

영국 해상보험법상 Warranty제도의 한국 상법상 도입 방안에 관한 연구*

김 신 영**

<차례> _____

I. 들어가며 IV. 상법 개정 방안

II. 영국 해상보험법상 Warranty제도의 의의와 그 도입 필요성 V. 마치며

III. 영국 해상보험법상 Warranty제도의 내용 _____

주제어 : 담보특약, 워런티, 해상보험, 영국 해상보험법, 영국 2015 보험법

<국문초록> 한국에서 상법 해상보험에 관한 부분은 사실상 거의 죽어있는 법이 되어 있는 실정이다. 실무상으로는 영국법이 통용되고 있기 때문이다. 따라서 해상보험에 관한 상법 규정을 영국의 해상보험 관련법과 일치시키는 방향으로 개정하여 해상보험법제의 세계화를 도모함과 동시에 실무적으로 활용될 수 있는 규범력 있는 해상보험법제를 마련할 필요가 있다.

영국의 해상보험제도 중 특히 warranty에 관한 사항은 보험계약자가 보험자에 대하여 일정한 사항에 대하여 이행할 것을 약속하고 이를 이행하지 않을 경우 보험자가 보험금 지급 의무를 면한다는 점에서 영국법상으로도 특유한 제도이므로, warranty에 관한 내용은 한국 해상보험법제 개정시 그 도입이 고려되어야 한다.

영국 해상법상 warranty제도는 보험계약자와 보험자의 이익을 균형 있게 고려하려는 노력 끝에 영국 2015년 보험법을 통해 warranty 위반의 치유가 인정되고, warranty 위반과 관련 없는 손해에 대해서는 보험자의 보험금 지급책임이 유지되는 등 warranty 위반의 효과가 합리적으로 개선되었다. 이러한 점은 warranty 도입을 위한 한국 상법 개정시에도 충분히 참고할만한 가치가 있다.

영국의 입법례를 바탕으로 warranty 도입을 위한 한국 상법 개정시에는 warranty 용어 및 정의, warranty 위반의 효과에 관한 사항, warranty 위반의 용인 가능 여부, warranty 위반의 치유

* 본고는 저자가 한국법학원에서 연구책임자로서 수행한 김신영 외, 상사법 정비 시리즈 (II) 영국 해상보험법상 warranty제도의 한국 상법에의 도입에 관한 연구, 2019년도 하반기 법무부 연구보고서, 한국법학원, 2019의 내용을 취지에 맞게 요약정리한 것이다.

** 한국법학원 연구위원, 법학박사(Ph.D)

- 논문접수일(2021.02.08), 심사개시일(2021.02.10), 게재확정일(2021.02.25)

가능 사유, warranty 위반과 손해 사이의 인과관계 여부, warranty 설명의무를 부과해야 하는지 여부 등과 같은 쟁점들이 함께 고려가 되어야 한다.

2014년 법무부에서도 상법 해상보험 특별분과위원회를 구성하여 상법상 영국의 warranty 제도를 도입하려는 시도를 하였지만, 안타깝게도 꽤 많은 논의의 진전이 이루어졌음에도 개정에까지는 이르지 못하고 흐지부지된 상태이다.

지금이라도 위의 고려사항들을 바탕으로 2014년 법무부 개정안을 개선·발전시켜 warranty 제도 도입에 관한 상법 개정을 완성시킴으로써 한국 상법의 해상보험에 관한 규정이 해상보험실무에도 활발히 활용될 수 있고 나아가 국제경쟁력도 갖출 수 있도록 하여야 한다.

I. 들어가며

해상운송은 그 특성상 육상운송에 비해 사고가 발생할 위험이 높기 때문에 해상운송기업은 그러한 위험에 대비하여 해상보험에 가입하는 것이 일반적이다. 해상보험이란 해상사업에 관한 사고로 인하여 발생할 손해를 보상하는 것을 목적으로 하는 손해보험을 말하고(상법 제693조), 한국 상법 “제4편 보험” 부분에 규정되어 있어 상법의 규율을 받는다.

그런데 사실상 해상보험에 관한 상법은 거의 죽어있는 법이 되어 있는 실정이다. 실무상 해상보험은 전세계 바다를 항해하는 선박을 그 대상으로 하고 있으므로, 국제적으로 통일된 표준보험약관을 사용하는 것이 일반적이다.¹⁾ 그리고 이러한 표준보험약관들에는 “이 보험은 영국의 법과 관례에 따른다”는 영국법 준거조항이 있는데, 한국 대법원도 이러한 영국법 준거조항을 유효한 것으로 보고 있다.²⁾ 심지어 한국해운조합같은 경우는 독자적인 해상보험약관을 사용하고 있음에도 그 주요내용을 영국의 보험자협회약관에서 가져오다보니 약관의 내용은 영국법의 내용과 거의 유사하고, 우리나라 해상보험법의 임의법규성(상법 제663조) 때문에³⁾ 사실상 한국 상법의 해상보험 규정이 적용되는 경우는 많지 않다.

1) 선박보험에는 ‘협회기간보험약관(ITCH: Institute Time Clause [Hull])’이나 ‘협회항해보험약관(IVCH: Institute Voyage Clause [Hull])’이 주로 사용되고, 적하보험에도 ‘협회적하보험약관(ICC: Institute Cargo Clause)’이 주로 사용된다. 한국 해상보험업계에서도 주로 ITCH, IVCH, ICC 등이 손해상보험 증권 양식(MAR Form)에 결합되어 사용되고 있다(서동희, “해상보험과 영국법”, 「해상보험법연구」 제4권 제2호, 2008, 190면; 법무부, 상법 해상보험 특별분과위원회 회의록 I, 2015, 75면).

2) 대법원 1991.5.14. 선고 90다카25314 판결.

3) 상법 제663조는 “이 편(章)의 규정은 당사자간의 특약으로 보험계약자 또는 피보험자나 보험수익자의

영국의 해상보험 관련법 및 실무상 통용되는 협회표준약관과 일치시키는 방향으로 해상보험에 관한 상법 규정을 개정함으로써 해상보험법제의 세계화를 도모함과 동시에 실무적으로 활용될 수 있는 규범력 있는 해상보험법제를 마련할 필요가 있다.

상법 개정시 영국의 해상보험제도 중 특히 도입을 고려해볼만 한 것으로는 warranty⁴⁾제도가 있다. 이에 본고는 영국 해상보험법상 warranty제도를 상법에 도입할 것을 주장한다. 지금까지 warranty제도에 관한 선행연구들은 영국 1906년 해상보험법상 warranty제도를 설명하고 이를 비판하며 2015년 보험법상 개정된 warranty의 내용을 소개하는데 그칠 뿐, 한국 상법에 영국의 warranty제도를 도입하는 방안에 대해서는 구체적으로 논의하고 있지 않다.⁵⁾ 일부 문헌에서 법무부 2014년 상법 해상보험 특별분과위원회에서 마련한 개정안을 소개하며 warranty제도를 도입해야 한다고 주장하고 있기는 하나⁶⁾ 해당 개정안의 비교·분석 등을

불이익으로 변경하지 못한다. 그러나 재보험 및 해상보험 기타 이와 유사한 보험의 경우에는 그러하지 아니하다."고 규정함으로써 보험계약자와 보험자가 대등한 관계에 있는 기업보험인 해상보험에서는 보험계약법의 규정을 임의규정으로 하여 당사자 사이에 임의로 계약내용을 정할 수 있도록 사적자치의 원칙을 인정하고 있다.

- 4) 한국에서 해상보험법상 warranty라는 용어는 담보, 워런티, 담보특약 등 다양하게 번역하여 사용되고 있는데, 후술하는 바와 같이 한국 상법에 도입시 그 용어는 “담보특약”으로 하되, 영국법상 warranty를 언급할 때에는 “warranty”라는 용어를 그대로 사용하기로 한다.
- 5) 정완용, “해상보험법상 보험자 면책사유와 담보특약에 관한 고찰: 개정방안을 중심으로”, 『한국해법학회지』 제37권 제1호, 2015, 303~330면; 김찬영, “해상보험에 있어 담보특약 법리의 변화와 그 시사점에 관한 연구: 2015년 보험법과 1906년 해상보험법을 중심으로”, 『한국해법학회지』 제37권 제2호, 2015, 323~366면; 한창희, “영국의 2015년 보험법상 워런티 또는 조건의 위반과 손해 사이의 관계”, 『법학논총』 제31권 제1호, 2018, 247~291면; 한창희, “영국의 2015년 보험법상 워런티”, 『법학논총』 제30권 제1호, 2018, 321~372면; 김인현, “영국준거법하의 담보특약에 대한 약관규제법 적용여부”, 『한국해법학회지』 제35권 제2호, 한국해법학회, 2013, 373~400면; 박세민, “담보범위와 면책사유에 관한 수협 어선보험약관과 1983 협회선박기간약관과의 비교 분석: 수협중앙회의 어선보험약관의 개정 방향 제시를 위하여”, 『한국해법학회지』 제38권 제1호, 한국해법학회, 2016, 231~274면; 손호석, “해상보험계약상 선박의 감항능력 목시 워런티 위반의 효과와 증명책임에 관한 연구: MIA 1906 및 IA 2015를 중심으로 .”, 한국외국어대학교 대학원 박사학위논문, 2018, 1~224면; 이정원, “2015년 영국보험법상 워런티의 의의와 법률 효과에 대한 고찰”, 『저스티스』 제150호, 한국법학원, 2015, 112~137면; 이정원, “영국보험법상 워런티의 한국법상 의의”, 『한국해법학회지』 제38권 제2호, 한국해법학회, 2016, 401~434; 한낙현, “1906년 영국해상보험법 개정상 담보특약(Warranty)의 실무적 취급에 관한 고찰”, 한국해법학회 2016년 가을정기학술대회 발표자료, 한국해법학회, 2016, 7~32면; 조성극, “해상보험법상 Warranty(담보특약), 금융법연구회 발표자료, 한국금융법학회, 2015, 1~12면; 서영화, “해상보험에서 담보의무 조항과 보험자의 설명의무”, 『한국해법학회지』 제33권 제1호, 한국해법학회, 2011, 7~29면; 최성수, “해상보험법상 담보의무제도의 현안과 과제”, 『법학연구』 제46권, 전북대학교 법학연구소, 2015, 163~197면 등이 있다.

통한 구체적인 고찰은 하고 있지 않고 개정안의 피상적인 언급에 그치고 있는 실정이다.

이에 본고에서는 한국 상법에 도입하려는 대상인 영국법상 warranty제도를 살펴보고, 이를 통해 한국 상법에 영국법상 warranty제도를 어떻게 구체적으로 담아낼 수 있을지를 고찰해 보고자 한다. 영국법상 warranty제도를 소개하고 있는 선행연구들은 비교적 많이 있으므로, 영국법에 관한 것은 상법 개정시 문제가 되는 쟁점 위주로 핵심적인 사항만 기술한다.

2014년 법무부에서는 상법 해상보험 특별분과위원회를 구성하여 상법상 영국의 warranty제도를 도입하는 방안에 관하여 논의한 바 있다. 비록 입법에는 이르지 못하였지만, 기존 영국 해상보험법상의 warranty제도를 도입함과 동시에 당시 입법 논의 중이었던 2015년 보험법의 내용까지 반영하여 보험계약자와 보험자의 이익을 균형 있게 고려하려는 획기적인 시도를 하였다는 점에서 매우 긍정적으로 평가할 수 있는 바, 해당 개정안의 내용을 소개하고 이를 바탕으로 영국의 warranty제도 도입을 위한 구체적인 상법 개정 방안이 무엇인지 검토하기로 한다.

II. 영국 해상보험법상 Warranty제도의 의의와 그 도입 필요성

1. warranty제도의 의의

영국 해상보험법상 warranty란 보험계약자가 보험자에 대하여 일정한 사항에 대하여 이행할 것을 약속하고 이를 이행하지 않을 경우 보험자가 보험금 지급의무를 면하는 제도를 말한다.

영국 해상보험법상 warranty제도의 등장 배경을 보면, 해상보험계약을 체결하기 위해서는 보험자는 자신이 보험계약상 부담해야 하는 위험을 정확하게 산정할 수 있어야 하는데, warranty제도에 관한 법리가 형성되기 시작한 18세기의 경제 사정이나 통신은 지금과는 달라, 일단 선박이 출항하면 보험자가 보험계약에 관한 중요한 정보를 취득하거나 파악하는 것이 쉽지 않았다.⁶⁾ 그리하여 영국 해상

6) 한낙현, 앞의 논문, 19~21면; 조성국, 앞의 논문, 7~11면; 정완용, 앞의 논문, 326~328면.

7) 이정원, "2015년 영국보험법상 워런티의 의의와 법률 효과에 대한 고찰", 116면.

보험법은 보험자를 보호하기 위한 수단 중의 하나로서 보험계약자로 하여금 보험자와 약속한 사항을 엄격히 준수하도록 하는 제도, 즉 warranty제도를 마련하게 된 것이다.⁸⁾

이러한 영국 해상보험법상 warranty제도는 후술하는 바와 같이 그 내용에 일부 수정이 가하여지기는 하였으나 현재까지도 전세계 해상보험계약 실무에서 중요하게 활용되고 있다.

2. warranty제도의 도입 필요성

현재 한국 상법은 warranty에 관한 명문의 규정을 마련하고 있지 않다.⁹⁾ 그럼에도 불구하고 한국 해상보험 실무에서는 영국의 warranty제도가 널리 이용되고 있는데, 상법에 warranty에 관한 규정이 없음에도 warranty가 적용될 수 있는 근거는 상법 제663조가 해상보험계약을 임의규정으로 보고 있다는 점에서 찾을 수 있다. 즉, warranty를 약관에 기재하는 등 당사자간에 합의가 있는 경우에는 warranty가 해상보험계약의 내용이 될 수 있는 것이다. 따라서 현재 한국 해상보험 실무에서는 해상보험계약시 영국법 준거조항이 있는 영국의 보험자협회약관을 사용하거나 한국해운조합과 같이 독자적인 해상보험약관에 준거법을 한국법으로 하되¹⁰⁾ warranty에 관한 조문을 명시적으로 규정하는 방식¹¹⁾ 등을 통해 영국 해상보험법상 warranty를 계약의 내용으로 활용하고 있다.

이처럼 상법에 관련 규정이 없는데도 실무에서는 영국 해상보험법상 warranty 제도가 활용됨으로써 한국의 해상보험 실무와 해상보험법제 사이에는 상당한 괴리가 발생하고 있다. 이는 많은 비용을 수반하게 한다. warranty제도를 이용하기 위해서는 영국 해상보험법을 적용시켜야 하고 그러다 보면 어쩔 수 없이 영국 법률가, 영국 중재센터, 영국 재보험 시장 등에 의존할 수밖에 없게 되기 때문이다. 이는 결국 한국법뿐만 아니라 한국 변호사, 법원 및 학계의 위상까지 떨어뜨리는 길이 된다는 점에서 그 비용은 더욱 확대된다.¹²⁾

8) 이정원, 앞의 논문, 116면.

9) 물론 상법 제706조 제1호에서 감항능력주의의무를 해상보험자의 법정면책사유로 규정하여 영국 1906년 해상보험법 제39조 선박보험에서의 감항능력(warranty)을 수용하고 있기는 하다.

10) 한국해운조합 선박공제 보통약관 제1조(준거법), 선주배상책임공제(P&I) 보통약관 제40조(준거법) 참조.

11) 한국해운조합 선박공제 보통약관 제4조 담보특약(Warranty), 선주배상책임공제(P&I) 보통약관 제13조의2(담보(Warranty)), 제13조의3(적법담보) 참조.

이에 영국 해상보험법상 warranty에 관한 내용을 한국 상법에 수용함으로써 비용을 감소시키고 한국 상법의 규범력을 높일 필요가 있다. 한국 상법이 실무적으로 적용될 수 있고 준거법으로도 선택될 수 있도록 한다면 영국법이 가지는 압도적 우위를 개선하고 한국법의 국제경쟁력과 법률가들의 위상도 높이는 데 기여할 수 있을 것이다.¹³⁾

또한 warranty에 관한 규정을 한국 상법 하에서 어떻게 해석할지에 대한 모호성을 해소하고, warranty제도를 잘 모르는 선주 등에게 예측가능성을 제공하기 위해서라도 warranty에 관한 규정을 상법에 도입할 필요가 있다. 예컨대, 한국해운조합의 경우 약관에 명시적 담보의 내용으로서 선박이 검사를 받도록 되어 있는데, 실제 소형선박의 선주들 같은 경우 해당 내용을 잘 알지 못해 검사를 기한 내에 받지 못하여 보험자가 면책되는 사례도 발생한다고 한다.¹⁴⁾ 상법에 warranty에 관한 내용을 명시적으로 규정해둔다면 이용자의 예측가능성을 높일 수 있고, 이에 따라 안정적으로 warranty 조항들을 운영할 수 있게 될 것이다.

III. 영국 해상보험법상 Warranty제도의 내용

1. 개관

영국법상 warranty는 기본적으로 1906년 해상보험법(Marine Insurance Act 1906)에 규정되어 있다. 그런데 1906년 해상보험법상의 warranty 법리 중 특히 warranty 위반의 효과가 보험계약자¹⁵⁾에게 가혹하다는 비판이 있었고, 영국 Law Commission은 이를 반영하여 2015년 보험법(Insurance Act 2015) 제정을 통해 warranty 위반의 효과를 합리적으로 개정하게 되었다.

12) 석광현, “영국법이 준거법인 한국 회사들 간의 선박보험계약과 약관규제법의 적용 여부 대상판결: 대판 2015. 3. 20., 2012다118846(본소), 2012다118853(반소)”, 저스티스 통권 제149호, 한국법학원 2015, 232면.

13) 석광현, 앞의 논문, 232면.

14) 법무부, 앞의 자료, 124면.

15) 영국에서는 해상보험에서 타인을 위한 보험계약이 거의 이루어지지 않으므로 법상 warranty 체결 또는 그 위반의 주체에 대하여 보험계약자 또는 피보험자를 구분하지 않고 “assured”라는 용어를 사용하고 있다. 여기서는 편의상 “보험계약자”로 번역한다.

2. 1906년 해상보험법의 warranty제도의 내용과 문제점

1906년 해상보험법 제33조와 제34조는 warranty의 특성(Nature of Warranty), warranty 위반의 효과 및 warranty 위반이 용인되는 경우에 대하여 규정한다.

1906년 해상보험법 제33조 (warranty의 특성)

- (1) warranty란 warranty에 관한 아래의 규정들에서의 약속을 의미한다. 즉, 보험계약자가 어떠한 특정한 일을 행하거나 행하지 않을 것 또는 어떠한 조건을 충족할 것을 보장하거나 보험계약자가 특정한 사실상태의 존재를 긍정하거나 부정하는 사항을 약속하는 것을 말한다.
- (2) warranty는 명시적 warranty일 수도 있고 또는 묵시적 warranty일 수도 있다.
- (3) 위에서 정의한 warranty는 그것이 위험에 대하여 중요한 것인지 여부에 관계 없이 반드시 정확하게 준수되어야 하는 조건이다. 만약 그것이 정확히 준수되지 아니하면 보험증권에서 명시적인 규정이 있는 경우를 제외하고 보험자는 warranty의 위반일로부터 보상책임을 면제받는다. 그러나 warranty 위반일 이전에 보험자가 부담한 책임에는 영향을 미치지 아니한다.

1906년 해상보험법 제34조 (warranty 위반이 용인되는 경우)

- (1) warranty의 위반이 허용되는 경우는 사정변경에 의해 warranty가 계약 상황에 적용될 수 없게 된 경우 또는 warranty의 준수가 이후 어떠한 법률에 의해 불법이 되는 경우이다.
- (2) warranty의 위반이 있는 경우 보험계약자는 손해발생 이전에 당해 위반이 치유되어 warranty가 준수되었다고 항변할 수 없다.
- (3) warranty 위반은 보험자가 그 권리를 포기할 수 있다.

그 주요 내용은 i) warranty는 중요한 사항 여부를 불문하고 문자 그대로 엄격하게 준수되어야하고(제33조 제3항 제1문), ii) 일단 보험계약자가 warranty 위반을 하면 그 이후 보험사고 발생 전에 warranty 위반이 치유되더라도 보험자는 warranty를 위반한 날로부터 자동적·영구적으로 면책이 되며(제34조 제2항), iii) warranty에서 담보하는 보험사고 유형과 관련된 손해뿐 아니라 인과관계 없는 모든 손해에 대해서도 보험자는 보상책임을 면한다(제33조 제3항 제2문).

이에 대해서는 1906년 해상보험법상 warranty제도가 당사자의 이익균형을 이루지 못하고 보험계약자에게 지나치게 가혹하다는 비판이 제기되어 왔다. 특히 warranty 위반의 효과와 관련하여, 보험계약자가 warranty를 위반하기만 하면 보험자는 항구적으로 보상책임을 면하므로 위반에 대한 치유가 불가능한데 이에

대한 논리적인 근거가 없고,¹⁶⁾ warranty 위반과 전혀 인과관계 없이 발생한 손해에 대해서도 보험자를 면책시키는 점은 부당하다는 것이다.¹⁷⁾

3. 2015년 보험법상 warranty제도의 내용

영국은 2015년 보험법 제정시 1906년 해상보험법상 warranty 규정에 대한 비판을 수용하여 문제점을 개선하고자 하였다. 주요 내용을 살펴보면 다음과 같다.

(1) warranty 위반의 효과

2015년 보험법은, 보험계약상 warranty는 중요한 사항 여부를 불문하고 엄격하게 준수되어야 한다는 원칙을 제외하고,¹⁸⁾ warranty 위반이 있는 경우 보험자의 보상책임을 자동적·영구적으로 면책시키는 기존의 법리를 폐지했다(제10조 제1항).

대신 보험계약자가 warranty를 위반한 때부터 보험자의 보상책임이 중단되고, 그 후 위반이 치유되면 보험자의 보상책임이 다시 개시된다고 함으로써, 보험계약자에게 치유의 기회를 부여한다(제10조 제2항). 즉, 보험자는 보험계약자의 warranty 위반 이전 혹은 warranty 위반이 치유된 이후의 손해에 대해서는 보상책임을 부담하여야 한다(제10조 제4항).

영국 Law Commission의 2007년 제1차 자문보고서에서 warranty 위반이 있으면 보험자에게 계약 해지권을 부여하지는 제안도 이루어졌으나, 법률상 해지권을 규정할 경우 해지통지나 비율에 따른 환급문제 등에 관해서도 규정을 두어야 하기 때문에 너무 복잡해질 수 있다는 우려가 제기되었고, 이에 따라 2014년 Law Commission은 해지권에 관한 명문의 규정을 두지 않고 사적자치원칙에 의하여 당사자의 합의나 보험약관을 통한 계약상 권리로 해결하도록 하고 있다.¹⁹⁾

16) Law Commission & Scottish Law Commission, Insurance Contract Law: Business Disclosure; Warranties; Insurers' Remedies for Fraudulent Claims; and Late Payment, Report & Draft Bill, LC No.353 & ScLC No.238, 2014.07, p. 178.

17) Special Public Bill Committee, Insurance Bill [HL], No. 81, 2014. 12. p. 14.

18) 2015년 보험법 제10조 제7항 제(a)호에서 1906년 해상보험법 제33조 제3항 제2문만을 삭제하고 제33조 제3항 제1문은 제하고 있지 아니하고 있으므로, 중요성 불문의 원칙과 엄격 준수 원칙은 2015년 보험법에서도 유지되고 있다고 보아야 한다(Özlem Gürses, Marine Insurance Law, Routledge, 2017, p. 130).

19) Law Commission, op. cit., p.187. 보험자는 약관상 조항을 근거로 해지권을 행사하여 보험계약자의

(2) warranty 위반의 치유가능 사유

warranty 위반의 치유로 보험자의 보상책임이 다시 개시된다는 점에서 warranty의 위반이 언제 치유되었다고 볼 것인지는 매우 중요한 문제인데, 이에 관해서는 영국 2015년 보험법 제10조 제5항에서 warranty의 유형을 두 가지로 구분하여 달리 정하고 있다.²⁰⁾ warranty는 시간 특정 warranty(time-specific warranty)와 일반 warranty(general warranty)로 나뉘는데, 시간 특정 warranty는 “특정 시간까지 어떠한 것이 이루어지거나(혹은 이루어지지 아니하거나), 어떠한 조건이 성취되거나 혹은 어떠한 것이 조건에 부합할 것”을 요하는 warranty를 말하고, 일반 warranty는 시간 특정 warranty에 속하지 아니하는 warranty를 말한다.²¹⁾

일반 warranty는 보험계약자가 warranty 위반 행위를 중단하면 warranty 위반은 치유된다(제10조 제5항 제(b)호). 한편, 시간 특정 warranty는 기한(deadline)이 주어져 있기 때문에 엄격하게는 이 기한을 넘기면 warranty 위반은 치유될 수 없다고 보아야 할 것이지만, 2015년 보험법 제10조 제5항 제(a)호 및 제6항은 특정 시간까지 요구되었던 일정한 행위나 조건이 추후에 달성되어 warranty와 관련한 위험이 애초 당사자들이 의도했던 바와 본질적으로 동일한 수준이 되었을 때에는 warranty의 위반이 치유된 것으로 하고 있다. 즉, 비록 기간이 도과하더라도 위반이 없었던 상태와 동일하게 위험이 낮아졌을 때에는 궁극적으로 warranty가 준수된 것으로 보아 그 하자가 “기능적으로” 치유된 것으로 본다.²²⁾

(3) warranty 위반의 용인가능 사유

warranty 위반이 치유되기 전에는 보험자의 책임이 중단되지만, 제10조 제3항은 (a) 보험계약이 체결된 이후 사정이 변경된 경우, (b) warranty의 준수가 후속 법령에 따라 위법한 것으로 되는 경우, (c) 보험자가 warranty 위반에 따른 항변권을 포기할 경우에는 예외적으로 보험계약자가 warranty를 위반하더라도 보험자가 여전히 보험금 지급책임을 부담하도록 규정하고 있다.²³⁾

향후 보험료 지급의무를 면하게 하거나 또는 warranty 위반이 치유될 때까지 보험자의 보상금 지급책임을 중단시키되 보험계약을 유지하고 보험료를 계속 청구할 수 있도록 하고 있다(김찬영, 앞의 논문, 343면).

20) Law Commission, op. cit., p. 182.

21) Ibid.

22) Ibid, p. 184; Gürses, op. cit., p. 121.

(4) warranty 위반과 손해 사이의 인과관계 요구

2015년 보험법은 warranty 등 조건이 준수되지 아니한 경우에도 당해 warranty 등 조건을 준수하면 특정 종류의 손해·특정 장소에서의 손해·특정 시점에서의 손해를 감소시키게 되는 경향이 있고, 보험계약자가 당해 warranty 등 조건 위반이 발생한 상황에서 그 위반으로 인해 실제 발생한 손해와 관련한 위험을 증가시키지 않았음을 입증한 경우에는 보험계약자는 손해를 보상받을 수 있다고 규정함으로써, warranty 위반으로 보험자가 면책되기 위해서는 warranty 위반과 손해 사이에 인과관계가 요구되고 있다(제11조).

해당 조항은 “준수하면 특정 종류나 특정 장소, 특정 시점에서의 손해 발생 위험을 감소시키는 경향이 있는 보험계약상 조건(위험감소조건)”에는 적용되나, “위험을 전체적으로 정의하는 조건(위험정의조건)”²⁴⁾에는 적용되지 아니한다(제11조 제1항).²⁵⁾ 이처럼 위험정의조건의 적용을 배제하는 이유는 해당 조건은 특정한 위험 요소와 관련한 조건이 아닌 보험자가 인수한 위험의 범위를 정한 조건으로서 “인수한 위험의 전부 또는 중요한 부분에 영향을 미칠 수 있을 만큼” 보험자에게 중요한 사항임에도 불구하고 그러한 경우까지 그 위반과 손해 발생 간에 인과관계가 없다는 이유로 보험자의 면책을 인정하지 않는 것은 불합리하다는 고려에서 비롯된 것으로 보인다.²⁶⁾

보험계약자가 위험감소조건을 위반하였더라도 당해 조건 위반이 손해와 무관하다는 점을 입증하면 보험자는 보험금 지급을 거절할 수 없다.²⁷⁾ 다만 반드시

23) 1906년 해상보험법 하에서도 보험자가 보험계약자의 warranty 위반을 허용하여 보상책임을 부담하는 것이 가능하였으나(1906년 해상보험법 제34조 제1항 및 제3항), 2015년 보험법 개정으로 제34조는 삭제되고(2015년 보험법 제10조 제7항), 대신 2015년 보험법 제10조 3항에서 warranty 위반의 허용에 관한 법리는 유지하고 있다(Gürses, op. cit., p. 123).

24) 위험정의조건의 의미에 대해서는 영국 2015년 보험법이나 주석서(explanatory notes)에서도 그 의미를 명확히 하고 있지는 않으나, 영국 Law Commission은 “가령 선박보험에 있어, 선급에 관한 사항, 선장의 자격이나 선박의 용도 등은 전체적인 위험(whole risk) 또는 위험의 중요한 부분(significant part of the risk)에 영향을 줄 수 있는 것”이라고 함으로써, 특정한 위험에 반대되는 일반적·전반적인 위험을 의미하는 것으로 보고 있다(Ibid, p. 131).

25) 적용대상은 반드시 warranty에 한정되는 것은 아니고, 준수하면 특정 종류나 특정 장소, 특정 시점에서의 손해 발생 위험을 감소시키는 경향이 있는 보험계약상의 모든 조건에 적용된다(Law Commission, op. cit., p. 171).

26) Ibid, p. 198; 김찬영, 앞의 논문, 345면.

27) 이정원, “2015년 영국보험법상 위런티의 의의와 법률 효과에 대한 고찰”, 129면.

조건의 위반과 발생한 손해 사이에 직접적 인과관계가 있어야 하는 것은 아니고 조건의 위반으로 “실제 발생한 특정한 유형의 손해의 위험을 증가시키지 않았음”을 증명하면 보험자는 보상책임을 부담하게 된다.²⁸⁾

(5) 불이익 조항과 투명성 요건

영국 2015년 보험법상 warranty 위반과 관련한 제10조와 제11조는 소비자보험 계약과 비소비자보험계약 모두에 적용되고 원칙적으로 제10조와 제11조보다 불이익한 조항은 효력이 없지만, 해상보험·재보험 등과 같은 비소비자보험계약에서는 제10조와 제11조보다 불이익한 조항을 두더라도 제17조상의 “투명성 요건 (transparency requirement)”을 충족한 경우에는 그 효력을 인정하고 있다(제16조 제2항).²⁹⁾

투명성 요건이란 i) 계약이 체결되거나 변형에 대한 합의를 하기 전에 보험자는 보험계약자가 불이익한 조항에 대하여 주의를 기울일 수 있도록 충분한 조치를 취하여야 하고(제17조 제2항), ii) 당해 불이익한 조항은 그 효과에 있어 명확하고 모호하지 않아야 함을 의미한다(제17조 제3항). 이러한 두 가지 요건이 충족되었는지는 해당 보험계약자와 유사한 지위에 있는 자의 특성이나 거래 환경을 고려하여 결정하여야 한다(제17조 제4항).

한편, 계약이 체결될 당시에 보험계약자가 불이익한 조항이 있음을 실제 알고 있었다면, 보험계약자는 보험자가 불이익한 조항에 관한 충분한 조치를 취하지 않았음을 항변할 수 없다(제17조 제5항).

28) 해당 조항의 입법취지가 보험계약 조건의 목적을 객관적으로 해석하고, 계약의 조건을 준수함으로써 발생가능성이 낮아진 손해가 무엇인지를 고려하여 보험자의 책임 범위를 정하기 위한 것이기 때문이다(Gürses, op. cit., p. 131).

29) Ibid, pp. 132~133.

IV. 상법 개정 방안

1. 개관

앞서 언급한 바와 같이 해상보험에 관한 상법 규정과 실무와의 괴리를 좁히기 위해서는 영국법상 warranty제도를 상법에 도입할 필요성이 인정된다. 다만, 한국 법에는 없는 영국법상의 제도를 새로 도입하는 것이므로 이를 상법에 합리적으로 담아내기 위해서는 다양한 요소들에 대한 구체적인 고려가 선행되어야 할 것으로 판단된다.

먼저 영국법상의 warranty에 관한 내용을 수정 없이 그대로 받아들일 것인지, 그 내용을 한국의 실정에 맞게 적절히 수정하여 받아들일 것인지에 관한 고민이 필요하다. 이에 관해서는 영국 제정법상의 warranty에 관한 내용 중 일부를 도입하는 경우에는 영국법상 warranty와 동일한 법률효과를 달성하는데 한계가 있고, 보험계약의 당사자들이 한국법을 준거법으로 선택할지도 의문이라는 우려가 있을 수 있으나,³⁰⁾ 한국의 실정 및 상법과의 정합성 측면을 고려하지 않을 수 없으므로 영국법상의 규정을 단순히 모방하는데 그치지 않고 현실에 맞게 적절히 수정하는 것은 가능하다고 본다.³¹⁾

다음으로 영국 해상법상 warranty 규정의 개정 과정에서도 알 수 있듯이 warranty제도를 상법에 도입할 때에는 보험계약자와 보험자의 이익을 균형 있게 고려할 수 있도록 노력을 기울여야 한다.

또한 새로운 개념을 상법에 도입하는 것이므로 상법상 편제, 기존 제도들과의 체계적 정합성, 약관규제법 등 관련 타 법률과의 균형도 충분히 고려가 되어야 함은 물론이다.

2. 상법 개정을 위한 입법적 시도

법무부는 2014년 4월 해상보험 특별분과위원회를 발족하여 “상법 제4편 제4절

30) 석광현, “영국법이 준거법인 한국 회사들 간의 선박보험계약과 약관규제법의 적용 여부-대상판결: 대판 2015. 3. 20., 2012다118846(본소), 2012다118853(반소)”, 저스티스 통권 제149호, 한국법학원 2015, 227면.

31) 정완용, 앞의 논문, 327면; 한낙현, 앞의 논문, 24면; 법무부, 앞의 자료, 5면.

해상보험'의 개정을 논의한 바 있는데, 이때 영국법상의 warranty제도 도입도 함께 검토가 되었다. 해상보험 특별분과위원회는 상법 해상보험에 관한 규정 전체를 정비하면서 제696조와 warranty에 관한 규정을 신설하고자 하였다.³²⁾ 그러나 2015년 3월 말까지 약 1년간 15차 회의가 진행되어 개정초안부터 재검토안까지 작성이 되었으나 최종안은 작성되지 못한 채 해상보험 부분 개정은 더 이상 진전을 이루지 못하게 되었다.³³⁾ 가장 마지막 논의의 결과는 2015년 1월 15일에 작성된 재검토안(이하 "2014년 법무부 개정안")인데, 그 내용은 아래 표와 같다.

재검토안(1.15.)
<p>제696조(담보특약)</p> <p>① 담보특약이란 일정한 행위를 하거나 하지 아니할 것 또는 일정한 조건을 충족시킬 것을 보험계약자가 보험자에게 약속하거나 일정한 사실의 존부에 관하여 보험계약자가 보험자에게 확인하는 특별한 약정을 말한다.</p> <p>② 보험자는 보험계약을 체결할 때에 보험계약자에게 담보특약의 내용과 효과를 설명하여야 하고, 보험증권 또는 보험증권에 편입된 기타 부속서류에 기재하여야 한다.</p> <p>③ 보험자가 제2항을 위반한 경우 보험계약자는 보험계약이 성립한 날부터 3개월 이내에 그 계약을 취소할 수 있고, 보험자는 담보특약의 내용을 주장할 수 없다.</p> <p>④ 보험계약자 또는 피보험자가 담보특약을 위반한 경우에는 보험자가 그 사실을 안 날로부터 1개월 이내에 보험계약을 해지할 수 있다. 다만, 그 기간 내에 보험료의 증액에 관하여 합의한 때에는 그러하지 아니하다.</p> <p>⑤ 보험자가 보험사고가 발생한 후에 제4항에 따라 보험계약을 해지하더라도 담보특약을 위반한 후에 발생한 보험사고에 관하여 보험금을 지급할 책임이 없고 지급한 보험금의 반환을 청구할 수 있다. 다만, 보험사고가 발생하기 전에 담보특약 위반이 치유된 경우에는 보험금을 지급할 책임이 있다.</p> <p>⑥ 사정의 변경으로 담보특약을 보험계약에 적용하는 것이 불가능하게 되거나 법률의 변경으로 담보특약을 이행하는 것이 위법하게 되는 경우에는 제4항 및 제5항을 적용하지 아니한다.</p>

32) 제697조도 목시적 담보특약으로서 감항능력에 관한 담보특약에 관한 규정이 들어가 있는데, 이는 한국 상법 제706조에서 이미 규정하고 있는 감항능력주의의무에 관한 것이고 개정안의 각 조항들은 영국 1906년 해상보험법 제39조의 감항능력에 관한 warranty 규정을 반영한 것이므로 전반적으로는 특별한 문제가 없어 본고에서는 별도로 다루지 않는다.

33) 박영준, “한국 상법상 해상보험 담보특약(Warranty) 도입방안 - 2014년 법무부 상법 해상보험 개정안(담보특약 규정 신설)의 검토와 도입방안을 중심으로.” 한국법학원 전문가 워크샵 발표 자료, 2019(미간행), 2~3면.

3. 구체적인 상법 개정 방안

영국법상 warranty 규정과 위의 2014년 법무부 개정안과의 비교·검토를 통해 영국법상 warranty제도 도입을 위한 바람직한 방향이 무엇인지 살펴보기로 한다.

(1) warranty 용어 및 정의

현재 대법원 판례는 warranty에 대하여 담보,³⁴⁾ 워런티,³⁵⁾ 담보특약³⁶⁾ 등 다양한 용어를 사용하고 있는데, warranty 개념을 한국법에 수용하는 경우 그 법률용어를 정확하고 명확히 할 필요가 있다.

2014년 법무부 개정안에서는 “담보특약”이라는 용어를 사용하고 있다. 해상보험 특별분과위원회 회의 논의 과정에서는 보험계약자가 warranty를 위반하면 보험자가 보험금 지급책임을 면하게 된다는 점 때문에 보험계약자에게 ‘잘못하면 권리를 잃는다’는 의미를 전달하기 위해 “실권특담”이라는 용어를 사용하지는 의견이 있었다.³⁷⁾ 그러나 “실권특담”이라는 용어는 상당히 생소하고 익숙하지 않다는 점, 원래 영국 1906년 해상보험법상 warranty 위반의 효과가 2015년 보험법에서 변경되어 warranty 위반이 치유될 때까지 보험자의 보험금 지급책임을 중지되는 효과로 바뀌었으므로, 실권의 의미가 그렇게 강조하지 않아도 된다는 점, 판례와 해상보험법 교과서 등에서 대체로 사용하고 있는 “담보특약”이라는 용어로 규정하는 것이 타당하다는 점 등을 이유로 2014년 법무부 개정안에서는 “담보특약”이라는 용어가 채택되었고, 이는 합리적인 것으로 사료된다.³⁸⁾

warranty에 관한 정의규정 또한 정확하고 명확히 할 필요가 있는데, 영국의 warranty제도를 도입하려고 하는 이상, 이에 관해 정의하고 있는 영국 1906년 해상보험법 제33조 제1항의 내용을 충실하게 반영하는 것이 바람직할 것으로 보인다.³⁹⁾ 2014년 법무부 개정안에서는 담보특약의 정의에 관하여 제696조 제1항에서 “담보특약이란 일정한 행위를 하거나 하지 아니할 것 또는 일정한 조건을 충족시킬

34) 대법원 2001. 7. 27. 선고 99다55533 판결; 대법원 1996. 3. 8. 선고 95다28779 판결.

35) 대법원 2015. 3. 20. 선고 2012다118846 판결; 대법원 2010. 9. 9. 선고 2009다105383 판결.

36) 대법원 1996. 10. 11. 선고 94다60332 판결; 대법원 1998. 5. 15. 선고 96다27773 판결.

37) 실제 최초로 작성된 개정초안에서는 “실권특담”이라는 용어가 사용되었다(법무부, 앞의 자료, 214면).

38) 법무부, 앞의 자료, 269~270, 319, 445~446면.

39) 법무부, 상법 해상보험 특별분과위원회 회의록 II, 2015, 45면.

것을 보험계약자가 보험자에게 약속하거나 일정한 사실의 존부에 관하여 보험계약자가 보험자에게 확인하는 특별한 약정을 말한다.”라고 정의하고 있는데, 영국법의 내용을 충실하게 반영하여 담보특약에 관한 정의를 적절하게 하고 있다고 판단된다.

여기서 한 가지 더 짚고 넘어가야 할 것이 있는데, 이는 “보험계약자”와 “보험계약자 또는 피보험자”의 구분에 관한 것이다. 영국에서는 해상보험에서 타인을 위한 보험계약이 거의 이루어지지 않으므로 법상 보험계약자 또는 피보험자를 구분하지 않고 보험계약의 주체 및 담보특약 위반의 주체에 대하여 “assured”라는 단어를 사용하고 있으므로 별 문제가 되지 않지만, 한국법에서는 타인을 위한 보험계약을 고려하여 보험계약자와 피보험자를 구분하고 있으므로, 법문마다 상황에 맞게 보험계약의 주체나 담보특약 위반의 주체 등을 달리 규정할 필요가 있다.⁴⁰⁾

예컨대 보험계약을 체결하는 당사자는 보험계약자이므로 담보특약을 설정하는 주체나 설명의무의 대상이 되는 자도 계약당사자인 “보험계약자”가 되는 반면, 담보특약을 위반하는 주체는 보험계약자뿐만 아니라 피보험자도 될 수 있으므로 일반적인 담보특약 위반과 관련한 규정 등에서는 그 주체를 “보험계약자 또는 피보험자”로 규정하여야 한다.

(2) 담보특약 위반의 효과

보험계약자가 담보특약을 위반한 경우, 그 효과를 어떻게 할 것인지는 담보특약에 관한 규정의 핵심 내용이라 할 수 있다.

앞서 영국의 경험에서도 알 수 있듯이 담보특약을 위반하기만 하면 보험자의 책임이 자동적·영구적으로 면제되도록 하는 것은 보험계약자에게 너무 가혹한 측면이 있다. 따라서 담보특약 위반이 있게 되면, 그때부터 보험자의 책임은 중지되고 대신 담보특약 위반이 치유되면 보험자의 책임이 복귀되는 방식으로 담보특약 위반의 효과에 관하여 규정할 필요가 있다.

2014년 법무부 개정안은 담보특약 위반의 효과에 대해서 보험자가 담보특약

40) 법무부, 상법 해상보험 특별분과위원회 회의록 II, 80, 792~798면; 이기수 외, 보험·해상법, 박영사, 2015, 166~167면.

위반 사실을 안 날로부터 1개월 이내에 보험계약을 해지할 수 있도록 하고, 해지 하더라도 보험금을 지급할 책임이 없으며(개정안 제696조 제4항 본문), 다만 담보특약 위반이 치유된 경우에는 보험금을 지급하여야 한다고 하고 있다(개정안 제696조 제5항)고 하고 있다.

기본적으로 담보특약 위반의 효과로서 보험자의 자동적·영구적 면책을 인정하지 않고 보험계약자에게 치유의 기회를 주고 있는 입법 방향은 매우 적절하다고 판단된다.

다만 2014년 법무부 개정안 제696조 제4항 본문에서 규정하고 있는 바와 같이 보험자가 담보특약 위반 사실을 안 날로부터 1개월 이내에 보험계약 유지 여부를 결정하도록 하는 방식은 동의하기 어려운 부분이 있다.

영국에서는 담보특약이 위반되더라도 보험계약이 계속 유지되는 것과는 달리, 2014년 법무부 개정안은 보험자로 하여금 담보특약 위반 사실을 안 날로부터 1개월 이내에 계약 유지 여부를 결정하도록 하고 있는데, 이는 보험자가 보험계약자의 담보특약 위반 사실을 알고 있음에도 보험사고가 발생할 때까지 보험료를 받으며 계약을 유지시키다가 사고가 발생하면 그때서야 담보특약 위반을 주장하며 보험금 지급을 면하는 것은 부당하다는 지적에 따른 것으로, 인과관계를 인정하지 않는 대신 담보특약 위반의 효과를 완화시키기 위하여, 보험자가 담보특약 위반 사실을 안 날로부터 1개월 이내에 보험계약을 해지할 수 있도록 하는 의도가 담겨 있다.⁴¹⁾

그러나 담보특약을 위반한 당사자는 보험계약자라는 점, 일반적으로 담보특약 위반여부는 보험계약자만 알고 있는 것이 실무 현실이라는 점, 담보특약 위반의 치유를 인정하고 있다는 점 등을 고려하면, 당사자간 합의 또는 보험약관 조항상 해지권이 있는 경우에는 보험계약자가 적극적으로 자신의 위반 사실을 보험자에게 알려서 보험자가 보험사고 발생 전 법률관계 해소 여부를 결정할 수 있도록 하거나 보험계약자 스스로 보험사고 발생 전 담보특약 위반 치유를 통해 보험계약을 유지하면서 보험료를 지급하되 보험사고 발생시 보험자가 보험금을 지급하도록 하는 것이 바람직하다.⁴²⁾

2014년 법무부 개정안 제696조 제4항과 관련하여 조금 더 살펴볼 것은 담보

41) 법무부, 상법 해상보험 특별분과위원회 회의록 I, 150~153면.

42) 상세는 김신영 외, 앞의 보고서, 69~70면.

특약은 내용의 중요성 여부와 관련 없이 준수되어야 하는지이다. 담보특약은 보험계약자가 보험자에 대하여 하는 약속으로서 고지의무와는 달리 사소한 것이라도 지켜져야 하는 것이라고 생각된다.⁴³⁾ 영국에서도 warranty는 중요한 사항 여부를 불문하고 엄격하게 준수되어야 한다는 원칙은 2015년 보험법 제정 후에도 여전히 유지되고 있다. 한편 2014년 법무부 개정안에서는 담보특약의 내용이 중요한 사항인지 여부를 불문하고 준수되어야 한다는 내용은 담고 있지 않는데, 이를 명문으로 규정할 필요가 있다.

따라서 이상의 내용을 반영하여 담보특약 위반의 효과에 대하여 해지에 관한 내용은 삭제하고 2014년 법무부 개정안 제696조 제4항을 다음과 같이 수정할 것을 제안한다.

개정시안 제696조 제○항

보험계약자 또는 피보험자가 담보특약을 위반하면, 그것이 중요한 사항이든 아니든, 보험자는 담보특약 위반 후에 발생한 보험사고에 관하여 보험금을 지급할 책임이 없고, 지급한 보험금의 반환을 청구할 수 있다. 다만, 보험사고가 발생하기 전에 담보특약 위반이 치유된 경우에는 보험금을 지급할 책임이 있다.

(3) 담보특약 위반의 치유 가능 사유

담보특약 위반의 치유를 인정하는 경우, 담보특약 위반이 치유되면 보험자의 보상책임이 다시 개시된다는 점에서 담보특약의 위반이 언제 치유되었다고 볼 것인지는 매우 중요한 문제이므로 담보특약 위반 치유사유를 규정할 필요가 있다. 이에 앞서 살펴본 바와 같이, 영국 2015년 보험법 제10조 제5항과 제6항에서도 담보특약의 유형을 두 가지로 구분하여 치유가능 사유를 달리 정하고 있으나, 2014년 법무부 개정안은 담보특약 위반을 치유할 수 있는 사유에 관해서는 규정하고 있지 아니하다. 따라서 담보특약 치유사유를 다음과 같이 신설할 것을 제안한다.

43) 김신영 외, 앞의 보고서, 68면.

개정시안 제696조 제○항

다음 각 호의 경우에 담보특약 위반이 치유된 것으로 한다.

1. 특정 시간까지 일정한 행위의 이행·불이행, 일정 조건의 성취·불성취 또는 일정한 조건에의 부합 등을 요구하는 담보특약이 있는 경우에는 담보특약과 관련된 위험이 당사자들이 본래 의도했던 바와 본질적으로 동일한 수준이 되었을 때
2. 그 밖의 다른 담보특약이 있는 경우에는 보험계약자 또는 피보험자가 담보특약 위반 행위를 중단한 때

(4) 담보특약 위반의 용인 가능 사유

담보특약 위반과 관련하여 담보특약 위반이 예외적으로 용인되는 경우에 대한 규정을 어떻게 할지도 고려해 보아야 한다.

2014년 법무부 개정안은 i) 사정의 변경으로 담보특약을 보험계약에 적용하는 것이 불가능하게 된 경우(제696조 제6항), ii) 법률의 변경으로 담보특약을 이행하는 것이 위법하게 되는 경우(제696조 제6항)를 보험계약자의 담보특약 위반이 예외적으로 용인되는 경우로 정하고 있는 바, 이는 영국 2015년 보험법 제 10조 제3항에서 규정하고 있는 담보특약 위반의 용인 가능 사유인 i) 사정변경(제10조 제3항 제(a)호), ii) 후속 법령에 따른 영향(제10조 제3항 제(b)호)을 반영한 것으로 보이고, 이에 관해서는 특별한 문제가 없어 보인다.

그러나 2014년 법무부 개정안 제696조 제4항은 1개월 내에 해지하지 않거나 보험료의 증액에 관하여 합의한 경우도 보험계약자의 담보특약 위반이 예외적으로 용인되는 경우로 정하고 있는데, 이것이 영국 보험법상 제10조 제3항 제(c)호의 warranty 위반에 따른 항변권의 포기(waiver)를 의미하는 것인지는 불분명하다.⁴⁴⁾

보험계약을 해지하지 않았다는 사정만을 가지고 담보특약 위반의 항변권 포기로 보는 것은 부당하기도 하고, 앞의 논의에서 언급한 바와 같이 제696조 제4항

44) 다만, 최종 다수의견을 보면, 제696조 제3항에서 “담보특약을 위반하면 보험자는 보험계약을 해지하거나 혹은 보험료의 증액을 청구할 수 있다. 그러나 위반한 사실을 안 보험자가 1개월 내 이 권리를 행사하지 아니하면 그 위반을 유서한 것으로 보며, 이후에 그 보험자는 오로지 보험료의 증액만 청구할 수 있다.”고 규정하고 있는데, 이로 미루어 보아 영국법상 항변권의 포기(waiver)를 염두에 두고 작성되었음을 추측할 수 있다(법무부, 상법 해상보험 특별분과위원회 회의록 II, 897면).

본문의 해지에 관한 내용은 삭제하기로 하였으므로, 보험료 증액에 관한 합의만을 담보특약 위반이 용인되는 사유로 하면 되는데, 담보특약 위반이 용인되는 사유는 보험료 증액에 관한 합의 말고도 다양할 수 있으므로, 영국 보험법과 같이 “보험자가 담보특약 위반에 관한 권리를 포기한 경우”로 규정하는 것이 바람직할 것으로 보인다.

이에 보험자가 담보특약 위반에 관한 권리를 포기한 경우를 다른 담보특약 위반 용인 가능 사유와 함께 규정할 것을 다음과 같이 제안한다.

개정시안 제696조 제○항

다음 각 호의 하나에 해당하는 경우에는 제4항 및 제5항을 적용하지 아니한다.

1. 사정의 변경으로 담보특약을 보험계약에 적용하는 것이 불가능하게 된 경우
2. 법률의 변경으로 담보특약을 이행하는 것이 위법하게 되는 경우
3. 보험자가 담보특약 위반에 관한 권리를 포기한 경우“

(5) 담보특약 위반과 손해 사이의 인과관계

보험계약자 또는 피보험자가 담보특약을 위반한 때에 그 위반과 실제 발생한 손해가 관련된 경우에만 보험자가 보험금 지급 책임을 면하도록 할 것인지 혹은 담보특약 위반 사실이 있으면 그것이 손해와 무관한 경우에도 보험자는 자동적으로 보험금 지급 책임을 면하도록 할 것인지의 문제, 즉 담보특약 위반과 손해 사이의 인과관계 요부에 관한 것도 담보특약 도입시 고려하여야 한다.

영국은 2015년 보험법 제정으로 담보특약 위반과 손해 발생 사이에 인과관계를 요하도록 하고 있으나, 2014년 법무부 개정안은 담보특약 위반과 손해 사이의 인과관계에 관한 규정을 마련하고 있지 않다.

그런데 담보특약 위반과 손해 사이의 인과관계 유무를 불문하고 보험자의 면책을 인정할 경우, 손해와 무관한 담보특약 위반의 경우에도 보험자가 이를 악용하여 보험금 지급을 거절할 우려가 있으므로, 영국 2015년 보험법과 같이 담보특약 위반과 손해 사이의 인과관계 규정을 마련할 필요가 있다.

적용대상은 보험자에게 매우 중요한 사항에 관한 담보특약까지 그 위반과 손해 발생 간에 인과관계가 없다는 이유로 보험자를 면책시키는 것은 보험자에게

너무 가혹하므로, 특정 위험을 감소시키는 경향이 있는 담보특약으로 그 적용대상을 한정하고, 인과관계 입증 방법은 보험계약자 또는 피보험자가 조건의 위반과 발생한 손해와 사이에 직접적인 인과관계가 없음을 증명하지 않더라도 조건의 위반으로 “실제 발생한 특정한 유형의 손해 위험을 증가시킬 수 없었음”을 증명하면 보험자는 보상책임을 부담하도록 한다.

이에 담보특약 위반과 손해 사이의 인과관계에 관한 규정을 다음과 같이 신설할 것을 제안한다.

개정시안 제696조 제○항

보험계약자 또는 피보험자가 위험의 전부 또는 중요한 부분에 영향을 미칠 수 있는 담보특약을 제외한 특정 종류·장소·시점에서의 손해(이하 “특정 유형의 손해”) 발생 위험을 감소시키는 경향이 있는 담보특약을 위반한 경우에 보험계약자 또는 피보험자가 그 위반으로 인해 실제 발생한 특정 유형의 손해 위험이 증가될 수 없었음을 증명한 때에는 보험자는 보험금을 지급할 책임이 있다.

(6) 담보특약 설명의무 부과 여부

보험계약자가 담보특약을 위반한 경우, 그 위반이 아무리 사소한 것이라도 그 효과로서 보험자는 보험금 지급책임을 면하게 되므로, 담보특약은 보험계약자가 보험계약을 체결하는데 있어 중요한 사항이 될 것이다. 그렇다면 보험계약자가 알지 못하는 가운데 이러한 담보특약이 계약 내용으로 되어 보험계약자가 예측하지 못한 불이익을 받게 되는 것을 막기 위하여 사전에 담보특약의 내용과 효과를 설명할 의무를 보험자에게 부과해야 하는지, 그렇다고 한다면 상법 보험편 통칙 부분 제638조의3에 규정된 보험약관의 교부·설명 의무나 약관규제법 제3조의 약관설명 의무에 두면 되는 것인지 아니면 별도의 담보특약 설명의무 규정을 신설해야 하는 것인지, 그리고 그 내용과 방법은 어떻게 할 것인지가 쟁점이 된다.

구체적으로는 보험자의 담보특약 설명의무 부과 여부, 그리고 그 근거 규정과 관련하여서는 담보특약이 약관에 해당한다면 담보특약 설명의무를 현행 약관설명 의무에 관한 규정들에 근거하는 방안과 약관에 해당하지 않거나 약관에 해당

하더라도 별도의 담보특약 설명의무 규정을 두어 해결하는 방안을 생각해 볼 수 있을 것이다. 전자의 경우에는 상법상 약관 교부·설명 의무와 약관규제법상 약관 설명의무의 관계도 쟁점이 된다. 이외에 설명의무의 내용 및 방법, 설명의무 위반의 효과 등도 살펴보아야 한다.

1) 영국

먼저, 보험자에게 담보특약 설명의무가 부과되어야 하는지와 관련하여, 영국법 상 이에 관한 명시적인 규정은 존재하지 않는다. 기존 1906년 해상보험법 어디에도 보험자의 보험약관 설명의무를 부과시키는 조항은 없고, 보험자에게 보험약관 설명의무를 부과하여야 한다는 주장도 보이지 않으며,⁴⁵⁾ 2015년 보험법의 경우도 마찬가지이다.

영국 보험법상 보험자에게 담보특약 설명의무가 없는 이유는 영국 보통법(Common Law)상 계약 자유의 원칙이 존중되고 모든 계약당사자는 동일하게 취급되는 영국 해상보험계약 체결 실무에서 찾을 수 있다. 즉, 영국에서는 보험계약자가 기업이거나 보험계약에 대한 지식이 없는 개인이거나 상관없이, 보험계약자가 보험중개인에게 보험계약 체결을 의뢰하면 보험자가 이 보험중개인을 통해 보험을 인수함으로써 보험계약이 이루어지므로, 보험자와 보험계약자가 대등한 교섭력을 가지고 있다고 보는 것이 일반적이기 때문이다.⁴⁶⁾

다만 영국 2015년 보험법 제17조는 warranty 위반과 관련하여 보험계약자에게 불이익한 조항에 대해서는 투명성 요건, 즉 보험계약자가 불이익한 조항에 대해 주의를 기울일 수 있도록 충분한 조치를 취해야 하고, 당해 불이익한 조항은 그 효과를 명확히 하여야 한다는 요건을 충족하여야만 그 효력이 인정된다. 이러한 투명성 요건을 한국법에 비추어 보면 보험자의 설명의무로 해석할 여지도 있다. 그렇다면 warranty 위반의 효과, warranty 위반과 손해 사이의 인과관계에 관한 법률에 규정된 내용보다 보험계약자에게 불이익한 조항이 있는 경우에는 보험자에게 설명의무가 주어진다고 해석할 수는 있을 것이다.⁴⁷⁾

45) Bariş Soyer, *Reforming Marine and Commercial Insurance Law*, Routledge, 2008, pp. 127~154; Howard Bennett, *The Law of Marine Insurance*, Oxford University Press, 2006, pp. 536~556.

46) Peter MacDonald Eggers/Patrick Foss, *Good Faith and Insurance Contracts*, Informa Law from Routledge, 1998, p. 274.

47) 김찬영, 앞의 논문, 361면; 손효석, 앞의 논문, 187면.

2) 한국

가) 종래 판례와 학설의 입장

종래 한국 대법원은 영국의 warranty 법리를 그대로 인정하면서도 담보특약 위반에 따른 가혹한 결과를 완화하고자 담보특약을 약관으로 보고 약관규제법을 적용하여 보험자에게 담보특약 설명의무를 부과하여 왔다.⁴⁸⁾ 즉, 영국법 준거조항을 채택하더라도 외국적 요소가 없는 경우나 한국법 준거조항을 채택하는 경우에는 담보특약에 대하여 당연히 약관규제법이 적용되고, 따라서 보험자가 담보특약 설명의무를 이행하지 않은 경우에는 보험자에 대하여 담보특약의 내용을 주장할 수 없게 된다.⁴⁹⁾

먼저, 보험자에게 약관규제법상 담보특약 설명의무가 있다고 하기 위해서는 담보특약이 약관규제법상 약관이어야 하는데, 이에 관한 판례와 학설의 입장을 살펴보면 다음과 같다. 먼저, 증권에 편입된 별도의 약관에 기재된 담보특약의 경우 법원은 쉽게 약관성을 인정하고 있다. 예를 들어, 담보특약이 해상적하보험증권에 편입된 협회선급약관(Institute Classification Clause)⁵⁰⁾이나 선박보험증권에 편입된 협회담보약관(Institute Warranties)⁵¹⁾에 기재된 경우에는 약관으로 보고 있다. 학설도 이에 대해서는 별 이견이 없어 보인다.

그러나 담보특약이 보험증권에 편입된 별도의 약관에 기재된 것이 아니라 보험증권의 전면 부분에 기재된 경우에도 약관으로 볼 것인지에 대해서는 판례와 학설이 대립한다. 2009다105383 판결을 예로 들어보면, 담보특약은 주로 보험증권의 전면 부분 중 주요 보험 조건들이 담겨있는 Clauses, Endorsements, Special Conditions and Warranties 부분에 기재되는데,⁵²⁾ 해당 판결의 경우에도 판결문에는 분명하게 명시되어 있지는 않으나 문제된 담보특약이 별도의 약관에 기재된 것이 아니라 보험증권 전면 부분의 Clauses, Endorsements, Special Conditions and

48) 서영화, 앞의 논문, 25~26면; 최성수, 앞의 논문, 185면; 김찬영, 앞의 논문, 353면.

49) 대법원 2001. 7. 27. 선고 99다55533 판결; 대법원 2010. 9. 9. 선고 2009다105383 판결; 대법원 2015. 3. 20. 선고 2012다118846,118853 판결.

50) 대법원 2001. 7. 27. 선고 99다55533 판결.

51) 대법원 2015. 3. 20. 선고 2012다118846,118853 판결.

52) 공통된 명칭은 아니지만 대체로 보험사마다 Clauses, Endorsements, Special Conditions, Warranties 라는 단어들을 조합하여 그 명칭을 사용하고 있다(서영화, 앞의 논문, 19면).

Warranties에 기재되어 있었을 것으로 추측된다.⁵³⁾ 이에 대하여 대법원은 약관 규제법 제2조 제1항⁵⁴⁾의 문언에 충실하게 약관은 “명칭에 상관없이” 상대방과 계약을 체결하기 위하여 일정한 형식으로 미리 마련한 계약의 내용이라고 보아, 별도의 약관이 아닌 보험증권의 전면 부분에 기재된 담보특약도 약관으로 보고 있다.⁵⁵⁾

반면, 위의 대법원의 입장에 대하여 반대하는 견해가 있는데, 이에 따르면, 보험증권 전면의 Clauses, Endorsements, Special Conditions and Warranties 부분은 보험자가 당해 보험계약의 내용에 맞추어 기재하는 부분으로 보험자가 “다수의 상대방”과 계약을 체결하기 위해 “미리” 작성한 부분이 아니고, 실사 인쇄된 형태로 제공되더라도 개별적 교섭을 통한 변경가능한 부분이므로, 대법원이 “일방 당사자가 상대방에게 미리 마련한 계약서를 제시하여 계약을 체결하는 경우라도 그 상대방과 사이에 특정 조항에 관하여 개별적인 교섭을 거침으로써 상대방이 자신의 이익을 조정할 기회를 가졌다면, 그 특정 조항은 약관규제법의 규율대상이 아닌 개별약정”이라고 판시한 바와 같이, 별도의 약관이 아닌 보험증권 전면 부분에 기재된 담보특약은 개별약정일 뿐 약관규제법의 대상인 약관으로 보기 어렵다고 한다.⁵⁶⁾

이상에서 살펴보는 바와 같이, 보험자에게 담보특약 설명의무를 부과하고 있지 않는 영국과는 달리 한국의 현행법 하에서 보험자에게 담보특약 설명의무를 부담시키기 위해서는 담보특약이 약관규제법상 약관이어야 하는데, 판례는 증권에 편입된 별도의 약관에 기재된 담보특약뿐만 아니라 보험증권 전면에 기재된 담보특약도 약관규제법상 설명의무의 대상이 되는 약관으로 보고 있지만, 학설은 후자에 대하여 반대하는 견해가 있다.

53) 선박보험계약 성립 과정을 살펴보면, 보험자가 보험계약자로부터 보험가입 요청을 받으면 재보험료 등을 확인한 후 보험계약의 주요 조건을 담은 Firm Slip(또는 Indicative Slip)을 보험계약자에게 송부하게 되고, 이때 Clauses, Endorsements, Special Conditions and Warranties 부분에 담보특약의 내용도 포함되게 된다. 보험계약자가 Firm Slip 내용을 검토한 후 협상과 교섭을 거쳐 보험청약서를 보험자에게 보내면 보험자는 보험증권을 보험계약자에게 발행함으로써 보험계약이 성립하게 된다 (서영화, 앞의 논문, 20면).

54) 약관규제법 제2조 제1항은 “약관이란 그 명칭이나 형태 또는 범위에 상관없이 계약의 한쪽 당사자가 여러 명의 상대방과 계약을 체결하기 위하여 일정한 형식으로 미리 마련한 계약의 내용을 말한다”고 규정하고 있다.

55) 대법원 2010. 9. 9. 선고 2009다105383 판결.

56) 김찬영, 앞의 논문, 356면; 서영화, 앞의 논문, 20면.

다음으로, 만약 대법원의 입장과 같이 담보특약이 약관에 해당한다면 현행 약관 설명의무에 관한 규정인 상법 제638조의3과 약관규제법 제3조에 근거하여 보험자의 담보특약 설명의무를 인정할 수 있을 것이다. 이 경우 상법상 약관 고부·설명 의무와 약관규제법상 약관 설명의무의 관계가 문제된다. 이는 보험자가 보험 약관의 설명의무를 이행하지 않았을 때의 효과가 어떻게 되는지에 관한 것으로, 만약 보험자가 담보특약의 내용을 설명하지 않고 보험계약이 체결된 경우 보험 계약은 일단 성립되지만, 상법 제638조의3 제2항에 따라 보험계약자는 보험계약이 성립한 날로부터 3개월 내에 그 계약을 취소할 수 있게 된다.⁵⁷⁾

문제는 보험계약자가 3개월 내에 보험계약을 취소하지 않는 경우 설명하지 않은 담보특약의 내용은 어떻게 되는지, 즉 보험자는 담보특약의 내용을 주장할 수 있는가 하는 점인데, 이는 상법과 약관규제법의 관계를 어떻게 보는지에 따라 달라진다. 판례와 다수설은 중첩적용설에 따라 보험약관이 상법 제638조의3 제2항의 적용 대상이라 하더라도 약관규제법 제3조 제3항 역시 적용이 된다고 하고 있다.⁵⁸⁾ 따라서 설명하지 않은 담보특약의 내용은 계약에 편입되지 않는다. 반면, 상법 제638조의3은 약관규제법의 특별법이므로 약관규제법 제3조 제4항의 적용은 배제되고, 따라서 상법에서 정하는 3월의 기간이 경과하면 “설명하지 않은 약관 내용을 포함한” 보험계약이 존재한다고 주장하는 견해도 있다.⁵⁹⁾ 이 견해에 따르면, 보험자가 담보특약 설명의무를 위반하더라도 보험계약자가 3개월 내에 취소하지 않으면 보험자는 담보특약의 내용을 주장할 수 있게 된다.

나) 담보특약의 내용과 효과에 대한 설명의무 규정을 별도로 두자는 입장(제1안)

a. 설명의무 부과 여부 및 근거 규정

2014년 법무부 개정안은 보험자에게 담보특약 설명의무 부과를 인정하고 이를 위하여 별도의 규정을 신설하는 방법을 제안한다. 제696조 제2항에서 “보험자는

57) 단지 취소할 수 있도록 한 이유는 보험계약자의 취소가 없는 한 그 보험계약을 그대로 유지하도록 하는 것이 보험계약자의 이익을 위해서나 보험자의 이익을 위해서 바람직하기 때문이다(송옥렬, 상법강의, 홍문사, 2019, 255면).

58) 대법원 1985. 11. 26. 선고 84다카2543 판결; 대법원 1998. 11. 27. 선고 98다32564 판결; 2007. 6. 29. 선고 2007다9160 판결; 장덕조, 보험법, 법문사, 2016, 76면; 송옥렬, 앞의 책, 256면; 최준선, 보험·해상·항공운송법, 삼영사, 2015, 70면.

59) 양승규, 보험법, 삼지원, 2005, 114면; 김찬영, 앞의 논문, 359면.

보험계약을 체결할 때에 보험계약자에게 담보특약의 내용과 효력을 설명하여야 하고, 보험증권 또는 보험증권에 편입된 기타 부속서류에 기재하여야 한다.”고 하여 보험자의 담보특약 설명·기재의무를 규정하고 있고, 동조 제3항에서 “보험자가 제2항을 위반한 경우 보험계약자는 보험계약이 성립한 날부터 3개월 이내에 그 계약을 취소할 수 있고, 보험자는 담보특약의 내용을 주장할 수 없다.”고 하면서 담보특약 설명·기재의무 위반시의 효력을 규정하고 있다. 담보특약 설명의무에 관한 규정을 별도로 신설하도록 한 이유를 추론해 보면 다음과 같다.

한국법상 기존에 없던 제도인 담보특약이 상법에 새롭게 제도화된다는 점, 보험자가 전문 보험중개인을 통하여 보험을 인수함으로써 보험자와 보험계약자 간에 대등한 교섭력을 가지고 있고 법원 또한 양자를 그렇게 대하는 영국과는 달리 보험중개인의 개입 없이 보험자와 보험계약자 사이에 직접 계약이 이루어지는 한국의 해상보험계약 실무상 보험계약자를 배려해주어야 할 필요성은 영국보다 더 크다는 점을 고려하면 영국법과는 달리 상법에 보험자의 담보특약 설명의무 규정을 둘 필요가 있다는 것이다.

또한 담보특약이 약관에 해당되는지 여부에 관한 견해 대립, 담보특약이 약관에 해당하더라도 보험자가 담보특약을 설명하지 않은 경우 보험계약자가 3월내에 보험계약을 취소하지 않았다면 보험자는 담보특약의 내용을 주장할 수 있는지에 대한 상법 제638조의3과 약관규제법 제3조의 관계에 있어 견해 대립 문제를 해결하기 위해서는 보험자의 담보특약 설명의무 규정을 별도로 두는 것이 합리적이라는 판단에 근거한 것으로 보인다.

b. 설명의무의 내용 및 방법

법에서 정한 담보특약에 관한 규정보다 보험자에게 불이익한 내용에 대해서만 설명을 하면 되는지, 담보특약의 전체 내용과 효력을 설명해야 하는지도 고려사항이 된다.

이에 관하여 영국 2015년 보험법상 보험자는 “보험계약자에게 불이익한 사항”에 대해서만 설명의무를 부담한다고 해석되는 것에 반하여, 2014년 법무부 개정안은 대법원의 입장⁶⁰⁾과 같이 담보특약 설명의무의 내용에 대해서는 “담보특약의

60) “영국 해상보험법상 워런티(warranty) 제도는 상법에 존재하지 아니하는 낯설은 제도이고 영국 해상보험법상 워런티 위반의 효과는 국내의 일반적인 약관해석 내지 약관통제의 원칙에 비추어

내용과 효과”를 설명하여야 한다고 함으로써, 담보특약 전체의 내용과 효과를 설명해야 하는 것으로 규정하고 있다. 2014년 법무부 개정안이 설명의무의 내용을 담보특약의 전체 내용과 효과로 하고 있는 논거를 추론해 보면 다음과 같다.

영국법처럼 보험자에게 불이익한 경우에만 그 내용을 설명하도록 하는 것은 보험계약자가 담보특약의 내용과 효과에 대해서 잘 숙지하고 있거나 당사자 간에 대등한 협상력을 가지고 있다는 것을 전제하는 경우에 가능할 것이다. 그러나 영국과는 달리 보험중개인을 통하지 않고 보험자와 보험계약자 간에 직접 계약이 이루어지고 있는 한국 해상보험계약 실무 현실 속에서는 보험계약자가 해상운송업에 종사하고 있다 하더라도 대형 해운회사처럼 해상보험계약 전담부서에 전문가를 두어 보험계약을 체결하고 있지 않는 이상 당사자 간에 대등한 협상력을 가지고 있다거나 보험계약자가 담보특약의 내용과 효과에 대해서 제대로 이해하고 있다고 기대하기 어려울 수 있다. 따라서 보험계약자의 보호를 위해서는 보험자에게 불이익한 내용뿐 아니라 담보특약의 전체 내용과 위반시의 효과에 대해 명확히 설명을 해주어야 할 필요가 있는 것이다.

또한 설명의무를 규정하고 있는 상법 제638조의3과 약관규제법 제3조 등 타법과의 균형을 고려하면 설명의무의 내용은 계약에 있어 중요한 사항이어야 할 텐데, 담보특약을 위반한 경우 보험자가 보험금 지급책임을 면할 수 있게 된다는 사실은 계약에 있어 그 자체가 중요한 사항이므로 설명의무의 내용은 담보특약의 내용과 효과가 되어야 한다는 것이다.

이러한 측면에서 본다면 설명의무의 내용을 담보특약의 내용과 효과로 규정하고 있는 2014년 법무부 개정안의 입장은 충분히 고려해볼만한 가치가 있다.

2014년 법무부 개정안 제698조 제2항을 조금 더 살펴보면, 계약 체결시에 보험자가 보험계약자에게 담보특약의 내용과 효과를 설명하고, 계약 성립 후 증권 발행시에 담보특약의 내용과 효과를 보험증권 또는 보험증권에 편입된

이질적인 측면이 있음을 부정할 수 없다. 비록 워런티라는 용어가 해상보험 거래에서 흔히 사용되고 있다 하더라도 해상보험계약을 체결한 경험이 없거나 워런티에 관한 지식이 없는 보험계약자가 워런티의 의미 및 효과에 관하여 보험자로부터 설명을 듣지 못하고 보험계약을 체결할 경우 워런티 사항을 충족시키지 않으면 어떠한 불이익을 받는지에 관하여 제대로 인식하지 못한 채 그 위반 즉시 보험금청구권을 상실할 위험에 놓일 뿐만 아니라 그와 같은 상실 사실조차 모른 채 보험사고를 맞게 되는 곤란한 상황에 처할 수 있다. 따라서 이러한 워런티 조항을 사용하여 해상보험을 체결하는 보험자로서는 원칙적으로 당해 보험계약자에게 워런티의 의미 및 효과에 대하여 충분히 설명할 의무가 있다” 대법원 2010. 9. 9. 선고 2009다105383 판결.

기타 부속서류에 기재하도록 하고 있다. 보험계약 체결과 증권 교부 사이에는 시차가 발생하므로, 계약 체결시에는 담보특약의 내용과 효과를 설명하고 계약 성립 후 교부되는 증권에도 그 내용이 기재하도록 하는 것으로, 보험자의 담보특약 설명의무는 엄밀한 의미에서 보험자의 담보특약 설명·기재의무라 할 수 있다.⁶¹⁾

또한 담보특약의 내용과 효과는 “보험증권 또는 보험증권에 편입된 기타 부속서류”에 기재하도록 하고 있는데, 이는 담보특약이 보험증권에 기입되는 실무를 반영한 것이다.⁶²⁾

그런데 실무상 비록 담보특약의 내용이 구체적으로는 부속서류에 기재가 되더라도 담보특약 자체가 증권에 기재되지 않는 경우는 찾아보기 힘든데, 법문에는 보험증권 또는 보험증권에 편입된 기타 부속서류에 기재하도록 되어 있으므로, 보험증권에 기재를 하지 않고 부속서류에만 기재를 해도 되는 것처럼 해석이 되는 문제가 있다.⁶³⁾

해당 문언은 영국 1906년 해상보험법 제35조 제2항 “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.”에서 가져온 것인데, 여기서는 명시적 warranty는 반드시 보험증권에 삽입 또는 기재되거나 “보험증권에서의 언급에 의해” 보험증권에 편입된 서류에 포함되어 있어야 한다고 되어 있음을 확인할 수 있다. 즉, 영국 1906년 해상보험법 제35조 제2항은 보험증권에서 제목을 기재하는 등의 방법으로 담보특약에 관한 언급이 있는 후 구체적인 내용은 부속서류에 담고 있어야 한다고 함으로써 보험증권에 어떻게든 담보특약이 기재가 되어 있어야 한다는 실무적 의미를 그대로 담고 있는데, 2014년 법무부 개정안 제698조 제2항은 보험증권에 기재를 하지 않고 부속서류에만 기재를 해도 되는 것처럼 되어 있다.

따라서 담보특약 설명의무에 관하여 2014년 법무부 개정안을 택하더라도 제698조 제2항 후문에 “보험증권에서의 언급에 의해”라는 문구를 추가하여 “보험

61) 법무부, 상법 해상보험 특별분과위원회 회의록 II, 158, 163면.

62) 앞서 언급한 바와 같이 실무상 담보특약은 보험증권 전면의 Clauses, Endorsements, Special Conditions and Warranties 부분에 기재되거나 보험증권에는 제목만 기재되고 그 내용은 보험증권에 편입되는 관련 약관에 기재되기도 하므로, “보험증권 또는 보험증권에 편입된 기타 부속서류”에 기재하도록 하고 있다(법무부, 상법 해상보험 특별분과위원회 회의록 II, 124면).

63) 법무부, 상법 해상보험 특별분과위원회 회의록 II, 804면.

증권 또는 보험증권에서의 언급에 의해 보험증권에 편입된 기타 부속서류에 기재하여야 한다'고 함으로써 보험증권에 담보특약이 어떻게든 기재되어 있어야 함을 명확히 할 필요가 있다.

c. 설명의무 위반의 효과

2014년 법무부 개정안은 보험자의 담보특약 기재·설명·설명·기재의무 위반의 효과를 제 696조 제3항에서 규정하고 있다. 보험자가 담보특약 설명·기재의무를 위반한 경우 보험계약자는 보험계약이 성립한 날부터 3개월 이내에 그 계약을 취소할 수 있고, 보험자는 담보특약의 내용을 주장할 수 없다고 규정하고 있는데, 이는 상법 제638조의3과 약관규제법 제3조의 약관설명·기재의무 위반 효과를 그대로 가져와 이를 중첩적으로 적용할 것을 명문화한 것으로 보인다.

상법과 약관규제법의 충돌문제를 명문으로 해결함과 동시에 준용규정을 두지 않고 별도의 규정을 둬으로써 약관이 아닌 담보특약에 관한 설명·기재의무 위반의 효과임을 명확히 하고 있는 것으로 평가된다⁶⁴⁾

다) 불이익한 내용에 대해서만 설명의무를 부과하도록 하는 규정을 두자는 입장(제2안)

그런데 보험자에게 담보특약의 내용 전체와 위반의 효과를 설명하도록 의무를 부과하는 2014년 법무부 개정안에 대해서는 다음과 같은 비판이 가능하다. 즉, 영국의 warranty제도를 도입하기로 하면서 보험계약자를 보호한다는 명목하에 원래의 제도에는 없는 담보특약 설명의무를 보험자에게 부담시키는 것은 보험자에게 가혹할 뿐 아니라 영국법상 warranty를 도입함으로써 해상보험실무와 한국 해상보험법제 간의 괴리를 극복하고 한국법을 준거법으로 선택할 수 있는 법적 환경을 만들고자 하는 취지에도 부합하지 않는다는 점이다.⁶⁵⁾ 이렇게 되면 보험자들은 더 엄격한 설명의무를 부담하지 않기 위해 오히려 한국법이 아닌 영국법을 준거법으로 선택할 유인을 갖게 될 것이다.

이에 영국 2015년 보험법 제17조와 같이 담보특약과 관련하여 상법상 규정되어 있는 내용보다 보험계약자에게 불이익한 조항에 대해서만 보험자가 설명의무를 부담하는 것으로 규정하는 방안을 생각해 볼 수 있다.

64) 법무부, 상법 해상보험 특별분과위원회 회의록 II, 160~162면.

65) 김신영, 앞의 보고서, 85~86면.

구체적으로는 상법 제696조의2에 별도의 규정을 두어 보험자가 보험계약자에게 어떠한 설명이나 조치 없이 보험증권에 불이익한 조항을 삽입할 때에는 보험계약자에게 설명 등 충분한 조치를 취하도록 하고, 해당 불이익 조항을 둘 경우의 법적인 효과에 대해서 명확하게 기재하도록 하는 것이다.

이때 제696조의2는 다음과 같이 규정할 수 있다.

개정시안 제696조의2

제1항 본 조에서 “불이익한 조항”이란 상법 제696조 제2항 내지 제47에 따라 보험계약자 또는 피보험자가 보유하는 지위보다 보험계약자 또는 피보험자를 불이익하게 하는 조건을 의미한다.

제2항 보험자는 보험계약이 체결되기 전 또는 그 변경계약이 합의되기 전에 보험계약자가 불이익한 조항에 대해 주의를 기울일 수 있도록 충분한 조치를 취해야 한다.

제3항 불이익한 조항은 그 효과에 있어 명확하고 모호하지 않아야 한다.

제4항 제2항과 제3항의 요건이 충족되었는지 여부를 결정함에 있어 문제된 보험계약자의 부류에 속하는 자들의 특징 및 거래 상황들이 고려되어야 한다.

제5항 보험계약자가 보험계약이 체결될 때 또는 그 변경계약이 합의될 때 불이익한 조항을 실제로 알고 있었다면 보험계약자는 보험자가 제2항의 요건을 충족하지 못하였다고 항변할 수 없다.

라) 검토

담보특약은 보험계약자가 보험계약을 체결하는데 있어 중요한 사항이 되므로, 보험계약자가 알지 못하는 가운데 이러한 담보특약이 계약 내용으로 됨으로써 보험계약자가 예측하지 못한 불이익을 받게 되는 것을 막기 위하여 사전에 담보특약에 관하여 설명할 의무를 보험자에게 부과하여야 한다.

담보특약이 약관에 해당하는지 여부 및 상법 제638조의3과 약관규제법 제3조의 관계에 대하여 견해 대립이 있는 상황에서 보험자에게 담보특약 설명의무를 부과하기 위해서는 별도의 담보특약 설명의무에 관한 규정을 두는 것이 바람직하다. 그 구체적인 방법으로는 보험자에게 담보특약의 내용 전체와 위반의 효과를 설명하도록 의무를 부과하는 규정을 두는 방안(제1안)과 법에서 정한 것보다 불이익한 내용이 있는 경우에만 설명의무를 부과하도록 하는 규정을 두는 방안(제2안)을 생각해볼 수 있다.

제1안은 보험계약자의 보호에 충실하다는 점에서, 제2안은 국제적 정합성에

부합한다는 점에서 각각의 의의가 있다고 할 것이므로, 본고에서는 상정 가능한 두 가지 방안 모두를 살펴보았다. 보험자에게 담보특약 설명의무를 부과하되 설명의 내용 및 범위와 의무 위반시의 효과 등에 대한 최종적인 선택은 결국 입법 정책적인 판단에 맡겨야할 일이다.

V. 마치며

한국 상법에 해상보험에 관한 규정이 있음에도 해상보험실무에서는 한국 상법이 거의 활용되고 있지 못하는 실정이다. 해상보험에 관한 상법 규정을 영국법과 일치시키는 방향으로 입법함으로써 해상보험법제의 세계화를 도모하고 아울러 실무적으로 적용될 수 있는 규범력 있는 해상보험법제를 마련할 필요가 있다. 특히 warranty에 관한 사항은 해상보험법상 특유한 제도이므로, 해상보험 실무와 한국 해상보험법제간의 괴리를 극복하기 위하여, 한국 상법 개정시 그 도입이 고려되어야 한다.

영국 해상보험법상 warranty제도는 보험계약자와 보험자의 이익을 균형 있게 고려하려는 노력 끝에 영국 2015년 보험법을 통해 warranty 위반의 치유가 인정되고, warranty 위반과 관련 없는 손해에 대해서는 보험자의 보험금 지급책임이 유지되는 등 warranty 위반의 효과가 합리적으로 개선되었다. 이러한 점은 warranty 도입을 위한 한국 상법 개정시에도 충분히 참고할만한 가치가 있다.

warranty 도입을 위한 한국 상법 개정시 고려되어야할 구체적 쟁점들을 살펴보면, warranty 용어 및 정의, warranty 위반의 효과에 관한 사항, warranty 위반의 용인 가능 여부, warranty 위반의 치유 가능 사유, warranty 위반과 손해 사이의 인과관계 여부, warranty 설명의무가 부과되는지 여부 등이 있다.

법무부에서는 2014년 상법 해상보험 특별분과위원회를 구성하여 상법상 영국의 warranty제도를 도입하려는 시도를 하였는 바, 기존 영국 해상보험법상의 warranty제도를 도입함과 동시에 당시 입법 논의 중이었던 2015년 보험법의 내용까지 반영하여 보험계약자와 보험자의 이익을 균형 있게 고려하려는 획기적인 시도를 하였다는 점에서 매우 긍정적으로 평가된다.

위의 warranty 도입시 고려사항들을 2014년 상법 개정안에서는 어떻게 반영하고 있는지를 검토·평가하여, 개정안의 개선점을 찾아, 더욱 바람직한 개정시안을 아래와 같이 제시하였다. 본 연구를 계기로 한국 해상보험법제에 관한 다양한 학술적 논의와 입법적 변화가 촉발되기를 기대해 본다.

현행 상법	2014년 법무부 개정안	개정시안(제1안)	개정시안(제2안)
<신설>	<p>제696조(담보특약)</p> <p>① 담보특약이란 일정한 행위를 하거나 하지 아니할 것 또는 일정한 조건을 충족시킬 것을 보험계약자가 보험자에게 약속하거나 일정한 사실의 존부에 관하여 보험계약자가 보험자에게 확인하는 특별한 약정을 말한다.</p>	<p>제696조(담보특약)</p> <p>① 담보특약이란 일정한 행위를 하거나 하지 아니할 것 또는 일정한 조건을 충족시킬 것을 보험계약자가 보험자에게 약속하거나 일정한 사실의 존부에 관하여 보험계약자가 보험자에게 확인하는 특별한 약정을 말한다.</p>	<p>제696조(담보특약)</p> <p>① 담보특약이란 일정한 행위를 하거나 하지 아니할 것 또는 일정한 조건을 충족시킬 것을 보험계약자가 보험자에게 약속하거나 일정한 사실의 존부에 관하여 보험계약자가 보험자에게 확인하는 특별한 약정을 말한다.</p>
<신설>	<p>② 보험자는 보험계약을 체결할 때에 보험계약자에게 담보특약의 내용과 효과를 설명하여야 하고 보험증권 또는 보험증권에 편입된 기타 부속서류에 기재하여야 한다.</p> <p>③ 보험자가 제2항을 위반한 경우 보험계약자는 보험계약이 성립한 날부터 3개월 이내에 그 계약을 취소할 수 있고 보험자는 담보특약의 내용을 주장할 수 없다.</p>	<p>② 보험자는 보험계약을 체결할 때에 보험계약자에게 담보특약의 내용과 효과를 설명하여야 하고 보험증권 또는 보험증권에 편입된 기타 부속서류에 기재하여야 한다.</p> <p>③ 보험자가 제2항을 위반한 경우 보험계약자는 보험계약이 성립한 날부터 3개월 이내에 그 계약을 취소할 수 있고 보험자는 담보특약의 내용을 주장할 수 없다.</p>	
<신설>	<p>④ 보험계약자 또는 피보험자가 담보특약을 위반한 경우에는 보험자가 그 사실을 안 날로부터 1개월 이</p>	<p>④ 보험자는 보험계약자 또는 피보험자가 중요한 사항인지 여부를 묻지 아니하고 담보특약을 위반한 후에</p>	<p>② 보험자는 보험계약자 또는 피보험자가 중요한 사항인지 여부를 묻지 아니하고 담보특약을 위반한 후에</p>

현행 상법	2014년 법무부 개정안	개정시안(제1안)	개정시안(제2안)
	<p>내에 보험계약을 해지할 수 있다. 다만, 그 기간 내에 보험료의 증액에 관하여 합의한 때에는 그러하지 아니하다.</p>	<p>발생한 보험사고에 관하여 보험금을 지급할 책임이 없고, 지급한 보험금의 반환을 청구할 수 있다. 다만, 보험사고가 발생하기 전에 담보특약 위반이 치유된 경우에는 보험금을 지급할 책임이 있다.</p> <p>⑤ 다음 각 호의 하나에 해당하는 경우에 담보특약 위반이 치유된 것으로 한다.</p> <p>1. 특정 시간까지 일정한 행위의 이행·불이행, 일정 조건의 성취·불성취 또는 일정한 조건의 부합 등을 요구하는 담보특약이 있는 경우에는 담보특약과 관련된 위험이 당사자들이 본래 의도했던 바와 본질적으로 동일한 수준이 되었을 때</p> <p>2. 그 밖의 다른 담보특약이 있는 경우에는 보험계약자 또는 피보험자가 담보특약 위반 행위를 중단한 때</p>	<p>발생한 보험사고에 관하여 보험금을 지급할 책임이 없고, 지급한 보험금의 반환을 청구할 수 있다. 다만, 보험사고가 발생하기 전에 담보특약 위반이 치유된 경우에는 보험금을 지급할 책임이 있다.</p> <p>③ 다음 각 호의 하나에 해당하는 경우에 담보특약 위반이 치유된 것으로 한다.</p> <p>1. 특정 시간까지 일정한 행위의 이행·불이행, 일정 조건의 성취·불성취 또는 일정한 조건의 부합 등을 요구하는 담보특약이 있는 경우에는 담보특약과 관련된 위험이 당사자들이 본래 의도했던 바와 본질적으로 동일한 수준이 되었을 때</p> <p>2. 그 밖의 다른 담보특약이 있는 경우에는 보험계약자 또는 피보험자가 담보특약 위반 행위를 중단한 때</p>
<신설>	<p>⑤ 보험자가 보험사고가 발생한 후에 제4항에 따라 보험계약을 해지하더라도 담보특약을 위반한 후에 발생한 보험사고에 관하여 보험금을 지급할 책임이 없고, 지급한 보험금의 반환을 청구</p>		

현행 상법	2014년 법무부 개정안	개정시안(제1안)	개정시안(제2안)
	<p>할 수 있다. 다만, 보험사고가 발생하기 전에 담보특약 위반이 치유된 경우에는 보험금을 지급할 책임이 있다.</p>		
<신설>	<p>⑥ 사정의 변경으로 담보특약을 보험계약에 적용하는 것이 불가능하게 되거나 법률의 변경으로 담보특약을 이행하는 것이 위법하게 되는 경우에는 제4항 및 제5항을 적용하지 아니한다.</p>	<p>⑥ 다음 각 호의 하나에 해당하는 경우에는 제4항 및 제5항을 적용하지 아니한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 사정의 변경으로 담보특약을 보험계약에 적용하는 것이 불가능하게 된 경우 2. 법률의 변경으로 담보특약을 이행하는 것이 위법하게 되는 경우 3. 보험자가 담보특약 위반에 관한 권리를 포기한 경우 	<p>④ 다음 각 호의 하나에 해당하는 경우에는 제4항 및 제5항을 적용하지 아니한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 사정의 변경으로 담보특약을 보험계약에 적용하는 것이 불가능하게 된 경우 2. 법률의 변경으로 담보특약을 이행하는 것이 위법하게 되는 경우 3. 보험자가 담보특약 위반에 관한 권리를 포기한 경우
<신설>		<p>⑦ 제696조 제7항 보험계약자 또는 피보험자가 위험의 전부 또는 중요한 부분에 영향을 미칠 수 있는 담보특약을 제외한 특정 종류·장소·시점에서의 손해(이하 “특정 유형의 손해”) 발생 위험을 감소시키는 경향이 있는 담보특약을 위반한 경우에 보험계약자 또는 피보험자가 그 위반으로 인해 실제 발생한 특정 유형의 손해 위험이 증가될 수 없었음을 증명할 때에는 보험자는 보험금을 지급할 책임이 있다.</p>	<p>⑤ 제696조 제7항 보험계약자 또는 피보험자가 위험의 전부 또는 중요한 부분에 영향을 미칠 수 있는 담보특약을 제외한 특정 종류·장소·시점에서의 손해(이하 “특정 유형의 손해”) 발생 위험을 감소시키는 경향이 있는 담보특약을 위반한 경우에 보험계약자 또는 피보험자가 그 위반으로 인해 실제 발생한 특정 유형의 손해 위험이 증가될 수 없었음을 증명할 때에는 보험자는 보험금을 지급할 책임이 있다.</p>

현행 상법	2014년 법무부 개정안	개정시안(제1안)	개정시안(제2안)
<신설>			<p>제696조의2(설명의무)</p> <p>① 본 조에서 “불이익한 조항”이란 상법 제 696조 제2항 내지 제7항에 따라 보험계약자가 보유하는 지위보다 보험계약자를 불이익하게 하는 조건을 의미한다.</p> <p>② 보험자는 보험계약이 체결되기 전 또는 그 변경계약이 합의되기 전에 보험계약자가 불이익한 조항에 대해 주의를 기울일 수 있도록 충분한 조치를 취해야 한다.</p> <p>③ 불이익한 조항은 그 효과에 있어 명확하고 모호하지 않아야 한다.</p> <p>④ 제2항과 제3항의 요건이 충족되었는지 여부를 결정함에 있어 문제된 보험계약자의 부류에 속하는 자들의 특징 및 거래 상황들이 고려되어야 한다.</p> <p>⑤ 보험계약자가 보험계약이 체결될 때 또는 그 변경계약이 합의될 때 불이익한 조항을 실제로 알고 있었다면 보험계약자는 보험자가 제2항의 요건을 충족하지 못하였다고 항변할 수 없다.</p>

참고문헌

1. 국내 문헌

(1) 단행본

- 송옥렬, 상법강의, 홍문사, 2019.
양승규, 보험법, 삼지원, 2005.
이기수 외, 보험·해상법, 박영사, 2015.
장덕조, 보험법, 법문사, 2016.
최준선, 보험·해상·항공운송법, 삼영사, 2015.

(2) 논문

- 김인현, “영국준거법하의 담보특약에 대한 약관규제법 적용여부”, 『한국해법학회지』 제35권 제2호, 한국해법학회, 2013.
김찬영, “해상보험에 있어 담보특약 법리의 변화와 그 시사점에 관한 연구: 2015년 보험법과 1906년 해상보험법을 중심으로”, 『한국해법학회지』 제37권 제2호, 2015.
박세민, “담보범위와 면책사유에 관한 수협 어선보험약관과 1983 협회선박기간약관과의 비교 분석- 수협중앙회의 어선보험약관의 개정 방향 제시를 위하여”, 『한국해법학회지』 제38권 제1호, 한국해법학회, 2016.
박영준, “한국 상법상 해상보험 담보특약(Warranty) 도입방안 - 2014년 법무부 상법 해상보험 개정안(담보특약 규정 신설)의 검토와 도입방안을 중심으로-” 한국법학원 전문가 워크숍 발표 자료, 한국법학원, 2019.
박은경, “해상보험계약에 있어 고지의무와 워런티”, 『한국항만경제학회지』 제19집 제1호, 한국항만경제학회, 2003.
서동희, “해상보험과 영국법”, 『해상보험법연구』 제4권 제2호, 2008.

- 서영희, “해상보험에서 담보의무 조항과 보험자의 설명의무”, 『한국해법학회지』 제33권 제1호, 한국해법학회, 2011.
- 석광현, “영국법이 준거법인 한국 회사들 간의 선박보험계약과 약관규제법의 적용 여부-대상 판결: 대판 2015. 3. 20., 2012다118846(본소), 2012다118853(반소)”, 『저스티스 통권 제149호』, 한국법학원 2015.
- 손효석, “해상보험계약상 선박의 감항능력 묵시 위런티 위반의 효과와 증명책임에 관한 연구 - MIA 1906 및 IA 2015를 중심으로 -”, 한국외국어대학교 대학원 박사학위논문, 2018.
- 신건훈/이병문, “영국 보험법의 개혁 동향에 관한 연구: 해상보험을 포함한 기업보험에 적용되는 담보법 원칙을 중심으로”, 『무역보험연구』 제15권 제3호, 한국무역보험학회, 2014.
- 이정원, “2015년 영국보험법상 위런티의 의의와 법률 효과에 대한 고찰”, 『저스티스』 제150호, 한국법학원, 2015.
- 이정원, “영국보험법상위런티의 한국법상 의의”, 『한국해법학회지』 제38권 제2호, 한국해법학회, 2016.
- 이제현, “선박보험에서 담보(warranty)의 법리적 해석에 관한 연구”, 『무역보험연구』 제17권 제2호, 한국무역보험학회, 2016.
- 정영석/정해석, “영국 해상보험법상 고지의무와 위런티 위반에 관한 최근 판례 동향-SEA GLORY 사건의 보험금을 중심으로”, 『법학논총』 제32집 제1호, 한양대학교 법학연구소, 2015.
- 정완용, “해상보험법상 보험자 면책사유와 담보특약에 관한 고찰: 개정방안을 중심으로”, 『한국해법학회지』 제37권 제1호, 2015.
- 조성극, “해상보험법상 Warranty(담보특약)”, 금융법연구회 발표자료, 한국금융법학회, 2015.
- 최성수, “해상보험법상 담보의무제도의 현안과 과제”, 『법학연구』 제46권, 전북대학교 법학연구소, 2015.
- 한낙현, “1906년 영국해상보험법 개정상 담보특약(Warranty)의 실무적 취급에 관한 고찰”, 한국해법학회 2016년 가을정기학술대회 발표자료, 한국해법학회, 2016.
- 한창희, “영국의 2015년 보험법상 위런티 또는 조건의 위반과 손해 사이의 관계”, 『법학논총』 제31권 제1호, 2018.
- 한창희, “영국의 2015년 보험법상 위런티”, 『법학논총』 제30권 제1호, 2017.

(3) 기타 자료

김신영 외, 상사법 정비 시리즈 (II) 영국 해상보험법상 warranty제도의 한국 상법에의 도입에 관한 연구, 2019년도 하반기 법무부 연구보고서, 한국법학원, 2019.

법무부, 상법 해상보험 특별분과위원회 회의록 I, 2015.

법무부, 상법 해상보험 특별분과위원회 회의록 II, 2015.

2. 서양 문헌

Bennett, Howard, *The Law of Marine Insurance*, Oxford University Press, 2006.

Eggers, Peter MacDonald/Patrick Foss, *Good Faith and Insurance Contracts*, Informa Law from Routledge, 1998.

Gürses, Özlem, *Marine Insurance Law*, Routledge, 2017.

Law Commission & Scottish Law Commission, *Insurance Contract Law: Business Disclosure; Warranties; Insurers' Remedies for Fraudulent Claims; and Late Payment*, Report & Draft Bill, LC No.353 & ScLC No.238, 2014.07.

Law Commission and the Scottish Law Commission, *Insurance Contract Law: Misrepresentation, Non-Disclosure and Breach of Warranty by the Insured*, LCCP No.182; ScLCDP No.134, 2007.

Soyer, Bariş, *Reforming Marine and Commercial Insurance Law*, Routledge, 2008.

Special Public Bill Committee, *Insurance Bill [HL]*, No. 81, 2014. 12. [<https://publications.parliament.uk/pa/ld201415/ldselect/ldinsur/81/81.pdf>].

<Abstract>

A Study on the Revision of Commercial Law to Introduce the Warranty System under the English Marine Insurance Act

Kim, Shin Young*

In Korea, the maritime insurance sector of commercial law is virtually malfunctional. This is because, in practice, English law is in common. Thus, by amending the provisions of the Commercial Act on Marine Insurance, it is necessary to legislate in a manner consistent with the law on marine insurance in the UK to promote globalization of marine insurance legislation while at the same time developing a normative marine insurance legislation that can be used in practice.

The introduction of warranty should be considered in the revision of the Korean Marine Insurance Act, as the provisions of the English Marine Insurance System are specific to the English law in that the policyholder promises to implement certain matters for the insurer and, if not, the insurer avoids the obligation to pay the insurance.

Under English maritime law, the warranty system has reasonably improved the effectiveness of warranty violations, including the treatment of warranty violations through the 2015 Insurance Act and the maintenance of the insurer's liability to pay insurance premiums for damages unrelated to warranty violations. This is well worth referring to when revising the Korean Commercial Law to introduce warranty.

The revision of the Korean Commercial Law to introduce warranty based on the English law should consider issues such as warranty terms and definitions, matters concerning the effectiveness of warranty violations, whether warranty violations are acceptable, the

* Senior Researcher, Korean Society of Law, Ph.D. in Law.

curable reasons for warranty violations, and whether the causal relationship between warranty violations and damages should be imposed.

In 2014, the Ministry of Justice also formed a special subcommittee on commercial marine insurance to introduce the Warranty under commercial law, but unfortunately, it has failed to reach a revision and failed to reach a revision, despite considerable progress in discussions.

Based on the above considerations, the ministry should improve and develop the 2014 revision to the Commercial Act on the Introduction of the Warranty so that the regulations on marine insurance in Korea can be actively used in maritime insurance practices, and, in addition, have international competitiveness.

Key Words : Warranty, 1906 Marine Insurance Law, 2015 Insurance Law, Korean Marine Insurance Law, Korean Commercial Act

