

등록이전을 하지 아니한 자동차매수인의 보험보호*

安慶峰**

I. 사건의 표시

원고, 피상고인 : 박선희

피고, 상고인 : 럭키화재해상보험주식회사

대법원 1990. 12. 11. 선고, 90 다 7708판결. (법원공보 제 889호(1991), 461-462면)

II. 사실의 개요

문제의 버스는 원래 소외 윤병조 소유이었는데, 위 소외인은 1988. 8. 28. 위 버스와 위 소외인 소유의 다른 트럭 1대를 총 대금 11,000,000원에 원고에게 매도하고 그 날 계약금 2,000,000원을, 그 다음날 중도금으로 금 4,000,000원을 지급받고 위 버스를 원고에게 인도하여 주면서 잔금 5,000,000원은 소유권이 전등록서류 교부와 상환으로 지급받기로 하였다.

이에 따라 원고가 1988. 8. 28. 위 버스의 실질적인 운행공용자로서 이를 사

* 본 연구는 영남대학교 법학연구소 제3회 판례연구발표회(1993. 6. 9.)에서 발표한 것을 수정 보완한 것임.

** 영남대학교 법과대학 조교수.

용·관리하게 되었으나 아직 원고명의의 소유권이전등록을 하지 않은 상태에서 피고회사의 자동차종합보험에 가입하려 하였던 것인 데, 위 보험계약체결일인 1988. 9. 1.에 원고를 대리한 원고의 형 소외 박래홍, 소외 윤병조, 위 버스매매중개인 소외 김병관 등 세사람이 피고회사 광주지점 산하의 셋별대리점에 들러 그 경영자인 소외 윤영식과 보험계약을 체결함에 있어서, 소외 윤병조가 원고에게 위 버스를 매도한 사실을 알려주어 소외 윤영식이 그 때 그 사실을 알면서 그 보험증권상의 피보험자를 소외 윤병조로 보험기간을 그 날 24:00 부터 1989. 3. 1. 24:00까지로, 담보종목을 대인, 대물, 자손, 차량으로 하고 피보험자가 위 자동차의 운행으로 말미암아 남을 죽게 하거나 다치게 하여 자동차손해배상보장법에 의한 손해배상책임을 짐으로써 입은 손해를 피고회사가 보상하기로 하는 내용의 자동차종합보험계약이 체결되고 그 보험료가 피고회사에 납입되었다.

한편 위 버스에 관하여 1988. 9. 6. 소외 윤병조에게서 원고앞으로 그 소유권이전등록이 되었고, 그 달 15. 07:15 경 원고가 위 버스를 운전하여 전남 광양군 태금면 금호리 소재 광양제철소 내 냉연공장 앞길을 위 제철소 제2정문쪽에서 위 공장쪽으로 진행하던 중 좌회전금지구역에서 중앙선을 침범하여 좌회전하다가 같은 방향으로 뒤따라오던 소외 이재일 운전의 오토바이를 들이받아 소외 이재일을 사망케 한 사고를 일으키게 되어 그 유족들이 원고를 상대로 손해배상청구소송을 제기하자 원고는 피고회사에 보험약관에 따라 통지를 하였고, 이에 따라 1988. 12. 28. 원고에게 손해배상책임을 있다는 판결이 선고되고 1989. 3. 21. 그 판결이 확정되었다.

Ⅲ. 원심판결

제1심판결(광주지방법원 1989. 10. 12. 선고, 89가합1249판결)은 보험계약서에 원고가 보험료를 납부하였다고 할지라도 보험계약상의 기명피보험자는 소외 윤병조이므로, 원고는 자동차종합보험 보통약관 제42조소정의 자동차양도에 따

른 보험계약상의 권리의무 승계절차를 이행하여야 함에도 이를 이행하지 아니하였으므로 원고를 피보험자로 볼 수 없다는 피고의 주장에 대하여 「……원고의 대리인인 소외 박태홍과 피고회사 광주지점 동광주영업소 업무취급자인 소외 윤영식이 위 보험계약체결시에, 위 버스가 소외 윤병조의 명의로 되어 있으므로 피보험자 및 보험계약자는 명의를 소외 윤병조로 하고, 실질적인 피보험자는 원고이므로 신규가입의 형식으로 하되 원고에게 보험계약의 효력이 미치는 것으로 약정한 사실은 앞에서 본 바와 같으므로, 보험회사를 대리한 보험대리점 내지 보험의판원이 보험계약자에게 보험회사의 보험보통약관과 다른 내용으로 보험계약을 설명하고 이에 따라 계약이 체결되었다면 그 때 설명된 내용이 보험계약의 내용으로 되고 그와 배치되는 보통약관의 적용은 배제된다고 할 것이므로 위 보험계약의 효력은 자동차종합보험 보통약관 제42소정의 보험계약상의 권리의무승계절차이행여부에 관계없이 원고에게 미친다고 할 것이어서 피고의 위 주장은 이유없다.」고 원고승소판결을 하였다.

제2심판결(광주고등법원 1990. 8. 30. 선고, 89나6401판결)은 원고가 실제 위 보험계약체결 당사자로 되었다거나 기명피보험자인 소외 윤병조를 배제하고 실질적인 기명피보험자로 되었다는 주장에 관하여 「……피고회사의 대리점 경영주가 소외 윤병조와 원고사이의 매매사실을 알고 있었고, 또 가령 그 때 위 매매에 관하여 다른 얘기가 있었다고 하더라도 보험계약자나 기명피보험자가 누구인 가라는 문제는 기본적으로는 보험약관의 내용에 관한 문제라기보다는 그 당사자에 관한 문제로서 원칙적으로 보험증권상의 기재에 따라 정하여지는 것이고, 이에 관해 소외 윤영식으로부터 피고회사에 다른 내용의 보고등이 없었던 이 사건에서는, 위 사정만으로는 원고가 소외 윤병조를 배제하고 그 보험계약자 또는 기명피보험자로 된 것이라고 볼 수 없고 다만 원고가 소외 윤병조명의를 빌려 그를 기명피보험자로 하여 보험계약을 체결하는 것을 소외 윤영식이 양해한 데 지나지 않는다는 할 것인 즉 원고가 바로 기명피보험자라는 취지의 원고의 이 부분 주장은 이유없고,……」라고 하여 1심판결과 달리 원고가 기명피보험자라는 원고의 주장을 배척하였다.

한편 원고는 기명피보험자의 승락을 얻어 원고가 위 버스를 사용 또는 관리하고 있는 것이어서 원고는 자동차종합보험 보통약관 제11조 3호소정의 피보험자이므로 이에 따라서도 원고는 위 사고에 따른 보험금을 지급받아야 한다는 주장에 대하여 「…… 소의 윤병조는 1988. 8. 28. 위 버스를 원고에게 매도하고 그 대금일부를 지급받은 뒤 위 버스를 원고에게 인도하여 주어 원고로 하여금 이를 운행하게 하였으며 그 후 같은 해 9. 6.에는 원고앞으로 그 소유권이전등록까지 마쳐준 것이고 이 사건 보험계약체결시에 위 대리점 경영자인 소의 운영식도 원고가 위 버스를 매수한 사실을 알게 되었던 것이므로, 사정이 이러하다면 기명피보험자인 소의 윤병조는 위 버스의 관리운영권 일체를 원고에게 포괄위임한 것으로서 그 사용 또는 관리를 승락한 것으로 되고, 위 약관의 해석상 그 승락에 있어서 그 보험을 이용하는 것에 관한 승락의 유무는 이를 묻지 않는다고 할 것이어서 원고는 위 약관 제11조 제3호에 의한 피보험자라 할 것인 바, 이에 대하여 피고는 위 약관 제42조에 의하면 …… 기명피보험자인 소의 윤병조가 위 버스를 원고에게 양도하고도 위의 승인절차를 밟지 아니하였으니 양수인인 원고에게는 위 보험계약이 적용될 수 없다고 항변하므로 살피건대, 본원이 앞에서 인용한 위 약관 제11조 제3호와 피고소송대리인이 내세우고 있는 위 약관 제42조와의 관계가 문명상 명백하지 아니하여 의문이 있으나, 보험에서 일반적으로 인정되어 온 원칙, 즉 보험약관의 내용이 애매한 경우에는 보험자에게 엄격하고 불리하게, 보험계약자에게 유리하게 해석하여야 한다는 불명확성의 원칙과 이 사건에서는 소의 윤병조와 원고사이의 위 버스의 실질적인 양도가 이미 이 사건 보험계약전에 이루어졌고 그 보험기간중에 이루어진 것이 아니며 그 사실을 보험계약시에 피고회사측에서 알고 있었던 사정에 비추어 해석하면, 이 사건에서는 보험계약의 체결과 동시에 원고는 위 약관 제11조 제3호의 규정에 따라 피보험자의 자격을 취득하는 것이어서 그 양도에 따른 위 약관 제42조의 승인을 얻을 필요는 없다고 봄이 상당하고 따라서 …… 원고는 위 보험계약에 있어서 위 약관 제11조 제1호소정의 기명피보험자는 아니지만 같은 조 제3호소정의 피보험자로서 원고의 위 버스운행으로 소의 이태일을 사망하게 하여 자동차 손해배상보장법에

의한 손해배상책임을 부담하게 된 데 대하여 위 약관에 따른 보험금지급청구권을 취득하였다고 할 것 ……」이라고 판시하여 원고의 청구를 인용하였다.

IV. 상고이유

「……………」

자동차종합 보통보험약관 제11조 제3호 본문소정의 피보험자는 기명피보험자(보험증권에 기재된 피보험자)와의 임대차계약 내지는 사용대차계약 등에 의하여 기명피보험자 소유의 자동차를 사용 또는 관리중인 자를 말하는 것이라고 풀이함이 상당하다 할 것이고, 이 때의 기명피보험자는 그 소유의 자동차에 대한 운행주체로서의 지위를 잃지 아니하고 그 운행지배이익을 누리고 있기 때문에 교통사고로 인한 피해자는 기명피보험자와의 임대차계약 내지는 사용대차계약 등에 의하여 기명피보험자소유의 자동차를 사용 또는 관리하는 피보험자에 대하여 손해배상청구를 할 수 있음은 물론 기명피보험자에게도 손해배상청구를 할 수 있게 되지만 기명피보험자로부터 자동차를 매수한 자나 또는 위 약관 제11조 제3호 단서 소정의 "자동차정비업, 주차장업, 급유업, 세차업, 자동차판매업 등 자동차를 취급하는 것을 업으로 하는 자가 업무로서 위탁받은 자동차를 사용 또는 관리하는 경우"에는 기명피보험자가 그 소유의 자동차에 대한 운행주체로서 지위를 완전히 상실하거나 또는 잠시 상실하게 되는 것으로서 그 운행지배이익도 누리고 있지 아니하므로 교통사고로 인한 피해자는 기명피보험자로부터 그 소유의 자동차를 매수한 매수인이나 위 약관 제11조 제3호 단서 소정의 자동차를 취급하는 것을 業으로 하는 자에 대하여 손해배상청구를 할 수 있는 것은 별론으로 하고 기명피보험자에 대하여는 손해배상청구를 할 수 없다 할 것입니다.

「… 소의 윤병조와 피고회사와의 사이에 자동차종합보험계약이 체결된 이후에 기명피보험자인 소의 윤병조로부터 그 소유의 버스를 양수한 원고는 위 약관 제

11조 제3호 소정의 피보험자가 될 수 없고, 위 약관 제42조 소정의 자동차양도양수로 인한 자동차보험계약의 승계절차를 밟아야만이 위 자동차종합보험계약의 적용을 받게 되는 것인 데도 불구하고 원심이 이 사건 보험계약의 체결과 동시에 원고는 위 약관 제11조 제3호의 규정에 따라 피보험자의 자격을 취득하는 것이어서 그 양도에 따른 위 약관 제42조의 승인을 얻을 필요는 없다고 봄이 상당하다고 판시하였음은 위 약관 제11조 제3호와 제42조에 대한 법리를 오해함으로써 판결결과에 영향을 미친 위법이 있다 하겠습니까.]

「...소의 윤병조와 원고사이에 위 버스의 실질적인 양도가 이미 이 사건 보험계약전에 이루어졌고, 그 보험기간중에 이루어진 것이 아니며, 그 사실을 보험계약시에 피고회사측에서 알고 있었던 사정이 있었다고 할지라도 전남 5바 2395호 종합버스에 대한 자동차종합보험의 보험증권에 소의 윤병조로 기재되어 있는 이상 원고는 위 약관 제11조 제1호소정의 기명피보험자라 할 수 없음은 물론 이 약관 제11조 제3호 소정의 피보험자에도 해당하지 아니한다 할 것이므로 이 사건 기명피보험자인 소의 윤병조로부터 이 사건 보험기간중인 1988. 9. 6. 에 위 버스에 대하여 원고앞으로 자동차소유권이전등록을 경료한 원고로서는 위 약관 제42조소정의 자동차양도양수로 인한 자동차보험계약의 승계절차를 밟아야 함에도 불구하고 원심에서 판시하기를 원고는 이 사건 자동차양도에 따른 위 약관 제42조의 승인을 얻을 필요도 없다고 판시하였음은 역시 위 약관 제11조 제3호와 제42조에 대한 법리를 오해함으로써 판결결과에 영향을 미친 위법이 있다 하겠습니까.]

V. 대법원 판결요지

상고기각.

「원고가 원소유자인 위 소외인으로부터 판시 사고차량을 매수하고, 잔대금을 지급하지 아니하여 아직 그 소유권이전등록을 마치지 아니한 채 이를 인수받아 운행하며, 위 소외인과의 합의아래 그를 피보험자로 하여 그 판시와 같은 자동차 종합보험계약을 체결한 바 있다면, 그 이래 원고는 피고회사의 판시 자동차종합보험 보통약관에 정한 피보험자로서 “기명피보험자의 승락을 얻어 자동차를 사용하는 자”에 해당한다 할 것이고, 원고가 그 보험계약의 체결로 그와 같은 지위를 취득한 이상, 그 후 잔대금을 지급하여 그 명의로 소유권이전등록을 마치고도 판시 약관에 따라 그 보험계약의 승계절차를 거치지 아니하여 그 보험계약에 따른 권리, 의무를 승계받지 못하였다 하더라도 이로써 그와 같은 피보험자로서의 지위가 상실되는 것은 아니라 할 것인 바, 원심이 그와 같은 취지에서 원고가 그 약관에 따라 판시 차량사고로 인한 보험금지급청구권을 취득하였다고 판단한 조치는 옳[다].」

VI. 연구

1. 문제의 소재

본건의 경우를 살펴보면 문제될 수 있는 부분은 두 부분으로 나누어 볼 수 있다. 즉 첫째, 매도인인 소외 윤병조가 원고에게 자동차를 매도하고 인도하였으나, 잔대금의 지급은 소유권이전등록서류와 상환하기로 한 경우 소유권이전등록이 되어 있지 않은 관계로 소외 윤병조를 기명피보험자로 하여 원고가 보험계약을 체결한 부분과 둘째, 그 후 잔대금이 지급되고 소유권이전등록까지 마쳤으나, 보

협계약의 승계절차를 거치지 아니하고 보험증권상의 기명피보험자를 소외 운병조로 한 채 운행중 사고가 일어난 부분을 들 수 있다.

첫째의 경우 대법원은 承諾被保險者 즉 “기명피보험자의 승락을 얻어 자동차를 사용하는 자”의 문제로 파악하고 있다. 그렇다면 여기서 ‘기명피보험자’란 어떤 개념인지 하는 것이 문제된다. 자동차등록명의는 여전히 매도인인 소외 운병조에게 있으므로 「등록명의」를 기준으로 판단하는 것인지 아니면 自動車損害賠償保障法(이하 ‘自賠法’이라 약칭한다.)上 ‘運行者’ 개념에 관해 대법원이 취하고 있는 「代金完済」를 기준으로 하는 것인지 의문이 있다.

둘째의 경우 기명피보험자를 어떤 기준에 의해 판단하든 잔대금이 지급되고 소유권이전등록까지 마친 상태이므로 매도인은 ‘자동차를 사용하도록 승락을 할 수 있는 자’라고 볼 수 없고, 오히려 피보험자동차의 양도와 관련하여 보험회사의 승인을 요하는 것이 아닌가 하는 의문이 있다.

이하에서는 ‘기명피보험자의 승락을 얻어 자동차를 사용 또는 관리중인 자’의 개념 및 그것과 피보험자동차의 양도시 보험회사의 승인을 얻도록 한 보험약관 규정과의 관계에 관해서 살펴보고, 본건의 경우 대법원의 태도는 과연 타당한 것인지 살펴본다.

2. 기명피보험자의 승락을 얻어 자동차를 사용 또는 관리중인 자

(1) 규정의 취지

자동차종합보험약관의 대인배상책임보험에 있어서 피보험자는 보험자에 대하여 자동차의 사고로 제3자에게 배상책임을 짐으로써 입은 손해의 보상을 청구할 수 있는 자이나, 자동차의 소유·사용·관리중에 생긴 사고라는 특수한 성격 때문에 피보험자를 하나로 한정할 수 없다. 종합보험약관은 배상책임보험의 경우 피보험자는 ① 보험증권에 기재된 피보험자(기명피보험자) ② 기명피보험자와 같이 살거나 살림을 같이 하는 친족으로서 자동차를 사용 또는 관리중인 자. ③ 기명피보험자의 승락을 얻어 자동차를 사용 또는 관리중인 자. 그러나, 자동차정비

업, 주차장업, 급유업, 세차업, 자동차판매업, 자동차타락송업 등 자동차를 취급하는 것을 업으로 하는 자가 업무로서 위탁받은 자동차를 사용 또는 관리하는 경우에는 피보험자로 보지 아니한다. ④ 기명피보험자가 자동차를 사용자의 업무에 사용하고 있는 때에는 그 사용자. ⑤ 이들 피보험자를 위하여 자동차를 운전중인 자와 운전보조자로 하고 있다. (약관 제11조. 단 제5호는 현행약관상 삭제됨. 그리고 본 조항은 가족운전자 한정운전 특별약관이 적용되는 경우에는 그 적용이 배제된다)

본건과 관련하여 특히 문제되는 것은 제3호의 “기명피보험자의 승락을 얻어 자동차를 사용 또는 관리중인 자”이다. 기명피보험자 이외에 承諾被保險者가 피보험자로 되는 것은 임의자동차보험이 원칙적으로 특정의 피보험자동차만에 관해서 기능한다고 하는 것, 즉 屬車性을 전제로 한다. 이 屬車性에 의해서 피보험자동차와 일체화하고 있는 배상책임조항의 담보는 당해차량에 관해서 정당한 법적 권한을 가지는 者의 차량이용허락과 함께 실제의 차량이용자에까지 확장된다고 하는 법적 의제가 이루어진다.”

(2) 記名被保險者

여기서 「기명피보험자」라 함은 보험증권에 기재된 피보험자를 의미하는 데, 일반적으로 피보험자동차의 소유자이다. 왜냐하면 약관 제11조 제3호는 보험증권기재의 자동차(피보험자동차)를 타인에게 빌려준다가, 타인에게 이용시키는 것의 승락권한을 기명피보험자가 가지고 있는 것을 전제로 한 것이기 때문이다. 따라서 기명피보험자는 오직 자동차의 소유자로서 부보되고, 그의 승락으로 자동차를 사용하고 운행하고 있는 타인에게 주어진 부보는 그의 소유기간내에만 유효하다.²⁾ 한편 기명피보험자의 소유권은 자동차관리법 제5조가 “자동차소유권의 득실변경은 등록을 하여야 그 효력이 생긴다.”고 규정하고 있으므로 등록소유권 (registered ownership)을 의미하는 것이라 할 수 있다. 즉 약관 제11조 제3호의 기명피보험자라 함은 등록소유권자를 의미한다고 할 수 있다.

1) 金澤里, 正當な權利を有する者, 別冊 ジュリスト, No. 94, 178면.

2) R. H. Long, *The Law of Liability Insurance*, vol. 1, p. 3-170.

그러나 기명피보험자는 반드시 피보험자동차의 소유자여야 하는 것은 아니고 피보험자동차를 사용 또는 관리하는 지위에 있는 자이어도 좋다고 할 수 있다. 이것은 개인용자동차종합보험 보통약관 제9조 제1항에서 대인배상의 경우 회사는 「자동차손해배상보장법에 의한 자동차손해배상책임보험으로 지급되는 금액을 넘는 손해를 보상」하는 데, 자동차손해배상책임보험의 경우 피보험자는 「피보험자동차의 소유자 또는 피보험자동차를 사용할 권리가 있는 자로서 자기를 위하여 피보험자동차를 운행하는 자」를 의미하는 데서 알 수 있다.(同約款 제4조 제1호)³⁾ 따라서 소유권유보부매매계약에 의한 매수인, 임대차계약에 의해 자동차를 임차하고 있는 자와 같이 법률상의 권한을 가지는 자라고 해야 한다.⁴⁾ 소유권유보부매매계약에 의한 매수인을 법률상의 권한을 가지는 자라고 하는 것은 조건부매매에 있어서 소유권은 매매대금을 위한 담보로서 매도인에게 남아 있고, 거래는 매매대금의 잔액의 지급을 제외하고는 완료되기 때문이다.⁵⁾ 실무적으로 양수인으로서도 자동차등록명의를 이전하기 전이라도 양도인의 인감증명을 첨부하여 자동차양수사실을 증명하면 양수인 명의로 보험에 가입할 수 있다.⁶⁾

(3) 承諾

a. 승락의 의미

「承諾」이라고 하는 것은 기명피보험자로부터의 직접적인 承諾이라고 해석되

3) 개정상법 제726조의 2는 「자동차보험계약의 보험자는 피보험자가 자동차를 소유, 사용 또는 관리하는 동안에 발생한 사고로 인하여 생긴 손해를 보상할 책임이 있다.」고 규정하고 있다.

4) 出口正義, 八, 被保險者, 石田 滿外 1人 編, 新損害保險覽書 2, 昭和 58, 159面. 한편 후술하는 바와 같이 자동차종합보험약관 제42조도 자동차의 양도에 소유권을 유보한 매매계약에 따라 산 사람 또는 대차계약에 따라 빌린 사람을 보험계약자 또는 기명피보험자로 한 보험계약이 체결된 경우에 피보험자동차를 반환하는 것을 포함한다고 규정하고 있다.

5) R. H. Long, op. cit., p. 3-181 이하. 한편 권오승, 민법의 쟁점, 서울, 법원사, 1990, 394面은 「...소유권유보부매매에 있어서 매수인은 매도인의 의사에 상관없이, 대금의 완급이라고 하는 조건의 성취로 법률상 당연히 그 목적물에 대한 완전한 소유권을 취득하게 되는 물권적 기대권을 취득하게 되며, 이러한 물권적 기대권은 매수인이 정기적으로 대금을 지급하여 감에 따라, 그 대금의 잔액이 감소되어 갈수록 완전한 소유권에 접근해 간다고 보아야 할 것이다.」라고 하여 소유권유보부매매의 매수인의 권리를 물권적 기대권으로 파악하고 있다.

6) 李弘權, 保險車輛의 讓受人이 自動車綜合保險約款上の 이른바 承諾被保險者에 해당하는가, 대법원 판례해설, 1991년도 하반기(통권 제16호), 112面 參照.

고 있지만, 명시적인 승락만이 아니라 묵시적인 승락이어도 좋고, 더욱이 사전의 승락이 일용 요구되고 있지만, 기명피보험자가 밀접한 人的 關係가 있는 경우 사후의 승락(追認)이어도 좋다고 해석된다. 다만 여기서 기명피보험자가 承諾한 承諾被保險者가 피보험자동차를 轉貸하는 경우에 轉借人은 承諾被保險者에 해당 하는가 하는 문제가 있다. 일반적으로 자동차의 사용을 承諾하는 경우에는 무조건 승락하는 것이 아니라 사용목적, 사용장소, 사용기간, 사용인 등의 조건이 붙여지므로 이론적으로는 記名被保險者가 轉貸한다고 하는 것을 알면서 빌려준 경우를 별론으로 하고 轉借人은 원칙으로 承諾被保險者에 해당하지 않는다.⁷⁾ 이 경우 기명피보험자는 승락이 없다고 하는 취지를 표시함으로써 처음부터 轉借人이 承諾被保險者에 해당하지 않게 되므로 기명피보험자의 의사여하에 따라 轉借人의 承諾被保險者 해당여부가 결정되는 것이다.⁸⁾

b. 자동차의 매매와 승락

(a) 문제의 소재

한가지 남은 문제는 기명피보험자가 그의 자동차를 타인에게 매매하고 그에 게 인도한 경우 자동차를 사용해도 좋다는 매도인의 매수인에 대한 승락은 유효한가 하는 것이다. 전술한 바와 같이 매수인이 承諾被保險者가 되기 위해서는 매수인에게 자동차를 이용시키는 승락권한을 매도인이 가지고 있는 것을 전제로 하고 있는 데, 이 경우 매도인은 소유권을 가지고 있지 않으므로 더 이상 승락을 할 권한을 가지고 있지 않다.

그렇다면 더 나아가 기명피보험자로부터 자동차를 매수한 사람이 등록명의이전을 하지 않고서 자동차를 운행하여 사고를 일으킨 경우 자동차매수인은 承諾被保險者에 해당하는가 하는 문제가 있다. 왜냐하면 자동차관리법 제4조는 「自動車는 自動車登錄原簿에 登錄을 한 후가 아니면 이를 운행하지 못한다. 다만 제26조 제1항의 규정에 의하여 臨時運行許可를 받은 때에는 그러하지 아니하다.」고 규정하고, 동법 제5조는 「自動車所有權의 得失變更은 登錄을 하여야 그效力이 생긴다.」고 규정하고 있으므로 자동차등록여하에 따라 자동차소유권의 존재가 달라지게 되어 자동차의 매수인이 등록명의이전을 하지 않은 경우 매도인은

7) 同旨: R. H. Long, op. cit., pp. 3-65~3-66.

8) 出口正義, 前揭論文, 161面.

소유자로서 여전히 자동차의 사용을 승락할 수 있는 지위에 있지 않는가 하는 의문이 있기 때문이다.

(b) 판례의 태도

이 문제에 관하여 대법원 1989. 11. 28. 선고, 88다카26758판결은 문제의 자동차가 원래 甲의 소유로 자동차등록원부에 등록되어 있는 데, 乙이 이를 甲으로부터 매수하여 등록이전소요서류와 차량을 교부받은 다음 이를 丙에게 같은 방법으로 매도하였고 다시 丙은 丁에 같은 방법으로 매도하였는 바, 丁은 등록명의 이전을 안한 상태로 보험회사와 사이에 위 차량을 피보험차량으로 하여 기명피보험자를 甲으로 한 자동차보험계약을 체결하고 자신이 경영하던 회사의 종업원으로 하여금 위 차량을 운행하게 하다가 사고가 일어난 사안에서 다음과 같이 판시하고 있다.

…… 위 기명피보험자의 승낙은 반드시 명시적이거나 개별적일 필요는 없고 묵시적 또는 포괄적인 승낙도 요하므로, 승낙받은 자로부터 다시 승낙을 받은 사용자는 피보험자에 해당한다고 볼 수 없으므로 기명피보험자인 甲으로부터 몇 사람을 거쳐 위 차량을 이전등록소요서류와 함께 전전매수하여 이전등록을 하지 않은 채 운행중인 丁을 기명피보험자의 승낙을 얻어 자동차를 사용 또는 관리중인 자라고는 볼 수 없다.

즉 대금을 완제하고, 매도인으로부터 등록이전소요서류와 차량을 교부받았으나 매수인이 이전등록을 하지 않은 경우⁹⁾ 보험자의 책임은 기명피보험자인 매도

9) 대법원은 자동차를 매도하여 대금까지 완제되어 매도인이 자동차를 인도하여 주고 그 등록명의이전서류까지 넘겨 주었으나 매수인이 이전등록하지 아니한 채 운행하다가 일어난 사고에 관하여 일관하여 매도인의 운행자책임을 부정하고 있다. (대법원 1985. 4. 23. 선고, 84다카1484판결; 대법원 1984. 9. 25. 선고, 84다33판결 등) 즉 매수인에 대해서 운행자책임을 인정하게 된다. 그러나 대금이 완제되지 아니한 채 자동차가 인도되어 매수인이 운행중 사고를 낸 경우 대법원은 당초 1970. 9. 29. 선고, 70다1554판결에서 「본건 사고를 일으킨 자동차가 자동차등록원부에 피고소유로 등록되어 있으나 피고는 이를 소외인에게 매도하고 매수인은 그의 인도를 받아 소외인을 운전사로 고용하여 그 자동차를 운행하다가 본건 사고를 일으켰다는 사실만을 원 판결에 적법히 확정된 사실인 이상 아직 등록명의가 매수인명으로 변경되어 있지 아니하고 그 이유가 무엇이든간에 피고는 自賠法 제3조 소정의 자기를 위하여 자동차를 운행하는 자라고 볼 수는 없는 법,」이라고 판시함으로써 매도인이 매대대금을 완급받지 못하였기 때문에 그 등록명의를 넘겨주지 아니하였다 하더라도 매도인에게 그 책임이 없다는 해석을 가능케 하였으나 그 후 대법원 1980. 6. 10. 선고, 80다591판결; 동 1980. 4. 22. 선고, 79다1942판결, 동 1978. 7. 11. 선고, 78다839판결 등에서 차량을 매도인도하였더라도 대금이 완제되지 아니하고 이전등기서류도 교부된 바 없다면 자기 명의로 운행할 것을 허용한 것으로서 완전히 운행지배를 벗어나지 아니하여 自賠法 제3조의 「자기를 위하여 자동차를 운행하는 자」에 해당한다고 판시하고 있다. 위 대법원판결들을 종합하여 볼 때 자동차 매도로 인한 명의잔존의 경우 대금완제를 기준으로 하여 그 운행자성을 판단하고 있다고 보여진다.

인의 승락의 문제로 보나, 승락받은 자로부터 다시 승락을 받은 사용자는 피보험자에 해당하는 것으로 볼 수 없다고 하고 있다. 즉 자동차의 매수인이 이전등록을 하지 않은 경우 자동차매도인에게 여전히 소유권이 존재하는 것으로 보고 매도인은 매수인에게 승락이 가능하나, 다만 기명피보험자가 「승락」한 承諾被保險者が 피보험자동차를 轉貸하는 경우에, 轉借人은 承諾被保險者에 해당하지 않는다는 것이다. 이와 같은 판례의 태도는 대법원 1993. 2. 23. 선고, 92다26819판결에서도 이어지고 있다. 즉 甲으로부터 자동차를 매수한 乙로부터 다시 위 자동차를 인도받은 丙이 소유권이전등록을 마치지 아니한 채 甲과의 합의아래 그를 피보험자로 한 자동차종합보험계약을 체결한 경우 「…記名被保險者인 甲으로부터 자동차의 使用 또는 管理에 대한 직접적인 승낙을 받았음을 인정할 증거가 없으므로, 丙은 승낙피보험자에 해당한다고 할 수 없다.」고 하고 있다.

한편 대법원 1991. 7. 26. 선고, 91 다 14796판결은 甲이 乙로부터 乙이 자신을 피보험자로 하여 丙회사와 업무용자동차종합보험계약을 체결, 보험기간중에 있는 차량을 매수하여 소유권이전등록을 마치고 운행하다가 교통사고를 일으켜 그 피해자들에 대하여 자동차손해배상보장법에 따른 손해배상책임을 지게 되자 丙회사에게 보험금지급을 구하고 있는 사건에서 다음과 같이 판시하고 있다.

…보험차량의 매수인이 매매대금을 모두 지급하고 차량을 인도받았을 뿐 아니라 그 명의로 소유권이전등록까지 마침으로써 매도인이 차량에 대한 운행지배관계 및 피보험이익을 상실한 것으로 인정되는 경우에 있어서는 매수인을 자동차종합보험약관에 규정된 “기명피보험자의 승락을 얻어 자동차를 사용 또는 관리중인 자”에 해당한다고 볼 수 없다

즉 소유권이전등록여하에 따라 매도인이 매수인에게 자동차의 사용을 승락할 권한이 있는 것처럼 판시하여 매수인이 등록이전을 하지 않은 경우 매수인을 承諾被保險者로 볼 여지를 두고 있다.

또한 대법원 1991. 8. 9. 선고, 91 다 1158판결은 판결문상 사안이 명확하지 않으나 「보험차량을 양도하여 讓受人 명의로 차량이전등록을 마친 후 讓受人이 고

용한 운전사가 그 차량을 운전하던 중 사고를 냈다면 讓渡人은 그 차량에 대한 소유권을 그 讓受人에게 양도함으로써 자동차의 운행이익이나 운행지배권을 상실하였으므로, 讓受人을 위 약관에 정한 기명피보험자의 승락을 얻어 자동차를 사용 또는 관리중인 자에 해당한다고 할 수 있다.」고 판시하여 차량이전등록부에 따라 讓渡人의 讓受人에 대한 자동차 사용 승락권한유무를 판단하고 있다.

이와 같은 대법원의 태도는 대법원 1992. 4. 10. 선고, 91 다 44803판결에서도 이어지고 있다. 즉 甲이 자동차를 乙로부터 매수 취득하여 실질적으로 소유하여 오다가 1988. 8. 27. 자신을 피보험자로 하여 보험계약을 체결한 후, 丙회사의 설립과 함께 자동차를 丙에게 양도하고 같은 해 11. 18. 丙명의로 소유권이전등록까지 마쳤다. 그 후 같은 해 12. 2. 丙회사가 고용한 운전사가 그 차량을 운전하던 중 사고를 냈다면

甲은 그 차량에 대한 소유권을 丙회사에게 양도함으로써 자동차의 운행이익이나 운행지배권을 이미 상실하였다고 볼 것이므로 丙회사를 위 약관에 정한 기명피보험자의 승락을 얻어 자동차를 운전 또는 관리중인 자에 해당한다고 할 수 없을 것이고, 설사 甲이 丙회사의 설립과 함께 그 대표이사로 취임한 이래 이 사건 사고발생시까지 직접 회사의 경영에 참여하고 있는 자라고 하여 이를 달리 볼 것은 아니[다.]

라고 한다. 달리 말하면 自動車事故時를 기준으로 자동차매수인에게 자동차등록이전이 된 경우 자동차매도인은 자동차의 사용을 승락할 만한 권한을 가지고 있지 않다는 것이다.

이러한 대법원의 판례를 종합해 보면 자동차의 매매에 있어서 매수인을 承諾被保險者으로 보기 위해서는 먼저 기명피보험자로 되어 있는 매도인이 승락할 권한이 있어야 하는 데, 그것은 소유권으로부터 나오고, 소유권의 유무는 자동차등록원부예의 등록이전여부에 따라 판단해야 한다는 것이다. 달리 말하면 承諾被保險者의 전제로서 '기명피보험자의 승락'은 보험차량 소유자의 승락을 요하고 이 때의 소유권은 등록소유권을 의미하는 것이라고 할 수 있다.¹⁰⁾ 반면 이렇게 해석하지 아니하고 기명피보험자를 自賠法소정의 '運行者' 개념과 동일한 것으

로 해석하는 경우¹⁰⁻¹⁾ 본건과 같이 「원소유자로부터 판시 사고 차량을 매수하고, 잔대금을 지급하지 아니하여 아직 그 소유권이전등록을 마치지 아니한 채 이를 인수받아 운행하며, 원소유자와의 합의아래 그를 피보험자로 하여 그 판시와 같은 자동차종합보험계약을 체결한 바 있는 경우」 대법원은 承諾被保險者의 문제로 보고 있는 데, 대금을 완제하고 인도까지 받았으나 소유권이전등록을 하지 않은 경우 承諾被保險者의 문제로 보는 것과 논리모순되지 않도록 설명할 수 없다.

따라서 이러한 관점에서 대구지방법원 1991. 10. 10. 선고, 90 가합 4499판결은 검토할 여지가 있다. 즉 乙이 1987. 11. 10. 경 甲으로부터 차량을 매수하고 며칠 뒤 대금을 모두 지급하고, 동시에 위 차량을 인도받고 그 소유자명의이전에 필요한 인감증명서 등 서류도 모두 교부받았으나 乙은 소유자명의이전을 하지 않은 채 1988. 5. 6. 경 賣渡人인 甲을 記名被保險者로 하여 丙보험회사와 자동차종합보험계약을 체결하였다. 그 후 1988. 8. 16. 乙이 운전 중 과실로 사고를 냄으로써 피해자에 대해 손해배상하라는 판결이 확정되었다. 이에 대해 법원은 다음과 같이 판시하였다.

乙이 甲으로부터 이 사건 차량에 대한 운행지배를 넘겨받아 이를 배타적으로 누리고 있다고 보여지므로 乙을 이 사건 보험계약상의 기명피보험자로 표시된 甲의 승락을 얻어 자동차를 사용하는 자로 볼 수는 없다고 할 것이[다.]

…… 乙과 丙보험회사사이의 이 사건 보험계약은 비록 甲을 보험증권상의 형식상 피보험자로 표시하였으나 그 실질에 있어서는 乙이 자신을 피보험자로 하여 그 보험이익을 받기 위하여 체결한 것이고, 丙보험회사를 대리하여 이 사건 보험계약을

10) 자동차보험약관 제11조 제3호에서는 「자동차정비업, 주차장업, 급유업, 세차업, 자동차판매업, 자동차타수업 등 자동차를 취급하는 것을 업으로 하는 자가 업무로서 위탁받은 자동차를 사용 또는 관리하는 경우에는 피보험자로 보지 않는다.」고 규정하고 있는데, 이것은 제11조 제3호소정의 기명피보험자를 운행이익 내지 운행지배라고 하는 개념정표에 의해 판단한다는 예시가 아니라 이들은 자동차의 보관자로서 배상책임보험에 가입함으로써 고객의 자동차손해에 대한 책임을 부보할 수 있는 것이므로 고객이 가입한 대인배상책임보험의 피보험자가 될 수 없다는 것이다. 崔基元, 保險法, 서울, 박영사, 1993, 397면.

10-1) 金白暎, 被保險車輛의 讓受人이 自動車綜合保險約款上 承諾 被保險者에 해당하는지 與否, 商事判例研究, 제5집, 91면은 「약관 제11조 3호의 기명 피보험자란 피보험자동차에 관한 운행지배나 운행이익을 누리는 것을 전제로 한 기명피보험자를 의미한다」고 하여 기명피보험자를 自賠法 소정의 운행자 개념과 동일한 것으로 해석하고 있다.

체결한 丁도 乙로부터 위와 같은 사정을 들어서 알고 서로 합의하여 乙을 실질적 피보험자로 삼아 이 사건 보험계약을 체결한 것이라고 봄이 상당하다 할 것이다.)

즉 대구지방법원의 태도는 承諾被保險者の 前提로서 記名被保險者の 承諾을 요하는 데, 기명피보험자의 개념에 관해 自賠法上 '運行者' 개념에 관해 대법원이 취하고 있는 「代金完済」를 기준으로 하는 것이라고 할 수 있다.¹¹⁾ 그러나 이와 같은 입장은 책임보험에 있어서 책임관계(피보험자와 피해자와의 관계)와 책임보험관계(보험자와 피보험자와의 관계)의 분리원칙에 비추어 보면 타당하다고 할 수 없다. 즉 책임관계에 있어서 자동차손해배상보장법 소정의 '운행자' 개념은 책임귀속의 측면에서 운행이익과 운행지배라는 개념의 징표로 그것을 판단하는 것인 데 반해, 책임보험관계에 있어서 피보험자는 타인에게 손해를 입혀 손해배상 책임을 지는 경우에 보험자가 그 사람의 책임있는 사유로 인한 손해의 보상책임을 지게 되는 자를 의미하는 것으로 보험의 담보범위를 나타내는 것이라고 할 수 있다. 따라서 承諾被保險者の 전제로서의 기명피보험자의 개념은 등록소유권자를 의미하는 것이라고 하는 것이 간명한 기준이라고 할 수 있다.

또한 이 사안에 있어서 법원은 承諾被保險者에는 해당하지 않으나 매수인을 '실질적 피보험자'로 파악하고 있다.¹²⁾ 그러나 보험계약자나 기명피보험자가 누

11) 하중대, 피보험차량 양도후 교통사고에 대한 보험회사의 책임, 1992. 1. 27. 대구지방법원 판례연구회 발표원고는 자동차매매계약의 경우 유형별로 나누어 우선 「피보험차량을 양도한 후 양도인이 체결한 기존의 보험계약기간 중 교통사고가 발생한 경우」와 「피보험차량을 양도한 후 양도인이 체결한 기존의 보험계약기간이 경과되어 양수인이 양도인을 피보험자로 하는 위 보험계약을 그대로 갱신하거나, 양수인이 양도인을 피보험자로 하는 새로운 보험계약을 체결한 후 교통사고가 발생한 경우」로 나누고 다시 각각을 대금이 완제되지 않은 경우와 대금이 완제된 경우로 나누고 있는 데, 이러한 입장은 承諾被保險者の 當否의 전제로서 기명피보험자의 승낙이 필요한 데, 이 경우 기명피보험자를 自賠法 소정의 운행자 개념과 동일한 것으로 보고 있다고 할 수 있다. 이것은 대구지방법원 1991. 10. 10. 선고, 90 가합 4499판결과 같은 입장이라고 할 수 있다.

12) 대법원 1993. 4. 13. 선고, 92다6693판결도 「이 사건 사고차량은 甲이 원래의 소유자 乙로부터 매수하였으나 수리비정리 등의 사유로 이전등록을 하지 않고 있는 사이에 보험기간이 만료되어 丙회사와 자동차종합보험계약을 체결하면서 그 피보험자 명의를 丙회사의 승낙을 얻어 공무상 소유명의인인 乙로 한 사실 ... 비록 보험계약상 기명피보험자 명의를 乙명의로 되어 있다 하더라도 실질적인 피보험자는 甲이라고 할 것」이라고 판시하고 있는 데, 이는 보험회사를 피고로 한 손해배상사건에 관한 것으로 이를 일반화할 것은 아니라고 본다.

구인가라는 문제는 기본적으로는 보험약관의 내용에 관한 문제라기보다는 그 당사자에 관한 문제로서 원칙적으로 보험증권상의 기재에 따라 정하여지는 것이라고 보는 것이 타당할 것이다.

한편 대법원 1993. 4. 13. 선고, 92다8552판결도 「...이 사건 차량의 양수인인 甲이 乙에게 그 대금을 모두 지급하고 이 사건 차량을 현실적으로 인도받은 다음 이 사건 차량을 운전하던 중에 사고를 냈다면 그 양도인인 乙은 이 사건 차량의 운행이익이나 운행지배권을 상실하였다 할 것이므로 甲을 위 약관에 정한 기명피보험자의 승낙을 얻어 자동차를 사용 또는 관리중인 자에 해당한다고 할 수 없을 것이다.(위 당원 91다1158판결; 당원 1991. 7. 26. 선고, 91다14796판결; 1992. 4. 10. 선고, 91다44803판결 등 참조)」고 하여 대구지방법원판결과 마찬가지로 승락피보험자에 있어서 '기명보험자'란 自賠法 소정의 운행자개념과 동일한 것으로 보고 있다.¹³⁾ 이와 같은 대법원의 입장에 대해서는 전술한 바와 같이 비판의 여지가 있음은 물론이다. 뿐만 아니라 대법원이 이와 같은 입장을 취하면서 그 논거로 종전 대법원판례를 열거하고 있는 데, 종전의 대법원판례가 운행이익과 운행지배를 운운한 사안은 대법원 1993. 4. 13. 선고, 92다8552판결에서 문제된 사안과는 달리 자동차매수인이 자동차이전등록을 마친 사안이므로 반드시 동일한 입장의 판례라고 할 수 없을 것이다.

13) 대법원 1993. 1. 26. 선고, 92 다 50690판결도 甲이 1991. 3. 7. 丙에게 차량을 대금 235만원에 매도함에 있어서 계약금 100만원을 당일, 잔금 135만원은 같은 해 3. 15. 각 지급받기로 약정하고, 계약당일 위 계약금을 지급받은 후 丙에게 위 차량을 인도하고 차량열쇠와 양도용 인감증명 등 이전등록에 필요한 서류를 교부하였고, 甲은 위 계약당일 차량인수 후 乙보험회사에 찾아가 위 차량에 대한 자동차종합보험기간(1990. 7. 23. - 1991. 7. 23.)중 미경과한 기간분의 보험료를 환급받고자 보험계약해지신청을 한 바 있으며, 丙은 위 차량은 인수, 운행하다가 같은 해 3. 14. 교통사고를 일으킨 사안에서 「...甲은 위 차량의 형식적인 소유명의자일 뿐, 위 차량에 대한 운행의 지배나 이익을 상실하였다 할 것이어서 위 丙을 자동차종합보험약관에 정한 기명피보험자의 승낙을 얻어 자동차를 사용 또는 관리하는 자라고 할 수는 없...다」고 판시하고 있다. 이 판례에 있어서 자동차양도인이 자동차인도후 보험회사에 보험계약해지신청을 한 사실이 있기는 하나 대체로 승낙피보험자의 성립여부를 대금완제와 자동차소유권 이전등록에 필요한 서류의 교부의 유무로 판단하고 있는 것으로 보아 기명피보험자의 개념을 自賠法 소정의 운행자개념과 동일한 것으로 파악하고 있는 것 같다.

3. 피보험자동차의 양도

(1) 자동차종합보험약관 제42조의 유효성

피보험자동차의 양도와 관련하여 약관 제42조의 유효성이 문제될 수 있다. 약관 제42조 제1항, 제2항은 피보험자동차가 양도된 경우에도 보험계약자로부터 양수인에게 보험계약상의 권리의무를 양도하는 뜻의 승인배서청구가 있고, 이것을 보험회사가 승인하지 않는 한, 당해 보험계약에 의해 발생한 권리 및 의무는 양수인에게 이전하지 않고, 보험회사에는 양도후에 당해 자동차에 관해서 발생한 사고에 대해서 보험금지급의무가 없다고 규정하고 있다. 상법 제679조는 보험목적물을 양도한 경우는 동시에 보험계약에 의해 발생한 권리도 양도한 것이라고 추정한다고 규정하고, 일반적으로 위 규정이 자동차보험계약에 있어서 피보험자동차의 양도의 경우에도 준용 내지 유추적용되어야 한다고 해석되지만, 자동차보험계약에 있어서 종래부터 보험계약자가 보험기간중도에 피보험자동차를 다른 차로 바꾼 경우 대체차에 관해서 무사고할인의 자격을 유지하고 할인을 누적의 이익을 받기 위해 보험계약상의 권리의무에 관해서는 양도하지 않고서 소위 차량대체(약관 제43조)를 행하는 것이 통상이라는 것 및 피보험자의 개성도 무시할 수 없는 계약이라는 것¹⁴⁾ 등에 비추어 보아, 약관 제42조는 상법 제679조의 준용 내지 유추적용을 배제해서 계약당사자의 합리적 의사에 합치시켜 자동차보험의 실정에 맞게 정해진 것으로 유효하다고 해석해야 한다.¹⁵⁾

14) 실무상 자동차보험의 보험료산출기준이 점차 운전자중심요율체제로 바뀌어 가고 있다.

15) 대법원 1991. 8. 9. 선고, 91다1158판결도 「상법 제679조……의 취지는 보험의 목적이 양도된 경우 양수인의 양도인에 대한 관계에서 보험계약상의 권리도 함께 양도된 것으로 당사자의 의사를 추정하고, 이것을 사회경제적 관점에서 긍정적인 것이고 동시에 위반한 법률행위를 공서양속에 반한 법률행위로서 무효로 보아야 할 것으로는 해석되지 아니하므로 위 규정은 임의규정이라 할 것이고, 따라서 당사자간의 계약에 의해 위 규정의 적용을 배제할 수 있다」고 하고 「……위 약관규정은 자동차보험계약에 있어 보험의 목적인 자동차를 교체하는 경우가 자주 생기고, 또 그 경우 보험계약자는 사고 등을 이유로 보험료의 할인혜택을 받기 위하여 자동차를 교체하는 형태로 보험계약을 유용할 필요성도 있고(위 약관 제43조), 한편 보험자로서도 예측위험율의 변화 등 보험계약의 기초에 중대한 변경을 초래할 가능성이 있는 피보험자의 교체에 대하여 중요한 이해관계가 있어 보험관계의 유지나 변경 등의 결정에 관한 기회를 부여받아야 할 필요성도 있다는 점 등을 고려……한 것이므로, 위 약관의 규정이 상법 제663조의 보험계약자등의 불이익변경금지조항에 위배된다거나 약관의 규정에 관한 법률 제6조에 정한 신의칙에 반한 불공정한 약관으로서 무효라고 할 수 없다」고 하여 동 약관의 유효성을 인정하고 있다. 한편 이와 같은 관례에 찬성하는 견해로는 高平鑑, “自動車の讓渡와自動車保險契約의承繼問題”, 商事判例研究, 제5집, 84면 이하 참조.

개정상법도 제726조의 4에서 피보험자가 보험기간중에 자동차를 양도한 때에는 양수인은 보험자의 승락을 얻은 경우에 한하여 보험계약으로 인하여 생긴 권리와 의무를 승계하고(상법 제726조의 4 제1항), 보험자가 양수인으로부터 讓受事實을 통지받은 때에는 지체없이 諾否를 통지하여야 하고 통지받은 날부터 10일 이내에 諾否의 통지가 없을 때에는 승락한 것으로 본다고 규정하고 있다.(동조 제2항) 즉 자동차의 양도의 경우는 일반 보험목적의 양도의 경우와는 달리 보험자의 승락을 필요로 한다.

(2) 양도의 의미

여기서 讓渡라 함은 매매 또는 증여로 인하여 양도인이 양수인에게 소유권을 이전하는 것을 뜻하고, 그 소유권의 이전은 등록하여야 그 효력이 생긴다. 그러나 개정상법에 의하면 자동차보험은 자동차의 소유, 사용 또는 관리하는 동안에 생긴 사고로 인한 손해를 보상하는 보험(상법 제726조의 2)이므로 그 소유자, 사용자 또는 관리자가 바뀌는 경우에는 이를 자동차의 양도와 같이 다루는 것이 합리적이라고 일응 볼 수도 있을 것이다. 자동차종합보험약관 제42조도 자동차의 양도에 所有權을 留保한 賣買契約에 따라 산 사람 또는 貸借契約에 따라 빌린 사람을 보험계약자 또는 기명피보험자로 한 보험계약이 체결된 경우에 피보험자동차를 반환하는 것을 포함한다고 규정하고 있다.

한편 자동차매매와 관련하여 약관 제42조 소정의 '양도'의 의미를 어떻게 파악할 것인가 하는 문제가 있다. 서울민사지법 1989. 8. 22. 선고, 88가합55853판결은 「... 이들 보험(책임보험인 위 대인배상 및 대물배상보험)에 있어서 위 자동차에 관한 등록원부상의 명의변경이 아직 이루어지지 아니하였다 하더라도 앞서 본 대금 전액의 수수와 자동차의 인도로써 그 자동차에 관한 사고로 인한 손해배상책임의 부담위험성이 양수인에게 이전된 시점에서 그 보험목적인 자동차의 양도가 있었다고 봄이 타당하다 ...」고 하여 자동차보험에 있어서 '代金 全額의 授受와 자동차의 引渡' 만으로 자동차의 양도가 있었다고 보고 있다. 이러한 판례의 태도는 역시 自賠法 소정의 운전자 개념을 파악하는 징표인 운행이익과 운

행지배의 상실이라고 하는 기준에 의해 '양도'를 파악하는 것이라고 할 수 있다. 그러나 이러한 판례의 태도는 전술한 바와 같이 기명피보험자를 등록소유권자로 파악하는 한 비판의 여지가 있다. 약관 제11조 제3호의 승락피보험자와 약관 제42조 소정의 자동차양도에 관한 규정은 서로 맞물려 있는 문제이므로 승락피보험자의 전제로서의 기명피보험자를 등록소유권자로 파악하는 한 약관 제42조 소정의 양도도 '자동차에 관한 등록원부상의 명의변경'을 기준으로 파악하는 것이 타당하다고 본다.

4. 본건의 검토

(1) 첫째부분과 관련하여 대법원이 "원고가 원소유자인 위 소외인으로부터 판시 사고 차량을 매수하고, 잔대금을 지급하지 아니하여 아직 그 소유권이전등록을 마치지 아니한 해 이를 인수받아 운행하며, 위 소외인과의 합의아래 그를 피보험자로 하여 그 판시와 같은 자동차종합보험계약을 체결한 바 있다면, 그 이래 원고는 피고회사의 판시 자동차종합보험보통약관에 정한 피보험자로서 「기명피보험자의 승락을 얻어 자동차를 사용하는 자」에 해당한다"고 판시한 것은 보험계약체결당시 소유권이전등록을 마치지 아니하여 등록소유권자는 여전히 소외 윤병조이므로 기명피보험자의 승락의 문제로 파악한 것은 타당하다고 본다.

본건의 경우 소유권유보부 매매로 보고 조건부매수인인 원고는 원고 자신을 기명피보험자로 보험계약체결하는 것이 가능하지 않은가 하는 문제가 있다. 실무적으로도 전술한 바와 같이 양수인으로서도 자동차등록명의를 이전하기 전이라도 양도인의 인감증명을 첨부하여 자동차양수사실을 증명하면 양수인 명의로 보험에 가입할 수 있다. 그러나 소유권유보부매매가 되기 위해서는 매매계약 당사자사이에 특약이 있거나, 특약이 없는 경우에는 거래의 관행상 소유권유보가慣習으로 행해져야 하는 데,¹⁶⁾ 特約이나 慣習이 존재하지 않는 본건과 같은 자

16) 권오승, 前掲書, 395~396面.

동차매매계약에 있어서는 그렇게 해석할 것도 아니다. 따라서 본건의 경우 원고 자신을 기명피보험자로 보험계약체결할 수도 없다.

또한 본건에 있어서 제1심판결이 매수인인 원고를 '실질적 피보험자'로 파악하고 있다. 그러나 보험계약자나 기명피보험자가 누구인가라는 문제는 기본적으로는 보험약관의 내용에 관한 문제라기보다는 그 당사자에 관한 문제로서 원칙적으로 보험증권상의 기재에 따라 정하여지는 것이라고 보는 것이 타당할 것이다.

(2) 둘째부분과 관련하여 대법원이 “원고가 그 보험계약의 체결로 그와 같은 지위를 취득한 이상, 그 후 잔대금을 지급하여 그 명의로 소유권이전등록을 마치고도 판시 약관에 따라 그 보험계약의 승계절차를 거치지 아니하여 그 보험계약에 따른 권리, 의무를 승계받지 못하였다 하더라도 이로써 그와 같은 피보험자로서의 지위가 상실되는 것은 아니라 할 것”이라고 판시한 것은 事故當時 이미 잔대금을 지급하여 매수인명으로 소유권이전등록을 마친 상태이므로 이미 등록소유권자는 매수인인 원고라고 할 수 있다. 따라서 소유권이전등록을 마친 상태에서 원고가 자동차를 운행하는 경우 원고는 소외 윤병조의 승락이 아니라, 그의 소유권을 이유로 자동차를 운행하는 것이다. 즉 이 경우 기명피보험자인 소외 윤병조의 승락의 문제가 아니라 피보험자동차의 양도의 문제로 파악하는 것이 옳다고 본다.¹⁷⁾ 왜냐하면 기명피보험자인 소외 윤병조는 소유권이전등록을 마친 상태이므로 이미 그는 자동차의 소유자가 아니고, 승락피보험자의 전제로서 기명피보험자의 승락이라고 하는 것도 그의 소유기간내에서만 유효하기 때문이다. 따라서 자동차보험약관 제42조 제1항에 의하여 보험계약으로 인하여 생긴 권리와 의무를 승계한다는 것을 피보험자 또는 양수인이 그 뜻을 회사에 서면으로 통지하

17) 李弘權, 前掲論文, 114~115面.

여 회사의 승인을 받아야 한다. 그렇지 아니하는 한 보험회사는 피보험자동차가 양도된 후에 발생한 사고에 대해서는 책임을 지지 아니한다.(자동차보험약관 42조 2항)