

# 航空機衝突의 民事責任\*

全 三 鉉\*\*

## 〈 目 次 〉

- I. 序
- II. 民事責任의 類型
- III. 多數責任者間의 內部 法律關係
- IV. 航空保險
- V. 立法論
- VI. 結語
- Zusammenfassung

## I. 序

自動車の 數가 증가함으로 인하여 발생되는 交通滯症이 오늘날 가장 큰 社會問題 중의 하나로 대두된지 이미 오랜 세월이 지났다. 더우기 도로를 확장함으로서 交通問題를 해결하는 것은 이미 한계에 이른 듯하다. 결국 航空機를 통한 운송의 비중이 점점 증가하고 있는 것은 의심의 여지가 없으며, 조만간에는 경비행기의 대중화가 도래할 것으로 판단된다. 결국 항공기의 수가 많아 지게 되고 경비행기가 近距離 交通 수단으로 등장하게 되면 가장 큰 問題 중의 하나가 航空機 衝突이 될 것으로 판단된다. 따라서 본 논문에서는 이에 대한 문제점과 해결방안을 모색하여 보고자 한다.

우선 民間航空機間에 衝突이 발생한 경우 피해자는 航空運送契約을 체결한 항공운송인에 대하여 계약상의 債務不履行에 대한 損害賠償을 청구할 수 있고 또 한편으로는 他方航空機의 운송인에 대하여 不法行爲에 기한 損害賠償을 청구할 수 있다. 또한 航空機衝突로 인하여 墜落하는 機體 기타 물질

\* 본 논문은 1996년도 숭실대학교 학술연구지원비에 의하여 작성된 것임.

\*\* 숭실대학교 법과대학 교수, 한국항공우주법학회 상임이사.

에 의하여 地上 제3자가 損害를 입은 경우에 지상 제3자가 兩航空機運航者에 대하여 損害賠償을 청구할 수 있다. 더우기 問題될 수 있는 것은 항공기에 搭乘하고 있던 乘務員이 航空機衝突로 인하여 損害를 입은 경우에 항공운송인에 대하여 損害賠償을 청구할 수 있는지 여부와 航空機衝突로 인하여 손해를 당한 航空機所有者가 항공운송인 또는 航空機運航者에게 損害賠償을 청구할 수 있는지 與否가 중요한 問題로 대두된다.

## II. 民事責任의 類型

### 1. 航空運送人の 契約責任

#### (1) 序

항공운송인이 운송 중 故意나 過失로 인하여 航空機衝突 事故가 발생한 경우 이에 대한 승객 또는 화물 이해관계인에게 국제항공운송에 있어서는 바르샤바조약에 의거하여 損害賠償責任을 져야 하고 국내운송에 있어서는 국내항공관련 법규에 의거하여 責任을 져야 한다. 대륙법체계를 택하고 있는 대부분의 나라들은 航空運送法을 立法하여 이로 발생되는 民事責任에 관한 問題를 해결하고 있으나 우리 나라는 아직 항공운송법규가 없는 실정이므로 航空機衝突로 인하여 발생되는 問題들에 관하여 民法의 규정이나 商法上の 육상운송에 관한 규정 및 항공사가 작성한 航空運送約款에 의거하여 해결할 수밖에 없는 실정이다. 따라서 이에 관련된 問題들을 용이하게 해결하고 법 해석을 타당하게 하기 위하여는 항공운송상의 民事責任을 규정하는 獨立된 法律이나 기존의 航空法을 보완하는 것이 현실적으로 가장 큰 문제점으로 제기되고 있다. 따라서 조만간에 항공운송과 관련된 국내법규를 立法하는 것이 무엇보다도 바람직하다고 사료된다.

상기와 같이 航空機衝突로 인하여 사고가 발생한 국제운송의 경우 항공운송인은 乘客 및 貨物利害關係人에 대하여 우선적으로 立證責任이 轉換된 過失責任原則에 의거하여 인적 손해의 경우에는 최고한 10만 SDR<sup>1)</sup>까지, 물적 손해의 경우에는 수하물에 대하여 각각 1인당 US\$ 300<sup>2)</sup> 및 화물에 대하여

1) 대한항공 국제여객운송약관 제16조 제3항; 아시아나 국제여객운송약관 제15조 제3항.

2) 대한항공 국내여객운송약관 제44조 제2항; 아시아나항공 국내여객운송약관 제41조 제2항.

는 1Kg 당 1만원<sup>3)</sup>까지 損害賠償을 하여야 한다. 그러나 항공운송인에게 故意나 過失이 없었고 오히려 충돌사고가 타항공기의 過失에 의거하여 발생한 경우 항공운송인이나 그 사용인은 寄與過失이 없는 한 이 경우에는 운송계약상의 債務不履行責任을 지지 않는다. 반면에 국내운송의 경우에 航空機衝突이 항공운송인이나 그 사용인의 故意나 重大한 過失로 인하여 발생한 경우에 상법의 육상운송에 관한 규정이 유추 적용되든지 아니면 항공운송약관에 의거하여 항공인은 損害賠償責任을 부담하게 된다. 그 외에도 민법 제 390조에 의거하여 금액상 제한이 이루어 지지 않는 損害賠償責任을 지게 된다.

## (2) 旅客運送人の 責任

### 1) 바르샤바 體制上の 責任

바르샤바체제는 契約法이기 때문에 航空機衝突로 인하여 손해를 입은 乘客은 항공운송인에 대하여 운송계약에 의거한 契約上の 損害賠償을 청구할 수 있다. 따라서 승객이 航空機衝突로 인하여 死亡하거나 負傷을 당한 경우 및 신체상해를 당한 경우 바르샤바 조약 제17조에 의거하여 승객은 항공운송인에 대하여 損害賠償을 청구할 수 있다.<sup>4)</sup> 본 규정은 相對的 強行規定으로서 국내법 또는 당사자간의 특약으로 여객에게 불리하게 責任條件을 강화할 수 없다. 특히 여기서 問題되는 것은 신체상해의 개념에 精神的 損害도 포함되는 가 하는 점이다. 따라서 신체상해는 발생되지 않고 정신적 손해만 발생한 경우 이에 대한 損害賠償請求가 가능한가 하는 점이 가장 중요한 問題로 제기된다. 航空機衝突의 경우 공중에서 사고가 발생하기보다는 오히려 地上에서 항공기간의 이착륙 시에 問題가 많이 발생할 수 있음을 고려하여 볼 때에 정신적 손해에 대한 賠償問題가 큰 비중을 차지한다고 판단된다. 이에 대하여 判例는 일관된 입장을 취하지 못하고 있다.<sup>5)</sup>

그러나 條約 제17조에서 “기타의 신체상해 (any other bodily injury)”라고 규정한 점을 고려하여 볼 때 이는 廣義로 해석하여 航空機衝突로 인하여 입은 정신적 손해에 대하여도 배상을 하여야 할 것으로 판단된다.<sup>6)</sup> 충돌사고

3) 대한항공 국내화물운송약관 제34조; 아시아나항공 국내화물운송약관 제34조.

4) 이에 관하여 자세히 Ruhwedel, Der Luftbeförderungsvertrag, Frankfurt am Main (1985), S. 54 f.

5) 이에 대하여는 자세히 최준선, 국제항공운송법론, 삼영사(1987), 167면-171면 참조.

발생의 場所 및 時點과 관련하여 바르샤바조약 제17조에서는 “항공기상에서 발생하거나 또는 乘降을 위한 작업 중에 발생하였을 때” 항공운송인은 責任을 진다고 규정하고 있다. 여기서 “航空機上 (on board the aircraft)”의 개념에 관하여는 의미가 명확하여 疑義가 없으나 “탑승 또는 하승을 위한 작업 중 (in the course of any of operations of embarking or disembarking)”의 개념에 대하여는 견해가 일치하지 않는다. 그러나 항공기 충돌의 경우에 사고 발생의 시점은 승객이 항공기에 搭乘하기 위해 트랩을 밟아 地面을 離脫한 순간부터 항공기에서 내려 地面에 도달한 시점까지로 보는 것이 타당하다고 사료된다.<sup>7)</sup>

立證責任과 관련하여 승객은 航空機衝突로 인하여 손해가 발생하였음을 증명하면 족하다. 따라서 항공운송인이 스스로 충돌원인을 규명하여야만 條約 제20조 및 제21조를 援用하여 그 責任을 免할 수 있다. 다만 몬트리올 협정이 적용되는 경우에는 피해자에게 寄與過失이 없는 한 항공운송인은 條約 제20조를 援用할 수 없고 손해가 제17조 소정의 사고로 인한 것인 한 無過失責任을 진다.<sup>8)</sup>

## 2) 國內法上의 責任

현행 국내법상 항공운송 중의 事故로 인하여 발생된 損害에 대한 責任을 규정하고 있는 규정은 없다. 따라서 航空社의 約款이나 상법의 육상운송에 관한 규정 및 民法의 一般 規定의 적용이 고려 된다. 그러나 국내운송약관의 내용을 보면 대부분의 조항들이 바르샤바조약의 내용을 따르고 있기 때문에 國際運送과 큰 차이가 없다. 따라서 바르샤바조약에서 규정하지 않고 있는 사항에 대하여는 商法の 陸上運送에 관한 규정이 類推 適用되거나 민법의 일반 규정들이 적용되는 것이 고려된다. 그러나 상법 제125조에서 運送人이란 “육상 또는 호천, 항만에서 물건 또는 여객의 운송을 영업으로 하는 자를 운송인이라 한다.”고 규정함으로써 명백히 항공운송인은 상법 제126조 이하의 규정의 적용 대상이 아님을 명백히 하였다. 따라서 결국 국내

6) 최준선, 전게서, 169면; U.S. District Court for the Southern District of New York, Borham vs. Pan Am, 5 March 1986: 19 Avi 18, 236.

7) Ruhwedel, a.a.O., S.91 f.; 吉永榮助·坂本昭雄, 最新航空法要論, 東京:有信堂高文社, 1976, 232면; 최준선, 전게서, 175면 참조.

8) 최준선, 전게서, 179면 참조.

항공운송 중 航空機衝突로 인하여 발생된 손해에 대하여는 국내 항공사의 航空運送約款과 債務不履行과 損害賠償에 관하여 규정하고 있는 민법 제390조 이하의 규정들이 적용되게 된다.

### (3) 物件運送人の 責任

#### 1) 바르샤바 體制上의 責任

바르샤바條約 제18조 제1항은 운송인은 委託手荷物 또는 貨物의 破壞, 滅失 또는 毀損으로 인하여 발생된 손해에 대하여 責任을 지도록 규정하고 있다.<sup>9)</sup> 따라서 바르샤바조약이 적용되는 것은 貨物과 委託手荷物이며 携帶手荷物인 경우에는 제19조의 운송지연의 경우를 제외하고는 본 條約의 적용을 받지 않고 責任原因 및 그 입증에 관하여 國內法이 적용되는 경우가 많다. 즉, 여객의 責任下에 보관되는 휴대수하물에 발생된 손해에 대하여는 운송인이 條約 제20조에 따라 無過失을 입증하여 하는 것이 아니라, 우리 상법 제149조 제1항, 제150조, 제830조의 규정과 같이 乘客이 이를 立證하는 것이 원칙이다. 그러나 條約 제19조, 제21조, 제22조, 제25조, 제25조A 내지 제29조는 휴대수하물에 대하여도 적용된다. 위탁수하물운송은 화물운송과 동일한 적용을 받는다.<sup>10)</sup>

항공운송인의 航空機衝突로 인한 責任期間을 고려하여 보면, 운송인은 “항공운송중”에 발생된 사고로 인한 위탁수하물 또는 화물의 파괴·멸실·훼손에 대하여 責任을 진다 (제18조 제1항). 여기서 “항공운송중”이란 장소 여부를 불문하고 운송인의 관리하에 있는 기간이라고 하고 있다 (동조 제2항). 또한 이러한 항공운송계약의 이행에 있어서 積荷, 引導 또는 換積을 위하여 행하여진 때에는 손해는 반증이 없는 한 모두 航空運送 中の 事故로부터 발생한 것으로 推定된다 (동조 제3항).

#### 2) 國內法上의 責任

국내항공운송 중 航空機 衝突로 인하여 발생된 物的 損害에 대하여도 人的 損害의 경우와 마찬가지로 동일한 법률효과가 발생한다.

9) 이에 관하여 자세히 Ruhwedel, a.a.O., S.111 f.

10) 최준선, 전거서, 200면 이하 참조.

## 2. 地上 第三者에 대한 責任

### (1) 國際航空運送

국제항공운송 중 외국의 상공에서 항공기가 충돌한 경우 이로 인하여 지상 제3자가 손해를 입은 경우 이에 대한 損害賠償責任에 관하여 규정을 한 로마조약이 각국의 利害關係가 서로 다름으로 인하여 비준되지 않고 있어 이에 관한 國際條約이 없는 실정이므로 부득이하게 국제운송 중 航空機衝突로 인하여 지상 제3자가 손해를 입은 경우에는 각국의 國內法이 적용되게 된다.

### (2) 國內航空運送

#### 1) 不法行爲責任

지상 제3자에 대한 航空機運航者의 損害賠償責任에 관하여 규정하고 있는 현행 航空法規定은 우리 나라에 없다. 또한 국제항공운송에 있어서 로마조약을 우리 나라가 비준하지 않은 상태에 있으므로 현행 국제조약도 우리 나라의 경우에는 적용되지 않는 실정이다. 따라서 지상 제3자의 損害賠償責任은 현행 우리 民法 제750조 이하의 不法行爲에 관한 규정이 적용되게 되어 부득이하게 현행 일반 민법상의 규정에 따라 손해발생시에 제3자가 航空機運航者의 故意나 過失을 입증하여야만 損害賠償을 받게 되어 있고, 航空機運航者의 故意나 過失이 입증되는 한 航空機運航者는 無限責任을 질 수밖에 없는 것이 현실이다.

따라서 航空機運航者가 운항 중 故意나 過失로 타항공기와 충돌하여 지상 제3자가 손해를 입은 경우에 이에 대한 損害賠償을 하여야 한다. 또한 航空機衝突이 機長이나 기타 乘務員의 故意나 過失로 인하여 발생한 경우에 민법 제756조에 의거한 使用者責任을 지게 된다. 이는 사용자의 감독, 선임상의 주의의무위반에 대한 責任을 부과하는 것이다.

여기서 故意라 함은 加害者가 위법행위라는 결과의 발생을 인식하면서도 그것을 認容하는 행위를 하는 것을 말하며, 違法的 認識은 필요하지 않은 것으로 해석되고 있다. 또한 過失이라 함은 법률상 요구되는 주의를 게을리한 것을 말한다. 즉, 위법행위라는 결과의 발생 또는 그 가능성을 인식하지 않았거나(認識 없는 過失) 또는 結果發生의 가능성을 인식하였더라도 결과 발생의 認容을 결여하여(認識 있는 過失) 違法성의 危險이 있는 행위를 하

는 것을 말한다. 그 정도에 따라 輕過失과 重過失로 나누어지는데 不法行爲의 성립요건은 원칙적으로 輕過失, 즉 선량한 관리자의 주의를 결여하는 過失로 충분하다.

따라서 航空機運航者가 운항 전에 감공능력을 점검함에 있어 주의의무를 다하지 않아 航空機衝突이 발생한 경우에는 이에 대한 責任을 진다고 본다.

그러나 민법 제750조에서 말하는 過失이라 함은 抽象的 輕過失이라고 하는 것이 학설과 判例의 태도이다. 즉, 判例는 “損害賠償責任에 있어서의 過失이라 함은 통상적인 사람을 기준으로 하여 마땅히 하여야 할 의무를 태만히 하였거나 또는 하지 아니하면 아니될 의무를 이행하지 아니한 경우를 말하고, 그와 같이하지 아니한 것이 불가항력이었다면 過失이 있다고 볼 수 없다.”고 판시한 바 있다.<sup>11)</sup> 따라서 항공기조종사가 그의 능력으로는 충돌을 피할 수 없었다 할지라도, 표준적인 조종사로서는 피할 수 있었다면 過失이 있는 것으로 航空機運航者는 지상 제3자에 대하여 損害賠償을 하여야 한다.

立證責任과 관련하여 航空機運航者의 故意, 過失의 입증은 지상 제3자가 하여야 한다. 그러나 특수한 不法行爲의 경우에는 立證責任이 전환되는 것으로 본 判例들<sup>12)</sup>이 많이 있음을 고려하여 볼 때에 航空機運航者의 故意나 過失로 인한 航空機衝突의 경우에는 특수한 不法行爲로 보아 立證責任이 전환되어 過失의 推定을 인정하는 것이 타당하다고 사료된다.<sup>13)</sup> 따라서 항공기운항과 같이 위험한 업무에 종사하는 航空機運航者는 충돌로 인하여 지상 제3자가 손해를 입은 경우 이에 대하여 故意나 過失이 없었다는 것을 스스

11) 대판 1979.12.26, 79 다 1843.

12) 대판 1962.1.18, 4294 民上 507; 대판 1965.9.11, 65 다 1385; 大判 1980.2.26, 79 다 2138 . 2139; 대판 1980.5.13, 79 다 1390.

13) 대판 1959.10.29, 4292 民上 67: “자동차운전수와 같은 특수한 위험업무에 종사하는 자는 사고발생을 방지하기 위하여 자동차의 發車 전에 기관 및 차체 전반에 관하여 고장 유무를 면밀히 조사하여야 하며 또한 운전 도중에 있어서는 자동차 운전 수반하여 발생할 수 있는 일체의 위험을 방지함에 세심한 주의를 다하여야 할 의무가 있다고 할 것이므로 자동차 운전수가 운전 중에 있어 위와 같은 주의를 다하였다고 하면 보통의 경과실에 있어서 특별한 다른 사정이 없는 한 사고의 발생이 없었을 것이라고 보는 것이 타당하다고 할 것이며, 따라서 만일 운전수가 운전 도중에 자동차가 전복하는 등 사고가 발생하였다고 하면 일단 동 운전수의 고의 또는 과실에 기인한 사고라고 추정하지 아니할 수 없는 것이다. 이러한 경우에 그 사고가 운전수의 고의 또는 과실에 기인한 것이 아니라고 주장하려면 그에 대한 입증이 있어야 한다.”

로 입증하지 못하는 한 損害賠償責任을 지는 것이 타당하다.

## 2) 使用者責任

항공기조종사나 기타 승무원의 故意나 過失로 航空機衝突이 발생하였고 그 결과 지상 제3자가 손해를 입은 경우에 航空機運航者가 使用者로서 이에 대한 損害賠償責任을 져야 하는지를 사전에 검토하는 것이 타당하다고 사료된다. 우리 민법 제756조는 이에 대하여 규정하고 있는데 오늘날 이 使用者責任은 기업의 責任과 관련하여 중요한 의미를 갖는다. 따라서 航空機運航者는 기업임을 감안하여 볼 때에 그 의미가 크다고 하겠다.

우선적으로 검토할 것은 항공기조종사나 기타 승무원들은 독립적으로 사무에 종사하는 자이므로 원칙적으로 航空機運航者가 이들을 指揮·監督하는 것이 어렵다는 점을 감안하여 볼 때에 이들의 故意나 過失로 인한 충돌에 대한 航空機運航者의 使用者責任을 부과하는 것이 타당한지 여부에 관하여 검토하여 볼 필요가 있다. 이에 관하여 항공기조종사에 관한 判例는 없으나 변호사·의사·법무사·택시 운전사·선박임차인과 같이 독립하여 일하고 있는 자에게는 원칙적으로 지휘·감독이 존재하지 않는다고 보아야 하므로 의뢰자와의 관계에서 사용자 관계는 없다고 보는 것이 多數說이다.<sup>14)</sup> 그러나 독립된 수임인의 不法行爲에 관하여도 위임인에게 귀책근거, 예를 들어 잘못된 選任이라든가 잘못된 업무지시를 한 경우에 위임인의 使用者責任을 인정하여야 한다는 見解가 있다.<sup>15)</sup>

航空機衝突의 경우에 다수설의 견해를 따르면 결국 航空機運航者는 責任을 지지 않고 항공기조종사 기타 항공기종사자가 이에 대한 責任을 지게 된다는 점을 감안하여 볼 때에 피해자보호차원에서 우선적으로 航空機運航者가 責任을 지고 차후에 求償權을 행사할 수 있도록 使用者責任을 인정하는 것이 타당하다고 사료된다.

또한 他航空機運航者의 항공기종사자를 사용하여 항공기를 운항하던 중 항공기가 충돌한 경우 使用者責任이 인정되는가 하는 問題가 제기 된다. 즉 소위 말하는 競合的 使用關係이다. 특히 이것은 항공기의 傭機契約에서 많이 발생할 수 있는 것이다. 이에 대한 직접적인 判例는 없고 자동차 대여와

14) 곽윤직, 채권각론, 박영사 (1994), 682면; 김기선, 한국채권법각론, 법문사(1982), 412면; 김석우, 채권법각론, 박영사 (1978), 526면; 이태재, 채권각론, 진명문화사 (1985), 490면 참조.

15) 이은영, 채권각론, 박영사 (1994) 632면 참조.



관련된 判例에서 자동차와 함께 자동차를 일시 대여하는 경우 대여자는 그 운전자와의 관계에 있어서 여전히 사용자의 지위에 있는 것이고, 한편 사용자도 그 운전자에 대한 관계에 있어서는 그 운전 사무를 감독하는 자의 지위에 있다고 판시 한 바 있다.<sup>16)</sup> 따라서 타항공기와 그 항공기종사자를 일시 備機한 航空機運航者의 경우에도 이에 대한 使用者責任을 지는 것이 타당하다고 사료된다. 또한 항공기종사자를 航空機運航者가 지휘·감독함에 있어 제3자의 지휘가 추가되었다 할지라도 이에 대한 使用者責任을 지는 것이 타당하다.<sup>17)</sup> 使用者責任과 관련하여 사용자 또는 대리감독자는 피용자와 함께 損害賠償責任을 진다. 使用者責任과 被傭者責任과의 관계에 대하여는 통상 이것을 不真正連帶債務로 해석하고 있으며 判例도 같은 입장을 취하고 있다.<sup>18)</sup> 또 사용자 또는 감독자가 배상을 하였을 때는 피용자에 대하여 구상할 수 있다 (제756조 제3항). 그러나 피용자에게 종국적인 責任을 지우는 것은 補償責任의 원칙에 어긋난다. 따라서 사용자의 求償權에 적당한 제한을 가할 필요가 있다. 判例도 求償權을 제한하고 있는데 “사업의 성격과 규모, 사업시설의 상황, 피용자의 업무내용, 근로조건이나 근무태도, 가해행위의 상황, 가해행위의 예방이나 손실의 분산에 관한 사용자의 배려의 정도 등의 제반사정에 비추어 손해의 공평한 분담의 견지에서 신의칙상 상당하다고 인정되는 한도 내에서만 피용자에 대해 損害賠償이나 求償權을 행사할 수 있다.”고 판시하였다.<sup>19)</sup> 국가배상법은 공무원에게 故意 또는 중대한 過失이 있을 때에만 국가 또는 공공단체는 그 공무원에게 구상할 수 있다고 규정하고 있다.<sup>20)</sup> 따라서 항공기종사자에게 求償權을 행사함에 있어서 이러한 제한을 가하는 것이 타당하다고 사료된다.

### 3) 連帶責任

지상 제3자는 충돌한 兩航空機運航者에 대하여 連帶責任을 물을 수 있다. 즉, 共同不法行爲에 관하여 규정하고 있는 민법 제760조에 의거하여 兩航空機運航者는 連帶責任을 진다.

즉 민법 제760조는 제1항에서 “共同的 不法行爲”에 의하여 타인에게 손해

16) 대판 1963.9.26, 63 다 455; 대판 1961.12.21, 4294 民上 224.

17) 김주수, 채권각론, 삼영사 (1995), 877면 참조.

18) 대판 1960.8.18, 4292 民上 772.

19) 대판 1987.9.8, 86 다카 1045.

20) 동법 제2조 제2항.

를 가한 경우에는 그들 수인이 각각 연대하여 손해를 배상할 責任이 있다고 규정하고 있으며, 제2항에서는 “수인의 행위중 어느 자의 행위가 그 손해를 가한 것인지를 알 수 없는 때”에도, 위와 마찬가지로 그들 數人이 連帶하여 責任을 진다고 규정하고 있다. 따라서 航空機衝突로 인하여 손해를 입은 지상 제3자는 兩航空機運航者 모두에게 連帶責任을 물을 수 있으며 양당사 중 어느 일방의 過失을 입증하기 어려운 경우에 지상 제3자는 이들에게 연대하여 損害賠償을 청구할 수 있다. 특히 사용자를 달리하는 각 항공기 종사자들의 共同過失로 인하여 손해가 발생한 경우나 어느 종사자의 過失 與否가 명확치 않는 경우에는 兩航空機運航者들은 민법 제760조 제2항에 의거하여 共同不法行爲者로서 責任을 져야 한다고 판단 된다.<sup>21)</sup>

航空機衝突로 인한 兩航空機運航者의 故意·過失과 관련하여 각자에게 故意·過失이 필요한 것은 제750조의 경우와 마찬가지로다. 공모를 요건으로 하지 않는 현행 법규정하에서는 故意가 있는 경우가 아니라도 共同不法行爲는 성립한다.

共同不法行爲에 대한 連帶責任의 法的 性質이 무엇인가 하는 점과 관련하여 다수설은 不眞正連帶債務로 보는 것이 다수설<sup>22)</sup>이다.

損害賠償의 범위와 관련하여 共同不法行爲者는 각각 共同不法行爲와 상당인과관계에 있는 全損害에 대하여 責任을 지며 이 경우에 共同不法行爲者는 손해의 전부에 대하여 責任이 있으므로, 共同不法行爲者間의 責任의 경중 및 그 비율은 굳이 따지 필요가 없다는 것이 判例<sup>23)</sup>와 학설<sup>24)</sup>의 입장이다.

共同不法行爲者인 양항공기당사자간의 求償權問題와 관련하여 航空機運航者 중 일방만이 손해 전부를 배상한 경우에는 본래 부담하여야 할 責任의 비율에 따라 他 航空機運航者에게 구상할 수 있다고 본다.<sup>25)</sup>

부담부분에 대하여는 判例<sup>26)</sup>는 “피해자에 대하여 不眞正連帶債務關係에

21) 대판 1969.1.28, 68 다 2245에서 “사용자를 각각 달리하는 피용자들의 공동과실로 제3자에게 손해를 준 경우에는 그들 피용자들의 사용자들은 공동불법행위자로서 책임이 있다”고 판시한 바 있다.

22) 김주수, 전게서, 902면; 박윤직, 전게서, 698면; 김기선, 전게서, 425면; 김종한, 채권각론, 박영사 (1988), 508면; 이은영, 전게서, 617면.

23) 대판 1977.11.22, 77 다 1227.1228.

24) 김주수, 전게서, 902면 참조.

25) 대판 1967.12.29, 67 다 2034.2035.

26) 대판 1978.3.28, 77 다 2499.

있는 共同不法行爲者에게도 그 내부관계에 있어서는 過失의 정도에 따른 부담부분이 있다 할 것이니, 피해자에게 배상할 자가 共同不法行爲者의 1인에 대하여 구상할 때에는 그 부담부분 이상을 청구할 수 없다.”고 판시한 바 있다.

### (3) 相當한 因果關係의 存在與否

航空機衝突로 인하여 발생된 손해를 승객이나 화물이해관계인이 항공운송인에 대하여 계약상의 債務不履行責任을 묻는 경우에는 충돌과 손해발생간에 인과관계 및 상당성이 있어야 하는가 하는 問題에 대하여 인과관계가 존재하여야 한다는 점에 관하여는 아무런 이의가 없다. 그러나 不法行爲責任을 묻는 경우에도 인과관계의 상당성이 있어야만 항공운송인의 손해가 발생하여야 하는지 여부에 대하여는 條約上 아무런 규정이 없다. 航空機運航者의 不法行爲責任에 관한 전통적인 學說과 判例의 입장에 따르면 航空機衝突과 손해발생간에 인과관계가 존재하고 아울러 이에 상당성을 요구하였으나 독일의 몇 判例에 따르면 항공기 사고의 경우에 不法行爲에 있어서 인과관계의 상당성을 배제하는 판결을 내린 바 있다.<sup>27)</sup> 이러한 판결을 내린 법적 근거에 관하여 예견가능성을 척도로 하는 상당성이론은 不法行爲의 경우에 있어서는 過失責任에 적용될 뿐이지 危險責任이 적용되는 無過失責任分野에서는 상당성의 검증은 불필요하다는 것이다. 이러한 입장은 육상운송에 관한 判決에서도 재천명한 바 있다.<sup>28)</sup> 그러나 현행 우리 나라 법규상 항공운송인의 契約責任에 관하여 특별히 규정하고 있지 않으므로 결국 過失責任主義를 택하고 있는 민법 제393조의 계약상 채무불이행에 대한 규정을 적용 받게 되어 당연히 인과관계 및 相當성이 존재하여야 한다. 또한 不法行爲에 대한 責任을 물음에 있어서도, 損害賠償의 범위와 관련하여 제750조를 해석함에 있어 학설과 判例를 일관적으로 상당성이론을 채택하고 있음을 고려하여 볼 때에 航空機衝突로 인하여 발생된 손해에 대한 航空機運航者의 승객

27) 헬리콥터가 저공으로 원고의 거주지 상공을 비행하던 중 헬리콥터 원동기의 진동 때문에 약 90년된 건물의 지붕 한 부분이 무너져 내린 사건과 2대의 제트기가 도로상공을 저공으로 비행하던 중 이에 놀란 19세 소녀가 사고를 당한 경우 이에 대하여 상당성이 없더라도 손해배상을 하여야 한다는 판결이 난 바 있다: Urteil vom 27.1.1981, BGHZ 1979, S.259 = NJW 1981, S.983; Urteil vom 1.12.1981, NJW 1982, S.1046 = ZLW 1982, S.66.

28) Urteil vom 13.Juli 1982, NJW 1982, S.2669 = VersR 1982, S.977; Grabherr, Kausalität und Zurechnung bei der Gefährdungshaftung, ZLW 1986, S.104.

에 대한 責任에서는 인과관계의 상당성이 여전히 중요한 기능을 차지 하고, 결론적으로 損害賠償의 범위를 정함에 있어서 인과관계에 상당성이 있어야 한다고 본다. 그러나 몬트리올 협정에서는 항공운송인에게 계약상의 채무불이행에 대하여도 結果責任인 無過失責任을 부과시키고 있다. 본 條約이 비준되면 결국 항공운송계약상의 責任을 물음에 있어서도 기존의 過失責任이나 過失推定責任이 부과되는 것이 아니라 故意나 過失이 있든 없든 무조건적으로 責任을 지는 無過失責任이 적용되는 경우에는 독일에서 항공운항분야와 관련하여 나오는 判例의 경향을 고려하여 본다면 항공운송분야에 있어서 不法行爲責任이든 契約責任이든 상관없이 無過失責任原則下에 무조건적으로 損害賠償을 하여야 하고 또한 항공운송의 특성상 損害賠償의 責任範圍를 정함에 있어서 인과관계만 있으면 되고 상당성은 없더라도 당연히 責任을 지게 되는 결과가 된다. 만약 우리 나라에서 항공운송에 관한 국내 법규가 있어서 몬트리올條約처럼 契約責任 및 不法行爲責任에 관한 규정에서 無過失責任을 부과한다면 독일의 判例 경향이 우리에게 큰 시사점이 되겠으나, 아직 우리 나라에서는 항공운송에 관한 어떠한 규정도 없는 시점에서 인과관계의 상당성을 배제한다는 것은 법이론적으로 타당성을 갖지 못한다. 따라서 항공운송인에게 계약상의 債務不履行責任을 묻든 不法行爲責任을 묻든 여전히 損害賠償의 범위는 인과관계가 있어야 하며 또한 상당성이 있어야 한다고 본다.

### 3. 他航空機運航者の 責任

이하에서는 특별히 충돌한 항공기 중 일방인 타항공기소유자 및 승무원의 責任에 대하여 대하여 고찰하여 보고자 한다. 즉 항공운송계약을 체결하지 않고 손해를 가한 不法行爲責任을 묻는 것이다.

승객이나 화물이해관계인은 운항 중 航空機衝突이 발생하고 그 결과 손해가 발생한 모든 경우에 자기의 항공운송인 이외에 또한 타항공기의 운항자에게도 損害賠償을 청구할 수 있다. 단 자기의 항공운송인의 責任制限의 결과 피해자가 충분한 배상을 받지 못하였다는 것을 입증하여야 한다.

航空機衝突이 양 당사자의 輕過失로 인하여 발생한 경우에 損害賠償請求權者는 자기의 항공운송인에 대하여 10만 SDR까지 청구할 수 있다. 반면에 他航空機運航者の 責任은 민법 제750조에 의거하여 無限責任을 지게 된다.

또한 他航空機運航者는 損害賠償을 함에 있어 일방인 항공운송인 또는 승무원의 寄與過失이 있었다는 것을 損害賠償을 청구한 승객 또는 화물이해관계인에게 항변할 수 없다고 본다.

또한 손해의 발생 시에 使用者責任問題가 고려될 수 있다. 즉, 타방항공기 종사자의 故意나 重大한 過失로 인하여 충돌이 발생하였고 그 결과 일방항공기에 탑승한 승객이나 화물이해관계인이 손해를 입은 경우에 他方航空機運航者가 사용자로서 이에 대한 損害賠償責任問題는 지상 제3자에 대한 航空機運航者의 使用者責任과 동일한 법률효과가 발생한다. 따라서 우리 민법 제756조의 규정에 의거하여 他方航空機運航者는 使用者로서 責任을 져야 한다. 航空機運航者가 사용자로서 責任을 지는 경우에 故意나 過失이 있었던 항공기종사자에게 求償權을 행사할 수 있다. 그러나 피용자에게 종국적인 責任을 지우는 것은 補償責任의 원칙에 어긋난다. 따라서 사용자의 求償權에 적당한 제한을 가할 필요가 있다. 判例도 求償權을 제한하고 있는데 “사업의 성격과 규모, 사업시설의 상황, 피용자의 업무내용, 근로조건이나 근무태도, 가해행위의 상황, 가해행위의 豫防이나 손실의 분산에 관한 사용자의 배려의 정도 등의 제반사정에 비추어 손해의 공평한 분담의 견지에서 신의칙상 상당하다고 인정되는 한도 내에서만 피용자에 대해 損害賠償이나 求償權을 행사할 수 있다.”고 판시하였다.<sup>29)</sup> 국가배상법은 공무원에게 故意 또는 重大한 過失이 있을 때에만 國家 또는 公共團體는 그 公務員에게 구상할 수 있다고 규정하고 있다.<sup>30)</sup> 따라서 항공기종사자에게 求償權을 행사함에 있어서 이러한 제한을 가하는 것이 타당하다고 사료된다.

#### 4. 乘務員에 대한 責任

##### (1) 航空運送人의 責任

航空機衝突로 인하여 승객 또는 화물뿐만 아니라 항공기종사자가 손해를 입은 경우에 이에 대한 항공운송인의 損害賠償責任에 대하여 고찰하여 볼 필요가 있다.

바르샤바조약 제17조에 의거하여 항공기종사자가 航空機衝突로 인하여 입은 손해에 대하여 損害賠償請求權을 갖는지 여부는 항공기종사자도 승객으

29) 대판 1987.9.8, 86 다카 1045.

30) 동법 제2조 제2항.

로서 간주될 수 있는가 하는 문제로 귀결된다. 이는 사용자인 항공운송인과 탑승한 항공기종사자가 운송계약을 체결하고 승객으로서 탑승하였는지 여부에 따라 결정된다. 따라서 勤勞契約에 의거하여 탑승하였지 운송계약에 의거하여 승객으로 항공기내에 탑승하지 않은 항공기 종사자, 직접적으로 항공기운항을 위하여 항공기내에 탑승한 것이 아니라 임시적으로 업무를 수행하기 위하여 탑승하였던 자 예를 들면 타지역에 있는 본 航空社의 항공기를 수리하기 위하여 동승했던 기술자 등과 같은 자, 航空運送人 또는 使用者에 대한 아무런 의무 없이 無償으로 동승했던 자 등에 대하여는 航空運送人の 責任을 규정한 바르샤바조약이 적용되는지 여부와 항공기운항중 직무를 수행한 자들에게도 본조약의 責任制限規定과 責任規定이 적용되는지 여부에 관하여는 부정하는 것이 多數의 見解이다. 그 이유는 항공기종사자는 勤勞契約에 의거하여 機內에 탑승하였던 것이고, 바르샤바조약 17조도 損害賠償請求權을 被傭者에 대한 사용자의 責任을 인정하기 위하여 주어진 규정이 아니기 때문에 항공기종사자에게는 勤勞契約과 社會保險과 관련된 제규정들이 적용되는 것이지 바르샤바조약이 적용된다는 것은 부당하다는 것이다.<sup>31)</sup> 그 근거에 대하여 직원이 航空社와 체결한 勤勞契約에 의거하여 기내에 탑승한 것이지 運送契約에 의거하여 기내에 탑승한 것은 아니기 때문이라고 한다. 따라서 항공기종사자는 바르샤바조약 제17조에 의거하여 航空運送人에게 損害賠償을 청구하지 못한다고 한다. 반면에 다른 見解를 갖는 학자<sup>32)</sup> 들은 항공기 종사자도 航空運送人에게 바르샤바조약에 의거하여 損害賠償을 청구할 수 있다고 하고 있다. 그 이유는 바르샤바조약이 기내에서 勞務를 제공하기 위하여 탑승하고 있는 항공기종사자에 대한 본 조약의 적용을 배제하는 명백한 규정을 두고 있지 않기 때문이라고 한다.

본 조약이 항공기종사자들에게도 적용되기 위하여는 勤勞契約 이외에 運送契約도 필요한지 여부에 대하여는 勤勞契約 자체가 運送契約을 배제하지 않는 않으므로 항공기종사자에게도 바르샤바조약에 의거한 損害賠償請求權을 인정하는 것이 타당하다고 본다.<sup>33)</sup> 그 이유로는 航空運送人을 위하여

31) H. Achtnich, Luftrechtliche Betrachtungen anlässlich des Absturzes eines Flugzeuges der KLM am 22. März 1952 bei Frankfurt am Main, ZLR 1952 (1), S.323-346.

32) H. Drion, Kritische Bemerkungen zum Anwendungsbereich des Warschauer Abkommens, ZLR (2) 1953, S.303-311.

33) Diederiks-Verschoor, Heere, Moll, Die Rechtsstellung des Personals der Zivilluftfahrt, ZLW

勞務를 제공하는 자가 노무제공여행을 위하여 항공료를 지불하고 탑승한다는 것은 부당하며, 항공료를 노무제공이 끝난 후 반환 받을 수도 없으므로 無償으로 밖에 탑승할 수 없는 것이 현실임을 감안하여 볼 때에 항공기종사자들에게 바르샤바조약의 적용을 배제하여 불리하게 대우 한다는 것에 대하여는 한번 고찰하여 보아야 한다고 본다. 따라서 바르샤바조약 제17조에 의거하여 航空機衝突의 경우 항공기종사자에게도 항공운송인에 대한 損害賠償請求權을 인정하는 것이 타당하다고 본다. 따라서 무상으로 탑승한 직원은 默示的으로든 明示的으로든 체결된 항공운송계약에 의거하여 승객으로서 간주된다고 본다. 여기서 굳이 여행을 위하여 요금을 지불되었는가 여부에 대하여는 중요하지 않다고 본다. 따라서 航空運送人은 일반 승객들과 마찬가지로 航空機從事者들에게도 責任을 져야 할 의무가 있고, 항공기종사자는 바르샤바조약 제17조에 의거하여 損害賠償請求權을 갖는다고 본다.

## (2) 他方 航空機運航者의 責任

他方航空機運航者에 대한 항공기종사자의 損害賠償請求權은 타방항공기에 대한 승객 및 송하인의 損害賠償請求權과 동일한 효력이 주어진다.

## 5. 航空機所有者에 대한 責任

항공기의 충돌로 인하여 자기의 항공기가 일부 손상되거나 완전 손상된 경우에 항공기소유자의 청구권과 관련하여서는 우선적으로 항공기의 운항 중에 충돌로 인하여 야기된 물적 손해에 대한 계약 외적인 청구권에 관한 사항이므로 3에서 언급한 내용들이 고려 될 수 있다.

즉, 항공운송계약을 체결하지 않고 손해를 가한 不法行爲責任을 묻는 것이다.

따라서 他航空機運航者는 피해항공기소유자에 대하여 민법 제750조에 의거하여 無限責任을 지게 된다.

또한 손해의 발생시에 使用者責任 問題가 고려될 수 있다. 즉, 타방항공기종사자의 故意나 過失로 인하여 충돌이 발생하였고 그 결과 일방항공기의 일부 또는 전부가 손상된 경우에 他方航空機運航者가 사용자로서 이에 대한 損害賠償責任을 부담하여야 하는가 하는 問題는 지상 제3자에 대한 航空機

運航者の 使用者責任과 동일한 법률효과가 발생한다. 따라서 우리 민법 제 756조의 규정에 의거하여 他方航空機運航者は 사용자로서 責任을 져야 한다. 航空機運航者가 사용자로서 責任을 지는 경우에 故意나 過失이 있었던 항공기종사자에게 求償權을 행사할 수 있다. 그러나 피용자에게 중국적인 責任을 지우는 것은 補償責任의 원칙에 어긋난다. 따라서 사용자의 求償權에 적당한 제한을 가할 필요가 있다. 判例도 求償權을 제한하고 있는데 “사업의 성격과 규모, 사업 시설의 상황, 피용자의 업무 내용, 근로조건이나 근무 태도, 가해 행위의 상황, 가해 행위의 예방이나 손실의 분산에 관한 사용자의 배려의 정도 등의 제반 사정에 비추어 손해의 공평한 분담의 견지에서 신의칙상 상당하다고 인정되는 한도 내에서만 피용자에 대해 損害賠償이나 求償權을 행사할 수 있다.”고 판시하였다.<sup>34)</sup> 국가배상법은 공무원에게 故意 또는 重大한 過失이 있을 때에만 국가 또는 공공단체는 그 공무원에게 구상할 수 있다고 규정하고 있다.<sup>35)</sup> 따라서 항공기종사자에게 求償權을 행사함에 있어서 이러한 제한을 가하는 것이 타당하다고 사료된다.

또한 他航空機運航者は 損害賠償을 함에 있어 일방인 항공운송인 또는 승무원의 畧與過失이 있었다는 것을 損害賠償을 청구한 항공기소유자에 대하여 항변할 수 있다고 본다.

따라서 他航空機運航者の 不法行爲責任은 민법 제763조에 의거하여 민법 제396조의 過失相計에 관한 규정이 준용된다. 따라서 他航空機運航者は 피해자인 항공기소유자에 대하여 피해자의 畧與過失을 항변할 수 있으며, 피해항공기소유자에게 過失이 있는 때에는, 법원은 損害賠償의 責任 유무 및 금액을 정하는 데 이를 참작하여야 한다. 피해항공기소유자의 過失의 정도는 가해자의 過失의 전제가 되는 주의의무보다는 가벼운 것이더라도 상관없는 것이다. 이 점에서 가해자의 주의의무위반과는 다르게 된다.

또한 過失相計는 공평의 관념에 기초한 것이므로 過失이라는 문자에 구애됨이 없이 가해자가 보통의 過失없이 특별한 責任을 지는 경우, 예컨대 감독의무자·사용자·공작물 등의 점유자 내지 소유자로서의 責任을 지는 경우에도 피해자에게 過失이 있는 경우에는 過失相計의 이론이 준용되어야 한다.<sup>36)</sup>

34) 대판 1987.9.8, 86 다카 1045.

35) 동법 제2조 제2항.



특히 피해자의 피용자의 過失이 보태져서 손해가 발생한 경우에도, 그것이 피해자의 배상청구에 있어서 고려되어야 하느냐의 問題가 있다. 判例는 이를 긍정하고 있다.<sup>36)</sup> 따라서 航空機衝突의 경우 피해항공기의 조종사의 過失은 고려되어야 한다. 따라서 내부관계에 있어서는 被害航空機運航者는 조종사에 대하여 그 過失의 曄만큼 배상을 청구할 수 있게 된다.

損害賠償責任과 그 범위는 상황에 따라 달라지며 특히 한 항공기 또는 타 항공기가 사고발생에 어느 정도로 크게 영향을 미쳤는가 하는 점에 좌우된다.

### Ⅲ. 多數責任者間의 內部 法律關係

이미 앞에서 航空機衝突의 경우에 존재하는 여러 피해자의 청구권을 다루었다. 또한 損害賠償請求權者와 損害賠償責任者間의 외부 관계에 대하여도 고찰하여 보았다. 이미 언급한 바와 같이 損害賠償에 대하여 다수의 자가 責任을 지는 경우가 발생하며 이러한 責任은 한편으로는 계약에 의거하여 발생하거나 不法行爲에 의거하여 인정된다. 또한 한편으로는 過失責任主義에 입각하여 故意나 過失 없으면 면책되는 경우도 있고, 無過失責任에 입각하여 故意나 過失 없이도 責任을 지는 경우가 발생하기도 한다. 責任制限과 관련하여 금액적으로 제한된 責任을 지거나 無限責任을 지는 경우도 있다. 그리고 또한 立證責任의 분담이 다양하게 이루어 질 수 있다.

상기와 같이 責任이 발생하는 경우에 다수의 損害賠償責任者는 각각 피해자에 대하여 連帶責任을 진다. 그리고 단지 계약 외의 청구권만이 주장된다고 하는 경우에 우리 민법 제413조 이하의 連帶債務에 관한 규정 및 제760조의 共同不法行爲者의 責任에 관한 규정이 적용되든지 또는 계약상의 청구권과 不法行爲上의 청구권이 병존하는 경우에 민법 제414조 이하가 직접적으로 적용될 수 있다.

自動車損害賠償保障法 제3조에 따르면 2대의 자동차간에 충돌이 있는 경우에는 손해를 입은 승객은 자기의 운송인에 대하여 운송계약에 의거한 청구권을 청구할 수 있고, 타방에 대하여는 自動車損害賠償保障法 제3조에 따라 危險責任을 물을 수 있다. 이와 같이 자배법 제3조는 자동차운행자에게

36) 김주수, 전계서 920면 참조.

37) 대판 1969.7.29, 69 다 829.

가중한 내용의 無過失의 立證責任을 과함으로써 사실상의 無過失責任을 지우고 있다. 이는 운행자가 자동차의 운행에 의하여 필연적으로 발생하는 위험을 지배하고 있는 점에 의한 危險責任과, 운행에 의하여 이익을 향유하고 있다는 점에 의한 補償責任을 그 근거로 하고 있다.

이러한 자동차의 충돌의 경우 양자간에는 민법 제413조에 의한 連帶責任關係에 서게 된다.

그러나 항공운송에 관하여는 자배법과 같은 특별한 규정이 없으므로 결국 민법상의 일반 규정이 적용되게 된다.

그리고 승객에게 보상청구권에 있어서 당사자 중 일방이 계약상 責任을 지는 한 민법 제760조는 적용되지 않고 대신에 부담 부분의 평균에 대하여 규정하고 있는 민법 제424조가 적용된다. 이에 따라서 다른 규정이 없는 경우에는 보상은 동일한 몫으로 이루어진다.

#### IV. 航空保險

항공기사고는 일반적으로 피해자의 수가 많고 피해액이 거대하기 때문에 가해자의 개인적 재산으로 피해자의 손해를 보상하기는 어려운 실정이다. 따라서 이론적으로는 항공보험을 強制保險化하여 항공기 운항자 등이 항공보험에 가입하지 아니하는 한 운항을 허용하지 않는 것이 바람직하며, 機體保險 등은 항공운송기업 자체의 존속과 유지를 위해서도 강제보험화가 필수적이다.

항공보험을 강제화할 것이냐 하는 문제가 1929년 바르샤바條約의 제정 당시부터 거론되었으나, 條約起草者들 간의 견해가 일치되지 않아 同條約에서는 아무런 규정도 두지 못하였다.<sup>38)</sup> 그러나 오늘날 항공기업들 스스로가 기체보험 및 여객과 화물에 대한 賠償責任保險에 가입하고 있어 강제보험의 필요성이 상대적으로 감소하였고, 주로 강제보험과 관련하여 國際條約上 問題되는 것은 주로 지상 제3자에 대한 賠償責任保險問題이다. 더우기 航空機衝突의 경우에는 예견이 불가능하므로 損害賠償責任에 관한 보험을 강제화하지 않는다면 피해자 보호에 많은 어려움이 있을 것으로 판단된다.

우리나라도 航空法 제89조 제4호에서 건설교통부장관은 정기항공운송사업

38) 최준선, 전게서 282면 참조.

자의 사업에 관하여 공공의 복리를 저해하는 사실이 있다고 인정할 때에는 당해업자에 대하여 항공기사고로 인하여 지급할 損害賠償을 위한 보험계약의 체결을 명할 수 있다고 규정하고 있다. 본 조문이 항공사고위험에 대한 법률상의 강제보험을 규정한 것인가 여부에 대하여 說<sup>39)</sup>이 나뉘고 있으나 部令에 의하여 강제보험화할 수 있는 길이 있다는 점을 고려하여 볼 때 강제보험규정으로 해석하는 것이 타당하다. 따라서 航空保險은 강제보험임을 전제로 하여 航空機衝突 事故가 발생한 경우 이에 대한 損害賠償問題를 보험으로 해결하는 것이 바람직하다.

## V. 立法論

상기에서 본 바와 같이 航空機衝突問題는 앞으로 항공기 사고에 있어서 큰 비중을 차지할 것으로 예상되나 현실적으로 이를 해결할 수 있는 법규정이 조약이나 우리 나라 국내법으로도 아무런 규정이 없는 것이 현실임을 감안하여 볼 때 이에 대한 대책이 시급한 것으로 판단된다.

국제조약의 경우에는 우리의 노력만으로 성립될 수 없는 問題라고 도의시하여 놓고 보더라도, 현실적으로 國內法上 입법상의 미비로 우리 나라는 다른 나라들 보다 더 많은 문제점을 안고 있다. 유럽 각국은 이미 오래 전부터 자국의 국내법을 통하여 항공운송상의 契約責任과 不法行爲에 관한 규정을 두고 있음으로 인하여 많은 問題들을 자국의 國內法으로 解決하고 있다. 더우기 항공기 운항은 특수한 성격상 一般 民法上の 규정만으로는 해결할 수 없는 問題들이 다수이다. 그럼에도 불구하고 여전히 우리에게 남은 가능성은 민법상의 규정이다.

더우기 본 논문에서 다룬 航空機衝突問題는 契約責任의 問題보다는 不法行爲上の 責任問題가 발생할 비율이 월등히 많은 것이 사실이다. 그러나 이러한 問題의 경우 여전히 민법 제750조 이하의 규정만이 問題解決의 근거규정이 되고 있어 問題가 되고 있다.

독일의 경우에는 이미 1922년에 航空法을 입법하면서 공법상의 규정뿐만 아니라 사법상의 규정을 함께 규정하고 있으며, 사법상의 규정 중에도 契約責任 뿐만 아니라 不法行爲에 관하여도 규정하고 있다. 따라서 항공기운항

39) 부정설은 손주찬, 항공운송기업의 민사책임, 중앙대학교 박사학위청구논문, 1969.6, 121면; 긍정설은 최준선, 전게서, 283면.

중 발생한 모든 사고에 대하여는 우선적으로 특별법인 航空法이 적용되고 규정이 없는 경우에 한하여 일반 민법의 규정이 적용됨으로써 한층 問題 解決을 함에 있어서 용이하게 이루어짐을 알 수가 있다.

더우기 우리 나라에서 자동차 사고와 관련하여 기존의 민법상의 규정만으로는 이를 해결할 수 없다고 판단하여 自動車損害賠償保障法을 제정하였으며 동법 제3조에 따르면 2대의 자동차간에 충돌이 있는 경우에는 손해를 입은 승객은 자기의 운송인에 대하여 운송계약에 의거한 청구권을 청구할 수 있고, 타방에 대하여는 自動車損害賠償保障法 제3조에 따라 危險責任을 물을 수 있다. 이와 같이 자배법 제3조는 자동차운행자에게 가중한 내용의 無過失의 立證責任을 과함으로써 사실상의 無過失責任을 지우고 있다. 이는 운행자가 자동차의 운행에 의하여 필연적으로 발생하는 위험을 지배하고 있는 점에 의한 危險責任과, 운행에 의하여 이익을 향유하고 있다는 점에 의한 補償責任을 그 근거로 하고 있다.

따라서 航空法分野에서도 조만간에 航空法 內에 공법적인 규정뿐만 아니라 사법적인 규정도 대폭 삽입하여 問題를 용이하게 해결할 수 있도록 하여야 한다고 사료된다.

## VI. 結語

국제항공운송에서 발생하는 항공기 충돌과 관련하여 이에 해당하는 현행 법규정이나 국제조약이 없는 실정이므로 이를 해결함에 있어서 많은 問題가 발생하고 있다. 따라서 航空機衝突에 관한 국제조약이 필요한 것이 현실이다. 그러나 현실적으로 航空機衝突이 자주 발생하지 않아 이에 대한 필요성이 크게 대두되지 않고 있다. 그러나 앞으로 경비행기의 출현과 이의 활성화로 인한 항공기의 수가 급격하게 증가되는 경우 이에 대한 필요성은 더욱 절실하여 질 것으로 판단된다.

우선 민간항공기간에 충돌이 발생한 경우 피해자는 항공운송계약을 체결한 항공운송인에 대하여 계약상의 채무불이행에 대한 損害賠償을 청구할 수 있고 또한 타방항공기의 운송인에 대하여는 不法行爲에 기한 損害賠償을 청구할 수 있다. 또한 航空機衝突로 인하여 추락하는 기체 기타 물질에 의하여 지상 제3자가 손해를 입은 경우에 지상 제3자가 兩航空機運航者에 대하

여 損害賠償을 청구할 수 있다.

항공운송인이 운송 중 故意나 過失로 인하여 航空機衝突事故가 발생한 경우 이에 대한 승객 또는 화물 이해관계인에게 국제항공운송에 있어서는 바르샤바조약에 의거하여 損害賠償責任을 져야 하고 국내운송에 있어서는 국내항공관련 법규에 의거하여 責任을 져야 한다. 대륙법체계를 택하고 있는 대부분의 나라들은 항공운송법을 입법하여 이로 발생하는 民事責任에 관한 問題를 해결하고 있으나 우리 나라는 아직 항공운송법규가 없는 실정이므로 航空機衝突로 인하여 발생하는 問題들에 관하여 민법의 규정이나 상법상의 육상운송에 관한 규정 및 항공사가 작성한 항공운송약관에 의거하여 해결할 수밖에 없는 실정이다. 따라서 이에 관련된 問題들을 용이하게 해결하고 법 해석을 타당하게 하기 위하여는 항공운송상의 民事責任을 규정하는 독립된 법이나 기존의 航空法을 보완하는 것이 현실적으로 가장 시급한 현안이라고 사료된다.

지상 제3자에 대한 航空機運航者의 損害賠償責任에 관하여 규정하고 있는 현행 航空法 規定은 우리 나라에 없다. 또한 국제항공운송에 있어서 로마조약을 우리 나라가 비준하지 않은 상태에 있으므로 현행 국제조약도 우리 나라의 경우에는 적용되지 않는 실정이다. 따라서 지상 제3자의 損害賠償責任은 현행 우리민법 제750조 이하의 不法行爲에 관한 규정이 적용되게 되어 부득이하게 현행 일반 민법상의 규정에 따라 손해발생시에 제3자가 航空機運航者의 故意나 過失을 입증하여야만 損害賠償을 받게 되어 있고, 航空機運航者의 故意나 過失이 입증되는 한 航空機運航者는 無限責任을 질 수밖에 없다.

航空機運航者가 사용자로서 責任을 지는 경우에 故意나 過失이 있었던 항공기종사자에게 求償權을 행사할 수 있다. 그러나 피용자에게 종국적인 責任을 지우는 것은 補償責任의 원칙에 어긋난다. 따라서 사용자의 求償權에 적당한 제한을 가할 필요가 있다.

바르샤바조약 제17조에 의거하여 항공기종사자가 航空機衝突로 인하여 입은 손해에 대하여 損害賠償請求權을 갖는지 여부에 대하여는 航空運送人은 일반 승객들과 마찬가지로 航空機從事者들에게도 責任을 져야 할 의무가 있고, 항공기종사자는 바르샤바조약 제17조에 의거하여 損害賠償請求權을 갖는다고 본다.

항공기의 충돌로 인하여 자기의 항공기가 일부손상되거나 완전 손상된 경우에 他航空機運航者는 피해항공기소유자에 대하여 민법 제750조에 의거하여 無限責任을 지게 된다. 상기와 같이 責任이 발생하는 경우에 다수의 損害賠償責任者는 각각 피해자에 대하여 連帶責任을 진다. 그리고 단지 계약 외의 청구권만이 주장된다고 하는 경우에 우리 민법 제413조 이하의 連帶債務에 관한 규정 및 제760조의 共同不法行爲者의 責任에 관한 규정이 적용되든지 또는 계약상의 청구권과 不法行爲上의 청구권이 병존하는 경우에 민법 제414조 이하가 직접적으로 주장될 수 있다.

항공기 사고는 일반적으로 피해자의 수가 많고 피해액이 거대하기 때문에 가해자의 개인적 재산으로 피해자의 손해를 보상하기는 어려운 실정이다. 따라서 이론적으로는 항공보험을 강제보험화하여 항공기 운항자 등이 항공보험에 가입하지 아니하는 한 운항을 허용하지 않는 것이 바람직하며, 기체보험 등은 항공운송기업 자체의 존속과 유지를 위해서도 강제보험화가 필수적이다. 따라서 항공보험은 강제보험임을 전제로 하여 航空機衝突事故가 발생한 경우 이에 대한 損害賠償問題를 보험으로 해결하는 것이 바람직하다.

상기에서 본 바와 같이 航空機衝突 問題는 앞으로 항공기 사고에 있어서 큰 비중을 차지할 것으로 예상되나 현실적으로 이를 해결할 수 있는 법규정이 조약이나 우리 나라 국내법으로도 아무런 규정이 없는 것이 현실임을 감안하여 볼 때 이에 대한 대책이 시급한 것으로 판단된다.

국제조약의 성립과 관련하여서는 우리의 노력만으로 성립될 수 없는 問題이나, 현실적으로 국내법상 입법상의 미비로 우리 나라는 다른 나라들 보다 더 많은 문제점을 안고 있다. 유럽 각국은 이미 오래 전부터 자국의 국내법을 통하여 항공운송상의 契約責任과 不法行爲에 관한 규정을 두고 있음으로 인하여 많은 問題들을 자국의 국내법으로 해결하고 있다. 더우기 항공기 운항은 특수한 성격상 일반 민법상의 규정만으로는 해결할 수 없는 問題들이 다수이다. 그럼에도 불구하고 여전히 우리에게 남은 가능성은 민법상의 규정이다.

더우기 본 논문에서 다룬 航空機衝突 問題는 契約責任의 問題보다는 不法

行爲上の 責任問題가 발생할 비율이 월등히 많은 것이 사실이다. 그러나 이러한 問題의 경우 여전히 민법 제750조 이하의 규정만이 問題 解決의 근거 규정이 되고 있어 問題가 되고 있다.

독일의 경우에는 이미 1922년에 航空法을 입법하면서 공법상의 규정뿐만 아니라 사법상의 규정을 함께 규정하고 있으며, 私法上の 규정 중에도 契約 責任 뿐만 아니라 不法行爲에 관하여도 규정하고 있다. 따라서 항공기운항 중 발생한 모든 사고에 대하여는 우선적으로 特別法인 航空法이 적용되고 규정이 없는 경우에 한하여 일반 민법의 규정이 적용됨으로써 한층 問題 解決을 함에 있어서 용이하게 이루어짐을 알 수가 있다. 따라서 우리 나라도 조만간에 航空法規를 개정하여 공법적인 규정뿐만 아니라 사법적인 규정도 대폭 삽입하여 問題를 용이하게 해결할 수 있도록 하여야 한다고 사료된다.

## Zusammenfassung

### Zusammenstoß in mehreren Luftfahrzeugen

Bei einem Zusammenstoß zwischen 2 Zivilluftfahrzeugen sind 5 Anspruchsgruppen zu unterscheiden, nämlich Ansprüche: 1) der Fluggäste und Ladungsbeteiligten gegen den eigenen Luftfrachtführer, 2) der Drittgeschädigten am Boden, 3) der Fluggäste und Ladungsbeteiligten gegen dritte Personen, 4) der Besatzungsmitglieder, 5) des Eigentümers des beschädigten Luftfahrzeuges.

Die Ansprüche der Fluggäste und Ladungsbeteiligten gegenüber dem Luftfrachtführer regeln sich nach den Bestimmungen der Art.17 ff. WA und AGB-KA·AA.

Bei einem durch Zusammenstoß von mehreren Luftfahrzeugen verursachten Drittschaden am Boden bestehen zunächst Ansprüche gegen

die beteiligten Halter.

An dieser Stelle sollen die außervertraglichen Ansprüche von Fluggästen und Ladungsbeteiligten erörtert werden. In diesem Zusammenhang ist zunächst zu erwähnen, daß nach §750 ff. BGB unberührt bleiben, wonach der Führer des Luftfahrzeuges oder andere Personen für den Schaden haften. Diese Anspruchsmöglichkeiten stellen aber bei einem Zusammenstoß keine Besonderheit dar; denn sie sind auch gegeben, wenn das Luftfahrzeug ohne Mitwirken eines anderen Luftfahrzeuges einen Unfall erleidet.

Gegenüber dem Halter des anderen Luftfahrzeuges sowie sonstigen Haftpflichtigen gelten die gleichen Grundsätze, wie sie über die außervertraglichen Ansprüche der Fluggäste und Ladungsbeteiligten angeführt wurden..

Hinsichtlich der Ansprüche des Eigentümers eines Luftfahrzeuges aus Beschädigung oder Totalverlust seiner Maschine im Zusammenhang mit einem Zusammenstoß kann zunächst auf die Ausführungen zu den Ansprüchen der Fluggäste und Ladungsbeteiligten gegen dritte Personen verwiesen werden; denn es handelt sich um einen außervertraglichen Anspruch aus Sachbeschädigung, die durch Unfall beim Betrieb eines Luftfahrzeuges verursacht wurde.

Soweit bei einem Ausgleichsanspruch einer der Beteiligten aus Vertrag haftet, findet §760 BGB nicht Anwendung, statt dessen kommt §424 BGB zum Zuge. Die Ausgleichung hat danach zu gleichen Anteilen zu erfolgen, soweit nichts anderes bestimmt ist.

Die Fragen, die im Zusammenhang mit der Schaffung eines internationalen Abkommens auftreten, sollen zu einem späteren Zeitpunkt



behandelt werden. Soviele ist jedoch schon hier festzustellen, daß genau wie auf dem Gebiet der Haftung gegenüber Passagieren und Ladungsbeteiligten durch das Warschauer Abkommen und gegenüber Drittschädigten am Boden durch das Römische Haftungsabkommen auch für die Haftung beim Zusammenstoß von Luftfahrzeugen eine international einheitliche Regelung sehr erwünscht ist.