

원고에게 도로 교부하는 것으로써 같음하기로 합의하였다고 볼 여지가 많다고 할 것이다.

그럼에도 불구하고 원심은 위 약속어음의 교부가 계약금 및 중도금의 지급에 같음하여 이루어진 것으로 볼 만한 사정이 있는지에 관하여 더 나아가 심리하여 보지도 아니한 채 그 판시와 같은 이유만으로 피고의 계약금 및 중도금 채무가 소멸하지 않았다고 단정하고 말았으니, 이러한 원심판결에는 심리를 다하지 아니하였거나 기존 채무의 이행에 관하여 어음이 교부된 경우의 법리를 오해한 잘못이 있다고 할 것이다.

4. 결론

그러므로 나머지 상고이유에 관하여 판단할 필요 없이 원심판결 중 피고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 이홍훈(재판장) 김능환 민일영(주심) 이인복

**9** 2010. 12. 23. 선고 2010다45753 판결 [보험금]

전기통신서비스 이용료 채무에 관하여 채무자인 보험계약자가 채권자를 피보험자로 하여 보증보험회사와 체결한 이행보증보험계약의 추가위험부담특별약관 중 ‘보험계약의 보험기간 안에 연이어 갱신보험계약이 체결된 경우에는 갱신보험계약 직전 보험계약에 대한 보험회사의 보험책임은 종료하며, 갱신보험계약의 보험기간 개시 전에 발생한 채무에 대하여는 갱신보험계약의 보험가입금액을 한도로 보상한다’는 내용의 갱신평약은 상법 제649조 제1항, 제663조 및 민법 제541조 등의 규정에 위배되어 무효라고 한 사례

【판결요지】

전기통신서비스 이용료 채무에 관하여 채무자인 보험계약자가 채권자를 피보험자로 하여 보증보험회사와 체결한 이행보증보험계약의 추가위험부담특별약관 중 ‘보험계약의 보험기간 안에 연이어 갱신보험계약이 체결된 경우에는 갱신보험계약 직전 보험계약에 대한 보험회사의 보험책임은 종료하며, 갱신보험계약의 보험기간 개시 전에 발생한 채무에 대하여는 갱신보험계약의 보험가입금액을 한도로 보상한다’는 내용의 갱신평약은, 보험계약자와 보험회사 사이에 갱신계약이 체결되었다는 이유만으로 피보험자의 동의 없이 곧바로 이행보증보험계약이 해지되도록 하여 종전 이행보증보험계약에 의한 보험자의 보험금 지급책임을 면하도록 함과 아울러 피보험자가 기존의 이행보증보험계약에 의해 보상받을 수 있었던 보험금청구권을 모두 소멸시키는 것이어서 상법 제649조 제1항, 제663조 및 민법 제541조 등의 규정에 위배되어 무효이고, 이와 같이 위 갱신평약이 무효인 이상 기존 이행보증보험계약 체결 당시부터 위 특약이 계약내

용에 편입되어 있었다거나 갱신보험계약에서 피보험자의 동의 없이 임의로 위와 같은 취지의 약정을 하였다고 하여 달리 볼 수도 없다고 한 사례.

【참조조문】 상법 제639조, 제649조 제1항, 제663조, 민법 제539조, 제541조

---

【원고, 피상고인】 주식회사 케이티

【피고, 상고인】 서울보증보험 주식회사 (소송대리인 변호사 최성곤)

【원심판결】 서울중앙지법 2010. 5. 4. 선고 2009나35919 판결

【주 문】 상고를 기각한다. 상고비용은 피고가 부담한다.

【이 유】 상고이유를 판단한다.

1. 보증보험이란 피보험자와 어떠한 법률관계를 가진 보험계약자(주계약상의 채무자)의 채무불이행으로 인하여 피보험자(주계약상의 채권자)가 입게 될 손해의 전보를 보험자가 인수하는 것을 내용으로 하는 손해보험으로서, 형식적으로는 채무자의 채무불이행을 보험 사고로 하는 보험계약이나 실질적으로는 보증의 성격을 가지고 보증계약과 같은 효과를 목적으로 하는 것이므로 민법의 보증에 관한 규정이 준용되고(대법원 2004. 12. 24. 선고 2004다20265 판결 등 참조), 이행보증보험의 경우 피보험자는 보증보험에 터잡아 계약을 체결하거나 이미 체결한 계약에 따른 의무를 이행하는 것이 보통이므로, 보험자가 이미 보증보험 증권을 교부하여 피보험자가 그 보증보험증권을 수령한 후 이에 터잡아 새로운 계약을 체결하거나 이미 체결한 계약에 따른 의무를 이행하는 등으로 보증보험계약의 채권담보적 기능을 신뢰하여 새로운 이해관계를 가지게 되었다면 그와 같은 피보험자의 신뢰를 보호할 필요가 있다(대법원 2001. 2. 13. 선고 99다13737 판결, 대법원 2002. 1. 11. 선고 2001다58306 판결 등 참조).

또한 이행보증보험은 상법 제639조 소정의 타인을 위한 손해보험의 일종일 뿐 아니라 민법 제539조 소정의 제3자를 위한 계약으로서의 성질을 가지고 있으므로, 제3자인 피보험자의 권리가 생긴 후에는 민법 제541조에 따라 보증보험계약의 당사자가 그 권리를 변경 또는 소멸시킬 수 없다. 한편 상법 제649조 제1항은 ‘타인을 위한 손해보험의 경우 보험계약자는 보험사고 발생 전이라도 피보험자의 동의를 얻지 아니하거나 보험증권을 소지하지 아니하면 보증보험계약을 해지하지 못한다’고 규정하고 있는데, 상법 제663조는 이를 보험당사자 간의 특약으로 보험계약자 또는 피보험자나 보험수익자의 불이익으로 변경하지 못한다고 규정하고 있다.

2. 원심판결 이유와 기록에 의하면, 주식회사 베스트모바일(이하 ‘베스트모바일’이라고만 한다)은 2006. 10. 19. 피고와 사이에, 피보험자를 원고로 하고, 보험가입금액 1억 원, 보험기간은 2006. 10. 19.부터 2007. 10. 18.까지로 하여 베스트모바일이 원고로부터 전기통신서비스를 제공받고 그 채무를 이행하지 아니함으로써 인한 손해를 보상하기로 하는 내용의 이

행보증보험계약(이하 ‘이 사건 보증보험’이라 한다)을 체결한 사실, 이 사건 보증보험계약에 적용되는 보통약관 제1조는, 피고는 채무자인 보험계약자가 보험증권에 기재된 계약에서 정한 채무 중 이행기일이 보험기간 안에 있는 채무의 불이행으로 인해 채권자인 피보험자가 입은 손해를 보상하는 것으로 규정하고 있는 사실, 이 사건 보증보험계약에 적용되는 추가위험부담특별약관 제2조 제1항은, 보통약관 제1조의 규정에 의한 손해 외에 채무자인 보험계약자가 보험증권에 기재된 보험기간 안에 발생시킨 채무 중 지급기일이 보험기간 종료일 익일부터 90일 이내에 도래하는 채무를 이행하지 아니함으로써 채권자인 피보험자가 입은 손해도 보상대상이 되는 것으로 하되, 같은 조 제2항은 ‘보험계약의 보험기간 안에 연이어 갱신보험계약이 체결된 경우에는 갱신보험계약 직전 보험계약에 대한 회사의 보험책임은 종료하며, 갱신보험계약의 보험기간 개시 전에 발생한 채무에 대하여는 갱신보험계약의 보험가입금액을 한도로 보상한다’고 규정하고 있는 사실(이하 위 추가위험부담특별약관 제2조 제2항을 ‘이 사건 갱신평약’이라 한다), 베스트모바일은 이 사건 보증보험계약에 기하여 피고로부터 발급받은 보증보험증권을 원고에게 제출한 후 전기통신서비스를 제공받았고, 이후 위 보험기간 중인 2007. 10. 9. 피고와 사이에 보험가입금액 4천만 원, 보험기간은 2007. 10. 19.부터 2008. 10. 18.까지로 하여 이 사건 보증보험계약을 갱신하기로 하는 계약을 체결하면서 ‘이 사건 보증보험계약의 보험증권에 의거하여 발생된 채무액 및 보험기간 종료일 익일부터 90일 이내 도래하는 채무도 이 증권의 보험가입금액 범위에서 보증하며, 구 증권의 보험책임 소멸함’이라는 약정을 한 사실, 원고는 베스트모바일이 2007. 10.부터 2008. 6.까지의 전기통신서비스 이용료 340,631,820원의 채무를 이행하지 아니하자 이 사건 보증보험계약에 의한 보증보험금 1억 원 및 갱신보험계약에 의한 보증보험금 4천만 원의 지급을 구하였으나, 피고는 이 사건 갱신평약 및 갱신계약에서의 약정에 따라 피고의 이 사건 보증보험계약에 의한 보험금 지급책임은 소멸하였다는 이유로 갱신보험계약에 따른 보증보험금 4천만 원만 지급하고 나머지 보증보험금 지급을 거절한 사실 등을 알 수 있다.

이를 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면, 원고는 이 사건 보증보험계약에서의 추가위험부담특별약관에 따라 그 보험기간 종료일(2007. 10. 18.) 다음날부터 90일 내에 보험계약자인 베스트모바일의 채무불이행이 발생할 경우 그 보증보험금을 청구할 권리를 이미 취득하였고, 실제로 그 보증보험증권을 수령한 후 이에 터잡아 베스트모바일과 새로운 계약을 체결하고 그 계약에 따른 의무를 이행하는 등 보증보험계약의 채권담보적 기능을 신뢰하여 새로운 이해관계를 가지게 되었다 할 것인데, 이 사건 갱신평약은 보험계약자와 보험회사와의 갱신계약이 체결되었다는 이유만으로 피보험자의 동의 없이 곧바로 이행보증보험계약이 해지되도록 하여 종전 이행보증보험계약에 의한 보험자의 보험금지급 책임을 면하도록 함과 아울러 피보험자가 기존의 이행보증보험계약에 의해 보상받을 수 있었던 보험금청구권을 모두 소멸시키는 것이어서 위 상법 및 민법의 규정에 위배되어 무효라고 하겠고, 이와 같이 위 갱신평약이 무효인 이상 이 사건 이행보증계약 체결 당시부터 위 특약이 계약내용에 편입되어 있었다거나 갱신보험계약에서 피보험자의 동의 없이 임의로 위와 같은 취지의 약정

을 하였다고 하여 달리 볼 수도 없다.

원심은 그 이유 설시를 일부 달리 하였으나 결국 이 사건 갱신탁약을 무효라고 판단한 다음, 이 사건 보증보험계약에 따른 보험금 지급책임이 위 갱신탁약에 의하여 소멸하였다거나 위 갱신탁약 및 이후 갱신탁계약에서의 약정을 원고가 묵시적으로 승인하였다는 등의 피고 주장을 모두 배척하고 원고의 이 사건 보증보험계약에 따른 보험금청구를 인용하였으니 결론에 있어 정당하고, 거기에 이 사건 갱신탁약의 효력 내지 의사표시의 해석에 관한 법리를 오해한 위법은 없다. 상고이유는 모두 받아들일 수 없다.

3. 그러므로 상고를 기각하고 상고비용은 패소자의 부담으로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 양승태(재판장) 김지형 전수안(주심) 양창수

10 2010. 12. 23. 선고 2010다58889 판결 [분묘굴이]

[1] 확정판결의 기판력이 미치는 범위

[2] 甲이 乙 종중을 상대로 부동산의 소유권에 기하여 제기한 분묘굴이 및 토지인도 등 청구가 인용되고 그 판결이 그대로 확정되었다고 하더라도, 그 기판력은 소송물인 분묘굴이 및 토지인도 등 청구권에 한하여 생기고 판결이유 중에서 판단되었을 뿐인 소유권에 관하여 생기는 것은 아니고, 나아가 그 효력 또한 甲과 乙 종중 사이에만 미칠 뿐 종중의 종중원으로서 단순한 공동소송인의 관계에 있을 뿐인 丙에게는 미치지 아니하므로, 甲의 乙 종중에 대한 제1심판결이 확정되었다는 이유만으로 甲이 부동산의 소유권을 적법하게 취득하였음을 丙에게도 주장할 수 있다고 한 원심판단에는 기판력의 범위에 관한 법리를 오해한 위법이 있다고 한 사례

【판결요지】

[1] 확정판결의 기판력은 그 판결의 주문에 포함된 것, 즉 소송물로 주장된 법률관계의 존부에 관한 판단의 결론 그 자체에만 생기는 것이고, 판결이유에 실시된 그 전제가 되는 법률관계의 존부까지 미치는 것은 아니고, 건물철거 및 토지인도청구권을 소송물로 하는 소송은 소유권 자체의 확정이 아니라 건물철거청구권 및 토지인도청구권의 존부만을 목적으로 할 따름이므로 그 소송에서 부동산의 권리귀속에 관한 판단이 있었다고 하더라도 그 기판력은 판결주문에 표시된 건물철거청구권 및 토지인도청구권에 국한되고 판결이유 중의 부동산 권리귀속에 관한 판단 부분에까지 미치지 아니한다. 또한 기판력이 미치는 주관적 범위는 신분관계소송이나 회사관계소송 등에서 제3자에게도 그 효력이 미치는 것으로 규정되어 있는 경우를 제외하고는 원칙적으