

# 무해지환급형 보험상품의 특성에 관한 검토

김 선 정\*

<차례> \_\_\_\_\_

- |                    |                |
|--------------------|----------------|
| I. 서 언             | III. 약관상 관련 문제 |
| II. 상법 제736조 적용 문제 | IV. 맺는 말       |
- 

주제어 : 해지환급금, 상법 제736조, 무해지환급형, 저해지환급형, 설명의무, 보험증권 전매

<국문초록> 상법 제736조는 제649조, 제650조, 제651조 및 제652조 내지 제655조의 규정에 의하여 보험계약이 해지된 때와, 제659조와 제660조의 규정에 의하여 보험금액의 지급책임이 면제된 때에 보험자는 보험수익자를 위하여 적립한 금액을 보험계약자에게 지급하여야 한다고 규정한다. 이를 흔히 해지환급금이라고 부르고 있다. 그러나 근래 들어 보험계약자의 보험료부담을 덜기 위한 목적으로 무해지환급형(또는 저해지환급형) 보험상품이 개발되어, 우리나라에서도 2015년부터 판매에 들어갔다. 이에 따라 새로운 문제들이 제기되고 있어 검토가 필요하다.

무해지환급형 상품의 경우 상법 제736조에 저축되는 것은 아니다. 다만 보험료가 저렴하다는 것만 강조하지 말고, 해지환급형 상품과의 구체적 차이를 약관에 명시하고 이를 충분히 설명하는 것이 필요해 보인다. 또 이와 같은 상품을 설계하고 판매하는데 따르는 여러 가지 사항에 대하여 유의할 필요가 있다. 본고는 무해지환급형 보험상품에 대한 국내 법학계의 연구가 드문 상황이어서, 일본에서의 논의를 주로 참고하였다.

## I. 서 언

생명보험계약이 상법 제649조 등의 법정면책사유의 발생 또는 일정사유에 의한 계약의 실효 등으로 보험계약이 중도에 소멸하여 보험자가 보험금액의 지급책임이 면제된 때에는 보험자는 보험수익자에게 줄 장래의 급부를 위하여 적립한

---

\* 동국대학교 서울캠퍼스 법과대학 교수

- 논문접수일(2019.10.10), 심사개시일(2019.10.14), 게재확정일(2019.10.29)

금액을 보험계약자에게 지급하여야 한다(상법 제736조). 보험업법에서는 보험료적립금 중 보험자가 지출한 비용에 대한 보상으로 일정액을 공제한 잔액에 대하여 해지환급금이라는 용어를 사용하며(제95조 제1항 5호), 실무에서는 흔히 해지환급금이라고 부른다.<sup>1)</sup> 보험료적립금은 보험수익자를 위하여 적립한 금액으로 이를 지급할 사유가 발생하였음에도 불구하고 이를 지급하지 아니한다면 보험자는 부당이득 하는 것이 된다. 그런데 해지환급금은 생명보험계약의 저축기능을 반영한 것으로 모든 보험상품에 필수적으로 발생하여야 하는 것은 아니다.

여기서 여러 나라에서 해지환급금이 아예 없도록 설계한 무해지환급형 상품 또는 소액이 되도록 설계한 저해지환급형 상품(이하 ‘무해지환급형 상품’으로 합쳐서 씀)이 오래 전부터 판매되어 왔다. 우리나라에서도 2000년 초부터 보험료를 낮추는 방법으로 이와 같은 유형의 상품을 도입하자는 제안이 있어왔고, 때마침 보험이 보장수단이자 저축수단이라는 소비자의 오랜 인식이 점차 희석되면서<sup>2)</sup> 2015. 7.부터 국내에서 판매되기 시작하였다.

무해지환급형 상품은 보험의 보장적 기능에 충실한 것이라고 할 수 있으나, 각 나라의 실정에 따라 보급률은 큰 차이를 보이고 있으며<sup>3)</sup> 이 유형의 상품도입에 따라 여러 문제가 발생하기도 한다. 본고는 무해지환급형 상품의 등장으로 제기 되는 몇 가지 문제들을 검토하고자 한다. 이쉽게도 우리 법학계에서 이 주제를 더룬 연구를 찾을 수 없어서 본 연구는 일본문헌을 주로 참고하였다.<sup>4)</sup> 학계의 관심과 후속연구를 기대한다.

1) 표준약관에서는 “해지환급금은 계약이 해지되는 때에 회사가 계약자에게 돌려주는 금액을 말한다”고 정의하며 (제2조 3. 다), 제32조 등에서 규정.

2) 보장기능별 보험료수입을 보면 2009~2018년 10년 동안 보장성보험료의 구성비가 저축성보험료의 50% 미만(2018년의 경우 44.1%)이나, 보장기능별 신계약건수는 2018년 보장성이 84.3%로 보유계약 중 보장성 77.7%에 비하여 증가추세이다. 최근 각 생보사들은 IFRS17, 신지급여력제도 등 제도 변화에 대비하여 전략적으로 저축성 물량을 축소하고 보장성보험을 늘리는 전략을 구사하고 있어 저축성보험의 비중이 큰 폭 감소하고 있다. 생명보험협회, 「2019생명보험FACT BOOK」, 동 협회, 2019, 22면, 73면. 2016년 32만 건이던 무해지환급형 상품 신규계약건수는 2018년 176만 건으로 급증하였고 2019. 1분기까지 누적판매는 약 400만 건이다. 만기시까지 계약을 유지하는 비율이 절반에 미치지 못하는 현실에서 보험료가 저렴하다는 점만 강조하거나 “만기후 환급금은 일반 보험상품과 같으므로 예금이자보다 수익이 높은 상품”이라는 식의 설명은 불완전판매라는 지적이 있다(매일경제 2019. 10. 21.자.). 최근 감독당국은 소비자경보를 발동하였다(국민일보 2019. 10. 23.자.).

3) 독일의 경우 생명보험시장에서 저축성상품의 비중이 높고 2008. 1. 1. 시행 개정보험계약법상 해지환급금에 대한 최저보증과 계산방법 등 규정이 복잡한데 무해지환급금상품은 없다고 알려져 있다.

4) 일본시장에서 무해지환급형 보험상품 판매가 이루어진 것은 1998년 이다. 山下友信·米山高生, 「保險法解説」, 有斐閣, 2010, 718면.

## II. 상법 제736조 적용 문제

### 1. 서언

해지환급금을 법적으로 규율하는 나라에서 무해지환급형 보험상품을 판매하고자 하는 경우 해지환급금관련 규정을 어떻게 적용할 것인지 문제된다. 우리나라의 경우도 일본이 무해지환급형이라는 상품유형을 알지 못하던 시절에 제정된 일본 구 상법 제680조 제2항, 제683조 제2항을<sup>5)</sup> 계수한 상법 제736조가 여전히 존재하고 있다. 이미 판매된 무해지환급형 상품 중에는 약관에서 상법 제736를 전제로 한 규정을 두고 있어 다툼이 제기되기도 하였다.

### 2. 상법 제736조의 ‘보험수익자를 위하여 적립한 금액’

#### (1) 의의

상법 제736조는 보험계약이 해지되거나 보험자가 면책하는 일정한 사유가 있는 경우에 보험자는 ‘보험수익자를 위하여 적립한 금액’을 보험계약자에게 지급하도록 하고 있다. 제736조는 표제를 ‘보험적립금’이라고 하고 있는데 우리 학계는 이를 ‘보험료적립금’이라고 부르는 것이 보통이다.

제736조가 열거하는 사유는 보험계약을 종료시키는 사유이다. 동조는 생명보험의 절(節)에 규정되어 있기 때문에 제659조에 의한 면책의 경우를 빼고 제732조의2에 의한 면책의 경우에만 적용되어야 할 것이다.<sup>6)</sup>

5) 2008년 보험법으로 개정될 때에 제63조(보험료적립금의 반환)로 조문위치가 바뀌면서 그 내용도 바뀌었다. 일본 상법 제680조와 683조의 “피보험자를 위하여 적립한 금액”이 무엇을 의미하는지에 대한 다툼에서는 대체로 일본 보험업법 시행규칙 제10조 3호의 보험료 및 책임준비금산출방법서의 기재사항인 “피보험자를 위하여 적립하여야 할 액을 기초로 계산된 금액”(계약자기액)이라고 보았으나, 보험법은 “피보험자를 위하여 적립한 금액”을 조문상 “보험료적립금”으로 고치고 그 정의를 “수령한 보험료총액 중, 당해 생명보험계약에 관계된 보험금부에 충당하여야 할 것으로서, 보험료 또는 보험금부액을 정하기 위한 예정사망률, 예정이율 기타 계산의 기초를 사용하여 산출된 금액에 상당한 부분”으로 명확하게 하였다. 이에 따라 보험자가 지급할 금액은 구 상법의 “피보험자를 위하여 적립한 금액”과 같은 의미가 된다. 福田弥夫·古笛惠子, 『逐條解説 改正保険法』, ぎょうせい, 2008, 193面; 石田満, 『保険業法』, 文眞堂, 2017, 18面, 239~244面.

6) 즉, 보험사고가 보험계약자 등의 고의 또는 ‘중과실로 인하여 발생하여 보험자가 면책되는 모든 경우(제659조)를 말하는 것이 아니라, (인보험의) 보험자가 부책하는 중과실로 인한 사고를 제외하고 보험자가 면책하는 고의사고의 경우에 한하여 적립금을 반환하여야 하는 것으로 세기는 것이 합리적이다. 한기정, 『보험법』, 박영사, 2017, 749면.

## (2) 상법 736조의 '보험수익자를 위하여 적립한 금액'의 의미

이에 대한 우리 학계의 해석론을 정리하면 다음과 같다.

① 보험료적립금은 보험업법상 보험자가 매결산기마다 계상하여야 하는 책임준비금(업법 제120조 제1항, 시행령 제63조, 규칙 제29조)으로서 보험료적립금+미경과보험료라는 입장<sup>7)</sup>

② 생보사가 매 결산기마다 계상하여야 하는 책임준비금=보험료적립금(만기보험금용 또는 사망보험금용)+미경과보험료+위험준비금으로 '상법 제736조의 보험적립금=보험수익자를 위하여 적립한 금액=보험료적립금이라는 입장<sup>8)</sup>

③ 구체적으로 해설하지 않는 입장

생각건대, 우리 상법 제736조에서 '보험수익자를 위하여 적립한 금액'은 보험료적립금이라는 견해에 동의한다. 책임준비금은 보험료적립금, 미경과보험료, 위험준비금을 포함하므로 이를 보험료적립금과 같은 의미로 사용하는 것은 맞지 않기 때문이다.

한편 상법 제736조의 '보험수익자를 위하여 적립한 금액'은 일정한 사유로 보험계약이 종료할 경우 보험계약자에게 돌려 줄 돈이라는 점에서 해지환급금과 같다. 그런데 우리 상법 제736조는 여러 가지 계약종료사유를 묶어 보험적립금을 반환하도록 규정한다. 그러나 일본에서는 우리 상법의 보험적립금은 보험자면책 등의 사유로 생명보험계약이 종료하여 보험자가 보험급부를 행할 책임을 부담하지 아니하는 경우에 보험계약자에게 돌려 줄 금액으로 구 상법과 현행 보험법이 규정하는 것인데 반하여, 해지환급금은 보험계약자가 보험계약을 임의해제 한 경우와 계약이 실효된 때 보험자가 약정에 따라 지급하는 금액이라고 하여 구별하여 왔다.<sup>9)</sup> 즉, 일본에서 해지환급금은 약정(약관)에 따라 지급되는 약정가액이고 그

7) 손주찬, 「상법(하)」, 제11정 증보판, 박영사, 2005, 696면; 정찬형, 「상법강의(하)」, 제18판, 박영사, 2016, 802면; 김은경, 「보험계약법」, 보험연수원, 2016, 691면은 적립할 금액은 책임준비금이며 반환할 것은 보험료적립금이라고 한다.

8) 김성태, 「보험법강론」, 법문사, 2001, 828면; 양승규, 「보험법」 [제5판], 삼지원, 2004, 479면; 박세민, 「보험법」, 제4판, 박영사, 2019, 872면; 서헌제, 「사례중심체계 상법(하)」, 법문사, 2004, 268면; 이기수·최병규·김인현, 「보험·해상법」, 제9판, 박영사, 2015, 148면, 427면; 장덕조, 「보험법」, 제4판, 법문사, 2018, 493면; 한기정, 전개서, 749면; 한창희, 「보험법」 개정3판, 국민대, 2016, 538면.

9) 坂口光男·陳亮, 「保險法」 補正版, 文眞堂, 2014, 297~299面.

계산방법이 약관에 표시된다는 특징을 지니며,<sup>10)</sup> 보험계약자의 보험료부지급으로 인한 계약해제나 고지의무위반을 이유로 한 계약해제, 중대사유에 의한 해제시에도 해지환급금상당액을 지급한다.<sup>11)</sup>

우리 상법 제736조의 보험적립금은 일본 구 상법 제680조 제2항 등과 같이 ‘보험수익자를 위하여 적립한 금액’이라는 표현을 사용하고 있고 양지는 이를 보험료적립금이라고 해석해 왔던 터에 일본 구 상법 제680조 제2항을 실질적 변경 없이 유지한 현행 일본 보험법 제63조는 이에 표제를 ‘보험료적립금’으로 바꾸었다. 일본에서는 이 보험료적립금을 약관에서 보통 ‘책임준비금’이라고 표현하여 왔던 것인데, 일본 보험업법이 말하는 책임준비금은 사업년도말 책임준비금을 말하는 것인데 비하여 구 상법과 보험법이 말하는 책임준비금은 개별계약의 계약자가액을 말하는 것이어서 명백히 다르다.

일본의 용어사용례를 정리하면 다음과 같다.

구분	현행 보험법	구 상법	보험업법	약관
법정면책, 보험자파산 등의 경우의 환급금	보험료적립금 (제63조)	피보험자를 위하여 적립한 금액(제680조 제2항, 제683조 제2항)	계약자가액(업법 규칙 제10조 3호)	책임준비금
임의해제, 실효, 고지의무 위반 해제시의 환급금	규정없음	규정없음	상동	해약환급금
(기업회계상) 사업년도말의 책임준비금	규정없음	규정없음	책임준비금(제116조, 규칙 69조)보험료적립금+미경과보험료+환급(배당)적립금+위험준비금	규정없음

출전 : 山下友信·米山高生, 前掲書, 716頁.

10) 山下友信·米山高生, 前掲書, 715面.

11) 일본 보험법의 해제는 우리 상법 보험편의 해지에 상당.

이상에서 보듯이 우리와 차이가 있으나, 우리 상법 제736조(보험적립금반환의 무 등)의 '보험수익자를 위하여 적립한 금액'은 보험자가 법정면책 하는 경우이건 임의해제나 실효하는 경우이건 모두 '보험료적립금'의 의미이고, 책임준비금은 업법상 개념이며, 해지환급금은 업법에도 규정이 있으나 보험료적립금 중 공제를 한 후 지급되는 금액으로 업법과 약관에 걸쳐 있는 개념으로 이해된다. 따라서 위 3가지는 서로 다른 개념이다.

### (3) 적립금의 법적 성질

보험적립금은 보험료를 재원으로 하여 보험사고가 발생할 경우에 대비하여 보험수익자에게 지급하기 위하여 쌓아 놓은 돈이다. 따라서 보험금지급 없이 보험계약이 소멸한 일정한 경우에도 보험자가 이를 계속 보유한다면 부당이득이 된다고 할 수 있다. 다만 보험학적 관점에서 이를 법적 의미의 부당이득으로 보는 데에 거부감을 표하는 입장도 있다.

보험료적립금을 쌓는 이유에 대하여, 우리 학계는 ① 생명보험의 저축성 때문이라는 설명, ② 평준보험료구조에 기인한다는 설명, ③ 위 두 가지 모두를 구별하지 않고 소개하는 입장 등이 뒤섞여 있다. 그런데 평준보험료구조때문이라면 보험기간의 초기부분(한 살이라도 어렸을 때)에는 보험계약자가 위험의 실제(예컨대, 늙어 사망할 확률) 크기보다 더 높게 계산된 보험료를 내는 것이므로 많이 적립하고 있는 것이고 그렇다면 오히려 보험계약 초기에 해지하여 돌려받는 돈이 계약체결 후 상당기간 경과 후 해지되어 돌려받는 돈보다 많아야 한다고 해야 논리적일 것이다. 그러나 실무상 계약직후의 해지환급금은 0원인 경우가 많다. 이는 보험자가 지급한 비용에 대하여 보험계약자에게 공제방법의 구상이 이루어진 때문이라고 볼 수 있다. 따라서 평준보험료구조 때문에 보험료를 쌓아가고 있는 것은 맞지만 보험료적립금을 곧 해지환급금이라고 부르는 것은 정확하지 않다고 생각된다. 해지환급금=지급보험료 중 보험료적립금-비용배상이 아닐까 생각한다.

따라서 상법 제736조는 '보험료적립금'이라는 표현 대신 '보험적립금'이라는 표현을 사용하고 실무상 사용하는 해지환급금은 '보험료적립금'을 돌려주는 것이 아니고 '보험적립금'으로부터 소정의 공제 후 지급금액을 의미하는 것으로 이해하고자 한다.

그리고 평준보험료구조에서 쌓는 금액은 보험사고발생시에 보험수익자에게 지급할 보험금의 재원이 되는 것이어서 상법 제736조는 ‘보험수익자를 위하여 적립한 금액’이라고 한 것일 뿐 실제로 보험계약 초기단계에서 해지가 된 때에는 이 적립금이 모두 반환되지는 않으므로 보험료적립금이라는 표현을 피한 것이 아닌가 추측한다. 한편 미경과보험료는 정밀한 보험료 일할계산을 통한 사후정산의 개념이어서 실제의 위험인수일자를 넘어서 보험료수납은 보험계약자에 대한 부당이익이 된다는 것이어서 보험수익자와는 무관하다.

결국, 제736조의 ‘보험수익자를 위하여 적립한 금액’은 보험업법이 말하는 책임준비금 중 미경과보험료를 빼 보험료적립금이고, 해지환급금은 이 가운데 비용배상액을 공제한 실제지급액이라고 생각한다.<sup>12)</sup> 그렇다면 책임준비금, 보험료적립금, 해지환급금은 모두 다른 개념이다. 그러므로 해지시에 보험료적립금을 돌려 준다는 표현은 정확하지 않아 보인다.

#### (4) 계산방법

이에 대하여는 상법에 달리 규정되어 있지 않고, 업법(및 하위규범)이 규정하는 바에 따르게 된다.

한편 상법 제736조의 ‘보험수익자를 위하여 적립한 금액’의 다의적 해석이 가능한지 의문이 든다.

앞서 본바와 같이 제736조의 ‘보험수익자를 위하여 적립한 금액’이 무엇을 뜻하는지에 대하여 학계의 설명이 일치하지 않는 것은 보험적립금의 개념을 보험업법의 책임준비금 개념에 연동시켜 이해하고자 하거나, 보험수익자를 위하여 적립한 금액이 실제로 지급되는 해지환급금과 일치하지 아니하는 실무로 인하여 야기된 것으로 보인다. 물론 근본적으로는 상법이나 보험업법에서 이에 관한 구체적인 계산방법 등을 제시하지 아니한데도 혼란의 원인이 있다. 그런데 상법상 이 대목을 이해함에 있어서 입법목적이 다른 보험업법에 굳이 의존할 필요는 없다고 생각한다.

이는 보험업법의 관련 조항 보다는 이 조항의 입법취지를 고려하여 판단할 문제라 생각한다. 지급해야 할 보험금의 재원은 수지상등의 원칙 및 급부 - 반대급부

12) 물론 계약이 장기간 유지되면 지급보험료보다 해지환급금이 많을 수 있다.

균등의 원칙에 비추어 생각하면 ‘각 보험계약의 보험료적립금을 반환하는 취지이며, 제736조에 해약공제의 명시적 근거는 없지만 역시 그 조항의 입법취지로 볼 때 약관에 의한 해약공제가 정당화되는 것이다.’<sup>13)</sup> 이와 같이 생각하면 보험료적립금에 대응한 자산은 보험자 소유이므로 이를 반환하지 아니한다고 하여 보험자가 부당이득한다고 할 수는 없다는 것이 된다. 이 입장은 상법 제736조에도 불구하고 보험료적립금 전액을 반환하지 않고, 해약공제 후 반환하는 약관의 유효성을 인정하는 논리가 된다. 이와 같은 취지의 보험료적립금은 보험기간 앞부분에 납입되어 저축된 보험료를 원본으로 하여 그것을 예정이율로 증액한 원리합계금을 누가(累加)하여 적립한 부분이라고 할 것이다. 앞서서 상법 제736조의 해석에서 굳이 보험업법의 개념에 의존할 필요는 없다고 하였는데, 업법상 책임준비금 중 보험료적립금 개념은 보험회사가 보유하는 전체계약에 대한 것이어서 이론상으로 각 보험료적립금의 총계에 불과하다는 점에서 구분된다. 제736조의 보험료적립금을 보험자와 보험계약자 간의 약정으로 처분할 수 있다고 보는 입장에서는 임의처분이 불가한 업법상의 보험료적립금과는 구분된다고 한다.

위에서 설명한 바와 같이 ‘보험수익자를 위하여 적립한 금액’은 ‘보험료적립금’의 의미이고, 책임준비금이나 해지환급금과는 다르므로 다의적으로 해석할 필요가 없는 확정적 개념이라고 생각한다.

### 3. 무해지환급형 상품이 상법 제736조와 저촉되는 것인지 여부

이 문제에 관하여 우리 상법 제736조 입법의 기원이 된 일본의 경우를 본다.

우리 상법 제736조(보험적립금)는 1961년 우리 상법 제정시부터 같은 표제로 존재하여 왔으며, 1961년 우리 상법 제736조는 일본의 1899년 상법 제680조(보험자의 법정면책사유) 제2항, 제683조(손해보험에 관한 규정의 준용) 제2항을 본딴 것으로 보인다. 일본 구 상법에서는 ① 보험자가 면책하는 경우(보험계약자의 고의에 의한 면책의 경우를 제외<sup>14)</sup>), ② 보험자 파산에 따라 해제하는 경우, ③ 책임개시 전 임의해제의 경우, ④ 위험이 변경 또는 증가한 계약의 실효 또는 해제의

13) 山下友信, 「保險法」, 有斐閣, 2005, 652面; 肥塚肇雄, “生命保險契約における解約返戻金規整”, 「保險學雜誌」, 第607号, 2009, 124面. 이에 대하여 실질적으로는 각 보험계약자의 각 지분에 응하여 보험계약자에게 귀속되는 것이라는 반론이 있다.

14) 이는 도덕적 위험의 예방이라는 정책적 목적 때문에 예외로 한 것이다.

경우에 보험자는 보험계약자(손보계약인 경우는 피보험자)에 대하여 ‘보험수익자를 위하여 적립한 금액’을 반환하여야 한다고 규정하였으나 그 보험료적립금의 적립 기준이나 구체적 계산방법은 물론 해지환급금에 대하여도 따로 규정하진 않았다. 구 상법상 ‘보험수익자를 위하여 적립한 금액’은 평준보험료방식에 따른 보험료적립금의 존재를 전제로 하며 평준보험료는 사망보험계약을 전제로 하여 매년 사망률에 상당하는 보험료(자연보험료)를 거두는 것이 아니고 보험기간 중에는 늘 같은 보험료를 거두는 관계로 장래에 지급할 보험금에 충당할 보험료를 미리 거두어 쌓아 두었다가 일정시기 이후에는 그 보험료를 자연보험료에 충당하는 방식에 기인한다.<sup>15)</sup> 그러나 책임준비금조항은 임의규정이요, 구체적인 의미에 대하여는 다툼이 있어왔다. 특히 보험업법에 의존하여 이해하여 왔으나 1995년 보험업법 개정으로 상법과 보험업법 간의 일치성은 없다는 것이 일반적 견해이다.

100년이 지나 2008년에 일본 상법을 보험법으로 단행법전화 할 때, 보험적립금에 관한 조항에 대하여 논의가 이루어졌다.

일본 상법 제680조 제2항에서 보험수익자를 위하여 적립한 금액을 책임준비금이라고 해석할 경우에는 개정 전 상법 규정에 직접 해당하지 아니하는 고지의무

15) 일본의 경우 1995년 보험업법 개정 전에는 ‘보험수익자(피보험자)를 위하여 적립한 금액’이라는 표현을 사용하였는데 이는 보험회사의 수입보험료 중 평준보험료적립방식에 따라 적립을 요하는 책임준비금 가운데 당해 보험수익자의 계약에 대응하는 부분이라고 이해하는 것이 보통이었고長谷川宅司, “解約返戻金”, 竹濱修 外, 中西正明先生喜壽記念「保險法改正の論点」, 法律文化社, 2009, 318面.), 보험업법과 실무상에서도, 보험료계산과 보험료적립계산의 기초가 동일하며 보험계약자에게 돌려 줄 금액도 보험료적립금과 동일한 것을 사용하는 것이 보통이라는 사정에 기한 것으로서 보험계약자는 보험회사가 보험계약 전체에 대하여 적립한 보험료적립금 중에서 당해계약의 지분적 반환으로서 보험료적립금액의 반환이 이루어진다는 것을 전제로 한 것이었다고 한다. 그러나 1995년 보험업법개정으로 생명보험 책임준비금 중 보험료적립금의 ‘계산기초’는 특정 생명보험 종류를 제외하고는 표준책임준비금으로서 보험료의 계산기초와 별개의 것이 되었고업법 제116조 제2항, 업법시행규칙 제69조 제4항) 표준책임준비금적립에서는 장래의 지급능력이 확보되지 아니한다고 보일 때에는 추가책임준비금(보험료적립금)을 적립해야하므로 책임준비금은 기업회계상 부채성 충당금의 성격이 강하였다. 즉, 1995년 보험업법개정으로 책임준비금은 상법과 보험업법상 완전히 달라졌다고 한다. 표준책임준비금의 도입으로 보험료의 계산 기초 및 보험료 적립금의 계산의 기초가 일치하지 않게 된 후에는 해지환급금은 보험계약자 지분에서 일정한 공제를 한 것이라고는 할 수 없게 되어 해지환급금을 부수적인 급부라고 해은 주된 근거가 성립하지 않게 되었다는 것이다. 長谷川宅司, 上掲論文, 319面.

한편 우리의 경우, 과거에 해지환급금은 표준책임준비금에서 미상각신계약비를 공제한 금액 이상으로 지급하도록 규정하여 최소해지환급금제도를 채택하고 있었으나(구 감독규정 제7-70조 제1항), 표준책임준비금제도는 현재 운용하지 않고 있고 현행 규정상 위 최소해지환급금제도는 폐지된 것으로 이해된다(우리 감독규정 제7-66조).

위반에 의한 해제의 경우나 계약의 임의해제의 경우 등에는 보험자가 책임준비금을 반환하는 것이 아니고 약관규정에 따른 해지환급금을 지급하고 있었기 때문이다. 일본에서 책임준비금은 두 가지 의미로 사용되는데, ① 장래 보험금 등의 지급에 대비한 부채성 채당금으로 매년도말 보험회사의 대차대조표상 계상되는 사업연도 말 책임준비금, ② 보험료산출기초에 기한 개개 계약의 현금가치(cash value)를 개념적으로 나타내는 것(계약자가액책임준비금)으로 일본 구 상법상 ‘보험수익자를 위하여 적립한 금액’은 ②의 뜻이었다.<sup>16)</sup> 그 결과 상법상 ‘보험수익자를 위하여 적립한 금액’을 산출하여야 하는 경우 보험회사들은 보험업법시행규칙 제10조 3호의 ‘계약자가액책임준비금의 액’을 활용하였다.

광의의 책임준비 금	1. 영업연도말책임준비금 (업법 제116조, 규칙 제69조)	① 보험료적립금: 장래의 보험금지급채무에 대비
		② 미경과보험료
		③ 배당적립금
		④ 위험준비금
	2. 계약자가액책임준비금 (규칙 제10조 3호)	① 법정환급금액에 이용(자살면책환급금 등 8가지가 여기에 해당)
		② 약정환급금액 산출기준으로 이용(고지의무 위반 시 계약해지 등 4가지의 해지환급금액 산출과정 등에 이용)
③ 조직법제, 파산법제 등에서의 채권액으로 이용(이의신청절차, 갱생절차의 의결권)		

출전 : 田口城, 前掲論文, 275頁.

일반적으로 해지환급금은 여러 명칭에도 불구하고<sup>17)</sup> 보험료적립금(계약자가치)에서 미회수부분(해약공제)을 뺀 금액을 뜻하는 것으로 이해된다. 그러나 상법의 책임준비금이 업법의 그것과 일치하지 않고 더구나 해지환급금의 계산기준도 모호하였기 때문에 2008년 일본 보험법 개정시 많은 사람이 해지환급금 조항의 신설을 통하여 그 개념을 명확히 할 것을 기대하였다. 보험법의 해지환급금조항 신설문제가 법무성 법제심의회보험법부회에서 논의되던 비슷한 시기에 보험업법상의 해지환급금문제가 금융청 금융심의회 금융분과회 제2부회 워킹그룹에서도 논의되었다.

16) 田口城 “被保險者のために積み立てた金額と解約返戻金”, 『生命保險論集』 第162号, 2005, 273面.

17) 일본 금융청은 감독지침에서 보험회사들이 해약환급금이라는 명칭으로 통일된 용어를 사용하도록 하였다.

이 문제에 대하여는 ① 보험법에 따로 규정을 두지 않는 방안, ② 보험자는 보험계약자에 대하여 피보험자를 위하여 적절한 보험료를 지급하여야 한다는 규정을 두는 방안, ③ 위 ②의 규정을 둠과 동시에, 보험자는 보험계약자에 대하여 해제 등에 따라 발생한 비용 등의 상환을 청구할 수 있다는 취지의 규정을 함께 두는 방안, ④ 보험자는 보험계약자에 대하여 공정한 보험수리 등에 비추어 합리적이고 타당한 방법으로 산출된 금액을 지급하여야 한다는 취지의 규정을 두자는 방안이 제시되었다. 이 중 위 ③은 종래의 해지환급금 지급실무와 가장 가까운 것이지만 무해지환급형 상품의 출현 등 새로운 환경에 맞지 않는다는 점이 지적되었다. 위 여러 안 가운데, ④안이 상품의 다양성도 포섭할 수 있고 보험계약자보호에도 적합하다는 이유로 가장 많은 지지를 받았다.

보험법중간시안에 대한 1개월간의 의견공모(public comment) 결과, 반환기준을 일률적으로 정하는 것은 고객 니즈에 응한 다양한 상품설계를 방해하기 때문에 반대한다는 의견, 반환할 '일정금액'의 기준을 일의적으로 명정하지는 의견, '일정금액'의 타당성을 보험업법에 맡기자는 의견, 상품개발의 자유와 보험계약자의 선택의 폭을 저해하지 않을 규정을 두자는 의견, 보험자에게 보험료적립금 등에 관한 정보제공의무를 과할 것을 검토하지는 의견 등이 제출되었다.<sup>18)</sup>

결과적으로 보험법제정을 위한 법무성 보험법위원회는 해약환급금은 무해약환급형상품·저해약환급형 상품의 설계와도 밀접한 관련이 있어 다종다양한 산출방법이 있으므로 이 모든 경우에 타당한 명확한 개념을 보험법에 일률적인 재판규범으로 규정하는 것은 어렵다는 등의 기술적 이유로 규정을 두지 않기로 최종결정하였다.<sup>19)</sup> 가장 많은 지지를 받았던 위 ④안에서 '보험수리'와 같은 단어가 법원을 기속하는 법률용어가 되기는 어렵다고 판단한 것이다.<sup>20)</sup> 다만 해약환급금에 관련하여 보험상품 심사기준의 명확화, 기초서류개시의 검토, 보험료가 비교적 높은 상품에서의 무해지환급형 상품의 고려 등 감독법적 측면에서의 검토는 계속하기로 하였다.

해지환급금조항은 신설을 포기하고 보험료적립금반환에 대한 규정만 존치한

18) 萩本修 編, 「保險法立案關係資料」, 別冊商事法務 No.321, 商事法務, 2008, 169~170面.

19) 萩本修 編, 上掲資料, 11頁. 山下友信·米山高生, 前掲書, 713頁; 山下友信, "保險法制定の總括と重要解釋問題-成立過程の回顧と今後に残された課題-", 「生命保險論集」第167号, 2009, 22面.

20) 田中城, 前掲論文, 310~315面. 해약환급금을 보험법에 규정하는 것이 필요하지만 입법기술상 어려운 이유와 해결가능성에 대하여는 317~323頁.

일본 보험법은 개정 전의 상법 제680조 제2항 및 제683조 제2항과 그 내용상 다르지 않은 규정이라고 평가된다.<sup>21)</sup> 새 규정은 다음과 같다.

#### 제63조(보험료적립금의 환급)

보험자는 다음 각호의 사유로 인하여 생명보험계약이 종료된 때에는 당해 보험계약자에 대하여 당해 종료시의 보험료적립금(수령한 보험료 총액 중 당해생명보험계약에 관한 보험금부에 충당할 것으로 보험료 또는 보험금부액을 결정하기 위한 예정사망률, 예정이율 기타 계산의 기초를 이용하여 산출된 금액에 상당한 부분을 말한다)을 돌려주어야 한다. 단, 보험자가 보험금부를 행할 책임을 지는 때에는 그러하지 아니하다.

1. 제51조 각호(제2호를 제외한다)에 규정된 사유
2. 보험자의 책임이 개시되기 전에 제54조 또는 제58조 제2항 규정에 의한 해제
3. 제56조 제1항 규정에 의한 해제
4. 제96조 제1항 규정에 의한 해제 또는 제2항 규정에 의한 당해 생명보험계약의 실효

위 규정은 보험계약자 보호를 위한 편면적 강행규정이고, 해지환급금과는 구분되는 규정이다.<sup>22)</sup> 보험업법상 해지환급금은 책임준비금에서 해약공제금을 공제한 금액이고 이는 보험계약의 체결비용의 미상각부분의 상각자금을 확보하여 남아 있는 보험계약자의 사망위험의 증가에 대응하는 자금을 확보하기 위한 것으로 그 법적 성질은 보험계약자가 일찍 탈퇴함에 따라 보험자에게 생긴 손해의 배상으로 보는 것이 법학계의 설명이다. 이 이론을 더 진전시키면 공제금은 보험자에게 발생한 손해배상액의 예정, 위약금의 협정에 따른 계산이라고 할 수 있다.<sup>23)</sup>

21) 肥塚肇雄, 前掲論文, 130頁.

22) 坂口光男·陳亮, 前掲書, 298面.

23) 보험료적립금청구권은 업법상 책임준비금중의 보험료적립금에 대하여 갖는 권리가 아니라 보험계약에 기하여 구성된 독자의 권리로 파악된다. 여기서 업법 시행규칙 제10조 제3호의 “환급금액 기타 피보험자는 위하여 적립할 액을 기초로 계산된 액(계약자가액)”으로 보고 있다. 金岡京子, “解約返戻金の規律に關する一考察”, 『生命保險論集』, 第120号, 2007, 41面. 보통 신계약비 회수, 보험자의 유동성확보로 인한 투자상의 불이익, 역선택방지, 보험회사가 입는 손실에 대한 페널티 등을 근거로 한다. 해약공제는 상법에 규정이 없어도 그 정당성이 인정된다. 유관우·이현열, 「인보험약관해설」, 엘릭G&P, 2006, 137면.

이에 대하여는 보험상품의 구조상 특징을 지나치게 법리에 집착하여 설명하려는 것을 경계하고 계약해지로 인하여 보험자가 입는 실질적인 불이익 상황에 착안하면 된다는 의견이 보험업계 다수의견인 것 같다. 공제할 금액은 사전에 협정되어 있기 때문에<sup>24)</sup> 해지환급금이 보험료적립금보다 적어도 문제가 없다고 새긴다.

위에서 설명한바와 같이 일본의 현행 보험법의 표제인 ‘보험료적립금은 우리 상법 제736조의 보험적립금과 같은 의미라고 이해된다.<sup>25)</sup> 이는 책임준비금이나 해지환급금과는 다르다.

아무튼 일본의 경우 그동안 무해지환급형 상품의 판매가 증가하였지만 이에 따른 상법, 보험법의 개정은 없었다. 2008년 보험법 개정시 곧바로 해지환급금 관련조항을 신설하려다 무해지환급형 상품 등 다양한 상품이 출시된 마당에 해지환급금에 대하여 일률적으로 규정을 만들면 법원에서 재판규범으로 작동하기 어렵다는 이유로 관련조항의 신설을 포기하였을 뿐이다.

일본 구 상법 제680조 및 제683조를 계수한 우리 상법 제736조는, 개정 일본 보험법 제63조가 일본 구 상법 제680조 및 제683조와 실질적으로 같은 내용의 법인만큼, 일본 보험법 제63조와 다르지 않다. 이는 우리 상법 제736조가 무해지환급형 상품을 활용하는데 방해가 되는 것은 아니라는 점을 시사한다.

약관은 당사자 간의 약정이고 우리 상법상 해지환급금을 0으로 하는 상품 자체가 금지되는 것은 아니므로 일반적으로 해지환급금이 보험료적립금보다 적다고 하여 보험계약자에게 불이익하다고 할 수 없다. 무해지환급형 상품의 경우 보험료를 저렴하게 하기 위하여 구성된 상품이고 이 상품의 약관을 비롯한 각종 문건에 그와 같은 내용이 기재되고 설명 등을 통하여 정보가 제공된다. 따라서 보험계약자의 선택권이 보장되면 된다. 우리 감독규정도 무해지환급형 상품 판매시에 해지환급금이 있는 상품도 제시하여 설명하도록 한다.<sup>26)</sup> 약관의 무해지환급금에 대한 기재는 그 유형의 상품의 특징을 말하는 것이지 특정 계약자와의 개별 약정이 아니다. 무해지환급금의 기재가 상법 제663조의 불이익변경금지원칙에 반하는 것도 아니다.

24) 岡田豊基, 「現代保險法」 [第2版], 中央經濟社, 2017, 372面.

25) 일본 보험법 제63조에서 “계산의 기초를 이용하여 산출된 금액에 상당한 금액”이란 표현이 다소 모호해 보이지만, 계산의 기초는 생명보험계약의 장기계약 성질상 요구되는 것이고, 보험료산정에 과거의 경험치 등을 기초로 장래의 사망상황, 운용수익, 예정사업비율(예정신계약비율, 예정유지비율)등의 전제치를 보험료산정 기초로 활용하는 데에 일치되어 있어 큰 이견은 없을 것으로 보인다.

26) 감독규정 제4-35조의2 제1항 제6호. 해약환급금이 지급되지 않는 상품의 경우 해약시 해약환급금이 지급되지 않는다는 사실 및 동일한 보장내용으로 해약환급금을 지급하는 상품에 관한 사항.

### Ⅲ. 약관상 관련 문제

#### 1. 무해지환급형 보험계약의 해지시 지급할 금액이 있는 것처럼 기술된 약관의 처리 문제

##### (1) 문제의 약관 유형

최근 실무에서 제기된 문제 중 하나는 일부 보험사의 약관 가운데 기존의 해지환급금관련 조항을 그대로 가져다 사용하거나(이하 '제1형'이라 한다),<sup>27)</sup> 심지어 해지환급금을 준다고 명백히 규정한 경우(이하 '제2형'이라 한다)이다.<sup>28)</sup> 이에 대하여는 지급해야 한다는 입장과 지급책임을 부인하는 입장이 있을 수 있다. 사람에 따라서는 제1형과 제2형의 결론을 달리 볼 가능성도 없지 않다.

##### (2) 지급하여야 한다는 입장

위에서 본 바와 같이 이 사건 약관기재는 잘못된 것이지만 그렇다고 하여 보험자의 해지환급금 지급책임을 인정하기는 어렵다고 본다. 그러나 반대 입장이 있을 수 있다. 만일 지급책임이 인정된다고 가정할 경우, 그 지급액을 어떻게 결정하여야 할지에 대한 문제가 남는다.

제2형의 경우, 문제가 된 보험상품과 비슷한 유형의 해지환급금이 있는 보험약관 및 산출방법서를 준용하여 해지환급금을 지급하거나, 고지의무 위반에 관한 구 약관조항을 준용하여 해지환급금보다 많은 기납입보험료 전체를 지급하자는 입장이 있을 수 있다.

그러나 이와 같은 입장은 ① 이 문제를 무해지환급형 상품의 취지를 고려하지 않고 오로지 고지의무위반의 효과문제로만 본 것이어서 타당성이 의심스럽고, ② 2008 10. 31. 시행된 구 표준약관(보험업감독업무시행세칙)에서 계약전 알릴의무

27) 예컨대 모 보험사의 경우, "제00조(해지환급금) 제\*항. 이 약관에 따른 해지환급금은 보험료 및 책입준비금 산출방법서에 따라 계산합니다"라는 규정을 무해지환급형 보험상품 약관에 그대로 둔 사례.

28) 예컨대 모 보험사의 경우, "제00조(계약전 알릴의무 위반의 효과) 제\*항. 제1항에 따라 계약을 해지하였을 때에는 제#\*조(해지환급금) 제1항에 따른 해지환급금을 드리며, 보장을 제한하였을 때에는 보험료, 기납입액 등이 조정될 수 있습니다."라는 규정을 무해지환급형 보험상품 약관에 그대로 둔 사례.

위반에 의하여 계약을 해지하였을 때에는 해지환급금과 이미 납입한 보험료 중 많은 금액을 지급한다고 규정하였던 것을 근거로 삼는 것은 이미 10여년 전 당시의 감독업무시행세칙에 따른 구 표준약관을 준용하는 것으로 약관개정의 취지를 훼손하는 것이며, ③ 기본적으로 변경 약관은 변경 후의 계약에 적용되는 것이 원칙이고 다만 업법상 약관이 약관개정 전에 체결된 보험계약에 대하여도 개정 후 발생한 사실에 한하여 적용되는 경우는 예외적으로 있을 수 있으나 이는 금융위원회의 명령이 필요하고(제131조 제3항), 해석을 통하여 현존하는 계약에 변경 전의 구 약관을 끌어다 쓰는 경우는 업법에서도 예상하고 있지 않은 점, ④ 고지의무 위반자도 해지 전에 보험사고가 발생하였다면 인과관계특칙의 적용이 없는 한 보험보호를 받았을 가능성(도덕적 비난가능성)이 있는 점, ⑤ 최근 소비자보호 차원에서 고지의무제도에 대한 여러 가지 변화가 이루어지고 있으나, 고지의무는 약한 의미에서라도 보험계약의 선의계약성을<sup>29)</sup> 확보하고 도덕적 위험에 대처하는 제도로서의 존재의의는 여전한 점 등을 감안하면 계약체결 단계에서 보험계약의 선의계약성을 훼손한 보험계약자에게 기납입보험료 전체를 지급하라고 하는 것은 성실히 고지의무를 이행한 보험계약자와 형평에 반하며,<sup>30)</sup> ⑥ 만일 고지의무 위반이 보험계약자의 사기에 의하여 행하여진 경우에는 보험자는 사기를 이유로 계약을 취소할 수 있는 것인데(민법 제110조), 취소하면 결과적으로 무효와 같게 되므로(민법 제141조),<sup>31)</sup> 고지의무 위반이 동시에 사기에 의하여

29) 2007년 법무부상법(보험편)개정시안에서 보험계약의 최대선의계약성을 명정하자고 제안된 이래 이 조항의 신설여부가 논란이 되어 왔다. 그러나 조항의 있고 없음을 떠나 선의계약성은 보험계약의 본질적인 해석지침인 것은 사실이다. 김선정, “2014년 보험법 개정에 대한 관건”, 『경영법률』 제24집 제4호, 2014, 102~107면. 일본의 경우 2008년 보험법개정 당시 선의계약조항의 신설에 찬반 의견이 맞선 끝에 채택되지 않았으나(萩本修 編, 『保險法立案關係資料』 別冊商事法務, No.321, 商事法務, 2008, 158面) 이를 입법불비라고 보는 입장(梅津昭彦, “信義則(最大善意の原則)”, 『保險學雜誌』 第607号, 2009, 19面)이 있다. 최근 영국 해상보험법 개정법률로 선의계약성이 폐기되었다는 주장은 과장된 면이 있으나 절대성을 잃은 것은 분명해 보인다. 시대변화에 따라 선의위반 계약에 대한 유연한 처리가 가능해진 것으로 볼 수 있다. 김선정, “각국에서의 고지의무제도의 입법적 개혁”, 『보험법리뷰』 제1호, 보험연구원, 2019, 35면; Peter Macdonald Eggers & Sir Simon Picken, *Good Faith and Insurance Contracts*, 4th ed., Informa law from Routledge, 2018, p.9; Yong Qiang Han, “Conclusions: (Utmost Good Faith and Pre-contractual Duties Glibally in the Twenty-first Century”, Yong Qiang Han and Greg Pynt ed., *Carter v Boehm and Pre-Contractual Duties in Insurance Law*, Hart, 2018, p.469.

30) 고지의무 위반이 계약체결시의 모럴 리스크라면, 중대사유에 의한 계약해지(표준약관 제30조)는 계약체결 후 (보험금의 사기적 청구 포함)의 모럴 리스크라고 할 것인데 표준약관 제30조는 중대사유해지의 효과로 해지환급금만 주도록 규정한다. 이 점에서도 고지의무 위반시 납입보험료 전액을 주는 것은 옳지 않다.

행하여진 때에는 상법과 민법의 중복적용을 인정하는 판례와 통설(사기·착오구별설)에 따르면 사기로 행하여진 고지의무 위반의 경우에는 제척기간이 경과한 후에도 사기를 이유로 계약을 취소할 수 있고, 이때에 보험자가 보험료를 돌려줘야 하는지에 대하여는 사기행위의 반사회성을 이유로 돌려 줄 필요가 없다는 입장과 상법 제736조를 보험계약자 등에게 불이익하게 적용해서는 안 된다는(상법 제663조) 입장이 맞서 있는데, i. 사기의 반사회적 징표가 강한 점, ii. 사기무효는 상법의 고지의무위반에 관한 규정을 약관에서 고객에게 불리하게 정하는 것이 아니고, 상법을 떠나 민법상 강행규정이라고 할 민법 제110조에 따른 주장일 뿐이므로 여기에 보험계약자 등의 불이익변경금지원칙이 적용될 비는 아니라는 점, iii. 사실상 우리나라 보험자들은 표준약관규정에 따라 '사기'를 'AIDS나 암을 속이고 가입한 경우' 등으로 극히 한정하고 있어 고객에게 민법상 사기행위가 있었다는 이유만으로 언제나 계약이 취소되는 않는 만큼 광범위한 불이익이 생기지는 않을 것이라는 점 등의 이유로 사기무효로 인한 취소의 경우에 보험료반환의무는 없다고 새긴다. 그렇다면 사기의 유무를 떠나 고지의무 위반을 이유로 한 계약해지의 경우에 언제나 보험료전액을 돌려주라는 입장에는 찬성하기 어렵다. 나아가 사기의 경우 보험료적립금도 돌려줄 의무가 없다는 견해도<sup>32)</sup> 있다.<sup>33)</sup>

위와 같은 여러 사정을 감안할 때, 굳이 지급하지는 입장을 수용한다면, 구 약관조항을 준용하는 것보다는 고지의무 위반을 이유로 한 계약해지시 동일한 유형의 해지환급금이 있는 보험약관 및 산출방법서를<sup>34)</sup> 준용하여 해지환급금을 산출하는 것이 적당하다고 할 수 있다.

31) 보험계약자가 보험약관의 교부·명시의무에 위반하여 보험계약자가 보험계약을 취소하면 그 보험계약이 무효가 되므로 보험자는 그가 받은 보험료를 반환하여야 하는 것(상법 제638조의3 제2항)은 같은 구조(취소=결과적으로 무효=원상회복의무)이다.

32) 양승규, 전거서, 474면.

33) 일본 보험법 제64조(보험료반환의 제한)는 보험계약자, 피보험자, 보험수익자의 사기 또는 강박을 이유로 생명보험계약에 대한 의사표시를 취소한 경우에는 보험자는 보험료를 반환하지 아니한다고 규정한다.

34) 보험업법 제96조의2(설명 의무 등) 제1항 → 업법 시행령 제42조의2(설명 의무의 중요 사항 등)의 제9호는 '계약환급금에 관한 사항'을 시행령 제11호는 '그 밖에 보험계약자보호를 위하여 금융위원회가 정하여 고시하는 사항'을 규정 → 보험업감독규정 제4-35조의2(보험계약중요사항의 설명의무)는 시행령 제11호의 고시사항 중 하나로 제6호 '계약환급금이 지급되지 않는 상품의 경우 계약시 계약환급금이 지급되지 않는다는 사실 및 동일한 보장내용으로 계약환급금을 지급하는 상품에 관한 사항을 설명하여야 하는데 이는 계약자의 비교선택권을 보장하기 위한 것이겠으나 자문의뢰된 사인의 경우 지급할 계약환급금의 기준으로 삼을 수 있을 것이다. 또한 '계약환급금의 계산에 관한 사항은 감독규정 제7-64(보험료 및 책임준비금 산출방법서의 필수 기재사항)이다.

그러나 이 경우에도, 보험자는 보험료를 더 낸 해지환급형 보험상품의 계약자와 상대적으로 형평성 문제가 제기된다고 항변할 여지가 있다. 비록 보험자가 약관을 잘못 작성함으로써 야기된 문제이나 그에 따른 책임을 보험자가 전적으로 지는 것은 옳지 않아 보인다.

### (3) 지급책임을 부인하는 입장

위 제1형의 경우, 해지환급금은 ‘보험료 및 책임준비금 산출방법서’에 따라 “계산한다”고 되어 있는데, 산출방법서에 따르면 해지환급금은 0원이 될 것이므로 지급책임을 발생하지 않는다고 할 것이다.

그러나 위 제2형의 경우는 위 제1형과 달리 볼 여지가 전혀 없지는 않다. 제2형의 경우도 산출방법서에 따르면 해지환급금은 0원이 될 것이나 동 약관 제00조 제\*항에서 “제##조(해지환급금) 제1항에 따른 해지환급금을 드리며”라고 표현하고 있어 이는 이 사건 보험계약이 비록 무해지환급형 보험계약이라는 사실을 알고 있는 보험계약자일지라도 고지의무 위반으로 보험계약이 해지된 경우에 한해서는 예외적으로 해지환급금을 준다는 표현으로 읽을 가능성이 있다. ‘드리며’는 ‘계산합니다와는 다른 어감이다.

이에 대하여 보험사는 약관상 기재는 잘못 표현한 것이므로 무해지환급형 상품의 보험료구조에 따라 해결하여야 한다거나, 어떤 경우에도 해지환급금지급은 무해지환급형 상품의 취지에 맞지 않는다고 항변할 것으로 보인다. 생명보험에서 해지환급은 생명보험이 보장과 저축의 기능을 겸하고 있기 때문에 고지의무 위반이 있는 경우에도 비록 보장은 해 줄 수 없지만 보험료 중 저축을 위한 부분은 돌려주라는 취지인 것이어서<sup>35)</sup> 무해지환급형 상품의 경우 해지환급금은 없는 것이 옳다.

그러나 진의 아닌 의사표시는 상대방이 표의자의 진의 아님을 알았거나 이를 알 수 있었을 경우에 한하여 무효(민법 제107조 제1항)인데, 일반적으로 보험계약자가 약관의 기재를 진의 아닌 것으로 알고 있었다는 것은 경험칙에 반한다. 또 표의자의 진의 아님을 알 수 있었을 경우란 보험계약자가 과실로 알지 못하였다는 경우를 말하는데 이 역시 상품개발전문가이고 거래경험이 풍부한 보험자가

35) 양승규, 전제서, 124면.

스스로 작성한 보험약관을 그대로 믿은 것을 과실이라고 하기는 어려울 것이다. 따라서 보험자가 착오의 법리를 원용하여 ‘드리머’라는 표현을 무효라고 주장하지는 못한다.

그렇다고 하여 ‘드리머’라는 문언에 근거하여 산출되지 않는 해지환급금을 지급하라는 것도 적절하지는 않아 보인다. 다음과 같은 이유에서이다.

① 보험계약자는 당해 상품이 해지환급금이 없어 보험료가 낮다는 점을 각종 문건을 보거나 설명을 들어 인식하고 있었을 것이고, 약관의 기재는 전체적으로 통일성 있게 해석되어야 할 터인데, 비록 ‘드리머’라는 표현이 있으나 이 사건 보험계약은 지급할 해지환급금이 이에 산출되지 않는 것이어서 이에 따른 지급 책임을 지는 것이 물리적으로 불가능하기 때문이다. 따라서 위 제2형과 같은 약관기재는 고객이 오해할 소지가 있다고 하여도 위 문언을 무조건적 지급의 약속이라고 하거나 이로부터 곧 바로 지급책임이 발생한다고 하기는 어렵다.<sup>36)</sup> 지급할 것이 없는 채무의 이행은 원시적 불능이므로 이에 대하여 채무불이행을 의제할 수는 없다.

② 보험자가 고객을 현혹할 의도로 ‘드리머’라는 기재를 한 것으로 보기는 어렵다. 위 ‘드리머’라는 기재는 고지의무 위반으로 인한 해지의 경우에 한정하여 지급을 약속을 하였다는데, 보험자가 비난가능성이 낮은 고객(임의해지, 보험료지급지체 고객)에 대하여는 해지환급금을 지급하지 않으면서 고지의무 위반 고객에게는 해지환급금을 지급한다는 것은 모럴 리스크 행위자에게 오히려 인센티브를 주는 것이어서 도덕적 위험을 부추기는 꼴이 된다. 고객의 입장에서든 만일의 경우 해지환급금을 받을 수 있다는 생각에서 고지의무 위반을 감행할 가능성도 있다. 따라서 위 조항의 정당성이 약하다. 또 고지의무 위반과 위험의 성격이 유사한 위험변경증가시의 통지의무 위반 고객에게 해지환급금을 주지 아니하는 것보다도 균형이 맞지 아니한다. 위 제2형의 약관기재는 단순실수로 보여 진다.

③ 위와 같은 잘못된 기재는 약관에 대한 고객의 신뢰를 훼손하는 행위이기도 하나 신뢰관계 파괴로 인한 책임(민법 제2조 제1항)이나 불법행위책임이 성립한다고 하기는 어렵다. 아울러 위와 같은 약관이 존재한다고 하여 고지의무위반자인 보험계약자가 계약체결상 손해를 입는 일도 상정하기 어렵다.

36) 이 점에서 자살재해약관과는 달라 보인다.

다만, 최근 판례를 보면 보험자가 잘못 설명하여 손해를 입었으며 이는 보험자의 신뢰위반(민법 제2조 제1항)이라고 주장하는 보험계약자가 보험자에게 항의하고 금융감독원에 민원을 제기하고, 소송을 제기하는 등의 행위를 한 사안에서 고객이 겪었을 고통을 이유로 정신적 손해배상을 명한 판결이 있다.<sup>37)</sup>

④ 만일 ‘드리머’라는 문언에 따라 해지환급금을 주어야 한다면 어떤 기준에 따라 지급할지가 문제인데, 이 사건 해당약관의 사업방법서에 따라서는 산출(존재)되지 아니하는 해지환급금을 산출해 낼 기준은 사실상 존재하기 어렵다는 점이다. 예컨대 폐기된 구 약관조항을 준용한다는 것도 합리적이라 할 수 없고, 동일유형의 상품의 산출방법서를 준용하라는 것도 보험자의 의사에 대한 해석의 범위를 벗어난 것이 아닌가 생각한다.

⑤ 감독규정에 따르면 ‘보험계약의 전부 또는 일부에 대한 해지원인과 해지한 경우의 당사자의 권리의무’는 약관의 필수적 기재사항(보험업감독규정 제7-59조 제6호)이다. 그럼에도 주의를 제대로 기울이지 않고 위와 같이 기재한 약관을 작성한 데 대하여는 행정적 책임을 물을 수는 있을 것으로 본다.

#### (4) 소결

지급설의 입장에서는 보험자가 해지환급금을 지급하여야 하는 것은 상법 제736조가 있어서가 아니라, 보험자가 약관에서 지급을 약속하였다는 점을 강조하는 것으로 보인다. 그러나 무해지환급형 상품은 해지환급금이 없는 것으로 설계된 상품이므로 상법 제736조를 적용할 여지가 없다. 따라서 해지환급금이 존재하지 아니하는 상품에서 지급할 해지환급금액의 산출방법은 논의할 수도 없고 논의할 필요도 없다.

37) 대법원 2018. 4. 12. 선고 2017다229536 판결. 이 판결에서는 고객이 제대로 된 약관설명을 듣지 못한 채 보험상품을 선택한 결과 손해를 입었다고 주장하나 그 손해액의 확정이 지극히 곤란한 경우에 법원은 (고객이 입은 정신적 고통에 대한위자료를 올려 잡는 방법으로 고객이 입은 경제적 손실을 전보할 수 있다고 밝혔다. 위 제2형의 경우 ‘드리머’라는 문언을 신뢰한 고객이 입은 손해가 무엇(얼마)인지를 확정하는 일은 쉽지 않을 것으로 보인다.

## 2. 상법 제739조 개정의 요부

해지환급금규정을 상법에 두는 것이 필요한 시점이나 우리나라에서는 이에 대한 논의가 전무한 상황이고 개념정의, 정보제공, 공시, 기본적 계산방법, 최저 해지환급금보증 등을 내용으로 하면 매우 복잡한 내용이<sup>38)</sup> 되기도 한다. 또 일부 내용은 업법에서 규정할 사항이라 생각한다.<sup>39)</sup> 만일 상법에서 해지환급금 규정을 두고자 하면 이에 대한 충분한 논의가 있어야 한다. 일본 보험법이 무성한 논의 끝에 해지환급금조항을 신설하지 않은 것은 이 점을 시사한다.

적극적으로 해지환급금을 규정하는 문제와 별개로, 현행 상법에서 무해지환급형 상품을 판매하는 것은 현행법 제736조 아래서도 문제없다고 본다. 보험업법에서는 이에 대비한 규정을 두고 있다.

## 3. 감독정책 및 표준약관규정 관련 문제

### (1) 설명의무

우리나라 보험소비자들도 최근 보장적 기능이 보험의 본질적 기능이라는 점에 대한 인식이 높아졌다고 생각된다. 최근 각 보험회사들이 보장성상품 개발과 판매에 주력하는 것은 바람직해 보인다. 그러나 아직 저축성격이 가미된 상품이 적지 않으므로 해지환급금이 없다는 것에 대하여 납득하지 못할 경우가 있을 것으로 예상된다. 또 무해지환급형 보험상품에 대하여는 표준약관의 여러 조항의 적용이 배제되거나 제한되는 경우도 생긴다. 따라서 계약자보호 차원에서 무해지환급형 상품의 인정범위를 제시하고 이에 대하여 상품명, 청약서, 설계서, 전화확인 등 각종 경로를 통하여 알리며 설명하도록 하여야 할 것이다. 특히 보험료는 크게 싸지 않는데 해지환급금이 없어 불공평하다는 민원이 제기되지 않도록 환급형 상품과의 비교공시, 선택기회부여가 필요해 보인다.<sup>40)</sup>

38) 독일의 경우가 대표적이다. 金岡京子, 前掲論文, 55~71面.

39) 미국 등에서 최저해지환급금보증은 보험법에 규정하는데, 예컨대 미국 뉴욕주 보험법은 보험계약과 보험감독을 아우르는 법이라는 점에서 이해되나, 독일은 감독법이 아닌 계약법에서 규정하고 있다. 우리는 과거 감독규정에서 최소해지환급금규정을 두었었다(제7-70조 제1항). 이 규정이 2010. 4. 1. 개정으로 무해지환급형상품 도입이 가능해진 것이다.

40) 금융위원회는 무해지환급금을 도입하되 계약자 보호 및 보험회사 재무건전성 확보장치를 마련하기로 결정한다. 2010. 3. 17. 금융위 의결에 따른 금융위 고시 제2010-7호(2010. 4. 1.).

## (2) 표준약관조항들과의 관계

보험료지급지체시 자동대출 여부, 보험계약부활 가부, 약관대출 가부 등에 관하여 명시하는 것이 필요할 것이다.

해지환급금에서 전통적 보험상품과 차이를 보일 수 있는 것은 무해지환급형 상품, 시장가격조정형 상품(시장금리연동형 상품), 변액연금보험 등이 있다. 이 중 변액연금보험의 해약시에는 적립금잔고로부터 해약공제를 하여 해약환급금이 지급되는데 해지환급금도 운용실적에 따라 변하기 때문에 해지환급금 예시표 등에 그와 같은 특징이 강조되어야 할 것이다.

또 보험회사가 최저보증을 위한 보험관계비용을 일할로 징수하고 책임준비금을 적립하고 있기 때문에 이론적으로는 이 부분에 대한 해약환급금이 존재하는 것이 가능하지만 일반적으로 변액연금에 있어서는 최저보증에 관한 해지환급금을 설정하지 아니한다고 하는데 이 부분에 대하여 보험계약자에게 알리고 설명하는 문제가 있을 것이다.

또 일반적으로 변액연금보험의 ‘보험’부분은 무해지환급형인 점에 대한 설명이 필요할 것이다.

한편 표준약관 제28조(강제집행 등으로 인한 해지계약의 특별부활<효력회복>)과 관련하여 대다수 제3채권자는 보험계약자의 보험계약을 해지하여 해지환급금으로부터 자신의 채권의 만족을 얻고자 해지환급금을 압류하지만 무해지환급형일 경우 압류실익이 없으므로 해지환급금 압류는 하지 않을 것이다. 이 경우 제3채권자가 굳이 채무자(보험계약자)를 압박하고자 하면 장래의 보험금청구권을 압류하고 보험사고발생(만기생존포함)을 기다릴 가능성이 있어 보인다. 이 경우 보험금청구권은 보험계약자의 보험료불지급으로 소멸할 수도 있는 등 장래가 불투명한 잠재적 청구권이고 보험계약자 이외의 자가 보험수익자로 지정될 수 있어 불안정한 권리이다. 그런데 자기를 위한 보험인 경우 보험금청구권 압류 후에는 압류 효과로 인하여 보험계약자가 보험수익자(자신)를 변경할 수 없을 것으로 보인다. 다만 이런 경우는 매우 드물 것으로 보여 약관에 규정하기 보다는 법리에 맡기는 것이 좋을 것이다.

무해지환급형 상품이라고 하여도 보험료납입기간이 지난 후에는 해지사유발생시에 해지환급금의 일부 또는 전부를 지급하는 상품 또는 일정기간(저해약기간)만

해지환급금이 없고 일정기간 경과 후의 해지에 대하여는 해지환급금을 지급하는 방식으로 설계된 무해지환급형 상품도 있다. 그와 같은 상품에 대하여는 해지환급금이 지급되는 경우(조건)는 물론이고, 동일상품에서 해지환급금이 존재하지 아니하는 시기와 존재하는 시기에 따라 약관상 어떤 지위의 향유가 달라질 수 있는지도 설명할 필요가 있을 것이다.

### (3) 재무건전성 악화 문제

보험회사가 예정해지율의 과도한 설정 등 무해지환급형 상품 판매에 몰두하여 재무건전성이 저해되지 않도록 하여야 한다.

무해지환급형 상품 판매에 주력한 선진국 일부 보험회사는 재무건전성이 악화되어 파산하는 사례가 발생한바 있어 자칫하면 보험회사의 수익실현이나 보험계약자 보호에 득이 되지 않는 경우도 있을 수 있고, 선진국에서는 이 보험은 건강보험·장기보험 등 보장성보험에 한정하여 허용되는 경향이 있으며 해지율에 민감한 저축성 및 순수종신보험에 도입한 사례는 없다고 하므로, 무해지환급형 상품의 허용범위를 감독규정 등에서 한정하여야 할지 여부가 따져 질 수 있다. 또 갱신시 요율변경을 통한 보험료인상을 억지하여 고객 불만을 사전에 차단할 필요가 있고, 실제해지율이 예측해지율보다 낮아 보험회사의 보험금지급부담이 커지는 문제를 예방하기 위한 조치가 필요하며, 예정해지율을 낮게 잡아 기존상품과의 차별성이 낮아지면 시장침투를 독려할 가격 매력도 저하되는 문제 등이 우려된다.

### (4) 생명보험증권 전매 우려

무해지환급형 보험상품은 보험료가 저렴하다는 장점이 있지만 보험계약대출이 불가능하거나 극히 소액으로 제한되는 등 보험금청구권이 현실화되기 전에는 달리 자금유통의 가능성이 낮다. 사망보험금의 사전지급제도도 활용될 수 있지만, 자금조달이 급한 보험계약자가 이른바 생명보험보험증권매매에 나설 수 있다는 분석도 있다.<sup>41)</sup> 생명보험증권 전매에 대하여는 불가피한 사업유형이라는 입장과

41) 궁핍한 생보계약자가 경매시장에서 자신의 생명보험증권을 약탈적 가격에 처분하는 상황을 금지하기 위하여 매사추세츠 주내 보험사들에게 준비금계산의무를 부과한 1880년의 불가불수법은 해지환급금의

규제하여야 한다는 입장이 나뉘어 있는데, 시장마다 큰 차이를 보이는 보험증권 전매의 현상 및 그 장단점은 무해지환급형 보험상품을 설계하는데 참작할 필요가 있다.<sup>42)</sup>

#### IV. 맺는말

최근 가계경제사정의 악화에 따른 보험계약의 임의해지 사례가 늘고 있다. 생명보험협회 팩트북에 따르면 FY2018 해약환급금은 전년대비 8.8% 증가한 45조 8,273억 원에 달하였다. 이런 행태는 앞서 언급한 바와 같이 급격한 신장세를 기록 중인 무해지환급형 상품 판매와 궤를 같이 한다. 여기에 IFRS17 및 신지급여력제도에 대비하는 보험사들의 마케팅 전략도 신장세에 기여하였다.

본래 무해지환급형 보험은 보험료율의 설정에 있어서 보험군단으로부터의 탈퇴율을 사용한 보험으로 중도해지율과 가계의 보험료 지출 부담을 줄일 방안이 될 수 있지만 적정하게 설계되지 않을 경우 보험자의 재무건전성을 해할 수도 있다. 또한 보험수요가 사라진 보험계약자나 경제적 곤궁자가 없거나 너무 낮은 환급금 때문에 계약을 유지해나가야 한다면 계약자 보호 상품인지에 대하여 의문이 든다는 입장도 있다.

현재로서는 무해지환급형 상품이 등장하였다고 하여 상법 제736조를 개정할 필요는 없다. 다만 제736조의 내용을 보다 구체화하여 해석상 논란을 불식하는 것은 생각해 볼 문제이다. 보험업법 제95조의2와 동법 시행령 제42조의2 제1항 9호(해지환급금에 관한 사항)은 업법상 설명할 중요사항으로 해지환급금이 있는 상품을 전제로 한 규정이겠지만 무해지환급에 대한 설명도 역시 중요사항이라고 생각된다. 우선 무해지환급형 상품의 보험계약자 등의 지위가 해지환급형 상품의

일정한 하한을 설정하도록 한 것으로 생명보험증권 전매 규제의 뿌리라 할 수 있다. 이는 미국 생명보험의 아버지라 불리는 Elizur Wright의 헌신적 노력으로 가능하였다. 我妻佳祐, “解約給付に關する一考察”, 『生命保險論集』 第184号, 2013, 117~118面,

42) 일부 주에서 생명보험의 피보험이익주의를 취하는 미국에서 보험증권전매사업이 다양한 형태로 활발하게 전개되는 상황을 볼 때, 피보험이익관념의 도입보다는 다른 대안들이 마련되어야 한다. Tom Baker and Kyle. D. Logue, *Insurance Law and Policy: Cases and Materials*, 4th ed., Wolters Kluwer, 2017, pp. 225~226.

보험계약자의 그것과 다른 점에 대하여는 약관에 규정하도록 하고 이를 설명하도록 하는 것이 좋다. 예컨대 현행 표준약관이 암시하듯 보험계약대출이 어렵다는 점을 무해지환급형 상품 약관에 명시하고, 이를 설명하도록 한다. 보험자는 반드시 약관에 규정하지 않은 사항도 설명해야 할 경우가 있지만, 무해지환급형 상품의 특성과 보험계약자의 지위에 관련된 사항을 약관에 포함시켜 두면 이는 업법과 별개로 상법 제638조의3의 설명의무의 적용 범위에 들어 갈 사항이 일부 있을 것이다. 그런 작업과정에서 제736조를 전제로 해지환급금의 지급이 가능한 것 같은 약관의 표현은 당연히 삭제될 것이다. 현재로서는 오해를 불러 올 약관 문언이 있는 경우에도 해지환급금을 지급하지는 않는 것으로 해석하여야 할 것이다. 이와 같이 새기는 것은 무해지환급형 계약을 체결한 보험계약자가 최소한 해지환급이 없다는 사실을 알았을 것이기 때문이다.

표준약관의 규정을 살펴보면 무해지환급형 보험계약에서도 보험료의 납입연체로 인한 해지계약의 부활(효력회복)(표준약관 제27조)은 가능해 보인다. 그러나 무해지환급형 상품의 경우 표준약관 제28조(강제집행 등으로 인한 해지계약의 특별부활(효력회복), 제30조(중대사유로 인한 해지), 제32조(회사의 파산선고와 해지), 제33조(보험계약대출) 등에서 해지환급형 상품과 다른 취급을 받을 수 밖에 없다. 다만 강제집행 등으로 인한 해지계약의 특별부활이 가능한 경우를 보험금 청구권에 대한 압류의 경우까지 확대하는 문제, 보험계약대출의 범위를 해지환급금에 더하여 예상 보험금액의 일정부분까지 포함시키는 문제는 검토해 볼 여지가 있다. 다만 전자의 경우 실제로 제3채권자들이 보험금청구권을 압류하는 경우가 얼마나 있을 것인지, 후자의 경우 보험자의 재정에 부담을 주지 않는지 여부가 중요하다. 무해지환급형 보험상품의 보험계약자가 보험증권의 전매로 지급수요를 충족하려하는지도 지켜볼 사항이다. 한편 ‘무해지환급형 상품’이라는 용어가 상품의 특징을 정확히 전달하는지 의문이다. ‘해지시 무환급금형 상품’이라는 용어가 좋다.

무해지환급형 보험상품은 보험계약자와 보험자 모두에게 이익이 되는 측면과 더불어 불리한 측면이 존재한다. 이 점에 대한 깊은 분석을 통하여 적절한 법적 취급을 하는 방안이 모색되어야 할 것이다.

## 참고문헌

- 김성태, 「보험법강론」 법문사, 2001.
- 김은경, 「보험계약법」 보험연수원, 2016.
- 박세민, 「보험법」 제4판, 박영사, 2019.
- 서헌제, 「사례중심체계 상법(하)」, 법문사, 2004.
- 손주찬, 「상법(하)」 제11정 증보판, 박영사, 2005.
- 생명보험협회, 「2019생명보험FACT BOOK」 동 협회, 2019.
- 양승규, 「보험법」 [제5판], 삼지원, 2004.
- 유관우·이현열, 「인보험약관해설」, 엘림G&P, 2006.
- 이기수·최병규·김인현, 「보험·해상법」 제9판, 박영사, 2015.
- 정찬형, 「상법강의(하)」 제18판, 박영사, 2016.
- 한기정, 「보험법」, 박영사, 2017.
- 한창희, 「보험법」 개정3판, 국민대, 2016.
- 
- 김선정, “2014년 보험법 개정에 대한 관건”, 「경영법률」 제24집 제4호, 한국경영법률학회, 2014.
- 김선정, “각국에서의 고지의무제도의 입법적 개혁”, 「보험법리뷰」 제1호, 보험연구원, 2019.
- 
- 岡田豊基, 「現代保險法」 [第2版], 中央經濟社, 2017.
- 福田弥夫·古笛恵子, 「逐條解説 改正保險法」, ぎょうせい, 2008.
- 山下友信·米山高生, 「保險法解説」, 有斐閣, 2010.
- 山下友信, 「保險法」, 有斐閣, 2005.
- 石田滿, 「保險業法」, 文眞堂, 2017.
- 萩本修 編, 「保險法立案關係資料」 別冊商事法務, No.321, 商事法務, 2008.

坂口光男·陳亮, 「保險法」補正版, 文眞堂, 2014.

金岡京子, “解約返戻金の規律に関する一考察”, 「生命保險論集」第120号, 2007.

梅津昭彦, “信義則(最大善意の原則)”, 「保險學雜誌」第607号, 2009.

肥塚肇雄, “生命保險契約における解約返戻金規整”, 「保險學雜誌」第607号, 2009.

山下友信, “保險法制定の總括と重要解釋問題－成立過程の回顧と今後に残された課題－”, 「生命保險論集」第167号, 2009.

我妻佳祐, “解約給付に関する一考察”, 「生命保險論集」第184号, 2013.

田口城, “被保險者のために積み立てた金額と解約返戻金”, 「生命保險論集」第162号, 2005.

長谷川宅司, “解約返戻金”, 竹濱修 外, 中西正明先生喜壽記念「保險法改正の論点」, 法律文化社, 2009.

Peter Macdonald Eggers & Sir Simon Picken, *Good Faith and Insurance Contracts*, 4th ed., Informa law from Routledge, 2018.

Tom Baker and Kyle. D. Logue, *Insurance Law and Policy: Cases and Materials*, 4th ed., Wolters Kluwer, 2017.

Yong Qiang Han, “Conclusions: (Utmost Good Faith and Pre-contractual Duties Globally in the Twenty-first Century)”, Yong Qiang Han and Greg Pynt ed., *Carter v Boehm and Pre-Contractual Duties in Insurance Law*, Hart, 2018.

<Abstract>

## A Study on the Non-Cash Surrender Value Type Insurance Policy

Kim, Sun Jeong

Commercial act Article 736 (Duty to Return Premium Reserve, etc.) (1) provide that When a contract of insurance has been terminated in accordance with the provisions of Articles 649, 650, 651, and 652 through 655, and when the liability to pay the insured amount has been relieved in accordance with the provisions of Articles 659 and 660, an insurer shall pay to a policyholder the amount accumulated in favor of a beneficiary. In practice, called this 'cash surrender value'.

In recent years, however, Non(or low)-Cash Surrender Value type products have been developed for the purpose of reducing the premium burden of policyholders. Korean insurance companies also started selling in 2015. As a result, new problems arise and need to be addressed. Non(or low)-Cash Surrender Value type product are not conflict with Article 736 of the Commercial Act. However, it seems necessary to specify in the terms and conditions the difference from the cash surrender value products. It is also necessary explain the features of the type to customer and have to pay attention to the various aspects of designing and selling such products. Since domestic law studies on this topic are rare e, the author mainly refers to the discussion in Japan.

**Key Words** : Cash Surrender Value, Commercial Act Art.736, Non-Cash Surrender Value type product, Low-cash surrender value type product, Duty of explain, Viatical Settlements

