

---

## Ⅲ. 수익자 지정·변경행위의 법적 성격

---

### 1. 해석론

보험수익자 지정·변경권은 형성권으로서 상대방 없는, 즉 보험자나 수익자의 수령을 요하지 않는 일방적 의사표시로 보는 것이 다수설이다.<sup>31)</sup> 학설은 위와 같이 보는 근거로서, 지정 또는 변경에 관해서는 표의자인 지정·변경권자의 의사가 중요하고, 의사표시 수령자<sup>32)</sup>의 신뢰를 보호할 필요성은 없다는 점을 들고 있다. 보험자의 신뢰는 상법 제734조 제1항의 통지의무로 보호할 수 있으므로 굳이 보험수익자 지정·변경을 상대방의 수령을 요하는 일방적 의사표시로 볼 필요가 없다는 것이다.<sup>33)</sup> 다수설에 따르면 보험수익자 지정·변경행위와 유증은 상대방 없는 일방적 의사표시라는 점에서도 비슷하다. 또한 유언에 의한 생명보험 수익자 지정·변경은 현행법 해석론으로도 가능할 여지가 있게 된다.<sup>34)</sup>

현행법 해석론으로는 다수설이 타당하다고 사료된다. 상법 제734조 제1항은 “보험계약자가 계약체결 후에 보험수익자를 지정 또는 변경할 때에는 보험자에 대하여 그 통지를 하지 아니하면 이로써 보험자에게 대항하지 못한다.”라고 규정하고 있다. 만약 수익자 지정·변경행위가 보험자의 수령을 요하는 의사표시라고 한다면, 굳이 위와 같은 조문(대항요건주의)을 둘 필요가 없다.<sup>35)36)</sup> 보험수익자는 자신이 수익자가 된 사실

---

31) 한기정(2017), p. 736; 노일석(2010), p. 204

32) 상대방의 수령을 요하는 의사표시로 본다면, 의사표시 수령자를 누구로 보아야 하는지 논란이 있을 수 있음. 일견 보험자로 보는 것이 타당하다고 사료되나, 보험자에게 수익자 변경의 의사표시가 도달하지 않았지만, 구보험수익자와 신보험수익자에게는 그 의사표시가 도달한 경우에도 수익자 변경의 효력이 없다고 볼 것인지 의문이 남음

33) 한기정(2017), p. 736

34) 이에 관해서는 본문 IV.에서 검토함

을 알지 못하더라도 수익권을 취득하는데 아무런 문제가 없으므로(상법 제639조 제1항, 제2항 참조), 수익자 지정·변경행위를 수익자의 수령을 요하는 의사표시라고 볼 이 유도 없다. 그렇다면 수익자 지정·변경행위는 상대방의 수령을 요하지 않는 일방적 의 사표시라고 보는 것이 자연스럽다.

비교법적으로 보면 스위스가 우리법과 비슷한 입장을 취한다. 스위스 보험계약법은 상법 제734조 제1항과 같은 규정을 두고 있지 않다. 그러나 스위스 판례는 - 상대방의 수령을 요하는 의사표시라고 보던 종전 입장(단 유언에 의한 지정·변경은 제외)을 변경하여 - 보험수익자 지정·변경행위는 상대방의 수령을 요하지 않는 의사표시이고, 다만 선의의 보험자의 종전 수익자에 대한 보험금 지급은 유효라고 보고 있다.<sup>37)</sup> 한편, 프랑스 보험법 제132-25조는 상법 제734조 제1항과 비슷하게 선의 보험자의 면책규 정을 두고 있지만(대항요건주의), 프랑스 보험법 제132-8조 제6항은 일방적 의사표시

35) 물론 “보험자에게 대항할 수 없다.”라는 **문언을 무시**하고 보험자에게 통지하지 않으면 수 익자 지정·변경행위는 보험자에 대해서뿐만 아니라 수익자를 포함한 기타 제3자에 대한 관계에서도 효력이 없다는 취지로 상법 제734조 제1항을 해석할 여지가 전혀 없는 것은 아님. 그러나 위와 같은 사실상의 ‘법형성’을 하려면 **문언을 무시하는 것이 정당화될 정도로 강력한 근거**가 필요함. 법률관계를 확일적이고 명확히 한다는 점에서 ‘입법정책적으로 는’ 수익자 지정·변경행위를 보험자의 수령을 요하는 의사표시로 보는 것도 나름 합리적 임. 그러나 현행 상법 문언을 무시하면서까지 해석론으로 위와 같은 주장을 할 근거는 충 분치 않다고 사료됨. 참고로 상법 제337조 제1항이 “주식의 이전은 취득자의 성명과 주소를 주주명부에 기재하지 아니하면 **회사에 대항하지 못한다.**”라고 규정하고 있음에도 불구하고, “상법 제337조 제1항에서 말하는 대항력은 그 문언에 불구하고 회사도 주주명부에 의 기재에 구속되어, 주주명부에 기재된 자의 주주권 행사를 부인하거나 주주명부에 기재 되지 아니한 자의 주주권 행사를 인정할 수 없다는 의미를 포함하는 것으로 해석함이 타 당하다.”는 판례로는 대법원 2017. 3. 23. 선고 2015다248342 전원합의체 판결 참조. 이 러한 법형성은 회사가 다수의 주주와 관련된 법률관계를 형식적이고 확일적 기준에 의해 처리하는 것이 바람직하다는 측면에서 정당화될 여지가 있음

36) 수익자 지정·변경행위를 상대방의 수령을 요하는 의사표시로 보면서 상법 제734조 제1항 도 조화롭게 설명하는 또 다른 방법은, “수익자 지정·변경의 의사표시는 상대방(보험자)에 게 도달해야 효력이 발생하지만, 의사표시의 효력발생 시기는 도달시가 아니라 대외적으 로 의사를 표시한 시점으로 소급한다.”고 보는 것임. 그러나 이러한 명제를 도출할만한 실 정법상 근거가 없음

37) BGE 110 II 199(보험계약에서 수익자 조항은 보험계약자와 수익자 사이의 쌍무계약의 일 부가 아니고, 보험자나 수익자가 관여하지 않는 보험계약자의 일방적 처분행위에 해당함 을 강조하고 있음. 또한 수령을 요하지 않는 의사표시로 보는 것이, 타인을 위한 보험계약 체결을 특별히 우대하고자(Favoriser) 했던 입법자의 의사에 부합한다고 판시하고 있음. Honsell·Vogt·Schnyder Kommentar VVG(2001); Honsell·Vogt·Schnyder·Grolimund Kommentar VVG Nachführungsband(2012) 참조

에 의한 보험수익자 변경의 경우 요식성을 요구하고 있다는 점에서(프랑스 민법 제 1690조<sup>38)</sup>에서 정한 형식을 갖추거나 유언에 의해 수익자 지정·변경이 이루어질 수 있다), 요식성을 요구하지 않는 우리법과 다르다.

대항요건(보험계약자의 통지)이 구비되지 않은 이상, 보험자가 수익자 변경 사실을 알았더라도 보험자의 구수익자에 대한 변제는 원칙적으로 유효하다.<sup>39)</sup> 대항요건이 구비되지 않았더라도, 보험자는 스스로의 위험부담하에 진정한 권리자인 신수익자에게 변제한으로써 자신의 의무를 면할 수 있다.<sup>40)</sup> 보험사고 발생 후에는 원칙적으로 수익자 변경을 할 수 없지만, 보험사고 발생 전에 이루어진 수익자 변경을(상속인이) 보험사고 발생 후 보험자에게 통지하는 것은 가능하다. 그렇다면 보험자로서는 보험사고 발생 후 상속인이 자신이 보험수익자로 변경되었다고 주장하면서 자신에게 보험금지급을 요구하는 경우, 항상 이에 응해야 하고 해당 상속인에게 보험금을 지급하면 상법 제734조 제1항에 따라 면책되는가? 상속인의 주장에 의문이 있음에도 불구하고 만연히 그에게 보험금을 지급하였다면 보험자를 면책시키기 어렵다고 사료된다(채권의 준점유자에 대한 변제 법리: 민법 제470조). 이러한 상황이라면 보험자는 공탁을 해야 할 것이다.

상법 제734조 제1항의 대항요건 구비와 관련하여 보험약관에서 보험자에 대한 '서면통지'를 요구하더라도 이러한 약관은 유효하다. 보험자 입장에서는 ① 보험수익자 변경이 진정으로 이루어졌는지 확인하고, ② 신속하고 확실적인 업무처리를 하기 위해, 서면통지를 요구할 합리적 이유가 있기 때문이다. 그러나 보험금 지급이 아직 이루어지지 않은 상태에서 수익자가 변경된 것이 분명함에도 불구하고 약관에서 요구하는

38) 채권양도의 대항요건에 관하여 규정하고 있는 조문임. 채무자에게 집행관 송달(Signification)로 채권양도 통지를 하거나 채무자가 공정증서(Acte authentique)로 채권양도를 승낙한 경우에, 채권양도를 제3자양도인과 양수인 이외의 이해관계인(채무자 포함)을 뜻한대에게 대항할 수 있음

39) 山下友信(2005), p. 504; 山本哲生(2009), p. 267. 다만, 수익자 변경 사실이 명백하고 피보험자의 상속인이 수익자 변경 통지를 부당하게 거절하고 있다는 사실을 보험자가 알고 있음에도 불구하고 보험자가 만연히 구수익자에게 보험금을 지급한 경우, 그러한 변제의 효력은 신의칙을 근거로 부정될 여지가 있다고 사료됨. 피보험자가 생전에 수익자 변경을 하였는지를 둘러싸고 이해관계인 사이에 다툼이 예상되는 경우, 비록 대항요건이 구비되지 않았더라도 보험자는 만연히 구수익자에게 보험금을 지급하기보다 공탁을 함이 바람직함

40) 山本哲生(2009), pp. 266~267

절차가 갖추어지지 않았다는 점을 들어 보험금지급을 거절하는 것은, 신의성실의 원칙상 부적법할 여지가 있다. 가령, 변경된 수익자가 채권자들의 공취(攻取)를 피하기 위해 일부러 보험자에게 서면통지를 하지 않았는데, 변경된 수익자의 채권자들이 수익자를 대위하여 보험금청구를 하는 경우, 위와 같은 문제가 발생할 수 있다. 다만, 변경된 수익자의 채권자들이 변경된 수익자를 대신해서 약관에서 요구하는 서면통지 절차를 이행할 수 있다면, 굳이 위와 같은 법리를 활용하기보다 수익자의 채권자들로 하여금 스스로 서면통지 절차를 거치도록 요구할 수 있을 것이다. 서면통지가 이루어지지 않은 이상 구수익자에게 보험금을 지급한 보험자는 면책되는 것이 원칙이지만, 위와 같은 상황을 알면서도 만연히 구수익자에게 보험금을 지급하였다면 신의칙상 이중변제 위험을 부담할 수 있다.

## 2. 입법론

수익자 지정·변경행위를 상대방의 수령을 요하지 않는 무방식(無方式)의 일방적 의사표시로 보는 현행법의 태도에 대해서는, 입법적 개선이 필요하다고 사료된다. 현행법은 ① 상대방의 수령을 요구하지 않고, ② 보험자나 구수익자의 승낙을 요구하지도 않으며, ③ 의사표시에 일정한 형식을 갖출 것을 요구하지도 않는다는 점에서, 보험계약자의 의사표시의 자유를 최대한 존중하는 입장이라 할 수 있다. 이 중 ②명제는 타당하다. 그러나 ①, ③명제에 대해서는 재검토의 여지가 있다. 현행법하에서는 법률관계가 불명확해지고, 분쟁이 빈발할 가능성이 크기 때문이다.<sup>41)</sup> 수익자 변경 의사표시에 요식성이 필요한 것도 아니고 보험자 등의 수령이 없어도 의사표시의 효력이 발생하므로, 사후적으로 그러한 의사표시가 과연 존재하였는지, 존재하였다면 어느 시점에서 효력이 발생하였는지를 둘러싸고 법적 다툼이 생길 소지가 크다(가령 i) 보험계약

41) 이러한 문제점에 대해서는 우리 상법 제734조 제1항이 모방한 일본 구 상법 제677조 제1항의 입법론 및 해석론과 관련하여, 일본에서 이미 오래전부터 지적이 있었음. 가령, 藤田友敬(1990), p. 702 이하

자 겸 피보험자가 사망이 임박한 시점에서 병상에서 보험수익자를 변경하는 의사표시를 자신의 간병인이나 자녀, 배우자 등에게 수차례 하였다고 가정해보라. ii) 만약 보험계약자 겸 피보험자가 보험수익자를 변경하는 취지의 신청서를 작성한 뒤 이를 자신의 책상에 넣어둔 채 사망하였다면, 그는 보험수익자 변경의 의사를 대외적으로 표시한 것인가, 아니면 아직 그러한 의사를 표시하지 않은 것인가? iii) 보험계약자 겸 피보험자가 사망한 이후 수인의 상속인들이 저마다 자신에게로 수익자 변경이 이루어졌다고 주장하며 보험자에게 보험금지급을 요구하는 경우, 보험자는 변경된 수익자를 어떠한 기준에 따라 특정해야 하는가?). 상법 제734조 제1항이 있으므로 '보험자'의 신뢰는 일응 보호되지만, 기준에 지정된 보험수익자와 망인의 생전 의사표시를 통해 새롭게 보험수익자가 되었다고 주장하는 자 사이의 법적 분쟁은 여전히 남는다.<sup>42)</sup> 보험계약자 겸 피보험자가 이미 사망한 상태에서, 그가 구두(口頭)로 생전에 의사표시를 하였는지 하였다면 언제 하였는지를 가지고 다툰다는 것 자체가 비효율적이다.

이러한 문제는 약관으로 수익자 변경 시 보험자에게 서면통지를 할 것을 요구하더라도 해결되지 않는다. ① 서면통지를 요구하는 약관의 취지가 상법 제734조 제1항의 대항요건 구비와 관련된 것이라면, 이는 보험자의 신뢰에 국한된 문제이고, 구수익자와 새롭게 수익자가 되었다고 주장하는 자 사이의 법률분쟁은 여전히 남는다. ② 서면통지를 요구하는 약관의 취지가 보험자에게 서면통지를 해야만 수익자가 변경된 것으로 보겠다는 취지라면(성립요건주의), 이러한 약관조항은 현행 상법규정보다 보험계약자에게 불리한 것으로서 상법 제663조에 따라 무효라고 볼 여지가 있다.<sup>43)</sup> 법률관계의 불명확성으로 인한 분쟁의 빈발을 막기 위해서는 상법 보험편의 개정이 필요한 것이다.

해결방법으로는 세 가지를 생각해 볼 수 있다. 수익자 변경행위를 보험자의 수령을 요하는 의사표시로 보는 방법(1안), 수익자 변경행위를 요식행위로 규정하는 방법(2안), 수익자 변경행위를 요식행위이자 보험자의 수령을 요하는 의사표시로 보는 방법(3안)이 있다.

42) 새롭게 보험수익자로 지정된 자가 있다면 그는 보험자로부터 보험금을 지급받은 구수익자에 대하여 부당이득반환을 청구할 수 있음

43) 上原純(2011), p. 46 참조

1안부터 살펴보자. 1안을 취하는 나라로는 독일과 일본이 있다. 독일의 경우 보험계약자의 수익자 변경은 '수령을 요하는' 일방적 의사표시로 보고, 다만 사인처분(死因處分)을 통한 수익자 변경은 '수령을 요하지 않는' 일방적 의사표시로 보는 것이 다수설, 판례이다.<sup>44)</sup> 그런데 독일 보험협회의 생명보험표준약관(ALB: Allgemeine Bedingungen für die kapitalbildende Lebens-versicherung)<sup>45)</sup> §9. 4.는 수익자 지정이나 철회의 의사표시 등은 보험계약자 등에 의한 서면의 의사표시가 보험자에게 도달해야만 보험자에 대하여 효력이 있다고 규정하고 있다. 따라서 유언에 의해 수익자를 변경하더라도, 보험계약자 겸 피보험자의 사망 후 서면에 의한 의사표시가 보험자에게 도달해야만 비로소 수익자가 변경된다는 것이 독일 판례의 입장이다<sup>46)</sup>(독일 판례는 위와 같은 약관조항이 유효하다고 본다).<sup>47)</sup> 이러한 실무 입장은 결과적으로 3안에 해당한다. 이에 따르면 법률관계가 명확해지기는 하지만, 보험계약자의 실질적 의사와 다르게 보험수익자가 결정될 위험이 있다.

일본은 도달조건부 발신주의라는 절충적 입장을 취하고 있다. 일본의 경우 구 상법 제677조 제1항은 우리 상법 제734조 제1항과 동일한 내용을 담고 있었는데(우리 상법 조항이 일본 구 상법 조항을 답습한 것이다), 단행법률로 보험법을 제정하면서 위 상법 규정을 가져오는 대신 수익자 변경행위는 보험자의 수령을 요하는 의사표시라는 전제

44) Alexander Bruns, Privatversicherungsrecht(2015), §26. Rn.62

45) 독일 보험협회의 생명보험표준약관은 [https://www.gdv.de/resource/blob/6348/5827\\_a5492cca6aa1147852c30f10247b/allgemeine-bedingungen-fuer-die-kapitalbildende-lebensversicherung-0-pdf-data.pdf](https://www.gdv.de/resource/blob/6348/5827_a5492cca6aa1147852c30f10247b/allgemeine-bedingungen-fuer-die-kapitalbildende-lebensversicherung-0-pdf-data.pdf)에서 확인할 수 있음(최종검색일 2018. 7. 10)

46) BGHZ 81, 95(보험계약자 겸 피보험자가 유언에 의해 수익자를 변경하였는데 보험계약자 겸 피보험자 사망 후 이러한 수익자 변경의 의사표시가 보험자에게 도달하기 전에 보험자가 종전 수익자에게 보험금을 지급한 사안임. 판례는 보험자에 대해서는 종전 수익자가 적법한 수익자이므로 보험금 지급은 적법한 권리자에 대한 채무변제로서 효력이 있고, 보험금을 지급받은 수익자가 유언에 의해 새롭게 지정된 수익자에게 보험금 상당액을 부당이득으로 반환할 의무를 부담하지도 않는다고 보았음). 다만, 이 경우 진정한 권리자인 구수익자가 **보험계약자의 상속인**에 대한 대가관계(Valutaverhältnis)에서 보험금 상당의 이득을 받을 법률상 원인이 존재하지 않음을 이유로 - 부당이득반환의무를 부담할 수 있음. Mario Leitzen(2009), p. 129, 150~151

47) 그러나 우리법에서도 이러한 약관의 유효성이 긍정될 것인지는 검토의 여지가 있음. 이러한 약관에 의하면 유언에 의한 수익자 변경은 사실상 어렵게 되고, 이는 보험계약자의 수익자 변경권을 지나치게 제한하는 측면이 있기 때문임(문제상황은 다르지만 비슷한 취지의 견해로는 潘阿憲(2008), p. 122). 각주 43 및 그에 대응하는 본문내용도 참조

하에 새로운 규정(일본 보험법 제43조 제3항)을 마련하였다.<sup>48)</sup> 일본 보험법이 도달주의 입장을 선회하였음에도 불구하고, 의사표시의 효력발생 시점을 도달시점으로 보지 않고 발신 당시로 소급시킨 이유는 보험계약자의 진의(眞意)를 가급적 존중하기 위해서이다. 보험계약자 겸 피보험자가 수익자 변경의 의사표시를 한 이후 그 의사표시가 보험자에게 도달하기 전에 사망하여 보험사고가 발생한 경우, 종전 보험수익자를 여전히 수익자로 보는 것은 타당하지 않기 때문이다.<sup>49)</sup> 그런데 일본 보험법과 같은 입장을 취하면, - 복수의 수익자 변경 의사표시가 경합하는 경우 - 그 발신시점을 둘러싸고 이해관계인들 사이에 법적 분쟁이 일어날 가능성이 여전히 존재한다(가령, 보험계약자가 생전에 보험모집인에게 수차례 수익자 변경 의사표시를 구두로 표시한 경우).

2안을 취하는 나라로는 프랑스와 캐나다 퀘벡주가 있다. 프랑스 보험법 제132-8조 제6항은 채권양도 시 대항요건 규정을 준용하여 수익자 변경행위에 대하여 요식성을 요구하고 있다. 또한 퀘벡주 민법 제2446조는 보험증권 또는 (유언이나 유언이 아닌) 그 밖의 서면에 의해 수익자 지정이 이루어진다고 규정하고 있고, 퀘벡주 민법 제2448조 제2항은 수익자 지정의 철회가 가능한 경우, 이는 서면으로 이루어져야 하고 명시적일 필요는 없다고 규정하고 있다. 퀘벡주 민법 제2452조 제2항이 - 프랑스 보험법 제132-25조 및 상법 제734조 제1항과 비슷하게 - '선의' 보험자의 면책규정을 두고 있는 점에 비추어, 퀘벡주도 2안과 비슷한 입장인 것으로 추측된다. 수익자 지정·변경행위를 요식행위로 보되 도달주의를 취하지 않는 경우, 보험계약자의 진의는 일정 부분 존중되지만, 보험계약자가 수익자 변경 의사를 과연 표시한 것인지, 표시하였다면 언제 표시한 것인지를 둘러싸고 분쟁이 발생할 가능성은 남아 있다.<sup>50)</sup>

48) 일본 보험법 제43조 제3항은, “보험수익자 변경의 의사표시는 그 통지가 보험자에게 도달하면, 당해 통지를 발한 시점으로 소급하여 그 효력이 발생함. 다만 그 도달 전에 이루어진 보험금부의 효력을 방해하지 않는다.”는 취지로 규정하고 있음

49) 萩本修 編(2008), pp. 138~139

50) 앞서 언급한 사례 중, “보험계약자 겸 피보험자가 보험수익자를 변경하는 취지의 신청서를 작성한 뒤 이를 자신의 책상에 넣어둔 채 사망한 경우”를 생각해 보라. 해당 서면에 ‘신청서’에 불과한 경우라면, 아직 중국적 변경의사가 대외적으로 표시되지 않았다고 보는 것이 일견 합리적이라고 사료됨. 그러나 이러한 해석준칙이 항상 타당하다고 보기는 어려움. 중국적 변경의사가 대외적으로 표시되었는지 여부는, 구체적인 개별 사정을 고려하여 사안별로 판단할 수밖에 없을 것임. 그러나 일본 보험법의 입장처럼 도달조건부 발신주의를 취하면, 위와 같은 사안은 모두 ‘발신’이 이루어진 바 없다고 보아야 함. 발신으로 인정되

이탈리아는 3안을 취하는 것으로 추측된다. 이탈리아 민법 제1920조 제2항은 수익자 지정은 보험계약 또는 보험계약체결 후 보험자에 대한 서면 통지(Dichiarazione scritta comunicata all'assicuratore) 또는 유언에 의해 이루어질 수 있다고 규정하고 있다. 1안과 2안을 합치는 방법으로는, 도달조건부 발신주의를 취하면서(일본) 이에 덧붙여 요식성을 요구하는 것도 생각해 볼 수 있는데, 이러한 입법례는 발견하지 못하였다. 이러한 결합방법을 택하면, 1안과 2안의 장점은 취하면서 1안과 2안의 단점은 일정부분 해소할 수 있다. 그러나 보험계약자로서는 자신의 사망 시점까지 보험수익자가 밝혀지기를 원치 않는 경우에도, 어쩔 수 없이 보험자에게 수익자 변경사실을 통지해야만 하는 상황에 놓일 수 있다.

어느 방법이 타당한가? 1안 중 독일과 같은 입장은 의사표시에 관한 민법의 기본법리에 충실하다는 장점이 있다. 그러나 보험계약자의 진정한 의도가 무시될 위험이 크다. 1안 중 일본과 같은 입장은 보험계약자의 진정한 의도를 최대한 존중한다는 점에서 장점이 있지만, - 요식성을 요구하지 않기 때문에 - 법률관계가 불명확해짐에 따라 분쟁이 빈발할 위험을 충분히 제어하지 못하는 문제가 있다.

2안과 같이 요식성을 요구하는 입장이 기본적으로 타당하다고 사료된다. 그러나 2안만으로는 법률관계의 불명확성이 완전히 해소되지 않는다. 2안 중 채권양도 시 대항요건 규정을 준용하는 프랑스의 입장은 - 흥미롭기는 하나 - 우리법 입장에서 직접적 참고가 되기 어렵다. 일단 보험수익자 지정·변경 시 확정일자(확정일자)를 갖추도록 상법에서 요구한다면, 거래현실에서 이질적이고 생경하게 느낄 가능성이 크다. 또한 프랑스의 채권양도 시 대항요건 법리와 우리법의 채권양도 시 대항요건 법리가 다르다는 점도 고려해야 한다. 프랑스와 달리 우리법상 채권양도의 경우 이를 채무자에게 대항하기 위해서는 요식성이 필요하지 않고, 제3자에 대항하기 위해서만 요식성(확정일자)이 필요하다. 따라서 우리법에서 수익자 변경의 문제상황에 채권양도의 법리를 굳이 준용한다면,<sup>51)</sup> 채권양도 시 채무자에 상응하는 보험자에 대한 법률관계와 보험자 이외의 제3자

려면, 보험계약자가 보험자에 대하여 의사를 표시하였다는 점이 **제3자가 알 수 있을 정도의 객관적 상태**로, 달리 말하면 **보험계약자의 지배영역 밖으로** 드러나야 하기 때문이다. 長谷川仁彦(2009), p. 253 참조

51) 보험수익자 변경의 문제상황은, 수익권의 귀속주체가 비관다는 점에서 채권양도와 비슷한 점이 있음



에 대한 법률관계를 각기 다르게 규율하는 것이 체계정합적일 것이다. 즉 보험자에 대해서는 요식성을 요구하지 않고,<sup>52)</sup> 보험자 이외의 제3자에 대한 관계에서만 요식성을 요구하는 것이 체계정합적일 것이다. 그러나 이러한 결론이 불합리함은 분명하다. 수익자 변경행위에 요식성을 요구하는 마당에, 굳이 보험자에 대한 법률관계와 보험자 이외의 제3자(수익권의 양수인, 수익권에 대한 채권질권자, 종전 수익권자 등)에 대한 법률관계를 나누어 규율할 합리적 이유가 없기 때문이다.

결론적으로 3안, 그 중에서도 도달조건부 발신주의를 취하면서 이와 함께 요식성을 요구하는 방안이 가장 바람직하다고 사료된다. 즉 상법 제734조 제1항을 삭제하고, ① 일본 보험법 제43조 제3항과 같이 수익자 지정·변경행위를 보험자의 수령을 요하는 의사표시로 보되 그 의사표시의 효력발생 시기는 발신시점으로 소급시키는 조항, ② 수익자 지정·변경은 서면(전자문서 포함)을 통해서 이루어져야 한다는 조항을 각 신설하며, 그 대신 선의의 보험자 면책규정을 두는 것이, 보험계약자의 진의 존중과 법률관계의 명확화를 함께 도모할 수 있는 방법이라고 사료된다.<sup>53)</sup> 수익자 변경사실을 대외적으로 알리고 싶지 않은 보험계약자는 유언을 통해 수익자를 변경하면 되므로, 3안과 같이 보더라도 보험계약자의 의사표시의 자유가 과도하게 침해되는 것은 아니다.

52) 상법 제734조 제1항이 보험자에 대한 대항요건으로 '확정일자'를 요구하지 않는 것도 비슷한 맥락에서 이해할 수 있음

53) 上原純(2011), p. 46 참조. 한편 노일석(2010), p. 227은 일본 보험법과 같은 입법태도에 공감함을 표함