

# Insurance Law and Regulation

## — Cases and Materials —

by Kenneth S. Abraham

The Foundation Press, Inc. (New York) 1990

梁 承 圭\*

### I.

이 책은 미국 대학의 판례교재(Casebook)의 하나로 출간된 것이다. 保險은 우리의 경제생활에 깊숙히 스며들었고, 保險法의 중요성은 날로 높아지고 있다. 미국에서도 1970년대에 시작된 대량의 不法行爲와 환경문제의 訴訟은 수백만 달러의 責任保險의 분쟁을 불러 일으켰으며, 현대의 法理論은 危險의 분산과 분배라는 保險의 핵심적인 개념을 끌어들이게 되었고, 또한 1980년대 중반의 責任保險의 危機(crisis)는 保險과 保險法에 대한 대중의 관심을 집중시키게 되었다.

이 判例教材는 버지니아 대학교의 Abraham 교수가 여러 방면에서 새로와진 保險法에 대한 관심에 응답하기 위하여 마련한 것으로 保險法 研究에 커다란 참고가 되는 자료가 될 것이다.

### II.

이 책은 營利保險과 그 規制에 관한 法的 問題를 다룬 것으로 10章으로 이루어졌다. 각 章마다 거기에서 다루는 문제에 대한 기본개념을 설명하고 중요한 判例를 소개하고 간단한 註釋과 문제를 제기하고 있으며, 필요한 경우에는 脚註를 달아 독자의 이해를 돕고 있다. 그리고 이 책은 각종 保險의 문제를 다룸에 있어서는 먼저 그에 관한 保險約款의 전문을 그대로 소개하고 있는 것이 하나의 특징이라 할 수 있

\*서울대학교 법과대학 교수, 법학박사.

다. 이것은 保險契約이 保險約款에서 정한 契約條項에 따라 이루어지고 있다는 점에서 保險者와 保險契約者 사이의 契約關係는 전적으로 保險約款 자체에서 출발하고 있음을 강조하기 위한 것이다. 그리하여 각 章을 시작하면서 학생들은 거기에 표본으로 든 保險約款의 구성과 내용에 대하여 살펴보고, 保險契約條項, 保險者의 免責事由, 擔保條件의 성질이 어떠한 것인가를 이해할 것을 요구하고 있으며, 우리의 保險法研究의 방향이 무엇인가를 일깨워 주고 있다고 할 수 있을 것이다.

### III.

제 1 장은 序論으로서 먼저 保險의 성질과 기능을 설명하고 있다. 保險은 개인과 企業을 보호하는 경제제도의 필수적인 형태(essential feature)로서 불확정한 사고의 발생에 대한 불안을 제거하고 경제적인 어려움을 덜어주고 生産的인 投資를 촉진시키는 데 필요한 保障을 위하여 마련된 것이라 하고, 가장 단순한 의미에서 保險의 기능은 우연한 事故로 인한 장래의 損害에서 保險契約者를 보호하는 데 있음을 밝히고 있다. 또 保險의 기능으로서 危險의 分擔(risk pooling)과 危險의 分配(risk allocation)를 들고 있다.

다음으로 保險契約에서 불완전한 情報의 문제로서 保險契約者에 의한 逆選擇(adverse selection)과 道德的 危險(moral hazard)에 대하여 기술하고 保證違反(breach of warranty)과 告知義務違反에 관한 판례를 소개하고 있다.

제 2 장은 保險契約의 성립과 그 의미를 다루고 있다. 保險契約은 표준계약조항에 의하여 이루어지는 附合契約이다. 保險契約이 附合契約이라는 사실뿐 아니라 많은 保險會社들이 동일한 保險約款을 사용하고 있으므로 擔保條件은 마찬가지로, 保險市場에서의 경쟁은 가격, 서비스의 질 및 신뢰성에 두고 있음을 밝히고 있다.

保險約款은 1779년의 로이드 브로커에 의해서 채택된 海上保險契約에 관한 로이드표준약관이 최초의 것이고, 1943년 뉴욕火災保險約款이 채택될 때까지의 保險約款의 생성에 관하여 언급하고 있다. 그리고 保險約款의 내용이 모호한 때에는 保險者에게 불리하게 해석한다는 約款解釋의 원칙과 被保險者의 합리적 기대를 존중하는 문제를 다룬 판례를 각각 소개하고 있다.

保險契約은 保險者와 保險契約者의 合意로 이루어지는 것이나, 保險代理店이나 保險仲介人을 거치는 것이 일반적이다. 이에 따라 保險契約의 성립에 있어서 保險代理店이나 仲介人의 역할과 이들의 권한에 대한 判例를 들고, 被保險者가 명예훼손, 사업방해 등 선량한 社會秩序(public policy)에 어긋나는 행위에 대한 責任保險

者の 방어의무가 없다고 판시한 判例를 다루고 있다.

제 3 장은 保險에 관한 행정과 입법에 의한 규제를 고찰하고 있다: 保險事業은 어느 나라에서나 그 성질상 정부의 규제를 받고 있는데, 미국의 경우 연방정부와 州 정부 사이의 권한의 분배가 어떻게 발전되었는가를 간단히 설명하고 있다. 즉, 연방 대법원은 1869년의 Paul v. Virginia, 75 U.S. (8 Wall.) 168. 19 L. Ed. 357 사건에서 保險去來는 商去來가 아니므로 州政府가 전적으로 그 권한을 가지고 있다고 판시하였으나 1944년의 U.S. v. South-Eastern Underwriters Ass., 322 U.S. 533, 64 S. ct. 1162, 88 L. Ed. 1440에서 保險去來에 대한 獨占規制法인 셔먼法の 적용을 인정하는 판결로 그 입장이 바뀌게 되었다. 그러나 1945년 The McCarran-Ferguson Act, 15 U.S.C. § 1011~15에 의하여 保險業에 대하여는 聯邦獨占規制法의 적용을 원칙적으로 배제하고 있음을 보여 주고 있다.

그리고 保險規制의 중심은 保險者의 支給能力(solvency)의 확보와 保險料率規制에 두고 있음을 보여 주고, 聯邦政府和 州政府 사이의 權限分配問題가 끊임없이 제기되고 있는 사건들을 다루고 있다. 가령 1970년대 중반 이후 責任保險의 위기에 직면하여 保險事業者들이 責任保險契約에서 保險期間 중에 발생한 事故로 인한 損害補償責任을 담보한 이른바 Occurrence Policy를 保險期間 중에 제기된 損害賠償請求에 대해서만 補償責任을 진다는 Claims-Made Policy로 전환하여 전자에 의한 保險引受를 거절한 것이 셔먼法上的 boycott에 해당하느냐는 문제로 다툰 것이 그 예라 할 수 있다.

제 4 장은 火災保險과 財産保險(property insurance)을 다루고 있다. 被保險利益의 요건, 保險者代位에 관하여 설명하고, 抵當權者, 賃借人의 保險契約上的 지위를 다룬 판례들을 소개하고 있다. 그리고 保險者가 保險事故가 발생하여도 保險金支給責任을 지지 않는 免責事由를 擔保危險除外事由(exclusions)와 責任免除事由(exceptions)로 구분하여 다루면서 그 구별의 기준이 명확하지 않음을 들고 있다. 이에 따라 保險事故의 발생 후 그 사고가 보험자의 면책사유에 해당하느냐 아니냐의 다툼이 일고 있는 것이 일반적이고, 화산의 폭발사고와 손해와의 因果關係의 문제를 다룬 판결 등을 소개하고 있다.

또 손해보험에서 위험의 증가와 보험사고와의 관계가 문제되는데, 보험의 목적에 붙어 있는 스프링클러의 밸브를 잠갔다든가 집을 비워 둔 경우의 화재사고를 다룬 판결을 소개하고, 손해의 산정의 문제를 다루고 있다.

제 5 장은 生命保險, 健康保險 및 廢疾保險을 다루고 있다. 生命保險契約의 경우 保險契約者의 청약과 피보험자의 신체검사 등을 거쳐 보험자의 승낙에 의하여 그

계약이 성립하는 것이나, 보험계약 청약시에 보험료 상당액을 내고 이른바 保險料 假收證(conditional receipt)을 받고 보험자의 승낙 전에 보험사고가 생긴 경우에 보험자의 책임이 있느냐는 문제가 제기되고 있다. 그리고 미국에서는 생명보험의 경우에도 被保險利益의 관념이 인정되고 있으며, 보험수익자의 변경과 지위에 관한 문제들이 제기되고 있다. 또 피보험자의 자살, 살해 등 도덕적 위험과 관련된 사건, 건강보험이나 폐질보험에서는 피보험자의 폐질의 등급, 보험가입 전의 질병과의 관계 등이 다툼이 일고 있음을 판례를 통해서 밝혀주고 있다.

제 6 장은 책임보험을 다루고 있다. 책임보험은 피보험자가 보험계약에서 정한 사고로 제 3 자에게 손해배상책임을 짐으로써 입은 손해를 補償하는 손해보험으로서 오늘날 가장 중요한 보험분야가 되고 있다. 미국에서 1980년 중반에 새로이 商業一般責任保險約款(Commercial General Liability (CGL) Policy)이 제정되었고, 이것은 包括一般責任保險約款(Comprehensive General Liability (CGL) Policy)에 대치되는 것이었다. 이 장에서 다루고 있는 많은 판례들은 새로운 약관조항과 거의 비슷하나 약간의 차이를 보이고 있는 舊約款의 해석과 관련된 事件들이다.

책임보험에서 보험사고가 무엇인가는 중요한 뜻을 지니고 있는데, 1966년 이전의 약관에서는 Accident라는 용어를 사용하던 것을 그 후에 Occurrence라는 용어로 바꾸고 있다. 그러나 책임보험계약에서 'Occurrence'의 의미가 무엇이냐는 다툼이 있고, 일반적으로 담보되는 손해가 기대되거나 의도되지 않은 이상 갑자기 발생한 것일 필요는 없다고 풀이되고 있으며, 이에 관련된 판례들을 소개하고 있다.

책임보험에서 보험자의 免責事由로서 被保險者의 어린 아들의 방화로 생긴 사고의 경우 보험금지급책임을 있느냐가 다투어진 사건과 공해면책사유(Pollution Exclusion)에서 오염물질의 배출로 생긴 손해에 대한 보험자의 책임을 다룬 판례들을 소개하고 있다. 그리고 보험기간 중에 손해배상청구가 있을 때에만 보험자가 補償責任을 지기로 한 Claims-Made 보상약관의 효력의 한계를 다루어 보험기간 중에 생긴 사고를 뒤에 발견한 경우에도 보험자의 보상책임을 인정하는 것이 옳다는 판결이 있음은 주목할 일이다.

제 7 장은 책임보험계약에서 보험자의 방어의무와 손해배상액의 확정에 관하여 다루고 있다. 책임보험계약에서 보험자는 被保險者가 책임있는 사유로 제 3 자로부터 손해배상청구를 받은 때에 이에 대한 방어(defense)의무를 지는데, 그 한계가 문제된다. 가령 被保險者가 고의로 보험사고를 일으켰을 때에는 보험자는 면책되는데, 그 사고의 원인과 관련하여 보험자가 방어의무를 게을리한 때에 방어비용의 부담문제가 제기될 수 있다. 그리고 보험자의 방어와 피보험자의 이익이 충돌되는 경우에

보험자의 고용변호사가 被保險者를 위하여 제 3자의 청구를 방어하고, 그 방어과정에서 안 비밀을 보험자를 위하여 사용하여 보험자의 免責을 주장하는 것은 禁反言의 法理에 어긋난다는 판례도 나타나 있다.

또 책임보험계약에서 책임관계인 被保險者와 被害者 사이의 손해배상액의 확정은 바로 보험자에게 그 책임을 돌리는 것이므로 보험자는 피보험자의 책임을 확정하는데 관심을 기울이지 않을 수 없다. 그리고 책임보험계약에서 보험자의 책임한도가 정해진 유한배상책임보험의 경우 보험금의 한도안에서 피해자가 和解할 것을 청구한 것을 보험자가 거절함으로써 후에 소송에 의하여 保險金限度를 초과하여 피보험자가 손해배상책임을 부담하게 된 때에 보험자에게 불법행위로 인한 손해배상책임을 인정한 판결을 소개하여 보험자와 피보험자의 관계가 어떠한 것인가를 나타내고 있다.

제 8장은 자동차보험을 다루고 있다. 자동차보험은 자동차의 소유, 관리 또는 사용 중에 일어난 사고로 입은 손해를 보상하는 보험으로서 개인적으로나 사회적으로 커다란 영향을 미치고 있는 분야이다. 특히 교통사고로 인한 人的損害에 대한 賠償請求의 문제는 미국에서도 傷害를 원인으로 제기되는 소송 가운데 큰 비중을 차지하고 있다. 자동차보험에서는 책임보험의 경우 強制責任保險의 요건, 자동차의 사용(use), 피해보험자의 통지의무와 협조의무에 관한 설명과 판례들을 소개하고, 차량손해를 담보하는 衝突約款, No-Fault 보험, 무보험차량에 의한 손해를 담보하는 uninsured Motorists Coverage에 관한 판례들을 소개하고 있다.

제 9장은 대등한 수개의 보험계약이 있는 경우의 보험금지급의 문제를 다루고 있다. 하나의 보험의 목적에 대한 수개의 보험계약이 있는 경우 다른 보험(other insurance)약관의 효력에 관련된 판례를 소개하고 있다.

마지막으로 제 10장에서는 2차적 보험시장(secondary market)의 문제를 다루고 있다. 제 1차적 보험시장은 보험사업자가 직접 보험계약자를 상대로 보험권유를 하는 것이나, 제 2차적 보험시장에서는 原保險者가 引受할 수 있는 위험의 한도를 설정하고 보험자들이 분담하는 제도, 재보험시장에서의 最大善意義務, 원보험에 따르는 의무, 보험회사의 지급불능의 경우의 문제와 관련된 판례를 소개하고 있다.

이와 같이 이 책은 보험계약의 기본적인 문제로부터 각종의 보험계약에서 나타나고 있는 당사자의 분쟁과 관련한 판례와 자료들을 체계적으로 정리하여 소개하고 문제를 제기하고 있는 점에서 保險法研究의 산 교재가 될 수 있다고 생각하여 소개한다.

