

영국 해상보험법상 피보험자의 고지의무에 관하여

박 용 섭*

What is the Duty to Disclose a Material Circumstances by the Assured, M. I. A., 1906

Captain Park Yong-Sub

<목 차>

- | | |
|----------------|----------------|
| 1. 머리 말 | 5. 고지의무의 위반 |
| 2. 고지의무의 뜻과 성질 | 6. 고지의무 위반의 효과 |
| 3. 고지의무의 주체 | 7. 맺음 말 |
| 4. 중요한 사항의 관례 | |

Abstract

The duty of disclosure it is a preliminary requirement to effect marine insurance contract between the assured and the underwriter. The contract of Marine Insurance is called a uberrimae fidei contract, the assured, therefore, in the law of marine insurance, shall communicate a material circumstances to the latter before the policy to be effected.

As growing the maritime industries in Korea, there is forming a larger marine insurance market, accordingly, and having a wide relation with the practice of the marine insurance in England. It means that the most of the legal theories of the marine insurance would be adopted by the English Marine Insurance Case Law and M. I. A., 1906.

From the viewpoint of the said this author has tried out to study what is the duty of disclosure of the marine insurance based upon the English Marine Case Law.

1. 머리 말

해상보험계약(marine insurance, assurance maritime)을 체결함에 있어서 보험계약자 또는 피보험자는 중요사항을 고지(告知)하여야 하고, 그에 관하여 부실한 고지를 해서는 아니되는 의무를 지니고 있다. 보험계약이 계약일반과 다른 중요한 차이점은 보험계약자의 고지의무(duty of disclosure)이고, 만일 이 의무를 고의 또는 중대한 과실로 인하여 위반한 때에는 보험자는 보험계약을 취소(avoid)할

* 正會員, 韓國海洋大學

수 있다.¹⁾

해상보험계약이라 함은 항해에 관한 사고로 말미암아 생길 수 있는 손해의 보상을 목적으로 하는 보상계약(contract of indemnity)의 성질을 가진 손해보험계약이다(MIA 1, 상제693조). 해상보험계약에서의 보험사고는 항해에 관련하여 생기는 모든 사고 즉 해상위험(maritime perils, risque de mer)으로 말미암아 일어나는 사고이다. 해상위험에서는 선박 또는 적하의 고유한 위험과 선박과 적하의 공통위험이 있으나, 이러한 위험은 현실적으로 해난(海難, marine casualties)의 형태로 나타나게 된다.

해난은 날씨, 파도, 파랑, 해류, 조류 등의 기상조건과 해상조건, 항행수역의 상태, 해상교통량, 선체와 기관 및 설비의 상태, 항로시설, 화물의 종류와 성질 및 선적 상태, 선원의 자질 등이 복합적으로 작용하여 발생하고 있다. 이 결과 해난의 외관적 형태는 좌초(stranding), 충돌(collision), 화재(fire), 폭발(explosion), 침수(leakage), 전복(collapse), 행방불명(missing) 및 기관고장(engine troubles)등으로 나타나게 된다. 이러한 해난사고의 원인은 자연적인 위험에 의한 것 보다는 인위적인 위험에 의하여 발생한 것이 훨씬 많다. 즉 선박의 구조적 결함, 정비 불량, 항행 기술상의 과실, 화물의 관리불량 등과 같이 선박운항자의 과실에 의하여 일어나는 것이 주된 원인이라 할 것이다.²⁾

여기서 말하는 해난은 상법 제693조에서 규정한 「항해에 관한 사고」(contingency connection with navigation, incident to marine adventure)라는 표현은 보험증권 약관에서 명시한 「해상위험」(maritime perils)을 의미하는 것으로 해상보험 사고를 가리키는 것이다. 이러한 해상위험을 담보로 하는 해상보험계약에서는 계약을 체결하기 전에 보험계약자는 보험계약 당시에 보험자가 보험사고의 개연성(蓋然性, probability)을 측정하여 보험계약을 체결할 것인지의 여부와 계약을 체결하는 경우에 있어서 보험료를 (premium) 산정할 수 있도록 참고자료를 줄 수 있어야 한다. 이를 위하여서는 보험계약자의 협력이 반드시 필요한 것이므로 보험법에서는 보험계약자의 중요사항(material circumstances)의 고지의무(告知義務, duty of disclosure, déclaration du risque par l'assure)가 규정되고 있다(MIA 18, 상법 제651조).

여기서 고려하여야 할 사항은 해상위험으로 인한 해난과 해상보험사고로서의 해난의 개연성을 파악하기 위한 중요사항의 내용을 해석하는 것이다. 앞에서 언급한 해난의 원인은 보험사고의 원인이기 때문에 해상 보험계약자가 이러한 사실을 어느 정도 보험자에게 고지하는 것이 타당한 것인가 하는 것이 중요한 문제인 것이다.

더구나 우리나라의 해상보험 실무에서는 영국의 해상보험제도를 바탕으로 하여서 해상보험계약을 체결하고 있기 때문에 영국의 해상보험법의 영향을 받지 않을 수 없는 현실이다. 그러므로 해상보험과 관련하여 고지의무와 중요사항에 관하여서 영국의 해상보험법에 규정된 조항과 판례를 중심으로 고찰할 필요가 있다고 생각한다.

1) 우리나라 상법전 제4편 보험, 제651조에서 「보험계약 당시에 보험계약자 또는 피보험자가 고의 또는 중대한 과실로 인하여 중요한 사항을 고지하지 아니하거나 부실의 고지를 한 때에는……계약을 해지할 수 있다」고 규정하고 있다. 그러므로 우리나라 상법에서는 보험자가 위 규정을 적용할 경우 계약의 해지권을 가지게 된다.

2) Safety at Sea, Fuel & Metallurgical Journals Ltd, London, August, 1978, p.12.

2. 고지의무의 뜻과 성질

(1) 고지의무의 뜻

Niger Co., Ltd. v. Guardian Assurance Co., Ltd. 사건에서 영국 대법원의 Lord Sumner 대법관은 「고지의 목적은 보험자에게 청약된 위험을 인수할 것인가 또는 거절할 것인가에 관하여 보험자가 직접 생각할 문제에 대해서 보험자의 마음에 통지하는 것이다.」라고 지적하였다.

영국 해상보험법 제18조 제1항에서 「이 조에서 별도로 정한 경우를 제외하고서, 피보험자는 자기가 알고 있는 모든 중요한 사항을 계약을 체결하기 전에 보험자에게 고지하여야 한다. 피보험자는 통상의 업무상 당연히 알고 있어야 할 모든 사항을 알고있는 것으로 본다. 피보험자가 그러한 고지를 하지 못한다면 보험자는 그 계약을 취소할 수 있다.」(Disclosure by assured.—(1) Subject to the provisions of this section, the assured must disclose to the insurer, before the contract is concluded, every material circumstance which is known to the assured, and the assured is deemed to know every circumstance which, in the ordinary course of business, ought to be known by him. If the assured fails to make such disclosure, the insurer may avoid the contract.)고 규정하고 있다. 또 제2항에서 「신중한 보험자가 보험료를 산정함에 있어서 또는 위험을 인수할 것인가 또는 아니 할 것인가를 결정함에 있어서 그 판단에 영향을 주는 모든 사항은 중요한 것이다.」((2) Every circumstance is material which would influence the judgment of a prudent insurer in fixing the premium, or determining whether he will take the risk.)라고 규정하여 피보험자의 고지의무와 고지하여야 할 중요사항에 관하여 일반적인 개념을 밝히고 있다.

해상 보험계약을 체결할 때에는 보험계약자나 피보험자는 중요한 사항을 고지할 의무 즉 부실고지(non-disclosure)를 하지 아니 할 의무를 가지게 된다. 이 고지의무는 해상 보험계약을 포함하여 보험계약에 있는 특유한 제도인 것이다. 고지의무는 보험자가 그 이행을 강제하거나 또는 그 불이행에 대하여 손해배상을 청구할 수 있는 것이 아니라 보험자는 보험계약자 또는 피보험자가 이 의무를 위반한 경우에 계약을 취소할 수 있을 뿐이다. 따라서 고지의무는 진실한 의미의 의무가 아니고, 계약체결 당시에 보험 계약자 또는 피보험자가 부담하는 하나의 전제 요건적 구속에 지나지 않는다고 할 것이다. 즉 고지의무를 위반하면 보험자에게 계약의 취소권이 인정되기 때문에, 보험계약자가 계약취소에 의한 불이익을 받는 데 불과한 계약의 전제요건으로서 보험계약자 또는 피보험자가 지는 간접의무이다.³⁾

(2) 고지의무의 근거

고지제도의 사회적 이유는 보험자로 하여금 다수 가입자의 위험을 종합 평균화하기 위하여 위험

3) E. R. Hardy Ivamy, *General Principles of Insurance Law*, London, Butterworths, 1975, p. 105.

徐燦珪, 商法講義(서울: 法文社, 1974), p. 191; 孫珠璣, 商法(下)(서울: 博英社, 1975), p. 45.

崔基元, 商法講義(서울: 日新社, 1981), p. 354; 梁承圭, 判例保險法·海商法(서울: 法文社, 1982), p. 64.

Sir Michael J. Mustill & Jonathan C. B. Gilman, *Arnould's Law of Marine Insurance and Average*, Vol. II, London, 1981, p. 579.

의 선택을 신중히 하여서 불량보험이 들어오는 것을 막는 데 있다. 이것은 보험업의 경영 기술상의 문제인 것이다.

고지의무의 근거에 관하여서는 많은 학설이 있으나, 오늘날 이것은 보험제도의 기술적 구조의 특수성을 바탕으로 하는 것이 통설이다. 고지의무의 근거 또는 입법이유에 관하여서는 각국의 보험법과 보험실무의 관행에 따라 그 학설을 달리하고 있다.

가. 선의설 (principle of good faith) : 영국 해상보험법에서 해상보험계약은 계약당사자가 최고선의 (utmost good faith)로써 보험계약을 맺도록 규정하고 있기 때문에 피보험자는 당연히 고지의무가 있다는 것이다. 즉 영국의 해상 보험법 제17조 제 1 항⁴⁾에서 해상보험계약은 최고선의를 바탕으로 체결되어야 한다는 기본적 성질 규정에서 유래한 것이다.

나. 합의설 (principle of agreement) : 프랑스에서의 다수설이다. 보험계약의 경우에는 위험에 관한 중요한 사항에 관하여 의사 일치 필요로 하기 때문에 고지의무가 존재한다는 것이다.⁵⁾

다. 위험측정설 (危險測定說) : 보험업의 실무적 관점에서 보험자는 위험의 성질과 적절한 보험료를 합리적으로 판단할 수 있도록 완전하고 참된 정보를 고지받는 것이 절대적인 요소인 것이다. 그러므로 보험사고가 발생하여 보험자로 부터 보험료를 받게 되는 피보험자는 보험자가 보험금과 보험료의 균형적인 산출을 위하여 위험을 측정할 수 있도록 중요사항에 대하여 고지의무가 있는 것이라고 한다.⁶⁾ 이와 관련하여 영국 해상보험법 제18조 제 2 항에서도 신중한 보험자가 보험료를 산정함에 있어서 또는 위험의 인수여부를 결정함에 있어서 그 판단에 영향을 줄 수 있는 중요한 사항을 피보험자가 보험자에게 고지하도록 규정하고 있음은 위험측정설의 내용과 일치하는 것이다.

(3) 고지의무의 성질

따라서 영국 해상보험법을 토대로 하여 보면 피보험자의 고지의무는 선의계약 및 보험자판단의 복합적 보험계약의 본질을 바탕으로 하고 있음이 특징이라고 할 수 있다.

보험계약에 있어서 고지의무는 보험계약의 전제조건이기 때문에 계약의 효과로서 인정되는 계약법상의 진정한 의무가 아니다. 이것은 보험계약상의 청구권을 취득하기 위한 것 또는 계약의 취소를 미리 막기 위한 사전요건에 지나지 않는다. 그러나 이와 달리 고지의무가 계약에서 합의된 때에는 계약상의 의무가 되어 법적 의무로서의 성질을 가진다고 하는 설도 있다. 보험계약상의 고지의무는 이를 위반하여도 보험자에게 청구권을 인정하는 것이 아니라 다만 보험계약의 취소라는 법률상의 불이익을 피보험자에게 줄 뿐이다.⁷⁾ 영국의 보험법에서도 피보험자가 고지의무를 위반하면 보

4) Insurance is uberrimae fidei. —A contract of marine insurance is a contract based upon the utmost good faith, and, if the utmost good faith be not observed by either party, the contract may be avoided by the other party.

5) A. G. Guest, M. A. Anson's Law of Contract, Oxford University Press, 1975, p. 261.

6) 徐燦珪, op. cit., p.192; 孫珠璣, op. cit., p. 45. 崔基元, op. cit., p. 354; 戶田修三·西島梅治, 保險·海商法(東京: 青林書院, 1982), pp. 42~43. 告知義務는 보험사업의 경영상 보험자가 위험측정에 관한 중요한 사항을 알 필요가 있음을 근거로 한 것이다. (日大連判 1917(大 6), 12, 14, 民錄 23-2112), 船舶保險에 있어서 告知事項이란 船舶의 損害의 위험을 측정하기 위하여 필요하고 중요한 사항을 말한다(大阪控判, 1918(大 7), 4. 9. 新聞 1462-17).

7) 孫珠璣, op. cit., p. 46.

험자에게 계약 취소권(right to avoid)을 인정하고 있기 때문에 이 의무는 보험계약상에 있어서 피보험자에게 진실성을 요구하는 원칙의 하나이다.⁸⁾ 영국의 해상보험법 제18조 제 1 항에서도 「……만일 피보험자가 그러한 고지를 하지 아니 하는 경우에는 보험자는 계약을 취소할 수 있다.」(……If the assured fails to make such disclosure, the insurer may avoid contract)⁹⁾라고 규정하고 있다.

영국에서 피보험자의 고지의무의 성질이 보험계약상의 묵시적 조건(implied term)에 근거를 둔 것인가 아닌가에 대하여서는 과거에는 묵시적 조건으로 관시되곤 하였으나¹⁰⁾, 이것에 관하여서는 보통법(common law)상 또는 형평법(epuity jurisdiction)상에서 명백하게 설명되지 못하고 있다. 그리고 1906년 해상보험법의 제17조와 제18조는 해석론상 피보험자는 모든 중요사항을 고지할 의무와 부실표시(misrepresentation)를 하지 않을 두가지의 의무를 지켜야하나 이 의무는 보험계약의 밖에서 존재하는 것이고, 계약의 안에서 묵시적으로 존재하지 않은 것으로 보고 있다. 이것은 해상보험법이 보통법의 선언적인 지위에 있으므로 이 법의 고지의무 조항은 선언적으로 해석하고 있음을 의미하는 것이다.¹¹⁾

근래의 영국 판례에서 고지의무는 계약상의 묵시적 조건을 바탕으로 한 것이 아니라 계약 밖에서 생긴 것으로 지적하고 있다. 그리고 이러한 원칙은 보통법(common law)에서 인정되는 모든 최대선의의 계약(contracts uberrimae fidei, contract of the utmost good faith)에 적용되는 것이지 보험계약에만 한정하지 아니하는 것에¹²⁾ 유의하여야 할 것이다.

3. 고지의무의 주체

(1) 피보험자

영국 해상보험법상 고지의무자는 피보험자이다. 즉 피보험자는 계약이 성립되기 전에 자기가 알고 있는 중요한 사항(material circumstance)을 보험자에게 고지하도록 명시하고 있다(MIA 18(1)). 피보험자의 고지의무의 목적은 보험자가 사고발생의 합리적인 위험율을 기초로 하여 보험금액과 보험료의 총액이 서로 균형이 예정되게 함으로써 이에 따라 보험계약이 체결을 위한 것이다. 즉 고지의무는 보험자의 경영상 보험자가 위험의 측정에 관한 중요한 사항을 알아야 한다는 필요성에 근거를 두고 있다(MIA 18(2)). 그러므로 피보험자는 고지의무의 주당사자인 것이다.

Berger and Light Diffuser Pty., Ltd. v. Pollock 사건에서 피보험자의 해운대리점(shipping agent)이 선적화물인 steel injection mould가 보호장치가 없고(unprotected), 중고품(secondhand)이고 또

8) Carter v. Boehm(1766) 3 Burr. 1905(marine insurance)

9) 상법 제651조(고지의무 위반으로 인한 계약해지).

10) E.G. Blackburn, Low & Co. v. Vigors(1887), 12 App. Cas. 531(marine insurance) per Lord Watson.

11) Merchant's and Manufacturer's Insurance Co., Ltd. v. Charles and John Hunt, (1941) 1 K.B. 295 at p. 313.

12) A.G. Guest, M.A. Anson's Law of Contract, Oxford University Press, 1975, pp.260~261. March Cabaret Club and Casino, Ltd. v. Londen Assurance, (1975) 1 Lloyd's Rep. 169 (trader's combined insurance) at p.175. 望月禮二郎, op. cit., p.356.

13) (1973) 2 Lloyd's Rep. 442, Q.B.D. (Com.Ct.).

포장이 불량한(insufficiently packed)것이 선하증권에 명시된 것을 알고 있었기 때문에 피보험자도 이러한 것을 알 수 있었다고 판결하였다. 이와 같은 판결의 내용은 「피보험자에게 통지되어졌을 것으로 보이는(deemed to be known to the assured) 중요한 사항」에 대하여서도 피보험자는 고지의무가 있음을 뜻하는 것이다.

(2) 피보험자의 대리인

보험계약이 피보험자인 본인(principal)뿐만 아니라 그 대리인(agent)에 의하여 체결되는 경우라도 피보험자는 중요사항의 고지의무의 책임을 진다. 이러한 피보험자의 고지의무는 이미 1785년 Fitzherbert v. Mather 사건의 판결에서 확립된 것이다. 즉 고지의무의 이행에 있어서 보험계약자인 피보험자의 대리인이 보험계약을 체결할 경우에는 그 대리인도 고지의무를 지게된다. 이 때에 보험계약자의 대리인은 보험계약자인 본인과 마찬가지로 고지를 함에 있어서 신중하고 성실하며 최대의 배려로써 고지의무를 이행하여야 한다. 그러나 보험계약자의 대리인이 이러한 고지의무의 이행을 게을리 한다면 이는 중요한 사항에 대한 부실고지(non-disclosure)가 된다. 그러므로 대리인의 사기(詐欺, fraud) 또는 태만(怠慢, neglect)은 바로 보험계약자인 피보험자의 본인의 책임으로 인정을 받게 된다. 이와같이 보험계약자는 자기의 대리인의 행위에 대하여 책임을 지고 있는 것이 영국의 판례법상 확립된 원칙이다.¹⁴⁾

그리고 해상보험계약의 체결에 있어서 대리인의 고지의무에 관하여 해상보험법에서 다음과 같이 규정하고 있다(MIA 19).¹⁵⁾

「고지할 필요가 없는 사항에 관하여 전조의 규정을 조건으로 보험계약이 피보험자의 대리인에 의하여 체결되는 경우에는 대리인은 다음 사항을 보험자에게 고지하여야 한다.

(a) 대리인이 알고 있는 모든 중요한 사항, 보험 대리인은 통상 업무상 당연히 알고 있는 모든 사항 또는 대리인으로서 당연히 통지를 받은 모든 사항을 잘 알고 있는 것으로 본다.

(b) 피보험자가 고지할 의무를 가진 모든 중요한 사항. 다만 피보험자가 늦게 알았기 때문에 그 사실을 대리인에게 통지할 수가 없는 경우는 제외한다.」

영국 해상보험법 제19조의 규정은 대리인이 고지할 중요사항의 범위에 대하여 포괄적이고 추상적으로 명시하고 있으나, 피보험자의 대리인으로서 통상의 업무상 당연히 알아야 할 사항을 고지의 내용으로 하고 있으며, 이것은 동법 제18조 제1항에서 명시한 보험계약자와 고지할 중요사항과 같

14) Fitzherbert v. Mather(1785). 1 Temp Rep.12; Proudfoot v. Montefiore(1867), L.R. 2 Q.B. 511; Stribley v. Imperial Marine Insurance Co. (1876), 1 Q.B.D. 507; Blackburn, Low & Co. v. Vigors (1887), 12 App. Cas. 531.

15) Disclosure by agent effecting insurance. --Subject to the provisions of the preceding section as to circumstances which need not be disclosed, where an insurance is effected for the assured by an agent, the agent must disclose to the insurer--

(a) every material circumstance which is known to himself, and an agent to insure is deemed to know every circumstance which in the ordinary course of business ought to be known by, or to have been communicated to, him; and

(b) every material circumstance which the assured is bound to disclose, unless it come to his knowledge too late to communicate it to the agent.

은 내용의 것이다. 더구나 영미법상 사용자 피용자의 법원칙에 따라서 대리인은 여러 방면에 걸쳐 본인을 대표하기 때문에 대리인의 행위(act), 의사(intention) 및 숙지(knowledge)가 본인의 행위, 의사 및 숙지라고 볼 수 있는 지위에 있는 사람이므로¹⁶⁾ 피보험자와 같이 고지의무의 책임을 가지게 된다.

대리인의 과실로 인하여 발생한 부실고지의 법률문제는 1887년의 Blackburn v. Vigors 사건에서 영국의 대법원에서 다음과 같이 판결하였다.

「대리인이 통상의 업무상 선박과 화물의 상태에 관하여 보험계약자인 본인에게 정보를 통지할 의무를 이행하지 아니한 경우, 또 소유자가 보험자에게 통지할 중요한 사항에 관한 정보를 가지지 않고서 보험계약을 체결한다면, 그러한 보험은 사실의 묵비(默秘, concealment)¹⁷⁾ 또는 부실표시(misrepresentation)를 이유로 취소할 수 있다. 보험자는 자기와 피보험자 사이의 계약을 바탕으로 하여 피보험자가 통상의 업무상 당연히 알아야 할 중요한 사항을 보험자에게 통지할 것으로 추정할 권리를 가진다. 또한 보험자는 피보험자가 유자격의 정직한 대리인을 고용함으로써 상사거래계에 있어서 통상적으로 사용하는 정보통로를 이용하여 보험의 목적물에 관한 모든 올바른 정보를 얻기 위한 필요한 절차를 취할 것이라는 것을 추정할 권리를 가진다. 이러한 조건은 대리인의 사기 또는 태만 때문에 보험을 제시한 일방 당사자는 보험자가 당연히 알아야 할 중요한 사항을 모르고 있고 또 그러한 부지(ignorance)가 중요사항을 고지할 수 없게 하는 경우에는 적용하지 못하는 것이다.」¹⁸⁾

그러나 대리인이 좁은 범위에서 한정적으로 보험계약자의 대리인의 지위에 있을 때에는 그 대리인의 숙지(knowledge)와 의사는 본인의 정확한 의사로 보지 않기 때문에 보험자는 유의하여야 한다.¹⁹⁾

그리고 선장과 해운사업의 총대리인이 알고 있는 사실은 선주의 숙지사항으로 간주하고 있다.²⁰⁾ 또한 보험계약을 체결한 대리인에게 선박서류를 보내도록 지시를 받은 송하인²¹⁾과 외국항에서 피보험자의 총대리인은 하주의 사정을 알고 있는 대리인으로 판결된 경우도 있다.²²⁾

Bolivia Republic v. Indemnity Mutual Marine Assurance Co., Ltd. 사건²³⁾에서 볼리비아 정부와 보험계약을 의뢰받은 정부의 대리인이 보험계약을 체결할 당시에 혁명당원이 선박을 공격할 원정대를 준비하고 있었음을 알고도 그 사실을 보험자에게 고지하지 아니하였기 때문에 보험자는 보험계약에 의거하여 면책을 주장할 수 있다고 판결하였다.

그리고 피보험자의 대리인이 복대리인(sub-agent)을 고용한다면, 대리인이 알고 있는 모든 중요사항을 복대리인에게 통지하여야 한다.²⁴⁾ 또한 피보험자와 그 대리인 사이에는 상당한 주의(due

16) E. R. Hardy Ivamy, op. cit., p. 43.

17) 피보험자에 의한 부실고지는 concealment(묵비)로써 쓰이고 있으나 non disclosure(부실고지)로 표현하는 것이 타당하다(Chalmers' Marine Insurance Act 1906, p. 30).

18) Arnould, Vol. II, p. 480.

19) Blackburn v. Vigors(1887) 12 App. Cas. per Lord Watson, ibid. p. 541.

20) Gladston v. King(1813) 1 M. & S. 35 per Lord Halsbury, 12 App. Cas. 537.

21) Fitzherbert v. Mather(1785) 1 T.R. 12.

22) Proudfoot v. Montefore(1837), L.R. 2 Q.B. 511; Fitzherbert v. Mather(1785), 1 Term Rep. 12.

23) (1908), 99 L.T. 394, K.B.D.

24) Wilson v. Salamandra Assurance Co. of St. Petersburg, (1903) 88 L.T. 96.
Blackburn v. Haslam(1888), 21 Q.B.D. 144.

diligence)로써 정보를 교환하여야 한다. 다만 계약이 체결되기 전에 피보험자가 피보험 목적물에 발생한 손해를 알게 되었거나 대리인에게 이를 알릴 시간이 없는 경우에는 그 계약이 유효한 것으로 판결되었다.²⁵⁾

4. 중요한 사항

(1) 판단의 기준

영국의 해상보험법 제18조에서 중요한 사항의 고지의무에 관하여 그 판단 기준을 피보험자가 「통상의 업무과정에서(in the ordinary course of business) 반드시 알아야 할 사항」으로 규정하고 있다(MIA 18(1)). 그리고 중요한 사항의 평가기준은 신중한 보험자가 보험료를 산정하거나, 위험을 인수할 것인가를 결정함에 있어서 그 판단에 영향을 미치는 것으로 규정하고 있다(MIA 18(2)). 물론 그 중요한 사항을 고지받는 보험자는 신중한 보험자(prudent insurer)인 것이다.

가. 통상의 업무상의 정보 : 피보험자는 자기의 통상의 업무과정에서 반드시 알아야 할 사항은 잘 이해하고 있는 것으로 본다. 이러한 사항이란 고지사항으로서 법도의 특별한 조사를 필요로 하지 아니하는 것이다.²⁶⁾ 즉 업무 수행의 과정에서 피보험자가 반드시 찾아내려고 하는 문제점을 의미하는 것이 아니다. 여기서 반드시 알아야 할 중요한 사항(material circumstance which ought to be known)의 판단기준은 해당 사업을 계속하고 있는 합리적이고 신중한 피보험자가 반드시 알아야 할 사항에 관한 객관적인 평가기준(objective test)을 말하는 것이 아니고, 피보험자가 자기 사업을 수행하는 데 있어서 자기 사업을 자기 방식대로 임위하는 통상적인 방법에서 피보험자가 반드시 알아야 할 사항의 판단기준을 의미하는 것이다.²⁷⁾

그러나 보험자측에서 중요한 사항의 판단기준은 피보험자의 판단기준과는 그 바탕을 달리하고 있다. 즉 해상보험법 제18조 제2항에서 「보험료의 산정」(in fixing the premium)과 「위험인수의 결정」(in determining the risk)을 판단요건으로 하고 있음에 유의할 필요가 있다. 일반적으로 보험자의 중요사항에 관한 판단기준은 객관적인 타당성을 판단요건으로 하는 객관적 판단기준설과²⁸⁾ 당해 보험자의 기준에 의하여 판단하는 보험자 판단기준설이 있다.²⁹⁾ 후자는 보험자의 주관적 판단기준을 의미하는 것이다. 왜냐하면 피보험자의 중요사항 고지의무는 보험목적이 노출되는 위험의 범위에 직접 관련된 사실에 한정되지 아니하고, 신중한 보험자가 마음으로 영향을 받을 수 있는 사실을 의미하기 때문에 후자의 판단기준이 합리적이라 할 것이다. 바꾸어 말하면 보험자가 실제로 다음과 같은 원칙을 바탕으로 보험사업을 위한 보험계약을 체결하게 된다.

① 보험자가 위험을 전부 인수할 것인가.

25) Cory v. Patton(1872), L.R. 7 Q.B. at p.308.

26) Australia & New Zealand Bank Ltd. v. Colonial & Eagle Wharves Ltd.; Boag(third party) (1960) 2 Lloyd's Rep. 241.

27) Arnould, Vol. II, p.488.

28) 梁承圭, op. cit., p.75; 崔基元, op. cit., p.356.

29) Bruck-Möller, Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, 8 Aufl. Bd. 1, 1961, § 16.

Anm 25 cited ジェリスト, No. 55, p.89.

② 보험료를 어떤 수준에서 결정할 것인가.

다만 영국 판례에서 다른 보험자의 의견은 중요한 사항에 포함시키지 아니하므로 고지할 필요가 없다고 한다.³⁰⁾ 이것은 피보험자가 고지하는 중요사항이 보험자의 보험사업 경영을 위한 기술적인 문제의 한 분야라고 하는 점과 더불어 객관적 평가가 매우 어려운 것을 의미하는 것으로 보아 해상보험 실무에서 인정될 수 있는 보험자의 주관적 판단기준이 옳은 것으로 보인다.

나. 신중한 보험자

영국 해상보험법 제18조 제2항에서 명시하고 있는 신중한 보험자(prudent insurer)는 1917년 Associated Oil Carriers Ltd. v. Union Insurance Society of Canton, Ltd. 사건에서 문제가된 사항이다. 이 사건에서 「신중한 보험자」란 그 당시의 보험시장에서 사업을 경영하고 있으면서 많은 경험과 깊은 지식을 가지고 장래를 내다보는 보험자를 말하는 것이지 이 보다도 높은 지식과 선견지명을 가진 보험자를 의미하는 것이 아니라고 판결하였다. 그러므로 「신중의 기준」(standard of prudence)은 일반적으로 보험시장에서 경험과 지식을 가진 보험자를 말하는 것이다. 그리고 「신중」(prudent)이라는 말은 합리적 또는 상당한의 뜻인 reasonable로 해석하고 있다.³¹⁾

(2) 고지할 필요가 없는 사항

먼저 고지의무가 필요한 중요한 사항은 앞에서 살펴본 바와 같이 보험자가 보험사고의 발생과 그 것으로 인하여 책임부담의 정도의 개연성을 증정하여 보험계약을 체결할 것인지의 여부와 보험료를 결정하기 위한 표준이 되는 사항이다. 이 사항은 객관적으로 보아서 보험자가 그 사항을 안다면 그 계약을 체결하지 않든가 또는 적어도 같은 조건으로는 계약을 체결하지 않으리라고 생각되는 사항이다. 이러한 사항을 결정하는 것은 사실문제에 속하는 것이다.

그러나 실제로 영국 해상보험법에서도 추상적으로 피보험자에게 중요한 사항을 보험자에게 고지하여야 함을 규정하고 있으나, 그 내용은 명시적으로 또 구체적으로 표시하지 않고 있기 때문에 과거의 판례를 연구할 필요가 있다. 이러한 사항은 그 범위가 넓기 때문에 고지사항 대신에 보험자가 질문(inquiry)을 하지 않는 한 고지하지 아니 하여도 좋을 사항을 규정함으로써 고지하여야 할 사항의 범위를 한정하고 있다.

이와 관련한 판례에서는 모든 중요한 사실을 상세하게 고지할 필요는 없다고 지적하고 있다. Asfar v. Blundell 사건에서 묵비(concealment)의 문제와 관련하여 피보험자는 모든 중요한 사항을 자세하게 보험자에게 고지할 필요가 없으며, 만일 피보험자가 고지할 중요한 사실이 있다고 가정한다면 또 보험자가 더욱 자세한 정보를 필요로 할 경우에 이를 요구할 수 있는 방법으로서 보험자의 주의를 환기하기 위하여 충분하게 고지한다면 고지에 관한 원칙은 충족되는 것으로 판시하였다.³²⁾

30) Arnould, Vol. II, p.489. Thames & Mersey Marine Insurance Co. Ltd. v. Gunford Ship Co. (1911) A.C. 529.

31) Glasgow Assurance Corp. v. Symondson(1911), 16 Com. Cas. 109.

32) Mutual Life Ins. Co. of N.Y. v. Ontario Metal Products Co. (1925) A.C. 344, (P.C.) E.R. Hardy Ivamy, General Principle of Insurance Law, pp.112~113.

32) (1896) 1 Q.B. 123.

영국 해상보험법에서 규정하고 있는 고지하지 않아도 좋을 사항은 다음과 같다(MIA 18(3))³³⁾. 「다음 사항은 질문이 없는 한 고지할 필요가 없는 사항이다.」

(a) 위험을 감소시키는 모든 사항.

(b) 보험자가 알고 있는 모든 사항 또는 알고 있을 것으로 추정된 모든 사항. 보험자는 지식 또는 상식 사항 그리고 보험자가 통상의 업무상 반드시 알아야 할 사항에 대하여서는 이를 알고 있는 것으로 추정한다.

(c) 보험자가 통지를 받아야 할 권리를 포기한 모든 사항.

(d) 명시 또는 묵시의 담보가 있기 때문에 고지하는 것이 불필요한 모든 사항.

가. 위험감소 사항 : 보험자의 위험 부담율이 줄어들수 있는 사항은 1766년 Carter v. Boehm 사건에서 「보험자의 특별한 요구가 없는 한 피보험자가 고지할 필요가 없는 것이다. 즉 보험증권의 명시조항에 의하여 부담할 것을 합의하고 또 이해한 위험이 감소된 것을 보험자에게 알릴 필요가 없다. 보험자가 3년간의 보험을 인수한 경우에 그것이 2년에 종료될 수 있음을 표시한 모든 사항을 고지할 필요가 없다. 보험자가 이로(deviation)의 자유 재량권(liberty of deviation)을 가진 항해보험을 인수한 경우 이로(deviation)가 생기지 아니하는 것을 표시하는 경향이 있음을 보험자에게 고지할 필요가 없다」³⁴⁾고 판결하였다.

나. 보험자가 현실적으로 알고 있는 것으로 추정되는 사항 : 보험자는 보험의 목적에 작용할 수 있는 모든 상관습(trade usage)을 이해하고 또 이를 고려하여 계약을 체결한 것으로 추정하기 때문에 피보험자는 다음 사항에 대하여서는 고지의무를 지지 아니 한다.

- ① 보험증권에 기재된 항에서의 적하방법³⁵⁾
- ② 양하항에서 양하방법³⁶⁾
- ③ 경우에 따라서 상관습에 의한 갑판적³⁷⁾
- ④ 보험증권이 관련한 거래분야의 일반적 성질 및 사정³⁸⁾
- ⑤ 인디아 선박의 구동인디아의 무역 항로, 용선계약의 조항 및 목적항³⁹⁾
- ⑥ 무역이 새로히 확립된 경우의 상관습⁴⁰⁾

33) 18. (3) In the absence of inquiry the following circumstances need not be disclosed, namely:

(a) any circumstance which diminishes the risk;

(b) any circumstance which is known or presumed to be known to the insurer.

The insurer is presumed to know matters of common notoriety or knowledge, and matters which an insurer in the ordinary course of his business, as such, ought to know;

(c) any circumstance as to which information is waived by the insurer;

(d) any circumstance which it is superfluous to disclose by reason of any express or implied warranty.

34) Carter v. Boehm(1766), 3 Burr. 1905, 1910; E.R. Hardy Ivamy, General Principle of Insurance Law, p.125.

35) Moxen v. Atkins(1812), 3 Camp. 200.

36) Stewart v. Bell(1821, 5 B & Ald. 238; Gould v. Oliver(1837), A Bing. N.C. 134.

37) Da Costa v. Edmunds(1815), A Camp. 142.

38) Vallance v. Dewar(1809), 1 Camp. 503; North British Fishing Boat Insurance Co, Ltd v. Starr(1922), 13 Ll L. Rep. 206.

39) Nobie v. Kennoway(1780), 2 Dougl. K.B. 510, at p.512; Ougier v. Jennings(1800), 1 Camp. 505, n.

40) Planche v. Fletcher(1779), 1 Dougl. K.B. 251; Schloss Pros. v. Stevens, (1906) 2 K.B. 665.

㉗ 지구상의 전쟁 발생 및 일정지역의 내란⁴¹⁾

㉘ 재보험자는 원수보험증권(元受保險證卷, original policy)에 계속약관(continuation clause)이 포함되어 있을 것이라는 사항.⁴²⁾

㉙ 프로팅 도크(floating dock)와 같이 해양을 항행할 수 없는 불감항성 구조물⁴³⁾

㉚ 모터 어선의 화재 빈발 사고⁴⁴⁾

㉛ 조종불능 선박의 예항시에 조타기관의 사용 불능⁴⁵⁾

다. 고지받을 권리를 포기한 사항

영국 해상보험법에서 보험자가 통지를 받을 권리를 포기할 수 있는 사실은 구체적으로 구현하고 있지 않으나 1766년 Carter v. Boehm 사건의 판례에서 Lord Mansfield 판사는 「피보험자는 보험자가 당연히 알아야 할 것, 보험자가 아는것에 대하여 책임을 져야하는 것, 또는 보험자가 알 권리를 포기한 것」을 통지할 필요는 없다고 지적하였다. 이렇게 하기 위하여서 피보험자는 전제요건으로서 자기의 고지의무를 정직하고 성실하게 이행하여야 하고, 보험자에게 공정하게 거래함으로써 보험계약의 성립요건을 충족시켜야 한다. 또한 피보험자가 제공한 정보가 사실의 존재를 보험자에게 충분히 경보한 경우라면 그러한 사실이 다음에 중요한 것이 되어도 불실고지에 대한 책임을 지지 아니한다.⁴⁶⁾

보험자가 피보험자로 부터 중요한 사항에 대하여 고지받을 권리를 포기한 경우이다. 이와 관련한 영국의 주요 판례는 다음과 같다.

① 보험증권상 피보험 선박에 관하여 어느 특정 항「에서 및 부터」(at and from) 또는 「멸실이거나 또는 아니거나」(lost or not lost)의 조건을 명시한 경우.⁴⁷⁾

② 선박의 운항이 일반적인 상관습상 너무 늦어지는 경우로서는 이러한 상관습은 보험자가 통상 알고 있는 경우.⁴⁸⁾

③ 프로팅 도크(floating dock)에 관한 항해보험증권에 「감항능력의 승인」(seaworthiness admitted)의 약관을 포함한 경우에 항해에 적응토록 보장하는 것은 도크의 구조에 관하여 보험자의 질문사항이므로 보험자가 질문을 하지 않은 경우.⁴⁹⁾

④ 미국과 프랑스 왕복 항해와 관련한 항해보험계약에 따라서 적법한 화물을 운송할 때에는 보험자는 화물의 종류에 관하여 질문을 하지 않은 경우.⁵⁰⁾

41) Bolivia Republic v. Indemnity Mutual Marine Ass Co., Ltd. (1908), 99 L. T. 394, K. B. D.

42) Charlesworth v. Faber (1900), 5 Com. Cas. 408.

43) Caniere Meccanico Brindisino v. Janson (1912), 107 L. T. 280 C. A.

44) North British Fishing Boat Insurance Co., Ltd. v. Starr (1922), 13 Ll. L. Rep. 206, K. B. D.

45) George Cohen, Sons & Co. v. Standard Marine Insurance Co, Ltd. (1925), 21 Ll. L. Rep. 30 K. B. D.

46) E. R. Hardy, Marine Insurance, p. 51.

47) Fort v. Lee (1811) 3 Taunt. 381. 그러나 보험증권상에서 임의의 항에서 일정기간 정박하는 것을 목적으로 담보하는 경우에는 피보험자는 상당기간(reasonable time)을 초과하여 정박하는 것은 보험자에게 고지하여야 한다. 만일 피보험자가 이를 위반하면 보험자는 계약을 취소할 수 있다(MIA 제42조).

48) per Tindal C. J. in Mount v. Larkins (1831) 8 Bing. 108 at p. 121.

49) Cantiere Meccanico Brindisino v. Janson (1913) 3 K. B. 452.

50) Mann Macneal and Steeves Ltd v. General Marine Underwriters (1920), 124 L. T. 778, C. A.

⑤ 해체를 위하여 무동력 군함이 예항 도중 탈실된 경우 보험자는 자주 이 선박이 무동력상태로 항해되는 것을 알고 있기 때문에 고지받을 권리를 포기한 것으로 본다.⁵¹⁾

⑥ 용선계약에 따라 선박을 제 3 자에게 재용선하여준 경우로서 보험자가 용선계약의 내용을 질문하지 아니한 경우.⁵²⁾

⑦ 선박이 과적하여 항해중에 심하게 동요를 하고, 외력이 가하여지기 때문에 허가를 얻어 화물의 일부를 양하한 경우에는 양하절차에서 선박의 상태를 충분하게 알렸고 또 보험자는 따로 선박의 동요에 관하여 고지 받을 권리를 포기하였으므로 피보험자는 보험자에게 선박의 운동상태를 따로 고지할 필요가 없다.⁵³⁾

라. 담보로 말미암아 고지가 불필요한 사항.

선박의 항해보험(voyage policy)에서 감항능력(seaworthiness)은 묵시담보(implied warranty) 요건의 하나이므로 피보험자는 선박이 출항할 때 불감항능력을 고지할 필요가 없다.⁵⁴⁾ 선박의 불감항능력은 보험자에게 고지한다고 하더라도 피보험자는 선박이 발항시에 반드시 감항능력을 유지하도록 하는 상당한 주의의무(duty of due deligence)를 가져야하기 때문에 보험자는 불감항능력으로 인한 손해에 대하여 보상책임이 없다. 그러나 기간보험(time policy)에서는 선박의 감항능력에 대한 묵시담보가 없으므로 보험증권이 발행될 때 선박의 상태에 관하여서는 반드시 고지하여야 한다.⁵⁵⁾

(3) 고지사항의 판례

영국 해상보험법 제18조 제 4 항과 제 5 항에서 중요한 사항의 정의에 관하여 다음과 같이 명시하고 있다.

제 4 항에서 「고지되지 않은 특정사항이 중요한 것인가 아닌가는 각각의 경우에 있어서 사실문제이다.」 또 제 5 항에서 「사항이라는 말은 피보험자에 대하여 작성된 모든 통신 또는 피보험자가 접수한 모든 정보를 포함한다.」고 규정하고 있다.⁵⁶⁾

영국 해상보험법에서 규정한 피보험자의 고지의무의 목적인 중요한 사항은 보험계약의 실무상 보험자에게 사실상 중요한 사항인 것을 의미하는 것이다.⁵⁷⁾ 영국의 해사판례에서는 추상적으로 명시된 중요한 사항을 개별적으로 구체화하고 있다. 따라서 중요한 판례를 고찰하여 보험자에게 필요한 중요사항 즉 피보험자가 반드시 지켜야 할 고지의무의 중요사항을 정리할 필요가 있다.

여기에서 논술하는 중요한 사항은 망라적인 것이 아니라 판례에서 나타난 구체적인 사항을 개별적으로 간략히 정리한 것이다. 그러나 영국의 판례는 해상보험계에서 중추적인 지위를 가지고 있기

51) Cohen v. Federal Insurance Co. Ltd, (1927) 1 K.B. 65.

52) Inman S. S Co. v. Bischoff(1882), 7 App Cas. 670; 용선료 보험에 있어서 고지권 포기—The Bedouin (1894) P. I.

53) Weir v. Aberdeen(1819), 2 B & Aid. 320.

54) Cantiere Meccanico Brindisino v. Janson, (1912) 3 K.B. 452.

55) Russell v. Thornton(1859), 4 H & N. 788.

56) 제18조 제 4 항, Whether any particular circumstance, which is not disclosed, be material or not is, in each case, a question of fact.

제 5 항 the term "circumstance" includes any communication made to, or information received by the assured.

때문에 매우 중요한 내용이다. 여기에서는 보험판례 가운데서 중요한 사항(material facts)과 중요하지 않은 사항(immaterial facts)을 구분하여 고찰하고자 한다.

가. 중요한 사항의 판례

① 선박 포획의 의심(capture doubtful) : 선주는 자기 선박과 유사한 선박이 포획되었다는 사실을 들었으나 불확실한 정보라 생각하여 보험자에게 고지하지 아니하였다. 이 사실은 고지하여야 할 중요한 사항이다.⁵⁷⁾

② 출항 날짜(date of sailing) : 과거에는 출항날짜가 중요한 사항이었으나⁵⁸⁾, 현재에는 개개의 사건에 따라서 문제가 되고 있으며, 이 문제의 부실고지에 대하여 피보험자에게 불리한 것으로 추정되지 않음이 확립되었다.⁵⁹⁾ 또 보험계약을 체결하기 전에 출항과 관련하여 출항준비완료의 통지를 피보험자가 받은 경우에는 이 사실은 중요한 사항으로 판결되었다.⁶¹⁾ 그리고 해상적하보험에 있어서 생물(사과)의 선적기일을 지키기 위한 입항 날짜에 관하여 피보험자는 중요한 사항으로서 이를 보험자에게 고지하여야 한다고 판시하였다.⁶²⁾

③ 항해시기(time of sailing) : 항해시기는 해난사고의 주요한 요소이므로 필요에 따라서 보험자에게 고지하여야 할 사항이기도 하다. 그러나 통신교통의 발달과 로이드 정보망의 효과적인 운용으로 항해시기에 관한 피보험자의 고지의무는 없어지게 되었다.⁶³⁾ 그러나 항해시기는 보험위험과 선박의 안전성에 영향을 주므로 보험자는 이를 고려하여 피보험자에게 선박의 안전을 담보하도록 요구할 수 있고 또 보험료를 다시 산정할 수 있다. 상선의 경우와 달리 소형선 또는 유람선의 경우에는 항해시기가 중요한 사항으로 인식되어 피보험자는 고지의무를 지게 된다.

④ 적선의 출현(presence of enemy) : 항해수역에 적국의 함정 또는 사략선(privateers)이 출현한 사실을 피보험자가 통보받은 것은 중요한 사실이다.⁶⁴⁾

⑤ 선박의 었힘(grounding of vessel) : 기간보험계약이 체결되기 수일 전에 선박이 육지에 었혔고 또 물이 들어왔으므로 수리를 위하여 입항한 사실⁶⁵⁾은 고지되어야 한다.

57) *Cantiere Meccanico Brindisino v. Janson*(1912), 107 L. T. 281 C.A. per Lord Buckley.

"But by material circumstance is, I think, meant a material circumstance of fact to the exclusion of a material circumstance of opinion. Whether the dry dock here tendered for insurance required to be strengthened for the voyage or not was, I think, a question of opinion. The assured honestly believed, and had the authority of Watkins' report for believing, that she did not require to be strengthened for the voyage, but might safely be towed to a Mediterranean port provided that suitable arrangements for towing were made. The assured was bound to disclose that report as soon as he had it. He did so. If he had received any other report, say to a contrary effect, the existence of the opinion which it contained was a matter of fact, and its disclosure was necessary as being a material circumstance." per Buckley. L. J.

58) *De Costa v. Scandret*(1723), 2 P. Wms. 170.

59) *Fillis v. Brutton*(1782); *Shirley v. Wilkinson*(1781), 3 Doug. K.B. 41, *Bridges v. Hunter*(1813), 1 M. & S. 15.

61) *Fort v. Lee*(1811), 3 Taunt. 381; *Stribley v. Imperial Marine Insurance Co.*(1876), 1 Q.B.D. 507.

62) *McAndrew v. Bell*(1795), 1 Esp. 373.

63) *Scottish Shire Line, Ltd. v. London and Provincial Marine and General Insurance Co.*(1912) 3 K.B. 51.

64) E.R. Hardy Ivamy, *Law of Marine Insurance*, p.494.

65) *Beckwaite v. Nalgrove*. cited E.R. Hardy Ivamy, *Marine Insurance* p.55.

66) *Russell v. Thornton*(1869), 6 H. & N. 140.

⑥ 선박의 좌초(vessel on rock) : 선박보험이 체결되기 수개월 전에 선박이 좌초되었다가 이초한 사실이 있었으며, 선장은 선체에 손상 없었다고 판단하여 언급하지 아니하였다. 실제로는 손상을 받았다. 이러한 사실은 반드시 고지되어야 한다.⁶⁷⁾

⑦ 선박의 멸실(loss of vessel) : 송하인의 대리인이 선박 출항의 소식을 담은 편지를 발송하고 나서 선박이 멸실된 소식을 들었다. 화물보험계약이 출항 몇일 뒤에 체결되게 되어 있었지만 대리인은 선박의 멸실소식을 알리지 아니한 것은 고지의무의 위반이다.⁶⁸⁾

⑧ 선박의 역사(previous history of vessel) : 피보험선박이 현재는 상선이지만은 과거에는 다른 종류의 선박—군함이었다. 보험계약을 체결하기 전에 선박의 전력을 고지하여야 한다.⁶⁹⁾

⑨ 항의 성질(nature of port) : 「특정항 및 다른 항에서 및부터 ○○항까지」(at and from—to port or ports of call)의 조건을 가진 보험계약을 체결한 선박이 지정항이 아닌 만(bay)에서 하역을 하게 되었다. 이러한 하역장소는 중요사항으로 고지하여야 한다.⁷⁰⁾

⑩ 화물의 과대평가(overvalued cargo) : 피보험자는 보험목적물인 화물을 실제가격(real value) 보다도 훨씬 높게 보험에 가입하였다. 피보험자가 과대평가한 것은 중요한 사실로 판시하였다.⁷¹⁾

⑪ 선박의 과대평가(overvaluation of vessel) : 선박의 실제가격 보다는 높은 가격으로써 보험계약을 맺은 것은 피보험자가 선가에 대하여 부실고지를 한 것이다.⁷²⁾

⑫ 선박의 불감항능력(unseaworthiness of vessel) : 선박의 감항능력과 관련하여 선체, 기관 및 설비의 결함이 있으면 보험자에게 고지하여야 한다. 예컨대 기간보험계약에서 계약체결 전에 선장으로 부터의 과도한 선체의 진동의 보고, 진동방지의 수리 및 선박 검사원의 항행 부적 감정서 등은 보험자에게 고지할 중요사항이다.⁷³⁾

항해보험계약에서 선박의 감항능력은 묵시담보 사항이므로 선박이 출항할 때 불감항능력에 관하여 피보험자는 고지하지 않아도 묵시담보의 위반으로 보험자는 저절로 면책이 된다.⁷⁴⁾

⑬ 이미 멸실된 화물의 재보험(reinsured goods already lost) : 화물의 원수보험자(元受保險者, original insurer)는 피보험 화물이 화재로 말미암아 손상을 입게 되었음을 재보험자에게 통지하지 아니하였다. 그러나 화재의 소식이 모이드의 「아침 알림」(morning notice)에 게시되었으므로 보험자가 알게 되었다. 재보험계약이 화재가 난 다음날 체결되었으나 재보험자는 화재사실이 중요사항으로 지적하였다.⁷⁵⁾

⑭ 피보험목적물의 국적(nationality of subject insured) : 피보험 목적(subject insured)의 국적의 영향을 받아 포획, 역류 또는 기타의 위협에 노출된 사항은 보험자에게 알릴 의무사항이다.⁷⁶⁾ 선박

67) Gladstone v. King(1812), 1M. & S. 35.

68) Fitzherbert v. Mather (1785), 1 Term Rep. 12.

69) Bates v. Hewitt (1867), L.R. 2 Q.B. 595.

70) Harrower v. Hutchinson (1869), L.R. 4 Q.B. 523.

71) Jenides v. Pender (1874), L.R. 9 Q.B. 531; Berger and Light Diffusers Pty, Ltd. v. Pollock(1973) 2 Ll. Rep. 442, Q.B.D. (Com. Ct.)

72) Piper v. Royal Exchange Assurance(1932), 44 Ll.L. Rep. at p.119; Slattery v. Mance (1962), 19 Ll.L.R. 301, K.B.D.

73) Gulfstream Cargo Ltd. v. Reliance Insurance Co. (1970) 1 Lloyd's Rep. 178, U.S.C.A., 5th Cir.

74) Arnould, Vol. 2, p.514.

75) London General Insurance Co. v. General Marine Underwriters' Association(1921) 1K.B. 104.

76) Bates v. Hewitt(1867) L.R. 2. Q.B. 595.

을 사기적으로 침몰(fraudulent sinkings)을 많이 발생시키는 선박의 국적은 보험자에게 필요한 중요 사항이다.⁷⁷⁾ 또 피보험자의 대리인이 피보험 목적물이 한 국가의 반란지역을 통과할 때 반란군의 원정대가 화물을 탈취하기 위하여 준비중이라는 사실의 정보를 부실고지한 것은 중요사항의 고지 위반으로 판시되었다.⁷⁸⁾

⑮ 시 아이 에프 계약과 선박 출항(c. i. f. contract and vessel already sailed) : 시 아이 에프 조건으로 화물 선적하고서 선박이 출항하였다. 그리고 나서 보험계약이 체결되었으므로 시 아이 에프 조건을 위반한 것이고 동시에 피보험자는 선박이 이미 출항하였다는 중요한 사항을 고지하지 아니하였다.⁷⁹⁾

⑯ 피보험자가 체결한 다른 보험계약(other insurance policies effected by assured)선채보험에 추가하여 운임보험 및 선비보험을 가입한 경우 이는 보험자에게 고지할 중요사항이다.⁸⁰⁾

⑰ 선명미상 보험증권상의 선명(name of ship under a floating policy) : 적하보험에 있어서 적하의 기간보험인 포괄보험증권(open policy) 또는 선명미상 보험증권상에서는 선적 선명을 알 수 없다. 만약 표준급 선박에 화물이 실리지 않고 다른 선박에 실린 때에는 피보험자는 그 선박의 선명을 보험자에게 고지하여야 한다.⁸¹⁾

⑱ 갑판적 화물의 운송(cargo on deck) : 피보험 화물이 송하인의 위험부담으로써 갑판적 운송으로 확정이 되었어도, 이 화물이 기름인 경우 갑판적 화물로 운송하는 것은 대단히 큰 위험(very grave risk)이므로 이러한 위험을 보험자는 통상 거래 과정에서(in the ordinary course of business) 인수하

77) Demetriades & Co. v. Northern Assurance Co. (1925) 21 Ll. L.R. 265, H. L.

“A material representation which should have been made, and was not made but was concealed, was that this was a Greek ship. In my opinion, as I have said, that was material enough to avoid the contract if the falsehood in regard to that matter was upon the register. But when we come to the actual fact of the nationality of the vessel, how material it is appears from the evidence of Mr. Harper, the shipping editor of ‘Lloyd’s List and Shipping Gazette’, who gives the official statistics with regard to long period of time, namely the period from September-1, 1920 to November 30, 1921. During that period, 14 British vessels of over 500 tons were lost, and during the same period 27 Greek vessels were lost, that is to say, nearly double the number of Greek vessels to British. But, my Lords, that is not really the substantial comparison. The substantial comparison is the relation of Greek losses to Greek tonnage afloat as compared with British losses compared with British tonnage afloat, and the startling fact is that for every 22,000 Greek tons afloat one vessel was lost, whereas in the case of British registered ships one loss only occurred in the case of 1,570,000 tons afloat, a contrast so startling that it requires very little evidence in a law court to convince me that in the insurance and shipping world any representation which would conceal the Greek nationality of the vessel was a material matter for the contracting parties. That misrepresentation or concealment on that subject having occurred, the defence is completely justified.”

피보험자의 국적을 불고지한 경우 : Campell v. Innes(1821) 4 B. & Ald. 423.

78) Republic of Bolivia v. Indemnity Mutual Marine Insurance Co., (1908) 14 Com. Cas. 156 at p. 168.

79) A. C. Harper & Co., Ltd. v. R. D. Mackechnie & Co. (1925), 22 Ll. L.R. 514.

80) Thames and Mersey Marine Insurance Co., Ltd. v. Gunford Ship Co., Ltd. (1911), 105 L. T. 312. H. L. 「선비(disbursement)에 관한한 선비가 운임과 중복되어 있는 경우에 있어서 언제든지 또 운임이 이미 보험에 들어 있을 때에는 선비는 손해보상계약(contract of indemnity)의 일부를 이루지 아니한다. 그러므로 선비에 관한 보험은 옳바른 법칙에 의하여 지지를 받지 못하며 또한 법에 의하여 강제받지 못하는 사행에 지나지 아니한다.」(per Lord Shaw of Dunfermlin)

81) Lynch v. Hamilton(1810) 3 Taunt. 37; Leigh v. Adams(1871) 25 L. T. (N. S.) 566; Rivaz v. Gerussi (1880), 6 Q. B. D. 222.

지 아니한다. 이러한 사정은 가장 중요한 사실의 하나이다.⁸²⁾

나. 중요한 사항이 아닌 경우의 관례

해상보험계약과 관련하여 보험자가 중요한 사항으로 보아서 피보험자의 고지의무 위반을 주장하였으나 이를 인정하지 아니한 관례는 다음과 같은 것이 있다.

① 선장의 경력(previous history of master) : 지난 20년 동안 해상경력이 없었고 또 자기 선박을 멸실시켰다는 피보험 선박의 선장의 경력은 중요한 사실이 아니다.⁸³⁾

② 선령이 오래된 선박의 감항능력(seaworthiness of old aged vessel) : 강풍에 침몰한 선박을 인양하였으나 수리비가 과대하여 추정전손으로 보험금을 청구한 경우에는 선령이 오래된 선박이라고 감항능력이 없다고 보험자는 주장하지 못한다.⁸⁴⁾

③ 다른 보험자에 의한 보험인수의 거절(refusal of risk by another insurer) : 해상보험에 있어서 다른 보험자가 보험위험을 인수하기를 거절한 사실을 보험자에게 고지할 필요가 없음은 기초적인 원칙이다.⁸⁵⁾

④ 용선자의 국적(nationality of charterer) : 피보험자의 국적은 중요한 사실의 하나이지만 용선자의 국적은 중요한 사항이 아니다.⁸⁶⁾

⑤ 선하증권의 약관(n/r clause of B/L) : 항해중 기름통 속의 기름이 누출된 사고에 대한 적하보험 증권상에 「면책비율에 관계없이 모든 원인에 의하여 생긴 누손 및 파손의 위험을 포함한 해손은 각각의 포장 단위 또는 관습에 따라 지불할 것임.」(average payable on each package separately or as customary including risks of leakage, and breakage from any cause whatsoever irrespective of percentage)을 명시하고 있다. 이에 반하여 선하증권에 「누손, 낡은 통에 관하여 책임없음.」(no responsibility for leakage, old casks)이라는 면책 약관이 명시되어 있어도 후자는 중요사항이 아니므로 전자에 의하여 보험자는 보험금을 지급할 책임이 있다.⁸⁷⁾

5. 고지의무의 위반

(1) 위반요건

가. 고지의무 위반은 고지의무의 이행기간(duration of the duty of disclosure)안에 보험계약자 또는 피보험자가 중요사항을 보험자에게 고지하지 아니한 경우이다. 피보험자의 고지의무는 보험계약을 체결하기 위하여 협의중인 기간동안 계속되며, 계약이 성립하고 나면 고지의무가 종료한다. 영

82) Alluvials Mining Machinery Co. v. Stowe(1922), 10 Ll. L.R. 96, K.B.D.

83) Thames and Mersey Marine Insurance Co., Ltd. v. Gunford Ship Co., Ltd. (1911) A.C. 529 H.L.

84) Marmion v. Johnston(1928), 31 Ll. L.R. 78(Liverpool Assizes).

85) Glasgow Assurance Corp., Ltd. v. William Symondson & Co. (1911), 104 L.T. 254.; North British Fishing Boat Ins. Co., Ltd. v. Starr(1922), 13 Ll. L.R. 206, K.B.D.

86) Associated Oil Carriers. Ltd. v. Union Insurance Society of Canton Ltd. (1917) 2 K.B. 184.

87) Wilson, Holgate & Co., Ltd. v. Lancashire and Cheshire Ins Corp., Ltd. (1922) 13 Ll. L.R. 486, K.B.D.

국 해상보험법상 고지의무의 이행기간은 계약이 체결되기 전 (before the contract is concluded)까지로 규정하고 있다(MIA 18(1)). 따라서 해상보험법상 계약이 체결되는 때가 피보험자의 고지의무가 종료하는 때가 된다고 해석할 수 있다. 해상보험계약의 성립시기에 관하여서는 동법 제21조에서 「해상보험계약은 보험증권이 발행되던지 또는 아니되던지 관계없이 보험자가 피보험자의 청약을 승낙한 때에 성립되는 것으로 본다. 청약이 승낙된 시기를 증명하기 위하여서는 스템프가 안찍혔지만 보험청약서 (slip) 또는 보험인수증 (covering note) 또는 관습적 계약각서를 참고로 할 수 있다.」⁸⁸⁾고 규정하고 있다.

해상보험계약의 성립시기와 관련한 판례에서는 동법이 제정되기 전의 *Ionides v. Pacific Fire and Marine Insurance Co.* 사건⁸⁹⁾의 판례에서 보험계약의 조건과 보험료를 정한 계약청약서에 보험자가 머리글자로 서명할 때라고 하였다.

그러나 계약청약서를 서명할 때와 보험증권을 발행할 때 사이에 발생한 중요사항을 고지하지 아니한 경우에는 이 보험계약을 취소할 수 있는 부실고지가 아니라고 관시하였다.⁹⁰⁾

그리고 1906년 해상보험법이 제정된 다음에 발생한 *Niger Company Ltd. v. Guardian Assurance Company, Ltd.* 사건에서 항만의 폭주로 선박의 침선이 발생하게 되었다. 보험증권은 침선이 일어나기 하루전에 작성되었으나, 보험자는 피보험자가 침선사실을 고지하지 아니 하였음을 이유로 전보책임 면할 수 있다고 주장하였다. 그러나 영국의 대법원—상원 (House of Lords)에서 피보험자의 고지의무는 계약이 성립할 때까지이므로 피보험자는 침선사실에 대하여 고지할 필요가 없다고 판결하였다.⁹¹⁾

위의 판례에서 피보험자의 고지의무는 해상보험계약이 성립할 때까지로 해석하고 있으며, 계약의 성립시기는 보험청약서에 머리글자의 서명이 이루어지는 시기를 그 첫 시기로 인정하고 있음에 유의하여야 한다. 그러나 영국의 생명보험계약에서는 보험자의 위험인수 시기를 첫 보험료를 지급받을 때까지로 약정하는 것이 보통이므로 이 경우에 있어서 피보험자의 고지의무는 해상보험의 경우보다도 확대되는 것이 특징이다.⁹²⁾

나. 중요사항을 불고지한 경우이다 : 보험법상 부실고지는 보험계약 당사자의 일방 알고 있는 중요한 사실을 이를 알지 못하는 상대방 당사자에게 은폐 (suppression) 또는 태만 (neglect)으로 통지하지 못한 것이다. 특히 영국 해상보험법 제17조에서 보험계약은 「최고의 선의계약」 (contract uberrimae fidei)으로 그 특질을 명시하고 있기 때문에 보험계약의 피보험자는 자기가 알고 있는 사실을 상대방에게 적극적으로 알릴 의무를 가진다. 「최고의 선의계약」은 계약 당사자의 일방이 상대방 당사자

88) When contract is deemed to be concluded. 21. A contract of marine insurance is deemed to be concluded when the proposal of the assured is accepted by the insurer, whether the policy be then issued or not; and for the purpose of showing when the proposal was accepted, reference may be made to the slip or covering note or other customary memorandum of the contract, although it be unstamped.

89) (1871), L.R. 6 Q.B. 674, at p.684.

90) *Cory v. Patton* (1874), L.R. 9 Q.B. 577; *Berger and Light Diffusers Pty., Ltd. v. Pollock*, (1973) 2 Ll. Rep. 442, Q.B.D. (Com. Ct.)

91) (1922), 13 Ll.L.R. 75, H.L.

92) E.R. Hardy Ivamy, *General Principles of Insurance Law*, p.135.; *Canning v. Farguhar* (1886), 16 Q.B.D. 727, C.A.; *Harrington v. Pearl Life Ass. Co.* (1913), 30 T.L.R. 24.

보다도 계약의 중요한 사실을 알고 있는 정도가 훨씬 우월한 지위에 있는 경우에 인정되고 있다. 보험계약의 경우 피보험자가 보험의 목적에 대하여 중요한 사실을 잘 알고 있기 때문에 최고선의의 계약이 일반 원칙이 되고 있다. 따라서 이러한 중요한 사실이 계약 상대방 당사자에게 고지가 되면 고지를 받은 당사자 즉 보험자는 그 계약을 완전히 취소하거나 또는 훨씬 유리한 조건으로써 계약 내용을 제시할 수 있다. 이러한 방법은 계약 당사자의 쌍방에 공평하게 적용되는 「최고선의 계약의 일반원칙」인 것이다. 특히 영국 해상보험법에서는 피보험자(assured)에게 최고선의 계약에서 요구되는 고지의무를 지우고 있음에 주의를 필요로 한다(MIA 18(1)).⁹³⁾

다. 피보험자의 사기, 과실, 착오, 사고로 인하여 보험자가 고지를 받지 못할 경우이다: 피보험자가 해상보험계약을 체결할 때까지 자기가 알고 있는 보험목적물에 관한 중요한 사실을 사기(fraud), 과실(negligence), 착오(mistake) 또는 사고(accident)로 말미암아 보험자에게 고지하지 못한 경우를 말한다.⁹⁴⁾ 또한 피보험자가 알고 있는 사실의 중요성(materiality)을 인식하지 못한 경우도 포함한다. Joel v. Law Union, etc., Inc. Co. (1908) 2 K.B. (1902) 사건에서 Fletcher Moulton 판사는 피보험자가 알지 못하는 다른 사실로 말미암아 중요한 사실을 고지하지 못한 경우에는 책임을 지지 아니 할 수도 있다고 지적하였으나 이 제의는 법원에서 인정을 받지 못하였다.⁹⁵⁾ 이와같이 피보험자의 부실고지와 그 효과로서 보험자의 계약취소권은 영국의 보통법상의 사기, 과실, 착오 또는 사고로 말미암아 발생하는 효과가 아니라 국회 제정법인 해상보험법의 피보험자의 고지의무 조항에 의하여 발생하는 것이다.

6. 고지의무 위반의 효과

(1) 보험자의 선택적 취소권

영국 해상보험법 제18조 제1항에 「……만일 피보험자가 그러한 고지를 하지 못한 경우에는 보험자는 계약을 취소할 수 있다」(……. If the assured fails to make such disclosure, the insurer may avoid the contract.)고 규정하고 있다. 이 규정에 따라서 보험자는 피보험자에 대하여 ① 보험자는 보험료를 환급하고 보험계약의 종결(at and end)을 말할 수 있으며, 또는 ② 보험계약을 확인하고 그 유효함을 통보할 수 있을 것이다. 즉 이 조항의 성질은 강제규정이 아니라 보험자에게 계약의 존속여부를 선택하게 할 수 있는 선택적 임의규정이라 하겠다. 즉 피보험자는 보험목적에 대하여 중요한 사실을 알아야 할 의무를 지우면서 동시에 중요한 사실을 보험자에게 사기적(fraudulent)이거나 또는 선의(innocent)이거나 알리지 아니하면 부실고지의 효과로서 보험자는 선택적으로 계약의 취소권을 가지게 된다는 것을 의미한다.⁹⁶⁾

93) Anson's Law of Contract, p.260. 望月禮二郎, op. cit., p.356.

94) Carter v. Boehm(1766) 3 Burr. 1905; Ionides v. Pender(1874) L. R. 9 Q. B. 531.

95) Arnould, Vol. II. p.475.

96) E. R. Hardy Ivamy, Marine Insurance, p.69; 「우리나라 상법 제651조에서 보험계약자 고지의무를 위반하면 보험자는 계약을 해지할 수 있다고 규정하고 있다. 해지의 시기는 보험사고가 발생한 뒤에도 가능하며 해지의 경우에는 해제와 달리 소급효가 인정되지 아니하므로 보험자가 피보험자로 부터 이미 지급받은 보험료를 반환할 필요는 없지만 보험자가 보험금을 지급하였으면 반환을 청구할 수 있다.」

영국 해상보험법은 판례법상 위의 해지권과 달리 보험료 반환을 포함한 원상회복 및 계약의 무효라는 관점에서 일종의 해제와 같은 성질을 가진다고 할 것이다.

그러므로 의사를 표시한 표보험자에게 고지책임 (obligation to disclose)을 지게한 법의 원칙은 영국법상 보통법 (common law)의 일반원칙을 바탕으로 한 것이 아니라, 앞에서 언급한대로 초기 해상판례에서는 해상보험계약의 자체에 포함된 묵시적 조건 (implied condition)에서 생긴 것이었다.⁹⁷⁾ 그리고 중요사항의 판례에서 본 바와 같이 만일 피보험자가 선적 화물을 과대 평가하였거나⁹⁸⁾, 또는 통상감판에 실지 아니하는 화물을 갑판적 한 것을 고지하지 아니한 경우⁹⁹⁾가 피보험자가 사기적 의사 (fraudulent intention)가 없이 고지를 이행하지 아니한 것이라 하더라도 보험자는 그 계약을 취소할 권리를 가지게 되는 것이다.

(2) 보험자의 취소권 행사 시기

그러나 보험자가 피보험자의 부실고지를 알고나서 상당한 기간 (reasonable time) 안에 보험자가 계약을 취소하지 아니할 경우에는 보험자는 계약을 확인한 것으로 추정되고 있다.¹⁰⁰⁾ 따라서 이러한 경우에 만일 보험사고가 발생하여도 보험자는 피보험자의 부실고지를 이유로 계약의 무효를 주장할 수 없다. 이것은 보험계약의 본질에 비추어 만일 보험자가 상당한 기간 안에 부실고지를 이유로 계약의 종료 내지 취소를 피보험자에게 통보하면 피보험자는 달리 유효한 보험계약을 체결할 수 있는 기회를 가질 수 있으나, 보험자가 이를 이행하지 아니하면 피보험자는 유효한 보험계약을 체결할 기회를 잃게 되기 때문이다. 이와 관련하여 피보험자의 부실고지와 신속한 보험계약의 취소는 1873년 Morrison v. Universal Marine Insurance Co. 사건의 판결에서 법의 일반원칙 (general principle of law)으로 지적하고 있다.¹⁰¹⁾

여기서 피보험자의 부실고지가 해상 보험계약에서 어떠한 법적 지위를 가지느냐 하는 점이 문제점이라 할 것이다. 특히 부실고지와 보험사고와의 관계이다. 원칙론상 부실고지의 중요사실이 어떠한 방법으로 손해와 관련을 맺고 있으며, 또한 어떠한 영향력을 가지고 있는가 하는 것은 앞에서 말한 바의 보험자 선택적 취소권의 행사에 대하여 필요한 요소가 아니라고 하는 것이다. 해상 보험계약의 취소권은 다만 보험계약 당사자 쌍방이 보험계약을 체결할 때 숙지 (knowledge) 하지 못한 것을 바탕으로 생겨난 법정 취소권의 하나일 뿐이다. 즉 보험자는 문제의 중요사실을 알게 됨으로써 보험계약을 확인할 수 있는 지위에 놓이게 되는 것을 의미하는 것이다. 그러므로 부실고지의 중요한 사실이 손해와 관련한 영향은 보험계약이 해상보험법상 유효한 것인가 또는 아닌 것인과는 전혀 관계가 없는 것으로 전자는 보험자의 보험사업의 경영과 관련된 사실문제인 점에 주의하여야 할 것으로 생각된다.

그리고 보험자가 실제로 부실고지의 사실을 발견하고서 계약 해지권을 행사하는 때 즉 보험자가 그 보험계약을 해지할 시기의 선택 (time for election)에 관하여서 영국 해상보험법에서는 명문의 규정이 없다. 실제로 피보험자의 부실고지는 많은 경우 선택이 전손되었거나 또는 보험계약이 종료되

97) Ansons, op. cit., pp. 261~262.

98) Ionides v. Pender (1874), L. R. 9 Q. B. 531.

99) Hood v. West End Motor Car Packing Co., Ltd., (1917) 2 K. B. 38.

100) E. R. Hardy Ivamy, Marine Insurance, p. 69.

101) Clough v. London and North-Western Railway Co. (1871), L. R. 7 Exch. 26.

고난 뒤에 밝혀지기 때문에 보험실무에서는 크게 문제가 되지않고 있음이 현실이다. 그러나 보험자가 피보험 목적물인 선박 또는 화물이 항해를 시작하기 전에 또는 보험계약이 종료하기 전에 피보험자의 부실고지를 알았을 경우에는 피보험자가 다른 보험계약을 체결할 기회를 가질 수 있게 보험자는 빨리 보험계약을 취소할 것인가 또는 계속할 것인가를 상당한 기간(reasonable time)안에 선택하여 결정하여야 한다.

(3) 입증책임

해상 보험계약에 있어서 피보험자가 중요한 사실을 신중한 보험자에게 고지하지 않은 것이 보험사고가 발생한 경우에는 보험계약 당사자 사이에 고지의무의 위반으로써 다툼의 원인이 되고 있다.

만일 피보험자가 중요사항에 대하여 고지를 하지 아니한 것이 밝혀지면 보험자는 계약을 취소할 수 있기 때문에 부실고지에 대한 입증책임은 보험자가 지게된다. 즉 보험자가 계약을 취소하는 것은 일방적인 의사표시에 의하여 성립하게 되어 피보험자에게 불이익을 주게되므로 보험자는 관련된 중요한 사실에관하여 고지의무의 위반이 있었다는 것을 증명하여야 할 입증책임을 부담하는 것이 원칙이다.

그러나 영국 법원에서는 이러한 입증책임은 사실이 신중한 보험자(prudent underwriter)에게 영향을 미친 중요한 것이거나 또는 추정적으로 중요한(prima facie material)것으로 확정된 결론에 도달하기 전에는 증거를 요구하지 않고 있다. 이러한 경우에 있어서 사실적인 의미의 입증책임은 피보험자가 지게 된다. 즉 보험자가 부실고지된 중요사항으로 부터 영향을 받지 아니하였음을 피보험자가 입증할 책임을 지게된다.¹⁰²⁾

그러나 부실고지 위반에 관하여 불확정한 사유가 있을 경우에는 보험계약의 목적론에 비추어 보험자가 부실고지의 위반을 증명하여야 한다.

부실고지의 위반에 대한 입증책임의 내용은 중요한 사항이 실제적인 의미에 있어서 보험자에게 영향을 주었는가 하는 것으로 다음과 같이 구체적으로 지적할 수 있다.¹⁰³⁾

- ① 해상 보험계약이 체결되기 전에 중요한 사항이 통지되었는가.
- ② 통지된 중요사항이 신중한 보험자에게 보험료의 산정과 위험의 인수를 결정함에 영향을 주었는가.
- ③ 해당 보험자가 영향을 받았는가.

7. 맺음 말

현재 우리나라의 해상보험 실무에서는 영국의 협회보험약관을 기본적인 계약약관으로 하여 사용

102) Arnould, Vol II, op. cit., p. 463.

「부실고지 위반의 입증책임과 같은 성질의 것으로 영국 해상보험법상 부실표시(misrepresentation)의 위반이 있다. 표시(representation)가 중요한 사항이라 하더라도 이것이 보험자에게 영향을 주지 아니 하고 또 만족스럽게 표현되어진다면 부실표시로 말미암아 보험계약을 해지할 수 없다는 Arnould가 언급한 부실표시의 원칙이 Berger v. Pollock 사건에서 확인되었다. Arnould vol II, p. 463.

103) Ibid., p. 520.

하고 있다. 이러한 보험약관은 영국 해상보험법을 토대로 하여 법적 효력을 발생하고 있다. 따라서 영국 해상보험법은 우리나라의 보험실무에서 매우 중요한 지위를 갖고 있음은 긍정적으로 받아들이고 있는 실정이다. 영국의 해상보험법에서 규정하고 있는 피보험자의 고지의무가 몇가지 점에서 특이성을 갖고 있기 때문에 이를 고찰하게 된 것이다. 더구나 우리나라 상법전에 명시된 보험계약의 고지의무 위반에 관한 조항만으로 국제거래와 밀접한 관련을 갖고 있는 해상보험—선박보험 및 격하보험—계약의 전제조건인 보험계약자 또는 피보험자의 고지의무에 관하여 합리적으로 적용하고 또 해석하기에는 어려움이 많을 것이다.

이러한 관점에서 영국 해상보험법에서 명시하고 있는 보험계약상의 고지의무에 관하여서는 관계법을 중심으로 계속적인 연구가 필요하다고 본다.