

# 보험금을 지급한 보험자의 청구권 대위 요건

이성남 | 금융감독원  
보험검사국 검사역

## 1. 머리말

상법 제682조에 의하면 “손해가 제3자의 행위로 인하여 생긴 경우에 보험금액을 지급한 보험자는 그 지급한 금액의 한도에서 보험계약자 또는 피보험자의 권리를 취득한다.”라고 규정함으로써 보험자의 대위권을 명문으로 인정하고 있다. 그리하여 화재보험에 가입된 건물이 제3자의 위법행위로 인하여 소훼된 경우 두 가지의 법률관계가 성립하게 된다. 즉 보험에 가입한 보험계약자는 보험계약관계에 따라 보험자에게 보험금을 청구할 수 있고, 동시에 제3자에 대하여는 소유권 침해에 따른 불법행위에 기한 손해배상을 청구할 수 있는 관계가 그것이다. 보험자가 보험금을 지급한 경우 후자의 관계는 보험자와 제3자에 대한 관계로 변경되는데 보험자의 대위에 따른 결과이다.

이하에서는 제시된 사례를 통하여 임대차의 목적이 된 건물에 화재가 발생한 경우 일어날 수 있는 보험자의 청구권 대위에 관한 법적 문제점을 살펴보고자 한다.

## 2. 사례

보험회사는 '97. 12. 24 이씨와 그의 소유 건물

인 경북 달성군 가창면 용계리에 위치한 약 1,900평의 지상에 건축된 블록조 슬레이트 지붕 단층 공장 9개 동, 블록조 합석 지붕 다층 공장 1개 동에 관하여 피보험자를 위 이씨, 보험 기간을 '97. 12. 24부터 '90. 12. 24까지, 보험금액을 금 150,000,000원으로 정하여 위의 각 건물이 화재로 인하여 전부 또는 일부 소멸됨으로써 위 이씨가 손해를 입게 되는 경우 그 손해를 보상하기로 하는 화재보험계약을 체결하였다.

김씨는 '97. 11. 1 위 이씨로부터 이 블록조 슬레이트 지붕 단층 공장 건물 중 2개동, 약 180평(이하 '임차건물'이라 한다)을 보증금 20,000,000원, 월 임대료 1,500,000원, 기간 '97. 11. 1부터 '98. 3. 30까지로 정하여 임차한 후 그 무렵부터 '중훈산업'이란 상호로 나염 입가공업을 경영하였다. 그런데 김씨가 위 중훈산업의 작업장으로 점유 사용하던 임차건물에서 '97. 12. 29 화재가 발생하여 이 사건 임차건물 중 1동은 일부 소실되고 나머지 1동은 전부 소실되었는데, 일부 손실된 수리비로 23,601,869원, 전부 소실된 건물의 신축비로 59,903,384원, 합계 83,505,253원의 비용이 소요된다.

한편 보험회사는 1998. 3. 4 위 이씨에게 이 사건 임차건물의 수리 및 신축비에 대하여 이 사건 임

손해가 제3자의 행위로 인하여 생긴 경우에

보험금액을 지급한 보험자는

그 지급한 금액의 한도에서 보험계약자 또는 피보험자의 권리를 취득한다

차건물을 대수선한 1980. 6부터 이 화재 발생일까지 경과 년수 동안의 매년감가율 2.29%를 적용한 금 55,777,333원을 그 손해액으로 산정하여 이를 위 보험계약에 따른 보험금으로 지급하였다.

보험금 지급 후 보험회사는 임차인 김씨에게 보험금 상당액에 대하여 구상 청구를 하였는데 보험회사의 구상권 행사는 가능한가?

### 3. 쟁점 검토

#### 가. 서설

제시된 사례를 보면 다음 두 가지 문제가 쟁점이 된다.

첫째, 임차건물이 화재가 발생하여 임대인이 가입한 화재보험계약에 의하여 보험금을 지급한 보험회사가 임대인의 임차인에 대한 손해배상청구권을 대위할 수 있는지 여부

둘째, 보험회사의 청구권 대위의 전제가 되는 임대인의 임차인에 대한 손해배상청구권의 발생과 관련하여 임차인의 주의의무정도 및 그 입증책임 등이 문제된다.

#### 나. 임차목적물에 화재가 발생하여 구상권이 문제되는 경우

건물 소유자인 임대인은 임차목적물에 대하여 당연히 피보험이익을 가지므로 보험계약을 체결할 수 있다. 그리고 임차인의 경우도 임차목적물에 대하여 피보험이익이 있는 것으로 인정되어 화재보험계약을 체결할 수 있다. 동일 목적물에 대하여 임대인과 임차인이 모두 화재보험계약을 체결하고 있는 경우에는 임대인과 임대인은 각 보험자에 의하여 위험을 전가할 수 있으므로 중국적인 손해를 부담할 경우는 거의 없을 것이다. 그런데 제시된 사례에 서처럼 임차인이 보험에 가입하고 있지 아니한 경우에는 구상권 문제가 발생할 소지가 있다.

#### 다. 임차인의 의무

##### (1) 임대차의 의무

임대차는 당사자 일방이 상대방에게 목적물을 사용·수익하게 할 것과 상대방이 이에 대하여 차임을 지급할 것을 약정함으로써 효력이 생기는 채권계약이다.

##### (2) 임차인의 의무

임차인의 의무로는 '차임지급의무·임차물 보관의무·임차물 반환의무'가 있다.

##### (가) 차임지급의무

임대차는 유상계약의 일종으로 임차물에 대한 사용·수익의 대가로서 차임을 지급해야 하고, 차임은 반드시 금전에 한하지 아니하며 물건으로 지급하여도 무방하다. 임차물의 일부가 임차인의 과실 없이 멸실 기타 사유로 사용·수익할 수 없을 때에는 임차인은 그 부분의 비율에 의한 감액을 청구할 수 있다.

당사자간에 차임지급 시기에 대한 약정이 없는 때에는 동산·건물 및 대지의 임대차의 경우에는 매월 말에, 기타 토지의 임대차는 매년 말에 지급하여야 한다.

(나) 임차물 보관의무

임차인은 임대물을 임대인에게 반환할 때까지 상당한 관리자의 주의의무를 가지고 보관하여야 한다. 이러한 의무에 기초하여 임차인의 통지의무를 규정하고 있는데, 임차물이 수리를 요하거나 또는 임차물에 대하여 권리를 주장하는 자가 있는 때에는 임차인은 지체없이 임대인에게 이를 통지하여야 한다. 다만 임대인이 이를 알고 있는 경우에는 통지할 필요가 없다.

화재보험계약관계에서 임차인의 임차물 보관의무와 관련하여 임차인이 화재보험에 가입하고 있지 아니한 경우 보험자에 의한 구상 문제가 발생한다.

(다) 임차물 반환의무

임대차 기간이 종료한 때에는 임차인은 부속시킨 물건을 철거하여 임차물을 원상으로 회복하여야 한다.

라. 보험자의 청구권 대위

(1) 의의

피보험자의 손해가 제3자의 행위로 인하여 생긴 경우에 보험금을 지급한 보험자는 그 지급한 보험

금액의 한도 내에서 제3자에 대한 피보험자의 권리를 취득하는 것을 말한다.

(2) 요건

(가) 제3자에 의한 보험사고 발생

제3자의 행위로 인하여 보험사고가 발생하여 피보험자가 손해를 입어야 한다. 제3자의 행위에는 피보험이익에 대하여 손해를 일으키는 행위로서 방화와 같은 불법행위뿐만 아니라 임차인의 실화 등 채무불이행은 물론 선장의 공동해손으로 인한 경우와 같은 적법행위도 포함된다.

여기서 제3자는 피보험자를 제외한 자로서 피보험자에게 손해배상의무를 지는 자를 말하고, 피보험자는 보험종목에 따라 복수의 자가 존재할 수 있다. 판례는 자동차종합보험 보통약관에서 차주의 운전사를 제3자로 보지 아니하였고<sup>1)</sup> 또한 운전사를 포함하여 차량을 대여한 경우 동 차량을 임차하여 사용 또는 관리중인 자도 피보험자로 보아 청구권 대위의 객체인 제3자가 아니라고 하였다.<sup>2)</sup>

(나) 보험자의 적법한 손해보상

보험자는 유효한 보험계약에 기하여 피보험자에게 보험금을 지급하여야 한다. 보험자가 보험금의 일부를 지급하였더라도 그 지급한 범위 안에서 대위권을 행사할 수 있다. 보험자의 보험금 지급으로 피보험자로부터 보험자에게 권리변동이 일어나는데 이는 법률의 규정에 의한 권리변동에 해당한다.

(다) 제3자에 대한 피보험자의 권리의 존재

보험자가 피보험자의 청구권을 대위 취득하려면 피보험자의 제3자에 대한 청구권이 존재하여야 함은 물론이다. 피보험자의 제3자에 대한 청구권은 제3자의 불법행위 또는 채무불이행에 의한 손해배상청구권이 되며, 따라서 제3자의 불법행위와 채무

불이행이 성립하여야 한다.

### (3) 청구권 대위 효과

(가) 피보험자 등의 제3자에 대한 권리의 이전  
보험자의 보험금 지급으로 보험계약자 또는 피보험자가 가지는 제3자에 대한 권리가 보험자에게 이전된다. 보험자가 보험금을 지급함으로써 피보험자가 가지는 권리는 법률 상 당연히 보험자에게 이전되므로 피보험자의 종전 권리는 소멸한다. 만약 피보험자가 보험금을 지급 받은 후 가해자에게 손해배상청구권을 행사하거나 이행을 받는다면 이는 무효가 된다. 이에 따라 보험금을 지급 받은 피보험자 등은 부당이득 반환 또는 불법행위에 기한 손해배상책임을 부담하게 된다.

#### (나) 권리 이전 시기

권리의 이전은 법률상 당연히 이루어지며, 청구권 대위에 의한 보험자의 권리취득시기는 보험금의 지급 또는 이와 동일시 할 수 있는 급여의무 이행시이다.<sup>3)</sup>

#### (다) 이전의 대상이 되는 권리

대위의 대상인 권리는 그 발생원인을 불문하고 손해배상청구권이다. 나아가 적법행위인 공동해손 처분행위에 기한 청구권도 대위의 대상이 된다.<sup>4)</sup> 또한 공동불법행위자에 대한 구상권 및 책임보험의 직접청구권도 대위에 의하여 이전된다.<sup>5)</sup> 그러나 채권양도 등 별도의 약정에 의하여 취득한 권리는 청구권 대위의 대상이 되지 않는다.<sup>6)</sup> 또한 단순한 증여와 호의적 급여 또는 보험사고와 무관하게 제공된 이익 등에 대해서도 보험자는 대위할 수 없다.<sup>7)</sup>

### (4) 청구권 대위 행사의 제한

#### (가) 보험금 일부를 지급한 경우

손해가 제3자의 행위로 인하여 생긴 경우에 보험금을 지급한 보험자는 그 지급한 금액의 한도에서 제3자에 대한 피보험자의 권리를 취득하는데, 보험자가 보상할 금액의 일부를 지급한 때에는 피보험자의 권리를 해하지 아니한 범위에서 그 권리를 행사할 수 있다(상법 제682조 단서). 예컨대, 보험금액 1,000만원의 물건에 대하여 전부 보험계약을 체결하였는데 그 물건이 제3자의 불법행위에 의하여 전손되어 보험자가 보험금액의 일부인 600만원을 지급한 경우에는 보험자는 600만원에 대해서만 대위하고 보험계약자는 제3자에 대하여 400만원에 대한 손해배상청구권을 보유한다. 만약 가해자의 변제자력이 부족한 경우 보험자와 보험계약자간에 경합이 생기는데 이러한 경우에도 위 상법의 규정 취지를 확장하여 보험자로서는 그 대위권 행사로 피보험자의 권리를 방해하지 않도록 하여야 한다는 견해가 있다.<sup>8)</sup>

#### (나) 일부보험에서 청구권 대위

보험가입금액이 보험가액에 미달하는 일부보험의 경우 보험자는 원칙상 비례보상을 한다(상법 제674조). 일부보험의 경우 보험자의 책임은 보험금액의 보험가액에 대한 비율에 의하는 것이 원칙이므로 보험자가 지급한 보험금의 범위 안에서 그 권리가 보험자에게 이전하여 보험자와 피보험자는 보통 그 손해배상청구권을 분할하게 되고 그 행사에 있어서도 경합하게 된다. 이와 같이 청구권이 경합하게 되더라도 가해자의 변제자력이 충분하다면 별 문제가 없으나, 가해자의 변제자력이 부족하다면 대위권을 행사하는 보험자와 보험계약자 또는 피보험자의 손해배상청구권간에 누구의 청구를 우선시킬 것인지 여부가 문제된다.

· 보험자와 보험계약자(피보험자)간의 우선 순위  
 가해자의 불법행위 또는 채무불이행으로 일부보험에 가입한 물건에 화재가 발생하여 보험자가 보험금을 지급한 경우 보험자는 보험금을 지급한 범위 내에서 피보험자가 가해자에 대하여 가지는 손해배상청구권을 대위하고, 피보험자는 보험금으로 지급 받은 후 나머지 손해에 대하여 여전히 손해배상청구권을 보유하게 된다.

이러한 상황에서 가해자의 변제자력이 부족한 경우 가해자의 재산을 어떠한 원칙하에 분배할 것인지에 대한 여러 가지 설이 있다. 보험자의 대위권이 우선한다는 보험자 우선설(절대설), 피보험자의 권리가 우선한다는 피보험자 우선설(차액설), 보험자와 피보험자의 청구금액에 비례하여 분배하여야 한다는 청구권 비례설(상대설)이 그것이다.

이와 같은 경우 판례는 하급심에서 청구권 비례설을 취한 사례가 있다. 피해를 입은 피보험자가 배상책임을 추급할 수 있는 제3자가 존재하지 않는 경우에도 보험자는 자기의 보상의무를 전액 이행하여야 한다는 점과, 보험제도 고유의 취지에 비추어 볼 때 논의의 주안점은 보험사고를 당한 피보험자가 입은 손해의 완전한 구제에 두어야 하므로 입법론으로 피보험자 우선설을 주장하는 견해가 있다.<sup>9)</sup>

#### 4. 사례의 해결

보험자의 구상권의 전제가 되는 임대인의 임차인에 대한 손해배상청구권의 존재여부가 우선 검토되어야 한다. 앞에서 살펴보았듯이 임차인은 임차목적물을 선량한 관리자로서 관리하여야 하며, 임대차계약기간이 종료되면 임차목적물을 임대인에게 반환하여야 할 의무가 있다. 만약 임차인의 귀책사유

로 이러한 의무를 제대로 이행하지 아니한 경우에는 임대인에게 손해배상책임을 부담하게 되는데 임차인의 귀책사유의 입증책임과 관련하여 대법원은 “임차인의 임차목적물 반환의무가 이행불능이 된 경우 임차인이 그 이행불능으로 인한 손해배상책임을 면하려면 그 이행불능이 임차인의 귀책사유로 말미암은 것이 아님을 입증해야 할 책임이 있으며, 임차건물이 화재로 소훼된 경우에 있어서 그 화재의 발생원인이 불명인 때에도 임차인이 그 책임을 면하려면 그 임차건물의 보존에 관하여 선량한 관리자의 주의의무를 다하였음을 입증하여야 한다.”<sup>10)</sup>고 판시하여 귀책사유에 관한 입증책임을 임차인에게 지우고 있다. 제시된 사례의 경우에 있어서도 임차인이 임차목적물에 대하여 선량한 관리자로서 주의의무를 다하였다는 사실을 입증하지 못하는 한 보험자의 구상청구에 응하여야 할 것으로 보인다. ☞

주)

- 1) 대법원 1991.11.26. 선고, 90다10063판결
- 2) 대법원 1995.6.9 선고, 94다4813판결
- 3) 김성태, “보험자의 현물급여와 대위권 발생시기” 법률신문 1995년 6월12일
- 4) 김성태, 보험법강론(법문사 2001) 470면
- 5) 대법원 1998.9.18 선고, 96다19765 판결
- 6) 김성태, 전게서 472면, 대법원 1988.12.13. 선고, 87다카 3166 판결
- 7) 김성태 전게서 472면,
- 8) 양승규, 보험법 252-253면
- 9) 김성태, 전게서 481면
- 10) 대법원 2001.1.19 2000다57351 구상금 판결