

# 카드채무면제유예서비스(DCDS)와 계약상 책임보험(CLIP)의 보험상품성

(A Study on DCDS services and CLIP contract)

한창희\*

Changhee, Han

## <국문초록>

신용카드사가 신용카드회원에게 발행채무 잔액에서 0.3%에서 0.6%의 수수료를 받고, 회원이 사망하거나 암·뇌졸중 등의 질병에 걸렸을 때에 5000만원 한도안에서 카드대금지급채무를 변제하는 내용의 채무면제유예서비스(DCDS : Debt Cancellation & Debt Suspension)와 관련하여 실무상 보험상품성이 부인되어 보험계약법과 보험업법상 설명의무가 제대로 이행되지 아니하고, 채무면제나 유예유인이 없는 우량 카드회원에게 권유가 행해지는 등 불완전판매가 급증하였다. 이에 채무면제유예서비스를 보험계약법과 보험업법상 보험으로 인정하여 보험업법상의 감독을 받아 보험회사가 판매하도록 하여야 하는 등의 문제가 제기된다.

또한 카드사는 채무면제위험서비스와 관련하여 손해보험사와 계약상 책임보험(CLIP: Contractual Liability Insurance Policy)에 관한 업무약정서를 체결하여 운용중인데, 이 계약상 책임보험의 법적 성질 및 보험종목 구분 등이 불분명하여 분쟁이 발생할 소지가 내포되어 있다.

이 글에서는 카드채무면제유예서비스는 보험의 요소는 충족되지만 채무면제유예서비스가 카드사의 주요목적이 아니라고 보아 보험이 아니라고 판단하였다. 계약상 책임보험에 대해서는 재보험에 유사한 혼합보험이라고 보았다.

※ 국문 주제어 : 채무면제위험서비스, 계약상 책임보험, 주요목적기준, 보험의 정의, 위험의 이전과 분배

\* 국민대학교 법과대학 법학과 교수

투고일: 2015. 12. 25. 심사일: 2016. 01. 13. 게재확정일: 2016. 02. 18.

## I. 서언

신용카드사가 신용카드회원에게 발행채무 잔액에서 0.3%에서 0.6%의 수수료를 받고, 회원이 사망하거나 암·뇌졸중 등의 질병에 걸렸을 때에 5000만원 한도안에서 카드대금지급채무를 변제하는 내용의 채무면제유예서비스(DCLS: Debt Cancellation & Debt Suspension 이하 채무면제유예서비스라고 한다)<sup>1)</sup>와 관련하여 실무상 보험상품성이 부인되어 보험계약법과 보험업법상 설명의무가 제대로 이행되지 아니하고, 채무면제나 유예유인이 없는 우량 카드회원에게 권유가 행해지는 등 불완전판매가 급증하였다.<sup>2)</sup> 이에 채무면제유예서비스를 보험계약법과 보험업법상 보험으로 인정하여 보험업법상의 감독을 받아 보험회사가 판매하도록 하여야 하는 등의 문제가 제기된다.

또한 카드사는 채무면제위험서비스와 관련하여 손해보험사와 계약상 책임보험(CLIP: Contractual Liability Insurance Policy 이하 계약상 책임보험이라고 한다)에 관한 업무약정서를 체결하여 운용중인데, 이 계약상 책임보험의 법적 성질 및 보험종목 구분 등이 불분명하여 분쟁이 발생할 소지가 내포되어 있다.

신용카드 이용에 따른 대금지급관계의 법적 성질에 대해서는 병존적 채무인수설이 통설이다. 이에 따르면 카드발행인은 카드회원의 채무를 인수하였기 때문에 카드이용대금을 카드가맹점에게 카드이용대금을 지급할 채무를 부담한다고 한다. 이 때 카드발행인은 카드회원의 채무를 병존적으로 인수하는 것이므로 카드가맹점은 카드회원에 대하여도 대금을 청구할 수 있으나, 카드가맹점규약상 특약에 의해서 특별한 사유가 없는 한 카드회원에게 대금을 청구하지 않는다.

채무면제유예서비스는 거래는 위험의 이전, 배분, 분산을 요소로 하는 보험에도 해당되고, 신용카드거래에도 해당된다고 볼 수 있는 점에서 보험과 신용카드거래의 중복되는 특수영역에 해당된다고 할 수 있다.

이 글은 신용카드채무면제유예서비스와 계약상 책임보험의 보험상품성에 관

- 1) 김선정교수는 카드회원에게 사망, 치명적 질병이나 장애, 비자발적 실업 등 미리 약정한 일정한 사유가 발생하는 경우에 일정한 금액의 한도내에서 카드대금지급을 아예 면제하거나 이자없이 지급을 유예하는 서비스라고 한다.; 김선정, 보험법연구 9권 2호(2015), 한국보험법학회, 133면,
- 2) 금융감독원의 2015년 11월 6일의 보도자료에 따르면 채무면제유예서비스 판매규모가 급증하고 부실안내 및 약관상 불합리한 점으로 인하여 2011년 53건, 2013년 157건, 2014년 6월 119건으로 크게 증가하여 카드사의 채무면제유예서비스 개선방안을 마련하였다.

하여 살펴보는 것이 이 연구의 내용이다.

## II. 보험의 정의에 관한 비교법적 고찰

### 1. 일본

일본 보험법은 보험계약을 “보험계약, 공제계약, 기타 어떠한 명칭인가를 묻지 않고, 당사자의 일방이 일정한 사유가 생기는 것을 조건으로 재산상의 급부(생명보험과 상해질병정액보험계약에서는 금전의 지급에 한함)를 하는 것을 약정하고, 상대방은 이에 대하여 당해 일정한 사유의 발생가능성에 따라 보험료를 지급할 것을 약정하는 계약이다(동법 제2조 제1호).” 라고 정의하고 있다. 손해보험계약은 “보험계약중 보험자가 일정한 우연한 사고로 인하여 생기는 어떠한 손해를 보상할 것을 약속하는 것(보험법 제2조 6호)” 이고, 생명보험계약은 “보험계약중 보험자가 사람의 생존 또는 사망에 관하여 일정한 보험급부를 행할 것을 약속하는 것(보험법 제1조 8호)” 이라고 정의한다. 또한 상해질병손해보험은 “손해보험계약중 사람의 상해질병으로 인하여 생기는 일정한 손해(당해 상해질병이 생긴 자가 입은 것에 한한다)를 보상할 것을 약속하는 것(보험법 제2조 7호)” 이라고 하고, 상해질병정액보험은 “보험계약중 보험자가 사람의 상해질병에 기하여 일정한 보험급부를 행할 것을 약속하는 것(보험법 제2조 9호)” 이라고 정의한다.

일본에서는 보험의 요소로 일반적으로 다음 5가지가 들어지고 있다. ① 일방 당사자의 보험료의 지급, ② 타방 당사자의 일정사유 발생에 따라 경제적인 손해를 전보하는 보험급여<sup>3)</sup>에 따른 위험의 이전, ③ ①과 ②의 대립관계, ④수지상등의 원칙,<sup>4)</sup> ⑤ 급여반대급여균등의 원칙<sup>5)</sup> 등이 그것이다.<sup>6)</sup>

3) 손해보험계약의 급여에는 금전의 지급 이외에 현물급여를 포함한다.

4) 이는 보험료의 총액은 보험급여의 총액이 대등하도록 보험료와 보험급여가 설정되는 것을 말한다.

5) 수지상등의 원칙과 급여반대급여균등의 원칙의 차이점은 전자가 보험료의 총액과 보험급여의 총액이 일치하도록 하는 것이라면, 후자는 보험계약자가 지급하는 보험료는 우연한 사실이 발생할 확률에 따라 정하는 것을 의미한다.

6) 山下友信, 保険法, 有斐閣, 2005. 6-9面; 村田敏一, 保険の意義と保険契約類型, 他法との關係(落合誠一 外編, 新しい保険法の理論と實務, 經濟法令研究所, 2008), 29面.

②의 보험자의 급여는 우연한 사실의 발생에 따르는 것이므로 사전에 정확히 예측할 수는 없지만, ①의 당사자가 다수이면 통계방법인 대수의 법칙<sup>7)</sup>을 이용하여 확률로 우연한 사실의 발생가능성을 예측할 수 있다. 이와 같이 ④ 요소는 ①의 보험료를 지급하는 당사자가 다수일 것을 전제로 한다. ⑤는 보험계약자가 지급하는 보험료는 개개의 당사자의 우연한 사실이 발생할 확률에 따라 정하여 지는 것을 의미한다.<sup>8)</sup>

## 2. 미국

### 가. 학설

보험의 정의에 관하여 미국의 에이브러햄<sup>9)</sup>과 키튼<sup>10)</sup>은 보험의 요소로 위험의 이전, 분산, 배분(통계적 방법의 이용)을 들고 있다. 보험의 기능은 첫째, 위험의 이전(transfer) 즉 큰 손해를 입을 위험을 위험선호적 또는 위험중립적인 당사자(보험자)에게 이전하는 기능, 둘째, 위험의 분산(distribution) 내지 결합(pool) 즉 동질적이고 독립한 위험을 집적하여 대수의 법칙에 의하여 전체의 위험을 작게 하는 기능, 셋째, 위험의 배분(allocation), 즉 위험에 따라 보험료를 지급받음에 의하여 위험을 가입자에게 배분하는 기능이다.

또한 보험의 구성요소로 위험의 이전과 위험의 분산을 드는 경우도 있다.<sup>11)</sup>

7) 대수의 법칙이라 함은 개개의 경제주체에 대하여서만 본다면 극히 우연하고 예측할 수 없는 사실도, 다수의 경제주체에 대하여 본다면 일정한 기간 안에 소수의 경제주체만이 이에 조우하지만, 그 빈도는 평균적으로는 거의 일정한 것이 경험적·통계적으로 알려져 있다는 것을 말한다 (江頭憲治郎, 商取引法, 弘文堂, 2009, 399面).

8) 한창희, 보험법, 국민대출판부, 2016, 163면.

9) K. Abraham, Insurance Law and Regulation, 4th ed., Foundation, 2005, pp. 3-5.

10) Robert E. Keeton and Alan I. Widiss. Insurance Law, St. Paul, Minn. : West Publishing Co., 1988, p. 8. pp. 11-13.

11) Malcolm A. Clarke, The law of liability insurance, London : Informa Law from Routledge, 2014, p. 4; Group Life & Health Ins. Co. v. Royal Drug Co. Supreme Court of the United States February 27, 1979 440 U.S. 205 99 S.Ct. 1067.

## 나. 주보험법상의 보험사업

미국에서는 1944년의 McCarran-Ferguson Act에 의하여 보험사업에 관하여는 주법이 연방법에 우선하고 각주의 보험법에 보험사업의 정의에 관한 규정을 두고 있다.

캘리포니아주보험법 제222조는 “보험은, 일방 당사자가, 타방 당사자의 우연 또는 미지의 멸실, 손과 또는 채무를 보상하는 것을 인수하는 계약이다” 라고 정의하는데, 이는 생명보험이 제외되어 있는 결함이 있고, 일본의 山下友信교수의 견해에서 보험의 요소 ②와 ③으로 구성되는 것을 나타낸다.<sup>12)</sup>

웨스트 버지니아주보험법 제33-1-1조<sup>13)</sup>는 “보험은, 일방 당사자가, 타방 당사자가 인수가 가능한 우연한 사고를 보상하는 것, 또는 일정한 금액을 지급하는 것을 인수하는 계약이다” 라고 정의하고, 이는 일본의 山下友信교수의 견해에서 보험의 요소 ②와 ③으로 구성되는 것을 나타낸다.

또한 일본의 山下友信교수의 견해에서 보험의 요소 ①에서 ④까지를 충족하는 예로서 조지아주 보험법 제33-1-2조 (2)는 “보험은, 개인의 손해를 분산하는 제도가 없어서는 아니되는 계약이다. 이 계약에 의하여, 일방 당사자는, 타방 당사자의 손해를 보상하고, 또는 일정한 금액 또는 인수가 가능한 우연한 사고에 관한 급부를 지급한다” 라고 정의한다.

## 다. 미국판례의 입장

미국 판례는 Jordan v. Group Health Association사건<sup>14)</sup>이래 주요대상과 목적기준(principal object and purpose test)을 적용하고 있다. 그리고 서비스가 제조자 또는 매도인이 제공하는 경우와 제3자가 제공하는 경우 약간 차이가 있다.<sup>15)</sup>

12) 宇野典明, 新保險論, 中央大學出版部, 2012, 14면.

13) 하와이주보험법 제431 : 1-201조 (a), 루이지아나주보험법 제22 : 46조 (9), 플로리다주 보험법 제624.02조도 같다.

14) 107 F.2d 239 (D.C.Cir. 1939).

15) 한창희, 해외긴급의료지원서비스사업의 무허가보험사업성, 법과기업연구, 제5권 제1호(2015), 서강대학교 법학연구소, 148~150면.

### 3. 영국

#### 가. 영국의 현황

금융서비스시장법은 “보험계약은 장기보험계약 또는 손해보험계약인 보험계약을 의미한다”<sup>16)</sup>고 규정하여 보험을 정의하지 않고 보험의 유형을 열거하는 방식을 취한다.

영국에서는 상품매매에 수반하는 보증과 보험을 구별하기 위한 미국판례의 주요대상기준이 보다 광범위한 약정의 일부인 보상(indemnity)이 보험으로 취급될 수 있는지 여부에 관하여 약간의 지지가 있었다.<sup>17)</sup> 그러나 생명보험을 투자 목적으로 한 Fuji사건<sup>18)</sup>에서 거부되었다. 또한 최근 피고가 가정용위성장치의 보증계약의 공급자인 Digital Satellite사건<sup>19)</sup>에서 다시 다루어졌고, 계약의 주요 대상은 이익의 제공이므로 보험이 아니라고 주장하였지만 법원은 기각하였다.

Digital Satellite사건에서 1심법원의 Warren 판사는 피고가 주장하는 주요대상기준과 FSA기준(Guidance)상의 다른 기준을 대비하였다. FSA는 보험과 비보험의 요소를 포함하고 있는 계약은 다양한 요소중에서 “본질적으로 보험채무인 식별가능하고 명확한 채무”를 포함하는 계약을 보험으로 처리될 수 있다고 규정하고 있다.<sup>20)</sup> Warren 판사는 주요대상기준이 옳은 것인가를 판단할 필요가 없다고 하고, “FSA지침을 엄격히 적용하면 보험의 요소가 본질적이지 아니한 경우에도 보험계약으로 처리해야 하는 결과가 될 수 있다. 나는 매매계약의 일부로 제공된 제조업자의 일반적인 보증은 보험계약이 아니라는 것이 FSA의 입장이라고 생각한다...따라서 나는 적어도 FSA기준상의 어귀는 어느 정도 완화되어야 한다고 본다.”고 하였다.

16) Financial Services and Markets Act 2000(Regulated Activities) Order 2001, s. 3(1).

17) L' Alsacienne Première v. Unistorebrand[1995] LRLR 333, 348; Marcus Smith, The legal nature of credit default swaps, [2010] LMCLQ 386, 401 참조.

18) Fuji Finance Inc v. Aetna Life Ins Co Ltd[1977]Ch 173(CA-life).

19) Digital Satellite Warrant Cover Ltd v. Financial Services Authority [2011]EWHC 122; 항소심판결인 [2011]EWCA Civ. 1413,[2012]Lloyd's Rep IR 112, 상고심판결인 [2013]UKSC 7에서 기각되었다.

20) FSA, Perimeter Guidance Manual, 6.6.7G(1).

항소법원의 Patten판사는 “Digital Satellite사업이 인가가 필요한 FSMA 2000 제3조 제1항의 손해보험에 해당하는지 여부라고, 하고, 시행령이나 유럽연합지침(Directive)에 보험의 정의가 없으므로 일반법에 의하여 해결되어야 한다고 하며, 보험계약은 부보재산의 수리 또는 교체와 같은 서비스의 제공을 포함할 수 있다.” 하여 원심판결을 유지하였다.

## 나. 평가

최근의 영국판례는 상품매매에 수반하는 보증과 보험을 구별하기 위한 미국 판례의 주요대상기준을 채용할지 여부에 관하여 명확한 판단은 유보한채, 위험의 이전, 위험의 분산, 위험의 배분이라는 보험의 요소를 충족하면 보험계약으로 인정하여 감독청의 인가를 받아야 한다고 보지만, FSA기준을 엄격하게 해석하면 보험의 요소가 본질적이지 아니한 경우에도 보험계약으로 처리해야 하는 결과가 되므로 제한적으로 해석한다. 즉 미국은 보험과 비보험의 요소를 포함하고 있는 계약중에 주요목적이 보험의 요소를 충족하는 것을 요구하는데 반하여, 영국은 보험의 요소중 본질적인 요소를 갖추면 인가가 필요한 보험계약이라고 하지만, 보험계약으로 인정하려면 엄격한 충족이 필요하다고 보는 점에서 미국과 같은 경향이라고 판단된다.

## 4. 캐나다

캐나다에서 보험의 정의에 대하여 논하는 학자는 적지만 다음과 같이 설명할 수 있다.

### ① 위험의 분산으로서의 보험의 정의

보험의 본질은 풀링에 의한 위험의 분산<sup>21)</sup>이라고 설명하는 학자가 있다. 이는 일본의 山下友信교수의 견해에서 보험의 요소 ④와 ⑤로 구성되는 것을 나

21) M. G. Baer and J. A. Rendall, Case on the Canadian Law of Insurance, 6th ed., Scarborough : Carswell, 2000, p. ; D. H. Francis, Life Insurance : The Cause of Economic Prosperity, Bloomington : Xlibiris, 2009, pp. 5-6.

타난다.<sup>22)</sup>

## ② 위험의 이전으로서의 보험의 정의

이에 대하여 위험의 이전이 보험이 수행하는 기본적 기능이라고 설명하는 학자가 있다. 이는 일본의 山下友信교수의 견해에서 보험의 요소 ②와 ③으로 구성되는 것을 나타낸다.<sup>23)</sup>

## ③ 법률에서의 보험의 정의

캐나다보험법에는 보험의 정의가 존재하지 않지만, 각주의 보험법에는 “보험은, 일방의 자가, 타방의 자의 손해 또는 일정한 종류의 위험 또는 당해 보험의 대상으로 되는 물건이 입는 사고로 인하여 생긴 손해에 대한 법적 책임을 부담하는 것, 또는 어떠한 종류의 사고가 발생한 경우에 일정한 금액 또는 가치가 있는 다른 물건을 지급하는 것을 의미하고, 생명보험을 포함한다”라는 통일된 보험의 정의가 존재한다[예컨대 온타리오주 보험법 제1조(1), 노바스코시야주 보험법 제3조(k)].

# Ⅲ. 우리나라의 학설과 판례상의 보험의 정의

## 1. 보험업법상의 보험의 정의

보험업법은 “보험상품“이란 위험보장을 목적으로 우연한 사건 발생에 관하여 금전 및 그 밖의 급여를 지급할 것을 약정하고 대가를 수수(授受)하는 계약(「국민건강보험법」에 따른 건강보험, 「고용보험법」에 따른 고용보험 등 보험계약자의 보호 필요성 및 금융거래 관행 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 것은 제외한다)으로서 다음 각 목의 것을 말한다(보험업법 제2조 제1항)” 고 한다.

---

22) 宇野典明, 전게서, 19面.

23) 宇野典明, 상게서, 19面.



나아가 생명보험상품은 “위험보장을 목적으로 사람의 생존 또는 사망에 관하여 약정한 금전 및 그 밖의 급여를 지급할 것을 약속하고 대가를 수수하는 계약으로서 대통령령으로 정하는 계약”, 손해보험상품은 “위험보장을 목적으로 우연한 사건(다목에 따른 질병·상해 및 간병은 제외한다)으로 발생하는 손해(계약상 채무불이행 또는 법령상 의무불이행으로 발생하는 손해를 포함한다)에 관하여 금전 및 그 밖의 급여를 지급할 것을 약속하고 대가를 수수하는 계약으로서 대통령령으로 정하는 계약” 이라고 각각 정의한다(동조 보험업법 제2조 제1항 가·나호).

## 2. 학설

상법 제638조는 보험계약의 의의라는 표제아래 “보험계약은 당사자 일방이 약정한 보험료를 지급하고 재산 또는 생명이나 신체에 불확정한 사고가 발생할 경우에 상대방이 일정한 보험금이나 그 밖의 급여를 지급할 것을 약정함으로써 효력이 생긴다” 라고 규정한다.

학설은 보험은 “같은 위험에 놓여 있는 사람들이 하나의 위험단체를 구성하여 통계적 기초에 의하여 산출된 금액(보험료)을 내어 기금을 마련하고, 그 우연한 사고를 당한 사람에게 재산적 급여를 하는 제도” 라고 하고 있다.<sup>24)</sup>

## 3. 우리나라 판례상의 보험의 정의

대법원 1990. 6. 26. 선고 89도2537 판결은 보험사업이라 함은 “같은 위험에 놓여 있는 다수의 보험가입자로부터 위험을 인수하여 그 대가로서 위험률에 따른 보험료를 받아 이를 관리·운영하고, 그 가입자에게 불확정한 사고가 생길 때에는 일정한 보험금액 기타의 급여를 지급하는 것을 내용으로 하는 사업” 이라고 하고, 그 특질은 “(1) 우연한 사고의 발생에 의한 경제적인 불안에 대비하는 제도일 것, (2) 경제적인 불안을 제거 경감하기 위하여 다수의 경제주체가 공동으로 미리 비축금을 마련하는 제도일 것, (3) 그 방법으로서 이른바 다수의 법

24) 양승규, 보험법, 삼지원, 2004, 80면; 장덕조, 보험법, 법문사, 2015, 4면; 박세민, 보험법, 박영사, 2015, 5면; 성대규·안종민, 한국보험업법, 두남, 2014, 65면.

칙을 응용한 확률계산에 의하여 급여와 반대급여 사이의 균형을 유지하는 제도 일 것 등”이며, “보험사업의 범위는 그 사업의 명칭이나 법률적 구성형식에 구애됨이 없이 그의 실제 내지 경제적 성질을 실질적으로 고찰하여 판단하여야 한다.” 고 한다.

최근 대법원 2014.5.29. 선고 2013도10457 판결은 을회사가 해의 파견근로자를 대상으로 가입비를 받고 응급상황의 경우 제공하는 이송 및 송환 서비스가 보험 사업에 해당하는지 여부에 관하여 주요목적기준을 적용하여 “보험업법이 규정하는 보험상품의 개념요소로서의 ‘위험보장의 목적’은 단지 경제적 가치 있는 급부의 제공으로 손해가 보전되는 측면이 있다는 이유만으로 쉽게 인정하여서는 아니 되고, 그러한 경제적 위험보장의 목적이 보험업 영위가 문제되는 대상영업의 주된 목적인지에 따라 판단하여야 한다” 고 하였다.

구체적으로 (1) 결혼 또는 장의행사와 같은 역무를 제공할 의무와 관련한 상조 사업,<sup>25)</sup> (2) 자동차운송사업조합을 구성하여 자손사고와 자기차량보상사업(조합원 7741명, 2년 9개월간 31억원 징수하여 24억원 지급),<sup>26)</sup> (3) 연회비를 납부시 교통 범칙금 통보시 상당액 대신납부하는 사업(775명, 1억8천4백만원 납부반응)<sup>27)</sup>의 사례가 대법원판례에 의하여 판시되었다.

## IV. 카드채무면제유예서비스(DCDS)와 계약상 책임보험(CLIP)의 보험상품성

### 1. 채무면제유예서비스가 보험법(보험업법과 보험계약법)상 보험인지 여부

25) 대법원 1987.9.8. 선고 87도565 판결; 대법원 1989.1.31. 선고 87도2172 판결.

26) 대법원 1993.12.24. 선고 93도2540 판결.

27) 대법원 2001.2.24. 선고 2002도205 판결.

## 가. 현행보험업법상 채무면제유예서비스의 보험상품성

2010년 보험업법 개정과정에서 채무면제유예서비스를 보증보험상품으로 하고, 카드회사가 금융위원회의 허가를 받아 보험업법상의 절차에 따른 보험소비자보호를 준수하면서 채무면제유예서비스를 판매하도록 하는 논의가 있었지만 이것이 반영되지 못하였고, 보험업법 시행령에서도 채무면제유예서비스를 보험상품으로 명시하지 아니하였다.<sup>28)</sup> 이에 따라 채무면제유예서비스의 보험상품성 여부는 해석에 맡겨져 있다고 판단된다.

## 나. 채무면제유예서비스는 보험상품이 아니다

### (1) 채무면제유예서비스와 보험의 요소

보험은 위험의 이전, 배분, 분산을 요소로 하는바, 채무면제유예서비스에 관하여 이를 살펴보면 다음과 같다.

첫째, 회원으로부터 신용카드이용액의 일정액을 지급받는 대가로 약정한 사유(사망, 치명적 장애, 치명적 질병, 자동차사고 8주진단, 1-3등급의 장기요양, 61일의 입원, 비자발적 장기실업, 소득상실 등)가 발생하는 경우 카드사가 채무면제서비스를 제공하는 점에서 위험의 이전이 존재한다.

둘째, 경제적으로 회원이 불의의 사고에 대비하여 각자 위험단체(카드사)에 채무면제유예서비스에 의하여 각출하고, 당해사고가 발생하는 경우 위험단체로

28) 안재홍·양승현, 개정 보험업법상 보험상품의 정의에 관련된 이슈검토, BFL제48호(2011), 10면은 “채무면제유예서비스를 보험상품으로 보는 현재의 해석을 보험업법상에 반영하여 보험감독당국의 감독하에 두되, 보험업 허가를 받지 아니한 금융기관의 경우에도 보험업법이 정하는 절차와 방법에 따라 채무면제유예서비스를 취급할 수 있도록 예외규정을 둠으로써, 채무면제유예서비스에 대한 보험감독 및 타 금융기관의 채무면제유예서비스서비스취급 현실을 조화시키고자 하였다. 당시 개정안은 보험상품의 정의에서 채무면제유예서비스를 보증보험의 일종으로 명시적으로 포함시키되, 보험업 허가원칙에 대한 예외로 보험업법 제4조 제5호항에 “제1항에도 불구하고 대통령령으로 정하는 금융기관은 금융위원회가 정하는 방법과 절차에 따라 보증보험에 해당하는 종목을 취급할 수 있다” 라고 개정하는 것이었다. 이러한 보험감독당국의 개정안에 따라, 여신전문금융금융업권에서도 추후 보험업법상의 절차에 따라 채무면제유예서비스를 경영하기 위해 업무범위에 채무면제유예서비스를 추가하고, 채무면제유예서비스판매시 소비자보호를 위한 준수사항 등을 제정하고자 하는 움직임이 있었으나, 결국 개정 보험업법에서 위 제4조 제5항에 반영되지 않았고, 보험업법 시행령에서도 채무면제유예서비스를 보험상품으로 명시하지 않았다. “고 한다.

부터 채무변제를 받는 점에서 금융중개의 기능을 하고, 법률적으로 대수의 법칙(개개의 경제주체에 대하여서만 본다면 극히 우연하고 예측할 수 없는 사실도, 다수의 경제주체에 대하여 본다면 일정한 기간 안에 소수의 경제주체만이 이에 조우하지만, 그 빈도는 평균적으로는 거의 일정한 것이 경험적·통계적으로 알려져 있다는 것을 말한다)이 적용되고 있다는 점에서 위험의 분산이 존재한다.

셋째, 보험계약자가 지급하는 보험료는 우연한 사실이 발생할 확률에 따라 정하는 것을 의미하는 급여반대급여균형의 원칙이 적용되는 위험의 분산의 존재여부가 문제된다. 회원으로부터 카드사용액의 일정비율을 획일적으로 부여하는 점에서 엄밀한 의미에서 위험의 배분이 없다고 볼 여지가 있으나, 일정한 정도 통계적 원리가 적용되는 점에서 약한 의미의 위험의 배분<sup>29)</sup>이 존재한다고 생각된다.

요약하면 위험의 이전·분산의 요소는 충족되지만, 위험의 배분의 요소는 약하다고 판단된다.

## (2) 채무면제유에서서비스가 카드사의 주요목적이 아니다.

대법원 2014.5.29. 선고 2013도10457 판결은 을회사가 해외 파견근로자를 대상으로 가입비를 받고 응급상황의 경우 제공하는 이송 및 송환 서비스가 보험사업에 해당하는지 여부에 관하여 주요목적기준을 적용하여 “보험업법이 규정하는 보험상품의 개념요소로서의 ‘위험보장의 목적’은 단지 경제적 가치 있는 급부의 제공으로 손해가 보전되는 측면이 있다는 이유만으로 쉽게 인정하여서는 아니 되고, 그러한 경제적 위험보장의 목적이 보험업 영위가 문제되는 대상영업의 주된 목적인지에 따라 판단하여야 한다”고 하였다.

미국판례는 주요목적기준을 적용하고, 최근의 영국판례는 상품매매에 수반하는 보증과 보험을 구별하기 위한 미국판례의 주요대상기준을 채용할지 여부에 관하여 명확한 판단은 유보한채, 위험의 이전, 위험의 분산, 위험의 배분이라는 보험의 요소를 충족하면 보험계약으로 인정하여 감독청의 인가를 받아야 한다고 보지만, Digital Satellite사건에서 1심법원의 Warren 판사는 FSA기준을 엄격하게 해석하면 보험의 요소가 본질적이지 아니한 경우에도 보험계약으로

29) 대법원 2001.2.24. 선고 2002도205 판결은 연회비를 납부시 교통 범칙금 통보시 상당액 대신납부하는 사업(775명, 1억8천4백만원 납부받음)의 보험사업성을 인정하였다.

처리해야 하는 결과가 되므로 제한적으로 해석한다.

신용카드 이용에 따른 대금지급관계의 법적 성질에 대해서는 통설인 병존적 채무인수설에 따르면 카드발행인은 카드회원의 채무를 인수하였기 때문에 카드이용대금을 카드가맹점에게 지급할 채무를 부담한다고 한다. 이 때 카드발행인은 카드회원의 채무를 병존적으로 인수하는 것이므로 카드가맹점은 카드회원에 대하여도 대금을 청구할 수 있으나, 카드가맹점규약상 특약에 의해서 특별한 사유가 없는 한 카드회원에게 대금을 청구하지 않는다.

이에 회원의 채무를 병존적으로 인수한 카드사가 카드이용액을 지급받지 못하게 될 사고에 대비하여 일정한 금액을 지급받는 것을 내용으로 하는 채무면제유에서비스는 카드사업에 부수하는 거래라고 판단된다.

즉 보험의 요소가 충족되지만, 채무면제유에서비스는 보험적 요소가 사업의 주요목적이 아니고 병존적 채무인수를 본질로 하는 카드거래의 위험관리가 주요목적이라고 판단된다.

## 2. 계약상 책임보험의 법적 성질 및 상법상의 보험의 종류(보험업법의 보험의 종류)

### 가. 문제의 소재

계약상 책임보험은 “보험료의 납입을 대가로 이 약관규정에 의거하여, 카드회사가 보험기간 중에 발생한 보험대상사건으로 인하여 보험기간 중에 피보험자에 대하여 약정상의 의무이행에 대한 청구가 이행됨으로써 입은 피보험자의 손실을 보상한다(계약상 책임보험 A)” 는 것을 내용으로 하는 보험으로 그 법적 성격이 문제된다. 계약상 책임보험은 신용보험, 책임보험, 재보험의 성격을 가지면서도 여러 면에서 다른 점에 발견된다.<sup>30)</sup>

30) 뉴욕주보험청에 따르면 채무면제유에서비스는 뉴욕주보험법상의 보험계약에 해당하고, 계약상 책임보험은 신용보험, 보증보험, 책임보험이 아니며, 차액보험(gap insurance)이고, 뉴욕주보험법 제1113조 (a) 26에 따르면 “차액보험은 절도 또는 신체적 손상으로 인하여 리스, 대부, 기타 신용거래의 대상인 사적 재산의 전손에 대하여 지급되는 차액을 보장하는 보험을 의미한다” 고 한다. 김선정교수에 따르면 뉴욕주를 제외하고는 채무면제유에서비스를 은행서비스로 보는데, 그 이유는 은행이 연방정부의 감독을 받기 때문에 주의 감독을 받는 보험상품으로 보기 어렵기 때문이라고 한다.; 김선정, 전제논문, 134면

## 나. 신용보험·책임보험·재보험과의 구별

### (1) 신용보험과의 구별

신용보험은 보증보험의 일종으로 “계약상의 채무불이행으로 채권자 자신이 입게되는 손해를 보장하는 보험”이다. 약정한 사유(사망, 치명적 장애, 치명적 질병, 자동차사고 8주진단, 1-3등급의 장기요양, 61일의 입원, 비자발적 장기실업, 소득상실 등)가 발생하는 경우 카드이용대금을 지급받지 못하게 되는 경우가 많으므로 이 위험을 전가하기 위하여 채무면제유예서비스제도를 이용하고, 채무면제유예서비스를 운용함에 따르는 위험을 전가하기 위한 보험이 계약상 책임보험인 점에서 신용보험과 유사한 기능을 가진다.

그러나 신용보험은 계약상의 채무불이행에 채권자 자신이 입은 손해를 보장하는데 반하여, 계약상 책임보험은 약정상의 의무이행에 대한 청구가 이행됨으로써 입은 피보험자의 손실을 보상하는 점에서 양자는 구별된다.

### (2) 책임보험과의 구별

책임보험은 “피보험자가 보험기간중의 사고로 인하여 제3자에게 배상책임을 질 경우에 그로 인한 손해를 보상하는 보험”이다. 계약상 책임보험이 사망 등 약정한 사유가 발생함으로써 입은 카드대금면제 또는 유예로 입은 손해를 보상하는 보험이라는 점에서 책임보험과 유사하다.

그러나 책임보험은 피보험자가 제3자에 대하여 손해배상책임을 짐으로써 입은 피보험자의 재산의 감소로 인한 손해를 보상하는 보험이고,<sup>31)</sup> 보험기간 중에 피보험자에 대하여 약정상의 의무이행에 대한 청구가 이행됨으로써 입은 피보험자의 손실을 보상하는 계약상 책임보험을 포함하지 않는다.

### (3) 재보험과의 구별

재보험은 비례재보험과 비비례재보험으로 구분되고, 계약상 책임보험과 유사한 재보험은 전자이다. 비례재보험중 비례재보험특약은 “원보험회사가 인

---

31) Malcolm A. Clarke, op. cit., p. 5.

수한 계약중 미리 정한 조건에 부합되는 모든 계약의 일정비율이 재보험으로 처리되는 방식”이다.<sup>32)</sup>

그러나 계약상 책임보험은 재보험과 구별된다. 재보험은 보험회사가 인수한 계약의 일부를 다른 보험회사에 인수시키는 것으로 보험을 위한 보험인데 반하여, 채무면제유예서비스에 따르는 위험을 전가하기 위한 보험이 계약상 책임보험인데, 채무면제유예서비스는 보험이 아니기 때문이다.

#### 다. 사건

계약상 책임보험은 재보험에 유사한 혼합보험이라고 판단된다. 계약상 책임보험 E(1)은 “피보험자는 보험가입 당시 보험회사와 협의하여 정한 범주에 해당하는 보험대상약정의 전부에 대하여 이 보험에 가입해야 하며”라고, 카드회사와 보험회사 사이에 “신용보호서비스포괄업무약정서”가 체결되어 있는 점을 근거로 들 수 있다.

### 3. 채무면제유예서비스가 보험인지 여부에 따라 계약상 책임보험의 법적 성격이 달라지는지 여부

#### 가. 채무면제유예서비스가 보험이라면 보험의 종류

채무면제유예서비스가 보험의 요소를 충족한다고 보아 보험이라면 어느 종류에 해당하는지가 문제된다.<sup>33)</sup>

채무면제유예서비스는 회원으로부터 신용카드이용액의 일정액을 지급받는 대가로 약정한 사유(사망, 치명적 장애, 치명적 질병, 자동차사고 8주진단, 1-3등급의 장기요양, 61일의 입원, 비자발적 장기실업, 소득상실 등)가 발생하는 경우 카드사가 채무면제서비스를 제공하는 점에서 보증보험이라고 해석된다.<sup>34)</sup>

32) 코리안리, 알기 쉬운 재보험과 코리안리, 2011, 27면; Robert Merkin(editor). A guide to reinsurance law, London : informa law from Routledge, 2015, p. 15.

33) 대법원 2014.5.29. 선고 2013도10457 판결 이전의 법원의 입장에 따르면 잉화 같이 해석될 수 있다. 근래 영국의 Fuji Finance Inc v. Aetna Life Ins Co Ltd[1977]Ch 173(CA-life)사건 등은 미국의 주요목적기준을 따르지 아니하므로 보험성을 인정할 수 있다고 볼 수 있다.

보증보험으로서 채무면제유예서비스는 채권자인 신용카드사를 피보험자로, 보험계약자는 회원인 점에서 타인을 위한 보험이다(상법 제639조 제1항 본문).

#### 나. 채무면제유예서비스가 보험인지 여부에 따라 계약상 책임보험의 법적 성격이 달라지는지 여부

채무면제유예서비스가 보증보험이라면 계약상 책임보험은 재보험이다. 즉, 계약상 책임보험 카드사가 보증보험인 채무면제유예서비스를 영위하는데 있어서 1997년 외환위기, 또는 2007년의 글로벌 금융위기 등 대규모의 카드대금의 부지급위험 등에 대비하여 보험사에게 위험을 전가하는 재보험, 구체적으로는 비례재보험중 비례재보험특약에 해당한다고 판단된다.

## V. 맺음말

이 논문에서는 카드채무면제유예서비스는 보험의 요소는 충족되지만 채무면제유예서비스가 카드사의 주요목적이 아니라고 보아 보험이 아니라고 판단하였다. 계약상 책임보험에 대해서는 재보험에 유사한 혼합보험이라고 보았다. 금융빅뱅에 따른 금융의 겸업화와 통합보험상품의 일반화의 하나의 사례라고 할 수 있는 카드채무면제유예서비스(DCCDS)와 계약상 책임보험(CLIP)의 성격과 이에 따른 규제 문제는 카드업과 보험업의 균형발전이라는 거시적인 측면이 내포되어 있다고 판단된다. 금융감독당국은 불완전판매에 따른 민원의 증가 등의 문제를 해결할 수 있는 적극적인 제도개선이 요망된다.

---

34) 각주 28 참조.



## <참고문헌>

- 김선정, 보험법연구 9권 2호(2015), 한국보험법학회.
- 성대규·안종민, 한국보험업법, 두남, 2014.
- 안재홍·양승현, 개정 보험업법상 보험상품의 정의에 관련된 이슈검토, BFL제48호(2011)
- 양승규, 보험법, 삼지원, 2004.
- 이은영, 약관규제론, 박영사, 1984.
- 장덕조, 보험법, 법문사, 2015.
- 정동윤, 신용카드에 관련된 법률문제, 법학논집 제23집(1985), 고려대학교 법학연구소, 214면 이하; 김문환, 신용카드의 실태와 문제점, 상사법학의 현대적 과제(서정갑박사고회기념논문집), 박영사, 1986
- 코리안리, 알기 쉬운 재보험과 코리안리, 2011.
- 한창희, 보험법, 국민대출판부, 2016.
- 江頭憲治郎, 商取引法, 弘文堂, 2009
- 山下友信, 保險法, 有斐閣, 2005
- 宇野典明, 新保險論, 中央大學出版部, 2012.
- 村田敏一, 保險の意義と保險契約類型, 他法との關係(落合誠一 外編, 新しい保險法の理論と實務, 經濟法令研究所, 2008)
- FSA, Perimeter Guidance Manual.
- K. Abraham, Insurance Law and Regulation, 4th ed., Foundation, 2005.
- Malcolm A. Clarke, The law of liability insurance, London : Informa Law from Routledge, 2014,
- Marcus Smith, The legal nature of credit default swaps, [2010] LMCLQ 386, 401
- Robert E. Keeton and Alan I. Widiss. Insurance Law, St. Paul, Minn. : West Publishing Co., 1988.
- Robert Merkin(editor). A guide to reinsurance law, London : informa law from Routledge, 2015.

## Abstract

DCDS services(Debt Cancellation & Debt Suspension) which Credit card companies cancels members' debt in case of their death, cancer, brain strike in the cost of some commission(0.3~0.6% of issuing debt balance) from the members have been rapidly sold. When credit card companies sell this product, they do not fully explain the structures of DCDS, so consumers' complains are greatly increased. In the practice, DCDS services are not insurance products, so Financial Services Authority can consider DCDS services as insurance services.

Moreover, credit card companies have usually made a Contractual Liability Insurance Policy(CLIP) contract to transfer the risk. But CLIP's legal characters, lines of insurance is not clear, many disputes occur.

This paper aims at studying that DCDS and CLIP are insurance products or not.

**※ Key words : Debt Cancellation & Debt Suspension, Contractual Liability Insurance Policy, principal purpose test, definition of insurance, transfer and distribution of insurance**