

## 항공운송인의 손해배상책임 원인에 관한 법적 고찰 - 여객 손해배상책임을 중심으로 -

소재선\* · 이창규\*\*

### 목 차

- I. 들어가며
- II. 항공여객운송인의 손해배상책임의 원인 규정
- III. 항공여객운송인의 손해배상책임의 구체적 적용
- IV. 마치며

\* 경희대학교 법학전문대학원 교수·법학박사.

\*\* 경희대학교 법학연구소 선임연구원·한국항공대학교강사·법학박사.

## I. 들어가며

오늘날 항공운송은 국가 간 인적·물적 교류를 위한 최적화된 운송 수단이다. 우리나라는 물론 세계 각국은 효율적인 항공운송을 위해 국제항공협정을 체결하여 항공사 노선확장과 운항횟수의 증가 등을 이룩하였지만 동전의 양면처럼 항공운송 사고 발생도 높아졌다. 항공운송 사고의 발생 빈도는 타교통수단에 비해 높지 않아도 항공사고가 발생하면 대형 참사로 이어진다. 항공운송 사고는 국내사고보다 국제사고가 많으며 사고가 발생하였을 때 항공운송인과 여객 또는 송하인 등의 법적 책임에 대한 분석이 필요하다.<sup>1)</sup> 특히 국제항공운송 사고의 국제성은 국가 간 피해자의 사고배상액, 조약상의 해석문제, 재판관할권 등과 쟁점을 발생시키며 이를 해결하기 위하여 조약에 대한 분석이 필요하다.

항공운송 사고의 법적 규율에 대한 선순위 판단은 항공운송계약의 종류 구분이다. 항공운송계약은 객체에 따라 항공여객운송계약과 항공물건운송계약으로 분별된다. 특히 항공여객운송 사고는 인명 피해를 발생시키기 때문에 이에 대한 법적 규율에 대한 논의가 더욱 필요하다고 할 수 있다.<sup>2)</sup> 항공여객운송인의 손해배상책임 논의는 크게 ① 원인 사유, ② 제한 사유, ③ 면제 사유로 나뉠 수 있으며 항공여객운송인의 손해배상책임 귀속은 조약, 국내법, 항공사 약관을 분석해야 할 것이다. 우리나라는 1955년 개정 바르샤바 협약<sup>3)</sup>에 가입하였으며 동 협약은 국제항공운송에서 발생하는 항공운송인의 손해배상책임 문제를 규율하여왔다. 이후 2007년에 바르샤바 협약의

- 
- 1) 항공운송인의 손해배상책임을 규정한 조약은 시간적 순서로 배열하자면 1929년 바르샤바 협약, 1955년 헤이그의정서, 1961년 과달라하라협약, 1971년 과테말라 의정서, 1975년 몬트리올 제1, 제2, 제3, 제4의정서가 있는데 이를 통칭하여 바르샤바 협약체제(Warsaw System)라고 부르며 이를 현대화한 1999년 몬트리올 협약이 2003년에 발효되었다. 한편 항공기 운항이 증가됨에 따라 항공운송인과 아무런 운송계약 관계에 있지 않은 지상 제3자에게 인명이나 재산상 손해가 발생하는 경우에는 항공기의 운항으로 인해 손해를 입은 지상 제3자에 대한 항공기 운항자 손해배상책임 문제를 규율하는 조약이 제정되었다. 이러한 조약에는 1933년 로마협약, 1952년 로마협약, 개정로마협약(몬트리올 의정서), 2009년 일반위험협약 및 불법방해배상협약이 존재한다. 자세한 항공운송인의 손해배상책임은 홍순길/이강석, 『신항공법정해』, 개정4판, 동명사, 2010, 43면; 문준조, 『항공관련 국제협약과 항공법제 개선방안 연구』, 한국법제연구원, 2009, 107면 이하 참조.
  - 2) 항공물건운송계약이 항공여객운송의 경우보다 운송 시간이 오래 걸리고 법률관계 측면에서 운송물에 대한 많은 이해관계인이 있지만 항공운송 사고에서 인명피해가 만큼 慘事는 없다고 할 것이다.
  - 3) 바르샤바 협약의 영문명은 “CONVENTION FOR THE UNIFICATION OF CERTAIN RULES RELATING TO INTERNATIONAL CARRIAGE BY AIR, SIGNED AT WARSAW ON 12 OCTOBER 1929”이며 본 협약의 원문은 <<http://www.mcgill.ca/files/iasl/warsaw1929.pdf>>에서 볼 수 있다(최종방문일 11월 30일).

내용을 현실에 맞게 개정한 몬트리올 협약<sup>4)</sup>에 가입하여 항공운송 사고에 대한 규율 판단을 하고 있다.

문제는 항공여객운송인의 손해배상책임 쟁점 중 손해배상책임의 원인사유는 조약, 국내법, 항공사 약관이 혼재되어 있어서 이에 대한 整理가 필요하다. 우리나라는 1933년·1952년 로마협약<sup>5)</sup>에 가입하지 않은 연유로 국내법만으로 항공운송 사고에 대비한 규정의 마련의 필요했기 때문에 2011년 4월 29일에 「상법」 항공운송편 신설 및 일부 개정 법률안이 통과되며 시행중에 있지만<sup>6)</sup> 「상법」 항공운송편은 대부분 몬트리올 협약을 비롯한 항공운송 관련 조약들을 반영하였기 때문에 기존의 육상운송이나 해상운송의 규정과는 체계상 잘 맞지 않는 부분이 있고 국내 사정에 잘 맞지 않는 일부 규정들이 포함되는 등 개선해야 할 문제들이 있다.<sup>8)</sup>

그리하여 본고에서는 항공여객운송인의 손해배상책임 원인에 대한 명확한 도출하고자 한다. 이를 위하여 조약, 「상법」, 항공사 약관에 규정되어 있는 배상책임 원인에 대한 규정을 분석하고자 한다(II). 이후 항공여객운송인의 손해배상책임의 구체적인 내용 정리를 위하여 ① 정신적 손해의 배상, ② 사고로 인한 손해의 배상, ③ 연착손해의 배상, ④ 항공사 약관을 분석하고 한다(III).

- 
- 4) 몬트리올 협약의 영문명은 “Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air - Montreal, 28 May 1999”이며 본 협약의 원문은 <<http://www.jus.uio.no/lm/air.carriage.unification.convention.montreal.1999>>에서 볼 수 있다(최종방문일 11월 30일).
  - 5) 1933년 로마협약의 영문명은 “Convention for the unification of certain rules relating to damage caused by aircraft to third parties on the surface, signed at Rome on 29 May 1933”으로 본 협약의 원문은 <<http://www.assa-int.org/?CategoryID=178&ArticleID=86>>에서 볼 수 있으며(최종방문일 11월 30일), 1952년 로마협약은 영문명은 “CONVENTION ON DAMAGE CAUSED BY FOREIGN AIRCRAFT TO THIRD PARTES ON THE SURFACE, SIGNED AT ROME, ON 7 OCTOBER 1952”이며 본 협약의 원문은 <<http://www.ehu.es/ceinik/tratados/21TRATADOSSOBREAVIACION/TAC213ING.pdf>>에서 볼 수 있다(최종방문일 11월 30일).
  - 6) 최준선, 「상법 항공운송편 해설」, 법무부, 2012, 2-10면.
  - 7) 이와 같은 체계로 구성된 「상법」 항공운송편은 현재까지 전 세계적으로 유일하게 기업의 거래활동을 규율하는 「상법」에 항공운송관련 규정들을 편제시키는 입법 방식을 통하여 항공운송에 대한 종합적이고 완결된 구성을 갖고 있다. 그리고 유사한 규정은 준용 방식을 취하여 조문의 구성을 단순화함으로써 입법의 효율성을 높였다는 평가를 받고 있다. 「상법」 항공운송편의 신설은 개정 바르샤바 협약이나 몬트리올 협약의 당사국이 아닌 국가와 우리나라 사이에서 발생하는 분쟁 및 국내항공운송에서 발생하는 분쟁 그리고 개정 바르샤바 협약이나 몬트리올 협약에서 국내법으로 위임하고 있는 내용이나 규정하고 있지 않은 사항을 「상법」에서 적용될 수 있게 되었다.
  - 8) 김종복, “상법 항공운송편 제정의 필요성과 방향에 관한 고찰”, 「법학연구」 제11집 제1호, 인하대학교 법학연구소, 2008, 242면; 법무부, 「상법 항공운송편 제정 자료집」, 2009, 59면.

## Ⅱ. 항공여객운송인의 손해배상책임의 원인 규정

### 1. 조약과 상법의 손해배상책임

#### (1) 조약

##### 1) 바르샤바 협약

바르샤바 협약은 국제운송에 있어서 사법적 법률관계를 규율하는 최초의 협약이다. 바르샤바 협약 제17조는 여객이 사망 또는 신체적 상해에 대한 손해가 항공기 또는 승강을 위한 작업 중에서 발생한 경우 항공운송인이 책임을 지도록 하고 있다.<sup>9)</sup> 그리고 동 협약 제20조 제1항은 손해 발생에 대한 무과실의 증명책임을 항공운송인 측에 부여하고 있으며 이러한 항공운송인의 과실추정책임주의(*presumptive liability*)는 손해에 대하여 과실이 추정되고 무과실임을 증명하지 못하면 책임을 부담하게 하는 원칙이다.<sup>10)</sup>

한편 바르샤바 협약 제19조와 제20조 제1항은 여객의 연착에 대한 손해에 대하여 항공운송인이 과실추정책임에 대하여 규정하고 있다.<sup>11)</sup> 또한 동 협약 제20조 제1항은 위탁수하물의 파괴·분실·훼손·연착으로 인한 손해에 대한 항공운송인의 과실추정책임주의를 채택하고 있다. 휴대수하물은 파괴·분실·훼손에 관한 항공운송인의 책임 발생에 관한 규정이 없지만 해석상 휴대수하물의 경우 위탁수하물과 달리 항공운송인의 손해 발생에 대한 과실이 있음을 여객이 증명하지 못하면 항공운송인의 배상책임이 성립하지 않는다고 볼 수 있다.<sup>12)</sup> 항공운송인은 연착 손해에 대하여 동 협약 제19조에 의하여 위탁수하물과 같이 과실이 없음을 증명을 하지 못하면 항공운송인의 손해배상책임이 성립한다.

바르샤바 제18조 제1항은 위탁수하물이 파괴·분실·훼손된 경우에 있어서 손해의 원인이 된 사고가 항공운송 중에 발생한 때 항공운송인은 손해에 대한 배상책임을

9) 서울고등법원 1998. 8. 27. 선고 96나37321 판결.

10) 바르샤바 협약은 사고 보상에 대해 계약법의 입장에 기초하여 과실추정책임주의 원칙과 유한책임주의 원칙을 바탕으로 하고 있다. 과실추정책임주의는 운송 중에 발생하는 모든 사고에 대하여 일단 운송인에게 과실이 있는 것으로 추정한다는 의미이다. 홍순길 외, 『항공운송 및 우주개발 관련 국제조약 및 외국 입법례 분석과 우리나라 법제의 개선과제』, 법무부 용역과제, 2007, 171면.

11) 김종복, “국제협약의 적용과 여객운송인의 책임을 중심으로”, 『상사판례연구』 제23집(1), 서울지방변호사회, 2009, 393면.

12) 김종복, 전계논문(주 8), 247면.

진다고 규정하고 있다. 바르샤바 제18조 제2항의 항공운송 중의 의미는 수하물 또는 운송물이 비행장이나 항공기상에 있든지 또는 비행장 밖의 착륙의 경우에 장소의 여하를 불문하고 운송인의 관리 하에 있는 기간을 의미한다. 그리고 바르샤바 제19조에서 수하물의 연착은 항공운송인이 수하물의 연착으로 인하여 발생한 손해에 대하여 여객에 대하여 배상책임이 있음을 규정하고 있다.<sup>13)</sup>

## 2) 과테말라 의정서

과테말라 의정서<sup>14)</sup>는 바르샤바 협약의 근대화를 위한 목적으로 제정된 것으로 무과실책임을 인정하고 있다.<sup>15)</sup> 과테말라 의정서 제4조와 개정 바르샤바 협약 제17조 제1항은 항공운송인은 여객의 사망 또는 상해로 인한 손해에 대하여 손해의 원인이 된 사고가 항공기상 또는 승강을 위한 작업 중에 생긴 때, 손해가 오직 여객의 보건의 이상으로 발생한 경우를 제외하고 본인 및 이행보조자의 과실 여부를 불문하고 배상책임을 부담한다고 규정하고 있다. 그러나 과테말라 의정서는 여객의 연착으로 인한 손해에 대하여 바르샤바 협약과 동일하게 항공운송인이 항공운송 중 발생한 여객의 연착 손해에 대한 과실이 없음을 증명하지 못하면 손해배상책임을 부담하는 과실책임주의를 유지하고 있는 것이다.<sup>16)</sup>

한편 과테말라 의정서 제4조와 개정협약 제17조 제1항은 특별한 언급이 없으면 수하물은 위탁수하물과 휴대수하물 양자를 의미한다는 규정을 하고 있다. 과테말라 의정서 제4조와 개정 바르샤바 협약 제17조 제2항은 수하물의 파괴·분실·훼손이 항공기에서 또는 승강을 위한 작업 중 또는 수하물이 항공운송인 책임 하에 있던 기간 중에 발생한 사고로 인한 경우에는 손해가 오직 수하물의 성질 또는 고유의 결함에서 생긴 경우를 제외하고는 항공운송인은 수하물의 파괴·분실·훼손에 대하여 과실 여부를 불문하고 손해배상책임을 부담하게 된다. 그러나 과테말라 의정서 제6조와 개정 바르샤바 협약

13) 헌덕규, “몬트리올협약에 의한 국제항공운송계약의 규율”, 법률신문, 2007년 10월 25일(제3597호)자.

14) 과테말라 의정서(Guatemala Agreement)란 항공운송과 관련된 사법관계 조약이다. 동 의정서는 1965년 7월에 개최된 ICAO(국제민간항공기구)총회에서 항공운송 사고 시 책임한도의 개정 필요성이 제기돼 1971년 과테말라 외교회의에서 과테말라 의정서를 통과시켰다. 이 의정서는 승객의 신상에 대한 운송인의 절대책임, 책임한도액의 절대성, 한도액의 자동수정, 화해촉진조항의 신설 등이 규정되어 있다. 홍순길 외, 전계보고서, 11면.

15) 홍순길, “신국제항공법 질서의 형성과 국제 협력”, 『KOTI 항공정책 Brief』, 한국교통연구원, 2011. 12, 2면.

16) 박원화, 『항공사법』, 한국학술정보(주), 2012, 34면; 김두환, 『국제·국내항공법과 개정상법(항공운송편)』, 한국학술정보(주), 2011, 173면 이하 참조.

제19조와 제20조 제1항은 수하물의 연착 손해에 있어서는 과테말라 의정서상 항공운송인은 과실책임의 원칙에 따라 항공운송 중에 발생한 수하물의 연착으로 인한 손해에 대하여 과실이 없음을 증명하지 못하면 손해배상책임을 지게 된다.<sup>17)18)</sup>

### 3) 몬트리올 협약

현행 「상법」상 여객의 사상 및 연착 손해에 대한 규정은 기존의 바르샤바 협약 체제를 현대화한 몬트리올 협약의 내용을 반영하였다.<sup>19)</sup> 몬트리올 협약에 규정된 여객의 사상 및 연착 손해에 관한 규정의 내용은 「상법」 항공운송편 규정과 동일하다.<sup>20)</sup> 또한 수하물에 대한 항공운송인의 손해배상책임과 관련한 책임구조 및 내용면에서 「상법」 규정과 몬트리올 협약은 거의 동일하다고 할 수 있다. 「상법」과 몬트리올 협약 규정의 차이점은 수하물에 대한 항공운송인의 손해배상책임을 발생 원인을 항공 사고로 인한 수하물의 파괴(destruction), 분실(loss), 훼손(damage)으로 규정하고 있지만 몬트리올 협약 17조 제2항 제1문과 「상법」 제913조 제1항은 멸실 및 훼손만으로 규정하고 있다.<sup>21)</sup> 이 같은 이유는 첫째, 「상법」에서 파괴의 개념을 사용하지 않고 있으며 둘째, 몬트리올 협약의 파괴 또는 분실의 개념은 명확하게 구별하기가 어려운 면이 있기 때문이며 셋째, 「상법」 육상운송 및 해상운송의 관련 조항인 제135조 및 제795조의 용어를 참조하였기 때문이다.<sup>22)</sup>

## (2) 상법

「상법」 제904조는 항공운송인은 여객의 사망 또는 신체상해로 인한 손해에 대하여 손해 원인이 된 사고가 항공기상에서 또는 승강을 위한 작업 중에 발생한 경우에만 책임을 부담하는 것으로 규정하고 있다.<sup>23)</sup> 이러한 항공운송인의 여객 사상으로 인한

17) 김종복, 「신국제항공법」, 한국학술정보(주), 2009, 177면.

18) Barbara J. Buono, *The Recoverability of Punitive Damages Under the Warsaw Convention in Cases of Wilful Misconduct: Is the Sky the Limit?*, Fordham International Law Journal, Volume 13, Issue 4, 1989, at. 581.

19) 김두환, 「최신 국제항공법학론」, 「한국학술정보」, 2005, 288면.

20) 김종복, 전계논문(주 8), 238면.

21) Christopher E. Cotter, *Recent Case Law Addressing Three Contentious Issues in the Montreal Convention*, The Air & Space Lawyer, Volume 24, Number 4, 2012, at. 10.

22) 이강빈, “상법 항공운송편의 항공운송인 책임과 개정방향에 관한 고찰”, 「Aviation 시사&논단」, 항공정보포털시스템, 2010. 3, 14면.

23) 정찬형, 「상법강의(하)」, 제15판, 박영사, 2013, 999면 이하 참조.

손해에 대하여 「상법」 제905조 제1항은 10만 계산단위까지 항공운송인에게 무과실책임을 부담하도록 한다고 규정하고 있다. 그리고 「상법」 제905조 제2항 제1호, 제2호에서 운송인이 제904조의 손해 중 여객 1명당 10만 계산단위의 금액을 초과하는 부분에 대해서 ① 손해가 항공운송인 또는 사용인이나 대리인의 과실 또는 그 밖의 불법한 작위나 부작위에 의하여 발생하지 아니하였다는 것과 ② 발생된 손해가 오로지 제3자의 과실 또는 그 밖의 불법한 작위나 부작위에 의해서만 발생하였다는 것을 증명하면 책임을 면하는 과실추정책임을 부과하는 것을 규정하고 있다. 「상법」 제907조 제1항은 항공운송인의 여객 연착으로 인한 손해에 대한 책임 규정으로서 항공운송인의 과실 추정책임이다.<sup>24)</sup>

「상법」 제908조 제1항은 수하물의 멸실 또는 훼손으로 인한 손해에 대하여 손해의 원인이 된 사실이 항공기상 또는 위탁수하물이 운송인의 관리 하에 있는 기간 중에 발생한 경우에만 책임을 부담하며 손해가 위탁수하물의 고유한 결함·특수한 성질 또는 숨은 하자로 인하여 발생한 경우에는 범위에서 책임을 면한다고 규정하고 있다. 이는 항공운송인이 수하물의 멸실·훼손으로 인한 손해에 대하여 과실이 없음을 증명하지 못하면 책임을 지는 과실추정책임을 부담한다는 취지이다.<sup>25)</sup> 「상법」 제908조 제2항은 휴대수하물의 멸실 또는 훼손으로 인한 손해에 대해서는 손해가 항공운송인 또는 사용인이나 대리인의 고의 또는 과실에 의하여 발생한 경우에만 책임을 부담하는 규정을 두고 있다.

「상법」 제909조는 수하물의 연착 손해에 관하여 항공운송인은 본인과 사용인 및 대리인이 손해를 방지하기 위하여 합리적으로 요구되는 모든 조치를 하였다는 것 또는 그러한 조치가 불가능하였다는 점을 증명한 경우 이외에는 수하물의 연착으로 인한 손해에 대하여 책임을 부담한다고 규정하고 있다. 이는 항공운송인의 위탁수하물·휴대수하물에 대한 연착 손해에 대한 손해배상책임은 과실추정책임이다.

### (3) 조약과 상법의 비교 및 검토

「상법」 항공운송편의 모법인 몬트리올 협약은 여객의 사망 또는 신체상해의 원인이 된 사고가 ‘항공기상에서’ 또는 ‘승강을 위한 작업 중’ 발생한 경우에 항공운송인의

24) 이강빈, 전계논문(주 22), 6면.

25) 손진화, 「상법강의」, 제3판, 신조사, 2011, 1336면.

손해배상책임에 대하여 규정하고 있다.<sup>26)</sup> 이는 바르샤바 협약부터 이를 개정된 전 협약에 걸쳐 동일하게 규정되었고 ‘사고’의 개념 및 ‘승장을 위한 작업 중’의 범위와 관련하여 지금까지 논란이 계속되고 있는 중이다.<sup>27)</sup> 또한 손해배상의 대상 범주인 여객 손해 중 연착 손해 외에 조약들은 대부분 여객의 사망 또는 ‘신체상해’를 명시하고 있는 바 ‘신체상해’에 여객이 항공운송 중에 입은 정신적 손해를 포함시킬 수 있는지 여부를 두고 논쟁 중이다. 특히 과테말라의정서 제4조, 개정 바르샤바 협약 제17조 제1항은 ‘인적상해(personal injury)’로 명시하여 규정상 정신적 손해를 손해배상의 범위로 포함시키고 있다.<sup>28)</sup>

한편 항공운송인의 여객 손해에 관한 책임원칙으로서 바르샤바 협약과 개정 바르샤바 협약 그리고 몬트리올 제4의정서에서는 과실책임원칙을 채택하고 있으며 과테말라의정서에서는 무과실책임에 근거하고 있고, 몬트리올 협약은 손해배상 책임한도액인 100,000 SDR을 기준으로 무과실책임과 과실책임을 혼합한 실질적 무과실책임을 규정하고 있다.<sup>29)</sup> 이렇게 각 책임 규정이 다른 이유는 항공운송인의 여객 손해에 관한 책임원칙은 초창기 항공운송업을 보호 및 육성하기 위해 항공운송인 측에 유리한 과실책임의 원칙을 적용하다가 시간이 지남에 따라 여객에 대하여 과실의 입증책임 곤란을 에 대한 증명 곤란의 문제를 배려하기 위하여 무과실책임으로 전환되어 왔기 때문이다.<sup>30)</sup>

수하물은 바르샤바 협약이나 개정 바르샤바 협약에서는 파괴, 분실, 훼손에 있어서 항공운송인이 손해 발생에 대한 과실이 없음을 증명하지 못하면 손해배상책임을 지는 과실추정책임주의를 채택하였지만 과테말라의정서는 수하물 중 위탁수하물 및 휴대수하물에 대한 파괴·분실·훼손은 수하물 자체의 결함으로 인한 경우를 제외하고 무과실책임을 부담하도록 규정하였다.<sup>31)</sup> 이에 대하여 몬트리올 협약상 항공운송인의 수하물의 손해에 대한 책임의 적용은 위탁수하물은 무과실책임을 부담하며, 휴대수하물은 과실책임을 부담하는 규정을 두고 있다.<sup>32)</sup>

26) 서울고등법원 1998. 8. 27. 선고 96나37321 판결.

27) 김종복, 전계논문(주 11), 419-420면.

28) 박원화, 『국제항공법』, 한국학술정보(주), 2012, 248, 250면.

29) 이창현/김상중, 『위험책임에 관한 연구』, 법무부 용역과제, 2011, 21-22면.

30) 박종은/송채현, “항공 운송인의 지상 제3자에 대한 무과실책임 도입의 타당성에 관한 연구”, 『물류학회지』 제21권 제3호, 한국물류학회, 2011, 214-215면.

31) 홍순길 외, 전계보고서, 46면.

32) 김종복, “아시아나 항공기사고와 항공보험”, 『Risk & Insurance』 제110호, 2013, 7-8면.



## 2. 항공사 약관<sup>33)</sup>

### (1) 국제 여객운송약관

#### 1) 여객의 손해

국내 항공사의 국제여객운송 약관에 따르면 국제운송은 항공운송인의 손해배상책임 조약에서 정하는 항공운송인 책임과 제한에 대한 규정을 적용하게 된다.<sup>34)</sup> 그런데 이러한 국내 항공사의 국제여객운송 약관에서는 항공여객운송인의 손해배상책임 조항을 규정해 놓지 않았기 때문에 사례별 적용되는 항공운송 관련 조약에 따라 항공여객운송인의 손해배상책임이 성립하게 된다.<sup>35)</sup> 이러한 약관 규정의 취지는 바르샤바 협약, 개정 바르샤바 협약 또는 몬트리올 협약에서 규정하고 있는 여객의 사망, 신체상해, 또는 연착 시에 각 조약의 규정에 따라 항공운송인의 손해배상책임이 성립하게 된다고 할 수 있다. 따라서 국내 항공사 국제여객운송 약관은 조약상 손해배상책임 원인과 내용이 일치한다고 할 수 있다.

#### 2) 수하물 손해

국내 항공사 약관상 ‘국제물건운송과 관련한 항공사의 책임’은 항공운송 관련 조약에서 정하는 책임과 제한에 관한 조항을 적용한다.<sup>36)</sup> 따라서 수하물의 손해에 대한 항공운송인의 책임원칙은 조약을 적용하며 특히 휴대수하물의 경우 양 항공사 약관에서 항공사의 과실이 증명되지 않으면 손해배상책임을 부담하지 않는다고 규정하고 있다.<sup>37)</sup> 이는 휴대수하물의 손해에 대한 책임원칙이 발효되지 못한 과테말라 의정서의 내용을 제외하고 다른 항공운송 관련 조약이 과실책임의 원칙을 준용하기 때문이다. 특히 아시아나항공 약관은 여객의 위탁수하물에 포함되어 있는 노트북 컴퓨터·카메라·캠코더 등 개인 전자제품 또는 데이터 등과 같이 파손되기 쉬운 물건, 부패성 물건,

33) 본고에서 논하는 항공사 약관은 대한항공과 아시아나항공으로 범위를 좁혀 논하고자 한다. 양 항공사 외에 국내 항공사가 7개 등이 있지만 본고에서 논의하는 항공운송인 손해배상책임 원인은 국내의 선을 막론하고 발생하기 때문에 국제선까지 취항하는 항공사 약관을 중점적으로 논하고자 한다.

34) 대한항공 국제여객약관 제18조 제2항 가; 아시아나항공 국제여객약관 제15조 제2항 제1호.

35) 김종복, 전제논문(주 8), 240면.

36) 대한항공 국제여객약관 제18조 제3항 가, 제13조 제1항; 아시아나 국제여객약관 제15조 제2항 가, 제14조 제1항.

37) 대한항공 국제여객약관 제18조 제3항 나; 아시아나 국제여객약관 제15조 제3항 바. (4).

화폐·보석류 등의 귀중품, 기타 여행에 필요한 서류 또는 건본의 분실 손상 또는 인도의 지연에 대하여 운송약관 또는 몬트리올 협약이 정하는 범위 외의 책임을 부담하지 않는다고 규정하고 있다.<sup>38)</sup> 항공운송인 책임 규정은 강행규정으로 약관이 관련 조약 또는 국내법에 비하여 여객 또는 송하인 등에게 불리하면 무효가 된다. 그런데 바르샤바 협약이나 기타 조약에서도 몬트리올 협약과 같이 위와 같은 물품에 대한 별도의 책임 규정은 두고 있지 않고 위탁수하물의 경우 가액을 특별히 신고하고 필요한 요금을 지급하지 않으면 위탁수하물의 책임한도까지만 책임을 부담하도록 하고 있다.<sup>39)</sup>

## (2) 국내 여객운송약관

### 1) 여객의 손해

항공운송인의 여객에 대한 손해배상책임의 원인과 관련한 대한항공과 아시아나항공의 국내여객운송약관 규정에 의하면 항공사는 여객의 사망 또는 신체의 상해로 인한 손해에 관하여는 손해의 원인이 된 사고가 항공기상에서 또는 승강을 위한 작업 중에 발생한 경우에만 책임을 진다.<sup>40)</sup> 항공사는 연착으로 인한 손해배상책임을 부담하되 항공사측이 손해 방지를 위하여 합리적으로 요구되는 모든 조치를 다하였거나 그러한 조치를 하는 것이 불가능하였음을 증명하면 면책될 수 있다.<sup>41)</sup> 이는 국내항공운송의 사법적 법률관계를 규율하는 「상법」 항공운송편의 관련 규정의 내용과 일치한다고 할 수 있다.

### 2) 수하물 손해

여객 수하물 책임에 대한 손해배상책임의 원인은 대한항공 운송약관상 위탁수하물의 멸실 또는 훼손으로 인한 손해에 대하여 손해의 원인이 된 사실이 항공기상에서 또는 위탁수하물이 항공사의 관리 하에 있는 기간 중에 발생한 경우만 책임을 지고<sup>42)</sup>, 휴대수하물의 멸실 또는 훼손으로 인한 손해에 대하여는 손해가 자신 또는 사용인이나 대리인의 과실이 있는 경우에도 책임을 진다.<sup>43)</sup> 또한 수하물의 연착으로 인한 손해에

38) 아시아나 국제여객약관 제15조 제3항 바. (8).

39) 바르샤바 협약 및 개정바르샤바 협약 제18조 제1항 제19조, 제22조 제2항; 몬트리올 협약 제17조 제2항 본문, 제19조 제22조 제2항.

40) 대한항공 국내여객약관 제38조 제1항; 아시아나 국내여객약관 제39조 제1항.

41) 대한항공 국내여객약관 제38조 제4항; 아시아나 국내여객약관 제39조 제2항.

42) 대한항공 국내여객약관 제38조 제6항.

대하여 항공사의 과실이 없음이 증명되지 않는 한 항공사가 책임을 부담하도록 하고 규정하고 있으며<sup>44)</sup> 이 같은 내용은 「상법」 항공운송편의 내용과 일치한다. 한편 아시아나항공의 운송약관에서는 여객의 사망 또는 신체의 상해 및 연착으로 인한 손해, 위탁수하물 및 휴대수하물의 멸실 또는 훼손으로 인한 손해에 대한 항공사의 손해배상 책임에 관하여 대한항공약관과 동일하게 규정하고 있다.<sup>45)</sup> 그러나 수하물의 연착으로 인한 손해에 대한 손해배상책임 원인에 관한 규정을 두고 있지 않아 혼란을 초래할 여지가 있다.

### Ⅲ. 항공여객운송인의 손해배상책임의 구체적 적용

#### 1. 정신적 손해배상

##### (1) 규정의 내용

바르샤바 협약 제17조는 항공운송인의 손해배상 원인인 신체적 상해(bodily injury)를 규정하고 있다.<sup>46)</sup> 이를 개정한 헤이그의정서 제3조와 과테말라 의정서 제4조도 인적 손해(personal injury)로 표현하고 있다. 그런데 바르샤바 협약, 헤이그의정서, 과테말라 의정서의 용어 차이로 인하여 ‘정신적 손해’도 포함되는지 여부가 문제된다.<sup>47)</sup> 한편 몬트리올 협약에서는 협약은 정신적 손해를 포함시키지 않는 신체적 상해(bodily injury)로 규정하였으며 현행 「상법」 제904조도 동일하게 규정하고 있다.

해의 법제로 먼저 독일 항공운송법 제45조 제1항은 여객의 사망·신체적 상해 또는 기타 건강침해(sonst gesundheitlich geschädigt)에 의하여 발생한 손해에 대하여 항공운송인의 손해배상책임이 발생하는 것으로 규정하고 있다.<sup>48)</sup> 이 같은 독일 항공운송법은 몬트리올 협약의 ‘신체적 상해’에 정신적 손해가 포함되는지 여부에 관한 논란을

43) 대한항공 국내여객약관 제38조 제7항.

44) 대한항공 국내여객약관 제38조 제8항.

45) 아시아나 국내여객약관 제39조 제1항·제2항·제3항 본문·제4항.

46) 김종복, 전계논문(주 11), 402면.

47) 마이클 밀데(정준식 譯), 「국제항공법과 ICAO」, 법문사, 2011, 312면.

48) 홍순길 외, 전계보고서, 85면.

입법적으로 해결하였다고 볼 수 있다. 이는 1997년 러시아 항공법에서 항공운송인의 여객에 대한 손해배상책임발생 원인을 여객의 생명이나 건강 침해로 규정(동법 제117조)하는 것과 유사하다고 할 수 있다.<sup>49)</sup> 그리고 1998년 개정된 중국 민용항공법 제124조에서 이에 관하여 규정하고 있다. 영문 조약본은 부상을 ‘personal injury’라고 표현하고 있지만 중국어 원문에는 ‘人身傷亡’이라고 표현하고 있기 때문에 ‘정신적 손해’도 포함된다고 볼 여지가 있다.<sup>50)</sup>

이와 같이 국내법으로 여객에 대한 손해배상책임에 관한 자세한 규정을 두고 있는 독일·러시아·중국의 경우 기존의 바르샤바 협약이나 몬트리올 협약과 같은 대부분의 관련 조약이나 「상법」상 여객 상해의 범위를 ‘신체적 상해’로만 규정하고 있는 입장과는 달리 과테말라 의정서 등에서와 같이 손해배상의 범위에 순수한 ‘정신적 손해’까지도 포함시킬 수 있는 규정을 두었다는 점에서 차이가 있다.<sup>51)</sup>

## (2) 국내의 판례의 동향

국내 판례는 하급심 판례 중 개정 바르샤바 협약 제17조의 신체상해(lésion corporelle) 범위에 정신적 손해가 포함되는지 여부에 관하여 정신적 충격이나 고통도 여기에 포함된다는 판결<sup>52)</sup>과 여객의 정신적인 손해는 여기에 포함되지 않는다는 판결<sup>53)</sup>으로 나누어져 있다. 최근 몬트리올 협약 제17조의 신체적 상해(bodily injury)에 정신적 손해가 포함되는 여부가 신체적 상해를 수반하지 않는 순수한 정신적 손해는 배상책임에서 제외된다고 판시하여 신체의 부상을 수반한 정신적 손해는 배상가능성이 있음을 시사하고 있는 것이다.<sup>54)</sup>

미국 판례에서는 신체적 상해를 엄격하게 해석하여 독자적인 정신적 손해를 포함하지 않는다는 판결<sup>55)</sup>과 반대의 입장으로 나뉘어져 있었다.<sup>56)</sup> 미국에서는 바르샤바 협약상의 신체적 상해에 정신적 손해가 포함되는지 여부에 대하여 견해의 대립이 있었

49) 상계보고서, 16면.

50) 박명섭/진쟁휘/윤재호, “항공운송산업 발전에 따른 중국 민용항공법의 문제점 및 개선방향에 대한 고찰”, 『무역상무연구』 제42호, 2009, 226면.

51) 정우영, “복합운송인의 책임에 관한 소고”, 『물류와 법』 제4집, 인하대학교 법학연구소, 2012, 146면.

52) 서울지방법원 1997. 12. 26. 선고 97가합29672 판결.

53) 대전지방법원 2009. 6. 26. 선고 2007가합3098 판결.

54) 부산지방법원 2011. 6. 9. 선고 2010가단20514 판결.

55) Burnett v. Trans World Airlines. Inc. 368 F. Supp. 1152(D.N.Mex. 1973).

56) Hureesrl V. Swiss Air Transport Co., 388 F. Supp. 1238(S.D.N.Y. 1986).

다.<sup>57)</sup> 이후 미국 연방대법원<sup>58)</sup>이 바르샤바 협약에서 규정하고 있는 신체적 상해에는 신체적 상해를 동반하지 않는 순수한 정신적 손해는 포함되지 않는 것으로 판결하여 순수한 정신적 손해에 대한 손해배상은 받을 수 없게 되었다. *Eastern Airlines v. Floyd* 사건 판결 이후 순수한 정신적 손해에 대한 배상판결은 찾아볼 수 없지만 신체적 상해로 인한 정신적 손해를 배상하는 판결은 계속되고 있다.<sup>59)</sup>

### (3) 검토

현행법상 신체적 상해의 경우 특정 상황에서 정신적 손해에 대한 배상이 가능하고<sup>60)</sup> 항공사고로 인한 발생한 정신적 손해는 중대한 신체적 상해와 같이 피해자로 하여금 정상적인 생활을 할 수 없게 할 만큼 심각한 피해이다.<sup>61)</sup> 그래서 여객의 정신적 손해는 관련 조약이나 「상법」상 신체적 상해에 포함하는 것으로 해석할 필요가 있으며 항공운송인의 합리적인 보호와 濫訴의 예방 측면에서 명백히 증명될 수 있는 정신적 손해만을 배상하여야 할 것이다. 국내 판례는 신체의 부상을 수반하지 않는 순수한 정신적 손해는 배상책임에서 제외된다고 판시하였다.<sup>62)</sup>

여객의 항공운송사고로 인한 정신적 손해의 발생에 대한 입증이 어려우며 배상한다고 하여도 정신적 피해에 대한 손해배상청구권의 남발 예방과 항공운송인의 적절한 보호측면에서 명백히 증명될 수 있는 손해만을 배상할 필요가 있다. 따라서 정신적 손해 중 경미한 피해는 배상하기 적당하지 않으며 객관적으로 피해가 증명될 수 있는 중대한 손해만을 배상함이 바람직하다고 생각한다. 이러한 정신적 손해배상의 범위에 대하여 ‘신체적 상해로 인한 정신적 손해’ 또는 ‘정신적 손해로 인한 신체적 상해’의 발생으로 한정하고, 외관상 표출되는 외상이 없는 정신적 손해는 손해배상의 범위에서 배제시키자는 견해도 있다.<sup>63)</sup> 본 견해에서 언급하고 있는 外傷은 단순히 신체외관의

57) 조흥제, “국제항공법상 정신적 손해에 관한 연구”, 『항공우주법학회지』 제25권 제1호, 항공우주법학회, 2010, 68면.

58) *Eastern Airlines v. Floyd*, 499 U.S. 530(1991).

59) *Jack v. Trans World Airline, Inc.*, 854 F. Supp. 654(N.D.Cal 1994).

60) 대법원 1995. 2. 28. 선고 94다31334 판결; 대법원 2001. 7. 10. 선고 98다38364 판결; 대법원 2004. 3. 18. 선고 2001다82507 전원합의체 판결.

61) 이강빈, 전계논문(주 22), 8면.

62) 부산지방법원 2011. 6. 9. 선고 2010가단20514 판결.

63) 정준우, “여객의 인적 손해에 대한 항공운송인의 책임 - 2008년 상법 항공운송편 제정안을 중심으로 -”, 『상사법연구』, 제28권 제3호, 한국상사법학회, 2009, 447면.

손상뿐만 아니라 사회적 행동발달 장애나 극심한 불면증이나 생리적 기능의 손상과 같은 경우 등도 포함된다고 한다. 이 같은 정신적 손해배상의 범위에 대한 입법론은 몬트리올 협약 제17조 및 「상법」 제904조의 ‘신체의 상해’라는 문구에서 ‘신체의’라는 문구를 삭제하면 외상이 없는 정신적 손해에 대한 배상청구가 급증할 우려가 있기 때문에 ‘신체의 상해’라는 문구를 유지하되 신체의 상해는 신체적 상해로 유발되는 정신적 손해와 함께 입증할 수 있는 정신적 손해에 따른 신체적 상해도 포함된다는 보완 규정을 추가하는 방안이 바람직하다는 견해도 있다.<sup>64)</sup>

## 2. 사고로 인한 손해의 배상

### (1) 사고의 개념

#### 1) 조약과 규정의 내용

바르샤바 협약, 몬트리올 협약 제17조, 「상법」 제904조에 의하면 항공여객운송인은 사고가 원인이 되어 발생한 손해에 대하여 책임을 진다고 규정하여 운송인의 책임을 인정하기 위해선 객관적인 사고의 발생을 요건으로 하고 있다.<sup>65)</sup> 그런데 바르샤바 협약과 몬트리올 협약, 「상법」에서 사고에 대한 명확한 개념 정의를 하고 있지 않다. 이 같은 이유는 항공여객운송인의 손해배상책임을 판단함에 있어서 몬트리올 협약이나 「상법」상 여객 손해에 대하여 여객 1인당 100,000 SDR 이하에서는 운송인의 무과실책임을 규정하고 있기 때문이다. 그래서 항공운송인은 여객의 사망 또는 상해가 양 협약 제17조나 「상법」 제904조에서 사고에 해당하지 않거나 양 협약 제20조 그리고 「상법」 제898조의 손해배상청구권자 등의 기여과실이 있음을 주장하는 것 이외에는 방안이 없기 때문에 사고의 개념을 명확히 해야 할 필요가 있다. 몬트리올 협약이나 「상법」상 사고에 관한 내용은 바르샤바 협약 제17조의 내용과 동일하므로 기존의 바르샤바 협약 제17조의 사고의 개념에 관한 논의가 몬트리올 협약이나 「상법」에도 적용될 수 있다.

바르샤바 협약 제17조의 사고의 개념 정의는 *Air France v. Saks* 사건 판결을 통해 항공운송인의 사고 중 손해배상책임을 발생시키는 원인을 ‘예상치 못한 비정상적인

64) 상계논문, 448면.

65) 최준선, “국제항공운송협약상 사고의 개념”, 『항공우주법학회지』 제20권 제1호, 항공우주법학회, 2005, 47면.

외부적 사건'이며, 이러한 사고로 인하여 여객의 사망이나 상해의 원인이 되어야 한다. *Air France v. Saks* 사건 판결을 통해 여객 손해에 대하여 직접적인 사고의 원인으로 적용하였으며 이는 몬트리올 협약 및 「상법」상 사고의 정의에도 적용할 수 있다. 그러나 바르샤바 협약은 항공운송인을 보호하고 육성할 목적을 갖고 있지만 몬트리올 협약은 여객이나 송하인과 같은 소비자를 더욱 보호하고자 하는 제정 취지가 있다.<sup>66)</sup> 그래서 항공운송사고에 대한 판단을 여객을 보호하는 방향으로 해석하여야 하며 항공기 운행 중 발생한 손해이거나 항공여행 고유의 위험이 아닌 경우에 항공운송인의 책임이 배제되어야 한다는 견해가 타당하다고 생각된다.<sup>67)</sup>

## 2) 관련 사건

*Air France v. Saks* 사건<sup>68)</sup>은 미국 연방대법원에 의해 바르샤바 협약 제17조의 사고에 대한 최초의 정의가 내려졌다는 점에서 항공운송인의 사고에 대한 책임의 문제와 관련하여 매우 중요한 의미를 갖는다.<sup>69)</sup> *Air France v. Saks* 사건은 원심법원, 항소법원을 거치면서 미국 연방대법원은 바르샤바 협약 제17조의 항공운송인의 책임은 여객의 상해가 예상치 못한(unexpected) 또는 비일상적인(unusual) 외부적(external) 사건으로부터 발생한 사고에 해당해야 하며 어떠한 상해가 일반적·정상적이고 예측할 수 있었던 항공기운항에 대한 여객 자신의 내부적 반응에 의해 초래된 것이면 상해는 사고에 해당하지 않는다.<sup>70)71)</sup> 이 사건에서 원고의 주장대로 갑작스런 급강하로 일어난 압력

66) 홍순길 외, 전계보고서, 34면.

67) 김종복, “몬트리올협약상이 항공여객운송인의 책임”, 『항공우주법학회지』 제23권 제2호, 한국항공우주법학회, 2008, 37면.

68) 1985년 미국 연방대법원의 *Air France v. Saks* 사건의 판결을 통해 정리되었다. *Air France v. Saks* 판결은 1980년 11월 16일 원고(Valerie Hermien Saks)가 프랑스 파리로 향하는 미국 로스엔젤레스행 피고(Air France) 항공기에 탑승하였다. 원고가 목적지에 착륙하기 위하여 하강하는 10분 동안 왼쪽 귀에 느껴지는 압력으로 인한 고통을 느꼈고 착륙한 후에도 고통이 계속되었다. 그러나 원고는 피고의 승무원이나 직원들로부터 이러한 현상에 대해 아무런 설명도 듣지 못하고 항공기에서 내렸다. 그 후 원고는 왼쪽 귀의 청력에 문제가 있음을 알게 되었으며 의사로부터 왼쪽 귀의 청력을 완전히 상실했음을 통보받았다. 원고는 청력상실이 피고 항공사의 과실에 기한 잘못된 기내압력시스템의 유지 및 오작동으로 인한 것이라 주장하며 피고 항공사를 상대로 California 주법원에 소를 제기하게 되었다.

69) 김종복, 『항공판례의 연구』, 한국학술정보(주), 2008, 79면.

70) *Air France v. Saks* 사건의 원심법원은 동 사건에서 문제가 되는 바르샤바 협약 제17조의 사고(accident)가 비정상적(unusual) 또는 예상치(unexpected) 못한 사건을 의미한다고 하면서 본 사건에서 항공기가 착륙하기 위해 하강할 당시의 통상적인 기내의 압력변화는 사고에 해당할 수 없으므로 원고의 청력상실은 바르샤바 협약 제17조상의 사고에 의해 발생한 것이 아니며 원고는 항공기의 운항 이상을 증명할 수 없으므로 손해배상을 받을 수 없다고 판시하였다. 상계서, 79-80면.

71) 김종복, 전계논문(주 11), 415면.

의 변화가 원고의 청력상실의 원인이 되었다라든가 정상적이고 예견된 항공기의 작동에 대한 원고의 내부적 반응을 원인으로 한 것이므로 바르샤바 협약 제17조의 사고에 해당하지 않아 피고의 손해배상책임은 발생하지 않는다고 판시하였다. 그래서 미국 연방대법원의 판결은 바르샤바 협약 제17조 사고에 해당하기 위해서는 ① 예기치 못하였거나 비정상적인 외부적 사건이 있어야 하고, ② 이러한 예기치 못하였거나 비정상적인 사건이 여객의 사망이나 상해의 원인으로 작용하였어야 한다는 내용이다.

*Air France v. Saks* 사건 이후 미국의 각 법원은 동 사건에서 보여준 연방대법원의 판단기준을 적용하여 판결하였으며 예측불가능하고 비정상적인 사건에 대한 여객에 대한 피해를 발생 시켰다면 사고 발생을 인정하였다. 미국 법원은 승객이 탑승 램프(the loading ramp)에서 넘어져 다친 사안의 경우에 협약상 사고에 해당한다고 판시<sup>72)</sup>하였으며, 비행기 탑승계단에 고인 물로 인해 승객이 넘어져 다친 사안에서 탑승계단에 물이 있었다는 것은 예측할 수 없었던 비일상적인 일로서 협약상 사고로 인정된다고 판시하였다.<sup>73)</sup> 그리고 기내압력장치의 고장<sup>74)</sup>, 비정상적인 항공기 소음의 발생<sup>75)</sup>과 같이 항공기의 비정상적인 운항이 있는 경우와 하이재킹<sup>76)</sup>, 항공기에 대한 테러공격처럼 항공기의 운항과 관련이 있고 예측할 수 없었던 비일상적인 외부적인 사건의 경우<sup>77)</sup>에도 사고로 인정된다고 판시하였다. 또한 천식환자의 자리에동 요청을 승무원이 거절하여 다른 승객이 피운 담배연기로 승객이 사망하거나<sup>78)</sup>, 좌석을 놓히는데 승무원이 협조를 거절하여 부상당한 경우<sup>79)</sup> 및 승무원이 과도하게 승객에게 술을 제공하는 행위로 인해 가해자가 취하게 되었고 이것이 다른 승객의 상해의 원인이 된 경우<sup>80)</sup>에도 사고로 인정하였다.

72) "a fall relating to a boarding ramp", *Chutter v. KLM Royal Dutch Airlines*, 132 F. Supp. 611, 613(S.D.N.Y. 1955) *Tory A. Weigand, Accident, Exclusivity, and Passenger Disturbances Under the Warsaw Convention*, *American University International Law Review*, Vol. 16 Issue 4, 2001, at 942.

73) "a slip and fall on an airplane's steps", *Gezzi v. British Airways PLC*, 991 F. 2d 603. 605(9th Cir. 1993).

74) "Poor cabin air", *Dias v. Transbrasil Airlines, Inc.*, 26 Avi. 16048 (D.C. N.Y. 1998).

75) "unusual engine noise", *Manion v. American Airlines, Inc.*, 17 F. Supp. 2d 1, 5 (D.D.C. 1997).

76) "for personal injuries resulting from highjackings", *Pflug v. Egypt Aircorp*, 961 F.2d 26, 30 (2d Cir. 1992)

77) "terrorist attacks", *Husserl v. Swiss Air Transp. Co. Ltd.*, 351 F. Supp. 702, 706 (S.D.N.Y. 1972).

78) "a flights crew's negligent failure to render medical assistance to a passenger who suffered a heart attack was an "accident"", *Husain v. Olympic Airways*, 116 F. Supp. 2d 1121 (N.D. Cal. 2000).

79) "the full recline of a seat when the claimant sought and was denied assistance by airline personnel", *Schneider v. Swiss Air Transp. Co.*, 686 F. Supp. 15, 16 (D. Me. 1988).

80) "the First Circuit found a passenger's allegations sufficient to survive a motion to dismiss when another passenger had allegedly grabbed the plaintiff's private area", *Langadinos v. American Airlines, Inc.*, 199 F.3d 68, 71 (1st Cir. 2000).



그러나 사고로 인정되지 않은 사례는 기내에서 승객끼리 다투어 상해를 입힌 경우<sup>81)</sup> 통로에 놓인 다른 승객의 가방에 넘어져 다친 경우<sup>82)</sup>, 부상한 승객을 조치하기 위해 통로를 정리하면서 승객을 밀친 행위<sup>83)</sup> 등과 같이 항공기의 운항과 관계가 없거나 비일상적이거나 예측할 수 없었던 일이 아닌 경우에는 바르샤바 협약 제17조상의 사고로 인정하지 않았다. 또한 승객이 건강상의 문제가 있어 기내에서의 의료조치를 받는 도중에 착륙 가능한 공항에 항공기가 착륙을 시도하지 않아 계속된 비행으로 환자의 상태가 악화되었다라든가 동 협약상의 사고에 해당하지 않는다고 판시하였다.<sup>84)</sup>

미국 연방대법원의 *Air France v. Saks* 판결 이후 동 판결 기준에 따라 바르샤바 협약 제17조의 사고인지 여부가 대부분 판단되었지만 이러한 판단에 대한 정당성 문제가 제기되는 사건들이 있었는데 *Wallace v. Korean Air* 판결이 대표적이다. 동 사건은 1997년 8월 17일 서울발 로스앤젤레스행 KAL(대한항공) 061편에 탑승한 원고(*Brandi Wallace*)가 자신의 이코노미 좌석에서 취침하던 중 옆 좌석의 남자승객으로부터 성추행을 당했다는 이유로 피고(대한항공)를 상대로 미국 뉴욕 연방지방법원에 5백만 달러의 손해배상청구의 소를 제기한 것이다. 이에 대하여 원심인 뉴욕연방지방법원은 본 사건의 경우 정상적이고 예견된 항공기 운항에서 벗어나는 항공기 또는 항공사 직원의 작위나 부작위가 없었고 다른 승객으로부터의 성추행은 항공여행이나 항공기운항의 고유한 특성에서 오는 위험이라 볼 수 없으며 대한항공이 성추행에 어떠한 원인을 제공하지 않았다는 점을 고려할 때 바르샤바 협약 제17조의 사고라고 볼 수 없다고 판시하여 원고가 패소 후 항소하였다.<sup>85)</sup> 동 사건의 항소심을 담당한 미국 제2연방항소법원의 다수의견은 상해가 사고에 *Air France v. Saks* 사건에서 판시된 바르샤바 협약

81) “holding that situations in which a passenger is injured in a fight with another passenger would not justify the carrier’s liability by virtue of Article 17 because the accident, which caused the damage, had no relation to the operation of the aircraft”, *Price v. British Airways*, No. 91 Civ. 4947 (JFK), 1992 WL 170679.

82) “a passenger’s fall over a carry-on bag left in the aisle of a plane was not found to be an accident, as there was nothing unexpected about the bag’s presence in or near the aisle during the boarding process”, *Sethy v. Maleu-Hungarian Airlines, Inc.*, 2000 WL 1234660 (S.D.N.Y. Aug. 30, 2000).

83) “a flight attendant pushes a passenger into a seat to clear the aisle”, *Brandt v. American Airlines*, No. C 98-2089 SI, 2000 WL 288393.

84) “created a court split on whether the language and/or purpose of the Convention precluded a claimant from resorting to local law remedies”, *Krys v. Lufthansa German Airlines*, 119 F.3d 1515, 1518 n.8 (11th Cir. 1997).

85) “a sleeping passenger wakes up to another passenger unbuttoning her pants and fondling her private parts”, *Wallace v. Korean Airlines, Inc.*, 214 F.3d 293, 297 (2d Cir. 2000).

제17조상의 사고의 기준을 동 사건에 적용하기보다는 원고가 이코노미 클래스의 좁고 어두운 공간에서 낯선 남자 옆에서 장시간 여행함으로써 쉽게 성추행을 당했고 피고의 승무원이 원고의 상태를 전혀 인지하지 못했다는 점을 들며 원고가 당한 성추행은 항공여행의 고유한 특성에서 오는 위험에 해당하여 사고에 해당한다고 판시하였으며 소수의견은 다른 승객의 성추행은 원고에게 예상치 못한 비정상적인 외부적 사건이므로 사고에 해당된다고 판시하여 피고의 손해배상책임을 인정하였다.<sup>86)</sup>

피고의 손해배상책임을 인정한 미국 제2연방항소법원의 판결에 대하여 본 판결의 다수의견은 상해가 사고에 의하여 초래되었는지의 여부가 아니라 사고가 ① KAL 061편의 기내에서 발생하였는지의 여부에만 초점을 맞추는 오류를 범하였고, ② 항공사 책임을 확대하여 바르샤바 협약 위반에 해당하는 사고 이상을 포함하는 책임을 부과하였으며, ③ 명백히 일상적이고 정상적인 일에 대해 항공운송인의 책임을 묻는다는 것은 사고의 개념 혼란만을 가중시킬 뿐이라는 비판이 있다.<sup>87)</sup>

## (2) 사고 발생 장소와 시점

바르샤바 협약, 몬트리올 협약, 「상법」은 항공운송인은 여객의 사망 또는 상해의 원인이 되는 사고가 ① 항공기상, ② 승강이나 하강을 위한 작업 중에 대한 개념에 대하여 논란이 있어 왔다. 특히 승·하강을 위한 작업 중에 발생하여야 손해배상책임을 부담하는데 본 ② 승·하강을 위한 작업 중의 의미에 대하여 논란이 있다. 이에 대한 의미를 판단하는 기준으로 미국의 판례는 세 가지를 제시하고 있는데 ① 장소기준(location test), ② 관리기준(control test), ③ 행위기준(activity test)이다.<sup>88)</sup>

먼저 ① 장소기준은 장소를 기준으로 ‘승강이나 하강을 위한 작업 중’의 의미를 판단하는 것으로서 이에 따르면 여객이 항공기에서 내려 공항터미널 내의 안전한 지점에 도달하기까지를 승·하강을 위한 작업 중인 것으로 볼 수 있다.<sup>89)</sup> 행위기준은 여객의 행위가 탑승을 위해 통상 요구되는 행위인지를 기준으로 승강이나 하강을 위한 작업 중의 의미를 판단하는 것으로서 이에 의하면 공항청사 내 트랜짓 라운지(transit

86) 최준선, 전계논문, 51면.

87) 문준조, “국제항공운송법상 사고의 정의·범주에 관한 미국 판례의 경향의 비판적 고찰”, 『기업법연구』 제22권 제1호, 한국기업법학회, 2008, 391면.

88) “for personal injuries resulting from highjackings”, Day v. Trans World Airlines, Inc., 528 F.2d 31, 33 (2d Cir. 1975).

89) McDonald v. Air Canada, 439 F.2d 1402, 1405 (1st Cir. 1971).

lounge)에서 보안검색을 받던 중 테러리스트에 의한 사고와 휴대수하물 검사를 받기 위해 줄을 서 있는 중에 일어난 사고는 탑승 중의 사고로 볼 수 있다.<sup>90)</sup>

또한 ② 관리기준이란 여객의 행위가 항공기의 승·하강을 목적으로 항공운송인의 관리 하에 있었는지를 기준으로 ‘승강이나 하강을 위한 작업 중’의 의미를 판단하는 것으로서 이에 의하면 공항터미널로부터 항공기가 있는 격납고로 이어지는 계단에서 넘어진 경우는 여기에 해당한다고 할 수 있다.<sup>91)</sup> 위에서 미국 판례를 중심으로 제시된 승·하강을 위한 과정 중의 의미를 판단하는 기준들 중에서 장소기준은 그 의미를 항공기의 승·하강을 위한 장소인지를 기준으로 판단하므로 인정범위가 협소하다는 측면에서 여객의 보호에 미흡한 면이 있고 ③ 행위기준은 인정범위가 늘어나 여객의 보호에는 도움이 되지만 운송인의 책임이 과중해지는 문제가 있으며<sup>92)</sup> 관리기준에서는 ‘관리’라는 의미가 모호하다는 문제가 있다고 할 수 있다. 국내 사안에 따라 이 세 가지 기준을 절충하여 ‘승·하강을 위한 과정 중’의 사고인지를 판단하지는 견해<sup>93)</sup>가 있지만 이렇게 되면 판례의 일관성이 지나치게 떨어질 것이므로, 피해자와 운송인의 이익 균형적 측면에서 사안에 따라 ‘장소기준’과 ‘행위기준’을 절충적으로 적용하는 방안이 타당할 것이다.

### 3. 연착 손해의 배상

#### (1) 규정의 내용

바르샤바 협약, 몬트리올 협약, 「상법」은 여객·수하물 및 운송물의 연착으로 인한 항공운송인의 손해배상책임 규정은 있지만 연착(delay in deliver)에 대한 언급을 하고 있지 않기 때문에 연착에 대한 개념 정리가 필요하다. 일반적으로 연착이란 운송 자체는 실행된 것을 전제로 목적물의 운송에 있어서 출발이나 도착이 계획보다 늦어진 경우를 의미한다.<sup>94)</sup> 항공운송인에게 연착으로 인하여 손해배상책임의 귀속은 출발과 도착이

90) 김종복, “항공판례의 연구 : 여객운송인의 책임을 중심으로”, 『항공우주법학회지』 제22권 제2호, 항공우주법학회, 2007, 72면.

91) Day v. Trans World Airlines, Inc., 528 F.2d 31, 33 (2d Cir. 1975).

92) 김종복, “몬트리올협약상의 항공여객운송인의 책임”, 『항공우주법학회』 제23권 제2호, 한국항공우주법학회, 2008, 49면.

93) 최준선, 『국제항공운송법론』, 삼영사, 1987, 178면.

94) 이강빈, “항공화물운송인의 책임에 관한 국제협약과 국내입법의 비교연구”, 『항공우주법학회지』 제24권 제2호, 한국항공우주법학회, 2009, 25면.

어느 정도 까지 늦어진 경우가 문제이다. 만약 연착에 대한 불문명한 경우에 항공 운항 시간표에 조금만 지체되더라도 濫訴가 발생할 수 있기 때문이다. 항공운송인의 연착의 책임귀속에 대하여 특별히 다른 계약 조건이 없다면 운송인은 운항시간표상의 시간을 현저히 지체하여 연착한 경우와 이로 인하여 손해가 발생하였다면 원칙적으로 연착 책임이 인정된다는 견해가 있으며<sup>95)</sup> 항공운송인의 제반 사정을 고려하여 합리적인 (reasonable) 시간 내에 운송을 완료하지 못할 시에 책임을 부담한다는 견해가 있다.<sup>96)</sup>

항공운송인의 연착에 대한 소송례는 영국 법원이 *Panalpina International Transport v. Densil Underwear* 사건이 있다. 본 사건에서 항공운송은 특성 중 신속성 때문에 이용되고 있음을 강조하며 12월 2일부터 12월 21일까지 나이지리아로 물건운송의 지연으로 크리스마스 거래가 이루어지지 못하게 한 것은 부당하고 불합리한 지연이었다고 판시한 바가 있다.<sup>97)</sup> 그리고 프랑스 법원의 판결에서는 현저한(substantial) 연착의 결과에 대하여 운송인에게 책임이 있음을 인정하고 있고<sup>98)</sup>, 네덜란드 법원의 판결에서는 운송계약의 선의의 이행에 해당하는 때보다 늦게 도착한 경우에 운송인에게 책임이 있음을 인정하고 있다.<sup>99)</sup> 연착에 대한 국내 판례는 말레이시아 코타키나발루발 대한민국 서울행항공기가 엔진 이상으로 회항하여 여객들이 대체 항공기를 이용하여 당초 예정보다 15시간 늦게 도착한 사건<sup>100)</sup>에서 동 사건 피고는 마련한 대체 항공편이 당초의 예정된 운항시간을 초과하였어도 초과된 시간이 당시의 상황을 고려할 때 합리적인 범위 내의 것이라는 이유로 개정 바르샤바 협약 제19조 소정의 연착에 해당하지 않는다고 주장하였다. 이에 대해 담당 법원은 항공기의 운항스케줄이 사전에 변경된 것이 아니라 확정된 운항 스케줄에 따라 이륙하였던 이 사건 항공기가 다시 코타키나발루 국제공항으로 회항함으로써 운항 스케줄이 당초 예정보다 15시간이나 늦어진 경우에는 특별한 사정이 없는 한 개정 바르샤바 협약 제19조에 규정된 연착에 해당한다고 봄이 상당하다고 판시하여 명시하고 있지는 않지만 연착은 ‘합리적인 시간’내에 운송을 완료하지 못한 것이라는 전제하에 판결을 내린 것이라고 판단된다.

95) 김만호, “국제항공운송인의 책임원칙에 관한 연구 : 1999년 몬트리올협약을 중심으로”, 『공사논문집』 제57집 제3권, 공군사관학교, 2006, 94면.

96) 이강빈, “몬트리올 조약상 국제항공화물배상책임제도에 관한 고찰”, 『항공우주법학회지』 제18권, 항공우주법학회, 2003, 45면.

97) *Panalpina v. Densil Underwear* [1981] 1 Lloyd's Rep. 187.

98) *Robert-Houdin/Panair do Brasil*, 1960. 7.3., Tribunal de grande instance de la Seine, 5 e Ch. G. card 17-1.2.

99) *Heerfur v. KLM*, Mar. 8. 1962, Court of Appeal, The Hague, 1st. Div., G. card 15-6 7.

100) 대법원 2004. 3. 18. 선고 2001다82507 전원합의체 판결.

## (2) 연착의 개념 규정의 필요성

항공운송은 몬트리올 협약 제정 과정 중 1997년 법률위원회에서 국제해상물품조약상의 연착의 개념을 참조하여 정의규정을 둘 것이 제안되었지만 항공기 운항은 기상조건 등에 의해 시간표상 운항이 어려운 경우가 있고 엄격한 정의는 무리한 운항을 가져올 수 있기 때문에 채택되지 않았다. 현재 육상운송은 국제도로물품운송조약<sup>101)</sup> 제19조 운송의 지연에 관한 정의가 규정되어 있고 해상운송의 경우에는 1978년 함부르크 규칙<sup>102)</sup> 제5조 제2항 및 2008년 함부르크 규칙<sup>103)</sup> 제21조에서 운송의 지연에 관한 정의 규정을 두고 있다. 이러한 이유는 항공운송은 육상운송이나 해상운송과 성격이 다르고 운송의 지연에 관한 엄격한 정의 규정은 항공운송인의 무리한 운송으로 인한 대형 사고로 이어질 가능성이 높으므로 연착의 정의에 관한 규정을 두지 않고 각 계약국 법원의 해석에 의하도록 한 몬트리올 협약의 입장이 문제가 있다고 보기는 어렵다. 그러나 육상운송에 관한 국제도로물품운송조약이나 해상운송에 관한 함부르크 규칙 및 로테르담 규칙에도 규정되어 연착으로 인해 발생하는 손해배상책임 설정의 기준이 되도록 하고 있는데 항공운송에 관한 협약이나 국내법상에는 연착에 관한 정의가 규정되어 있지 않아 항공운송의 연착에 관한 판단이 육상운송이나 해상운송보다 일관되지 못할 가능성이 있다.<sup>104)</sup> 따라서 몬트리올 협약이나 「상법」 항공운송편에서 연착에 관한 정의 규정을 하는 것이 항공운송의 연착에 관한 일관된 판단이 내려질 수 있도록 하여 법적 안정성을 높이는 것이 옳다고 생각한다.

연착의 개념에 대한 엄격한 해석은 항공운송인의 안전한 운항을 저해할 소지가 있으므로 2008년 로테르담 규칙처럼 형식적인 주의 규정은 지양하되 육상운송 보다 항공운송과 유사한 특성을 지닌 해상운송에 관한 1978년 함부르크 규칙의 연착에 관한 정의 규정을 차용하는 것이 합리적이라고 생각한다. 그래서 연착의 개념은 여객·수하물

101) Convention on the Contract for the International Carriage of Goods by Road (CMR) (Geneva, 19 May 1956) <<http://www.jus.uio.no/lm/un.cmr.road.carriage.contract.convention.1956/doc.html#1>> (최종방문일 11월 30일).

102) United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea (The Hamburg Rules) Hamburg, 30 March 1978 <<http://www.jus.uio.no/lm/un.sea.carriage.hamburg.rules.1978/doc.html>> (최종방문일 11월 30일).

103) United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea New York, 11 December 2008 (The Rotterdam Rules) <[http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral\\_texts/transport\\_goods/2008rotterdam\\_rules.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/transport_goods/2008rotterdam_rules.html)> (최종방문일 11월 30일).

104) 김종복, 전게논문(주 8), 237면.

또는 운송물이 항공운송계약에 명시된 도착 예정인 공항에 합의된 시간 내에 또는 이러한 합의가 없을 경우 당해 상황을 고려해 선의의 운송인에게 요구할 수 있는 합리적인 시간 내에 도착 또는 인도되지 아니한 경우를 말한다와 같이 정의하는 것이 옳다고 생각한다.

#### 4. 항공사 약관의 손해<sup>105)</sup>

##### (1) 여객의 손해

대한항공의 국제여객운송약관에 의하면 협약이나 기타 법령에서 정하는 경우 이외에 해당하는 항공운송이나 대한항공이 행하는 서비스로부터 여객에게 발생한 손해는 대한항공이 원칙적으로 책임을 부담하지 않고 대한항공의 태만 또는 고의적인 과실에 기인하여 발생하였다는 사실이 증명되고 동 손해에 여객의 과실이 개재되지 않았다는 점이 판명된 경우에만 책임을 부담한다.<sup>106)</sup> 협약 또는 법령에서 정하지 않은 손해의 경우에는 항공사 측의 과실이 증명된 경우에만 책임을 부담한다는 조항인데 대한항공 약관상 ‘태만’ 또는 ‘고의적인 과실’이라는 용어의 적합성에 대한 판단이 필요하다. 소위 ‘태만’은 용어는 영문판 정본 ‘negligence’에 해당하는 용어로서 이는 부주의 또는 과실과 같은 개념이라고 볼 수 있다. 영문판 정본에서는 고의적인 과실은 ‘willful fault’에 해당하는 것인데 과실과 고의는 완전히 구별되는 개념이다. 그래서 중과실 (gross negligence)이라고 함이 타당하다고 생각된다. 그러나 ‘과실’ 또는 ‘중과실’로서 표현이 중복되고 약관상 적절한 용어라 볼 수 없으므로 ‘고의’ 또는 ‘과실’로 수정함이 바람직하다. 그리고 해당 손해가 항공사의 과실 등에 의한 것이었을 뿐만 아니라 이러한 손해에 여객의 과실이 없었음을 증명해야 항공사의 책임이 성립한다고 규정하고 있는데 동 조항은 만약 여객의 과실이 조금이라도 있으면 항공사는 손해에 대한 책임을 부담하지 않는 것으로 해석되므로 여객에게 불리한 조항으로서 개선될 필요가 있다고 생각된다.

아시아나항공 약관상에도 협약 또는 법령에서 정하는 이외에 아시아나항공이 제공

105) 앞서 언급한 바와 같이 본고에서 논하는 항공사 약관은 대한항공과 아시아나항공으로 범위를 좁혀 논하고자 한다. 양 항공사 외에 국내 항공사가 7개 등이 있지만 국내외선을 막론하고 발생하기 때문에 국제선까지 취항하는 항공사 약관을 중점적으로 논의하기 위함이다.

106) 대한항공 국제여객약관 제18조 제3항 가.

하는 운송 또는 기타 서비스와 관련하여 발생한 손해는 아시아나항공이 해당 손해가 아시아나항공의 고의 또는 과실에 기인하여 발생하였다는 사실이 증명된 경우에 한하여 책임을 부담하며 해당 손해에 대한 여객의 고의 또는 과실이 기재된 경우 아시아나항공의 손해배상책임은 축소된다.<sup>107)</sup> 아시아나항공의 약관의 규정은 항공사의 과실책임을 표현하기 위해 ‘고의’ 또는 ‘과실’이라는 명확한 표현을 사용하였고 여객의 기여과실이 있는 경우에 따라 항공사의 책임을 경감시키는 점에서 합리적이라고 할 수 있다.

## (2) 수하물 손해

대한항공 국제여객운송약관은 여객의 위탁수하물에 포함되어 있는 전자제품 및 파손되기 쉬운 물건, 부패성 물건, 화폐·보석류 등의 귀중품, 서류 또는 견본의 분실 손상 또는 인도의 지연에 대하여 대한항공은 사실을 알고 있는지 여부에 관계없이 책임을 부담하지 않지만,<sup>108)</sup> 미국을 출발 또는 도착하는 국제선 여정의 경우에는 그러하지 아니하다.<sup>109)</sup> 이 같은 규정은 몬트리올 협약 등과 같은 항공운송 관련 조약에서 위와 같은 물품의 손해에 대한 항공운송인의 면책 규정을 두고 있지 않고 다른 위탁수하물과 동일하게 가격을 신고하지 않으면 조약상의 책임한도액까지 책임을 부담한다고 보아야 할 것이므로 조약에 비해 수하물의 송하인인 여객에게 불리한 조항이다.

그래서 미국을 출발 또는 도착하는 국제선 여객을 다른 나라에 출발 또는 도착하는 국제선 여객을 불합리하게 차별하는 것으로 조약의 내용과 동일하게 물품에 대하여 항공사가 책임을 부담하는 방향으로 개정되어야 할 것이다. 대한항공 국내여객운송약관 제38조 제7항은 항공사가 휴대수하물의 멸실 또는 훼손으로 인한 손해에 대하여는 손해가 자신 또는 사용인이나 대리인의 고의 과실에 의하여 발생한 경우에만 책임을 진다고 규정하고 있다. 여기서 ‘고의 과실’이란 표현이 약관에 사용되는 용어로서 적절한지 문제될 수 있다. 일반적으로 규정의 표현상 ‘고의 과실’을 사용하는 경우는 찾아보기 어려우며 과실은 당연히 고의의 경우를 포함한다고 해석될 수 있으므로 ‘과실’이라고 표현하거나 ‘고의 또는 과실’이라는 표현으로 수정되어야 하는 것이 타당하다.

한편 아시아나항공의 국내여객운송약관에서는 수하물의 연착으로 인한 손해배상책

107) 아시아나항공 국제여객약관 제15조 제3항 가.

108) 대한항공 국제여객약관 제18조 제3항 자. 본문.

109) 대한항공 국제여객약관 제18조 제3항 자. 단서.

입의 원인에 관한 규정을 두고 있지 않은데, 약관의 규정이 없어도 「상법」 항공운송편의 관련 규정이 적용되므로 큰 문제는 없지만 약관상 여객의 손해나 수하물의 멸실 또는 훼손으로 인한 손해배상책임의 원인에 관한 규정을 두고 있으면서 이 같은 경우에 규정을 두지 않는 것은 규정의 체계상 바람직하지 않으므로 수하물의 연착에 관한 규정을 두는 방향으로 개정되어야 할 것이다.

#### IV. 마치며

개정 「상법」 항공운송편은 국제항공운송에서 세계적으로 활용되는 조약들의 내용을 우리 실정에 맞게 반영하여 국제적 기준에 맞으면서 체계상으로도 육상·해상·항공운송을 포괄하는 특징을 갖고 있다. 그러나 「상법」은 운송계약상 항공운송인의 손해배상책임 문제를 규율하는 몬트리올협약을 주로 반영하면서 동 협약이 가지고 있던 문제들도 그대로 안게 되었으므로 국내 상황에 맞게 변형 및 생략을 통해 동 협약의 규정을 수용함으로써 발생하는 문제들도 생겨나게 되었다. 특히 여객 손해에 대한 손해배상책임의 발생 원인으로서는 사고의 개념은 판례의 해석이 반영된 관련 조약과 「상법」에서 어느 정도 명확한 개념 정의가 필요하다고 할 것이다. 이러한 문제의식을 갖고 본고에서는 항공여객운송인의 손해배상책임 원인에 대하여 고찰하였다. 항공여객운송인의 손해배상책임 요소는 상기 언급한바와 같이 조약과 「상법」 그리고 항공사 약관으로 三分別할 수 있다. 특히 조약은 바르샤바 협약, 과테말라 의정서, 몬트리올 협약을 중심으로 살펴보고 이후 「상법」과 항공사 약관에 대하여 분석하였다. 「상법」 항공운송편의 모법인 몬트리올 협약은 여객의 사망 또는 신체상해의 원인이 된 사고가 ‘항공기상에서’ 또는 ‘승강을 위한 작업 중’ 발생한 경우에 항공운송인의 손해배상책임에 대하여 규정하고 있으며 이는 바르샤바 협약부터 이를 개정한 전 협약에 걸쳐 동일하게 규정되었고 ‘사고’의 개념 및 ‘승강을 위한 작업 중’의 범위와 관련하여 지금까지 논란이 계속되고 있는 중이다. 또한 손해배상의 대상 범주인 여객 손해 중 ‘신체상해’에 여객이 항공운송 중에 입은 정신적 손해를 포함시킬 수 있는지 여부를 두고 논쟁 중이다.

현행법상 신체적 상해의 경우 특정 상황에서 정신적 손해에 대한 배상이 가능하고 항공사고로 인한 발생한 정신적 손해는 중대한 신체적 상해와 같이 피해자로 하여금



정상적인 생활을 할 수 없게 할 만큼 심각한 피해이다. 그래서 여객의 정신적 손해는 관련 조약이나 「상법」상 신체적 상해에 포함하는 것으로 해석할 필요가 있으며 항공운송인의 합리적인 보호와 濫訴의 예방 측면에서 명백히 증명될 수 있는 정신적 손해만을 배상하여야 할 것이다. 연착 손해의 배상은 바르샤바 협약, 몬트리올 협약, 「상법」은 여객·수하물 및 운송물의 연착으로 인한 항공운송인의 손해배상책임 규정은 있지만 연착에 대한 언급을 하고 있지 않기 때문에 연착에 대한 개념 정리가 필요하다. 연착 개념에 대한 엄격한 해석은 항공운송인의 안전한 운항을 저해할 소지가 있으므로 여객·수하물 또는 운송물이 항공운송계약에 명시된 도착 예정인 공항에 합의된 시간 내에 또는 이러한 합의가 없을 경우 당해 상황을 고려해 선의의 운송인에게 요구할 수 있는 합리적인 시간 내에 도착 또는 인도되지 아니한 경우를 언급하는 방향으로 정의하는 것이 옳다고 생각한다.

항공사 약관의 손해는 여객 손해는 대한항공의 국제여객운송약관에 의하면 협약이나 기타 법령에서 정하는 경우 이외에 해당하는 항공운송이나 대한항공이 행하는 서비스로부터 여객에게 발생한 손해는 대한항공이 원칙적으로 책임을 부담하지 않고 대한항공의 태만 또는 고의적인 과실에 기인하여 발생하였다는 사실이 증명되고 동 손해에 여객의 과실이 개재되지 않았다는 점이 판명된 경우에만 책임을 부담한다.<sup>110)</sup> 협약 또는 법령에서 정하지 않은 손해의 경우에는 항공사 측의 과실이 증명된 경우에만 책임을 부담한다는 조항인데 대한항공 약관상 ‘태만’ 또는 ‘고의적인 과실’이라는 용어의 적합성에 대한 판단이 필요하며 중과실이라고 함이 타당하다고 생각된다. 수하물 손해는 대한항공 국제여객운송약관은 여객의 위탁수하물에 포함되어 있는 전자제품 등의 손상 또는 인도의 지연에 대하여 대한항공은 사실을 알고 있는지 여부에 관계없이 책임을 부담하지 않지만 미국을 출발 또는 도착하는 국제선 여객의 경우에는 그렇지 않다. 따라서 미국을 출발 또는 도착하는 국제선 여객을 타국에 출발 또는 도착하는 국제선 여객을 불합리하게 차별하는 것으로 조약의 내용과 동일하게 물품에 대하여 항공사가 책임을 부담하는 방향으로 개정되어야 할 것이다.

110) 대한항공 국제여객약관 제18조 제3항 가.

## 참고문헌

### 1. 단행본

- 김두환, 「국제·국내항공법과 개정상법(항공운송편)」, 한국학술정보(주), 2011.
- 김종복, 「신국제항공법」, 한국학술정보(주), 2009.
- \_\_\_\_\_, 「항공관례의 연구」, 한국학술정보(주), 2008.
- 마이클 밀데(정준식 譯), 「국제항공법과 ICAO」, 법문사, 2011.
- 문준조, 「항공관련 국제협약과 항공법제 개선방안 연구」, 한국법제연구원, 2009.
- 박원화, 「국제항공법」, 한국학술정보(주), 2012.
- \_\_\_\_\_, 「항공사법」, 한국학술정보(주), 2012.
- 법무부, 「상법 항공운송편 제정 자료집」, 2009.
- 손진화, 「상법강의」, 제3판, 신조사, 2011.
- 정찬형, 「상법강의(하)」, 제15판, 박영사, 2013.
- 최준선, 「국제항공운송법론」, 삼영사, 1987.
- \_\_\_\_\_, 「상법 항공운송편 해설」, 법무부, 2012.
- 홍순길 외, 「항공운송 및 우주개발 관련 국제조약 및 외국 입법례 분석과 우리나라 법제의 개선과제」, 법무부 용역과제, 2007.
- 홍순길/이강석, 「신항공법정해」, 개정4판, 동명사, 2010.

### 2. 논문

- 김만호, “국제항공운송인의 책임원칙에 관한 연구 : 1999년 몬트리올협약을 중심으로”, 「공사논문집」 제57집 제3권, 공군사관학교, 2006.
- 김종복, “국제협약의 적용과 여객운송인의 책임을 중심으로”, 「상사관례연구」 제23집 (1), 서울지방변호사회, 2009.
- \_\_\_\_\_, “몬트리올협약상의 항공여객운송인의 책임”, 「항공우주법학회지」 제23권 제2호, 한국항공우주법학회, 2008.
- \_\_\_\_\_, “상법 항공운송편 제정의 필요성과 방향에 관한 고찰”, 「법학연구」 제11집 제1호, 인하대학교 법학연구소, 2008.
- \_\_\_\_\_, “아시아나 항공기사고와 항공보험”, 「Risk & Insurance」 제110호, 2013.

- \_\_\_\_\_, “항공판례의 연구 : 여객운송인의 책임을 중심으로”, 『항공우주법학회지』 제22권 제2호, 항공우주법학회, 2007.
- 문준조, “국제항공운송법상 사고의 정의·범주에 관한 미국 판례의 경향의 비판적 고찰”, 『기업법연구』 제22권 제1호, 한국기업법학회, 2008.
- 박명섭/진쟁희/윤재호, “항공운송산업 발전에 따른 중국 민용항공법의 문제점 및 개선 방향에 대한 고찰”, 『무역상무연구』 제42호, 2009.
- 박종은/송채현, “항공 운송인의 지상 제3자에 대한 무과실책임 도입의 타당성에 관한 연구”, 『물류학회지』 제21권 제3호, 한국물류학회, 2011.
- 이강빈, “몬트리올 조약상 국제항공화물배상책임제도에 관한 고찰”, 『항공우주법학회지』 제18권, 항공우주법학회, 2003.
- \_\_\_\_\_, “상법 항공운송편의 항공운송인 책임과 개정방향에 관한 고찰”, 『Aviation 시사&논단』, 항공정보포탈시스템, 2010, 3.
- \_\_\_\_\_, “항공화물운송인의 책임에 관한 국제협약과 국내입법의 비교연구”, 『항공우주법학회지』 제24권 제2호, 한국항공우주법학회, 2009.
- 이창현/김상중, 『위험책임에 관한 연구』, 법무부 용역과제, 2011.
- 정우영, “복합운송인의 책임에 관한 소고”, 『물류와 법』 제4집, 인하대학교 법학연구소, 2012.
- 정준우, “여객의 인적 손해에 대한 항공운송인의 책임 - 2008년 상법 항공운송편 제정안을 중심으로 -”, 『상사법연구』 제28권 제3호, 한국상사법학회, 2009.
- 조홍제, “국제항공법상 정신적 손해에 관한 연구”, 『항공우주법학회지』 제25권 제1호, 항공우주법학회, 2010.
- 최준선, “국제항공운송협약상 사고의 개념”, 『항공우주법학회지』 제20권 제1호, 항공우주법학회, 2005.
- 현덕규, “몬트리올협약에 의한 국제항공운송계약의 규율”, 법률신문, 2007년 10월 25일.
- 홍순길, “신국제항공법 질서의 형성과 국제 협력”, 『KOTI 항공정책 Brief』, 한국교통연구원, 2011. 12.
- Tory A. Weigand, *Accident, Exclusivity, and Passenger Disturbances Under the Warsaw Convention*, American University International Law Review, Vol. 16 Issue 4, 2001.

Barbara J. Buono, *The Recoverability of Punitive Damages Under the Warsaw Convention in Cases of Wilful Misconduct: Is the Sky the Limit?*, Fordham International Law Journal, Volume 13, Issue 4, 1989.

Christopher E. Cotter, *Recent Case Law Addressing Three Contentious Issues in the Montreal Convention*, The Air & Space Lawyer, Volume 24, Number 4, 2012.

## 초 록

오늘날 항공운송은 국가 간 인적·물적 교류를 위한 최적화된 운송 수단이다. 우리나라는 물론 세계 각국은 효율적인 항공운송을 이용하기 위해 국제항공협정을 체결하여 항공사 노선확장과 운항횟수의 증가 등을 이룩하였지만 동전의 양면처럼 항공운송 사고의 발생가능성도 높아졌다. 항공운송 사고의 발생 빈도는 타교통수단 사고와 비교하였을 때 높지는 않아도 항공사고가 발생하면 대형 참사로 이어진다. 항공운송 사고는 국내 운송사고보다 국제 운송사고가 많으며, 사고가 발생하였을 경우에 항공운송인과 여객 또는 송하인 등의 법적 책임에 대한 분석이 필요하다. 항공운송 사고의 법적 규율에 대한 선순위 판단은 항공운송계약의 종류의 구분이다. 항공운송계약은 객체에 따라 항공여객운송계약과 항공물건운송계약으로 분별된다. 특히 항공여객운송 사고는 인명 피해를 발생시키기 때문에 이에 대한 법적 규율에 대한 논의가 더욱 필요하다.

개정 「상법」 항공운송편은 국제항공운송에서 세계적으로 활용되는 조약들의 내용을 우리 실정에 맞게 반영하여 국제적 기준에 맞으면서 체계상으로도 육상·해상·항공운송을 포괄하는 특징을 갖고 있다. 그러나 「상법」은 운송계약상 항공운송인의 손해배상책임 문제를 규율하는 몬트리올협약을 주로 반영하면서 동 협약이 가지고 있던 문제로 인하여 국내 상황에 맞게 변형 및 생략을 통해 동 협약의 규정을 수용함으로써 발생하는 문제들도 생겨나게 되었다. 특히 여객 손해에 대한 손해배상책임의 발생 원인으로서 사고의 개념은 판례의 해석이 반영된 관련 조약과 「상법」에서 어느 정도 명확한 개념 정의가 필요하다고 할 것이다.

「상법」 항공운송편의 모법인 몬트리올 협약은 여객의 사망 또는 신체상해의 원인이 된 사고가 ‘항공기상에서’ 또는 ‘승강을 위한 작업 중’ 발생한 경우에 항공운송인의 손해배상책임에 대하여 규정하고 있으며 이는 바르샤바 협약부터 이를 개정한 전 협약에 걸쳐 동일하게 규정되었고 ‘사고’의 개념 및 ‘승강을 위한 작업 중’의 범위와 관련하여 지금까지 논란이 계속되고 있는 중이다. 또한 손해배상의 대상 범주인 여객 손해 중 ‘신체상해’에 여객이 항공운송 중에 입은 정신적 손해를 포함시킬 수 있는지 여부를 두고 논쟁 중이다.

현행법상 신체적 상해의 경우 특정 상황에서 정신적 손해에 대한 배상이 가능하고 항공사고로 인한 발생한 정신적 손해는 중대한 신체적 상해와 같이 피해자로 하여금

정상적인 생활을 할 수 없게 할 만큼 심각한 피해이다. 그래서 여객의 정신적 손해는 관련 조약이나 「상법」상 신체적 상해에 포함하는 것으로 해석할 필요가 있으며 항공운송인의 합리적인 보호와 남소의 예방 측면에서 명백히 증명될 수 있는 정신적 손해만을 배상하여야 할 것이다. 연착 손해의 배상은 바르샤바 협약, 몬트리올 협약, 「상법」은 여객·수하물 및 운송물의 연착으로 인한 항공운송인의 손해배상책임 규정은 있지만 연착에 대한 언급을 하고 있지 않기 때문에 연착에 대한 개념 정리가 필요하다. 연착의 개념에 대한 엄격한 해석은 항공운송인의 안전한 운항을 저해할 소지가 있으므로 여객·수하물 또는 운송물이 항공운송계약에 명시된 도착 예정인 공항에 합의된 시간 내에 또는 이러한 합의가 없을 경우 당해 상황을 고려해 선의의 운송인에게 요구할 수 있는 합리적인 시간 내에 도착 또는 인도되지 아니한 경우를 말한다와 같이 정의하는 것이 옳다고 생각한다.

항공사 약관의 손해는 여객 손해는 대한항공의 국제여객운송약관에 의하면 협약이나 기타 법령에서 정하는 경우 이외에 해당하는 항공운송이나 대한항공이 행하는 서비스로부터 여객에게 발생한 손해는 대한항공이 원칙적으로 책임을 부담하지 않고 대한항공의 태만 또는 고의적인 과실에 기인하여 발생하였다는 사실이 증명되고 동 손해에 여객의 과실이 개재되지 않았다는 점이 판명된 경우에만 책임을 부담한다. 협약 또는 법령에서 정하지 않은 손해의 경우에는 항공사 측의 과실이 증명된 경우에만 책임을 부담한다는 조항인데 대한항공 약관상 ‘태만’ 또는 ‘고의적인 과실’이라는 용어의 적합성에 대한 판단이 필요하며 중과실이라고 함이 타당하다고 생각된다. 수하물 손해는 대한항공 국제여객운송약관은 여객의 위탁수하물에 포함되어 있는 전자제품 등의 손상 또는 인도의 지연에 대하여 대한항공은 사실을 알고 있는지 여부에 관계없이 책임을 부담하지 않지만 미국을 출발 또는 도착하는 국제선 운송의 경우에는 그렇지 않다. 따라서 미국을 출발 또는 도착하는 국제선 여객을 다른 나라에 출발 또는 도착하는 국제선 여객을 불합리하게 차별하는 것으로 조약의 내용과 동일하게 물품에 대하여 항공사가 책임을 부담하는 방향으로 개정되어야 할 것이다.

**주제어** : 항공운송, 손해배상책임, 바르샤바 협약, 과테말라 협약, 몬트리올 협약, 상법, 항공사 약관, 정신적 손해배상, 연착 손해

## Abstract

A Legal Study on liability for damages cause of the air carrier :  
With an emphasis upon liability of passenger

So, Jae-Seon\* · Lee, Chang-Kyu\*\*

Air transport today is a means of transport that is optimized for exchanges between nations. Around the world, has experienced an increase in operating and the number of airline route expansion that has entered into the international aviation agreements in order to take advantage of the air transport efficient, but the possibility of the occurrence of air transport accidents increased. When compared to the accident of other means of transport, development of air transport accidents, not high, but it leads to catastrophe aviation accident occurs. Air Transport accident many international transportation accident than domestic transportation accident, in the event of an accident, the analysis of the legal responsibility of the shipper or the like is necessary or passenger air carrier. Judgment of the legal order of discipline of air transport accident is a classification of the type of air transport agreement. Depending on the object, air transport agreements are classified into the contract of carriage of aviation of the air passenger transportation contract. For casualties occurs, air passenger transportation accident is a need more discussion of legal discipline for this particular.

Korean Commercial Code, it is possible to reflect in accordance with the actual situation of South Korea the contents of the treaty, which is utilized worldwide in international air transport, even on the system, to control land, sea, air transport and welcoming to international standards. However, Korean Commercial Code, the problem of the Montreal Convention has occurred as it is primarily reflecting the

---

\* Prof. Dr. at Kyung Hee University Law School / Dr. jur..

\*\* Senior researcher at Kyung Hee Institute of Legal Studies / Lecturer, Department of Law, Korea Aerospace University / J.S.D.

Montreal Convention. As a cause of liability for damages, under the Commercial Code of Korea and the contents of the treaty precedent is reflected, the concept of accident is necessary definition of the exact concept for damages of passengers in particular.

Cause of personal injury or death of passengers, in the event of an accident to the “working for the elevation” or “aircraft” on, the Montreal Convention is the mother method of Korea Commercial Code, liability for damages of air carrier defines. The Montreal Convention such, continue to be a matter of debate so far in connection with the scope of “working for the lifting of” the concepts defined in the same way from Warsaw Convention “accident”. In addition, it is discussed and put to see if you can be included mental damage passenger suffered in air transport in the “personal injury” in the damage of the passenger is in the range of damages.

If the operation of aircraft, injury accident, in certain circumstances, compensation for mental damage is possible, in the same way as serious injury, mental damage caused by aviation accidents not be able to live a normal life for the victim it is damage to make. So it is necessary to interpret and what is included in the injury to the body in Korea Commercial Code and related conventions, non-economic damage of passengers, clearly demonstrated from the point of view of prevention of abuse of litigation and reasonable protection of air carrier it must compensate only psychological damage that can be. Since the compensation of delay damages, Warsaw Convention, the Montreal Convention, Korea Commercial Code, there are provisions of the liability of the air carrier due to the delayed arrival of passenger and baggage, but you do not have a reference to delayed arrival, the concept of delay arrangement is necessary. The strict interpretation of the concept of delayed arrival, because it may interfere with safe operation of the air carrier, within the time agreed to the airport of arrival that is described in the aviation contract of carriage of passenger baggage, or, these agreements I think the absence is to be defined as when it is possible to consider this situation, requests the carrier in good faith is not Indian or arrive within a reasonable time is correct.



The loss of passenger, according to the international passenger Conditions of Carriage of Korean Air, in addition to the cases prescribed by law and other treaties, loss of airline contracts, resulting in passengers from a service that Korean Air and air transport in question do damage was is, that the fact that Korean Air does not bear the responsibility as a general rule, that was caused by the negligence or intentional negligence of Korean Air is proof, negligence of passengers of the damage has not been interposed bear responsibility only when it is found. It is a clause in the case of damage that is not mandated by law or treaty, and responsible only if the negligence of the airline side has been demonstrated, but of the term negligence “for” intentional or negligent “Korean Air’s Terms” I considered judgment of compatibility is required, and that gross negligence is appropriate. The “Korean Air international passenger Conditions of Carriage”, airlines about the damage such as electronic equipment that is included in the checked baggage of passengers does not bear the responsibility, but the loss of baggage, international to arrive or depart the U.S. it is not the case of transportation. Therefore, it is intended to discriminate unfairly passengers of international flights arriving or departure to another country passengers of international flights arriving or departure, the United States, airlines will bear the responsibility for the goods in the same way as the contents of the treaty it should be revised in the direction.

**Key Words** : air transport, liability for damages, warsaw convention, guatemala agreement montreal convention, agreement of airlines, mental injury, delay damage