한 권리를 취득하는지 여부를 둘러싼 법률관계는 피보험자와 보험자 사이의 법률관계인 보험계약의 준거법에 따른다.

영국 재산법(Law of Property Act 1925) 제136조 제1항에 따르면 채권적 권리의 양도가 유효하기 위해서는 금전채권 또는 기타 채권적 권리

(any debt or other legal thing in action)의 양도가 있을 것, 양도가 완전(absolute)할 것, 양도인의 서명 하에 서면으로 작성될 것(writing under the hand of the assignor), 채무자에게 양도 사실이 서면으로 통지될 것 등의 요건을 갖추어야 한다. 한편 영국의 형평법상 양도(equitable assignment)의 경우 명확하게 특정된 채권적 권리를 철회할 수 없이 즉시 이전한다는 의사가 분명하게 표시되어야 하고, 그러한 의사가 있는지는 객관적으로 판단한다.

대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, 다음과 같은 이유로 원고의 청구를 기각한 원심의 결론을 수긍하여 상고를 기각하였다: ① 이 사건 적하보험계약의 경우 그 보험증권이 보험조건으로 하는 협회적하약관(Institute Cargo Clauses A)의 준거법 조항에 따라 영국법이 준거법으로 적용되고, 원고가 이 사건 적하보험계약에 따라 피보험자에게 보험금을 지급하고 피보험자의 피고에 대한 손해배상청구권을 취득하는지 여부를 둘러싼 법률관계는 그 권리 이전의 원인이 된 이 사건 적하보험계약에 관한 준거법인 영국법에 따른다고 판단하고, ② 영국 해상보험법의 법리에 따르면 원고가 피보험자에게 보험금을 지급하더라도 피보험자의 피고에 대한 손해배상청구권이 원고에게 이전하는 것은 아니고, 이 사건 대위증서의 기재내용에 따르면 피보험자가 원고에게 피고를 상대로 소를 제기할 권한 등을 부여한 것으로 보이는 하나, 양도의 대상인 채권적 권리가 특정되어 있지 않고, 피보험자에게 그러한 채권적 권리를 완전히 양도한다는 의사가 있었다거나, 이를 철회할 수 없이 즉시 이전한다는 의사가 분명하게 표현되었다고 보기 어려우므로, 이 사건 대위증서의 기재내용만으로는 영국 재산법 제136조 제1항에서 규정한 채권적 권리의 양도 요건이나 영국의 형평법상 양도 요건을 갖추었다고 보기 어렵고, 달리 원고가 피보험자의 피고에 대한 손해배상청구권을 취득하였다고 볼 자료가 없다.

3) 평석

우리의 보험자대위와 영국의 법제는 다르다. 우리의 경우에는 보험금

을 지급하면 그 한도에서 피보험자의 권리가 보험자에게로 법률상 당연히 이전된다(상법 제682조). 대항요건인 그 권리이전의 통지 또는 승낙을 요하지 않는다. 따라서 보험자의 자신의 이름으로 소송을 제기할 수 있다. 해상보험 등에서 영국법 준거약관은 유효하다.³³⁾ 그리고 영국법에 의하면 보험자대위를 하더라도 보험자는 자신의 이름으로 피보험자의 권리나 구제수단을 대위할 수 없고 피보험자의 이름으로 그 권리나 구제수단을 대위하여야 하며, 예외적으로 보험자가 자신의 이름으로 소송을 수행하기 위해서는 영국 재산법 제136조에 따라 피보험자의 소권을 양수하여야 하는 상황이다. 그런데 구체적으로 그러한 피보험자의 소권을 양수한 사실이 증명되지 않는다면 영국법에서는 보험자는 자신의 이름으로 소권을 행사할 수 없다고 보아야 한다. 따라서 원심 및 대법원의 판지는 타당하다.

(3) 공동불법행위자중 1인의 보험자가 보험자대위 취득 구상금
채권 소멸시효 - 대법원 2024.9.27. 선고 2024다249729 판결

1) 사안

원고는 원고차량에 관하여, 피고는 피고차량에 관하여 각 자동차보험계약을 체결한 보험자이다. 원고차량 소유자는 원고차량을 운전하여 편도 2차로 도로의 1차로를 따라 주행하던 중 2차로에 주차된 피고차량의 뒤에서 나오는 보행자(이하 ‘피해자’)를 들이받는 교통사고를 야기하였는데, 원고는 피해자에게 합의금 및 치료비 명목으로 58,197,890원을 지급한 뒤, 피고를 상대로 보험자대위에 따라 피고차량 운전자의 과실비율에 상응하는 구상금을 청구하였다.

제2심(서울중앙지방법원 2024.5.22. 선고 2024나7566 판결)은, 원고가 피고에게 직접 구상권을 행사하는 경우 원고의 손해배상금 지급행위는 상인이 영업을 위하여 하는 행위인 관계로 그 구상금채권은 보조적 상행

33) 대법원 2001. 7. 27. 선고 99다55533 판결, 대법원 2010.8.26. 선고 2010다28185 판결, 대법원 2015. 3. 20. 선고 2012다118846(본소), 118853(반소) 판결 등 참조.

위로 인한 채권이어서 소멸시효기간은 그 권리를 행사할 수 있는 때로부터 5년이 되므로, 원고가 이 사건 소를 제기한 때로부터 역산하여 5년이 되는 시점 이전에 피해자에게 지급한 손해배상금에 대한 구상금채권은 시효로 소멸하였다고 판단하였다.

2) 대상판결

대법원은, 원고가 이 사건 청구원인으로 내세우는 청구권은, 원고차량 운전자의 보험자인 원고가 피해자에게 손해배상금을 보험금으로 모두 지급하여 공동면책 됨으로써 상법 제682조의 보험자대위 법리에 따라 취득한 원고차량 운전자의 피고에 대한 구상권으로 봄이 타당하므로, 위 구상금채권의 소멸시효기간은 10년이고, 그 기산점은 원고가 현실로 피해자에게 손해배상금을 지급한 때이므로, 원고가 피해자에게 손해배상금을 지급한 때로부터 10년이 경과하기 전에 이 사건 소를 제기함으로써 위 구상금채권의 소멸시효는 중단되었다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송하였다. 대법원의 판시이유는 다음과 같다: 공동불법행위에서 공동불법행위자들과 각각 보험계약을 체결한 보험자들은 그 공동불법행위의 피해자에 대한 관계에서 상법 제724조 제2항에 따른 손해배상채무를 각각 직접 부담하는 것이므로, 공동불법행위자 중의 1인과 보험계약을 체결한 보험자가 피해자에게 손해배상금을 보험금으로 모두 지급함으로써 공동불법행위자들의 보험자들이 공동면책 되었다면, 그 손해배상금을 지급한 보험자는 다른 공동불법행위자들의 보험자들이 부담하여야 할 부분에 대하여 직접 구상권을 행사할 수 있다. 이 경우 그 손해배상금 지급행위는 상인이 영업을 위하여 하는 행위이므로, 그 구상금채권은 보조적 상행위로 인한 채권으로서 그 권리를 행사할 수 있는 때로부터 5년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성한다(대법원 1998. 7. 10. 선고 97다17544 판결 참조). 한편, 위와 같이 공동불법행위자 중 1인의 보험자가 피해자에게 손해배상금을 보험금으로 모두 지급함으로써 공동면책 되었다면, 피보험자인 공동불법행위자는 다른 공동불법행위자들을 상대로 그들의 부담 부분에 대하여 구상권을 행사할 수 있을 뿐만 아니라, 상법 제724조 제2항에

따라 다른 공동불법행위자들의 부담 부분에 대한 구상권을 그들의 보험자들에게 직접 행사할 수 있고, 손해배상금을 지급한 보험자는 상법 제 682조의 보험자대위의 법리에 따라 자신의 피보험자가 다른 공동불법행위자들의 보험자들에 대하여 갖는 직접적인 구상권을 취득하여 그 보험자들에게 행사할 수 있다. 이같이 보험자대위의 법리에 따라 취득한 피보험자의 다른 공동불법행위자들 및 그들의 보험자들에 대한 구상권의 소멸시효기간은 일반채권과 같이 10년이고, 그 기산점은 구상권이 발생한 시점, 즉 구상권자가 현실로 피해자에게 손해배상금을 지급한 때이다(대법원 1998. 12. 22. 선고 98다40466 판결, 대법원 1999. 6. 11. 선고 99다3143 판결 참조). 위와 같이 공동불법행위자 중의 1인과 보험계약을 체결한 보험자가 피해자에게 손해배상금을 보험금으로 모두 지급한 경우 다른 공동불법행위자들의 보험자들에 대하여 직접 구상권을 가짐과 동시에 상법 제682조에 따라 피보험자의 다른 공동불법행위자들의 보험자들에 대한 구상권을 대위 취득하게 되나, 이러한 ‘구상권’과 ‘보험자대위권’은 내용이 전혀 다른 별개의 권리이다(변제자대위에 관한 대법원 2009. 2. 26. 선고 2005다32418 판결 참조).

3) 평석

공동불법행위자들과 각각 상행위인 보험계약을 체결한 보험자들 상호간에 있어서 공동불법행위자 중의 1인과 사이에 보험계약을 체결한 보험자가 피해자에게 손해배상금을 보험금액의 범위 내에서 지급하고 다른 공동불법행위자의 보험자가 부담하여야 할 부분에 대하여 직접 구상권을 행사하는 경우 그 손해배상금 지급행위는 상인이 영업을 위하여 하는 행위라고 할 것이므로, 그 구상금채권은 보조적 상행위로 인한 채권으로서 그 권리를 행사할 수 있는 때로부터 5년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성한다고 보아야 한다.³⁴⁾

공동불법행위자의 보험자들 상호간에는 그 중 하나가 피해자에게 보험금으로 손해배상금을 지급함으로써 공동면책되었다면 그 보험자는 상법

34) 대법원 1998. 7. 10. 선고 97다17544 판결.

제682조의 보험자대위의 법리에 따라 피보험자가 다른 공동불법행위자의 부담부분에 대한 구상권을 취득하여 그의 보험자에 대하여 행사할 수 있고, 이 구상권에는 상법 제724조 제2항에 의한 피해자가 보험자에 대하여 가지는 직접청구권도 포함된다. 그리고 보험금을 지급한 보험자가 보험자대위에 의하여 취득한, 피보험자의 다른 공동불법행위자 및 그의 보험자에 대하여 가지는 구상권의 소멸시효기간은 일반채권과 같이 10년이 고, 그 기산점은 구상권이 발생한 시점, 즉 구상권자가 현실로 피해자에게 손해배상금을 지급한 때이다.³⁵⁾ 이러한 법리에 비추어 보면 본 사안에서의 대법원의 판지는 타당하다.

(4) 외국적 요소가 있는 보험계약에서 보험자대위의 준거법
및 보험자와 피보험자 사이의 채권양도의 준거법 - 대법원
2024.10.25. 선고 2022다243550 판결

1) 사안

대한민국(피보험자)은 공탄채(이하 ‘이 사건 화물’)를 수입하면서 원고(보험자)와 이 사건 화물의 운송에 관하여 런던 보험자협회 신약관 [Institute Cargo Clauses (A)] 등을 보험조건으로 하는 포괄적하보험계약(이하 ‘이 사건 적하보험계약’)을 체결하였는데, 런던 보험자협회 신약관 제19조는 “이 보험은 영국의 법과 관습에 의한다(This insurance is subject to English law and practice).”라고 정하고 있다. 이 사건 화물이

35) 상법 제682조는 손해가 제3자의 행위로 인하여 생긴 경우에 보험금액을 지급한 보험자는 그 지급한 금액의 한도에서 그 제3자에 대한 보험계약자 또는 피보험자의 권리를 취득한다고 규정하고 있다. 이러한 보험자대위에 의하여 피보험자 등의 제3자에 대한 권리는 동일성을 잃지 않고 그대로 보험자에게 이전되므로, 이 때 보험자가 취득하는 채권의 소멸시효 기간과 그 기산점 또한 피보험자 등이 제3자에 대하여 가지는 채권 자체를 기준으로 판단하여야 한다는 것이 대법원의 판례의 태도이다(대법원 1999. 6. 11. 선고 99다3143 판결[이 판결에 대한 평석으로는 제철웅, “수인의 불법행위자 중 1인의 보험자가 피해자에게 손해를 보상한 경우의 구상관계,” 「인권과정의」 2000년 7월호, 117쪽 참조], 대법원 2011.1.13. 선고, 2010다67500 판결[이 판결에 대한 평석으로는 양승규, “보험자대위에 의한 채권의 소멸시효,” 「손해보험」 제531호, 2013년 2월호, 69쪽 아래 참조.] 등 참조)이다.

운송 중 수침으로 손상되었음이 확인되자(이하 ‘이 사건 사고’), 원고는 이 사건 사고로 인한 보험금으로 피보험자에게 수리비를 지급하였고, 피보험자로부터 영문으로 기재된 대위증서(Letter of Subrogation, 이하 ‘제1차 대위증서’)를 교부받았다. 원고는, ‘피고가 운송인으로서 피보험자의 손해를 배상할 책임이 있고, 원고가 보험금을 지급함으로써 피보험자의 손해배상청구권을 대위취득 하였거나, 피보험자로부터 손해배상청구권을 양수하였다’고 주장하면서, 피고를 상대로 손해배상금 지급을 청구하였다. 원고는 이후 소송계속 중 2021. 4. 30. 피보험자로부터 한글로 기재된 대위증서 및 채권양도서(이하 ‘제2차 대위증서’)를 교부받아 원심에 제출하면서 ‘제1차 대위증서가 채권양도가 아니라 하더라도 제2차 대위증서에 의해 채권양도의 효력을 가지는 것으로 보완되고 있을 뿐 아니라, 원고가 소장에서 (대위)취득을 청구권원으로 삼고 있으므로 소장에 의해 채권양도(취득)의 통지가 피고에게 이루어진 것이고, 제2차 대위증서에 의해 채권양도 통지권한이 원고에게 수여된 것이므로 피고는 원고의 채권양수인으로서의 지위를 부정할 수 없다’는 취지로 주장하였다.

제2심(서울중앙지방법원 2022. 5. 11. 선고 2020나26422 판결)은, 보험자인 원고의 제3자인 피고에 대한 보험자대위 법률관계에 적용되는 이 사건 보험계약의 준거법인 영국법에 따르면 보험자는 피보험자의 소권을 양도받지 않는 한 보험자의 이름으로 소송을 수행할 수 없다고 판단하고, 대한민국이 2018. 4. 12. 원고에게 제1차 대위증서를 교부함으로써 대한민국이 피고에 대하여 가지는 손해배상청구권을 양도하였다고 보기도 어렵다고 판단하여 원고의 청구를 기각하였다.

2) 대상판결

대법원은 아래와 같은 법리를 설시하면서, 원고가 제1차 대위증서에 관한 채권양도만을 청구원인으로 주장하는 것인지, 그와 더불어 제2차 대위증서에 관한 채권양도를 별개의 청구원인으로 주장하는 것인지, 나아가 어떠한 준거법을 전제로 채권양도계약의 성립과 유효성을 주장하는 것인지 불분명하고, 이는 청구원인과 그 법적 근거에 따라 채권양도로서의 성

립과 효력에 관한 요건이 달라지는 중대한 법률적 사항에 해당하므로, 원심으로서도 적극적으로 석명권을 행사하여 당사자에게 의견 진술 기회를 줌으로써 청구원인과 그 법적 근거에 관한 불분명을 바로 잡은 후 이를 기초로 판단하였어야 한다고 보아, 제1차 채권양도에 대하여만 판단하여 원고의 청구를 기각한 원심을 파기·환송하였다. 대법원의 구체적인 판시는 다음과 같다: ① 채권의 양도인과 양수인 사이의 채권양도에 관한 법률관계에 외국적 요소가 있는 경우에는 당사자 사이의 채권양도계약의 준거법에 따라 그 계약의 성립과 유효성을 판단한다(구 국제사법 제29조 제1항, 제34조 제1항 참조). 보험자가 피보험자로부터 그의 제3자에 대한 권리를 양수하는 법률관계에 외국적 요소가 있는 경우에는 보험자와 피보험자 사이의 채권양도계약의 준거법에 따라 그 계약의 성립과 유효성을 판단한다. 보험자와 피보험자 사이의 채권양도에 관한 법률관계는, 손해가 제3자의 행위로 인하여 발생한 경우에 보험금을 지급한 보험자가 제3자에 대한 보험계약자 또는 피보험자의 권리를 취득하는 법률관계와는 그 법적 성질을 달리하므로, 두 법률관계의 준거법이 반드시 일치하여야 하는 것은 아니다. ② 당사자 주장이 법률적 관점에서 보아 현저한 모순이나 불명료한 부분이 있는 경우 법원은 적극적으로 석명권을 행사하여 당사자의 의견 진술의 기회를 주어야 하고, 이를 게을리한 경우에는 석명 또는 지적의무를 다하지 않은 것으로서 위법하다는 평가를 받을 수 있다. 청구취지나 청구원인의 법적 근거에 따라 요건사실에 대한 증명책임이 달라지는 중대한 법률적 사항에 해당되는 경우라면 더욱 그러하다(대법원 2009. 11. 12. 선고 2009다42765 판결 등 참조).

3) 평석

채권의 성질이 다른 경우에는 그에 대한 준거법도 다를 수 있다. 보험자와 피보험자 사이의 채권양도 법리와 보험금을 지급한 보험자가 갖는 보험자대위권은 다른 성질의 권리이다. 따라서 법원으로서도 채권양도와 보험자대위권 중 원고가 어떠한 것을 청구원인으로 주장하는지와 그에 대한 준거법을 토대로 하여 각각의 법리를 적용하여 판단하여야 할 것이

다. 그리고 원고의 청구원인이 무엇이지가 불분명한 경우에는 법원은 적극적으로 석명권을 행사하여 당사자에게 의견진술의 기회를 주어 밝힌 다음에 해당 법리를 적용하여 판단하여야 한다. 그리고 원고의 청구가 제1차 대위증서에 의한 것인지 제2차 대위증서에 의한 것인지도 명확히 하여 법리를 적용하여 각각 그 해당 법리에 따라 판단하여야 할 것이다. 이러한 점에서 본 사안의 경우, 대법원이 적극적으로 석명권을 행사하여 판단하여야 한다고 하여 원심을 파기·환송한 것은 적정하다고 본다.

8. 기타

(1) 전세금보장신용보험 - 대법원 2024.6.13. 선고 2024다215542 판결

1) 사안

한국전력공사가 갑으로부터 아파트를 임차한 후, 을 주식회사와 전세금보장신용보험계약을 체결하였고, 임대차기간 중에 갑이 병에게 위 아파트의 소유권을 이전하면서, 매매계약서에 병이 매매대금에서 위 임대차보증금을 제외한 나머지 금액만 지급하기로 하고 ‘임차인-한국전력공사와 현 임대차 계약을 승계하여 임대인의 지위와 의무를 인수인계하기로 한다.’는 내용의 인수조항을 기재하였는데, 이후 임대차가 종료되었지만 한국전력공사가 보증금을 반환받지 못하자 을 회사를 상대로 임대차보증금에 상당하는 보험금의 지급을 구하는 소를 제기하였고, 이에 을 회사가 위 매매계약 당시 임대차보증금 반환채무를 병이 면책적으로 인수하는 것을 한국전력공사가 묵시적으로 승낙하였다고 주장하였다.

제1심은 원고가 보증금반환 채무면제에 대한 묵시적 승낙은 없었다고 하여 보험자의 보험금 지급책임을 인정하였다. 제2심(광주고법 2024.1.17. 선고 2023나23134 판결)은 이 사건 매매계약 당시 임대차보증금 반환채무를 소외 1이 면책적으로 인수하는 것을 원고가 묵시적으로 승낙하였으므로 피고보조참가인은 임대차보증금 반환채무가 없고, 그 결과 피고보조

참가인의 임대차보증금 반환채무 불이행에 따른 손해를 보상하기로 한 피고도 보험금 지급의무가 없다는 이유로 원고의 청구를 배척하였다.

2) 대섡판결

대법원은 원심을 파기환송하였다. 대법원의 구체적인 판시는 다음과 같다: 법인은 주택임대차보호법 제3조 제1항이 정하는 대항요건의 하나인 주민등록을 마칠 수 없는 점에 비추어 보면, 주택을 임차한 법인에는 주택임대차보호법 제3조 제2항, 제3항이 정하는 경우를 제외하고는 주택임대차보호법 제3조가 적용되지 않는다. 그러므로 임차주택의 양수인이 임대인의 지위를 당연히 승계한다는 내용의 주택임대차보호법 제3조 제4항도 주택 임차인이 법인인 경우에는 원칙적으로 적용되지 않는다. 따라서 임대인이 법인을 임차인으로 하는 주택을 양도한 경우에는 임대인의 임대차보증금 반환채무를 양수인이 면책적으로 인수하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한 임대인의 법인에 대한 임대차보증금 반환채무는 위 주택 양도에도 불구하고 소멸하지 아니한다. 면책적 채무인수는 병존적 채무인수 또는 이행인수와는 달리 제3자가 채무를 인수함으로써 기존 채무자가 면책되므로, 어떠한 인수의 법적 성격이 문제되는 경우 이를 병존적 채무인수 또는 이행인수가 아니라 면책적 채무인수로 보는 데에는 엄격함과 신중함이 요구된다. 그러므로 부동산 매수인이 매매목적물에 관한 임대차보증금 반환채무 등을 인수하는 한편 그 채무액을 매대대금에서 공제하기로 약정한 경우, 그 인수는 특별한 사정이 없는 이상 매도인을 면책시키는 면책적 채무인수라고 볼 수 없다. 또한 부동산 매도인과 매수인 사이에 임대차보증금 반환채무를 면책적으로 인수하는 약정이 있었다더라도 그에 기한 면책적 채무인수의 효력이 발생하려면 채권자인 임차인의 승낙이 있어야 한다(민법 제454조 참조). 이때 임차인의 승낙은 반드시 명시적 의사표시로 하여야 하는 것은 아니고 묵시적 의사표시로도 가능하다. 그러나 임차인이 채무자인 임대인을 면책시키는 것은 그의 채권을 처분하는 행위이므로, 임대보증금 반환채권의 회수 가능성 등이 의문시되는 상황이라면 임차인의 어떠한 행위를 임대차보증금 반환채무의 면책적 인수에 대한 묵시적 승낙의 의사표시에 해당한다고 쉽게 단정하여서는 아니 된다.

3) 평석

전세금보장신용보험계약 임대차계약 종료 후 임차보증금을 임대인으로 부터 반환받지 못할 위험을 회피하기 위하여 임차인 자신을 보험계약자 겸 피보험자로 하여 체결하는 손해보험계약이다. 본 사안의 쟁점은 아파트 매매계약이 임차보증금반환채무와 관련하여 병존적 채무인수인지 아니면 면책적 채무인수 인지여부이다. 그리고 민법 제454조와 관련하여 면책적 채무인수가 유효하기 위한 전제로서 임차인의 묵시적 승인이 있었는지 여부이다. 법인 임차인이라 하여도 임차인은 법적으로 보호받아야 하는 지위에 있다. 따라서 부동산 매매에 있어서도 면책적 채무인수는 신중하게 인정할 필요가 있다. 비교 대상으로 모험목적 양도의 경우 보험자에게 통지하지 않은 상황에서 사고가 발생한 경우 보험목적 양도로 인하여 위험의 현저한 변경증가가 없는 이상 보험계약 해지는 불가능하다고 보는 대법원 판례³⁶⁾가 있다. 따라서 법인 임차인이 전세금보장신용보험을 체결한 후 아파트를 양도하여 그 소유자가 바뀐 경우 면책적 채무인수를 묵시적으로 승인한 것으로는 보기 어렵다. 따라서 대법원의 판지는 타당하다.³⁷⁾

(2) 퇴직연금과 유족연금의 관계 - 대법원 2024.11.21. 선고
2021다255853 전원합의체 판결

1) 사안

대학교수로 재직하던 망인이 직무 중 교통사고로 사망한 후, 망인의 상속인들로서 배우자인 원고 1, 자녀들인 원고 2, 3이 가해차량이 가입한

36) 대법원 1996. 7. 26. 선고 95다52505 판결: 화재보험의 목적물의 양도로 인하여 이러한 정도의 위험의 변경 또는 증가가 있었는지 여부는 보험목적물의 사용·수익 방법의 변경 등 양도 전후의 구체적인 여러 사정을 종합하여 인정·판단하여야 할 것이지(이에 관한 입증책임은 그 존재사실을 들어 보험계약의 해지를 주장하는 자가 부담한다.), 화재보험의 목적물의 양도로 인하여 소유자가 바뀌었다고 하여 당연히 위험의 현저한 변경 또는 증가가 있었다고 볼 수는 없다.

37) 이 판결에 대하여 보험계약자가 불측의 손해를 입지 않도록 사전안내를 강화하여야 한다는 점 및 약관을 명확하게 수정하여야 한다는 주장에 대하여는 이준교, 「최근 법원판례로 살펴본 전세금보장신용보험 관련 쟁점 및 시사점,」 「손해보험」 2024년 11월호, 31쪽 참조.

공제사업자인 피고를 상대로 손해배상청구를 하면서 망인의 일실 퇴직연금일시금 상당의 손해배상채권을 각자의 상속분 비율에 따라 상속한 금액에서 실제 수급권자인 원고 1에 대해서만 직무상유족연금을 공제해야 한다고 주장하였다(= ‘상속 후 공제’ 방식).

제2심(서울중앙지방법원 2021. 6. 24. 선고 2020나21281 판결)은, 망인의 일실 퇴직연금일시금 상당의 손해배상채권 전체에서 직무상유족연금을 먼저 공제하면, 그 후 원고들에게 상속되는 일실 퇴직연금일시금 상당의 손해배상채권이 남아있지 않다고 판단하였다(= ‘공제 후 상속’ 방식)

2) 대선평결

대법원은 전원합의체 판결을 통하여 아래와 같은 법리를 설시하면서, 퇴직연금을 받을 수 있었던 사람이 타인의 불법행위로 인한 직무상 재해로 사망함에 따라 발생하는 망인의 일실 퇴직연금 상당의 손해배상채권은 상속인들에게 각자의 상속분 비율에 따라 공동상속되고, 그 후 수급권자가 지급받는 직무상유족연금은 그 수급권자가 상속한 일실 퇴직연금 상당의 손해배상채권을 한도로 하여 그 손해배상채권에서만 공제되어야 한다(= ‘상속 후 공제’ 방식)고 보아, 사학연금법이 준용하는 공무원연금법상 일실 퇴직연금 상당의 손해배상채권 전체에서 유족연금 등을 먼저 공제한 다음 나머지 손해배상채권이 공동상속된다(= ‘공제 후 상속’ 방식)고 판단한 대법원 93다57346 판결 등을 변경하면서, 이와 달리 종전 대법원 판례와 같이 ‘공제 후 상속’ 방식에 따라 판단한 원심판결 중 원고 2, 3의 일실 퇴직연금일시금 부분을 파기·환송하였다. 대법원의 판지는 다음과 같다: 퇴직연금을 받을 수 있었던 사람이 타인의 불법행위로 인한 직무상 재해로 사망함에 따라 발생하는 망인의 일실 퇴직연금 상당 손해배상채권은 상속인들에게 각자의 상속분 비율에 따라 공동상속된다. 그 후 수급권자가 지급받는 직무상유족연금은 그 수급권자가 상속한 일실 퇴직연금 상당 손해배상채권을 한도로 하여 그 손해배상채권에서만 공제된다. 이와 달리 망인의 일실 퇴직연금 상당의 손해배상채권 전체에서 직무상유족연금을 먼저 공제한 후 그 나머지 손해배상채권이 상속인

들에게 각자의 상속분 비율에 따라 공동상속된다고 볼 것은 아니다. 상세한 이유는 다음과 같다. ① 퇴직연금 및 직무상유족연금 등의 법적 성질과 형평의 이념 직무상유족연금은 재해보상·손실전보로서의 성격을 가지는 동시에 퇴직유족연금 및 퇴직연금과 동일하게 수급권자의 생활안정과 복지향상을 도모하기 위한 목적과 성격을 아울러 가지는 급부이다. 이러한 직무상유족연금의 수급권자가 일실 퇴직연금 상당의 손해배상채권까지 상속하게 된다면 같은 목적의 급부를 이중으로 지급받게 된다. 따라서 수급권자가 지급받는 직무상유족연금은 수급권자가 상속한 일실 퇴직연금 상당의 손해배상채권에서 공제하는 것이 형평의 이념에 부합한다. 직무상유족연금은 사망 이후 비로소 지급되는 것이므로, 망인의 사망과 동시에 발생하는 손해배상채권의 상속 이후에 공제가 이루어진다고 보는 것이 시간적, 논리적으로도 타당하다. 그러나 수급권자가 아닌 상속인들은 직무상유족연금을 지급받지 않으므로, 상속받은 일실 퇴직연금 상당의 손해배상액을 지급받더라도 같은 목적의 급부를 이중으로 지급받는다고 볼 수 없다. 수급권자가 아닌 상속인들은 직무상유족연금 지급으로 인한 사실상 이익을 누릴 수는 있으나 법률상 급부 이익을 받는다고 할 수는 없으므로, 수급권자가 아닌 상속인들이 상속한 일실 퇴직연금 상당의 손해배상채권에서 직무상유족연금을 공제할 것은 아니다. ② 직무상유족연금 등 수급권자의 법적 지위와 수급권의 법적 성질 사학연금법 제2조 제1항 제2호 각 목, 제2항, 제3항, 제36조, 제37조에 의하면, 직무상유족연금은 유족의 경제적 생활안정과 복지향상에 이바지할 목적으로 지급되는 것으로, 수급권자가 된 유족은 상속인으로서가 아니라 직접 자기의 고유의 권리로서 직무상유족연금의 수급권을 취득하므로 그 수급권은 사망한 교직원의 상속재산에 포함되지 아니한다. 따라서 교직원이 타인의 불법행위로 인한 직무상 재해로 사망함에 따라 그 상속인들이 망인의 일실 퇴직연금 상당의 손해배상채권을 상속하는 한편 사학연금법 소정의 수급권자가 사학연금공단으로부터 직무상유족연금을 지급받게 되는 경우, 수급권자가 아닌 상속인들이 상속한 망인의 손해배상채권과 유족연금 수급권은 귀속 주체가 서로 상이하여 상호보완적 관계를 인정할 수 없다. 직무상유족연금의 지급으로 당해 수급권자가 상속한 일실 퇴직연금 상당의 손해배상

채권에 대한 전보가 이루어진 것으로 볼 수 있다고 하더라도, 이를 넘어서서 다른 상속인들이 상속한 손해배상채권에 대해서까지 전보가 이루어졌다고 볼 수는 없다. 오히려 직무상유족연금 수급권자가 아닌 상속인들이 상속한 일실 퇴직연금 상당의 손해배상채권에서 해당 유족연금을 공제한다면, 그 상속인들은 실제로 손해회복이 되지 않았음에도 손해배상채권의 전부 또는 일부를 박탈당한다. 이는 수급권자가 아닌 상속인들의 상속받을 권리를 침해한다. ③ 사회보장법률의 목적과 취지 직무상유족연금이 수급권자가 상속하는 망인의 일실 퇴직연금 상당의 손해배상채권 상속분을 초과하여 실질적으로 손해배상과 아울러 해당 유족연금 일부를 중첩하여 받는 결과가 되더라도, 그 중첩 부분은 유족에 대한 생활보장적 급부로 제공되는 것이므로 이를 망인의 일실 퇴직연금 상당의 손해배상채권 전체에서 모두 공제하지 않더라도 부당하다고 볼 수 없다. 직무상유족연금은 재해보상·손실전보로서의 성격과 함께 수급권자의 생활안정과 복지향상을 도모하기 위한 목적을 가지므로, 직무상유족연금의 지급을 곧바로 망인에 대한 위 손해배상채권의 변제와 동일시할 수는 없다. 나아가 사회보장법률이 수급권자의 생활보장 기능을 더욱 확대하는 방향으로 발전되어 온 점을 고려할 필요가 있다. ‘공제 후 상속’ 방식과 같이 손실전보의 중복성을 강조하여 일실 퇴직연금 상당의 손해배상채권에서 유족연금의 공제 범위를 넓게 인정한다면, 사회보장제도를 유지하는 재원으로 가해자의 책임을 면제시키는 결과에 이를 수 있고 수급권자의 생활안정과 복지향상을 위한 사회보장법률의 목적과 취지가 물각될 수 있다.

3) 평석

민영보험과 사회보장제도와의 관계를 바람직하게 정립하는 것은 우리 사회에 있어서 매우 중요한 과제이다. 과거의 대법원 판례에 의하면 퇴직연금 상당의 손해배상채권 전체에서 유족연금 등을 공제한 나머지가 민법이 규정한 바에 따라 공동상속되는 것으로 보았다. 그렇게 되면 유족연금을 받지 않는 나머지 상속인들의 상속분이 줄어들게 된다. 그리고 상속이 된 이후에 유족연금을 해당자에게 공제한다고 하여 특별히 부당한 결

과가 초래되지는 아니하고 오히려 다른 공동 상속인들을 보호하는 효과가 있다. 더 나아가 공제후 상속의 형태에서는 사회보험제도에 의하여 민영보험자가 이익을 보는 부당한 문제점도 노정되게 된다. 이러한 제반 사정을 참작하면 전원합의체 판결의 취지는 타당하다.³⁸⁾

(3) 상해보험과 위험변경증가 통지의무 - 대법원 2024. 11. 28.
선고 2022다238633 판결

1) 사안

원고는 피고와 피보험자를 A로 하여 상해보험계약(이하 ‘이 사건 상해보험계약’)과 운전자보험계약(이하 ‘이 사건 운전자 보험계약’)을 순차로 체결하였다. 이 사건 상해보험계약에 편입된 보험약관에는 ‘계약을 맺은 후 피보험자가 직업 또는 직무를 변경한 경우 지체 없이 서면으로 회사에 알리고 보험가입증서에 확인을 받아야 한다’고 정하고 있다(이하 ‘이 사건 보험약관’). 이 사건 운전자보험계약 체결 전 A의 직업이 경찰관에서 화물차 운전기사로 변경되었는데, 원고는 신규 발급받은 운전자보험증권에 A의 직업이 경찰관으로 기재된 것을 확인하여 이 사건 운전자보험계약 체결 담당 보험설계사에게 직업 변경 사실을 알렸고, 피고는 이 사건 운전자보험계약의 보험료를 증액하였다. 이후 원고가 A의 교통사고를 이유로 이 사건 상해보험계약에 따른 보험금을 청구하였다.

제2심(서울중앙지방법원 2022. 5. 17. 선고 2021나49224 판결)은, 원고가 이 사건 운전자보험계약 체결 관련 업무를 담당한 보험설계사에게 A의 직업 변경 사실을 이야기한 것만으로 상법이나 이 사건 보험약관이 규정하고 있는 위험변경증가 통지의무를 다하였다고 볼 수 없다고 판단하였다.

38) 동 판결에 대하여 사회보장법률 해석에 있어서 방향성을 제시하고 그와 아울러 손해배상책임을 담보하는 보험상품의 운영에 있어서도 올바른 방향으로 논쟁을 정리한 판결로 평가하는 견해로는 홍명호, “사회보장법률과 손해배상법에 대한 보험 판결(홍명호의 보험과 법률),” 보험신보 2024.12.2. 7면 참조.

2) 대상판결

대법원은 아래와 같은 법리를 실시하면서, ① 여러 사정을 고려하면 원고로서는 담당 보험설계사에게 직업 변경 사실을 통지하면서 이 사건 운전자 보험계약과 피보험자에 대한 정보를 공유하는 이 사건 상해보험 계약에 관하여도 피고에게 통지가 이루어진다고 믿었을 것으로 보이고, ② 원고가 직업 변경 사실을 알릴 당시 이 사건 운전자 보험계약만을 특정한 것으로 보이지 않으며, ③ 피고의 보험설계사가 작성한 경위서에 비추어 당시 보험설계사는 원고가 이 사건 운전자 보험계약 외에 이 사건 상해보험계약에 가입되어 있고 거기에도 직업이 ‘일반 경찰관’으로 되어 있다는 점을 알고 있었던 것으로 보이며, ④ 피고가 보험설계사로부터 직업 변경 사실을 전달받아 이를 바탕으로 피고의 내부 자료에 전달받은 내용을 입력하여 문서화한 이상 원고가 이를 서면에 의하여 알리지 않았다고 하더라도 통지 효력에 영향을 미친다고 볼 수 없는 점 등을 고려하면, 원고가 피고에게 이 사건 상해보험계약에 관하여도 상법 제652조 또는 이 사건 보험약관이 규정하고 있는 ‘위험의 변경 또는 증가’와 관련한 통지의무를 이행하였다고 봄이 타당하다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송하였다. 대법원의 구체적인 판시는 다음과 같다: 보험기간 중에 보험계약자 또는 피보험자가 사고발생의 위험이 현저하게 변경 또는 증가된 사실을 안 때에는 지체 없이 보험자에게 통지하여야 하고, 보험자가 위 위험변경증가의 통지를 받은 때에는 1월 내에 보험료의 증액을 청구하거나 계약을 해지할 수 있다(상법 제652조). 이때 하나의 보험회사에 대하여 피보험자가 동일한 여러 개의 보험계약이 체결되어 있는 경우 여러 개의 보험계약에 관하여 보험계약자 또는 피보험자가 위험변경증가 통지의무를 이행하였는지 여부는 보험회사와 사이에 체결된 보험계약의 내역, 보험계약자 또는 피보험자가 보험회사에 알린 내용과 알리게 된 경위, 이후 보험회사의 처리경과 등 여러 사정을 종합하여 판단하여야 한다. 이러한 법리는 피보험자의 직업이나 직무에 따라 적용해야 할 보험요율에 차이가 있는 상해보험계약 약관에서 피보험자가 보험계약 체결 후 직업 또는 직무를 변경하는 경우 보험계약자나 피보험자가 보험자에게

그 사실을 알리도록 규정하고 있는 때에도 마찬가지이다.

3) 평석

과거 고지의무 위반이 문제된 사안에서 상해보험에 대하여는 이륜차 운전권을 고지하지 아니하였으나 같은 회사에 이륜차운전보험을 가입하고 있었다면 보험자가 고의 또는 중대한 과실로 해당 사실을 알지 못한 경우에 해당하여 고지의무 위반으로 문제제기를 할 수 없다는 판결³⁹⁾이 있었다. 이와 비슷하게도 본 판결의 사안에서는 운전자보험에 대하여는 직업변경을 알린 것으로 볼 수 있는 상황에서, 같은 회사에 가입한 상해보험에 대하여도 그 사실을 알린 것으로 볼 수 있는지가 쟁점이 되었다. 보험가입자 입장에서는 하나의 보험에 대하여 위험변경증가 사실을 알렸으면 동일한 보험회사에 대하여서도 역시 같이 처리가 될 수 있다는 합리적인 기대를 가질 수가 있다. 이러한 측면을 고려하면 상해보험에 대하여서도 위험변경증가 통지의무 위반이 아니라는 대법원의 판지는 타당하다.

(4) 보험설계사의 위법행위와 손해배상 - 대법원 2024.12.12. 선고 2022다200317(본소), 2022다200324(반소) 판결

1) 사안

피고 1이 보험회사인 원고 소속 보험설계사의 권유에 따라 남편인 망인을 피보험자로, 망인의 법정상속인을 수익자로 하는 사망보험계약(이하 '이 사건 각 보험계약')을 체결하였는데, 이 사건 보험계약에는 피보험자가 이륜자동차 운전 중 발생한 사고를 담보하지 않는 내용의 특약이 포함되어 있었다. 망인이 이륜자동차로 출근을 하다가 사고를 당하여 사망하자 원고는 본소로 망인의 법정상속인인 피고들을 상대로 보험금지급채무 부존재 확인을 청구하고, 이에 보험계약자인 피고 1은 예비적 반소로

39) 대법원 2011. 12. 8. 선고 2009다20451 판결. 이 판결에 대한 평석으로는 유영일, “고지의무 위반과 보험자의 악의·중과실 대법원 판례의 분석,” 「상사판례연구」 제27집 제1권 2014, 84쪽 아래 참조.

보험설계사의 설명의무 위반을 이유로 구 보험업법 제102조 제1항에 따라 보험금 상당의 손해배상을 청구하였다.

제2심은, 피고 1의 예비적 반소에 관하여 원고가 보험계약자인 피고 1에 대하여 구 보험업법 제102조 제1항에 따라 보험설계사의 설명의무 위반으로 인한 손해배상책임을 부담한다고 하면서, 그 책임의 범위는 전체 보험금 중 피고 1이 보험수익자 중 1인으로서 지급받을 수 있었던 상속분 상당에 한정된다고 판단하였다.

2) 대섡판결

대법원 은 아래와 같은 법리를 설시하면서, 보험계약자인 피고 1은 보험회사인 원고를 상대로 구 보험업법 제102조 제1항에 기한 손해배상으로 이 사건 각 보험계약에 따른 전체 보험금 상당액의 지급을 청구할 수 있다고 보아, 이와 달리 판단한 원심을 파기·환송하였다. 대법원의 구체적인 판시는 다음과 같다: 구 보험업법 제102조 제1항은 ‘보험회사는 그 임직원·보험설계사 또는 보험대리점(보험대리점 소속 보험설계사를 포함한다)이 모집을 하면서 보험계약자에게 손해를 입힌 경우 배상할 책임을 진다. 다만, 보험회사가 보험설계사 또는 보험대리점에 모집을 위탁하면서 상당한 주의를 하였고 이들이 모집을 하면서 보험계약자에게 손해를 입히는 것을 막기 위하여 노력한 경우에는 그러하지 아니하다’라고 규정한다. 위 규정은 보험 모집 과정에서 보험설계사 등의 행위로 보험계약자가 입은 손해에 대하여 보험회사에게 무과실에 가까운 손해배상책임을 부담하게 함으로써 보험계약자의 이익을 보호함과 동시에 보험사업의 건전한 육성을 기하고자 하는 데에 그 의의가 있다(대법원 1997. 11. 14. 선고 97다26425 판결 등 참조). 생명보험은 피보험자의 사망, 생존, 사망과 생존에 관한 보험사고가 발생할 경우에 약정한 보험금을 지급하는 내용의 보험이고(상법 제730조), 보험계약자는 보험수익자를 지정 또는 변경할 권리를 가진다(상법 제733조 제1항). 보험계약자는 피보험자의 사망 등에 관한 보험사고로 인하여 발생할 불이익에 대비하여 일정한 사고 발생 시 자신이 지정하는 보험수익자에게 보험금이 지급되도록 할 목적으

로 생명보험계약을 체결한다. 따라서 보험계약자와 보험수익자가 다른 타인을 위한 생명보험에서 보험계약자는 유효한 보험계약 체결과 보험금 지급에 관한 법적 이해관계 내지 이익을 가진다. 보험설계사의 위법행위로 보험계약이 무효가 되거나 일정한 사고를 담보하지 못하여 보험계약자가 지정한 보험수익자에게 보험금이 지급되지 않은 경우 그와 상당인 과관계가 있는 것으로서 보험계약자에게 발생한 손해는 보험설계사의 위법행위가 없었으면 보험계약자의 의사에 따라 정해지는 보험수익자에게 지급되었을 전체 보험금 상당액이라고 봄이 타당하다.

3) 평석

보험모집종사자가 모집과정에서 불법행위를 한 경우 사용자책임의 요건이 충족되는 경우 과거 보험업법 제102조에 의하여 보험자에게 손해배상청구를 할 수 있다.⁴⁰⁾ 현재는 이 내용이 금융소비자보호법 제45조에 규정되어 있다. 구 보험업법 제102조에 의한 손해는 보험금 상당액이 된다.⁴¹⁾ 그리고 과실상계가 허용된다. 종래 타인의 사망보험에서 보험설계사 등이 잘못하여 타인의 서면동의 없이 계약이 체결된 경우 보험자는 구 보험업법 제102조(개정전 제158조)에 의하여 손해상책임을 지되 보험계약자 측에게도 과실이 있으므로 30% 내지는 40%의 과실상계를 인정하였다.⁴²⁾ 일단 손해배상액은 보험금 상당액 전액이면서 과실상계를 허용

40) 이에 대하여는 한기정, 「보험법」 제2판, 박영사, 2018, 91쪽 참조.

41) 이동원·권순일, 「주석 상법[보험]」 제3판, 한국사법행정학회, 2023, 984쪽, 장덕조, 「보험법」 제6판, 법문사, 2023, 112쪽.

42) 대법원 2004. 4. 23. 선고 2003다62125 판결: 보험모집인 또는 보험대리점 등이 타인의 생명보험계약을 모집함에 있어서는 보험계약자에 대하여 타인의 생명보험은 다른 보험과는 달리 피보험자의 서면 동의가 없으면 보험사고가 발생하더라도 보험금을 지급받을 수 없다는 내용을 설명하거나 정보를 제공하여야 할 법적 의무가 신의칙상 요구된다고 할 것이고, 객관적으로 보아 그와 같은 내용을 이해시킬 수 있도록 충분히 설명하거나 정보를 제공하지 아니하였다면 타인의 생명보험계약을 모집함에 있어서 요청되는 설명의무 내지 정보제공의무를 다하지 아니하였다고 할 것인바, 그로 인하여 체결된 생명보험계약이 무효가 되어 보험계약자인 원고가 보험약관에 정하여진 재해사망보험금을 지급받지 못하는 손해가 발생하였으므로, 피고는 보험사업자로서 구 보험업법(2003. 5. 29. 법률 제6891호로 전문 개정되기

하는 것이므로 본 사안의 경우에도 손해배상으로 전체 보험금 상당액의 지급을 청구할 수 있다고 보는 것이 옳다. 따라서 대법원의 판지는 타당하다.

Ⅲ. 맺음말

보험법의 주제와 쟁점은 그 시대를 반영하여 끊임없이 변화한다. 특히 판례는 이를 투영하는 것으로 시대변화에 따라 판례에서 쟁점이 되어 다루는 내용도 변모하게 마련이다. 2024년에 다투어진 내용은 많으나 특히 중요한 내용을 이곳에서 재점검하면서 요약·정리한다면, 제일 먼저 실손보험의 손해보험적 성격이 문제가 되었다. 실손보험은 그야말로 피보험자가 실제로 부담하는 부분중 계약에서 정하는 바에 따라 보험자가 인수하는 것이다. 따라서 계약회사로부터 환급받거나 국가가 자기부담금 상한제 원리에 의하여 돌려 주는 부분은 피보험자가 실제 부담하는 부분이 아니므로 보험자가 부담할 대상이 아니다. 다만 자기부담금 상한제에 의해

전의 것) 제158조 제1항에 따라서 보험계약자인 원고가 입은 손해를 배상할 책임이 있다. 대법원 2007.9.6. 선고 2007다30263 판결: 피고는 보험사업자로서 보험업법 제102조 제1항 본문에 의하여 소외 2가 보험모집을 함에 있어 보험계약자인 원고에게 가한 손해를 배상할 책임이 있고, 한편 원고로서도 이 사건 보험계약을 체결함에 있어 그 보험계약이 유효하기 위한 조건 등에 대하여 미리 알아보고 소외 1의 서면동의를 받아야 할 주의의무가 있었음에도 이를 게을리한 잘못이 있으며 이 사건 보험계약의 체결 경위 등에 비추어 보면 그러한 원고의 과실비율은 40%로 봄이 상당하다고 판단하였다. 위 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 이러한 사실인정과 판단은 옳은 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 심리미진이나 과실상계에 관한 법리오해 등의 위법이 있다고 할 수 없다. 이 판결에 대한 평석으로는 장덕조, “2007년도 보험법 판례의 동향과 그 연구,” 상사판례연구 제21집 제2권, 2008, 387쪽 아래 참조. 대법원 2015. 10. 15. 선고 2014다204178 판결: 보험계약자와 보험수익자가 다른 타인을 위한 보험계약은 제3자를 위한 계약의 일종인데, 위 보험계약이 강행규정인 상법 제731조 제1항을 위반하여 무효로 된 경우, 보험수익자는 보험계약자가 아니므로 특별한 사정이 없는 한 보험회사를 상대로 보험계약의 무효로 인한 손해에 관하여 불법행위를 원인으로 손해배상청구를 할 수 없다. 이 판결에 대한 평석으로는 김선정, “피보험자의 서면동의가 없어 보험계약이 무효로 된 경우, 보험수익자가 보험회사에게 손해배상청구를 할 수 있는지 여부,” 「월간생명보험」 제443호, 2016년 1월호, 38쪽 아래 참조.

국가가 환급하여 주는 시점과 치료시점과는 차이가 존재하므로 그 공백을 메우기 위하여 일단은 보험자가 부담하고 보험자가 국가와 정산하는 과정으로 변천하여 피보험자의 보장 공백을 메우도록 제도개선을 하여야 한다.

고지의무와 통지의무가 문제가 되었다. 고지의무에는 보험자가 그 위반사실을 안 날로부터 1월, 계약체결일로부터 3년이라는 제척기간이 있다. 중요한 사항에 대한 고지의무를 위반한 상황에서 고지의무의 제척기간이 도과된 이후에 계약체결 이후에도 그 위험이 높은 상황이 존속하게 되어 위험증가통지의무로 문제제기를 하여 보험자가 계약을 해지할 수 있는지가 쟁점으로 되었다. 그런데 위험변경증가 통지의무는 보험계약 체결이후에 위험이 증가한 경우만을 문제삼는다고 보아야 한다. 따라서 고지의무를 위반한 상태에서 계약체결 이후에도 그 높은 위험이 계속되는 경우에는 위험증가통지의무위반으로 계약을 해지할 수 없다고 보아야 한다. 다만 이는 성실하게 고지한 경우와의 형평성 등에서 문제가 있으므로 이를 해소하기 위한 다각도의 방안이 검토되어야 한다. 그리고 보험계약자가 빠짐없이 중요사항에 대한 고지의무를 이행하도록 보험자는 고지촉구 절차를 철저하게 진행하여야 한다.

국가가 운영하는 사회보험과 민영보험과의 관계에서 유족이 받는 퇴직연금과 유족연금과의 공제 시점이 문제가 되었다. 과거의 대법원 판례에 의하면 퇴직연금 상당의 손해배상채권 전체에서 유족연금 등을 공제한 나머지가 민법이 규정한 바에 따라 공동상속되는 것으로 보았다. 그렇게 되면 유족연금을 받지 않는 나머지 상속인들의 상속분이 줄어들게 된다. 그리고 상속이 된 이후에 유족연금을 해당자에게 공제한다고 하여 특별히 부당한 결과가 초래되지는 아니하고 오히려 다른 공동상속인들을 보호하는 효과가 있다. 또 공제후 상속의 형태에서는 사회보험제도에 의하여 민영보험자가 이익을 보는 부당한 문제점도 있게 되는 상황에서 2024년에 대법원은 전원합의체를 통하여 상속후 공제라는 방식으로 이전 판례를 합리적으로 변경하였다.

앞으로도 보험법의 주제는 다양하게 등장하게 될 것이다. 우리 사회

변화를 적정히 반영하여 보험법 법리도 변모하여야 한다. 1인은 만인을 위하고 만인은 1인을 위한다는 보험의 기본을 준수하면서 시대변화에 적응하는 방향으로 판례 법리가 탄력적인 기능을 수행하여야 한다. 그 과정에서 외국의 보험법제 변화와 판례변천도 동시에 고려하여야 한다. 그를 위하여는 비교법적 연구를 소홀히 하여서는 아니된다.

[참고문헌]

- 김선정, “피보험자의 서면동의를 없어 보험계약이 무효로 된 경우, 보험 수익자가 보험회사에게 손해배상청구를 할 수 있는지 여부,” 「월간생명보험」 제443호, 2016년 1월호
- 김원각, “고지의무 위반자가 보험기간 중 높은 위험상태를 유지하는 경우 통지의무 위반으로 보험계약을 해지할 수 있는지 여부,” 「보험법연구」 제18권 제3호, 2024.10.
- 김은경, 「보험계약법」, 보험연수원, 2016
- 박형호 · 김형진 · 하상수, “임의비급여 진료행위의 법적 분쟁에 관한 대법원 판결의 비판적 검토,” 「기업법연구」 제38권 제3호, 2024
- 양승규, 「보험법」 제5판, 삼지원, 2005
- 양승규, “보험자대위에 의한 채권의 소멸시효,” 「손해보험」 제531호, 2013년 2월호
- 유영일, “고지의무 위반과 보험자의 악의·중과실 대법원 판례의 분석,” 「상사판례연구」 제27집 제1권 2014
- 유주선, 「보험법」, 씨아이알, 2018
- 이기수 · 최병규 · 김인현, 「보험 · 해상법」 제9판, 박영사, 2015
- 이동원 · 권순일, 「주식 상법[보험]」 제3판, 한국사법행정학회, 2023
- 이성남, 「보험업법」, 도서출판 씨아이알, 2022
- 이제훈, “본인부담금상한제 관련 실손의료보험 대법원 판결 및 시사점,” 「월간손해보험」 2024년 3월
- 이준교, “최근 법원판례로 살펴본 전세금보장신용보험 관련 쟁점 및 시사점,” 「손해보험」 2024년 11월호
- 장덕조, “2007년도 보험법 판례의 동향과 그 연구,” 상사판례연구 제21집 제2권, 2008

장덕조, 「보험법」 제6판, 법문사, 2023

제철웅, “수인의 불법행위자 중 1인의 보험자가 피해자에게 손해를 보상한 경우의 구상관계,” 「인권과정의」 2000년 7월호

조규성, “정신장애로 인한 자살과 보험자의 보험금 지급책임에 관한 비교법적 고찰,” 「보험학회지」 제138호, 2024

최기원, 「보험법」 제3판, 박영사, 2002

최병규, “정신질환에 의한 자유로운 의사결정 불가상황에 대한 연구,” 「기업법연구」 제30권 제3호, 2016

한기정, 「보험법」 제2판, 박영사, 2018

한기정, 「보험업법」, 박영사, 2019

Prölss/Martin, Versicherungsvertragsgesetz, 30. Aufl., München, 2018

Römer/Langheid, Versicherungsvertragsgesetz, 4. Aufl., München, 2014

【국문초록】

2024년 주요 보험 판례에 대한 연구

최 병 규

보험판례는 그 시대상을 반영한다. 그런데 2024년에도 많은 보험 판결이 선고되었다. 2024년 판례에서는 실손보험과 그 법적 성격으로서 손해보험적 성격 여부에 관한 판례와 보험자대위, 자유로운 의사결정 불가능한 상태 해당 여부에 대한 판례가 많았다. 또한 의료기관 공동개설자 중 1인의 의사면허자격정지와 의료급여기관 자격 여부, 2년 이후 자살할 경우에 대비한 보험금지급사유 미발생 보험사 적립 책임준비금, 승낙피보험자의 행위로 인한 보험사고와 보험자대위 가부, 공동불법행위자중 1인의 보험자가 보험자대위 취득 구상금채권 소멸시효 등도 문제가 되었다. 실손보험은 그야말로 피보험자가 실제로 부담하는 부분중 계약에서 정하는 바에 따라 보험자가 인수하는 것이다. 따라서 제약회사로부터 환급받거나 국가가 자기부담금 상한제 원리에 의하여 돌려 주는 부분은 피보험자가 실제 부담하는 부분이 아니므로 보험자가 부담할 대상이 아니다. 다만 자기부담금 상한제에 의해 국가가 환급하여 주는 시점과 치료시점과는 차이가 존재하므로 그 공백을 메우기 위하여 일단은 보험자가 부담하고 보험자가 국가와 정산하는 과정으로 변천하여 피보험자의 보장 공백을 메우도록 제도개선을 하여야 한다. 고지의무와 통지의무가 문제가 되었다. 고지의무에는 보험자가 그 위반사실을 안 날로부터 1월, 계약체결일로부터 3년이라는 제척기간이 있다. 중요한 사항에 대한 고지의무를 위반한 상황에서 고지의무의 제척기간이 도과된 이후에 계약체결 이후에도 그 위험이 높은 상황이 존속하게 되어 위험증가통지의무로 문제제기를 하여 보험자가 계약을 해지할 수 있는지가 쟁점으로 되었다. 그런데 위험변경증가 통지의무는 보험계약 체결이후에 위험이 증가한 경우만을 문제삼는다고 보아야 한다. 이전의 대법원 판례에 의하면 퇴직연금 상당

의 손해배상채권 전체에서 유족연금 등을 공제한 나머지가 민법이 규정한 바에 따라 공동상속되는 것으로 보았다. 그런데 그렇게 되면 유족연금을 받지 않는 나머지 상속인들의 상속분이 줄어들게 된다. 그리고 공제후 상속의 형태에서는 사회보험제도에 의하여 민영보험자가 이익을 보는 부당한 문제점도 있다. 그러한 상황에서 2024년에 대법원은 전원합의체를 통하여 상속후 공제라는 방식으로 이전 판례를 합리적으로 변경하였다. 앞으로도 보험법의 주제는 다양하게 등장하게 될 것이다. 우리 사회 변화를 적정히 반영하여 보험법 법리도 변모하여야 한다. 보험의 기본을 준수하면서 시대변화에 적응하는 방향으로 판례 법리가 탄력적인 기능을 수행하여야 한다. 그 과정에서 외국의 보험법제 변화와 판례의 변천도 동시에 고려하여야 하며, 그를 위하여는 비교법적 연구를 적극적으로 수행하여야 한다.

주제어 : 실손보험, 보험자대위, 정신질환, 자유로운 의사결정 불가능 상태, 직접청구권, 민영보험과 사회보험, 고지의무와 통지의무, 고지의무 제척기간, 상해보험에서 위험증가 통지, 외국법 준거법 조항

[Abstract]

A Study on the Insurance Law Cases in 2024

Choi, Byeong-Gyu^{*}

Insurance precedents reflect the times. However, many insurance decisions were made in 2024 as well. In the 2024 precedents, there were many precedents on actual loss insurance and its legal nature as non-life insurance, subrogation of the insurer, and whether it is a state where free decision-making is impossible. In addition, issues such as the suspension of the medical license of one of the joint founders of a medical institution and the qualification of the medical aid institution, the insurance company's reserve fund for the non-occurrence of the reason for insurance payment in case of suicide after 2 years, the insured accident caused by the act of the approved insured and the subrogation of the insurer, and the statute of limitations for the claim for compensation for the acquisition of the insurer's subrogation by one of the joint tortfeasors were also raised. Actual loss insurance is the insurance company taking over the portion that the insured actually bears according to the terms of the contract. Therefore, the portion that is refunded from the pharmaceutical company or returned by the government according to the principle of the upper limit of deductible is not the portion that the insured actually bears, so it is not something that the insurer should bear. However, since there is a difference between the time when the government refunds according to the upper limit of deductible and the time of treatment, in order to fill the gap, the insurer should first bear the burden and the process of the

^{*} Professor, Konkuk University Law School

insurer settling with the government should be changed to fill the gap in the insured's coverage. The duty to notify and the duty to inform have become issues. The duty to notify has a limitation period of 1 month from the day the insurer becomes aware of the violation and 3 years from the date of conclusion of the contract. In a situation where the duty to notify of important matters has been violated, the limitation period for the duty to notify has expired, and even after the conclusion of the contract, the situation of high risk persists, and the issue has become whether the insurer can cancel the contract by raising the issue of the duty to notify of increased risk. However, the duty to notify of increased risk change should be considered to be an issue only in cases where the risk increases after the conclusion of the insurance contract. According to previous Supreme Court precedents, the remainder of the total compensation claim equivalent to retirement pension, after deducting survivor pensions, etc., is considered to be jointly inherited according to the provisions of the Civil Act. However, if this is done, the inheritance portion of the remaining heirs who do not receive survivor pensions will be reduced. In addition, there is an unfair problem in the form of inheritance after deduction that private insurers benefit from the social insurance system. In such a situation, in 2024, the Supreme Court reasonably changed the previous precedent to the method of inheritance after deduction through a full bench. In the future, the topics of insurance law will appear in various ways. The insurance law doctrine should also change to properly reflect the changes in our society. The case law doctrine should perform a flexible function in the direction of adapting to the changes of the times while complying with the basics of insurance. In the process, changes in foreign insurance laws and changes in case law should be considered at the same time, and for that purpose, comparative law research should be actively conducted.

Key word : Property damage insurance, insurer subrogation, mental illness, inability to make free decisions, direct claim rights, private insurance and social insurance, disclosure duty and notification duty, limitation period of disclosure duty, notice of increased risk in accident insurance, foreign law governing law provisions