

책임보험 시스템을 활용한 국가배상심의회 운영 방식 개선 연구

A Study on the Improvement of the Operation Method of the State Compensation Council Utilizing Liability Insurance System

김희주*

Kim, Hee Ju

목차

- | | |
|------------------------|-----------------------|
| I. 들어가는 글 | V. 민영 손해보험사의 시스템을 활용한 |
| II. 국가배상책임 주요 논의 | 국가배상제도 운용 |
| III. 국가배상심의회의 역할과 한계 | VI. 맺는 글 |
| IV. 지방자치단체의 배상책임 위험 관리 | |

공무원의 직무상 불법행위로 피해를 보거나, 도로·하천 그 밖의 공공 영조물의 설치·관리상 하자로 손해가 생긴 경우, 국가나 지방자치단체를 상대로 소송을 제기하지 않고도, 국가배상심의회에 그 배상을 신청할 수 있다(국가배상법 제2조, 제5조). 그러나, 현재 배상심의회는 낮은 인용율, 과소한 배상기준, 처리 지연, 절차 홍보의 미흡, 위원 구성의 비효율성, 불명확한 시효 규정 등 문제들로 인하여 기능을 제대로 발휘하지 못하고 있다고 생각된다. 이 글에서는 국가배상법에 대한 주요 논의의 사항 및 배상심의회의 특성·한계 등에 대해 짚어보고, 대다수 지방자치단체가 배상책임보험(공제)에 가입하여 효율적으로 위험을 관리하는 점에 착안하여, 그 실질적 대안으로, 민영 손해보험사에 국가배상법 제5조 소정의 공공 영조물책임에 해당하는 사건을 위탁하여 처리하는 방안을 제시하고자 한다. 이를 통해, 실무 전문가에 의한 신속한 손해액 및 배상금 산정이 가능하게 되면, 배상심의회는 난이도 있는 분쟁 사건에 집중

<https://doi.org/10.35148/ilsilr.2024..58.3>

투고일: 2024. 6. 29. / 심사완료일: 2024. 8. 8. / 게재확정일: 2024. 8. 12.

* 경민대학교 보건의료행정과 겸임교수, 손해사정사

Adjunct Professor, Department of Health and Medical Administration, Kyungmin University

할 수 있을 것이다. 국가배상심의회는 진정한 행정형 ADR로서 그 설립 목적에 맞게 분쟁을 효과적으로 해결하고, 국민의 복리 증진을 위해 기여할 수 있도록 운영되어야 한다.

[주제어] 국가배상법, 국가배상심의회, 국가배상법 제5조, 영조물 배상책임, 한국지방재정공제회, 지방자치단체배상책임보험, 행정형 ADR, 조정

I. 들어가는 글

오늘날 개인은 자신의 이익을 위해 국가 등 행정주체에 대하여 일정 행위를 요구할 수 있는 ‘개인적 공권’을 가진다.¹⁾ 이러한 법적인 힘은 국민의 권익 신장과 깊이 관련되는데, 종래 반사적 이익으로 여겨지던 공물에 대한 사용이익이나, 국가로부터 무상으로 지원받던 공공부조 이익도 법률상 보호이익으로 인정되고, 재량행위 영역에서의 각종 행정개입청구권을 인정하며, 공법상 권리인 절차적 참여권의 침해로 인한 정신적 손해를 인정²⁾하는 등 최근 판례의 변동 및 법규범적 변화와 함께 폭넓게 보호되고 있다. 그 밖에 개인의 책임보험 가입이 늘면서 민영 손해보험사가 상법상 보험자대위 제도를 통해 국가를 상대로 구상금 소송을 제기하는 일이 일반화된 것도 개인적 공권의 확대 사례로 볼 수 있을 것이다. 나아가, 국가배상책임의 근거로 무과실책임이나 공법상 위험책임 이론이 등장하면서 근래 손해배상의 범위가 확대되어 손실보상으로의 접근 경향이 두드러지는 점³⁾도 이를 반영한다.

1) Ottmar. Bühler, “Altes und Neues über Begriffe und Bedeutung der subjektiven öffentlichen Rechte”, *Gedächtnisschrift für W. Jellinek*, 1955, S.269-270: 홍정선, 행정법원론(상) 제32판, 박영사, 2024, 170-171쪽에서 재인용; 박정훈, 행정소송의 구조와 기능, 박영사, 2006, 190쪽.

2) 대법원 2021. 7. 29. 선고 2015다221668 판결은 폐기물 매립장 설치사업과 관련하여 입지선정위원회 구성과 입지 선정에 관한 절차를 밟지 않고, 담당 공무원이 서류를 위조하여 매립장 설치 승인을 받아 불법적으로 2009년 11월부터 매립장을 운영한 사건에서, 다수 주민들이 선정당사자를 세운 공동소송이다. 재판부는 비록 국가나 지방자치단체가 행정절차 진행 과정에서 주민들의 절차적 권리를 보장하지 않은 위법이 있더라도, 이를 시정하여 절차를 다시 진행했거나, 행정소송을 통해 처분 취소 또는 처분 무효 확인의 판결이 확정되었다면, 정신적 고통에 대한 배상은 인정되지 않는 것이 일반적이거나, 이 사건 폐기물 매립장 인근 주민들은 피고의 위법행위로 정신적 고통을 입었고, 관련 행정처분의 무효가 확인되었어도 절차적 권리침해로 인한 정신적 고통이 여전히 남았다고 볼 특별한 사정이 있다고 하였다. 다만, 이 사건 파기환송심(광주고등법원 2022. 8. 10. 선고 2021나 23192 판결)에서는, 원고 등이 이 사건 폐기물 입지 선정 결정 당시 해당 지역 주민이었다는 사실을 주장·증명해야 함에도 이를 하지 않았고, 오히려 원고가 매립장 설치 승인 신청 후인 2012년 12월 다른 곳으로 전입한 사실만 확인되었다는 이유로 원고의 항소를 기각하였다.

국가배상을 요하는 사건이 늘고, 그 유형도 복잡해지고 있음에도 불구하고, 국가나 지방자치단체의 손해배상책임과 배상 절차를 규정하는 우리 국가배상법에는 17개의 간단한 조문만 존재한다. 그 중, 소송 외 피해 국민의 신속한 권리구제 수단으로써 국가배상심의회 운영과 배상신청, 배상금 지급에 대해 8개의 조문을 할애하고, 구체적 절차로서 시행령에 28개 조문을 두고 있다. 그러나, ① 배상책임의 주체를 국가와 지방자치단체로 한정하고 있는 점, ② 배상심의회에 배상신청을 하여도, 신청인을 전담하는 중재·상당 인력의 도움을 받을 수 없고, 절차상 참여 기회가 없어 ‘대체적 분쟁조정제도’(Alternative Dispute Resolution, ADR)로서의 역할을 기대하기 어려운 점, ③ 배상심의회 운영은 국가를 대표하는 법무부 장관의 지휘하에 검사가 주도하므로, 중립적 기관이라고 볼 수 없는 점, ④ 배상심의회에 정확한 사고조사나 진위 확인을 할 수 있는 인력이나 체계가 갖추어지지 않고, 신청인에 의해 제출된 자료만으로 결정되는 점, ⑤ 심의회 배상 결정에 대해 국가는 이의를 제기할 수 없으나 지방자치단체는 불복할 수 있는 점,⁴⁾ ⑥ 민사상 손해배상기준과 괴리가 있는 배상기준⁵⁾ 등을 이유로, 국가배상심의 제도만으로 피해 국민에게 충분한 배상이 이루어지기 힘들다. 또한, 자신이 가입한 손해보험계약에서 선(先)보상을 받고서도 이중 배상을 받기 위해 접수하거나,⁶⁾ 해당 공무원을 괴롭히기 위해 민원성으로 신청을 남발하는 사례, 피해 입증 자료를 조작하고, 피해액을 부풀리는 연성사기 대응에도 취약하다.

한편, 지방자치단체 등 공공단체는 각종 배상책임 위험에 대비하기 위하여 배상책임보험(공제)에 가입하고 있다. 사인(私人)간 분쟁이 아닌 국가를 상대로 하는 손해배상 사건에서도 배상책임보험은 훌륭한 대책이 될 수 있을 것이다.

이 글에서는 먼저, 국가배상책임과 관련하여 주로 문제되는 사안들 즉, 책임주체,

3) 장교식, 행정법총론, 피앤씨미디어, 2024, 379쪽; 김세규, “국가배상법상 배상책임과 관련한 문제 제론”, 토지공법연구 제73집 제2호, 한국토지공법학회, 2016, 358쪽.

4) 국가배상법 제15조 제3항 및 시행령 제24조 제1항의 해석상, 지방자치단체가 신청인으로부터 배상금 지급청구를 받은 때 2주일 내 배상금을 지급하지 않는다면 미응의한 것으로 간주된다. 다만, 이후 절차에 대해서 규정이 없어 논란의 여지가 있다. III장에서 후술한다.

5) 국가배상법 제3조 제5항 및 시행령 제5조, 별표4의 위자료 산정 기준은 민사소송이나, 자동차보험, 산재보험 등 기타 사회보험의 배상기준에 비해 현저히 낮다. III장에서 자세히 논한다.

6) 자동차 파손 시, 자신이 가입한 자동차보험의 ‘자기차량손해’ 담보에서 선보상을 받고, 국가배상심의회에 배상신청을 하는 경우가 이에 해당한다. 악의로 이중 배상을 받을 목적도 있을 수 있으나, 자기부담금을 전보받기 위해 신청할 수도 있다.

정신적 손해의 인정 여부, 소멸시효 등에 대해 정리할 것이다(II장). 이어, 본문으로 들어가 국가배상심의회의 특징과 제도적 한계를 분석한다(III장). 그 결과, 효율적인 운영 방안을 모색하기 위해 지방자치단체 등에서 운용하고 있는 배상책임보험(공제) 제도의 현황을 살펴, 국가배상사건도 그 유형을 확률·통계적으로 분류하고, 보험제도를 통해 관리할 필요가 있다는 점을 피력할 것이다(IV장). 종국적으로 국가배상법 제5조에 해당하는 공공영조물배상책임 관련 실무는 민영 손해보험사에 위탁하여 대인·대물 보상 시스템을 활용하고, 배상심의회는 보험사에서 원만히 해결할 수 없는 사건, 예컨대, 국가배상 사건에 해당하는지 여부 불명확, 과실 분쟁, 사기 의심 사례 등에 대해서만 심리하여 진정한 행정형 ADR로서 기능하는 방안을 제시하고자 한다(V장).

II. 국가배상책임 주요 논의

1. 배상책임의 주체

헌법 제29조 제1항은 ‘공무원의 직무상 불법행위로 손해를 받은 국민은 법률이 정하는 바에 의하여 국가 또는 공공단체에 정당한 배상을 청구할 수 있다.’ 하여 국가와 공공단체를 배상 주체로 정하고 있으나, 국가배상법 제2조 및 제5조에서 정한 배상책임자는 국가 또는 지방자치단체이다. 국가배상법이 적용되는 공공단체⁷⁾를 지방자치단체로 한정하기 때문에, 그 밖의 공공단체(공공조합, 공법상 재단, 영조물법인 등)에 대해서는 국가배상법에 따라 배상 청구를 할 수 없고, 개별 법령의 규정이 없다면, 민법을 적용해야 할 것이다⁸⁾(민법 제35조 법인의 불법행위능력, 제756조 사용자책임, 제758조 공작물 등의 점유자·소유자책임 등). 그러나, 우리나라의 급부 행정 대부분이 국가로부터 공행정 사무를 위탁받은 공공조합, 공법상 재단, 영조물법

7) 통상 공공단체는 법령의 규정에 따라 그 존립 목적이 부여된 단체로서, 구성원의 범위, 가입·탈퇴의 자유, 공권력 부여 형태, 국가의 감독 정도 등은 해당 법령의 규정에 따른다. 지방자치단체, 공공조합(공법상 사단), 공법상 재단, 영조물법인 등이 이에 해당한다. 홍정선, 행정법원론(하) 제32판, 박영사, 2024, 52-59쪽.

8) 장교식, 앞의 책, 349쪽; 홍정선, 행정법원론(상), 853쪽; 오용식, “사인(私人)에 의한 행정참여와 국가배상의 문제 -선박검사의 대행을 중심으로-”, 법제 통권 제577호, 법제처, 2006, 63-65쪽.

인 또는 공무수탁사인 등에 의해서 이루어지고 있는 현실에 비추어, 국가배상법이 적용되는 책임주체의 범위가 매우 좁다는 것을 알 수 있다.

2. 국가배상법에서 손해의 개념

국가배상책임의 성립 요건으로서 손해는 재산적 침해는 물론, 국민의 생명 및 신체에 대한 침해로 인한 비재산적 손해도 포함하므로, 민법상 불법행위책임에서의 손해와 다르지 않다.⁹⁾ 그러나, 국가배상책임은 민법상 불법행위책임을 기초로 하고 있음에도, 국가의 후견자적 지위, 국가의 재정부담 등을 고려하여 그 책임 범위를 정해야 하는 특성을 가진다.¹⁰⁾

항공기나 군사시설의 소음으로 인한 피해의 경우 재산상 손해와의 인과관계를 증명하기가 곤란하여 정신적 손해에 대한 위자료를 청구한 소송이 대부분이지만,¹¹⁾ 법원은 국가배상 사건에서 위자료 인정에는 매우 소극적인 경향을 보여왔다.¹²⁾ 다만, 매향리 사격장 주민들의 소음 피해에 대해 국가의 손해배상책임이 인정된¹³⁾ 이후, 소음 피해 국가배상소송이 집단화되는 경향을 보이면서 2020년 11월 ‘군용비행장·군사격장 소음 방지 및 피해 보상에 관한 법률’이 시행되기에 이르렀다.

추가로, 우리 판례는 재산적 손해와 함께 회복할 수 없는 정신적 손해가 발생했다면 이는 특별손해로서 가해자가 그 사정을 알았거나, 알 수 있었을 경우에 한정하여 위자

9) 박균성, 행정법론(상) 제22판, 박영사, 2023, 907쪽; 장교식, 앞의 책, 399쪽.

10) 최재정, “不法行爲를 原因으로 한 國家賠償責任의 特殊性에 관한 研究”, 한양대학교 일반대학원 박사학위 논문, 2013, 114쪽.

11) 박지원, “군용비행장 소음소송의 실제법 및 소송법상 쟁점에 관한 검토”, 한양법학 제31권 제3호, 한양법학회, 2020, 125쪽; 그러나, 대법원 2010. 12. 9. 선고 2007다42907 판결은 전차포사격장 소음으로 인한 가축 피해로 인한 재산적 손해액 확정이 불가능해 보이지 않음에도 위자료 명목으로 사실상 재산상 손해의 전보를 피하는 것을 허용할 수 없다고 한 바 있다.

12) 일례로, 대법원 2001. 10. 23. 선고 99다36280 판결에 따르면, 지방자치단체가 환경정책기본법령상 수질기준 유지의무에 위반하여 수질기준에 미달하는 하천수를 취수하거나 상수원수 3급 이하의 하천수를 고도의 정수처리가 아닌 일반적 정수처리 후 수돗물을 생산·공급하였다고 하더라도, 그 수돗물이 음용수 기준에 적합하고 몸에 해로운 물질이 포함되어 있지 아니한 이상, 지방자치단체의 위와 같은 수돗물 생산·공급행위가 국민에 대한 불법행위가 되지 않으며, 이를 마신 원고들이 건강상 위해 발생 염려 등에 따른 정신적 고통을 입었다하여도 피고가 손해배상책임을 지지 않는다고 하였다. 또한, 상수원수에 관한 원고들의 권리나 이익을 사법상 구제가 가능한 구체적 환경권으로 볼 수 없고, 또 환경정책기본법 제31조가 사업자에 대하여 환경오염의 피해에 관한 무과실책임을 규정하고 있음을 근거로 국가 등의 책임을 물을 수도 없다고 하였다.

13) 대법원 2004. 3. 12. 선고 2002다14242 판결

료를 인정할 수 있다는 입장이다.¹⁴⁾ 국가나 지자체가 알았거나 알 수 있었을 특별한 사정이란, 가해자가 특정된 일반 손해배상 사건에서보다 더욱 인정되기 힘들다.

3. 국가배상청구권의 시효

3.1 국가배상청구권 소멸시효 기산점, 기간, 중단사유

국가배상법 제8조는 다른 법률과의 관계에 있어 ‘국가나 지방자치단체의 손해배상 책임에 대해 이 법에 규정된 사항 외에는 민법에 따르고, 민법 외의 법률에 다른 규정이 있을 때에는 그 규정에 따른다.’ 하여, 소멸시효에 관한 별도의 규정을 두지 않고 있다.

우리 민법은 소멸시효의 기산점에 대해 권리를 행사할 수 있는 때로부터 진행하는 것(객관적 기산점, 민법 제166조 제1항)을 원칙으로 하고, 특히 불법행위로 인한 손해배상청구권은 피해자나 그 법정대리인이 손해 및 가해자를 안 날로부터 3년(주관적 기산점, 민법 제766조 제1항), 불법행위를 한 날로부터 10년(객관적 기산점, 민법 제766조 제2항) 이내 행사할 것을 규정한다. 그러나, 국가재정법 제96조¹⁵⁾와 지방재정법 제82조¹⁶⁾는 소멸시효의 객관적 기산점에 대한 특별 규정을 두고 있으므로, 국가배상청구권 행사에 있어 손해 및 가해자를 알지 못한다면, 불법행위를 한 날로부터 10년이 아니라, 5년의 시효를 적용하는 것이 통설과 판례의 입장이다.¹⁷⁾

14) 계약상 채무불이행으로 인한 재산적 손해 발생시 위자료를 불인한 판례는 대법원 2004. 11. 12. 선고 2002다53865 판결; 대법원 2007. 12. 13. 선고 2007다18959 판결; 대법원 2007. 1. 11. 선고 2005다67971 판결 등이다.; 불법행위에 의해 재산권이 침해된 사건에서 대법원 1991. 12. 10. 선고 91다25628 판결(위자료 불인); 대법원 1995. 5. 12. 선고 94다25551 판결(위자료 인정)

15) 국가재정법 제96조(금전채권·채무의 소멸시효) ① 금전의 급부를 목적으로 하는 국가의 권리로서 시효에 관하여 다른 법률에 규정이 없는 것은 5년 동안 행사하지 아니하면 시효로 인하여 소멸한다. ② 국가에 대한 권리로서 금전의 급부를 목적으로 하는 것도 또한 제1항과 같다. ③ 금전의 급부를 목적으로 하는 국가의 권리의 경우 소멸시효의 중단·정지 그 밖의 사항에 관하여 다른 법률의 규정이 없는 때에는 민법의 규정을 적용한다. 국가에 대한 권리로서 금전의 급부를 목적으로 하는 것도 또한 같다. ④ 법령의 규정에 따라 국가가 행하는 납입의 고지는 시효중단의 효력이 있다.

16) 지방재정법 제82조(금전채권과 채무의 소멸시효) ① 금전의 지급을 목적으로 하는 지방자치단체의 권리는 시효에 관하여 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 5년간 행사하지 아니하면 소멸시효가 완성한다. ② 금전의 지급을 목적으로 하는 지방자치단체에 대한 권리도 제1항과 같다.

17) 홍정선, 행정법원론(상), 866쪽; 박균성, 앞의 책, 974-975쪽; 대법원 2001. 4. 24. 선고 2000다57856 판결; 2000. 4. 7. 선고 99다53742 판결; 대법원 2019. 11. 14. 선고 2018다233686 판결; 국가재정법

한편, 위 국가재정법 등에는 주관적 기산일을 정하지 않고 있으므로, 다시 민법으로 돌아가, 피해자나 법정대리인이 손해와 가해자를 안 날에 더하여 그 권리를 행사할 수 있는 때가 도래하여야 그 시효가 진행된다.¹⁸⁾ 민법 제166조 제1항의 ‘권리를 행사할 수 있는 때’가 언제인지 국가배상 사건에서도 명확하지 않다.

판례와 학설은 일관되게 그 판단기준으로 ‘법률상 장애와 사실상 장애 이분론’을 제시하는바,¹⁹⁾ 권리를 행사할 수 없는 법률상의 장애 사유(이행기의 미도래, 정지조건 불성취)가 있는 경우 소멸시효는 진행하지 않지만, 반면에, 권리의 존재 및 권리 행사 가능성을 몰랐거나, 알았더라도 질병이나 해외 체류 등 개인 사정으로 권리를 행사하지 못하였거나, 법률적 지식이 부족하였거나, 채무자를 찾을 수 없는 등 사실상 장애가 있는 경우는 시효기간이 그대로 진행된다고 보고 있다.²⁰⁾

헌법재판소는, 국가배상청구권에 있어서 국가의 채무 관계를 조기에 확정하여 예산 수립의 불안정성을 제거하기 위해 민법보다 단축된 5년의 소멸시효를 정할 필요성을 인정하면서도(헌법에 위반되지 않는다고 판단), 과거사정리법 제2조 소정의 민간인 집단희생 사건이나 중대한 인권침해·조작의혹 사건은 사인 간 손해배상 및 일반적인 국가배상사건과 다른 특수성을 가졌기에 민법 제166조 제1항 및 제766조 제2항의 객관적 기산점이 그대로 적용되도록 하는 것이 국가배상청구권에 관한 입법 형성의 한계를 일탈한 것이라고 판시한 바 있다.²¹⁾ 이와 같은 맥락에서, 최근 판례는 ‘권리를 행사할 수 있을 때’를 판단함에 ‘법률상 장애’를 기준을 엄격하게 적용하여 발생하는 불합리한 결과를 해소하고자, 보험금청구권 등 특정 개별 사건에서 사실상

제96조 제1항의 ‘다른 법률 규정’은 5년보다 짧은 기간의 소멸시효 규정이 있는 경우를 가리키고, 이보다 긴 10년의 시효를 규정한 민법 제766조 제2항은 국가배상청구권에는 적용하지 않는다.

18) 대법원 2023. 1. 12. 선고 2021다201184 판결; 대법원 2022. 11. 30. 선고 2018다247715 판결; 대법원 2020. 11. 26. 선고 2019다276307 판결; 대법원 2019. 11. 14. 선고 2018다233686 판결; 대법원 2012. 4. 13. 선고 2009다33754 판결; 대법원 1998. 7. 10. 선고 98다7001 판결; 위 판결들은 긴급조치 발령·유지에서 적용·집행에 이르는 국가작용 등으로 인한 불법행위로 발생한 손해배상청구권의 경우, 법률상의 장애사유가 있었음을 인정하고 있다.

19) 권영준, “보험금청구권과 소멸시효”, 보험연구원 연구보고서 제2017권 제13호, 보험연구원, 2017, 18쪽; 박윤직/김재형, 민법총칙: 민법강의1 제9판, 박영사, 2013, 429쪽.

20) 김준호, 민법강의 제30판, 법문사, 2024, 352-353쪽; 서중희, “신의칙에 기한 소멸시효 항변의 제한 및 그 한계”, 법학논총 제25권 제1호, 조선대학교 법학연구원, 2018, 9-11쪽; 대법원 1984. 12. 26. 선고 84누572 판결; 대법원 1992. 3. 31. 선고 91다32053 판결; 대법원 2004. 4. 27. 선고 2003두10763 판결; 대법원 2006. 4. 27. 선고 2006다1381 판결

21) 헌법재판소 2018. 8. 30. 선고 2014헌바148·162·219·466, 2015헌바50·440(병합), 2014헌바223·290, 2016헌바419(병합) 전원재판부 결정

장애를 법률상 장애에 준하는 것으로 완화하여 해석하기도 한다.²²⁾

정리하면, 국가배상청구권의 소멸시효 기산점은 손해 및 가해자를 안 날(민법 제 766조 제1항) 또는 불법행위를 한 날(민법 제166조 제1항, 제766조 제2항)로 하되, 그 시효기간은 주관적 기산점으로부터 3년 및 객관적 기산점으로부터 5년이 적용되어 둘 중 어느 하나라도 완성되면 소멸하게 된다. 현행 ‘국가배상신청 안내문’에도 ‘피해자나 그 법정대리인이 손해 및 가해자를 안 날로부터 3년, 불법행위가 발생한 날로부터 5년 이내’ 국가배상을 신청하도록 기재하고 있다.²³⁾

시효중단에 있어서는, 신청인의 배상금 지급 신청은 민법 제168조에서 정한 시효의 중단 사유 중 ‘청구’가 되어 배상심의회의 결정이 있으면 그때부터 새로이 시효가 진행된다는 견해²⁴⁾가 있는 반면에, 판례는 ‘원고가 국가배상심의회에 손해배상을 신청한 것이 피고에 대하여 손해배상채무 이행을 최고한 것에 해당하고 배상심의회가 심의하여 결정할 때까지 피고는 그 이행의 유예를 구한 것’이라고 한다.²⁵⁾ 따라서, 배상결정에 부동의하는 경우, 배상결정문 송달일로부터 6개월 내, 별도 소송을 제기하여야 배상금신청(최고) 당시 시효중단 효과가 지속될 것이다.(민법 제174조)

3.2 소결: 명확한 소멸시효 규정 필요

생각건대, 소멸시효가 언제부터 진행되는가와 그 기간, 중단, 정지는 이해관계자에게 매우 중요한 사항으로, 국가배상법에서 별도의 조항으로 규정함이 옳다.

특히 소송 외 구제수단으로 배상심의회 제도를 운용하는 것이 본 법률의 주요 목적 중 하나에 해당하고, 배상심의회가 분쟁조정 기관으로서 기능을 수행하는 만큼 법령에 권리자의 권리 행사 기간과 배상결정의 효력 등을 구체적으로 규정하는 것이

22) 서중희, “소멸시효의 기산점(민법 제166조 제1항) 판단기준에 대한 고찰”, 재산법연구 제37권 제1호, 한국재산법학회, 2020, 81쪽; 이른바 ‘완화된 법률상 장애설’로, 권리자가 그 권리의 존재 또는 행사 여부를 객관적으로 인식할 수 없었고 그와 같이 모른 데 과실이 없었다면, 이를 인식할 수 있게 된 때 비로소 소멸시효가 진행된다고 보는 것이다. 다만, 민법상 객관적 기산점으로부터 10년보다 훨씬 짧은 5년이 적용되는 국가배상청구권 소멸시효로, 사실상의 장애 사유까지 포섭할 수 있을지는 의문이나, 이 글에서는 논하지 않기로 한다.

23) 각 지방검찰청 및 고등검찰청 홈페이지 ‘공지사항’ 내 ‘국가배상신청안내문’ 참조. 그러나, 이러한 안내문을 검찰청 홈페이지 메인화면 일반검색으로는 찾을 수 없고 ‘공지사항’ 목록 중, 2015년 혹은 2017년에 게시된 파일을 다시 찾아야 하는 점은 반드시 시정해야 할 것으로 보인다.

24) 김동희/최계영, 행정법I 제26판, 박영사, 2021, 575쪽; 홍정선, 행정법원론(상), 867쪽.

25) 대법원 1975. 7. 8. 선고 74다178 판결

타당할 것이다.

국가재정법, 지방재정법 등에서 금전을 목적으로 하는 권리 행사의 소멸시효를 정함에 있어 주관적 기산점(손해 및 가해자를 안 날)을 따로 두고 있지 않고, 5년의 객관적 기산점만 규정한 취지는 국가나 지자체의 금전채권·채무에 대해 보다 명확하고 안정적인 시효 기준을 정하고자 한 것으로 생각된다.²⁶⁾ 이를 참작하여, 국가배상법도 동일하게 주관적 기산점을 제외하여 간결하게 규정하는 것이 적절하다고 본다.

국가에 대한 손해배상청구권이 불법행위를 한 날로부터 10년이 아니라, 5년의 단기 시효에 해당한다는 사실은 피해 국민에게 매우 중요함에도 위임 규정만 두고 있는 현행 국가배상법 제8조는 개정할 필요가 있다. 아울러, 국가배상 신청이 있는 때에도 소멸시효 중단 효력을 부여하고,²⁷⁾ 심의회가 기각 결정하거나, 신청인이 배상결정에 부동의한 경우, 일정 기간 내 소송을 제기하지 않으면, 시효중단의 효력이 없다는 사실도 명시적으로 규정하여야 한다고 생각한다.²⁸⁾

26) 헌법재판소 2018. 8. 30. 선고 2014헌바148·162·219·466, 2015헌바50·440(병합) 결정에서 국가배상청구권의 짧은 소멸시효에 대해 해석한 바에 따르면, “국가의 재정은 세입·세출 계획인 예산을 통하여 이루어지고 예산은 회계연도 단위로 편성되어 시행되므로, 국가가 금전채무를 부담하고 상당한 세월이 지난 뒤에도 언제든지 채권자가 채권을 행사할 수 있다면 국가의 채권·채무관계가 상당한 기간 확정되지 못하게 되어 예산 수립의 예측가능성이 떨어짐으로써 국가재정의 안정적이고 효율적인 운용이 어려워질 수 있다. 특히 불법행위로 인한 손해배상 채권이나 구상금 채권과 같이 우연한 사고로 말미암아 발생하는 채권의 경우에는 그 발생을 미리 예상하기 어려우므로 불안정성이 크다. 따라서 국가의 채권·채무관계를 조기에 확정하고 예산수립의 불안정성을 제거함으로써 국가재정을 합리적으로 운용하기 위하여 국가채무에 대해 단기의 소멸시효를 정한 것은 그 필요성을 수긍할 수 있다.” 라고 적고 있다.

27) 국가배상심의회는 행정형 ADR에 해당한다고 볼 수 있는데, 현재 환경분쟁조정위원회, 산업재산권 분쟁조정위원회 등을 제외하고 조정신청 등에 시효중단의 효력이 인정되지 않고 있다. 소멸시효완성에 대한 염려 없이 이용할 수 있도록 행정형 ADR 신청에 시효중단 효력을 부여하는 방안이 바람직하다는 의견으로, 함영주, “우리 법제하 행정형 ADR의 현황과 과제”, 언론중재 제110권, 언론중재위원회, 2009, 40쪽.

28) 현행 ‘발명진흥법’ 제47조는 산업재산권분쟁조정위원회 조정신청에 시효중단의 효과를 명시하고 있으며, 동일하게 ‘반도체집적회로의 배치설계에 관한 법률’ 제32조도 배치설계심의조정위원회 조정신청에 시효중단 효력을 규정한다.; 발명진흥법 제47조(소멸시효의 중단 등) ① 조정신청은 시효중단의 효력이 있다. ② 조정이 성립되지 아니한 경우에는 그 불성립이 확정된 날부터 1개월 이내에 소(訴)를 제기하지 아니하면 시효중단의 효력이 없다.

Ⅲ. 국가배상심의회의 역할과 한계

1. 연혁

국민(상호 보증이 있는 국가에서 온 외국인 포함)은 공무원의 직무집행중 고의·과실로 인한 위법행위로 손해를 입거나, 도로·하천, 그 밖의 공공 영조물²⁹⁾의 설치나 관리상 하자로 손해를 입었을 때, 국가 또는 지방자치단체에 그 배상을 청구할 수 있다(국가배상법 제2조, 제5조, 제7조). 이때, 피해국민은 국가나 지방자치단체를 상대로 민사소송³⁰⁾을 제기할 수도 있고, 국가배상심의회에 배상을 신청하여 시간과 비용을 절감할 수 있다(국가배상법 제9조). 1967년 국가배상심의회제도 도입 당시에는 심의회의 결정을 거치지 않은 경우, 배상신청이 있는 날로부터 3월을 경과하지 않는 한, 민사소송을 제기할 수 없도록 하는 전치주의를 취하고 있었으나, 2000년 12월, 심의회에 배상신청을 하지 않고도 소송을 제기할 수 있도록 개정하였다.³¹⁾ ‘국가배상 전치주의’ 下에서는 신속한 피해구제라는 제도 취지와 달리 국민의 재판청구권을 제한한다는 비판을 받았으나, 개정 후, 배상청구인은 국가배상신청을 할 것인지, 바로 소송을 제기할지 선택할 수 있으며, 두 가지를 동시에 진행하는 것도 가능하게 된 것이다.³²⁾ 그러나, 이중배상의 가능성이 있으므로, 신청인이 이전에 동일 청구원인으

29) 행정법학에서 영조물은 공적 목적을 위한 인적·물적 종합시설을 가리키나, 국가배상법 제5조 소정의 ‘도로·하천, 그 밖의 공공의 영조물(營造物)’은 국가나 지자체에 의해 특정 공공목적에 공여된 유체물이나 물적 설비를 말하는 것으로, 인적인 요소를 배제하고 있으며, 국유재산이라도 공공목적에 이용되지 않는 일반재산은 공공의 영조물이라고 볼 수 없다. 공공목적이 아닌 일반재산의 관리상 하자 손해에는 민법 제758조가 적용될 것이다.

30) 국가배상 사건은 공법상 법률관계의 특성을 이해하고 판단해야 한다는 점에서, 국가배상청구소송을 당사자소송으로 다루어야 한다는 의견으로, 박현정, “국가배상청구소송의 관할법원”, 서울대학교 법학 제64권 제3호, 서울대학교 법학연구소, 2023 참조. 당사자소송 적정성에는 동의하나, 이 글에서는 자세히 다루지 않는다.

31) 국가배상법 신·구 조문 비교

| 舊법률 제5433호(2000.12.29. 개정 이전) | 현행 법률 제14964호(2017.10.31. 개정) |
|---|---|
| 제9조(전치주의) 이 법에 의한 손해배상의 소송은 배상심의회(이하 “審議會”라 한다)의 배상금지급 또는 기각의 결정(이하 “賠償決定”이라 한다)을 거친 후에 한하여 이를 제기할 수 있다. 다만, 배상신청이 있는 날로부터 3월을 경과한 때에는 그러하지 아니하다. | 제9조(소송과 배상신청의 관계) 이 법에 따른 손해배상의 소송은 배상심의회(이하 “심의회”라 한다)에 배상신청을 하지 아니하고도 제기할 수 있다. |

32) 최중혁, “국가배상심의회 제도의 개선”, 고려대학교 일반대학원 석사학위논문, 2009, 34쪽, 40쪽;

로 소송을 제기하여 배상금 지급 또는 기각 확정판결을 받은 경우, 심의회는 배상 신청을 각하하여야 한다(국가배상법 제13조 제8항 제2호).

국가배상심의회는 국민의 국가 및 지방자치단체에 대한 배상신청 사건을 심의하는 본부심의회(법무부)와, 군인·군무원에 의한 손해의 배상신청 사건을 심의하는 특별심의회(국방부)로 나뉘며(법 제10조), 이들은 다시 하위조직으로 지구심의회를 둔다.³³⁾

현재 배상심의회에 접수되는 사건은 주로 공공 영조물과 관련되며, 예컨대, 보행 중 침하된 도로에 발이 걸려 상해를 입었다거나, 포트홀에 빠져 자동차 타이어, 휠 등이 파손된 사례, 야생동물 로드킬(Road kill)로 인한 교통사고, 불법 주정차 차량을 장기간 방치하여 발생한 사고, 도로상 낙하물로 인한 사고, 주택이나 자동차 침수 피해 등이다.³⁴⁾ 이러한 사건에서 손해를 입은 국민이 국가, 지방자치단체를 상대로 소송을 제기하는 부담에서 벗어나, 배상심의회의 심리(審理)를 받을 수 있다. 이 장에서는 국가배상심의회의 특징, 처리 현황, 한계 등에 대해 살펴본다.

2. 국가배상심의회의 특징

2.1 심의 대상

피해 국민이 국가나 지자체를 상대로 민사소송을 제기할 경우, 민법 제750조 일반 불법행위에 해당하는 모든 유형을 청구원인으로 할 수 있는 것과 비교하여, 국가배상 심의회는 국가배상법 제2조 및 제5조에 의한 책임만 판단하며, 이에 해당하지 않는다

다만, 배상결정 전치주의가 국민의 재판청구권을 침해하는지 여부에 관한 헌법소원심판(헌법재판소 2000. 2. 24. 선고 99헌바17·18·19(병합) 결정)에서 전원합의체로, 위헌이 아니라고 한 바 있다. 이러한 현재의 결정에도 불구하고, 국가배상법 제9조는 같은 해 12월 개정되었다.

- 33) 본부심의회 소속 지구심의회는 고등검찰청과 지방검찰청 소재지 지방법원의 관할구역에 두고, 현재 서울지구, 의정부지구 등 총 14개를 운영 중이다. (동법 시행령 제8조 및 별표8) 특별심의회 소속 지구심의회는 각 군부대에 두며, 현재 육군본부 지구배상심의회 등 총 16개를 운영 중이다(동법 시행령 제8조 및 별표9). 한편, 지구심의회 심의 결과 배상금의 개산액(概算額)이 5천만 원 이상이거나, 피해자가 직업선수, 예술인, 임기의 정함이 있는 자 기타 월평균 실수액이 일용근로자에게 통상 인정되는 취업가능 기간의 전기간에 걸쳐 계속된다고 인정되지 않는 자의 사건으로서 지구심의회가 본부심의회 또는 특별심의회에서 결정함이 타당하다고 인정한 사건은 본부심의회 또는 특별심의회로 송부하도록 규정하고 있다(동법 시행령 제20조).
- 34) 김의석, “현행 국가배상심의회제도의 문제점 -보험금과 관련한 문제를 중심으로-”, 성균관법학 제33권 제2호, 성균관대학교 법학연구원, 2021, 556쪽.

면 기각결정을 하게 된다.

2.2 심의 위원 구성

각 심의회의의 위원 구성은 법무부 차관, 국방부 차관, 검찰청 차장검사를 위원장으로, 법무부·국방부·검찰청 소속 공무원, 법관, 변호사, 의사, 국가배상업무에 경험과 식견을 갖춘 자 중에서 법무부 장관과 국방부 장관이 임명·위촉한다(국가배상법 시행령 제7조, 제9조). 이를 표로 정리하면 다음과 같다.

〈표 III-1〉 배상심의회 위원 구성

| | 위원장 | 위원 | 간사, 서기 |
|-------------|--------------------------|-------------------------------------|----------------------|
| 본부배상심의회 | 법무부 차관 | 법무부공무원, 법관, 변호사, 의사, 경험·식견자 (총 6인) | 소속공무원 또는 공익법무관 (약간인) |
| 특별배상심의회 | 국방부 차관 | 국방부공무원, 군의관, 법관, 변호사, 경험·식견자 (총 6인) | 상동 |
| 지구배상심의회(본부) | 검찰청 차장검사 | 검찰청공무원, 법관, 의사, 경험·식견자 (총 4인) | 상동 |
| 지구배상심의회(특별) | 군부대 법무참모 부서장 또는 영관급이상 장교 | 군법무관, 군의관, 법관, 경험·식견자 (총4인) | 상동 |

배상심의회는 의사를 포함한 법무 전문가들로 이루어져 있으나, 검사가 심의회를 주도하므로, 민사 사건에 대한 경험이 많지 않은 검사들 사이 이견을 찾기 어려우며, 수리비 등 증빙서류의 진위를 가릴 수 있을 만한 인력이나 시스템을 갖추고 있지 못하다는 문제도 제기된다.³⁵⁾ 배상심의회에서 처리하는 사건이 영조물 배상책임 관련 치료비 및 차량 수리비에 집중되고 있는데도 손해사정사, 감정평가사 등의 전문가가 배제된 위원 구성은 이해하기 힘들다. 또한, 심의회는 수시로 열리는 것이 아니라 통상 분기별로 열리고, 신청인이 제출한 자료만을 토대로 하루에 100건 이상 심의·결정하기도 하는 등 민사소송에 비해 공정성과 독립성이 보장되기 어렵다.³⁶⁾

35) 최종혁, 앞의 논문, 38-40쪽.

36) 김의석, 앞의 논문, 564쪽; ‘헌법재판소 1995. 5. 25. 선고 91헌가7결정’에서도 “각급 심의회의의 구성이나 일방 당사자인 국가를 대표하는 지위에 있는 법무부장관이 각급 심의회와 그 위원들을 지휘·감독하는 점에 비추어 심의회의의 배상결정 절차는 심의기관의 제3자성(중립성) 및 독립성이 희박하여 도저히 법관에 의한 사법절차에 준한다고 볼 수 없다.”고 적고 있다.

2.3 국가배상심의회 배상 결정의 효력

배상심의회의 배상결정에 신청인이 동의한 때, 민사소송법상 재판상 화해가 성립된 것으로 간주하던 舊국가배상법 제16조는 헌법재판소 1995. 5. 25. 선고 91헌가7 결정³⁷⁾에서 관여 재판관 전원 일치로 위헌 결정한바, 1997년 12월, 법 제16조는 삭제되었다. 민법상 화해³⁸⁾와 달리 재판상 화해는 확정판결과 같은 효력이 있어 기판력과 집행력이 생기는 것이므로 재심의 소에 의해 취소·변경이 없는 한, 그 효력을 다룰 수 없다. (민사소송법 제220조, 제461조) 따라서, 신청인이 일단 배상결정에 동의하면, 그 동의에 무효·취소 사유가 있어도 그것이 당연무효 사유가 아닌 한, 다시 다룰 수 없게 되므로, 현재는 신청인의 재판청구권을 제한하는 舊국가배상법 제16조가 헌법 제37조 제2항 과잉입법금지의 원칙을 위반하였다고 본 것이다.

현행 국가배상법상 국가배상심의회는 배상결정을 한 날부터 1주일 내 그 정본을 신청인에게 송달하고, 신청인이 동의하는 경우, 동의서를 첨부하여 국가나 지방자치단체에 배상금 지급을 청구하는 것으로 일단락되지만, 법 제16조가 삭제되었으므로, 심의회의 배상결정은 확정판결이 아닌 분쟁 조정(調停, Mediation)³⁹⁾의 효력만 가진다. 따라서, 국가배상심의회는 자발적(voluntary) 행정형 ADR에 해당한다고 볼 수 있다.

현재가 상기 ‘91헌가7결정’에서 배상심의제도의 입법 목적을 달성하기 위해 배상

-
- 37) 사실관계는 다음과 같다. 대간첩 작전 훈련 중 대항군 침투조를 지휘하던 국방부 소속 군인이 야산 근처 민가에 총기와 대검을 휴대한 채 들어갔다. 당시 남자 고등학생이었던 피해자가 소리를 지르자, 이를 막으려다 치아 4개가 탈구되는 상해를 입었는데, 약 3개월 후부터 피해자는 정신분열증세를 보이기 시작하였다. 사건 발생 약 1년 후, 피해자의 부친인 원고가 육군 제2사령부 지구배상심의회에 요양비 등 6천5백만 원의 배상금 지급 신청을 하였고, **배상심의회는 치아 탈구 상해에 대해서만 2백여만 원의 배상금 지급 결정을 하였다. 원고가 위 결정에 동의하고, 배상금을 수령**하였다. 그러나, 아들의 정신분열증이 심해지자, 약 1년 6개월 후, 배상심의회에 정신분열증 관련 추가 손해배상금 지급 신청을 하였고, 심의회는 기각 결정하였다. 이후, 원고는 국가를 상대로 손해배상청구의 소를 제기한바, 대구지방법원이 국가배상법 제16조의 위헌 여부 심판을 제청함으로써 현재의 판단을 받게 된 것이다.
- 38) 재판외 화해로써 민법상의 화해계약(민법 제731조 이하)을 뜻하며, 민법 제107조부터 제110조의 의사표시의 흠결(비진, 허위, 착오, 사기, 강박 등)을 이유로 그 효과를 법원에서 다룰 수 있고, 합의 내용의 집행에 있어서도 법원의 판결을 요하는 차이가 있다.
- 39) 제3자(조정자)가 개입하여 중립적 위치에서 의견을 수렴하고, 타협안을 제시하여 분쟁을 해결하는 과정이라고 정의할 수 있지만, 당사자간 대화·협상을 촉진하는 외에도 구체적 해결책을 제시한다는 면에서 알선과 구분되고, 불복하여 소를 제기하지 않으면 조정 결정이 확정된다는 점에서 재정(裁定, Adjudication)과 유사하다.

금을 지급할 때, 부제소합의서를 작성하는 등 절차를 마련하여도 충분하다는 의견을 밝혔으나, 현행 국가배상법 시행령 제23조는⁴⁰⁾ 배상결정에 동의하는 신청인이 재판청구권을 포기하는 명백한 의사로 부제소합의 또는 권리포기합의서를 작성할 것을 추가하는 대신, 제4항에 신청인이 소송을 제기하여 배상금 지급의 확정판결, 화해·인낙·조정 등이 있다면, 그 정보 등을 추가 제출할 것을 정하고 있다. 이는 신청인이 심의회의 결정에 동의하고 배상금을 받았다고 하더라도, 동일한 내용으로 소송을 제기하여 배상금의 증액을 청구하는 등 다시 다룰 수 있는 길을 열어놓은 것으로 해석된다.⁴¹⁾

그러나, 배상금 수령시 작성하는 ‘동의 및 청구서’ 양식에는 “신청인은 아래 사건에 대한 배상결정에 이의가 없습니다. 그 지급을 받을 때에는 그 사건에 관하여 동일한 내용으로 법원에 제소하지 않겠습니다.”라고 기재되어 있다. (동법 시행규칙 별지 제23호) 이에 대한 법무부의 해석은, 위 표기가 단순히 배상결정에 대해 동의하는데 그치는 것이 아니라 부제소합의를 한 것으로 간주되므로, 배상금 수령 후 재차 법원에 추가 배상청구의 소를 제기하면 부적법한 청구로 각하된다고 적고 있다.⁴²⁾

생각건대, 배상심의회 결정에 재판상 화해와 같은 효력 특히 기판력이 부여되지 않은 이상, 이후 손해가 더욱 확대되었다거나 하는 등의 사정변경이 있을 때 법률 지식이 충분하지 않은 신청인의 권리를 보호할 필요가 있다.⁴³⁾ 따라서, 법 시행규칙

40) 국가배상법 시행령 제23조(동의와 지급청구) ① 배상결정통지서를 송달받은 신청인은 배상금의 지급을 받고자 할 때에는 다음 각호의 사항을 기재한 동의 및 청구서에 배상결정서 정보 1통과 법무부장관이 정하는 서류를 첨부하여 이를 배상금 지급기관의 장에게 제출하여야 한다.

1. 신청인의 성명·주소 및 생년월일/ 2. 배상결정 사건번호 및 결정주문/ 3. 배상결정에 동의하고 배상금의 지급을 청구한다는 취지/ 4. 청구 연월일
- ② 신청인이 심의회의 배상결정에 동의하지 아니할 때에는 부동의서를 배상금 지급기관의 장에게 제출하여야 한다.
- ③ 제1항의 규정에 의하여 동의 및 청구서를 받은 배상금 지급기관의 장은 지체없이 가해 공무원 소속기관 기타 관계기관에 배상금 지급에 관한 사항을 통보하여야 한다.
- ④ 제1항의 규정에 의하여 배상금 지급청구를 한 신청인이 동일한 내용으로 손해배상의 소송을 제기하여 배상금 지급의 확정판결을 받거나 이에 준하는 화해·인낙·조정 등이 있는 경우에는 제1항의 규정에 의한 서류 외에 확정판결 정보이나 화해·인낙·조정조서 정보 등을 제출하여야 한다.

41) 서주연/김철우/박원규/이훈, 국가배상제도의 운영 현황과 법무정책적 과제, 한국형사·법무정책연구원, 2022, 25쪽.

42) 법무부 홈페이지 ‘자주하는 질문’, “배상금의 수령은 어떠한 의미를 가지나요?”, <<https://www.moj.go.kr/moj/289/subview.do>>, 검색일: 2024. 6. 1.

43) 판례는, 민법상 화해계약(권리포기합의)에서 그 계약 체결 당시 예상치 못한 손해가 추후 발생한

별지 제23호 서식 문언에도 불구하고, 이후 사정변경이 존재한다면, 법 시행령 제23조 제4항에 의거, 소송으로 다투어 그 결과에 따라 추가 배상을 요구할 수 있다고 보아야 할 것이다. 다만, 동의서 제출 기한을 따로 정하지 않고, 국가배상법 제15조 제1항에서 ‘지체없이’ 청구하도록 한 것은 신청인이 일반인이고, 배상금 지급 절차의 만연한 지연으로 이어질 수 있다는 점에서 구체적으로 기한을 규정할 필요가 있다고 생각된다.

신청인이 배상결정에 동의하지 않는 경우에도 부동의서를 배상금지급기관의 장에게 제출하도록 하였으나(법 시행령 제23조 제2항), 배상금 지급을 청구하지 않는 자체로 부동의로 본다. (법 제15조 제3항) 배상결정에 부동의를 하는 신청인은 결정정보 송달 일로부터 2주 이내 그 심의회를 거쳐 본부심의회나 특별심의회에 재심을 신청할 수도 있고, 6개월 내 소송을 제기할 수도 있다. (국가배상법 제15조의2, 민법 제174조)

2.4 국가배상심의회 배상 결정의 편면적 구속력

심의회 배상결정은 신청인의 동의 없이는 효력을 발생하지 않으므로 신청인을 구속하지 않는 것은 명확하다. 신청인은 배상결정에 부동의 할 경우, 민사소송을 제기할 수 있지만, 국가기관은 불복할 수 없다. 다만, 지방자치단체는 불복할 수 있는지 문제된다. 관련 조항은 다음과 같다.

국가배상법 제15조 제3항

“배상결정을 받은 신청인이 배상금 지급을 청구하지 아니하거나 지방자치단체가 대통령령으로 정하는 기간 내에 배상금을 지급하지 아니하면 그 결정에 동의하지 아니한 것으로 본다.”

국가배상법 시행령 제24조 제1항

“지방자치단체의 배상금 지급기관의 장은 배상결정에 대한 동의를 하고 신청인으로부터 배상금 지급청구를 받은 때에는 2주일 이내에 배상금을 지급하여야 한다.”

법령상 지방자치단체는 배상심의회 배상결정에 불복할 수 있는 것으로 해석된다. 그러나 지자체가 배상결정에 부동의를 할 경우 어떠한 절차를 밟을 수 있는지에 대한 규정이 존재하지 않고, 특히 국가배상법 제26조는 배상금 신청을 했음에도 배상금을 지급받지 못한 청구인이 관할법원에 배상결정서 정본을 제출하여 집행문 부여

사안에서 예외적으로 당사자 사이에서도 구속력이 제한된다는 입장이다. 대법원 2002. 10. 22. 선고 2000다65666 판결; 황재호, “구상금분쟁심의회위원회가 한 조정결정의 효력”, 대법원판례해설 제121호, 법원도서관, 2020, 35쪽.

를 신청할 수 있음을 규정하고 있다. 실무적으로, 지자체가 배상결정에 동의하지 않고, 신청인을 상대로 채무부존재소송을 제기하는 등 스스로 소송으로 나아가는 사례를 찾아볼 수 없는데, 그 이유는 지자체 등이 배상책임보험(공제)에 가입하여 배상책임위험에 대비하고 있기 때문으로 생각된다.

2.5 국가배상심의회 배상기준

국가배상법 제3조 및 동법 시행령 제2조부터 제6조는 별도의 손해배상기준에 대해 규정한다.⁴⁴⁾ 즉, 공무원의 직무집행 중 고의·과실에 의한 위법행위 또는 공공 영조물의 설치나 관리 하자로 인해 발생한 사고 유형을 대인 손해(사망, 상해 및 후유장해)와 대물 손해로 구분하고 배상기준을 적고 있다. 그러나, 먼저 위자료 배상기준을 보면, 사망시 피해자 본인에게 2천만 원을 한도로 세대주는 50% 가산하고, 피해자 연령이 10세 이하이거나 60세 이상이면, 20% 감액한다(시행령 제5조 별표4). 후유장해가 발생했을 때는, 노동력상실을 100%인 때, 2천만 원을 한도로 실제 노동력 상실율을 곱하여 산정한다(시행령 제5조 별표5). 상해의 경우, 타당하다고 인정되는 요양기간에 대해 1일당 2만 원을 인정하고 있다(시행령 제5조 별표6).

의무보험을 시행하고 있는 다른 법률들이 정하는 배상기준과 비교하여 과소한 금액 책임은 차치하고, 배상금액 결정에 참여한 다툼이 예상되는 부분이라고 할 수 있는 취업가능기간, 요양기간, 노동력상실을 세부기준 등 중요한 판단 요소가 구체적으로 마련되지 않아, 금액 절충이나 이의를 제기할 기회 없이 배상심의회에서 일회적으로 결정되는 치명적 결함이 있다고 생각된다. 예컨대, 자동차손해배상보장법(이하, 자배법)상 의무보험에 해당하는 대인배상1의 지급기준은, 사망·후유장해시 1억 5천만 원을 한도로, 사망 위자료는 피해자 연령이 65세 미만일 때, 8천만 원이다. 장해 위자료도 노동능력상실율이 50%이고 가정간호비 대상이 아닌 65세 미만 피해자의 경우, 2천만 원에 달한다(자동차보험약관 대인배상1 지급기준 별표1).

국가배상법상 대물피해의 배상기준도 피해물의 교환가액 또는 수리비, 수리로 인한 수입 손실이 있는 경우 휴업배상만을 인정하며, 대체교통비, 대차비, 격락가액

44) 대법원 1980. 12. 9. 선고 80다1820 판결에 따르면, ‘국가배상법 제3조의 2 제2항(국가배상법상 배상기준 중 중간이자공제)은 동법 소정의 배상심의회에 배상을 신청하는 경우에 적용되는 규정으로서 소송에 있어서 법원을 기속하는 규정은 아니다.’라고 하여, 손해액 산정방법에 대해 국가배상법의 규정이 법원을 기속하지 않는다고 판시하였다.

등은 인정되지 않는다(법 제3조 제3항). 그러나, 포트홀(도로파임) 등 도로 하자로 인한 자동차 수리비 배상 신청 사례가 증가하면서, 허위 영수증을 제출하거나, 온전한 부품까지 일괄 교체하여 수리비를 부풀리는 사례, 고가의 부품으로 교체하여 통상 수리비를 초과하는 사례 등 사기적 행위를 심의회에서 걸러내기 역부족인 것으로 보인다.⁴⁵⁾

생각건대, 국가배상법의 배상기준을 확대할 경우, 국가의 과도한 재정적 부담을 초래할 수 있다는 사정을 고려하더라도 사법절차의 배상기준에 훨씬 못 미치는 배상 심의회의 결정은 신뢰하기 어렵다. 이는 국가 등이 스스로 배상금을 지급함으로써 국민과의 법적 분쟁을 미리 해결할 수 있게 하고, 시간과 노력, 비용을 절약하여 피해자가 신속하게 배상금을 받을 수 있도록 국가배상법이 배상심의회의 전심 절차를 마련한 입법 취지에 반한다고 할 것이다.⁴⁶⁾ 그러나, 소액 신청 사례가 늘어 배상심의회의 업무가 가중되고, 처리 기간이 지연되며, 연성사기에도 취약한 고질적인 문제도 해결해야 한다. 따라서, 대인배상에 대해서는 의무보험제도를 규정한 다른 법령과 유사한 수준으로 배상액을 상향 조정하되, 소액 면책제도(예컨대 50만 원 이하 배상 신청 불가)를 도입하고, 증빙서류 위조 등 사기행위 적발시 벌과금을 부과하는 방안을 고려해 볼 수 있다.

2.6 국가배상심의회 처리 현황과 국가소송 현황

배상심의회 신청은 홍보가 제대로 되어 있지 않아, 국민신문고 제도나 각 지자체 홈페이지를 통해 절차를 문의하는 실정이다. 도로 관리 하자에 따른 차량 수리비 청구를 필두로, 배상심의회의 문을 두드리는 사례가 많아, 현재 처리 결과가 나오기까지는 최소 1년 이상 소요되고 있다고 한다.⁴⁷⁾

45) 법무부, “포트홀(도로파임) 사고에 대한 적정배상 기준 마련”, 2019. 01. 16, <<https://www.moj.go.kr/moj/221/subview.do?enc=Zm5jdDF8QEB8JTJGYmJzJTJGbwW9qJTJGMTgyJTJGNDg3MjI1JTJGYXJ0Y2xWaWV3LmRvJTJNG>>, 검색일: 2024. 05. 15. 법무부의 보도자료를 요약하면, ① 포트홀의 규모와 피해사진 등 증거에 비추어 교체에 이를 정도 손상이 발견되지 않는 부품 교체비 불인, ② 신청인이 교체한 부품과 동일 규격 제품 중 국내에서 가장 널리 사용되는 제품 평균 가격 기준 배상, ③ 고가 외제타이어 또는 타이어월 교체 시, 국내 일반적 제품의 평균 가격을 적용한다는 내용이다.

46) 정하중, “우리 국가배상법의 개선방안”, 토지보상법연구 제16집, 한국토지보상법연구회, 2016, 30-31쪽.

47) 네이버 블로그, “타이어 포트홀, 지자체 국가배상청구 신청 진행중!”, 2024. 1. 18, <<https://blog>.

〈표 III-2〉 국가배상건수 (전국 14개 국가배상심의회 신청 처리 현황)⁴⁸⁾

(단위: 건)

| 연도 | 2013 | 2014 | 2015 | 2016 | 2017 | 2018 | 2019 | 2020 | 2021 | 2022 |
|---------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|
| 접수건수 | 4,517 | 3,976 | 4,149 | 4,738 | 4,558 | 6,064 | 5,860 | 7,371 | 7,394 | 7,132 |
| 처리건수 | 3,299 | 2,915 | 3,047 | 3,598 | 2,921 | 4,054 | 3,452 | 3,768 | 3,228 | 2,899 |
| 인용건수 | 1,767 | 1,177 | 1,057 | 1,154 | 801 | 1,129 | 895 | 1,109 | 779 | 691 |
| 인용율(%) | 53.6 | 40.4 | 34.7 | 32.1 | 27.4 | 27.8 | 25.9 | 29.4 | 24.1 | 23.8 |
| 기각건수 | 1,424 | 1,627 | 1,896 | 2,249 | 2,008 | 2,777 | 2,357 | 2,456 | 2,253 | 2,126 |
| 기각률(%) | 43.2 | 55.8 | 62.2 | 62.5 | 68.7 | 68.5 | 68.2 | 65.1 | 69.8 | 73.3 |

*출처 : 전국 14개 지구 국가배상심의회, 「국가배상통계」

법무부에 따르면, 2001년부터 국가배상 전치주의 폐지로 국가배상신청을 통하지 않고, 바로 소송을 제기하는 것이 가능해지면서 2002년 이후 심의 신청이 대폭 감소하였다고 한다.⁴⁹⁾ 최근 10년간 기각율은 약 64%에 달하고, 인용율은 약 32% 수준이다.

〈표 III-3〉 국가배상신청 사건 접수 및 처리 현황⁵⁰⁾

(단위: 건)

| 연도 | 접수 | 처 리 | | | | 미 제 |
|------|---------------|-------|-------|-------|-----|-------|
| | | 계 | 인용 | 기각 | 기타 | |
| 2013 | 4,517 (3,632) | 3,299 | 1,767 | 1,424 | 108 | 1,218 |
| 2014 | 3,976 (2,846) | 2,915 | 1,177 | 1,627 | 111 | 1,061 |
| 2015 | 4,149 (3,092) | 3,047 | 1,057 | 1,896 | 94 | 1,102 |
| 2016 | 4,738 (3,679) | 3,598 | 1,154 | 2,249 | 195 | 1,140 |
| 2017 | 4,558 (3,418) | 2,921 | 801 | 2,008 | 112 | 1,637 |
| 2018 | 6,064 (4,435) | 4,054 | 1,129 | 2,777 | 148 | 2,010 |
| 2019 | 5,860 (3,859) | 3,452 | 895 | 2,357 | 200 | 2,408 |
| 2020 | 7,371 (4,963) | 3,768 | 1,109 | 2,456 | 203 | 3,603 |

naver.com/jts15/223326416526>, 검색일: 2024. 5. 19. 실제 수원지구배상심의회에 국가배상신청을 접수 후 수령한 안내문에서 지구배상심의회의 개최 주기(분기에 한번), 심의 결과 예상 소요 시간(약 1년 이상) 등을 확인할 수 있다.

48) 피해 국민이 배상 신청한 사건을 심의·의결하기 위해 설치된, 서울지구 등 전국 14개 국가배상심의회의에서 접수 및 처리한 연도별 국가배상 처리 통계이다. [접수건수 = 전년도 미제건수(구수) + 당해년도 접수건수(신수)/ 처리건수 = 지구배상심의회에 안건으로 상정되어 심의·의결된 건수(인용건수+기각건수) + 취하건수 등/ 인용건수 : 지구배상심의회에서 국가배상금 지급결정을 한 건수], e-나라지표, “국가배상사건 수”, <https://www.index.go.kr/unity/potal/main/EachDtlPageDetail.do?idx_cd=1725>, 검색일: 2024. 5. 15.

49) 법무부, 2022 법무연감, 법무부 기획재정담당관실, 2023, 195쪽.

| 연 도 | 접수 | 처 리 | | | | 미 계 |
|------|---------------|-------|-------|-------|-----|-------|
| | | 계 | 인용 | 기각 | 기타 | |
| 2021 | 7,394 (3,791) | 3,228 | 779 | 2,253 | 196 | 4,166 |
| 2022 | 7132 (2,966) | 2,899 | 691 | 2,126 | 82 | 4,233 |
| 평균 | 5,576 (3,668) | 3,318 | 1,056 | 2,117 | 145 | 2,258 |

*접수란 중 ()는 신수

2018년 이후, 미제사건이 급증하여 2022년 기준 4,233건으로 확인되고, 미제사건 수가 늘면서 전체 접수건이 증가하였다. 법무부와 통계청 자료를 통해, 심의대상 사건의 분류(법 제2조 및 제5조의 구분), 심의가 열리는 횟수, 주기, 처리 소요 기간, 보정 기간, 연성사기 적발, 배상결정 후 소제기건 등에 대한 정보를 확인할 수 없는 점이 아쉽다. 그러나, 미제사건의 지속 증가는 심의회의 처리 부담으로 작용할 수밖에 없고, 결정에 이르는 소요 기간의 장기화로 이어져, 신청인의 원만한 피해 회복을 기대하기 힘든 부정적인 결과로 작용하게 될 것이다.

〈표 III-4〉 국가배상금 지급 현황⁵¹⁾

(금액 단위: 백만 원)

| | 지급총액 | | 배상결정 | | 판결 | | 소송비용확정액 | |
|------|-------|---------|------|-----|-----|---------|---------|--------|
| | 건수 | 금액 | 건수 | 금액 | 건수 | 금액 | 건수 | 금액 |
| 2013 | 409 | 57,389 | 119 | 273 | 290 | 57,116 | - | - |
| 2014 | 745 | 203,013 | 85 | 180 | 385 | 198,872 | 275 | 3,961 |
| 2015 | 1,005 | 300,722 | 122 | 436 | 461 | 293,615 | 422 | 6,669 |
| 2016 | 960 | 236,223 | 91 | 275 | 371 | 228,695 | 498 | 7,253 |
| 2017 | 861 | 354,386 | 121 | 599 | 369 | 349,084 | 371 | 4,703 |
| 2018 | 821 | 770,075 | 107 | 793 | 319 | 762,218 | 395 | 7,064 |
| 2019 | 780 | 154,637 | 99 | 169 | 267 | 146,600 | 414 | 7,868 |
| 2020 | 763 | 72,781 | 94 | 210 | 258 | 62,530 | 411 | 10,041 |
| 2021 | 765 | 223,742 | 60 | 83 | 275 | 215,908 | 430 | 7,751 |
| 2022 | 882 | 148,368 | 57 | 87 | 293 | 140,810 | 532 | 7,471 |
| 평균 | 799 | 252,134 | 96 | 311 | 329 | 245,545 | 416 | 6,976 |

2013년부터 2022년까지(10년간) 국가배상심의회에서 배상금 지급이 결정된 연평균 건수는 96건이고, 연평균 지급액은 약 3억 원이다. 반면에 소송을 통한 배상금

50) 법무부, 위의 책, 598쪽, 국가배상신청 사건은 ‘한·미주둔군 지위 협정 배상신청건’을 포함한다.

51) 법무부, 위의 책, 599쪽.

지급은 연평균 329건, 금액은 2,455억 원에 달한다. 지구심의회만 해도 전국 14곳인데, 배상금이 지급되는 사건의 수와 금액은 법률이 정한 심의위원회로서의 위상에 걸맞지 않다고 생각된다. 배상심의회는 배상결정과 소송상 판결을 통해 지급된 국가 배상금 지급 현황을 비교하면, 국가배상제도의 입법 취지가 무색할 만큼, 현재 민사 소송을 통한 해결이 대부분이다. 한편, 국가를 상대로 접수된 소송 현황은 다음과 같다.

〈표 III-5〉 국가 소송 접수 및 처리현황⁵²⁾

(단위: 건)

| 연도 | 2014 | 2015 | 2016 | 2017 | 2018 | 2019 | 2020 | 2021 | 2022 | 2023 |
|-----------|--------|--------|--------|-------|-------|--------|--------|--------|--------|-------|
| 접수건수 | 12,515 | 12,683 | 10,108 | 9,644 | 9,859 | 10,150 | 10,695 | 11,176 | 11,049 | 9,598 |
| 확정건수 | 4,807 | 7,378 | 5,265 | 4,515 | 4,515 | 4,267 | 4,396 | 4,390 | 4,600 | 4,958 |
| 승소건수 | 1,896 | 3,351 | 1,810 | 1,744 | 1,799 | 1,586 | 1,664 | 1,736 | 1,750 | 1,919 |
| 국가승소율 (%) | 39.4 | 45.4 | 34.4 | 38.6 | 39.8 | 37.2 | 37.9 | 39.5 | 38.0 | 38.7 |
| 패소건수 | 638 | 751 | 565 | 545 | 488 | 473 | 508 | 465 | 450 | 459 |
| 국가패소율 (%) | 13.3 | 10.2 | 10.7 | 12.1 | 10.8 | 11.1 | 11.6 | 10.6 | 9.8 | 9.3 |

*출처 : 전국 검찰청, 「국가소송통계」

추측건대, 국가를 상대로 제기된 소송 대부분은 손해배상사건이고, 국가의 완전 승소율이 약 40%, 완전 패소율은 약 10%, 결국 나머지 50%는 국가의 책임이 일부라도 인용되었다고 할 것이다. 본 통계는 국가를 피고로 하는 손해배상소송(국가나 지자체 공무원의 직무집행 관련 불법행위 및 영조물의 설치·관리상 하자로 인한 국가배상소송과 주한미군의 공무상 불법행위로 인한 협정배상소송) 외에도 국가가 당사자인 부동산소송, 손해배상소송을 제외한 사해행위, 국가가 원고인 부당이득금, 보험금

52) 법원 확정일자 기준 국가 소송사건 중 국가가 승소하거나 패소한 사건수와 비율을 비교한 것이다. 일부승소 또는 일부패소는 제외하고 전부승소, 전부패소만 집계되었다. 국가소송 중 가장 큰 비율을 차지하는 국가배상 사건의 경우, 과거사진상규명위원회의 활동 시기와 밀접한 연관이 있다. 위원회 1기 활동기간('05.12~'10.06) 이후 국가배상 사건이 크게 늘었고, 위원회 2기 활동기간('20.10~)인 현재 형제복지원, 선감학원, 삼청교육대 사건 등 과거사에 대한 진상규명 결정이 계속되고 있다. 법무부가 '17년 이후 상소권의 적정성 행사를 주요 정책으로 추진한 결과 법원의 화해권고결정, 강제조정결정 등을 적극적으로 수용한 것이 국가 전부 패소율의 감소에 영향을 준 요인으로 분석되었다. e-나라지표, “국가소송사건수”, <https://www.index.go.kr/unity/potal/main/EachDtlPageDetail.do?idx_cd=1723>, 검색일: 2024. 4. 15.

청구, 구상금 소송 등이 포함되어 일률적으로 국가배상제도와 연관시킬 수는 없다. 다만, 우리나라에서 여전히 국가를 당사자 또는 참가인으로 하는 소송에서 국가의 승소율이 높다고 하겠다.

2.7 보험자대위와 경합

자신이 가입한 손해보험계약에서 先보상을 받은 후, 국가배상심의회에 배상신청을 하는 경우 이중배상이 문제될 수 있다. 이와 관련하여 국가배상법 시행령 제23조 제4항은 배상금 지급청구를 한 신청인이 동일한 내용으로 손해배상소송을 제기하여 배상금 지급의 확정판결을 받거나 이에 준하는 화해·인낙·조정 등이 있다면, 확정판결 정보 등을 함께 제출해야 한다는 내용만 규정하고 있어, 자기가 가입한 손해보험에서 이미 보상받은 금액이 있거나, 보상받을 수 있는 금액에 대해 알리지 않고, 이중으로 국가배상을 신청하는 행위를 방지하기에 미흡하다.

따라서, 신청인이 손해보험자로부터 먼저 보상받은 사실을 알지 못한 채, 심의회가 배상결정을 하여, 배상금지급기관의 장이 배상금을 지급하고, 이후 손해보험자가 상법 제682조 및 제729조 보험자대위 제도⁵³⁾를 통해 국가를 상대로 구상금 소송을 제기할 경우가 문제된다. 이때 국가배상금 지급은 변제 수령 권한 없는 자에 대한 변제로서 무효이므로 보험자가 보험자대위로 법률상 당연히 취득한 권리에 영향이 없다. 그러나, 보험자가 보험자대위로 손해배상청구권을 취득한 사실을 알지 못한 사실에, 배상심의회의 과실이 없다면, 채권의 준점유자에 대한 변제로서 유효를 주장할 수는 있을 것이다⁵⁴⁾(민법 제210조, 민법 제470조).

생각건대, 신청인이 국가배상신청前, 또는 신청中 민영 손해보험사로부터 보험금

53) 제682조(제3자에 대한 보험대위) ① 손해가 제3자의 행위로 인하여 발생한 경우에 보험금을 지급한 보험자는 그 지급한 금액의 한도에서 그 제3자에 대한 보험계약자 또는 피보험자의 권리를 취득한다. 다만, 보험자가 보상할 보험금의 일부를 지급한 경우에는 피보험자의 권리를 침해하지 아니하는 범위에서 그 권리를 행사할 수 있다.

제729조(제3자에 대한 보험대위의 금지) 보험자는 보험사고로 인하여 생긴 보험계약자 또는 보험수익자의 제3자에 대한 권리를 대위하여 행사하지 못한다. 그러나 상해보험계약의 경우에 당사자간에 다른 약정이 있는 때에는 보험자는 피보험자의 권리를 해하지 아니하는 범위안에서 그 권리를 대위하여 행사할 수 있다.

54) 김준호, 앞의 책, 454쪽; 대법원 1999. 4. 27. 선고 98다61593 판결; 채권의 준점유자란, 채권자는 아니지만 채권을 사실상 행사하는 자로, 거래 관념상 진정한 채권자라고 믿게 할 만한 외관을 갖춘 자이다. 채권의 준점유자에게 한 변제는 변제자가 선의이며 과실이 없는 때에 한하여 효력이 있다.

을 받은 사실을 밝히지 않는다면, 배상심의회가 이를 인지하는 것이 물리적으로 불가능한 상황이 생길 수 있다, 심의회는 민영 손해보험사와 달리, 보험금 지급 이력에 대한 통합 전산망을 직접 상시 조회할 수도 없기 때문이다. 이에 대비하여, 배상심의 회 및 배상금지급기관의 장에게 배상금 지급 전에 적극적으로 이중 배상 여부를 조사 할 의무를 부과하고,⁵⁵⁾ 아울러 기지급 보험금이 있다는 사실을 신청인이 고의·중과 실로 밝히지 않은 경우, 부당이득 반환은 물론, 업무 방해에 따른 행정질서벌로써 벌과금 부과 규정이 마련되어야 한다고 생각된다. 현행 국가배상법 시행규칙 제4조 배상신청서(별지 제8호 서식)에는 사고개요와 신청액 기재란 아래, 간단하게 “위 사고와 관련하여 이미 지급 받은 금액”에 대한 기재란을 두고 있다. 이를 구체화하여, 아래와 같이 개정하고, 기지급받은 금액이 있음에도 이를 밝히지 않고 이중으로 배상 신청하는 경우 불이익에 대해 명시함으로써 신청인의 이중 배상에 대한 고의·중과 실 추정 근거를 마련할 수 있을 것이다.

〈표 III-6〉 국가배상법 시행규칙 별표 서식 8 배상신청서

[현행]

| | | | | |
|-----------------------|----|----|------|-----|
| 위 사고와 관련하여 이미 지급받은 금액 | 내역 | 금액 | 지급일자 | 지급자 |
| | | | | |



[개정안]

| | | | | | |
|----------------------------|-------|---------|--------|----------|----------|
| 위 사고를 담보하는 다른 보험(공제) 가입 여부 | 보험회사명 | 지급받은 금액 | 제외된 금액 | 보험사 접수번호 | 담당자명 연락처 |
| | | | | | |

국가배상법 시행규칙상 별지 서식들은 일반인인 신청인의 편의를 고려하여, 이해하기 쉬운 용어로 안내할 수 있도록 개정되어야 할 것이다.

55) 국가배상법 시행령 제24조는 심의회 배상결정에 따라 신청인의 동의서와 함께 배상금 지급 청구를 받은 때 1주~2주 이내 배상금지급기관의 장이 배상금을 지급하도록 하고 있다. 이때 이중 지급 여부에 대한 조사 의무를 배상금지급기관의 장에게도 부과하는 것에 의문을 제기할 수도 있으나, 배상금의 실지급 전, 더블체크할 수 있도록 하는 취지이다.

3. 소결

배상심의회에 접수된 사건의 대다수가 특히 도로관리상 하자와 관련되나, 현행 도로법 제20조에 따르면, 도로마다 그 관리청이 달라, 신청인이 해당 도로의 관리청을 탐지하여 그 배상 주체가 국가인지 지방자치단체인지 구분하여 배상신청을 해야 하는 복잡한 절차는 문제가 아닐 수 없다.⁵⁶⁾ 국가배상심의회제도에 대한 홍보가 거의 이루어지지 않고 있는 것도 시급한 개선이 필요하다. 또한, 심의회 구성을 보면, 주요 사건이 차량파손 등 재산적 손해에 집중되고 있음에도 손해액 산정에 전문성을 가진 손해사정사 등을 포함하지 않은 것도 심리의 신속성과, 배상결정의 타당성을 해치는 요인이라고 생각된다. 실무형 인사가 심의회에 참여할 수 있도록 하고, 위원의 자격을 낮추어 충분한 조정위원 수를 확보할 필요가 있다.⁵⁷⁾

한편, 법률 서류 준비에 서툰 신청인이 사고 장소 및 관할 관리청을 제대로 특정하지 못한다거나, 증빙 자료를 충분히 제출하지 못한다면 심의회의 사실조사가 불가능해진다. 심의회는 당사자의 참여 없이, 신청인이 제출한 서류와 심의회가 직권으로 사실 조사·조회한 내용을 토대로, 검사가 주도하는 소수 인원으로, 짧은 심리를 거쳐 결정하기에 그 중립성과 독립성이 부족한 것도 주지의 사실이다.

현재 지구심의회의 경우 통상 연 4회 분기별로 열리고 있고, 심사 결과(기각, 일부 인용, 전부인용)를 받는데 1년 이상 소요되는 실정을 보면, 심의회의 독자적 업무 수행력에 의문을 제기하지 않을 수 없다.⁵⁸⁾ 서류 조작, 과다 청구 등을 확인하고 걸러낼 수 있는 인력이 절대적으로 부족한 문제도 해결해야 한다. 배상심의회는 개별 사건에서 실제 현장조사 등의 절차를 수행할 수 없는 명백한 한계를 가진다.

헌법재판소는 국가배상심의 및 배상결정의 성격에 대해 사법작용이라 볼 수 없고,

56) 예컨대, 대법원 2015. 9. 10. 선고 2012다200622 판결에 따르면, 농어촌정비법 제16조에 따라 관계부처 장관이 한국농어촌공사에게 인수·관리하도록 결정한 농업생산기반시설에 발생한 사고는 국가와 지방자치단체 등의 권리의무를 포괄 승계한 것으로, 관리사무의 귀속주체가 국가와 지방자치단체 등이 아니라 한국농어촌공사로 변경되는 것을 전제로 한다고 하였다. 따라서 한국농어촌공사에 설치한 농업생산기반시설의 관리 사무는 한국농어촌공사에게만 귀속되므로, 이러한 사무관계를 알 수 없는 일반 국민으로서의 배상주체를 탐지하는 단계부터 순조롭지 않다.

57) 함영주, 앞의 논문, 39쪽.

58) 국가배상법 제13조 제1항은 ‘지구심의회는 배상신청을 받으면 지체 없이 증인신문(證人訊問)·감정(鑑定)·검증(檢證) 등 증거조사를 한 후 그 심의를 거쳐 4주일 이내에 배상금 지급결정, 기각결정 또는 각하결정(이하 “배상결정”이라 한다)을 하여야 한다.’고 규정하나, 각하를 제외하고 4주 이내 결정이 가능한 경우가 있을 수 있는지 의문이다.

행정심판과도 다르며, 배상심의회가 법무부 장관의 지휘를 받는 등 결정 주체의 제3자성이나 독립성, 공정성, 신중성이 부족한 점에서 일반적인 민사 분쟁조정 제도라고는 할 수 없지만 이와 유사한 ‘행정형 ADR’로 보고 있는 듯하다.⁵⁹⁾ 그러나, 현재가 지적인 대로, 언론중재위원회나 저작권심의위원회 등 각종 분쟁조정위원회의 중재·조정절차가 사법절차에 준할 정도로 보장된 것과 달리 국가배상심의회의 배상결정은 그렇지 못하다는 점을 간과하지 않아야 할 것이다.

국가배상심의제도를 피해 국민의 구제수단으로 국가배상법에 규정하고 있음에도 불구하고, 중립적·독립적 견지에서 신속한 손해배상을 기대하기 힘들다는 점은 배상심의회 운영 방식의 개선 필요성을 시사한다. 이는 국가배상금 지급 사건 수와 금액에 있어 심의회를 거치지 않고, 법원의 판결을 받는 사례가 압도적으로 많은 통계(표 III-4)를 통해 명확하게 드러난다. 우리나라 대부분의 지방자치단체는 각종 배상책임 위험에 대비하기 위해 지자체배상책임보험(공제)에 가입하고 민영 손해보험사의 인력과 지급 시스템을 활용하고 있는 점을 주목해야 한다.

IV. 지방자치단체의 배상책임 위험 관리

1. 현황

현재 지방자치단체의 배상책임위험 등에 대비하여, 한국지방재정공제회에서 손해배상 공제사업을 운영하고 있다.⁶⁰⁾ 세부적인 공제사업 영역은, ① 영조물배상공제(지자체가 소유·사용·관리하는 시설의 관리 하자로 타인의 신체나 재물을 훼손시켜 발생한 배상책임 담보), ② 업무배상공제(지자체 소속 공무원이 인감, 주민등록, 여권, 차량등록업무 등 각종 민원서류 및 제증명 발급 업무상 과실로 인한 배상책임), ③

59) 헌법재판소 2000. 2. 24. 선고 99헌바17·18·19(병합) 결정; 헌법재판소 1995.5.25. 선고 91헌가7 결정

60) 한국지방재정공제회는 한국지방재정공제법에 따라 1964년 설립된 특별 법인으로서, 회원(특별시·광역시·특별자치도·특별자치시·시·군·자치구, 지방자치법에 따라 설립된 지방자치단체조합·지방자치단체가 출연(出捐)하거나 출자한 법인 등)에 대한 공유재산관리, 건물·시설물재해복구지원, 지방관공선공제, 손해배상공제, 단체상해공제, 시민안전공제, 건설공사손해공제 등을 운영한다.

행정종합배상공제(지자체 소속 공무원의 업무상 과실 및 소유·사용·관리하는 개인 정보의 누출로 인한 배상책임), ④ 중대재해배상책임공제(징벌적 손해배상액을 포함한 손해배상금, 변호사 비용 등) 이다. 그러나, 지방재정공제회에서 직접 손해사정이 나 공제금 지급을 하지 않고, 회원의 위험을 취합하여 민영 손해보험사와 ‘지자체배상 책임보험계약’을 체결하여 위임하는 방식으로 처리하고 있다.

한편, 위 지자체 소속 공무원의 배상책임보험(공제) 외에도 행정 각 부처 공무원 및 무기계약직 근로자 등을 위해 인사혁신처에서 2020년 1월부터 민영 손해보험사에 ‘공무원 책임보험’을 가입하여 업무상 민·형사 소송을 당한 공무원을 지원하고 있다.⁶¹⁾ 이 장에서는 지자체배상책임보험(공제)의 특성과 문제점 등에 대해 논한다.

2. 지방자치단체배상책임보험(공제)의 특성

배상책임보험(공제)은 약관상 정의된 보험사고에 의해 피보험자가 제3자에게 피해를 주어, 민사상 손해배상책임을 지는 경우, 이러한 배상책임의 일부 또는 전부를 보험회사가 대신 책임지도록 하는 것을 내용으로 하는, 제3자를 위한 보험 계약이다.⁶²⁾

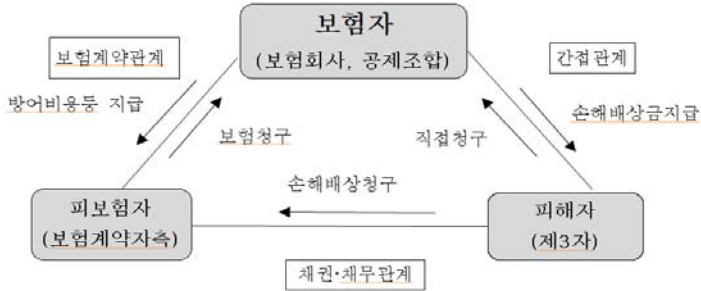
일반적으로, 배상책임보험에서 보상하는 손해는 피해자에게 지급할 책임을 지는 법률상 손해배상금, 손해방지경감비용, 권리보전행사비용, 방어비용, 공탁보증보험료 등이며, 별도의 특약이 없는 한, 벌과금이나 징벌적 손해에 대한 배상책임은 보상하지 않는다.⁶³⁾

배상책임보험은 다른 손해보험 종목과 달리 계약당사자가 아닌 불확정 제3자(피해자)에게 보험금이 지급되는 특징을 가지고 있어, 아래와 같이 이해관계를 정리할 수 있다.

61) 인사혁신처의 공무원 책임보험 제도 도입 목적은 업무 관련 피소당한 공무원을 보호하여 공직 활력을 제고하고 적극 행정을 증진하기 위함이다. 통상 형사상 무죄 확정 사건의 기소 전 방어비용(변호사 선임 등)과 기소 후 소송비용을 1건당 3천만 원 한도로 보상하고, 민사상 경과실에 의한 소송비용과 손해배상금도 1건당 3천만 원 한도, 연간 1인당 3회 보상한다. 단, 민사상 고의, 중과실이 있거나, 형사상 유죄가 확정된 경우는 보상하지 않으며, 민사는 민영 손해보험사가 소송 대리하고, 형사는 피보험자가 직접 변호사를 선임하는 것이 원칙이다.

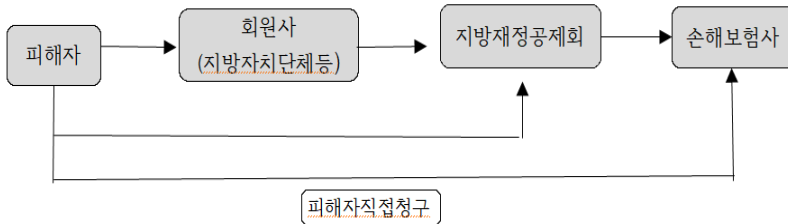
62) 최창희/정인영, “국내 배상책임보험 시장 성장 저해 요인 분석: 대인사고 손해배상액 산정 기준을 중심으로”, 조사보고서 제2015권 제4호, 보험연구원, 2015, 20쪽.

63) 보험업감독업무시행세칙 [별표15] 배상책임보험 표준약관 참조. 2023. 7. 1. 시행



〈그림 IV-1〉 배상책임보험에서 당사자들의 이해관계

한국지방재정공제회의 처리 방식은 위와 다르다. 피보험자(피공제자)인 지방자치 단체는 피해자로부터 손해배상청구를 받은 경우, 공제회에 사고접수를 하고, 공제회는 다시 민영 손해보험사에 통보하여, 결국 손해보험사에서 사고처리 및 소송을 대항하는 것이다. 이를 그림으로 표현하면 다음과 같다.



〈그림 IV-2〉 지자체배상책임보험(공제)의 청구 방법

지방재정공제회에서 운영 중인 네 가지 손해배상 공제사업 모두 청구 방법이 유사하다. 대표적인 영조물배상공제의 작동 방식을 소개하면, 가입을 희망하는 지자체들의 가입 신청을 받아 공제계약을 체결하여 공제회비로써 재원을 마련하고, 지방재정공제회가 자신을 보험계약자로, 회원사들을 피보험자로 하여 민영 손해보험사와 단체배상책임보험계약을 체결하는 것이다.⁶⁴⁾ 그러나, 공제계약도 그 성질에 반하지 않

64) 이때 공제회는 피공제자별 보험료를 결정할 때 영조물의 범위, 보상한도액, 특별약관 등록 여부 등에 따라 손해보험사와 협의하게 되는데, 손해보험사는 통상 최근 3년간 전체 손해율을 분석하여 모든 피공제자의 보험료를 전체적으로 증감시키는 방법으로 할인·할증을 적용하고 있다. 영조물배상공제의 보상한도액은 보험가입 대상 시설별로 설정하나, 2024년 기준, 대인피해는 1사고당 최소 500만 원에서 최대 100억 원이며 1인당 최소 500만 원에서 최대 5억 원이다. 대물피해는 1사고당

는 한, 상법 보험편을 준용하므로(상법 제664조), 피해 국민은 지방재정공제회 또는 단체계약이 체결된 손해보험사에 직접 보험금을 청구할 수 있다(상법 제724조 제2항, 영조물배상공제 보통약관 제22조 제1항, 삼성화재 지자체배상책임보험약관 제13조 제1항).

3. 지방자치단체배상책임보험 운영의 명암(明暗)

3.1 장점

공제(共濟)란, 동일한 직업이나 사업에 종사하는 경제주체가 상호구제를 위해 조합을 설립하고, 조합원에게 소정의 사고가 발생한 경우 미리 정해진 일정 금액을 지급하는 제도이다.⁶⁵⁾ 공제제도와 보험은 우연한 재난에 대비한다는 공통점이 있으나, 공제는 조합원(회원)들을 대상으로 한 공익적 사업으로, 회사의 이윤을 추구하는 보험과 구별된다. 따라서 한국지방공제회가 주도하는 공제계약은 각 지자체가 자체적으로 민영 보험사와 보험계약을 체결하는 것보다 공제회비(보험료 상당) 규모에서 유리한 조건일 수 있다.

3.2 실무적 문제점

배상주체가 지방자치단체라면, 피해 국민은 국가배상심의회를 거치지 않고, 해당 지자체 민원 담당 부서를 통해 손해배상을 신청할 수 있다는 점에서 접근성이 증대된다. 그러나, 한국지방재정공제회는 택시공제조합이나 각종 협동조합에서 자체적으로 배상금 지급을 위한 인력과 시스템을 갖추고 있는 것과 달리, 민영손해보험사와 다시 단체보험계약을 체결하여 사건 처리를 위임하는 방식이다. 피해 국민은 상법상 직접 청구권을 행사하여 공제회나 손해보험회사에 직접 손해 보상을 청구할 수도 있다. 그러나, 이러한 복잡한 단계를 일반 국민이 알기 힘들 뿐만 아니라, 해당 지자체에서 공제회에 접수하는 것을 거부하고 국가배상심의 제도를 통하도록 미루거나, 또는, 손해보험사의 보험금 지급을 임의로 중단시키고, 다시 국가배상심의회의 배상결정을

최소 200만 원에서 최대 100억 원이다. 따라서, 대인 500만 원 미만 손해와 대물 200만 원 미만 손해는 소손해로 각 지자체에서 자체적으로 해결해야 한다.

65) 이기수/최병규/김인현, 보험·해상법 제8판, 박영사, 2015, 6쪽.

만도록 유도한다면, 이를 제한할 방법이 없어 문제된다. 배상주체가 국가기관인 경우, 손해배상을 받으려면, 국가배상심의제도를 이용하거나, 소송을 제기해야 하는 것과 달리, 지방자치단체는 배상책임보험(공제)에 가입하여 그 처리를 민영 손해보험사에 위탁하고 있어 이러한 이원적 구조로 인해, 분쟁이 발생하는 것이다.

2018년 국민권익위원회의 고충민원 사례⁶⁶⁾에서, 권익위원회가 판단한 대로, 국가배상심의제도와 영조물배상책임보험(공제)는 같은 목적을 가진 다른 제도이므로 피해자는 각각의 청구권을 가진다. 그런데도 지방자치단체의 담당자가 피해자의 과실 유무를 주관적으로 판단하여 선별적으로 책임보험(공제)에 접수 여부를 결정하여 피해자의 보험금청구권 행사를 제한하는 것은 부당하다. 피해자가 간편하게 권리구제를 받을 수 있도록 지원하고 피공제자의 행정적 부담을 경감시키고자 운영 중인 책임보험(공제)는 지구배상심의회 등의 결정으로 확정된 채무를 보장하는 것이 아니다.

이러한 사례를 통해 살펴건대, 국가배상심의회의 비중립성, 낮은 인용율과 높은 기각율, 처리 기간의 지연, 기타 의무보험과 비교하여 훨씬 못 미치는 배상기준 등을 이유로 정작 국민 후생과 멀어지고, 국민에게서 외면받고 있는 것이 아닌가 한다.

V. 민영 손해보험사의 시스템을 활용한 국가배상제도 운용

1. 국가배상제도의 개선

III장에서 자세히 살펴본 현재 국가배상심의제도는 입법 취지와 달리 국민 후생에 긍정적 영향을 미치고 있다고 보기 힘들다는 결론을 얻었다. 배상심의위원회의 구성

66) 국민권익위원회, “영조물 피해 배상금 지급청구 거부 이의”, 고충민원 결정례집 통권 25호, 2018, 9-18쪽, 신청인은 보행중 나뭇잎으로 가려진 침하 보도블럭에 발이 걸려 상해를 입었고, 관리자인 A시에 해당 보도블럭의 하자 신고와 함께 피해배상을 문의하였다. A시는 내부 지침을 거론하며 국가배상심의회 신청만 가능함을 안내하고 영조물배상책임(공제) 접수는 거부하였다. 이후 신청인이 선임한 손해사정사가 신청인의 과실을 20%로 상계 후, 총 1천4백여만 원의 손해배상금을 산정해 A시에 요구하였으나, A시는 신청인 본인의 전적인 잘못에 의한 안전사고임을 이유로 영조물배상책임(공제)접수를 거부하였다. 신청인이 지방재정공제회에 직접청구권을 행사하여 접수하고, 손해보험사에 통보되었음에도 A시는 보험금 지급 절차에 협조하지 않고 국가배상심의회의 결정이 나면 보험금을 지급하라는 입장을 고수하였다. 결국 신청인은 A시 지구배상심의회에 국가배상을 신청하였으나, 국가배상의 낮은 인용율과 배상액 수준을 볼 때, 피해구제가 실효적이지 않다고 판단하여 심의 연기를 요청한 뒤, 국민권익위원회에 고충 민원을 신청한 것이다.

과 절차, 당면하고 있는 문제점으로 미루어 보건대, 도로 관리상 하자로 인한 차량 손해 및 상해에 대해 검사, 법관, 의사, 그 외 경험·식견자들(주로 대학 교수진)로 구성된 위원회보다 민영 자동차보험사의 대인·대물 손해사정 부서에서 신속하게 해결할 수 있는 전문 인력과 시스템을 이미 갖추고 있다. 대인 손해액 산정과 치료 내용의 적정성 판단에도, 손해보험회사들이 이미 갖추고 있는 시스템보다 더 효율적으로 작동할 수 있는 인력과 전산망 등을 갖춘 국가기관을 찾기 어렵다.

한편, 국가배상법 제2조는 국가의 과실책임주의를 규정하고, 공무원의 과실있는 위법행위로 인해 국민에게 손해가 발생했을 때, 국가배상을 청구할 수 있도록 한다.⁶⁷⁾ 배상책임의 각 요건에 해당하는지 판단은 소송을 통해서도 쉽지 않다.⁶⁸⁾ 실제로, 지자체배상책임보험(공제)에서도 법 제2조와 관련한 사건은 주로 민사소송 대응을 하고 있으며, 배상심의회 운영에 관한 선행 연구들에 따르면, 법 제2조 ‘공무원의 직무상 불법행위’ 사건은 심의접수도 거의 없을 뿐만 아니라, 인용된 사례도 드물다고 한다.⁶⁹⁾

판례는 어떠한 행정처분이 항고소송에서 취소되었더라도 그 기관력으로 곧바로 국가배상책임을 인정할 수 없고, 국가배상법 제2조 제1항의 요건이 충족되어야 하며, 보통 일반의 공무원을 표준으로 공무원이 객관적 주의의무를 소홀히 하고 그로 말미암아 객관적 정당성을 잃었다고 볼 수 있을 때, 법 제2조가 정한 국가배상책임을 성립할 수 있다고 한다.⁷⁰⁾ 따라서, 법 제2조 제1항에서 말하는 위법성, 공무원의 고의·과실 인정 기준, 나아가, 민법상 불법행위책임과 구분되는 법 제2조 제2항 공무원의 구상책임⁷¹⁾까지 문제되므로, 소송을 염두에 둔 법률전문가의 대응이 필수적이다.

67) 박재현, “국가배상법 제2조에 대한 재검토”, 비교법학 제30집, 부산외국어대학교 비교법연구소, 2019, 73쪽.

68) 대법원 2023. 5. 18. 선고 2023다214214 판결(수사기관의 부실수사 쟁점); 대법원 2017. 6. 29. 선고 2017다211726 판결(공무원의 위법행위 판단 쟁점); 대법원 2005. 1. 14. 선고 2004다26805 판결(직무 집행관련성 쟁점); 대법원 2002.5.17. 선고 2000다22607 판결(수사기관의 불법행위); 대법원 2001. 1. 5. 선고 98다39060 판결(법 제2조 공무원의 의미)

69) 서주연/김철우/박원규/이훈, 앞의 보고서, 31쪽; 김의석, 앞의 논문, 556-557쪽.

70) 대법원 2000. 5. 21. 선고 99다70600 판결; 대법원 2021. 10. 28. 선고 2017다219218 판결; 대법원 2022. 4. 28. 선고 2017다233061 판결

71) 국가배상법 제2조 제2항 “공무원에게 고의 또는 중대한 과실이 있으면 국가나 지방자치단체는 그 공무원에게 구상(求償)할 수 있다.”의 입법취지에 대하여, 대법원 1996. 2. 15. 선고 95다38677 전원합의체 판결에 따르면, “공무원이 직무수행 중 불법행위로 타인에게 손해를 입힌 경우, 국가 등이 국가배상책임을 부담하는 외에 공무원 개인도 고의 또는 중과실이 있다면, 불법행위로 인한 손해배상책임을 진다고 할 것이지만, 공무원에게 경과실뿐인 경우에는 공무원 개인은 손해배상책임을

이 장에서는 국가배상법 제5조 공공 영조물 관리 하자로 인한 국가배상사건에 한정하여, 민영손해보험사에 손해사정 및 배상금 지급을 위탁하여 처리하게 하고, 국가배상심의회는 진정한 분쟁조정 기구로 기능하여 민영 손해보험사의 손해사정 결과에 합의 불가한 사건에 대해서만 선별 심의하는 방안⁷²⁾에 대해 제시하고자 한다.

2. 공공 영조물 관리상 하자 사건의 손해보험사 위탁 처리

현재 국가배상신청 사건 대부분이 도로상 상해 사고 및 차량파손 사건이라는 점은, 사고조사 및 배상금 산정 기준에 있어, 민영 손해보험회사의 시스템을 활용하여 효율적으로 관리될 수 있는 요건에 부합한다. 실제로 지자체, 공법인 등은 배상책임보험(공제)에 가입하여 위험을 관리하고 있는바, 국가배상심의회를 운영함에 있어서도 민영 손해보험사를 통한 위탁⁷²⁾ 관리가 가능하다는 점을 시사한다.

의무보험 가입을 규정하고 있는 대표적인 법률인 자배법 제30조에서 규정하고 있는 자동차손해배상 보장사업⁷³⁾(이하, 보장사업)의 보상 절차는 국가배상법 제5조 공공 영조물 배상 사건에도 참조할 수 있다. 자배법 제45조 및 동법 시행령 제19조 및 제20조에 따르면, 국토부장관은 보장사업에 따른 보상 업무를 보험회사 등에 위탁할 수 있으며, 자동차보유자를 알 수 없는 사고 등의 피해자는 국내 자동차보험사 중 한 곳에 법정 신청서와 증빙서류를 제출하고, 대인배상1(의무보험) 한도 내에서 자동차보험 약관상 지급기준에 따라 산정된 금액을 보상받을 수 있다. 이러한 보장사업은 자동차보험 가입자들이 납부하는 의무보험료의 100분의 5 범위 내에서 보험회

부담하지 아니한다고 해석하는 것이 헌법 제29조 제1항 본문과 단서 및 국가배상법 제2조의 입법취지에 조화되는 올바른 해석”이라고 하였다.

- 72) 행정사무를 민간에게 완전히 이양하지 않고, 배상심의회가 그에 관한 권한을 여전히 보유하며, 민간의 참여를 통해 사무를 수행하여 이들의 효율성을 이용하는 것이다. 이준우/최철호/김정순, “행정권한의 민간위탁의 범위와 사후관리방안에 관한 연구”, 법제처 정책연구보고서, 한국법제연구원, 2007, 23쪽.
- 73) 정부는 보유자 미상인 자동차의 운행으로 사망·부상하였거나, 보험가입자등이 아닌 자가 자배법 제3조에 따라 손해배상의 책임을 지거나, 보유자 미상인 자동차로부터 낙하된 물체로 인하여 사망·부상한 경우에 피해자의 청구에 따라 책임보험의 보험금 한도에서 그가 입은 피해를 보상한다. 다만, 정부는 피해자가 청구하지 아니한 경우에도 직권으로 조사하여 책임보험의 보험금 한도에서 그가 입은 피해를 보상할 수 있다. 환경오염피해구제법 등 다른 구제급여와 자배법상 보장사업의 비교 검토에 대해서는, 유주선, “환경오염피해구제법상 구제급여에 관한 소고”, 기업법연구 제30권 제3호, 한국기업법학회, 2016, 310쪽.

사 등을 통해 징수하여 자동차사고 피해지원 기금을 조성함으로써 충당된다⁷⁴⁾(자배법 제37조, 제39조의12). 따라서, 국가배상법 제5조에 해당하는 사건은, 손해보험사에 위탁 처리하고, 그 위탁 계약의 구체적 내용, 세부 지침, 손해보험사 직원 교육, 수수료 지급, 업무보고 방식 등에 대해 규율함으로써, 보다 전문적이고 신속하며, 독립적·중립적 견지에서 접근할 수 있다고 본다.

3. 진정한 분쟁조정기구로서 국가배상심의회 운용(運用)

3.1 행정형 ADR에 대한 이해

우리나라의 행정소송 前단계에 해당하는 권리구제 방법을 보면, 법률 규정(행정심판법, 행정절차법)에 따른 전형적인 방법으로 행정심판과 행정절차가 있으며, 정책적 이유를 고려한 비전형적인 권리구제 방법으로 고충민원처리, 청원, 진정, 직권취소, 행정형 ADR을 들 수 있다.⁷⁵⁾ 행정기관에 의한 행정형 ADR은 다루는 사건이 무엇인가에 따라, 사인간 분쟁, 사인과 행정청간 분쟁, 행정청 상호간의 분쟁 등 세 가지 유형으로도 나눌 수 있는데, 국가배상심의제도는 사인과 행정청간의 분쟁을 해결하는 거의 유일한 제도라고 할 수 있다.⁷⁶⁾

74) 보장사업 재원의 대부분은 보험회사의 수입보험료에서 일정금액을 각출하여 운영되고 있으며, 미국·영국·일본·프랑스·스페인 등도 비슷한 방식으로 피해구제 사업을 운영하고 있다. 조규성, “자배법상 ‘자동차사고 피해지원사업’의 문제점과 개선방안에 대한 고찰”, 법학논총 제23권 제1호, 조선대학교 법학연구원, 2016, 372쪽.

75) 김용섭, “行政訴訟 前段階의 權利救濟方法 및 節次”, 저스티스 통권 제105호, 한국법학원, 2008, 190쪽; ADR의 운영 주체가 누구인가에 따라 사법형, 행정형, 민간형으로 분류한다. 사법형 ADR은 법원이 설치·운영하며, 민사조정법, 가사심판법, 노동심판법상 조정 등이 이에 해당한다. 행정형은 법령에 따라 행정기관이나 그 산하 각종 위원회에서 운영하는 ADR이고, 민간형은 사법형과 행정형을 제외한, 민간기관이나 단체, 개인이 주관한다.; 김상찬, “우리나라 행정형 ADR제도의 활성화 방안”, 법학연구 제46집, 한국법학회, 2012, 216쪽; 황승태/계인국, 한국형 대체적 분쟁 해결(ADR) 제도의 발전 방향에 관한 연구, 대법원 사법정책연구원, 2016, 44-48쪽; Nabatchi, Tina, “The Institutionalization of Alternative Dispute Resolution in the Federal Government”, *Public Administration Review*, Vol.67, No.4, ASPA, 2007, pp. 646-647.

76) 황해봉, “행정법상 분쟁조정제도와 국민참여에 의한 행정분쟁해결제도(I)”, 법제논단, 법제처, 2005, 10쪽, 22쪽; 그러나, 국가배상심의회의 심의 대상은 공무원의 위법한 직무행위 또는 공공 영조물의 설치관리상 하자로 인하여 발생한 개인의 손해에 대해 국가 또는 공공단체가 배상할 것을 대상으로 하므로, 행정처분이나 정책 등을 직접 심의 대상으로 하는 것은 아니다.

3.2 국가배상심의회의 효율적인 운영 방안

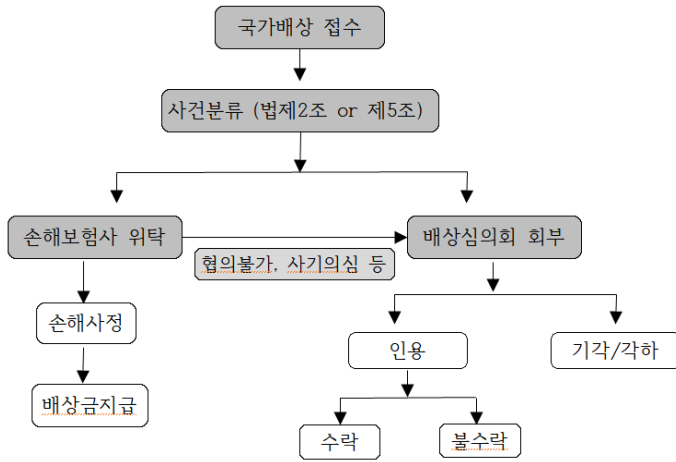
국가배상심의회가 진정한 행정형 ADR로서 국가배상사건을 효율적으로 처리하기 위해, 현행 ‘금융소비자 보호에 관한 법률’ 제33조에 의한 금융분쟁조정위원회(이하, 금분조위)⁷⁷⁾의 운영을 참고할 만하다. 금분조위는 조정대상기관⁷⁸⁾(증권사, 보험사, 은행 등 금융회사)과 금융소비자 및 이해관계인 사이 발생하는 금융 관련 분쟁조정을 위해 금융감독원에 설치되어 있다. 이들이 금감원에 분쟁조정을 신청할 경우, 금감원은 사실조사 및 검토를 통해, ‘위원회 회부前 처리’ 단계와 ‘위원회 회부’ 단계로 분류한다. 즉, 모든 사건을 위원회에 부치는 것이 아니라, 금감원 소속 전문 인력에 의해 분쟁 당사자간 합의를 권고하여 처리되는 사건이 상당하다.

이를 국가배상사건에 적용하면, 먼저, 국가배상법 제5조 소정의 영조물 배상책임 관련 사건을 배상심의회 접수단계에서 분류하고, 배상신청 서류 등을 제대로 갖추었는지 확인하여, 민영 손해보험사에 처리를 위탁한다. 손보사에서는 국가배상사건에 해당하는지 여부, 사실관계, 과거 사고 이력 등을 조사하여, 손해액 확정, 배상금 지급에 이르는 과정을 단독으로 처리하되, 국가배상사건에 해당하는지 명확하지 않거나, 과실 등 협의가 불가하거나, 사고를 가공한 것이 의심되거나, 손해액을 부풀리는 연성 사기에 해당하는 등 통상적인 처리 절차를 통할 수 없는 사건은 배상심의회에 회부하게 된다. 손보사에서는 국가배상법 제5조에 해당하는 사건만 처리하게 되고 제2조에 해당하는 사건은 현행대로 배상심의회에서 직접 심리한다. 이 프로세스를 아래와 같이 도식화하였다.

77) 금분조위는 국가배상심의회와는 달리 그 구성, 절차에 있어 중립적·독립적 ADR로 볼 수 있으며, 총 35명의 위원을 두고 있다. 분쟁당사자가 20일 이내에 조정안을 수락하여 조정이 성립되면 재판상 화해와 동일한 효력을 가진다. 또한, 당사자 일방이 금분조위의 조정안을 거부하면 소송을 제기할 수 있으나, 금융소비자(신청인)의 청구를 인용하는 결정으로, 금융회사(피신청인)의 조치가 현저히 부당하다고 금분조위가 인정하는 경우 소송지원까지 하고 있다. 다만, 금융회사가 금분조위의 조정안을 거부하고 스스로 소송으로 나아가는 예는 찾기 힘들다.

78) 금분조위의 조정대상 기관은 ‘금융위원회의 설치 등에 관한 법률’ 제38조에서 규정한 기관을 말한다. 제38조(검사 대상 기관) 금융감독원의 검사를 받는 기관은 다음 각 호와 같다.

1. 「은행법」에 따른 인가를 받아 설립된 은행 / 2. 「자본시장과 금융투자업에 관한 법률」에 따른 금융투자업자, 증권금융회사, 종합금융회사 및 명의개서대행회사 / 3. 「보험업법」에 따른 보험회사 / 4. 「상호저축은행법」에 따른 상호저축은행과 그 중앙회 / 5. 「신용협동조합법」에 따른 신용협동조합 및 그 중앙회 / 6. 「여신전문금융업법」에 따른 여신전문금융회사 및 경영여신업자 / 7. 「농업협동조합법」에 따른 농협은행 / 8. 「수산업협동조합법」에 따른 수협은행 / 9. 다른 법령에서 금융감독원이 검사를 하도록 규정한 기관 / 10. 그 밖에 금융업 및 금융 관련 업무를 하는 자로서 대통령령으로 정하는 자



〈그림 V-1〉 진정한 행정형 ADR로서 국가배상심의회 운영안

VI. 맺는 글

국가배상 문제는 단순한 법리 해석의 문제에 한하는 것이 아니라, 피해 국민의 보호 필요성과 함께 국고의 재정 부담을 비교 형량하는 사법정책적 문제까지 고려하여야 한다.⁷⁹⁾ 그러나, 현재 국가배상심의회의 운영은 피해 국민의 효율적인 구제와 거리가 멀어, 낮은 인용율, 과소한 배상기준, 처리 장기화, 절차 홍보의 미흡, 위원 구성의 비효율성, 불명확한 시효 규정 등에 대한 개선이 필요하다.

대부분의 지자체에서 배상책임보험(공제)에 가입하여 효율적으로 위험을 관리하는 점에 착안하여, 민영 손해보험사에 국가배상법 제5조 공공 영조물책임에 해당하는 사건을 위탁하여 처리하는 방안을 제시하였다. 이를 통해, 실무 전문가에 의한 신속한 손해액 및 배상금 산정이 가능하게 될 것이고, 심의회는 난이도 있는 분쟁 사건에 집중할 수 있다. 다만, 민영보험사는 행정기관이 아닌 만큼, 배상신청이 폭주하거나, 연성사기 행위를 차단하기 위해, 시행령상 50만 원 이내 소액 손해에 대해 직접공제 (Straight Deductible) 제도를 두는 방법을 고려할 수 있다. 아울러 연성사기 행위 적발시에도 벌과금을 부과하는 규정을 두어 통제하는 것도 필요하다.

79) 모성준, “국가에 대한 편향적 손해배상책임 인정경향의 문제점”, 민사법연구 제16집, 대한민사법학회, 2008, 4쪽.

국가배상심의회가 ‘no cost, no form, no lawyer, no distance’라는 명백한 이점이 있는 행정형 ADR로서,⁸⁰⁾ 국가배상 사건을 원활하게 해결하는 유용한 기관으로 거듭나기를 기대한다.

80) 이시윤, 신민사소송법 제16판, 박영사, 2023, 22쪽.

참고문헌

1. 단행본

- 곽윤직/김재형, 민법총칙: 민법강의1 제9판, 박영사, 2013.
- 김동희/최계영, 행정법 I 제26판, 박영사, 2021.
- 김준호, 민법강의 제30판, 법문사, 2024.
- 박균성, 행정법론(상) 제22판, 박영사, 2023.
- 박정훈, 행정소송의 구조와 기능, 박영사, 2006.
- 법무부, 2022 법무연감, 법무부 기획재정담당관실, 2023.
- 이기수/최병규/김인현, 보험·해상법 제8판, 박영사, 2015.
- 이시윤, 신민사소송법 제16판, 박영사, 2023.
- 장교식, 행정법총론, 피앤씨미디어, 2024.
- 지원립, 민법강의 제19판, 홍문사, 2022.
- 황승태/계인국, 한국형 대체적 분쟁 해결(ADR) 제도의 발전 방향에 관한 연구, 대법원
사법정책연구원, 2016.
- 홍정선, 행정법원론(상) 제32판, 박영사, 2024.
- _____, 행정법원론(하) 제32판, 박영사, 2024.

2. 학술지

- 김상찬, “우리나라 행정형 ADR제도의 활성화 방안”, 법학연구 제46집, 한국법학회,
2012, 213-234쪽.
- 김세규, “국가배상법상 배상책임과 관련한 문제 재론”, 토지공법연구 제73집 제2호,
한국토지공법학회, 2016, 355-375쪽.
- 김의석, “현행 국가배상심의회제도의 문제점 -보험금과 관련한 문제를 중심으로-”,
성균관법학 제33권 제2호, 성균관대학교 법학연구원, 2021, 553-587쪽.
- 김용섭, “行政訴訟 前段階의 權利救濟方法 및 節次”, 저스티스 통권 제105호, 한국법
학원, 2008, 189-219쪽.
- 모성준, “국가에 대한 편향적 손해배상책임 인정경향의 문제점”, 민사법 연구 제16집,
대한민사법학회, 2008, 1-41쪽.
- 박지원, “군용비행장 소음소송의 실체법 및 소송법상 쟁점에 관한 검토”, 한양법학

- 제31권 제3호, 한양법학회, 2020, 121-143쪽.
- 박재현, “국가배상법 제2조에 대한 재검토”, 비교법학 제30집, 부산외국어대학교 비교법연구소, 2019, 71-89쪽.
- 박현정, “국가배상청구소송의 관할법원”, 서울대학교 법학 제64권 제3호, 서울대학교 법학연구소, 2023, 143-180쪽.
- 서종희, “신의칙에 기한 소멸시효 항변의 제한 및 그 한계”, 법학논총 제25권 제1호, 조선대학교 법학연구원, 2018, 3-43쪽.
- _____, “소멸시효의 기산점(민법 제166조 제1항) 판단기준에 대한 고찰”, 재산법연구 제37권 제1호, 한국재산법학회, 2020, 67-97쪽.
- 오용식, “사인(私人)에 의한 행정참여와 국가배상의 문제 -선박검사의 대행을 중심으로-”, 법제 통권 제577호, 법제처, 2006, 43-69쪽.
- 유주선, “환경오염피해구제법상 구제급여에 관한 소고”, 기업법연구 제30권 제3호, 한국기업법학회, 2016, 303-322쪽.
- 정하중, “우리 국가배상법의 개선방안”, 토지보상법연구 제16집, 한국토지보상법연구회, 2016, 1-41쪽.
- 조규성, “자배법상 ‘자동차사고 피해지원사업’의 문제점과 개선방안에 대한 고찰”, 법학논총 제23권 제1호, 조선대학교 법학연구원, 2016, 365-393쪽.
- 함영주, “우리 법제하 행정형 ADR의 현황과 과제”, 언론중재 제110권, 언론중재위원회, 2009, 24-41쪽.
- 황재호, “구상금분쟁심의위원회가 한 조정결정의 효력”, 대법원판례해설 제121호, 법원도서관, 2020, 26-48쪽.
- 황해봉, “행정법상 분쟁조정제도와 국민참여에 의한 행정분쟁해결제도(I)”, 법제논단, 법제처, 2005, 5-33쪽.
- Nabatchi, Tina, “The Institutionalization of Alternative Dispute Resolution in the Federal Government”, *Public Administration Review* Vol.67, No.4, ASPA, 2007, pp.646-661.
- Ottmar Bühler, “Altes und Neues über Begriffe und Bedeutung der subjektiven öffentlichen Rechte”, *Gedächtnisschrift für W. Jellinek*, 1955, s.264-284.

3. 학위논문

최재정, “不法行爲를 原因으로 한 國家賠償責任의 特殊性에 관한 研究”, 한양대학교 일반대학원 박사학위 논문, 2013.

최종혁, “국가배상심의회의 제도적 개선”, 고려대학교 일반대학원 석사학위논문, 2009.

4. 보고서, 기타자료

국민권익위원회, “영조물 피해 배상금 지급청구 거부 이의”, 고충민원 결정레집 통권 25호, 2018.

권영준, “보험금청구권과 소멸시효”, 보험연구원 연구보고서 2017권 13호, 2017.

서주연/김철우/박원규/이훈, 국가배상제도의 운영 현황과 법무정책적 과제, 한국형사·법무정책연구원, 2022.

이준우/최철호/김정순, “행정권한의 민간위탁의 범위와 사후관리방안에 관한 연구”, 법제처 정책연구보고서, 한국법제연구원, 2007.

최창희/정인영, “국내 배상책임보험 시장 성장 저해 요인 분석: 대인사고 손해배상액 산정 기준을 중심으로”, 조사보고서 제2015권 제4호, 보험연구원, 2015.

5. 웹자료

네이버 블로그, “타이어 포트홀, 지자체 국가배상신청 진행중!”, 2024. 1. 18, <<https://blog.naver.com/jts15/223326416526>>, 검색일: 2024. 5. 19.

법무부, “포트홀(도로파임) 사고에 대한 적정배상 기준 마련”, 2019. 01. 16, <<https://www.moj.go.kr/moj/221/subview.do?enc=Zm5jdDF8QEB8JTJGYmJzJTJGbwW9qJTJGMTgyJTJGNDg3MjI1JTJGYXJ0Y2xWaWV3LmRvJTNG>>, 검색일: 2024. 05. 15.

법무부 홈페이지 ‘자주하는 질문’ 中, “배상금의 수령은 어떠한 의미를 가지나요?”, <<https://www.moj.go.kr/moj/289/subview.do>>, 검색일: 2024. 6. 1.

e-나라지표, “국가배상사건 수”, <https://www.index.go.kr/unity/potal/main/EachDtlPageDetail.do?idx_cd=1725>, 검색일: 2024. 5. 15.

[Abstract]

A Study on the Improvement of the Operation Method of the State Compensation Council Utilizing Liability Insurance System

Kim, Hee Ju*

If individuals suffer damages due to illegal acts by public officials or defects in public facilities, they can apply for compensation from the Government Compensation Council without filing a lawsuit against the state or local governments. However, the Council is currently seen as ineffective due to issues such as a low acceptance rate, insufficient compensation standards, prolonged processing times, inadequate public awareness of application procedures, unreasonable board composition, and unclear regulations regarding the statute of limitations for state compensation claims. This paper will first address the major discussions under the State Compensation Act and the shortcomings of the Government Compensation Council in adequately redressing citizens' grievances. Drawing on the efficient risk management of local governments through liability insurance, this paper proposes a practical alternative: entrusting private insurance companies with cases under the public facility liability specified in Article 5 of the State Compensation Act. This approach would enable prompt assessment of damages and compensation by professionals, allowing the Council to focus on complex cases. The Government Compensation Council should operate as a true administrative ADR (Alternative Dispute Resolution) mechanism, effectively resolving disputes and contributing to public welfare.

[Key Words] State Compensation Act, Government Compensation Council, State Compensation Act Article 5, Liability for Public Structures, Local Finance Association(LOFA), Local Government Liability Insurance, Administrative ADR, mediation

* Adjunct Professor, Department of Health and Medical Administration, Kyungmin University