

# 영국해상보험법상 위부와 위부의 승인

-대법원 2013. 9. 13. 선고 2011다81190,81206판결-



박예랑 변호사  
법무법인 세창

대법원 2013. 9. 13. 선고 2011다 81190,91206판결은 영국해상보험법상 위부와 위부의 승인 인정여부에 관한 것이다. 사실 위부통지/위부승인 거절에 관하여 논문은 발표된 것이 있었지만, 본격적으로 이 주제가 이슈화된 국내법원의 판결은 별로 없었다. 따라서 본 판결의 판시한 내용 자체가 기존의 영국해상법상의 이론에서 새롭게 나아간 내용이라거나 기존 학설에서 다루어졌던 내용이 새롭게 구체화된 내용이 있는 것은 아니지만 살펴 볼 의미가 있다고 생각된다.

먼저 이 사건 사실관계를 간단히 살펴본 후 그 기초가 되는 영국해상보험법 및 우리 상법상의 위부에 관한 규정 및 법리에 관하여 보다 자세히 살펴보고자 한다.

## 1. 이 사건 판례의 사실관계

중국 단둥항에서 출항하던 중 침몰난파선에 부딪쳐 선박 하단부가 찢어지고 여기사 해수가 유입되어 침몰하는 사고가 발생

① 원고 → 선주 : 2006/11/13 위부통지 및

전손보험금 청구

② 원고 → 선주 : 위부의 구두거절 + 대위권 행사 및 구조진행의사만 있음을 표시

③ 원고 → 선주/질권자 : 2006/12/15 추정 전손보험금 지급

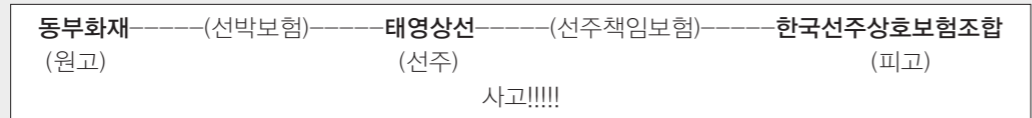
④ 원고 → 선주 : 2007/5/14 이미 위부통지 거절하였음을 서면으로 통지

(선주를 대위하여 구조작업을 진행하고 대위증서 접수한 바 있음)

⑤ 2007/7 ~ 10 원고가 구조작업 진행 후 중단

⑥ 원고 → 선주 : 2008/5/7 대위권행사 포기 통보

[요약] 원고 보험회사와 선주가 그 소유 선박에 대하여 영국해상보험법의 법리와 관습이 반영된 협회선박기간보험약관(Institute Time Clauses - Hulls, 1983)을 적용하는 선박보험계약을 체결하였는데, 선박이 침몰하는 사고가 발생하였음. 원고 보험회사는 선주의 위부통지를 거절하고 추정전손보험금을 지급한 후 선주를 대위하여 선박에 관한 구조작업을 진행하였음.



이 글은 2월 13일 한국해법학회가 주관한 판례연구회에서 발표된 내용으로 필자와 협의를 통해 게재한다.  
-편집자 주-

## 2. 판례의 쟁점 및 살펴볼 사항

(1) 영국해상보험법(Marine Insurance Act, 1906) 상 위부에 대한 보험자의 묵시적 승인이 증거에 의하여 명백히 증명되어야 하는지

(2) 영국해상보험법의 법리와 관습상 보험자 또는 피보험자가 구조작업에 착수한 것이 위부의 승인이나 포기/묵시적 승인으로 해석될 수 있는지

(3) 영국해상보험법상 위부(abandonment)와 보험자대위(subrogation)의 차이점 및 위 대법원 판결에서의 영국해상보험법 제79조에 대한 해석문제

따라서 아래에서는 위 대법원 판결이 쟁점으로 다루고 있는 보험위부제도와 그 전제가 되는 추정전손의 개념과 법리에 대하여 살펴보고자 하겠다. 기본적인 개념에 있어서는 '위부'의 개념과 그 취지를 영국법과 우리 상법이 달리보고 있는 것은 아니지만, 그 구체적인 법적 성격과 내용에 있어서는 영국해상보험법과 우리 상법상의 규정에 차이가 있으므로 이를

60. Constructive Total Loss Defined (추정전손의 개념)

① Subject to any express provision in the policy, there is a constructive total loss where the subject-matter insured is reasonably abandoned on account of its actual total loss appearing to be unavoidable, or because it could not be preserved from actual total loss without an expenditure which would exceed its value when the expenditure had been incurred.

② In particular, there is a constructive total loss...

(i) There the assured is deprived of the possession of his ship or goods by a peril insured against, and

③ It is unlikely that he can recover the ship or goods as the case may be, or

④ the cost or recovering the ship or goods, as the case may be, would exceed their value when recovered; or

(ii) In the case of damage to a ship, where she is so damaged by a peril insured against, that the cost of repairing the damage would exceed the

일부 비교해 보도록 하겠다. 그럼에도 불구하고 사실 우리 해상보험실무상 영문해상보험증권과 약관이 사용되고, 그 약관에 기재된 준거법 조항이 대부분 '영국법'을 준거법으로 두고 있기 때문에 영국해상법률과 관습이 우리 법원에서의 판단에 직접 적용되고 있는 경우가 많다. 본 건 역시 보험증권상 준거법이 영국 해상보험법(MIA)으로 되어 있는 바, 판결의 실시 내용은 우리 상법 제710조 내지 718조가 아니라 영국 해상보험법 제60조 이하의 규정에 따르고 있다. 따라서 해상보험법상 특유의 제도인 추정전손과 보험위부에 대하여는 우리 상법 규정 뿐 아니라 영국의 해상보험법과 판례가 규정하고 있는 내용에 대해 이해하는 것이 필요하고, 이와 연관지어서 보험위부에 관해 규정하는 우리 상법 제710조 내지 제718조에 대하여도 더불어 살펴볼 필요가 있다.

## 3. 관련 영국해상보험법 조문

value of the ship when repaired. In estimating the cost of repairs, no deduction is to be made in respect of general average contributions to those repairs payable by other interests, but account is to be taken of the expense of future salvage operation and of any future general average contributions to which the ship would be liable if repaired; or

(iii) In the case of damage to goods, where the cost of repairing the damage and forwarding the goods to their destination would exceed their value on arrival.

① 보험증권에 명시규정이 있는 경우를 제외하고, 보험의 목적의 현실전손이 불가피한 것으로 생각되기 때문에, 또는 비용이 지출되었을 때에는 보험의 목적의 가액을 초과할 비용의 지출없이는 현실전손으로부터 보험의 목적이 보존될 수 없기 때문에, 보험의 목적이 합리적으로 포기된 경우에, 추정전손이 있다.

② 특히, 다음의 경우에는 추정전손이 있다.

(i) 피보험자가 피보험위험으로 인하여 자기의 선박 또는 화물의 점유를 박탈당하고,

③ 피보험자가 선박 또는 화물을 회복할 수 있는 가능성

이 없는 경우, 또는  
 ⑥ 선박 또는 화물의 회복하는 비용이 회복되었을 때의 가액을 초과할 경우, 또는  
 (ii)선박의 손상의 경우에는, 선박이 피보험위험으로 인하여 손상을 입은 결과로 손상의 수비용이 수리되었을 때의 선박의 가액을 초과할 경우. 수리비를 견적함에 있어, 그러한 수리비에 대하여 다른 이해관계자가 지불할 공동해손 분담금을 수리비에서 공제하여서는 안된다. 그러나 장래의 구조작업의 비용과 선박이 수리될 경우에 선박이 부담하게 될 일체의 장래의 공동해손분담금은 수리비에 가산하지 않으면 안된다. 또는  
 (iii)화물의 손상의 경우에는, 그 손상을 수리하는 비용과 그 화물을 목적지까지 계속운송하는 비용이 도착시 화물의 가액을 초과할 경우

위 추정전손에 해당하는 구체적인 경우에 관한 부분은 뒤에서 구체적으로 살펴보도록 하겠다.

상법 제710조 (보험위부의 원인)  
 다음의 경우에는 피보험자는 보험의 목적을 보험자에게 위부하고 보험금액의 전부를 청구할 수 있다.  
 1. 피보험자가 보험사고로 인하여 자기의 선박 또는 적하의 점유를 상실하여 이를 회복할 가능성이 없거나 회복하기 위한 비용이 회복하였을 때의 가액을 초과하리라고 예상되는 경우  
 2. 선박이 보험사고로 인하여 심하게 훼손되어 이를 수선하기 위한 비용이 수선하였을 때의 가액을 초과하리라고 예상될 경우  
 3. 적하가 보험사고로 인하여 심하게 훼손되어 이를 수선하기 위한 비용과 그 적하를 목적지까지 운송하기 위한 비용과의 합계액이 도착하는 때의 적하의 가격을 초과하리라고 예상될 경우

62. Notice of abandonment  
 ② Notice of abandonment may be given in writing, or by word of mouth, or partly in writing and partly by word of mouth, and may be given in any term which indicate the intention of the assured to abandon his insured interest in the subject-matter insured unconditionally to the insurer  
 ⑤ The acceptance of an abandonment may be either express or implied from the conduct of the insurer. The mere silence of the insurer after notice is not an acceptance.  
 ② 위부의 통지는 서면으로 하거나, 구두로도 할 수 있고, 또는 일부는 서면으로 일부는 구두로 할 수 있으며, 보험의 목적에 대한 피보험자의 보험이익을 보험자에게 무조건 위부한다는 피보험자의 의사를 나타내는 것이면 어떠한 용어로 하여도 무방하다.  
 ⑤ 위부의 승낙은 보험자의 행위에 의하여 명시적 또는 묵시적으로 이를 할 수 있다. 위부의 통지후 보험자의 단순한 침묵은 승낙이 아니다.

상법 제 713조 (위부의 통지)  
 ① 피보험자가 위부를 하고자 할 때에는 상당한 기간 내에 보험자에 대하여 그 통지를 발송하여야 한다.  
 상법 제 714조 (위부의 요건)  
 ① 위부는 무조건이어야 한다.  
 ② 위부는 보험의 목적의 전부에 대하여 이를 하여야 한다. 그러나 위부의 원인이 그 일부에 대하여 생긴 때에는 그 부분에 대하여서만 이를 할 수 있다.

상법 제 716조 (위부의 승인)  
 보험자가 위부를 승인한 후에는 그 위부에 대하여 이의를 하지 못한다.  
 상법 제 717조 (위부의 불승인)  
 보험자가 위부를 승인하지 아니한 때에는 피보험자는 위부를 원인을 증명하지 아니하면 보험금액의 지급을 청구하지 못한다.

63. Effect of Abandonment  
 ① Where there is a valid abandonment the insurer is entitled to take over the interest of the assured in whatever may remain of the subject-matter insured, and all proprietary rights incidental thereto.  
 ① 유효한 위부가 있을 경우에는, 보험자는 보험목적에 존존할 수 있는 피보험자의 일체의 이익과 보험의 목적에 부수하는 소유권에 속하는 일체의 권리를 양도 받을 수 있는 권리가 있다.

상법 제 718조 (위부의 효과)  
 ① 보험자는 위부로 인하여 그 보험의 목적에 관한 피보험자의 모든 권리를 취득한다.

79. Right of Subrogation  
 ① Where the insurer pays for a total loss, either of the whole, or in the case of goods of any apportionable part, of the subject-matter insured, hethereuponbecomesentitledtotakeovertheinterestoft heassuredinwhatevermayremainofthesubject-mattersopaidfor,andheistherebysubrogatedtoalltherightsandremediesoftheassuredinandinrespectofthatsubject-matterasfromthetimeofthecasualtycausingtheloss.  
 ② Subject to the foregoing provisions, where the insurer pays for a partial loss, he acquires no title to the subject-matter insured, or such part of it as may remain, but he is thereupon subrogated to all rights and remedies of the assured in and in respect of the subject-matter insured as from the time of the casualty causing the loss, in so far as the assured has been indemnified, according to this Act, by such payment for the loss.  
 ① 보험자가 보험의 목적의 전부에 대한 전손금을 지불하였거나, 또는 화물의 경우에는 보험의 목적의 분할된 전손금을 지불한 경우에는, 보험자는 전손금이 지불된 보험의 목적에 존존할 수 있을 피보험자의 이익을 승계할 권리를 갖는다. 그리고 손해를 야기한 재난의 발생시부터 보험의 목적에 존존하며 또 보험의 목적과 관련한 피보험자의 일체의 권리와 구제수단에 대위한다.  
 ② 전항에 규정한 경우를 제외하고, 보험자가 분손금을 지불한 경우에는, 보험자는 보험의 목적에 대한 권리 또는 존존할 수 있을 부분의 보험의 목적에 대한 권리를 취득할 수 없다. 그러나 보험자는 손해에 대한 지불을 함으로써, 피보험자가 본법에 따라 보상받을 한도 내에서, 손해를 야기한 재난의 발생시부터 보험의 목적에 존존하며, 또 보험의 목적과 관련한 피보험자의 일체의 권리와 구제수단을 대위한다

#### 4. 위부의 통지 및 승인에 관한 개념

##### (1) 추정전손

전손(total loss)이란 피보험목적물 전부가 멸실된 것을 말하며, 피보험이익이 멸실한 것은 아니지만 멸실에 가까운 경우에도 보험법상 전손으로 취급하게 된다. 전손은 현실전손(actual total loss)과 추정전손(const ructive total loss)으로 구분된다. 현실전손의 경우는 피보험목적물이 멸실되거나 피보험목적물로서 성질을 상실할 정도로 손상을 입거나 또는 피보험자가 피보험 목적물을 상실한 경우, 선박이 행방불명된 경우 등을 말하는데 우리 상법 제711조에서는 선박이 행방불명된 경우에는 추정전손으로 위부가 가능한 것으로 규정하고 있다. 그러나 보험위부와 관련되어 문제되는 것은 추정 전손이다.

첫째, 피보험자가 피보험위험에 의해 그 선박 또는 화물의 점유를 빼앗긴 경우  
 ① 피보험자가 선박 또는 화물을 회복할 가능성이 없을 때  
 ② 선박 또는 화물을 회복하는 비용이 회복 후의 그 가액을 초과할 것이 예상될 때  
 둘째, 선박이 손상된 경우 선박이 피보험위험으로 인하여 손상되어 그 손상을 수선하는 비용이 수선 후의 선박가액을 초과한다고 예상될 때  
 셋째, 화물이 손상된 경우 그 손상의 수선비용과 목적지까지 제반 비용이 도착시의화물가액을 초과할 것이라고 예상될 때

1. 피보험자가 보험사고로 인하여 자기의 선박 또는 적하의 점유를 상실하여 이를 회복할 가능성이 없거나 회복하기 위한 비용이 회복하였을 때의 가액을 초과하리라고 예상되는 경우
2. 선박이 보험사고로 인하여 심하게 훼손되어 이를 수선하기 위한 비용이 수선하였을 때의 가액을 초과하리라고 예

상될 경우  
3. 적하가 보험사고로 인하여 심하게 훼손되어 이를 수선하기 위한 비용과 그 적하를 목적지까지 운송하기 위한 비용과의 합계액이 도착하는 때의 적하의 가격을 초과하리라고 예상될 경우

**(b) 추정전손 성립의 형식적 요건 - 위부(abandonment)**

즉 실질적으로 추정전손의 요건을 충족시킨 경우라고 하더라도 추정전손으로 인정받아 전손 보험금을 청구하기 위해서는 그 외에 형식적으로 위부가 있어야 한다. 영국해상보험법 제61조에서도 추정전손의 경우 피보험자는 손실을 그냥 분손으로 처리하거나, 또는 보험자에게 부보된 보험의 목적물을 위부하고 그 손해를 현실전손으로 처리할 수 있다고 규정하고 있는 것도 그러한 취지이다.

결국 추정전손이라는 개념과 위부는 떨어뜨려 생각할 수 없는 관계에 있다. 아래에서는 추정전손의 형식적 요건으로서의 위부에 대하여 구체적으로 살펴보도록 하겠다.

**(2) 위부 (abandonment)**

**(a) 위부의 의의**

위부란 해상보험에서 피보험목적물이 전부 멸실한 것과 동일시할 수 있는 추정전손의 경우 피보험목적물에 대한 권리 전부를 이전함과 동시에 보험자에 대한 보험금액 전액의 청구권을 발생시키기 위한 행위를 말한다. 위부는 피보험목적물에 관한 권리의 이전과 보험금액 전액에 대한 청구권의 발생을 효과의사로 하는 것이기 때문에 만약 이들 중의 하나의 효과의사라도 결여되면 그 성립이 인정되지 않는다. 일반적으로 손해보험계약에서는 피보험자가 보상을 받기 위해 손해의 발생과 손해액을 증명하여야 하지만, 해상보험에 있어서는 해상사고의 특이성으로 인해 그 입증이 불가능한 경우가 많으며, 따라서 현실적으로 전손의 성립요건이 충족되지 않더라도 일정한 조건 하에서 전손으로 간주하여 피보

험자에게 보험금액 전액의 청구권을 인정함과 동시에 보험자에게는 보험목적물에 대한 피보험자의 모든 권리를 취득하게 함으로써 보험자와 피보험자의 이익의 균형을 유지하게 하는 것이 합리적이기 때문이다. 이러한 위부는 연혁상, 법률상으로 해상보험의 영역에서만 인정되고 있으며, 피보험자가 위부하면 피보험자는 보험금액 전액의 지급을 청구할 수 있는 대신 피보험자가 피보험목적물에 대하여 가지고 있는 일체의 권리가 보험자에게 이전하는 것이다.

**(b) 위부의 법적 성질**

**(i) 단독행위인지**

위부의 법률상 효력이 피보험자 일방의 의사표시에 의해서 발생하는가 또는 보험자의 승인이 있어야 발생하는가에 대하여는 각국의 입법에 따라 상이하다.

[우리나라] 상법 제710조에서 “피보험자는 피보험목적물을 보험자에게 위부하고 보험금액의 전부를 청구할 수 있다”고 규정하고 제718조에서는 “보험자는 위부로 인하여 피보험목적물에 관한 피보험자의 모든 권리를 취득한다”고 규정하여, 위부의 원인이 발생하면 피보험자는 보험자의 승낙을 얻지 않고 일방적인 의사표시에 의하여 그 목적물의 권리를 법률상 당연히 보험자에게 이전시키고 보험금의 청구권을 행사할 수 있으므로 보험위부는 피보험자의 단독행위에 의한 형성권이라고 해석된다. 제716,717조의 규정 [보험자가 위부를 승인한 후에는 그 위부에 대하여 이의하지 못한다], [보험자가 위부를 승인하지 아니한 때는 피보험자는 위부의 원인을 증명하지 아니하면 보험금의 지급을 청구하지 못한다]는 규정을 볼 때, 위부의 승낙이라는 개념은, 이것에

의해 보험자가 피보험자가 행한 위부통지에 대해서 이의의 신청을 할 수 없고 피보험자는 보험금의 지급청구에 대해서 그 원인을 증명하는 책임을 면하는 효과를 가지고 있을 뿐 위부의 승인은 위부 그 자체의 성립에 영향을 미치지 않는다. 필연적으로 위부와 위부의 통지는 동일개념이 된다.

[영국법] 위부의 통지를 할 때 추정전손이 성립할 수 있는 상태에 있어도 보험자가 위부를 승인하지 않고 소송을 제기한 때에는 소송을 제기한 때의 사정에 의해 위부의 성립여부가 결정된다. 즉, 영국법에 따를 때에는 위부란 단독행위가 아니고 피보험자의 위부통지는 위부의 신청과 같다. 위부의 통지가 승인될 때까지는 피보험자는 자유로이 철회할 수 있으며 승인을 받고 나면 비로소 철회가 불가능하게 된다(MIA 62).

**(ii) 의사표시 철회불능**

위부의 의사표시가 철회 불능이라는 것은 우리나라 상법과 영국법이 동일하나, 위부의 법적 성격이 단독행위인지 여부에 따라서 그 철회불능 시점이 달라진다.

[우리나라] 우리 상법에서 위부는 피보험자의 일방적 의사표시에 의해 성립하는 단독행위이므로 보험자의 승인을 기다릴 필요도 없이 효력이 생기므로 피보험자도 임의로 철회할 수 없다.

[영국법] 위에서 살펴본 바와 같이 영국법에서는 위부를 단독행위가 아닌 상대방의 승인을 요하는 행위이다. 따라서 영국법에 있어서는 피보험자의 위부통지가 있더라도 보험자가 이를 승인하거나 재판에 의해 판결이 확정되어야 효력이 발생하므로, 보험자가 위부를 승인했을 경우에 이르러서야 철회 불가능하다.

**(iii) 무조건적**

모든 위부는 단순하고 무조건적이어야 한다. 그렇지

않으면 위부는 소유권 이전역할을 할 수도 없고 보험금 청구권도 발생할 수 없다. 즉 위부는 피보험자의 단독행위에 의하여 당사자간의 권리의무관계를 신속하게 처리하려고 하는 것이기에 위부는 무조건적일 것을 요한다.

우리상법 제714조 제1항 [위부는 무조건적이어야 한다], MIA 제62조 제2항 [위부가 효력을 발생하기 위해서는 무조건(unconditional)인 것을 요한다]도 같은 취지의 명시적 규정을 두고 있어 조건적인 위부의 의사표시는 무효가 된다.

**(iv) 불가분**

피보험목적물에 대해 피보험자가 위부를 하고자 할 때에는 보험계약의 목적 전부에 대하여 하여야 한다. 우리 상법 제714조 제2항 [위부는 피보험목적물의 전부에 대하여 이를 행하여야 한다. 그러나 위부의 원인이 그 일부에 대하여 생긴 때에는 그 부분에 대하여서만 이를 할 수 있다]은 이러한 위부의 불가분성을 명백히 하고 있다. 위부는 전손으로 처리함으로써 보험관계를 종결하려는 데 그 목적이 있기 때문에 위부는 그 전부에 대하여 할 필요가 있는 것이다.

**(c) 위부의 통지**

위부의 통지는 피보험자가 추정전손이 성립되는 경우에 이를 보험자에게 즉시 알리고 손해를 전손으로 처리하겠다는 의사 및 보험의 목적에 대한 자신의 권리를 포기한다는 것을 보험자에게 통지함으로써 보험자가 스스로 판단하여 최상이라고 여기는 경우 이를 전손으로 처리하고 위부된 보험의 목적을 가장 유리하게 활용할 수 있도록 하기 위한 제도이다. 추정전손으로 인정할 수 있는 경우가 발생했을 때 피보험자가 추정전손으로서 보험금액의 전액 보상을 청구하는 것은 피보험자의 권리이므로 피보험자는 보험사고의 결과가 확정되고 난 뒤에는 전손 혹은 분손으로서 보상을 청구할 수 있다. 그러나 피보험자가 추정전손으로서 처리를 원할 때에는

반드시 위부의 의사표시가 필요하다. 위부의 통지 방법에 대하여는 우리 상법에는 상당한 기간내에 통지해야 한다는 것 외에 별도의 규정이 없고(제713조), 구두이든 서면이든 상관없다고 보나(MIA 제62조 제2항), 일반적으로 서면으로 통지하고 있다. 위부의 의사표시는 묵시적으로 할 수 있는가에 대하여 상법 제713조는 '통지하여야 한다'는 규정을 두고 있으므로 명시적으로 해야 한다는 것이 원칙이고, 영국법에서도 이에 대한 형식규정은 없으나 명백히 표시할 것을 요하고 있다.

**(d) 위부의 승인과 불승인**

**(i) 위부의 승인**

일반적으로는 위부에 대하여 적극적으로 승인의 의사 표시를 하지만 묵시의 승인이 있을 수도 있다. 보험자

13.3 Measure taken by the Assured or the Underwriters with the object of saving, protecting or recovering the subject-matter, Insured shall not

이 사건 대법원 판결에서도 문제된 것이 위 위부의 묵시적 승인이 인정되는지 여부였으며, 본건에서도 위와 같은 ITC-Hulls 13(3)의 포기약관을 명시적으로 두고 있어 구조작업 착수하였다고 하여 이를 위부의 묵시적 승인으로 간주하지 않음이 규정되어 있다.

**(ii) 위부의 불승인**

위부는 추정전손의 실질적 요건을 갖추고 있음을 전제로 하여 피보험자의 일방적 의사표시에 의해(우리 상법상) 추정전손으로 처리하도록 하여 피보험이익을 이전하는 것을 목적으로 하는 행위이다. 그런데 설사 피보험자에 의하여 위부의 통지가 있다고 하더라도 추정전손의 성립요건으로서 ㉔추정전손의 실질적 요건 구비, ㉕법정기간 내에 ㉖위부권자에 의해 정당하게 위부권이 행사될 것의 요건이 충족되지 않은 경우에는 보험자는 위부의 통지에 대해 위부를 승인하지 않을 수 있다.

가 위부를 승인한 것으로 추정되는 행위를 한 경우, 예컨대 보험금을 지급하는 경우나 보험자가 위부통지를 받은 후 보험의 목적을 판매하기 위해 준비하고 있다면 이를 묵시의 승인으로 보기도 한다. 그러나 보험자가 위부의 의사표시에 대해 단순히 침묵하고 있는 것은 승인이 아니고(MIA 62⑤), 위부의 통지를 받은 보험자가 구조작업에 착수했다고 해서 이것이 위부의 승인으로 해석되지는 않으며 반대로 피보험자가 구조작업에 착수했다고 해서 위부권의 포기로 해석되지도 않는다.

이에 대한 다툼을 방지하기 위해 실무적으로 ITC-Hulls 13(3)에서는 보험의 목적을 회복하거나 보존 또는 구조하는 행위가 위부의 포기나 철회 또는 위부의 통지에 대한 승인이나 소유권의 행사로 간주되지 않도록 규정하는 포기약관(waiver clause)를 두고 있다.

be considered as a waiver or acceptance of abandonment or otherwise prejudice the right of either party.

우리 상법에서는 이러한 경우 피보험자는 위부의 원인을 증명하지 아니하면 보험금의 지급을 청구하지 못한다(제717조)고 규정하고 있으며, 영국에서는 피보험자가 보험자에 대하여 손해보상청구를 하는 영장의 발행이 필요하다. 즉 피보험자는 소의 제기를 통해 보험금 청구를 강제해야 하는 것이다.

**(e) 위부의 효과**

앞서 위부의 의의에서도 살펴 본 바와 같이 피보험자가 보험계약의 목적인 피보험 이익을 위부한 경우에는 이에 의하여 보험의 목적에 대한 모든 권리가 보험자측으로 이전됨과 동시에 보험금액의 전액에 대한 청구권이 발생하게 된다.

**(i) 권리의 이전**

-이전적 효과의 성격  
[우리나라] 보험자는 위부로 인하여 그 피보험목적물

에 관한 피보험자의 권리를 취득한다(상법 제718조 제1항)고 규정하여 위부의 의사표시에 의하여 법률상 당연히 이전하는 것을 분명히 하고 있기 때문에 보험자의 의사나 보험금 지급을 불문하고 위부의 의사표시에 따라 자동적으로 권리이전적 효과가 발생한다.

[영국법] 영국법에서는 유효한 위부가 있을 경우에는 보험자는 피보험목적물에 잔존하는 피보험자의 일체의 이익과 피보험목적물에 부수하는 소유권에 기인한 일체의 권리를 승계할 권리를 갖는다(MIA 제63조)는 규정에서 보는 바와 같이 보험자는 권리를 승계할 권리를 가질 뿐 그 선택에 따라 이를 승계하거나 승계하지 않을 선택권을 가진다. 영국법에서는 피보험자에 의한 위부의 통지가 보험자에 의하여 승인되거나 또는 판결에 의하여 유효한 위부가 성립될 수 있기 때문에 이와 같이 피보험이익은 당연히 보험자에게 이전하지 않는다.

- 이전의 시기

[우리나라] 상법상 명백한 규정은 없으나 이전적 효과 자체가 보험자의 승인과 무관하게 피보험자의 의사표시에 의해 발생한다고 보므로, 위부의 의사표시가 보험자에게 도착한 때에 이전의 효과가 발생한다고 본다.

[영국법] 영국법에서는 유효한 위부가 있고 권리를 승계한 경우 이전적 효과는 소급하여 발생하는 것으로 규정하고 있기에 위부의 원인인 보험사고가 발생한 때에 권리가 이전된다고 본다(MIA 제63조 제2항)

- 이전의 범위

㉔ 보험계약의 목적(피보험이익)  
상법과 영국해상보험법 모두 위부에 의하여 '피보험 목적물에 관한 피보험자의 권리 이전'을 규정하고 있는데, 여기서 위부에 의한 이전의 대상은 피보험목적물 자체가 아니라 '보험계약의 목적'에 관한 피보험자의 모든 권리로 보아야 한다. 즉, 선박소유의 이익을 보험

에 붙인 경우에는 이에 대한 추정전손이 인정되면 선박소유이익이 위부의 대상이 될 것이지만, 만약 선박소유가 아니라 선박사용이익, 즉 운임이익을 보험에 붙인 경우에는 그 선박 자체가 아니라 운임이익만이 위부의 대상, 즉 이전의 대상이 된다고 보는 것이다.

㉕ 피보험자가 피보험이익의 손해에 관하여 제3자에 대하여 가지는 권리

위부의 원인인 손해가 제3자에 의하여 생긴 경우 피보험이익의 손해에 관하여 피보험자가 제3자에게 가지는 권리도 위부에 의해서 이전하는지에 관하여는 견해가 나뉜다. 이와 같이 제3자에 대한 채권도 위부로 이전되는 권리에 포함된다는 견해와, 이러한 권리는 보험자가 보험금을 지급한 때에 보험자 대위에 관한 일반규정에 의하여 이전되는 것이라고 주장하는 견해가 있다.

전자의 경우에는 피보험자가 제3자에게 가지는 구상권 등 역시 피보험목적물에 잔존하는 피보험자의 모든 이익과 피보험목적물에 부수하는 재산권에 기인하는 모든 권리에 포함된다고 보고, 후자의 경우에는 제3자에 대한 구상권은 피보험목적물에 부수하는 재산권에 기인한 모든 권리에 포함되지 않는다고 본다.

㉖ 피보험목적물에 부수하는 부담 : 위부시점을 기준으로 판단하게 된다.

**(ii) 보험금액 전부의 청구**

추정전손이 성립되는 일정한 경우에 피보험자가 이것을 추정전손으로 처리하기 위하여 한 때에는 보험금액의 전부를 청구할 수 있다(상법 제710조)는 규정과 같이, 위부의 의사표시 그 자체는 권리의 이전을 목적으로 하는 의사표시로서 그 직접적인 효과는 이전적 효과이지만, 위부가 정당하게 행해진 경우는 추정전손의 요건이 충족되어 피보험자는 보험금액 전액을 청구할 수 있고 이는 위부의 간접적 효과이다.

**(3) 판례의 쟁점 1,2항에 대한 결론**

이 사건에서는 원고(보험자)가 ① 2006/11/13 위부 통지 및 전손보험금 청구를 받고, ② 위부를 구두로 거절한 뒤, ③ 2006/12/15 추정전손보험금 지급하였고, ④ 2007/5/14 다시 한번 이미 위부통지 거절하였음을 서면으로 통지하여 그 거절의사를 확실히 한 뒤, ⑤ 2007/7 ~ 10 원고가 구조작업을 진행하였다.

**(a) 대법원의 판단**

이러한 구조작업은 영국 해상보험법의 법리와 관습에 의하면 위부의 승인으로 해석되지 않으므로 위부의 승인으로 볼 수 없으며, 영국해상보험법의 법리와 관습이 반영된 협회선박기간보험약관(ITC-Hulls, 1983) 13(3)에 따르면 위부의 묵시적 승인으로 간주될 수 없다고 판단하였다.

**(b) 의견**

위와 같은 대법원의 판단은 해상보험법의 법리와 관습 및 위 약관 13(3)의 규정에 따르면 타당한 것이기는 하나, 본건에서 위부에 대한 승인이 있었는지에 관하여는 영국법의 조문 및 법리에 근거한 판결요지 [1]의 내용보다는, 판결요지 [3]에서와 같이 직접적으로

협회선박기간보험약관(ITC-Hulls, 1983) 13(3)가 제시되는 것이 더 적합한 것이 아닌가 생각된다.

다만, 위 대법원 판결은 그 사실관계를 ‘원고가 구조작업 착수 전에 위부거절의사를 확실히 표시하였다’는 점에 초점을 맞추어 위부거절하였음을 전제로 하여 법리를 적용하였지만, 실제로 보험사가 통상적으로 위부 통지에 대해 승인하는 경우를 찾기 어렵다는 점에서, 원고가 위부를 거절한다고 구두상으로 답변한 뒤 위부의 묵시적 승인으로 간주될 수 있는 보험금 지급, 구조작업 등을 모두 진행한 경우 피고로서는 이를 위부의 승인으로 이해할 만한 정당한 사유가 되는지 등에 대해서도 판단하였으면 좋았을 것이라는 아쉬움도 있다.

**5. 위부와 보험자 대위의 차이점 및 대법원의 판단**

**(1) 양자의 비교 및 차이점**

보험목적이 전손(total loss)되었다고 판단될 때, 영국법상으로는 두 가지가 문제되는데, 하나는 위부(abandonment)이고, 또 다른 하나는 보험금 지급 후 보험자대위(subrogation)의 문제인데, 이 두 가지 개념은 조건과 효과 면에서 아래와 같은 차이점들을 가지고 있다.

	위부	대위
조건	추정전손의 경우에만 발생	분손/전손 모두 발생 가능
효력발생 시기	위부통지(영) 혹은 승인시(우리)	보험금 지급시
보험목적물의 소유권 취득	보험자가 사고시점에 소급하여 목적물의 소유권 취득(영) 위부통지 시 소유권 이전(우리) → 소유권자로서 잔존물에 대한 이익 등 포괄적으로 승계 → 위부승인하면서도 권리이전은 거절하여 소유권 이전 받지 않을 선택권 있음(영)	목적물에 대한 소유권 이전은 없다고 보는 것이 일반적 → 피보험자가 가지는 손해배상청구권을 ‘피보험자 이름으로’ 대위하여 행사
권리의 범위	위부승인하면 소유권 취득하므로 보험금액에 한정되지 않음	지급한 보험금액 한도에서만 행사

**(2) 대법원의 판시**

대법원 판시내용을 보면, 판결요지 [1],[2]에서 영국해상보험법상의 위부와 보험자대위에 관하여 나누어 실시하고 있다.

[1]영국 해상보험법(Marine Insurance Act,1906)상 위부는 보험의 목적이 전부 손실된 것과 같이 볼 수 있는 일정한 사정이 발생한 경우 피보험자가 보험금액 전부를 보상받기 위한 전제조건으로서 피보험자가 보험의 목적에 존존하는 자기의 일체의 이익을 보험자에게 이전하는 것으로, 이에 대한 위부의 승인은 보험자의 행위에 의하여 묵시적으로

도 인정될 수 있으나,보험자의 묵시적 승인은 증거에 의하여 명백히 증명되어야 한다. 그리고 영국 해상보험법의 법리와 관습에 의하면, 위부의 통지를 받은 보험자가 구조작업에 착수했다고 해서 이것이 위부의 승인으로 해석되지 않으며 반대로 피보험자가 구조작업에 착수했다고 해서 위부의 포기 로 해석되지 않는다.

[2]영국 해상보험법(Marine Insurance Act,1906)상 보험자대위는 보험의 목적에 발생한 피보험자의 손해를 보상하여 준 보험자가 보험목적의 잔존물에 대한 이익을 승계할 수 있는 권리를 취득하거나, 보험목적과 관련된 피보험자의 권리 또는 다른 구제수단을 대위하는 것을 의미하는데, 영국 해상보험법의 법리에 의하면, 보험자는 피보험자의 위부통지를 승인함으로써 제63조 제1항에 따라 잔존물에 대한 권리를 승계할 수 있으나, 위부통지를 거절하더라도 전손보험금

을 지급한 후 제79조 제1항 전단의 규정에 근거하여 피보험자가 잔존물에 대하여 가지는 재산상 권리를 승계할 수도 있다.

그리고 보험금을 지급한 보험자는 제79조 제1항 후단에 의하여 피보험자의 제3자에 대한 손해배상청구권뿐만 아니라 계약상의 권리 등을 대위할 수 있고, 잔존물의 매각대금 등 피보험자가 회복한 이익을 대위할 수도 있다.

위와 같은 대법원의 판시는 대위권(Right of Subrogation)이라는 표제를 달고 있는 영국해상보험법 제79조 (1) 전단과 후단, (2)항을 당연히 모두 보험자대위에 관한 규정으로 해석하고 있다. 이는 영국해상보험법 제79조 (1)을 우리나라법상의 잔존물대위로 해석하는 입장과 통하는 것으로 보인다. 그러나 이에 따르면, 63조 Effect of Abandonment의 보험목적에 존존하는 이익을 승계한다(the insurer is entitled to take over the interest of the assured in whatever may remain of the subject-matter insured)는 규정과 79조(1)의 보험목적에 존존할 수 있는 피보험자의 이익을 승계한다(he thereupon becomes entitled to take over the interest of the assured in whatever may remain of the subject-matter so paid for)는 내용이 동일함에 따라 위부와 보험자대위의 법적 효과가 동일하게 된다는 결론이 된다.

이고(Arnould, Bebett, Merkin), (2)항이 그 표제와 같이 진정한 보험자대위(subrogation)에 대한 것으로 보는 것이 타당하다고 생각된다. 실제로 그 요건과 효과에 대한 규정을 살펴보면, 79(1)은 그 보험목적의 전손과 전손에 따른 보험금 지급을 전제하고 있고 그 효과 역시 63조의 위부의 효과와 동일한 반면, 79(2)은 전손과 분손의 경우를 모두 전제하여 보험자의 보험금 지급을 조건으로 대위권이 발생한다고 규정하고 있을 뿐 아니라 그 취득하는 권리도 보험목적 소유권 자체가 아니라 보험의 목적과 관련한 피보험자의 일체의 권리와 구제수단만을 대위하는 것으로 하고 있다는 점이 이를 뒷받침한다. 결국 판례의 결론 자체는 타당하나, 그 판결요지에 있어서의 위부와 대위에 관한 판시에는 영국해상보험법 79조상의 개념을 혼동한 것이 아닌가 생각된다.

**대법원 2013. 9. 13. 선고 2011다81190,81206판결 판시사항**

[1]영국 해상보험법(Marine Insurance Act,1906)상 위부에 대한 보험자의 묵시적 승인이 증거에 의하여 명백히 증명되어야 하는지 여부(적극)및 영국 해상보험법의 법리와 관습상 보험자 또는 피보험자가 구조작업에 착수한 것이 위부의 승인이나 포기로 해석될 수 있는지 여부(소극)

**(3) 영국해상보험법 제79조의 해석**

위 영국해상보험법 제79조의 표제는 비록 Right of Subrogation이라고 되어 있으나, 그 (1)항은 실제로 강학상 Salvage에 대한 내용으로서 보험자대위(Subrogation)의 하나인 잔존물 대위라기보다는 위부(Abandonment)에 관한 것이라는 것이 주류적인 견해

[2]영국 해상보험법(Marine Insurance Act,1906)상 보험자대위의 의미와 요건 및 범위

[3]甲보험회사와 乙주식회사가 乙회사 소유의 선박에 관하여 영국 해상보험법의 법리와 관습이 반영된 협회선박기간보험약관(Institute Time Clauses - Hulls,1983)을 적용하는 선박보험계약을 체결하였는데, 선박이 침몰하는 사고가 발생하여 甲회사가 乙회사의 위부통지를 거절하고 乙회사에 추정전손 보험금을 지급한 후 乙회사를 대위하여 선박에 관한 구조작업을 진행한 사안에서, 甲회사의 구조작업 진행이 영국 해상보험법상 위부의 묵시적 승인으로 간주될 수 없다고 본 원심판단을 정당하다고 한 사례

#### 판결요지

[1]영국 해상보험법(Marine Insurance Act,1906)상 위부는 보험의 목적이 전부 손실된 것과 같이 볼 수 있는 일정한 사정이 발생한 경우 피보험자가 보험금액 전부를 보상받기 위한 전제조건으로서 피보험자가 보험의 목적에 잔존하는 자기의 일체의 이익을 보험자에게 이전하는 것으로, 이에 대한 위부의 승인은 보험자의 행위에 의하여 묵시적으로도 인정될 수 있으나, 보험자의 묵시적 승인은 증거에 의하여 명백히 증명되어야 한다. 그리고 영국 해상보험법의 법리와 관습에 의하면, 위부의 통지를 받은 보험자가 구조작업에 착수했다고 해서 이것이 위부의 승인으로 해석되지 않으며 반대로 피보험자가 구조작업에 착수했다고 해서 위부의 포기로 해석되지 않는다.

[2]영국 해상보험법(Marine Insurance Act,1906)상 보험자대위는 보험의 목적에 발생한 피보험자의 손해를 보상하여 준 보험자가 보험목적의 잔존물에 대한 이익을 승계할 수 있는 권리를 취득하거나, 보험목적과 관련된 피보험자의 권리 또는 다른 구제수단을 대위하는 것을 의미하는데, 영국 해상보험법의 법리에 의하면, 보험자는 피보험자의 위부통지를 승인함으로써 제63조 제1항에 따라 잔존물에 대한 권리를 승계수 있으나, 위부통지를 거절하더라도 전손보험금을 지급한 후 제79조 제1항 전

단의 규정에 근거하여 피보험자가 잔존물에 대하여 가지는 재산상 권리를 승계할 수도 있다.

그리고 보험금을 지급한 보험자는 제79조 제1항 후단에 의하여 피보험자의 제3자에 대한 손해배상청구권뿐만 아니라 계약상의 권리 등을 대위할 수 있고, 잔존물의 매각대금 등 피보험자가 회복한 이익을 대위할 수도 있다.

[3]甲보험회사와 乙주식회사가 乙회사 소유의 선박에 관하여 영국 해상보험법의 법리와 관습이 반영된 협회선박기간보험약관(Institute Time Clauses - Hulls,1983)을 적용하는 선박보험계약을 체결하였는데, 선박이 침몰하는 사고가 발생하여 甲회사가 乙회사의 위부통지를 거절하고 乙회사에 추정전손 보험금을 지급한 후 乙회사를 대위하여 선박에 관한 구조작업을 진행한 사안에서, 甲회사가 위 선박의 위부 승인에 대하여 명백히 거절의사를 표시한 점 등 제반 사정에 비추어 甲회사가 구조작업을 진행한 것이 영국 해상보험법상 위부의 묵시적 승인으로 간주될 수 없다고 본 원심판단을 정당하다고 한 사례.

#### 참조법령

[1]영국 해상보험법(Marine Insurance Act,1906)제 61조, 제62조 제5항, 제63조 제1항

[2]영국 해상보험법(Marine Insurance Act,1906) 제 63조 제1항, 제79조 제1항

#### 전문

【원고(반소피고), 피상고인】 동부화재해상보험 주식회사 (소송대리인 법무법인 청해 담당변호사 서영화 외 6인)

【피고(반소원고), 상고인】 한국선주상호보험조합 (소송대리인 법무법인 세경 담당변호사 김창준 외 5인)

【원심판결】

【주 문】 상고를 기각한다. 상고비용은 피고(반소원고)가 부담한다.

【이 유】 상고이유(상고이유서 제출기간이 경과한 후에 제출된 각 상고이유보충서의 기재는 상고이유를 보충하

는 범위 내에서)를 판단한다.

1. 이 사건 보험증권상의 준거법 약관에 의하여 이 사건 보험계약에 적용될 영국 해상보험법(Marine Insurance Act,1906)은 보험위부와 관련하여, 제61조에서 “추정전손의 경우 피보험자는 손실을 분손으로 처리하거나, 또는 보험자에게 부보된 보험의 목적을 위부하고 그 손해를 현실전손으로 처리할 수 있다”고 규정하고, 제62조 제5항에서 “위부의 승인은 명시적으로 또는 보험자의 행위에 의하여 묵시적으로 할 수 있다. 그러나 위부의 통지 후의 보험자의 단순한 침묵은 승인이 아니다”라고 규정하며, 제63조 제1항에서 “유효한 위부가 있는 때에는 보험자는 보험목적의 잔존물에 대한 피보험자의 이익과 그에 부수하는 소유권에 기인한 일체의 권리를 승계할 권리를 가진다.”고 규정하고 있다. 그리고 보험자대위와 관련하여, 제79조 제1항에서 “보험자가 보험목적의 전부에 대한 전손보험금을 지급하였거나, 화물의 경우에는 그 가분적 부분에 대한 전손보험금을 지급한 경우에는 보험자는 그때부터 보험목적의 잔존물에 대하여 피보험자의 이익을 승계할 권리를 갖는다. 그리고 보험자는 손해를 야기한 사고가 발생한 때부터 보험목적에 대한 그리고 보험목적과 관련된 피보험자의 모든 권리와 구제수단에 대위한다”고 규정하고 있다.

영국 해상보험법상 위부는 보험의 목적이 전부 손실된 것과 같이 볼 수 있는 일정한 사정이 발생한 경우 피보험자가 보험금액 전부를 보상받기 위한 전제조건으로서 피보험자가 보험의 목적에 잔존하는 자기의 일체의 이익을 보험자에게 이전하는 것으로, 이에 대한 위부의 승인은 보험자의 행위에 의하여 묵시적으로도 인정될 수 있으나, 보험자의 묵시적 승인은 증거에 의하여 명백히 증명되어야 한다. 그리고 영국 해상보험법의 법리와 관습에 의하면, 위부의 통지를 받은 보험자가 구조작업에 착수했다고 해서 이것이 위부의 승인으로 해석되지 않으며 반대로 피보험자가 구조작업에 착수했다고 해서 위부의 포기 로 해석되지 않는다. 이러한 법리와 관습이 반영되어 이

사건 선박보험계약의 내용으로 편입된 협회선박기간보험약관(Institute Time Clauses-Hulls,1983)도 제13조 제3항에서 “보험의 목적을 구조, 보호, 회복하기 위하여 보험자 또는 피보험자가 취한 행위가 위부의 포기나 승인으로 간주되지 않으며 또한 어느 일방의 권리를 침해하지 않는다”고 규정하고 있다.

한편 영국해상보험법상 보험자대위는 보험의 목적에 발생한 피보험자의 손해를 보상하여 준 보험자가 보험목적의 잔존물에 대한 이익을 승계할 수 있는 권리를 취득하거나, 보험목적과 관련된 피보험자의 권리 또는 다른 구제수단을 대위하는 것을 의미하는데, 영국해상보험법의 법리에 의하면, 보험자는 피보험자의 위부통지를 승인함으로써 제63조 제1항에 따라 잔존물에 대한 권리를 승계할 수 있으나, 위부통지를 거절하더라도 전손보험금을 지급한 후 제79조 제1항 전단의 규정에 근거하여 피보험자가 잔존물에 대하여 가지는 재산상 권리를 승계할 수도 있다. 그리고 보험금을 지급한 보험자는 제79조 제1항 후단에 의하여 피보험자의 제3자에 대한 손해배상청구권뿐만 아니라 계약상의 권리 등을 대위할 수 있고, 잔존물의 매각대금 등 피보험자가 회복한 이익을 대위할 수도 있다.

2. 원심판결 이유에 의하면, 원심은 ① 원고(반소피고)가 2006.1.23. 주식회사 태영상선(이하 ‘태영상선’이라 한다)과 태영상선 소유의 이사건선박에 관하여 ‘협회선박기간보험약관(Institute Time Clauses-Hulls,1983)’을 적용하는 내용의 이 사건 선박보험계약을 체결한 선박보험자인 사실, ② 피고는 2006.2.27. 태영상선과 이 사건 선박의 운항과 관련하여 발생한 난파물 제거의무 등 선주의 제3자에 대한 배상책임을 보상하는 내용의 선주책임보험계약을 체결한 책임보험자인 사실, ③ 이 사건 선박은 2006.3.9. 중국 단둥항에서 출항하던 중 침몰난파선과 부딪쳐 선박 하단부가 찢어짐으로써 해수가 유입되어 침몰하는 이 사건 사고가 발생한 사실, ④ 중국 단둥해사국은 다른 선박의 안전 운항에 심각한 지장을 가져

## 영국해상보험법상 위부와 위부의 승인

온다는 이유로 2006.3.14. 태영상선에 이 사건 선박에 대한 강제인양결정을 통보한 사실, ⑤태영상선은 2006.4.28. 선박구조업체인 상해청공(Shanghai Chenggong Maritim Eengineering Co.Ltd.)과 선박구조계약을 체결한 사실, ⑥상해청공은 2006.9.6.경까지 화물제거작업을 대부분 완료하고 선박 인양을 위한 바로 세우기 작업을 진행하였으나 2006.10.13.경 기상 악화 및 장비 부족 등의 이유로 구조작업을 중단한 사실, ⑦태영상선은 2006.11.13. 원고에게 이 사건 선박에 대한 위부를 통지하면서 이 사건 선박에 대한 전손보험금의 지급을 요구한 사실, ⑧원고는 태영상선의 위부를 구두로 거절하고, 대위권 행사 및 구조 진행의 의사만을 통지한 사실, ⑨원고는 2006.12.15. 태영상선의 요구에 따라 이 사건 선박의 질권자인 한국산업은행에 5,926,363,80달러, 태영상선에 9,651,89달러 등 추정전손 보험금으로 합계 5,936,015.69달러를 지급한 사실, ⑩원고는 2007.5.14. 태영상선에게 “이 사건 선박에 대한 보험계약의 준거법인 영국 해상보험법 제62조 제5항에 따르면 보험자는 서면 또는 구두로의 형태로 위부 승낙 여부를 표시할 수 있도록 되어 있는데, 태영상선의 2006.11.13. 자 위부통지에 대하여 원고는 이미 구두로 태영상선을 대위하여 구조작업 등을 진행할 것임을 협의하였고 이와 관련하여 태영상선으로부터 대위증서를 접수한 바 있으며, 원고는 태영상선의 위부통지에 대하여 이미 위부를 하지 않겠다는 의사를 표시하였음을 알려 드린다.”는 내용의 회신을 한 사실, ⑪원고는 2007.6.20. 태영상선과 피고에게 구조 일정을 다시 통보하고 2007.7.경 구조작업을 진행하였으나, 2007.10.경 구조작업을 중단한 사실, ⑫원고는 2008.5.7. 태영상선에 구조비와 예상 수리비 등이 증가할 것으로 예상되어 더이상 구조작업을 진행할 실익이 없을 것으로 판단된다는 이유로 이 사건 선박에 대한 대위권 행사의 포기를 통보한 사실, ⑬태영상선은 2008.8.29. 중국 단둥 해사국과 태영상선이 난파물 제거 비용으로 150만 달러를 부담한다는 내용의 합의를 하였고, 피고는 2008.8.29. 중국 랴오닝성 해사국의 은행계좌

로 150만 달러를 입금한 사실 등을 인정하였다.

원심은 위와 같은 사실관계를 토대로 하여, 원고가 이 사건 선박의 위부 승인에 대하여 명백히 거절의사를 표시한 점, 영국 해상보험법 제79조 제1항 후단에 의하여 보험자가 피보험자에게 추정전손 보험금을 지급함으로써 피보험자를 대위할 수 있는 권리가 피고의 주장과 같이 제3자에 대한 손해배상청구권과 같은 대인적 권리에 국한된다고 해석하기는 어려운 점, 태영상선에 의하여 체결된 구조계약이 유지되었고 그 계약상 구조된 선박이 태영상선에 반선되기로 규정되어 있는 점, 원고가 대위권에 기하여 구조작업을 진행한 것은 선박 잔존물에 대한 직접적인 권리행사가기보다 태영상선의 구조업자에 대한 구조계약상의 권리를 대위 행사하고 구조업자에 대한 의무를 이행한 것으로 볼 수 있고, 구조 결과 취득하는 이익이란 태영상선이 법률상 매각 내지 처분의 주체가 되어 매수인 등에 대하여 가지는 청구권을 보험금 지급 범위 내에서 원고가 대위 행사하여 얻는 이익으로 파악할 수 있는 점 등의 사정을 근거로 원고가 태영상선의 위부통지를 거절한 후 태영상선에 전손보험금을 지급하고 태영상선을 대위하여 이 사건 선박에 대한 구조작업을 진행한 것이 영국 해상보험법상 위부의 묵시적 승인으로 간주될 수 없다고 판단하였다.

3. 앞서 본 영국 해상보험법의 규정 및 법리에 비추어 기록을 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유의 주장과 같이 영국 해상보험법상 위부 내지 보험자대위에 관한 법리 등을 오해한 위법이 있다고 할 수 없다. 피고가 상고이유에서 들고 있는 영국판결들은 이 사건과는 법리적 쟁점과 사안을 달리하여 이 사건에 원용하기에 적절하지 않다.

## 4. 결론

그러므로 상고를 기각하고 상고비용은 패소자가 부담하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 이인복(재판장) 민일영 박보영 김신(주심) **핵심**