

經營學碩士 學位論文

漁船保險約款의 擔保危險에 관한 研究

A Study on the Insured Perils of Fishing Vessel Insurance Clauses

指導教授：朴相甲

2007年 2月

韓國海洋大學校 海事産業大學院

海事經營學科

金 鍾 元

本 論 文 을 金 鍾 元 의 經 營 學 碩 士 學 位 論 文 으 로
認 准 함.

主 審 辛 瀚 源 (印)

副 審 池 相 源 (印)

副 審 朴 相 甲 (印)

2006年 12月

韓 國 海 洋 大 學 校
海 事 產 業 大 學 院
海 事 經 營 學 科

- 目 次 -

ABSTRACT	I
第 1 章 序論	1
第 1 節 研究의 目的	1
第 2 節 研究의 方法 및 範圍	4
第 2 章 海上危險에 관한 理論的 考察	6
第 1 節 海上危險의 意義	6
第 2 節 海上危險의 擔保原則	7
1. 包括責任主義	7
2. 列舉責任主義	8
第 3 節 擔保危險과 免責危險	9
1. 擔保危險	10
2. 免責危險	10
3. 非擔保危險	11
第 4 節 近因主義	12
1. 意義	12
2. MIA, 1906上의 近因主義	14
3. ITC-Hulls, 1983上의 近因主義	17
第 3 章 ITC-Hulls, 1983上의 擔保危險	18
第 1 節 意義	18
第 2 節 相當注意義務를 要件으로 하지 않은 擔保危險	20
1. 約款의 規定	20
2. 擔保危險의 內容	21

第 3 節 相當注意義務를 要件으로 하는 擔保危險	28
1. 約款의 規定	28
2. 擔保危險의 內容	30
第 4 節 ITC-Hulls, 1983上의 免責危險	34
1. 戰爭危險免責	35
2. 同盟罷業危險免責	36
3. 惡意行爲免責	36
4. 核危險免責	37
第 4 章 P&I保險上의 擔保危險	39
第 1 節 意義	39
第 2 節 P&I保險上의 擔保危險	40
1. 사람과 關聯된 責任	41
2. 船舶과 關聯된 責任	42
3. 海洋還境과 關聯된 責任	44
第 3 節 P&I保險上의 免責危險	45
1. 戰爭危險免責	45
2. 核危險免責	45
3. 其他 免責危險	46
第 5 章 漁船保險約款上의 擔保危險	47
第 1 節 意義	47
第 2 節 海上固有의 危險	48
1. 沈沒	49
2. 坐礁	49
3. 衝突	50
4. 風波의 異常한 作用	59
第 3 節 其他 危險	59

1. 火災	59
2. 損傷	60
3. 救助	60
第 4 節 漁船保險約款上의 免責危險	64
1. 約款의 規定	65
2. 免責危險의 內容	67
第 5 節 特別約款에 의한 擔保危險	77
1. 被擊, 捕獲, 拿捕, 抑留危險	78
2. 漁具危險	78
3. 漁獲物補償	79
4. 實損補償	79
5. 保險契約期間 終了日延長	81
6. 機關單獨事故補償	81
第 6 章 漁船保險約款上 擔保危險의 問題點 및 改善方案	83
第 1 節 漁船保險約款上 擔保危險의 問題點	83
1. 保險理論上의 問題點	83
2. 約款上의 問題點	94
第 2 節 漁船保險約款上 擔保危險의 改善方案	99
1. 約款上의 改善方案	99
2. 約款上의 未備點에 대한 改善方案	103
第 3 節 遠洋漁船에 대한 漁船保險 引受	109
第 7 章 結論	111
1. 研究結果의 要約과 示唆點	111
2. 研究의 限界와 向後 研究方向	115
參考文獻	117

ABSTRACT

A Study on the Insured Perils of Fishing Vessel Insurance Clauses

Kim, Jong-Won

*Department of Maritime Management
Graduate School of Maritime Industrial Studies
Korea Maritime University*

Fishing vessel insurance of National Federation of Fisheries Cooperatives indemnifies the assured against marine losses by reason of maritime perils. This insurance contract is to indemnify the losses incurred by reason of perils of the seas, that is to say, sinking, stranding, collision, extraordinary action of winds waves and fire, damage, salvage. Therefore this insurance is a rational protective measures for preserving fishermen's property by the exposure to maritime perils.

This insurance contract is embodied in fishing vessel insurance clauses and is effected between the assured, the fishermen and the insured, National Federation of Fisheries Cooperatives.

But there may be some problems on the perils covered by fishing vessel insurance clauses because these clauses are not clearly and accurately prescribed in part. Especially where the assured may claim payment from fortuitous accidents or casualties of the seas causing the loss, they used to raise a question in argument about the ambiguity of

these clauses. So these problems may need to be reformed for the purpose of preventing or decreasing those of the assured, the fishermen.

After drawing out some problems on the perils covered by fishing vessel insurance clauses, this thesis will suggest the improving schemes on the perils covered by these clauses with studying Marine Insurance Act, 1906, hereinafter called MIA, Institute Time Clauses-Hulls, 1983, hereinafter called ITC-Hulls and P&I insurance.

To research this, papers and books published at home and overseas are referred to and the practical experiences of the writers' taking charge of fishing vessel insurance work for about 20 years are helpfully added.

Problems on the perils covered by these clauses are divided into both those against the insurance theory and those in these clauses.

Problems of these clauses against the insurance theory are as follows :

First, as the problems regarding the perils covered principle by maritime perils, these clauses are seemed to be adopted through the named-perils. But these clauses are not specifically designated by the perils covered, so it is difficult to judge whether the perils are insured against.

Second, as the problems regarding the proximate cause and the reasonable cause, the former is expressed as 'caused by' and the latter is expressed as 'attributable to'. But this is not specifically designated, so causes confusion for interpretation of these clauses.

Third, as the problems regarding warranty of seaworthiness, these clauses are not a voyage policy but a time policy. So the provisions of

this section seem not to be suitable for a time policy.

So, problems in these clauses are summarized as follows :

First, as the problems regarding the term 'damage', these are embraced in the scope of perils. So this is not only suitable for the insurance theory but also perils insured against unnecessary misunderstanding of the assured about payment of claims may occur.

Second, as the problems regarding the term 'loss', this means marine loss. This is not suitable for the provisions of this section because this includes several meanings, such as physical loss, expenses and collision liability.

Third, as the problems regarding salvage charges and sue and labour charges, these are used same meaning. So the former seems to be paid in addition to claims paid like the latter, the meaning of these terms is confused.

Fourth, as the problems regarding faults in respect of unlicensed master and chief engineer, and fishing vessel under 29 gross tons and fishing vessel over 30 gross tons are equally dealt with even though the former are pooler than the latter.

Improving schemes on the perils covered by these clauses is divided into improving schemes and defects in these clauses.

Improving schemes in these clauses are as follows :

First, as improving schemes regarding the perils covered by principles of maritime perils, this will be obviously specified like the perils clauses of ITC-Hulls and expanded to be of great advantage to the fishermen.

Second, as improving schemes regarding the proximate cause and the reasonable cause, in practice the latter seems to be adopted. A

standard for causation needs to be established to avoid the confusion for interpretation of these clauses or for practice.

Third, as improving schemes regarding warranty of seaworthiness, the provisions of this section shall be revised into the provision of MIA because this is unsuitable for a time policy. Also Article 17.3.1 and Article 17.4.1 which are warranty of legality shall be embraced in Article 17.1. Therefore the strict regulations as an implied warranty will be consistently preserved.

Fourth, as improving schemes regarding 'damage', this term will be revised or deleted because this is not to be embraced in the scope of perils.

Fifth, as improving schemes regarding the term 'loss', this term will be revised as 'loss or damage' because this is not suitable for the provisions of this section.

Sixth, as improving schemes regarding salvage charges and sue and labour charges, these will be obviously specified not only by the concept but also the measure of indemnity.

Seventh, as improving schemes regarding faults in respect of unlicensed master and chief engineer, this will be adjusted to be an advantage to a smaller fishing vessel.

Improving defects in these clauses are as follows :

First, the damage for 'violent theft by persons from outside the vessel' will be covered.

Second, P&I insurance will be carried out for fishing vessel. For example, liabilities for non-contact damage, wreck removal and oil pollution will be covered these clauses.

The offshore fishing vessel shall be undertaken to be insured by

fishing vessel insurance in the near future.

Finally, regarding improving defects in these clauses and to undertake the offshore fishing vessel, government must play an important role for the fishermen.

第 1 章 序論

第 1 節 研究의 目的

우리나라의 漁船共濟는 일제의 강점기간 중인 1937년에 시작되었다. 1945년 해방이 되면서 대한수산회가 이 共濟事業을 승계하여 실시하여 오던 중 특별법인 水協法이 제정됨으로써 1962년 4월 水産業協同組合中央會¹⁾(이하 水協이라 한다)가 발족되었고, 이 共濟事業은 새로 설립된 水協에 승계되어 2003년 말까지 시행되어 왔다.

당초에는 연근해 및 원양 등 漁船漁業에 대하여 모두 漁船共濟, 船員共濟로 事業을 실시하였지만, 1973년 8월 연근해어업과 원양어업의 산업적 규모의 차이 등으로 水協에서는 연근해어업 위주의 共濟事業에 전념하고자 遠洋漁船에 대한 共濟事業 인수를 중단하게 되었다. 이후 지금까지 水協은 漁船 및 船員共濟는 연근해어선을 대상으로 共濟事業을 시행해 오고 있다. 또한 水協은 1970년 4월에 民營保險의 生命保險과 동일한 事業인 生命共濟事業을, 1983년 9월에는 일반건물과 주택을 대상으로 하는 火災共濟事業을 개시하였으며, 1999년 1월에는 官用船이나 實習船을 주 가입 대상으로 한 協會期間保險-船舶(ITC-Hulls, 1983)을 約款으로 하는 船舶共濟를 개시하여 오늘에 이르고 있다.

水協은 협동조합조직으로서 영리를 목적으로 하는 民營保險과는 달리 공익적 목적으로 保險事業을 영위하고 있으며, 일반 保險會社와는 달리 保險이라는 용어 대신에 共濟라는 용어를 사용하고 있다. 여기에서 共濟란 어려운 고비를 함께 건너 어려움을 같이 救濟한다는 의미로서 協同組

1) 수산업협동조합중앙회는 지구별, 업종별 및 수산물제조수산업협동조합을 회원으로 하여 회원의 공동이익의 증진과 그 건전한 발전을 도모함을 목적으로 수협법에 의거 설립된 법인을 말한다.

合保險을 일컫는 말이다. 따라서 水協共濟는 다수의 漁業人들에게 우연한 事故가 발생할 경우에 재산상의 자금수요를 충족시킬 수 있도록 미리 일정한 부담금을 각출하여 공동준비재산을 조성하고 이들에게 일정한 事故가 발생하였을 때에 경제적 급부를 행하는 協同組合保險制度라고 할 수 있다.

水協共濟는 '一人은 萬人을 위하여, 萬人은 一人을 위하여(one for all, all for one)'라는 協同組合精神에 입각한 상부상조의 힘으로 각종 재난을 극복하여 漁業人들이 안정된 어가경제생활을 영위할 수 있게 하는데 그 본질적인 意義가 있다. 그러므로 水協共濟는 漁業人들의 보다 나은 삶을 위한 協同組合精神이 가장 잘 구현된 事業이라 할 수 있다.

2001년 2월 15일 해양수산부에서 수산재해보상활성화 방안이 수립되어 2003년 2월 26일 漁船員및漁船災害補償保險法이 제정 의결되었고, 2003년 3월 19일 이 법이 제정공포(법률 제6866호)되어 2004년 1월 1일부터 시행되면서 水協共濟의 漁船共濟는 인수가 중단되었다. 이 법을 근거로 水協은 漁船保險에 대한 사무를 해양수산부로부터 위임받아 漁船共濟를 모태로 하는 漁船保險을 시행하게 된 것이다.

水産業의 특성상 漁船에서의 漁船所有者와 船長 간의 고용계약은 어획고에서 직접 경비를 제외한 나머지를 일정한 비율로 배분하여 임금을 지급하는 보합계약이면서 도급계약의 특성을 가지고 있다. 따라서 漁船이 출어하면 조금이라도 더 많은 어획고를 올리기 위하여 악천후 같은 해상조건을 무시하면서까지 무리한 조업을 강행하기도 하고 漁船이 危險할 정도로 어획량이 많다는 것을 알면서도 무리하게 양망을 하기도 한다. 이로 인하여 漁船이 전복되거나 침몰되는 등의 事故가 발생하기도 하고, 또한 어족자원의 고갈로 인한 원거리조업으로 漁船의 기관이 損傷되기도 한다. 이처럼 예측할 수 없는 危險이 상존하고 있는 海上을 무대로 삶을 영위하는 漁業人들은 자기 소유의 漁船이 침몰, 좌초, 충돌, 화재 등 다양한 危險에 노출될 수 밖에 없으며, 이러한 불확실한 危險에 대한 합리적인 보호대책 없이는 생계를 이어갈 수 없어 이에 대한 대비수단으로 漁船保險

이 이용되고 있다. 또한, 경제적인 규모가 영세하고 危險性이 큰 漁船의 제반 특수성으로 인하여 民營保險에서 소외당하는 漁業人들을 위하여 漁船保險은 필요한 것이다.

漁船保險은 保險의 目的인 漁船이 보험기간 내에 海上에서 발생한 海上固有의 危險인 침몰, 좌초, 충돌, 풍파의 이상한 작용에 의한 損害와 화재, 손상, 구조 등에 의한 事故로 인한 損害를 補償함을 목적으로 하고 있으며, 이 契約은 水協과 漁船을 소유한 漁船所有者와의 사이에 漁船保險契約에 의해 실현되고 있는 것이다.

‘危險이 없으면 保險도 없다.(no risks no insurance.)’라는 법언과 같이 保險에서 가장 중요한 요소는 危險이며, 保險者는 모든 危險으로 인하여 발생한 損害를 補償하는 것이 아니라 保險契約 당사자인 保險者和 保險契約者의 契約에 의해서 약정된 擔保危險과 免責危險에 의거해서 損害에 대한 보상여부를 결정하는 것이다. 그러나 事故의 발생장소가 海上이라는 특수성으로 인하여 保險者인 水協과 海上保險에 익숙하지 않은 保險契約者인 漁業人들 간에 漁船保險約款上的 擔保危險과 免責危險의 적용여부, 그 인과관계, 그리고 보상책임 여부를 둘러싼 논쟁이 일어나기도 한다.

이 論文에서는 漁船員 및 漁船災害補償保險法인 우리나라의 법률을 준거법으로 하는 漁船保險이 英國海上保險法,1906(Marine Insurance Act,1906. 이하 MIA라 한다.)이나 이 법을 준거법으로 하는 協會期間保險約款-船舶,1983(Institute Time Clause-Hulls, 1983. 이하 ITC-Hulls라 한다.)의 海上保險 원리나 법리를 그대로 적용하기에 어려운 점이 없지는 않지만, MIA나 ITC-Hulls를 비교연구함으로써 漁船保險約款(2006년 2월 1일 개정, 이하 漁船保險約款이라 한다.)의 擔保危險을 합리적으로 해석하고 규명하여 이러한 約款上的 제반논쟁을 해소함은 물론 漁船保險約款上 擔保危險의 문제점을 도출하여 그에 대한 改善方案을 제시하는 것이 이 研究의 目的이다.

第 2 節 研究의 方法 및 範圍

漁船保險은 漁業人들의 삶의 수단인 漁船을 保險의 目的으로 어로활동에 수반하여 우연히 발생하는 해상사고로 인한 경제적 損失을 補償하는 損害保險의 일종으로서 海上保險의 일반원리를 濫用한 保險이다. 漁船保險은 가입대상을 연근해 漁船으로 하고 있으며, 이 保險에 적용되는 保險理論 및 約款의 내용에 있어서는 英國海上保險法을 准거법으로 하는 船舶保險과 유사하다.

이 研究에서는 海上危險에 관하여 이론적으로 고찰한 다음 ITC-Hulls와 P&I保險의 擔保危險과 免責危險에 대하여 고찰하고, 漁船保險約款上의 擔保危險과 免責危險에 대해서 분석하였다. 이를 토대로 漁船保險約款上 擔保危險의 문제점과 그에 대한 改善方案을 도출하기 위하여 국내외 각종 문헌과 論文을 참고하고 이와 관련된 判例 및 事例들을 인용하였다. 또한 20여 년간 漁船共濟(保險)業務를 담당하거나 취급하여 오면서 습득한 論者의 실무적인 체험도 활용하였다.

이 論文의 研究範圍는 다음과 같다.

제1장은 序論으로서 研究의 목적과 방법 및 그 범위와 論文의 구성을 기술하였다.

제2장에서는 海上危險에 관하여 이론적으로 고찰하였다. 즉, 海上危險의 意義와 海上危險에 대한 保險者의 危險擔保의 원칙인 포괄책임주의와 열거책임주의에 대하여 검토하였으며, 海上保險에서의 危險을 세 가지로 분류하여 擔保危險, 免責危險, 非擔保危險에 대하여 검토하였고, 또한 海上保險에서의 危險擔保 조건인 近因主義에 대한 意義를 고찰하고 MIA와 ITC-Hulls의 近因主義에 대해서도 각각 검토하였다.

제3장에서는 ITC-Hulls上의 擔保危險을 상당주의의무를 요건으로 하지 않는 擔保危險과 상당주의의무를 요건으로 하는 擔保危險으로 구분하여 검토하였고, 각각 이러한 危險에 대한 約款의 規定과 擔保危險의 내용에

대하여 검토하였다. 免責危險인 전쟁위험면책, 동맹과업위험면책, 악의행위면책 및 핵위험면책에 대해서도 분석하였다.

제4장에서는 P&I保險의 意義를 고찰하고, 擔保危險을 사람과 관련된 責任, 船舶과 관련된 責任 및 해양환경과 관련된 責任으로 나누어 검토하였다. 免責危險인 전쟁위험면책, 핵위험면책 및 기타 면책위험에 대해서도 검토하였다.

제5장과 제6장은 이 研究의 核心으로서 제5장에서는 漁船保險約款의 擔保危險을 海上固有의 危險인 침몰, 좌초, 충돌 및 풍파의 이상한 작용과 기타 危險인 화재, 손상, 구조로 구분하여 그 意義와 내용에 대하여 고찰하였으며, 免責危險의 規定과 그 내용에 대해서 검토한 후 이러한 危險에 대하여 ITC-Hulls의 擔保危險과 비교분석하였다.

제6장에서는 이를 토대로 漁船保險約款上 擔保危險의 문제점을 保險理論上의 문제점과 約款上의 문제점으로 구분하여 고찰한 후 約款上의 改善方案 및 約款上의 미비점에 대한 改善方案으로 구분하여 漁船保險約款上의 擔保危險에 대한 改善方案을 제시하였다.

마지막 제7장은 結論으로서 漁船保險約款에 대한 研究結果를 요약하고 시사점을 제시하였으며, 또한 이 研究의 한계점과 향후 研究方向에 대하여 논하고 結論을 도출하였다.

第 2 章 海上危險에 관한 理論的 考察

第 1 節 海上危險의 意義

保險契約에서 ‘危險이 없으면 保險이 없다.’라는 말처럼 保險이 대상으로 하는 것은 危險이다. 이 말은 保險에 있어서 어떠한 危險도 발생하지 않는다면 保險이 필요하지 않다는 뜻이며, 保險과 관련하여 危險이란 우연한 損害의 발생에 관한 불확실성(the uncertainty concerning a possible loss)을 의미한다. 또한 보험제도의 특질은 우연한 事故를 적극적으로 방지하는 기술이나 경제력을 지원하는 것이 아니라 事故가 발생한 후에 입는 損害를 경제적으로 원상회복시키기 위한 소극적인 제도이다.²⁾

海上保險에서는 원칙적으로 危險 발생의 기회를 해상사업으로 하고, 또한 危險 발생의 장소를 海上으로 하기 때문에 保險者가 擔保하는 危險은 海上危險 또는 해상사업과 관련된 事故이며, 海上保險은 이러한 事故에 의해서 발생하는 損害를 補償해 주는 것을 목적으로 하고 있는 것이다.

海上保險에서 擔保하는 海上危險은 海上의 우연한 事故로서 海上의 악천후, 침몰, 좌초, 충돌, 화재 등을 말하며, 이러한 危險들은 단독으로 발생하기도 하고 또는 복합적으로 발생하기도 한다. 이러한 海上危險에 대하여 MIA에서는 ‘海上危險은 항해로부터 기인하거나 또는 부수하는 危險 즉, 海上固有의 危險, 화재, 전쟁위험, 해적, 표도, 강도, 포획, 나포, 군주 및 인민의 억지 및 억류, 투하, 선원의 악행 및 위의 모든 危險과 같은 종류 또는 保險證券에 명기된 기타의 危險을 말한다.’³⁾고 정의하고 있다. 여

2) 朴容燮, 海上保險法, 曉星出版社, 1999, p148

3) MIA 제3조 제2항 : ‘Maritime perils’ means the perils consequent on, or incidental to, the navigation of the sea, that is to say, perils of the seas, fire, war perils, pirates, rovers, thieves, captures, seizures, restraints, and detentions of princes and peoples, jettisons, barratry, and any other perils, either of the like kind, or which

기에서는 海上危險을 항해로부터 기인하는 危險과 항해로부터 부수하는 危險으로 구분하여 정의하고 있다. 즉, 항해로부터 기인하는 危險은 항해를 함으로써 우연히 발생하는 海上固有의 危險으로서 이런 危險은 船舶이 항해를 하지 않으면 발생하지 않는 危險이며, 악천후나 태풍 등으로 인하여 船舶이 좌초되거나 침몰하는 등의 事故를 말하는 것이다. 항해로부터 부수하는 危險은 船舶이 항해를 하지 않더라도 발생할 수 있는 화재 등의 危險으로서 이러한 危險은 반드시 海上에서 발생하는 危險만을 포함하는 것은 아니며, 해상사업과 관련되는 내수로운송, 육상운송 과정에서 발생하는 危險까지도 擔保하기 때문에 海上危險은 해륙혼합위험(mixed sea and land risks)이라고 할 수 있다.⁴⁾

第 2 節 海上危險의 擔保原則

海上保險에서 保險者가 海上危險을 擔保하는 원칙에는 保險者가 免責危險을 제외한 모든 危險을 擔保하는 포괄책임주의와 保險者가 擔保하는 危險을 保險約款에 열거하고 열거되지 않는 危險에 대해서는 擔保하지 않는 열거책임주의로 구분할 수가 있다.

1. 包括責任主義

포괄책임주의는 保險者가 保險證券에 免責危險을 명시하고 이를 제외한 모든 危險을 擔保할 것을 약속하는 방식이다. 保險事故가 발생한 경우에

may be designated by the policy.

4) MIA 제2조 제1항 : 해상보험계약은, 명시적인 특약이나 상관습에 의하여, 해상항해에 부수되는 육상위험 또는 내수면에서의 손해로부터 피보험자를 보호하기 위하여 그 담보구간이 연장될 수 있다.(A contract of marine insurance may, by its express terms, or by usage of trade, be extended so as to protect the assured against losses on inland waters or on any land risk which may be incidental to any sea voyage.)

事故의 원인이 免責危險에 해당되지 않으면 모두 補償이 되지만, 事故의 원인이 免責危險에 해당된다는 사실을 保險者가 입증하면 保險者는 免責이 된다. 즉, 損害가 발생한 원인에 관한 입증책임은 免責을 주장하는 保險者에게 있는 것이다. 따라서 被保險者는 損害가 擔保危險으로 인하여 발생하였음을 입증할 필요는 없으나, 다만 보험기간 중에 損害가 발생하였다는 사실만을 증명하면 되는 것이다. 다시 말하면 被保險者는 損害가 발생한 원인을 구체적으로 입증하지 않아도 保險者에 대하여 保險金을 청구할 수 있는 권리를 가질 수 있다는 것을 의미한다.

포괄책임주의는 法定免責危險 및 約定免責危險을 제외한 모든 海上危險을 擔保하기 때문에 예기치 못한 危險이 발생할 경우 이러한 危險이 免責危險에 해당되지 않는 한 被保險者는 補償을 받을 수 있다. 그러므로 포괄책임주의는 保險者에게 불리하지만 被保險者에게는 유리하다고 말할 수 있다. 이러한 의미에서 擔保危險에 관한 한 포괄책임주의가 擔保危險을 구체적으로 명시하고 그로 인한 損害만을 保險者가 補償하는 열거책임주의보다 범위가 넓을 수 밖에 없으므로, 포괄책임주의에서는 保險者의 擔保危險 여부를 결정하는데 있어서 海上危險에 대한 개념을 명백히 하는 것이 중요하다고 하겠다.

2. 列舉責任主義

열거책임주의는 保險證券에 保險者가 擔保하는 危險을 구체적으로 명시하고 그로 인한 損害만을 補償할 것을 약속하는 방식이다. 保險事故가 발생한 경우에 被保險者가 事故를 발생시킨 직접적이고 가장 효과적인 원인이 保險證券에 열거된 擔保危險에 속한다는 것을 입증하여야 保險者로부터 補償을 받을 수가 있다. 즉, 被保險者가 열거된 擔保危險에 의하여 損害가 발생하였다고 입증해야 하는 것이다. 이러한 점에서 열거책임주의는 포괄책임주의보다 被保險者에게 불리하다고 할 수 있다.

열거책임주의에서는 保險證券에 열거된 危險 이외는 保險者가 보상책임

을 지지 않기 때문에 예기치 못한 새로운 危險이 발생하더라도 保險者는 保險證券에 열거된 危險만을 擔保하면 되고, 또한 損害가 발생한 경우 保險금을 청구하기 위해서는 그것이 擔保危險에 의한 損害임을 被保險者가 입증해야 한다. 이러한 측면에서 보면 열거책임주의는 保險者에게는 유리하지만 被保險者에게는 불리하다고 할 수 있다. 또한 열거책임주의에서는 保險者의 擔保危險이 保險證券에 열거되어 있기 때문에 담보책임의 범위가 좁고, 열거된 각 危險의 意義가 대체로 확정되어 있으므로 被保險者의 입장에서는 예상외의 危險이 발생할 경우에는 補償을 받을 수가 없다.

船舶保險에서 가장 많이 이용되고 있는 協會期間約款-船舶에서는 열거책임주의의 원칙이 적용되고 있다.

이는 원칙론에 불과한 것이며 실제의 海上保險의 거래에서는 양 주의 간에 중요한 차이점은 없다. 즉, 포괄책임주의하에서도 많은 면책조항을 부가하여 擔保危險을 제한함으로써 사실상 열거책임주의와 별 차이가 없는 계약내용을 합의하기도 하고, 열거책임주의하에서도 추가위험을 特約으로 擔保하여 담보범위를 확대하거나 모든 危險을 擔保하는 뜻의 전위험 담보조항(all risks clause)을 이용하여 사실상의 포괄책임주의를 적용하기도 한다. 따라서 현대적인 의미에 있어 양 주의간의 차이는 그렇게 현저한 것은 아니다.⁵⁾

第 3 節 擔保危險과 免責危險

海上保險契約은 海上危險으로 인하여 발생하는 損害를 被保險者에게 補償할 것을 약속한 契約이지만 保險者가 모든 海上危險을 擔保하는 것은 아니다. 海上危險에는 保險者가 擔保하는 擔保危險과 保險者가 擔保하지

5) 李殷燮, 海上保險論, 新英社, 1996, p220

아니하는 免責危險 및 이 외의 危險으로서 아예 처음부터 保險의 대상이 되지 않으며, 보상여부에 대해서 일체의 언급이 없는 非擔保危險으로 구분할 수 있다.

1. 擔保危險

擔保危險(insured perils, perils insured against)은 保險者가 擔保하는 危險에 의하여 발생한 損害를 補償하는 危險으로서 그 내용은 擔保約款 또는 危險約款에 명시된다. 이러한 擔保危險에 대해서 MIA에서는 保險者는 擔保危險을 近因으로 하여 발생하는 모든 損害에 대하여 보상책임을 진다⁶⁾고 규정하고 있는데, 이 擔保危險의 명시방법으로는 앞의 제2절에서 언급한 포괄책임주의와 열거책임주의가 있다.

擔保危險은 어떠한 상황에서 어떠한 원인에 의하여 발생되었는지의 여부에 관계없이 損害가 이러한 擔保危險에 의하여 발생하고, 또 그 危險과 그 損害 간에 인과관계가 있는 한 保險者는 보상책임이 있는 것이다. 예를 들면 화재를 擔保危險으로 정한 경우에 화재로 인하여 발생한 損害를 保險者는 補償할 責任이 있는 것이다. 화재가 폭발, 전기누전 등 어떠한 원인에 의하더라도 화재가 발생한 사실이 존재하고 이러한 화재로 인하여 損害가 발생되었다면 화재의 원인이 무엇이든 保險者는 補償할 責任이 있는 것이다. 다만 화재가 免責危險으로 인하여 발생한 경우에는 補償이 되지 않는다.

2. 免責危險

免責危險(excluded perils)은 그 危險에 의하여 발생한 損害에 대해서는 保險者가 補償하지 않는 危險으로서 그 내용은 免責約款 또는 免責條項에

6) MIA 제55조 제1항 :보험자는 담보위험을 근인으로 하여 발생하는 모든 손해에 대하여 보상책임을 진다.....(.....the insurer is liable for any loss proximately caused by a peril insured against.....)

명시된다. 이러한 免責危險에는 법에서 규정되는 法定免責危險과 保險約款에서 정해지는 約定免責危險으로 구분되며 이 중에서 法定免責危險은 대부분 保險約款에 수용된다.

損害保險에서는 어떤 종류의 保險에 있어서도 保險契約 중 반드시 免責約款이 포함되어 있으며, 擔保危險과 免責危險은 保險約款 중에 같이 병기되어 있는 것이 대부분이다. 만일 擔保約款의 내용과 免責約款의 내용이 저촉되는 경우에는 後者が 우선하여 적용된다.⁷⁾ 예를 들면 전쟁으로 인하여 保險의 目的物에 화재가 발생한 경우에 擔保危險인 화재가 원인이 되어 損害는 발생하였지만 전쟁위험이 免責危險이면 전쟁으로 인하여 발생한 화재손해는 保險者가 보상책임을 지지 않게 된다. 왜냐하면, 화재는 여전히 擔保危險이 되는 것이지만, 화재 그 자체가 免責危險인 것이 아니라 화재를 발생시키는 여러 가지 사고원인 중에 전쟁위험이 保險者의 免責危險에 해당되기 때문이다. 이와 같은 원리에서 보면 海上固有의 危險인 침몰, 좌초, 충돌 등이 保險者의 免責危險인 전쟁으로 인하여 발생하였다면, 保險者는 이로 인하여 발생한 損害에 대해서는 보상책임을 지지 아니하는 것이다.

3. 非擔保危險

非擔保危險(perils not insured)은 擔保危險이나 免責危險 이외의 危險으로서 保險者가 保險證券에 補償을 한다거나, 또는 補償을 하지 않는다는 것을 명시하지 않는 모든 危險을 말한다. 즉, 非擔保危險은 아예 처음부터 保險의 대상이 되지 않는 危險이며 保險契約上 일체의 언급이 없는 危險인 것이다. 保險者는 擔保危險으로 인하여 발생한 損害를 補償할 責任이 있고 免責危險으로 인하여 발생한 損害는 補償할 責任이 없지만, 이러한 非擔保危險에 대하여는 보상여부를 표시하지 않는다.

漁船保險에서 낙뢰나 폭발은 保險者인 水協으로서는 補償할 責任이 없

7) 金炳奇, 海上保險, 圖書出版 斗南, 2001, p96

다. 왜냐하면 이러한 危險은 保險者의 免責危險이 아니라 처음부터 漁船 保險의 대상에서 제외된 非擔保危險이기 때문이다. 그러나 낙뢰나 폭발로 인하여 화재가 발생한 경우에는 낙뢰나 폭발이 非擔保危險이라고 하더라도 擔保危險인 화재가 발생하였기 때문에 이러한 火災로 인하여 발생한 損害는 당연히 補償이 되는 것이다. 화재가 擔保危險이기 때문이지 화재의 원인을 擔保危險으로 하는 것이 아니기 때문에 非擔保危險에 의하여 발생한 화재라는 이유로 補償을 거절할 수는 없는 것이다.

保險者는 危險과 損害 사이에 인과관계가 있어야 그 損害를 補償하는데, 擔保危險과 免責危險, 그리고 非擔保危險이 동시에 발생하거나 연속적으로 발생하는 경우에 保險者는 이러한 危險들의 인과관계를 가지고 보상 여부를 결정하게 되는 것이다.

열거책임주의에서는 危險約款에 열거되어 있지 않기 때문에 保險者가 補償할 責任이 없는 非擔保危險과 保險者의 擔保責任인데 特別約款으로 免責하는 危險 간에, 즉 非擔保危險과 免責危險 간에는 차이가 없다는 설이 이론상으로 타당하다는 주장도 있다.⁸⁾

第 4 節 近因主義

1. 意義

近因(proximate cause)은 損害와 가장 시간적으로 근접하는 원인(proximate in time)이 아니라 損害의 발생에 있어서 가장 효과적이며 지배적인 원인(proximate in efficiency)을 의미한다. 近因의 원칙은 반드시 시간적으로 가장 가까운 원인이 아닌, 損害를 야기한 일련의 사건에서 첫 危險 즉, 損害 발생에 가장 지배적이고 효과적인 원인이 손해보상과 관련

8) 金炳奇, 前掲書, p97

하여 적용되는 것이다.⁹⁾ 따라서 近因主義는 事故를 발생시킨 여러 원인들 중에서 近因만을 고려하고 나머지 먼 원인들은 전혀 고려하지 않는다.

海上保險은 擔保危險에 近因하여 발생하는 損害만을 補償하기 때문에 損害의 발생과 危險의 인과관계에 있어서 近因主義의 입장을 취하고 있다. 따라서 이 近因主義는 海上保險에서 保險者의 보상원칙인 것이다.

保險者는 擔保危險에 近因하여 발생한 損害만을 補償하는데, 擔保危險과 擔保되지 않은 危險이 동시에 발생하거나 또는 연속적으로 발생하여 損害가 발생한 경우에 保險者는 그 損害에 대한 補償을 하기 위해서는 정확한 損害의 원인을 규명하지 않으면 안된다. 따라서 이러한 여러 원인들에 대한 損害와의 인과관계 여부를 판단하여야 하고, 특히 損害를 발생시킨 가장 효과적이며 지배적인 원인에 대한 정확한 규명이 필요하게 되는 것이다. 왜냐하면 損害를 발생시킨 여러 가지 원인이 전부 擔保危險이라고 한다면 그 중에서 어떠한 원인이 近因이든 保險者는 보상책임을 져야 하지만, 擔保危險과 擔保하지 않은 危險이 경합하여 損害가 발생하였다면 그 중에서 오직 近因만이 결과에 대한 원인으로 인정되어 保險者의 보상책임 여부가 결정되므로 近因을 판단하는 것은 매우 중요한 문제라고 할 수 있다. 예를 들어 船員들이 고의로 船舶을 침몰시키기 위하여 船舶의 밑바닥에 구멍을 뚫고(scuttling) 그 구멍으로 들어온 海水에 의해 船舶이 침몰된 경우에 船舶의 침몰을 야기한 가장 가까운 원인은 시간적으로는 海수의 침입이지만 실질적인 事故의 원인은 船員의 惡行이라 할 수 있다. 즉, 海수의 침입은 먼 원인이 되고 船員의 惡行이 近因이 된다. 이러한 船員의 惡行이 保險契約上の 擔保危險에 속하면 保險者는 補償을 하지만, 만약 擔保하는 危險이 아니면 保險者는 이러한 損害를 補償하지 않는다.

近因과 관련하여 한 가지 주의할 점은, 擔保危險이 발생할 것이 명백하고도 급박한 상태인 경우에는 이를 방지하기 위하여 필요하고도 상당한 어떤 행위를 하고 또 그로 인하여 損害가 발생한 경우 그 損害를 擔保危險으로 인하여 발생한 것으로 본다는 점이다. 하지만 그간의 英國法院의

9) 朴相甲, 船舶保險論, 다솜出版社, 2006, p192

태도에 비추어 비교적 명확하여 보이는 것은 擔保危險 그 자체로부터 직접 발생한 損害가 아니라, 擔保危險이 발생할 것을 염려하여 이를 피하고자 한 어떤 행위로 인하여 損害가 발생한 경우에는 이 損害를 擔保危險으로 인하여 발생한 것으로 보지 않는다는 것이다.¹⁰⁾

여러 가지 원인 중에서 어느 것이 효과의 면에 있어서 가장 지배적인 것인가 하는 점은 상식(common sense)에 비추어 판단하여야 한다고 하고 있다. 즉, 길거리의 보통 사람들이 이해할 수 있는 정도의 인과관계이여야 하지 과학자나 형이상학자가 이해할 수 있는 정도의 인과관계이어서는 안 된다¹¹⁾고 하고 있다.

2. MIA, 1906上의 近因主義

MIA에서는 近因主義를 명확하게 명시하고 있는데, 保險者는 擔保危險에 近因하여 발생한 損害에 대하여 責任을 진다¹²⁾고 규정하고 있다. 다만 이는 이 규정에 반하지 않고 保險證券에서 달리 규정하지 않는 경우에만 적용되는 것이다. 즉, 保險證券에서 이러한 近因主義를 따르지 않고 달리 규정하고 있다면 近因主義는 적용되지 않는다.

해상사고가 발생하면 事故의 원인을 규명하고 그 규명된 원인이 保險者가 擔保하는 危險인지 아니면 擔保하지 않는 危險인지를 밝혀, 擔保하는 危險인 경우에는 保險者가 보상책임을 지지만 擔保하지 않는 危險인 경우에는 保險者가 보상책임을 지지 않는다. 따라서 損害의 원인을 필요 이상으로 소급하여 추구하지 않고 오직 近因에만 주목하고 이 近因에 선행하는 모든 원인은 간접적인 것으로서 고려되지 않는다.¹³⁾

10) 沈載斗, 海上保險法, 吉安社, 1995, p237 - p238

11) Yorkshire Dale Steamship v. Minister of War Transport(The Coxwold) (1942) A.C. 691

12) MIA 제55조 제1항 : 이 법의 규정에 반하지 않는 한, 그리고 보험증권에서 이와 달리 규정하지 않는 한, 보험자는 담보위험에 근인하여 발생한 손해에 대하여 책임을 진다.(Subject to the provisions of this Act, and unless the policy otherwise provides, the insurer is liable for any loss proximately caused by a peril insured against.)

MIA에서는 이러한 擔保危險에 近因하여 損害가 발생하더라도 保險者가 보상책임을 지지 않는 危險을 규정하고 있다. 즉, '保險者는 被保險者의 고의의 불법행위에 기인하는 어떠한 損害에 대해서도 責任을 지지 않는다. 그러나 保險證券에서 이와 달리 규정하지 않는 한, 保險者는 擔保危險으로부터 近因하여 발생한 損害에 대해서는, 비록 그 損害가 선장이나 선원의 불법행위 또는 과실이 없었더라도 발생하지 않았을 경우라고 하더라도, 補償할 責任을 진다.14)'고 규정하고 있는 것이다. 또한 '保險證券에서 이와 달리 규정하고 있지 않는 한, 船舶 또는 貨物의 保險者는, 遲延에 近因하여 발생한 損害에 대하여서는, 비록 그 遲延이 擔保危險으로 인한 것이라고 하더라도 責任을 지지 않는다.15)'고 규정하고 있으며, '保險證券에서 이와 달리 규정하고 있지 않는 한, 保險者는 保險의 目的의 통상의 자연소모, 통상의 누손 및 파손, 고유의 하자 또는 성질에 대하여, 또는 쥐 또는 해충에 近因하여 발생하는 損害에 대하여, 또는 海上危險에 近因하여 발생하지 않은 기계의 損傷에 대하여 責任을 지지 않는다.16)'고 규정하고 있다.

MIA에서는 擔保危險에 대해서는 오직 近因主義¹⁷⁾만을 엄격히 적용하고 있으나, 免責危險에서는 近因主義와 상당인과관계주의¹⁸⁾를 혼용하여 적용하고 있다.

13) 李殷燮, 前掲書, p309

14) MIA 제55조 제2항 (a)호 : The insurer is not liable for any loss attributable to the willful misconduct of the assured, but, unless the policy otherwise provides, he is liable for any loss proximately caused by a peril insured against, even though the loss would not have happened but for the misconduct or negligence of the master or crew;

15) MIA 제55조 제2항 (b)호 : Unless the policy otherwise provides, the insurer on ship or goods is not liable for any loss proximately caused by delay, although the delay be caused by a peril insured against;

16) MIA 제55조 제2항 (c)호 : Unless the policy otherwise provides, the insurer is not liable for ordinary wear and tear, ordinary leakage and breakage, inherent vice or nature of the subject-matter insured, or for any loss proximately caused by rats or vermin, or for any injury to machinery not proximately caused by maritime perils.

17) '.....caused by'라고 명시됨

18) '.....attributable to'라고 명시됨

保險者は 擔保危險에 近因하여(caused by) 발생한 損害에 대하여 責任을 진다고 규정한 MIA 제55조 제1항과 保險者は 擔保危險으로부터 近因하여(caused by) 발생한 損害에 대해서는 비록 그 損害가 船長이나 船員의 불법행위 또는 과실이 없었더라도 발생하지 않았을 경우라고 하더라도 補償할 責任을 진다고 규정한 제55조 제2항 (a)호의 단서조항에서는 近因主義를 분명하게 채택하고 있다. 또한 免責危險 중 擔保危險에 近因하여(caused by) 발생하지 아니한 損害에 대해서는 責任을 지지 않는다고 규정한 제55조 제1항의 단서조항과 船舶 또는 貨物의 保險者は 자연에 近因하여(caused by) 발생한 損害에 대해서는 비록 그 자연이 擔保危險에 近因한(caused by) 것이라고 하더라도 責任을 지지 않는다고 규정한 제55조 제2항 (b)호 및 保險者は 保險의 目的의 통상의 자연소모, 통상의 누손 및 파손, 固有의 하자 또는 성질에 대하여 또는 쥐 또는 해충에 近因하여(caused by) 발생하는 損害에 대하여, 또는 海上危險에 近因하여(caused by) 발생하지 않은 기계의 損傷에 대하여 責任을 지지 않는다고 규정한 제55조 제2항 (c)호에서도 近因主義가 엄격하게 적용되고 있는 것이다.

MIA의 免責危險에서는 상당인과관계주의가 적용되는 규정도 있다. 즉, 被保險者가 알면서도 船舶을 감항성이 없는 상태로 항해하게 하였다면 保險者は 감항성이 없음으로 인하여(attributable to) 발생한 일체의 損害에 대하여 責任을 지지 않는다고 규정한 제39조 제5항의 단서조항¹⁹⁾과 保險者は 被保險者의 고의의 불법행위에 기인하는(attributable to) 어떠한 損害에 대해서도 責任을 지지 않는다고 규정한 제55조 제2항 (a)호는 상당인과관계주의가 적용되고 있는 것이다.

MIA에서는 擔保危險에서는 오직 近因主義만을 엄격히 적용하고 있으나 免責危險과 관련해서는 近因主義와 상당인과관계주의를 구분하여 적용하고 있는 것이다. 이는 免責危險에 대하여는 擔保危險보다 적용기준을 완

19) MIA 제39조 제5항 :피보험자가 알면서도 선박을 감항성이 없는 상태로 항해하게 하였다면, 보험자는 감항성이 없음으로 인하여 발생한 일체의 손해에 대하여 책임을 지지 않는다.(.....but where, with the privity of the assured, the ship is sent to sea in an unseaworthy state, the insurer is not liable for any loss attributable to unseaworthiness.)

화함으로써 保險者의 免責을 폭넓게 인정할 수 있도록 하겠다는 것으로 보인다.

3. ITC-Hulls, 1983上의 近因主義

ITC-Hulls는 열거책임주의에 입각하여 擔保危險을 열거하고 있는데, 제6조의 危險約款에서는 ‘이 保險은 다음의 危險에 近因하여 발생한 保險의 目的의 滅失 또는 損傷을 負擔한다.²⁰⁾’고 규정함으로써 近因主義에 대하여 엄격히 約定하고 있다. 즉, 제6조 제1항 및 제2항에서 ‘近因하여(caused by)’라고 명시함으로써 열거한 危險에 近因하여 발생하는 損害에 대하여 이 約款下에서 保險者가 보상책임을 負擔하고 있는 것이다. 이러한 近因主義는 被保險者, 船主 또는 管理人의 상당주의의무를 요건으로 하는 擔保危險과 被保險者, 船主 또는 管理人의 상당주의의무를 요건으로 하지 않는 擔保危險에 관계없이 적용되고 있다.

이 約款 제23조 내지 제26조의 전쟁위험면책약관, 동맹과업위험면책약관, 악의행위면책약관 및 핵위험면책약관은 免責約款으로서 이 約款에 열거한 危險에 近因하여 발생한 損害에 대해서는 保險者가 補償을 하지 않는다. 또한 이러한 約款들은 절대적인 것으로서 다른 約款과 저촉될 경우에는 이 免責約款이 우선한다.

20) This insurance covers loss of or damage to the subject matter insured caused by

第 3 章 ITC-Hulls, 1983 上의 擔保危險

第 1 節 意義

海上保險의 초창기에는 Lloyd's S·G Policy의 危險約款에 명시된 14개의 열거위험만으로 충분히 海上保險契約이 체결되고 있었다. 왜냐하면 이 당시에는 대부분의 船舶이 범선이었고, 또한 船主나 貨主가 필요로 했던 海上危險은 비교적 간단한 것이었기 때문이다. 점차 증기선이 출현하고 海上保險도 종래의 航海保險에서 期間保險으로 가입하는 경우가 많아지자 Lloyd's S·G Policy의 約款만으로 충분하지 않게 되었다. 이 때 保險者들은 보험수요를 충족시키기 위하여 독자적으로 세분화된 特別約款을 만들어 사용하게 되었고, 이렇게 保險者마다 다른 約款을 사용함으로써 소송사건이 많아지자 이러한 다종다양한 約款을 통일할 필요성이 제기되었다.

런던보험자협회(Institute of London Underwriters : ILU)와 Lloyd's는 이러한 문제를 해소하기 위하여 적극적인 노력을 하였고, 그 결과 기존의 約款들을 통일함으로써 1888년에 최초로 協會期間約款-船舶(Institute Time Clauses-Hulls)을 제정하게 되었던 것이다. 이 約款은 여러 차례 개정되어 오다 1983년에 새로운 양식의 海上保險證券이 등장한 후에 대폭 개정되어 현재에 이르고 있다.

현재 이 約款은 船舶保險에서 가장 많이 이용되고 있는 기본약관이며 표준약관이므로 협회에서 제정한 협회항해약관(Institute Voyage Clauses-Hulls), 협회전쟁위험 및 동맹파업위험약관(Institute War and Strikes Clauses-Hulls)도 이 約款을 기본으로 하고 있다.

1983년 協會期間約款은 1989년 국제구조협약(International Convention on Salvage)과 1994년 요크-엔트워프규칙(York-Antwerp Rules)의 개정에 따라 1995년에 다시 그 일부가 개정되었지만 실질적으로는 계속하여

ITC-Hulls를 사용하고 있다.

ITC-Hulls는 그 첫머리에 이 保險은 英國의 법률과 관습에 따른다고 규정하여 英國法을 준거법으로 하고 있는데, 이러한 英國法 준거약관은 오랜 기간에 걸쳐 해상보험업계의 중심이 되어 온 英國의 법률과 관습에 따라 당사자 사이의 거래관계를 명확하게 하려는 것이다.

우리나라의 大法院에서도 이러한 英國法 준거약관이 우리나라의 공익규정 또는 공서양속에 반하는 것이라거나 保險契約者의 이익을 부당하게 침해하는 것이라고 볼 수 없어 유효하다고 判示한 事例가 있다.²¹⁾

ITC-Hulls는 26개의 約款으로 구성되어 있는데, 이 約款은 1970년 約款관을 기초로 하여 Lloyd's S-G Policy의 중요한 約款, MIA 등의 관련조항 등을 반영하고 있으며 제6조의 危險約款은 Lloyd's S-G Policy가 폐지됨에 따라 이 約款의 危險約款에 열거된 擔保危險 중 일부 危險과 約款관의 제7조 Inchmaree約款상의 擔保危險을 반영하였다.

1995년에 런던보험자협회는 개정된 해운관계법규와 선박관리환경을 수용하여 1983년도 ITC-Hulls를 다시 개정하였으나 保險者의 면책범위를 확대하여 被保險者의 責任을 강화하고 있다는 이유로 船主들의 강한 반발에 부딪혀 현재까지 國內를 비롯한 대부분의 나라에서 사용하고 있지 않고 있으며 1983년도 ITC-Hulls가 대부분 사용되고 있다.

우리나라에서도 500톤 미만의 소형선박을 제외한 대부분의 船舶이 ITC-Hulls를 기본으로 하여 船舶保險을 인수하고 있다.

이 約款의 제6조 危險約款에서는 제1항의 被保險者, 船主 또는 管理者의 상당주의의무를 요건으로 하지 않은 擔保危險과 제2항의 被保險者, 船主 또는 管理者의 상당주의의무를 요건으로 하는 擔保危險으로 구분되어 있으며 제2항의 危險들은 Inchmaree約款의 危險約款을 반영한 것이다. 이 約款에서는 近因主義가 엄격하게 約定되고 있다.

21) 대법원 1991. 5. 14. 선고 90다카25314 판결, 대법원 1996. 3. 8. 선고 95다28779 판결, 대법원 2005. 11. 25. 선고 2002다59528, 59535 판결

第 2 節 相當注意義務를 要件으로 하지 않은 擔保危險

ITC-Hulls의 擔保危險을 명확히 분석함으로써 漁船保險의 擔保危險에 대한 여러 가지 문제점을 도출하고 그 대응방안을 강구할 수 있는 확실한 시사점을 제시할 수 있을 것이다.

1. 約款의 規定

이 約款에서 열거하는 危險들은 예측할 수 없는 우연히 발생하는 危險으로서 被保險者, 船主 또는 管理人의 상당한 주의의 결여와는 관계없이 여기에 열거된 危險에 近因하여 船舶이 滅失되거나 損傷되는 경우에 保險者가 補償하여 주기로 한 危險이다.

이 約款의 擔保危險에 대한 規定은 다음과 같다.

6.1 이 保險은 다음의 危險에 近因하여 발생한 保險目的의 滅失 또는 損傷을 擔保합니다.²²⁾

6.1.1. 海上, 강, 호수 또는 항행 가능한 수역에서의 고유위험

6.1.2. 火災, 爆發

6.1.3. 船舶 외부로부터 침입한 자에 의한 폭력을 수반한 도난

6.1.4. 투하

6.1.5. 해적행위

6.1.6. 핵장치나 원자로의 故障 또는 事故

6.1.7. 항공기 또는 이와 유사한 물체 또는 그로부터 추락하는 물체, 육상 운송구, 부두 또는 항만시설이나 장비와의 접촉

22) 6.1 This insurance covers loss of or damage to the subject matter insured caused by 6.1.1 perils of the seas rivers lakes or other navigable waters 6.1.2 fire, explosion 6.1.3 violent theft by persons from outside the Vessel 6.1.4 jettison 6.1.5 piracy 6.1.6 breakdown of or accident to nuclear installations or reactors 6.1.7 contact with aircraft or similar objects, or objects falling therefrom, land conveyance, dock or harbour equipment or installation 6.1.8 earthquake volcanic eruption or lightning

6.1.8. 지진, 화산분화 또는 낙뢰

2. 擔保危險의 內容

가. 海上, 강, 호수 또는 항행 가능한 수역에서의 固有危險

이 條項은 일반적으로 海上固有의 危險(perils of the sea)으로 알려진 危險을 규정하고 있는 條項이다. 여기에서 海上固有의 危險은 海上의 우연한 事故나 재난만을 말하고 바람과 파도의 통상적인 작용은 포함하지 않는다.²³⁾ 즉, 海上固有의 危險은 침몰, 좌초, 충돌, 악천후 등을 말하며 바람이나 파도에 의한 자연소모나 마모는 海上固有의 危險에 포함되지 않는다. 아울러 이는 海上에서 우연히 발생하는 事故나 損害를 말하는 것이며, 강, 호수, 기타 船舶이 항행할 수 있는 수역에서 발생하는 危險도 保險者가 擔保한다는 뜻이다.

英國法院에서 ‘海上固有의 危險’으로 인정된 判例로는 첫째, 악천후 속에서 船體의 충격으로 인한 損害 또는 거친 바다의 결과로서 船體의 파손과 해수침입 그리고 악천후 둘째, 海上에서 船舶衝突 셋째, 機關士가 밸브를 잘못 조작하여 해수가 들어가서 입은 損害 넷째, 衝突 후에 침몰하여 滅失된 損害 다섯째, 相對船舶의 과실로 발생한 衝突損害 여섯째, 예항입항 중에 과실로 船舶이 滅失된 경우 일곱째, 被保險者의 고의가 없이 船舶에 해수가 침입하고, 이 해수에 기인하여 침몰한 경우 여덟째, 이유를 알 수 없는 事故로 해수가 침입하여 침몰한 損害 등이다.²⁴⁾

우리나라 大法院에서도 MIA 및 英國의 判例를 수용하여 ‘海上固有의 危險이라 함은 海上에서 保險의 目的에 발생하는 모든 事故 또는 재난을

23) MIA의 보험증권의 해석에 관한 규칙(Rules for Construction of Policy : RCP, 이하 RCP라 한다) 제7조 : 해상고유의 위험은 해상의 우연한 사고나 재난만을 말하고, 바람과 파도의 통상적인 작용은 포함하지 않는다.(The term ‘perils of the seas’ refers only to fortuitous accidents or casualties of the seas. It does not include the ordinary action of the winds and waves.)

24) 朴容燮, 前掲書, p158 - p159

의미하는 것이 아니라 海上에서만(of the sea) 발생하는 우연한 事故 또는 재난만을 의미하며, 우연성이 없는 事故, 예컨대 통상적인 바람이나 파도에 의한 損傷, 자연적인 소모 등은 이에 해당하지 아니하고, 保險의 目的에 생긴 損害가 이러한 海上固有의 危險으로 인하여 발생한 것이라는 점에 관한 입증책임은 被保險者가 負擔한다.’고 하여 다음과 같이 判示하고 있다.²⁵⁾ 이 事件은 ITC-Hulls에 따른 保險契約을 체결한 이 사건 船舶이 부산항을 출항한 후 제주도 근해에서 침몰한 사건에 대하여 원심인 부산고등법원은 ‘이 사건 保險契約의 내용을 이루는 ITC-Hulls에 의하면 이 사건 保險契約者는 英國의 법률과 관습에 따르도록 되어 있고, 保險契約이 擔保하는 危險의 하나로서 海上, 강, 호수 또는 기타 항해가능한 수면에서의 固有危險(perils of seas, rivers, lakes or other navigable waters : 제6조 제1항)을 열거하고 있는 바, 여기서 말하는 海上固有의 危險(perils of seas)이라 함은 海上에서만 발생하는 우연한 事故 또는 재난만을 의미하며, 우연성이 없는 事故, 예컨대 통상적인 바람이나 파도에 의한 損傷, 자연적인 소모 등은 이에 해당하지 아니한다.’고 判示한 후 구체적으로 ‘이 사건에서는 被保險者가 이 사건 船舶이 침몰될 당시에 정체불명의 漁船과 衝突하여 船體의 일부가 損傷되고, 그 손상부위를 통하여 海水가 침입하는 바람에 침몰하게 되었다고 주장하였으나 이를 인정할 근거가 없다.’고 判示하였다.

海上固有의 危險은 海上에서만 만날 수 있는 危險이나 海上에서 만나는 危險이라고 하여 모두 다 海上固有의 危險은 아니다. 단순히 海上에서 만났다고 해서 그 危險이 海上뿐만 아니라 육상에서도 만날 수 있는 危險이라면 海上固有의 危險은 아닌 것이다. 예를 들어 船舶의 보일러에 설치되어 있는 소형엔진이 폭발하는 것은²⁶⁾, 이러한 危險이 海上에서만 만날 수

25) 대법원 1998. 5. 15. 선고 96다27773 판결

26) 1887년 Thames Mersey Insurance Co. Ltd v. Hamilton 사건에서 인치마리호의 기관에 발생한 과열손해에 대하여 보험자에게 보상책임이 있으나 여부에 관한 것이 분쟁의 원인이었다. 본 사건에 의하면 인치마리호가 출항준비를 위하여 해수를 주보일러에 급수할 목적으로 보조기관을 작동하였을 때, 부주의하게도 해수가 보일러로 통하게 하는 체크밸브가 열려 있는지 여부를 확인하지 않았다. 결국 동 보일러는 실제 닫혀져 있는

있는 危險이 아니기 때문에 海上固有의 危險이 아닌 것이다. 또한 海上固有의 危險은 우연한 事故만을 말하는 것이고 우연성이 없는 事故는 海上固有의 危險이 아닌 것이다. 바람과 파도의 통상적인 작용에 의한 損傷은 자연소모(ordinary wear and tear)로서 필연적으로 일어나는 결과이므로 이러한 損傷은 우연성이 없기 때문에 海上固有의 危險이라고 할 수는 없는 것이다. 그러므로 조수간만의 차가 있는 항구의 계류장소에 계류하고 있던 船舶이 썰물로 인하여 좌초된 경우에는 海上固有의 危險이라고 할 수 없고²⁷⁾, 연료를 적게 실었었기 때문에 항해 도중에 연료가 떨어져 救助를 받게 된 것이라면 그러한 救助를 받아야 할 상황이 海上固有의 危險이라고 할 수 없다.²⁸⁾ 또, 船舶 자체가 썩고 노후하였기 때문에 바닷물이 침입한 경우에도 우연성이 없기 때문에 海上固有의 危險이라고 할 수 없다.²⁹⁾ 다만, 보통의 경우라면 바닷물이 침입하지 않으리라고 예상되는 곳으로 바닷물이 침입하였다면 일단은 海上固有의 危險으로 추정된다고 한 사례가 있고³⁰⁾, 또 船舶修理業者가 설치한 캡 나사가 설치시의 잘못으로 부식되었기 때문에 바닷물이 침입한 경우라면 이는 船舶 자체의 성질로 인한 필연적인 결과라고 할 수 없다는 점에서 우연성이 있기 때문에 海上固有의 危險에 해당한다고 한 事例도 있다.³¹⁾

만큼 해수가 주보일러에 들어가지 못하고 보조보일러로 압류되어 그 때문에 보일러가 파열되었다. 이에 대해 제1심에서는 본건의 위험은 위험약관의 총괄적인 문언인 '기타의 모든 위험(all other perils)'에 해당한다고 보고 보험자에게 보상책임이 있다고 판결하였다. 그러나 控訴審에서 Herschell 판사는 '본 건의 손해는 해상고유의 위험에 기인한 것도 아니며 또한 기타의 모든 위험이라는 총괄적 위험의 문언에 기인한 것도 아니다. 따라서 보통의 위험약관의 보험증권으로서 이 손해에 대하여 보험자에게 보상책임이 없다.'라고 판시하였다. 따라서 이처럼 해상고유의 위험도 아니고 그렇다고 기타의 모든 위험(all other perils)에도 해당하지 않는 위험으로서 선박과 관련하여 발생할 수 있는 위험을 보험자가 담보하기 위하여 창안된 것이 인치마리약관이다.(홍성화, 1995년 협회선박기간보험약관에 있어서 보험자의 담보위험, 해사법연구 VOL 10, NO 2, 한국해사법학회, 1999, p682)

27) Magnus v. Buttemer (1852) 11 C.B. 876

28) Ballentyne v. Mackinnon (1896) 2 Q.B. 455

29) Sasoon v. Western Assurance (1912) A.C. 561

30) Canada Rice Mills v. Union Marine and General Insurance (1941) A.C. 55

31) The La Pointe (1991) 1 Ll. R. 89

폭풍(storm)이나 악천후(heavy weather)의 경우에는 예상외의 강도를 지닌 것이어야만 海上固有의 危險이 되는 것은 아니며 비록 예상할 수 있었던 정도의 폭풍이나 악천후라고 하더라도 海上固有의 危險이 된다.³²⁾ 따라서 海上固有의 危險을 적용하기 위해서는 이 危險 또는 事故가 우연히 그리고 예측할 수 없이 발생할 것을 성립요건으로 하고 있다.³³⁾

海上固有의 危險을 판단하기 위해서는 개개의 사정을 고려하여 우발적이고, 우연적이며 그리고 미리 알 수 없는 危險과 성질상 자연적이고 통상적이며 보통적인 危險과를 판단하고 구별할 수 있는 기준이 그어져야 한다고 보고 있다.³⁴⁾

이 約款에서의 海上固有의 危險은 비행정 및 水上의 항공기와 의 접촉 또는 衝突이 포함되지만 항공기가 船舶 위에 추락하는 경우는 포함되지 않는다.

나. 火災, 爆發

이 條項에서 擔保하는 火災(fire)에 대해서는 별도로 정의하고 있지는 않지만, 火災는 船舶 내부 또는 외부에서 발생하는 것으로서 船舶 안에 발화원인이 있는 火災 또는 직접 그 船舶 안에서 발생한 火災에만 한정되는 것이 아니고, 육상이나 인접한 다른 船舶 등 외부에서 발화하여 당해 船舶으로 옮겨 붙은 火災도 포함시키고 있다.

火災는 火災 그 자체로 인한 損害뿐만 아니라 火災로 인한 연기 또는 열에 의한 損害와 火災를 소화하는 과정에서 발생하는 파손이나 소화하기 위하여 사용된 물에 의한 침수로 인한 損害도 擔保가 된다. 즉 被保險者는 火災에 近因하여 발생한 損害에 대해서만 補償을 받을 수 있을 뿐이고, 火災에 기인하지 않은 열에 의한 損害는 補償을 받을 수 없다. 火災는 그 발생원인에 관계없이 그 損害가 火災로 인하여 발생한 것이면 補償이

32) N. E. Netter v. Licences & General Insurance (1944) 1 A.E.R. 341

33) Hamilton Fraser & Co v. Pandorf & Co (1887) 12 App Cas 518

34) Harrison v. Universal Marine Insurance Co (1862) 3 F&F 190

되며, 이는 事故에 의한 화재뿐만 아니라 원인미상의 화재 또는 船長이나 船員의 과실로 인하여 발생한 화재도 포함된다. 그러나 화재가 被保險者의 고의의 불법행위와 같은 免責危險에 기인하여 발생한 경우에는 保險者는 보상책임을 지지 않는다.

폭발(explosion)이란 매우 급속한 화학적 반응에 의하여 증기나 기체의 급격한 팽창으로 인하여 파손을 수반하는 격렬하고도 시끄러운 事故를 말한다. 이 條項에서는 폭발의 원인에 관하여 규정하고 있지 않으므로, 被保險者의 불법행위와 같은 免責危險이 아닌 한 그 폭발의 원인이 무엇이든 擔保되는 것으로 보아야 한다. 또한 船舶의 외부 또는 내부에 관계없이 폭발에 의해서 滅失되거나 損傷된 保險의 目的에 대한 損害는 補償이 되는 것이다. 즉, 船舶의 외부에서의 폭발에 의해서 피보험선박이 滅失되거나 損傷된 경우에도 補償이 되는 것이다.

한편 낙뢰에 대해서는 이 條項에서 擔保하는 危險은 아니지만 낙뢰로 인한 화재로 損害가 발생한 경우에는 保險者가 보상책임을 진다. 다만 제 23조 내지 제26조의 免責危險에 近因한 화재와 폭발은 擔保되지 아니한다.

다. 船舶 外部로부터 侵入한 자에 의한 暴力을 수반한 盜難

이 條項에서는 船舶 外部로부터 침입한 자가 폭력을 행사하여 船舶 내에 있던 물품이나 화물을 훔쳐감으로써 발생한 損害를 保險者가 補償을 한다. 여기에서 폭력은 사람에 대한 것만 포함되는 것은 아니고 물건에 대한 것도 포함된다. 그러므로 쇠지레로 창고문을 부수고 창고 안에 보관되어 있던 화물을 훔쳐간 경우에도 폭력을 수반한 도난에 해당한다.³⁵⁾

이 條項에서는 선내에서의 船長이나 船員 또는 승객에 의한 도난은 保險者가 보상책임을 負擔하지 않으나 폭력적 절도로서 외부로부터 船舶에 침입한 도난은 保險者가 보상책임을 負擔하는 것으로 되어 있다.³⁶⁾

35) La Fabrique de Produits Chimiques Societe Anonyme v. Large (1922) 13 Ll. R. 269

외부로부터 침입한 자에 의한 도난이라고 하더라도 스트라이크 참가자나 제24조 내지 제26조의 免責事由에 포함되는 도난은 포함하지 않는다. 피보험선박의 승선자에 의한 도난은 제6.1.3조에서는 擔保되지 않지만, 제6.2.5조에 의한 船員의 惡行으로서 擔保될 수 있을 것이다.

라. 投荷

투하(jettison)는 海上에서 事故에 직면한 船舶이 船舶을 가볍게 하여 그 危險으로부터 벗어나기 위하여 船舶의 장비나 화물을 船長이 의도적으로 海上에 버리는 것을 말한다. 대부분의 경우에 이러한 투하는 共同海損으로 인정된다. 즉, 투하는 船舶이 항해 중에 事故에 직면한 경우 船舶, 적하 및 운임의 공동안전을 위하여 행하는 船長의 고의적인 조치이므로 共同海損이 성립하는 것이다. 그러나 保險者의 免責危險인 전쟁위험 또는 동맹파업위험 등에 의한 투하는 保險者에게는 보상책임이 없다.

마. 海賊行爲

해적은 자신들의 개인적인 이익을 위하여 탈취를 목적으로 船舶에 승선하여 무차별적으로 약탈을 자행하는 무리를 말하며, 폭동을 일으킨 여객이나 육상으로부터 船舶을 공격하는 폭도를 포함한다.³⁷⁾

이 해적행위(piracy)와 관련하여 제24조 제2항 및 25조에 규정된 면책조항들을 특히 주의하여야 한다. 왜냐하면 제24조 제2항에서는 폭력주의자 또는 정치적인 동기에서 행동하는 자에 의하여 발생한 損害는 補償하지

36) RCP 제9조 : ‘도난’은 은밀한 절도를 포함하지 않으며, 또한 선원이든 승객이든 불문하고 승선자에 의한 절도도 포함하지 않는다.(The term ‘thieves’ does not cover clandestine theft or a theft committed by any one of the ship’s company, whether crew or passengers.)

37) RCP 제8조 : ‘해적’은 폭동을 일으키는 여객 및 육상으로부터 선박을 공격하는 폭도를 포함한다.(The term ‘pirates’ includes passengers who mutiny and rioters who attack the ship from the shore.)

않는다고 규정하고 있고, 제25조에서는 악의적으로 행동하는 자 또는 정치적인 동기에서 행동하는 자가 폭발물을 폭발하거나 전쟁무기를 사용하여 발생한 損害는 補償하지 않는다고 규정하고 있기 때문이다.

바. 核裝置나 原子爐의 故障 또는 事故

이 條項에서는 핵장치나 원자로의 故障 또는 事故는 평화적인 용도의 것만 擔保하고 있으며 船舶의 내부나 외부에서 발생하는 핵장치나 원자로의 故障 또는 事故에 의한 損害도 포함하고 있다. 즉 船內에서는 船舶의 추진장치로서 핵장치 또는 원자로가 船舶 내에 설치되어 있는 원자력선 또는 핵장치나 원자로를 적하로서 운송하는 경우를 말하고, 船外에서는 육상에 설치된 것이나 다른 船舶에 설치되거나 적재된 경우를 말한다.

제26조의 핵이나 원자력을 이용한 전쟁무기로 인한 損害를 擔保하지 않는다는 핵위험면책(nuclear exclusion)약관에 주의하여야 할 것이다.

사. 航空機 또는 이와 類似한 物體, 또는 그로부터 墜落하는 物體, 陸上運送具, 埠頭 또는 港灣施設이나 裝備와의 接觸

제6.1.1조에 규정하고 있는 海上固有의 危險에서는 비행정 및 水上의 항공기와 접촉 또는 衝突이 포함되고 있지만 항공기가 船舶 위에 추락하는 경우는 포함되지 않고 있다.

이 條項에서는 여기에 규정한 危險에 近因하여 발생한 保險의 目的의 滅失 또는 損傷만을 保險者가 補償을 하는 것이지, 이 事故에 의해 被保險者가 負擔해야 할 배상책임까지도 포함되는 것은 아니다. 예를 들어 지구의 둘레를 돌고 있던 위성이 궤도를 이탈하여 船舶에 추락하거나 인공 위성 발사 중에 이탈되는 연료탱크가 船舶 위에 떨어지는 경우, 船舶이 입거하는 동안이나 부두 또는 기타 항구 내에서 계류하는 동안 운항상의 잘못으로 선거 또는 부두시설과 접촉하거나 안벽의 크레인이 船舶과 접촉

함으로써 피보험선박이 滅失되거나 損傷된 경우에는 保險者는 그로 인한 滅失이나 損傷만을 補償하고, 접촉대상인 타물체의 損害에 대한 배상책임은 負擔하지 아니한다.

항공기 또는 이와 유사한 물체의 낙하로 인한 접촉사고에 대하여는 이러한 항공기 또는 유사한 물체가 전쟁의 무기로 사용되어서 피보험선박과 접촉한 경우에 保險者는 전쟁위험면책약관에 의하여 보상책임을 지지 아니한다.

아. 地震, 火山噴火 또는 落雷

자연력에 의한 악천후는 海上固有의 危險에 의해 擔保될 것이며, 이러한 海上固有의 危險에는 지진에 의한 해일도 포함될 것이다.³⁸⁾

이 條項은 피보험선박이 입거하고 있거나 계선되고 있는 동안에 발생한 지진 또는 화산분화에 대비한 규정이다. 그리고 낙뢰에 의한 損害는 낙뢰의 결과 화재가 발생하지 않고 피보험선박에 損害를 발생시킨 경우에 해당된다. 이러한 危險들은 海上에서 항해 중인 船舶에서는 발생할 가능성이 거의 없지만, 船舶이 修理를 위하여 상가 중에 있거나, 또는 항구에 정박 중일 때 이와 같은 危險에 노출되는 경우가 있으므로 海上固有의 危險을 확장하여 따로이 규정할 필요가 있는 것이다.

第 3 節 相當注意義務를 要件으로 하는 擔保危險

1. 約款의 規定

이 約款에서 열거하고 있는 危險들은 과거의 소위 인치마리約款(The

38) 朴相甲, 前掲書, p78

Inchmaree Clause)에 포함되어 있던 危險들로서 船舶의 滅失이나 損傷이 被保險者, 船主 또는 管理者의 상당한 주의의 결여로 인하여 발생하지 않을 것을 조건으로 하여 保險者가 擔保하는 危險이다. 즉, 이러한 危險들은 被保險者, 船主 또는 管理者가 상당한 주의를 이행한다면 방지할 수 있는 危險들인 것이다.

保險者는 이 約款에서 열거하고 있는 擔保危險을 近因으로 하여 발생한 事故에 대한 損害를 補償할 責任이 있으며, 만일에 被保險者, 船主 또는 管理者의 상당한 주의의 결여로 인하여 保險의 目的에 損害가 생겼다면 保險者는 보상책임을 지지 않는다. 또한, 保險者는 이 約款에서 열거하는 危險으로 인하여 발생한 皮보험선박의 損害에 대해서만 보상책임을 負擔하는 것이지, 이러한 事故와 관련한 被保險者의 제3자에 대한 배상책임까지 보상책임을 負擔하는 것은 아니다.

이 約款의 擔保危險에 대한 規定은 다음과 같다.

6.2. 이 保險은 다음의 危險에 近因하여 발생한 保險의 目的의 滅失 또는 損傷을 擔保합니다.³⁹⁾

6.2.1. 적하 또는 연료의 선적, 양륙 또는 이동 중의 事故

6.2.2. 보일러의 파열, 軸의 破損 또는 기관이나 船體의 潛在瑕疵

6.2.3. 船長, 高級船員, 普通船員 또는 導船士의 過失

6.2.4. 船舶修理業者 또는 傭船者의 過失. 다만, 船舶修理業者 또는 傭船者가 이 保險契約의 被保險者인 경우는 제외합니다.

6.2.5. 船長, 高級船員 또는 普通船員의 惡行. 다만 被保險者, 船主 또는 船舶管理者가 상당한 주의를 결여하고 있었던 결과로 위의 滅失 또는

39) 6.2 This insurance covers loss of or damage to the subject matter insured caused by 6.2.1 accidents in loading discharging or shifting cargo or fuel 6.2.2 bursting of boilers breakage of shafts or any latent defect in the machinery or hull 6.2.3 negligence of master, officers, crew or pilots 6.2.4 negligence of repairers or charterers provided such repairers or charterers are not an assured hereunder 6.2.5 barratry of master officers or crew, provided such loss or damage has not resulted from want of due diligence by the assured, owners or managers. 6.3 Master, officers, crew or pilots not to be considered owners within the meaning of this Clause 6 should they hold shares in the vessel.

損傷이 발생한 경우에는 그러하지 아니합니다.

6.3 船長, 高級船員, 普通船員 또는 導船士는 船舶에 지분이 있어도 이 約款 제6조의 해석상 船主로 간주되지 아니합니다.

2. 擔保危險의 內容

가. 積荷 또는 燃料의 船積, 揚陸 또는 移動 중의 事故

이 條項에서 保險者는 적하 또는 연료의 선적, 양륙 또는 이동 중에 생긴 事故에 한하여 보상책임을 負擔한다. 따라서 적하 또는 연료 이외의 것, 예를 들어 船舶의 속구 같은 것에 대한 損傷은 保險者가 보상책임을 負擔하지 않는다. 이 條項에서는 이러한 危險으로 인하여 발생한 모든 損害를 補償하는 것이 아니라, 우연히 발생한 事故로 인한 損害만을 補償하는 것이며 우연성이 없는 불가피한 事故는 제외한다. 즉 이러한 事故는 우연한 事故이어야 하며, 그 損害는 우연한 事故를 近因으로 하여 발생하여야 한다. 예를 들어 선적 중인 화물을 잘못 취급하여 선창 안으로 떨어져 화물과 船體가 損傷된 경우에는 保險者는 보상책임을 負擔한다.

나. 보일러의 破裂, 軸의 破損 또는 機關이나 船體의 潛在瑕疵

이 條項에서는 保險者는 보일러의 파열, 축의 파손 또는 기관이나 船體의 潛在瑕疵로 인하여 船體 또는 보일러의 다른 부분에 생긴 損傷에 대해 보상책임을 負擔한다. 그러나 그 損傷을 야기한 보일러의 파열된 부분, 축의 파손된 부분 또는 潛在瑕疵가 발생한 부분 그 자체의 損害 또는 대체비용은 補償하지 아니한다. 이러한 대체비용은 衝突과 같은 擔保危險으로 인하여 보일러가 파열된 경우에 補償을 받을 수 있으며, 축이 밖으로 빠져나가거나 또는 프로펠러가 水中의 장애물과 접촉하여 축에 損害가 발생하는 경우에도 補償을 받을 수가 있다. 즉, 保險者는 보일러의 파열, 축의

파손 또는 潛在瑕疵로 인하여 생긴 損害를 補償하는 것이지, 보일러나 축 그 자체의 교체 또는 수리비용을 補償하는 것은 아니다.⁴⁰⁾ 이러한 損害가 保險證券上의 擔保危險에 의하여 발생한 것이 아니면 保險者가 補償하지 않으며, 事故 당시 피보험선박 근처에 있는 다른 船舶 또는 재산에 대한 손해배상책임도 負擔하지 않는다. 그리고 이러한 危險들로 인하여 保險의 目的이 滅失 또는 損傷되었다고 하더라도 被保險者, 船主 또는 管理者가 상당한 주의를 결여하고 있었다면 保險者는 보상책임을 負擔하지 않는다.

潛在瑕疵(latent defect)는 전문적인 기술자가 상당히 주의깊게 조사를 하여도 발견할 수 없는 재질 또는 재료에 있어서의 드러나지 않는 결함을 말한다. 따라서 이러한 潛在瑕疵는 船舶을 검사하거나 또는 그 결함이 있는 부분이 故障로 인하여 나타날 때까지 被保險者가 알지 못한 채로 그 대로 존재하는 결함인 것이다. 이러한 潛在瑕疵로 인한 損害는 그 潛在瑕疵로 인하여 船舶의 다른 부분이 입게 된 損害만이 補償될 뿐이고, 潛在瑕疵가 있는 부분 그 자체의 교체비용은 補償이 되지 않는다. 예를 들어 船舶의 축(shaft)이 부식되어 있었었는데 선박검사를 위하여 그 축을 빼내다가 그 부식으로 인하여 축이 부러져 여기에 연결되어 있던 프로펠러가 도크에 떨어져 損傷된 경우에, 損傷된 프로펠러의 수리비용은 潛在瑕疵로 인한 損害이기 때문에 補償이 되지만 부러진 軸의 교체비용은 潛在瑕疵로 인한 損害라고 볼 수 없기 때문에 補償이 되지 않고⁴¹⁾, 또 선박검사시 축의 결함을 발견하여 이를 폐기처분하고 새로운 것으로 교체한 경우 그 교체비용은 潛在瑕疵로 인한 損害가 아니기 때문에 補償할 필요가 없는 것이다.⁴²⁾ 결국 이러한 潛在瑕疵는 선박구조상의 결함으로서 상당한 전문가가 주의깊은 검사를 하더라도 발견할 수 없는 결함이기 때문에 통상의 자연소모나 保險의 目的이 가지고 있는 고유의 하자와는 구별되어야 한다.

40) 이러한 대체비용은 보험자의 보상책임을 확장하는 협회추가약관-선박, 1983으로써 해결할 수 있다. 이 약관은 ITC-Hulls에만 덧붙일 수 있다.

41) *Scindia Steamships v. London Assurance* (1937) 1 K.B. 639

42) *Oceanic Steamship v. Faber* (1906) 11 C.C. 179

다. 船長, 高級船員, 普通船員 또는 導船士의 過失

이 條項에서는 船長, 高級船員, 普通船員 또는 導船士의 과실에 의한 損害가 擔保危險에 기인하지 않더라도 保險者는 보상책임을 負擔한다. 그러나 被保險者, 船主 또는 管理者의 과실에 대해서는 保險者가 보상책임을 負擔하지 않는다.

MIA에서는 擔保危險에 近因하여 발생한 損害가 船長이나 船員의 불법 행위 또는 과실로 인하여 발생한 경우에는 保險者가 보상책임을 負擔한다고 되어 있지만⁴³⁾, 이 條項에서는 擔保危險에 관계없이 船員의 과실에 의한 損害에 대하여는 保險者가 보상책임을 負擔하고 있는 것이다.

대부분의 해상사고는 船長 또는 船員의 항해과실 또는 선박관리에 대한 과실로 인하여 발생한다. 예를 들어 船員이 접안 중인 船舶의 계류줄을 잘 조정하지 못하였고, 또 심한 조석 차이에 의하여 계류줄이 절단되어 선저가 심하게 損傷된 경우에 保險者는 보상책임이 있다.⁴⁴⁾ 그러나 조석 차이가 큰 항구의 통상적이고 적당한 양륙 장소에 계류하고 있던 중에 주기적인 썰물에 의하여 여러 번 선저가 해저에 얹혀서 선체가 응력을 받아서 損傷된 경우에는 이러한 船體損傷은 우연한 事故로 생긴 것이 아니므로 海上危險으로 발생한 損害가 아니다.⁴⁵⁾ 이러한 危險이 擔保되기 위해서는 被保險者, 船主 또는 管理者가 상당한 주의의무를 결여하고 있지 않아야 한다.

라. 船舶修理業者 또는 傭船者の 過失

이 條項에서는 피보험선박이 保險者의 보상여부와는 무관하게 修理되는 중에 船舶修理業者의 과실에 의해서 발생한 船舶의 滅失 또는 損傷을 負擔한다. 이 경우에 保險者는 被保險者에게 保險금을 지급하고 代位權을

43) MIA 제55조 제2항 (a)호

44) Bishop v. Pentland (1827) B & C 219

45) Magnus v. Buttemer (1852) 11 CB 876

취득하여 船舶修理業者에게 求償을 청구할 수 있다. 그러나 被保險者 자신이 자기 소유의 船舶을 수리할 때에는 대위권을 행사할 수 없다.

용선의 경우에는 被保險者인 船主가 保險者의 승낙을 받은 경우에 용선자의 과실에 의하여 발생한 船舶의 滅失 또는 損傷을 負擔한다. 이러한 損害가 補償되기 위해서는 船舶修理業者 또는 용선자의 과실에 직접 기인하여 損害가 발생하여야 하며, 동맹과업자와 같은 免責危險에 기인하여 발생한 損害는 補償이 되지 않는다. 다만, 船舶修理業者 또는 용선자가 被保險者가 아닌 경우에 한하여 그들의 과실에 의하여 발생한 船舶의 滅失 또는 損傷에 대하여 保險者는 보상책임을 지는 것이다.

마. 船長, 高級船員 또는 普通船員의 惡行

이 條項에서는 船長, 高級船員 또는 普通船員의 고의에 의한 불법행위로 인하여 被保險者에게 損害가 발생한 경우에 保險者가 보상책임을 負擔한다. 惡行은 船長 또는 船員의 항해과실 뿐만 아니라 고의적인 부정행위에 의하여 船主 또는 傭船者에게 損害를 끼치는 것을 말한다. 따라서 부정행위의 원인이 사기, 태만, 미숙련 등 어느 것에 기인된 것이라도 船員의 惡行으로 간주한다.⁴⁶⁾

RCP 제11조에서도 船長 또는 船員의 惡行은 船主 또는 용선자에게 損害를 끼치기 위하여 船長 또는 船員이 고의적으로 행하는 일체의 위법행위를 포함한다고 규정하고 있다.⁴⁷⁾ 예를 들어 船主나 傭船者의 묵계없이 船舶의 밑바닥에 구멍을 뚫어 船舶을 고의로 침몰시키거나 船員이 고의적으로 기관에 損傷을 입히는 경우, 또는 船舶에 불을 지르는 경우, 사기를 치기 위해서 船舶을 매각하거나 처분하는 행위 등은 대표적인 惡行에 해당된다. 여기에서 船員의 惡行이 성립하기 위해서 船員의 고의적인 위법

46) 金政秀, 海上保險論, 博英社, 2003, p543

47) RCP 제11조 : ‘선원의 악행’은 선주와, 경우에 따라서는 용선자에게, 손해를 끼치기 위하여 선장 또는 선원이 고의적으로 행하는 일체의 위법행위를 포함한다.(The term ‘barratry’ includes every wrongful act wilfully committed by the master or crew to the prejudice of the owner, or, as the case may be, the charterer.)

행위가 있어야 하고, 船主가 그 위법행위를 몰라야 한다.⁴⁸⁾

惡行으로 인하여 발생한 損害에 대하여 補償을 할 경우에는 면책조항의 저촉여부를 고려해야 한다. 왜냐하면 이 約款에서는 면책조항들이 최우선 조항(paramount clauses)이기 때문이다. 특히 스트라이크 면책조항 또는 악의행위 면책조항을 간과하여서는 안된다.

바. 船長, 高級船員, 普通船員 또는 導船士는 船舶에 지분을 가지고 있어도 이 제6조의 해석상 船主로 看做되지 아니합니다.

이 條項에서는 船長의 과실로 인하여 損害가 발생한 경우에 船長이 피보험선박에 공유지분을 가지고 있더라도 그 損害는 補償된다. 따라서 船員 또는 도선사의 과실로 인하여 保險의 目的이 滅失 또는 損傷된 경우에 그 船員 또는 도선사가 船舶에 지분이 있더라도 船主가 상당한 주의를 결여한 상태에서 발생한 滅失과 損傷은 補償이 된다.

이 條項은 제6조 제2항의 규정을 보충하는 것으로서 船長, 高級船員, 普通船員 또는 도선사는 船舶에 지분을 가지고 있는 경우에도 이들을 船主로 보지 않고 船主 등에 적용되는 상당한 주의를 다하지 않음으로 인하여 발생하는 법적 효과를 통상 적용하지 않는다는 취지를 명시적으로 규정한 것이다. 이 條項이 없다면 상당주의의무의 이행과 관련하여 船長, 高級船員, 普通船員 또는 導船士는 船主와 동일한 위치에 있게 될 것이다.

第 4 節 ITC-Hulls, 1983上의 免責危險

免責危險은 保險者가 보상책임을 負擔하지 않는 危險으로서 ITC-Hulls 上의 免責危險에서는 전쟁위험면책, 동맹파업위험면책, 악의행위면책 및

48) 朴容燮, 前揭書, p176 - p178

핵위험면책으로 구분되어 명시되고 있다. 이 約款들은 최우선조항이며, 이에 저촉되는 이 保險에 포함된 어떤 규정보다 우선한다.⁴⁹⁾

1. 戰爭危險免責

가. 約款의 規定

23. 이 保險은 다음과 같은 원인에 近因하여 발생한 滅失, 損傷, 배상책임 또는 費用을 어떠한 경우에도 擔保하지 아니합니다.⁵⁰⁾

23.1 전쟁, 내란, 혁명, 모반, 반란 또는 이로 인하여 발생하는 국내투쟁 또는 교전국에 의하거나 교전국에 대한 적대행위

23.2 포획, 나포, 강류, 억지 또는 억류(惡行 및 해적행위 제외) 및 이런 행위의 결과 또는 이런 행위의 기도

23.3 유기된 기뢰, 어뢰, 폭탄 또는 기타 유기된 전쟁무기

나. 免責危險의 內容

S·G Policy가 소멸되고 ITC-Hulls가 도입된 이후에도 전쟁 및 전쟁유사 위험들이 ITC-Hulls約款에 존속하는 이유는 전쟁위험을 擔保危險과 구분해 免責危險으로 규정하기 위함이다.⁵¹⁾ 따라서 이러한 전쟁면책위험에 대하여 補償을 받기 위해서는 전쟁위험담보특약을 체결해야 한다.

49) The following clauses shall be paramount and shall override anything contained in this insurance inconsistent therewith.

50) ITC-Hulls 23(War Exclusion) In no case shall this insurance cover loss damage liability or expense caused by 23.1 war civil war revolution rebellion insurrection, or civil strife arising therefrom, or any hostile act by or against a belligerent power 23.2 capture seizure arrest restraint or detainment (barratry and piracy excepted), and the consequences thereof or any attempt thereat 23.3 derelict mines torpedoes bombs or other derelict weapons of war

51) 朴相甲, 前揭書, p139

2. 同盟罷業危險免責

가. 約款의 規定

24. 이 保險은 다음과 같은 원인에 近因하여 발생하는 滅失, 損傷 또는 費用을 어떠한 경우에도 擔保하지 않습니다.⁵²⁾

24.1 동맹파업자, 직장폐쇄노동자 또는 노동쟁의, 폭동 또는 소요에 가담한 자

24.2 폭력주의자 또는 정치적 동기에서 행동하는 자

나. 免責危險의 內容

이 約款의 실질적인 효과는 約款에 명시된 危險을 擔保하지 않는 것만이 아니고, 어떠한 滅失, 損傷, 責任 또는 費用이 동맹파업, 테러리스트 혹은 이와 유사한 사항들이 원인이 되어 발생했을 때 擔保危險으로 인해서 발생한 損害를 免責하는데 있다. 만약 船員이 동맹파업이나 노동쟁의에 가담할 경우에는 船員의 惡行에 의한 擔保危險으로 간주되지 아니하고 免責危險으로 취급되어 그로 인한 損害를 補償받지 못할 것이다.⁵³⁾

3. 惡意行爲免責

가. 約款의 規定

25. 이 保險은 어떠한 경우에도 다음에 기인한 滅失, 損傷, 배상책임 또는

52) ITC-Hulls 24(Strokes Exclusion) In no case shall this insurance cover loss damage liability or expense caused by 24.1 strikers, locked-out workmen, or persons taking part in labor disturbances, riots or civil commotions 24.2 any terrorist or any person acting from a political motive

53) 朴相甲, 前掲書, p139 - p140

費用을 擔保하지 아니합니다.⁵⁴⁾

25.1 폭발물의 폭발

25.2 어떠한 전쟁무기 그리고 악의적으로 또는 정치적 동기로부터 행동하는 자에 近因하여 발생한 것

나. 免責危險의 內容

이 約款은 동맹과업 면책약관 24.2를 보완하는 것으로서, 이 두 條項에서는 정치적 동기로부터 행동하는 자에 近因한 발생한 어떠한 損害도 補償하지 아니한다고 규정하고 있다. 따라서 정치적 동기를 가지고 행동하는 자에 近因한 損害가 免責되기 위해서는 이러한 행위가 폭발물이나 전쟁무기를 사용할 때에만 免責이 되는 것이 아니고, 폭발물이나 전쟁무기를 사용하지 않을 때에도 免責이 되는 것이다.

4. 核危險免責

가. 約款의 規定

26. 이 保險은 원자 또는 핵의 분열 및/또는 융합 혹은 이와 유사한 반응 또는 방사성의 힘 또는 물질을 사용하는 여하한 전쟁무기로 인하여 발생하는 滅失, 損傷, 배상책임 또는 費用을 어떠한 경우에도 擔保하지 아니합니다.⁵⁵⁾

54) ITC-Hulls 25(Malicious Acts Exclusion) In no case shall this insurance cover loss damage liability or expense arising from 25.1 the detonation of an explosive 25.2 any weapon of war and caused by any person acting maliciously or from a political motive

55) ITC-Hulls 26(Nuclear Exclusion) In no case shall this insurance cover loss damage liability or expense arising from any weapon of war employing atomic or nuclear fission and/or fusion or other like reaction or radioactive force or matter.

나. 免責危險의 內容

이 約款에서 주목할 점은 원자력 또는 핵병기로 인한 損害는 전쟁이나 적대행위를 수반할 필요가 없으며, 원자력이나 핵병기의 우발적인 폭발이나 테스트로 인한 損害도 補償하지 않는다. 그러나 병기가 아닌 원자로의 파괴로 인한 損害는 ITC-Hulls 6.1.6항에 의해 擔保된다.⁵⁶⁾

56) 朴相甲, 前揭書, p141

第 4 章 P&I保險上의 擔保危險

第 1 節 意義

선주책임상호보험(Protection and Indemnity Insurance: P&I Insurance)은 선주책임상호보험조합(Protection and Indemnity Club : P&I Club)에 의해 운영되는 특수한 責任保險의 영역이다. 그러나 선주책임상호보험이 그 특성상 保險産業에 소속된 것이 아니라 오히려 海運産業의 일부라는 것에는 많은 논란이 있을 수 있다.⁵⁷⁾

P&I保險은 船舶의 운항과 관련되는 船主의 責任에 대한 危險을 대상으로 하는 保險이다. 따라서 P&I Club은 船舶保險에서 補償되지 아니하는 선박잔해제거비용, 船員의 死傷에 대한 船主의 배상책임 등의 損害에 대비하기 위하여 船主들이 상호부조의 형식으로 기금을 마련하여 결성한 상호보험조합인 것이다.

P&I保險은 船舶의 운항과 관련되는 책임손해를 대상으로 하며, 영리를 목적으로 하지 않는 상호보험의 형태를 가지고 있기 때문에 船主는 組員으로서 출자금과 保險料를 부담함으로써 保險者의 지위와 被保險者의 지위를 동시에 갖는 것이다.

P&I保險의 擔保危險은 海上危險으로 인하여 발생하는 우연한 事故가 아니라 定款에 約定된 危險으로서 이로 인하여 발생한 損害에 대한 補償은 보상한도액을 미리 정하거나 실제로 발생하는 損害 또는 費用에 대하여 무한책임방식으로 補償하고 있다. 또한 P&I保險의 擔保危險에 명시되지 아니한 事故가 발생한 경우라고 하더라도 P&I Club의 재량으로 擔保危險으로 인정할 수도 있다.⁵⁸⁾

57) 朴相甲, 前掲書, p227

58) 이를 옴니버스규정(Omnibus rule)이라고 한다.

우리나라의 경우 P&I保險에 대한 제도적 장치는 商法 제664조에서 상호보험회사를 규정하고 있다. 그러나 P&I Club이 설립되지 않음으로써 우리나라 船主들은 外國의 클럽에 가입할 수 밖에 없었고 연간 수천만 달러에 이르는 保險料가 해외로 유출됨은 물론 국내선사의 위험관리를 外國의 클럽에 완전히 의존하는 것은 우리나라 해운산업의 경영안정이라는 측면에서도 바람직하지 않다는 지적이 대두되었다. 이에 따라 1998년 정부, 학계 및 업계의 대표로 구성된 설립준비위원회 및 준비단이 설립이 되었고, 1999년 2월 5일에 한국선주상호보험조합법이 공포됨에 따라 이를 근거로 2000년 1월 26일 한국선주상호보험조합(The Korea Shipowner's Mutual Protection & Indemnity Association, The Korea P&I Club : KP&I)이 탄생하게 되었던 것이다.

漁船員및漁船災害補償保險法에 의거 水協에서 시행하고 있는 漁船員保險⁵⁹⁾도 P&I保險과 같이 고용계약에 의하여 자신의 船舶에 승선하고 있는 船員의 질병, 상해 및 사망과 관련된 입원비, 치료비, 장례비, 상병비, 후유장애에 의한 수익상실 및 船舶 조난시의 船員의 소지품 등의 費用에 대하여 補償하고 있다. 그러나 이러한 補償의 범위는 P&I保險의 보상범위에 미치지 못하고 있다. 따라서 이러한 P&I保險의 擔保危險에 대하여 고찰함으로써 漁船保險約款상의 미비점을 파악하고 이 約款상의 擔保危險에 대한 改善方案을 제시할 수 있을 것이다.

第 2 節 P&I保險의 擔保危險

59) 이 보험은 어업에 종사하는 어선원등과 어선에 대한 재해보상사업을 행하여 어선원등의 재해를 신속, 공정하게 보상하고 재해를 입은 어선의 복구를 촉진함으로써 어선원등을 보호하고 어업경영의 안정에 이바지함을 목적으로 하는 漁船員및漁船災害補償保險法에 의거 임금을 받을 목적으로 어선에서 근로를 제공하기 위하여 고용된 어선원을 위한 사업이다.

원칙적으로 P&I保險은 船舶保險이 補償하지 아니하는 危險을 擔保한다. 따라서 P&I保險에서는 船舶의 운항에 따른 船員, 船舶, 貨物 및 해양환경과 관련하여 발생하는 회원들의 법적 責任을 擔保하고 있는 것이다. 이러한 법적 責任은 계약상의 責任과 제3자에 대한 責任으로 구분되는데, 계약상의 責任은 화물손해배상과 여객상병보상 및 선원상병보상에 대한 責任이며, 제3자에 대한 責任은 제3자의 신체상의 상병과 선박충돌손해배상 및 해양오염배상과 하역인부, 기타 제3자의 상병보상에 대한 責任이다.

P&I保險의 擔保危險에 대하여 사람과 관련된 責任, 船舶과 관련된 責任 및 해양환경과 관련된 責任으로 나누어 기술하기로 하겠다.⁶⁰⁾

1. 사람과 關聯된 責任

이 責任은 자신의 船舶에 승선한 船員과 관련된 費用에 대한 責任과 여객선에 승선한 여객과 관련된 費用에 대한 責任 및 하역인부에 대한 責任이다.

船員과 관련된 費用은 船主의 과실에 의한 船員의 질병, 상해 및 사망과 관련된 입원비, 치료비, 장례비, 후유장애에 의한 수익상실 및 死傷者 후송을 위한 이로(deviation)에 의한 費用으로서, 船主는 선원법, 근로기준법 및 국제노동협약 등의 규정에 의거 船員의 승하선중 발생하는 이러한 費用을 지급할 責任이 있다. 따라서 P&I保險은 船主의 계약상의 責任에 의한 費用에 대하여 補償을 하며, 특히 傷病船員의 송환비용, 교체비용 및 선박 조난시의 선원의 소지품과 일정액의 급료도 補償이 된다.

여객과 관련된 費用으로서는 船主의 과실에 의한 여객의 질병, 상해 및 사망과 관련된 費用과 여객의 휴대품의 滅失 및 損傷과 관련된 費用이다. 여객선의 船主는 승선한 여객과 여객의 휴대품의 안전운송을 위한 여객운송계약에 의거 여객의 승하선중 발생하는 費用을 지급할 責任이 있으며

60) 朴相甲, 前掲書, p242 - p267. 화물손해배상과 관련된 책임에 대해서는 이 논문의 취지에 부합되지 아니하므로 기술하지 않기로 하겠다.

이러한 費用은 P&I保險에서 補償이 된다.

하역인부에 대한 責任은 船主의 과실에 의한 화물의 적하 및 양하를 수행하는 하역회사의 하역인부에 대한 人命事故와 관련한 費用으로서 이러한 費用은 P&I保險에서 補償이 된다.

船主의 이러한 계약상의 責任 외에 제3자에 대한 責任으로서 船主의 과실로 인한 도선사, 검역관, 세관원, 이민국 관리, 항만국 검사관, 항만당국 관계자, 내방객 및 선측 통행인들의 人命事故와 관련된 費用으로서 이러한 費用도 P&I保險에서 補償이 된다.

2. 船舶과 關聯된 責任

船舶과 관련된 船主의 責任은 船主의 과실이나 고의에 의한 제3자에 대한 責任으로서 衝突, 비접촉 船舶損害, 제3자의 재산손해, 난파선 제거, 예인, 벌금 및 특별보상 등이 있다.

가. 衝突

船舶과 관련하여 주로 발생하는 것이 船舶의 衝突로 인하여 발생하는 손해배상책임이다. 이를 충돌손해배상책임이라고 하는데 船舶保險의 衝突約款에서는 이러한 배상책임에 대하여 상대선박에 발생한 물적 손해의 3/4을 補償해 주고 있으며 그 보상한도도 船舶의 保險加入金額을 초과할 수 없다. 따라서 P&I保險에서는 船舶保險에서 補償이 되지 않는 상대선박에 발생한 물적 손해의 1/4이나 자신의 船舶의 保險加入金額을 초과하는 배상책임을 補償해 주고 있는 것이다.

나. 非接觸 船舶損害

비접촉 船舶損害(non-contract damage to ship)란 船舶과 船舶이 물리적

으로 직접 접촉하지 않고 다른 船舶에 損害를 입힌 경우를 말한다. 예를 들어 부두에 계류해 하역작업 중인 船舶을 航過(passage)하는 船舶의 여파(the surging)가 계류색을 절단하여 계류 중인 船舶, 부두, 하역기기 등의 損傷이나 해양오염 같은 事故를 유발하는 경우이다. 이러한 과정에서 발생하는 損害에 대하여 P&I保險에서는 補償을 하는 것이다.

다. 제3자의 財産損害

제3자의 재산손해(damage to third parties' property)는 衝突을 제외한 船舶과 부두, 크레인, 항로표지, 부표, 등대 등과 같은 항만시설과의 접촉으로 인한 재산상의 損害의 배상책임을 擔保하는 것이다. 즉, 대상물의 직접손해는 물론 불가동으로 인한 간접손해도 포함한다.

라. 難破船 除去

船舶이 衝突로 침몰하였으나 기술적 또는 경제적인 어려움으로 인양을 하지 못함으로써 다른 船舶의 운항에 방해가 되는 危險을 초래하는 경우에 항만당국은 그 船舶의 제거를 명령할 수 있다. 船舶保險의 衝突約款에서는 衝突로 인하여 침몰된 상대선박의 제거비용을 擔保하지 아니하므로 자신의 責任과 費用으로 난파선을 제거해야 하나, P&I保險에서는 이러한 費用에 대해서 補償을 하고 있는 것이다.

마. 曳引

船舶은 항구에 입출항할 경우나, 운하 또는 강을 통과하는 경우 또는 접안하거나 이안할 경우에는 예인선을 이용한다. 이러한 예인선을 이용하는 경우 예선의 잘못으로 발생한 損害나 責任은 피예인선의 船主에게 부담시키는 것이 보통이다. 또한 船舶이 항해 중에 기관사고로 표류하는 경

우 예인(towage)을 하게 되는데 이런 경우에는 船舶保險에서 구조의 일환으로 補償이 될 것이다. 그러나 예인중 제3자의 재산이나 인명에 발생한 損害에 대한 船主의 責任은 인양계약의 제반조건을 사전에 승인받는 조건으로 P&I保險에서 補償이 된다.

바. 罰金

해양오염사고 등으로 船主에게 벌금(fines)이 부과되는 경우 벌금이 부과될 것이라는 사실을 알고 고의로 행한 불법행위가 아닌 한 P&I保險에서 補償이 된다.

사. 特別補償

특별보상(special compensation)은 船舶의 연료나 화물이 해양오염의 危險에 직면한 경우에 구조자는 船舶과 貨物의 구조가 불가하다고 판단되더라도 船舶과 貨物을 포기하지 않고 해양오염방지를 위해 적절한 조치를 취하였을 경우 구조자에게 補償이 되는 것을 말한다.

이는 구조자의 환경손상방지비용과 특별보상이 합리적인 수준에서 補償됨으로써 대재난을 예방할 수 있는 동기를 제공하는 것이다.

3. 海洋還境과 關聯된 責任

해양환경과 관련된 船主의 責任은 주로 船舶의 衝突이나 좌초 등에 의하여 발생하는 유류오염에 대한 責任이다.

P&I保險에서는 기름이나 기타 물질이 船舶으로부터 유출 또는 배출된 결과, 혹은 그와 같은 유출이나 배출의 위협의 결과 발생한 責任, 費用 및 經費(罰金은 제외)를 擔保한다. 이러한 유탁손해는 청소비, 보상비, 벌금 및 오염방지 비용 등이며, 이는 유탁오염에 대한 민사책임에 관한 국제협

약의 책임한도를 기준으로 한 事故당 최고 5억 달러를 한도로 補償된다.

第 3 節 P&I保險의 免責危險

P&I保險도 모든 危險을 擔保하는 것이 아니고 Club의 규칙에 따라 일정한 제한⁶¹⁾과 면책사유를 규정하고 있으며, 이러한 免責危險으로는 전쟁 위험면책, 핵위험면책 및 기타 免責危險이 있다.

1. 戰爭危險免責

전쟁이란 선전포고의 유무와는 무관하게 다음과 같은 危險으로부터 발생한 責任, 費用, 滅失 및 損傷은 擔保하지 않는다. 첫째, 전쟁, 내란, 혁명, 모반, 반란 또는 이로 인하여 발생하는 국내투쟁, 또는 적대국에 의해 혹은 적대국에 대한 적대행위, 둘째, 포획, 나포, 강류, 억지(船員의 惡行과 해적행위는 제외) 및 이와 같은 사항의 결과 또는 이와 같은 사항의 기도, 셋째, 기뢰, 어뢰, 폭탄, 로켓포, 탄환 또는 기타 전쟁 유사무기이다.

2. 核危險免責

핵위험면책(nuclear exclusion clause)은 다음과 같은 사유로 인하여 발생하는 船主의 어떠한 責任, 費用, 滅失 및 損傷에 대하여 擔保하지 않는다. 첫째, 방사능이온화, 방사성오염, 핵연료, 핵폐기물 또는 핵연료의 爆發, 둘째, 모든 핵시설, 원자로 또는 기타 핵융합이나 핵성분의 방사능, 유독성, 爆發, 기타 危險하거나 오염된 物質, 셋째, 원자 혹은 핵분열 및/또

61) 유탁오염에 대한 민사책임에 관한 국제협약의 책임한도를 기준으로 한 사고당 최고 5억 달러를 한도로 보상되는 경우이다.

는 결합 혹은 이와 유사한 반응 또는 방사성의 힘 또는 물질을 사용하는 모든 전쟁무기이다.

3. 기타 免責危險

기타 免責危險(other risks excluded)은 동맹파업 또는 소요의 행위에 참여하는 자의 행위에 기인한 損害 및 형벌적 또는 징벌적 행위의 결과 발생한 損害에 대해서는 일체 責任지지 않는다.

第 5 章 漁船保險約款上の 擔保危險

第 1 節 意義

水協은 1962년 漁船共濟事業을 개시하여 2003년 12월 이 事業의 引受를 중단하기까지 漁船共濟約款은 약 30여 회에 걸쳐 개정되었다. 즉, 漁船共濟의 보상범위 확대, 契約者의 공제사고시 共濟金 지급기일 단축, 면책범위 및 면책을 완화, 共濟料의 분납회수 확대, 장기 무사고자에 대한 할인제도 신설, 업종에 따른 할인할증요율 신설 등 漁船共濟에 가입하는 漁業人들의 편의와 이익을 도모하는 방향으로 約款의 개정이 이루어져 왔던 것이다. 이는 民營保險의 契約者보다 保險에 대한 인식이 결여되어 있는 漁業人을 보호하기 위함이며 漁船이라는 특수성을 감안한 것이라고 볼 수 있다. 왜냐하면 漁船保險은 상부상조의 힘으로 각종 재난을 극복하여 漁業人들이 안정된 어가경제생활을 영위하고자 하는 協同組合精神이 가장 잘 구현된 事業 중의 하나이기 때문이다.

우리나라 大法院에서도 ‘水協에서 실시하는 漁船共濟事業은 항해에 수반되는 海上危險으로 인하여 被共濟者의 漁船에 생긴 損害를 擔保하는 것인 점에서 海上保險과 유사한 것이라고 할 수 있으나, 그 漁船共濟는 水協이 실시하는 비영리 共濟事業 중의 하나로 소형어선을 소유하며 연안어업 또는 근해어업에 종사하는 다수의 영세어민들을 주된 가입대상으로 하고 있어, 共濟契約 당사자들의 계약교섭력이 대등한 기업보험적인 성격을 지니고 있다고 보기는 어렵고, 오히려 共濟加入者들의 경제력이 미약하여 共濟契約 체결에 있어서 공제가입자들의 이익보호를 위한 법적 배려가 여전히 요구된다.’고 判示한 事例도 있다.⁶²⁾

漁船保險約款 제2조 제1항에서는 保險者인 水協이 補償하는 損害에 대

62) 대법원 1996. 12. 20. 선고 96다23818 판결

해서 '본회는 保險의 目的인 漁船이 보험기간 내에 海上에서 海上固有의 危險인 침몰, 좌초, 충돌, 풍파의 이상한 작용에 의한 損害와 화재, 손상, 구조 등에 의한 事故로 인한 損害를 이 約款에 의하여 補償한다.'라고 규정하고 있다. 이와 같이 漁船保險은 漁船을 保險의 目的으로 하여 어로활동과 관련된 事故로 인하여 발생한 損害를 補償하고, 또한 어로활동과 관련하여 발생할 수 있는 危險에 대비함으로써 漁業人들의 경제생활에 대한 불안을 제거하여 안정성을 부여하는 보장기능을 가지고 있는 것이다.

漁船保險에서 擔保하는 危險 중 海上固有의 危險과 화재, 구조에 의한 損害는 일반적으로 海上保險 및 ITC-Hulls에서 擔保하는 損害와 동일한 성격을 가지고 있으나, 특히 損傷은 漁船保險에서만 특이하게 擔保하는 損害로서 協同組合保險의 특성을 반영한 것이라고 할 수 있겠다.

漁船保險에서 擔保하는 損害를 海上固有의 危險으로 인한 損害와 기타 危險에 의한 損害로 구분하여 그 內容을 살펴보기로 하겠다.

第 2 節 海上固有의 危險

海上固有의 危險에 대하여 MIA에서는 '海上의 우연한 事故나 災難만을 말하고, 바람과 파도의 통상적인 작용은 포함하지 않는다.⁶³⁾'고 정의하고 있으며, ITC-Hulls에서도 '海上, 강, 호수 또는 항행 가능한 수역에서의 固有危險 즉, 海上固有의 危險으로 인한 保險의 目的의 滅失 또는 損傷을 擔保한다.⁶⁴⁾'고 규정하여 海上固有의 危險을 保險者의 擔保危險으로 규정하고 있다. 또한 漁船保險約款에서도 침몰, 좌초, 충돌, 풍파의 이상한 작용을 海上固有의 危險으로 규정하고 이러한 危險에 의한 損害를 保險者가 補償한다고 규정하고 있다. 따라서 海上固有의 危險은 海上에서 발생하는

63) RCP 제7조

64) ITC-Hulls 제6조 제1항

우연한 事故 또는 재난으로서 침몰, 좌초, 충돌, 악천후, 전복 등을 포함하는 것이다.

1. 沈沒

침몰(sinking)은 악천후 등으로 인하여 船體의 전부 또는 대부분이 水中에 가라앉아 자력으로 항해할 수 있는 능력을 잃은 상태를 말한다. 이러한 침몰에는 해저에 깊이 가라앉아 인양이 불가능한 경우를 심몰(foundering)이라 하고, 얕은 바다에 가라앉아 인양이 가능한 경우를 잔몰(submersion)이라 한다.

船舶의 침몰은 대부분 현실전손으로 인정되어 全損으로 처리되지만, 침몰된 船舶의 인양이 가능한 경우에는 추정전손이나 分損으로 처리되기도 한다. 漁船保險에서는 漁船이 해상사고로 인한 滅失 또는 이에 준하는 大損害로 인하여 원형으로 복구가 불가능한 상태에 있을 때, 원형복구가 불가능할 정도까지 요소적 부분에 損害가 있을 때, 손해정도가 기술적으로 수리복구가 가능하나 修理費가 保險加入金額을 초과하여 경제적 가치가 없다고 인정될 때, 또는 損害率이 100분의 75이상인 分損으로서 수리복구하는 것이 경제적 실익이 없다고 인정될 때에는 全損으로 인정하여 保險加入金額 全額을 지급하고 있다.⁶⁵⁾

2. 坐礁

좌초(stranding)는 船舶이 우연한 事故로 水中의 장애물에 얽혀서 상당한 시간동안 자력으로 앞으로 또는 뒤로 쉽게 나아갈 수 없는 상태를 말한다. 이러한 좌초에는 장애물이 암초와 같은 단단한 물체인 경우는 좌초(stranding)라 하고, 개흙이나 모래와 같이 부드러운 물체인 경우는 교사(grounding)라고 한다.

65) 어선보험약관 제10조 제2항

간만의 차가 심한 항구에서 썰물시에 선저부분이 해저에 접촉했을 때는 비록 그것에 의해 船舶이 損害를 입었다하더라도 이는 좌초가 아니다. 즉, 좌초는 우연하거나 이례적인 것이어야 한다.

3. 衝突

가. 意義

海上保險에서의 衝突(collision)은 船舶과 船舶 간의 실질적이고 직접적인 접촉을 말하는 것으로서, 실질적인 접촉의 의미는 선체외판과 외판간의 접촉만을 의미하는 것이 아니라 앵커체인과 같은 船舶의 어느 일부분이 타선박과 접촉했다면 그것만으로도 衝突이 성립될 수 있다.⁶⁶⁾ 다만, 船舶이라고 할 때에는 반드시 船體만 의미하는 것은 아니다. 船舶의 일부분인 닻(anchor)과 衝突한 경우에도 衝突에 해당된다.⁶⁷⁾ 하지만 漁船으로부터 1마일 이상 펼쳐져 있던 그 船舶의 그물(fishing nets)에 엉켜버린 경우에는 衝突에 해당되지 않는다.⁶⁸⁾

예인선이 피보험선박을 예인하다가 다른 船舶과 衝突한 경우 예인선은 실질적으로 피예인선의 船體의 일부로 볼 수는 없으나, 피예인선으로부터 航海上의 지휘를 받는 경우에는 법률상 한 척의 船舶으로 간주된다는 判例가 있다. 이러한 判決의 근거는 예인선과 피예인선은 법적으로 한 척의

66) 朴相甲, 前揭書, p93

67) *Margetts v. The Ocean Accident & Guarantee Corporation* (1901) 2 K. B. 792.(한 척의 예인선이 체인을 감고 있던 타선의 닻에 부딪혀 손해를 입었는데, 닻도 선박의 일부이므로 타선과의 충돌로 볼 수 있다고 판결되었다.)

68) *Bennett Steamship v. Hull Mutual Steamship Protecting Society* (1913) 3 K. B. 372. (선박으로부터 1마일 떨어져 있는 어선의 그물과 접촉이 있었는데, 이 경우에는 타선박과의 충돌로 볼 수 없다고 판결되었다. 즉, 선박에 선박속구를 사용하는 경우 닻이나 예인하고 있는 보트같이 선체의 범위 밖에 있다고 해도 충돌 당시 선박 내에 있는 것처럼 선박의 일부라고 말해도 무방하다. 그러나 그물은 그러한 의미에서의 선박의 일부가 아니고, 또한 선박에 꼭 필요한 것도 아닐뿐더러 그것 없이도 항해가 가능하다. 이 사건에서 그물과의 접촉이 타선과의 충돌이라고 말한다면 충돌의 의미를 너무 확대하는 것이 될 것이라고 생각한다고 판결하였다.)

船舶으로 간주된다는 원칙이다. 왜냐하면, 감독권과 지휘권이 피예인선에 있기 때문이다. 그러나 주의해야 할 점은, 예인선과 피예인선의 동일성 문제는 각 경우의 특수한 사실과 주위환경에 따라 결정되어야 하는 사실문제라는 것이다. 다시 말해 예인선에 責任이 있을 수도 있고 또 피예인선에 責任이 있을 수도 있다. 즉, 모든 것은 衝突 당시 어느 쪽이 통제하고 있었는지, 어느 쪽에 과실이 있었는지에 달려 있다.⁶⁹⁾

피보험선박이 타선박과 가볍게 접촉하고, 타선박이 재접촉을 피하려다 제3의 船舶과 衝突했다. 부주의한 항해의 결과로 인한 2회의 衝突에서 발생한 損害에 대한 責任이 피보험선박에 있다고 判決되었다. 保險者는 제3의 船舶이 입은 損害는 제1의 衝突이 있는 후 제2의 船舶의 부주의한 항해에 기인한 것이라고 주장했지만, 法院은 제1의 衝突은 제2의 衝突의 원인이므로 保險者는 양쪽 損害에 대한 保險者의 비율만큼 보상책임이 있다고 判決했다.⁷⁰⁾

침몰선의 경우에는 그 船舶을 구조한 후 수리하여 항행에 다시 사용할 가능성이 있다고 판단될 때에는 船舶에 해당되고, 그러하지 아니한 경우에는 船舶이 아니고 난파물에 불과하다고 判示한 事例도 있다.⁷¹⁾

국제해사위원회(International Maritime Committee : IMC)는 1910년에 船舶衝突에 관한 규칙의 통일을 위한 국제협약(International Convention for the Unification of Certain Rules of Law in regard to Collision, 1910)을 채택하였으며, 이 協約에서 衝突의 원인과 責任을 다음과 같이 세 가지로 분류하고 있다.⁷²⁾ 첫째, 무과실충돌(neither to blame)은 船舶이 우연하게 불가항력에 의해 또는 원인불명으로 충돌사고가 발생한 경우로서 각 船主는 배상책임이 없다. 둘째, 일방과실(one to blame)은 어느 일방의 과실로 인한 衝突로서 과실이 있는 船主는 손해배상책임을 지며 법

69) 金政秀, 前掲書, p571

70) 金政秀, 前掲書, p571 - p572

71) Pelton Steamship v. North of England Protecting and Indemnity Association (1925) 22 Ll. R. 510, Chandler v. Blogg (1898) 1 Q.B.D. 32

72) 朴相甲, 前掲書, p89

에 따라 責任을 제한할 수 있다. 셋째, 쌍방과실(both to blame)은 쌍방의 과실로 발생한 衝突로서 일반적으로 과실의 비율에 따라 배상책임을 진다. 과실의 비율을 명확히 판정할 수 없을 경우에는 50:50으로 균분한다. 쌍방과실의 경우에는 충돌사고를 관제하는 國家의 법률과 관습에 따라 배상책임이 결정된다.

衝突의 원인과 船主의 손해배상책임은 쌍방의 船主의 합의가 있을 경우를 제외하고는, 대부분 해사전문가로 구성되는 해난심판소에서의 판결에 의하는 것이 각국의 공통된 현상이다. 우리나라에도 '해양사고의조사및심판에관한법률'이 있고, 衝突의 원인과 船主의 과실유무 및 비율을 판정하는 기준이 되는 것으로서 국제해상충돌예방법(International Regulation for Preventing Collision at sea, 1972 : COLREG, 1972)이 있다. 이것은 세계 각국에 공통된 것으로서 船舶의 衝突을 사전에 방지하기 위한 여러 가지 규제와 지침이 있으며, 해양안전심판원에서 船舶의 충돌사고의 원인 규명의 기준으로 船主의 과실유무와 비율 등을 심판함에 있어 判決의 기준이 되는 것으로서 이 충돌예방법을 어느 정도 준수하였는가를 본다.⁷³⁾

나. 衝突에 近因한 물적 損害

衝突은 침몰, 좌초, 악천후와 더불어 海上固有의 危險에 포함된다. 따라서 衝突에 近因하여 발생한 事故로 피보험선박이 침몰한 경우에는 全損으로서 保險加入金額을 한도로 控除額(deductable)을 차감하지 않고 전액 補償된다. 그러나 이 船舶이 分損이 된 경우에는 합리적인 修理費에서 控除額을 차감하고 補償된다. 또한 충돌손해배상금에 대해서도 控除額을 차감하고 補償이 된다.

다. 3/4 또는 4/4 衝突損害賠償責任

73) 金政秀, 前掲書, p555 - p556

1) 衝突損害賠償責任의 補償要件

충돌손해배상금은 船舶이 타선박과 현실적으로 衝突하고, 그 결과 상대방 船主에게 손해배상금으로 지급한 금액을 말한다. 여기에서 손해배상은 법률상 불법 또는 위법행위의 결과에 대한 배상책임을 말하는 것으로서 계약에 의해 被保險者가 상대방 船主에게 지급한 손해보상은 포함되지 않는다.

2) 補償하는 損害

ITC-Hulls의 충돌손해배상책임에서 保險者는 피보험선박이 다른 船舶과 衝突하여 그 결과 被保險者가 법률상 손해배상책임을 지게 됨으로써 다른 사람에게 지급한 금액 중 3/4을 被保險者에게 補償하여 준다.

이 約款에서 補償하는 損害는 첫째, 다른 船舶과 다른 船舶에 선적된 재물의 滅失 또는 損傷으로서 다른 船舶에 선적된 재물은 물론 승객이나 승무원의 소지품을 포함한다. 둘째, 다른 船舶과 다른 船舶에 선적된 재물의 사용의 지연 또는 상실로서 다른 船舶의 불가동운임이나 선임의 손실, 체선료 등을 포함한다. 셋째, 다른 船舶과 다른 船舶에 선적된 재물에 관한 共同海損, 구조비 또는 계약상의 구조비에 대하여 被保險者가 지급한 금액 중에서 3/4을 補償한다.⁷⁴⁾ 여기에서 충돌손해배상책임의 3/4만을 補償하여 주는 이유는 船主에게 나머지 1/4을 부담토록 함으로써 衝突을

74) ITC-Hulls 제8조(3/4 충돌배상책임) 제1항 : 보험자는 피보험선박이 다른 선박과 충돌하여 그 결과 피보험자가 다음 사항에 대하여 법률상 손해배상책임을 지게 됨으로써 다른 사람에게 지급한 금액 중 4분의 3을 피보험자에게 보상하여 줄 것을 동의합니다.(The underwriter agree to indemnify the assured for three-fourths of any sums paid by the assured to any other person or persons by reason of the assured becoming legally liable by way of damages for (1) loss of or damages to any other vessel or property on any other vessel (2) delay to or loss of use of any such other vessel or property thereon (3) general average of, salvage of, or salvage under contract of, any such other vessel or property thereon, where such payment by the assured is in consequence of the vessel hereby insured coming into collision with any other vessel.)

예방하는데 주의를 기울이도록 하기 위한 것이다. 이러한 損害는 衝突한 船舶의 물적 損害에 추가하여 補償되며 그 보상한도는 保險加入金額의 한도 내에서 교차책임주의 원칙에 따라, 충돌손해배상금의 3/4을 補償한다. 교차책임주의는 쌍방과실로 인하여 쌍방의 船舶이 피해를 입은 경우에 어느 일방 또는 쌍방이 責任을 제한하지 않는 한 지급해야 할 金額과 받아야 할 金額을 주고받는 것을 말한다. 그러나 船主의 책임제한이 적용될 경우에는 단일책임주의가 적용되고 어느 경우에도 控除額은 차감된다.

漁船保險約款에서는 漁船保險에 가입한 漁船이 다른 船舶과의 衝突 또는 衝突의 결과 그 船舶이 또 다른 船舶과 衝突하여 당해 船舶 또는 적하에 損害가 발생하여 그 결과 被保險者가 이 衝突에 대한 법률상 배상책임을 負擔함으로써 입은 損害를 補償하고 있다.

이 約款에서 損害補償의 범위는 첫째, 衝突이 保險의 目的인 漁船의 단독과실에 의하여 발생한 때에 당해 衝突로 인한 損害를 被保險者가 배상하거나 부담하는 損害, 둘째, 衝突이 保險의 目的인 漁船의 과실과 다른 船舶의 과실에서 발생한 때에는 그 과실의 비율에 따라 被保險者가 배상하거나 부담하는 損害이다. 단, 과실의 경중을 판정하기가 곤란할 때에는 그 과실의 비율은 동일한 것으로 한다.⁷⁵⁾ 이 約款에서의 補償은 일방 또는 쌍방의 船舶의 배상책임이 법률에 의해 제한된 경우를 제외하고 교차책임의 원칙에 의하여, 산출한 금액을 保險加入比率에 따라 保險加入金額을 한도로 하고 있다.⁷⁶⁾ 또한, 책임제한권자의 責任이 법률에 의해 제한되는 경우에는 그 책임제한액을 한도로 補償하며, 이 경우 책임제한권자가 그 책임제한절차를 행사하지 않는 경우에도 그 책임제한액을 한도로 하여 補償하며⁷⁷⁾, 이러한 충돌손해배상책임에 대하여는 被保險者가 제3자에게 그 배상을 하기 전에는 保險金을 지급하지 아니한다. 保險金의 지급은 충돌손해배상책임의 全額을 補償하고 있으며 控除額은 차감되지 아니한다.

75) 어선보험약관 제13조 제1항

76) 어선보험약관 제12조 제2항

77) 어선보험약관 제12조 제3항

3) 船主의 責任制限

船舶간 충돌사고에 있어서 제3자에 대한 責任은 원칙적으로 무한책임이다. 그러나 해운업이 국제무역을 수행하는 운송기관이고 무역을 國家의 주요 정책사업으로 하는 한 해운업을 육성함은 물론 보호해야 하는 것이 國家의 입장인 만큼, 고의적인 과실이 없는 한 船主를 보호해야 한다는 취지하에 국제협약에 기초한 국내 해상법으로 船主의 責任을 제한하고 있는 것이다.

船舶所有者의 책임제한에 관한 국제협약은 1924년에 제정된 船舶所有者의 책임제한에 관한 규정의 통일에 관한 협약(International Convention for the Unification of Certain Rules of Law Relating to the Limitation of Shipowner's Liability, 1924)과 1957년에 채택된 船舶所有者의 책임제한에 관한 국제협약(International Convention for the Unification of Shipowner's Liability, 1957)이 있다. 그 후 1976년에 개정되어 현재는 해사채권의 책임제한에 관한 국제협약(Convention on Limitation of Liability for Maritime Claims, 1976)이 발효되어 각 국내법의 기초가 되고 있다.⁷⁸⁾

충돌사고로 인하여 피해선주가 가해선주에게 손해배상청구를 할 때에는 가해선주는 船主의 고의, 과실에 의하지 않았을 경우 해상법에 의거해 일정금액을 한도로 그 責任을 제한하도록 하고 있다. 즉, 船舶의 衝突이 船主 또는 船員의 고의 또는 무모하게 그리고 損害의 발생을 알고서 행한 작위 또는 부작위에 의하여 衝突이 발생한 경우에는 책임제한권을 상실하고 무한책임을 져야 하며⁷⁹⁾, 損害의 발생 및 과실에 대한 입증은 피해선박이 하여야 한다. 이러한 책임제한의 원칙은 대부분의 해운국에서 채택하고 있으나, 책임제한의 한도액은 충돌사고의 경우 이 사건을 재결하는 國家의 법률에 따라 달라진다. 그러나 公海上에서의 衝突인 경우 양측의

78) 朴相甲, 前掲書, p90

79) 朴容燮, 前掲書, p589

합의에 의해 관할재판소를 결정하게 되는데, 대개는 해상충돌에 대한 判例가 많은 英國法에 의해 처리되는 것이 일반적이다.⁸⁰⁾

선주책임제한에 관하여 우리나라 商法 제747조에서는 물적 損害가 발생한 경우에 船舶의 噸수에 따라 그 한도액을 규정하고 있다.

4) 連續損害

ITC-Hulls에서는 연속된 損害에 대해서는 제한을 두지 않고 있다. 즉, 각각의 충돌사고는 별개의 事故로서 擔保가 되는 것이다. 따라서 보험기간 중 연속으로 충돌사고가 발생하는 경우, 이로 인한 충돌손해배상책임은 상호 연관이 없이 각각 擔保되며, 각각의 事故에 대하여 충돌손해배상금의 3/4이 保險者로부터 補償이 된다.⁸¹⁾

5) 訴訟費用

ITC-Hulls에서는 保險者의 사전 서면동의를 얻을 것을 조건으로 하여 배상책임에 대하여 다투거나 배상책임의 제한을 위한 법적 조치를 취하는 경우에 被保險者가 지급하였거나 지급하여야 할 법적 費用의 3/4을 지급한다.⁸²⁾ 소송비용에 관한 제8조 제3항의 규정은 충돌손해배상책임 條項인 제8조 제1항과 제2항의 규정을 보충하는 것으로서, 이러한 소송비용이 被

80) 金政秀, 前掲書, p556

81) ITC-Hulls 제8조 제2항 제2호 : 이 제8조 제1항 및 제8조 제2항하에서의 보험자의 총 배상책임은 어떠한 경우에도 매 충돌사고당 피보험선박 보험금액의 3/4의 비례부분을 초과하지 아니합니다.(In no case shall the underwriters' total liability under clauses 8.1 and 8.2 exceed their proportionate part of three-fourths of the insured value of the vessel hereby insured in respect of any one collision.)

82) ITC-Hulls 제8조 제3항 : 보험자는 또한 피보험자가 보험자의 사전 서면동의를 얻어 배상책임에 대하여 다투거나 배상책임의 제한을 위한 법적 조치를 취하는 경우에 피보험자가 지급하였거나 또는 지급하여야 할 법적 비용의 3/4을 지급합니다.(The underwriters will also pay three-fourths of the legal costs incurred by the assured or which the assured may be compelled to pay in contesting liability or taking proceedings to limit liability, with the prior written consent of the underwriters.)

보험者の 손해배상금에 대하여 保險者の 최대보상한도에 추가하여 補償될 수 있는 것이다.

漁船保險約款에서는 保險의 目的인 漁船이 다른 船舶과 衝突하거나 또는 이로 인하여 다른 船舶이 또다시 제3의 船舶과 衝突한 결과 그 船舶 또는 積荷에 損害가 발생한 경우에 손해배상에 대한 소송 또는 분쟁의 중재를 타인에게 의뢰할 때에는 사전에 保險者の 동의를 얻어야 한다.⁸³⁾ 이러한 동의는 서면이든 구두이든 상관없이 없는 것으로 보인다.

6) 補償하지 않는 損害

ITC-Hulls에서의 補償하지 않는 損害로서는 첫째, 장애물, 난파물, 적하 기타의 일체의 물건에 대한 제거 또는 처분 둘째, 다른 船舶 또는 다른 船舶에 선적되어 있는 재물 이외의 부동산, 동산 기타 일체의 물건 셋째, 피보험선박에 선적된 적하 또는 기타 재물 및 피보험선박의 계약상 채무 넷째, 사망, 신체상해 또는 질병 다섯째, 부동산, 동산, 기타 일체의 물건 (피보험선박과 衝突한 다른 船舶 또는 그 船舶에 선적된 재물은 제외)에 대한 오염 또는 오락에 대하여는 어떠한 경우에도 被保險者가 지급하여야 할 일체의 금액을 補償하지 아니한다.⁸⁴⁾

漁船保險約款에서 補償하지 않는 損害는 첫째, 다른 船舶 또는 이에 적재된 적하가 아닌 물건이나 이익에 대한 배상책임손해 둘째, 船員의 사망, 신체장해 또는 질병으로 인한 배상책임손해 셋째, 관할관서의 船舶 또는

83) 어선보험약관 제14조 제1항

84) ITC-Hulls 제8조 제4항 : 다만, 제8조에서는 어떠한 경우에도 다음에 정한 사항을 위하여 또는 이에 관하여 피보험자가 지급하여야 할 일체의 금액을 보상하지 아니합니다. (Provided always that this clause 8 shall in no case extend to any sum which the assured shall pay for or in respect of (1) removal or disposal of obstructions, wrecks, cargoes or any other thing whatsoever (2) any real or personal property or thing whatsoever except other vessels or property on other vessels (3) the cargoes or other property on, or the engagements of, the insured vessel (4) loss of life, personal injury or illness (5) pollution or contamination of any real or personal property or thing whatsoever (except other vessels with which the insured vessel is in collision or property on such other vessels).

적하에 대한 인양 또는 철거명령에 따른 비용손해 넷째, 항구시설 또는 부두 위의 화물에 입힌 손해에 대한 배상책임손해 다섯째, 衝突로 말미암아 발생한 일체의 오염 또는 오탁으로 인한 배상책임손해 여섯째, 被保險者와 제3자 사이에 손해배상에 대한 다른 약정이 있는 경우 그 약정에 따라 가중된 배상책임손해에 대하여는 補償할 責任을 負擔하지 않는다.⁸⁵⁾

라. 衝突에 의한 人命損傷 賠償責任

漁船保險約款에서는 특이하게 P&I保險의 擔保危險인 衝突에 의한 인명손상 배상책임을 擔保하고 있다. 이 責任은 特別約款으로 되어 있어서 保險契約者의 선택에 따라 追加保險料의 납입을 조건으로 가입을 추가할 수 있다.

이 約款에서는 保險의 目的인 漁船이 다른 船舶과의 衝突 또는 衝突의 결과 그 船舶이 또 다른 船舶과 衝突하여 그 船舶에 승선한 船員 및 승객이 재해를 입었을 경우, 또는 계류 중, 가입어선의 승선원의 과실에 의해 계류선이 육상에 있는 자를 死傷케 한 경우에 이러한 재해로 인한 법률상 배상책임을 擔保한다.

이 約款의 保險加入金額은 保險의 目的인 漁船의 保險加入金額 이내로 하며, 이 約款에 의한 補償은 일방 또는 쌍방의 船舶의 배상책임이 법률에 의해 제한된 경우를 제외하고 교차책임주의 원칙에 의하여 산출한 금액을 特約保險加入金額을 한도로 하며, 다만, 1인당 보상한도액은 8천만원 이내이다. 또한, 책임제한권자의 責任이 법률에 의해 제한되는 경우에는 그 책임제한액을 한도로 補償하며, 이 경우 책임제한권자가 그 책임제한 절차를 행사하지 않는 경우에도 그 책임제한액을 한도로 하여 補償한다. 이 경우에 被保險者가 損傷을 입은 자에게 그 賠償을 하기 전에는 保險金을 지급하지 아니한다.

85) 어선보험약관 제13조 제2항

4. 風波의 異常한 作用

이것은 악천후를 말하는 것으로서 船舶이 전복되거나 船體의 일부가 파손되는 損害를 발생시키기도 한다. 풍파의 이상한 작용(extraordinary actions of winds and waves)은 海上固有의 危險에 포함되나 풍파의 통상적인 작용은 海上固有의 危險에 포함되지 않는다.

실무에서는 船質이 FRP인 漁船이 항해 중에 악천후로 인한 높은 파도에 의하여 船體의 외판이 손상된 事故에 대하여, 이 事故는 풍파의 이상한 작용에 의하여 발생된 損害이므로 保險者가 보상책임을 지고 保險金을 지급한 事例가 있다.⁸⁶⁾

第 3 節 其他 危險

1. 火災

화재(fire)는 船舶에서 빈번하게 발생하는 여러 가지 事故 중의 하나로써, 전기누전, 실화 등에 의하여 발생한다. 이러한 화재에는 화재로부터 생긴 연기에 의한 損害와 화재를 소화하기 위하여 사용된 물에 의한 損害도 포함된다. 낙뢰로 인한 損害는 화재로 간주되지 않지만 낙뢰로 인하여 화재가 발생하는 경우에는 補償이 된다. 또한 폭발 그 자체는 補償이 되지 않지만 폭발에 의해서 화재가 발생한 경우에도 補償된다.

漁船保險에서도 폭발은 擔保危險에도 속하지 않고 免責危險에도 속하지

86) 2006년 6월 7일 09:00경 제주도 남방 약 50마일 해상에서 제주 선적 어선(29톤)이 조업을 하던 중에 태풍 '짬쯔'의 북상에 따른 영향으로 높은 파도에 의해 선체 좌우현 외판 및 어창 내부가 균열된 사고에 대하여, 이 사고는 기상이 악화된 상태에서 발생한 것으로서 풍파의 통상적인 작용에 의한 사고가 아닌, 어선보험약관에서 담보하는 사고인 풍파의 이상한 작용에 의하여 발생한 사고이므로 보험자가 보상책임을 지고 보험금을 지급한 것이다.

않는 危險이며, 約款에도 명시되지 않은 非擔保危險이다. 따라서 폭발 그 자체는 保險者가 보상책임을 負擔하지 않는다고 보아야 한다. 그러나 폭발로 인하여 화재가 발생한 경우는 保險者가 보상책임을 져야 한다.

실무에서는 漁船에 있는 가스통이 폭발하면서 화재가 발생한 事故에 대하여, 이 事故는 화재로 발생된 損害이므로 保險者가 보상책임을 지고 補償을 한 事例가 있다.⁸⁷⁾

2. 損傷

損傷(damage)은 漁船保險에서 특별한 경우이므로 제6장 제1절 損傷에서 상세히 기술하기로 하겠다.

3. 救助(salvage)

가. 救助費

구조비(salvage charges)는 船舶이 운항 도중에 해난에 조우한 경우의 무없이 이를 救助한 자가 海商法에 따라 지급받을 수 있는 費用을 말한다. 이렇게 구조를 할 의무가 없는 자에 의하여 이루어진 구조를 임의구조라고 하며, 이러한 임의구조도 船舶과 화물의 공동안전을 위하여 이루어진 경우에는 共同海損(general average)으로 처리된다. 그러나 구조계약을 체결하고 이루어진 구조를 계약구조라고 하는데 이러한 계약구조에서는 구조가 이루어진 상황에 따라서 특별비용(particular charges)이나 또는 공동해손으로 처리된다.

MIA에서도 구조비는 해난구조자가 계약과 관계없이 해상법에 따라 취

87) 2002년 11월 14일 제주도 북서방 약 60마일 해상에서 통영 선적 어선(72톤)이 조업을 하던 중에 가스통이 폭발하면서 화재가 발생하여 선수갑판 및 선수창고가 손상된 사고에 대하여, 이 사고는 어선보험약관에서 담보하는 사고인 화재사고이므로 보험자가 보상책임을 지고 보험금을 지급한 것이다.

득할 수 있는 보수를 말하는 것으로서, '구조비는 계약에 의하지 않고 해
상법에 따라 해난구조자가 취득할 수 있는 비용을 말하며 구조비에는 被
保險者, 그 代理人 또는 보수를 받고 이들에 의하여 고용된 자가 擔保危
險을 피하기 위하여 행한 구조의 성질을 띤 노무의 費用이 포함되지 않는
다. 이러한 費用들은 정당하게 지출된 때에는 그 지출이 상황에 따라 특
별비용 또는 공동해손손해로서 補償받을 수 있다.⁸⁸⁾'고 규정하고 있다. 이
러한 구조비는 협의로 해석하여 保險者가 손해방지약관에서 擔保하는 계
약구조에 대한 손해방지비용과 그 성질을 달리하는 것으로 취급하고 있
다. 이는 保險契約의 당연한 효력으로서 보험사고의 결과인 損害로 취급
되어 保險加入金額의 한도 내에서 保險者가 補償하도록 되어 있는 것이
다.

MIA에서는 '保險證券上에 명시된 규정에 따라서, 擔保危險으로 인한 損
害를 방지하기 위하여 지출된 구조비는 그 擔保危險으로 인한 損害로서
補償받을 수 있다.⁸⁹⁾'고 규정하고 있다. 즉, 구조비는 擔保危險에 기인한
경우에만 補償이 되는 것이다. 保險證券에 구조비를 補償하지 않는다는
내용의 특약이 있는 경우와 擔保危險으로 인한 損害를 방지하기 위하여
발생된 것이 아닌 구조비는 補償되지 않는다. 또한 ITC-Hulls에서도 이러
한 구조비의 補償에 대해서는 동일하게 규정하고 있다. 즉, '損害가 擔保
危險을 피하기 위하여 또는 피하는 것과 관련하여 발생하지 아니한 경우
에는 어떠한 보상청구도 허용되지 않는다.⁹⁰⁾'고 규정하고 있는 것이다. 이

88) MIA 제65조 제2항 : 'Salvage charges' means the charges recoverable under maritime law by a salvor independently of contract. They do not include the expenses of services in the nature of salvage rendered by the assured or his agent, or any person employed for hire by them, for the purpose of averting a peril insured against. Such expenses, where properly incurred, may be recovered as particular charges or as a general average loss, according to the circumstances under which they were incurred.

89) MIA 제65조 제1항 : Subject to any express provision in the policy, salvage charges incurred in preventing a loss by perils insured against may be recovered as a loss by those perils.

90) ITC-Hulls 제11조 제4항 : No claim under this clause 11 shall in any case be allowed where the loss was not incurred to avoid or in connection with the

러한 구조비의 보상한도는 어떠한 경우에도 保險加入金額을 초과할 수 없다.

漁船保險約款에서는 保險의 目的인 漁船이 海難을 당한 경우 구조할 의무를 가지지 않은 자가 이를 구조함으로써 保險契約者 또는 被保險者가 구조한 자에 대하여 지급할 보수를 임의구조비라고 규정하고 있으며, 이러한 費用은 구조를 받은 保險의 目的인 漁船의 잔존가액 범위 내에서 지급할 수 있다.⁹¹⁾ 다만, 이러한 구조에 의한 損害가 漁船保險約款 제17조의 免責事由에 해당하지 않는 한 補償을 받을 수가 있는 것이다.

나. 損害防止費用

구조비에 있어서 계약구조의 경우에는 船舶과 화물의 공동안전을 위한 구조비는 공동해손비용으로 처리되며, 船舶의 單獨海損인 경우에는 특별비용, 즉 손해방지비용(sue and labour charges)으로 처리된다.

손해방지비용은 손해방지의무자인 被保險者나 그 代理人이 擔保危險에 기인한 損害를 방지하기 위하여 합리적으로 지출한 費用으로서, 船舶의 全損에도 불구하고 保險加入金額을 한도로 船舶保險과는 별도로 추가하여 保險者로부터 補償받을 수 있는 특별비용이다.⁹²⁾ 예를 들어 船舶에 全損이 발생하여 이러한 全損을 방지하기 위하여 費用을 지출하였지만 全損을 방지하지 못하였을 경우에는 全損保險金에 추가하여 합리적으로 지출된 손해방지비용에 대하여 保險加入金額을 한도로 補償이 되는 것이다.

손해방지비용은 保險證券에 손해방지역관이 포함되어 있는 경우, 이 約款上の 합의는 保險契約를 보충하는 것으로 간주되므로⁹³⁾, 이는 被保險者

avoidance of a peril incurred against.

91) 어선보험약관 제8조 제6항

92) 朴相甲, 前掲書, p212

93) MIA 제78조 제1항 : 보험증권에 손해방지역관이 포함되어 있는 경우, 이 약관상의 합의는 보험계약을 보충하는 것으로 간주되고...(Where the policy contains a suing and labouring clause, the engagement thereby entered into is deemed to be supplementary to the contract of insurance,..)

가 保險加入金額 이상으로 補償을 받을 수 있다는 것을 의미한다.

MIA에서도 손해방지비용의 意義와 요건을 명확히 규정하고 있는데, 손해방지비용은 손해방지의무자인 被保險者나 그 代理人이 擔保危險에 기인한 損害를 방지하기 위하여 합리적으로 지출한 費用에 한하며, 保險者가 擔保하지 아니하는 危險에 기인한 損害를 방지하기 위하여 지출한 費用은 補償을 받을 수 없다.⁹⁴⁾

保險契約者 또는 被保險者는 保險의 目的에 事故가 발생한 경우에는 損害의 방지 및 경감에 노력해야 하는 데, 여기에서 保險契約者 또는 被保險者가 행한 손해방지행위는 반드시 保險契約者와 被保險者가 그 손해방지행위의 직접적인 실행자이어야 함을 의미하는 것은 아니다. 따라서 손해방지의 목적으로 타인을 고용하거나 타인의 救助를 구한 때에는 이들에 의한 방지행위도 保險契約者나 被保險者의 손해방지행위에 포함된다. 즉, 계약구조(contract salvage)도 손해방지행위이며 이것에 대한 보수도 손해방지비용인 것이다.⁹⁵⁾ 이러한 約款을 규정하게 된 이유는, 만일 이를 규정하지 않아서 被保險者가 損害를 방지하거나 경감하기 위하여 지출하는 費用이 補償되지 않는다면, 被保險者로서는 損害를 방지하거나 경감하기 위한 어떠한 노력도 하지 않게 될 것이기 때문에, 그러한 결과를 피하여 被保險者로 하여금 損害를 방지하거나 경감하기 위한 모든 노력을 할 수 있도록 하기 위한 것이다.⁹⁶⁾ ITC-Hulls에서는 손해방지비용의 최고보상한도는 保險加入金額이며⁹⁷⁾, 또한 船舶의 일부보험(under-insurance)인 경우에

94) MIA 제78조 제3항 : 보험증권에 의하여 담보되지 않은 손해를 방지하거나 또는 경감시키기 위하여 발생된 비용은 손해방지약관하에서 보상되지 않는다.(Expenses incurred for the purpose of averting or diminishing any loss not covered by the policy are not recoverable under the suing and labouring clause.)

95) 李殷燮, 前掲書, p447

96) 沈載斗, 前掲書, p401

97) ITC-Hulls 제13조 제6항 : 이 제13조에서 보상될 금액은 이 보험 하에서 보상될 다른 손해에 추가되는 것이지만, 어떠한 경우에도 이 선박보험의 보험가입금액을 초과할 수는 없습니다.(The sum recoverable under this clause 13 shall be in addition to the loss otherwise recoverable under this insurance but shall in no circumstances exceed the amount insured under this insurance in respect of the vessel.)

는 그 일부보험의 비율에 따라 감액된다.

漁船保險約款에서도 손해방지의무규정에 의하여 損害의 방지 및 경감을 위하여 소요된 필요비와 유익비를 손해방지비용이라고 규정하고, 이 費用은 保險加入金額의 保險價額에 대한 비율에 따라 지급하고 있다.⁹⁸⁾ 여기에서 필요비는 해상사고로 인하여 발생한 損害를 방지하거나 또는 경감하기 위하여 반드시 필요로 하는 費用이며, 유익비는 損害의 방지하거나 또는 경감하기 위하여 반드시 필요로 하는 費用은 아니지만 도움이 되는 費用을 말한다. 또, 漁船保險約款에서는 동일한 事故에 대하여 손해방지비용과 임의구조비를 동시에 지급할 경우 그 합계액은 保險加入金額을 한도로 하며, 保險의 目的이 全損이 되거나 체결단위별전손 또는 分損에 의한 保險金과 손해방지비용 또는 임의구조비를 동시에 지급할 경우에는 각각 保險加入金額을 그 한도로 한다.⁹⁹⁾

第 4 節 漁船保險約款上の 免責危險

保險者の 免責危險에는 그 성질상 또는 공서양속에 반하기 때문에 어떠한 경우에 있어서도 免責이 되는 절대적 면책위험과 특약이 없는 한 免責이 되는 상대적 면책위험이 있다.

漁船保險約款에서는 절대적 면책위험과 상대적 면책위험에 대하여 구분하지 않고 명시되고 있지만, 제17조 제1항 제1호에서 규정한 ‘保險契約者 또는 被保險者의 고의 또는 중대한 과실로 인하여 발생한 損害’가 절대적 면책위험에 해당하는 것이다. 즉 이 條項은 그 성질이나 공서양속에 반하는 것으로서 特約에 의해서도 擔保할 수 없는 危險이다. 이 免責危險은 MIA에서 규정한 법정면책사유에도 해당이 될 뿐만 아니라, 이러한 危險

98) 어선보험약관 제8조 제5항

99) 어선보험약관 제8조 제7항

에 대해서는 特約에 의해서도 補償이 되지 않는 危險이다.

漁船保險約款에 명시된 免責危險은 保險金を 지급하지 아니하는 경우, 保險金の 전부 또는 일부를 지급하지 아니하는 경우, 지급할 保險金の 10/100을 차감하여 지급하는 경우, 지급할 保險金の 20/100을 차감하여 지급하는 경우 및 分損의 免責으로 구분하여 규정하고 있다.

1. 約款의 規定

제17조(保險金を 지급하지 아니하는 경우)

① 본회는 다음 각호의 1에 해당되는 損害에 대하여는 保險金を 지급하지 아니합니다.

1. 保險契約者 또는 被保險者의 고의 또는 중대한 과실로 인하여 발생한 損害
2. 保險契約者 또는 被保險者 使用人の 고의로 인하여 발생한 損害
3. 전쟁, 폭동, 소요 및 이와 유사한 변란으로 인하여 발생한 損害와 漁船이 피격, 포획, 나포, 억류되어 발생한 損害
4. 원인의 직접, 간접을 불문하고 지진, 분화, 방사능 및 원자력으로 말미암아 발생한 損害
5. 保險契約의 目的인 漁船 또는 그 일부의 성질, 자연소모 또는 하자로 인하여 발생한 損害. 다만, 상당한 주의에도 불구하고 발견하지 못한 潛在瑕疵로 인하여 발생한 그 밖의 損害에 대하여는 제외합니다.
6. 법령위반에 대한 처분으로 인한 損害
7. 漁船이 통상의 海上危險을 감내할 수 있을 정도의 적합한 시설의 설비 및 이에 대한 검사를 필하지 아니하였거나, 자격없는(면허가 정지 또는 취소된 자와 절차의 해태로 인하여 면허를 갱신하지 못한 자는 사실상 능력여하에 불구하고 무자격자로 봅니다) 船長 또는 機關長의 승선 등 船舶의 안전운항에 필요한 제반조치를 결여함으로 인하여 발생한 損害

8. '컴퓨터 2000년 표기문제(밀레니엄버그)'로 인하여 발생한 事故의 損害
 9. 保險料의 부족액을 납입하지 아니하고 발생한 당해 損害
 10. 해상교통안전법시행령 제2조(술취한 상태의 기준)의 기준이상의 飲酒로 인하여 발생한 損害
 11. 기관사고로 인한 損害. 다만, 海上固有의 危險인 침몰, 좌초, 충돌, 부유물체(얼음포함)와의 접촉 및 풍파의 이상한 작용에 의한 損害와 화재에 의한 事故 損害는 제외합니다.
- ② 본회는 다음 각호의 1에 해당하는 경우에는 保險金의 전부 또는 일부를 지급하지 아니할 수 있습니다.
1. 保險金 지급신청 관계서류의 허위 및 증거의 위조 또는 변조
 2. 정당한 이유없이 제31조(保險目的의 조사)의 피해조사를 거부 또는 방해한 때
 3. 정당한 이유없이 제30조(保險金 지급청구) 제1항의 통지의무를 해태하여 피해상황측정이 곤란하게 된 때
 4. 제32조(損害防止義務)의 규정에 의한 損害防止義務의 해태
- ③ 본회는 다음 각호의 1에 해당되는 損害에 대하여는 지급할 保險金의 10/100을 차감하여 지급합니다.
1. 漁船이 어업허가장상의 조업의 방법과 어구, 조업구역을 위반하거나 당해 漁船의 용도 이외에 운항을 하다가 발생한 事故의 損害. 다만, 해난구조 및 공익상 불가피한 사유로 인하여 이에 종사하던 중 事故가 발생하였다고 본회가 인정할 때에는 그러하지 아니합니다.
 2. 중간검사를 받지 아니한 기간 중 발생한 損害
 3. 제17조 제7호 이외의 事故로서 자격없는 船長 또는 機關長이 승선하여 운항 또는 조업 중 발생한 損害
- ④ 본회는 다음 각호의 1에 해당되는 損害에 대하여는 지급할 保險金의 20/100을 차감하여 지급합니다.
1. 漁業에 관한 면허, 허가 또는 신고가 취소되거나 정지된 상태에서 이를 위반하여 운항 또는 조업 중 발생한 損害

2. 정기검사를 받지 아니한 기간 중 발생한 損害
3. 제17조 제7호 이외의 事故로서 자격없는 船長 및 機關長이 승선하여 운항 또는 조업 중 발생한 損害

2. 免責危險의 內容

가. 保險金을 지급하지 아니하는 경우

1) 保險契約者 또는 被保險者의 故意 또는 重大한 過失로 인하여 발생한 損害

이 條項에서는 保險契約者 또는 被保險者는 자신의 行위에 의하여 保險事故가 발생한다는 사실을 인식하고 있어야 하며, 또한 의도적으로 保險事故를 발생시킬 목적으로 하거나 이에 대한 기대가 있어야 한다.

故意는 자신의 行위에 의하여 일정한 결과가 발생하리라는 것을 알면서 이를 행하는 심리 상태를 말하는 것으로서, 여기에는 확정적 고의는 물론 미필적 고의도 포함된다.

重大한 過失은 통상 요구되는 정도의 상당한 주의를 하지 않더라도 약간의 주의를 한다면 손쉽게 위법, 유해한 결과를 예견할 수 있는 경우인데도 불구하고 만연히 이를 간과함과 같은 거의 고의에 가까운 현저한 주의를 결여한 상태를 말한다.

MIA에서는 ‘保險者는 被保險者의 고의의 불법행위에 기인하는 어떠한 損害에 대하여도 責任을 지지 않는다.¹⁰⁰⁾’고 규정하고 있으나, ITC-Hulls에서는 열거책임주의를 채택하고 있기 때문에 擔保危險만을 명시하고 있을 뿐 免責危險은 명시하지 않고 있다.

漁船에서는 자신의 소유의 漁船에 船長으로 승선하는 경우(이를 船主 겸 船長 또는 自船長이라고 한다)가 많으므로 자신은 漁船保險契約의 保

100) MIA 제55조 제2항 (a)호 전문

險契約者 또는 被保險者가 되는 경우가 많다. 예를 들어 海上에서 음주상태에서 운항을 하다가 衝突事故나 좌초사고가 발생하는 경우에, 船主 겸 船長으로서 이 保險契約의 保險契約者 또는 被保險者가 되므로, 이러한 事故는 保險契約者 또는 被保險者의 고의 또는 중대한 과실로 인하여 발생한 事故이므로 保險者는 보상책임을 負擔하지 않을 것이다.

실무에서는 술에 취한 상태의 기준을 혈중 알콜농도 0.08퍼센트 이상으로 규정한 海上교통안전법시행령 제2조(술에 취한 상태의 기준)와 海上교통안전법 제8조의2 제1항¹⁰¹⁾을 위반하여 혈중 알콜농도 0.185%인 만취상태에서 船主 겸 船長 즉, 保險契約者 겸 被保險者가 船舶을 운항하던 중 제3의 船舶과 衝突하여 발생한 事故에서, 이 事故는 被保險者의 과실과 衝突事故 사이에 상당인과관계가 있는 것으로 판단하고 이 免責條項을 적용하여 保險金의 지급을 거절한 事例가 있다.

2) 保險契約者 또는 被保險者 使用人¹⁰²⁾의 故意로 인하여 발생한 損害

이 條項은 保險契約者 또는 被保險者의 漁船에 승선하고 있는 船長이나 機關長, 船員 및 保險契約者 또는 被保險者와의 고용계약에 의하여 종사하고 있는 직원의 고의로 인하여 발생한 損害를 免責危險으로 규정하고 있다. 즉, 사용인이 漁船의 所有者인 保險契約者 또는 被保險者에 대하여 악의를 가지고 한 고의적인 불법행위로 인하여 발생한 損害에 대하여는 保險者가 보상책임을 負擔하지 아니한다는 것이다.

MIA에서는 保險者는 被保險者의 고의의 불법행위에 기인하는 어떠한 損害에 대하여도 責任을 지지 않는다고 한 후, 擔保危險으로부터 近因하여 발생한 損害에 대하여서는 비록 그 損害가 船長이나 船員의 불법행위 또는 과실이 없었더라도 발생하지 않았을 경우라고 하더라도 補償할 責任을 진다¹⁰³⁾고 규정하고 있다. 또한 ITC-Hulls에서도 船員의 惡行을 擔保

101) 제8조의2(주취중의 조타기 조작 등 금지) 제1항 : 누구든지 술에 취한 상태에서 운항을 위하여 조타기를 조작하거나 그 조작을 지시하여서는 아니된다.

102) 피사용인이라고 해야 옳다.

하고 있으며 船長, 高級船員 또는 普通船員의 고의에 의한 불법행위로 인하여 被保險者에게 損害가 발생한 경우에 保險者가 보상책임을 負擔하고 있는 것이다. 따라서 漁船保險에서는 保險契約者 또는 被保險者 사용인의 고의로 인하여 발생한 損害에 대해서는 MIA나 ITC-Hulls에 비하여 더욱 엄격하게 규정되고 있는 것이다.

3) 戰爭, 暴動, 騷擾 및 이와 유사한 變亂으로 인하여 발생한 損害와 漁船이 被擊, 捕獲, 拿捕, 抑留되어 발생한 損害

이 條項의 전쟁, 폭동, 소요 및 이와 유사한 변란으로 인하여 발생한 損害에 대하여는 ITC-Hulls 제23조의 전쟁위험면책과 유사한 條項으로서, 이미 제3장 제4절 전쟁위험면책에서 기술하였으므로 생략하기로 한다.

漁船保險約款에서는 漁船이 피격, 포획, 나포, 억류되어 발생한 損害에 대하여는 追加保險料를 납입하는 조건으로 特別約款에 의해 계약이 체결되는 경우에 保險者가 보상책임을 負擔하고 있다.

4) 原因의 직접, 간접을 불문하고 地震, 噴火, 放射能 및 原子力으로 말미암아 발생한 損害

이 條項에서는 원인의 직접, 간접을 불문하고 지진, 분화, 방사능 및 원자력으로 말미암아 발생한 損害에 대하여 保險者는 보상책임을 負擔하지 아니한다고 규정하고 있는데, 방사능 및 원자력에 의한 危險은 P&I保險에서도 免責危險으로 규정하고 있다.

ITC-Hulls에서는 지진, 화산분화를 擔保危險으로 규정하고 있고, 추진기관의 일부로 船舶에 장치된 핵장치나 원자로의 故障 또는 事故에 대하여도 保險者가 보상책임을 負擔하는 擔保危險으로 하고 있다.

103) MIA 제55조 제2항 (a)호

5) 保險契約의 目的인 漁船 또는 그 일부의 性質, 自然消耗 또는 瑕疵로 인하여 발생한 損害. 다만, 상당한 注意에도 불구하고 발견하지 못한 潛在瑕疵로 인하여 발생한 그 밖의 損害에 대하여는 제외합니다.

이 條項에 대하여는 MIA에서도 保險의 目的의 통상의 自然소모, 통상의 누손 및 파손, 固有의 하자 또는 성질에 대하여 보상책임을 지지 않는다고 규정하고 있다. 또한, 이러한 危險은 열거책임주의를 채택한 ITC-Hulls에서도 擔保하는 危險에 열거되지 아니하였으므로 保險者는 보상책임을 負擔하지 아니하고 있다. 自然소모는 주로 船舶의 선체 및 기관에서 빈번하게 발생하는 것으로서, 선체외판이 부식하거나 기관의 베어링이 마모되는 경우이다. 이 條項의 단서조항은 潛在瑕疵를 발생시킨 부분에 대하여는 保險者가 보상책임을 負擔하지 않지만 潛在瑕疵로 인하여 확대손상된 損害에 대해서는 保險者가 補償한다는 의미이다. 즉, 潛在瑕疵로 인한 事故의 경우에 ITC-Hulls 제6조 危險約款에서는 潛在瑕疵로 인하여 발생한 損害를 補償하는 것이지, 潛在瑕疵를 발생시킨 그 자체의 교체 또는 수리비용은 補償하지 않는다.

漁船保險에서는 특이하게 潛在瑕疵로 인하여 발생한 損害를 補償함은 물론 潛在瑕疵를 발생시킨 실린더블록 및 크랭크축에 한하여 실린더블록 및 크랭크축 그 자체의 교체 또는 수리비용을 保險者가 補償하고 있는 것이다. 왜냐하면 실린더블록과 크랭크축은 高價로서 修理 또는 교체시 漁業人의 경제적 부담이 크기 때문에, 이러한 경제적 부담을 덜어주기 위하여 潛在瑕疵에 대한 예외적인 규정을 두고 補償을 하고 있는 것이다.

6) 法令違反에 대한 처분으로 인한 損害

이 條項은 漁船이 법령을 위반하여 행정처분으로 인하여 漁船主에게 損害가 발생하는 경우인데, 행정처분으로 인한 罰金이 그 예이다.

7) 漁船이 통상의 海上危險을 감내할 수 있을 정도의 적합한 施設의 設備 및 이에 대한 檢査를 필하지 아니하였거나, 資格없는(免許가 停止 또는 取消된 자와 節次의 海대로 인하여 免許를 更新하지 못한 자는 사실상의 능력여하에 불구하고 無資格者로 봅니다) 船長 또는 機關長의 승선 등 船舶의 安全運航에 필요한 制限조치를 缺如함으로 인하여 발생한 損害

이 條項에 대해서는 다음의 제6장 제2절 默示擔保에 관한 問題에서 상세히 기술하기로 하겠다.

8) '컴퓨터 2000년 표기문제(밀레니엄버그)'로 인하여 발생한 事故의 損害

컴퓨터가 年度표시의 마지막 두 자리만을 인식하여 1900년 1월 1일과 2000년 1월 1일을 같은 날로 인식하게 되는 데 따르는 여러 가지 문제로 인한 事故의 損害로서, 현재로서는 불필요한 條項으로 보인다.

9) 保險料의 不足額을 납입하지 아니하고 발생한 당해 損害

海上保險契約은 保險契約者의 청약을 保險者가 승낙함으로써 성립하며, 漁船保險 또한 保險契約者의 가입신청과 본회의 승낙으로 성립한다고 규정하고 있다. 그러나 실무적으로는 保險料의 납입으로 保險證券이 발행되고, 이 保險證券에 漁船保險契約이 구현되고 있기 때문에 이 때부터 保險者의 보상책임은 개시되는 것이다. 왜냐하면 漁船保險約款의 제5조 제2항에서는 保險契約期間이 개시된 경우라 하더라도 제1회 保險料를 받기 전에 발생한 損害에 대하여는 補償할 責任을 지지 아니한다고 규정하고 있기 때문이다.

漁船保險에서는 保險契約者 또는 被保險者의 편의를 위하여 保險料를 분납하도록 하고 있다. 따라서 이 條項은 정해진 보험료의 전액을 납부하지 않거나, 또는 이러한 分納保險料를 정해진 기일 내에 납입하지 아니하

는 경우를 포함하는 경우로서, 이러한 경우에는 保險者는 보상책임을 負擔하지 아니한다.

10) 海上交通安全法施行令 제2조(술 취한 상태의 기준)의 기준이상의 飲酒로 인하여 발생한 損害

이 條項은 목시담보 중 적법성담보에 해당하는 것으로서 約款에 명시하지 아니하여도 되는 條項이지만 漁業人들의 約款에 대한 이해를 돕기 위하여 명시하고 있다.

이 條項에서는 혈중 알콜농도 0.08% 이상의 飲酒로 인하여 발생한 損害에 대하여는 保險者가 보상책임을 지지 않는다고 규정하고 있다.

해상교통안전법 제8조의 2(주취 중의 조타기 작동금지) 제1항에서는 ‘누구든지 술에 취한 상태에서 운항을 위하여 조타기를 조작하거나 그 조작을 지시하여서는 아니된다.’고 명시하고 있고, 동 법 시행령 제2조(술에 취한 상태의 기준)에는 그 기준을 혈중 알콜농도 0.08퍼센트 이상을 술에 취한 상태로 규정하고 있다.

실무에서도 혈중 알콜농도 0.185% 상태로 船舶을 운항하던 중 제3의 船舶과 衝突하여 발생한 事故에서, 이는 법령에서 정한 기준을 초과하는 기준이상의 飲酒로 인하여 술에 취한 상태에서 발생한 損害이므로, 이 條項에 의거 保險金의 지급을 거절한 事例가 있다.

11) 기관사고로 인한 損害. 다만, 海上固有의 危險인 침몰, 좌초, 충돌, 부유물체(얼음포함)와의 접촉 및 풍파의 이상한 작용에 의한 損害와 火災에 의한 사고손해는 제외합니다.

이 條項에서는 기관사고가 海上固有의 危險인 침몰, 좌초, 충돌, 부유물체(얼음포함)와의 접촉 및 풍파의 이상한 작용에 의한 損害와 화재에 의한 事故로 인한 損害만을 保險者가 보상책임을 負擔하며, 그 외의 기관사

고에 대하여는 보상책임을 負擔하지 않는다는 것이다. 그러나 追加保險料를 납입하는 조건으로 기관단독사고보상특약이 체결되는 경우에는 기관의 단독사고로 인한 損害에 대하여 保險者가 보상책임을 負擔한다.

이 條項에 대해서는 다음의 이 장 제5절 機關單獨事故補償에서 상세히 기술하기로 하겠다.

나. 保險金의 全部 또는 一部를 지급하지 아니하는 경우

1) 保險金 지급신청 관계서류의 虛偽 및 증거의 偽造 또는 變造

被保險者는 保險의 目的에 보험사고가 발생하였을 때에는 지체없이 그 뜻을 본회에 통지하고, 자기의 費用으로 保險金 지급청구서에 保險證券 및 기타 서류를 첨부하여 事故가 발생한 것을 안 날로부터 30일 이내에 保險金의 지급청구를 하여야 한다. 이러한 保險金을 청구함에 있어서 필요한 서류는 해난사고의 객관적 입증을 위한 서류(사고경위서, 사고사실 증명원, 무전지 사본 등), 감항성을 확인할 수 있는 서류(선장 및 기관장 면허장, 선적증서 또는 선박국적증서, 선박검사증서, 어업허가장), 損害額 입증서류(세금계산서(영수증), 거래명세서(견적서), (손상부)사진, 매매계약서, 수리(불가)확인서등) 등이다.

이 條項에서는 이러한 保險金 지급신청 관계서류의 허위 및 증거의 위조 또는 변조에 대하여 保險金의 전부 또는 일부를 지급하지 아니할 수 있도록 규정하고 있다.

2) 정당한 이유없이 제31조(保險目的의 조사)의 피해조사를 拒否 또는 妨害한 때

保險의 目的인 漁船에 事故가 발생하였을 경우 본회는 그 損害率 및 사고상황을 조사하기 위하여 필요한 때에는 保險契約者 또는 被保險者에게

그 保險의 目的에 대한 조사유별이 가능하도록 조치 또는 일시 다른 장소에 이전하게 할 수 있고, 이에 따르는 費用과 관리책임은 保險契約者 또는 被保險者가 負擔하도록 하고 있다.¹⁰⁴⁾ 이러한 피해를 조사하는데 있어서 정당한 이유없이 거부 또는 방해한 경우에는 保險金의 全部 또는 一部를 지급하지 아니할 수 있도록 규정하고 있다.¹⁰⁵⁾

3) 정당한 이유없이 제30조(保險金 지급청구) 제1항의 통지의무를 해태하여 피해상황측정이 곤란하게 된 때

이 條項은 保險契約者 또는 被保險者의 통지의무를 규정하고 있는 것으로서, 被保險者는 保險의 目的에 보험사고가 발생하였을 때에는 지체없이 그 뜻을 본회에 통지하여 피해상황측정이 가능하도록 해야 한다.¹⁰⁶⁾ 그러나 사고발생의 통지를 지체하여 피해상황측정이 불가능한 경우 즉, 事故로 인하여 損害가 발생한 保險의 目的에 대하여 그 損害를 확인할 수 없을 정도로 修理를 이미 완료했거나 또는 修理가 진행 중에 있어서, 피해상황을 측정할 수 없는 경우에는 保險金의 전부 또는 一部를 지급하지 아니할 수 있다.¹⁰⁷⁾

ITC-Hulls 제10조에서도 補償請求를 할 수 있는 滅失 또는 損傷을 초래한 事故가 발생한 경우에는 검정을 실시하기 이전에 保險者에게 사고통지를 하여야 하며, 이 조건을 위반하였을 때에는 확정된 補償金額의 15%를 控除한다.¹⁰⁸⁾

104) 어선보험약관 제31조

105) 어선보험약관 제17조 제2항 제2호

106) 어선보험약관 제30조 제1항

107) 어선보험약관 제17조 제2항 제3호

108) ITC-Hulls 제10조 제4항 : 이 제10조의 조건을 위반하였을 때에는 확정된 보상금액에서 15%가 공제됩니다.(In the event of failure to comply with the conditions of this Clause 10 a deduction of 15% shall be made from the amount of the ascertained claim.)

4) 제32조(損害防止義務)의 규정에 의한 損害防止義務의 해태

保險契約者 또는 被保險者는 保險의 目的인 漁船에 事故가 발생하였을 때에는 損害의 방지 및 그 경감에 노력하여야 한다.¹⁰⁹⁾ 그러나 保險契約者 또는 被保險者가 고의 또는 중대한 과실로 인하여 損害의 방지 및 경감을 태만히 하였을 때에는, 태만히 하지 아니하였더라면 방지 또는 경감할 수 있었을 것으로 인정되는 금액을 지급할 保險金 또는 본회가 부담하여야 할 금액에서 차감하여 지급할 수 있다.¹¹⁰⁾

다. 지급할 保險金의 10/100 차감 지급하는 경우

漁船保險約款의 제17조 제3항과 제4항은 1999년 공제개혁방안의 일환으로 漁業人의 공제혜택을 확대하고자 도입된 과실상계제도로써, 水産業과 漁業人의 현실을 반영한 協同組合保險의 정신을 約款上에 반영한 것이라고 볼 수 있다. 이 條項의 제3항과 제4항은 危險의 深度를 기준으로 분류한 것으로서 제4항의 危險은 제3항의 危險보다 높다고 할 수 있다.

이 約款의 제17조 제3항과 제4항에서 정한 위반사항이 각각 두 가지 이상이 적용되는 경우에는 위반사항의 차감비율을 합산하여 적용하는 것으로 볼 수 있으나 해석상의 무리가 따르고, 과실상계비율이 과다하게 되어 漁業人들의 불만을 야기할 수 있을 뿐만 아니라 이러한 과실상계제도를 도입한 취지에도 위배되므로 각 항에서 정한 차감비율 이내에서 차감 지급한다. 또 이 約款의 제17조 제3항과 제4항이 중복 적용되는 경우에도 각 항의 차감비율인 10/100과 20/100을 합산한 30/100을 차감하여야 하나, 과실사유의 경중에 따라 상계비율을 달리 적용하고자 제3항과 제4항으로 분리한 점과 상기와 같은 경우에도 합산하여 차감하지 않는 것을 감안할 때 형평성의 문제가 제기될 수 있으므로 동조 제3항과 제4항이 중복

109) 어선보험약관 제32조 제1항

110) 어선보험약관 제32조 제2항

되는 경우에는 危險이 높은 위반사항 즉, 차감비율이 많은 20/100을 차감하고 있다.

이 條項에서는 지급할 保險金에서 10/100 차감 지급하는 경우에 대하여 첫째, 해난구조 및 공익상 불가피한 사유로 인하여 이에 종사하던 중 事故가 발생하였다고 본회가 인정할 때를 제외하고 漁船이 어업허가장상의 조업의 방법과 어구, 조업구역을 위반하거나 당해 漁船의 용도 이외에 운항을 하다가 발생한 事故의 損害 둘째, 중간검사를 받지 아니한 기간 중 발생한 損害 셋째, 제17조 제7호 이외의 事故로서 자격없는 船長 또는 機關長이 승선하여 운항 또는 조업 중 발생한 損害라고 규정하고 있다.

라. 지급할 保險金의 20/100 차감 지급하는 경우

이 條項은 상기 條項과 동일한 취지로 도입된 條項으로서 이 條項의 危險의 深度는 상기 條項의 그것보다 높다. 이 條項에서는 지급할 保險金에서 20/100을 차감하여 지급하는 경우에 대하여 첫째, 漁業에 관한 면허, 허가 또는 신고가 취소되거나 정지된 상태에서 이를 위반하여 운항 또는 조업 중 발생한 損害 둘째, 정기검사를 받지 아니한 기간 중 발생한 損害 셋째, 제17조 제7호 이외의 事故로서 資格없는 船長 및 機關長이 승선하여 운항 또는 조업 중 발생한 損害라고 규정하고 있다.

마. 分損의 免責

이 條項은 ITC-Hulls의 控除額(deductible)¹¹¹⁾에 해당하는 것이다. 이 제도는 海上保險에서 발달하여 일반보험 분야로 확산된 제도로서 保險者와

111) Franchise와 Excess의 두 종류로 구분된다. Franchise는 손해가 일정액(또는 일정율)에 이르지 않는 경우는 전혀 보상하지 않으나, 이것을 초과했을 경우에는 손해의 전액을 보상하는 방식을 말하며, Excess는 손해가 일정액(또는 일정율)을 초과하지 않는 경우에는 전혀 보상하지 않는 것은 Franchise와 마찬가지로, 이것을 초과했을 경우에는 면책금액(면책율)을 공제하고 초과액만 보상하는 방식을 말한다. 어선보험에서는 Excess방식을 적용하고 있다.(수산업협동조합중앙회, 정책보험 실무교본, 2005, p271)

被保險者가 합의하여 損害 발생시 被保險者가 損害의 일부를 부담하는 제도이다. 이러한 제도를 도입하게 된 목적은 근본적으로 손해보상금보다 손해처리비용이 많은 경우 합리적으로 損害를 처리하기 위해서이다. 또한 이 條項에 의해 保險料를 절감할 수 있고, 정신적 위태(morale hazard)도 감소시키는 효과가 있다.¹¹²⁾

ITC-Hulls에서는 全損, 좌초 후 선저검사비용 및 全損과 관련된 손해방지비용을 제외하고 控除額이 차감된다. 즉, 단독해손수리비, 손해방지비용, 구조비 및 충돌손해배상금과 공동해손희생수리비, 공동해손분담금에 대해서는 控除額이 차감되고 있는 것이다.

漁船保險에서는 지급할 分損保險金을 기준으로 하여 保險加入金額의 1/100에 미달하는 경우에는 그 損害를 補償하지 아니하며, 이 경우 保險加入金額의 1/100은 최고 500만원을 한도로 한다.¹¹³⁾ 이 규정은 漁船의 全損, 全損과 관련된 손해방지비용 및 충돌손해배상금에는 적용이 되지 않지만, 체결단위별 全損, 손해방지비용, 임의구조비, 동일한 事故로 保險金과 손해방지비용 또는 임의구조비가 지급되는 경우에는 그 지급할 금액의 합계액에 대하여 적용이 된다.

漁船保險의 이러한 分損의 免責은 ITC-Hulls에서와 같이 保險者와 被保險者가 합의한 것이 아니라 保險者가 일방적으로 규정한 것이다.

第 5 節 特別約款에 의한 擔保危險

이 危險은 원래 免責危險에 속하는 危險들이었으나 保險者가 特別約款으로 규정하여 追加保險料의 납입을 조건으로 보상책임을 負擔하는 危險이다. 즉, 이 危險은 特約에 의해 追加保險料를 납입하면 擔保危險으로 전

112) 朴相甲, 前掲書, p111

113) 어선보험약관 제10조 제1항

환되는 危險으로서, 이는 특히 영세한 漁業人들을 보호하기 위한 約款上의 조치라고 할 수 있다.

1. 被擊, 捕獲, 拿捕, 抑留危險

이 約款은 漁船共濟가 처음 시행될 당시에는 어선특수공제에 속하는 擔保危險이었으나 1978년 11월에 어선보통공제의 特約으로 전환되었다.

이 約款에서는 保險의 目的인 漁船이 피격, 포획, 나포 또는 억류되어 발생한 損害를 補償한다. 다만, 保險金을 지급한 漁船이 귀환하였음이 판명되었을 때에는 지급한 保險金의 전부 또는 일부를 환수하며, 불가능한 때에는 船舶에 대한 법적조치를 취하여 이에 대한 費用과 保險金을 환수할 수 있다.

피격은 습격을 당하거나 사격을 받는 것을 말하며, 포획(capture)은 戰時에 적국의 군함이 船舶을 나포함으로써 그 船舶의 점유와 소유권 모두를 탈취당하는 것을 말한다. 또, 나포(seizure)는 모든 종류의 강제적인 탈취를 의미하며 포획보다 넓은 개념의 의미이다.¹¹⁴⁾ 예를 들어 적에게 船舶을 탈취당하는 것뿐만 아니라, 승객에게 탈취당하는 것¹¹⁵⁾도 이에 해당된다. 抑留(detainment)는 운항을 제지당하거나 점유를 탈취당하는 것을 말하며, 이는 행정적인 행위나 정치적인 행위를 말하는 것이며, 재판상의 소송절차로 인한 抑留는 여기에 포함되지 않는다.

이 約款은 ITC-Hulls의 전쟁위험면책이 特別約款에 의해 확장담보되는 것과 같은 원리이다.

2. 漁具危險

漁具는 漁船의 어로활동과 관련된 도구이며 중요한 설비이기 때문에 保

114) Cory v. Burr (1883) 8 App. Cas. 393

115) Kleinwort v. Shepard (1859) 28 L.J.Q.B. 147

險의 目的으로 취급하고 있다. 따라서 이 約款에서는 漁具가 漁業人에게는 漁船과 같이 生계유지를 위한 대단히 중요한 生産수단이며 필수적인 도구이기 때문에 이러한 漁具의 滅失로 인한 경제적 손실을 최소화하기 위하여 이러한 規정을 두고 있는 것이다.

이 約款은 1985년에 新設된 約款으로서 이 約款에서는 保險의 目的이 되는 漁具는 漁船에 積재한 漁具이어야 하며, 이를 積재한 漁船과 동일인 의 소유에 속하는 것이어야 한다. 이러한 漁具에 대한 補償은 保險의 目的인 漁具가 이를 積재한 漁船과 함께 全損되었을 경우에만 이루어진다. 다만, 보험기간 중 保險의 目的인 漁具에 대하여 變動사항이 發生된 때에는 保險契約者 또는 被保險者는 이를 保險者에게 通知하여 승인배서를 받아야 하며, 승인배서 되지 아니한 變動사항에 대하여는 그 損害를 補償하지 아니한다.

3. 漁獲物補償

이 約款에서는 保險의 目的인 漁獲物이 이를 積재한 漁船과 함께 全損되었을 경우에만 補償한다. 이 約款에서 保險의 目的은 漁船에 積재된 漁獲物로 하며, 이에 대한 補償은 保險의 目的인 漁船이 조업 중 어획한 漁獲物과 保險의 目的인 漁船이 양륙항으로 운반하기 위한 漁獲物 및 그 제품 의 損害額에 대하여 保險加入金額 이내에서 이루어진다. 이 경우 그 損害額은 水協의 어업정보통신국에 보고한 일일 어획량 등 객관적으로 인정되는 漁獲物에 대하여 입항예정지의 經路가격을 감안하여 결정하며, 어획량을 객관적으로 확인할 수 없을 때에는 特約保險加入金額에 1항차 당 평균조업일수에 대한 당해 출어일수의 비율을 곱하여 산출한 금액을 損害額으로 한다.

4. 實損補償

이 約款에서는 分損의 경우 損害率의 적용을 배제하여 해당체결단위별 保險加入金額의 범위 내에서 損害額 전액을 補償한다. 단, 이 特別約款에 가입할 수 있는 漁船은 保險價額 전액을 가입한 漁船으로 하되, 선외기를 기관으로 사용하는 漁船은 이 特約에 가입할 수 없다.

漁船保險에서는 損害率을 산출하기 위하여 손해율표를 사용하고 있는데, 선망(본선), 선망(등선), 급속냉동선(채낚기), 급속냉동선(일반), 일반장선, 목선, 과급주기관, 무과급주기관, 소구기관, 선외기 및 보조기관 손해율표로 구분하여 사용하고 있다. 실손보상특약은 이러한 손해율표의 적용을 배제하고 해당체결단위별 保險加入金額의 범위 내에서 被保險者가 입은 실손해액을 補償하도록 한 約款이다.

漁船保險에서는 선체, 주기관, 보조기관 및 의장품을 保險契約 체결단위로 하고 각각 해당체결단위별 保險加額을 정한 후에 이를 합산하여 漁船保險에 가입하고자 하는 漁船의 保險價額을 결정하고 있다. 따라서 保險契約者는 이 保險價額의 범위 내에서 保險加入金額을 정하여 保險契約을 체결할 수가 있는 것이다. 그러나 이 漁船에 事故가 발생하여 保險金을 지급하는 경우에는 그 損害가 全損이든 分損이든 상관없이 해당체결단위별 保險價額을 초과하지 못하도록 규정하고 있다. 예를 들어 선체 1억원, 주기관 5천만원, 보조기관 3천만원 및 의장품 2천만으로 하여 총 2억원을 保險價額으로 정해진 漁船이 保險價額 전액을 保險加入金額으로 하여 保險契約을 체결하였다 하자. 이 漁船의 주기관에 사고가 발생하여 수리금액이 6천만원이 소요된 경우, 이 條項의 실손보상특약에 가입된 경우라면 損害額이 保險加入金額을 초과하므로 주기관의 保險加入價額 5천만원에 대하여 保險加入金額의 1/100을 차감하여 保險金은 지급이 되고 保險者는 잔존물대위를 하게 된다. 그러나 실손보상특약에 가입되지 않은 경우에는 주기관의 각 구성부분별 구성비율에 따라 손해정도 및 손해비율을 계산하여 損害率을 산출하게 되므로 실제로 지급되는 保險金은 주기관의 保險加入價額 5천만원에 훨씬 미치지 못하게 된다.

ITC-Hulls에서는 이러한 손해율표는 사용하지 않고 있으며 그 損害가

擔保하는 危險인 한 船舶 전체의 保險加入金額 한도 내에서 補償을 하고 있다.

5. 保險契約期間 終了日延長

이 約款에서는 漁船保險의 계약기간의 종료일이 營業점 휴무일인 때에는 종료일을 그 익영업일까지 연장하여 保險者가 危險을 擔保하는 것이다. 즉, 이는 保險契約者 또는 被保險者가 보험기간 개시일에 保險契約을 체결할 수 없는 불편을 해소하기 위하여 追加保險料를 납입함으로써 보험기간을 연장할 수 있도록 한 것이다.

이는 ITC-Hulls의 계속약관¹¹⁶⁾과 성격을 같이 하는 것으로서, 이 約款에서는 保險의 만기시에 船舶이 항해 중이거나 조난 중이거나 피난항 혹은 기항항에 있을 때에는 保險者에게 사전통지를 한 경우에 한하여 월할 保險料를 지급함으로써 목적항에 도착할 때까지 계속 付保된다.

6. 機關單獨事故補償

이 約款에서는 漁船保險約款 제17조 제1항 제11호에 불구하고 海上固有의 危險과 화재로 인한 事故를 제외한 기관의 단독사고를 補償한다. 즉, 海上固有의 危險인 침몰, 좌초, 충돌, 부유물체(얼음 포함)와의 접촉 및 풍파의 이상한 작용에 의한 損害와 화재에 의한 事故로 인한 기관의 損害는 補償을 하지만, 이러한 事故가 아닌 기관의 단독사고에 대해서는 追加保險料를 납입하여 特約에 가입한 경우에만 補償을 하는 것이다. 이러한 기관사고의 補償은 기관의 損傷으로 발생한 기관손해와 승선원의 과실로 인

116) ITC-Hulls 제2조 : 이 보험의 만기시에 선박이 항해중이거나 조난중이거나 피난항 혹은 기항항에 있을 때에는 보험자에게 사전통지를 한 경우에 한하여 월할 보험료를 지급함으로써 목적항에 도착할 때까지 계속 부보됩니다.(Should the vessel at the expiration of this insurance be at sea or in distress or at a port of refuge or of call, she shall, provided previous notice be given to the underwriters, be held covered at a pro rata monthly premium to her port of destination.)

하여 발생한 기관손해에 대하여는 補償하나, 기관사고의 원인이 된 부분에 대하여는 補償하지 아니한다. 또 운할유량 및 열화 점검, 냉각수 점검, 기관출력제한 장치의 점검, 계선 중의 관리 등 통상 행하여야할 의무를 태만히 하여 발생한 損害에 대하여도 지급할 保險金의 10/100을 차감하여 補償을 한다.

기관사고는 여러 가지의 원인과 다양한 형태로 발생한다. 어획부진으로 인한 잦은 조업지 이동이나 어족자원 고갈로 인한 원거리 항해 등으로 인하여 무리하게 기관을 가동함으로써 기관에 事故가 발생할 수 밖에 없고, 또한 어업의 방법상 빈번한 기관의 전후진이나 인망이나 양망시 기관에 과부하가 발생함으로써 기관사고는 빈번하게 일어나고 있는 것이다. 이러한 조업특성을 감안할 때 海上固有의 危險인 침몰, 좌초, 충돌, 부유물체(얼음포함)와의 접촉 및 풍파의 이상한 작용에 의한 損害와 화재에 의한 기관손해만을 補償한다면 기관사고 발생시 기관수리로 인한 費用의 지출 및 事故로 인한 조업손실 등으로 인하여 漁業人으로서는 큰 부담이 아닐 수 없다. 따라서 이러한 漁業人의 경제적 부담을 해소하기 위하여 기관의 단독사고를 이 約款에 의해서 확장하여 補償하고 있는 것이다. 이러한 취지 또한 漁船保險이 協同組合保險으로서 民營保險이 미치지 못하는 영역을 일부나마 보완하는 것이 아닌가 한다.

第 6 章 漁船保險約款上 擔保危險의 問題點 및 改善方案

우리나라의 船舶保險은 英國法을 근거로 하여 英國의 법률과 관습에 따라 제정된 約款인 ITC-Hulls를 채택하고 있으며, 水協은 특별법인 水産業 協同組合法을 근거로 共濟事業을 시행하고 있다.

共濟事業 중 漁船을 대상으로 하던 漁船共濟는 수산재해보상활성화 방안으로 漁船員및漁船災害補償保險法이 시행되면서 漁船共濟의 감독주체가 해양수산부로 이관되었고, 2004년부터 水協은 해양수산부로부터 이 漁船保險에 대한 사무를 위임을 받아 시행하고 있다. 이러한 漁船保險은 漁船共濟가 시작되었던 1937년부터 제도권으로 이관되기 전인 2003년까지 여러 차례 개정되면서 주 가입대상인 漁業人들에 대한 편의를 도모해 왔다. 그러나 保險이라는 측면과 漁業人들의 편익과 이익을 도모한다는 측면에서 보면 漁船保險約款은 아직도 적지 않은 문제점을 내포하고 있는 것으로 보인다. 즉 保險的인 측면에서 보면 漁船保險約款이 海上保險의 理論이나 ITC-Hulls에 부합되지 않으며, 漁業人들의 편익과 이익을 도모한다는 측면에서 보면 漁船保險約款이 漁業人들에게 유리한 방향으로 개정되어 온 것은 사실이다. 그러나 아직도 漁業人들의 편의와 規範性에 미치지 못하는 영역이 존재하고 있는 것으로 보인다.

이 章에서는 漁船保險約款의 擔保危險에 대한 문제점을 앞에서 고찰한 내용을 중심으로 도출하고 합리적인 改善方案에 대하여 분석하고자 한다.

第 1 節 漁船保險約款上 擔保危險의 問題點

1. 保險理論上的 問題點

가. 海上危險의 擔保原則에 관한 問題

海上保險에서는 保險者가 海上危險을 負擔하는 원칙으로서, 保險者가 保險證券에 免責危險을 명시하고 이를 제외한 모든 危險을 擔保할 것을 약속하는 포괄책임주의와 保險證券에 保險者가 擔保하는 危險을 구체적으로 명시하고 그로 인한 損害만을 補償할 것을 약속하는 열거책임주의가 있다.

포괄책임주의에서는 被保險者는 損害가 擔保危險으로 인하여 발생하였음을 입증할 필요는 없으나, 損害가 우연한 事故에 의하여 보험기간 중에 발생했다는 사실만을 증명하면 된다.

열거책임주의에서는 被保險者가 열거된 擔保危險에 의하여 損害가 발생하였다는 입증을 해야 保險者로부터 補償을 받게 된다. 擔保危險이 保險證券에 열거되어 있기 때문에 負擔責任의 범위가 좁고, 열거된 각 危險의 意義가 대체로 확정되어 있으므로 被保險者의 입장에서는 예상외의 危險이 발생하는 경우에는 損害補償을 받을 수가 없는 것이다.

漁船保險約款은 保險의 目的인 漁船이 보험기간 내에 海上에서 海上固有의 危險인 침몰, 좌초, 충돌, 풍파의 이상한 작용에 의한 損害와 화재, 손상, 구조 등에 의한 事故로 인한 損害를 擔保하고 있다.¹¹⁷⁾ 이러한 危險으로 인한 損害는 免責事由에 해당하지 않는 경우에 한하여 保險者가 보상책임을 지고 補償을 하고 있는 것이다.

이 約款에서는 保險者가 擔保하는 危險으로 열거함으로써 열거책임주의를 채택하고 있는 것으로 보인다. 그러나 열거책임주의를 채택하고 있는 ITC-Hulls처럼 保險者가 擔保하는 危險을 구체적으로 열거하고 있지는 않고 있는 것이다. 따라서 보험지식이 낮은 영세한 漁業人들을 위하여 열거책임주의에 입각하여 擔保危險을 세분화하고 구체적으로 명확히 규정할 필요가 있다고 본다.

117) 어선보험약관 제2조 제1항

나. 近因主義와 相當因果關係主義에 관한 問題

海上保險에서 保險者의 보상원칙인 近因主義에서의 近因은 損害와 가장 시간적으로 근접하는 원인을 말하는 것이 아니라, 損害의 발생에 있어서 가장 효과적이며 지배적인 원인을 말하는 것이다. 즉, 損害를 발생시킨 여러 가지 원인 중에 오직 하나의 원인만을 損害의 원인으로 하고 있는 것이다.

상당인과관계주의는 어떤 사실이 어떤 損害를 발생시키는 조건이 되는 경우에, 경험상으로 보통 같은 결과를 일으킬 가능성이 있다고 인정될 때에는 그 원인과 결과 간에 인과관계가 있다고 보는 견해이다. 따라서 손해발생의 조건 중에서 인과관계상 원인은 반드시 하나로 한정되지는 않으며 모두 損害의 원인으로 인정된다. 이러한 관점에서 보면 海上保險에서는 다수의 원인이 경합함으로써 상당인과관계에 포함되는 원인이 많아지기 때문에 문제의 해결에 어려운 점이 있다. 왜냐하면 다수의 원인 중에 擔保危險이 있고 免責危險이 있는 경우에 保險者는 그 원인 중에 擔保危險이 있음에도 불구하고 損害를 補償할 수 없다고 주장할 수도 있기 때문이다. 상당인과관계주의에서는 擔保危險으로 열거된 危險으로 인하여 損害가 발생하는 경우에는 保險者가 보상책임을 負擔하며, 또한 近因主義에서도 擔保危險을 近因으로 하여 발생한 損害만 保險者가 보상책임을 負擔하지만 그 損害가 擔保危險을 近因으로 하여 발생하였다는 입증책임은 被保險者에게 있다. 따라서 상당인과관계주의는 近因主義보다 좀 더 넓은 의미로 해석된다는 점에서 被保險者에게 유리하다고 할 수 있겠다.

우리나라 民法¹¹⁸⁾이나 商法에서는 상당인과관계주의를 통설로 인정하고 있고, 소송에서도 그와 같은 판결이 나오고 있기 때문에 漁船保險約款에서도 漁業人들에게 편의를 제공하고자 상당인과관계주의를 채택하고 있는 것으로 보인다. 그러나 遠洋漁船같은 대형어선과 기업을 대상으로 할 경우에는 近因主義를 채택하여 책임소재를 명확히 하여야 할 것이다.

118) 상당인과관계는 민법에서 채무불이행으로 발생한 손해배상의 범위를 결정할 때 사용하는 개념이다.

이 約款上에서 事故의 원인과 결과에 대한 인과관계를 제2조 제1항에서는 ‘…에 의한’, ‘…로 인한’으로, 제17조 제1항 제1호에서는 ‘…로 인하여’로, 또한 제17조 제1항 제4호에서는 ‘…으로 말미암아’ 등으로 명시하고 있다.

이 約款이 近因主義를 채택하고 있는 것인지, 아니면 상당인과관계주의를 채택하고 있는 것인지가 분명하지 않아 約款의 해석상 혼란을 야기시킬 우려가 있는 것으로 보인다.

다. 默示擔保에 관한 問題

1) 擔保(warranty)의 意義

擔保(warranty)¹¹⁹⁾란 海上保險契約에서 被保險者가 保險者에 대하여 반드시 지켜야 할 약속으로서, 被保險者가 어떤 특정한 일이 행하여지거나 행하여지지 않을 것, 또는 어떤 조건이 충족될 것을 약속하거나 또는 특정한 사실상태의 존재를 긍정하거나 부정하는 내용의 擔保(warranty)¹²⁰⁾를 말하는 것이다.

擔保(warranty)에는 묵시담보와 명시담보가 있다.¹²¹⁾ 默示擔保는 법에 의해 被保險者가 지켜야 하는 擔保(warranty)로서, 保險證券에 그 내용이 명시되어 있지 않더라도 당연히 인정되는 擔保(warranty)를 말하며, 여기

119) 담보에는 보험자가 위험을 부담한다는 뜻으로서의 담보(cover)가 있으나 이 담보와 구분하기 위하여 여기에서는 영문을 병기한다.

120) MIA 제33조 제1항 : 담보에 관한 이하의 조문에 있어서의 담보란 확약담보, 즉 피보험자가 어떤 특정한 일이 행하여지거나 행하여지지 않을 것, 또는 어떤 조건이 충족될 것을 약속하거나 또는 특정한 사실상태의 존재를 긍정하거나 부정하는 내용의 담보를 말한다.(A warranty, in the following sections relating to warranties, means a promissory warranty, that is to say, a warranty by which the assured undertakes that some particular thing shall or shall not be done, or that some condition shall be fulfilled, or whereby he affirms or negatives the existence of a particular state of facts.)

121) MIA 제33조 제2항 : 담보는 명시적일 수도 있고 묵시적일 수도 있다.(A warranty may be express or implied.)

에는 감항성담보(warranty of seaworthiness)와 적법성담보(warranty of legality)가 있다. 반면에 明示擔保는 保險證券에 기재되거나, 또는 인용에 의하여 保險證券에 첨부되는 어떤 서류에 포함되어 있어야만 하는 擔保(warranty)¹²²⁾이다.

堪航性擔保는 어느 船舶이 付保된 해상사업에서 통상 일어날 수 있는 海上危險을 견디어낼 수 있을 만큼 모든 점에서 상당히 적합할 때에는 감항성이 있는 것으로 간주되는 것을 말하며¹²³⁾, 적법성담보는 付保된 해상사업은 적법한 것이며 被保險者가 사정을 통제할 수 있는 한 해상사업은 적법한 방법으로 수행되어야 함을 말하는 것이다.¹²⁴⁾

擔保(warranty)는 危險의 발생과 관련하여 중요한 것이든 아니든 불문하고 정확하게 충족되어야 할 중요조건이다. 만일 이것이 정확하게 충족되지 않으면 保險者는 담보위반일로부터 보상책임을 지지 않는다. 다만, 그 이전에 발생한 責任에 대하여는 보상책임을 진다.¹²⁵⁾

122) MIA 제35조 제2항 : 명시담보는 보험증권에 포함 혹은 기재되거나, 혹은 인용에 의하여 보험증권에 첨부되는 어떤 서류에 포함되어 있어야만 한다.(An express warranty must be included in, or written upon, the policy, or must be contained in some document incorporated by reference into the policy.)

123) MIA 제39조 제4항 : 어느 선박이 부보된 해상사업에서 통상 일어날 수 있는 해상위험을 견디어낼 수 있을 만큼 모든 점에서 상당히 적합할 때에는 감항성이 있는 것으로 간주된다.(A ship is deemed to be seaworthy when she is reasonably fit in all respects to encounter the ordinary perils of the seas of the adventure insured.)

124) MIA 제41조 : 부보된 해상사업은 적법한 것이며, 또 피보험자가 사정을 통제할 수 있는 한, 해상사업은 적법한 방법으로 수행되어야 한다는 묵시적 담보가 있다.(There is an implied warranty that the adventure insured is a lawful one, and that, so far as the assured can control the matter, the adventure shall be carried out in a lawful manner.)

125) MIA 제33조 제3항 : 담보는 위험의 발생과 관련하여 중요한 것이든 아니든 불문하고 정확하게 충족되어야 할 중요조건이다. 만일 이것이 정확하게 충족되지 않으면, 보험증권상의 명시적 규정에 반하지 않는 한, 보험자는 담보위반일로부터 보상책임을 면한다. 다만, 그 이전에 발생한 책임에 대하여는 영향을 미치지 아니한다.(A warranty is a condition which must be exactly complied with, whether it be material to the risk or not. If it be not so complied with, then, subject to any express provision in the policy, the insurer is discharged from liability as from the date of the breach of warranty, but without prejudice to any liability incurred by him before that date.)

2) 漁船保險約款에서의 擔保(warranty)

漁船保險約款에는 묵시담보인 감항성담보와 적법성담보가 명시되어 있다. 이 約款에서 감항성담보로서 명시된 條項은 이 約款 제2조 제2항이다. 즉, 이 條項에서는 '保險의 目的인 漁船이 보험기간 중 통상의 海上危險을 감내할 수 있을 정도로 적합한 시설의 설비 및 이에 대한 검사를 필하고 자격있는 船長 및 機關長의 승선(면허가 정지 또는 취소된 자와 절차의 해태로 인하여 면허를 갱신하지 못한 자는 사실상의 능력여하에 불구하고 무자격자로 봅니다)등 船舶의 안전운항에 필요한 제반조치를 완비한 상태에 있을 것¹²⁶⁾을 조건으로 하여 保險契約의 청약을 승낙하여 보상책임을 負擔한다.'고 규정하고 있다.

免責危險을 규정하고 있는 제17조 제1항 제7호에서도 감항성담보를 명시하고 있다. 즉, '漁船이 통상의 海上危險을 감내할 수 있을 정도의 적합한 시설의 설비 및 이에 대한 검사를 필하지 아니하였거나, 자격없는(면허가 정지 또는 취소된 자와 절차의 해태로 인하여 면허를 갱신하지 못한 자는 사실상의 능력여하에 불구하고 무자격자로 봅니다) 船長 또는 機關長의 승선 등 船舶의 안전운항에 필요한 제반조치를 결여함으로 인하여 발생한 損害를 보상하지 아니한다.'고 규정하고 있는 것이다.

保險者는 감항성이 있을 것을 조건으로 하여 이 保險契約의 청약을 승낙하고 보상책임을 負擔하지만, 감항성을 결여함으로 인하여 발생한 損害는 補償하지 않는다. 이러한 감항성담보는 默示擔保로서 約款에 명시하지 아니하여도 되지만 이 約款에서는 명시하고 있는 것이다.

이 約款上的 적법성담보로서 명시된 條項은 '해상교통안전법시행령 제2조(술취한 상태의 기준)의 기준이상의 음주로 인하여 발생한 損害'라고 규정한 제17조 제1항 제10호와 '漁船이 어업허가장상의 조업의 방법과 어구, 조업구역을 위반하거나 당해 漁船의 용도 이외에 운항을 하다가 발생된

126) 감항성에는 물적 감항성과 인적 감항성이 있으며, 통상의 해상위험을 감내할 수 있을 정도로 적합한 시설의 설비는 前者에 해당하고, 자격있는 선장 및 기관장의 승선은 後者に 해당한다.

事故의 損害'라고 규정한 제17조 제3항 제1호 및 '漁業에 관한 면허, 허가 또는 신고가 취소되거나 정지된 상태에서 이를 위반하여 운항 또는 조업 중 발생한 損害'라고 규정한 제17조 제4항 제1호이다.

漁船이 漁業과 관련된 각종 법령을 준수하여야 하는 적법성담보에 대하여도 이 約款에서는 명시하고 있는 것이다.

3) 漁船保險約款에서의 擔保(warranty)에 관한 問題點

가) 堪航性擔保에 관한 問題點

감항성담보와 관련하여 MIA에서는 航海保險에서 항해의 시작 당시에 船舶이 付保된 특정 해상사업의 수행을 위하여 감항성이 있어야 하고¹²⁷⁾, 期間保險에 있어서는 해상사업의 어떤 단계에서이든 船舶이 감항성이 있어야 한다는 묵시담보가 없다¹²⁸⁾고 규정하고 있다. 또한 被保險者가 알면서도 船舶을 감항성이 없는 상태로 항해하게 하였다면, 保險者는 감항성이 없음으로 인하여 발생한 일체의 損害에 대하여 責任을 지지 않는다¹²⁹⁾고 규정하고 있다.

감항성담보는 오직 航海保險에서만 인정되고 있는 것으로서 期間保險에서는 인정되지 않고 있는 것이다. 왜냐하면 航海保險은 保險이 개시될 당시에 船主가 그 船舶의 상태를 통제하거나 지배할 수 있으나, 期間保險은

127) MIA 제39조 제1항 : 항해보험에서는 항해의 시작 당시에 선박이 부보된 특정 해상사업의 수행을 위하여 감항성이 있어야 한다는 묵시담보가 있다.(In a voyage policy there is an implied warranty that at the commencement of the voyage the ship shall be seaworthy for the purpose of the particular adventure insured.)

128) MIA 제39조 제5항 본문 : 기간보험에 있어서는 해상사업의 어떤 단계에서이든 선박이 감항성이 있어야 한다는 묵시담보가 없다.(In a time policy there is no implied warranty that the ship shall be seaworthy at any stage of the adventure.)

129) MIA 제39조 제5항 단서 : 그러나, 피보험자가 알면서도 선박을 감항성이 없는 상태로 항해하게 하였다면, 보험자는 감항성이 없음으로 인하여 발생한 일체의 손해에 대하여 책임을 지지 않는다.(but where, with the privity of the assured, the ship is sent to sea in an unseaworthy state, the insurer is not liable for any loss attributable to unseaworthiness.)

保險이 개시될 당시에 船舶이 항해 중에 있으면 船主가 그 船舶의 상태를 통제하거나 지배할 수 있는 위치에 있지 못하기 때문이다.

漁船保險에서는 保險者는 감항성이 있을 것을 조건으로 하여 이 保險契約의 청약을 승낙한다고 규정하고 있기 때문에 이 保險契約의 청약을 승낙하기 위해서는 청약당시 漁船이 감항성을 갖추고 있음을 保險者는 알고 있어야 한다.

실무에서는 保險者가 이 保險契約를 청약할 당시에 海上에서 조업 중인 漁船이 감항성을 갖추었는지의 여부를 판단하는 것은 현실적으로 거의 불가능하다. 왜냐하면, 물적 감항성의 여부를 판단하기 위해서는 어선검사증서를 보험계약청약서에 첨부토록 함으로써 그 어선검사증서상의 검사수검 여부에 따라 물적 감항성의 여부를 판단하면 되겠지만, 인적 감항성의 여부는 漁船이 海上에서 조업을 하고 있는 경우 그 漁船에 자격있는 선장 및 기관장이 승선하고 있는지는 현실적으로 확인이 어려운 상황이므로 인적 감항성의 여부에 대한 판단은 불가능하게 되는 것이다. 결국 約款에서만 감항성이 있을 것을 조건으로 하여 이 保險契約의 청약을 승낙한다고 규정하고 있을 뿐, 실무적으로는 감항성의 여부와 관계없이 이 保險의 청약에 대한 승낙이 이루어지고 있는 것이다. 그러나 漁船에 事故가 발생한 경우에 인적 감항성의 여부는 확인이 되고, 이러한 감항성이 결여함으로 인하여 事故가 발생하였다면 保險者는 보상책임을 지지 않는다.

漁船保險은 期間保險이다. 따라서 이 約款에서 감항성이 있을 것을 조건으로 하여 청약을 승인한다는 제2조 제2항과 감항성 결여와 보험사고와의 인과관계가 있는 경우에 保險者의 免責을 규정하고 있는 제17조 제1항 제7호는 期間保險으로서의 취지에 부합되지 않는다. 이는 MIA 제39조 제5항을 살펴보면 더욱 명백해진다.

우리나라 大法院에서도 海上保險의 경우 감항성은 특정의 항해에서 통상적인 危險에 견딜 수 있는 능력을 의미하는 상대적인 개념으로서, 어떤 船舶이 감항성을 갖추고 있느냐의 여부를 결정하는 확정적이고 절대적인 기준은 없고, 특정항해에서의 특정한 사정에 따라 상대적으로 결정되어야

하며, 航海保險의 경우에는 원칙적으로 감항성 불비로 인한 保險者의 免責을 인정하지만, 期間保險의 경우에는 그러한 목시담보가 인정되지 않는 것을 원칙으로 하되, 예외적으로 被保險者가 船舶이 감항성이 없음을 알면서도 항해하게 한 경우에 한하여 保險者가 면책될 수 있으므로, 船舶期間保險에서 감항성 결여로 인하여 保險者가 免責되기 위해서는 損害가 감항성이 없음으로 인하여 발생한 것이어야 하고, 被保險者가 감항성이 없음을 알고 있어야 하며, 이러한 감항성 결여와 보험사고 사이에 인과관계, 즉 損害의 일부나 전부가 감항성이 없음으로 인하여 발생한 것이라는 점이 인정되어야 하되, 이러한 요건에 대한 입증책임은 保險者가 負擔한다고 判示하고 있다.¹³⁰⁾

MIA상 船舶期間保險에 있어 감항성 결여로 인한 保險者의 면책요건으로서 被保險者의 악의(privity)는 영미법상의 개념으로서, 被保險者가 船舶의 감항성 결여의 원인이 된 사실 뿐만 아니라 그 원인된 사실로 인하여 해당 船舶이 통상적인 海上危險을 견디어낼 수 없게 된 사실, 즉 감항성이 결여된 사실을 알고 있는 것을 의미하는 것으로서, 감항성이 없다는 것을 적극적으로 아는 것뿐 아니라, 감항성이 없을 수도 있다는 것을 알면서도 이를 갖추기 위한 조치를 하지 않고 그대로 내버려두는 것까지 포함하는 개념이라고 判示하고 있다.¹³¹⁾ 그리고 MIA상 保險者가 船舶의 감항성 결여를 이유로 免責될 수 있기 위한 요건은 MIA 제39조 제5항의 규정에 의거 期間保險의 경우에는 被保險者가 船舶의 감항성이 없음을 알면서도 항해하게 한 때에 한하여 保險者가 免責될 수 있다고 判決한 事例도 있다.¹³²⁾

선박직원법에 따른 해기사면허가 없는 船員이 승선한 船舶의 인적 감항성의 유무에 대해서는 원칙적으로 선박직원법에 따른 해기사면허가 없는 船員이 승선한 船舶은 소위 인적 감항성을 결여한 것으로 추정되나, 船員이 그 免許를 소지하였는지 여부만이 船舶의 인적 감항성의 유무를 결정

130) 대법원 2002. 6. 28. 선고 2000다21062 판결

131) 대법원 2002. 6. 28. 선고 2000다21062 판결

132) 대법원 2001. 5. 15. 선고 99다26221 판결

하는 절대적인 기준이 되는 것은 아니고, 비록 그 면허가 없다고 하더라도 사실상 특정항해를 안전하게 수행할 수 있는 우수한 능력을 갖춘 船員이 승선했다면 이러한 경우까지 船舶이 인적 감항성을 결여하였다고 할 수는 없다고 다음과 같이 判示한 事例도 있다.¹³³⁾ 이 事件은 이 사건 사고선박이 출항당시 약 18년 간의 機關室 근무경력을 가졌으나 실제로 資格을 갖추지 아니한 기관장을 승선시키고 출항하여 조업지에서 조업중 강한 돌풍과 높은 파도 및 빠른 조류로 인하여 이 사건 船舶이 침몰한 사건에서, 이 船舶이 발항당시부터 기관사자격을 갖추지 아니한 船員을 기관장으로 승선한 사실은 인정할 수 있으나 선박직원법 소정의 해기사면허를 받지 못한 船員이 승선했다는 사유만으로 곧바로 인적 감항성이 결여되어 있었다거나 또는 約款 소정의 책임불발생, 면책조항에 해당한다고 단정할 수 없고, 이 約款의 취지는 인적 감항성의 결여로 말미암아 事故가 발생한 경우에 대하여 保險者의 保險金 지급의무를 부정하려는 데 있다고 보아야 할 것인바, 이 사건 사고선박의 기관장은 機關室에서 18년 가량 기관장을 보좌 또는 대행하여 오는 등 이 사건 사고선박의 기관장 역할을 무난히 수행할 수 있는 충분한 능력을 갖추었다고 할 것이고, 더욱이 이 事故는 이 기관장의 기관운전상의 과실로 인하여서가 아니라 돌발적인 기상조건 등의 악화에 적절히 대응하지 못한 선장의 선박지휘상의 과실로 말미암아 발생한 것이라는 원심의 판결에 대하여 大法院이 이를 인정한 判例이다. 이러한 法院의 判例에서 보는 바와 같이 期間保險에서의 감항성은 특정의 항해에서 통상적인 危險에 견딜 수 있는 능력을 의미하는 상대적인 개념으로서, 어떤 船舶이 감항성을 갖추고 있는지의 여부를 확정하는 확정적이고 절대적인 기준은 없으며, 특히 期間保險의 경우에는 被保險者가 船舶이 감항성이 없음을 알면서도 항해하게 한 경우에 한하여 保險者가 免責될 수 있다고 하고 있다.

18년간의 실무경력을 가졌으나 해기사면허가 없는 船員이 승선한 船舶의 인적 감항성의 유무에 대해서는 비록 그 면허가 없다고 하더라도 사실

133) 대법원 1995. 8. 22. 선고 94다61113 판결

상 특정항해를 안전하게 수행할 수 있는 우수한 능력을 갖춘 船員이 승선하였다면 인적 감항성을 결여하였다고 할 수는 없다고 判決하고 있다. 결국 期間保險에서의 감항성은 被保險者가 船舶이 감항성이 없음을 알면서도 항해하게 한 경우에 한하여 保險者가 보상책임을 면할 수 있도록 하고 있는 것이다.

나) 適法性擔保에 관한 問題點

적법성담보와 관련해서는 MIA 제41조에서 付保된 해상사업은 적법한 것이며 被保險者가 사정을 통제할 수 있는 한 해상사업은 적법한 방법으로 수행되어야 한다고 규정하고 있다.

실무에서는 이러한 적법성의 여부를 판단하기 위해서 保險金의 지급과 관련하여 청구하는 서류 중에 어업허가장을 첨부토록 하여 漁船의 事故가 漁業許可 有效期間 내에 발생하였는지 또는 事故의 발생장소가 조업구역을 위반하였는지를 확인하여 보상여부를 결정하고 있다. 이러한 적법성담보와 관련하여 실무에서는 술에 취한 상태의 기준을 혈중 알콜농도 0.08 퍼센트 이상으로 규정한 해상교통안전법시행령 제2조(술에 취한 상태의 기준)를 위반하여 혈중 알콜농도 0.185%의 만취상태에서 船舶을 운항하던 중 제3의 船舶과 衝突하여 발생한 事故에서, 이 事故는 법령에서 정한 기준을 초과한 만취상태에서 船舶을 운항함으로써 그 자체가 항해에 위법성을 부여하게 되므로 목시담보인 적법성담보를 위반하였다는 이유로 保險金의 지급을 거절한 事例가 있다.

목시담보는 법에 의해 被保險者가 지켜야 하는 擔保(warranty)로서 保險證券에 그 내용이 명시되지 아니하였어도 당연히 인정되는 擔保(warranty)이다. 그러나 이러한 목시담보가 漁船保險約款에 명시된 것은 漁船保險에 가입한 漁船이 자격없는 선장이나 기관장의 승선에 의한 인적 감항성의 결여로 인하여 事故가 발생하거나 또는 어선검사를 수검치 아니함으로써 발생한 물적 감항성의 결여로 인하여 事故가 발생하는 경우에

保險者인 水協으로서는 묵시담보를 위반하였다는 이유로 免責을 주장할 수 밖에 없었고, 이러한 묵시담보를 이해하지 못하는 漁業人들로부터 많은 이의제기가 있었기 때문이다. 이후 이러한 감항성담보뿐만 아니라 적법성담보도 約款上에 명시하게 되었으며, 이는 保險理論에 익숙하지 못한 漁業人들에게 約款에 대한 해석상의 편의를 제공하고 또한 이해를 돕기 위한 취지를 約款上에 반영한 것이라고 볼 수 있다.

2. 約款上의 問題點

가. 損傷에 관한 問題

漁船保險約款 제2조제1항에서는 ‘本회는 保險의 目的인 漁船이 보험기간 내에 海上에서 海上固有의 危險인 침몰·좌초·충돌·풍파의 이상한 작용에 의한 損害와 화재, 손상, 구조 등에 의한 事故로 인한 損害를 이 約款에 의하여 補償합니다.’라고 규정하여 損傷을 擔保危險으로 열거하고 있다.

損傷은 기본적으로 擔保하는 危險에 기인하는 損傷을 補償을 하되 免責危險에 속하는 損傷에 대해서는 保險者가 보상책임을 負擔하지 아니하는 것으로서, 漁船保險이 全危險을 擔保한다는 취지로 해석되게 하는 애매한 條項이기도 하다. 예를 들어 漁船에 있는 가스통이 폭발하였으나 화재는 발생하지 아니하고 폭발에 의한 압력으로 인하여 선체가 損傷되는 事故가 발생한 경우, 이 事故는 免責危險을 규정하고 있는 漁船保險約款 제17조에 해당되지 않는 事故이다. 그러면 漁船保險의 保險者로서는 免責危險에 해당되지 않는 한 約款上 擔保危險인 損傷에 해당되므로 保險金을 지급하여야 할 것이다. 또 낙뢰로 인하여 마스트의 안테나 또는 레이다가 파손되고 항해장비 등이 損傷된 事故의 경우에도 또한 免責危險에 해당되지 않는 한 約款上 擔保危險인 損傷에 해당되므로 保險金을 지급하여야 할 것이다. 그러나 폭발과 낙뢰는 擔保危險도 아니며 免責危險도 아닌 約款

에 명시되지 않은 非擔保危險이므로 保險者는 約款에 명시되지 아니하였음을 이유로 免責을 주장할 수도 있는 것이다.

이 約款에서는 損傷을 危險의 범주에 포함시켜 擔保危險으로 취급하고 있으나, 폭발과 낙뢰의 경우 損傷이라는 擔保約款의 규정을 적용하여 補償을 할 것인지 아니면 免責約款에 명시되지 않았음을 이유로 非擔保危險으로 취급하여 補償을 하지 않을 것인지를 판단하기가 곤란하다.

損傷을 危險의 결과인 損害로서 損傷을 危險의 범주에 포함시킨 것은 모순이다. 이 條項의 損傷에 대해서는 補償하는 損害와 補償하지 않는 損害를 約款上에 구체적으로 명시하지 않는 한 그 적용여부와 해석상의 혼란은 계속될 것이다.

한편 ITC-Hulls 제6조의 危險約款에서는 폭발과 낙뢰에 대하여는 保險者가 그 危險을 擔保한다고 규정하고 있다.

나. 損害에 관한 問題

漁船保險約款 제2조제1항에서는 ‘本회는 保險의 目的인 漁船이 보험기간 내에 海上에서 海上固有의 危險인 침몰·좌초·충돌·풍파의 이상한 작용에 의한 損害와 화재, 손상, 구조 등에 의한 事故로 인한 損害를 이 約款에 의하여 補償합니다.’라고 규정하고 있다.

이 約款에서의 損害는 海上損害이다. 海上損害는 保險의 目的인 船舶이 海上危險으로 인하여 事故가 발생함으로써 保險의 目的의 전부 또는 일부가 滅失되거나 損傷되어 被保險者에게 경제적 損失을 발생시키는 것을 말한다.

海上損害는 일반적으로 물적손해, 비용손해 및 책임손해로 분류할 수 있다. 물적손해는 保險의 目的인 船舶에 대하여 발생한 재산 및 금전상의 損害를 말하는 것으로서 全損과 分損이 있으며, 비용손해는 保險의 目的인 船舶이 約款上の 擔保危險으로 인한 損害를 방지하거나 경감하기 위하여 지출한 경비 또는 보수를 말하는 것으로서 구조비, 손해방지비용이 있

다. 또한 책임손해는 衝突約款에서 擔保하는 충돌손해배상책임을 의미한다.

損害는 이렇게 광범위한 의미를 내포하고 있는 海上損害로서, 이 約款에서 규정한 損害는 각 危險과 관련된 의미에서 볼 때 부합되지 않는 것으로 보인다.

다. 任意救助費와 損害防止費用의 支給에 관한 問題

漁船保險約款 제8조 제7항에서는 동일한 事故에 대하여 保險金과 費用(임의구조비와 손해방지비용)을 동시에 지급할 경우에는 각각 保險加入金額을 그 한도로 한다고 규정하고 있다. 여기에서 임의구조비는 동일한 事故에 대하여 保險金과 동시에 지급할 경우에는 保險加入金額을 그 한도로 한다. 왜냐하면 동조 제8항에서 保險金으로 保險加入金額의 일부를 지급한 경우에는 保險加入金額에서 지급한 保險金 등을 차감한 잔액을 잔존보험가입금액으로 한다고 규정하고 있으며, 동조 제6항에서는 임의구조비는 구조를 받은 保險의 目的인 漁船의 잔존가액 범위 내에서 保險加入比率에 따라 지급한다고 규정하고 있기 때문이다.

이 條項에서는 保險金과 費用(임의구조비와 손해방지비용)을 동시에 지급할 경우에는 각각 保險加入金額을 그 한도로 한다고 규정함으로써 임의구조비도 保險金에 추가하여 補償이 될 수도 있다는 취지로 해석될 가능성이 있는 것이다. 또한 손해방지비용에 대해서는 保險加入金額의 保險價額에 대한 비율에 따라 산출하여 保險加入金額 이내에서 지급한다고 규정하고 있고, 동일한 事故에 대하여 保險金과 동시에 지급할 경우에는 손해방지의무에 의하여 발생한 손해방지비용은 다른 損害에 追加되는 費用이므로 保險金에 추가하여 지급하는 것이 당연하다. 예를 들어 保險加入金額이 5천만원인 漁船이 침몰하여 구조된 경우 이 約款에 의해 保險者는 全損保險金 5천만원과 費用 5천만원을 동시에 지급해야 한다. 여기에서의 費用은 임의구조비이든 손해방지비용이든 이 約款의 해석상으로는 상관인

없는 것으로 보인다. 또한 이 漁船의 일방과실로 다른 船舶과 충돌하였으나 이 漁船이 침몰하고 구조된 경우에는 다른 船舶의 피해금액이 이 漁船의 保險加入金額을 초과한다면 충돌손해배상에 대한 保險金 또한 5천만원 을 지급해야 한다. 따라서 이 漁船에게 위와 같은 동일 事故가 동시에 발생하는 경우에는 이론적으로 이 漁船의 保險加入金額의 3배나 되는 保險金이 지급될 수도 있는 것이다.

漁船保險約款 제10조 제5항에서는 임의구조비와 손해방지비용을 첫째, 保險의 目的인 漁船에 事故가 발생한 경우 다른 船舶에 의하여 구조를 받아 가까운 안전 정박장소까지의 예인에 필요한 비용, 둘째 구조자에 대한 보수, 기타 損害의 방지 및 경감을 위한 필요비와 유익비라고 규정하고 있다. 즉, 이 條項에서는 임의구조비와 손해방지비용에 대한 개념 정리도 없이 혼용하고 있는 것이다.

이미 제5장 제3절 救助에서 기술한 바와 같이 임의구조비와 손해방지비용은 그 개념이나 성격을 달리하는 것이나, 이 條項에서는 임의구조비와 손해방지비용에 대한 개념을 혼용함으로써 約款上의 해석에 대한 논란의 소지가 있는 것으로 보인다. 구조비의 경우에는 임의구조이든 계약구조이든 관계없이 임의구조비로 補償이 될 수도 있고 손해방지비용으로도 補償이 될 수도 있다는 취지로 해석될 가능성도 있는 것이다.

라. 資格없는 船長 및 機關長의 乘船에 대한 差減에 관한 問題

선박직원법에서는 30톤 이상 200톤 미만의 여객선 외의 船舶에 대하여는 선장 및 기관장의 직무에 대하여 6급 항해사 및 6급 기관사 면허를 가진 자를 각각 승무토록 하고 있으며, 29톤 미만의 소형선박에 대하여는 선장 및 기관장의 직무를 소형선박조종사면허를 가진 자를 승무토록 선박직원의 최저승무기준으로 규정하고 있다.

漁船保險約款 제17조 제3항 제3호에서는 자격없는 선장 또는 기관장이 승선하여 운항 또는 조업 중 발생한 損害에 대하여는 지급할 保險金의

10/100을 차감하여 지급한다고 규정하고 있다. 그리고 동조 제4항 제3호에서는 자격없는 선장 및 기관장이 승선하여 운항 또는 조업 중 발생한 損害에 대하여는 지급할 保險金의 20/100을 차감하여 지급한다고 규정하고 있다. 다만, 자격없는 선장 및 기관장의 승선이 損害와 인과관계가 없어야 한다.

漁船保險에 가입한 漁船은 어획량이나 운영적 측면에서 소형어선일수록 대부분 영세한 실정이다. 또한, 29톤 미만의 漁船에는 대부분이 소형선박조종사면허를 가진 자가 선장 겸 기관장으로 승선하여 운항 또는 조업을 하고 있는 실정이나 이 漁船에 자격없는 자가 승선하여 운항 또는 조업 중 발생한 損害에 대하여는 지급할 保險金의 20/100을 차감하여 지급하도록 규정하고 있다. 반면에 이러한 漁船보다 형편이 나은 30톤 이상의 漁船에서는 자격없는 선장 또는 기관장이 승선하여 운항 또는 조업 중 발생한 損害에 대하여는 지급할 保險金의 10/100을 차감하여 지급하고, 자격없는 선장 및 기관장이 동시에 승선하여 운항 또는 조업 중 발생한 損害에 대하여는 지급할 保險金의 20/100을 차감하여 지급하도록 규정하고 있는 것이다.

이 約款 제17조 제3항과 제4항은 危險의 深度를 기준으로 분류하고 있는데, 제4항의 危險은 제3항의 危險보다 높다고 할 수 있다. 그러나 제3항 제3호의 29톤 미만의 漁船에 자격없는 소형선박조종사면허를 가진 선장 겸 기관장이 승선하여 운항 또는 조업 중 발생한 損害와 제4항 제3호의 30톤 이상의 漁船에 자격없는 선장 및 기관장이 동시에 승선하여 운항 또는 조업 중 발생한 損害에 대하여 危險의 深度를 동일하게 취급하고 있는 것이다. 물론 29톤 미만의 漁船에도 30톤 이상의 漁船처럼 선장과 기관장이 승선하는 경우에는 상관이 없겠지만, 이는 危險의 深度를 기준으로 분류한 취지에도 부합되지 않으며 30톤 이상의 漁船보다 더 영세한 29톤 미만의 漁船에 승선하는 漁業人을 배려하지 않는 것으로 보인다.

第 2 節 漁船保險約款上 擔保危險의 改善方案

漁船保險이 保險으로서의 運營적인 측면도 간과해서는 안되겠지만, 이 保險이 漁業人들에게 소홀히 하는 것이 무엇이고 또한 漁業人들이 이 保險에 대하여 필요로 하는 것이 무엇인지를 염두에 두고 항상 漁業人들의 입장에 서야 한다고 본다. 이는 漁船保險이 漁業人의 生産활동을 지원함으로써 복지어촌을 구축하는데 그 역할의 일부를 수행해야 하는 이유이기도 하다. 여기에서 기술하는 漁船保險約款上의 문제점에 대한 합리적인 改善方案에 대하여는 여러 가지 중 일부에 지나지 않지만 論者가 실무를 하면서 경험했던 것과 앞에서 분석한 제반문제점들에 근거하여, 이러한 改善方案은 漁船保險約款의 기본약관에 포함시켜 보상범위를 확대조정할 필요가 있다고 본다.

漁船保險約款에서 충돌손해배상책임의 全額을 擔保하는 충돌손해배상책임과 衝突에 의한 인명손상배상책임이 그 좋은 예이다.

1. 約款上의 改善方案

가. 海上危險의 擔保原則에 관한 問題

漁船保險約款은 擔保危險을 명확하게 명시함으로써 保險理論에 익숙하지 못한 被保險者인 漁業人들에게 혼란이 없도록 해야 함은 물론 이들에게 유리한 방향으로 漁船保險에 대한 擔保危險의 범위를 확대조정하여야 할 것으로 보인다.

約款上에서 保險者가 海上危險을 擔保하는 원칙으로서 포괄책임주의를 채택하느냐 아니면 열거책임주의를 채택하느냐 하는 것이 중요한 것은 아니다. 다만 ITC-Hulls처럼 擔保危險을 명확하게 명시하고 擔保危險의 범위를 확대함으로써 被保險者인 漁業人들에게 믿음을 줄 수 있는 漁船保險

이 되어야 한다고 본다.

나. 近因主義와 相當因果關係主義에 관한 問題

MIA에서는 擔保危險에 대해서는 近因主義를 채택하고 있으나, 免責危險에 대해서는 近因主義와 상당인과관계주의를 혼용함으로써 保險者의 免責危險을 폭 넓게 인정하고 있다. 그러나 ITC-Hulls에서는 近因主義를 명확하게 명시하고 있다.

漁船保險에서는 실무상 상당인과관계주의를 채택함으로써 損害를 발생시킨 여러 가지 원인 중에 오직 하나의 원인만을 損害의 원인으로 하고 있는 近因主義보다 좀 더 넓은 의미로 해석된다는 점에서 被保險者인 漁業人에게 편의를 제공하는 조치라고 보여진다.

近因主義는 ‘.....에 근인하여(caused by)’라는 표현으로, 상당인과관계주의는 ‘.....에 기인하여(attributable to)’라는 표현으로 명시된다. 이러한 점에서 漁船保險約款에서는 約款의 해석상 또는 실무상의 혼란을 피하기 위하여 정확한 용어를 선택함으로써 그 기준을 설정할 필요가 있다고 본다.

다. 默示擔保에 관한 問題

漁船保險은 보험기간을 1년으로 하는 期間保險에 해당한다. 그러나 감항성을 규정하고 있는 漁船保險約款 제2조 제2항의 단서조항¹³⁴⁾과 제17조 제1항 제7호는 期間保險인 漁船保險에 대한 규정으로는 부적합하고 오히려 航海保險의 특성에 잘 부합되는 것으로 보인다.

감항성은 상대적인 것으로서 그 결여여부를 결정하는 확정적이고 절대적인 기준이 없는 사실적인 문제로 볼 수 있는 것이며, 大法院의 判例에서도 이를 인정하고 있다.

漁船保險에서는 約款 제2조 제2항의 단서조항과 제17조 제1항 제7호에

134) 어선보험약관 제2조 제2항 단서

대하여 期間保險의 특성을 반영한 감항성을 대하여 규정하여야 할 것이다. 또한 적법성담보를 규정하고 있는 約款 제17조 제3항 제1호와 동조 제4항 제1호도 감항성담보를 규정하고 있는 제1항에 포함시켜 묵시담보에 대해서는 엄격한 규율을 일관성있게 유지해야 한다고 본다.

라. 損傷에 관한 問題

漁船保險約款 제2조에서는 損傷에 의한 事故로 인한 損害를 補償한다고 규정함으로써 損傷을 危險의 범주에 포함시키고 있다. 또한 이 條項의 損傷은 擔保危險과 免責危險 및 非擔保危險을 구분하지 않고 있어 漁船保險이 全危險을 擔保한다는 취지로 해석되게 하는 애매한 條項이기도 하다.

危險은 위험(risk), 손인(peril) 및 위태(hazard)로 분류할 수 있다.

危險(risk)은 손해발생에 관한 불확실성(the uncertainty concerning a possible loss)을 말하는 것이다. 즉, 손해발생 여부(whether a loss will happen or not) 또는 損害가 언제 어떻게 발생할 것인지(when & how much a loss will occur)를 나타내는 추상적인 개념을 가지고 있으며 주로 적하보험에서 危險으로 사용되는 용어이다.

損因(peril)은 損害의 원인(the cause of the loss such as fire, collision etc.)을 말하는 것으로서, 화재 또는 衝突과 같은 損害의 원인을 의미하며 船舶保險에서 危險으로 사용하는 용어이다.

危殆(hazard)는 損害에 대한 빈도와 심도를 증가시키는 상태(conditions that serve to increase either the frequency or the severity of losses)를 말하는 것으로서, 여기에는 주택 주변에 주유소가 새로 생김으로 인하여 危險이 증가하는 상태인 물리적 위태(physical hazard), 保險金 수령을 목적으로 하는 고의적 사고발생의 가능성인 도덕적 위태(moral hazard), 사기 또는 무관심과 부주의 등으로 사고발생의 가능성을 증가시키는 정신적 위태(morale hazard) 및 법률적으로 責任이 무거워지는 법률적 위태(legal hazard)가 있다.

損傷은 'loss¹³⁵⁾' 또는 'damage'로 표현되며, 예기치 않는 경제적 가치의 감소(an undesired, unplanned reduction of economic value)를 의미한다.

損傷은 損害의 원인이 아닌 損害의 결과를 의미하는 것으로서 漁船保險約款에서는 損傷을 擔保危險에 포함시킨 것은 約款上的 해석상 논란이 야기될 수 있고, 특히 保險金 지급문제에 있어서 被保險者에게 불필요한 오해를 불러일으킬 소지가 다분하다. 또한 實務者들 사이에서도 그 적용여부에 대해서 의견이 분분하고 어려움이 있는 것은 사실이다.

保險契約者와의 분쟁의 소지가 다분한 만큼 보상책임을 負擔하는 保險者로서는 이러한 용어는 보완되거나 수정되어 그 의미를 명확히 할 수 있도록 조정을 하여야 할 것으로 보인다.

마. 損害에 관한 問題

漁船保險約款 제2조 제1항에서 규정한 損害는 海上損害로서, 이는 물적 손해, 비용손해 및 책임손해로 분류되어 그 범위가 매우 광범위하므로 이約款에서 규정한 각 危險과 관련된 의미에서도 부합되지 않는 것으로 보인다.

ITC-Hulls의 危險約款에 규정한 '滅失 또는 損傷(loss or damage)'이라는 용어를 선택하는 것이 바람직할 것이다.

바. 任意救助費와 損害防止費用의 支給에 관한 問題

ITC-Hulls에서는 손해방지비용의 경우 保險加入金額을 한도로 補償되는 다른 損害에 追加되는 것임을 분명히 하고 있다.¹³⁶⁾ 즉, 이는 원래의 保險證券과는 별개의 追加契約이라는 것을 명확히 하고 있는 것이다. 이는 損害가 발생한 경우 補償되는 損害를 방지하거나 경감시키기 위하여 상당한

135) damage와 같이 사용할 때 멸실이라고 해석한다.

136) ITC-Hulls 제13조 제6항

조치를 취하여야 한다는 손해방지의무를 被保險者와 그 使用人 및 代理人에게 부담시키면서 이에 상응하는 費用이 補償이 되지 않는다면 被保險者와 그 使用人 및 代理人으로서는 損害를 방지하거나 경감하기 위한 어떠한 노력도 하지 않을 것이기 때문이다. 이러한 상황을 피하기 위하여 被保險者와 그 使用人 및 代理人으로 하여금 損害를 방지하거나 경감하기 위한 노력을 할 수 있도록 한 것이다.

漁船保險約款 제8조 제5항 내지 제7항과 제10조 제5항에 대해서는 임의 구조비와 손해방지비용에 대하여 그 개념을 분명히 하고 명확하게 규정하지 않는 한 保險契約者 또는 被保險者로 하여금 논란을 야기시킬 소지가 있는 條項이 아닌가 한다.

사. 資格없는 船長 및 機關長의 乘船에 대한 差減에 관한 問題

29톤 미만의 漁船에 소형선박조종사면허를 가지지 않는 선장 겸 기관장이 승선한 경우와 30톤 이상의 漁船에 자격없는 선장 및 기관장이 동시에 승선한 경우를 동일하게 취급함으로써 영세한 29톤 미만의 漁船所有者가 30톤 이상의 漁船所有者에 비하여 오히려 더 불리하게 규정이 되고 있다.

소형선박조종사면허를 가진 자에 한하여 제17조 제3항의 차감율을 적용할 수 있도록 조정하여 29톤 미만의 漁船所有者가 불리하지 않도록 約款上의 배려를 해야 할 것으로 보인다.

2. 約款上의 未備點에 대한 改善方案

論者가 漁船保險을 20여년 漁船保險을 담당하거나 취급하면서 漁船保險約款에서 擔保되지 않은 危險을 겪는 漁業人들을 보면서 안타까운 마음을 가져본 적이 많았다.

다음에 기술하는 危險들은 예측할 수 없는 불확실한 위험이 상존하는 海上에서 삶을 영위하는 漁業人들에게는 경제적, 심적 고통을 주고 있는

것으로서 이러한 危險이 이 約款에 반영됨으로써 漁業人들의 고통을 조금이라도 덜어주어야 할 것이다. 이러한 危險이 約款에 반영되는 경우에 保險經營上의 측면에서 보면 保險料의 인상 등으로 오히려 漁業人들에게는 負擔이 될 수 있으므로 이는 정부가 주도적으로 추진하여야 한다. 따라서 이러한 危險들을 約款에 반영함은 물론 이러한 危險으로 인한 補償도 정부에서 해야 할 것이다.

가. 船舶 外部로부터 侵入한 者에 의한 暴力을 수반한 盜難

우리나라의 서해와 남해, 그리고 동지나해는 주로 우리나라 漁船과 中國漁船들이 조업을 하고 있는 해역이다. 이 海上에서는 우리나라 漁船들이 中國漁船들과의 조업구역 또는 漁具 등의 문제로 船員들 간에 다툼이 발생하기도 하고, 심지어는 中國漁船의 船員들이 우리나라 漁船에 승선하여 항해장비 등 기물을 부수거나 漁具를 損傷시키기도 하고 船員들을 구타하는 사례를 실무에서 경험한 바 있다. 이러한 損害는 船舶 외부로부터 침입한 자가 폭력을 행사하여 船舶 내에 있던 물품이나 화물을 훔쳐감으로써 발생하는 損害로서, 이렇게 하여 물적 피해를 입은 漁船所有者들은 이러한 事故가 漁船保險에서는 補償이 되지 않기 때문에 경제적인 負擔을 안고 자신의 費用으로 修理를 할 수 밖에 없는 것이다.

ITC-Hulls 제6조 危險約款에서는 선박외부로부터 침입한 자에 의한 폭력을 수반한 도난을 保險者가 擔保하고 있듯이 漁船保險에서도 이러한 危險으로 인한 피해를 擔保함으로써 漁業人들이 마음놓고 생업에 종사할 수 있는 보험환경을 만들어야 할 것이다.

나. 漁船에 대한 P&I保險 施行

이미 제4장 P&I保險上의 擔保危險에서는 船舶保險에서 擔保하지 않는 損害를 補償하는 P&I保險에 대해서 그 의의를 알아보고 擔保危險과 免責

危險에 대하여 고찰하였다. 이는 漁船保險이 미치지 못하는 영역을 다소나마 보완하기 위하여 漁船에 대한 P&I保險 시행을 제시하기 위함이다.

漁船은 항해하거나 조업 중에 발생하는 다양한 형태의 事故로 인하여 물적, 인적 損害가 발생한다. 그러나 이러한 事故가 성어기에 발생하는 경우에는 조업을 포기하고 귀항하여야만 한다. 이러한 損害에 대하여 漁船所有者는 漁船保險에서 擔保하는 危險으로 인하여 발생한 損害에 대해서는 補償을 받지만, 그 事故가 漁船保險에서 擔保하지 아니하는 危險으로 인하여 발생한 損害의 경우에는 그 損害를 자신의 費用으로 承擔해야만 한다. 왜냐하면 漁船保險이 모든 損害를 擔保하는 것은 아니기 때문이다.

漁船保險에서도 P&I保險에서 擔保하는 다음의 危險을 도입하여 현재의 漁船保險이 미치지 못하는 영역을 다소나마 보완함으로써, 유가인상 등으로 인한 출어경비부담 및 어족자원고갈로 인하여 겪고 있는 漁業人들의 경제적 어려움을 해소함은 물론 漁船保險에 가입한 保險契約者들이 진정한 協同組合保險의 혜택을 받을 수 있고, 안정적인 어업활동을 할 수 있도록 해야 할 것이다. 즉, 이것이 協同組合保險이 지향하는 바가 아닌가 한다.

일본의 漁船保險에서도 漁船의 침몰, 좌초, 화재 등의 事故로 漁船의 선체, 기관, 설비 등에 생긴 損害를 補償하는 普通損害保險을 가입한 경우에만하여 가입이 가능한 漁船船主責任保險을 시행하고 있다.

이 保險의 擔保危險은 첫째, 船舶과의 衝突에 관련된 責任으로서 피충돌선박의 損害와 적하손해는 물론 불가동손해 등이며 둘째, 재물에 관련된 責任 및 費用으로서 항만설비나 어업용 시설, 海産物 등의 재물에 가해진 損害와 漁船의 선체잔해의 인양 또는 이전에 소요된 費用 및 漁船으로부터 유출한 또는 배출된 기름 등 오탁의 방지 또는 경감을 위하여 필요한 조치를 취하기 위하여 필요한 費用 등이며 셋째, 사람에 관한 責任 및 費用으로서 事故에 의한 선원의 사망 및 행방불명, 상해에 따른 費用과 유해수색비용 등이다. 또한 승조원의 소지품손해에 관한 責任과 하역청부업자와의 계약, 예항계약 또는 크레인 등의 사용계약에 의한 責任을

擔保하고 있으며, 수질오탁 過怠金, 責任防衛를 위한 費用을 補償하고 있다.¹³⁷⁾

1) 船舶 이외의 物體와의 衝突로 인한 損害賠償責任損害

漁船保險約款의 충돌손해배상에서 擔保되지 아니하는 船舶 이외의 물체 즉, 衝突로 인한 손해배상책임으로서 교량, 안벽, 선거, 부표 등 항만설비와의 衝突로 인한 배상책임손해를 補償하는 것이다.

漁船이 항로표지시설인 海上의 무인등대를 衝突하여 항만당국으로부터 손해배상을 청구당한 경우를 實務에서 경험한 바가 있다. 이 경우는 漁船保險에서 擔保하지 않는 危險이므로 이 漁船의 所有者는 자신의 負擔으로 손해배상을 하여야 한다.

2) 船舶殘骸의 撤去費用

漁船이 해상사고로 인하여 좌초가 되거나 침몰되었으나 경제적인 이유로 구조를 포기하고 있는 중에 당국으로부터 철거명령을 받은 경우 漁船의 소유자가 負擔하는 費用을 補償하는 것이다. 그러나 인양된 漁船의 잔해대금은 控除되어야 할 것이다.

漁船이 좌초되거나 침몰하면 漁船保險에서는 인양비 및 수리비가 그 漁船의 保險加入金額을 초과하는 경우에는 全損保險金을 지급한다. 그러나 그 漁船에 대한 인양비 및 향후 수리비가 保險加入金額을 초과함으로써 保險者로서는 실익이 없기 때문에 保險의 目的에 대한 대위권은 포기한다. 이런 경우에는 개항질서법¹³⁸⁾에 의거 漁船의 所有者는 자신이 費用으로 이 난파선을 제거해야 한다.

137) 星野 良樹, 漁船損害等補償法詳論, 同文館出版株式會社, 1985, p551 - p592

138) 개항질서법 제26조 제1항 : 지방해양수산청장은 개항의 항계안 또는 항계의 부근에서 선박의 항행을 방해하거나 항행에 위험을 미칠 우려가 있는 표류물·침몰물등의 물건을 발견한 때에는 그 물건의 소유자 또는 점유자에 대하여 그 제거를 명할 수 있다.

대부분의 漁船의 所有者들은 水協에서 영어자금 등의 대출을 받고 있는 실정으로서 全損保險金이 지급되는 경우 이러한 대출금은 지급된 保險金에서 상계된다. 따라서 이와 같은 事故를 당한 漁船의 所有者가 이러한 난파선에 대한 철거명령을 받은 경우에 그 경제적 어려움은 클 수 밖에 없는 것이다.

3) 油類汚染損害에 대한 責任 및 費用

연근해어선 중에서 大型漁船에 속하는 트롤, 저인망 및 선망어선의 경우에 일일연료소모량은 척당 약 30드럼이며 출어 당시에 약 600드럼 정도를 선적한다. 만약에 이러한 船舶들이 근해에서 어로활동 중 좌초나 침몰되는 事故가 발생하여 연료가 유출되는 경우에 유류오염으로 인하여 인근 양식장이나 어장이 피해를 입게 된다. 따라서 漁船의 所有者는 이로 인한 배상책임을 負擔할 수 밖에 없는 것이고, 또한 유류오염의 방지, 경감 또는 청소를 위하여 소요되는 費用 및 조치를 강구한 결과 생기는 損害에 대한 責任을 負擔하게 되거나 또는 항만당국의 명령이나 지시에 따라 이루어지는 오염의 방지, 경감을 위하여 지출되는 費用을 負擔하게 된다.

유류오염에 의한 損害는 그 피해가 막대하므로 保險者나 被保險者 모두에게 負擔이 되는 것이고, 또한 비록 소유하고 있는 漁船의 규모는 크다고 하나 어족자원의 고갈로 경제적 어려움을 겪고 있는 이러한 漁船의 所有者들에게는 그 負擔은 상당히 크다고 하겠다. 따라서 P&I保險에서도 유류오염사고에 대한 책임한도를 한 事故당 최고 5억 달러를 한도로 補償하고 있는 것처럼 보상액에 대한 일정한도를 정하여 이러한 피해로 인하여 漁船의 所有者들이 부담해야 하는 경제적 損害를 다소나마 補償이 될 수 있도록 해야 할 것이다.

4) 船員의 死亡에 대한 責任 및 費用

漁船員에 대하여는 漁船保險과 마찬가지로 漁船員및漁船災害補償保險法에 의거 水協이 그 사무를 위임받아 漁船員保險을 시행하고 있다. 이 保險에서는 船員이 海上에서 死亡한 경우 이 법이 정하는 기준에 따라 유족급여 및 장제비를, 船員이 실종이 된 경우에는 유족급여 및 장제비를 포함한 행방불명급여를 피해선원의 유족에게 지급하고 있다. 반면에 漁船의 所有者가 먼저 피해선원의 유족에게 補償을 해 주고 水協으로부터 補償을 받는 경우도 있다. 그러나 漁船의 所有者들은 이 법에 의거 피해선원의 유족이 補償을 받는 保險金에 더하여 따로이 補償을 해주고 있는 실정이며, 특히 船員이 행방불명되어 그 유해를 수색하는 경우에 그 소요되는 費用은 대부분 漁船의 所有者가 負擔하고 있는 것이다. 따라서 船員이 海上에서 실종되는 事故를 당한 漁船의 所有者로서는 이로 인한 경제적 손실은 막대하므로 이러한 유해수색에 필요한 費用을 補償해야 할 것이다. 이러한 費用은 漁船員및漁船災害補償保險法에 의거 운영되고 있는 漁船員保險에서 擔保할 수 있도록 하여도 무방할 것이다.

5) 操業損失補償

漁船이 어로활동 중에 해상사고가 발생하는 경우 漁船의 所有者로서는 事故로 인한 물적 피해뿐만 아니라 조업을 하지 못함으로 인하여 발생하는 조업손실에 대한 損害 또한 크다고 하겠다. 특히 성어기인 경우에는 더욱 그러하기 때문에 경미한 접촉사고나 선체사고의 경우에는 수리를 연기하거나 응급수리를 하였다가 휴어기나 비수기에 본격적인 수리를 하기도 한다.

해상사고로 인하여 漁船에 損害가 발생하는 경우 수리기간은 事故의 유형에 따라 다르지만 짧게는 일주일에서 길게는 1개월이 소요되기도 한다. 이러한 이유로 인하여 漁船의 所有者로서는 사고선박의 수리비뿐만 아니라 그 기간동안 조업을 하지 못함으로써 발생하는 조업손실 등 경제적 부담을 이중으로 지게 되는 것이다. 따라서 擔保하는 危險으로 인하여 발생

한 損害에 대하여 수리를 함으로써 발생하는 조업손실을 漁船保險에서 擔保를 하여야 할 것이다. 여기에서의 손해액은 수리기간 동안에 유사한 업종의 漁船이 水協의 어업정보통신국에 보고한 일일어획량이나 전년도 동기평균 일일어획량 등 객관적으로 인정되는 어획량에 대하여 입항예정지의 경락가격을 감안하여 산출한 금액을 손해액으로 할 수도 있을 것이다.

第 3 節 遠洋漁船에 대한 漁船保險 引受

水協中央會가 漁船共濟事業을 시행한 이래 인수를 하여 오던 원양어선에 대한 漁船共濟는 연근해어업과 원양어업과의 산업적 규모 차이 등으로 1973년에 遠洋漁船에 대한 共濟事業 인수를 중단하였다.

규모가 크고 적당 船價가 연근해어선에 비하여 高價인 원양어선이 再保險에 付保가 불가능하게 됨으로써 최종적으로 水協이 그 危險을 負擔해야 했고, 또한 이러한 대형어선을 인수하기에는 水協의 위험에 대한 측정 및 소화능력 등 공제사업기반이 취약했던 것으로 보인다. 따라서 水協共濟는 원양어선에 대한 인수를 중단하면서 이제율이 높은 연근해의 소형어선만을 인수함으로써 높은 危險을 감당하지 않으면 안되었던 것이다.

그러나 1996년 2월 대한재보험주식회사의 건의로 재경원장관의 허가에 의해 共濟事業에 대한 再共濟(再保險)가 가능하게 됨으로써 水協은 1999년 2월 遠洋漁船에 대한 共濟加入 제한규정을 삭제하였다. 그 해 로이드 신디케이트 외 3개사를 再保險者로 하는 漁船普通共濟에 대한 海外再保險 特約을 체결하고, 대한재보험주식회사와 漁船普通共濟에 대한 해상종합재보험특약을 체결함으로써 원양어선에 대한 共濟加入의 가능성을 열어 두게 되었다.

水協은 40여년 동안 漁船共濟를 취급하여 오면서 축적된 漁船에 대한 위험처리능력이 충분하고, 또한 현재의 漁船保險도 再保險에 付保됨으로

써 담보력이 제고됨은 물론 危險의 분산이 가능하게 되었다. 따라서 漁船保險에 대한 事業上의 안정성을 도모할 수 있고 어선사고에 대한 調査機能도 상호보완할 수 있는 만큼 원양어선에 대해서도 漁船保險에서 다시 인수를 해야 할 것이다. 또한 遠洋漁船을 漁船保險에서 인수함으로써 漁業人들이 부담하는 保險料도 경감될 수 있을 것으로 보인다.

第 7 章 結論

1. 研究 結果의 要約과 示唆點

이 論文은 漁船保險에 MIA이나 ITC-Hulls의 海上保險의 原理 또는 법리가 그대로 적용되기는 어렵지만 이들을 비교연구하여 漁船保險約款의 담보위험을 해석하고 규명함으로써 漁船保險約款上 담보위험의 문제점을 도출하여 그에 대한 합리적인 改善方案을 제시하고자 하였다.

이 論文에 대한 연구결과를 요약하면 다음과 같다.

海上保險은 해상위험과 관련된 事故에 의해서 발생하는 損害를 補償하는 것을 목적으로 한다. 海上保險에서 保險者가 해상위험을 擔保하는 원칙에는 면책위험을 제외한 모든 危險을 擔保하는 포괄책임주의와 보험약관에 열거된 擔保危險만을 擔保하는 열거책임주의가 있다. 海上保險에서의 危險은 보험자가 擔保하는 담보위험과 보험자가 擔保하지 아니하는 면책위험 및 담보위험도 아니고 면책위험도 아닌 비담보위험이 있다. 保險者는 담보위험에 近因하여 발생하는 損害만을 補償하는데, 여기에서 近因은 損害의 발생에 있어서 가장 효과적이고 지배적인 원인을 말한다.

ITC-Hulls는 英國法을 준거법으로 하는 約款으로서 근인주의가 엄격하게 約定되고 있다. 이 約款의 제6조는 위험약관으로서 제1항의 危險들은 피보험자, 선주 또는 관리인의 상당한 주의의 결여와는 관계없이 여기에 열거된 危險으로 인하여 船舶이 滅失되거나 損傷되는 경우 보험자가 補償하는 危險이며, 제2항의 危險들은 인치마리約款에 포함되어 있던 危險들로서 피보험자, 선주 또는 관리자가 상당한 주의를 이행한다면 방지할 수 있는 危險들이다. 이 約款의 면책위험으로는 전쟁위험면책, 동맹파업위험

면책, 악의행위면책 및 핵위험면책이 있으며, 이 면책약관들은 최우선조항으로서 이에 저촉되는 이 保險에 포함된 어떤 규정보다 우선한다.

P&I保險은 船舶의 운항과 관련되는 船主의 책임에 대한 危險을 대상으로 하는 保險으로서 선박보험에서 補償의 대상되지 아니하는 損害에 대비하기 위한 것이다. 이 保險의 담보위험은 定款에 약정된 危險으로서 그 擔保의 대상은 사람, 船舶, 화물 및 해양환경 등과 관련하여 발생하는 회원들의 法的 責任이며, 이러한 責任은 契約上の 責任과 제3자에 대한 責任으로 구분된다. 그러나 이 保險도 모든 危險을 擔保하는 것이 아니고 일정한 제한과 면책위험을 규정하고 있으며, 여기에는 전쟁위험면책, 핵위험면책 및 기타 면책위험이 있다.

漁船保險이 擔保하는 危險은 해상고유의 위험과 화재, 손상, 구조 등에 의한 事故로 인한 損害이다. 또한 이 保險은 면책위험을 명시하고 있는데, 이는 保險金을 지급하지 아니하는 경우, 保險金의 전부 또는 일부를 지급하지 아니하는 경우, 지급할 保險金의 10/100을 차감하여 지급하는 경우, 지급할 保險金의 20/100을 차감하여 지급하는 경우 및 分損의 免責으로 구분되어 진다. 이 保險의 특별약관에서 규정한 危險은 원래 면책위험에 속하는 危險들이었으나 추가보험료의 납입을 조건으로 보상책임을 負擔하는 危險이다.

漁船保險約款上 擔保危險의 문제점에 대해서는 保險理論上の 문제점과 約款上の 문제점으로 구분하였다.

保險理論上の 문제점으로서 첫째, 海上危險의 담보원칙에 관한 문제로서 이 約款은 열거책임주의를 채택하고 있는 것으로 보이나, ITC-Hulls 처럼 擔保危險을 구체적으로 열거하고 있지는 않다. 둘째, 근인주의와 상당인과관계주의에 관한 문제로서 인과관계에 관한 용어를 명확하게 명시하지 않음으로써 約款의 해석상 또는 실무상의 혼란을 야기시킨다. 셋째,

묵시담보에 관한 문제로서 漁船保險은 期間保險이므로 이 約款의 감항성에 대한 규정은 부적합한 것으로 보인다.

約款上の 문제점으로서는 첫째, 損傷에 관한 문제로서 損傷을 危險의 범주에 포함시키고 있으므로 約款上の 해석에 논란이 야기되어 보상문제에 있어서 被保險者에게 불필요한 오해를 불러일으킬 소지가 다분하다. 둘째, 損害에 관한 문제로서 損害는 海上損害로써 그 범위가 광범위한 의미를 포함하고 있으므로 적당하지 않은 용어의 선택이라고 보여진다. 셋째, 임의구조비와 손해방지비용의 지급에 관한 문제로서 이 約款은 임의구조비도 保險金에 추가하여 補償이 될 수도 있다는 취지로 해석될 가능성이 있으며, 임의구조비와 손해방지비용에 대한 개념을 혼용함으로써 논란의 소지가 있는 것으로 보인다. 넷째, 자격없는 선장 및 기관장의 승선에 대한 문제로서 29톤 미만의 漁船과 30톤 이상의 漁船을 동일하게 취급하여 과실상계를 함으로써 더 영세한 29톤 미만의 漁船所有者에 대한 배려가 없는 것으로 보인다.

漁船保險約款上 담보위험의 改善方案에 대하여는 約款에 대한 改善方案과 약관상의 미비점에 대한 改善方案으로 구분하였다.

約款에 대한 改善方案으로서는 첫째, 漁船保險約款은 담보위험을 명확하고 구체적으로 명시하고 漁業人들에게 유리한 방향으로 漁船保險의 담보범위를 확대하여야 할 것이다. 둘째, 실무상 상당인과관계주의를 채택하고 있는 漁船保險에서는 정확하게 용어를 선택함으로써 約款의 해석상 또는 실무상의 혼란을 피하기 위하여 기준을 설정하여야 할 것이다. 셋째, 감항성담보에 대해서는 漁船保險이 기간보험이므로 이에 부합되는 규정의 신설이 필요하며, 적법성담보인 이 約款의 同條 제3항 제1호와 同條 제4장 제1호도 제1항에 포함시켜 묵시담보에 대해서는 엄격한 規律을 일관성 있게 유지해야 할 것이다. 넷째, 損傷은 危險의 범주에 포함되는 것이 아니기 때문에 이를 삭제하거나 수정하여 擔保危險을 구체적으로 명시하여야 할 것이다. 다섯째, 損害는 海上損害로서 광범위한 의미를 내포하고 있

으므로 ‘滅失 또는 損傷’으로 수정되어야 할 것이다. 여섯째, 임의구조비와 손해방지비용은 그 개념과 성격을 달리하는 것이므로 이를 확실하게 구분하고 보상한도를 명확히 하여야 할 것이다. 일곱째, 29톤 미만의 漁船에 대한 과실상계로서의 차감율은 소형어선에 대한 배려가 반영되지 않은 것으로서 차감율을 조정해야 할 것이다.

約款上의 미비점에 대한 改善方案에 대하여는 이 約款上에서 擔保되지 아니하는 危險에 대하여 기술하였다. 첫째, 船舶 외부로부터 침입한 자에 의한 폭력을 수반한 도난이라는 條項을 추가하여 海上에서 타국선박의 船員들로부터 발생하는 우리 漁船의 물적 피해를 擔保하여야 할 것이다. 둘째, 漁船에 대한 P&I保險을 시행함으로써 船舶 이외의 물체와의 衝突로 인한 損害, 선박잔해의 철거비용, 유류오염손해에 대한 責任 및 費用, 船員의 死亡에 의한 유해수색비 및 漁船이 해상사고로 인한 수리기간 동안의 조업손실 등의 損害를 擔保를 하여야 할 것이다.

水協은 漁船共濟를 시행하면서 쌓아온 漁船에 대한 위험처리능력이 충분하며 漁船保險이 再保險에 付保됨으로써 擔保力이 제고됨은 물론 危險의 분산이 가능하게 되었다. 따라서 漁船保險에 원양어선을 인수함으로써 어선사고에 대한 조사기능을 상호보완할 수 있음은 물론 事業의 安定性도 도모할 수 있어 漁業人들이 負擔하는 保險料도 경감될 수 있을 것으로 보인다.

끝으로, 우리나라와 中國 및 日本과의 漁業協定이 체결되어 韓中日 3국이 EEZ를 선포하면서 연근해어장이 축소되었다. 이로 인하여 漁船의 조업여건이 악화됨으로써 무리하게 조업을 강행할 수 밖에 없는 실정이므로 어선사고는 빈번하게 발생하고 있는 것이다. 이러한 漁業人들을 위하여 漁船保險은 民營保險이 미치지 못하는 영역을 보완하고 있다고 해도 과언이 아니다. 그러나 漁船保險에 MIA 및 ITC-Hulls上에서의 保險理論이나 법리를 그대로 적용할 수는 없지만, 協同組合精神에 입각한 상부상조의

목적을 달성하고 또한 漁船保險의 제도적 발전을 위해서는 漁船保險에서도 擔保危險을 ITC-Hulls 또는 P&I保險과 같이 危險의 성질에 따라 구체적으로 규정하고 擔保危險의 범위를 확대해야 할 것이다. 즉, 漁業人들에게 불리한 條項, 約款의 해석상 논쟁의 소지가 있는 條項 및 保險理論上 부합되지 않는 條項에 대해서는 漁業人들의 편익과 이익을 도모할 수 있는 방향으로 개선되어야 한다. 왜냐하면 危險이 다양해지고 대형화될수록 그 危險을 擔保하는 범위도 확대되어야 하기 때문이다. 또한 이 約款에 추가하여야 할 條項과 漁船에 대한 P&I보험제도 도입 및 원양어선 인수에 관한 사항은 政府가 주도적으로 추진함은 물론 補償에 대해서도 적극적으로 참여해야 할 것이다.

이것이 漁業에 종사하는 漁船員 등과 漁船에 대한 재해보상사업을 행하여 漁船員 등의 재해를 신속, 공정하게 補償하고 災害를 입은 漁船의 복구를 촉진함으로써 漁船員등을 보호하고 어업경영의 안정에 이바지함을 목적으로 하는 漁船員및漁船災害補償保險法이 지향하는 바가 아닌가 한다.

2. 研究의 限界와 向後 研究方向

MIA와 ITC-Hulls 및 P&I保險의 擔保危險에 대한 海上保險理論이나 約款과 관련된 각종 判例들은 국가간 무역을 위주로 하는 해운업이나 해외 어장에서 漁業을 하는 遠洋漁船과 관련된 것들이었다. 따라서 연근해어업을 위주로 하는 영세하고 保險理論에 익숙하지 못한 漁業人들에게는 부합되지 않는 이론이나 판례가 대부분으로서, 이를 漁船保險에 그대로 적용하기에는 무리가 따를 수 밖에 없어 보인다.

漁船에 대한 保險料 수입은 2004년도에는 4,720척의 漁船이 가입하여 수입보험료가 18,596백만원이었고, 2005년도에는 4,925척의 漁船이 가입하

여 수입보험료가 25,440백만원이었다. 그러나 保險金 지급액은 2004년도에는 사고건수가 1,092건으로 지급된 保險金은 8,636백만원이며, 2005년도에는 사고건수가 2,802건으로 지급된 保險金은 30,525백만원으로서, 2004년도에는 지급율이 46%이었으나 2005년도에는 120%로 증가되었다. 2005년도의 경우 사고원인별로 지급된 保險金은 침몰로 인한 보험금은 10,443백만원, 기관사고로 인한 보험금은 11,140백만원, 충돌로 인한 보험금은 2,360백만원, 선체손상으로 인한 보험금은 2,069백만원 등이다.¹³⁹⁾ 따라서 ITC-Hulls 및 P&I保險에서 擔保하는 危險을 漁船保險에 확대적용할 경우에 漁業人들에게는 保險料 인상이라는 負擔을 줄 수도 있으므로 정책적으로 어느 수준까지 政府에서 수용될 수 있는지가 불확실하며 이러한 문제에 대해서는 향후 研究가 필요하다고 본다.

그리고 기업형태로 운영되고 있는 遠洋漁船을 漁船保險에서 인수하는 경우에는 漁船保險의 기존 운영형태를 그대로 적용하기에는 적합하지 아니하므로, ITC-Hulls의 擔保危險을 확대하는 방안에서 별도의 研究가 있어야 하며, 또한 우리나라 漁船과 관련된 각종 事故에 대한 판례분석 및 이와 관련된 자료들을 수집분석함으로써 漁業人들의 권익을 보호할 수 있도록 별도의 研究도 있어야 할 것이다.

139) 수산업협동조합중앙회, 정책보험 업무통계, 2006

參 考 文 獻

「國內文獻」

「單行本」

- 朴相甲, 『船舶保險論』, 釜山, 다솜出版社, 2006
- , 『Marine Insurance-Its Principles & practice』, 釜山, 曉星出版社, 1996
- , 『Marine Insurance-Hull Practice』, 釜山, 曉星出版社, 1996
- 具鍾淳, 『海上保險』, 서울, 博英社, 2004
- 金炳奇, 『海上保險』, 서울, 圖書出版 斗南, 2001
- 金政秀, 『海上保險論』, 서울, 博英社, 2003
- 朴容燮, 『海上保險法』, 釜山, 曉星出版社, 1999
- 沈載斗, 『海上保險法』, 서울, 吉安社, 1995
- 俞奇濬, 『海上保險 判例 研究』, 서울, 圖書出版 斗南, 2002
- 李殷燮, 『海上保險論』, 서울, 新英社, 1996
- 李在卜, 『船舶保險約款論』, 서울, 保險研修院, 1999

「論文」

- 徐東鎬, 『우리나라 水協共濟의 現況과 改善方案에 관한 研究』, 全州大學校中小企業大學院 經營學碩士學位論文, 1996
- 吳煥鍾, 『水産業協同組合의 共濟事業에 관한 研究』, 群山水產專門大學研究報告 VOL 16, NO 2, 群山大學校, 1999
- 李龍雲, 『船舶保險約款上的 擔保危險에 관한 捐軀』, 韓國海洋大學校大學

院 法學碩士學位論文, 1999

曹賢正, 李炫姪, 『船舶保險에 있어서 保險者 責任』, 韓國海法學會誌 VOL 22 NO 1, 韓國海法學會, 2000

車喆杓, 『水協共濟의 補償制度에 관한 研究』, 韓國海洋大學校大學院 法學碩士學位論文, 1993

洪聖和, 『1995년 協會船舶期間保險約款에 있어서 保險者의 擔保危險』, 海事法研究 VOL 10, NO 2, 韓國海事法學會, 1999

「기타」

水産業協同組合中央會, 政策保險 實務教本, 2005

水産業協同組合中央會, 政策保險 業務統計, 2006

「國外文獻」

Robert H. Brown, 『Marine Insurance, vol.1 Principles & Basic Practice』, London, Witherby & Co., 1998

-----, 『Marine Insurance, vol.3 Hull Insurance』, London, Witherby & Co., 1993

Victor Dover, 『A Handbook to Marine Insurance』, London, Witherby & Co., 1996

星野 良樹, 『漁船損害等補償法詳論』, 東京都, 同文館出版株式會社, 1985