

보험료불가분의 원칙에 대한 고찰

— 대법원 2008. 1. 31. 선고 2005다57806 판결에 대한
분석을 중심으로 —

최 병 규*

목 차

I. 머리말	5. 대법원의 판결
II. 대상판결	III. 이론적 기초
1. 사실관계	1. 보험계약자의 보험료납입의무
2. 당사자들의 주장	2. 보험자의 보험료반환의무
3. 1심법원의 판결	3. 보험료불가분의 원칙
4. 2심법원의 판결	IV. 평석 및 결론

I. 머리말

보험계약에서 가장 중요한 것은 보험자의 보험금 지급의무와 보험계약자의 보험료 지급의무이다.¹⁾ 보험료의 지급과 관련하여 보험기술상 인정된 것으로서 보험료불가분의 원칙이 있다. 이 원칙은 역사적으로 해상보험에서 유래하였으며 일부 국가에서는 법률에 명문의 규정을 두고 있는 경우도 있다. 우리 법에서는 그 원칙을 추단할 수 있는 내용을 두고는 있지만 명시적으로 이 원칙을 인정한다고 보기는 어렵다. 종래 이 원칙에 대하여 많이 다루어지지 않은 상황에서 최근 관련 판례가 선고되었다. 따라서 이 글은 보험료불가분의 원칙에 대하여 그에 관한 최근의 판례를 연계하여 분석·검토하는 데에 목적이 있다.

* 건국대학교 법과대학 부교수

1) Römer/Langheid, *Versicherungsvertragsgesetz*, 2. Aufl., München, 2003, 135면.

II. 대상판결

1. 사실관계

원고 K은행은 2001년 6월 12일 금융기관의 영업과정에서 발생할 수 있는 금융사고로 인한 손해를 담보할 목적으로 피고 S화재보험 주식회사와 사이에 금융기관 종합보험계약을 체결하면서, 보험계약기간을 2001년 6월 12일부터 2002년 6월 12일까지 1년, 보험료를 9억 3,200만 원, 보험사고에 따른 보상한도액 총 40억 원, 보험사고 1건당 보상한도액 10억 원으로 정하고, 보험사고 발생으로 보상을 할 경우 40억 원의 보상한도액은 그만큼 감액되는 것으로 약정하였으며, 같은 날 피고에게 보험료 9억 3,200만 원을 지급하였다.

원·피고는 이 사건 보험계약 체결시 영국 로이드사의 보험증권을 약관으로 삼기로 약정하였는데, 피보험자인 원고와 보험자인 피고 사이에 체결된 보험계약의 약관에 해당하는 일반조건(General Conditions) 제4조에서는 “이 증권의 용어, 면책, 제한과 조건의 의미와 해석은 한국 법과 이 증권에 표현되어 있는 영어의 원뜻에 따라 결정된다.”고 규정하고, 제12조에서는 “피보험자가 다른 사업체와 합병함으로써 보험자가 위험에 대한 담보를 계속하기를 거부하여 보험계약이 종료된 경우에는 연간보험료를 비율에 따라 계산하여 미경과 기간의 보험료를 반환한다.”고 규정하고 있었다.

이 사건 보험계약 기간 중인 2001년 8월 30일경 원고의 신평화지점에서 횡령사고가 발생하여 피고는 2003년 12월 26일 보험금으로 566,000,000원 정도를 원고에게 지급하였고, 또한 2001년 9월 20일경 목동6단지지점에서 횡령 등 사고가 발생하여 피고는 2003년 7월 4일 보험금으로 466,000,000원 정도를 원고에게 지급하였다. 그런데 원고는 2001년 11월 1일 J은행과 합병하게 되자 이와 같은 사실을 피고에게

통지하였고, 이에 피고는 원고에게 위 합병으로 인한 담보위험의 확대를 이유로 추가보험료 납부 등을 조건으로 하는 보험계약의 갱신을 요구하면서 새로운 계약조건에 관하여 합의가 되지 않더라도 2001년 11월 30일까지는 이 사건 보험계약은 유효하고 그 다음날부터 효력을 상실하는 것으로 하겠다고 통지하였다. 피고는 2001년 11월 29일 원고에게 보상한도 50억 원으로 하고, 보험료를 31억 원으로 증액할 것을 제시하였으나 거절당하자 2001년 12월 1일 원고에게 이 사건 보험계약을 해지한다고 최종적으로 통보하였다.

2. 당사자들의 주장

가. 원고의 주장

이 사건 보험계약은 일반조항 제12항에 의해 해지되었으므로 피고는 원고에게 일할계산에 의한 미경과 보험료를 반환하여야 하고, 계약법의 원칙으로서의 보험료불가분의 원칙은 존재하지 않으며, 대부분의 입법례에서 미경과 보험료를 반환하지 않는 것은 보험계약자의 귀책사유에 의한 해지 등의 경우에 규정되어 있고, 위와 같은 명시적인 규정에 의하여 제한하지 않는 한 미경과 보험료를 반환하여야 한다.

나. 피고의 주장

보험료 기간은 보험료 산출을 위한 위험 측정상의 단위가 되는 기간으로서 보험료는 보험료 기간을 단위로 하여 그 기간에 생기는 위험률에 따라 보험료를 산정하기 때문에 보험료 기간에 해당하는 보험료는 관념적으로 하나가 되는 것이므로, 중도에 계약의 효력이 소멸하더라도 보험회사는 보험료 기간의 보험료를 전부 취득하게 되고, 「상법」 제649조 제1항 및 제3항은 “보험사고가 발생하기 전에는 보험계약자는 언제든지 계약의 전부 또는 일부를 해지할 수 있고, 이 경우에는 당사자 간의

다른 약정이 없으면 미경과 보험료의 반환을 청구할 수 있다.”고 규정하고 있는바 이는 원칙적으로는 미경과 보험료의 반환을 청구할 수 없다는 보험료불가분의 원칙에 기초한 것으로 보아야 하며, 이와 같이 「상법」 제649조에 의하면 이미 보험사고가 발생한 경우 미경과 보험료를 반환할 의무가 발생하지 않는데 이러한 법리는 「상법」 제652조에 의하여 해지된 경우에도 그대로 적용되어야 한다.

3. 1심법원²⁾의 판결

가. 보험료불가분의 원칙의 인정 여부

(1) 보험료불가분의 원칙의 이론적 논거

보험료불가분의 원칙은 해상보험에서 보험회사가 담보하는 항해 전체와 일치하는 보험료 기간은 분할할 수 없는 일체가 된다는 것에서 출발한 이론으로서, 그 논거로서 위험은 보험료 기간 중 어느 시점에 있어서도 그 전체로서의 위험이 되는 것이지 그 위험을 받는 시간의 길이에 따라 정하여지는 것은 아니라는 이론(위험불가분설)과 보험료 기간은 보험료의 단위를 산정하기 위한 위험측정의 단위기간이므로 이를 개별적으로 분할할 수는 없다는 이론(보험기술적 필요설) 등이 있다.

(2) 우리 상법 규정의 해석

「상법」은 제649조에서 보험사고가 발생하기 전 또는 보험사고가 발생한 후에도 보험금액이 감액되지 않는 보험의 경우에는 보험계약자가 계약의 전부 또는 일부를 해지할 수 있고, 보험사고가 발생하기 전에 해지한 경우에는 당사자 간의 다른 약정이 없으면 미경과 보험료의

2) 서울중앙지방법원 2004. 6. 2. 선고 2003가합82629 판결.

반환을 청구할 수 있다고 규정하고 있고, 제736조에서 보험적립금의 반환의무를 규정한 외에는 보험료 환급과 관련된 규정이 없는데, 보험료를 반환하여야 하는 경우에 관한 규정만 있고 보험료 반환이 면제되는 경우에 관한 규정이 없다는 이유만으로 우리 상법이 보험회사의 보험료 반환의무를 규정한 경우 이외에는 보험회사의 보험료 반환의무가 발생할 수 없다는 입장(보험료불가분의 원칙)을 취하고 있는 것으로는 보기 어렵다.(해지가 가능한 경우에 대한 기술만 있고 해지가 불가능한 경우에 관한 기술이 없다고 하여 우리 상법이 상법에 규정된 법정해지권 외에 당사자 간의 약정해지권을 부인하는 것이 아니라는 것과 마찬가지로 이다.)

(3) 판 단

우리 상법에서 보험료불가분의 원칙을 취하고 있는 것인지 여부는 그 이론적 타당성을 근거로 판단하여야 할 것인바, 해상보험이라는 특수 상황하에서 인정될 수 있는 보험료불가분 원칙을 다른 보험에 일괄적으로 적용하는 대원칙으로 받아들여야 할 아무런 근거가 보이지 않고, 수리 및 경험상 위험발생의 개연율은 기간이 짧으면 그만큼 감소하는데도 기간의 장단을 무시하고 불가분 원칙이라는 이름하에 획일적으로 1년분의 보험료를 요구하는 것은 불공평하며, 불가분 원칙의 전제인 보험료 기간도 통계적 개념이므로 그 자체 고정·불변의 개념은 아닌 까닭에 현재의 단위를 더 세분하는 것이 언제나 불가능한 것은 아니고, 보험기술상의 필요성은 구체적인 사안에 따라 보험료불가분의 원칙을 적용하는 데 있어 이론적인 근거는 될 수 있을지언정 그러한 필요성으로 인하여 보험료불가분의 원칙이 보험계약의 대원칙이 될 수 있다고는 볼 수 없으므로, 미경과 보험료의 환급 문제는 보험계약의 형태 및 보험계약이 효력을 잃는 모습 및 그 사유를 합리적으로 유형화하고 당사자의 귀책사유를 고려하여 합리적으로 판단하여야 할 것이다.

나. 원고의 청구에 대한 판단

(1) 이 사건 보험에서 보험료불가분의 원칙이 적용될 수 있는지
사안에서와 같이 보험사고가 발생하여 보험금을 지급한 후에는 보험자가 담보하는 보험금의 총액이 감소하는 보험의 경우에는 일단 보험사고의 발생으로 보험금이 지급된 이후에는 보험자가 담보하는 위험의 크기가 감소하게 되므로, 단순히 일할계산을 하는 방식으로는 미경과 보험의 가치를 적절하게 평가할 수 없다 할 것이고(만일 일할계산으로 미경과 보험의 가치를 평가하게 된다면, 이 사건 보험계약과 같은 보험계약에서 1달 사이에 보험금으로 39억 원을 지급한 경우 보험자는 이후 최대한 1억 원의 위험밖에 담보하지 않음에도 불구하고, 그 후 위 보험이 부득이한 사정으로 해지되면 9억 원의 보험료를 반환하여야 하는 경우도 발생할 수 있다), 미경과 기간과 잔여보험금의 총액을 단순히 곱하는 것만으로도 미경과 보험의 가치를 평가하기 어려운바, 이 사건과 같이 보험사고가 발생하여 보험금을 지급한 후에는 보험자가 담보하는 보험금의 총액이 감소하는 보험의 경우에는, 보험기술적으로 미경과 보험의 가치를 적정하게 평가하기 어려운 보험이므로 보험료불가분의 원칙이 적용될 수 있는 것으로 보인다.

(2) 보험료불가분의 원칙이 강행규정성을 갖고 있는지

우리 상법이 보험계약의 대원칙으로서 보험료불가분의 원칙을 취하고 있는 것으로는 보기 어렵다. …… 보험료불가분의 원칙이 적용될 수 있다는 것은 미경과 보험료를 반환하지 않는다는 약관을 정하더라도 『약관의 규제에 관한 법률』 제6조가 문제될 여지가 없고, 당사자 사이에 별도의 약정이 없는 경우에는 보험회사에게 미경과 보험료의 환급의무가 발생하지 않는다는 취지일 뿐, 명문의 규정도 없는 보험료불가분의 원칙이 사적 자치의 원칙에 따라 당사자들이 미경과 보험료를 환급하기

로 하는 약정 자체를 금지하는 강행법규의 성격을 가진다고는 볼 수 없다.

(3) 판 단

피고는 미경과 보험료를 환급할 법정책임은 없지만, 이 사건 보험계약 일반조건 제12항 제4호 단서에 의하면 원고의 합병에 대하여 피고가 위험의 담보를 계속할 것을 거부하는 경우에는 연간보험료를 일할계산 하여 환급한다고 규정되어 있는 사실은 앞서 인정한 바와 같은바, 위 약관조항에 의하여 원고에게 일할계산에 의한 미경과 보험료를 환급할 의무가 있다.

다. 결 론

피고는 원고에게 일할계산의 방법으로 산출한 미경과 보험료 492,810,959원(=932,000,000원×193일/365일. 원 미만 버림) 및 이에 대하여 이 사건 보험계약이 해지된 2001년 12월 1일부터 이 사건 판결 선고일인 2004년 6월 2일까지는 「상법」이 정하는 연 6%의, 그 다음날인 2004년 6월 3일부터 다 갚는 날까지는 「소송촉진 등에 관한 특례법」이 정하는 연 20%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다 할 것이므로(원고는 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 이 판결 선고일까지의 기간에 대하여도 위 특례법이 정하는 비율로 계산한 지연손해금의 지급을 구하나, 피고가 이 사건 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되므로 위 기간에 대하여는 위 특례법을 적용하지 않는다) 주문과 같이 판결한다.

4. 2심법원³⁾의 판결

가. 미경과 보험료 반환의무에 대한 일반론

보험료불가분의 원칙은 원래 해상보험에서 보험회사가 담보하는 항해 전체와 일치하는 보험료 기간은 분할할 수 없이 일체가 된다는 것에서 출발한 강화상의 개념으로, 보험료는 그 산출을 위한 위험 측정상의 단위가 되는 보험료 기간에 생기는 위험률에 따라 산정되기 때문에 보험료 기간에 해당하는 보험료는 관념적으로 하나가 되는 것이므로, 중도에 보험계약의 효력이 소멸하더라도 보험자는 보험료 기간에 대한 보험료 전부를 취득하게 되고 따라서 미경과한 기간에 대한 보험료를 반환할 의무가 없다는 것을 뜻한다.

그런데 「상법」에는 제649조에서 보험사고가 발생하기 전 또는 보험사고가 발생한 후에도 보험금액이 감액되지 않는 보험의 경우에는 보험계약자가 계약의 전부 또는 일부를 해지할 수 있고, 보험사고가 발생하기 전에 해지한 경우에는 당사자 사이에 다른 약정이 없으면 미경과 보험료의 반환을 청구할 수 있다고 규정하는 등 일부 조항에서 이를 간접적으로 표현하고 있기는 하지만 보험료 환급과 관련하여 보험료불가분의 원칙에 관한 명시적인 규정은 존재하지 아니하며, 해상보험이라는 특수상황 하에서 인정될 수 있는 보험료불가분의 원칙을 모든 보험에 적용되는 대원칙으로 받아들이는 것은 논리적으로나 보험기술적인 측면에서 보더라도 부당한 측면이 있으므로 우리 「상법」상으로는 보험료불가분의 원칙을 모든 보험에 적용되는 대원칙이라고 할 수는 없고, 결국 미경과 보험료의 환급 문제는 보험계약의 형태, 약관의 규정 및 보험계약이 종료된 원인 등을 고려하여 합리적으로 판단하여야 할 것이다.

3) 서울고등법원 2005. 8. 25. 선고 2004나46801 판결.

나. 피고의 보험료 반환의무에 대한 판단

(1) 이 사건 보험계약의 종료원인

우선 이 사건 보험이 종료된 원인에 대하여 살피기로 한다. 이 사건 일반조건 제12조에서는 보험자가 제11조에서 정한 피보험자의 합병 등에 따른 담보의 계속을 거절할 때에는 즉시 보험이 종료된다고 규정하고 있는바, 「상법」 제652조 제2항에서 위험변경증가의 통지를 받은 보험자는 1월 이내에 보험료의 증액을 청구하거나 계약을 해지할 수 있다고 규정하고 있고 이 경우 보험자가 계약 해지의 의사표시를 한 즉시 보험계약이 종료되는 것으로 보아야 하는 점, 이 사건 일반조건 제11조에 의하면 보험계약자가 다른 사업체와의 합병 등을 하는 경우에는 보험자가 요구하는 추가보험료를 지불하여야 한다고 하여 「상법」 제652조 제2항의 증액청구권과 같은 조항을 두고 있는 점 등에 비추어 위 일반조건 제12조에서 ‘담보의 계속을 거절한 때’라 함은 보험자가 보험료 증액청구를 하지 아니하고 보험계약해지권을 행사한 때를 의미한다고 할 것이고, 이러한 경우 보험계약은 위 일반조항에 따라 해지의 의사표시를 한 때에 즉시 종료된다고 볼 것이다.(이에 비하여, 이 사건 일반조건 제12조 (iv)에 의하면 보험자가 다른 사유로 보험계약을 해지하면 60일이 지나 해지의 효력이 발생한다.)

그런데 위에서 인정한 사실에 의하면, 피고는 원고에게 위 합병으로 인한 담보위험의 확대를 이유로 추가보험료 지급을 요청하였으나 원고와 보험료에 대한 협의에 이르지 못하였으므로 위 일반조건 제11조 내지 「상법」 제652조 제2항에서 정한 보험료 증액청구권을 행사하여 증액된 보험료의 지급을 구할 수 있는 것임에도(증액청구권은 형성권으로서, 위 청구권을 행사한 때 보험료가 증액되며, 그 증액된 보험료에 대하여 보험계약자가 다룰 경우에는 법원에서 보험료를 정하게 된다) 이를 포기하고 보험계약을 해지한 것으로 볼 것이고, 따라서 이 사건

보험계약은 위 일반조건 제12조 내지 「상법」 제652조 제2항에 의하여 피고가 담보의 계속을 거부하고 해지의 의사표시를 한 때인 2001년 12월 1일 종료된 것으로 볼 것이다.

(2) 이 사건 일반조건 제12조의 해석

이 사건 보험계약은 보험사고가 발생하여 보험금을 지급한 후에는 보험자가 담보하는 보험금의 총액이 감소하는 보험에 해당하고, 이러한 보험의 경우에는 일단 보험사고의 발생으로 보험금이 지급된 이후에는 보험자가 담보하는 위험의 크기가 감소하게 되므로 단순히 일할계산을 하는 방식으로는 미경과보험의 가치를 적절하게 평가할 수 없다 할 것이고, 미경과 기간과 잔여보험금의 총액을 단순히 곱하는 것만으로도 미경과보험의 가치를 평가하기 어려우므로 보험기술적으로는 보험료불가분의 원칙을 적용하는 것이 보다 합리적이라고 보일 여지도 있다. 그러나 우리 상법상으로는 보험료불가분의 원칙을 보험계약상의 대원칙으로 볼 수는 없으므로 사적 자치의 원칙에 따라 보험계약의 약관으로 미경과 보험료를 반환하지 않도록 정할 수도 있고, 반대로 미경과 보험료를 반환하기로 약정할 수도 있는 것으로서 어느 경우이든지 강행법규에 반하지는 아니하여 유효하다고 할 것이다. 또한 보통거래약관의 내용은 개개 계약체결자의 의사나 구체적인 사정을 고려함이 없이 평균적 고객의 이해가능성을 기준으로 하되 보험단체 전체의 이해관계를 고려하여 객관적, 획일적으로 해석하여야 하고, 고객 보호의 측면에서 약관내용이 명백하지 못하거나 의심스러운 때에는 약관작성자에게 불리하게 제한 해석하여야 한다(대법원 1996. 6. 25. 선고 96다12009 판결 참조).

이러한 법리와 아울러 이 사건 일반조건 제12조 단서에는 피보험자의 합병에 대하여 보험자가 위험의 담보를 계속할 것을 거부하여 보험계약이 종료된 경우에는 연간보험료를 일할계산한 미경과 보험료를 환급한다고 규정되어 있을 뿐, 일반조건 어디에도 보험사고가 발생하여 보험금

을 지급하기 전에만 위와 같이 보험료를 반환한다는 규정은 없는 점, 위 약관의 문구 자체로는 보험사고가 발생하였는지에 관계없이 보험자가 위험의 담보를 계속할 것을 거부한 때에는 보험료를 반환해야 한다고 해석하는 것이 훨씬 더 자연스러운 점 등에 비추어 보면 이 사건 일반조건 제12조는 보험사고가 발생하였는지 여부에 관계없이 보험자가 위험의 담보를 계속할 것을 거부하여 보험계약이 종료된 때에는 보험자는 미경과된 보험료를 반환해야 한다는 취지로 해석함이 상당하다.

(3) 소결론

피고는 이 사건 일반조건 제12조에 의하여 원고에게 이 사건 보험계약 체결일인 2001년 6월 12일부터 계약종료일인 같은 해 12월 1일까지 193일에 대하여 일할계산의 방법으로 산출한 미경과 보험료 492,810,959 원 (=932,000,000 원 × 193일 / 365일. 계산의 편의상 원 미만은 반올림) 및 이에 대하여 이 사건 보험계약이 종료된 날인 2001년 12월 1일부터 피고가 이 사건 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되는 이 사건 제1심 판결 선고일인 2004년 6월 2일까지는 「상법」이 정하는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 「소송촉진 등에 관한 특례법」이 정하는 연 20%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

다. 판 단

원고의 이 사건 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론이 같아 정당하므로 피고의 항소를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

5. 대법원⁴⁾의 판결

『상법』은 보험계약이 중도에 종료된 경우에 관하여 이른바 보험료불가분의 원칙에 관한 규정, 즉 보험자는 보험료 계산의 기초가 되는 단위 기간인 보험료 기간 전부의 보험료를 취득할 수 있고 미경과 기간에 대한 보험료를 반환할 의무가 없다는 취지의 규정을 두고 있지 않으며, 오히려 『상법』 제649조 제1항과 제3항에서는 위 보험료불가분의 원칙과는 달리 보험사고의 발생 전에는 보험계약자가 언제든지 보험계약을 해지하고 미경과 기간에 대한 보험료의 반환을 청구할 수 있도록 규정하고 있다.

한편 『상법』 제652조 제2항은 보험기간 중에 사고발생의 위험이 변경되거나 증가되었다는 통지를 피보험자 등으로부터 받은 보험자가 보험료의 증액을 청구하거나 보험계약을 해지할 수 있도록 규정하면서도 보험계약이 해지된 경우 미경과 기간에 대한 보험료 반환에 관하여 규정을 두지 않고 있다. 그러나 보험료불가분의 원칙에 관한 우리 『상법』의 태도를 고려하여 볼 때, 보험자가 피보험자 등으로부터 사고발생의 위험이 변경 또는 증가되었다는 통지를 받고 이를 이유로 보험계약을 해지하는 경우, 보험약관에서 미경과 기간에 대한 보험료를 반환하도록 정하고 있다면 그 보험약관은 유효하다고 보아야 하고, 그것이 상법 또는 상법상의 원칙에 위반하여 무효라고 볼 수 없다. 그리고 이는 보험기간 중에 보험사고가 발생하였으나 보험계약이 종료되지 않고 원래 약정된 보험금액에서 위 보험사고에 관하여 지급한 보험금액을 감액한 잔액을 나머지 보험기간에 대한 보험금액으로 하여 보험계약을 존속시키는 경우에도 마찬가지라고 할 것이다.

다만, 보험약관에서 “피보험자가 다른 사업체와 합병함으로써 인하여

4) 대법원 2008. 1. 31. 선고 2005다57806 판결.

보험자가 위험에 대한 담보를 계속하기를 거부하여 보험계약이 종료된 경우에는, 연간보험료를 비율에 따라 계산하여 미경과 기간의 보험료를 반환한다.”고 규정되어 있을 뿐이라고 하더라도, 보험료는 원칙적으로 보험자가 위험인수에 대한 대가로서 보험계약자로부터 지급받는 것으로서, 위와 같은 형태의 보험에서 보험계약의 해지 전에 보험사고가 발생함으로써 보험금이 일부 지급되고, 원래 약정된 보험금액에서 이미 발생한 보험사고에 관하여 지급한 보험금액을 감액한 잔액을 나머지 보험기간에 대한 보험금액으로 하여 보험계약을 존속시키는 경우에는, 위와 같이 이미 발생한 보험사고로 인하여 보험자가 담보하는 위험의 크기가 감소하게 되었다고 할 것이므로, 그 후 보험계약이 해지됨으로써 미경과 기간에 대한 보험료를 반환하여야 한다고 하더라도, 보험자는 이미 보험금을 지급한 부분에 대하여는 미경과 기간의 보험료를 반환할 의무가 없고, 실제로 보험자가 위험의 인수를 면하게 된 부분에 상응하는 보험료를 기준으로 하여 미경과 기간의 보험료를 산정·반환할 의무가 있다고 할 것이다.

보험기간 중에 보험사고가 발생하였으나 보험계약이 종료되지 않고 원래 약정된 보험금액에서 위 보험사고에 관하여 지급한 보험금액을 감액한 잔액을 나머지 보험기간에 대한 보험금액으로 하여 보험계약을 존속시키는 보험에서, 보험계약의 해지 전에 보험사고가 발생함으로써 보험금이 일부 지급된 경우에는, 보험자인 피고는 원고에게 이미 보험금을 지급한 부분에 대하여는 미경과 기간의 보험료를 반환할 의무가 없고, 실제로 보험자가 위험의 인수를 면하게 된 부분에 상응하는 보험료를 기준으로 하여 미경과 기간의 보험료를 산정·반환할 의무가 있다고 할 것이다.

그럼에도 불구하고, 원심은 이 사건 일반조건 제12조는 보험사고가 발생하였는지 여부에 관계없이 보험자가 변경 또는 증가된 위험의 담보를 계속할 것을 거부하여 보험계약이 종료된 때에는 미경과 기간의

보험료를 반환해야 한다는 취지라고 판단한 나머지 피고가 원고에게 반환할 미경과 기간의 보험료를 보험료 전액을 기준으로 하여 산정하였으니, 원심판결에는 미경과 기간의 보험료에 관하여 규정하고 있는 이 사건 일반조건 제12조의 해석·적용에 관하여 법리를 오해한 위법이 있고, 이러한 위법은 판결에 영향을 미쳤음이 분명하다.

그러므로 나머지 상고이유에 대하여는 더 나아가 살펴볼 필요 없이 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

III. 이론적 기초

1. 보험계약자의 보험료납입의무

보험계약은 유상계약으로서 당사자 간의 상호 급부를 전제로 하고 있다. 그렇다고 하여 보험계약자가 모두 같은 기여를 하여야 한다는 것은 아니고 보험계약자 측의 기여 없이 보험은 불가능하다.⁵⁾ 우리 법상으로도 보험계약자에게는 보험료지급의무가 있으며(상법 제638조), 이는 보험자의 적극적 의무이다.⁶⁾ 이 경우 「상법」은 보험료를 적기에 지급하여야 한다고 규정하고 있다(상법 제650조). 한편 보험자가 부당히 보험료를 수령하지 않도록 조정하는 규정도 두고 있다(상법 제647조~제649조).

보험료지급의무자는 보험계약자이며, 타인을 위한 보험의 경우 피보험자나 보험수익자도 이를 부담하는 경우가 있다(상법 제639조 제3항).

5) Manes, *Versicherungswesen*, Bd. I, Berlin, 1930, 3면.

6) 김두철 외(보험경영연구회), 『보험과 위험관리』, 전정판, 문영사, 2001, 83면.

2. 보험자의 보험료반환의무

보험자는 일정한 경우 보험료반환의무를 부담한다. 1) 보험계약의 전부 또는 일부가 무효시 피보험자 등이 선의이고 중과실이 없을 때(상법 제648조), 2) 보험계약자가 보험사고 발생 전 보험계약의 전부 또는 일부를 해지할 경우 미경과 보험료를 반환해 줄 의무가 있다(상법 제649조 제1항, 제3항).

3. 보험료불가분의 원칙

가. 의 의

보험료는 일정한 위험측정의 단위기간인 보험료 기간을 기초로 산출된다. 이 기간에 대응하는 보험료는 더 이상 기술적으로 세분할 수 없으며, 이를 가리켜 보험료불가분의 원칙이라 칭한다.⁷⁾ 이는 한 보험료 기간의 보험료를 하나의 단위로 하여 보험자가 보험기간의 일부에 대하여만 위험을 부담하였다 하더라도 그 보험료의 전액을 취득할 수 있음을 인정하는 원칙이다.⁸⁾

보험료불가분의 원칙이 적용되기 위하여는 ① 보험자의 위험부담이 개시되고, ② 보험자나 보험계약자·피보험자의 책임으로 돌릴 수 없는 사유로 보험계약이 무효·취소 또는 변경되어야 한다.⁹⁾ 보험료불가분의 원칙을 인정하는 이유는 보험사고는 언제든지 일어날 수 있으므로 그에 대한 반대급부가 보험자에게 귀속되어야 한다는 점에 있다.¹⁰⁾ 이 논거는 실제적인 이유에서 주장되고 있으며, 논리적으로 근거지워진 것은 아니

7) 강위두·임재호, 『상법강의(하)』, 형설출판사, 2004, 554면; 김성태, 『보험법강론』, 법문사, 2001, 127면.

8) 양승규, 『보험법』, 제5판, 삼지원, 2005, 106면.

9) 강위두·임재호, 앞의 책, 555면.

10) Koenig, *Schweizerisches Privatversicherungsrecht*, 3. Aufl., Bern, 1967, 118면.

다. 보험료액은 보험사고가 발생할 수 있는 시간 지속기간에 관계되어 있다. 그렇기 때문에 일할비율로 보험료를 계산하는 것이 바로 가능한 것이다. 따라서 보험료불가분 원칙을 규정하는 내용은 어길 수 없는 원칙이라기보다는 합목적성 사고에 근거한 질서규정이라 할 것이다.¹¹⁾

나. 외국입법례

(1) 독 일

구 독일 보험계약법에서는 보험계약이 보험기간에 끝나지 않고 해제나 해지에 의하여 보험기간 중 비상적으로 끝나는 경우에도 보험자는 그 기간 전체의 보험료를 수령할 권리가 있다고 규정하는 경우가 많이 있었다. 그 당시 법률에서 규정하고 있는 경우에만 보험료불가분 내용이 적용되는 것으로 파악한다. 그렇지만 보험자는 일할지급 등을 규정하는 내용이 편면적 강행규정으로 되어 있지 않은 한, 다른 경우에도 보험계약자와 자유로이 불가분원칙을 합의하는 것이 가능하였다.¹²⁾

(가) 독일 구 보험계약법 제40조 (보험관계의 해소에 불구한 보험료)

① 보험관계가 의무위반 또는 위험증가로 인하여 제2절의 규정에 따라서 해지 또는 해제되어 해소되거나 또는 보험계약이 보험자에 의하여 취소된 경우 보험자가 의무위반, 위험증가 또는 취소사유를 알게 된 보험기간이 종료할 때까지의 보험료는 보험자에게 귀속된다. 해지가 그 다음의 보험기간에 비로소 발효하는 때에는 보험관계 종료시까지의 보험료가 보험자에게 귀속된다.

② 보험료가 적시에 지급되지 않아 보험관계가 제39조에 따라 해지된 경우 보험자는 진행 중인 보험기간 종료시까지의 보험료를 청구할 수 있다. 보험자가 제38조 제1항에 따라 해제하는 경우 보험자는 상당한 영업비용만을 청구할 수 있다. 영업비용에 대한 일정한 금액이 감독관청

11) Koenig, *Schweizerisches Privatversicherungsrecht*, 3. Aufl., Bern, 1967, 118면.

12) Prölss, *Versicherungsvertragsgesetz*, 14. Aufl., München und Berlin, 1963, 204면.

의 인가를 얻어 보험약관에 정하여진 경우 이 금액은 상당한 것으로 본다. [후략]

(나) 독일 구 보험계약법 제68조 (이익의 흡결) ① 보험개시시에 피보험이익이 존재하지 아니하거나 또는 보험이 장래의 사업 또는 기타 장래의 이익에 대하여 인수된 그 이익이 성립되지 아니하는 경우 보험계약자는 보험료지급의무를 면한다. 보험자는 상당한 영업비용을 청구할 수 있다.

② 보험개시 후에 피보험이익이 소멸한 경우 보험자는 그가 이익의 소멸을 알게 된 시점까지 보험이 청약되었다면 청구할 수 있었던 보험료를 지급받을 권리가 있다. [후략]

그런데 독일에서는 2007년 7월 5일 100년 만에 보험계약법(VVG)이 대폭적으로 개정되어 2008년 1월 1일부터 시행되고 있다.¹³⁾ 이러한 2007년 독일 개정 보험계약법 제39조는 종래의 보험료불가분의 원칙을 포기하고 있다.

독일 개정 보험계약법 제39조(계약의 사전 종료) ① 보험기간이 종료하기 전 보험관계가 종료하는 경우에는 보험자는 보험보호가 주어지는 기간에 상응하는 보험료만을 받을 권리가 있다. 계약관계가 제19조 제2항에 의하여 해제되거나 약의 기망으로 인한 보험자의 취소로 종료되면 보험자는 해제나 취소의 의사표시가 효력을 발하는 시점까지만의 보험료를 받을 권리가 있다. 보험자가 제37조 제1항에 의하여 계약을 해제하는 경우에는 적정한 영업비를 요구할 수 있다. ② 제16조에 의하여 보험관계가 종료하는 경우에는 보험계약자는 보험관계 종료 이후에 해당하는 보험료액에서 이 기간에 적용되는 비용을 공제한 나머지의 반환을 청구할 수 있다.

13) 이에 대하여는 특히 Präve, *Das neue Versicherungsvertragsgesetz*, VersR 2007, 1046면 이하; Niederleithinger, *Das neue VVG*, Baden-Baden, 2007; 최병규, “보험관례와 향후 소비자보호 방안”, 『경영법률』, 제18집 제2권, 2008. 1. 31, 347쪽 참조.

종래 인정되었던 보험료불가분의 원칙을 규정하였던 내용의 근저에 놓여 있는 사상은 현대에는 적합하지 않게 되었다. 왜냐하면 종래 그러한 규정으로 인하여 보험자가 부당하게 보험료의 이익을 취하는 결과로 되었기 때문이다. 그리하여 2007년 독일 보험계약법 개정에서는 이 원칙을 포기한 것이다. 이러한 독일 개정 보험계약법 제39조는 종래와 마찬가지로 편면적 강행규정이다(개정 보험계약법 제42조).¹⁴⁾

(2) 스위스

스위스 보험계약법 제24조에서도 보험료불가분의 원칙을 다음과 같이 표현하고 있다. “보험계약 또는 이 법률에 정함이 없는 한 현재진행중인 보험료 기간에 대하여 약정한 보험료는 보험자가 그 기간의 일부만의 위험을 부담한 경우에도 전액을 지급할 책임이 있다.”

스위스 보험계약법도 일정 경우에는 불가분원칙을 포기하고 있으며(동법 제36조, 제37조, 제42조 제2항, 제54조 제4항), 미경과 보험료의 반환을 예정하고 있다.¹⁵⁾

다. 보험료불가분 원칙에 대한 비판

보험료불가분의 원칙에 대한 비판도 제기되고 있다. 그 비판은 다음과 같다. ① 이 원칙은 보험료 기간의 세분화가 불가능하다는 이유로 출발한 것이지만 보험료 기간도 통계적 개념이므로 고정불변의 개념은 아니고 현재의 단위인 연단위를 더 세분화하는 것도 가능하다.¹⁶⁾ ② 수리(數理) 및 경험상 위험발생의 개연율은 기간이 짧으면 그만큼 감소하므로 기간의 장단을 무시하고 획일적으로 1년분의 보험료를 요구하는 것은 불공평하다. ③ 이 원칙은 원래 해상보험에서 통계불비로 위험률이 높아 과다한

14) Niederleithinger, *Das neue VVG*, Baden-Baden, 2007, 148면.

15) Koenig, *Schweizerisches Privatversicherungsrecht*, 3. Aufl., Bern, 1967, 118면.

16) 최준선, 『보험법·해상법』, 삼영사, 2005, 72면.

책임부담에 대처하는 수단으로 등장한 것이지만, 육상보험, 특히 가계성 보험의 경우에는 통계가 상세하고 연 미만의 단위에서도 정비되어 있으므로 이를 확대적용하는 것은 불합리하다.¹⁷⁾

라. 상법의 근거와 약관의 실제

우리 「상법」 제669조 제1항 단서 및 제677조는 부분적으로 보험료불가분의 원칙을 반영한 것이라 평가할 수 있다.¹⁸⁾ 그러나 다른 한편 「상법」 제649조 제2항은 미경과 보험료의 반환을 인정하고 있다. 따라서 우리 법제하에서는 원칙적으로 보험료불가분의 원칙을 인정하기 어렵다고 본다.¹⁹⁾ 이 원칙은 보험기술상 인정되는 것으로 보험계약법상 절대적인 것은 아니다.²⁰⁾ 즉 이 원칙은 합목적성은 인정되지만 당사자 간의 합의로 변경이 가능한 것이다.²¹⁾

보험료불가분의 원칙은 원래 해상보험에서 유래하고 있다. 원래 영미법제 하에서의 계약법 일반원리에 의하면 계약이 당사자 쌍방의 책임질 수 없는 사유로 효력을 상실한 때에 당사자 일방은 상대방으로부터 전혀 급부를 받지 아니한 때에 한하여 이미 이행한 급부의 반환을 청구할 수 있다. 이 원리에 의하면 급부의 시기가 매우 중요한 의미를 갖는다.²²⁾ 육상보험에서는 보험계약자 보호 차원에서 대부분의 약관에 의해 보험료불가분의 원칙이 수정되어 의미가 감소되었다. 즉 일할계산이나 단기요율의 적용으로 보험료잔액을 보험계약자에게 반환하고

17) 최기원 외, 「상법사례연습」, 제2판, 법문사, 1998, 646면; 최기원, 「상법학신문(하)」, 제13판, 박영사, 2004, 615면; 최준선, 앞의 책, 72면.

18) 양승규, 앞의 책, 107면; 정찬형, 「상법강의(하)」, 제10판, 박영사, 2007, 533면; 최기원, 「보험법」, 박영사, 1996, 110면; 최준선, 앞의 책, 72면.

19) 동지: 이기수·최병규·김인현, 「보험·해상법」, 제7판, 박영사, 2006, 64면; 채이식, 「상법강의(하)」, 개정판, 2003, 484면.

20) 최준선, 앞의 책, 72면.

21) 최기원(1996), 앞의 책, 111면.

22) 채이식, 앞의 책, 484면.

있는 경우가 많다(가령 화재보험 보통약관 제9조, 운송보험약관 제10조 제2항 참조).²³⁾

IV. 평석 및 결론

보험료불가분의 원칙은 합목적성은 있으나 구체적 정의를 강조하는 경우에는 채용하기가 어렵다. 실제로 보험기간 중 해지한 시점을 기준으로 일할계산하여 미경과 보험료를 반환하여 주는 것이 계약자보호에도 부합된다. 또한 이러한 입장에서 종래 보험계약법에서 보험료불가분의 원칙에 해당하는 몇몇 규정을 두고 있었던 독일의 경우에도 2007년 법을 개정하여 그 원칙을 포기하였다.

이와 관련하여 이 글의 검토대상인 우리나라의 최근 판례에 대해 살펴보면 1심법원²⁴⁾이 “수리 및 경험상 위험발생의 개연율은 기간이 짧으면 그만큼 감소하는데도 기간의 장단을 무시하고 불가분원칙이라는 이름하에 획일적으로 1년분의 보험료를 요구하는 것은 불공평하며, 불가분원칙의 전제인 보험료 기간도 통계적 개념이므로 그 자체 고정·불변의 개념은 아닌 까닭에 현재의 단위를 더 세분하는 것이 언제나 불가능한 것은 아니고, 보험기술상의 필요성은 구체적인 사안에 따라 보험료불가분의 원칙을 적용하는 데 있어 이론적인 근거는 될 수 있을지 인정 그러한 필요성으로 인하여 보험료불가분의 원칙이 보험계약의 대원칙이 될 수 있다고는 볼 수 없다.”고 평가하였는바, 이 점은 타당하다고 본다.

또한 보험료불가분의 원칙이 강행규정성을 갖는지에 대하여 “상법이 보험계약의 대원칙으로서 보험료불가분의 원칙을 취하고 있는 것으로

23) 김성태, 앞의 책, 127면.

24) 서울중앙지방법원 2004년 6월 2일 선고 2003가합82629 판결.

는 보기 어렵다. …… 보험료불가분의 원칙이 적용될 수 있다는 것은 미경과 보험료를 반환하지 않는다는 약관을 정하더라도 『약관의 규제에 관한 법률』 제6조가 문제될 여지가 없고, 당사자 사이에 별도의 약정이 없는 경우에는 보험회사에게 미경과 보험료의 환급의무가 발생하지 않는다는 취지일 뿐, 명문의 규정도 없는 보험료불가분의 원칙이 사적 자치의 원칙에 따라 당사자들이 미경과 보험료를 환급하기로 하는 약정 자체를 금지하는 강행법규의 성격을 가진다고는 볼 수 없다.”라고 하여 강행규정성을 부정한 것도 외국의 변천 등을 고려하여 보면 수긍할 수 있다. 같은 맥락에서 2심법원²⁵⁾이 “보험료불가분의 원칙을 모든 보험에 적용되는 대원칙으로 받아들이는 것은 논리적으로나 보험기술적인 측면에서 보더라도 부당한 측면이 있으므로 우리 상법상으로는 보험료 불가분의 원칙을 모든 보험에 적용되는 대원칙이라고 할 수는 없고, 결국 미경과 보험료의 환급 문제는 보험계약의 형태, 약관의 규정 및 보험계약이 종료된 원인 등을 고려하여 합리적으로 판단하여야 할 것”이라고 한 점도 받아들일 수 있다.

그런데 2심법원이 “일반조건 제12조는 보험사고가 발생하였는지 여부에 관계없이 보험자가 위험의 담보를 계속할 것을 거부하여 보험계약이 종료된 때에는 보험자는 미경과된 보험료를 반환해야 한다는 취지로 해석함이 상당”하다고 하여 환급할 보험료 계산에 대하여 2심법원과 대법원은 입장 차이를 보이고 있다. 보험기간 중 보험사고가 발생하여 담보하는 위험이 감축된 경우 보험계약해지로 인하여 보험료불가분의 원칙이 적용되지 않아 보험료를 반환하여야 할 경우 단순히 그 해지시점까지의 기간만을 고려하여 환급할 보험료를 계산할 것인지, 아니면 보험금지급으로 잔존하는 보험금범위(위험)가 감소된 것을 고려하여 환급할 보험료를 계산하여야 하는지에 대하여 1, 2심법원과 대법원²⁶⁾이 견해

25) 서울고등법원 2005. 8. 25. 선고 2004나46801 판결.

26) 대법원 2008. 1. 31. 선고 2005다57806 판결.

차이를 보이고 있는 것이다.

하급심은 단순히 그 해지시점까지의 기간만을 고려하여 환급할 보험료를 계산하여야 할 것이라 하고 있으나, 대법원은 실제로 보험자가 위험의 인수를 면하게 된 부분에 상응하는 보험료를 기준으로 하여 미경과 보험료를 산정하여야 한다고 하였다. 즉, 대법원은 “보험기간 중에 보험사고가 발생하였으나 보험계약이 종료되지 않고 원래 약정된 보험금액에서 위 보험사고에 관하여 지급한 보험금액을 감액한 잔액을 나머지 보험기간에 대한 보험금액으로 하여 보험계약을 존속시키는 보험에서, 보험계약의 해지 전에 보험사고가 발생함으로써 보험금이 일부 지급된 경우에는, 보험자는 보험계약자에게 이미 보험금을 지급한 부분에 대하여는 미경과 기간의 보험료를 반환할 의무가 없고, 실제로 보험자가 위험의 인수를 면하게 된 부분에 상응하는 보험료를 기준으로 하여 미경과 기간의 보험료를 산정·반환할 의무가 있다.”고 하였다.

우리 법에서 보험료불가분의 원칙을 명문으로 인정하고 있다고 보기 어렵다. 그리고 그를 명문으로 규정하였던 독일의 경우에도 2007년 보험계약법을 개정하여 위험부담에 상응하는 보험료만을 보험자가 수령할 수 있도록 하면서 그 규정들을 편면적 강행규정으로 하여 놓았다. 그러한 점에서 보면 보험료불가분의 원칙을 보험제도에서의 필수적인 내용으로 파악하기는 어렵고, 만일 당사자가 그를 계약에서 명시적으로 합의하였다면 적용이 가능한 것으로 보아야 한다. 그 경우에도 보험계약 중도 해지시 잔여 보험료 반환의 취지가 법률에 규정되어 있음에도 불구하고, 그에 반하여 보험료불가분을 약관에서 규정한다면 그러한 약관은 무효라고 하여야 한다.

그리고 보험분야에서의 정의의 실현은 위험에 상응하는 보험료를 부과하는 데에 있다. 그런데 보험기간 중 보험사고가 이미 발생하여 잔여위험이 감소한 경우, 그 이후 계약기간 중도에 계약을 해지한 경우 보험료를 반환할 경우 그 반환하여야 할 보험료의 산정이 문제된다.

그런데 그러한 경우 단순히 해지 시점의 날짜만의 계산에 의한 일할계산으로는 위험부담과 보험료액 상응이라는 객관적 정의에 있어서 정당성을 잃기 때문에 보험자의 보험금지급 이후 해지시점 기준의 잔여위험부담을 고려하여 보험료를 반환하여야 한다는 대법원의 태도가 위험에 상응한 보험료 부과라는 보험제도의 취지에 부합한다.

(투고일 2008년 1월 15일, 심사일 2008년 1월 23일, 게재확정일 2008년 2월 1일)

주제어 : 보험료불가분 원칙, 보험계약법 개정, 합목적성, 보험사고, 일할계산

[Zusammenfassung]

Eine Studie über das Prinzip der Unteilbarkeit der Prämie

Byeong-Gyu Choi*

Im Versicherungsvertragsrecht werden verschiedene Diskussionen um Unteilbarkeit der Prämie durchgeführt. Nach diesem Prinzip wird, wenn Gesetz oder Vertrag nichts anderes bestimmen, die für eine laufende Versicherungsperiode vereinbarte Prämie auch dann ganz geschuldet, wenn der Versicherer die Gefahr nur für einen Teil dieser Zeit getragen hat. Der Versicherer hat also Anspruch auf die Prämie der ganzen Versicherungsperiode, gleichgültig, wie lange er während dieser Zeit tatsächlich im Risiko gestanden hat. Das ist vor allem wichtig im Falle der vorzeitigen Auflösung des Vertrages. Es ist aber kein zwingendes Prinzip. Das deutsche VVG hatte einige Regelungen(z.B. § 40 VVG) über das Prinzip der Unteilbarkeit der Prämie. Im Jahr 2007 ist aber das deutsche VVG grundlich geändert worden. Nach dieser Novellierung haben die deutschen Gesetzgeber das Prinzip aufgehoben. Denn das Prinzip der Unteilbarkeit der Prämie führt vielfach zu einer unangemessenen Begünstigung des Versicherers zu Lasten des Versicherungsnehmers. In Korea ist das Prinzip nicht direkt akzeptiert worden. Trotzdem kann man zwei Regelungen im kor. HGB(§ 669 Abs. 1, § 677 kor. HGB) finden, durch die man das Prinzip vermuten kann. In dieser Studie hat der Author über das Prinzip und die darumgehenden Theorien dargestellt.

* Associate Professor, College of Law, Konkuk University

Dabei wird ein Urteil des koreanischen Gerichtshofes untersucht. Ferner wurde eine Analyse der Zukunft des Prinzips gemacht.

Stichwörter : Unteilbarkeit der Prämie, Änderung des Versicherungsvertragsrecht, Zweckmäßigkeitserwägung, Versicherungsfall, Berechnung pro rata

