



### 저작자표시-비영리-동일조건변경허락 2.0 대한민국

이용자는 아래의 조건을 따르는 경우에 한하여 자유롭게

- 이 저작물을 복제, 배포, 전송, 전시, 공연 및 방송할 수 있습니다.
- 이차적 저작물을 작성할 수 있습니다.

다음과 같은 조건을 따라야 합니다:



저작자표시. 귀하는 원저작자를 표시하여야 합니다.



비영리. 귀하는 이 저작물을 영리 목적으로 이용할 수 없습니다.



동일조건변경허락. 귀하가 이 저작물을 개작, 변형 또는 가공했을 경우에는, 이 저작물과 동일한 이용허락조건하에서만 배포할 수 있습니다.

- 귀하는, 이 저작물의 재이용이나 배포의 경우, 이 저작물에 적용된 이용허락조건을 명확하게 나타내어야 합니다.
- 저작권자로부터 별도의 허가를 받으면 이러한 조건들은 적용되지 않습니다.

저작권법에 따른 이용자의 권리는 위의 내용에 의하여 영향을 받지 않습니다.

이것은 [이용허락규약\(Legal Code\)](#)을 이해하기 쉽게 요약한 것입니다.

[Disclaimer](#)

법학석사 학위논문

보험계약을 이용한 재산의 이전에  
대한 과세문제

2013년 2월

서울대학교 대학원

법 학 과

유 형 응




# 보험계약을 이용한 재산의 이전에 대한 과세문제

지도교수 이 창 희

이 논문을 법학석사 학위논문으로 제출함  
2012년 10월

서울대학교 대학원  
법 학 과  
유 형 응

유형응의 석사 학위논문을 인준함  
2013년 1월

위 원 장 한 기 정 (인)   
부위원장 윤 키 현 (인)   
위 원 이 창 희 (인) 

## 국문초록

오늘날 보험계약은 우발적인 위험의 보장이라는 본연의 기능보다는 점점 더 재산의 무상이전을 위한 수단으로 널리 이용되고 있다. 이는 부분적으로는 불입한 보험료에 비해 보험금이 더 클 수 있고 보험계약자 외의 타인을 수익자로 용이하다는 보험계약 고유의 특성 때문이기도 하지만, 주로는 보험계약에 대한 세제혜택 때문이다.

우리 세법체계 하에서 보험금은 일반적으로 소득세법과 상속세 및 증여세법에 의한 과세대상이 된다.

우선, 저축성보험의 만기도래 또는 해지에 따라 지급받은 급부 중 불입한 보험료를 초과하는 부분(이를 보험차익이라 한다)은 이자소득으로서 소득세법 제16조 제1항 제9호에 의하여 소득세 과세대상이 된다. 둘째로 보험수익자와 실제로 보험료를 불입한 자가 다른 경우(이 경우는 저축성보험 여부를 불문한다), 그러한 보험계약으로부터 보험사고의 발생을 이유로 수령한 보험금은 상속세 및 증여세법 제34조 제1항 전단에 의해 보험료불입자로부터의 증여재산으로 과세되며, 그 보험금이 보험료불입자의 사망으로 인하여 지급된 경우에는, 같은 법 제8조 제1항, 제2항에 의해 사망한 보험료불입자로부터의 상속재산으로 과세된다.

또한 보험계약을 체결한 보험계약자가 타인으로부터 증여받은 재산으로 보험료를 불입한 경우, 그러한 보험계약에 따라 수령한 보험차익 역시 상속세 및 증여세법 제34조 제1항 후단에 의해 증여자로부터의 증여재산으로 과세되며, 더 나아가 같은 법 제42조 제4항도 보험차익의 과세에 관하여 유사한 규정을 포함하고 있다.

그러나 이러한 조항들은 보험계약을 통하여 부를 이전하는 다양한 방식들에 대처하기에 충분하지 못하다.

보험계약을 이용하여 재산을 이전할 수 있는 많은 방법이 있지만, 실제로 주로 활용되는 방법들은 크게 세 가지 유형으로 분류된다. 보험계약자 외의 타인을 수익자로 지정하거나, 계속 중인 보험계약을 양도하거나, 타인을 위해 보험료를 대납하거나 재산을 증여하여 수증자로 하여금 보험계약을 체결하고 증여받은 재산으로 보험료를 불입하게 하는 방법 등이 그것이다. 이 세 가지 유형은 모두, 보험사고가 발생할 경우 보험계약에 따른 이익이 귀속될 주체인 보험수익자가 아니라

다른 사람의 부담으로 보험료가 불입되었다는 공통점이 있다.

근본적으로 보험계약을 이용한 재산의 이전은 보험료불입자와 보험수익자가 서로 다른 경우에 나타나는 것이다. 이러한 관점에서 이와 같은 재산의 이전을 과세하는 두 가지 방법을 상정해 볼 수 있다. 생명보험금이나 해지환급금 등 보험계약에 따라 수령하는 일체의 급부를 보험료불입자로부터의 증여재산으로 간주하는 방법과, 수익자를 위해 불입한 보험료만을 증여재산으로 보고 보험차익은 수익자의 소득으로 과세하는 방법이 그것인데, 여기에서는 편의상 전자를 ‘보험금 과세방식’, 후자를 ‘보험료 과세방식’으로 각각 칭하기로 한다.

이론적으로는 어느 방식에 따르더라도 보험계약에 대한 포괄적인 세제를 구성할 수 있으며, 따라서 어느 쪽을 택할지는 입법재량의 영역에 속한다. 결국 문제는 이러한 선택의 기준을 정하는 것인데, 여러 기준들 중 가장 중요한 것은 보험계약에 따른 수익자의 이익이 언제 확정되는가 하는 것이다. 우리 상법은 피보험자의 사망 또는 상해를 보험사고로 하는 인보험의 보험계약자에게 보험사고의 발생이나 보험계약자 자신의 사망 전까지 보험수익자를 자유롭게 지정 또는 변경할 권리를 인정하고 있어, 보험수익자의 지위를 유동적인 것으로 만들고 있다. 따라서 우리 상법의 보험제도 하에서는 보험계약에 따른 급부가 현실적으로 지급되어야 비로소 보험수익자의 권리가 분명하게 확정된다고 봄이 상당하다. 이러한 관점에서 볼 때, 우리법에서는 보험금 과세방식을 채택하는 것이 바람직하다.

다른 한편으로, 보험금 과세방식 하에서는 보험금에 대한 소득세 과세와 증여세 과세의 범위가 반드시 일치하는 것이 아니다. 앞서 본 바와 같이 소득세법 제16조 제1항 제9호는 보험금에 대한 소득세 과세의 범위를 만기도래나 해지로 인하여 지급되는 급부에 한정하고 있으나, 상속세 및 증여세법은 사망보험금을 포함시킴으로써 상속세 또는 증여세의 과세대상을 보다 넓게 정하고 있다. 그러나 이러한 일관성의 결여는, 서로 달리 취급할 합리적인 이유가 없는 한 바람직한 것이 아니며, 보험금에 대한 소득세와 증여세의 과세범위는 가급적 일치되어야 한다. 그렇지 않으면 세제의 비일관성을 이용한, 보험계약을 통한 조세회피의 여지가 발생하게 된다.

이러한 견지에서, 현행 세법체계 하에서 보험계약을 이용한 재산의 이전에 대한 과세상의 문제들에 다음과 같이 답할 수 있을 것이다.

첫째로, 상속세 및 증여세법은 생명보험이나 손해보험의 보험금만을 상속세 또는 증여세 과세대상으로 열거하고 있는데, 그 결과 상해 또는 질병으로 인한 치료비 등의 손실을 전보하는 상해보험의 보험금은 상속세 및 증여세법에 의해 과세되지 않는 것인지 문제된다. 실제의 상해보험은 대부분 이른바 사망보험금 지급약관에 의하여 보험사고인 상해 또는 질병으로 인한 피보험자의 사망까지 보험금 지급사유로 포함시키고 있다. 정의상 생명보험금으로 볼 수 있는 이러한 보험금 외에, 피보험자의 상해나 질병에 따라 지급된 상해보험의 보험금은, 소득세법에서 이를 과세하지 않는 한 과세대상 증여재산이나 상속재산을 구성하지 않는다고 할 것이다.

둘째로, 타인으로부터 증여받은 재산으로 보험료를 불입한 경우 보험차익에 증여세를 과세하는 것은, 그러한 과세가 납세의무자가 선택한 법적 형식에 배치되는 것이라는 점에서 문제될 수 있다. 그러나 보험금 과세방식 하에서는, 보험계약자와 수익자가 일치하는 보험계약의 형태로 이루어지는 증여세의 회피를 막기 위해, 일정한 범위 내에서 이러한 과세를 허용할 필요가 있다.

그러나 이처럼 보험차익에 대한 증여세 과세의 필요성을 인정하더라도, 두 가지 문제가 더 남는다. 첫째 문제는 상속세 및 증여세법 제2조 제2항과 관련된 것으로, 위 조항은 어떠한 재산의 증가가 소득세 과세대상인 경우 증여세가 부과되지 않는 것으로 정하고 있는데, 이는 세제혜택 등으로 현실적으로 소득세가 부과되지 않는 경우에도 마찬가지로, 결국 어떤 세금도 부과되지 않는 결과를 초래할 수 있다. 그런데 보험차익은 일반적으로 소득세법 제16조 제1항 제9호에 의하여 소득세 과세대상이 되므로, 결국 증여세 과세대상에 전혀 해당할 수 없는 것이 아닌지 문제된다. 그러나 상속세 및 증여세법 제2조 제3항의 포괄적 증여개념과 법에 열거된 소득구분만을 과세대상으로 하고 있는 소득세법상의 과세소득의 개념을 비교하고, 아울러 제42조 제4항 외에 상속세 및 증여세법에서 수증재산의 사후적인 가치증가를 증여세 과세대상으로 하고 있는 조항들을 감안하면, 상속세 및 증여세법은 제2조 제2항에도 불구하고 타인의 기여에 의하여 형성된 이익에 대해서는 증여세 과세를 소득세 과세에 우선시키고 있는 것으로 볼 수 있다.

또다른 문제는 상속세 및 증여세법 제34조 제1항이나 제42조 제4항의 요건에 해당하지 않아 어느 조항에 의해서도 과세될 수 없는 보험차익에 대해, 같은 법 제2조 제3항의 포괄적 증여개념을 원용할 수 있는가 하는 것이다. 포괄적 증여개

념에 의한 과세 일반에 대해서는 논란이 있으나, 보험금 과세방식 하에서는 어느 보험차익을 부의 무상이전의 결과와 동등한 것으로 볼 수 있는 한 포괄적 증여개념에 의한 과세가 필요할 수 있으며, 실제로 국세청은 포괄적 증여개념의 도입 이전에도 그와 같은 과세를 하여 왔다. 따라서 포괄적 증여개념에 의한 보험차익에 대한 과세도, 미성년자의 명의로 체결된 보험계약의 경우에만 적용된다는 등의 일정한 제약 하에서는 인정된다고 할 것이다. 우리 민법상 미성년자는 단독으로 유효한 계약을 체결할 수 없으므로, 보험계약의 체결과 보험료의 불입에 관한 모든 의사결정이 부모에 의해 이루어진 것으로 볼 수 있기 때문이다.

셋째로, 통상 보험계약자의 변경에 의하여 이루어지는 보험계약의 양도는 민법에서 규정하는 본래적 의미의 증여에 해당할 수 있다. 따라서 양도된 보험계약 그 자체를 증여재산으로 과세하고, 이후 양수인이 수령하는 보험금 중 양도 당시의 보험계약의 가치를 초과하는 부분(보험계약의 가치가 반드시 불입보험료의 합계액과 같지는 않다는 점을 제외하면, 이는 보험차익과 유사한 것이다)만을 양수인의 소득으로 과세할 수도 있다. 그러나 법원은 이와 달리, 보험계약의 양도 그 자체가 아니라 양수인이 추후 수령할 보험금 전체가 증여세 과세대상이라는 견해를 취하고 있다. 보험금 과세방식의 견지에서 이러한 결론은 납득할 수 있다.

끝으로, 보험금 과세방식 하에서도, 피상속인의 사망이 보험금 지급사유가 아닌 경우에는, 그가 보유하고 있던 보험계약이 상속인에게 상속될 수 있으며, 이 경우에는 상속재산인 보험계약 그 자체의 가치를 평가하여야 한다. 이 문제에 대해 국세청은 상속인이 보험계약을 승계하기로 한 경우 보험계약의 가치를, 상속 개시시 까지 불입된 보험료의 합계액에 그에 대한 이자를 가산한 금액으로 평가한 바 있다. 그러나 보험료의 구성을 감안하면, 보험업법 제120조에 따라 보험자가 적립하여야 하는 책임준비금의 가액으로 평가하는 것이 보다 적절하다고 생각된다.

**주요어** : 보험계약, 소득세, 증여세, 상속세, 보험차익, 부의 무상이전

**학 번** : 2010-23518

# 목 차

|   |           |
|---|-----------|
| <b>제1장 서론</b> .....                             | <b>1</b>  |
| I. 연구의 목적 .....                                 | 1         |
| II. 연구의 범위 및 방법 .....                           | 4         |
| <b>제2장 보험계약에 관한 일반론</b> .....                   | <b>6</b>  |
| <b>제1절 보험계약의 유형 및 관련자의 권리와 의무</b> .....         | <b>6</b>  |
| I. 보험계약의 분류 .....                               | 6         |
| 1. 손해보험과 생명보험, 상해보험(제3보험) .....                 | 6         |
| 2. 저축성보험과 보장성보험 .....                           | 9         |
| 3. 자기를 위한 보험과 타인을 위한 보험 .....                   | 12        |
| 4. 연금보험, 변액보험 및 유니버설보험 .....                    | 13        |
| II. 보험계약의 관련자 .....                             | 17        |
| 1. 보험계약의 당사자 : 보험자와 보험계약자 .....                 | 17        |
| 2. 피보험자 .....                                   | 18        |
| 3. 보험수익자 .....                                  | 19        |
| III. 보험계약에 따른 권리와 의무 .....                      | 21        |
| 1. 보험료의 불입 .....                                | 22        |
| 2. 보험금 또는 만기·해지환급금의 지급 .....                    | 25        |
| 3. 보험약관대출 및 보험계약자배당 .....                       | 30        |
| <b>제2절 보험계약을 이용한 재산이전의 유형과 세법상 논점</b> .....     | <b>32</b> |
| I. 보험계약을 이용한 재산이전의 유형 .....                     | 32        |
| 1. 타인을 위한 보험계약의 체결 .....                        | 32        |
| 2. 보험계약자나 보험수익자의 지위의 이전 .....                   | 33        |
| 3. 보험료의 대납 혹은 재산을 증여하여<br>보험료를 불입하게 하는 경우 ..... | 34        |
| II. 보험계약을 이용한 재산의 이전에 대한 세법상 논점 .....           | 35        |
| 1. 과세대상이 될 수 있는 보험금의 범위 .....                   | 35        |



|   |           |
|---|-----------|
| 2. 과세방식의 선택 : 보험금에 대한 과세 또는<br>보험료에 대한 과세 .....                     | 41        |
| 3. 본고의 논의 방향 .....  | 48        |
| <b>제3장 우리 세법상 보험계약에 대한 과세 .....</b>                                 | <b>49</b> |
| <b>제1절 소득세 및 법인이 체결한 보험계약의 과세 .....</b>                             | <b>49</b> |
| I. 개관 .....   | 49        |
| II. 소득세법 제16조 제1항 제9호 : 저축성보험의 보험차익 과세 .....                        | 49        |
| 1. 의의 및 연혁 .....  | 49        |
| 2. 요건 .....   | 51        |
| 3. 효과 .....   | 56        |
| 4. 2013년 소득세법 시행령 개정안 .....   | 57        |
| III. 법인이 체결한 보험계약의 과세문제 .....                                       | 59        |
| 1. 개설 .....   | 59        |
| 2. 임직원을 보험수익자로 지정한 보험계약의 경우 .....                                   | 60        |
| 3. 법인이 보험수익자인 보험계약의 경우 .....  | 62        |
| <b>제2절 상속세 및 증여세 .....</b>  | <b>66</b> |
| I. 개관 .....   | 66        |
| II. 상증세법 제8조 : 보험금의 상속재산 의제 .....                                   | 66        |
| 1. 의의 및 입법취지 .....  | 66        |
| 2. 요건 .....   | 68        |
| 3. 효과 .....   | 74        |
| III. 상증세법 제34조 : 보험금의 증여 .....                                      | 75        |
| 1. 의의 및 입법취지 .....  | 75        |
| 2. 보험금 과세방식과 상증세법 제34조 제1항의 관계 .....                                | 76        |
| 3. 요건 .....   | 79        |
| 4. 효과 .....   | 83        |
| IV. 상증세법 제2조 제3항, 제4조의2, 제42조 제4항 :<br>재산을 증여받아 보험계약을 체결하는 경우 ..... | 85        |
| 1. 의의 : 포괄적 증여개념의 도입과 제42조 제4항의 신설 .....                            | 85        |

|   |            |
|---|------------|
| 2. 상증세법 제42조 제4항의 입법취지와<br>보험계약에 대한 적용의 타당성 ..... | 89         |
| 3. 보험계약에 대한 제42조 제4항의 적용요건 .....                  | 91         |
| 4. 제42조 제4항의 적용에 따른 효과 .....                      | 95         |
| <b>제4장 보험계약에 의한 재산의 이전에 대한 외국에서의 과세 ....</b>      | <b>96</b>  |
| <b>제1절 미국의 입법례 .....</b>                          | <b>96</b>  |
| I. 개관 .....                                       | 96         |
| 1. 보험금 과세방식인지 보험료 과세방식인지 .....                    | 96         |
| 2. 소득세 과세대상이 되는 보험금의 범위 .....                     | 98         |
| II. 보험금에 대한 소득세 과세 .....                          | 99         |
| 1. 보험금에 대한 소득세 과세의 원칙과 사망보험금 등의 예외 .....          | 99         |
| 2. 보험차익에 대한 소득세 과세 .....                          | 101        |
| 3. 적격생명보험 규정 .....                                | 104        |
| III. 보험계약과 상속세 또는 증여세 과세 .....                    | 107        |
| 1. 제2042조 : 생명보험금의 상속세 과세 .....                   | 107        |
| 2. 증여세 : 보험료 과세방식에 근접 .....                       | 111        |
| <b>제2절 일본의 입법례 .....</b>                          | <b>114</b> |
| I. 개관 .....                                       | 114        |
| 1. 보험금 과세방식 .....                                 | 114        |
| 2. 보험금에 대한 소득세 과세의 범위 .....                       | 115        |
| II. 보험금에 대한 소득세 과세 및 법인이 체결한 보험계약의 과세 .....       | 116        |
| 1. 보험금에 대한 소득세 과세 .....                           | 116        |
| 2. 법인이 체결한 보험계약의 과세 .....                         | 119        |
| III. 상속세 및 증여세 .....                              | 121        |
| 1. 사망보험금 등의 상속재산 의제 .....                         | 121        |
| 2. 보험금 등의 증여의제 .....                              | 125        |
| 3. 보험계약자 지위의 이전 등의 과세 여부 및 보험계약의 평가 .....         | 127        |

## 제5장 보험계약을 이용한 재산의 이전에 대한

|  |     |
|--|-----|
| 과세방식의 선택과 구체적인 유형별 분석 .....  | 130 |
| 제1절 보험계약을 이용한 재산의 이전에 대한 과세방식의 선택 ....                             | 130 |
| I. 과세방식의 선택 가능성과 고려할 사항들 .....                                     | 130 |
| 1. 각국의 과세방식의 비교 및 과세방식의 선택 가능성 .....                               | 130 |
| 2. 과세방식의 선택에 있어 고려할 사항들 .....                                      | 131 |
| II. 보험수익자의 권리의 확정시기 .....  | 131 |
| 1. 수익자 변경의 가능성과 보험금 과세방식의 타당성 .....                                | 131 |
| 2. 구체적 사실관계에 따른 예외 인정 여부 .....                                     | 133 |
| III. 입법의 용이성 및 과세실무의 편의 .....                                      | 134 |
| 1. 입법의 용이성 .....   | 134 |
| 2. 과세실무의 편의 .....  | 135 |
| IV. 다른 세법 규정들과의 일관성 .....  | 135 |
| 1. 법인이 체결한 보험계약과 관련된 과세상 취급의 특수성 .....                             | 136 |
| 2. 보험차익에 대한 증여세 과세와 소득세 우선의 원칙의 관계 .....                           | 137 |
| V. 소결론 .....   | 145 |
| 제2절 재산이전의 유형별 분석 :   |     |
| 보험계약과 관련된 구체적인 과세상 문제들 .....                                       | 146 |
| I. 상해보험의 보험금의 상속세 또는 증여세 과세 여부 .....                               | 146 |
| 1. 문제점 .....   | 146 |
| 2. 학설상의 논의 .....   | 147 |
| 3. 판례 및 행정해석 .....   | 147 |
| 4. 검토 .....  | 150 |
| II. 보험차익에 대한 증여세 과세 : 증여받은 재산으로<br>자기를 위한 보험계약의 보험료를 불입하는 경우 ..... | 154 |
| 1. 문제점 .....   | 154 |
| 2. 학설상의 논의 .....   | 155 |
| 3. 제42조 제4항 신설 전후의 과세실무 .....                                      | 156 |
| 4. 보험차익에 대한 포괄적 증여개념의 적용의 당부에 관한 검토 .....                          | 158 |
| III. 지위의 이전 : 보험계약자 명의변경 .....                                     | 161 |

|                              |            |
|------------------------------|------------|
| 1. 문제점 .....                 | 161        |
| 2. 보험계약자 명의변경에 대한 일반론 .....  | 162        |
| 3. 보험계약자의 사망으로 인한 지위이전 ..... | 165        |
| 4. 합의에 의한 보험계약자 명의변경 .....   | 169        |
| IV. 보험계약의 평가 .....           | 178        |
| 1. 문제점 .....                 | 178        |
| 2. 학설 및 행정해석 .....           | 179        |
| 3. 검토 .....                  | 180        |
| <br>                         |            |
| <b>제6장 결론</b> .....          | <b>182</b> |
| <br>                         |            |
| <b>참고문헌</b> .....            | <b>185</b> |
| <b>Abstract</b> .....        | <b>189</b> |

## 표 목 차

|   |    |
|---|----|
| [표 1] 보험료 증여와 타인을 위한 보험의 증여세 부담의 비교 ..... | 40 |
| [표 2] 보험금 과세방식과 보험료 과세방식에 따른 과세의 비교 ..... | 45 |

# 제1장 서론

## I. 연구의 목적

보험은 예상치 못한 위험에 대비하여 다수인이 일정한 금액(보험료)을 적립하였다가 특정인에게 일정한 사고(보험사고)가 발생한 경우 적절한 금원을 바탕으로 그에게 소정의 급여(보험금)를 지급하는 제도이다(상법 제638조).

즉, 보험 본연의 목적은 위험의 보장이며, 보험업법도 보험상품을 “위험보장을 목적으로 우연한 사건 발생에 관하여 금전 및 그 밖의 급여를 지급할 것을 약정하고 대가를 수수(授受)하는 계약”으로 정의하고 있다(보험업법 제2조 제1호). 따라서 보험계약자는 보험자에게 보험계약에서 정한 일정한 기간 동안의 특정한 보험사고 발생의 위험의 보장에 대한 대가로 보험료를 지급하고, 실제로 그 기간 중에 보험사고가 발생하면 소정의 보험금을 지급받게 된다. 만약 보험사고가 발생하지 않은 채 기간이 만료하면 그것으로 계약의 이행이 완료되며, 보험계약자가 보험자로부터 반환받을 것은 없다.

이처럼 보험계약자 자신의 위험의 보장만을 목적으로 한 보험계약에서는 보험자의 용역의 제공과 보험계약자의 대가의 지급이라는 관계만 존재할 뿐, 보험계약을 이용한 재산의 이전이라는 측면이 들어설 여지가 없다.

그러나 상법은 보험계약자와 보험사고 발생시 보험금을 수령하는 자(보험수익자<sup>1)</sup>)를 달리 정하는, 이른바 타인을 위한 보험(상법 제639조)을 인정함으로써, 보험사고 발생이라는 우연적인 사건을 매개로 보험계약자의 재산의 출연(出捐)에 의하여 보험수익자가 이익을 얻을 수 있는 가능성을 열어 놓고 있다.

타인을 위한 보험계약에서 보험금을 수령하는 자와 보험계약자 간에 반드시 대가관계가 존재하여야 하는 것은 아니다. 특히 보험계약자가 자신의 가족 등을 보험수익자로 지정하는 경우, 그러한 지정은 거의 무상으로 이루어진다. 이 경우 보험계약자와 보험수익자 간의 재산의 이전은 보험계약을 통하여 이루어

---

1) 본고의 제2장 제1절 II. 2.에서 보는 바와 같이 손해보험에서는 보험수익자라는 개념이 없고, 피보험자가 곧 보험금의 수령권자이지만, 본고에서 주로 문제되는 보험계약은 인보험, 그 중에서도 특히 생명보험이므로, 본고에서는 인보험의 용어를 원칙으로 하여 ‘보험금을 수령할 권리를 갖는 자’를 보험수익자로 통칭하기로 한다.

지므로 사법(私法)상의 상속 또는 증여와 동일하게 평가할 수는 없으나, 경제적인 실질은 다르지 않을 수 있다.

나아가 현재 판매되는 보험상품 중에는 위험의 담보라는 보험제도 본연의 기능을 넘어서, 고액의 보험료를 지급받아 운용한 다음 보험사고가 발생하지 않은 채로 보험기간이 만료하거나 심지어 계약자가 중도에 해지하는 경우에도, 불입한 보험료의 전부 또는 일부에 운용이익을 가산한 만기환급금 또는 해지환급금을 지급하는 경우가 적지 않다. 이러한 보험계약은 보험의 기능을 수행하면서도 다른 한편으로는 예금이나 적금, 펀드와 유사한 금융상품의 성격을 가지며, 그 결과 재산증식과 세대 간 부의 이전을 위한 수단으로 사용되고 있다. 특히 금융상품으로서의 기능에 치중한 변액보험(보험업법 제108조 제1항 제3호)이나 유니버설보험<sup>2)</sup>과 같은 신종 보험상품들의 등장은 이러한 경향을 더욱 촉진하고 있다.

보험계약이 재산이전의 수단으로 사용될 수 있는 이유는, 불입한 보험료에 비해 지급되는 보험금이 현저히 고액이고, 보험계약자 외의 타인을 보험수익자로 지정하기 용이한 보험계약의 고유한 특성 때문이기도 하지만, 그보다는 현행 소득세법상 보험금의 수령에 대해 상당한 과세상 혜택을 부여하고 있기 때문인 측면이 더 크다. 즉, 현재 거래되는 보험상품의 상당수는 특정한 실정법상의 비과세 혜택을 누리기 위해 의도적으로 설계된 금융상품으로서의 성격이 강하다.

보험계약을 이용한 재산의 이전의 가장 기본적인 형태는 보험계약자가 타인을 아무런 대가 없이 수익자로 지정하여 보험금 또는 만기환급금을 수령하도록 하는 것이다. 이는 사법(私法)상의 증여와 경제적으로 동일하며, 따라서 상속세 및 증여세법(이하 본고를 통틀어 ‘상증세법’이라 한다)은 이 경우 수익자인 타인이 지급받은 보험금 등에 대해 증여세를 과세하는 규정을 두고 있다. 그리고 그러한 보험금이 피보험자의 지위를 겸한 보험계약자의 사망으로 인하

---

2) 유니버설보험(universal life insurance)은 1970년대 말 미국에서 등장한 보험상품으로서, 금융시장의 변동에 최대한 적응할 수 있도록 보험계약자가 필요에 따라 저축액, 보장액, 보험료 등을 가변적으로 조절할 수 있고 보험료 납입시기도 임의로 결정할 수 있어, 예금과 같이 입출금이 자유로운 것이 특징이다[금융위원회(<http://www.fsc.go.kr>) 용어사전]. 변액보험과 달리 보험업법 및 그 하위규정이나 보험업감독규정에서는 유니버설보험이라는 용어를 명시적으로 사용하는 예가 없으나 보험업계에서 많이 사용되는 용어이므로 본고에서는 입출금이 자유로운 속성을 가진 보험상품을 유니버설보험으로 칭하기로 한다.

여 지급되는 경우에는 상속재산과 실질이 유사하다는 점에 착안하여 상속재산으로 의제하는 규정을 두고 있다.

그러나 보험계약을 이용한 재산의 이전방식은 이것만이 아니며, 보험계약자가 자신을 수익자로 하는, 이른바 자기를 위한 보험계약을 체결한 후 보험계약기간 중에 계약자 및 수익자의 지위를 타인에게 이전하거나, 자기를 위한 보험계약의 보험료만 타인이 대신 납부하여 주거나, 혹은 재산을 증여하여 수증자로 하여금 보험계약을 체결하고 증여받은 재산으로 보험료를 납부하게 하는 등의 방법들도 있다. 나아가 이러한 재산의 이전은 개인 간에만 일어나는 것이 아니며, 사용자와 피용자 간, 또는 법인과 그 임원 또는 사용인 간에도 일어날 수 있다.

본고의 첫째 목적은 이러한 다양한 재산이전의 방식에 대한 현행법의 대응을 살펴보는 것이다.

다음으로, 보험계약을 이용한 재산의 이전에 대한 현재의 상증세법이나 소득세법, 법인세법의 규정은 충분하지 않으며, 구체적인 문제의 해결은 주로 판례와 행정해석에 의존하고 있다. 이러한 문제해결 방식은 대체로 개별 사안들에서는 타당성 있는 결론을 도출하고 있으나, 구체적 타당성에 치중한 결과 이론적으로 무리한 법적용이나 각 세법 간에 일관적이지 못한 취급이 나타나기도 한다.

따라서 다양한 사실관계를 일관성 있게 처리하기 위해서는 보험계약을 이용한 재산의 이전에 대한 과세의 전반을 포괄할 수 있는 일정한 원칙을 확립할 필요가 있다. 즉, 보험금에 대해서 어디까지 소득세나 상속세 혹은 증여세를 과세하는 것이 타당한지, 보험료를 불입한 자와 보험계약에 따른 이익을 얻는 자가 다른 경우, 보험금을 상속 또는 증여재산으로 과세할 것인지, 아니면 보험료를 증여재산으로 과세하고 장차 지급받는 보험금은 소득세 과세대상으로 할 것인지 등에 대하여 원칙을 정하고 구체적인 사안들을 그에 맞추어 해결해 나가는 것이 바람직한 것이다. 그리고 어느 원칙에 입각하느냐에 따라 구체적인 과세제도는 상당 부분 달라질 수 있다.

본고의 두 번째 목적은 이러한 원칙들 중 어떤 것이 적합한지 여러 기준에 따라 판단하고, 그 결론에 따라 보험계약과 관련하여 실무상 논란이 있는 구체적인 사례들에 대한 답을 제시하는 것이다.



## II. 연구의 범위 및 방법

본고는 보험에 관한 현재의 세법체계 가운데서도 특히 보험계약을 이용한 재산이전의 측면에 초점을 맞추고 있다. 어느 나라에서나 보험계약에 관한 세제는 불입보험료에 대해 세제혜택을 부여하는 내용과 수령한 보험금을 과세하는 내용으로 크게 나뉘는데, 보험계약은 우발적인 위험에 대한 대비 등 사회적으로 바람직한 기능을 수행하는 측면이 있으므로, 이에 착안하여 우리나라를 비롯한 대부분의 국가에서는 불입보험료에 대해서 소득공제 등 각종 세제혜택을 부여하고 있다.<sup>3)</sup>

이러한 보험료 납입에 대한 우대조치는 나라마다 세부적으로 상당한 차이가 있고 기존의 선행 연구들<sup>4)</sup>에서도 이에 대한 내용이 상당한 부분을 차지하고 있다. 그러나 이는 보험계약을 이용한 재산의 이전과 무관히 보험가입 그 자체를 장려하기 위한 것으로서 본고의 목적과는 거리가 있는 주제이고, 따라서 여기에서는 필요한 부분 외에는 따로 언급하지 않기로 한다.

즉, 본고는 주로 보험금을 어떻게 과세할 것인지의 문제를 검토하며, 그 중에서도 재산의 무상이전을 과세대상으로 하는 상증세법에 관한 내용을 중심으로 살펴보기로 한다. 다만 보험계약을 통해 재산을 이전하려고 하는 계약자의 입장에서는 상증세법만이 고려의 대상이 아니며, 소득세법이나 법인세법 등 다른 세법에 의한 과세 또한 유념하지 않을 수 없으므로, 반드시 연구의 범위가 상증세법에 의한 과세에 한정되는 것은 아니며, 필요한 범위 내에서 다른 세법의 내용 또한 검토하기로 한다.

본고는 우리나라의 기존의 법령과 판례 및 국세청 등 과세당국에 의한 행정해석의 내용을 분석하고 이를 외국의 입법례와 비교하는 방법에 의하였으나, 선행 연구가 양적으로 충분하지 않은 관계로 현행법의 태도를 검토하는 부분

---

3) 우리나라의 경우, 소득세법 제52조 제1항 제2호에 의한 근로소득자의 보험료 소득공제(연간 100만원 한도)가 대표적이다. 제외국의 불입보험료에 대한 세제혜택에 대해서는 서희열·심중진·심대섭·최천규, 생명보험산업의 경쟁력 제고를 위한 세제지원 강화방안, 세무와 회계저널 제11권 제1호, 한국세무학회, 2010, 15-16면.

4) 선행 연구들 중 보험계약에 대한 과세문제 전반을 다루고 있는 학위논문들은 다음과 같다. 김동환, 보험에 대한 각 세법상 과세제도에 관한 연구, 서울시립대학교 세무전문대학원 세무학석사 학위논문, 2009, 문진혁, 보험 관련 과세제도에 관한 법적 연구: 입법적 개선방안을 중심으로, 서울시립대학교 법학박사 학위논문, 2010, 이용연, 보험상품에 대한 과세제도의 문제점 및 개선 방안, 연세대학교 법무대학원 법학석사 학위논문, 2011.

에서는 가급적 과세실무를 반영하고 있는 행정해석의 내용을 요약, 정리하는데 주력하였다.

또한 본고는 가급적 보험계약의 사법(私法)적 속성 및 보험계약 고유의 특징을 고려하고자 노력하였다. 보험계약은 세법이 아닌 상법에 의하여 인정된 것이며 보험업법에 따른 행정적 규제를 받는다. 그리고 보험계약은 사법상의 다른 계약과 달리 권리의 발생 및 귀속이 우연적인 보험사고에 의존하고 있다<sup>5)</sup>는 점에서 사행(射倖)적이며, 또한 기술적이고 수리적인 측면이 강하다. 나아가 실제의 보험계약의 내용은 금융감독원이 제시하는 표준약관의 범위 내에서 상당부분 각 보험회사의 약관에 의하여 형성되며, 따라서 보험에 관한 상법 및 보험업법의 규정만으로는 현실의 보험계약을 온전히 이해하기 어렵다.

요컨대 보험계약에 대한 과세문제는 세법의 규정과 과세당국의 행정해석 외에, 상법 및 보험업법의 규정, 보험계약 고유의 특성과 개별 보험상품의 약관을 모두 이해하여야 올바른 결론에 이를 수 있는 것인바, 본고에서는 이러한 모든 측면들을 가능한 한 최대한도 고려하여 타당한 해석론 및 필요한 경우에는 입법적 대안까지도 제시하고자 하였다.

---

5) 보험계약 체결 당시 이미 보험사고가 발생하였거나 발생할 수 없음이 확정적인 경우, 보험계약자와 보험자, 피보험자가 모두 그 사실을 모른 채 보험계약을 체결한 경우가 아닌 한, 그 보험계약은 무효가 된다(상법 제644조).

## 제2장 보험계약에 관한 일반론

### 제1절 보험계약의 유형 및 관련자의 권리와 의무

#### I. 보험계약의 분류

보험계약은 운영목적(공보험, 사보험), 운영주체(영리보험, 상호보험), 보험물건(물건보험, 인보험), 보험급부의 내용(정액보험, 부정액보험) 등에 따라 다양하게 구분할 수 있으나, 세법상 의미 있는 보험계약의 분류 방식에 대해서만 소개하면 다음과 같다.

#### 1. 손해보험과 생명보험, 상해보험(제3보험)

##### 가. 상법 및 보험업법의 구분

상법은 보험계약을 크게 손해보험(제665조)과 인보험(제727조)으로 나누고 있다. 이는 보험급부의 내용이 보험사고로 인한 손해의 전보(손해보험)인가 아니면 사고발생의 객체가 사람(인보험)인가에 따른 구분으로, 인보험은 다시 사람의 생명에 대한 사고를 보험사고로 하는 생명보험(제730조)과 신체의 상해에 대한 사고를 보험사고로 하는 상해보험(제737조)으로 구분된다.<sup>6)</sup>

한편 보험업법은 보험상품의 종류를 보험사고의 유형에 따라 ① 사람의 생존 또는 사망을 보험사고로 하는 생명보험, ② 우연한 사건으로 발생하는 손해를 보험사고로 하는 손해보험, ③ 사람의 질병, 상해 또는 이에 따른 간병을 보험사고로 하는 제3보험으로 구분하고 있다(제2조 제1호 각목). 보험업법은 보험업을 경영하려는 자에 대해 위 각 보험종목별로 금융위원회의 허가를 받도록 하면서(제4조 제1항), 생명보험업과 손해보험업을 원칙적으로 겸영(兼營)하지 못하도록 하고 있다(제10조).

---

6) 사법연수원, 보험법연구, 2012, 9면. 그런데 손해보험은 보험급부의 내용에 따른 분류로 정액보험과 대비되는 개념인 반면, 인보험은 보험의 객체에 따른 분류로서 물건보험에 대비되는 것이다. 따라서 인보험 중에서도 생명보험을 제외한 상해보험, 질병보험 또는 의료보험 중에서는 피보험자가 실제 지출한 치료비 등을 지급하는 손해보험의 성질을 띠는 것이 있고, 이 점에서 상법의 분류방식에는 문제가 있다는 지적이 있다. 양승규, 보험법, 삼지원, 2005, 33-34면.

상증세법은 보험계약의 종류 및 유형을 별도로 정의하고 있지 않으므로, 이  
상과 같은 상법 및 보험업법상의 구분은 원칙적으로 상증세법에서도 그대로  
적용된다.

#### 나. 각 보험계약의 세부적 구분

손해보험은 보험사고의 객체에 따라 다양하게 나뉘며, 상법은 화재보험(제  
683조), 운송보험(제688조), 해상보험(제693조), 책임보험(제719조), 자동차보험  
(제726조의2)에 관해서 각각 규정을 두고 있으나, 보험업법에는 보다 많은 손  
해보험상품의 종류가 열거되어 있다.<sup>7)</sup>

생명보험은 다시 피보험자의 사망을 보험사고로 하는 사망보험과 피보험자  
의 보험기간 만료일까지의 생존을 보험사고로 하는 생존보험, 보험기간 내에  
피보험자가 사망하면 사망보험금을 지급하고, 보험기간 만료일까지 생존하는  
경우에는 생존보험금을 지급하는 생사혼합보험(양로보험, 상법 제735조)으로  
구분된다. 다만 피보험자가 보험기간 만료 전에 사망할 경우 보험금액을 지급  
하지 않는 순수한 생존보험은 실제로 거의 찾아보기 어렵고, 단지 생존보험의  
특수한 형태로서 피보험자가 생존하는 동안에만 매년 일정한 보험금을 연금으  
로 지급하는 생명연금보험(종신연금보험)이 이용되고 있을 뿐이다.<sup>8)</sup>

한편 보험업법은 연금보험(퇴직보험을 포함한다)을 동법에서 정한 생명보험  
상품의 유형으로 포함시키고 있는데(보험업법 시행령 제1조의2 제2항), 아래  
4.에서 보는 바와 같이 연금보험은 피보험자가 사망하기 전에도 소정의 보험  
금이 연금 형식으로 지급되므로 상법상으로는 생존보험이나 생사혼합보험의  
일종으로 볼 수 있다.

#### 다. 각 보험계약의 구별의 실익

---

7) 보험업법 제2조 제1호 각목은 생명보험, 손해보험, 제3보험을 각각 정의하면서, 각 보험상품  
의 세부적인 종류는 대통령령으로 정하도록 하고 있는데, 이에 따라 보험업법 시행령 제1조  
의2 제3항에서는 손해보험의 유형으로서 상법에 열거된 5가지의 보험계약(단, 운송보험계약  
은 해상보험계약에 포함) 외에도 보증보험계약, 재보험계약, 기술보험계약, 권리보험계약, 도  
난보험계약, 유리보험계약, 동물보험계약, 원자력보험계약, 비용보험계약, 날씨보험계약을 열  
거하고 있다.

8) 양승규, 전게서 [註6], 446면.

## 1) 생명보험과 손해보험의 운영원리의 차이

이상과 같이 상법 및 보험업법은 보험금부의 내용 또는 보험사고의 객체에 따라 손해보험과 생명보험을 구분하고 있으나, 실제로 양자의 가장 중요한 차이는 두 보험에 적용되는 기본적인 원리가 전혀 다르다는 것이다.

즉, 손해보험은 보험의 일반원칙이라 할 수 있는 손실전보의 원칙(principle of indemnity)과 피보험이익의 원칙(principle of insurable interest)이 적용되는 보험이다.<sup>9)</sup> 따라서 손해보험의 피보험자는 보험목적물에 대해 보험사고가 발생할 경우 손해를 볼 수 있는 일정한 경제적 이익(이를 피보험이익이라 한다)을 갖고 있어야 하며, 또한 보험사고 발생시 피보험자가 보험계약을 통하여 받을 수 있는 보상의 크기는 그가 실제로 입은 손실을 넘어서지 못한다.

반면 우리법상 생명보험에 대해서는 이러한 원칙들이 적용되지 않는다. 우선 생명보험의 목적인 사람의 생명의 가치는 금전적으로 평가할 수 없기 때문에, 금전으로 산정할 수 있는 이익이어야 하는(상법 제668조) 피보험이익이 될 수 없다. 따라서 생명보험에서는 피보험자의 생명의 상실로 인한 실손해에 한정하여 보험금을 지급할 수 없고 사전에 약정된 정액의 보험금을 지급하게 된다. 나아가 피보험이익을 요구하지 않기 때문에 적어도 법문상으로는 피보험자의 서면동의만 얻으면(상법 제731조) 보험계약자나 보험수익자가 피보험자의 사망에 대해 아무런 경제적 이해관계가 없더라도 생명보험계약이 성립할 수 있다.<sup>10)</sup>

이처럼 손해보험은 보험금을 받을 수 있는 피보험자의 범위가 제한되고 보험금 또한 실제 발생한 손해의 크기를 넘어서지 못하기 때문에 현실적으로 재산을 이전하는 수단으로 사용되기 어렵다. 재산의 이전에 주로 사용되는 보험상품은 생명보험인바, 본고에서도 생명보험을 중심으로 살펴보기로 한다.

## 2) 상해보험의 이중적 성격

9) 손영철·김종필, 보험상품에 대한 세법적 고찰, 법학논총 제24권 제3호, 국민대학교 법학연구소, 2012, 191-192면.

10) 이러한 설명은 인보험에서는 피보험이익이 인정되지 않는다는 종래의 통설에 따른 것이다. 박세민, 보험법, 박영사, 2011, 836면. 그러나 영미법은 손해보험뿐 아니라 인보험에서도 혈연관계 혹은 '타인의 생존이나 사망으로부터 어떤 이익 또는 불이익을 기대할 수 있는 실제적이고 경제적인 이해관계의 존재'로서 피보험이익의 개념을 인정하며, 나아가 우리나라의 인보험계약에서도 피보험이익의 관념을 인정하는 것이 인보험의 도박화 및 도덕적 위험의 방지를 바람직하다는 견해도 있다. 양승규, 전거서 [註6], 440면.

상해보험은 보험사고 발생의 객체가 사람의 신체라는 점에서는 상법상 생명보험과 함께 인보험으로 분류되며, 피보험이익이 없다는 점에서도 생명보험과 유사하다. 그러나 현실의 상해보험은 보험사고 발생시 미리 정하여진 보험금을 지급하는 정액보험의 형태나 상해 또는 질병으로 인하여 실제로 입은 손실을 보상하는 부정액보험의 형태 어느 쪽으로도 체결될 수 있으며, 후자의 상해보험은 손해보험의 성격 또한 겸유(兼有)한다고 할 수 있다. 상법이 인보험에서 보험자대위를 원칙적으로 금지하면서도 상해보험에서는 당사자 간의 약정으로 이를 인정할 수 있도록 한 것(상법 제729조 단서)도 이러한 점을 반영한 것이다.<sup>11)</sup> 이처럼 상해보험은 손해보험과 인보험의 성격을 모두 갖고 있으며, 보험업법에서 상해보험과 함께 제3보험으로 분류하는 질병·간병보험의 경우에도 보험금 지급방식에 따라서는 손해보험의 성격을 가질 수 있다.

상해보험(질병·간병보험도 같다)의 이러한 이중적 성격은 현재의 상증세법이나 소득세법에서 상해보험의 보험금을 과세대상으로 열거하고 있지 않은 것과 관련하여 문제된다.

## 2. 저축성보험과 보장성보험

### 가. 보험업감독규정상의 구분

이는 보험가입의 주목적이 무엇인가에 따른 구분으로, 특히 생명보험에서 문제되는 개념이다.

생명보험은 본래 피보험자의 사망으로 인한 경제적 손실을 전보하는 위험보장을 주목적으로 하는 계약이나, 피보험자가 만기까지 생존할 경우 지급되는 생존보험금(소위 만기보험금)<sup>12)</sup>은 불확실한 위험에 대한 대가라기보다는 기적립한 보험료의 반환으로서 정기예금의 반환과 경제적 성격이 유사하다. 현실의 생명보험은 대부분 사망보험금과 만기보험금 모두를 지급하므로 위험보장과 저축의 성격을 모두 갖는다고 할 것인데, 이 중 어느 기능이 보다 두드러지는가에 따라서 금융위원회의 보험업감독규정은 생명보험을 보장성보험과 저

11) 사법연수원, 전게서 [註6], 214면.

12) '만기환급금'이라고도 하나, 이 절의 III. 2.에서 보는 바와 같이 만기환급금은 만기도래시까지 보험사고가 발생하지 않은 경우 반환되는 보험료를 말한다. 반면 만기보험금은 만기시까지의 피보험자의 생존을 보험사고로 하여 지급되는 보험금을 가리키는 것이다.

축성보험으로 구분하고 있다.<sup>13)</sup>

즉, 보험업감독규정에 따르면 보장성보험이란 “기준연령 요건<sup>14)</sup>에서 생존시 지급되는 보험금의 합계액이 이미 납입한 보험료를 초과하지 아니하는 보험”을 말하며, 이는 다시 생존시 지급되는 보험금이 없는 순수보장성보험과 그 밖의 보장성보험으로 나뉜다(보험업감독규정 제1-2조 제3호). 또한 저축성보험이란 “보장성보험을 제외한 보험으로서 생존시 지급되는 보험금의 합계액이 이미 납입한 보험료를 초과하는 보험”을 말한다(같은 조 제4호).

#### 나. 소득세법<sup>15)</sup>상의 저축성보험과 보장성보험의 개념

##### 1) 저축성보험과 보장성보험에 대한 각 특별규정

소득세법은 보장성보험과 저축성보험의 개념을 명시적으로 정의하고 있지는 않으나, 법문에서 이러한 용어들을 사용하면서 여기에 대해 각각 일정한 법률효과를 부여하고 있다.

우선 일정한 저축성보험의 보험차익에 대해서는 이자소득세가 과세되는데(소득세법 제16조 제1항 제9호), 이에 해당하는 저축성보험의 보험차익은 최초 보험료 불입일로부터 만기일 또는 중도해지일까지의 기간이 10년 미만인 보험계약에 따라 만기에 받는 보험금 또는 중도해지시의 해지환급금이 납입보험료를 초과하는 금액인 경우 그 차액을 말한다(소득세법 시행령 제25조 제1항 제1호). 반면 피보험자의 사망·질병·부상 기타 신체상의 손해나 자산의 멸실 또

---

13) 보험업감독규정(2012. 9. 25. 금융위원회고시 제2012-23호로 개정된 것) 제1-2조는 보장성보험과 저축성보험의 구분이 생명보험에 한정된다고 명시하고 있지 않으며, 실제로 사망보험금 없이 손해나 질병, 간병상태의 발생시 보험금을 지급할 것을 약정하는 상해보험, 질병보험, 간병보험 등의 제3보험도 보장성보험에 포함된다고 설명하는 문헌도 있다. 이용연, 전개논문 [註4], 16면.

그러나 위 규정은 보험가입자의 생존시 지급되는 보험금이 불입보험료를 초과하는지 여부에 따라 보장성보험과 저축성보험을 나누고 있으므로, 이에 따르면 피보험자의 손해(사망이 아닌)를 보험사고로 하여 지급되는 보험금이 불입보험료를 초과하는 경우에도 그 상해보험은 저축성보험으로 분류되는 결과가 된다. 따라서 적어도 여기에서 정의하는 보장성보험과 저축성보험의 개념은 피보험자의 생존 또는 사망을 조건으로 보험금이 지급되는 보험을 전제로 해석하여야 할 것이다. 주로 생명보험이 이에 해당할 것이나 상해보험 중 사망보험금 지급약관 부분도 이에 포함될 수 있을 것이다.

14) 전기납(全期納) 및 월납 조건으로 남자가 만 40세에 가입하는 경우를 말한다(보험업감독규정 제1-2조 제2호).

15) 이하 본고에서 각종 세법 및 그 하위규정은 모두 2013년 1월 1일을 기준으로 한 것이다.

는 손괴로 인하여 수령하는 보험금은, 불입보험료의 합계액을 넘더라도 그 차액을 보험차익으로서 과세하지 않는다(같은 항 제2호).

다음으로 근로소득자가 불입한, 기본공제대상자<sup>16)</sup> 중 장애인을 피보험자 또는 수익자로 하는 장애인전용보장성보험과 그 외에 기본공제대상자를 피보험자로 한 대통령령으로 정하는 보험<sup>17)</sup> 중 만기에 환급되는 금액이 납입보험료를 초과하지 아니하는 보험으로서, 보험계약 또는 보험료납입영수증에 보험료 공제대상임이 표시된 보험의 보험료는 연 100만원까지 소득공제된다(소득세법 제52조 제1항 제2호, 같은 법 시행규칙 제54조).

## 2) 소득세법상 저축성보험과 보장성보험의 개념

이상의 각 규정을 종합하여 볼 때, 소득세법은 만기환급금이나 해지환급금 등 보험사고<sup>18)</sup> 발생 외의 이유로 지급받는 금액이 불입보험료를 초과하는지 여부에 따라, 초과하는 경우에는 저축성보험으로, 초과하지 않는 경우에는 보장성보험으로 구분하는 것으로 볼 수 있다.

그리고 보험업감독규정과 달리 소득세법의 저축성보험이나 보장성보험의 개념은 반드시 피보험자의 생존 또는 사망에 따라 보험금이 지급되는 보험계약을 전제로 하는 것은 아니다. 소득세법 시행령 제25조 제1항 제2호에서 보험사고의 범위를 피보험자의 사망으로 한정하고 있지 않으며, 같은 영 제109조에 열거된 보험에도 생명보험은 물론 상해보험과 일정한 손해보험이 모두 포함되어 있기 때문이다. 다만 현실적으로 만기환급금이 없거나 있더라도 소액인 경우가 대부분인 손해보험에서는 사실상 저축성보험의 개념을 상정하기 어려울 것이다.

---

16) 소득세법 제50조에 열거된 자료, 일반적으로 납세의무자인 거주자 본인과 소득이 없는 배우자, 미성년 자녀 등이다.

17) 여기에서 말하는 보험의 종류로 소득세법 시행령 제109조에 열거된 것은, 1. 생명보험, 2. 상해보험, 3. 화재·도난 기타의 손해를 담보하는 가계에 관한 손해보험, 4. 「농업협동조합법」·「수산업협동조합법」·「신용협동조합법」 또는 「새마을금고법」에 의한 공제, 5. 「군인공제회법」·「한국교직원공제회법」·「대한지방행정공제회법」·「경찰공제회법」 및 「대한소방공제회법」에 의한 공제 등이다. 한편 장애인전용보장성보험은 제109조에 열거된 보험(공제를 포함한다) 중 보험계약이나 보험료납입영수증에 장애인전용보험으로 표시된 것을 말한다(같은 영 제109조의2).

18) 다만, 소득세법 시행령 제25조 제1항 제2호는 “피보험자의 사망·질병·부상 기타 신체상의 상해” 또는 “자산의 멸실 또는 손괴”만을 보험사고로 열거하고 있으므로 생존보험에서 피보험자의 만기시까지의 생존은 여기에서 말하는 보험사고에 포함되지 않는다.



이하 본고에서 말하는 저축성보험과 보장성보험은 모두 소득세법상의 개념을 지칭한다.

#### 다. 구별의 실익

보험실무상 저축성보험과 보장성보험의 차이는 주로 보험료의 구성에서 나타난다. 이 절의 III. 1.에서 보는 바와 같이 보험료는 크게 보장기능을 하는 위험보험료와 만기보험금이나 환급금의 재원이 되는 저축보험료, 그리고 보험회사의 사업비에 충당되는 부가보험료로 구성되는데, 일반적으로 보장성보험은 전체 보험료 중 위험보험료의 비중이 높은 반면, 저축성보험은 저축보험료의 비중이 높으며<sup>19)</sup>, 이에 따라 보험자가 적립하여야 하는 책임준비금의 구성에도 차이가 발생한다.

그러나 본고와 관련하여 양자를 구별할 필요성은, 소득세법에 따라 과세되는 보험차익은 저축성보험의 그것으로 한정된다는 데에 있다. 보장성보험의 보험차익은 이자소득은 물론 현행법상의 다른 어느 소득구분에도 속하지 않으며, 따라서 제한적 소득개념을 채택하고 있는 현행법에서는 적어도 소득세의 과세대상은 되지 않는다. 나아가 저축성보험의 보험차익에 대해서도 현실적으로는 비과세의 여지가 현저히 넓다. 과세당국이 가급적 보험금에 대해 상증세법을 적용하려고 하는 것은 이러한 소득세법상의 보험금에 대한 광범위한 비과세와 무관하지 않다.<sup>20)</sup>

### 3. 자기를 위한 보험과 타인을 위한 보험

#### 가. 구별의 기준

이는 보험계약자와 보험금을 받는 자가 같은지 다른지에 따른 상법상의 구분이다. 보험계약자와 보험수익자, 즉 보험금의 수령인이 동일하면 자기를 위한 보험이 되고, 양자가 다른 경우 타인을 위한 보험이 된다(상법 제639조 제1항).

---

19) 손영철·김종필, 전계논문 [註9], 193면(다만 이 논문에서는 “저축보험료” 대신 “투자보험료”라는 용어를 사용하고 있다).

20) 다만 2013년 1월 18일 입법예고된 소득세법 개정안이 그대로 시행될 경우 저축성보험의 보험차익에 대한 비과세의 범위가 상당부분 축소되어, 보험금에 대한 상증세법 적용의 현실적인 필요성도 줄어들 것으로 예상된다. 자세한 내용은 제3장 제1절 II. 4.에서 본다.

손해보험의 경우 보험금을 수령하는 자는 피보험이익의 주체인 피보험자이므로, 손해보험에서는 보험계약자와 피보험자가 동일인이면 자기를 위한 보험이 되고, 그렇지 않은 경우는 타인을 위한 보험이 된다. 반면 인보험에서는 피보험자와 별도로 보험수익자가 존재하므로, 보험계약자와 피보험자의 일치 여부가 아니라, 보험계약자와 보험수익자가 일치하는지를 기준으로, 양자가 일치하면 자기를 위한 보험이 되고, 그렇지 않은 경우는 타인을 위한 보험이 된다.

#### 나. 구별의 실익

보험계약자는 법률상 보험료 납부의무를 부담하고(상법 제650조) 실제상으로도 보험계약자가 자신의 출연으로 보험료를 불입하는 것이 일반적이므로, 보험계약자가 자신의 재산적 기여에 의해 체결된 보험계약으로부터 이익을 얻는 것은 타인으로부터의 재산의 무상이전인 증여(상증세법 제2조 제3항)에 해당할 여지가 없다. 이에 자기를 위한 보험계약에 의한 보험금은 유상이익이므로 (이자)소득세 과세대상이 되고, 타인을 위한 보험에 의한 보험금은 무상이익이므로 증여세 과세대상이 된다고 설명하기도 한다.<sup>21)</sup>

그러나 사법(私法) 형식상 자기를 위한 보험계약이라 하더라도 실제로는 계약자 아닌 자가 보험료를 불입하는 경우도 있을 수 있고, 제3장 제2절 III., IV.에서 보는 바와 같이 현행법 및 과세실무는 타인으로부터 재산을 증여받아 자기를 위한 보험계약의 보험료를 불입한 경우에도 일정한 요건 하에서 보험금에 대해 증여세를 부과할 수 있다고 본다. 그러므로 위와 같은 설명이 반드시 타당하다고 할 수는 없다.

### 4. 연금보험, 변액보험 및 유니버설보험

이들은 보험계약의 분류라기보다는 신중 보험상품의 한 유형에 지나지 않는 것이나 편의상 함께 소개한다.

#### 가. 연금보험

연금보험은 생명보험 중 보험금을 연금형태로 지급하는 보험(상법 제735조의2)을 말하며, 세법상으로는 연 400만원까지 보험료를 소득공제하며 보험금

---

21) 상개논문, 196면.

을 연금소득으로 과세하는 이른바 세제적격연금보험(연금저축, 조세특례제한법 제86조의2)과, 보험료를 소득공제하지 않고 보험차익에 대해서는 일반적인 보험계약과 마찬가지로 소득세법에 따라 이자소득으로 과세하는 세제비적격연금보험<sup>22)</sup>으로 나뉜다. 본고는 보험계약 일반에 관한 것이므로, 소득세법상 일반적인 보험과 동일하게 취급되는 후자의 연금보험에 대해서만 살펴보기로 한다.

연금보험은 보험금의 지급형태에 따라 확정형, 종신형, 상속형으로 다시 구분되는데, 확정형은 10년, 15년, 20년 등 계약에서 정한 일정한 기간 동안 수익자에게 연금을 지급하는 형태이며, 종신형은 피보험자의 사망시까지 연금을 지급하는 형태이다. 다만 실제의 종신형연금은 피보험자가 조기에 사망하더라도 일정기간 동안은 연금이 계속 지급되도록 최저지급보증기간을 두고 있는 것이 보통이다. 끝으로 상속형은 피보험자의 사망시까지 만기수익자에게 통상 연금지급 개시시에 적립된 책임준비금의 공시이율 또는 최저보증이율에 의한 이자 상당액을 연금으로 지급하다가, 피보험자가 사망하면 사망수익자에게 책임준비금 원금 상당액을 사망보험금으로 지급하는 형태이다.<sup>23)</sup>

상법상 연금보험은 자기를 위한 보험이나 타인을 위한 보험 모두 가능하지만, 현실적으로 연금보험의 수익자(상속형 연금보험의 경우 만기수익자)는 보험계약자와 동일한 경우가 많으며, 이에 따라 실무상 연금에 대해서는 이자소득세의 과세 가부가 주로 문제된다. 소득세법 시행령 제25조 제1항 제1호에서 특별히 “최초 납입일부터 10년 이내에 납입보험료를 확정기간 동안 연금형태로 분할하여 지급받는 연금보험”을 과세대상으로 명시하고 있는 것도 이 점을 반영한 것이다. 그러나 제3장 제1절 II. 2.에서 보는 바와 같이 실제로 이 조항에 의하여 이자소득세가 과세되는 연금보험은 그리 많지 않다.

물론 타인을 위한 연금보험이거나 형식상 자기를 위한 연금보험이더라도 실제로 보험료를 출연한 자가 따로 있는 경우에는 상속세 또는 증여세의 과세대상이 된다. 다만, 연금보험에 따라 지급되는 급부는 일시금이 아니라 정기금이므로 그 평가의 방법이 문제되는데, 그에 관한 상증세법 시행령 제62조는 장

---

22) 보험업계에서 관행적으로 쓰이는 용어로서, 조세특례제한법에 따라 불입보험료에 대한 소득 공제를 받을 수 있는 연금저축을 세제적격연금보험, 그렇지 않은 연금보험을 세제비적격연금보험으로 부른다. 박상진, 보험세무의 비밀, 미래와 경영, 2012, 95-97면.

23) 상계서, 57-58면.

래 지급될 연금액의 현가(現價) 합계액으로 평가하는 방식을 따르고 있다. 그리고 상속형 연금보험의 사망보험금에 대하여는 일반적인 생명보험의 보험금과 동일한 법리가 적용된다고 할 것이다.

#### 나. 변액보험

변액보험은 보험금이 자산운용의 실적에 따라 변동하는 보험계약(보험업법 제108조 제1항 제3호)으로서, 보험자가 보험료 중 사업비와 위험보험료를 제외한 나머지 보험료로 기금을 형성하여 그 기금의 투자·운용성과를 보험금 또는 만기·해지환급금의 형태로 분배하는 보험을 말한다.<sup>24)</sup>

즉, 변액보험은 일반 보험과 달리 미래의 불확실한 위험의 보장보다는 투자 수익의 달성에 주안점을 둔 보험이므로, 투자에 따른 위험도 원칙적으로 보험계약자가 부담하여야 하며, 예금자보호제도의 적용대상도 되지 않는다. 그러나 현실적으로 우리나라의 변액보험상품은 일반적으로 사망보험금에 대하여 최저 보장보험금액을 두고 있으며, 이에 따라 보장성 변액보험은 계약자 사망시의 사망보험금이 계약당시의 기본사망보험금보다 낮을 경우 기본사망보험금을 지급하고, 저축성 변액보험은 사망보험금과 기납입보험료 중 더 큰 금액을 지급하고 있다<sup>25)</sup>. 반면 만기환급금 및 해지환급금에는 최저보장금액이 없으므로,<sup>26)</sup> 환급금이 이미 적립한 보험료에 미달하는 것도 가능하다.

보험회사는 보험계약과 관련하여 법률에 정하는 바에 따라 일정한 준비금을 적립하여야 하는데(보험업법 제120조), 변액보험계약의 보험회사는 이러한 준비금에 상당하는 자산의 전부 또는 일부를 나머지 자산과 구분하여 특별계정으로 운용한다(보험업법 제108조 제1항 제3호). 이러한 특별계정은 「자본시장과 금융투자업에 관한 법률」에 따른 투자신탁으로 보며(제251조 제1항), 사실상 동법에 의한 투자신탁에 준하는 규제를 받게 된다.<sup>27)</sup> 그러나 투자신탁과

24) 김동환, 전계논문 [註4], 17면.

25) 상계논문, 18-19면. 다만 변액보험의 최저보장보험금액을 지급하기 위하여 보험회사가 수령한 보험료에 한하여 예금보호 대상에 포함시키는 내용의 예금자보호법 개정안(제2조 제2호 다목 참조)이 2012. 5. 18. 금융위원회공고 제2012-111호로 입법예고되어 있으나, 2013년 1월 1일 현재까지는 아직 법률 개정이 이루어지지 않은 상태이다.

26) 문진혁, 전계논문 [註4], 121-122면.

27) 다만 「자본시장과 금융투자업에 관한 법률」 소정의 투자신탁과 달리, 변액보험 특별계정의 운용수익은 보험회사의 익금에는 포함되며(법인세법 제5조 제2항), 이에 따라 조세심판원에서는 변액보험의 특별계정 운용수익이 교육세의 과세표준에도 포함된다고 보고 있다(조심

달리 변액보험의 특별계정은 (배당)소득세의 과세대상인 집합투자기구에서는 제외되고(소득세법 시행령 제26조의2 제1항), 실무상으로도 이를 배당소득이 아닌 저축성보험의 보험차익으로서 이자소득으로 과세할 뿐이다.<sup>28)</sup>

이렇게 변액보험의 특별계정을 집합투자기구에서 제외하는 것은, 특별계정의 운용으로 인한 이익은 결국 모두 보험금의 형태로 지급되므로 저축성보험의 보험차익에 관한 소득세법 및 시행령 규정에 의해 과세하면 족하다는 판단에 따른 것으로 생각된다. 그러나 변액보험의 보험금에 대해 저축성보험의 보험차익으로서 과세할 수 없는 경우에는, 사실상 특별계정의 운용으로 인한 투자수익이 모두 비과세되는 결과가 된다.

#### 다. 유니버설보험

유니버설보험은 보험계약자가 보험회사가 정한 최고·최저보험료의 범위 내에서 보험료를 원하는 시기에 자유로이 납부할 수 있고, 보험회사는 보험료를 위험보험료와 저축보험료로 분리하여 저축보험료 부분에 대해서 시장의 실제 금리를 보장하는 보험이다.<sup>29)</sup> 따라서 계약자가 자신의 경제적 사정에 따라 보험료를 추가납부할 수 있고 해약환급금 중 일정범위 내에서 중도인출도 가능하다.<sup>30)</sup>

이처럼 유니버설보험의 원칙적인 형태는 예금에 준하여 보험료 입출금의 자유가 보장되는 것이나, 현실적으로는 의무납부기간이 주어지며 약관에 의해 입출금에 대한 제한이 부여되기도 한다.<sup>31)</sup> 변액보험과 유니버설보험을 결합한 변액유니버설보험의 형태로도 존재한다.

---

2009서3897, 2010. 12. 23., 조심 2009서3723, 2010. 12. 20. 등).

28) 국세청, 금융소득원천징수안내(출처 <http://taxinfo.nts.go.kr>), 2005, 중 제7장 2. 다. ‘투자신탁(소득세법)’ 항목에 따르면, 구 간접투자자산운용업법(2007. 8. 3. 법률 제8635호로 폐지되기 전의 것) 제135조에 의한 변액보험계약은 소득세법상 투자신탁의 범위에서 제외되며, 변액보험의 차익은 투자신탁의 이익이 아닌 소득세법 제16조에서 규정하는 저축성보험의 보험차익으로 과세한다고 한다. 이자부 투자신탁의 범위에서 변액보험의 특별계정을 제외하는 내용은 2003년 12월 30일 대통령령 제18173호로 개정된 구 소득세법 시행령 제23조 제1항 제1호에 처음 포함되었으며, 투자신탁의 이익을 모두 배당소득으로 과세하도록 한 2007년 2월 28일 소득세법 시행령 개정(대통령령 제19890호) 이후에도 그대로 유지되어 현재에 이르고 있다.

29) 문진혁, 전계논문 [註4], 124면.

30) 김동환, 전계논문 [註4], 21면.

31) 손영철·김종필, 전계논문 [註9], 194면.

유니버설보험은 대부분 생명보험 중 저축성보험에 해당하며, 따라서 소득세법 시행령 제25조 제1항에 정한 과세대상에 포함되지 않는 한, 역시 보험차익이 비과세된다.

## II. 보험계약의 관련자<sup>32)</sup>

이처럼 다양한 유형의 보험계약이 존재하지만, 모든 보험계약에는 공통적으로 보험계약의 양 당사자인 보험계약자 및 보험자, 그리고 피보험자와 보험수익자(인보험에 한함) 등의 관련자들이 존재한다. 물론 이들이 모두 서로 다른 사람이어야 하는 것은 아니며, 동일인이 둘 이상의 관련자의 지위를 겸하는 경우도 있다.

이하에서는 이러한 보험계약의 관련자들에 대해 살펴보기로 한다.

### 1. 보험계약의 당사자 : 보험자와 보험계약자

#### 가. 보험자

보험자는 보험계약의 일방 당사자이며, 보험사고가 발생한 경우 보험금을 지급할 의무를 지는 자로서, 보험상품의 취급과 관련하여 발생하는 보험의 인수, 보험료 수수 및 보험금 지급 등의 보험업(보험업법 제2조 제2호)을 영위하는 자이다.

보험업법은 일정한 자본금 등의 허가요건(제6조)을 갖춘 주식회사, 상호회사 또는 외국보험회사만이 보험업허가를 받을 수 있도록 하고 있으며(제4조 제6항), 보험회사가 아닌 자와는 원칙적으로 보험계약을 체결할 수 없다고 규정하고 있으므로(제3조), 결국 보험자는 대부분의 경우 주식회사인 보험회사가 된다. 본고에서는 ‘보험자’와 ‘보험회사’를 혼용하기로 한다.

#### 나. 보험계약자

보험계약자는 보험자의 상대방으로서 자기명의로 보험계약을 체결하고 보험료의 납부의무를 부담(상법 제650조)하는 자이다.

보험계약자가 바로 뒤에서 볼 보험수익자와 반드시 일치하는 것은 아니므

---

32) 이 항의 보험계약의 각 관련자의 정의는 사법연수원, 전게서 [註6], 29-30면에 따랐다.

로, 일반적으로 보험계약자가 반드시 보험사고 발생시 보험금지급청구권을 갖는 것은 아니다. 그러나 보험계약자는 보험금지급청구권을 갖지 않는 경우에도 여전히 보험계약에 따른 다양한 권리·의무의 주체가 된다. 즉 보험계약자는 보험계약의 해지권(상법 제649조 제1항) 및 해지환급금청구권(상법 제649조 제3항, 생명보험표준약관<sup>33)</sup> 제6조), 잉여금배당청구권(생명보험표준약관 제19조), 보험수익자의 지정 및 변경권(상법 제733조), 계약내용변경권(생명보험표준약관 제5조), 약관대출청구권 등의 권리를 가지며, 보험료납부의무, 위험변경·증가시의 통지의무(상법 제652조) 등의 의무를 부담한다.<sup>34)</sup>

이러한 권리 및 의무의 존재로 인하여 보험계약자의 지위는 재산상 가치를 갖고 있는 것으로 평가되며, 따라서 보험계약자의 지위를 이전하는 경우 그 과세상 취급이 문제된다.

## 2. 피보험자

피보험자는 손해보험과 인보험에서 각기 다른 의미를 갖는다. 손해보험의 피보험자는 피보험이익의 주체로서 보험사고 발생시 보험금을 지급받을 자를 가리킨다. 따라서 손해보험에서는 피보험자와 별도로 보험금의 수령권자로서의 보험수익자라는 개념은 존재하지 않는다. 반면 인보험에서의 피보험자는 보험사고의 객체로서 자신의 생명과 신체를 보험에 붙인 자를 말한다. 따라서 인보험의 피보험자는 반드시 보험금을 수령할 자, 즉 보험수익자와 일치하지는 않는다.

이 절의 I. 3.에서 본 바대로 손해보험에서는 보험계약자와 피보험자의 일치 여부에 따라 자기를 위한 보험과 타인을 위한 보험이 구분되며, 피보험이익이 없는 자, 즉 보험목적에 대해 이해관계가 없는 자는 피보험자가 될 수 없다. 그러나 인보험에서는 보험계약자와 피보험자의 일치 여부에 따라 ‘자기의 보험’과 ‘타인의 보험’으로 구분되며, 타인의 사망을 보험사고로 하는 생명보험 또는 상해보험<sup>35)</sup>인 경우 피보험자인 타인의 서면동의를 얻도록 하고 있으며

33) 금융감독원(<http://www.fss.or.kr>)의 2011. 1. 19. 최종개정본. 이하 본고에서 말하는 생명보험표준약관은 모두 이를 가리킨다.

34) 정진욱, 생명보험계약자의 명의변경, 상사판례연구 제23집 제2권, 한국상사판례학회, 2010, 177-183면.

35) 따라서 생존보험의 경우는 피보험자와 보험계약자가 일치하지 않더라도 서면동의를 얻을 필요가 없다.

(제731조 제1항, 제739조), 또한 15세 미만자, 심신상실자 또는 심신박약자의 사망을 보험사고로 한 보험계약을 무효로 하고 있으나(상법 제732조), 그 외에는 범문상 피보험자인 타인의 범위에 대한 특별한 제한은 없다.<sup>36)</sup> 따라서 보험계약자와 보험수익자가 동일하고 피보험자는 다른 사람인, 즉 자기를 위한 타인의 생명보험 혹은 상해보험계약의 체결도 가능하다.

### 3. 보험수익자

#### 가. 보험수익자의 정의

보험수익자는 인보험에서 보험금을 수령할 권리를 갖는 자를 말하며, 손해보험에서는 피보험자가 보험금수령권을 가지므로 별도로 보험수익자라는 개념이 사용되지 않는다. 다만 본고에서는 특별히 구별할 필요가 없는 한 손해보험의 피보험자까지 포함하여 보험금을 지급받을 권리를 갖는 자를 모두 보험수익자로 통칭한다.

상해보험 중 부정액보상을 하는 손해보험적 성격의 상해보험도 기본적으로는 인보험이므로 피보험자와 보험수익자가 모두 존재하며, 양자가 서로 다를 수 있다.<sup>37)</sup> 그리고 앞서 본 바와 같이 인보험에서는 보험계약자와 보험수익자의 일치 여부에 따라 ‘자기를 위한 보험’과 ‘타인을 위한 보험’이 구분된다.

보험수익자는 보험계약의 당사자가 아니며, 보험계약자에 의하여 보험계약에 따른 이익, 즉 보험금을 받도록 지정된 자에 불과하므로, 보험수익자는 이러한 보험금청구권 외에 보험자에 대하여 아무런 권리를 갖지 못한다.<sup>38)</sup>

36) 이 점에서 우리 상법은 인보험에서 피보험이익을 요구하지 않는 입장에 있는 것으로 볼 수 있다. 주 10) 참조.

37) 상해보험에서 피보험자와 보험수익자가 서로 다를 수 있는지에 대하여는, 상해사망의 경우에 대비하여 보험수익자를 따로 정해 두는 경우 외에 보험계약자가 보험수익자가 되는 것은 도덕적 위험의 소지가 있고 상해보험의 성격에 비추어 허용될 수 없다는 견해와, 피보험자인 타인의 동의를 있는 한 이를 금지할 이유가 없다는 견해가 대립하는데, 판례는 후설의 입장이다(대법원 2006. 11. 9. 선고 2005다55817 판결). 상법 제739조가 제731조를 비롯하여 생명보험에 관한 규정을 상해보험에 대해 모두 준용하고 있는 점(단 15세 미만자 등을 피보험자로 할 수 없다는 제732조는 제외)에 비추어 문리해석상으로는 후설이 타당하다고 할 것이다. 장덕조, 보험법, 범문사, 2011, 467면. 양승규, 전개서 [註6], 484면.

38) 다만 보험수익자의 지정이 철회불능인 경우 해지환급금은 보험금의 전신(前身) 또는 현재 가치로서 보험금청구권의 귀속주체인 보험수익자에게 귀속되어야 하며, 그 범위 내에서 상법 제736조의 적용이 배제된다는 견해가 있다. 정진욱, 타인을 위한 생명보험에 관한 입법론적 검토, 법학논총 제23권 제2호, 국민대학교 법학연구소, 2011, 609면. 그러나 통설은 그와



#### 나. 보험수익자의 권리의 성격

자기를 위한 보험계약은 물론 타인을 위한 보험계약의 경우에도 보험수익자는 보험사고가 발생하면 수익의 의사표시 없이 당연히 보험금청구권을 가지며(상법 제639조 제2항), 이는 보험수익자 자신의 고유한 권리이므로 보험계약자의 동의 없이 임의로 행사하고 처분할 수 있다.<sup>39)</sup>

이러한 보험수익자의 보험금청구권은 보험사고 발생 전에도 단순한 기대에 불과하다고 할 것은 아니며, 일종의 조건부권리에 해당한다. 그러나 보험사고 발생 전에는 보험수익자가 이를 양도할 수 없다고 해석되며, 또한 보험사고 발생 전 보험수익자가 사망한 경우에는 민법상의 상속에 관한 규정이 바로 적용되는 것이 아니라 특별규정으로서 다음에서 볼 상법 제733조가 적용된다.<sup>40)</sup>

이처럼 보험수익자의 지위는 보험사고가 발생하여 보험금청구권이 구체화되기 전까지는 불확정적인 것이다. 따라서 현행 상속세법은 보험계약자와 보험수익자가 다른 타인을 위한 보험계약의 경우, 제3장 제2절에서 보는 바와 같이 보험금이 현실로 지급되었을 때 비로소 상속세나 증여세를 과세하고 있다.

#### 다. 보험수익자의 지정과 변경

보험수익자의 지위 및 권리의 불확정적인 성격은, 보험계약의 계속 중 원칙적으로 보험계약자가 언제든지 수익자를 변경할 권리를 갖는다는 데에서 가장 분명히 드러난다.

즉, 보험수익자는 보험계약자에 의하여 지정되며, 보험계약자는 보험계약이 존속 중인 한 지정된 보험수익자를 변경할 수도 있다(상법 제733조 제1항). 또한 지정·변경권을 행사함에 있어 보험자의 동의를 요하는 것도 아니다.<sup>41)</sup> 따

---

같은 구분 없이 해지환급금청구권이 보험계약자에게 귀속된다고 보고 있다.

39) 대법원 2006. 1. 26. 선고 2002다74954 판결 등.

40) 조일영, 보험계약자가 제3자를 피보험자로 하고 자신을 보험수익자로 하여 체결한 생명보험 계약에 있어, 보험수익자(보험계약자)와 피보험자가 동시에 사망한 경우 보험수익자의 상속인이 갖는 보험금지급청구권이 상속재산인지 여부, 대법원판례해설 제71호, 법원도서관, 2008, 609-610면.

41) 생명보험표준약관 제5조 제2항. 다만 보험계약자가 보험수익자의 지정·변경사실을 회사에 통지하지 않으면 변경 후 보험수익자는 보험회사에 대항할 수 없을 뿐이다(상법 제734조 제1항). 그러나 타인의 사망보험에서 보험수익자를 피보험자 아닌 자로 지정·변경할 경우 피보험자의 서면동의를 얻어야 한다(상법 제734조 제2항, 제731조 제1항).

라서 보험사고가 발생하기 전까지 보험수익자의 지위는 언제든지 상실될 가능성이 있다.

이러한 보험수익자의 지위는 보험사고의 발생이나 보험계약자의 사망에 의하여 비로소 확정된다.

즉, 보험계약자가 지정권을 행사하기 전에 사망한 경우에는 피보험자가 보험수익자로 되며, 변경권을 행사하기 전에 사망한 경우에는 기존의 보험수익자가 그대로 확정된다(상법 제733조 제2항 본문). 다만 보험계약자의 승계인이 지정·변경권을 행사할 수 있다고 약정한 경우에는 그렇지 않다(같은 항 단서).

다음으로 보험존속 중 보험수익자가 사망한 경우에는 보험수익자의 상속인이 그 지위를 승계하는 것이 아니라 보험계약자가 다시 지정권을 행사할 수 있는 것이나, 만약 지정권을 행사하지 않고 보험계약자가 사망한 경우에는 보험수익자의 상속인이 보험수익자로 된다(상법 제733조 제3항).

끝으로 보험계약자가 위 각 지정권을 행사하기 전에 피보험자가 사망한 경우에도 보험수익자가 확정된다. 즉, 상법 제733조 제2항의 최초 보험수익자의 지정권을 행사하기 전에 보험사고가 발생한 경우에는 피보험자의 상속인이 보험수익자로 되며<sup>42)</sup>, 종전 보험수익자의 사망으로 인한 같은 조 제3항의 지정권을 행사하기 전에 보험사고가 발생한 경우에는, 종전 보험수익자의 상속인이 보험수익자로 된다(상법 제733조 제4항).

### III. 보험계약에 따른 권리와 의무

이상의 보험계약의 관련자들이 보험계약에 따라 갖는 권리 혹은 부담하는 의무 중 가장 중요한 것은, 결국 보험계약자의 보험료 불입의무와 보험수익자의 보험금지급청구권이다. 그 밖에도 보험계약의 종료사유가 무엇이냐에 따라 만기환급금이나 해지환급금을 청구할 수 있는 경우도 있고, 보험계약의 구체적인 내용에 따라 약관대출이나 계약자배당이 문제되기도 한다.

---

42) 따라서 피보험자와 보험계약자가 동일인인 이른바 ‘자기의 생명보험’에서 보험수익자를 지정하지 않고 보험계약자가 사망한 경우에는, 보험계약자의 상속인이 보험수익자로 된다. 양혜원, 생명보험금의 상속재산성과 상속세 부과 문제, 조세연구 제10권 제1집, 한국조세연구포럼, 2010, 155면.

## 1. 보험료의 불입

### 가. 의의

우선 보험계약자는 보험계약의 체결과 함께 소정의 보험료를 일시불로 납입하거나 여러 차례에 걸쳐 분납하게 된다.

이는 보험계약자의 가장 중요한 의무로서, 달리 약정하지 않는 한 보험계약자가 보험계약에 따른 최초보험료를 불입한 시점부터 보험자의 책임이 개시된다(상법 제656조). 그리고 최초보험료의 납입지체는 보험계약을 해제된 것으로 보는 사유가 되고(상법 제650조 제1항), 계속보험료의 납입지체는 보험계약의 해지사유가 된다(같은 조 제2항).

타인을 위한 보험계약에서도 보험료불입의무는 보험계약자가 부담한다. 다만 계약자가 파산하거나 보험료 불입을 지체하는 경우 보험자는 보험계약자 외에 보험수익자에게도 기간을 정하여 보험료의 지급을 최고하지 않으면 계약을 해지할 수 없고(상법 제650조 제3항), 보험수익자는 보험계약에 따른 권리를 포기하지 않는 한 보험료를 지급할 의무를 부담한다(상법 제639조 제3항). 그러나 보험수익자가 이러한 최고에 응하여 보험계약을 유지하기 위하여 보험료를 불입하더라도, 수익자가 당연히 보험계약자로 되거나 보험계약자의 권리인 해지권 및 해지환급금청구권의 주체가 되는 것은 아니다. 즉, 우리 상법은 보험수익자가 보험료의 대납에 의해 보험계약자의 지위에 개입(介入)할 수 있는 권리는 인정하지 않는다.<sup>43)</sup>

### 나. 보험료의 산출원리와 보험료기간

보험료 중 보험사고발생의 위험을 담보하는 부분인 위험보험료는, 일정기간 동안 동일한 위험을 공유하는 하나의 위험단체 내에서 그 기간 동안의 사고발생의 확률을 고려할 때 보험사고의 발생으로 인하여 지출될 것으로 예상되는 보험금을, 그 위험단체의 구성원 전원이 균등하게 부담하도록 하는 방식으로 산정된다. 이처럼 대수의 법칙을 이용하여 총량으로서의 보험료수입과 보험금지급 사이에 균형을 유지하도록 보험료를 산정하는 원칙을 수지상등의 원칙

---

43) 정진욱, 지체보험료를 납입한 보험수익자의 지위, 상사법연구 제24권 제4호, 한국상사법학회, 2006, 36면.

또는 급여·반대급여균형의 원칙이라 한다.<sup>44)</sup>

실제의 보험료는 이와 같이 산정되는 위험보험료에, 만기 또는 해지환급금의 지급을 위하여 적립하는 저축보험료(투자보험료) 및 보험회사의 보험계약 운영을 위한 경비 등에 충족되는 부가보험료를 가산하여 구성된다. 부가보험료를 제외한, 보험금의 지급에 충당되는 보험료를 순보험료(보험업법 제176조 제1항)라 한다.

보험료기간은 위와 같이 위험보험료를 산출할 때 위험률 측정의 기초가 되는 기간이다. 보험료기간은 반드시 보험자의 책임이 개시되어 종료하기까지를 가리키는 보험기간과 일치하는 것은 아니며, 보험계약의 성립시부터 소멸시까지를 말하는 보험계약기간과도 일치하지 않는다.<sup>45)</sup> 보험기간이 하나의 보험료기간으로만 구성될 수도 있고, 전체 보험기간을 수 개의 보험료기간으로 나누어 보험료를 산출할 수도 있다. 그리고 보험료를 분납하는 것이 반드시 보험료기간이 수 개임을 의미하는 것도 아니며, 이는 단지 보험료 납부 방식을 정한 것에 불과하다.

#### 다. 평균보험료와 책임준비금

보험기간이 장기간에 걸치는 생명보험계약의 경우 일정기간 동안 정액의 보험료를 불입하는, 이른바 평균보험료방식을 채택하는 것이 보통이다.<sup>46)</sup> 그런데

44) 장덕조, 전거서 [註37], 5면. 엄밀히 말하면 두 원칙은 서로 다른 것으로, 급여·반대급여균형의 원칙은 개개의 보험계약자의 입장에서 자신이 납부하는 보험료가 보험사고 발생시 수령할 수 있는 보험금의 수학적 기대치와 같음을 의미한다. 즉,  $P(\text{보험료}) = W(\text{보험사고 발생 확률}) \times Z(\text{보험금})$ 이라는 것이다. 이에 비해 수지상등의 원칙은 보험자의 입장에서 특정한 보험단체로부터 수령하는 수입액과 해당 보험단체 내에서 발생한 보험사고로 인하여 지급되는 보험금의 합계액이 동일하다는 것으로, 이를 수식으로 표현하면,  $N(\text{가입자}) \times P = R(\text{사고발생건수}) \times Z$ 가 된다. 권오, 보험학원론, 형지사, 2011, 258-259면.

45) 보험기간과 보험계약기간의 차이는 세법 목적상으로는 별 의미를 갖지 않으나, 간략히 소개하면 다음과 같다. 우선 보험계약 전의 어느 시기부터 보험기간이 시작되는 소급보험(상법 제643조)에서는 보험계약기간과 보험기간이 당연히 불일치한다. 그러한 경우가 아니더라도 보험자는 보험계약에 대한 청약과 함께 보험료의 전부 또는 일부를 수령한 시점부터 보험사고 발생에 대한 책임을 지고(상법 제656조), 이 점은 보험자가 보험계약자의 청약과 함께 보험료를 받고 아직 청약을 승낙하기 전이라 해도, 청약을 거절할 사유가 없는 한 마찬가지이다(상법 제638조의2 제3항). 실무상 보험모집인에게 1회 보험료수령권은 인정되므로(대법원 1989. 11. 28. 선고 88다카33367 판결), 결국 보험기간은 보험계약기간보다 다소 앞당겨지는 것이 보통이다. 다만 상법 제656조는 당사자 간에 다른 약정이 없는 경우에만 적용되는 것이나, 현재 대부분의 약관은 보험계약 성립 전 최초보험료 지급시부터 보험에 의한 보호를 주고 있다고 한다. 문진혁, 전계논문 [註4], 13면.

46) 이경룡, 보험학원론, 영지문화사, 2009, 261면.

생명보험에서 피보험자의 예정사망률을 반영한 자연보험료<sup>47)</sup>는 피보험자의 연령이 높아짐에 따라 증가된다. 따라서 장기간의 정기생명보험에서 평준보험료 방식을 채택하는 경우 계약기간 초기에는 평준보험료가 자연보험료보다 높아지게 되는데, 보험회사는 그 차액에 운용이익을 부가하여 계약기간 후기에 자연보험료가 평준보험료를 초과하는 부분에 충당하게 된다.

이에 보험업법은 보험자에게 계약기간 초기에 자연보험료를 초과하여 수령한 평준보험료를 적립할 의무를 부과하고 있는데(보험업법 제120조 제1항), 이를 책임준비금(그 중에서도 보험료적립금)이라 한다. 이러한 위험보험료의 적립 외에 저축의 측면이 강한 생명보험계약에서는 만기보험금 또는 만기환급금을 지급하기 위하여 저축보험료를 적립할 필요가 있고, 이러한 적립금도 보험료적립금을 구성한다.

실제의 책임준비금은 이러한 ① 보험료적립금 외에도, ② 미경과보험료, ③ 지급준비금, ④ 보험계약자에 대한 배당을 위하여 적립하는 배당준비금 등으로 구성된다(보험업법 시행령 제63조 제1항 각호, 보험업감독규정 제6-18조). 보험료적립금에 대해서는 앞서 본 바와 같다. 미경과보험료는 당해 사업연도에 납입된 수입보험료 중 사업연도 말 현재 보험기간이 경과하지 않은 부분으로서, 장래의 보험기간에 대응되는 부분의 보험료이다. 지급준비금은 매 결산기말 현재 보험금·환급금·계약자배당금의 지급사유가 발생한 계약에 대하여 그 보험금 등에 관한 분쟁 또는 소송이 계속 중이거나 지급금액이 확정되지 않은 등의 이유로 아직 지급되지 않은 금액을 말한다. 계약자배당준비금은 보험사업의 결과 보험자에게 발생하는 이익을 계약자에게 배분하기 위하여 적립하는 금액이다.<sup>48)</sup>

위와 같은 책임준비금의 구성은 생명보험을 기준으로 한 것인데, 특히 생명보험은 저축으로서의 성격이 강하기 때문에 만기환급금의 재원이 되는 보험료적립금의 비중이 크다. 반면 손해보험은 보험기간이 단기(대부분 1년)이고, 만기환급금이 없거나 그 중요성이 생명보험에 비해 상대적으로 적은 편이기 때문에, 보험료적립금보다는 미경과보험료와 지급준비금의 비중이 크다. 나아가

---

47) 자연보험료는 각 연령별 사망률에 기초를 두고 1년마다 수지의 균형을 이루도록 계산한 금액을 말한다. 즉, 생명보험 중 보험기간 1년인 정기보험의 위험보험료라고 할 수 있다. 권오, 전개서 [註44], 252면.

48) 책임준비금의 구성에 관한 이상의 설명은 이경룡, 전개서 [註46], 405, 410-411면을 참조.

보험업감독규정은 손해보험계약을 운영하는 보험회사에 대해서는 책임준비금 외에도 대규모의 재난에 대비한 비상위험준비금을 적립하도록 하고 있다.<sup>49)</sup>

## 2. 보험금 또는 만기·해지환급금의 지급

### 가. 보험금

#### 1) 보험금의 의의

보험기간이 개시된 후 종료되기 전에 보험사고가 발생하면, 보험자는 보험계약에서 정한 바에 따라 손해보험의 피보험자 또는 인보험의 보험수익자에게 보험금을 지급한다.

보험금은 보험계약에 따라 지급되는 급부 중 보험사고의 발생을 원인으로 하여 지급되는 것을 말한다(상법 제638조, 제657조, 제658조). 따라서 보험계약의 만기도래나 해지로 인한 환급금은 보험금으로 볼 수 없다.

#### 2) 보험금의 유형

보험금은 보험계약에 따른 보험자의 가장 중요한 급부로서, 개별적인 보험계약의 내용에 따라 다양한 형태로 지급될 수 있다.

손해보험의 경우 실손보상을 원칙으로 하므로, 보험금의 종류를 열거하는 대신 보상하는 손해의 종류를 열거하는 것이 보통이다.<sup>50)</sup> 그러므로 여기에서는 인보험의 표준약관에 예정되어 있는 보험금의 지급유형에 대하여만 살펴보

49) 상계서, 412-414면. 비상위험준비금에 관하여는 보험업감독규정 제6-18조의2에서 규정하고 있다.

50) 예컨대, 화재보험표준약관(2011. 1. 19. 최종개정본) 제11조(보상하는 손해), 제12조(보상하지 아니하는 손해). 배상책임보험표준약관(2011. 6. 29. 최종개정본) 제10조(보상하는 손해), 제11조(보상하지 아니하는 손해) 등.

반면 책임보험과 인보험이 결합된 자동차보험의 경우, 인보험적 성격의 담보종목(자기신체사고)의 보험금은 보험증권 기재금액을 한도로, 책임보험(대인배상)의 계산기준에 따라 계산한 실제 손해액에서 배상의무자의 보험자 등으로부터 보상받을 수 있는 금액 등(이를 공제액이라 함)을 공제한 나머지를 지급하며, 공제액이 발생하지 않는 경우에는 사망 또는 후유장해의 경우 보험증권에 기재된 금액을, 상해의 경우 실제 소요된 치료비를 지급하도록 하고 있어[자동차보험표준약관(2011. 5. 8. 최종개정본) 제11장 ‘자기신체사고’ 중 1. (3)], 정액보상을 전제로 하면서도 실제 손해를 초과하여 보상이 이루어지지 않도록 하고 있다.

이상의 각 표준약관의 출처는 모두 금융감독원(<http://www.fss.or.kr>)이며, 이하 본고에서 말하는 각 표준약관은 모두 이들을 가리킨다.

기로 한다.

가) 생명보험

생명보험표준약관 제15조는 피보험자에게 다음 각호의 어느 사유가 발생한 경우 보험수익자에게 해당 보험금을 지급하도록 하고 있는바, 이 중 사람의 생존 또는 사망을 보험사고로 하는 생명보험의 정의에 부합하는 보험금은 1.에서 3.까지이다.

1. 보험기간 중의 특정시점에 살아있을 경우: 중도보험금
2. 보험기간 만료시까지 살아있을 경우: 만기보험금
3. 보험기간 중 사망한 경우: 사망보험금
4. 보험기간 중 진단확정된 질병 또는 재해로 장애분류표에서 정한 각 장애지급률에 해당하는 장애상태가 된 경우: 장애보험금
5. 보험기간 중 질병이 진단확정되거나 입원, 통원, 요양, 수술 또는 수발이 필요한 상태가 된 경우: 입원보험금 등

여기에서 말하는 만기보험금은 일정기간 동안의 피보험자의 생존을 보험사고로 하는 생존보험에서 지급되는 보험금을 말하는 것으로서, 개념적으로는 뒤에서 볼 만기환급금과 구별된다. 그러나 피보험자의 사망만을 담보하는 순수보장성 정기생명보험이나 종신생명보험에서는 만기환급금이 없고, 피보험자의 생존 및 사망 모두를 담보하는 생사혼합보험(양로보험)에서만 피보험자의 만기시까지의 생존을 이유로 금원이 지급되기 때문에, 실무상으로는 만기보험금과 만기환급금을 엄밀히 구분하고 있지 않은 것으로 보인다.

즉, 피보험자의 만기시까지의 생존을 이유로 하여 지급되는 금원은 표준약관상으로는 모두 보험수익자에게 지급되며, 만기보험금과 구분되는 만기환급금에 관해서는 위 표준약관에서 별도의 규정을 두고 있지 않다. 물론 당사자가 만기수익자와 사망수익자를 달리 정하는 것은 가능하며, 특히 상속형 연금보험에서 그러한 예가 많다.

나아가 보험수익자를 별도로 지정하지 않은 경우 위 약관 제26조는 제1호, 제2호의 보험금은 보험계약자가, 제3호 내지 제5호의 보험금은 피보험자(피보험자 사망시에는 그 상속인)가 각각 수령하는 것으로 정하고 있다.

## 나) 상해보험

금융감독원의 '질병·상해보험 표준약관'<sup>51)</sup> 제15조에 열거된 보험금 및 그 각 지급사유는 다음과 같다.

1. 보험기간 중에 상해 [보험기간 중에 발생한 급격하고도 우연한 외래의 사고로 신체(의수, 의족, 의안, 의치 등 신체보조장구는 제외하나, 인공장기나 부분 의치 등 신체에 이식되어 그 기능을 대신할 경우는 포함)에 입은 상해를 말함] 의 직접결과로써 사망한 경우(질병으로 인한 사망은 제외): 사망보험금
2. 보험기간 중 진단확정된 질병 또는 상해로 장해분류표에서 정한 각 장해지급률에 해당하는 장해상태가 되었을 때: 후유장해보험금(장해분류표에서 정한 지급률을 보험가입금액에 곱하여 산출한 금액)
3. 보험기간 중 진단확정된 질병 또는 상해로 입원, 통원, 요양, 수술 또는 수발(간병)이 필요한 상태가 되었을 때: 입원보험금, 간병보험금 등

계약자의 만기시까지의 생존은 질병·상해보험 표준약관이 보장하는 상해보험의 보험사고가 아니므로 만기환급금은 위 약관상으로는 보험금에 속하지 않는다. 그러나 위 약관 제18조는 계약자가 보험료를 완납하고 보험기간이 끝난 경우 만기환급금 또한 보험수익자에게 지급하도록 하되,<sup>52)</sup> 보험수익자를 정하지 않은 경우에는 만기환급금은 보험계약자에게, 제15조의 보험금은 피보험자(제2호, 제3호)나 그의 상속인(제1호)에게 각각 지급하도록 하고 있다(같은 약관 제28조).

## 3) 보험금의 지급방법

보험금을 지급받기 위해서는 보험계약자, 피보험자 또는 보험수익자가 보험자에 대해 보험사고 발생의 통지를 하여야 하며(상법 제657조 제1항), 통지해태로 인하여 증가된 손해에 대하여는 보험자가 이를 보상할 책임이 없다.

통지를 받은 보험자는 보험금 지급에 관한 약정기간이 있는 경우에는 그 기

---

51) 금융감독원(<http://www.fss.or.kr>)의 2011. 1. 19. 최종개정본(손해보험회사용). 이하 본고에서 말하는 질병·상해보험 표준약관은 모두 이를 가리킨다.

52) 제18조(만기환급금의 지급) 회사는 계약자가 보험료를 완납하고 보험기간이 끝난 때에는 만기환급금을 보험수익자(보험금을 받는 자)에게 지급합니다.



간 내에, 약정기간이 없는 경우에는 통지를 받은 후 지체없이 지급할 보험금액을 결정하고, 그 각 결정일로부터 10일 내에 피보험자나 보험수익자에게 이를 지급하여야 한다(상법 제658조).

지급방법은 크게 일시금 지급방법과 연금 지급방법(상법 제735조의2), 그리고 분할지급방법으로 나눌 수 있다. 사망보험금의 경우 유족의 생계보장을 위해 일시금으로 지급되는 것이 보통인 반면, 연금보험의 경우 은퇴 후 노후생활자금의 보장이 주된 목적이므로, 연금지급사유가 발생한 날로부터 확정 또는 불확정의 일정기간 동안 연금의 형태로 보험금을 지급받는 것이 일반적이다. 일시금의 경우에는 그 가치의 평가에 특별한 문제가 없으나, 연금 지급방식의 경우에는 상증세법 시행령 제62조, 동법 시행규칙 제19조의2 제2항에서 특별히 정기금의 평가방법을 규정하고 있으므로 이에 따르게 된다.

#### 나. 만기환급금

보험기간 동안 보험계약에서 정한 보험사고가 발생하지 않은 경우에는, 역시 보험계약에서 정한 바에 따라 만기환급금을 지급한다.

다만 위험보험료는 그 정의상 보험기간 중에 보험사고가 발생하지 않은 보험계약에서는 환급될 것이 없으므로, 만기환급금의 재원은 해당 보험계약자가 불입한 저축보험료와 그 운용이익에 한정된다. 그리고 순수보장성 정기생명보험은 보험기간 내에 피보험자가 사망하지 않으면 만기환급금이 전혀 지급되지 않는다.

#### 다. 해지환급금

##### 1) 의의

보험계약자가 보험계약을 중도에 해지하는 경우<sup>53)</sup>에는 해지환급금(또는 해약환급금)<sup>54)</sup>을 지급하게 된다. 앞서 본 바와 같이 보험금이나 만기환급금은

---

53) 대부분은 보험계약자의 임의해지(제649조)이지만, 그 외에도 상법 제736조에 규정된 보험적립금 반환사유로는 보험료 연체(제650조), 고지의무 위반(제651조), 위험증가(제652조, 제653조), 보험자의 파산(제654조) 등으로 인한 해지, 보험계약자 등의 고의 또는 중과실로 인한 보험사고 발생(제659조)이나 전쟁위험 등(제660조)으로 인한 보험자의 면책 등이 있다.

54) 보험업법은 “해약환급금”이라는 용어를 사용하고 있으며(보험업법 제95조 제1항 제4호), 보험업감독규정도 같다(예컨대, 제7-66조, 별표 14 등). 그러나 상법상 보험계약의 효력을 장래

보험계약에서 정한 보험수익자에게 지급되는 반면, 상법상 해지환급금은 보험계약자에게 지급되며(상법 제649조 제3항, 제736조) 타인을 위한 보험계약의 경우에도 같다.<sup>55)</sup>

## 2) 해지환급금의 구성

해지환급금의 구성에 대해서는 논란이 있다. 상법 제736조는 “보험수익자를 위하여 적립한 금액”을 보험계약자에게 지급하도록 규정하고 있는데, 그 의미를 둘러싸고 보험자가 매 결산기마다 계상하여야 할 책임준비금(보험업법 제120조 제1항)을 의미한다는 견해와, 책임준비금을 구성하는 미경과보험료와 보험료적립금(보험업법 시행령 제63조 제1항 제1호) 중 보험료적립금만을 의미한다는 견해가 대립하고 있다.<sup>56)</sup>

두 견해의 차이는 결국 보험계약자가 기납입한 보험료 중 아직 도래하지 않은 장래의 보험기간에 상응하는 부분, 즉 미경과보험료가 해지환급금에 포함되는지 여부에 있다. 후자의 견해는 이른바 보험료불가분의 원칙을 전제로 한 것으로 보이나, 현재의 판례는 이를 인정하지 아니하며, 중도해지시 미경과보험료를 반환하도록 하는 약관의 유효성을 긍정하고 있다.<sup>57)</sup> 실무상으로는 보험계약이 해지된 시점의 책임준비금에서 보험회사의 사업비 미상각액을 차감한 금액을 해지환급금으로 지급하는 것이 보통이다.<sup>58)</sup>

---

에 향하여 소멸시키는 것을 “해지”로 표현하고 있으므로(상법 제649조 제1항, 제650조 제2항, 제651조, 제652조, 제653조, 제654조 제1항), 본고에서는 “해지환급금”이라는 용어를 사용하기로 한다.

55) 다만 그에 반대하는 견해가 있음은, 주 38) 참조.

56) 장덕조, 전게서 [註37], 456면, 박세민, 전게서 [註10], 859면. 후설에 따르는 입장으로는, 양승규, 전게서 [註6], 473면.

57) 대법원 2008. 1. 31. 선고 2005다57806 판결. “상법은 보험계약이 중도에 종료된 경우에 관하여 이른바 보험료불가분의 원칙에 관한 규정, 즉 보험자는 보험료 계산의 기초가 되는 단위기간인 보험료기간 전부의 보험료를 취득할 수 있고 미경과기간에 대한 보험료를 반환할 의무가 없다는 취지의 규정을 두고 있지 않으며, 오히려 상법 제649조 제1항과 제3항에서는 위 보험료불가분의 원칙과는 달리 보험사고의 발생 전에는 보험계약자가 언제든지 보험계약을 해지하고 미경과기간에 대한 보험료의 반환을 청구할 수 있도록 규정하고 있다. … 앞에서 본 보험료불가분의 원칙에 관한 우리 상법의 태도를 고려하여 볼 때, 보험자가 피보험자 등으로부터 사고발생의 위험이 변경 또는 증가되었다는 통지를 받고 이를 이유로 보험계약을 해지하는 경우, 보험약관에서 미경과기간에 대한 보험료를 반환하도록 정하고 있다면 그 보험약관은 유효하다고 보아야 하고, 그것이 상법 또는 상법상의 원칙에 위반하여 무효라고 볼 수 없다.”

58) 우리나라의 경우 신계약비(신계약모집에 사용되는 모집인 수당, 대리점 수수료, 진단비용, 광고비 등)를 7년간 상각하는 방식을 택하고 있으므로(보험업감독규정 제6-3조 제3항), 7년

실제 보험계약에서 보험금, 만기환급금 및 해지환급금의 액수는 대부분 보험계약 체결 당시 미리 정해진다. 특히 해지환급금은 보험계약기간에 따라 비례적으로 증가하는 경우가 거의 없으며, 계약 초기에는 불입보험료에도 미치지 못하다가 일정기간 계약을 유지한 이후에야 비로소 불입한 보험료 원금을 초과하게 되므로, 계약유지기간에 따른 해지환급금의 액수가 미리 제시되지 않으면 보험계약자에게 불측의 손해를 초래할 수 있다. 이에 따라 표준약관은 보험회사가 경과기간별 해지환급금에 관한 표를 계약자에게 제공하도록 하고 있다(생명보험표준약관 제18조 제2항, 질병·상해보험 표준약관 제19조 제2항).

보험금이나 만기환급금, 해지환급금이 보험계약자가 불입한 보험료보다 많은 경우 이를 보험차익이라 함은 이미 I. 2.에서 본 바와 같다.

### 3. 보험약관대출 및 보험계약자배당

보험료와 보험금, 만기·해지환급금 외에도 특히 생명보험계약과 관련된 권리로 보험계약자대출(보험약관대출)과 보험계약자배당이 있다. 해지환급금과 마찬가지로 이들 역시 보험계약자의 권리의 내용을 구성하는 것으로서 일정한 재산적 가치를 갖지만, 세법상 별다른 문제를 일으키지는 않으므로 간단히 개념만 보기로 한다.

#### 가. 보험약관대출

생명보험표준약관은 보험계약자가 해지환급금의 범위 내에서 보험자로부터 대출을 받을 수 있도록 정하고 있는데(제33조 제1항) 이를 보험약관대출 또는 보험계약대출이라 한다. 보험약관대출을 받은 보험계약자는 언제든지 그 원리금을 상환할 수 있으며, 보험금 또는 환급금의 지급사유가 발생한 시점까지 보험계약자가 이를 상환하지 아니한 경우, 보험자는 지급사유 발생일에 지급금으로부터 대출원리금을 차감하고 지급하게 된다(같은 조 제2항). 해지환급금

---

이내에 보험계약을 해지하는 경우 신계약비 미상각액을 해지일이 속하는 회계연도에 전액 상각하면서 책임준비금에서 차감하게 된다. 이를 산식으로 표현하면 아래와 같다. 박상진, 전게서 [註22], 22-23면.

$$\begin{aligned} \text{해약환급금} &= \text{책임준비금} - \text{신계약비 미상각분} \\ &= \text{책임준비금} - \text{예정 신계약비} \times \{1 - \text{경과월수} \div (12 \times \text{보험료납입기간})\} \\ &\quad \text{단, 납입기간이 7년 이상인 경우는 7년으로 간주함.} \end{aligned}$$

으로 보험료납입에 갈음하는 자동대출납입(같은 약관 제11조 제1항)도 보험약관대출의 일종에 해당한다.

이러한 보험약관대출의 성격에 관하여는 소비대차설과 해지환급금의 선급설이 대립하는데, 판례는 해지환급금의 선급으로 보고 있다.<sup>59)</sup>

#### 나. 보험계약자배당

보험계약자배당은 보험회사가 생명보험의 보험료 산정에 있어 적용한 예정이율과 예정사망률, 예정사업비 등 예정기초율과 실제 운용실적과의 차이에 의하여 발생하는 잉여금을 보험계약자에게 정산·환원하는 것을 말한다.

즉, 보험회사는 보험경영의 안전을 위하여 비교적 보수적으로 예정기초율을 추산하여 보험료를 책정하게 되는데, 그 결과 실제 사망률이 예정사망률보다 낮은 데 따른 사차익(死差益), 보험회사의 실제 경비가 예정사업비보다 적은 데 따른 비차익(費差益), 보험료 운용실적이 예상실적을 상회한 데 따른 이차익(利差益) 등의 차익이 발생하는 경우가 있다.<sup>60)</sup> 이러한 차익은 보험료의 산정에 있어 수지상등의 원칙이 엄격히 관철되는 경우에는 발생할 수 없는 것으로서, 보험자가 이를 보험계약자에게 배당하기로 약정하는 경우가 있는데, 이를 일러 보험계약자배당이라 하는 것이다.<sup>61)</sup>

판례에 의하면 이러한 보험계약자배당은 보험회사의 이익잉여금으로 주주에게 행하는 이익배당과는 구별되는 것으로서, 잉여금이 있다고 하여 당연히 계약자의 배당청구권이 발생하는 것이 아니며, 보험약관에 배당에 관한 정함이 있고(이른바 유배당 보험상품) 보험회사가 그에 따라 지급률을 결정하여 계약자배당준비금을 적립한 경우에 한하여 인정되는 것이다. 또한 계약자배당에 관한 감독관청의 규제나 지침이 있는 경우, 보험회사가 위 규제나 지침을 넘어서면서까지 계약자배당을 실시할 의무는 없다고 한다.<sup>62)</sup>

59) 대법원 2007. 9. 28. 선고 2005다15598 판결

60) 이기욱, 생명보험에 관한 세제 - 외국을 중심으로-, 조세학술논집 제18집, 한국국제조세협회, 2002, 113-114면.

61) 양승규, 전거서 [註6], 475면. 현재의 생명보험표준약관도 보험계약자배당에 관한 규정을 두고 있다(제19조 제1항 참조).

62) 대법원 2005. 12. 9. 선고 2003다9742 판결

## 제2절 보험계약을 이용한 재산이전의 유형과 세법상 논점

### I. 보험계약을 이용한 재산이전의 유형

이상과 같이 보험계약의 구조와 특징을 이해하기 위해 필요한 범위 내에서 일반적인 내용들을 살펴보았으나, 본고의 목적은 보험계약 그 자체에 대한 이해가 아니라 보험계약을 이용한 재산의 이전에서 나타날 수 있는 과세상의 문제들을 검토하려는 것이다.

따라서 이하에서는 우선 보험계약을 이용하여 재산을 이전할 수 있는 방법들에는 어떤 것들이 있는지 생각해 보기로 한다.

#### 1. 타인을 위한 보험계약의 체결

가장 간단한 방법은 보험계약을 체결하면서 보험금의 수령권자를 보험계약자 아닌 다른 사람으로 정하는 것이다. 이러한 보험계약의 보험수익자는 결국 보험계약자의 출연(出捐)에 의하여 보험금을 수령하게 되므로, 보험계약자로부터 보험수익자에게 재산이 이전되는 결과가 발생한다.

이러한 타인을 위한 보험계약은 여러 가지 목적으로 체결될 수 있으며, 그것이 반드시 재산의 무상이전에 해당하는 것도 아니다. 보험계약자가 법률상 보험료 불입의무를 부담하더라도 보험수익자로부터 받은 재산으로 보험료를 불입한 경우에는, 재산의 이전이라는 문제가 아예 생기지 않는다. 또한 채무자가 채무의 이행을 담보하기 위해 채권자를 피보험자로, 채무불이행을 보험사고로 하여 보험계약을 체결하였다면, 채무자가 자신의 재산으로 보험료를 불입하였다더라도 채권자와 채무자 간의 계약의 내용에 따라서는 보험계약의 체결에 대한 대가가 채권자의 반대급부에 포함되어 있는 것으로 볼 여지가 있을 것이다. 그러나 보험계약자가 특별한 대가 없이 자신의 가족 등을 보험수익자로 지정한 경우에는 재산의 무상이전에 해당하는 것으로 볼 수 있다.

일반적으로는 타인을 위한 보험계약에 의한 재산의 이전은 보험수익자가 보험금을 수령할 때 비로소 이루어지는 것으로 봄이 상당할 것이나, 반드시 그와 같이 단정할 것은 아니다. 예컨대 해지환급금의 수령권자를 보험수익자로 정한 경우에는, 보험계약이 어떠한 사유로 인하여 종료되더라도 그에 따른 이익은 모두 보험수익자에게 귀속되므로, 보험수익자의 지정과 동시에 보험계약

자체가 이전된 것으로 볼 여지도 있다. 다만 이 경우 이전되는 재산인 보험계약의 가치를 구체적으로 어떻게 평가할 것인지의 문제는 남는다. 나아가, 이 경우에도 만약 보험계약자가 여전히 계약자배당청구권이나 약관대출청구권을 갖고 있다면 보험계약 그 자체의 재산가치 전부가 이전된 것으로 보기는 어려울 수도 있다.

## 2. 보험계약자나 보험수익자의 지위의 이전

보험계약의 관련자의 지위 중 어떠한 재산가치를 가진 것으로 평가될 수 있는 것은 보험계약자와 보험수익자<sup>63)</sup>이다. 따라서 이러한 지위의 이전은 재산의 이전에 해당할 수 있다.

즉, 자신의 명의로 보험계약을 체결하고 보험료를 불입한 보험계약자가 자신의 계약자지위를 포괄적으로 타에 이전함으로써 재산을 이전할 수도 있고, 또는 보험수익자가 추상적인 보험금청구권을 수반하는 자신의 지위 일체를 새로운 수익자에게 이전함으로써 재산을 이전할 수도 있다.

그런데 이미 제1절 II. 3.에서 본 바와 같이 우리 상법상 보험수익자는 보험사고 발생 전에는 보험금청구권을 양도할 수 없다고 해석되며, 나아가 보험계약자는 보험계약의 계속 중 언제든지 보험수익자를 지정·변경할 수 있으므로(상법 제733조), 보험사고 발생 전에 보험수익자가 자신의 지위를 이전함으로써 재산을 이전하는 것은 우리법에서는 어렵다. 물론 보험사고 발생 후에는 보험금청구권을 자유로이 양도할 수 있다. 예컨대 연금지급이 개시된 후 연금의 수익자가 그 지위를 타에 이전하는 경우가 이에 해당한다. 그러나 이러한 이전이 법률이나 약관의 규정에 의해 인정된다 하더라도, 이는 이미 내용이 확정된 금전채권의 양도에 불과한 것이고 특별히 보험계약에 의한 재산의 이전으로서 검토할 만한 것은 아니다.

한편 보험계약자 지위의 이전에 대해서는 그와 같은 장애가 없으나, 타인을 위한 보험계약의 경우 보험계약자는 정의상 보험계약의 가장 중요한 급부인

---

63) 손해보험의 피보험자도 보험금을 지급받을 권리를 갖지만, 이미 제1절 I. 1.에서 본 바와 같이 손해보험은 피보험이익이 있는 자만이 피보험자로 될 수 있으므로, 보험목적물의 귀속과 무관하게 피보험자의 지위를 양도할 수는 없다. 그리고 중전의 피보험자가 보험목적물을 양도한 경우 양수인이 보험계약에 따른 권리·의무를 승계한 것으로 추정한다(상법 제679조 제1항). 즉, 손해보험의 피보험자는 인보험의 보험수익자와 같이 자유롭게 지정·변경될 수는 없다. 그러므로 여기서는 인보험의 보험수익자를 중심으로 살펴보기로 한다.

보험금을 수령할 수 없으므로, 그 지위의 이전은 경제적으로 중요한 의미를 갖기 어렵다.

그러나 보험계약자와 보험수익자가 일치하는 자기를 위한 보험계약에서는 이러한 지위의 이전이 중요한 의미를 갖게 된다. 즉, 보험계약자가 자기를 보험수익자로 하여 보험계약을 체결하고 보험료를 불입한 다음, 보험계약자 및 보험수익자의 지위를 모두 특정한 제3자에게 이전하여 준 경우, 보험계약에 따른 재산상 이익은 확정적으로 그 제3자에게 귀속된다. 그리고 장차 그가 지급받는 보험금이나 환급금은 모두 종전 계약자의 출연에 의한 것이라는 점에서, 앞서 1.에서 본 타인을 위한 보험계약의 보험금과 경제적으로 다르지 않다. 나아가, 반드시 처음부터 자기를 위한 보험계약을 체결하여야 하는 것도 아니며, 보험계약의 계속 중 보험계약자와 보험수익자의 지위가 동일인에게 이전되기만 하면 이러한 결과가 발생할 수 있다.

따라서 동일인에게 보험계약자와 보험수익자의 지위가 모두 귀속되는 지위의 이전은 보험계약을 이용한 재산의 이전의 또다른 유형으로서 검토할 필요가 있다.

### 3. 보험료의 대납 혹은 재산을 증여하여 보험료를 불입하게 하는 경우

보험계약자가 법률상 보험료 불입의무를 부담하지만, 현실적으로 보험계약자 아닌 타인이 보험료를 불입하는 경우가 있을 수 있다.

이러한 보험료의 대납은 타인의 채무를 대신 변제하여 주는 것으로서 사법(私法)상의 증여와 경제적으로 유사한 것으로 평가될 수 있으나<sup>64)</sup>, 이를 특별히 보험계약에 의한 재산의 이전으로서 논의할 필요는 없다.

그러나 보험계약자와 별도로 사실상의 보험료불입자가 있는 경우, ① 보험료불입자로부터 보험수익자에게 곧바로 보험금 상당의 재산의 이전이 일어난 것으로 볼 것인지, 혹은 ② 우선 보험료불입자가 보험계약자에게 보험료 상당액을 이전한 다음, 보험계약자가 보험수익자에게 보험금 상당액을 이전한 것으로 볼 것인지는 검토할 필요가 있다. 특히 자기를 위한 보험계약에서 사실상의 보험료불입자가 따로 있는 경우에는 이 문제가 중요한 차이를 초래할 수 있다. 무상이전을 전제로 할 때, 증여세 과세대상이 ①에서는 보험금 전액이지

64) 타인의 채무를 변제한 자가 그 타인에 대한 구상권을 행사하지 않는 경우, 변제로 인한 이익은 모두 그 타인에게 귀속된다. 이에 현행 상속세법 제36조는 채무면제, 제3자의 채무인수와 더불어 제3자의 채무변제로 인한 이익을 증여세 과세가액으로 하는 규정을 두고 있다.

만, ②에서는 보험료에 한정되기 때문이다.

더 나아가, 타인에게 보험료를 불입하는 데 필요한 재산을 증여한 다음 수증자로 하여금 자기를 위한 보험계약을 체결하고 증여받은 재산으로 보험료를 불입하게 하는 경우도 있을 수 있다. 이 경우 사법(私法) 형식상으로는 수증자 자신이 체결하여 보험료를 불입한 보험계약이지만, 최초에 타인이 보험료의 재원(財源)을 증여하였다는 점에 착안하면, 경제적으로는 앞서 1.에서 본 타인을 위한 보험계약의 보험금과 다르지 않으며, 다만 자기를 위한 보험계약의 보험금이라는 외관만 구비한 것에 불과하다고 볼 여지도 있다.

따라서 이처럼 보험료를 타인이 대납하여 주거나, 재산을 증여하여 보험계약을 체결하고 보험료를 불입하게 하는 경우도, 보험계약을 이용한 재산의 이전의 한 유형으로서 검토할 필요가 있다.

## II. 보험계약을 이용한 재산의 이전에 대한 세법상 논점

이상과 같은 보험계약을 이용한 재산의 이전의 유형들은 실제로 현행 상속세법 하에서 그 과세의 여부 및 방법이 문제되고 있는 것들이다.

본고의 목적은 보험계약을 이용한 재산의 이전에 대한 일관된 과세의 원칙을 제시하고, 그에 따라 현행법 해석론의 당부를 검토하고 개별 사안에 대해 구체적으로 타당성 있는 해법을 도출하는 것이다. 그런데 그와 같은 과세의 원칙을 제시하기 위해서는 다음과 같은 점들을 고려하여야 한다.

### 1. 과세대상이 될 수 있는 보험금의 범위

#### 가. 문제점

보험금은 보험계약에 따른 가장 중요한 급부인 만큼, 결국 보험계약을 이용한 재산의 이전에 관한 세법상의 논의는 일차적으로는 보험금을 어디까지 과세할 수 있는지, 과세한다면 어떤 세목으로 과세할 것인지에 초점을 맞추게 될 수밖에 없다.

그런데, 뒤에서 더 상세히 보겠지만<sup>65)</sup>, 현행법은 보험금을 과세하는 것을 원

65) 현행법의 조문 내용은 본고의 제3장을 참조. 상해보험의 보험금에 대한 과세 여부는 제5장 제2절 I.에서 논의하고 있다.



칙으로 하면서, 과세대상을 “생명보험 또는 손해보험”의 보험금으로 명시하고 있어, 상법상의 상해보험이나 이를 포함하는 광의(廣義)의 제3보험의 보험금은 과세대상에서 제외되는 것인지, 제외된다면 그 이유가 무엇인지 의문이 제기된다. 나아가, 보험금에 대한 과세의 범위의 문제는 비단 이 쟁점만이 아니라, 보험계약에 의한 재산의 이전에 대한 과세의 원칙을 정하고 그에 따라 정합성 있는 세제(稅制)를 구성함에 있어 반드시 고려되어야 할 사항이다. 따라서 향후의 논의에 필요한 범위 내에서 과세대상이 될 수 있는 보험금의 범위에 대해 간단히 살펴보기로 한다.

#### 나. 보험료불입자와 보험수익자가 동일한 경우

보험료불입자와 보험수익자가 동일하다면, 자기가 낸 보험료에 따라 이익을 받는 것이므로 원칙적으로는 소득세 과세대상이 되어야 할 것이다. 따라서 보험금을 어디까지 ‘소득’으로 볼 수 있을지가 쟁점이 된다.

이하에서는 상법상의 구분에 따라 손해보험의 보험금과 인보험의 보험금으로 나누어 살펴본다.

##### 1) 손해보험의 보험금

소득세 과세대상이 되는지 여부를 판단하기 위해서는 이론적으로 소득이 존재하는지 여부를 판단하여야 하는데, 우선 특정한 보험목적물에 발생한 손해를 담보하는 손해보험의 경우에는 손해배상금의 소득 여부에 관한 종래 소득세법상의 논의를 참조할 수 있을 것이다.

이론적으로는 손해가 발생하지 않은 경우에 비해 손해 발생 후 손해배상금을 지급받은 경우에 순자산의 증가가 있으면 소득이 있다고 볼 수 있다. 그러나 손해배상금은 계약의 위약 등으로 인한 손해를 전보(填補)하는 것에 불과하고, 손해가 발생하지 않은 경우보다 순자산을 더욱 증가시켜 주는 것은 아니므로, 원칙적으로는 과세대상이 되기 어렵다. 그러나 손해가 발생하지 않았더라도 어차피 과세가 이루어질 수밖에 없는 경우, 즉 손해의 내용이 순자산의 감소가 아니라 장래 발생할 순자산 증가의 일실(逸失)인 경우에는, 그 손해배상금은 과세대상이 될 수 있다. 예컨대 금전채권의 이행지체로 인한 지연배상금이나 전매차익 상당액의 손해배상이 이에 해당한다.<sup>66)</sup> 계약의 위약 또는

해약으로 받는 배상금에 대해 소득세법 시행령 제41조 제7항은 “본래의 계약의 내용이 되는 지급 자체에 대한 손해를 넘는 손해에 대하여 배상하는” 금전 등만을 기타소득으로 보고 있는데<sup>67)</sup>, 이 규정은 이러한 관점에서 이해될 수 있을 것이다.

이러한 논리를 손해보험의 보험금에 대해서도 적용한다면, 보험사고가 발생하기 전의 재산상태와 보험사고 발생 후 보험금이 지급되었을 때의 재산상태를 비교하여, 후자가 전자와 같거나 그 이하인 경우에는, 사고 발생 전의 기존상태의 회복에 불과한 것으로서 소득이 있다고 볼 수 없다. 그런데 이미 제1절 I. 1.에서 본 바와 같이 손해보험은 손실전보의 원칙이 적용되기 때문에 피보험자가 보험금을 수령함으로써 보험사고 발생 전의 재산상태보다 순자산이 증가되는 경우는, 적어도 원칙적으로는 상정할 수 없다. 그렇다면 손해보험의 보험금은 원칙적으로 소득세 과세대상이 되지 않는 것으로 보아야 할 것이다.

그러나 피보험이익 자체에 이미 과세대상이 되는 소득, 예컨대 사업용 자산의 가치상승으로 인한 미실현이득이 반영되어 있었다면, 달리 볼 여지가 있다. 이 경우에는 보험금을 수령함으로써 비로소 소득이 발생하였다기보다는, 보험사고 발생 전에 이미 구체적인 세법의 요건이 충족되면 과세될 가능성이 있는 순자산의 증가가 존재하였으므로, 보험사고의 발생으로 인하여 보험목적의 대상(代償)으로 수령하는 보험금에도 소득세를 과세하는 것이 형평에 부합하기 때문이다.<sup>68)</sup> 소득세법 시행령 제51조 제3항 제4호의2 라목이 사업자가 사업용 자산의 손실로 인하여 취득하는 보험차익을 총수입금액에 산입하도록 한 것은 이러한 법리를 반영한 것으로 볼 수 있다.<sup>69)</sup>

66) 윤지현, 소득세법에 따른 손해배상의 과세방안에 관한 연구 - 소득세제의 기본원리에 따른 해석론 -, 조세법연구 제17권 제3호, 한국세법학회, 2011, 255-258면.

67) 소득세법 시행령 제41조 (기타소득의 범위 등) ⑦ 법 제21조제1항제10호에서 “위약금과 배상금”이란 재산권에 관한 계약의 위약 또는 해약으로 받는 손해배상(보험금을 지급할 사유가 발생하였음에도 불구하고 보험금 지급이 지체됨에 따라 받는 손해배상을 포함한다)으로서 그 명목여하에 불구하고 본래의 계약의 내용이 되는 지급 자체에 대한 손해를 넘는 손해에 대하여 배상하는 금전 또는 그 밖의 물품의 가액을 말한다. 이 경우 계약의 위약 또는 해약으로 반환받은 금전 등의 가액이 계약에 따라 당초 지급한 총금액을 넘지 아니하는 경우에는 지급 자체에 대한 손해를 넘는 금전 등의 가액으로 보지 아니한다.

괄호 안 부분은 상해보험의 보험금에 대한 지연손해금을 기타소득으로 볼 수 없다는 대법원 2008. 6. 26. 선고 2006다31672 판결 이후, 2010년 2월 18일 대통령령 제22034호로 소득세법 시행령이 개정되면서 추가된 것이다.

68) 손해배상금에 관한 것이지만, 상계논문, 260-262면도 같은 취지.

69) 다만, 동종 고정자산을 취득하거나 파손된 고정자산을 개량하는 데 사용한 부분은 필요경비

## 2) 인보험의 보험금

사람의 생명의 상실 또는 신체의 상해에 대한 손해배상금의 과세 여부에 대해서도 앞의 1)에서와 마찬가지로, 손해 발생 전의 상태와 손해 발생 후 손해배상금을 지급받은 상태를 비교함으로써 판단할 수 있을 것이다.

이러한 관점에서 보면, 우선 피해자가 사망 또는 상해를 입지 않아 정상적으로 소득을 얻었을 경우, 그 소득은 과세대상이 되었을 것이므로, 사망 또는 상해로 상실한 소득, 즉 일실소득을 회복하기 위한 손해배상금은 과세되어야 할 것이다.

반면 생명이나 신체의 침해로 인한 피해자의 정신적 고통이 없는 상태, 다시 말해 사람이 살아가면서 정신적 고통 없이 ‘마음의 평화’를 계속 누리는 이익은 세법상 과세대상이 아니다. 따라서 생명이나 신체의 침해로 인하여 깨어진 정신적 평온을 회복하기 위한 손해배상인 위자료 역시 과세대상이 아니라고 할 것이다.<sup>70)71)</sup>

사망 또는 상해로 인한 치료비와 같은 적극적 손해의 배상을 과세대상으로 삼을 것인지 여부는, 치료비를 소득에서 공제할 것인지 여부와 연관되어 있다. 의료비 상당액의 손해배상금에 대해 소득세를 과세하지 않는 것은, 의료비를 소득공제하는 것과 세법상 동일한 효과를 갖는다.<sup>72)</sup> 그런데 신체의 침해로 인하여 치료비를 지출한 경우에는 그만큼 과세대상 소득을 줄여 주는 것이 형평에 부합한다고 할 것이고, 이에 현행 소득세법도 일정한 범위 내에서 의료비의 소득공제를 인정하고 있다(소득세법 제52조 제2항).<sup>73)</sup> 그렇다면 같은 논리

---

에 산입하여 과세를 이연할 수 있다(소득세법 제31조 제1항. 법인세법 제38조 제1항도 같은 취지의 규정이다). 필요경비로 산입된 보험차익금은 일시상각충당금으로 계상하고 감가상각비와 상계한다(소득세법 시행령 제59조 제1항, 제3항).

70) 상계논문, 259면.

71) 다만 소득세법 기본통칙 21-0...2은 교통사고로 인하여 피해자나 그 가족이 받는 위자료는 물론, 사망·상해보상도 모두 과세대상 소득이 아니라고 하고 있다. 이는 소득세법 제21조 제1항 제10호가 “계약의 위약 또는 해약으로 인하여 받는 위약금과 배상금”만을 기타소득으로 정하고 있어 불법행위로 인한 손해배상청구권 일체를 과세대상에서 배제하고 있기 때문으로 보인다.

72) B. I. Bittker, *A “Comprehensive Tax Base” as a Goal of Income Tax*, 80 Harvard Law Review 925, 1967, 939면.

73) 이창희, 세법강의(제10판), 박영사, 2012, 404면. 다만, 미용·성형수술로 인한 비용이나 건강증진을 위한 의약품 구입비용은 포함하지 않는다(소득세법 시행령 제110조 제2항).

로 치료비 상당액의 배상 또한 소득세 과세대상이 아니라고 보아야 한다.<sup>74)</sup>

생명이나 신체의 침해로 인한 손해배상금의 과세 여부에 관한 이러한 판단은 인보험의 보험금에 대해서도 마찬가지로 적용될 수 있다.<sup>75)</sup> 다만 인보험자의 보험수익자와 생명이나 신체의 침해를 당한 피보험자가 반드시 일치하는 것은 아니므로, 보험금은 경우를 나누어 따져 볼 필요가 있다. 이를테면 피보험자와 보험수익자가 동일한 경우에는 피보험자의 생명 또는 신체의 침해로 인한 일실효익의 배상에 상응하는 부분만 소득으로 보고<sup>76)</sup>, 양자가 다른 경우에는 원칙적으로 과세대상에 포함하되, 보험수익자의 보험금이 실제로 피보험자의 보험사고로 인한 적극적 또는 정신적 손해를 전보하기 위하여 사용된 부분에 한하여 소득에서 제외할 수도 있다.

그러나 제3장 제1절 II.에서 볼 현행 소득세법은 인보험의 보험금을 일반적으로 소득으로 보지 않으면서, 다만 생명 또는 신체의 침해와 무관하게 지급된 보험금 또는 환급금에 대해서만 불입한 보험료를 초과하는 부분에 한하여 순자산의 증가, 즉 소득으로 보고 있다.

생각건대, 이러한 태도는 우리 상법이 인보험의 보험목적인 사람의 생명 또는 신체의 가치를 금전적으로 평가할 수 없다는 전제 하에 인보험에서 피보험이익을 인정하지 않는 것과도 무관하지 않다고 할 것이다. 보험목적물의 객관적 가치를 금전으로 평가할 수 없다면, 보험목적물에 대한 손해 발생 전후의 상태를 비교하거나, 발생한 손해를 전보하기 위한 금액을 넘는 부분만을 떼어내어 소득으로 인정하기도 이론상 곤란하기 때문이다.

---

74) 미국 내국세입법(Internal Revenue Code)은 손해배상금의 소득 여부를 실제로 이와 같이 항목을 나누어 판단하고 있으며, 치료비 등 적극적 손해(out-of-pocket expense)에 대한 배상금은 과세대상이 되지 않으나, 일실수입(lost profit) 등 소극적 손해의 배상이나 징벌적 손해배상(punitive damages)은 과세대상이 된다고 한다. 조성권, 교통재해로 신체상의 상해를 입었음을 이유로 지급된 보험금에 대한 지연손해금이 소득세 과세대상인지 여부, 조세법실무연구 II(재판자료 제121집), 법원도서관, 2010, 189-190면.

75) Bittker, 전계논문 [註72], 943면.

76) 물론 피보험자 겸 보험수익자가 사망한 경우에는, 일단 피보험자가 그 보험금을 수령하였다가 사망한 것으로 보아, 보험금이 피보험자의 소득에 해당하는지 여부에 관계없이 피보험자의 본래의 상속재산에 해당하는 것으로서 그 상속인들에게 상속세를 과세할 수 있을 것이다. 그것이 생명보험계약에서 피보험자를 보험수익자로 지정한 경우 해당 보험금이 사법(私法)상으로도 그 피보험자로부터의 상속재산에 해당한다고 보는 판례(대법원 2002. 2. 8. 선고 2000다64502 판결, 2000. 10. 6. 선고 2000다38848 판결)와도 부합한다.

다. 보험료불입자와 보험수익자가 다른 경우

이 경우는 타인의 출연으로 인하여 이익을 얻은 것이므로 손해보험과 인보험을 가릴 것 없이, 그리고 보험금이 손해 발생 전의 상태를 회복하는 것에 불과한지 이를 초과하는지 여부에 관계없이, 모두 증여세 또는 상속세의 과세 대상이 된다고 볼 수 있다.

다만 이처럼 모든 보험금이 포괄적으로 과세대상이 된다고 보는 경우에는 우선 보험제도의 취지와 관계에서 문제가 발생할 수 있다. 즉, 보험 본래의 목적은 우발적인 위험의 실현으로 인한 손실의 전보에 있으며, 이는 보험계약자와 보험수익자가 다른 타인을 위한 보험계약의 경우에도 다르지 않다고 할 것이다. 예컨대 실손보상을 하며 피보험자가 보험수익자인 타인을 위한 손해보험계약의 경우 보험사고 발생 전에 비하여 보험사고의 발생 및 보험금 수령으로 인하여 보험수익자의 자산이 증가된 바가 없는 것이다. 그런데 보험수익자가 스스로 보험료를 불입하지 않았다는 이유만으로 이를 무상수증익으로 간주하여 보험금의 일부를 과세하는 경우 이러한 손실전보의 목적의 실현은 상당부분 저해될 수밖에 없다.

현실적으로도 이와 같이 타인을 위한 손해보험의 보험금에 대해 증여세를 과세한다면, 타인을 위한 보험계약을 체결하는 대신 보험수익자로 될 사람에게 보험료 상당의 재산을 증여하고 수증자로 하여금 자기를 위한 보험계약을 체결하게 하는 편이 더 이득이 될 수 있다.

|             | 보험사고 불발생 ( $1-p$ ) | 보험사고 발생 ( $p$ ) |
|-------------|--------------------|-----------------|
| ① 보험료 증여    | 보험료에 대한 증여세 과세     | (좌동)            |
| ② 타인을 위한 보험 | (과세 없음)            | 보험금에 대한 증여세 과세  |

표 1. 보험료 증여와 타인을 위한 보험의 증여세 부담의 비교

[표 1]에서 보는 바와 같이 수증자는 ①의 경우에는 1의 확률로 보험료 상당액에 대해 증여세를 부담하지만, ②의 경우에는  $p$ 의 확률로 보험금에 대해 증여세를 부담할 뿐이다. 그런데 급여·반대급여균형의 원칙<sup>77)</sup>에 따르면, (보험료) = (보험금) × (보험사고 발생의 확률)이므로, 보험료와 보험금에 각각 적용되는 증여세율이 동일하다면, ①과 ②에서 모두 증여세 부담의 기대값은 같다. 그러나 현실의 상증세법은 누진세율이 적용되고(상증세법 제26조, 제56조),

77) 주 44) 참조.

보험료보다는 보험금의 액수가 더 크기 때문에, ①보다는 ②에서의 증여세 부담이 더 클 수 있다.

물론 ①의 수증자가 수령한 보험금은, 상속세법 제34조 제1항 후단과 같이 실정법상 특별한 규정이 없는 한 소득세 과세대상이 된다. 그런데 이미 본 바와 같이 실제 손해의 보상에 그치는 보험금은 원칙적으로 소득세 과세대상이 되지 않는다. 결국 세제(稅制)상 자기를 위한 보험계약과 타인을 위한 보험계약 간에 과세의 차이가 발생하고, 이를 이용한 조세회피가 발생할 여지가 생긴다.

이러한 문제점에 대한 한 가지 대안은, 피보험자와 보험수익자가 동일한 경우로서 해당 보험금이 손상된 생명·신체 또는 재산의 전보를 위하여 지급된 것이라면, 이는 지급받은 사람의 순자산을 증가시킨 것이 아니므로 상속 또는 증여재산으로도 과세하지 않고, 대신 그가 부담하였어야 할 보험용역의 대가인 보험료를 타인이 부담함으로써 무상수증익을 얻은 것으로 보아 보험료를 보험료불입자로부터의 증여재산으로 보는 것이다. 모든 손해보험과 피보험자와 보험수익자가 일치하는 인보험이 이에 해당할 것이다. 그리고 그 외의 보험계약에 의한 보험금에 대해서는, 구체적으로 지급받은 보험금의 용도를 따져 달리 판단할 여지를 남겨둔다 하더라도, 원칙적으로는 보험금을 상속 또는 증여재산으로 볼 수 있을 것이다. 즉, 보험금에 대한 상속세 또는 증여세 과세의 범위를 소득세 과세의 범위와 일치시키는 것이다.

그러나 현행법은 그와 같은 구분 없이 모든 생명보험 또는 손해보험의 보험금을 상속세 또는 증여세 과세대상으로 포함하고 있어, 소득세법상 사망이나 자산의 멸실 등으로 인하여 지급되는 보험금을 과세하지 않는 것과는 차이를 보인다.

## 2. 과세방식의 선택 : 보험금에 대한 과세 또는 보험료에 대한 과세

### 가. 문제점

앞서 본 바와 같이 보험료불입자와 보험수익자가 다른 경우 일률적으로 모든 보험금을 상속 또는 증여재산으로 보는 것은 경우에 따라 타당하지 않은 결과를 초래할 수 있다. 그리고 이를 피하기 위하여 보험금의 종류를 세분화하여 상속세 또는 증여세 과세대상에서 제외하는 것은 번잡할 수 있다.

여기에서 보험계약에 대한 또다른 과세방식의 가능성이 대두된다. 즉, 보험

수익자 외의 타인이 보험료를 부담(보험계약자로서 불입하는 경우 외에 계약자를 위해 대납하거나 보험료 상당액의 재산을 증여하는 경우를 모두 포함한다)하는 경우, 일률적으로 보험수익자로 지정된 자가 그 보험료 상당액을 증여받은 것으로 처리하여 증여세를 과세하고, 장차 지급받은 보험금에 대해서는 보험수익자가 자신의 재산으로 보험료를 불입하여 수령한 보험금과 마찬가지로 소득세를 과세하는 것이다.

본고에서는 ① 보험료에 대해서는 과세대상으로 삼지 않고 지급되는 보험금에 대해 상속세 또는 증여세를 과세하는 방식을 ‘보험금 과세방식’, ② 타인이 부담한 보험료에 대해 증여세를 부과하고 지급되는 보험금은 보험수익자 자신의 소득으로 과세하는 방식을 ‘보험료 과세방식’으로 각각 칭하기로 한다. 그리고 두 방식의 장단점은 각각 무엇이고, 어떠한 기준에 따라 과세방식을 선택하여야 할 것인지 살펴보기로 한다.

#### 나. 각 과세방식의 장단점

##### 1) 보험금 과세방식

보험금 과세방식은 보험료를 부담하는 자와 보험수익자가 다른 경우, 해당 보험계약에 따른 보험금을 보험료부담자로부터의 상속재산 또는 증여재산으로 의제하여 과세하는 것이다. 다만 현행법은 제3장 제2절 IV.에서 보는 바와 같이 증여세에 관하여는 포괄적 증여개념을 채택하고 있기 때문에 보험금을 증여재산으로 (의제가 아니라) 예시하고 있다.

이 방식을 정당화하는 논거는 보험계약에 따른 경제적 이익의 규모 및 귀속자는 보험사고 발생시에 비로소 확정된다는 것이다. 이미 앞에서 본 바<sup>78)</sup>와 같이 보험계약자는 보험사고 발생 전까지 보험계약을 해지할 권리를 갖고 있으며, 해지환급금은 상법상 보험계약자에게 귀속되므로, 현실적으로 사고가 발생하기 전에는 불입된 보험료에 대한 법률적인 지배권이 여전히 보험계약자에게 있다고 볼 수 있다.<sup>79)</sup> 또한 과세실무상으로도 보험금에 대한 1회의 과세로 보험계약에 따른 경제적 이익을 모두 과세대상에 포함시킬 수 있어 간명하다.

78) 이 장의 제1절 II. 1. 및 III. 2. 참조.

79) 윤지현, 상속세 및 증여세의 간주·추정규정의 한계, 조세법연구 제16권 제1호, 한국세법학회, 159면.

그러나 이 방식에 의할 경우에는 우선, 피보험자가 아닌 보험료부담자가 사망한 후 보험금이 지급되었을 때 이미 사망한 보험료부담자로부터 보험금을 상속 또는 증여받은 것으로 보아 과세할 수는 없다는 문제가 제기될 수 있다.<sup>80)</sup>

보다 근본적인 문제는 사적 자치의 원칙과의 관계에서 제기된다. 근본적으로 보험금 과세방식은 사법상의 형식과 달리 보험금을 상속재산 혹은 증여재산으로 의제하는 것이다. 물론 그러한 의제 자체가 곧 잘못된 것이라고 단정할 수는 없다. 아래 다.에서 보는 바와 같이 세법의 목적을 위해서는 사법(私法)에서와 달리 상속이나 증여의 개념을 규정할 수 있기 때문이다. 그러나 부의 무상이전이 아닌 것을 무상이전으로 의제하는 것은 세법 목적상으로도 정당하다고 할 수 없다.

그런데 타인이 보험료를 불입한 보험계약의 보험금을 증여재산으로 의제하는 데에는 비교적 명확한 기준이 존재하지만, 재산을 증여받아 자기를 위한 보험계약을 체결한 경우에는 그렇지 않다. 즉, 타인이 보험료를 불입하여 줄 경우 부과될 증여세의 과세를 회피하기 위해 자기가 보험료를 불입한 외관만 갖춘 것에 불과한 것일 수도 있고, 혹은 수증자가 스스로 보험계약의 체결과 보험료 불입을 결정하였는데 보험료의 재원(財源)만 증여받은 재산인 것일 수도 있는데, 어디까지를 증여재산으로 볼지 기준이 명확하지 않은 것이다. 보험금 과세방식이 두 경우의 보험금을 모두 증여재산으로 의제하는 것이라면, 조세회피의 방지를 위해 그와 같은 획일적인 처리가 어느 정도는 불가피하다 할지라도 이는 사적 자치의 원칙에 대한 하나의 제약이 될 수 있다. 따라서 어떠한 범위 내에서 이러한 의제가 정당화될 수 있을지는, 혹은 납세의무자의 반대의 입증을 인정하여야 할 것인지는, 구체적인 과세제도의 구성 과정에서 신중히 검토되어야 한다.

## 2) 보험료 과세방식

보험료 과세방식은 보험수익자 아닌 타인이 보험료를 부담하는 경우, 개개의 보험료를 보험수익자에 대한 증여재산으로 보아 증여세를 과세하고, 장차 보험수익자가 지급받는 보험금은 보험수익자의 소득으로 과세하는 것이다.

즉, 타인이 보험료를 부담하는 방식은 타인을 위한 보험계약을 체결하고 계약에 따라 보험료를 불입하는 경우와 같이, 사법(私法)상 증여로 보기 어려운

---

80) 박상진, 전거서 [註22], 89면.



방식도 있을 수 있고, 보험료 상당의 재산을 증여하고 수증자로 하여금 보험 계약을 체결하게 하거나, 혹은 보험료를 불입하고 계약을 유지하여 오다가 보험계약자 및 수익자의 지위를 타인에게 이전하여 주는 경우와 같이, 사법(私法)상 증여에 해당하는 방식도 있을 수 있다. 보험료 과세방식은 이 모든 경우에 보험수익자에게 보험료에 대한 증여세를 부과하는 것이다.

이 방식의 장점은 보험금에 대해서는 소득세만을 과세하므로, 재산을 증여하여 수증자에게 자기를 위한 보험계약을 체결하도록 하는 것과 타인을 위한 보험계약을 체결하는 것 간의 차이가 없게 된다는 것이다. 그리고 소득세 과세대상이 되지 않는 실손보상의 보험금에 대해서는 증여세 또한 과세될 여지가 없으므로, 보험제도의 효용을 저해하는 문제도 생기지 않는다.

반면 타인을 위한 보험계약과 같이 보험계약자의 보험료 불입을 보험수익자에 대한 사법상 증여로 보기 어려운 경우에는, 보험사고가 발생하지 않는다면 보험수익자는 현실적으로 보험계약에 따른 아무런 이득을 얻지 못하는데 그에 대해 증여세를 과세하는 것이 타당한지 의문이 제기될 여지가 있다.<sup>81)</sup> 그리고 상속형 연금보험에서와 같이 복수의 수익자가 지정되고, 양자가 서로 다른 경우, 누가 보험료를 얼마만큼 증여받은 것으로 보아야 하는지가 불분명할 수 있다. 또한 과세실무상으로도 보험료를 분납하는 경우 매회의 보험료에 대해 증여세 부과처분을 하거나 신고납부의무를 지우는 것은 번잡할 수 있다.<sup>82)</sup>

81) 이에 대해서는 타인을 위한 보험계약의 보험수익자는 현실적으로 보험사고가 발생하지 않더라도 보험기간 동안 위험에 대한 보장이라는 이익을 누리므로, 그에 대한 대가를 타인이 불입하여 준 경우 이를 증여재산으로 보더라도 부당하지 않다고 볼 수도 있다. 만기환급금이 없고 보험료가 위험보험료 및 부가보험료만으로 구성되어 있는 순수보장성보험의 경우에는 이러한 설명이 타당하다. 그러나 만기환급금이 있고, 만기환급금을 수령하는 자가 보험수익자가 아닌 경우, 보험수익자는 현실적으로 보험사고가 발생하지 않는 한 만기환급금에 충당될 보험료의 불입으로부터는 아무런 이익을 얻는 것이 없다.

또한 보험계약이 중도해지로 종료되는 경우 미경과보험료를 해지환급금으로서 반환하도록 하고 있음은 앞서 본 바와 같은데, 상법상 해지환급금은 보험계약자에게 귀속되는 것이 원칙이므로 보험수익자가 증여세를 낸 보험료 중 미경과보험료에 해당하는 부분은 보험계약에서 달리 정하지 않는 한 그의 이익으로 귀속될 가능성이 없다. 이 경우에도 보험수익자에 대한 증여세 과세의 타당성에 의문이 제기될 수 있다.

82) 다만, 이 마지막 문제는 간단하게 극복할 수 있다. 국세청예규 중에는 자녀를 계약자, 피보험자, 수익자로 한 연금보험에서 모친이 월납입보험료를 입금해 줄 경우, 매회 입금시마다 증여한 것으로 보는 것이 원칙이나, 예외적으로 계약기간 동안 매회 불입할 금액을 모두 모친이 부담하기로 자녀와 약정하고 최초 불입일부터 증여세 신고기간 이내에 이를 과세관청에 신고한 경우에는, 매회 불입액을 정기금평가방식으로 평가한 현가 상당액을 최초 불입일에 증여한 것으로 보아 증여세 과세표준을 계산할 수 있으며, 추후 보험사고 발생시 수취한 보험금 상당액에서 신고한 증여재산가액을 공제한 차액을 보험금 수령인의 증여재산가액으

### 3) 두 과세방식의 비교

이상의 각 과세방식을 앞서 I.에서 본 재산이전의 각 유형에 대해 적용할 경우의 결과를 비교해 보면 아래 [표 2]와 같다.

| 순번 | 재산이전의 유형  | 보험금 과세방식  | 보험료 과세방식   |
|----|---|---|--|
| 1  | 보험수익자가 스스로 보험료를 부담한 경우 (재산이전 없음)  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 보험금 중 불입보험료를 초과하는 부분(보험차익)에 대해 소득세 과세</li> </ul>   | <ul style="list-style-type: none"> <li>• (좌동)</li> </ul>   |
| 2  | 증여자(A)가 타인(B)을 수익자로 한 보험계약의 보험료를 불입하는 경우  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 보험료에 대해서는 과세하지 않음</li> <li>• 보험금 전액에 대해 B에게 상속세 또는 증여세 과세</li> </ul>   | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 보험료에 대해 B에게 증여세 과세</li> <li>• 보험금 중 보험차익 부분에 한하여 B에게 소득세 과세</li> </ul>  |
| 3  | A가 자기를 위한 보험계약을 체결하고 보험료의 전부 또는 일부를 불입한 후, 보험계약기간 중에 B에게 보험계약자 및 수익자의 지위를 이전하는 경우 | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 보험계약자 및 수익자 지위이전 시에는 과세하지 않음</li> <li>• 보험금 지급 시 B에게 보험금 전액에 대해 증여세 과세 (단, A가 보험금 지급 전 사망한 경우는 예외)</li> </ul>  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 보험계약자 및 수익자의 지위이전시 B가 보험계약을 증여받은 것으로 보아 증여세 과세 (평가방식은 여러 가지 가능성이 있음)</li> <li>• 보험금 중 종전에 증여세를 낸 과세가액을 초과하는 부분에 한하여 B에게 소득세 과세</li> </ul> |
| 4  | B가 자기를 위한 보험계약을 체결하였으나, A로부터 증여받은 재산(현금 등)으로 보험료를 불입한 경우                          | <ul style="list-style-type: none"> <li>• A로부터 증여받은 재산에 대해서는 B에게 증여세 과세</li> <li>• B가 수령하는 보험금 중 보험차익 부분에 대해서는,               <ol style="list-style-type: none"> <li>1) 일률적으로 증여재산으로 의제하여 증여세 과세</li> <li>2) B가 스스로의 의사로 보험계약의 체결 및 유지를 결정한 것으로 인정되는 경우 순번 1과 같이 B의 소득으로 과세하고, 그 외의 경우 증여세를 과세</li> <li>3) 일정한 요건 하에 증여재산으로 의제하고 그 외에는 소득세 과세</li> </ol>               등 여러 가지 가능성이 있음             </li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• A로부터 증여받은 재산에 대해서는 B에게 증여세 과세</li> <li>• B가 수령하는 보험금 중 보험차익 부분은 B에게 소득세 과세</li> </ul>   |

표 2. 보험금 과세방식과 보험료 과세방식에 따른 과세의 비교

로 할 수 있다(재산세과-590, 2010. 8. 13.)고 한 사례가 있다.

이러한 현가평가방식의 문제점은 법률에 정한 정기금평가방식의 할인율(2013년 1월 1일 현재 연 6.5%, 상중세법 시행령 제62조, 동법 시행규칙 제19조의2 제2항, 2010. 11. 5. 기획재정부고시 2010-21호 「상속세 및 증여세법」상 정기금을 받을 권리 평가시 적용할 이자율 고시)과 시장이자율 간에 괴리가 있는 경우 증여재산의 가치를 왜곡할 수 있다는 것이다.

#### 다. 과세방식의 선택

##### 1) 상속세법상 상속 또는 증여의 개념

이처럼 두 방식은 입장일단이 있으며, 한편 상속세법상 상속 또는 증여의 개념은 반드시 민법상의 그것과 일치하지는 않는다.

즉, 상속세법은 증여에 대해 “그 행위 또는 거래의 명칭·형식·목적 등과 관계없이 경제적 가치를 계산할 수 있는 유형·무형의 재산을 직접 또는 간접적인 방법으로 타인에게 무상으로 이전 … 하는 것 또는 기여에 의하여 타인의 재산가치를 증가시키는 것”이라고 하여(제2조 제3항), 민법과는 별도로 증여의 개념을 포괄적으로 정의한, 이른바 ‘포괄적 증여개념’을 채택하고 있다. 그리고 이러한 증여는 반드시 증여자과 수증자 간에 사법(私法)상 증여계약의 형태로 이루어질 필요가 없으며, 제3자를 통한 간접적인 방식이나 둘 이상의 행위 또는 거래를 거치는 이른바 다단계행위에 의한 재산의 이전도 증여에 포함된다(제4조의 2).

상속에 대해서는 상속세법이 제2조 제3항과 같은 포괄적인 정의를 두고 있지 않으나, 상속세법상 상속의 개념은 민법상의 상속 외에도 유증, 증여자의 사망으로 인하여 효력이 발생하는 소위 사인증여(死因贈與), 특별연고자분여(민법 제1057조의2) 등을 모두 포함하고 있으므로(상속세법 제1조 제1항), 결국 상속세법은 무상으로 이루어지는 재산의 이전 중 재산을 이전하는 자의 사망으로 인한 것을 상속으로 보고 있는 셈이다.

이처럼 상속세법의 상속 또는 증여의 개념이 사법(私法)상의 그것과 일치하지 않는 것은, 기본적으로 상속세법의 상속·증여의 개념은 상속세 또는 증여세를 부과하기 위한 도구이기 때문이다. 즉, 상속세 또는 증여세의 본질이 부의 무상이전에 세금을 부과하기 위한 것이라면, 부를 이전하는 사법상의 형식이 무엇인가에 관계없이 부의 세습에는 세금이 따라야 한다.<sup>83)</sup> 그러므로 상속세법의 상속·증여는 가능한 부의 무상이전의 방식을 모두 포괄할 수 있도록 정의되어야 하며, 한편으로는 유족의 생활보장 등 다른 정책적 목표를 위해

---

83) 성낙인·박정훈·이창희, 상속세 및 증여세의 완전포괄주의 도입방안에 관한 연구, 법학 제44권 제4호, 서울대학교, 2003, 226면.

일정하게 조정될 수도 있는 것이다.

타인을 위한 보험계약에 따라 계약자가 불입하는 보험료나 보험수익자가 지급받는 보험금 모두, 증여자와 수증자 사이의 계약(민법 제554조)인 민법상의 증여에 의하여 이루어지는 재산의 이전과는 거리가 있다. 그러나 상속세법의 목적상으로는 이러한 보험료나 보험금 중 어느 쪽도 부의 무상이전에 해당하는 한 증여재산으로 취급할 수 있고, 특히 포괄적 증여개념을 채택한 현행법 하에서는 증여재산의 한 유형으로 보기에 무리가 없다고 할 것이다.

따라서 입법론으로서는 보험금 과세방식이나 보험료 과세방식 중 어느 쪽을 채택하더라도 무리가 없다.

## 2) 과세방식의 선택에 있어 고려할 사항들

따라서 보험금 과세방식과 보험료 과세방식 중 어느 것을 선택할지는 결국 상속 또는 증여의 본질과 입법의 용이성, 다른 세법과의 일관성 및 현실적인 과세의 편의 등을 모두 고려하여 결정할 문제라고 할 것이다.

가장 우선적으로 고려하여야 할 문제는 보험계약에 따른 이익의 귀속자로서 상속세 또는 증여세를 납부하여야 하는 보험수익자의 권리가 언제 확정적으로 되는가 하는 점이다. 상속세 또는 증여세가 부의 무상이전에 대해 과세하는 것인 이상, 상속재산 또는 증여재산으로 보기 위해서는 해당 재산이 납세의무자인 상속인 또는 수증자에게 확정적으로 귀속된 것으로 볼 수 있어야 하기 때문이다.

다음으로 고려할 문제는 보험료를 증여재산으로 보는 것과 보험금을 상속재산 또는 증여재산으로 보는 것 중 어느 쪽의 입법이 더 용이한가 하는 것이다.

또한 다른 세법 규정들과의 일관성 또한 고려할 문제이다. 특히 제3장에서 보는 바와 같이 현행법상 법인이 임직원을 피보험자로 하여 체결한 보험계약의 경우에는 보험금이 아니라 법인이 불입한 보험료를 이전된 재산으로 보는 예가 있는데, 이는 보험금 과세방식과는 합치되기 어려운 것이다. 물론 달리 취급할 만한 합리적인 이유가 있다면 각 세법 간의 표면적인 일관성 결여가 반드시 문제라고 할 수는 없다. 그러나 그 경우에는 그 합리적인 이유가 무엇인지 규명할 필요가 있다.

끝으로는 현실적인 과세행정의 편의나 유·불리 또한 무시할 수 없다. 예컨대 현금 등의 재산을 증여받은 수증자가 자기를 위한 보험계약을 체결하고 보험금을 수령하는 경우, 현금증여를 추적하여 증여세를 과세하고 추후 보험금 중 보험료를 초과하는 부분(즉 보험차익)에 대해 다시 소득세를 과세하는 것 보다는, 보험금 전부를 증여재산으로 의제하여 증여세를 과세하는 것이 한결 편리하다. 그리고 일반적으로 보험금은 보험료의 합계액보다 고액이므로, 누진세제를 고려하면 과세관청의 입장에서는 보험금에 대해 과세하는 것이 더 유리하다. 물론 납세자의 입장에서는 그 반대일 것이다.

### 3. 본고의 논의 방향

이처럼 보험계약을 이용한 재산이전에 관해서는 크게 두 가지의 과세방식을 고려해 볼 수 있다. 그리고 제3장 제2절에서 볼 우리 상증세법은 원칙적으로는 보험금 과세방식을 채택하고 있으나, 다양한 재산이전의 방식에 모두 대처하기에는 규정이 충분하지 않기 때문에 구체적인 문제의 해결은 많은 부분 판례와 행정해석에 맡겨져 있다.

본고의 일차적인 목적은 현행 상증세법 및 과세실무를 분석하는 것인데, 이는 한편으로는 명문의 규정이 없는 문제들의 해결에 있어 보험금 과세방식이 라는 기본적인 입법의 방향에 합치되는 해법을 제시하기 위함이고, 다른 한편으로는 현행법이 채택하고 있는 보험금 과세방식이 반드시 타당한 것인지, 보험료 과세방식과 보험금 과세방식 중 어느 것이 더 우월한지를 가리기 위한 것이다. 이를 위해서는 보험계약에 의한 재산이전에 대하여 다른 법제에서는 어떻게 대처하고 있는지, 즉 외국의 입법례가 어떠한지를 검토할 필요가 있다.

따라서 이하에서는, 우선 제3장에서는 현행 상증세법 및 필요한 범위 내에서 다른 세법의 보험계약과 관련된 명문의 규정을 소개하는 데 주력하고, 이를 제4장에서 미국 및 일본에서의 보험계약에 의한 재산이전에 대한 과세의 방식과 비교하기로 한다. 그리고 이러한 검토를 바탕으로 제5장에서 보험금 과세방식과 보험료 과세방식의 우열을 비교한 다음, 현재 쟁점이 되고 있는 문제들에 대해 적절한 해법을 제시하고자 한다.

## 제3장 우리 세법상 보험계약에 대한 과세

### 제1절 소득세 및 법인이 체결한 보험계약의 과세

#### I. 개관

본고는 보험계약을 이용한 재산의 이전, 특히 무상이전에 대한 과세문제를 다루고 있으므로, 본고의 주된 관심사는 상속세 및 증여세가 될 수밖에 없다. 그러나 이미 제2장 제2절 II. 1.에서 본 바와 같이 보험금에 대해서는 소득세 또한 문제될 수 있고, 현재의 상증세법 규정들 중 일부는 소득세법상의 보험금에 대한 과세를 이해하여야 비로소 그 입법취지를 알 수 있다. 나아가 법인이 임직원을 피보험자로 하여 체결한 보험계약에 대한 과세상의 취급은 상증세법의 보험금 과세방식과 상당한 차이를 보인다.

이에 이 절에서는 우선 보험금에 대한 소득세 과세 및 법인이 체결한 보험계약의 과세에 대해 살펴보기로 한다.

#### II. 소득세법 제16조 제1항 제9호 : 저축성보험의 보험차익 과세

##### 1. 의의 및 연혁

###### 가. 의의 및 입법취지

보험금 중 만기보험금이나 해지환급금은 보험계약자가 불입한 보험료에 소정의 이율을 부가하여 지급하는 것이 일반적이므로, 이러한 금원의 수령은 정기예금의 만기가 도래하여 원리금을 지급받는 것과 경제적으로 유사한 측면이 있다. 소득세법 제16조 제1항 제9호는 이에 착안하여 일정한 저축성보험의 보험금 등과 보험료의 차액에 대해 (이자)소득세를 부과하도록 하고 있다.

소득세법 제16조(이자소득)

① 이자소득은 해당 과세기간에 발생한 다음 각 호의 소득으로 한다.

(1. - 8.호 생략)

9. 대통령령으로 정하는 저축성보험의 보험차익

소득세법 시행령 제25조(저축성보험의 보험차익)<sup>84)</sup>

① 법 제16조 제1항 제9호에서 "대통령령으로 정하는 저축성보험의 보험차익"이란 보험 계약에 따라 만기에 받는 보험금·공제금 또는 계약기간 중도에 해당 보험계약이 해지됨에 따라 받는 환급금(이하 이 조에서 "보험금"이라 한다)에서 납입보험료 또는 납입공제료(이하 이 조에서 "보험료"라 한다)를 뺀 금액으로서 그 보험금이 다음 각 호에 해당하는 것을 말한다.

1. 보험계약에 따라 최초로 보험료를 납입한 날부터 만기일 또는 중도해지일까지의 기간이 10년 미만일 것(최초 납입일부터 만기일 또는 중도해지일까지의 기간은 10년 이상이지만 최초 납입일부터 10년이 경과하기 전에 납입한 보험료를 확정된 기간동안 연금형태로 분할하여 지급받는 경우를 포함한다)

2. 피보험자의 사망·질병·부상 기타 신체상의 상해로 인하여 받거나 자산의 멸실 또는 손괴로 인하여 받는 보험금이 아닐 것

② 제1항에서 "보험계약"이라 함은 다음 각호의 1에 해당하는 것을 말한다.

1. 「보험업법」에 의한 생명보험계약(「근로자퇴직급여 보장법」 제16조제2항의 규정에 따른 보험계약 및 동법 부칙 제2조제1항의 규정에 의한 퇴직보험계약을 제외한다) 또는 손해보험계약

2. 다음 각목의 1에 해당되는 기관이 당해 법률에 의하여 영위하는 생명공제계약 또는 손해공제계약

가. 「농업협동조합법」에 의한 농업협동조합중앙회 및 조합

나. 「수산업협동조합법」에 의한 수산업협동조합중앙회 및 조합

다. 삭제

라. 「신용협동조합법」에 의한 신용협동조합중앙회

마. 「새마을금고법」에 의한 새마을금고연합회

3. 「우체국예금·보험에 관한 법률」에 의한 우체국보험계약

(③항 삭제)

④ 제1항의 규정에 의한 보험료를 계산함에 있어서 보험계약기간중에 보험계약에 의하여 받은 배당금 기타 이와 유사한 금액(이하 이 항에서 "배당금등"이라 한다)은 이를

---

84) 2013. 1. 1. 법률 제11611호로 소득세법이 개정됨에 따라 소득세법 시행령 개정안도 2013년 1월 18일자로 입법예고되어, 2013년 2월 12일 국무회의 상정 후 공포 예정이다. 기획재정부, 2012년 세법개정 후속 시행령 개정(보도자료), 2013. 1. 17. (<http://www.mosf.go.kr>에서). 그러나 본고는 2013년 1월 1일 현재의 법령을 기준으로 하고 있고[주 15) 참조], 또한 시행령 개정의 취지를 이해하기 위해서는 현행법의 해석론을 알 필요가 있으므로, 이하에서는 2013년 1월 1일 현재 시행 중인 소득세법 시행령을 기준으로 설명하되, 입법예고된 개정안의 내용은 4.에서 간단히 소개하는 것으로 그친다.

납입보험료에서 차감하되, 그 배당금등으로 납입할 보험료를 상제한 경우에는 배당금 등을 받아 보험료를 납입한 것으로 본다.

## 나. 연혁

경제적으로만 보면 만기보험금이나 해지환급금의 보험차익에 대해서는 제한 없이 (이자)소득세를 과세하여야 옳다. 그러나 소득세법은 보험업의 활성화와 장기보험계약의 체결을 유도하기 위한 조세정책적 고려로 일정기간 이상 보험 계약을 유지하는 경우에는 보험차익을 비과세하는 제도를 두고 있는 것이다.

우리 소득세법상 보험차익에 대한 이자소득세 과세는 구 소득세법(법률 제 4281호, 1990. 12. 31. 개정) 제17조 제1항 제10호의 신설과 함께 시작되었는데, 이 규정은 1991년 1월 1일 이후 최초 보험계약 체결분부터 적용되었으며(부칙 제3조), 당시에는 보험계약일부부터 만기일 또는 중도해지일까지의 기간이 3년 이상이면 과세되지 않았다[구 소득세법 시행령(대통령령 제13194호, 1990. 12. 31. 개정) 제27조의3 제1항 제1호].

그러나 이후 다른 금융상품과의 형평성을 고려하여 위 시행령 규정의 비과세 특례는 점차 축소되어 왔는데, 우선 1994. 12. 31. 대통령령 제14467호 개정으로 5년<sup>85)</sup>, 1996. 5. 13. 대통령령 제14999호 개정으로 7년으로 각각 연장되었<sup>86)</sup>, 1998. 4. 1. 대통령령 제15747호 개정으로 다시 5년으로 환원되었다가<sup>87)</sup>, 이후 1999. 12. 31. 대통령령 제16664호 개정으로 7년<sup>88)</sup>, 2003. 12. 30. 대통령령 제18173호 개정으로 마침내 10년으로 연장<sup>89)</sup>되었다. 그리고 2013년 소득세법 시행령 개정안은 비과세의 범위를 더욱 축소시키고 있는데, 이에 대해서는 아래 4.에서 본다.

## 2. 요건

---

85) 구 소득세법 시행령(1994. 12. 31. 개정, 대통령령 제14467호) 제25조 제1항 제1호. 같은 영 부칙 제3조에 따라, 1994년 10월 1일 이후 보험계약을 체결한 것으로서 1996년 1월 1일 이후 발생하는 소득분부터 적용됨.

86) 1996년 5월 13일 후 체결하는 보험계약부터 적용됨(부칙 제2항).

87) 1998년 4월 1일 후 최초로 보험금을 지급받는 분부터 적용하되, 1995년 12월 31일 이전에 체결된 계약에 대하여는 종전 규정에 의함(부칙 제2항).

88) 부칙 제3조에 따라, 2001년 1월 1일 이후 체결하는 보험계약부터 적용됨.

89) 부칙 제1조, 제6조에 따라, 2004년 1월 1일 이후 체결하는 보험계약부터 적용됨.



가. 보험업법에 따른 생명보험 또는 손해보험과 이에 준하는 생명공제 또는 손해공제계약일 것

따라서 보험업법에 따른 보험회사도 아니고 소득세법 시행령 제25조 제2항에 열거되지도 않은 주체가 운영하는 보험에 유사한 계약은, 설령 그로부터 차익이 발생하더라도 이 조항에 의하여 이자소득세가 과세될 여지가 없다.<sup>90)</sup> 또한 상해보험의 보험차익 역시 법문상 과세대상이 되지 않는다.

우리나라에서 인정되는 생명공제계약으로는 농협공제, 수협공제, 새마을금고공제, 신협(신용협동조합)공제, 대한교원공제, 군인공제, 대한소방공제, 대한지방행정공제, 담배인삼공제, 세우회(국세청 소관), 관우회(관세청 소관), 철도청공제, 체신공제, 경찰공제, 우체국보험 등이 있다.<sup>91)</sup> 현행법은 이 중 비조합원 가입이 가능한 다섯 개의 공제에 한해서만 이자소득세 과세대상으로 삼고 있는 것이다.

나. 만기보험금 또는 해지환급금이 불입보험료를 초과할 것

과세대상이 되는 보험금은 만기도래 또는 해지로 인하여 지급되는 것에 한정된다. 따라서 피보험자의 사망·질병·부상 기타 신체상의 손해나 자산의 멸실 또는 손괴 등의 보험사고 발생으로 인하여 지급받는 보험금은 이 조항에 의하여 과세되지 않는다.

소득세법 제16조 제1항 제9호 및 동법 시행령 제25조에 의한 과세대상은 ‘저축성보험’이 아니라 ‘저축성보험의 보험차익’이므로, 이론상으로는 만기환급금이 없는 순수보장성보험의 경우에도 해지환급금이 불입보험료를 초과하는 경우에는 그 차액이 여기에 해당할 수 있다. 그러나 해지환급금이 책임준비금에서 보험회사의 사업비를 상각한 잔액이고 순수보장성보험의 경우 불입보험료가 위험보험료와 부가보험료로만 이루어지는 점을 감안하면, 실제로 그러한 경우는 거의 없을 것으로 생각된다.

물론 위 시행령 규정에 의하여 과세되지 않는 보험금이라도 소득세법상의

---

90) 특히 공제회가 문제되는데, 소득세법 시행령 제25조 제2항에 열거되지 않은 공제회로부터 회원이 받은 반환금과 납입공제료의 차액은 소득세법 제16조 제1항 제10호의 직장공제회 초과반환금이나 제12호의 유형별 포괄주의 규정에 따라 과세될 수는 있다. 대법원 2010. 2. 25. 선고 2007두18284 판결(교원공제회의 목돈급여 및 종합복지급여 부가금에 관한 판결).

91) 장덕조, 전거서 [註37], 17-18면.

다른 조항에 의하여 과세될 수는 있지만,<sup>92)</sup> 생명보험 또는 상해보험의 보험사고(피보험자의 만기시까지의 생존은 제외)로 인한 보험금을 과세하는 규정은 소득세법상 존재하지 않는다. 따라서 개인이 생명보험이나 상해보험에 가입하고 사망이나 상해 등 보험사고 발생으로 수령하는 보험금은 과세소득이 될 수 없다.<sup>93)</sup> 나아가 이는 보험계약자가 피보험자와 다른, 이른바 ‘타인의 보험’의 경우에도 마찬가지이다.<sup>94)</sup>

다만 보험약관상의 이율에 의한 보험금을 초과하는 이익을 지급하기로 약정하고 이에 따라 지급한 금전은 보험금이 아니라 사례금(소득세법 제21조 제1항 제17호)으로서 기타소득 과세대상이 된다.<sup>95)</sup>

다. 최초 보험료 납부일로부터 만기일 또는 중도해지일까지의 기간(이하 ‘보험유지기간’이라 함)이 10년 미만일 것  
위 요건의 해석과 관련하여 문제될 수 있는 사항들은 다음과 같다.

1) 연금형태로 보험금이 지급되는 경우

만기도래 또는 중도해지로 보험금 또는 해지환급금을 지급받는 경우 외에, 보험유지기간이 10년 이상이더라도 보험료 납부일로부터 10년 안에 연금형태로 보험금을 지급받는 경우도 포함되지만, 다만 이는 “확정된 기간동안 연금형태로 지급받는” 경우에 한정되어 있다. 따라서 연금지급의 종기를 예측할 수 없는 종신행 또는 상속형 연금이 이에 포함되는지 문제된다.

이에 대해 행정해석은 “확정된 기간동안 연금형태로 분할하여 지급받는 경

---

92) 예컨대 사업소득이 있는 자가 해당 사업용 자산의 손실로 취득하는 보험차익은 총수입에 산입하므로(소득세법 시행령 제51조 제3항 제4호의2 라목), 손해보험의 보험금은 과세대상 소득이 될 수 있다. 그런데 여기에서 말하는 보험차익은 보험금과 납입보험료의 차이가 아니라 보험금과 멸실 또는 손괴된 자산의 장부가액 간의 차액, 즉 보험목적물의 자산가치증가에 따른 미실현이익이다. 위 규정의 취지에 관하여는 제2장 제2절 II. 1. 참조.

93) 김동환, 전계논문 [註4], 38면.

94) 손영철·김종필, 전계논문 [註9], 205면은 이에 대해 도박으로 획득한 소득을 과세하고 있는 것(소득세법 제21조 제1항 제3호 등)과 비교할 때 논리적이지 못하다고 지적하고 있다. 그러나 보험사고를 당한 피보험자 또는 그 유족의 생계보장 등 보험제도의 순기능을 감안할 때, 보험과 도박을 달리 취급한다고 하여 입법정책으로서는 반드시 부당하다고 하기 어렵다. 다만 정책적 이유와 별도로, 소득과세의 이론상 생명보험 또는 상해보험의 보험금이 모두 소득세 과세대상에서 제외된다고 볼 수 없음은 이미 제2장 제2절 II. 1.에서 본 바와 같다.

95) 대법원 2001. 7. 10. 선고 2001다16449 판결

우의 확정된 기간이란 연금의 지급기간이 일정한 기간(5년, 10년, 20년 등)으로 정해져 있는 것으로서, 종신행 또는 종신 상속형은 이에 포함되지 아니하는 것”이라고 하고 있다(서면1팀-456, 2007. 4. 9., 서면1팀-1172, 2005. 10. 5. 등). 결국 종신연금의 경우 보험유지기간이 10년 이상이기만 하면 연금이 그 이전부터 지급되기 시작하더라도 보험차익에 대한 이자소득세는 과세되지 않는 결과가 된다.

다만 상속종신행 연금보험의 계약자 겸 피보험자가 최초 보험료 불입일로부터 10년 이내에 사망하여 계약이 소멸된 경우, 계약자가 생전에 기수령한 연금은 보험차익으로서 이자소득에 해당하게 된다(원천세과-312, 2012. 6. 4.). 보험유지기간이 10년을 넘지 못했기 때문이다.<sup>96)</sup>

## 2) 보험계약의 양도

보험계약기간 중 보험계약자의 명의를 변경한 경우 10년의 보험유지기간을 명의변경시점부터 새로이 기산하는지, 혹은 최초 보험료 불입시점부터 기산하는지 문제된다.

이와 관련하여 과거의 국세청예규 중에는 보험계약자의 변경시 그 변경시점을 기준으로 보험유지기간을 새로 기산하여야 한다고 본 예가 있다.<sup>97)</sup> 그러나 현재의 행정해석은 “보험유지기간의 계산은 계약변경과 관계없이 최초 보험료 납입일로부터 만기일까지로 하는 것”이라고 하고 있으며(기획재정부 소득세제과-52, 2009. 1. 22.), 조세심판원도 위 행정해석과 더불어, 소득세법 시행령 제25조 제1항 제1호의 명문상 보험계약자 변경시부터 새로 기산할 근거가 없다는 점, 보험계약자의 명의변경으로 인해 당초의 계약이 중도해지된 후 새로 별개의 계약이 체결된 것으로 볼 수 없다는 점 등을 근거로, 최초 보험료 불입일

---

96) 종신연금의 경우 피보험자의 사망에도 불구하고 연금이 지급되는 최저연금지급보증기간(통상 20년)을 설정하고 있으나, 상속형연금은 피보험자가 사망하면 사망수익자가 사망보험금을 수령하고 연금계약이 종료되므로 피보험자의 조기사망으로 보험유지기간이 10년에 미달하는 문제가 발생할 수 있다. 박상진, 전거서 [註22], 58면.

97) 소득세법 [시행령] 제25조 제1항 제1호가 최초로 보험료를 납입한 날부터 만기일 또는 중도해지일로 규정하여 계약자(권리·의무자)를 중심으로 계약기간을 계산하도록 하고 있어 보험계약에서 발생한 보험차익은 보험계약자를 중심으로 보험계약기간을 판단함이 타당하며, 이 경우 거주자가 계약자 및 수익자인 보험계약이 다른 거주자로 계약이 변경되어 보험계약에 관한 권리·의무가 승계되었거나 계약이 양도된 경우에도 각 보험의 계약자를 중심으로 보험기간을 계산함이 타당하다(법규과-25, 2008. 1. 3., 조심2009서1815 결정문 중에서 재인용).

부터 기산하여야 한다고 판단하였다(조심2009서1815, 2010. 9. 29.).

적어도 현행법의 문언상으로는 명의변경 시점에서 새로 보험유지기간이 기산되어야 한다고 볼 근거가 없다고 할 것이다. 다만 보험계약자가 상당한 대가를 받고 보험계약을 유상으로 양도한 경우에는 이미 만기보험금 또는 해지환급금 상당액을 조기에 실현한 것이므로 그 시점에서 보험차익을 이미 얻은 것과 동일하게 평가될 수 있고, 또한 장기간의 보험유지 내지 저축의 유인(誘引)을 제공한다는 입법취지와도 어울리지 않는다. 따라서 입법적으로는 개선이 필요하다.

### 3) 보험료 원금의 인출

보험료 원금의 인출은 보험계약자대출(약관대출)의 형태로 이루어질 수도 있고 입출금이 자유로운 유니버설보험에서 보험료의 일부를 인출하는 형태로 일어날 수도 있다.

보험계약자대출의 경우 판례<sup>98)</sup>는 그 성격을 민법상의 소비대차가 아닌 해약환급금의 선급으로 보고 있고, 구 소득세법 시행령(2005. 2. 19. 대통령령 제 18705호로 개정 전의 것) 제25조 제1항 제1호는 “보험계약에 따라 최초로 보험료를 납입한 날부터 만기일, 중도해지일 또는 최초 원금인출일까지의 기간이 10년 미만일 것(동 기간 동안에 원금을 인출하는 경우를 포함한다)”와 같이 규정함으로써, 최초 불입일로부터 10년 이내에 원금의 일부를 인출하는 경우에도 보험차익이 과세되는 것으로 보고 있었으므로, 보험계약자대출을 받는 것이 이에 해당하는지 여부가 문제되었다.

이에 대해 당시의 국세청예규는 당해 보험계약에 따라 납입한 보험료에 대한 해지환급금 등을 담보로 대출받는 경우 또는 신용으로 대출받는 경우에는 원금의 인출로 보지 아니하는 것이나, 해지환급금의 일정비율을 무이자로 수시 입출금하는 경우에는 원금의 인출에 해당한다고 하였다(서면1탐-1627, 2004. 12. 9.). 그러나 이후 원금인출에 관한 부분은 소득세법 시행령 개정으로 삭제되었으므로 위 예규는 현재 더 이상 유효하다고 보기 어려우며, 현재는 연금형태로 지급받는 경우를 제외하면 만기 또는 중도해지 시점만이 기준이 되고 있다.

이는 보험계약자대출이 아니라 다른 이유로 보험료 원금이 인출된 경우에도

---

98) 대법원 2007. 9. 28. 선고 2005다15598 판결

마찬가지로서, 국세청예규는 위 개정 시행령이 적용<sup>99)</sup>되는 2005년 1월 1일 이후 가입분에 대해서는 원금의 일부를 최초 보험료불입일로부터 10년 이내에 인출하더라도 그 보험차익에 대해 과세할 수 없다고 하고 있다(서면1팀-954, 2006. 7. 12.). 따라서 유니버설보험에서 보험료 원금의 일부를 중도인출한 경우에도 만기까지의 기간이 10년 이상이기만 하면 보험차익이 비과세된다고 할 수밖에 없다.<sup>100)</sup>

#### 4) 불입한 보험료의 운용이익만을 지급받는 경우

계약자가 지급받는 금원이 불입한 보험료 원금을 돌려받는 것이 아니라 보험료에 대한 '이자'만을 지급받는 것이라면, 역시 과세대상이 되지 않는다(기획재정부소득세제과-520, 2009. 10. 16., 원천세과-883, 2009. 10. 26.). 즉, 10년 이내에 보험금을 연금형태로 지급받더라도 불입보험료 원금에 변동이 없는 경우에는 보험차익에 대해 이자소득세가 과세되지 않는다.

이러한 행정해석으로 인해 종래 고액의 보험료를 일시에 불입하고 불입시부터 매월 그 이자 상당액을 연금으로 수령하는 소위 즉시연금<sup>101)</sup>이 절세(節稅)상품으로 성행하여 왔다.

### 3. 효과

#### 가. 보험차익에 대한 과세

이상의 각 요건을 충족한 저축성보험의 보험차익에 대해서는 이자소득세가 과세된다. 따라서 다른 금융소득과 마찬가지로 보험차익을 지급하는 보험회사가 원천징수를 하고, 보험수익자가 금융소득종합과세 대상자가 아닌 한 원천징수로써 과세가 종료된다.

저축성보험의 보험차익을 지급하는 보험자는 그 지급일이 속하는 과세기간의 익년 2월 말일까지 지급명세서를 원천징수 관할 세무서장에게 제출하여야 한다(소득세법 제164조 제1항 제1호, 제8호). 특히 소득세법 시행령 제213조

99) 구 소득세법 시행령 부칙(대통령령 제18705호, 2005. 2. 19.) 제4조에 의하면, 제25조의 개정 규정은 위 영 시행일(2005년 2월 19일)이 속하는 과세기간에 가입하는 분부터 적용된다.

100) 손영철·김종필, 전계논문 [註9], 207면, 송경학, 조세를 활용한 생명보험상품 판매프로세스 개선방안, 고려대학교 정책대학원 경제학석사 학위논문, 2009, 24면.

제6항은 해당 보험차익이 소득세법 제16조 제1항 제9호의 과세대상에 해당하지 않는 경우에도 지급명세서를 제출하도록 하고 있으나, 다만 피보험자의 사망·질병·부상 기타 신체상의 손해나 자산의 멸실·손괴로 인하여 받는 보험금은 지급명세서 제출대상에서 제외하고 있다.

#### 나. 보험차익의 계산

만기보험금 또는 해지환급금에서 피보험자가 이미 불입한 보험료의 합계액을 공제한 금액이 보험차익이 된다.

보험계약기간 중 수령한 배당금 등은 납입보험료에서 차감하되, 배당금과 납입할 보험료를 상계한 경우에는 배당금을 받아 보험료를 납입한 것으로 보아 차감하지 않는다(소득세법 시행령 제25조 제4항). 그리고 보험회사가 고액의 일시납 저축보험을 유치하면서 보험료의 일부를 받지 않거나 전액을 받은 후 일부를 반납하였다면, 그 받지 않거나 반납한 금액은 보험차익 계산시 납입보험료에서 제외된다(소득세법 집행기준 16-25-1).

또한 행정해석은 보험금을 연금 형태로 수령하는 경우에는 지급받은 보험금의 누적액이 납입보험료를 초과하는 시점부터 보험차익에 대해 과세하여야 한다고 하고 있다(원천세과-737, 2010. 9. 15.).<sup>101)</sup>

#### 4. 2013년 소득세법 시행령 개정안

한편 기획재정부는 2013년 1월 1일 소득세법 개정과 더불어 금융상품 간의 과세형평성을 제고하고 고액자산가의 금융소득 종합과세 회피를 방지하기 위하여, 보험차익에 대한 과세의 범위를 대폭 확장하는 내용의 소득세법 시행령 개정안을 2013년 1월 18일자로 입법예고하였다.

개정안은 시행일 이후 가입분(명의변경 등의 경우, 시행일 이후 변경되는 계약분)부터 적용될 예정인데, 그 내용은 크게 세 가지로 요약될 수 있다.

---

101) 이 사안은 일시납으로 보험료를 납부하고 익월부터 확정기간(15년)동안 연금을 수령하는 보험상품에 대하여 과세관청이 ① 연금수령액의 합계가 납입보험료를 초과하는 시점(11년 2월) 이후의 연금 전액을 보험차익으로 보아 과세할 것인지, ② 전체 보험차익을 연금수령기간으로 안분하여 초회 연금수령액부터 보험차익이 발생하는 것으로 보아 이를 과세할 것인지에 대해 질의하자, 국세청이 ①안이 타당하다고 한 것이다. 이에 대해서는 연금보험에 따른 연금액 수령을 보험금의 지급이 아닌 보험료의 반환으로 보는 것을 전제로 한 해석으로서 타당하지 않다는 지적이 있다. 손영철·김종필, 전계논문 [註9], 207면 참조.

우선 만기보험금이나 해지환급금의 보험차익은 원칙적으로 모두 과세대상으로 하되, ① 보험유지기간이 10년 이상이고 보험료를 5년 이상에 걸쳐 매월 납입하는 월납입식 저축성보험이나, ② 보험유지기간이 10년 이상이고 납입보험료의 합계액이 2억원 이하(월납입식이 아닌 경우에 한함)인 저축성보험에 한하여 종전과 같이 비과세되는 것으로 하여<sup>102)</sup>, 원칙과 예외를 바꾸었다.

그리고 보험유지기간 중 사망 외의 사유로 계약자 명의를 변경하거나, 보장성보험에서 저축성보험으로 계약을 변경하거나, 최초 기본보험료의 2배를 초과하여 보험료를 증액(이 경우에는 그 초과증액분에 한함)하는 경우에는, 각각 변경 후 최초의 보험료 불입일부터 새로 보험유지기간을 기산한다. 다만 법인에서 임직원으로 명의변경될 당시 퇴직소득이나 근로소득으로 이미 과세된 부분의 보험차익은 이자소득세 과세대상에서 제외하도록 하였다.<sup>103)</sup>

또한, 종신형 연금보험은 소득세법 시행령 제25조의 적용대상에서 제외하여 연금소득(소득세법 제20조의3)으로 과세하도록 하였는데, 이에 해당하는 종신연금은 최소 불입기간(5년)이 있고, 계약자가 55세 이후<sup>104)</sup> 연금수령개시 신청일부터 사망일까지 연금을 지급받으며, 연금 외의 형태로 보험금·수익 등을 지급하지 않고, 수령기간 중 중도해지가 불가능하고 계약자 사망시 보험계약 및 연금재원이 소멸하는 것으로 한정된다.<sup>105)106)</sup>

102) 기획재정부, 2012년 세법개정 후속 시행령 개정[시행령개정안(상세본)], 2013. 1. 17. (<http://www.mosf.go.kr>에서), 4면. 그리고 ②의 경우에도 10년 경과 전 납입보험료를 확정기간 동안 연금형태로 분할지급받는 경우는 현재와 같이 과세된다.

103) 상계자료, 5면. “최초 기본보험료의 2배”로 하한을 정하고 있는 이유는, 보험업감독규정상 생명보험료의 추가납입을 주계약 기본보험료 납입한도의 2배 이내에서 허용하고 있기 때문이다(보험업감독규정 제7-55조 제2호).

104) 이러한 요건은 현재 조세특례제한법 시행령에서 연금지축(세제적격연금)의 요건으로 규정하고 있는 것이다(동법 시행령 제80조의2 제1항 제3호, 제5호, 단, 최소 불입기간은 10년). 금번 개정안은 연금소득으로 인정되기 위한 연금지급요건을 소득세법 시행령 제40조의2로 입법하면서(이에 따라 조세특례제한법 시행령 제80조의2는 삭제), 최소 불입기간을 10년에서 5년으로 줄이고, 연간 연금수령한도를 신설하였다. 상계자료, 9-10면.

105) 상계자료, 9면.

106) 이러한 개정안을 당초 제시된 소득세법 시행령 개정안과 비교해 보면, 당초 개정안은 보험유지기간이 10년 이상이지만 10년 경과 전 납입보험료 또는 그 수익의 전부 또는 일부를 중도인출하는 경우를 모두 비과세에서 제외하면서, 일정금액(연 200만원) 이하 또는 사망·해외이주 등 불가피한 사유로 인한 중도인출에 대해서만 예외를 인정하여, 사실상 모든 즉시연금을 과세대상에 포함시키고 있었다. 그러나 입법예고된 개정안은 고액자산가의 보험가입으로 볼 수 없는 경우에 한하여 과세대상에서 제외한 것이다. 당초 개정안에 대해서는 기획재정부, 2012년 세법개정안(보도자료 2), 2012. 8. 8. (<http://www.mosf.go.kr>에서), 79-80, 100면 참조.

이상과 같은 개정안이 그대로 시행될 경우, 현재 비과세되는 즉시연금 은 보험유지기간이 10년 이상이고 월납입식이나 보험료 불입액의 합계가 2억원 이하인 경우를 제외하고는 모두 이자소득으로 과세되며, 보험계약자 명의변경시에는 신계약자가 다시 10년의 보험유지기간을 충족해야 비과세의 혜택을 누리게 된다. 그 결과 저축성 생명보험(특히 연금보험)의 절세수단으로서의 효용은 크게 저하될 것으로 보이며, 나아가서는 소득세 과세범위의 확대로 보험차익에 대해 증여세를 과세하여야 할 필요성도 일정 부분 감소할 것으로 예상된다. 그러나 이 점이 포괄적 증여개념을 동원하여 보험차익에 증여세를 과세하는 현재의 과세실무(제5장 제2절 II. 참조)에 어떠한 영향을 미칠지는, 아직 예측하기 어렵다.

### III. 법인이 체결한 보험계약의 과세문제

#### 1. 개설

법인이 피용자인 임원 또는 직원을 피보험자로 하여 체결한 보험계약에 대해서는 법인세법에 의한 세무상 처리가 문제된다.

법인세법은 보험계약에 따른 보험료의 불입과 보험금의 수령에 관하여 특별한 규정을 두고 있지 않으며, 익금(법인세법 제15조 제1항) 및 손금(같은 법 제19조 제1항, 제2항)에 관한 일반적인 규정은 법인이 수령하는 보험금과 불입하는 보험료에 대해서도 마찬가지로 적용된다.

따라서 법인이 자신의 사업을 위하여 체결한 보험계약에 따라 불입한 보험료는 원칙적으로 손금으로 산입할 수 있어야 할 것이며, 실제로 법인이 사업용으로 사용하는 자산에 대해 화재보험이나 자동차보험 등의 손해보험에 가입하여 불입하는 보험료는 손금으로 산입된다.<sup>107)</sup> 법인의 관점에서는 나아가 소속 임직원을 피보험자로 하여 체결한 보험계약에 따라 불입하는 보험료도 이렇게 손금산입할 수 있는지, 그리고 이러한 보험계약에 따라 수령한 보험금이 법인의 익금에 포함되는지 등이 주로 문제된다.

그러나 보험계약을 이용한 재산의 이전에 관해 다루고 있는 본고에서는, 임직원의 관점에서 법인이 체결한 보험계약으로부터 얻은 이익이 어떻게 과세되

---

107) 이용연, 전계논문 [註4], 37면.



는지, 그것이 제2절에서 볼 현행 상증세법이 취하고 있는 보험금 과세방식과는 어떤 차이가 있는지를 중점적으로 보기로 한다. 그런데 법인이 체결한 보험계약에 대한 과세는 보험수익자가 해당 법인인지 혹은 피보험자인 임직원인지 여부에 따라 다소 차이를 보인다.

## 2. 임직원을 보험수익자로 지정한 보험계약의 경우

### 가. 보험료 : 근로소득으로 취급

피보험자인 임직원을 보험수익자로 지정한 보험계약에 따라 법인이 불입한 보험료는 원칙적으로 근로소득에 해당한다. 즉, 법인이 보험료를 불입한 시점에 이미 보험수익자인 임직원의 소득이 발생한 것으로 본다. 이 점에서 보험금 과세방식을 채택하고 있는 상증세법과는 차이가 있다.

즉, 소득세법 시행령 제38조 제1항 제12호는 종업원이 계약자이거나 종업원 또는 그 배우자 기타의 가족을 수익자로 하는 보험·신탁 또는 공제와 관련하여 사용자가 부담하는 보험료·신탁부금 또는 공제부금을 근로소득으로 보면서, 다만 종업원의 사망·상해 또는 질병을 보험금의 지급사유로 하면서 만기환급금이 없거나(단체순수보장성보험) 납입보험료에 미달하는(단체환급부보장성보험) 보험의 보험료로서 연간 70만원 이내의 금액(같은 호 단서 나목) 등 같은 호 단서 각목에 열거된 일정한 보험료에 한하여 근로소득에서 제외하고 있다. 이와 같이 근로소득으로 보지 않는 보험료는 복리후생비 등으로 손금에 산입되어 법인의 소득을 줄여줄 뿐 별도로 수익자인 임원이나 직원의 소득으로 과세되지 않는다.

이에 따라 법인세법 기본통칙 19-19...8 또한 종업원을 수익자로 하는 보험계약에 따른 보험료 가운데 법인세법 시행령 제44조의2 제2항에 의하여 손금산입이 인정되는 퇴직보험료 등<sup>108)</sup>과 국민건강보험법, 고용보험법<sup>109)</sup>에 따라

---

108) 법인세법 시행령 제44조의2 제2항에 의하여 손금산입되는 퇴직보험료는 내국법인이 임원 또는 사용인의 퇴직을 지급사유로 하고 해당 임원 또는 사용인을 수익자로 한 퇴직연금으로서 기획재정부령으로 정하는 것에 대하여 불입하는 보험료·부금, 부담금 등으로, 여기에서 말하는 ‘기획재정부령으로 정하는 것’에는 보험업법에 따른 보험회사가 운영하는 퇴직연금이 포함된다(법인세법 시행규칙 제23조 제1호). 따라서 보험회사가 운영하는 퇴직연금보험으로서 피보험자인 임직원의 퇴직을 급여지급사유로 하는 계약에 대해 법인이 불입한 보험료는 모두 위 시행령 규정에 의해 손금산입된다.

109) 이른바 ‘4대보험’에 따라 법인이 사업주 부담분으로 불입한 보험료는 모두 손금산입되나

사용자로서 법인이 부담하는 보험료를 제외한 나머지를 종업원의 급여로 보도 록 하고 있다.<sup>110)</sup> 그러나 그 외에 임원 또는 사용인의 퇴직급여를 지급하기 위하여 불입하는 보험료는 손금에 산입하지 않는다(법인세법 시행령 제44조의 2 제1항). 따라서 특정 임직원의 퇴직금 재원을 위한 연금보험, 변액보험 또는 변액유니버설보험의 보험료는 손금에 산입되지 않는다.<sup>111)</sup>

또한 국세청예규는 특정 임원을 피보험자 및 수익자로 하여 법인이 납부하는 보험료는 아예 손금불산입하여 해당 임원의 상여로 처리하고 있다(서면2팀-501, 2006. 3. 16.). 보험실무상 대표이사 등 임원을 피보험자로 하여 법인이 종신보험을 계약하고 보험료를 불입하는 소위 ‘CEO 종신편’이 이에 해당한다. 이러한 보험계약은 피보험자인 임원의 업무수행 여부와 무관히 보장기간 중 그 임원에게 발생한 모든 사고에 대해 보상하는 것으로서, 특별한 사정이 없는 한 법인의 사업과 관련된 통상적인 비용으로 보기 어렵기 때문이다.<sup>112)</sup>

#### 나. 보험금 : 상속세 또는 증여세 비과세

이처럼 보험료에 대해 보험수익자인 임직원이 이미 근로소득세를 납부하였다면, 해당 보험계약은 임직원이 자신의 근로소득으로 보험료를 불입한 자기의 보험계약과 다르지 않다. 따라서 장래 보험사고 발생 또는 만기도래로 해당 임직원이 보험금이나 만기환급금을 수령한 경우에는, 그러한 보험금 또는 환급금에 대해 상속세나 증여세<sup>113)</sup>를 과세할 여지는 없다고 할 것이다.

---

회계처리하는 공과금(국민연금보험료), 복리후생비(국민건강보험료), 보험료(산재보험료 및 고용보험료) 등으로 서로 다르다. 이용연, 전계논문 [註4], 38-39면.

110) 보험료를 급여로 보는 경우에도 법인의 비용으로 손금산입할 수 있다는 점에서는 마찬가지이나, 급여로 보는 보험료에 대하여는 해당 법인이 근로소득세를 원천징수하여야 하며, 임원의 급여 중 정관·주주총회·사원총회 또는 이사회 결의에 의하여 결정된 급여지급기준을 초과하는 부분은 손금불산입(법인세법 시행령 제43조 제2항)되는 계약이 따른다.

111) 김태완, 법인세법상 생명보험 과세에 대한 문제점과 개선방안, 유라시아연구 제7권 제4호, 아시아·유럽미래포럼, 2010, 358면.

112) 송경학, 전계논문 [註100], 42면.

113) 법인과 특수관계인 간의 거래로서 부당행위계산부인(법인세법 제52조)의 대상이 되는 경우에는 당해 거래로 특수관계인에게 이전된 이익은 소득처분(법인세법 제67조, 동법 시행령 제106조 제1항 제1호)의 대상이 되므로 재산을 이전받은 자의 입장에서는 소득으로 과세된다. 반면 비특수관계인에 대한 무상이전 등으로서 기부금(법인세법 제24조)으로 손금불산입되는 경우나 부당행위계산부인의 유형 중 자본거래에 해당하는 것으로서 그로 인한 이익의 귀속자에게 증여세가 부과되는 경우는 기타 사외유출로 처분되고(동법 시행령 제106조 제1항 제3호 나목, 자목), 이러한 거래에 의해 재산을 이전받은 상대방에 대해서는 무상수증의 소득으로 증여세가 과세된다.

국세청예규도 “상속세 및 증여세법 제34조의 규정에 의하여 보험금수취인과 보험료불입자가 다른 경우에는 보험사고가 발생한 때 보험료불입자가 보험금수취인에게 증여한 것으로 보는 것이나, 사용자가 종업원을 피보험자 및 수익자로 지정하여 보험계약을 체결한 후 불입한 보험료를 소득세법 시행령 제38조 제1항 제12호의 규정에 의하여 근로소득으로 보는 경우에는 그러하지 아니하는 것”이라고 하고 있다(재산상속 46014-845, 2000. 7. 11.).

### 3. 법인이 보험수익자인 보험계약의 경우

가. 보험료 : 자산에 계상하거나 임직원의 근로소득으로 처리

#### 1) 원칙

법인세법 기본통칙 19-19...9는 만기환급금 지급의 약정이 있는 장기손해보험계약에 관하여 법인이 불입한 보험료 중 적립보험료에 상응하는 부분은 자산으로 하고 나머지는 기간의 경과에 따라 손금에 산입하도록 하고 있으며, 이처럼 자산으로 계상된 부분은 보험사고가 발생하여 보험금을 지급받더라도 당해 손해보험계약이 실효되지 않는 한 손금에 산입할 수 없다(같은 통칙 19-19...11). 만기환급금을 위하여 적립된 보험료 부분은 위험보험료가 아니므로 법인의 사업을 위한 비용으로 인정될 수 없고, 수익자인 법인이 보험기간 만료시 환급받을 것이 예정되어 있다는 점에서 금융자산의 일종으로 봄이 상당하기 때문이다.

이러한 법리는 만기보험금이 있는 생명보험계약의 경우에도 당해 법인이 해당 보험계약의 만기보험금을 수령할 수익자인 이상 마찬가지로 적용될 수 있다. 따라서 국세청예규는 법인이 피보험자를 임원 또는 종업원, 수익자를 법인으로 하여 보장성보험과 저축성보험에 가입한 경우, 법인이 납입한 보험료중 만기환급금에 상당하는 보험료 부분은 자산으로 계상하고 기타의 부분(위험보험료와 부가보험료)은 이를 보험기간의 경과에 따라 손금에 산입하도록 하고 있다(법인세과-904, 2009. 8. 11., 서면2팀-695, 2008. 4. 15.).

#### 2) 임원을 피보험자로 하고 법인을 계약자 및 수익자로 하는 경우

다만 임원을 피보험자로 하고 계약자 및 수익자를 법인으로 하는 경우에는  
이상과 달리 법인이 불입한 보험료 전액을 손금불산입하고 상여처분한다.

즉, 임원을 피보험자로 하고 계약자 및 수익자를 법인으로 하는 변액연금보  
험의 보험료(서면1팀-210, 2006. 2. 16.) 또는 대표이사나 특정 임원을 피보험  
자로 하고 계약자 및 수익자를 법인으로 하는, 피보험자의 사망을 보험금 지  
급사유로 하고 만기환급금이 없는 종신보험의 보험료(서면2팀-442, 2005. 3.  
23.), 비상근임원을 피보험자로 하고 법인을 계약자 및 수익자로 한 보험계약  
의 보험료(서면2팀-1671, 2004. 8. 13.) 등은, 모두 피보험자인 해당 대표이사  
등 임원의 상여로 보아 손금불산입한다. 그 대신 만기 전 대표이사가 사망하  
여 법인이 보험금을 수령, 해당 대표이사에게 지급한 경우, 이는 익금불산입하  
고 대표이사에 대한 상여로도 보지 않는다(서면2팀-57, 2006. 1. 9.).

또한 법인이 대표이사를 피보험자로 하고 계약자 및 만기수익자를 법인, 사  
망수익자를 해당 대표이사의 법정상속인으로 한 보험계약에 가입한 경우, 자  
산으로 계상한 보험료 상당액은 대표이사에 대한 급여로 보아 손금불산입하고  
대표이사에게 상여처분함과 동시에 동 금액을 손금산입(△유보)하며, 만기 전  
에 대표이사가 사망하여 보험금이 대표이사의 상속인에게 직접 지급이 되는  
경우 기업회계기준에 따라 자산으로 계상한 보험료를 감액하고 비용 처리한  
금액은 손금불산입(유보)한다(서면2팀-1103, 2005. 7. 15.).

요컨대 대표이사 등의 임원을 피보험자로 하고 법인 자신을 보험수익자로  
한 경우에도, 피보험자인 임원이 보험수익자인 경우와 마찬가지로, 보험료 불  
입단계에서 이를 이미 해당 임원의 근로소득으로 처리하고, 대신 추후 지급되  
는 보험금에 대해서는 근로소득<sup>114)</sup>으로 과세하지 않는다는 것이다. 국세청에  
따르면 이러한 예외적인 취급은 임원의 퇴직 등 특정시점에서 수익자를 법인  
에서 피보험자인 임원으로 전환할 수 있기 때문이라고 한다.<sup>115)</sup>

---

114) 법인의 임원은 부당행위계산부인의 대상이 되는 특수관계인에 해당하고(법인세법 시행령 제87조 제1항 제3호), 손금불산입된 이익의 귀속자가 임원인 경우에는 상여로 처분한다(동법 시행령 제106조 제1항 제1호 나목). 그리고 법인세법에 따라 상여처분된 금액은 근로소득에 해당하므로(소득세법 제20조 제1항 제3호), 임원이 수령하는 보험금은 근로소득세 과세대상이 될 수 있을 뿐이고 증여세가 문제될 여지는 없다.

115) 심사법인 2006-0124, 2007. 5. 30. 이 사건의 쟁점보험은 피보험자의 사망을 지급사유로 하는 종신보험으로서 만기환급금이 없는 순수보장성보험이었는데, 청구법인은 만기환급금이 없음을 들어 불입보험료 전액을 손금에 산입하였으나 국세청은 “쟁점보험은 수익자가 청구법인이라는 하나 피보험자가 퇴사시 수익자를 피보험자로 변경할 수 있을 뿐만 아니라, 연

나. 보험금 : 법인의 익금에 산입하고 임직원에게 지급한 경우 급여로 처리

1) 법인이 보험금을 수령하여 피보험자인 임직원에게 지급한 경우

법인이 직접 수령한 보험금은 법인의 순자산을 증가시키는 거래로서 익금(법인세법 제15조 제1항)에 산입되며, 다만 불입보험료 중 이미 자산으로 계상된 금액 상당은 자산의 보유형태가 적립보험료에서 보험금으로 바뀐 것에 불과하므로 익금이 되지 않는다.

저축성보험의 보험차익에 관한 소득세법 시행령 제25조와 같은 규정은 법인세법에서는 존재하지 않는다. 따라서 보험유지기간이 10년 이상인 경우에도 만기보험금이나 해지환급금에서 불입보험료를 초과하는 부분은 모두 과세대상이 된다.<sup>116)</sup> 또한 피보험자의 사망이나 상해 등으로 인하여 수령한 보험금의 경우에도 마찬가지이다.

그러나 법인이 임직원을 피보험자로 하여 생명보험계약이나 상해보험계약을 체결하는 경우 해당 보험계약의 목적은 임직원의 사망이나 상해 등에 대비한 것인 경우가 많은데, 이 경우 법인이 해당 보험금을 수령하여 보험사고를 당한 임직원이나 그 유가족에게 그대로 지급한다면, 당해 보험금은 급여 등으로 전액 손금산입되므로 결국 해당 보험금과 관련하여 법인에게 과세되는 것은 없다(서면1팀-952, 2006. 7. 12.<sup>117)</sup>, 서면2팀-2338, 2004. 11. 15., 서면1팀-250, 2004. 2. 17.).

한편 보험금을 수령하는 임직원의 입장에서는, 임원이 피보험자로서 보험료가 급여로 상여처분되는 예외적인 경우를 제외하면, 보험사고 발생 등으로 보험금을 수령하는 시점에 비로소 근로소득으로 과세되며, 법인이 보험료를 불입할 당시에는 근로소득으로 과세되지 않는다(서면1팀-250, 2004. 2. 17.). 보험금을 수령하기

---

금전환 특약에 의하여 종신연금형으로 전환할 수 있는 대표이사 개인에 대한 일신종속적인 종신보험에 해당한다.”는 이유로 해당 보험료를 손금불산입하여 상여처분하여야 한다고 결정하였다.

그러나 당해 보험상품에서 그와 같은 수익자 변경 및 종신연금으로 전환할 수 있는 가능성을 인정하지 않는 경우에도 위와 같은 해석이 유지될 수 있을지는 확신하기 어렵다.

116) 이용연, 전계논문 [註4], 45면.

117) 이 예규는 소득세법상의 사업소득자에 관한 것이나, “종업원의 상해를 보험금 지급사유로 하고 사업주를 보험계약자 및 수익자로 하는 단체상해보험에 가입하여 수령하는 보험금 및 종업원에게 지급하는 금액은 총수입금액 및 필요경비에 산입하는 것”이라고 하고 있다.

전까지 해당 임직원은 단순히 피보험자일 뿐 보험계약자도 보험수익자도 아니어서 보험계약에 따른 어떠한 권리도 갖지 못하기 때문이다.<sup>118)</sup>

2) 임직원의 퇴직으로 인하여 수령한 보험금을 지급하거나 보험계약자명의를 변경하는 경우의 과세상 취급

피보험자인 임직원의 퇴직시 법인이 현실적으로 보험금을 수령하여 지급하는 경우와, 보험계약자 및 수익자의 명의를 임직원으로 변경하는 경우의 과세 방법에는 차이가 있다.

우선, 법인이 퇴직급여 마련을 위해 임원을 피보험자로, 법인을 계약자 및 수익자로 하는 보험에 가입하여 보험료를 지급한 후, 보험금을 수령하여 현실적으로 퇴직하는 임원에게 지급하는 경우, 당해 법인의 정관에 따라 지급되는 퇴직금은 부당행위계산부인의 대상이 되지 않는 한 현실적으로 퇴직금을 지급하는 사업연도의 손금으로 산입된다고 하여(서면2팀-1815, 2006. 9. 15.), 원칙적으로 퇴직소득으로 과세하고 있다.<sup>119)</sup>

그러나 법인이 임원을 피보험자, 법인을 계약자 및 수익자로 하는 종신보험계약에 가입하였다가 보험사고 발생 전에 피보험자인 임원 또는 직원의 퇴직으로 보험계약자 및 수익자의 명의를 당해 임직원으로 변경하는 경우, 그 변경시점에 법인이 기존에 불입한 보험료 상당액은 당해 임직원의 (퇴직소득이 아닌) 근로소득으로 과세된다(서면1팀-80, 2007. 1. 12., 서면1팀-309, 2004. 3. 2., 소득세과-3449, 2008. 9. 29. 등). 이러한 차이는 소득세법 제22조 제1항 제3호에서 퇴직보험의 '보험금'만을 퇴직소득으로 열거하고 있기 때문으로 보인다.

그런데 본고와 관련하여 중요한 점은 현실적으로 보험금이 지급되기 전에도 보험계약자의 명의변경 시점에 이미 신계약자인 임직원의 소득으로 인정된다는 것이다. 이는 보험계약자 및 수익자의 명의변경만으로는 상속세나 증여세를 과세하지 않는 판례나 행정해석과는 다른 점인데, 이에 관해서는 제5장 제2절 III.에서 다시 보기로 한다.

---

118) 다만 위 예규의 보험계약에서는 보험계약자와 만기환급금의 수익자는 법인이고 피보험자의 사망·상해·질병 등 보험사고 발생시의 수익자는 피보험자인 종업원이었으나, 보험료 불입 단계에서는 역시 피보험자인 종업원의 근로소득이 되지 않는다고 보았다.

119) 김태완, 전계논문 [註111], 365면.

## 제2절 상속세 및 증여세

### I. 개관

보험계약을 이용한 재산의 무상이전에 대해서 상증세법은 상속세에 관한 제8조와 증여세에 관한 제34조를 각각 두어, 보험금을 상속재산으로 의제하거나 증여재산가액으로 한다고 규정하고 있다.

이 두 규정은 모두 ‘보험금’을 과세대상으로 함을 분명히 하고 있으며, 기본적으로는 보험수익자 아닌 타인이 보험료를 불입하는 보험계약을 전제로 하고 있다. 보험계약자와 보험수익자가 불일치하는 타인을 위한 보험계약이 이에 해당할 것이나, 자기를 위한 보험계약이라도 사실상의 보험료불입자가 따로 있는 경우는 여기에 해당한다.

나아가 상증세법 제34조 제1항 후단은 외관상 보험수익자가 직접 보험료를 불입한 것처럼 보이지만 실제로는 증여받은 재산으로 보험료를 납부한 경우에도 타인을 위한 보험계약의 보험금에 준하여 과세하도록 하고 있다.

그리고 상증세법 제42조 제4항, 동법 시행령 제31조의9 제5항도 보험계약에 관하여 규정하고는 있으나, 실무상 적용되는 예는 드물다.

이하에서는 위 각 법조의 내용에 대해 순차적으로 살펴보기로 한다.

### II. 상증세법 제8조 : 보험금의 상속재산 의제

#### 1. 의의 및 입법취지

이미 언급하였듯이 상증세법 제8조는 피상속인의 사망으로 인하여 지급받은 일정한 보험금을 상속재산으로 간주하고 있다.

상증세법 제8조(상속재산으로 보는 보험금)

- ① 피상속인의 사망으로 인하여 받는 생명보험 또는 손해보험의 보험금으로서 피상속인이 보험계약자인 보험계약에 의하여 받는 것은 상속재산으로 본다.
- ② 보험계약자가 피상속인이 아닌 경우에도 피상속인이 실질적으로 보험료를 납부하였을 때에는 피상속인을 보험계약자로 보아 제1항을 적용한다.

상속세 및 증여세법 시행령 제4조(상속재산으로 보는 보험금)

- ① 법 제8조제1항에 따라 상속재산으로 보는 보험금의 가액은 다음 계산식에 따라 계산한 금액으로 한다. <개정 2012.2.2><sup>120)</sup>

$$\text{지급받은 보험금의 총합계액} \times \frac{\text{피상속인이 부담한 보험료의 금액}}{\text{해당 보험계약에 따라 피상속인의 사망시까지 불입된 보험료의 총합계액}}$$

- ② 제1항의 규정을 적용함에 있어서 피상속인이 부담한 보험료는 보험증권에 기재된 보험료의 금액에 의하여 계산하고 보험계약에 의하여 피상속인이 지급받는 배당금등으로서 당해 보험료에 충당한 것이 있을 경우에는 그 충당된 부분의 배당금등의 상당액은 피상속인이 부담한 보험료에 포함한다.

본래 피상속인의 사망으로 인하여 지급되는 생명보험금은 피상속인의 재산에 일단 귀속된 다음에 상속 또는 유증 등에 의하여 승계취득되는 재산이 아니라 보험수익자가 보험계약의 효력에 따라 직접 수령하는 것이므로 민법상으로는 이를 상속재산으로 보지 않는다.<sup>121)</sup>

그러나 상속세법 제8조를 합헌으로 판단한 헌법재판소의 판시에 의하면, 피상속인이 자신의 재산으로 보험료를 불입하고 그의 사망으로 인하여 상속인이 생명보험금을 수령하게 된 경우, 이러한 생명보험금은 유족의 생활보장을 목적으로 피상속인의 소득능력을 보충하는 금융자산으로서의 성격도 지니고 있는 등 그 경제적 실질에 있어서는 민법상의 상속재산과 다르지 않으며, 따라서 이를 상속재산으로 의제하여 상속세를 과세하는 것이 실질과세와 과세형평의 원칙에 부합하며, 현실적으로 보험금을 이용한 상속세 회피를 막기 위해서

120) 2012년 2월 2일 개정은 종래 말로 풀어쓴 것을 수식으로 정리한 것이며, 내용은 이전과 동일하다.

121) 생명보험의 보험계약자가 스스로를 피보험자로 하면서, 수익자는 만기까지 자신이 생존할 경우에는 자기 자신을, 자신이 사망한 경우에는 '상속인'이라고만 지정하고 그 피보험자가 사망하여 보험사고가 발생한 경우, 보험금청구권은 상속인들의 고유재산으로 보아야 할 것이고, 이를 상속재산이라 할 수 없다(대법원 2001. 12. 28. 선고 2000다31502 판결). 다만, 판례상 인정되는 유일한 예외는 피보험자를 보험수익자로 지정한 경우인데 이는 상속재산이다(대법원 2002. 2. 8. 선고 2000다64502 판결, 2000. 10. 6. 선고 2000다38848 판결). 위 판례들에서의 쟁점은 피보험자 겸 보험수익자의 상속인이 해당 보험금을 수령한 경우 민법상의 단순승인의제사유인 상속재산의 처분행위(민법 제1026조 제1호)에 해당하는지 여부였는데, 어떻게 보더라도 세법상으로는 상속세 과세대상이 되므로 본고에서는 더 이상 논의하지 않는다. 이 판결에 대한 비판은 전경근, 상속재산으로서의 보험금청구권, 가족법연구 제16권 제1호, 한국가족법학회, 2002, 250-251면.



도 필요하다고 한다.<sup>122)</sup> 즉, 상속세법 제8조는 바로 이러한 실질과세의 원칙을 반영한 규정인 것이다.

한편 제8조 제2항은 보험계약자와 별도로 재산을 출연하여 보험료를 불입하는 자가 존재하는 경우, 해당 보험금은 명의인에 불과한 보험계약자가 아닌 실제 보험료를 불입하는 자로부터의 상속재산으로 본다는 것이다. 이에 따라 외관상 자기를 위한 보험계약의 형식을 취하고 있더라도 실제로는 타인이 보험료를 불입하는 경우에는, 타인이 대납한 보험료가 아니라 장차 그 타인의 사망으로 인하여 지급되는 보험금을 그 타인으로부터의 상속재산으로 과세하게 된다. 예컨대 미성년자를 보험계약자 겸 수익자로 하고 피보험자인 그의 부 또는 모가 보험료를 불입하는 경우가 이에 해당한다. 물론 보험료불입자와 보험계약자, 보험수익자가 모두 다른 경우에도 이 조항의 적용이 문제될 수 있다.

## 2. 요건

### 가. 생명보험 또는 손해보험의 보험금일 것

여기에는 보험업법의 적용을 받는 생명보험계약 및 손해보험계약의 보험금 외에도 소득세법 시행령 제25조 제2항 제2, 3호에 열거된 주체(농업협동조합 중앙회 등)가 운영하는 생명공제 또는 손해공제계약, 우체국보험계약에 따라 지급되는 공제금이나 보험금이 포함된다(상증세법 기본통칙 8-0...1).

생명보험의 보험금에 대해 상증세법 제8조가 적용됨은 의문이 없으나, 손해보험의 경우 우리 상법상 사람의 생명 또는 신체를 보험물건으로 한 손해보험은 없으므로 과연 사망으로 인하여 지급되는 보험금에 해당하는 것이 있는지의 의문의 여지가 있다. 외견상 책임보험의 피보험자가 타인을 사망케 한 경우 그로 인하여 그 타인의 상속인이 보험자에 대해 행사하는 직접청구권(상법 제724조 제2항)은 타인의 사망으로 인하여 지급되는 보험금처럼 보일 수 있으나, 이 경우에도 직접청구권은 보험자가 피보험자의 피해자에 대한 손해배상 채무를 병존적으로 인수한 데 따른 것으로서 피해자가 보험자에 대하여 가지

---

122) 헌법재판소 2009. 11. 26.자 2007헌바137 결정. 이 결정에 대한 평석은 양혜원, 전계논문 [註42], 178-180면.

는 손해배상청구권이고 피보험자의 보험자에 대한 보험금청구권의 변형 내지는 이에 준하는 권리가 아니므로<sup>123)</sup>, 이를 타인의 사망으로 인하여 지급되는 보험금이라고 할 수는 없다. 나아가 직접청구권을 갖는 피해자인 타인이 사망한 경우 그의 직접청구권은 손해배상청구권과 함께 상속인에게 상속되지<sup>124)</sup>, 이는 민법상 본래의 상속재산에 해당할 뿐, 보험료를 납부한 피보험자로부터의 상속재산으로 의제되는 것은 아니다.

결국 손해보험의 보험금에 대해 상속세법 제8조의 적용이 문제되는 경우는 생각하기 어렵다.<sup>125)</sup>

반면 상해보험의 보험금은 제8조의 문언에는 명시되지 있지 않으나 인보험으로서 생명보험과 유사한 성격을 갖고 있으므로 오히려 이에 해당할 수 있는 것이 아닌지 문제되는데, 이 문제는 제5장 제2절 I. 에서 보기로 한다.

#### 나. 피상속인이 보험료를 불입할 것

제8조 제1항은 피상속인이 보험계약자인 경우를 규정하고 있으나, 이는 보험계약자가 상법상 보험료 납부의무를 부담함을 전제로 한 것이다. 이미 본바와 같이 제8조 제2항은 피상속인이 보험계약자가 아니더라도 현실적으로 보험료를 불입한 경우에는 해당 보험금을 피상속인으로부터의 상속재산으로 보고 있다. 그리고 상속세법 시행령 제4조는 상속재산으로 보는 보험금의 범위를 실제 지급된 보험금 총액에서 전체 보험료 중 피상속인이 불입한 부분에 대응하는 부분으로 한정하고 있다.

따라서 상속인이 보험계약자로서 실질적으로 보험료를 지불한 경우에는 해당 보험금은 상속재산으로 보지 않는 것이며(재산세과-108, 2010. 2. 23., 서면 4팀-196, 2005. 1. 27.), 피상속인이 보험계약자 및 피보험자이고 상속인이 보험수익자인 경우에도 상속인이 실질적으로 보험료를 부담하였다면 당해 보험금은 역시 상속재산으로 보지 않는다(상증세법 집행기준 8-4-2).

---

123) 대법원 1999. 2. 12. 선고 98다44956 판결, 대법원 2010. 10. 28. 선고 2010다53754 판결 등 다수. 다만 학설은 법률의 규정에 의하여 인정되는 보험금청구권이라는 실과 손해배상청구권의 병존적 채무인수로 보는 설이 대립한다. 양 설의 실질적인 차이는 직접청구권의 소멸 시효기간에 관하여 상법 제662조를 적용할 수 있는지 여부에 있다. 박세민, 전거서 [註10], 640-645면.

124) 대법원 2005. 1. 14. 선고 2003다38573 판결 등.

125) 손영철·김종필, 전거논문 [註9], 211면도 같다.

반대로 상속인(미성년의 자녀)이 보험계약자 및 보험수익자로 보험에 가입하고 피상속인(父)이 피보험자로서 보험료를 불입한 경우에는, 자기를 위한 보험임에도 불구하고 해당 보험금이 상속재산으로 과세되어야 한다(서면4팀-102, 2007. 1. 9.). 이러한 결론은 상속세법 제8조 제2항의 규정에 비추어 당연하다고 하겠다.

다. 수익자가 상속인인지 여부는 불문함

수익자가 보험료불입자의 민법상의 상속인인 경우만이 아니라, 상속인 이외의 자인 경우에도 역시 상속세가 과세된다.<sup>126)</sup> 상속세법 제1조의 상속에는 유증이나 사인증여 또한 포함되기 때문이다.

라. 피상속인의 사망으로 인하여 지급되는 보험금일 것

1) 피상속인이 피보험자인 경우

생명보험으로서 피상속인이 피보험자인 경우가 이에 해당함은 의문이 없으며, 실제로 상속세법 집행기준 34-0-3<sup>127)</sup>도 이러한 취지로 설명하고 있다. 물론 이는 앞서 나.항에서 본 바와 같이 피상속인이 보험료를 불입하였음을 전제로 한다.

2) 피상속인이 보험수익자인 경우

126) 상속세법 집행기준 8-4-3은 이 경우 유증 등을 받은 것으로 보아 상속재산에 포함된다고 하고 있다.

127) 동 기준의 내용은 다음 표와 같다. 이 표에서 첫째 유형은 아예 재산의 무상이전이 없는 경우이고, 상속세법 제8조는 셋째 유형에 대해서만 적용되는데, “불문”의 보험수익자가 반드시 “불문”의 보험계약자와 동일인일 필요는 없다. 즉, 보험수익자와 보험계약자의 동일인 여부는 상속세법 제8조의 적용과 아무 관계가 없다.

| 피보험자 | 계약자 | 불입자  | 보험수익자 | 세법상 처리  |
|------|-----|------|-------|---|
| 피상속인 | A   | A    | A     | - 상속재산 아님<br>- 증여에 해당되지 않음  |
| 피상속인 | A   | A    | B     | - 상속재산 아님<br>- A가 B에게 보험금 증여                                      |
| 피상속인 | 불문  | 피상속인 | 불문    | - 수익자가 상속인이라면 상속세 과세<br>- 수익자가 상속인 이외의 자에 해당하는 경우 유증에 해당하여 상속세 과세 |

#### 가) 원칙

반면 피상속인이 단순한 보험수익자에 지나지 않는 경우는, 보험수익자의 사망은 보험사고에 해당하지 않아 보험금이 지급될 여지도 없으므로, 제8조가 적용되지 않는다.

다만 앞서 본 상법 제733조에 의하면<sup>128)</sup>, 보험존속 중 보험수익자가 사망하고, 보험계약자가 다시 보험수익자를 지정하기 전에 보험계약자도 사망하거나 보험사고가 발생하는 경우, 사망한 보험수익자의 상속인이 보험수익자로 확정된다. 따라서 이 경우는 일견 보험수익자의 사망으로 인하여 그 상속인이 보험금을 수령하는 것처럼 보일 수 있다. 그러나 이 경우에도 현실적으로 지급되는 보험금은 보험사고의 발생, 즉 피보험자의 사망으로 인하여 지급되는 것이고, 보험금 지급 전의 보험수익자의 지위 그 자체는 상속세법 제8조 또는 제34조에서 규정한 '보험금'은 아니다. 그러므로 보험수익자의 지위를 민법상 본래의 상속재산으로 볼 수 있는지는 별론으로 하더라도, 보험수익자인 피상속인의 사망에 대하여 상속세법 제8조가 적용되는 것은 아니다.

나아가 상법 제733조 제3항의 내용에 비추어보면, 보험수익자의 사망은 원칙적으로는 수익자를 재지정할 사유에 불과하고, 수익자의 지위가 상속재산이 되는 것도 아니라고 할 것이다.

#### 나) 동시사망추정의 경우

상법 제733조 제3항, 제4항이 적용되는 특수한 사례로서, 보험료불입자와 보험수익자가 서로 다르고, 이들이 모두 동시에 사망한 것으로 추정되어 보험수익자의 상속인이 보험금을 수령하는 경우에 대해, 종래 실무상 다소간의 논의가 있었다.

논의의 실익은 보험금을 보험수익자로부터의 상속재산으로 볼 것인지, 혹은 보험료불입자로부터의 의제상속재산으로 볼 것인지에 있는데, 상속세에 대해서도 누진세율(상증세법 제26조)이 적용되므로, 보험수익자의 상속인이 보험금 외에도 별도로 보험수익자 또는 보험료불입자로부터 본래의 상속재산으로서 상속받는 것이 있다면, 보험금을 누구의 상속재산으로 보느냐에 따라 누진세

---

128) 본고의 제1장 제1절 II. 3. 참조.

율의 적용에서 차이가 있을 수 있다.

동시사망추정의 경우 이론상으로는 우선 보험사고의 발생으로 보험수익자에게 보험금청구권이 발생하고, 그가 사망하면서 보험금청구권이 보험수익자의 상속인에게 상속되는 것으로 볼 수 있다. 이와 같이 본다면, 보험수익자는 보험료불입자의 출연에 의해 보험금을 수령할 수 있게 되나 이들 간에는 동시사망추정으로 인하여 상속이 개시되지 않으므로 결국 보험금은 상속세법 제34조에 따른 증여세 과세대상이 되며, 보험수익자의 상속인은 보험수익자로부터 본래의 상속재산으로서 보험금청구권을 상속받게 된다. 따라서 보험수익자가 보험금에 대해 납부하여야 할 증여세 상당액은 공과금(상속세법 제14조 제1항 제1호)으로서 상속재산가액에서 공제되는 대신, 보험수익자의 상속인은 보험수익자의 증여세 납세의무를 승계하게 된다(국세기본법 제24조 제1항). 실제로 과거의 행정해석 중에는 이러한 입장에 따른 것도 있었다.<sup>129)</sup>

그러나 이후 판례는 이 경우의 보험금 역시 제8조의 의제상속재산으로 보아 보험료불입자로부터의 상속재산으로 과세하여야 한다는 입장을 취하였고<sup>130)</sup>, 이에 따라 현재의 과세실무 또한 보험료불입자와 보험수익자가 동시에 사망한

---

129) 서일46014-10678, 2003. 5. 28. 이 사안은 딸이 자신을 피보험자로, 손자녀를 보험계약자 및 보험수익자로 각 지정하여 보험계약을 체결하고 보험료는 손자녀들의 부(父), 즉 사위가 불입한 것이다. 이들이 모두 동시에 사망하여 자녀들의 외조모가 보험수익자의 상속인으로서 보험금을 수령하게 되자, 해당 보험금을 ① 피보험자인 딸의 상속재산으로 보아야 하는지, ② 보험료불입자인 사위의 상속재산으로 보아야 하는지, ③ 보험수익자인 손자녀들의 상속재산으로 보아야 하는지 여부가 문제되었는데, 이에 대해 국세청이 “귀 질의의 경우 보험금수취인으로 지정된 자가 보험료불입자로부터 당해 보험금을 증여받은 것으로 보아 증여세를 과세하고, 당해 보험금을 보험금수취인으로 지정된 자의 상속재산에 포함시키고 증여세를 공과금으로 공제하여 그의 상속인에게 상속세를 과세함이 타당”하다고 회신한 것이다.

130) 대법원 2007. 11. 30. 선고 2005두5529 판결. 그 이유에 대해 위 판결은 상법 제733조 제4항에 의하여 보험수익자의 상속인이 보험금을 수령하는 경우에도 이를 사법(私法)상으로는 상속인의 고유재산으로 보기 때문(대법원 2004. 7. 9. 선고 2003다29463 판결)이라고 하고 있다.

이 판결은 위 서일46014-10678 사안과 거의 유사하나 사위가 아닌 딸이 보험료를 불입하였다는 점이 다를 뿐이다. 외조모인 원고는 보험료불입자인 딸로부터 받은 다른 상속재산에 쟁점보험금을 포함하여 상속세를 신고·납부한 후 해당 보험금이 외손자녀들(사망 당시 미성년자였으므로 보험금 외의 다른 상속재산은 거의 없었던 것으로 보인다)로부터의 상속재산이라고 주장하며 상속세의 환급을 요구하는 경정청구를 하였으나 거부당한 후 소를 제기하였다. 1심(창원지법 2004. 9. 16. 선고 2004구합1788 판결)은 원고의 주장대로 쟁점보험금이 보험수익자인 손자녀들로부터의 본래의 상속재산이라고 보았으나, 2심(부산고법 2005. 5. 20. 선고 2004누4284 판결) 및 대법원은 모두 보험료를 불입한 딸로부터의 상속세법 제8조에 따른 의제상속재산이라고 보았다. 각 견해의 논거 등에 대한 자세한 설명은 조일영, 전제논문 [註40], 618-619면 참조.

것으로 추정되는 경우 보험료불입자로부터 보험수익자의 상속인이 곧바로 보험금을 상속받은 것으로 본다. 따라서 보험수익자에 대한 증여세는 과세하지 않는다(상증세법 집행기준 34-0-4).

### 3) 피상속인이 피보험자 아닌 보험계약자인 경우

피상속인이 보험계약자로서 보험료를 불입하였으나 피보험자가 아닌 경우에는, 그의 사망으로 인하여 보험금이 지급되는 것은 아니나, 보험계약자의 지위 및 그에 따르는 권리의 승계 문제가 발생한다. 상증세법이나 생명보험표준약관에는 이에 관해 특별한 규정이 없으나, 일단 상법은 보험계약자의 사망을 보험계약의 해지 또는 당연한 종료사유로 규정하고 있지는 않다. 오히려 상법 제733조 제2항 단서는 특약에 의하여 보험계약자의 상속인이 보험계약자가 갖는 보험수익자의 지정·변경권을 행사할 수 있는 가능성을 인정하고 있다.

따라서 적어도 개별 보험계약에서 상속인으로 보험계약자의 명의를 변경하는 것을 인정하고 있는 한, 상속인이 보험계약자의 지위를 승계하는 데에는 아무 문제가 없다. 그런데 보험계약자의 지위는 그 자체로 재산상의 가치를 갖는 것이므로 이를 상속인 등이 승계한 경우 그에 대해 상속세를 과세할 수 있는지 여부가 문제된다.

그런데 이러한 문제는 보험계약자가 자신의 의사로 보험계약자의 명의를 변경하여 준 경우에도 유사하게 나타나므로(다만 이 경우는 증여세 과세 여부가 쟁점이 된다), 제5장 제2절 III.에서 함께 보도록 한다.

### 4) 피상속인이 단순한 보험료불입자인 경우

끝으로 피상속인이 보험료를 불입하였으나 보험계약자도 피보험자도 아닌 경우가 있을 수 있다. 이 경우 피상속인의 사망으로 인하여 보험금이 지급되는 경우가 아니므로 상증세법 제8조 제2항은 적용될 수 없고, 나중에 보험금이 지급되는 시점에 비로소 이미 사망한 피상속인으로부터 보험금을 상속 혹은 증여받은 것으로 간주하는 것도 이론상 곤란하다. 보험료불입자의 상속인들이 보험계약에 관한 어떠한 권리를 승계하는 것도 아니다.

이 문제를 정면으로 다루고 있는 판례나 행정해석은 존재하지 않는 것으로 보인다. 뒤에서 볼 일본 상속세법(相続稅法)은 보험계약자가 보험료불입자로부터

터 보험계약상의 권리를 상속받은 것으로 간주하고 있으나(같은 법 제3조 제1항 제3호, 제4호), 우리법에는 이와 같은 규정이 없으므로, 현행법의 해석론으로는 보험계약자가 본래 납부하여야 할 보험료를 보험료불입자가 생전에 대납하여 준 것으로서 보험계약자에 대한 사전증여재산(상증세법 제13조 제1항)으로 처리할 수 있을 것으로 보인다.<sup>131)</sup>

### 3. 효과

이상의 각 요건을 모두 충족하는 보험금은 상속재산으로서 과세된다. 상속재산으로 인정되는 금액은 보험금 중 전체 보험료에서 피상속인이 불입한 보험료의 비율에 상응하는 금액이다(상증세법 시행령 제4조).

피상속인이 부담한 보험료의 계산은 보험증권에 기재된 보험료에 의하고, 보험계약에 의하여 피상속인이 지급받은 배당금 등으로서 보험료에 충당한 것이 있을 경우, 그 충당한 보험료 상당액은 피상속인이 부담한 보험료에 포함된다(상증세법 집행기준 8-4-4).

한편, 피상속인이 교통사고 등으로 사망하여 그 유족인 상속인이 보험회사로부터 수령하는 위자료 성격의 보상금에 대하여는 상속세가 과세되지 않는다(재산세과-15, 2011. 1. 7., 서일46014-10149, 2002. 2. 4., 재삼46014-2691, 1995. 10. 12). 위 행정해석들은 이유를 명시하고 있지 않으나, 앞서 제2장 제2절 II. 1.에서 본 대로 위자료를 소득세 과세대상으로 보지 않는 것과 무관하지 않다고 생각된다. 상증세법 제8조의 문언만 놓고 볼 때는 위자료조로 지급된 보험금을 특별히 제외할 이유가 없으나, 피보험자인 보험수익자가 자기를 위한 보험계약에 따라 수령한 위자료 성격의 보험금은 앞서 본 바와 같이 소득세 과세대상이 되지 않는다. 그렇다면 타인을 위한 보험계약이라는 이유로 피보험자의 상속인들에게 위자료 명목으로 지급되는 보험금에 대해 상속세를 과세하는 것은, 보험사고로 인한 손해를 전보한다는 보험계약 본래의 취지에 반할

---

131) 보험계약자가 보험료불입자의 상속인이 아니더라도 사전증여재산을 상속재산에 가산할 수 있다(상증세법 제13조 제1항 제2호). 다만 보험계약자가 보험료불입자의 상속인이나 수유자가 아닌 경우에는 상속세 납세의무를 부담하지 않으므로(상증세법 제3조 제1항), 보험료의 대납으로 이익을 본 보험계약자는 보험료에 대해 생전에 증여세를 납부하지 않은 한(우리법이 보험금 과세방식을 채택하고 있는 이상 가능성은 낮다) 전혀 세금을 내지 않는 결과가 되고, 상속재산가액의 증가로 인한 누진세율의 부담은 보험료불입자의 상속인들만이 떠안는 결과가 된다.

수 있는 것이다.

### III. 상속세법 제34조 : 보험금의 증여

#### 1. 의의 및 입법취지

상속세 및 증여세법 제34조(보험금의 증여)

- ① 생명보험이나 손해보험에서 보험금 수령인과 보험료 납부자가 다른 경우에는 보험사고가 발생한 경우에 보험금 상당액을 보험금 수령인의 증여재산가액으로 하며, 보험계약 기간에 보험금 수령인이 타인으로부터 재산을 증여받아 보험료를 납부한 경우에는 그 보험료 납부액에 대한 보험금 상당액에서 그 보험료 납부액을 뺀 가액을 보험금 수령인의 증여재산가액으로 한다.<sup>132)</sup>
- ② 제1항은 제8조에 따라 보험금을 상속재산으로 보는 경우에는 적용하지 아니한다.
- ③ 제1항을 적용할 때 보험료 중 일부를 보험금 수령인이 납부하였을 경우에는 보험금에서 납부한 보험료 총액 중 보험금 수령인이 아닌 자가 납부한 보험료액이 차지하는 비율에 상당하는 금액만을 증여재산가액으로 한다.

보험수익자와 보험료불입자가 다른 경우 재산의 이전이 있는 것으로 보아 증여세를 부과하는 근거는, 바로 앞에서 본 상속세법 제8조와 마찬가지로, 실질과세의 원칙에서 찾을 수 있다. 보험계약을 이용한 부의 무상이전에 대해 과세를 행할 필요성은 보험료불입자의 사망이 아닌 다른 이유로 보험금이 지급되는 경우에도 마찬가지로 인정되기 때문이다. 나아가 제34조 제1항이 보험계약자가 아니라 “보험료 납부자”를 기준으로 하고 있는 것도 실질과세원칙의 반영으로서 제8조 제2항과 궤를 같이하는 것이다. 제34조 제1항 전단의 입법취지는 이러한 견지에서 쉽게 이해할 수 있다.

그런데 제1항 후단은 이와 별도로 보험계약기간 중에 보험금 수령인이 타인으로부터 재산을 증여받아 보험료를 납부한 경우, 그 증여받은 재산 자체에 대해 증여세를 부과하는 것과는 별도로, 해당 보험료에 상응하는 보험금에서

---

132) 과거에는 “... 증여한 것으로 본다”라고 하여 증여의제조항의 형식을 취하고 있었으나, 2003년 12월 30일 상속세법 개정(법률 제7010호)으로 상속세법 제2조 제3항, 제4항의 이른바 완전포괄주의 조항이 신설되면서, 증여재산가액에 관한 예시규정으로 바뀌어 현재에 이르고 있다.



보험료를 뺀 금액을 증여재산으로 보도록 하고 있다. 즉, 자기를 위한 보험계약의 보험차익을 증여세 과세대상에 포함하고 있는 것인데, 이는 상증세법 제 8조에서는 찾아볼 수 없는 내용이다.

## 2. 보험금 과세방식과 상증세법 제34조 제1항의 관계

### 가. 상증세법 제34조 제1항 전단의 해석

그런데 상증세법 제34조 제1항 전단은 (보험계약자가 아닌) 보험료불입자와 보험수익자가 다를 것을 요건으로 하고 있다. 따라서 미성년자를 보험계약자 겸 보험수익자로 하고 부모가 보험료를 불입하여 주는 경우와 같이 자기를 위한 보험계약에 대해서도 위 규정이 적용될 수 있다. 보험금 과세방식에 따른다면 이러한 결론은 자연스럽다. 문제는 보험료불입자를 어떠한 기준으로 판단할 것인지에 있다.

판례<sup>133)</sup>상으로는 상증세법 제34조 제1항 전단의 해석과 관련하여 보험료불입자를 누구로 볼 것인지가 문제된 사례가 있다.

이 사건은 1995년 당시 대학생으로서 소득이 없었던 원고 명의로 계약된 저축성보험의 보험료 5억원이 원고 명의로 불입되었고, 이후 2000년에 원고가 약 7억 8,000만원 상당의 보험금을 수령하였는데, 과세관청이 원고의 부친을 위 보험료의 실질적인 불입자라고 하여 제34조 제1항<sup>134)</sup>에 따라 과세한 것이다. 원고는 자신이 재산을 증여받아 보험료를 납부한 것이라고 주장하며 과세처분의 취소를 구하였으나, 국세심판원(조심2009서3373, 2009. 12. 31.) 및 1심 법원(서울행정법원 2010. 6. 4. 선고 2010구합13760 판결)은 원고가 보험계약 체결 당시 거액의 보험료를 납부할 경제적 능력이 없었고 부친이 원고의 모든 재산을 관리하고 있었으며, 원고가 보험료 불입 당시 위 5억원에 대해 증여세 신고를 하지도 않았고, 그 밖에 달리 부친으로부터 보험료 상당의 현금을 증여받아 보험료로 납부하였다고 볼 증거도 없음을 들어 원고의 청구를 기각하

133) 서울고법 2010. 11. 26. 선고 2010누19722 판결(대법원 2011. 4. 28. 선고 2011두792 판결로 심리불속행 기각).

134) 이 사건에서 적용된 구 상증세법(2000. 12. 29. 법률 제6301호로 개정 전의 것)은 아직 제 34조 제1항 후단이 신설되기 전이었다. 이 판결에서 인정된 사실관계만으로는 원고가 보험계약기간 중에 재산을 증여받아 보험료를 납부한 것인지 불분명하여, 현행법 하에서도 상증세법 제34조 제1항 후단이 적용될 수 있을지 여부는 단정하기 어렵다.

였다.

그러나 항소심은, 상증세법 제34조 제1항에 따라 “보험금수취인과 보험료불입자가 동일인인지 여부를 판단함에 있어서는 단지 보험료불입액의 자금 출처만을 형식적으로 파악할 것이 아니라 보험금수취인과 보험료불입자와의 관계, 보험계약의 체결과 보험료 불입행위 과정에서 추단되는 당사자들의 의사, 보험료의 법률상 불입의무자 등을 종합하여 판단하여야 할 것”이라고 하면서, 결론적으로는 “상법상 보험계약자가 보험료 불입의무를 부담하므로(상법 제638조) 일반적으로는 보험료불입자를 특정함에 있어 그가 보험계약자인지 여부를 기준으로 판단하여야 할 것인데, 이 사건의 경우 이 사건 보험계약의 계약자는 [원고의 부친]이 아닌 원고인 점”을 들어, 다른 증거가 없는 한 보험계약자인 원고가 재산을 증여받아 보험료를 납부한 것으로 봄이 상당하다고 판단하여 원고의 청구를 인용하였다.<sup>135)</sup>

결국 위 판례는 사적 자치의 원칙을 존중하여 당사자가 선택한 법형식을 우선하는 해석을 한 것인데, 이러한 관점에 서면 보험계약자 자신의 명의로 불입된 보험료에 대해서는 다른 특단의 사정이 없는 한 보험계약자와 별도의 보험료불입자가 납부한 것이라고 보기 어려울 것이다. 나아가 이러한 결론은 상증세법 제8조 제2항의 해석에 있어서도 마찬가지로 적용될 수 있다.

#### 나. 보험금 과세방식과 상증세법 제34조 제1항 후단

그런데 이러한 결과는 사법(私法)상 형식에 불구하고 보험료불입자와 보험수익자가 다른 경우 보험금을 상속재산 또는 증여재산으로 의제하는 보험금 과세방식과는 거리가 있는 것이다. 다시 말해, 제34조 제1항 전단을 위 판례와 같이 해석하는 경우에는, 보험금을 받을 사람을 보험계약자로 내세워 계약을

---

135) 흥미로운 점은 1심에서는 “원고가 부친으로부터 이 사건 보험계약상 보험료상당액을 지급받아 이를 보험료로 납입하였음을 인정할만한 금융자료가 없는 점”을 들어 원고의 청구를 기각하였으나, 항소심은 반대로 “원고의 부친이 이 사건 보험계약의 보험금수취인을 원고로 하고 직접 이 사건 보험료를 불입하였음을 인정할 만한 증거가 없는 점”을 원고 청구를 인용하는 논거로 삼았다는 것이다. 즉, 어느 쪽으로도 분명히 사실을 인정할 만한 증거는 없었던 것이다.

이 사건의 핵심은 형식상 보험계약자 겸 수익자의 명의로 불입된 보험료에 대해서 명의로도 불구하고 사실상 다른 불입자에 의해 불입된 것이라고 인정할 수 있는가 하는 것이었는데, 결국 항소심은 다른 특별한 증거가 없는 한 보험계약자 자신이 보험료를 불입한 것으로 인정하여야 한다고 판시한 셈이다.

체결하게 한 다음 그에게 보험료 상당의 재산을 주어 보험료를 납부하게 함으로써 증여세 과세를 간단히 회피할 수 있고, 그 결과 보험금 과세방식의 원칙은 상당 부분 형해화될 수밖에 없다.

물론 보험료를 납부하도록 수증자에게 증여한 재산(현금 등)에 대해서는 당연히 증여세가 과세되는 것이고<sup>136)</sup>, 재산의 수증자가 실제로 자신의 의사와 판단에 기하여 보험계약을 체결하기로 결정하고 단지 증여받은 재산으로 보험료를 납부한 것일 뿐이라면, 보험금을 증여재산으로 간주하는 것이 오히려 실제의 법률관계에 반한다고도 볼 수 있다.

그러나 수증자가 자신의 의사로 보험계약을 체결한 것인지, 아니면 증여세 회피를 위한 증여자의 계획에 따라 보험계약자의 명의만 수증자로 한 것인지를 구분하는 것은 용이하지 않다. 나아가 이미 제1절 II.에서 본 바와 같이 현행 소득세법상 보험금에 대해서는 소득세가 과세되지 않는 부분이 적지 않으므로, 이처럼 증여자 및 수증자의 의사 여하에 따라 과세방식을 달리할 경우에는 현실적으로 보험차익에 대해 상당한 과세의 공백이 발생하게 된다.<sup>137)</sup>

상증세법 제34조 제1항 후단은 이러한 문제에 대해 보험금 과세방식에 입각하여 제시된 해결책으로 볼 수 있다. 즉, 보험금 과세방식을 전제로 “보험계약 기간 중에 재산을 증여받아 보험료를 납부”하는 경우에는 실질적으로 타인이 보험료를 불입한 것과 동일하게 보아도 무리가 없다고 생각하여, 이러한 요건을 충족하는 보험차익을 일률적으로 증여재산으로 의제하고 있는 것이다.

그런데 다른 한편으로, 상증세법 제34조 제1항에 후단에 의하여 증여재산으로 의제되는 보험차익은 본래 소득과세의 대상이다. 즉, 이 조항은 소득과세의 대상을 증여세 과세대상으로 전환한 것인데, 이 점에서 바로 다음의 IV.에서

---

136) 이와 관련하여 국심2006광3459, 2007. 9. 5.에서는 “쟁점금액이 청구인(상속인)의 명의로 불입된 보험료의 형식을 취하고 있다 할지라도 그 규모나 실질에 있어서는 일반적인 보장성보험의 보험료불입액이 아닌 저축성보험의 보험료불입액으로 예금자산과 동일한 것으로 보이므로 피상속인이 사전에 청구인에게 현금을 증여한 것으로 봄이 사실관계에 합당하다”고 하여, 마치 저축성보험과 보장성보험 간에 제34조 제1항의 적용과 관련하여 차이가 있는 것처럼 실시하고 있다. 그러나 위 사안은 소득이 없는 청구인 명의로 불입된 보험료를 청구인의 배우자인 피상속인이 현금으로 증여한 사전증여재산으로 인정하여, 그 각 보험료 불입시점에 증여가 이루어졌다고 보아 과세한 것이다. 저축성보험의 경우 보험료가 고액이므로 증여 사실을 추인하기에 더 용이하겠지만, 가사 청구인 명의의 보험이 보장성보험이었다고 해도 법리상 다를 것은 없다.

137) 다만 2013년 1월 18일 입법예고된 소득세법 개정안에 의해 보험차익에 대한 소득세 과세의 범위가 상당히 확대되었음은 이미 제1절 II. 4.에서 본 바와 같다.

불 제42조 제4항과도 유사한 점이 있다. 이처럼 소득과세 대상에 증여세를 과세하는 경우에 제기될 수 있는 문제는 제5장 제1절 IV. 2.에서 다시 보기로 한다.

### 3. 요건

#### 가. 생명보험 또는 손해보험의 보험금일 것

보험금의 범위에 소득세법 시행령 제25조 제2항 제2호, 제3호에서 열거한 일정한 공제계약 등에 따라 지급된 공제금 등이 포함되는 것은 상증세법 제8조의 경우와 같다(상증세법 기본통칙 34-0...1 제2항).

제8조에서와 마찬가지로 이 요건과 관련하여 가장 문제되는 점은 상해보험의 보험금이 포함되는가 하는 것인데, 제5장 제2절 I.에서 보기로 한다.

#### 나. 보험료불입자와 보험수익자가 다를 것

##### 1) 실질에 따른 판단

제34조의 적용에 있어서는 보험계약자가 누구인지, 혹은 피보험자가 누구인지는 불문한다. 따라서 보험계약상 보험계약자와 보험수익자가 다르더라도 보험수익자가 실질적으로 보험료를 불입한 경우에는 증여세를 과세하지 않는다(상증세법 집행기준 34-0-5). 또한 보험수익자는 실제로 보험금이 귀속되는 자를 말하며, 형식상 보험수익자로 지정되어 있더라도 그에게 실질적으로 보험금이 귀속되지 않는 경우에는 실질적으로 보험금이 귀속되는 자가 증여세의 납세의무자가 된다.<sup>138)</sup>

제34조 제1항 전단이 실질과세의 원칙을 반영한 규정이므로 실제로 보험료를 불입하고 보험금을 수령한 자를 기준으로 과세 여부를 판단하는 것은 당연한 법리라 하겠다.

##### 2) 보험계약기간 중에 재산을 증여받아 보험료를 불입한 경우

---

138) 대법원 2012. 6. 14. 선고 2010두14459 판결, 일본의 판례도 같다. 大阪高裁 昭和39(1964). 12. 21. 行裁例集 15卷12号2331頁(金子宏、租稅法(第17版)、弘文堂、2012、545면에서 재인용).

이 경우에는 보험수익자가 보험료를 불입하더라도 보험수익자와 보험료불입자가 다른 경우와 마찬가지로 증여세 과세대상이 된다는 것이, 상속세법 제34조 제1항 후단의 내용이다.

상증세법 제34조 제1항 후단의 입법취지에 대해서는 2.에서 이미 설명한 바와 같다. 이 조항은 2002년 12월 18일 상속세법 개정(법률 제6780호, 2003. 1. 1. 시행)으로 처음 신설되었으며, 그 당시에는 ‘금전’을 증여한 경우만을 규정하고 있었으나, 이후 2003년 12월 30일 개정으로 ‘금전’이 ‘재산’으로 바뀌어 현재에 이르고 있다.<sup>139)</sup>

다만 제34조 제1항 후단은 문언상 “보험계약기간”에 재산을 증여받아 보험료를 납부한 경우의 보험차익만을 적용대상으로 하고 있으므로, 이러한 요건을 충족하지 못하는 보험차익에 대해서는 위 조항이 적용될 수 없다. 다른 조항, 특히 포괄적 증여개념에 관한 상속세법 제2조에 의해 과세할 수 있는지의 문제는 제5장 제2절 II.에서 다시 보기로 한다.

### 3) 피보험자의 사망으로 인한 보험금에도 상속세법 제34조 제1항 후단이 적용되는지

보험계약자가 자기를 위한 보험계약을 체결하고 피보험자로부터 증여받은 재산으로 보험료를 불입하다가 피보험자의 사망으로 보험금을 지급받은 경우에는, 형식상 보험계약자가 피상속인과 동일하므로 상속세법 제8조 제1항이 적용될 수는 없다. 그리고 이미 보았듯이 제8조에는 제34조 제1항 후단에 상응하는 규정이 없다.

이에 이러한 보험금은 제8조에 의하여 상속재산으로 의제되지 않는 보험금으로서 제34조 제1항 후단의 적용대상이 되고, 따라서 피보험자의 사망으로 인하여 지급된 보험금임에도 증여세가 과세된다고 설명하는 견해도 있다.<sup>140)</sup>

생각건대, 이러한 설명에는 다소 의문의 여지가 있다. 상속세법 제8조 제2항

---

139) 이와 같이 개정된 이유는, 상장시세차익이나 합병시세차익의 경우 상장 또는 합병전 3년 내 증여받은 ‘재산’으로 비상장주식을 취득하여 상장 또는 합병한 경우 증여세 과세대상으로 규정하고 있으므로 이와 형평을 감안하여 보험료를 증여받은 금전 외에 증여받은 재산으로 불입한 경우도 과세대상으로 확대한 것이라고 한다. 개정세법해설(2004, 출처 <http://taxinfo.nts.go.kr>) 중 ‘상속세 및 증여세법’ 항목의 I. 4. (3) ‘개별 예시규정의 과세범위 확대’ 참조.

140) 손영철·김종필, 전계논문 [註9], 226면. 다만, 실제로 이러한 사안을 다룬 조세심판례나 행정해석은 발견하지 못했다.

의 “피상속인이 ‘실질적으로’ 보험료를 납부”하였다는 문언을 보다 넓게 해석하면 이 경우는 보험료 상당의 재산을 증여한 피보험자가 실질적으로 보험료를 납부한 것으로 볼 여지도 있기 때문이다. 특히 2013년 1월 1일 개정으로 신설된 상속세법 제4조의2는 증여세뿐 아니라 상속세에 대하여도 “경제적 실질”에 따른 과세를 규정하고 있으므로 이러한 해석의 여지가 더욱 넓어졌다고 할 것이다.

그러나 이러한 해석의 문제점은 역시, 조세회피를 위해 자기를 위한 보험계약의 형식을 갖춘 경우와 보험계약자가 자기의 의사에 따라 보험계약을 체결한 경우를 분간하는 것이 현실적으로 용이하지 않다는 것이다. 제8조 제2항은 제34조 제1항 후단과 같이 획일적인 기준에 따라 보험금을 상속재산으로 의제하는 규정은 아니기 때문에, 앞서 본 서울고법 2010누19722 판결과 같이 사적 자치의 원칙을 존중하는 해석론 하에서는, 자기를 위한 보험계약의 형식을 갖추고 있는 경우 과세관청이 타인이 실질적으로 보험료를 부담하였음을 입증하여 제8조 제2항을 적용하는 것이 쉽지 않을 것이다.

#### 다. 보험사고의 발생

##### 1) 기본통칙 및 행정해석상의 보험사고의 개념

동조에서 말하는 보험사고의 개념을 상속세법은 명확하게 정의하고 있지 않다. 보험약관에 정한 보험사고가 이에 해당함은 의문이 없으나, 그 외에 만기 도래, 혹은 심지어 계약의 실효나 해지도 포함되는지 여부가 종래 논의되어 왔다.

통칙상으로는 상속세법 제34조 제1항의 보험사고에 “만기 보험금 지급의 경우를 포함”하는 것으로 규정되어 있다(상속세법 기본통칙 34-0·1 제1항). 나아가 통칙상 명문의 규정은 없으나 행정해석상으로는 계약의 실효나 해지로 인한 환급금의 발생 또한 이에 포함되는 것으로 보고 있다(재산세과-824, 2009. 4. 29.)<sup>141)</sup>.

---

141) 이 사안은 보험계약자, 피보험자 및 수익자의 명의변경이 가능한 생명보험에 대해, 당초 부친의 명의로 계약하였다가 이후 계약자, 피보험자 및 수익자를 자녀의 명의로 변경하고 자녀가 보험료를 불입하던 중 중도인출하거나 중도해지하여 환급금을 지급받은 경우, ① 보험금이 지급되는 경우와 마찬가지로 해지 등에 의하여 환급금을 지급받은 시점을 증여시점

## 2) 보험사고인 만기도래와 만기환급의 구별

물론 기본통칙 그 자체는 법규성을 갖지 않으므로<sup>142)</sup>, 통칙 규정의 존재가 곧바로 과세의 근거가 될 수는 없다. 이에 보험사고의 개념은 이른바 차용개념으로서 상법 및 보험업법에 규정된 것과 달리 해석할 수 없으므로, 만기환급 등은 보험사고에 포함될 수 없고, 그와 달리 규정한 상증세법 기본통칙 규정은 잘못이라는 주장도 제기된다.<sup>143)</sup>

그러나 기본통칙에서 이른바 생존보험이나 생사혼합보험을 전제로 만기보험금 지급을 상증세법 제34조 제1항의 보험사고에 포함시키고 있는 것은 아무런 문제가 되지 않는다. 만기도래라는 ‘보험사고’를 이유로 지급되는 만기보험금과 보험사고의 불발생으로 인한 만기환급금은 구별되는 것이기 때문이다.

즉, 보험업법 제2조가 생명보험에 대해 “위험보장을 목적으로 사람의 생존 또는 사망에 관하여” 보험금의 지급을 약정하는 계약으로 정의하고 있는 데에서도 알 수 있듯이, 피보험자의 사망뿐 아니라 만기시까지의 생존도 생명보험의 보험사고에 포함될 수 있는 것이며, 현실적으로도 다수의 생명보험이 생존과 사망 모두를 담보하는 생사혼합보험의 형태로 체결되고 있다. 그런데 이러한 생사혼합보험계약에서 만기시까지의 피보험자의 생존을 이유로 지급되는 금원은, 만기환급금이 아니라 피보험자의 사망 외에 보험계약이 예정한 또다른 보험사고로 인하여 지급되는 ‘보험금’인 것이다.

결국 논란의 여지가 있는 부분은 만기시까지의 생존을 보험사고로 정하고 있지 않은 사망보험이나 상해보험 등의 만기환급금으로 한정되는데, 세법 목적상 보험료불입자가 아닌 타인이 수령하는 만기환급금에 대해 과세할 필요성이 있다고 하더라도, 보험계약에 따라 부보(付保)되는 사고는 보험계약의 체결 당시 확정된 범위 내의 사고로 한정된다<sup>144)</sup>는 점에서, 보험사고의 범위를 과세 목적상 임의적으로 확대할 수는 없다.

그러므로 만기도래를 보험사고로 보아 만기환급금에 대해 상증세법 제34조

---

으로 보아야 하는지, ② 계약자 및 수익자 명의를 변경한 시점에 이미 증여가 있었던 것으로 보아 그 당시의 보험계약을 시가로 평가하여 증여세 및 (신고불성실 및 납부불성실)가산세를 부과하여야 하는지에 관한 것이었는데, 국세청은 ①설이 타당하다고 회신한 것이다.

142) 대법원 2007. 2. 8. 선고 2005두5611 판결

143) 문진혁, 전계논문 [註4], 86-88면.

144) 박세민, 전계서 [註10], 122, 127면. 양승규, 전계서 [註6], 101면.

제1항을 적용할 수는 없을 것이며, 마찬가지로 보험계약의 중도해지 또한 보험사고에 해당할 수 없는 것이다.<sup>145)</sup>

라. 제8조의 적용대상이 아닐 것

따라서 보험료불입자가 피보험자이고 그의 사망으로 보험금이 지급되는 경우에는, 보험수익자와 사망한 보험료불입자 간에 민법상의 상속관계가 있는지 여부에 관계없이, 제34조는 적용될 여지가 없다.

반면 보험료불입자가 피보험자가 아닌 경우에는 그가 사망하더라도 보험금이 지급되는 것이 아니므로 제34조는 물론 제8조도 적용되지 않는다.<sup>146)</sup> 결국 제34조는 주로 만기보험금이나 사망보험금으로서 피보험자와 보험수익자 외의 타인이 보험료를 불입한 보험금에 대해 적용될 것이다.

다만, 어느 경우든 제34조에 따라 증여자로서 되는 보험료불입자가 장차 사망하면 해당 보험금은 사전증여재산으로서 상속재산가액에 가산되므로, 보험수익자가 보험료불입자의 상속인 또는 수유자(受遺者)로서 상속세 납부의무를 지는 경우에는 해당 보험금에 대해 제8조를 적용하는 것이나 동일한 결과가 된다.

#### 4. 효과

가. 증여재산가액에 포함

이상의 각 요건을 충족한 보험금은 보험료불입자의 보험수익자에 대한 증여재산으로서 증여세가 과세된다. 물론 제8조에서와 마찬가지로 보험금 중 증여

---

145) 다만 이와 관련하여 문진혁, 전게논문 [註4], 87면은 보험실무상 보험계약자가 만기환급금이나 해약환급금에 대한 권리를 가지므로, 이러한 환급금에 대하여는 보험료불입자와 보험수익자가 다른 경우가 있을 수 없어 보험과 관련된 부의 무상이전이 발생하지 않고, 따라서 통칙 34-0-1 제1항은 이론상 타당하지 않을 뿐 아니라 실효성도 없는 규정이라고 한다.

그러나 이들 환급금의 수령권자를 반드시 보험계약자로 정하여야 하는 것도 아니며, 주 141)의 행정해석에서 보는 바와 같이 보험계약기간 중 보험계약자(및 보험수익자)의 명의를 변경하여 변경된 보험계약자가 환급금을 수령할 수도 있으므로, 실효성이 없다는 주장은 적절치 않다.

146) 이와 관련하여 상증세법 집행기준 34-0-2는 “보험료 납부자와 보험금 수령인이 다른 경우 보험료 납부자의 사망으로 상속이 개시되는 경우 당해 보험금은 상속재산으로 보아 상속세가 과세된다”고 하고 있으나 이는 보험료 납부자가 곧 피보험자인 경우, 즉 그의 사망으로 현실적으로 보험금이 지급되는 경우로 한정하여 해석되어야 할 것이다.



세가 부과되는 부분은 보험료불입자가 불입한 보험료에 상응하는 부분에 한정된다.

제34조 제1항 후단이 적용되는 경우, 타인으로부터 재산을 증여받아 불입한 보험료에 상응하는 보험금에서 해당 보험료 상당액을 차감한 금액, 즉 보험차익이 그 타인으로부터의 증여재산으로 간주됨은 이미 언급한 바와 같다.

다만 제34조에 따라 보험금이 증여된 것으로 보는 시기는 실제 보험금 수취일이 아니라 보험증권 등에 기재된 보험사고가 발생한 시점이 된다. 이는 보험사고 발생시점에 이미 보험금을 지급받을 권리가 법률상 확정되었다고 보기 때문이다.<sup>147)</sup>

나. 비과세 : 장애인을 보험수익자로 하는 경우

다만, 이상의 요건을 모두 충족하여 증여세 과세대상이 되는 경우에도 보험수익자가 장애인복지법 제32조에 따라 등록한 장애인 및 「국가유공자 등에 우 및 지원에 관한 법률」 제6조에 따라 등록한 상이자인 경우로서 연간 4,000만원 한도 내의 보험금은 증여세를 과세하지 않는다(상증세법 제46조 제8호, 동법 시행령 제35조 제6항).

이 조항은 타인이 보험계약을 체결하여 보험료를 불입하면서 장애인을 보험수익자로 하거나, 장애인에게 금전 등 재산을 증여하여 장애인이 자기 명의로 보험계약을 체결하고 보험료를 불입하는 등, 보험수익자가 장애인이 아닐 경우 보험금에 대해 상증세법 제34조나 제2조, 제42조에 의해 증여세가 과세될 수 있는 모든 경우에 적용된다.<sup>148)</sup>

여기에서 말하는 보험금은 보험료불입액이 아닌 보험사고 발생시 실제 수령하는 보험금을 말한다(재산세과-670, 2010. 9. 7., 재산세과-429, 2009. 10. 9.). 그리고 보험금을 연금형태로 수령하는 경우에는 연금지급개시일(보험사고일) 현재의 가치로 평가한 총 연금지급액이 4,000만원을 넘는지 여부가 아니라, 매년 지급받는 연금액이 4,000만원을 넘는지 여부에 따라 판단한다(재산세과-357, 2010. 6. 3.).

한편 제46조는 비과세 ‘증여재산’에 관해서만 규정하고 있고, 비과세 상속재

147) 박훈·채현석, 상속·증여세 실무 해설(2012년 개정증보판), 삼일인포마인, 2012, 785면.

148) 김동환, 전계논문 [註4], 52-53면.

산에 관한 제12조 및 동법 시행령 제8조는 이와 같은 내용을 두고 있지 않으므로, 피보험자의 사망으로 장애인인 보험수익자가 보험금을 지급받은 경우에는 상속세를 과세하는 데에 법문상으로는 별다른 제약이 없다. 그러나 피보험자가 사망한 경우 오히려 유족인 장애인의 생계를 보장할 필요성이 더 클 수 있다는 점에서 입법론적으로는 타당하지 않다고 생각된다.

#### IV. 상속세법 제2조 제3항, 제4조의2, 제42조 제4항 : 재산을 증여받아 보험계약을 체결하는 경우

##### 1. 의의 : 포괄적 증여개념의 도입과 제42조 제4항의 신설

상중세법 제2조(증여세 과세대상)

(①, ②항 생략)

③ 이 법에서 “증여”란 그 행위 또는 거래의 명칭·형식·목적 등과 관계없이 경제적 가치를 계산할 수 있는 유형·무형의 재산을 직접 또는 간접적인 방법으로 타인에게 무상으로 이전[현저히 저렴한 대가를 받고 이전(移轉)하는 경우를 포함한다]하는 것 또는 기여에 의하여 타인의 재산가치를 증가시키는 것을 말한다.

제4조의2(경제적 실질에 따른 과세) 제3자를 통한 간접적인 방법이나 둘 이상의 행위 또는 거래를 거치는 방법으로 상속세나 증여세를 부당하게 감소시킨 것으로 인정되는 경우에는 그 행위 또는 거래의 명칭이나 형식에 관계없이 그 경제적 실질 내용에 따라 당사자가 직접 거래한 것으로 보거나 연속된 하나의 행위 또는 거래로 보아 이 법에서 정하는 바에 따라 상속세나 증여세를 부과한다.<sup>149)</sup>

상중세법 제42조(그 밖의 이익의 증여 등)

---

149) 이 규정은 2013년 1월 1일 상속세법 개정(법률 제11609호, 2013. 1. 1. 시행)으로 신설되었고, 종전의 제2조 제4항은 삭제되었다. 종전의 제2조 제4항과의 차이는 “그 경제적인 실질”의 바로 앞에 “그 행위 또는 거래의 명칭이나 형식에 관계없이”라는 문언이 추가되었다는 것과, 증여세 외에 ‘상속세’도 경제적 실질에 따라 부과할 수 있는 것으로 추가하였다는 것이다.

제3자를 통한 간접적 이전의 문제는 증여세만이 아니라 상속세에서도 생길 수 있으므로, 과거의 제2조 제4항과 같이 완전포괄주의 증여개념의 해석규정으로 두기보다는 별도로 경제적 실질에 따른 과세의 규정을 두는 것이 바람직하다는 지적으로는, 성낙인·박정훈·이창희, 전게논문 [註83], 282, 338면. 제4조의2의 신설은 이러한 지적을 수용한 것으로 볼 수 있다.

(① 내지 ③항 생략)

④ 미성년자 등 대통령령으로 정하는 자가 다음 각 호의 사유로 재산을 취득하고 그 재산을 취득한 날부터 5년 이내에 개발사업의 시행, 형질변경, 공유물(共有物) 분할, 사업의 인가·허가, 주식·출자지분의 상장 및 합병 등 대통령령으로 정하는 사유(이하 이 조에서 "재산가치증가사유"라 한다)로 인한 그 재산가치의 증가에 따른 이익으로서 대통령령으로 정하는 기준 이상의 이익을 얻은 경우에는 그 이익을 그 이익을 얻은 자의 증여재산가액으로 한다.

1. 타인으로부터 재산을 증여받은 경우

2. 특수관계인으로부터 기업의 경영 등에 관하여 공표되지 아니한 내부 정보를 제공받아 그 정보와 관련된 재산을 유상으로 취득한 경우

3. 특수관계인으로부터 차입한 자금 또는 특수관계인의 재산을 담보로 차입한 자금으로 재산을 취득한 경우

⑤ 제4항에 따른 이익은 재산가치증가사유 발생일 현재의 해당 재산가액, 취득가액(증여받은 재산의 경우에는 증여세 과세가액을 말한다), 통상적인 가치상승분, 재산취득자의 가치상승 기여분 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 계산한 금액으로 한다. 이 경우 그 재산가치증가사유 발생일 전에 그 재산을 양도한 경우에는 그 양도한 날을 재산가치증가사유 발생일로 본다.

⑥ 제4항을 적용할 때 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 상속세나 증여세를 감소시킨 것으로 인정되는 경우에는 특수관계인이 아닌 자 간의 증여에 대하여 같은 항을 적용한다. 이 경우 제4항 중 기간에 관한 규정은 없는 것으로 본다.

상증세법 시행령 제31조의9(그 밖의 이익의 증여 등)

(①, ②항 생략)

③ 법 제42조제3항에서 "대통령령으로 정하는 특수관계인"이란 이익을 얻은 자와 제12조의2제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 관계에 있는 자를 말한다.

④ 법 제42조제4항 각 호 외의 부분에서 "미성년자 등 대통령령으로 정하는 자"란 그 직업·연령·소득·재산상태로 보아 자신의 계산으로 해당 행위를 할 수 없다고 인정되는 자를 말한다.

⑤ 법 제42조제4항 각 호 외의 부분에서 "개발사업의 시행, 형질변경, 공유물(共有物) 분할, 사업의 인가·허가, 주식·출자지분의 상장 및 합병 등 대통령령으로 정하는 사유"란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유를 말한다.

1. 개발사업의 시행, 형질변경, 공유물(共有物) 분할, 사업의 인가·허가, 주식·출자지분의 상장 및 합병

2. 비상장주식인 경우에는 한국금융투자협회에의 등록
3. 생명보험 또는 손해보험인 경우에는 보험사고의 발생
4. 지하수개발·이용권 등인 경우에는 그 인가·허가
- ⑥ 법 제42조제4항 각 호 외의 부분에서 "대통령령으로 정하는 기준 이상의 이익"이란 제7항 각 호 외의 부분에 따라 계산된 금액(이하 이 항에서 "재산가치상승금액"이라 한다)이 3억원 이상이거나 그 재산가치상승금액이 같은 항 제2호부터 제4호까지의 금액의 합계액의 100분의 30 이상인 경우의 해당 재산가치상승금액을 말한다.
- ⑦ 법 제42조제5항 전단에서 "대통령령으로 정하는 바에 따라 계산한 금액"이란 다음 제1호의 가액에서 제2호부터 제4호까지의 가액을 각각 뺀 것을 말한다.
  1. 당해 재산가액 : 재산가치증가사유가 발생한 날 현재의 가액(법 제4장의 규정에 의하여 평가한 가액을 말한다)
  2. 당해 재산의 취득가액 : 실제 취득하기 위하여 지불한 금액(증여받은 재산의 경우에는 증여세과세가액을 말한다)
  3. 통상적인 가치 상승분 : 제31조의6제5항의 규정에 의한 기업가치의 실질적인 증가로 인한 이익과 연평균지가상승률·연평균주택가격상승률 및 전국소비자물가상승률 등을 감안하여 당해 재산의 보유기간중 정상적인 가치상승분에 상당하다고 인정되는 금액
  4. 가치상승기여분 : 개발사업의 시행, 형질변경, 사업의 인·허가 등에 따른 자본적지출액 등 당해 재산가치를 증가시키기 위하여 지출한 비용

2003년 12월 30일 법률 제7010호로 개정된 상속세법은 제2조 제3항, 제4항으로 이른바 포괄적 증여개념을 도입하여 종래의 개별적 증여의제규정에 열거되지 않은 부의 무상이전에 대하여도 과세할 수 있는 여지를 마련하였다.

이러한 규정이 이전에도 없었던 것은 아니며, 제2조 제3항, 제4항이 신설되기 전에는 제32조<sup>150)</sup> 및 제42조의 기타 증여의제 규정이 유사한 내용을 포함

---

150) 2003. 12. 30. 법률 제7010호 개정으로 삭제되기 전의 제32조를 말한다. 2013. 1. 1. 법률 제11609호 개정으로 제32조가 다음과 같은 내용으로 신설되었는데, 특히 주목할 만한 규정은 제32조 제3호이다. "대통령령으로 정하는 기준"에 관하여 상속세법 시행령 제24조의2로 입법예고된 개정안에 따르면, 재산가치증가액이 3억원 이상 또는 수증재산의 취득가액에 통상의 가치상승분 및 가치상승기여분을 합한 금액의 30% 이상인 경우에만 과세대상이 되는 것으로 하고 있다. 기획재정부, 전개자료 [註102], 84면.

즉, 제32조 제3호는 제2조 제3항의 포괄적 증여개념을 적용한 증여세 과세의 한도를 확정함과 더불어 증여재산가액의 계산방법을 정하기 위한 규정이라고 할 것인데, 이 규정이 보합계약을 이용한 재산의 이전과 관련하여 어떠한 의미를 가질지는 현재로서는 아직 예측하기 어렵다.

하고 있었다. 그러나 그 당시까지의 대법원 및 헌법재판소의 태도에 의하면 제32조는 구체적 법률효과가 따르지 않는 단순한 선언 내지는 위헌적인 규정으로 이해되고 있었고, 제42조는 이른바 유형적 포괄주의 조항으로서 ① 다른 개별적 증여의제 규정(제33조 내지 제41조의5)에 열거된 행위에 준하는 행위에 의한 재산의 무상이전이나, ② 특수관계에 있는 자와의 거래에 대해서만 적용되는 한계가 있었다.<sup>151)</sup>

포괄적 증여개념의 신설과 더불어 제42조는 제목이 “기타의 증여의제”에서 “기타이익의 증여 등”으로 수정되었고, 더불어 증여로 인정되는 행위태양을 제1항에서 별도로 규정하면서 반드시 개별적 증여예시 규정에 열거된 것과 유사한 행위이거나 특수관계인과의 거래일 것을 요하지도 않게 되었으며, 다만 같은 조 제3항에 의하여 특수관계 없는 자들 간의 거래로서 거래의 관행상 정당한 사유가 인정되는 경우에 한하여 동조의 적용을 배제하는 것으로 되는 등 대폭적인 개정을 거치게 되었다.

나아가, 2003년 12월 30일 개정 당시 신설된 제42조 제4항은 종래 증여의제의 대상이 아니었던 것을 새로이 증여의 유형으로 포함시킨 것으로서<sup>152)</sup>, 미

---

상증세법 제32조(증여재산가액 계산의 일반원칙) 제31조의 증여재산은 다음 각 호의 방법으로 계산한다.

1. 재산을 무상으로 이전받은 경우: 증여받은 재산의 시가(제60조부터 제66조까지의 규정에 따라 평가한 가액을 말하며, 이하 이 조에서 “시가”라 한다)에 상당하는 금액
2. 제1호에도 불구하고 제33조부터 제39조까지, 제39조의2, 제39조의3, 제40조, 제41조, 제41조의3부터 제41조의5까지 및 제42조에 해당하거나 이와 유사한 경우에는 해당 규정에 따라 계산한 금액
3. 제1호 및 제2호에 해당하지 아니하는 경우로서 대통령령으로 정하는 기준 이상의 이익을 얻은 경우에는 다음 각 목의 금액
  - 가. 재산을 현저히 낮은 대가를 주고 이전받거나 현저히 높은 대가를 받고 이전한 경우: 시가와 대가의 차이 상당액
  - 나. 타인의 기여에 의하여 재산가치가 증가하는 경우: 재산가치 증가사유가 발생하기 전과 후의 시가의 차액으로서 대통령령으로 정하는 이익에 상당하는 금액

151) 성낙인·박정훈·이창희, 전계논문 [註83], 196-197면. 2003년 12월 30일 개정 이전에도 제42조는 여러 차례 개정되었는데, 위 설명은 2000. 12. 29. 법률 제6301호로 개정 전의 것을 기준으로 하였다. 이후 특수관계인 간의 자본거래에 의한 부의 이전을 과세하는 규정이 제1항으로 신설되었으나, 이 역시 다른 증여의제규정과 방법 및 이익이 유사한 경우로 그 적용범위가 한정되었다.

152) 동 개정법률은 정부제안으로 입법된 것인데, 제42조에 관한 개정안의 제안이유는 다음과 같다. “중전에는 증여세 과세대상은 일반적인 증여와 증여로 의제하는 14개 증여의제유형이 있었으나 증여의제규정으로 열거되지 아니하는 사항은 과세하지 못하는 문제가 있었으므로, 앞으로는 중전의 증여의제규정의 내용을 보완하여 증여재산가액의 계산에 관한 예시규정으로 전환하고 예시되지 아니한 재산의 무상이전이나 가치증가분 등에 대하여도 증여세를 과

성년자 등이 타인으로부터 재산을 증여받는 등 일정한 사유로 재산을 취득하고 5년 이내에 해당 재산가치의 증가로 인하여 이익을 얻게 되는 경우 그 이익을 증여재산가액으로 정하고 있다.

## 2. 상증세법 제42조 4항의 입법취지와 보험계약에 대한 적용의 타당성

### 가. 상증세법 제42조 제4항의 입법취지 : 증여재산의 사후적 가치증가분에 대한 증여세 과세

상증세법 제42조 제4항을 비롯한 소위 합산배제 증여재산<sup>153)</sup>에 관한 규정들은, 증여에 의하여 취득한 재산의 사후적인 가치변동을 증여세 과세대상으로 포함시킨 것이다. 이러한 사후적 가치변동은 포괄적 증여개념에 의하더라도 증여로 보기 어려울 수 있지만, 증여 당시 증여재산의 가치가 불확실하여 부의 무상이전에 해당하는 부분과 사후적 가치변동에 해당하는 부분을 정확히 가려내기 어렵고, 따라서 양자 모두에 증여세를 과세하는 것이 보다 간명하다는 정책적 판단에 따라 증여세를 과세하고 있는 것이다. 즉, 부의 무상이전을 과세대상으로 하는 다른 증여세 과세의 근거규정들과는 성격이 다른 것으로, 형식은 증여세 과세규정이지만 그에 따른 과세는 실질적으로는 소득세의 성격을 띤다.<sup>154)</sup>

그 중에서도 제42조 제4항은 미성년자가 증여받은 재산의 사후적 가치증가에 대한 규정인데, 이 조항은 수증자인 미성년자가 수증재산의 가치증가를 위해 전혀 기여한 바가 없을뿐더러 나아가 스스로 재산을 관리할 능력도 없으므로, 적어도 부모로부터 증여받은 재산의 가치증가분에 대해서는, 재산가치가 증가된 최종결과를 부모로부터 증여받은 것과 동일하게 취급할 수 있다는 생각에 바탕을 두고 입법된 것이다.<sup>155)</sup>

### 나. 보험계약에 대한 상증세법 제42조 제4항의 적용의 당부

---

세할 수 있도록 포괄규정을 마련함(안 제32조 내지 제42조).”, 국회 재정경제위원회, 상속세 및 증여세법중개정법률안 심사보고서, 2003. 12., 3-4면.

153) 상증세법 제47조 제1항. 2013년 1월 1일 현재를 기준으로 제32조 제3호 나목, 제40조 제1항 제2호, 제41조의3, 제41조의5, 제42조 제4항, 제45조의3에 따른 증여재산이 이에 해당한다.

154) 이창희, 전계서 [註73], 1117면.

155) 상계서, 1123면.

그런데 상증세법 제42조 제4항에는 보험계약에 관한 언급이 없으나, 동법 시행령 제31조의9 제5항은 보험사고의 발생을 재산가치 증가사유의 하나로 규정하고 있다. 이는 일차적으로는 절세전략으로서 부모가 자녀에게 보험료 상당의 재산을 증여하고 자녀의 명의로 자기를 위한 보험계약을 체결하도록 권유하여 온 생명보험업계의 영업행태에 대한 대응으로 보이지만<sup>156)</sup>, 문제는 그것이 입법체계상 타당한가 하는 것이다.<sup>157)</sup>

제42조 제4항을 보험계약에 대해 적용하는 경우, 그 결과는 미성년자가 체결한 보험계약에 따른 보험차익에 증여세를 과세하는 것이 된다. 그런데 재산을 증여받아 체결한 보험계약의 보험차익은 사법(私法)상의 형식을 존중한다면 소득세 과세대상이어야 한다. 그러나 제1절 II.에서 본 바와 같이 현실적으로 보험금에 대한 소득세 비과세의 범위가 넓기 때문에, 그 과세의 공백을 메우기 위해 일정한 요건 하에서 보험차익에 대해 증여세를 과세하는 것이 정책적으로 타당할 수 있다. 이 점은 이미 III.에서 본 상증세법 제34조 제1항 후단에서와 다르지 않다.

또한 민법상 행위무능력자인 미성년자는, 제42조 제4항에 열거된 개발사업의 시행이나 형질변경 등의 증여재산의 가치를 증가시키는 다른 행위들과 마찬가지로, 보험계약을 유효하게 체결하는 행위도 자신의 의사와 판단에 따라 단독으로 할 수 있다고 보기 어렵다. 결국 부모가 미성년자를 대신하여 보험

156) 송경학, 전제논문 [註100], 13-14면. 즉, 제34조 제1항 후단은 보험계약기간 중에 재산을 취득한 경우에 한하여 규정하고 있어, 보험료 납입을 위한 재산을 보험계약 체결 전 미리 증여한 경우에는 적용될 여지가 없었으므로, 이러한 입법의 공백을 메우기 위하여 시행령 제31조의9 제5항에서 보험사고를 재산가치 증가사유에 포함시킨 것이다. 그런데 위 논문은 이러한 세무계획에 대처하기 위해 2003년 12월 30일 상증세법 제34조가 개정되었다고 하고 있는데, 그 당시 상증세법 제34조의 개정은 주 139)에서 본 바와 같이 “금전”을 “재산”으로 바꾼 것에 불과하므로 이러한 설명은 정확하지 않다.

157) 흥미로운 점은 당시 법 개정에 즈음하여 발간된 국세청의 책자들 중 상증세법 제42조 제4항에 관한 부분에는 보험사고를 시행령의 재산가치 증가사유에 포함시킨 이유에 관한 언급이 없다는 것이다. ‘개정세법해설(2004)’ 중 ‘상속세 및 증여세법’ 항목의 I. 5. (2) ‘타인의 기여에 의한 재산가치 증가’ 부분이나, ‘완전포괄주의 증여세 과세제도 해설(2004)’ 중 제2장 제3절 III. ‘타인의 기여에 의한 재산가치증가분의 증여’ 부분 참조. (이상 각 출처 <http://taxinfo.nts.go.kr>)

아울러 완전포괄주의 도입과정에서 서울대학교 법학연구소가 2003년 10월 재정경제부에 제출한 용역보고서 중에도, 증여 후의 후발적 가치증가에 대해 증여세를 과세할 수 있는 사유 중 (토지의 형질변경과 달리) 보험계약에 관한 내용은 없다. 성낙인·박정훈·이창희, 전제논문 [註83], 292-298면. 따라서 시행령 중 보험사고에 관한 부분이 과연 상증세법의 완전포괄주의 증여세제 도입을 주도한 입법자들의 의도에 포함되어 있었던 것인지는 의문이 든다.

계약의 체결에 관한 의사결정을 할 수밖에 없고, 따라서 부모가 보험계약에 따른 최종결과인 보험금을 증여한 것과 동일하게 보더라도 무리가 없다. 이 점에서 제42조 제4항의 과세대상으로 보험계약을 포함시키는 것은 정당화될 수 있다.

나아가 앞서 본 제34조 제1항 후단과 마찬가지로, 제42조 제4항 역시 구체적인 의제의 요건은 다르지만<sup>158)</sup> 일정한 요건 하에 타인으로부터 증여받은 재산으로 보험료를 불입한 보험계약의 보험차익을 증여재산으로 의제한다는 점에서, 보험금 과세방식에 입각한 규정으로 볼 수 있다. 따라서 상증세법이 보험금 과세방식을 채택하고 있다는 점에서도 제42조 제4항의 적용 대상에 보험계약을 포함시키는 것의 타당성이 인정될 수 있다.

다만 이와 같이 본래 소득세 과세대상인 보험차익에 대해 증여세를 과세하는 것은, 동일한 이익이 증여세와 소득세 모두의 과세대상이 되는 경우 소득세 과세를 우선하도록 한 상증세법 제2조 제2항의 관계에서 문제를 일으킬 수 있다. 그런데 이러한 문제는 상증세법 제34조 제1항 후단이나 제42조 제4항과 같은 구체적인 증여재산의 예시규정의 요건에 해당하지 않는 보험차익에 대하여 제2조 제3항의 포괄적 증여개념을 적용할 수 있는지와 관련하여 보다 첨예하게 제기되므로, 이에 대해서는 제5장 제1절 IV. 2.에서 다시 보기로 한다.

### 3. 보험계약에 대한 제42조 제4항의 적용요건

가. 수증자가 자신의 계산으로 재산가치를 증가시키는 행위를 할 수 없는 자일 것

제42조 제4항은 적용대상이 되는 수증자의 범위를 대통령령에 위임하고 있으나, 시행령 제31조의9 제4항 역시 구체적인 대상을 열거하는 대신 “직업·연령·소득·재산상태로 보아 자신의 계산으로 해당 행위를 할 수 없다고 인정되

---

158) 제42조 제4항 중 보험금에 관한 부분은 제34조 제1항과 중복되어 불필요하고 법 적용상의 혼란만 가중시킬 뿐이라는 견해도 있다. 홍기선, 완전포괄주의 증여규정 및 포괄예시규정에 관한 연구: 상속세 및 증여세법 제2조 제3항 및 제42조 제4항을 중심으로, 고려대학교 법무대학원 조세법석사 학위논문, 2012, 145, 162면.

그러나 이하에서 보는 바와 같이 양 조항의 요건이 다르기 때문에 현행법 하에서는 반드시 어느 한쪽이 불필요하다고 단정할 수는 없다. 다만 입법론적으로는 보험차익을 증여재산으로 의제하는 규정을 일원화하는 것이 바람직할 수는 있다.



는 자”라는 추상적인 기준을 두고 있을 뿐이다. 구체적으로 어떠한 자가 여기에 해당되는지는 그 “해당 행위”<sup>159)</sup>가 무엇인지에 따라 개별적으로 검토할 수 밖에 없다.

그런데 보험계약에 한하여 보면, 시행령의 “해당 행위”를 보험계약의 체결로 해석할 경우, 미성년자와 같이 민법상 행위능력이 없는 자를 제외하고는 보험료 상당의 재산을 증여받으면 누구나 유효하게 보험계약을 체결할 수 있게 되므로, 동 조항의 적용범위는 사실상 미성년자가 재산을 증여받아 보험계약을 체결한 경우로 국한된다. 반면 보험사고의 발생으로 해석하면, 수증자가 자신의 계산으로 보험사고를 일으킬 수 있다는 것 자체가 보험사고의 요건인 우연성에 반하게 된다.<sup>160)</sup> 결국 제42조 제4항을 보험계약에 대해 현실적으로 어떠한 의미를 가진 것으로 해석하기 위해서는 ‘재산가치를 증가시키는 행위’를 보험계약의 체결을 의미하는 것으로 이해할 수밖에 없을 것이다.

#### 나. 수증자가 일정한 사유로 재산을 취득할 것

타인으로부터 재산을 증여받는 경우는 특수관계인 여부를 불문한다(제42조 제4항 제1호). 그러나 내부자정보를 이용하여 그와 관련된 재산을 유상으로 취득하거나, 금전을 직접 차용하거나 담보를 제공받아 차용한 금전으로 재산을 취득하는 경우에는 해당 거래가 특수관계인과의 사이에서 이루어질 것을 요한다(같은 항 제2호, 제3호).

여기서의 특수관계인은 수증자와 상증세법 시행령 제12조의2 제1항 각호에 열거한 어느 하나의 관계에 있는 자를 말한다.

#### 다. 재산 취득일로부터 5년 이내에 재산가치 증가사유가 발생할 것

상증세법 시행령 제31조의9 제5항이 열거하고 있는 재산가치 증가사유는 ① 개발사업의 시행, 형질변경, 공유물분할, 사업의 인가·허가(지하수개발사업을 포함한다) 등 개발사업으로 인한 것, ② 주식 등의 상장 및 합병으로 인한

---

159) 시행령 문언만으로는 “해당 행위”가 재산취득행위인지 재산가치증가행위인지 다소 불분명하지만, 상증세법 집행기준 42-31의9-9는 “자기의 계산으로 형질변경·개발사업시행 등 해당 행위를 할 수 없다고 인정되는 자…”라고 하여, 후자를 가리키는 것임을 분명히 하고 있다.

160) 피보험자나 보험계약자의 고의나 중과실로 보험사고가 발생한 경우에는 보험자가 면책된다(상법 제659조). 다만, 사망을 보험사고로 한 보험계약에서는 보험계약자나 피보험자 또는 보험수익자의 고의로 보험사고를 일으킨 경우로 면책사유가 제한된다(상법 제732조의2).

것, 그리고 ③ 보험사고 등이다. 이 사유는 2003년 12월 30일 개정(대통령령 제18177호)으로 처음 신설된 후 변경 없이 현재에 이르고 있다.

시행령에 열거된 재산가치 증가사유가 한정적인 것인지 여부가 문제된다. 상속세법 제42조 제4항이 본래 소득세 과세 대상인 증여 이후의 증여재산의 사후적 가치증가를 증여세로 과세하는 것임을 생각하면, 증여재산의 가치를 증가시키는 행위로서 수증자가 자기의 능력과 계산으로 행할 수 없어 증여자가 행한 것은 모두 여기에 해당할 여지가 있을 것이다. 그러나 실제 위 조항의 적용 여부가 문제된 다수의 사안에서 국세청은 “당해 재산의 증여경위, 개발사업의 시행, 양도내역 등 구체적인 사실을 확인하여 판단할 사항”이라고만 하여, 명확하게 과세 여부에 대한 입장을 밝힌 예는 많지 않다.<sup>161)</sup>

한편, 보험사고의 발생은 시행령 제31조의9 제5항에 명시되어 있으므로, 법문상으로는 미성년자가 재산을 증여받아 자기 명의로 보험계약을 체결하고 보험료를 납부한 후 그 보험계약에 정한 보험사고가 발생하여 보험금이 지급된 경우에도 제42조 제4항에 따른 증여가 될 수 있다. 그런데 현실적으로 판례는 물론, 조세심판례나 행정해석상으로도 보험계약과 관련하여 제42조 제4항의 적용이 문제된 사례는 찾기 어렵다.

오히려 증여받은 재산으로 보험료를 불입한 경우 보험차익의 과세에 관하여는 포괄적 증여개념에 관한 상속세법 제2조 제3항 및 (폐지 전의) 제4항이 주로 문제되고 있는데, 이에 관하여는 제5장 제2절 II.에서 다시 보기로 한다.

---

161) 본고의 목적은 상속세법 제42조 제4항 일반의 해석론을 살펴보는 것이 아니므로 몇 가지 사례만 간단히 보기로 한다.

예컨대 미성년자가 증여받은 현금으로 부모 또는 조부모가 미성년자의 명의로 대신 주식거래 또는 선물상품거래를 하여 그 이익으로 부동산을 매입한 경우, 상속세법 제2조 제3항의 “기여에 의하여 타인의 재산가치를 증가시키는 것”에 해당하는 한 과세할 수 있다고 하며(재산세과-2983, 2008. 9. 29.), 미성년자에게 주식을 증여한 후 회사의 경영상태가 호전되어 배당을 실시한 경우(서면4팀-1243, 2008. 5. 23.), 특정 기업집단내 법인이 동일 기업집단내 다른 법인에게 재화 또는 용역을 몰아주는 행위를 통해 법인의 이익이 발생하여 주주가 보유한 당해 법인의 주식가치가 증가한 경우(재정경제부재산세과-836, 2006. 4. 6.), 부친으로부터 토지를 증여받아 자기의 계산으로 그 지상에 건물을 준공한 경우(서면4팀-3013, 2007. 10. 19.), 미성년자가 주주로 있는 부동산임대법인의 실질적인 경영을 부친이 담당하였고 당해 부동산의 가치 상승으로 주식가액이 증가된 경우(서면4팀-2942, 2007. 10. 12.) 등에 대해서, 위 각 행정해석은 모두 당해 사안이 제2조 및 제42조에 해당하는지 여부에 따라 결정할 사항이라고만 하여 명확한 결론을 내리지 않고 있다.

개별 재산가치 증가사유에 대한 보다 자세한 논의는, 홍기선, 전계논문 [註158], 145-164면 참조.

라. 일정기준 이상의 재산가치상승금액이 발생할 것

재산가치상승금액은 해당 재산의 가액에서 그 취득가액, 통상의 가치증가분, 수증자의 가치상승기여분을 모두 공제한 금액으로 계산되며, 그 금액이 3억원 이상이거나 (재산의 취득가액 + 통상의 가치증가분 + 수증자의 가치상승기여분)의 30% 이상인 경우에 한하여 제42조 제4항이 적용된다.

보험사고 발생으로 인하여 제42조 제4항이 적용되는 경우에 위의 산식을 적용한다면, 수증자가 증여받은 재산으로 불입한 보험료를 재산의 취득가액으로, 해당 보험료에 대한 법정이자 또는 금융기관의 평균적인 정기예금이자 상당액을 통상의 가치증가분으로, 수증자가 자신의 출연으로 불입한 보험료 및 이에 대한 법정이자 등 통상의 가치증가분 상당액을 가치상승기여분으로 볼 수 있을 것이다.

마. 사위 기타 부정한 방법으로 상속세 또는 증여세를 감소시킨 경우의 특례  
제42조 제4항을 적용할 때 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 상속세나 증여세를 감소시킨 것으로 인정되는 경우에는 특수관계인이 아닌 자 간의 증여에 대하여도 위 규정을 적용하며, 또한 재산가치 증가사유가 증여 후 5년 이내에 발생할 것을 요하지 않는다(제42조 제6항). 그러나 타인으로부터 재산을 증여받아 보험계약을 체결하는 경우에는 특수관계의 유무를 불문하므로, 위 특례는 5년의 기간제한이 없어진다는 점에서만 의미가 있을 뿐이다.

“거짓이나 그 밖의 부정한 방법”이 무엇인지에 관하여 상증세법 시행령이나 행정해석에서는 별다른 언급이 없으나, 국세기본법상 상속세 및 증여세에 대한 제척기간 연장사유인 “납세자가 부정행위로 상속세·증여세를 포탈하거나 환급·공제받는 경우”(제26조의2 제1항 제4호 가목)를 그 해석에 참조할 수 있을 것으로 생각된다.

물론 이러한 사유는 과세관청에 유리한 예외사유이므로 과세관청이 그 존재를 입증하여야 할 것이다.<sup>162)</sup>

---

162) 상증세법 제35조 제2항에서 관하여 대법원은, 특수관계인 아닌 자 사이의 거래에 있어 시가보다 현저히 높거나 낮은 가격으로 재산을 양도·양수하였다는 점뿐만 아니라 거래의 관행상 정당한 사유가 없다는 점에 대해서도, 과세관청이 이를 입증하여야 한다고 판시한 바 있다(대법원 2011. 12. 22. 선고 2011두22075 판결). 특수관계인 간의 거래에 대한 규정을 비특수관계인간의 거래로 확대적용하기 위하여 추가적으로 요구되는 요건이라는 점에서, 상증세법 제42조 제6항의 “사위 기타 부정한 행위”에 대한 입증책임도 마찬가지로 볼 수 있을 것

#### 4. 제42조 제4항의 적용에 따른 효과

이상의 각 요건을 충족하면 재산가치상승금액 상당을 증여재산가액으로 보아 증여세를 과세하게 된다.

다만 제34조에 의한 과세와는 다음과 같은 차이점이 있다. 우선 ① 제42조 제4항에 의하여 증여세를 과세하는 경우에는 수증자의 주소·거소가 불분명하거나 증여세를 납부할 능력이 없어 조세채권의 확보가 곤란한 경우에도 증여자가 연대책임을 부담하지 않는다(제4조 제4항 단서). 그리고 더 중요한 차이로서, ② 다른 증여일로부터 10년 전 이내에 제42조 제4항에 따른 재산가치상승금액이 발생한 경우에도 이는 합산배제증여재산으로서 증여세 과세가액에 가산하지 않으며(제47조 제1항, 제2항), 당해 증여재산가액에서 3천만원 및 해당 증여재산의 감정평가수수료를 공제한 금액을 과세표준으로 한다(제55조 제1항 제3호).

이러한 합산과세의 배제는 제42조 제4항에 의하여 부과되는 증여세에 소득세의 실질을 지니는 부분이 포함되어 있음을 반영한 것이며, 같은 이유로 이 조항에 의하여 증여세 과세가액에 포함된 가액은 양도소득세 부과시의 취득가액에 합산하고 있다(소득세법 시행령 제163조 제10항 제1호).<sup>163)</sup>

한편 하나의 증여에 대하여 제33조부터 제45조까지의 개별적 증여예시 또는 증여추정규정이 경합적으로 적용되는 경우에는 증여이익이 가장 많이 계산되는 규정을 적용하도록 하고 있으나(제43조 제1항), 제42조는 위와 같이 경합적으로 적용될 수 있는 증여예시규정에서 제외되어 있다. 따라서 제42조는 개별적 증여예시규정이 적용되지 않는 경우에 한하여 보충적으로 적용되는 것으로 보아야 할 것이다. 이는 제42조 제1항과 같이 다른 규정에 따라 증여재산으로 인정되는 것을 제외한 이익에 한하여 적용된다고 법문에 명시되어 있는 경우 뿐 아니라, 제42조 제4항에 대해서도 마찬가지이다.

---

이다.

163) 이창희, 전게서 [註73], 1117면.

## 제4장 보험계약에 의한 재산의 이전에 대한 외국에서의 과세

보험계약을 이용한 재산의 이전은 우리나라에서만 일어나는 현상이 아니며, 타인을 위한 보험계약제도가 존재하는 곳에서는 어디서든 나타날 수 있다. 특히 고액의 보험료를 불입하여 그 운용이익을 만기보험금·환급금의 형태로 지급하는 저축성 보험상품이 성행하는 곳에서는 상속세 또는 증여세의 과세뿐 아니라 보험금에 대한 소득세 과세 또한 문제가 된다.

이하에서는 보험계약과 관련된 미국과 일본의 세법 규정들을 살펴보면서, 특히 ① 보험금 과세방식과 보험료 과세방식 중 어떤 방식을 채택하고 있는지, ② 보험금에 대해 소득세를 과세하는 경우 그 범위가 어디까지인지에 초점을 맞추어 검토하기로 한다. 나아가 어떤 과세방식을 취하는지에 따라 과생되는 부수적인 문제로서, ③ 보험금 지급 전의, 계속 중인 보험계약의 가치를 어떤 기준에 따라 평가하는지, ④ 동일한 보험금에 대해 소득세 과세와 상속세 또는 증여세 과세가 중첩되는 경우 어느 것이 우선하는지 등에 대해서도 보기로 한다.

### 제1절 미국의 입법례

#### I. 개관

##### 1. 보험금 과세방식인지 보험료 과세방식인지

미국 내국세입법(Internal Revenue Code, 이하 ‘미국세법’이라 한다)<sup>164)</sup>상 상속세(estate tax)의 부과대상인 상속재산(gross estate)에는 원칙적으로 피상속인의 사망 당시의 모든 재산이 포함되나(제2031조(a)), 동법은 제2033조 이하에서 피상속인의 사망 당시의 재산이 아님에도 상속재산에 포함되는 예외를 열거하고 있으며, 피상속인의 사망으로 인한 생명보험금(life insurance

---

164) 이하 이 장의 미국세법 조항은 Cornell University Law School Legal Information Institute(<http://www.law.cornell.edu/uscode/text/26>, as of 2013. 1. 9.)에서 인용하였다.

proceeds)을 상속재산에 포함시키고 있는 제2042조도 그러한 예외 가운데 하나이다. 미국세법상 상속세 및 증여세에 관한 장(章)인 Subtitle B 전체를 통틀어 보험계약에 관하여 명시적으로 규정한 조항은 이것이 유일하다. 물론 그 밖의 다른 규정, 이를테면 사전증여재산에 관한 제2035조나 연금(annuity)에 관한 제2039조<sup>165)</sup>에 의해서도 생명보험금이 상속재산에 포함될 수는 있다.

그런데 제2042조는 우리 상증세법과는 달리, 피상속인이 생전에 자신의 출연으로 보험료를 불입하였는지 여부가 아니라, 피상속인이 사망 당시에 보험계약에 관한 어떠한 권리, 즉 소유권의 징표(incidents of ownership)를 가지고 있었는지 여부를 기준으로 생명보험금이 상속재산에 포함되는지 여부를 판단한다. 따라서 보험금에 대한 상속세가 문제된 소송에서의 주된 쟁점은 피상속인에게 사망 당시 소유권의 징표로 볼 만한 권리가 유보되어 있었는지, 어떤 권리가 소유권의 징표에 해당하는지이며, 피상속인이 보험료를 모두 불입하였는지는 거의 문제되지 않는다.<sup>166)</sup> 그리고 일단 소유권의 징표가 하나라도 있다고 인정되면, 보험계약에 따른 보험금 전액이 상속재산에 포함된다.<sup>167)</sup>

---

165) 본고의 주된 관심사는 아니므로 간략하게만 보면, 제2039조에 의하여 상속재산에 포함되는 연금은, 피상속인에게 지급되거나(payable to the decedent) 피상속인이 단독으로 혹은 타인과 함께 종신 또는 피상속인의 사망과 관련하여서만 확정될 수 있는 소정의 기간, 혹은 피상속인의 사망 전에 만료되지 않는 기간 동안(for his life or for any period not ascertainable without reference to his death or for any period which does not in fact end before his death) 지급받을 권리를 갖는 연금이다(제2039조(a)). 즉, 피상속인이 연금에 대해 어떠한 권리를 갖는 경우에 한하여 상속재산에 포함된다는 것으로, 이 점에서 피상속인의 보험계약에 관한 권리, 즉 소유권의 징표(incidents of ownership)를 요구하는 제2042조와 유사한 측면이 있다.

그런데 본조에 의하여 상속재산에 포함되는 연금의 범위는 피상속인이 그 구입가격에 기여한 부분에 비례하는(proportionate to that part of the purchase therefor contributed by the decedent) 분으로 한정된다(제2039조(b))는 점에서, 소유권의 징표를 갖고 있다고 인정되기만 하면 보험금 전액이 상속재산에 포함되는 제2042조와는 또다른 차이가 있다.

166) 예컨대 *Commissioner v. Estate of Noel*, 380 U.S. 678 (1965) 참조. 이 사건은 피상속인인 남편이 비행기 탑승 직전 처를 수익자로 하고 여행자보험(flight insurance)에 가입하였는데 비행기가 추락하여 사망한 경우, 처가 지급받은 보험금이 상속재산인지에 관한 것이었다. 피상속인의 처는 자신이 보험료를 불입하고 또한 보험계약을 피상속인으로부터 양수하였다고 주장하였으나, 법원은 가사 그 주장이 사실이더라도 당해 보험계약은 피상속인에게 단독으로 보험계약을 양도하거나 수익자를 변경할 수 있는 권능(즉 소유권의 징표)을 부여하고 있으며 다만 보험약관상 보험계약의 양도를 위해서는 증권에 이서(endorse)할 것을 요구하고 있었는데, 피상속인이 사망 직전 이러한 조치를 취한 바 없으므로, 보험계약을 양도할 권능은 사망 당시 여전히 피상속인에게 유보되어 있었고, 따라서 위 보험계약에 따라 지급된 보험금은 상속재산에 포함된다고 판시하였다. 즉 이 사건에서 보험료를 실질적으로 처가 불입하였는지 여부는 전혀 쟁점이 되지 않았다.

167) P. R. McDaniel et al., *Cases and Materials: Federal Wealth Transfer Taxation*(6th

이처럼 미국세법의 보험계약에 관한 과세의 기준은 우리법과 사뭇 다르기 때문에 보험금 과세방식과 보험료 과세방식 중 어느 쪽에 속한다고 판단하기 쉽지 않으나, 아래의 III.에서 보는 바와 같이 미국세법이 incidents of ownership test에 따르고 있는 것은, 피상속인이 보험계약에 관한 어떠한 권리를 갖고 있는 경우 그 보험계약은 피상속인 자신의 재산으로 볼 수 있다는 생각에 근거한 것으로 보인다. 즉, 제2042조에 따라 상속재산에 포함되는 보험금은 피상속인이 본래 가지고 있던 재산 내지 그 변형물로서 상속재산에 포함되는 것이고, 그것이 우리법에서 상속재산으로 의제되는 보험수익자 아닌 타인의 출연으로 보험료가 붙입된 보험계약의 보험금과 반드시 일치한다고 보기는 어렵다.

이와 달리 증여세(gift tax)에 관하여는 Subtitle B에서 보험금이나 보험계약에 관한 아무런 특칙을 두고 있지 않으므로, 증여세의 부과 여부는 전적으로 증여에 관한 일반규정의 해석에 따라 결정된다. 그러므로 타인이 보험료를 대납하여 준 경우나 계속 중인 보험계약을 양도한 경우에는, 그 대납 또는 양도의 시점에 곧바로 보험료나 보험계약을 증여재산으로 하여 증여세가 부과된다. 이 점에서 미국세법은 어느 정도는 보험료 과세방식에 가까운 것으로 볼 수 있다.

## 2. 소득세 과세대상이 되는 보험금의 범위

그런데 이미 제2장 제2절 II. 2.에서 본 바와 같이, 보험료 과세방식은 장차 보험수익자가 수령하게 되는 보험금에서 붙입보험료를 초과하는 부분, 즉 보험차익에 대한 소득세 과세를 전제로 하는 것이다.

따라서 미국세법상 소득세 과세의 대상이 되는 보험금의 범위를 검토할 필요가 있는데, 미국세법의 소득세 및 법인세에 관한 Subtitle A의 규정은 기본적으로 포괄적 소득개념에 입각하고 있어 법에 열거된 것이 아니더라도 납세 의무자의 순자산을 증가시키는 모든 것이 원칙적으로 총소득(gross income)으로서 소득세 과세대상이 되므로<sup>168)</sup>, 제한적 소득개념을 취하고 있는 우리 소득세법과는 원칙과 예외가 뒤바뀌어 있다. 즉, 모든 보험금은 과세대상이 되

---

*ed.*), Foundation Press, 2009, 387-388면.  
168) 이창희, 전계서 [註73], 332면.

며, 법률에 과세하지 않는 것으로 따로 열거된 경우에만 과세에서 제외된다. 그러나 피보험자의 사망이나 상해, 질병으로 인하여 지급되는 보험금은 미국 세법에서도 비과세되며, 만기환급금이나 해지환급금 중 보험료를 넘는 차액을 과세대상으로 하고 있다는 점에서, 결과적으로는 우리법과 어느 정도는 유사하다.

한편 보칙에 해당하는 Subtitle F는, 이러한 생명보험금에 대한 소득세의 비과세 혜택을 누리기 위하여 설계된 보험상품을 비과세 대상에서 배제하기 위한 상세한 규정을 두고 있다.

## II. 보험금에 대한 소득세 과세

### 1. 보험금에 대한 소득세 과세의 원칙과 사망보험금 등의 예외

#### 가. 원칙

이미 본 바대로 미국세법에서는 보험계약에 따라 지급되는 보험금도 순자산의 증가를 초래하는 것인 이상 과세대상이 된다. 특히 미국세법 제61조(a)(9)는 연금(annuity)을, 같은 조(a)(10)은 생명보험(life insurance) 또는 저축성 생명보험(endowment)<sup>169)</sup>계약에 따른 소득을 소득세 과세대상으로 열거하고 있다. 따라서 모든 보험금에 대해서는 원칙적으로 소득세가 과세됨을 전제로 비과세의 예외에 해당하는지를 검토하여야 한다.

다만 제102조(a)에 의하면 증여(gift), 유증(bequest, devise), 상속(inheritance)(이하 '증여 등'이라 한다)으로 취득한 재산은 총소득에 포함되지 않는다.<sup>170)</sup> 따라서 어떤 보험금이 증여재산이나 상속재산에 해당하는 경우, 소

---

169) endowment은 종신형 생명보험(permanent life insurance)의 일종으로 피보험자가 일정한 연령에 이르면 적립금 누적액(cumulative cash value)이 사망보험금과 동일하게 되는 보험을 말하며, 그 연령을 endowment age라 한다. 보험금은 일정기간(10, 15, 20년) 후의 만기도래(maturity)시, 혹은 피보험자의 사망시에 지급된다. 통상적인 생명보험에 비해 보험료가 현저히 고액인 것이 특징이다([http://en.wikipedia.org/wiki/life\\_insurance#endowments](http://en.wikipedia.org/wiki/life_insurance#endowments), as of 2013. 1. 9.). 미국세법은 life insurance와 endowment를 구분하고 있으나 본고에서는 양자를 모두 '생명보험'으로 통칭하며, 특히 endowment만을 지칭하는 경우에 한하여 '저축성 생명보험' 또는 원어를 그대로 사용하여 표기하기로 한다.

170) 이처럼 증여 등으로 취득한 재산을 소득에서 제외하는 것이 순자산증가설에 입각한 포괄적 소득개념과 부합하지 않는다는 지적으로는, Bittker, 전제논문 [註72], 945-946면 참조.



특세 과세 문제는 발생하지 않는다.

#### 나. 사망보험금 및 상해·질병보험금의 비과세

이러한 원칙에 대한 예외로서 미국세법 제101조(a)(1)은 생명보험계약의 보험계약자(겸 피보험자, insured)의 사망에 따라 지급되는 보험금을 총소득에서 제외하고 있다.

본조의 사망보험금에는 보험계약자의 만성 혹은 불치의 질병으로 인하여 지급된 보험금이나, 만성 혹은 불치의 질병 상태의 보험계약자가 보험전매업자(viatical settlement provider)에게 자신의 보험계약을 양도하고 수령한 대가 또한 포함된다(제101조(g)(1),(2)(A)). 이는 경제적 곤란에 직면한 난치병 환자가 보험계약을 양도함으로써 그 경제적 가치를 조기에 실현하는 것을 돕기 위한 규정으로, 이러한 특례를 적용받을 수 있는 보험전매업자의 요건이나 만성 혹은 불치병의 요건 등은 모두 법률로 정해져 있다(같은 항(2)(B)).

나아가 이 조항은 보험계약자가 대가(consideration)를 받고 보험계약을 양도하여 양수인이 보험금을 수령하는 경우에도 마찬가지로 적용되나, 다만 양수인이 수령하는 사망보험금 중 총소득에서 제외되는 부분은 ① 그가 보험계약을 양수하면서 지급한 대가의 실제 가치와, ② 양수 후 불입한 보험료의 합계액을 넘을 수 없다(제101조(a)(2)).

제101조(a)(2)는 유상양도에 대해서만 적용되는 규정으로, 재무부규정(Treasury Regulation)에 따르면<sup>171)</sup> 무상양도(gratuitous transfer)의 경우에는 ① 양도가 없었을 경우 제101조에 의하여 양도인에 대하여 비과세되었을 금액과, ② 양수인이 양수 후 불입한 보험료의 합계액을 한도로 총소득에서 제외된다(\$1.101-1(b)(2)). 다만 보험계약이 전전양도된 경우 전 양수인이 유상으로 양수하면서 지급한 대가는 총소득에서 제외된다.<sup>172)</sup>

또한 제104조(a)(3)은 사고보험이나 질병보험(accident or health insurance)

171) 이하 이 장의 미국 재무부규정은 U.S. Government Printing Office, Electronic Code of Federal Regulations(<http://www.ecfr.gov>, as of 2013. 1. 4.)에서 인용하였다.

172) 예컨대 A가 \$1,000의 사망보험금을 지급하는 보험계약에 가입하고 보험료 \$500을 납부한 다음, 이를 B에게 \$600에 양도하고, B가 C에게 무상으로 양도하여 C가 보험금을 수령할 경우, 보험금 중 C의 총소득에서 제외되는 금액은, (양도인인 B가 C에게 양도를 하지 않았다더라면 비과세되었을 금액인) B가 A에게 대가로 기지급한 \$600에 더하여, C가 보험료를 납입한 것이 있다면 그 부분으로 한정된다(Reg.§1.101-1(b)(5), example 6). 대신 B가 C에게 \$600 상당의 가치가 있는 보험계약을 무상양도한 부분은 증여세 과세대상이 될 것이다.

에 따라 상해 혹은 질병을 이유로 지급한 보험금을 소득세 과세대상에서 제외하고 있으며, 다만 고용주가 지급하는 보험금이나, 근로자의 총소득에 포함되지 않는 고용주의 보험료 불입액에 대응하는 부분의 보험금은 총소득에 포함시키고 있다.

즉, 세부적인 규정의 내용에는 차이가 있으나, 미국세법에서도 피보험자의 사망·상해·질병으로 인하여 지급되는 보험금은 소득세 과세대상에서 제외하고 있으므로, 적어도 이 점에 있어서는 제3장 제1절 II.에서 본 우리 소득세법상의 보험금에 대한 과세의 범위와 별반 다르지 않다. 결국 생명보험금 중 과세여부가 문제되는 주된 부분은 미국세법에서도 만기환급금이나 해지환급금 중 불입보험료를 초과하는 부분, 즉 보험차익인데, 이에 관하여는 항을 바꾸어 보기로 한다.

## 2. 보험차익에 대한 소득세 과세

### 가. 원칙

미국세법 제72조(a)(1)은 일반적인 원칙으로서 연금(annuity)이나 저축성 생명보험(endowment), 생명보험(life insurance)계약<sup>173)</sup>에 따라 연금의 형태로 수령하는 일체의 급부(amount)가 총소득에 포함됨을 선언하고 있다.

그러나 보험금을 수령하는 계약자가 불입한 보험료에 상응하는 부분은 당연히 소득에서 제외되어야 할 것인바, 제72조의 나머지 규정들은 이러한 원칙을 전제로 구체적으로 총소득에서 제외되는 부분의 계산방법을 정한 것이다. 이 규정은 상당히 복잡하고 기술적이나, 기본적인 원칙은 보험계약에 따라 지급될 수 있는 급부에서 보험계약자의 출연금(investment)을 초과하는 부분이 보험차익이라는 것으로, 출연금은 ① 불입한 보험료 등 보험계약의 대가에서 ② 총소득에 포함되지 않는 보험급부를 차감한 금액으로 계산된다. ②를 무시하면 결국 보험금에서 불입보험료의 합계액을 빼고 남은 부분이 보험차익이라는 것으로, 이 점에서는 우리 소득세법과 유사하다.

한편 생명보험계약 등이 양도되는 경우에는, ① 상당한 대가(consideration)를 지급한 양도의 경우, 출연금의 계산에 있어 양수인이 지급한 대가의 실제

---

173) 이하의 설명에서는 이 세 가지의 계약을 일괄하여 '생명보험계약 등'으로 칭하기로 한다.

가치와 양수 후 지불한 보험료 기타 보험계약의 대가의 합계액을 보험료 기타 보험계약의 대가로 보며, 이로부터 차감되는 보험급부는 양수인이 직접 수령한 것에 국한된다(제72조(g)(1)(2)). 반면 ② 상당한 대가가 지급되지 않은 양도의 경우, 그러한 양도가 없었던 것처럼 취급하여, 양도인이 지급한 보험료 기타 보험계약의 대가를 모두 양수인이 지급한 것처럼 보고, 출연금에서 차감되는 보험급부 또한 양도인과 양수인이 수령한 것을 모두 포함하게 된다(Reg.§1.72-10(b)).

즉, 무상양도를 비롯하여 상당한 대가를 받지 않고 보험계약이 양도된 경우에는, 그 양도에 대해 우선 증여세를 부과하고, 추후 양수인이 수령하는 보험금에 대해서는 종전 양도인이 그 보험계약을 그대로 가지고 있었던 것처럼 취급하여 소득세를 부과하는 것이다. 이러한 취급은 생명보험계약이 무상양도된 후 과세되지 않는 사망보험금이 지급된 경우(§1.101-1(b)(2))와 다르지 않다. 비록 계속 중인 보험계약의 평가액이 반드시 불입보험료의 합계액과 일치하는 것은 아니지만, 이 점에서도 미국세법은 보험료 과세방식에 가까운 것으로 평가될 수 있다.

제72조의 구체적인 내용은 다음과 같다.

#### 1) 연금형태로 수령하는 급부

연금형태로 수령하는 급부에 관한 기본적인 원칙은, 보험급부 중 연금지급개시일(annuity starting date)<sup>174)</sup>을 기준으로 당해 생명보험계약 등에 대한 보험계약자의 출연금(investment)이 기대수익(expected return)에서 차지하는 비율에 상당하는 금액이 총소득에서 제외된다는 것이다(제72조(b)).

여기서 출연금은 연금지급개시일 현재까지 불입한 보험료 기타 보험계약의 대가(premiums or other consideration paid for the contract)의 합계액에서, 연금지급개시일 전에 수령한 급부로서 총소득에 포함되지 않는 것의 총액을 공제한 금액으로 계산된다(제72조(c)(1)). 기대수익은 연금지급기간이 특정인의 사망에 좌우되는 경우에는 기대생존률표(actuarial table)에 따라 계산되며, 확정기한의 경우에는 계약에 따라 지급되는 연금의 총액이다(제72조(c)(3)).

---

174) 본조에서 말하는 연금지급개시일(annuity starting date)은 계약에 따라 연금으로서 급부를 수령하는 최초 기간의 초일(the first day of the first period)을 말한다(제72조(c)(4)).

이상을 정리하면, 생명보험계약 등에 따라 매년 수령하는 연금 중 보험료 원금에 상응하는 부분을 초과하는 금액, 즉 보험료의 회수로 볼 수 없는 금액만이 과세되는 결과가 된다.

## 2) 연금형태로 수령하지 않는 급부

생명보험계약 등에 따라 지급되는 급부로서 연금의 형태가 아닌 것은, 언제 수령한 것인지에 따라 과세방식이 달라진다.

즉, 연금지급개시일 이후에 수령한 것은 모두 총소득에 포함되지만(제72조(e)(2)(A))<sup>175)</sup>, 그 전에 수령한 것은 계약에 따른 소득(income on the contract)과 출연금(investment)으로 나뉘며, 전자에 한하여 총소득에 포함된다(제72조(e)(2)(B)). 그리고 수령한 급부는, 그 급부 수령 당시를 기준으로 한 당해 계약의 현금가액(cash value) 중 그 시점까지의 출연금을 초과하는 금액을 상한으로 하여 우선 계약에 따른 소득에 충당하고, 나머지를 출연금에 충당한다(제72조(e)(2),(3)).

즉, 생명보험계약 등에 따라 계약자가 일시금으로 수령한 급부는 기왕의 출연금을 초과하는 부분을 우선 지급받아 동액 상당의 소득이 실현된 것으로 취급한다.

여기에서 말하는 보험급부에는 보험계약에 따른 배당금이나(제72조(e)(1)(B))<sup>176)</sup>, 보험계약자대출(policy loan)이나 보험계약의 양도(assign) 또는 담보제공(pledge)에 따라 계약자가 얻은 이익(같은 조(e)(4)(A)), 나아가 보험계약자가 생명보험계약 등을 충분하고 적절한 대가(full and adequate consideration)를 받지 않고 타에 양도한 경우, 양도시점의 해지현금가액(cash surrender value)<sup>177)</sup>에서 그 시점까지의 출연금을 공제한 차액 상당(제72조

---

175) 동일한 계약에 따라 급부의 일부는 연금으로 지급되고 나머지는 연금 외의 형태로 지급되는 것(partial annuitization)을 전제로 한다. 이 경우 출연금은 연금형태로 지급되는 부분과 연금 외의 형태로 지급되는 부분에 안분(allocated pro rate)된다(제72조(a)(2)(B)).

176) 단, 배당금으로 보험료에 충당한 경우는 총소득에 포함되지 않는다(제72조(e)(4)(B)).

177) 미국세법 제7702조(f)(2)는 현금가액(cash value)이라는 제목 하에 해지현금가액(cash surrender value)과 실질해지가액(net surrender value)의 개념을 정의하고 있는데, 해지현금가액은 해지수수료(surrender charge), 보험약관대출(policy loan), 계약종료시의 배당금(termination dividend) 등을 감안하지 않은 보험계약의 현금가액(cash value)을 말한다. 따라서 cash value와 cash surrender value는 사실상 동일하다고 볼 수 있다. 실질해지가액은 해지현금가액에서 해지수수료를 공제한 금액을 말한다.

(e)(4)(C))도 포함된다.

이 조항의 적용에 있어서도 출연금은, 특정 시점까지 불입한 총보험료에서 그 시점까지 수령한 총소득에 포함되지 않는 보험급부를 공제한 금액이다(제72조(e)(6)).

#### 나. 생명보험계약 등의 특례

다만, 제72조(e)(5)는 위와 같은 원칙에 대한 특례를 규정하고 있는데, 여기에 해당하는 것은 1982. 8. 14. 전에 체결된 계약((5)(B))이나, 생명보험계약에 따른 일시금((5)(C))<sup>178)</sup>, 보험계약상의 의무를 완전히 면하는 대가로 받은 환불금(full refund), 계약을 완전히 해지(complete surrender)하거나 현금화(redemption)하거나 계약의 만기가 도래함(maturity)에 따라 수령한 급부((5)(E)) 등이다.

이들 급부에 대하여는 앞서 본 제72조(e)(2)(B) 및 (4)(A)의 규정이 적용되지 않으며, 나아가 이들 급부에 대해서 같은 조 (2)(A)의 규정 또한 적용되지 않는다(즉, 연금지급개시일 전에 급부를 수령한) 경우에는, 해당 급부 중 출연금을 초과하는 부분에 한하여 총소득에 포함된다(제72조(e)(5)(A)).

### 3. 적격생명보험 규정

#### 가. 의의

이처럼 미국세법은 포괄적 소득개념을 채택하고 있으면서도 보험금에 대해 상당한 범위의 비과세를 인정하고 있다.

그런데 미국세법 제101조의 생명보험금에 대한 비과세 규정의 적용을 받기 위해서는, 당해 생명보험계약이 세법에서 정한 일정한 요건을 충족하여야 한다. 이러한 제약은 금융기관에 대한 규제완화와 금융기관 간의 경쟁의 격화에 따라 생명보험회사들이 이식성(利殖性)이 높은 상품을 판매하기 시작하자, 이러한 보험상품을 생명보험에 대한 통상적인 과세상의 특례에서 배제하기 위하여 1984년 세제개혁법(Tax Reform Act)에 의해 신설된 것이다.<sup>179)</sup> 뒤이어

178) 다만, 제7702A조에서 정의하는 modified endowment 계약에 해당하는 것은 제외된다(제72조(e)(10)).

179) 이기욱, 전계논문 [註60], 116면.

1988년에는 역시 세제혜택의 대상을 제한할 목적으로 저축성 생명보험(endowment)에 관한 제7702A조가 신설되었다.<sup>180)</sup>

제7702조와 제7702A조는 모두 사망보험금에 비해 보험료가 과도한 보험에 대해 비과세 혜택을 제한하는 것으로서, 기본적인 논리는 거의 비슷하므로, 이하에서는 제7702조에 대해서만 보기로 한다.

#### 나. 요건

제7702조에 의하면, 미국세법에서 말하는 ‘생명보험’은 ① 해지환급금 적립기준(cash value accumulation test)을 충족하거나, ② 가이드라인 보험료기준(guideline premium requirement)을 충족하는 보험으로서 해지환급금대역(cash value corridor)의 범위 내에 있는 것으로 한정된다. 둘 중 어느 하나의 요건도 충족하지 못할 경우에는, 이 법의 적용에 있어서는 생명보험이 아니다(제7702조(a)). 이하에서는 생명보험계약 중 제7702조의 요건을 충족하는 것을 ‘적격생명보험’, 그렇지 않은 것을 ‘비적격 생명보험’이라 칭하기로 한다.

해지환급금 적립기준은 계약기간 중 어느 시점에서든, 해지현금가액이 같은 시점에서의 당해 계약에 따른 장래의 보험금(future benefit)을 지급받기 위해 불입하여야 하는 실질일시납보험료(net single premium)를 초과하여서는 안 된다는 것이다(제7702조(b)(1)). 실질일시납보험료는 뒤에서 보는 가이드라인 일시납보험료와 유사하게 사망보험료와 소정의 이자율을 고려하여 정해진다.

가이드라인 보험료기준은 계약기간 중 어느 시점에서든 기납입 보험료의 합계액이 그 시점에서 당해 보험계약의 장래의 보험금을 고려하여 정한 가이드라인 보험료의 한도액을 초과하여서는 안 된다는 것이다(제7702조(c)(1)). 가이드라인 보험료의 한도액은 일시납보험료나 가이드라인 평준보험료(level premium)의 합계액 중 더 큰 쪽의 금액을 말하며(같은 조(c)(2)), 이 경우 일시납보험료는 사망보험료와 통상적인 수수료, 이자율을 고려하여 정해지며, 평준보험료는 피보험자(insured)가 95세에 도달할 때까지 매년 같은 금액을 불입한다는 전제 하에서 일시납보험료와 동일한 방식으로 계산한 금액을 말한다(같은 조 (c)(3),(4)).

해지환급금대역기준은 가이드라인 보험료기준과 동시에 충족되어야 하며,

---

180) McDaniel et al., 전게서 [註167], 380면.

계약기간 중 어느 시점에서든 사망보험금이 해지현금가액에 250%부터 100% 사이에서 피보험자의 연령이 증가됨에 따라 감소되는 소정의 비율을 곱한 금액 이상이어야 한다는 것이다(제7702조(d)(1),(2)).

변액보험(제817조)의 경우 해당 계약이 적격생명보험의 요건을 충족하는지 여부는 사망보험금이 변동될 때마다(단, 매 12개월마다 최소 1회 이상) 심사되어야 한다(제7702조(f)(9)).

#### 다. 비적격 생명보험의 과세상 취급

제7702조의 기준을 충족하지 못하는 생명보험으로부터 발생하는 소득은 보험계약자의 통상의 소득으로서 과세된다. 이 경우의 소득은 당해 과세연도의 실질해지가액(net surrender value)의 증가분과 보험보호의 비용(cost of life insurance protection)을 합산한 금액에서, 그 과세연도에 불입한 보험료를 차감한 금액으로 한다(제7702조(g)(1)(A),(B)). 따라서 당해 과세연도에 새로 불입한 보험료가 보험보호의 비용과 동일하고 기존에 적립된 보험료에 이자가 가산되어 실질해지가액이 증가된 경우에는 새로 가산된 이자 상당액이 그 과세연도의 소득이 된다.

즉, 비적격 생명보험은 정기보험과 투자적립금이 조합된 상품으로 간주되어, 투자적립금에 해당하는 실질해지가액의 이자 증가분은 모두 통상소득으로 과세되는 것이다.<sup>181)</sup>

기존의 생명보험계약이 특정 시점에 적격요건을 충족하지 못하게 된 경우에는, 그 이전의 모든 과세가능연도 동안 당해 보험계약으로부터 발생한 모든 소득의 합계액이 적격요건을 상실한 당해 과세연도에 일시에 발생한 것으로 취급한다(제7702조(g)(1)(C)).

그리고 비적격 생명보험으로부터 사망보험금이 지급된 경우, 사망보험금 중 실질해지가액 부분은 이미 보험계약자의 소득으로 과세되었으므로, 이를 초과하는 금액에 대해서만 사망보험금의 비과세에 관한 제101조 및 상속세 및 증여세에 관한 Subtitle B를 적용하게 된다(제7702조(g)(2)). 범문상으로는 확실하지 않으나 실질해지가액에 관한 부분은 사실상 피상속인인 보험계약자(겸 피보험자) 자신의 투자자산에 해당하는 것이므로, 제2033조에 따라 상속재산

---

181) 이기욱, 전계논문 [註60], 117-118면.

에 포함되어야 할 것이다.<sup>182)</sup>

### III. 보험계약과 상속세 또는 증여세 과세

#### 1. 제2042조 : 생명보험금의 상속세 과세

##### 가. 의의 및 연혁<sup>183)</sup>

이미 언급한 대로 제2042조는 생명보험금을 피상속인의 상속재산에 포함시키는 내용의 규정이다.

이러한 내용의 조항은 1926년 소득세법(Revenue Act) 제302조(g)로 처음 입법되었으며, 당시의 문언은 “피상속인이 자신의 생명에 관하여 가입한 보험계약(policies taken out by the decedent upon his own life)에 따라 유언집행자(executor)가 수령하는 보험금 또는 다른 모든 수익자(beneficiary)들이 수령하는 보험금 중 \$40,000를 초과하는 금액”을 상속재산에 가산하는 것으로 되어 있었다.

위 조항에 관한 재무부규정은 “피상속인이 가입한(taken out by the decedent)”이라는 문언을 해석함에 있어, 피상속인이 보험료의 전부 또는 일부를 불입하였다면 그 부분에 상응하는 보험계약은 피상속인이 가입한 것에 해당하여 제302조(g)의 적용 대상이 된다고 함으로써, 이른바 premium payment test를 적용하고 있었다. 그러나 연방대법원은 1929년 *Chase National Bank v. United States* 사건<sup>184)</sup>에서, 피상속인이 계약 조항에 의하여 사망시까지 수익자를 변경할 권리나 보험계약을 해지하고 해지환급금을 수령할 권리, 보험계약을 담보로 제공할 권리 등 소유권의 징표(incidents of ownership)를 보유하였다면, 그러한 보험금은 과세대상이 된다고 판시하여, 이른바 incidents of ownership test를 최초로 도입하였고, 위 판결 이후 재무부규정도 이에 따르게 되었다. 그 결과 피상속인이 보험료를 불입한 경우에도 사망 당시 보험계약에

---

182) McDaniel et al., 전게서 [註167], 380면.

183) 이하의 제2042조의 연혁에 관한 설명은 모두 G. G. Bogert et al., *Bogert's Trusts and Trustees(updated Sep. 2012)*, §273.40 (<http://www.westlaw.com>, 2012. 9. 17. 기준)에서 인용하였다.

184) *Chase Nat'l Bank of City of New York v. United States*, 278 U.S. 327, 49 S.Ct.126, 73 L.Ed. 405 (1929).



관하여 아무런 소유권의 징표를 갖지 못한 경우에는, 피상속인의 상속재산(estate)이 아닌 다른 수익자에게 지급되는 보험금은 상속재산에 포함되지 않게 되었다.

1942년 소득세법 제404(a)조는 \$40,000의 비과세한도를 폐지하고, 상속재산에 포함되는 보험금을 피상속인의 생명에 관하여 가입된 보험계약에 의하여 ① 유언집행자가 수령하는 보험금과, ② 그 밖의 수익자가 수령하는 보험금으로서 (a) 피상속인이 직접 또는 간접적으로 보험료를 불입한 것, 또는 (b) 피상속인이 사망 당시 단독으로 혹은 타인과 함께 소유권의 징표를 가지고 있었던 것으로 규정하여, 종래의 incidents of ownership test와 premium payment test를 모두 포함하는 내용으로 개정되었다.

이후 1950년 소득세법에서는 소유권의 징표의 내용으로서, 보험계약 또는 보험금이 피상속인이나 그의 상속재산, 혹은 피상속인의 처분권 하에 되돌아올 수 있는 가능성인, 이른바 환수권(reversionary interest)으로서 보험계약의 가치의 5%를 초과하는 것을 포함한다는 문언이 추가되었다.

1954년 미국세법 제2042조의 제정과 더불어 종래의 premium payment test는 폐지되었고, 보험금의 상속재산 포함 여부를 가리는 유일한 기준은 피상속인이 사망 당시 소유권의 징표를 가지고 있었는가 하는 것이 되었다. 또한 1954년 미국세법 제2042조는 1950년 소득세법에서 추가된 환수권에 관한 내용을 계승하였고, 이후 특별한 개정 없이 현재에 이르고 있다.

이처럼 미국세법이 ‘소유권의 징표’라는 기준으로 상속재산 포함 여부를 따지는 것은, 제302조(g)의 최초 제정 당시부터 제기된 위헌론, 즉 피상속인의 재산이 된 적이 없으며 피상속인의 상속재산(estate)이 아닌 다른 수익자에게 처음부터 지급받을 권리가 부여되어 있었던 보험금을 상속재산에 포함하는 한 위헌이라는 주장<sup>185)</sup>에 대한 반작용으로 생각된다. 즉, 피상속인의 사망 당시 보험계약에 대해 소유권을 가지고 있었다고 볼 만한 근거가 조금이라도 있다면, 수익자가 피상속인의 상속재산이 아닐지라도 해당 보험계약을 상속재산에 포함시키는 것은 문제가 되지 않는다는 것이다. 나아가 타인이 대신 불입한

---

185) *Frick v. Lewellyn*, 298 F.803(W.D.Pa.1924), *aff'd* 268 U.S. 238, 45 S.Ct. 487, 69 L.Ed. 934(1925). 다만 이 판결은 명시적으로 제302조(g)의 위헌 여부를 판단한 것이 아니라, 본문에서와 같은 이유로 위 조항이 그 시행일 이전의 보험계약에 대해 적용될 수 없다고 한 데에 그쳤다.

보험료는 뒤에서 보는 바와 같이 불입 당시에 이미 증여세 과세대상에 포함된다는 점도 반영되었을 것으로 보인다.

그런데 그 결과 피상속인인 피보험자가 소유권의 징표를 전혀 갖고 있지 않았으며, 보험계약자와 보험수익자가 처음부터 일치하고 있었던 경우에는 생명보험금이나 생명보험계약에 관한 권리에 대해 상속세가 과세되지 않음은 물론, 이미 II. 1.에서 본 바와 같이 소득세 역시 사망보험금으로서 비과세될 수 있다. 이 경우에는 피상속인이 실제로 보험료를 불입하였다 하더라도 단지 불입한 보험료 상당액이 증여재산을 구성하게 될 뿐, 보험금 자체는 완전히 과세에서 벗어나게 된다. 이로 인해 생명보험이 재산관리의 수단으로 이용되는 경향이 있다.<sup>186)</sup>

#### 나. 제2042조의 요건 및 효과

##### 1) 제2042조의 규정 내용

앞서 본 바와 같이 제2042조는 생명보험금에 대해 피상속인(deceased)이 사망 당시 소유권의 징표(incidents of ownership)를 갖고 있지 않은 한 이를 피상속인의 상속재산(gross estate)에서 제외한다.

구체적으로 보면, 피상속인의 생명에 관하여(on the life of the decedent), 즉 피상속인을 피보험자로 하여 체결한 보험계약의 보험금은, ① 이를 유언집행자(executor)가 수령하는 경우에는 전부 상속재산에 포함한다(제2042조(1)). ② 그러나 그 외의 자가 수익자(beneficiary)로 되는 경우에는, 피상속인이 사망 당시 해당 보험금에 대하여 단독으로 혹은 타인과 함께 행사할 수 있는 소유권의 징표를 갖고 있었던 경우에 한하여, 상속재산에 포함한다(제2042조(2)).

##### 2) 구체적인 해석론

제2042조의 적용대상이 되는 ‘보험’에 관하여 법문상으로는 특별한 제한이 명시되어 있지 않으나, 판례는 ① 피보험자의 조기사망으로 인한 위험을 보험자에게 이전시킬 것, ② 보험자가 그러한 위험을 다수의 피보험자들에게 분산

---

186) 이기욱, 전계논문 [註60], 115-116면. Bittker, 전계논문 [註72], 944면에 따르면, 1962년 지불된 전체 생명보험의 사망보험금 중 18%만이 상속재산으로 신고되었다고 한다.

시킬 것의 두 가지 요건을 요구하고 있다. 따라서 일반적인 사망의 위험을 담보하는 종신보험 외에 특정한 사고로 인한 사망의 위험만을 담보하는 사고보험(accident insurance)도, 그것이 사고로 인한 사망을 담보하는 것인 이상 제2042조의 적용대상에 포함된다.<sup>187)</sup> 또한 가해자의 책임보험(liability insurance)에서 지급되는 보험금은, 이를 수령함으로써 피해자가 더 이상 손해배상청구를 할 수 없는 경우에는 제2042조의 적용대상인 보험금에 해당하지 않으나, 그와 별도로 손해배상청구를 할 수 있는 경우에는 적용대상이 된다고 한다.<sup>188)</sup>

제2042조가 명문으로 예시하고 있는 보험계약자의 소유권의 징표는, 보험계약자가 어떤 이유에서든 보험금을 자신에게 귀속시키거나 자신의 처분 하에 둘 수 있는 환수권(reversionary interest)으로서, 그 평가액이 피상속인의 사망 당시를 기준으로 보험계약의 평가액의 5%를 넘는 경우가 유일하다. 그러나 재무부규정은 동조에서 말하는 소유권의 징표가 해당 보험계약에 대한 법적인 소유권에 한정되는 것이 아니며, 계약상의 경제적 이익에 대하여 보험계약자 또는 그의 상속재산(estate)이 갖는 일체의 권리를 의미한다고 풀이하고 있다. 이에 따라 재무부규정은 보험수익자를 변경할 수 있는 권리, 보험계약의 양도 혹은 해지권, 양도철회권, 담보로 제공할 권리, 보험자로부터 보험약관대출을 받을 권리를 모두 소유권의 징표에 포함시키고 있다(§20.2042-1(c)(2)).

특이한 점은 피상속인이 보험료를 불입하였는지 여부는 소유권의 징표에 포함되지 않는다는 것이며, 연혁적으로도 보험료 불입은 제2042조의 판단기준에서 배제된 것으로 볼 수밖에 없다. 따라서 제2042조가 보험금을 상속재산에 포함시키는 내용의 규정이기는 하나, 이를 일러 우리 상속세법 제8조와 유사한 성격의 규정이라고 하기에는 무리가 있다.

상속재산에 포함되는 보험금은 해당 보험계약에 따라 지급받을 수 있는 보험금 전액이며, 보험금이 연금 형태로 지급되는 경우에는 보험수익자나 보험계약자의 선택에 의해 일시불로 지급받을 수 있는 금액(그러한 선택권이 없는 경우에는 보험자가 연금 계산을 위해 내부적으로 산정한 일시금의 액수)이 된

---

187) McDaniel et al., 전게서 [註167], 379면. 이러한 법리는 *Commissioner v. Estate of Noel* 사건에서 확립된 것이다.

188) Rev. Rul. 57-54, 1957-1 C.B. 298, Rev. Rul. 83-44, 1983-1 C.B. 228. (상게서, 380면에서 재인용)

다(§20.2042-1(a)(3)).

다. 다른 규정에 의한 생명보험금의 상속세 과세

다만, 제2042조에 의하여 상속재산에 포함되지 않는 경우에도 다른 조항에 의해 상속세 부과 대상이 될 수는 있다(§20.2042-1(a)(2)).

예컨대 피상속인이 사망 전 3년 이내에 보험계약상 권리를 무상으로 양도하였고, 당해 보험계약상 권리를 피상속인이 사망 당시까지 보유하고 있었다면 제2042조에 의하여 보험금이 상속재산에 포함될 수 있었을 경우에는, 해당 보험계약에 따라 지급된 보험금은 제2035조에 의하여 상속재산에 포함된다.

한편 제2042조는 피상속인 외의 다른 자를 피보험자로 한 보험계약상의 권리에 대해서는 적용되지 않으며, 이 경우에는 피상속인이 보유하고 있는 보험계약 그 자체가 상속재산이 되므로, 다음에서 볼 증여의 경우와 마찬가지로 그 가치평가의 문제만 남게 된다.

또한 제2042조는 피상속인을 피보험자로 한 연금계약과 결합된 보험계약(피상속인이 일정 연령에 도달한 후부터 사망시까지 연금을 지급하고 사망시에는 사망보험금을 일시금으로 지급하는, 우리의 상속형연금과 유사한 내용의 계약)으로서 피상속인의 사망 당시에 보험적 요소가 전혀 남아 있지 않은 계약<sup>189)</sup>의 경우에도 적용되지 않는다. 이 경우에는 제2039조에 의하여 연금(annuity)으로서 상속재산에 포함된다(§20.2039-1(d)).

## 2. 증여세 : 보험료 과세방식에 근접

가. 포괄적인 증여개념과 보험료 또는 보험계약에 대한 증여세 과세

미국세법은 상속세와 달리 증여세에 관하여는 보험계약을 대상으로 한 특별한 규정을 두고 있지 않으나, 증여(gift)의 개념에 관한 제2511조(a)는 과세대상인 증여를 매우 포괄적으로 규정하고 있으므로, 위 조항의 해석 여하에 따

---

189) 보험적 요소의 유무는 해당 계약의 적립금액의 가치(reserve value)와 사망보험금(death benefit)을 비교하여 결정된다. 피상속인의 사망 당시 전자가 후자보다 크다면, 해당 계약은 더 이상 보험적 요소가 없다고 보아 제2039조가 적용되지만, 그 반대의 경우에는, 해당 계약에 따라 지급되는 보험금은 제2042조의 적용에 의하여 상속재산에 포함되는지 여부를 가리게 된다. 그리고 사망보험금이 적립한 보험료 및 그 이자의 합계액을 처음부터 넘을 수 없는 경우에는 당해 계약에 보험적 요소가 전혀 없다고 본다. §20.2039-1(d).

라 보험계약을 이용한 부의 이전에 대해서도 증여세가 과세될 수 있다고 할 것이다.

특히 재무부규정에 제시된 생명보험계약을 이용한 증여의 유형은, 보험계약자 자신의 상속재산(estate)이 아닌 다른 수익자에게 보험금이 지급되는 보험계약을 ① 신규로 체결하거나(purchase of life insurance), ② 그와 같은 기존의 보험계약에 보험료를 불입하는 것, 그리고 ③ 보험계약을 양도하거나 새로운 수익자를 지정하는 것(assignment or designation of a new beneficiary) 등이다. 어느 경우든 보험계약자 자신이나 그의 상속재산이 환수권(reversionary interest)을 갖거나, 보험계약에 따른 경제적 이익을 자신에게 귀속시킬 권능 또는 수익자나 수익자에게 할당된 이익을 변경할 권능을 갖지 않을 것을(혹은 양도나 신수익자의 지정으로 그와 같은 권능을 모두 이전할 것을) 요건으로 한다.<sup>190)</sup> 양수인 또는 보험수익자의 권리가 피보험자보다 오래 생존할 것을 조건으로 하여 인정되더라도 이를 증여로 보는 데에는 지장이 없다(§25.2511-1(h)(8)).

따라서 우리법에서는 증여세를 부과하지 않는 계속 중인 보험계약의 양도나 보험료의 대납 또한 미국세법에서는 모두 과세대상인 증여에 해당한다. 즉, 타인을 위하여 보험료를 대납하여 준 경우, 보험료 불입단계에서 이미 증여세가 과세되며, 장차 보험금 지급시 보험료를 누구의 재산으로 불입하였는지는 문제되지 않는다. 이 점에서 미국세법의 과세 방식은 보험료 과세방식에 가까운 것으로 볼 수 있다.

#### 나. 보험계약을 이용한 증여에 대한 증여재산가액의 평가

미국세법 제2512조는 증여재산의 평가에 관하여 증여 당시의 가치에 따라 평가한다는 원칙밖에 두고 있지 않으며, 증여의 대상이 되는 보험계약의 구체

---

190) 이는 증여세 부과 요건인 증여의 완전한 이행(complete gift), 즉 증여재산에 대한 증여자의 관리 및 지배(dominion and control)의 소멸과 관련된 것이다. 미국세법상 증여세는 수증자가 아닌 증여자에게 과세되며(제2502조(c)), 증여자의 재산이전행위에 대한 일종의 소비세(excise)의 성격을 갖는다(§25.2511-2(a)). 따라서 증여세는 완전한 재산의 이전에 대해서만 부과된다. 그리고 일반적으로 수증자가 증여를 취소(revoke)하거나 수익권(beneficial interests)을 제지정할 수 있는 권능을 갖고 있는 한 완전한 증여가 이행된 것으로 보지 않는다. E. Clark et al., *Cases and materials on gratuitous transfers : wills, intestate succession, trusts, gifts, future interests, and estate and gift taxation*(4th ed.), West Group, 1999. 850면.

적인 평가방법은 재무부규정에 두고 있는데(§25.2512-6(a)), 기본 원칙은 해당 보험상품이나 이와 비교 가능한 보험상품(comparable contracts)의 판매가액, 즉 보험자가 부과하게 될 보험료가 증여재산의 가액이라는 것이다.

따라서 우선 기존의 보험계약의 보험료를 대납하는 경우, 대납한 보험료 그 자체가 증여재산이 된다.

다음으로 타인을 수익자로 한 보험계약을 체결하는 경우, 그 보험계약의 가액, 즉 그 계약에 따라 불입한 보험료가 증여재산이 된다.

끝으로 계속 중인 보험계약을 양도하는 경우에는, 보험계약 그 자체가 증여재산이 되는데, 이 경우는 동일 내지 유사한 조건의 보험계약의 보험료로 증여재산가액을 평가하게 된다. 예컨대 양도의 대상인 보험계약이 일시납 보험계약(single premium or paid-up policy)이라면, 위 보험계약의 피보험자와 동일한 연령의 자를 피보험자로 하여 같은 금액의 보험급부를 지급하는 일시납 보험계약의 보험료가 해당 보험계약의 가액이 된다. 만약 동일 내지 유사한 보험상품의 가액을 알 수 없는 경우에는, 증여 당시까지의 적립금을 계산하고 여기에 증여 전에 증여자가 이미 납부한 보험료로서 증여 이후의 기간에 해당 하는 분을 합산하여 증여재산가액을 계산한다.<sup>191)</sup>

상속세 과세에서도 피보험자가 아닌 피상속인이 사망한 경우에는 계속 중인 보험계약의 평가가 문제될 수 있는데, 증여세의 경우와 평가의 방식은 같으며, §20.2031-8(a)에 해당 내용이 있다.

한편, 미국세법은 증여자의 1년간의 증여재산가액을 합산하여 증여세 과세 표준으로 삼는 방식을 택하고 있는데(제2501조(a)(1)), 다만 수증자 1인당 연간 비과세 증여한도액<sup>192)</sup>이 있으므로, 그 범위 내에서는 이상과 같이 계산한 보험료나 보험계약의 가액이 증여세 과세대상에서 제외된다.

191) 예컨대, 10년간 매년 \$2,811의 보험료를 불입하는 생명보험계약에 대해, 보험계약 후 9년 4개월이 경과한 시점에서 이를 양도한 경우, 10년차의 최종적립금(terminal reserve)가 \$14,601, 9년차의 최종적립금이 \$12,965인 경우, 기간에 비례하여 적립금이 증가된다고 하면, 9년 4개월차의 적립금은 \$13,510.33 [ = 12,965 + (14,601 - 12,965) × 1/3 ] 로 계산된다. 그런데 증여자가 이미 연초에 10년차 보험료를 모두 지불하였을 것이므로, 나머지 8개월분의 보험료를 수증자에게 증여한 것이 되고, 따라서 최종적인 증여재산가액은 \$15,384.33 = ( 13,510.33 + 2,811 × 2/3 ) 이 된다.

192) 현재는 \$10,000에 소비자물가지수를 감안하여 보정(단 \$1,000 이하는 올림)한 금액이다, 제 2503조(b). 이 규정은 수증자의 수에는 제한을 두고 있지 않으므로, 이론적으로는 위 한도액 내에서 몇 사람의 수증자에게 증여를 하더라도 증여자는 증여세를 전혀 납부하지 않을 수 있다. 상계서, 862면.

## 제2절 일본의 입법례

### I. 개관

#### 1. 보험금 과세방식

보험계약에 관한 일본 세법의 규정들 중 상속세 및 증여세에 관한 부분은 우리와 대체로 유사하고, 소득세에 관한 부분은 다소 차이가 있다. 이는 일본 법의 소득구분이 우리와 다소 다른 데에 기인하는 것으로 생각된다.

따라서 일본 상속세법(相続税法)은 우리법과 마찬가지로 보험금 과세방식에 입각하고 있는 것으로 볼 수 있으며, 특히 우리 상증세법에 명문의 규정이 없어 논란의 여지가 있는 보험계약의 양도에 대해서도, 역시 명문의 규정이 없음에도 보험금 과세방식을 관철하고 있다.

그러나 우리 상증세법에서와는 달리, 타인으로부터 증여받은 재산으로 수증자가 자기를 위한 보험계약의 보험료를 불입하는 경우에 대하여는 명확한 규정이 없고, 실무상 이 점이 특별히 논란을 일으키는 것으로도 보이지 않는다.

한편 우리법과 마찬가지로 일본 상속세법은 제9조<sup>193)</sup>에서 일종의 포괄적 증여(유증)의제를 규정하고 있는데<sup>194)</sup>, 일본의 최고재판소 판례는 회사의 주식이나 지분을 이용한 변칙적, 간접적 증여에 대해 이 규정을 적용하여 과세하고 있으나<sup>195)</sup> 보험계약을 이용한 증여 등에 위 규정을 적용하고 있는 것으로는 보이지 않는다.

한편 근래의 일본 상속세법은 변칙적인 재산의 무상이전에 대한 제재보다는

---

193) 이하 이 장의 일본 현행법령은 <http://law.e-gov.go.jp>(2012. 12. 1. 기준)에서 인용하였다.

194) 일본 상속세법(相続税法) 제9조(증여 또는 유증에 의하여 취득한 것으로 보는 경우) 제5조에서 전조(前条) 및 다음 절에서 규정하는 경우를 제외하고 그 밖에, 대가를 지불하지 않거나 현저히 저렴한 가액의 대가로 이익을 받은 경우에는, 당해 이익을 받았을 때 그 이익을 받은 자가, 그 이익을 받을 당시 당해 이익의 가액에 상당하는 금액(대가의 지불이 있는 경우에는 그 가액을 공제한 금액)을 당해 이익을 받게 한 자로부터의 증여(당해 행위가 유언에 의한 것인 경우에는 유증)에 의하여 취득한 것으로 본다. 다만, 당해 행위가, 그 이익을 받은 자가 자력(資力)을 상실하여 채무를 변제하는 것이 곤란한 경우에 그의 부양의무자로부터 당해 채무의 변제에 사용하도록 하기 위하여 이루어진 것일 때에는, 그 증여 또는 유증에 의하여 취득한 것으로 보는 금액 중 채무를 변제하는 것이 곤란하였던 부분의 금액에 대해서는 그렇지 않다.

195) 성낙인·박정훈·이창희, 전계논문 [註83], 272면.

세대 간의 부의 이전을 원활하게 하려는 데 주안점을 두고 있다. 특히 2003년 1월 1일 이후 재산을 증여받은 자에 대해서는 상속시정산과세(相續時精算課税、제21조의9 내지 18)를 선택할 수 있도록 하고 있는데<sup>196)</sup>, 이는 근본적으로 상속세와 증여세를 상속세 중심으로 재통합하려는 시도로 평가될 수 있다. 이처럼 2003년 이후의 일본의 상속세법 개정방향은 세대 간의 부의 원활한 이전과 재산이전시기의 중립성을 확보하는 데 중점을 맞추고 있으며, 완전포괄주의의 도입에 대한 논의도 상대적으로 활발하지 않은 편이다.<sup>197)</sup>

## 2. 보험금에 대한 소득세 과세의 범위

일본 소득세법(所得稅法)은 우리 소득세법과 마찬가지로 소득원천별로 과세 대상 소득을 열거하고 있으면서도, 어느 소득에도 속하지 않는 나머지 소득을 잡소득(雜所得, 소득세법 제35조 제1항)으로 정하고 있어, 우리법과는 달리 포괄적 소득개념에 따르고 있다.<sup>198)</sup> 우리법의 기타소득과 유사한 개념은 일시소득(一時所得, 소득세법 제34조)인데, 이는 잡소득을 제외한 다른 나머지 소득구분에 해당하지 않는 것 중 영리를 목적으로 한 계속적 행위로부터 발생한 소득 이외의 일시의 소득으로서 노무 기타 역무 또는 자산의 양도의 대가의 성격을 갖지 않는 소득을 가리킨다.

일본 소득세법은 보험계약에 따라 수령한 일시금은 일시소득으로, 공적연금을 제외한 연금 형태로 수령한 보험금은 잡소득으로 과세하는 방식을 채택하고 있으며, 보험금의 과세범위는 우리 소득세법보다 넓다. 즉, 보험금은 원칙적으로 모두 과세되며, 다만 그와 관련된 보험료를 비용으로 공제받을 수 있

196) 이 제도는 사전증여시 비교적 낮은 세율로 증여세를 납부하고 장차 증여자가 사망하였을 때 사전증여재산과 상속재산을 합산하여 상속세를 계산, 기납부 증여세액을 공제한 잔액을 납부하는 제도이다. 합산하는 사전증여재산의 시가는 증여시의 시가로 평가하므로, 증여 이후의 재산가치 증가분은 상속세 과세대상이 되지 않으며, 이 점에서 생전증여에 의한 사업의 승계를 용이하게 하는 효과가 있다고 평가된다. 金子宏, 전게서 [註138], 548-549면. 국중호, 주요국의 조세제도-일본편(2009), 한국조세연구원, 313면.

197) 국중호, 주요국의 조세제도-일본편(2004), 한국조세연구원, 294-295면.

198) 이창희, 전게서 [註73], 332면. 이는 다분히 연혁적인 이유에 기인한 것이다. 즉, 제2차 세계대전 전의 일본 소득세법은 우리법과 마찬가지로 소득의 범위를 제한적으로 구성하고 있었으나, 전후(戰後) 미국의 영향으로 포괄적 소득개념이 도입되어, 양도소득(讓渡所得), 산림소득(山林所得), 일시소득 등의 소득개념을 두어 일시적·우발적 이득을 과세하는 한편, 더 나아가 다른 어느 소득구분에도 속하지 않는 소득을 잡소득으로 과세하게 되었다고 한다. 金子宏, 전게서 [註138], 176면.



을 뿐이다. 그 대신 과세방식상의 여러 가지 우대조치를 통해 다른 소득에 비해 세부담을 경감하여 주고 있는바, 이는 보험제도의 순기능을 고려한 정책적 판단에 따른 것으로 볼 수 있을 것이다.

또한 일본 소득세법 제9조 제1항 제16호는 상속, 유증 또는 개인으로부터의 증여(상속세법에 의해 상속 등으로 간주되는 것을 포함한다)로 취득한 재산을 비과세소득으로 규정하고 있어, 어느 보험금이 상속세 또는 증여세 과세대상에 해당하면 그 부분은 소득세 과세대상이 되지 않는다. 반면 법인으로부터의 증여재산은 증여세 과세표준에 산입하지 않으므로(상속세법 제21조의3 제1항 제1호) 소득세 과세대상이 된다.

## II. 보험금에 대한 소득세 과세 및 법인이 체결한 보험계약의 과세

### 1. 보험금에 대한 소득세 과세

일본 소득세법의 보험금에 대한 과세의 범위는 우리법에 비하여 훨씬 넓다. 즉, 일본 소득세법은 기본적으로 금전으로 평가할 수 있는 보험목적물<sup>199)</sup>에 대한 손해의 전보에 해당하는 보험금을 제외한 모든 보험금을 과세하면서, 다만 상해보험금만은 과세대상에서 제외하고 있다.

이처럼 소득세 과세의 범위가 넓기 때문에, 상속세법상의 보험금 과세를 회피하기 위하여 자기를 위한 보험계약의 외관을 취할 실익이 상대적으로 줄어들게 된다.

#### 가. 일시금으로 보험금을 수령하는 경우

이 경우에는 일시소득(一時所得, 소득세법 제34조)으로 과세된다.

소득세법 문언상으로는 일시소득의 유형을 따로 열거하고 있지 않으나, 동법 시행령은 생명보험계약에 따른 일시금을 일시소득으로 과세하는 것을 전제로 소득금액의 계산시 그와 관련된 보험료를 비용으로 공제하도록 하고 있고(소득세법 시행령 제183조 제2항 제1호, 제2호), 이 점은 상해보험계약에 따라 수령한 만기환급금(滿期返戻金) 및 해약환급금(解約返戻金)의 경우에도 같다

---

<sup>199)</sup> 일본법에서도 상해보험계약은 금전으로 평가할 수 있는 이익만을 그 목적으로 할 수 있다(보험법 제3조). 반면 생명보험이나 상해질병정액보험(傷害疾病定額保險)에는 그와 같은 규정이 없다.

(같은 영 제184조 제2항, 제4항). 이에 따라 소득세법 기본통달(基本通達)<sup>200)</sup>에서도 생명보험계약에 의한 일시금과 손해보험계약에 의한 만기환급금 등을 일시소득의 유형으로 열거하고 있다(소득세법 기본통달 34-1 제4항).

특히 우리법과 다른 점은, 일시소득으로 과세되는 일시금에 사망보험금과 만기보험금이 모두 포함된다는 것이다. 따라서 자기를 위한 타인의 생명보험 계약에서 피보험자인 타인의 사망으로 인하여 지급되는 보험금에 대해서도 일시소득으로 과세한다.<sup>201)</sup>

소득세법 기본통달 34-4에 따르면, 비용으로 공제될 수 있는 보험료는 일시금 또는 만기환급금 등을 수령하는 자가 직접 지출한 보험료와, 그 외의 자가 지출하였으나 당해 일시금 등의 수령인이 직접 지출한 것으로 인정되는 보험료이다. 후자에 해당하는 것으로는 사용자가 피용자를 위하여 지급한 보험료로서 그 사용자의 손금 또는 필요경비에 산입되는 금액 중 피용자의 급여소득(給与所得)의 수입금액에 포함되는 부분의 보험료가 있다(소득세법 시행령 제183조 제4항 제3호).<sup>202)</sup>

일시소득은 총수입금액(總收入金額)에서 그에 관련된 비용을 공제하는 외에 별도로 50만엔을 특별공제하며(소득세법 제34조 제2항, 제3항), 우리의 종합소득에 상당하는 총소득금액(總所得金額)에는 일시소득의 1/2만이 산입된다(소득세법 제22조 제2항 제2호). 따라서 일본 소득세법상 보험금은 다른 소득에 비해 과세상 상당히 우대받고 있는 셈이다.

그러나 ① 계약시점으로부터 5년 이내에 지급되는 만기보험금(滿期保險金) 또는 해약환급금(解約返戻金)으로서, ② 보험료를 일시불 또는 이에 준하는 방법(계약일로부터 1년 이내에 전체 보험료의 1/2 이상 또는 2년 이내에 3/4 이상)으로 불입하고, ③ 보장액이 보통사망(普通死亡)의 경우 만기보험금과 같거나 그 이하이며, 재해사망(災害死亡)의 경우 만기보험금의 5배 미만인 보험계

---

200) 기본통달은 우리의 기본통칙에 해당하는 것인데, 과세관청의 세법해석기준을 제시한 것일 뿐 법규성은 없다[주 218) 참조]. 이하 본장에서 기본통달은 모두 일본 국세청(國稅廳, <http://www.nta.go.jp>, 2013. 1. 9. 기준)에서 인용하였다.

201) 日本生命保險生命保險研究会、生命保險の法務と実務(改訂版)、金融財政事情研究会、2011, 452면.

202) 본래는 사용자가 부담한 보험료 전액이 이에 해당하는 것으로 해석되어 왔으나, 2011년 6월 개정으로 위와 같이 제한되었다.金子宏, 전거서 [註138], 248면. 다만 사용자가 부담하는 소액의 보험료로서 급여소득으로 과세되지 않는 보험료(소득세법 기본통달 36-32 참조)는 필요경비로 공제할 수 있다(같은 통달 34-4).

약에 의하여 지급되는 것은 금융유사상품으로 분류되어, 일시소득으로서 총소득금액에 합산하여 과세하지 않고 20%의 원천분리과세가 적용된다.<sup>203)</sup> 만기보험금이 과도한 보험상품에 대해 세제혜택을 배제하기 위한 규정이다.

#### 나. 연금 형태로 보험금을 수령하는 경우

일본 소득세법상의 잡소득에는 공적연금이 포함되어 있기 때문에(소득세법 제35조 제2항 제1호, 제3항), 공적연금을 제외한 생명보험계약 또는 손해보험계약에 따라 수령하는 연금도 잡소득으로 과세된다.

즉, 소득세법에는 이에 관한 규정이 없으나 소득세법 시행령은 생명보험계약이나 손해보험계약에 따라 보험금을 연금형태로 수령하는 경우 이를 잡소득으로 보는 것을 전제로 그 소득금액의 계산방식을 규정하고 있다(제183조 제1항, 제184조 제1항). 개략적으로 보면, 당해 과세연도의 연금액 중 지불되는 연금총액에서 수령인이 불입한 보험료가 차지하는 비율에 상응하는 부분은 비용으로 공제되고(소득세법 시행령 제183조 제1항 제2호, 제184조 제1항 제2호, 소득세법 기본통달 35-4), 그 잔액이 잡소득으로 과세된다.

한편 연금보험의 계약자와 연금수급권자가 서로 다른 경우, 일단 연금수급이 개시되는 시점에서 해당 연금수급권에 대해 상속세나 증여세가 과세될 수 있는데, 이처럼 상속재산이나 증여재산에 해당하는 부분은 소득세의 과세대상에 포함되지 않는다. 그런데 정기금급부사유가 발생할 당시를 기준으로 평가한 정기금의 가치는 원칙적으로 해약환급금과 정기금에 같음하여 수령할 수 있는 일시금, 정기금의 현재가치 중 가장 큰 금액으로 평가하므로(상속세법 제24조), 이 금액은 매년 수령할 수 있는 연금액을 단순합산한 것보다 적을 수 있다. 이 경우 그 차액 부분은 잡소득으로 과세된다.<sup>204)</sup>

#### 다. 비과세소득인 보험금의 범위

앞서 본 바와 같이 상속세나 증여세가 과세되는 보험금은 소득세가 과세되지 않는다(소득세법 제9조 제1항 제16호).

한편 손해보험계약에 따라 지급받은 보험금, 손해배상금(損害賠償金) 및 이

203) 日本生命保險生命保險研究会、전게서 [註201] 453면.

204) 상계서, 459-461면, 金子宏, 전게서 [註138] 250면.

와 유사한 것으로서 심신(心身)에 가하여진 손해 또는 돌발적인 사고로 인한 자산의 손해에 기하여 지급받은 것으로서 정령(政令)에 정한 것은 비과세된다(소득세법 제9조 제1항 제17호).

이 규정에 의한 비과세 대상은 ① 손해보험계약 및 생명보험계약에 의한 보험금으로서 신체의 상해로 인하여 지급되거나 심신에 가하여진 손해에 기하여 지급받은 위자료 기타 손해배상금(소득세법 시행령 제30조 제1호), ② 손해보험계약에 의하여 자산(資産)의 손해에 기하여 지급되거나 불법행위 기타 돌발적인 사고로 인하여 자산에 가하여진 손해에 대하여 지급된 손해배상금(같은 조 제2호), ③ 심신 또는 자산에 가하여진 손해에 덧붙여 지급되는 소정의 위문금(見舞金) 등이다(같은 조 제3호). 인적손해로 인하여 근무 또는 사업에 종사할 수 없었던 기간에 대한 일실수입 상당액도 비과세되는 보험금에 포함된다.<sup>205)</sup>

따라서 사망보험금은 이 조항에 의한 비과세 대상이 아니며<sup>206)</sup>, 나아가 일시소득으로 과세되는 손해보험계약의 만기환급금이나 해지환급금, 사업소득자 등<sup>207)</sup>이 당해 사업 등에 사용되는 자산의 손실로 인하여 수령한 보험금으로서 사업소득이나 양도소득으로 과세되는 부분(소득세법 시행령 제94조 제1항 제1호) 역시 위 조항의 비과세 대상에서 제외된다.<sup>208)</sup>

그러므로 일본 소득세법은 실손해를 전보하는 보험금이나, 위자료조로 지급되는 보험금은 소득세 과세대상에서 제외하고, 그 외의 보험금은 원칙적으로 모두 과세하되, 다만 정책적인 이유 등으로 상해보험금은 그 성격에 관계없이 일률적으로 과세대상에서 제외하는 것으로 볼 수 있다.

## 2. 법인이 체결한 보험계약의 과세<sup>209)</sup>

일본에서도 법인이 체결한 보험계약에 관한 세무상 취급은 우리나라의 그것과 대체로 유사하다. 즉, 보험금 과세방식을 채택하고 있음에도 불구하고 임직

205) 조성권, 전계논문 [註74], 191면.

206) 最判 平成2(1990). 7. 17., 判時1357号46頁. (金子宏, 전계서 [註138], 178면에서 재인용)

207) 정확히는, “부동산소득(不動産所得), 사업소득(事業所得), 산림소득(山林所得), 또는 잡소득(雜所得)을 발생시키는 업무에 종사하는 자”이다.

208) 예컨대 재고자산(棚卸資産)의 손실로 인한 보험금이 이에 해당한다. 물적손해로 인하여 지급되는 손해보험의 보험금 중 과세대상인 부분에 관한 보다 자세한 논의는, 조성권, 전계논문 [註74], 191-192면 참조.

209) 이 항은 日本生命保險生命保險研究会, 전계서 [註201], 465-478면을 참조.

원을 수익자로 한 보험계약에 따라 법인이 불입하는 보험료는 불입 당시에 급여로 처리되며, 보험계약자 명의변경의 경우 그 명의변경 시점에 급여소득 또는 퇴직소득으로 과세된다.

#### 가. 보험료 : 급여로 손금산입

우리법과 마찬가지로 일본 법인세법(法人稅法) 역시 손금과 익금에 관하여 일반적인 규정만을 두고 있으므로, 법인이 체결한 보험계약에 따른 보험료 및 보험금의 과세상 취급은 상당 부분 법인세법 기본통달에 일임되어 있다.

법인세법 기본통달은 양로보험(養老保險, 9-3-4), 정기보험(定期保險, 같은 통달 9-3-5), 정기부양로보험(定期付養老保險, 같은 통달 9-3-6) 등 보험계약의 유형에 따라 다소 다르게 규정되어 있는데, 양로보험을 기준으로 본고에서 필요한 범위 내에서 기본적인 원칙만 소개하면 다음과 같다.

① 우선, 수익자가 법인으로 지정된 경우는 보험료를 자산으로 계상한다.

② 다음으로 수익자가 피보험자인 임직원이나 그 유족인 경우, 법인의 특정 사용인만을(예컨대 임원에 한정하여) 피보험자로 하는 경우에는 보험료를 불입하는 시점에서 당해 사용인의 급여로 처리하고, 그렇지 않은 경우에는 복리후생 목적의 비용으로 법인의 손금에 산입한다. 다만 임원 및 사용인의 과도한 급여 기타 경제적 이익의 제공에 대한 손금불산입 규정(법인세법 제36조)이 생명보험의 보험료에 대해서도 적용될 수 있다(법인세법 기본통달 9-2-9(12)).<sup>210)</sup>

③ 끝으로 만기수익자는 법인, 사망수익자는 피보험자인 임직원 등으로 지급사유에 따라 수익자가 서로 달리 지정되어 있는 경우, 보험료의 1/2만 자산으로 계상하며, 나머지는 ②에서와 같은 기준에 따라 해당 임직원의 급여(給与)로 처리하거나 손금에 산입한다.

#### 나. 보험금의 수령 및 명의변경의 경우

법인이 수익자로서 보험금을 수령하는 경우, 자산으로 계상한 보험료를 초과하는 부분은 당해 법인의 잡수입(雜收入)으로서 익금에 산입되지만, 이를 임직원이나 그 유족 등에게 지급하는 경우 지급사유에 따라 퇴직금, 사망퇴직금,

210) 김태완, 전계논문 [註111], 351면.

위로금, 조의금 등으로 손금산입되는 것이 원칙이다. 따라서 당해 보험과 관련하여 법인이 얻은 이익은 결과적으로 없으며, 보험금을 수령한 개인에 대해서는 퇴직을 사유로 수령한 경우 퇴직소득으로 과세되며, 사망을 이유로 유족이 수령한 경우에는 상속세가 과세된다.

임직원이나 그 유족이 수익자로서 직접 보험금을 수령하는 경우에는 앞서 1.에서 본 논의가 그대로 유효하다. 즉, 보험금을 수령한 임직원의 입장에서는 만기보험금은 일시소득으로 과세하며, 법인이 부담한 보험료는 당해 임직원의 급여소득(給与所得)으로 과세된 경우에 한하여 본인이 부담한 것처럼 필요경비로 공제한다. 사망보험금은 상속세 과세대상이므로 이러한 문제가 없다. 그리고 피보험자인 임직원의 상해로 인하여 지급되는 입원급부금(入院給付金) 등은 모두 비과세된다.

퇴직금 또는 임직원에게 대한 상여로서 보험계약자의 명의를 법인에서 개인으로 변경하는 경우, 법인이 자산으로 계상한 보험료 중 해약환급금 상당액을 신계약자인 임직원에게 대한 퇴직금 또는 상여로 지급한 것으로 하고, 그 차액은 잡손실(雜損失) 또는 잡수입으로 처리한다. 신계약자인 임직원의 입장에서는 명의변경의 사유에 따라 해약환급금 상당액이 퇴직소득 또는 급여소득으로 과세된다.

### III. 상속세 및 증여세

이미 I.에서 언급하였듯이 일본 상속세법은 보험금 과세방식에 따라 보험금을 상속재산 또는 증여재산으로 의제하고 있으며, 상속재산 또는 증여재산으로 의제하는 요건 역시 우리 상증세법과 거의 같다.

그러므로 이하에서는 우리 상증세법과 일부 차이가 있는 규정들을 위주로 보기로 한다.

#### 1. 사망보험금 등의 상속재산 의제

보험금의 상속재산 의제에 관한 일본 상속세법 제3조의 규정은 우리법과 대체로 유사하나, 생명보험계약 또는 손해보험계약에 따른 보험금과 정기금급부계약(定期金給付契約)에 따른 정기금 또는 일시금을 나누어 규정하고 있으며, 사망으로 인한 보험금에 대해 비과세 혜택을 부여하고 있는 점이 특이하다.

가. 보험계약에 따른 보험금 등의 상속재산 의제

1) 보험계약에 따른 보험금

우선 제3조 제1항 제1호는 피상속인의 사망으로 인하여 지급되는 보험금을 상속재산으로 간주하고 있다.

즉, 피상속인의 사망으로 상속인 또는 그 외의 자가 생명보험계약 또는 손해보험계약(우연한 사고로 인한 사망에 따라 보험금이 지급되는 것으로 한함)의 보험금을 취득한 경우, 당해 보험금 중 피상속인의 사망시까지 당해 보험계약에 관하여 불입된 전체 보험료에서 피상속인이 부담한 보험료가 차지하는 비율에 상응하는 부분은, 보험금의 수령인이 상속인인 경우는 상속에 의해, 상속인이 아닌 경우는 유증에 의해 취득한 재산으로 간주된다. 보험금이 일시금 외에 연금으로 지급되는 경우도 같다(상속세법 기본통달 3-6).

여기에서 말하는 생명보험계약 또는 손해보험계약은 보험업법 제2조에 규정하는 생명보험회사 또는 손해보험회사와 체결한 보험계약이나 그에 유사한 공제계약, 그 외에 정령(政令)에 정한 계약으로 한정되는바, 이에 따라 상속세법 시행령 제1조의2는 구체적인 보험계약의 범위를 열거하고 있다. 특이한 점은 기본통달에서 시행령 제1조의2에 정한 생명보험계약이나 손해보험계약에 상해질병정액보험계약(傷害疾病定額保險契約, 보험법 제2조 제9호)이 포함된다고 정하고 있다는 것이다(상속세법 기본통달 3-4, 3-5).<sup>211)</sup>

물론 피상속인이 아닌 다른 사람이 보험료를 부담한 경우에는, 뒤에서 볼 상속세법 제5조 제1항이 적용되어 보험료부담자로부터의 증여재산으로 간주된다(같은 통달 3-16).

2) 정기금급부계약<sup>212)</sup>에 따른 정기금 또는 일시금

---

211) 그러나 상속세법 제3조 제1항 제1호는 사망 또는 사망의 직접적 원인이 된 상해를 보험사고로 하여 지급된 사망보험금에 대해서만 적용되며, 상해나 질병으로서 사망을 수반하지 않는 것에 따라 지급된 보험금은, 가사 피보험자의 사후에 지급된 경우에도 위 조항의 적용을 받지 않는다. 만약 해당 보험금이 피보험자에게 지급되어야 하는 것으로서 그의 사후에 지급된 경우에는 이를 피보험자의 본래의 상속재산으로 본다(상속세법 기본통달 3-7). 결국 본문에 소개된 통달의 규정은 상해질병정액보험계약에 의하여 사망보험금이 지급되는 경우에만 의미가 있게 된다.

212) 정기금급부계약(定期金給付契約)은 보험법이나 보험업법(保險業法)상의 구분은 아니며, 일

앞서 본 상속세법 제3조 제1항 제1호와 같은 논리로, 제3조 제1항 제5호는 정기금급부계약에서 정기금수취인(定期金受取人)이 사망한 경우 그 유족 혹은 그 밖의 자에게 정기금 또는 일시금을 지급하는 내용의 계약에 의해 정기금수취인의 상속인 또는 그 밖의 자가 정기금 또는 일시금의 새로운 수취인이 된 경우, 당해 정기금급부계약에 관한 권리 중 상속 개시시까지 불입된 전체 보험료 등에서 피상속인인 종전 정기금수취인이 부담한 보험료 등이 차지하는 비율에 상응하는 부분을, 새로운 정기금 또는 일시금수취인에 대한 상속재산으로 간주하고 있다.

우리의 상속형 연금보험처럼 정기금수취인이 계약자로서 스스로 보험료 등을 불입하고 정기금을 수취하다가 사망하여 그의 상속인이 일시금을 수령하게 되는 경우 등이 이에 해당할 수 있을 것이다.

### 3) 보험금에 대한 비과세

제3조 제1항 제1호에 따라 상속재산으로 간주하는 보험금은 일정한도 내에서 비과세하는데(상속세법 제12조 제1항 제5호), 이는 상속인이 취득한 보험금에 한정된다. 따라서 상속포기자나 상속권을 상실한 자가 취득한 보험금은 과세된다.<sup>213)</sup>

비과세한도액은 500만엔에 상속인의 수를 곱한 금액으로 결정되며, 상속인 전원이 취득한 보험금의 합계액이 위 한도액에 미달하면 전액이 비과세되고, 이를 초과하는 경우에는 위 비과세한도액에 상속인 전원이 취득한 보험금의

---

본 민법에는 종신정기금계약에 관한 규정(제689조-제694조)이 있을 뿐이다. 상속세법에서는 보험계약과 이를 구분하고 있으나, 특별한 정의규정을 두고 있지는 않다. 그러므로 일본 상속세법상 상속재산 또는 증여재산으로 의제되는 ‘정기금에 관한 권리’는 문자 그대로 ‘일정기간, 정기적으로 일정액의 금전의 급부를 받을 권리’ 정도로 이해하여도 무방할 듯하다.金子宏, 전거서 [註138], 528면.

한편 일본 상속세법은 정기금급부계약에 따라 불입하는 보험료에 대하여는 “掛金 또는 보험료(保險料)”라는 표현을 사용하고 있는데(제3조 제1항 제4호, 제5호, 제6조, 제25조 등), 掛金の 사전적 의미는 “매일 혹은 매월 등 정기적으로 적립하거나 지불하는 금원”이다(<http://kotobank.jp>에서). 공제계약에 따라 계약자가 불입하는 금전도 共済掛金으로 표현하고 있는 것(제3조 제1항 제1호)에 비추어, 사건(私見)으로는 정기금급부계약의 운용주체가 보험회사로 한정되지 않기 때문에 이러한 용어를 사용한 것이 아닌가 추측되는데, 본고의 목적상으로는 보험료와 엄격하게 구별할 실익이 없으므로 이하에서는 보험료와 掛金を 통틀어 “보험료 등”으로 칭하기로 한다. 한편 우리 국어사전에 ‘괘금(掛金)’이라는 용어가 있으며, “‘보험료’의 옛말”로 소개되어 있다(<http://krdic.naver.com>에서).

213) 安島和夫, 相続税法: 理論と計算(五訂版), 稅務經理協會, 2010, 56면.



합계액에서 당해 상속인이 취득한 보험금이 차지하는 비율을 곱한 금액이 비과세된다. 반면 증여재산으로 보는 보험금에 대해서는 비과세 증여재산을 열거한 상속세법 제21조의3, 4에서 위와 같은 비과세규정을 두고 있지 않다.

나. 보험료불입자의 사망이 보험금지급사유가 아닌 경우의 상속재산의제

일본 상속세법 제3조 제1항 제3호는, 상속개시 당시 아직 보험사고가 발생하지 않은 생명보험계약[단, 일정기간 내 보험사고가 발생하지 않을 경우 반환금(返還金) 기타 이에 준하는 것의 지급이 없는 생명보험계약을 제외한다]으로서 피상속인이 보험료의 전부 또는 일부를 부담하였고, 피상속인 이외의 자가 보험계약자인 경우, 보험계약자가 당해 생명보험계약에 관한 권리 중 피상속인의 사망시까지 불입된 보험료 중 피상속인이 부담한 보험료가 차지하는 비율에 상당하는 부분을 상속받은 것으로 보고 있다. 나아가 생명보험계약 외의 정기금급부계약으로서 상속개시 당시 아직 정기금급부사유가 발생하지 않은 계약에 대해서도 같은 내용의 규정이 있다(제3조 제1항 제4호).

이들 규정은 우리 상속세법 제8조에 없는 것인데, 보험계약자 아닌 사실상의 보험료불입자가 존재하고, 그 보험료불입자가 피보험자가 아닌 경우 적용되는 것이다. 즉, 보험료불입자가 피보험자라면, 그를 피상속인으로 하여 제3조 제1항 제1호에 의해 보험금을 상속재산으로 의제하면 족하다. 그러나 보험료불입자가 피보험자가 아니라면 보험금이 지급되지 않으므로 제1호를 적용하여 과세할 수는 없는데, 제3호는 이 경우 보험료불입자로부터 보험계약자에게 계속 중인 보험계약이 상속된 것으로 의제하고 있는 것이다.

여기에서 말하는 반환금 기타 이에 준하는 것에는 보험계약의 해제(보험금의 감액으로 인한 경우를 포함한다)나 실효에 따라 지불되는 금원이나 피보험자의 자살 등의 사유로 보험자가 면책되는 경우 지불되는 반환금(払戻金) 등이 포함되므로(상속세법 기본통달 3-39), 결국 만기환급금이나 해지환급금이 전혀 없는 보험계약은 이 조항의 적용을 받지 않는 결과가 된다. 이는 뒤에서 보는 바와 같이 계속 중인 보험계약의 가치를 해약환급금(解約返戻金) 상당액으로 평가하는 것과 관련이 있다.

위와 같이 제3조 제1항 제3호, 제4호에 따라 상속재산으로 간주되는 보험계약 또는 정기금급부계약은, 그 상속간주 이후에는 당해 계약자 자신이 보험료

를 부담한 것과 마찬가지로 취급된다(상속세법 기본통달 3-35, 3-41). 따라서 장차 그에 따라 지급된 보험금은 사실상의 보험료불입자가 아닌, 그로부터 보험계약에 관한 권리를 상속받은 것으로 간주된 보험계약자로부터 상속 또는 증여받은 것으로 보게 된다.

다. 피상속인의 보험료 등의 불입 여부에 관한 판단기준

제3조 제1항 제1호 또는 제3호 내지 제5호의 적용에 있어, 피상속인의 피상속인이 부담한 보험료 등은 피상속인이 부담한 것으로 간주한다(제3조 제2항). 즉, 祖父가 父를 피보험자로 한 보험계약에 가입하고 보험료를 전부 불입하다가 사망하여 父가 계속 중인 보험계약에 따른 권리를 상속받은 후, 父의 사망으로 보험수익자인 子에게 보험금이 지급된 경우, 해당 보험금은 전액이 父의 상속재산으로 간주된다.<sup>214)</sup> 또한 제3조 제1항 제3호, 제4호의 적용에 있어, 피상속인의 유언에 의하여 불입된 보험료 등은 피상속인이 부담한 것으로 간주한다(제3조 제3항).

그 외에 기본통달에 열거된 기준을 보면, 피상속인이 면제받은 보험료는 피상속인이 불입한 보험료에 포함되지 않으나, 자동대출납입<sup>215)</sup>된 보험료나 피상속인의 미납보험료는 피상속인이 불입한 것으로 하며, 고용주가 종업원의 사망을 보험사고로 하는 보험계약의 보험료를 부담한 경우에는 원칙적으로 종업원이 부담한 것으로 한다(상속세법 기본통달 3-17 (1)).<sup>216)</sup>

## 2. 보험금 등의 증여의제

보험금 과세방식에 따라 지급된 보험금을 증여재산으로 보는 것 역시 우리 상속세법과 기본적으로 동일하며, 다만 포괄적 증여개념을 채택하고 있는 우

---

214) 다만, 제3조 제1항 제3호, 제4호에 따라 보험계약자가 그의 피상속인의 피상속인으로부터 보험계약에 관한 권리를 상속받은 것으로 간주되는 경우에는 그렇지 않다(상속세법 제3조 제2항 단서). 즉, 祖父와 父가 子가 보험계약자인 보험계약의 보험료를 일부씩 불입하다가 모두 사망한 경우, 子는 祖父와 父로부터 그들 각자가 불입한 보험료에 상응하는 보험계약에 대한 권리를 각각 상속받은 것으로 간주된다.

215) 일본의 과세실무 및 보험실무상의 용어는 振替貸付인데, 이는 계약자가 보험료를 불입하지 못하는 경우 해약환급금의 범위 내에서 보험회사가 자동적으로 보험료를 대납하여 보험계약을 유효하게 존속시키는 제도이다. 이에 따라 불입된 보험료에 대해서는 소정의 이자가 부가되며, 불입보험료가 변제되지 않은 상태에서 보험금의 지급사유가 발생한 경우 보험금에서 미변제 보험료 및 그 이자가 공제된다. (<http://kotobank.jp>에서)

216) 安島和夫, 전게서 [註213], 26면.

리법과 달리, 증여에 의하여 취득한 것으로 “간주한다(みなす)”라는 표현을 쓰고 있는 점이 다르다.

#### 가. 보험금의 증여의제

일본 상속세법 제5조는 우리법과 마찬가지로 보험료불입자와 보험수익자가 다른 경우 해당 보험금을 증여재산으로 보고 있다.

즉, 제5조 제1항은 생명보험계약의 보험사고(상해, 질병 기타 이와 유사한 보험사고로 사망에 이르지 않는 경우를 제외한다) 또는 정령(政令)에 정하는 손해보험계약(우연한 사고로 인한 것으로서 사망에 이르는 경우에 한한다)의 보험사고가 발생한 경우로서 그러한 보험계약에 관한 보험료의 전부 또는 일부를 보험수익자 이외의 자가 부담한 경우, 보험수익자가 취득한 보험금 중 보험사고 발생시까지 불입된 보험료 전액에서 보험수익자 이외의 자가 부담한 보험료가 차지하는 비율에 상당하는 부분은, 그 보험료불입자로부터 증여받은 것으로 한다고 규정하고 있다.

또한 제5조 제2항은 제1항의 규정을 생명보험계약 또는 손해보험계약(상해를 보험사고로 하는 경우로서 정령에 정하는 것에 한한다)에 따른 반환금(返還金) 기타 이에 준하는 것의 취득에도 준용하도록 하고 있다. 두 규정을 종합하여 보면 결국 만기환급금은 증여세 과세대상이 되지만, 상해를 보험사고로 하여 지급되는 보험금은 과세되지 않는 결과가 된다.

제5조 제1항, 제2항을 적용함에 있어서는 보험료를 부담한 자의 피상속인이 부담한 보험료도 그 부담자가 부담한 것으로 간주하되, 제3조 제1항 제3호의 규정에 의해 보험수익자나 반환금의 취득자가 당해 피상속인으로부터 해당 보험계약에 관한 권리를 상속 또는 유증받은 것으로 보는 경우에는 그렇지 않다(제5조 제3항). 즉, 상속재산 의제에 관한 제3조가 우선 적용된다.

마찬가지로 제3조 제1항 제1호에 의해 상속 또는 유증으로 취득한 것으로 간주되는 보험금에 대해서는 제1항을 적용하지 않는다(제5조 제4항).

#### 나. 정기금의 증여의제

증여의제의 경우에도 보험계약과 정기금급부계약을 구분하고 있다.

우선 정기금급부사유가 발생한 시점에서 정기금수취인 외의 제3자가 보험료

등을 불입한 경우, 당해 정기금수취인이 정기금급부계약에 관한 권리를 보험료 등을 불입한 제3자로부터 증여받은 것으로 보며(제6조 제1항), 제1항의 규정은 반환금 기타 이에 준하는 것에 대해서도 준용된다(제6조 제2항).

또한, 제3조 제1항 제5호가 적용되는 정기금급부계약으로서, 당해 정기금 또는 일시금수취인 또는 그 피상속인(종전의 정기금수취인) 이외의 제3자가 보험료 등의 전부 또는 일부를 부담한 경우, 종전 정기금수취인의 사망으로 인한 상속 개시시에 해당 정기금급부계약에 관한 권리 중 제3자가 부담한 보험료 등에 상당하는 부분은 정기금 또는 일시금수취인이 그 제3자로부터 증여받은 것으로 본다(제6조 제3항). 물론 이는 보험료 등의 불입자인 제3자가 종전 정기금수취인의 사망 당시 생존하여 있는 경우를 전제로 한 것이고, 그 제3자가 먼저 사망한 경우에는 제3자와 정기금급부계약의 계약자 간에 제3조 제1항 제4호가 적용된다.

제1항 내지 제3항의 규정을 적용함에 있어, 보험료 등을 부담한 자의 피상속인이 부담한 보험료 등은 그 부담자가 부담한 것으로 보되, 제3조 제1항 제4호가 적용되는 경우는 그렇지 않다(제6조 제4항). 이 점은 제5조에서와 마찬가지로 마찬가지이다.

### 3. 보험계약자 지위의 이전 등의 과세 여부 및 보험계약의 평가

#### 가. 보험계약자 지위의 이전 또는 보험수익자 변경에 대한 과세 여부

일본 상속세법은 보험계약 계속 중의 계약자지위의 이전을 과세상 어떻게 취급할 것인지에 관해서는 별다른 규정을 두고 있지 않다.

다만 피보험자 아닌 보험계약자가 보험료를 불입하다가 사망한 경우, 상속세법 기본통달은 보험계약자의 상속인 또는 수증자가 당해 보험계약에 관한 권리를 상속 또는 유증받는 것으로 하고 있으며(상속세법 기본통달 3-36), 다만 보험사고가 발생하지 않는 경우 반환금 또는 이에 준하는 것의 지불이 없는 보험계약에 대해서는 위 통달이 적용되지 않는다. 정기금급부계약의 경우에도 마찬가지로, 계약자가 보험료 등을 불입하다가 사망한 경우에는 그의 본래의 상속재산으로 된다(같은 통달 3-42).

그러나 사망이 아니라 종전 보험계약자의 의사에 의하여 보험계약자의 지위

가 이전된 경우에는 실무상 증여세를 과세하지 않는다. 나아가 보험수익자의 변경 또한 과세계기로 보지 않는데, 그 이유는 보험수익자로 지정되었다고 하여 곧바로 경제적 이익을 받는 것이 아니기 때문이라고 한다.<sup>217)</sup> 같은 논리로, 보험계약자나 보험료불입자, 피보험자가 아닌 보험수익자의 사망 역시 과세문제를 발생시키지 않는다(상속세법 기본통달 3-34).

이러한 과세방식은 보험금 과세방식을 전제로 한 것으로 이해될 수 있다. 다만 종전에 보험료를 불입하던 보험계약자가 사망한 경우에는 보험금이 지급되기를 기다려 과세할 수 없으나, 보험계약상의 권리·의무에 대하여 상속성을 부정할 이유가 없으므로, 이 경우는 계속 중인 보험계약 그 자체가 민법상의 상속재산이 된다고 할 것이며, 상속세법 기본통달 3-36, 3-42는 이러한 법리를 재확인한 것에 지나지 않는다. 다만 보험계약의 가치를 어떻게 평가할 것인지의 문제만 남게 되는데, 이러한 평가의 문제는 계속 중인 보험계약을 상속재산으로 의제하는 제3조 제1항 제3호의 경우에도 발생한다.

#### 나. 보험계약의 평가

일본 상속세법은 정기금의 평가에 관해서는 상세한 규정을 두고 있는 반면, 계속 중인 보험계약의 평가에 대해서는 특별한 규정을 두고 있지 않다. 그러나 상속세법 제25조는 권리취득 당시 아직 정기금급부사유가 발생하지 않은 정기금급부계약의 평가에 관하여 원칙적으로는 해약환급금(解約返戻金)으로, 해약환급금을 지급한다는 취지의 정함이 없는 경우에는 기존에 불입한 보험료 등의 원리합계액에 90/100을 곱한 금액으로 평가하도록 하고 있으므로, 보험사고 발생 전의 보험계약에 대해서도 이와 유사한 평가가 가능할 것이다.

현재의 재산평가기본통달(財産評価基本通達)<sup>218)</sup> 214에 따르면, 상속개시 당시 아직 보험사고가 발생하지 않은 생명보험계약에 관한 권리의 가치는, 상속개시 당시 그 생명보험계약을 해약할 경우 지불받을 수 있는 해약환급금의 액

217) 日本生命保險生命保險研究会, 전계서 [註201], 463면.

218) 이는 상속세, 증여세, 지가세(地價稅) 등 이른바 자산과세에 공통적으로 적용되는 통달이다. 그러나 통달은 법령이 아니므로 이와 달리 재산을 평가하더라도 바로 위법이 되는 것은 아니며, 통달에 따라 평가할 경우 불합리한 결과가 발생할 때에는 다른 합리적인 방법에 의해 평가할 수 있다. 다만 통달의 내용이 불특정다수의 납세자에게 반복·계속적으로 적용되어 행정선례로 인정되는 경우에는, 특단의 사정이 없는 한 그에 반하는 평가는 위법하다고 한다. 金子宏, 전계서 [註138], 551-552면. 따라서 실무상으로는 거의 통달의 규정대로 평가된다고 보아도 좋을 것이다.

수로 평가하며<sup>219)</sup>, 해약환급금 외에 전납(前納)보험료나 잉여금의 분배액 등을 돌려받을 수 있는 경우 이를 가산하고, 원천징수되는 소득세가 있는 경우 그 금액은 공제한다. 다만, 일정기간 내 보험사고가 발생하지 않는 경우 반환금 기타 이에 준하는 것의 지불이 없는 생명보험계약은 위 통달의 적용대상이 되지 않으며, 피상속인이 생명보험계약자로서 계약자대부금이나 보험료의 자동대출납입에 따른 대부금 또는 미납보험료가 있는 경우 이는 상속세법 제13조에 따른 채무공제의 대상이 된다.

---

219) 平成 15(2003)년 3월 31일 개정 전의 구 상속세법 제26조는 생명보험계약에 관한 권리의 가액을 납입보험료 합계금액의 70% 상당액에서 보험금액의 2% 상당액을 공제하여 계산하되, 보험료 전부를 일시에 납입한 생명보험계약의 경우는 납입보험료 상당액으로 계산하였으나, 개정법(平成 15. 3. 31. 법률 제8호)은 위 규정을 삭제하면서, 다만 부칙 제18조에서 개정법 시행일(같은 해 4월 1일, 부칙 제1조) 전이나 시행일로부터 3년 이내에 상속 또는 유증으로 생명보험계약에 관한 권리를 취득한 경우에 한하여 종전의 규정에 따르도록 하였다. 日本生命保險生命保險研究会、전게서 [註201], 462면, 이기욱, 전게논문 [註60], 129면.

## 제5장 보험계약을 이용한 재산의 이전에 대한 과세방식의 선택과 구체적인 유형별 분석

### 제1절 보험계약을 이용한 재산의 이전에 대한 과세방식의 선택

#### I. 과세방식의 선택 가능성과 고려할 사항들

##### 1. 각국의 과세방식의 비교 및 과세방식의 선택 가능성

이상으로 보험계약을 이용한 재산의 이전에 대한 우리나라에서의 과세방식과 미국 및 일본의 과세방식을 각각 살펴보았다.

우선 보험계약을 이용한 재산의 무상이전에 대한 과세방식을 보면, 우리나라와 일본은, 약간의 규정상의 차이는 있지만, 대체로 보험금 과세방식을 채택하고 있고, 미국은 보험료 과세방식에 한결 가까운 것으로 볼 수 있다.

다음으로 보험금에 대한 소득세 과세의 범위를 보면, 3국의 입법례 모두 보험계약에 따라 지급되는 급부 중 불입보험료를 초과하는 부분을 과세하고 있으며, 다만 과세의 구체적인 방법 및 범위에서는 다소 차이가 있다. 특히 피보험자의 사망으로 인하여 받은 보험금의 과세 여부는 서로 다르지만, 상해로 인한 보험금을 비과세하는 것은 3국이 공통적이다.

이로부터 내릴 수 있는 결론은, 보험계약을 이용한 재산의 이전에 대한 과세를 반드시 보험금 지급방식이나 보험료 지급방식 중 어느 하나에 의하여야 할 필요가 없다는 것이다. 어느 과세방식에 의하더라도 과세의 누락이 발생하지 않는 일관된 과세의 틀을 만들 수 있고, 또한 과세의 형평이나 부의 무상이전의 방지 외의 다른 정책적인 목적을 달성하기 위해 특정한 보험계약에 따른 이익을 과세에서 제외하는 등의 조치를 취하는 데 지장이 되지 않는다.

그러므로 본장에서 살펴 볼, 보험계약을 이용한 재산의 이전과 관련하여 과세의 여부 및 그 방법이 문제되는 구체적인 문제들에 대해서도, 현행의 보험금 과세방식을 전제로 적절한 대안을 제시하는 것이 가능하다. 그러나 그 전

에 우선, 현행법의 규정에 구애되지 않고 이론적으로 보험금 과세방식과 보험료 과세방식 중 어느 것이 보다 적절한지에 대해 검토해 보기로 한다.

## 2. 과세방식의 선택에 있어 고려할 사항들

이미 제2장 제2절 II. 2.에서 언급한 바와 같이, 보험계약을 이용한 재산의 이전에 대한 과세방식을 선택함에 있어서는 다음과 같은 점들을 고려할 필요가 있다.

① 보험계약에 따른 이익의 귀속자인 보험수익자의 권리가 언제 확정적으로 되는지.

② 보험료를 증여재산으로 보는 것과 보험금을 상속 또는 증여재산으로 보는 것 중 어느 쪽의 입법이 보다 용이한지.

③ 어느 과세방식이 다른 세법 규정들과의 일관성을 유지할 수 있는지.

④ 현실적인 과세행정의 편의.

이하에서는 위 각 사항별로 하나씩 검토하기로 한다.

## II. 보험수익자의 권리의 확정시기

### 1. 수익자 변경의 가능성과 보험금 과세방식의 타당성

우선 보험수익자의 권리가 확정적으로 되는 시점에 증여세를 과세하는 것이 타당하다는 점에서 보면, 적어도 현재 우리 상법의 보험제도 하에서는 보험료 과세방식보다 보험금 과세방식이 더 적절하다고 평가하지 않을 수 없다.

이는 이미 제2장 제1절 II. 3.에서 본 바와 같이, 현행 상법이 인보험에서 보험사고 발생 전까지는 보험계약자에게 보험수익자를 얼마든지 변경할 수 있는 권리를 부여하고 있기 때문이다(상법 제733조 제1항). 이러한 보험수익자의 변경은 보험계약자의 일방적인 의사표시에 의하여 자유롭게 이루어질 수 있고, 생명보험표준약관상으로도 보험수익자의 변경에는 보험회사의 동의를 요하지 않는다. 다만 보험계약자가 이를 통지하지 않을 경우 변경된 보험수익자가 보험회사에 대항할 수 없을 뿐이다(위 약관 제5조 제2항).<sup>220)</sup> 그리고 주로 과세

<sup>220)</sup> 박세민, 전거서 [註10], 892면에 의하면, 과거의 생명보험표준약관 제5조 제1항 제5호는 보험자의 승낙을 얻어 보험수익자를 변경할 수 있다고 규정하고 있었는데, 당시에 다수의 상법학자들은 위 약관 조항을 상법 제734조 제1항의 취지에 따라, 보험계약자가 보험수익자



여부가 문제되는 보험은 인보험 중에서도 생명보험이다.

따라서 생명보험계약에서는 일단 보험수익자가 지정된 후에도 보험사고 발생 전에 보험수익자의 지정이 철회될 수도 있는데, 이 경우 철회 전까지 보험계약자가 불입한 보험료에 대해 종전 보험수익자에게 증여세 납세의무를 부담시키는 것은 경우에 따라 타당하지 않을 수 있다. 특히 보험료 중 만기환급금의 지급을 위한 저축보험료의 비중이 높은 경우에는, 그 부분의 보험료 상당의 이익은 보험계약에 따른 급부를 수령할 권리가 없는 종전 보험수익자에게 현실적으로 귀속될 가능성이 없다. 그리고 이 경우 보험수익자의 변경이 사후적으로 증여세 부과처분을 취소 또는 경정할 수 있는 후발적 경정청구(국세기본법 제45조의2 제2항)의 사유라고 보기도 어렵다.<sup>221)</sup>

손해보험의 경우 보험수익자의 개념이 별도로 없고, 피보험자가 될 수 있는 자의 범위가 제한되므로, 인보험과 같이 보험계약에 따른 이익의 귀속주체를 임의로 변경할 수는 없다. 그러나 이 경우에도 피보험자의 권리는 반드시 확정적인 것으로 볼 수 없다. 보험계약자는 언제든지 보험계약을 해지할 수 있고(상법 제649조 제1항 본문), 제2장 제1절 III. 2.에서 본 바와 같이 해지환급금은 타인을 위한 보험계약에서도 보험계약자에게 귀속된다고 보기 때문이다.<sup>222)</sup> 다만 타인을 위한 보험계약에서는 그 타인의 동의를 얻거나 보험증권을 소지하여야 보험계약자가 해지권을 행사할 수 있으나(같은 항 단서), 다른

---

의 변경을 위해 사전에 보험자의 승낙을 얻어야 하는 것은 아니며 보험계약자가 보험수익자를 변경한 후 보험자에게 통지를 하면 보험자는 이에 대해 확인을 한다는 의미로 해석하였으며, 현재의 표준약관은 이러한 해석을 반영하여 개정된 것이라고 한다.

221) 굳이 따지자면 보험계약의 해지는 국세기본법 제45조의2 제2항 제5호, 동법 시행령 제25조의2 제2호의 계약의 해제나 이에 준하는 사유(같은 영 제25조의2 제4호)에 해당할 여지는 있을 것으로 보이나, 보험수익자의 변경은 보험계약의 효력에는 영향을 미치지 않으므로 여기에 해당하는지 여부도 명확하지 않다. 그리고 상속세 및 증여세에 대한 경정청구의 특별규정인 상속세법 제79조에는 해당할 여지가 없다.

물론 국세기본법 시행령 제25조의2 제4호를 넓게 해석하여 시행령에 열거된 경정청구사유를 사실상 예시적인 것으로 운용할 수도 있고, 실제로 그와 같이 보는 견해도 있다. 이창희, 전거서 [註73], 220면. 그러나 판례는 명문의 규정이 없는 사유에 대해 후발적 경정청구를 인정함에 소극적이다(대법원 2010. 2. 25. 선고 2007두18284 판결, 2008. 7. 24. 선고 2006두10023 판결). 입법론으로서만 약 보험료 과세방식을 채택한다면, 상속세법 제79조 제2항에서 동법 제37조, 제41조의4의 증여재산에 대해서 경정청구의 특례를 두고 있는 것과 유사하게, 보험수익자의 변경이나 보험계약의 해지를 이유로 한 경정청구에 관한 규정을 신설할 수는 있을 것이다.

222) 이 문제는 인보험에서도 마찬가지로 발생한다. 따라서 보험계약자가 수익자변경권을 갖지 않더라도, 보험계약자는 보험계약을 해지하고 자신이 해지환급금을 수령함으로써 사실상 수익자 지정취소의 효과를 달성할 수 있게 된다. 정진욱, 전거논문 [註38], 609면.

한편으로 보험계약자에게는 보험계약 성립시 보험증권의 교부청구권이 인정되므로(상법 제640조 제1항), 타인을 위한 보험계약에서도 보험계약자가 보험증권을 소지할 수는 있다. 이 경우 피보험자인 타인의 동의가 없더라도 보험증권의 소지만으로 보험계약을 해지할 수 있는지에 대하여는 견해가 대립하는데<sup>223)</sup>, 어느 견해가 타당한지 여부를 떠나, 보험료 과세방식에 따라 때에는 이러한 모든 경우들에 대해 구체적으로 타당한 결론을 도출해 내기 어렵다.

결국 타인을 위한 보험계약의 경우 보험수익자의 이익이 확정되는 시점은 보험금 지급시점으로 보는 것이 가장 논란의 여지가 적다.

## 2. 구체적 사실관계에 따른 예외 인정 여부

물론 재산이전의 방법 여하에 따라서는 그 이전에도 이미 보험수익자의 이익이 확정된 것으로 볼 수 있는 경우들이 있다. 이를테면 ① 타인을 위한 보험계약을 체결하면서 약관상 해지환급금의 수령권자도 보험수익자로 지정하고 보험계약자에게 보험수익자의 변경권을 인정하지 않은 경우나, ② 보험료 상당의 재산을 증여하고 수증자로 하여금 자기를 위한 보험계약을 체결하게 한 경우, ③ 자기를 위한 보험계약의 보험계약자가 보험계약의 계속 중에 계약자 및 수익자의 지위를 타에 이전하는 경우 등에는, 보험계약이 어떤 사유로 종료되더라도 보험수익자에게 그에 따른 이익이 귀속될 수밖에 없다.

이러한 경우에는 보험금 과세방식을 원칙으로 하면서도, 예외적으로 보험금 지급 전의 어느 시점에 이미 보험계약에 따른 이익이 확정적으로 귀속됨으로써 증여가 이루어진 것으로 인정할 수도 있다.

실제로 미국세법은 제4장 제1절 III. 2에서 본 바와 같이 증여세에 관하여는 보험료 과세방식에 가깝게 규정되어 있으나, 다른 한편으로 증여세를 부과하기 위한 요건으로 증여의 완전한 이행(complete gift)을 요구하고 있으며, 증여자가 새로운 수익자를 지정(name new beneficiaries)하거나 수익자 간의 이익의 크기를 조정(change the interests of the beneficiaries as between themselves)할 권능을 갖고 있는 한 원칙적으로 증여가 완전히 이행된 것으로

---

223) 상계논문, 599면은 이 경우 보험계약자가 언제든지 해지할 수 있고 한다. 박세민, 전계서 [註10], 370면에 따르면, 금융감독원의 분쟁조정례 중에는 보험계약자가 보험증권을 소지한 경우에도 피보험자인 타인의 동의를 얻어야 해지할 수 있다고 한 사례가 있는 반면, 하급심 판결 중에는 피보험자의 동의가 없어도 해지할 수 있다고 한 예도 있다고 한다(서울중앙지법 2005. 5. 17. 선고 2004가단190957 판결, 서울남부지법 2004. 6. 8. 선고 2003가단3703 판결 등).

보지 않는다(\$25.2511-2(c)). 따라서 보험계약자가 보험수익자의 변경권을 갖고 있는 상태에서 보험료를 불입하는 경우, 이는 미국세법에서도 증여에 해당하지 않을 공산이 크다.

즉, 미국세법은 보험료 과세방식을 전제로 하면서도, 증여개념의 해석에 의해 구체적인 사실관계에 따라 증여사실 내지 증여시기에 대한 판단을 달리 하고 있는 것이다. 그렇다면 보험금 과세방식 하에서도 그와 같이 신축적인 판단을 허용할 수 있지 않은가 생각할 수 있다.

그러나 이처럼 개별 사안마다 구체적 사실관계에 따라 예외를 인정하는 경우에는, 구체적인 증여시기나 증여재산가액 등의 판단이 번잡해질 수 있다. 그리고 보험금 과세방식 하에서 예외를 인정하는 경우 그 결과는 보험계약에 따른 재산의 이전에 대한 증여세 과세를 보험금 지급 이전의 어느 시점으로 앞당기는 것이 되는데, 그에 따라 증여세가 과세된 가액과 그 후 실제로 지급된 보험금 간의 차액, 즉 보험차익에 대해서는 이미 제3장 제1절 II.에서 보았듯이 우리법상 소득세 과세의 공백이 적지 않고, 결국 증여시기의 인정에 따라 과세의 범위가 달라지는 문제가 생긴다.

따라서 보험금 과세방식을 법리상 관철할 수 없는 경우를 제외하면, 우리법에서는 가급적 예외를 인정하지 않는 것이 바람직하다고 할 것이다.

### III. 입법의 용이성 및 과세실무의 편의

#### 1. 입법의 용이성

보험료 과세방식은 보험금 중 불입한 보험료를 초과하는 부분, 즉 보험차익을 모두 소득세로 과세하는 것이므로, 보험료불입자와 보험수익자의 일치 여부에 관계없이 모든 보험금에 대해 일관된 과세상의 취급이 가능하다. 대신 이미 II. 1.에서 본 바와 같이, 타인을 위한 보험계약에서 보험계약기간 중에 수익자가 변경된 경우, 종전 수익자가 보험계약에 따른 아무런 이익을 얻지 못함에도 증여세를 부담하여야 하는 부당한 결과가 발생할 수 있다.

반면 보험금 과세방식에 따르더라도 보험계약자가 스스로 보험료를 불입하여 지급받은 보험금에 대해서는 소득세가 과세될 수밖에 없으므로, 보험금 과세방식에 의할 때는 보험금에 대한 소득세 과세의 범위와 별도로 상속세 또는 증여세 과세의 범위를 설정하여야 하며, 양자가 불일치하는 경우 자기를 위한 보험계약과 타인을 위한 보험계약 간의 중립성이 깨어짐으로써 문제를 일으킬

수 있다. 우리나라에서 재산을 증여받아 자기를 위한 보험계약을 체결하는 사례가 많았던 이유도 여기에서 찾을 수 있을 것이다.<sup>224)</sup>

따라서 보험금 과세방식에 의할 때는 보험금에 대한 상속세 및 증여세 과세의 범위를 소득세 과세의 범위와 가급적 일치되도록 입법할 필요가 있다. 반면 현행 상법의 규정 하에서 보험료 과세방식을 채택하는 경우에는, 수익자의 변경을 반영하여 종전 수익자에 대한 증여세 과세처분을 경정할 수 있는 가능성을 입법으로 인정할 필요가 있을 것이다.

그리고 이러한 보완을 전제로 하면, 보험료 과세방식과 보험금 과세방식 어느 쪽으로든 입법은 가능하다고 할 것이다. 따라서 이 점에서는 어느 쪽이 더 우월하다고 말하기 어렵다.

## 2. 과세실무의 편의

과세실무상으로는 매회의 보험료에 대해 보험료불입자에게 증여세의 신고·납부의무(상증세법 제68조, 제70조)를 부담시키거나, 이를 불이행하는 경우 과세관청으로 하여금 과세표준과 세액을 결정·경정(같은 법 제76조)하도록 하는 것보다는, 1회의 보험금에 대해서만 납세의무를 부담시키는 것이 보다 간명하다고 생각하기 쉽지만, 반드시 그렇게 단정할 수도 없다. 연금보험과 같이 정기금 형태로 보험금이 지급되는 경우도 있고, 즉시연금과 같이 고액의 보험료를 일시납으로 불입하는 경우도 있기 때문이다. 아래의 제2절 III. 3.에서 보는 바와 같이 정기금 형태로 지급되는 보험금은 정기금의 평가방법에 따라 현재 가치로 할인하여 상속세의 과세표준을 산정하는데, 정기적으로 불입하는 보험료에 대해서도 그와 같이 평가하여 과세표준을 산정할 수 있고<sup>225)</sup>, 할인율이 적절한지 여부는 어느 경우에도 문제되는 것이다.

그러므로 이 점에 있어서도 어느 쪽이 더 낫다고 말하기 어렵다.

## IV. 다른 세법 규정들과의 일관성

마지막으로 보험금 과세방식과 보험료 과세방식 중 어느 쪽이 다른 세법 규정들과의 일관성을 유지할 수 있는지에 대하여 검토하여야 하는데, 이에 관해서는 두 가지 점에 유의할 필요가 있다.

224) 같은 취지의 지적으로, 손영철·김종필, 전제논문 [註9], 225-226면. 이 논문은 우리 소득세법에서 자기를 위한 타인의 보험계약의 보험금에 대해 소득세를 과세하지 않는 것이 상속세나 증여세 과세를 회피하기 위해 편법적 거래행위의 원인이라고 지적하고 있다.

225) 주 82) 참조.

## 1. 법인이 체결한 보험계약과 관련된 과세상 취급의 특수성

가. 법인이 불입한 보험료의 문제 : 불입보험료에 대한 손금산입

이미 제3장에서 본 바와 같이, 개인이 타인을 위한 보험계약을 체결하고 보험료를 불입한 경우, 현행법은 보험료를 불입한 시점에서 증여를 한 것으로 보지 않는다. 반면 법인이 임직원을 피보험자 및 보험수익자로 한 보험계약을 체결하고 보험료를 불입한 경우, 그에 따라 불입한 보험료는 불입시점에 임직원의 근로소득으로 처리된다.

이렇게 양자를 달리 취급하는 것에는 합리적인 이유가 없고, 따라서 개인이 타인을 수익자로 하는 보험계약의 보험료를 불입한 경우에도 마찬가지로 그 불입시점에 증여가 이루어진 것으로 보아야 하는 것이 아닌가 생각할 여지가 있다.

그러나 이는 법인세 과세의 방식으로 인한 부득이한 결과로 볼 수 있다. 즉, 법인세법은 “자본 또는 출자의 환급, 잉여금의 처분 및 이 법에서 규정하는 것”을 제외하고 순자산을 감소시키는 모든 거래로 인한 손비(損費)의 금액을 손금으로 정의하고 있는데(제19조 제1항), 법인이 보험금을 지급받을 수 없는 보험계약에 따라 불입한 보험료가 법인의 순자산을 감소시키는 것임은 분명하다. 따라서 법인세법상으로는 이를 손금으로 인정하거나, 혹은 손금에 산입하지 않고 귀속자에 따라 상여, 배당, 기타 사외유출 등으로 그 귀속자의 소득으로 처분(법인세법 제67조)하는 수밖에 없다. 그런데 이처럼 법인세법에 따라 손금으로 산입된 금액은, 이를 수령한 다른 누군가의 순자산을 증가시키는 것으로 평가하지 않는 한, 지출한 측과 수익한 측의 어느 쪽에서도 과세되지 않는 결과가 된다.

그러므로 법인이 지출한 보험료는 그 지출시점에 누군가의 소득으로 과세될 수밖에 없고, 그 결과 불입시점에서 보험수익자인 임직원의 근로소득으로 과세(소득세법 시행령 제38조 제1항 제12호)하는 것으로 볼 수 있다. 나아가 이 점은 보험계약자가 법인이 아니라 사업소득자인 개인인 경우에도, 그가 사업과 관련하여 종업원을 피보험자로 한 보험계약을 체결한 경우에는 다르지 않다고 할 것이다. 총수입금액에서 필요경비를 공제하는 사업소득자의 소득 계산 방식은 기본적으로는 법인의 그것과 유사하기 때문이다.

따라서 법인이 불입한 보험료를 그 불입시점에서 근로소득으로 처리하는 것이 보험금 과세방식과 반드시 일관되지 않는다고 단정할 수는 없다. 보험금 과세방식을 일관하고 있는 일본법에서도 법인이 체결한 보험계약의 보험료를 그 불입시점에 임직원의 급여 등으로 처리하고 있음은 제4장 제2절 II. 2.에서 본 바와 같다.

반면 개인이 사업소득의 발생 원천인 사업(소득세법 제19조 제1항)과 무관하게 타인을 위하여 보험료를 불입하는 경우에는 그 개인의 소득금액에서 해당 보험료를 공제하여 줄 필요가 없으므로, 보험수익자의 입장에서도 해당 보험료를 소득으로 과세할 필요가 없다. 따라서 보험료 자체를 무상수증익으로 보아 증여세를 과세하거나, 혹은 추후 수익자가 지급받는 보험금을 무상수증익으로 보아 증여세 혹은 (사망으로 인하여 보험금을 지급받는 경우에는) 상속세를 과세하는 등의 선택의 여지가 있는 것이다.

요컨대, 법인이 불입한 보험료의 세무상 취급과 상증세법상의 보험금 과세 방식 혹은 보험료 과세방식의 선택은 반드시 논리적으로 연관된 것은 아니다.

#### 나. 법인의 보험계약자 명의변경

법인이 퇴직 등을 이유로 보험계약자의 명의를 임직원으로 변경하여 주는 경우 계속 중인 보험계약 그 자체를 해당 임직원의 근로소득으로 보는 것도 같은 논리에서 이해할 수 있을 것이다.

즉, 아래의 제2절 III.에서 보는 바와 같이 우리 상증세법은 보험계약자의 명의변경에 대해 증여세를 과세하지 않으므로, 이처럼 법인의 보험계약자 명의변경을 달리 취급하는 것은 일관성이 없다고 생각할 수도 있다. 그러나 법인이 임직원으로 보험계약자의 명의를 변경하여 주는 경우 법인의 순자산이 감소되는 것은 분명하므로, 이를 손금으로 산입하는 한, 다른 한편으로는 그 귀속자, 즉 명의변경의 상대방의 소득으로 과세하여야 하는 것이다. 반면 사업과 무관한 개인 간의 보험계약자 명의변경에서는 이러한 문제가 없다.

## 2. 보험차익에 대한 증여세 과세와 소득세 우선의 원칙의 관계

### 가. 문제점

한결 까다로운 문제는 보험차익에 대한 증여세 과세와 관련하여 발생한다. 본래 보험계약자가 자신이 불입한 보험료를 초과하는 보험금을 지급받은 경우 그 보험차익은 소득세 과세대상인 것이고, 우리 소득세법상으로도 피보험자의 사망·상해나 자산의 멸실·손괴 등으로 지급받는 보험금은 과세대상이 되지 않으나, 만기보험금이나 만기환급금, 해지환급금의 보험차익은 이자소득으로서 과세대상이 될 수 있다. 그러나 이미 제3장에서 본 바와 같이, 우리 상속세법은 제34조 제1항 후단, 제42조 제4항 등에 의해 일정한 요건을 충족하는 보험차익에 대해 증여세를 과세하고 있으며, 나아가 제2절 II.에서 보는 바와 같이 국세청의 과세실무는 위 각 법조의 요건을 충족하지 못하는 보험차익에 대해서도 증여세를 과세할 수 있는 여지를 열어두고 있다.

즉, 우리법상 보험차익은 소득과세와 증여세 과세가 교착되는 영역이라고 할 것인데, 이와 관련하여서는, 우선 보험차익에 대한 증여세 과세가 이론적으로 타당한지를 검토하여야 한다.

다음으로, 보험차익에 대해 이론적으로 증여세를 과세할 수 있다 하더라도, 제4장에서 본 미국법이나 일본법과는 반대로, 상속세법 제2조 제2항은 동일한 이익이 증여세와 소득세 모두의 과세대상이 되는 경우 소득세 과세를 우선하도록 하고 있으므로(이를 편의상 ‘소득세 우선의 원칙’으로 칭하기로 한다), 보험차익에 대한 증여세 과세가 이러한 소득세 우선의 원칙과 충돌하는 것이 아닌지 따져 볼 필요가 있다.<sup>226)</sup>

#### 나. 보험차익에 대한 증여세 과세의 당부

##### 1) 무상수증익에 대한 과세의 방법

세율이나 과세표준 산정, 공제액 등의 차이로 인한 유·불리를 논외로 하면, 이론상으로는 특정한 무상수증익에 대해 증여세나 소득세 중 어느 쪽으로도 과세할 수 있다고 할 것이다. 상속세 및 증여세는 소득세에 대한 보완과세로

---

226) 상속세 및 증여세법 제2조(증여세 과세대상) ② 제1항에 규정된 증여재산에 대하여 수증자에게 「소득세법」에 따른 소득세, 「법인세법」에 따른 법인세가 부과되는 경우(제45조의 3에 따라 증여로 의제되는 경우는 제외한다)에는 증여세를 부과하지 아니한다. 소득세, 법인세가 「소득세법」, 「법인세법」 또는 다른 법률에 따라 비과세되거나 감면되는 경우에도 또한 같다.

서의 성격을 갖는 것이므로, 무상으로 받은 특정한 재산상 이익을 반드시 소득세가 아닌 상속세 또는 증여세로 과세하여야 하는 것은 아니기 때문이다. 현행법도 영리법인에 대해서는 증여세를 부과하지 않으며(상증세법 제4조 제1항), 영리법인의 무상수증익은 일반적인 법인의 소득과 마찬가지로 법인세 과세대상이 된다. 나아가 개인의 무상수증익에 대해서도 증여세가 아닌 소득세를 부과하는 입법례도 있다.<sup>227)</sup>

그럼에도 우리법을 비롯해 많은 입법례가 소득세제와 별도로 상속·증여세제를 두고 있는 것은, 연혁적으로 소득세와 상속세가 별도의 세목으로서 탄생하였기 때문이기도 하지만<sup>228)</sup>, 다른 한편으로는 획득 과정에서 수취인 자신의 자본이나 노동의 기여가 전혀 없는 재산에 대해 일반적인 소득과 동일하게 과세하는 것이 타당하지 않다는 사회일반의 공감대가 반영된 것으로도 볼 수 있다.<sup>229)</sup> 즉, 상속세제는 출발점의 평등을 통해 소득의 적정한 재분배를 달성해야 한다는 사회적 합의의 반영이고, 그러한 관점에서 무상수증익에 대해서는 자신의 노력과 기여에 의해 벌어들인 소득과 다른 과세방식을 적용하고 있는 것이다.

## 2) 보험차익에 대한 과세방식의 선택과 현실적인 문제점

이러한 관점에서 보면, 보험차익 중 무상수증익에 준하는 것으로 볼 수 있는 것은 증여세 과세대상으로, 그렇지 않은 것은 소득세 과세대상으로 함이 가장 바람직할 것이다.

227) 한만수, 소득과 수증의 과세상 관계에 관한 고찰, 조세법연구 제17권 제2호, 한국세법학회, 2011, 284면에 따르면, 캐나다, 호주, 뉴질랜드 등이 이러한 입법례를 취하고 있다고 한다.

228) 미국의 상속세 시행 경위에 관하여는 성낙인·박정훈·이창희, 전계논문 [註83], 166-168면, 이창희, 전계서 [註73], 315면 참조. 미국법상 소득세와 상속세는 모두 남북전쟁에 따른 재원 마련을 위한 조치로 1862년 동일한 법률에 의해 함께 시행되었다가 종전 후 폐지되었다. 이후 1894년 제차 소득세와 상속세가 도입되었으나, 미국 연방대법원은 1895년 Pollock v. Farmers' Loan & Trust Co. 판결에서 소득세제를 위헌이라 판시하였고, 반면 1900년 Knowlton v. Moore 판결에서 상속세 제도는 합헌으로 인정하였다. 그 이후 소득세와 상속세는 다른 역사를 걷게 된다.

일본의 상속세제는 청일전쟁 직후인 1896년(明治29년) 피상속인의 유산에 대한 등록세(登録税)의 형태로 처음 등장하였으나 그 당시의 세율은 시가의 0.5% 내지 2%에 불과하여, 등록수수료의 측면이 강했다. 그러나 이후 러일전쟁 중인 1905년(明治38년) 임시특례법으로 상속세법이 시행되면서 정식으로 상속세제가 도입되었다. 한편 일본의 소득세는 등록세에 앞서 1887년(明治20년) 처음 도입되었다. 小野塚久枝, 21世紀における相続税改革、税務経理協会, 2003, 72-75면.

229) 한만수, 전계논문 [註227], 285면.



즉, 수증자가 행한 보험계약의 체결이 단지 상증세법 제34조 제1항 전단에 의한 보험금에 대한 증여세 과세를 회피하기 위한 것으로서 재산의 증여와 보험계약의 체결이 모두 증여자의 의사에 기하여 이루어진 것이라면, 이는 증여자가 계획한 최종결과인 보험금을 증여받은 것과 유사하다고 볼 수 있으므로, 보험차익에 대해 증여세를 부과하는 것이 정당화될 수 있다.

반면 수증자가 자신의 의사에 따라 보험계약의 체결을 결정하고 단지 증여받은 재산으로 보험료를 불입한 것이라면, 이 경우는 반드시 보험금에 대한 증여세 과세를 회피하기 위한 행위로 단정할 수 없고, 단지 재산 취득의 원천이 타인으로부터 증여받은 재산이라는 것만으로는 그로부터 과생되는 소득에 대해서까지 증여세를 부과하여야 한다는 합리적인 근거가 될 수 없다. 이는 증여받은 금전 등을 예입한 경우 그 이자에 대해 증여세를 부과하지 않는 것과 마찬가지로이다. 그러므로 이 경우는 원칙으로 돌아가 소득세를 과세하는 것이 바람직하다.

그러나 이러한 과세에 따르는 현실적인 문제는, 증여세가 과세되어야 할 경우와 소득세가 과세되어야 할 경우를 구분하는 것이 용이하지 않다는 것이다. 어느 경우나 사법(私法)상의 형식은 금전 등 재산의 증여가 있었고, 수증자가 자기를 위한 보험계약을 체결하였다는 것으로서 동일하며, 오히려 사법 형식에 따른다면 소득세 과세대상인 자기를 위한 보험계약의 보험차익으로 보는 것이 더 타당하다. 나아가 현행 소득세법은 보험차익에 대해 상당히 넓은 범위에서 비과세를 인정하고 있기 때문에 납세의무자의 입장에서 소득세 과세 대상으로 주장하려는 유인이 크다. 과세관청이 이러한 형식을 부인하고 구체적인 사실관계를 주장·입증하여 증여세를 과세하는 것은 용이하지 않다.

이 때문에 상증세법은 재산의 증여자가 보험계약의 체결 및 유지를 모두 계획한 것으로 볼 수 있는 일정한 표지(標識)를 정하여, 그에 해당하는 사실관계가 있는 경우 일률적으로 증여세를 과세하고 있는 것이다. 제34조 제1항 후단이나 제42조 제4항의 규정은 그러한 취지로 입법된 것으로 볼 수 있고, 이 경우 그 표지가 증여세 과세를 정당화하는 논거와 현저히 동떨어진 것이 아니라면, 그러한 과세방식 자체가 보험금 과세방식과의 관계에서 부당하다고 볼 수는 없다.

만약 보험료 과세방식을 전면적으로 채택한다면, 타인을 위한 보험계약이든

자기를 위한 보험계약이든, 그리고 보험료를 누가 부담하였든 관계없이 보험차익은 모두 소득세 과세대상이 되므로, 보험차익에 대한 증여세 과세는 처음부터 필요하지 않을 것이다. 그러나 보험금 과세방식 하에서는 일정한 범위 내에서 자기를 위한 보험계약이라는 사법(私法)상의 형식에도 불구하고 보험차익에 대해 증여세를 과세하는 것이 부득이한 측면이 있다. 이 점은 이미 제3장 제2절 III. 2.에서 상증세법 제34조 제1항 후단의 입법취지에 관하여 살펴면서 논의한 바와 같다.

#### 다. 소득세 우선의 원칙과 소득세와 증여세 과세의 중첩

##### 1) 소득세와 증여세 과세의 중첩

그러나 이처럼 보험차익에 대한 증여세 과세의 가능성이 이론상 인정된다고 하더라도, 그러한 과세가 상증세법 제2조 제2항의 소득세 우선의 원칙과 충돌하는지는 다시 살펴보아야 한다. 이 문제는 소득세법 시행령 개정으로 인해 발생한 것이다.

즉, 구 소득세법 시행령(2000. 12. 29. 대통령령 제17032호로 개정 전의 것) 제25조 제3항은 보험수익자 외의 자가 보험료의 전부 또는 일부를 불입한 경우에는, 보험수익자가 수령한 보험금 총액 중 자신이 보험료를 불입한 분에 상응하는 보험차익만 이자소득세 과세대상으로 하도록 규정하고 있었다. 다시 말해, 과세대상인 보험차익은 다음과 같이 계산되었다.

$$\text{보험차익} = \text{보험금 가액} \times \frac{\text{부담한 보험료액}}{\text{보험료 총액}} - \frac{\text{보험금의 수취인이 부담한 보험료액}}{\text{보험료 총액}}$$

이는 물론 보험수익자 외의 자가 불입한 보험료에 대응하는 보험금은 전액이 증여세 과세대상이 됨을 전제로 하는 것이었다. 그러나 2000년 12월 29일 개정된 시행령은 위 규정을 삭제함으로써 2001년 1월 1일 이후 발생하는 보험차익분부터는 타인이 보험료를 부담한 부분을 포함한 전체 보험차익을 소득세 과세대상으로 포함시키고 있는데<sup>230)</sup>, 이와 같이 개정한 이유는 현행 세법상

230) 구 소득세법 시행령 부칙(대통령령 제17032호, 2000. 12. 29.) 제1조, 제2조.

타인이 부담한 보험료로부터 발생한 보험차익에 대해서는 증여세를 과세하여야 하나 현실적으로 이에 어려움이 있으므로 소득과세 대상으로 전환한 것이라고 한다.<sup>231)</sup>

결국 현행법 하에서는 타인이 기여한 보험료에 대응하는 보험차익까지도 소득세법 시행령 제25조에서 말하는 보험차익에 포함되어 소득세와 증여세 모두의 과세대상이 될 여지가 있는 것이다. 그렇다면 상증세법 제2조 제2항에 의해 보험차익에 대해서는, 타인이 보험료를 불입하였거나 타인으로부터 증여받은 재산으로 보험료를 불입하였는지에 관계없이, 현행법상 증여세를 부과할 수 없는 것이 아닌지 의문이 제기될 수 있다.

## 2) 학설상의 논의

보험차익에 관하여 명시적으로 이 문제를 논의한 문헌은, 상증세법 제2조 제2항에 의하여 소득세 과세가 우선되고, 또한 보험차익이 (이자)소득세 과세대상이 되는 이상, 실제 소득세 납부세액이 발생하느냐와 관계없이 증여세는 과세되지 않는 것으로 해석될 수 있다고 한다. 따라서 저축성보험의 보험차익에 대해 폭넓게 비과세하고 있는 현행 소득세법 시행령의 규정상 실제 증여세 과세대상에 해당함에도 증여세와 소득세 어느 쪽으로든 과세하지 못하는 사례가 발생할 수 있다고 지적하고 있다.<sup>232)</sup>

한편 일반적으로 상증세법 제2조 제2항의 적용범위에 관하여 논의한 다른 문헌에서는, 특정한 무상수증익에 대하여 소득세나 법인세를 부과할 것인지, 아니면 증여세를 부과할 것인지는 정책적 선택의 대상이고, 일단 그 중에서 소득세나 법인세를 부과하기로 결정하여 소득세법령이나 법인세법령에 의해 과세대상으로 규정된 이상, 다른 정책적 이유로 당해 무상수증익이 비과세 내지 감면된다고 하여 다시 증여세를 부과하게 되면 소득세법령 등에 의한 비과세·감면의 혜택을 박탈하는 결과가 초래된다는 점을 들어, 상증세법 제2조 제2항에서 말하는 “소득세나 법인세가 부과되는 경우”는 무상수증익이 소득세나 법인세의 과세물건인 ‘소득’에 포함되는 경우를 의미한다고 설명하고 있다.<sup>233)</sup>

이 문헌은 보험차익에 대해 명시적으로 검토하고 있지는 않으나, 이러한 기

231) 손영철·김종필, 전계논문 [註9], 203면

232) 상계논문, 213면

233) 한만수, 전계논문 [註220], 312-313면.

준에 따르면 저축성보험의 보험차익은 소득세의 과세물건에 포함되어 있으므로 소득세법만이 적용되어야 하고, 소득세법에 따라 과세되지 않는 경우에는 증여세 또한 부과되지 않게 된다. 반면 보장성보험의 보험금은 현행법상 어느 소득구분에도 해당하지 않으므로 증여세만 부과될 여지가 있을 것이다.

### 3) 판례의 태도

이 문제가 쟁점이 되었던 사건으로는 부산고법 2010. 1. 29. 선고 2009누 6780 판결(대법원 2010. 6. 24. 선고 2010두5493 판결로 심리불속행 기각)을 들 수 있다.

이 사건의 주된 쟁점은 보험계약자 명의변경에 대해 증여세를 과세할 수 있는지였는데, 부수적으로는 저축성보험의 보험차익에 대한 소득세와 증여세 과세의 중첩 또한 쟁점이 되었다. 사실관계는 아래의 제2절 III.에서 더 자세히 보겠지만, 개략적으로만 말하자면, 원고의 부친이 자기를 위한 보험계약을 체결하고 일시불로 보험료 전액을 납부한 후 원고에게 보험계약자 및 보험수익자의 지위를 이전하였는데, 이후 원고가 보험금을 수령하자 과세관청이 원고의 보험금에 대해 증여세를 부과한 것이다.

원고는 문제의 보험계약이 보장성이 1%에도 미치지 못하는 저축성보험이며, 원고가 보험금을 수령할 당시에는 자신이 계약자 겸 수익자였으므로 위 보험의 보험차익은 소득세 과세대상이고 여기에 다시 상증세법이 적용되는 것은 아니라고 주장하였다. 이 사건에서 보험계약자명의를 승계한 원고가 실제로 부담한 보험료는 없었으므로, 제25조 제3항을 폐지하기 전의 구 소득세법 시행령에 따르는 경우에는 보험차익 중 이자소득세 과세대상인 것은 하나도 없었으나, 이 사건은 2005년경 보험차익이 발생한 것으로서 2000년 12월 29일 개정된 현행 시행령이 적용되는 사건이었다.

이에 대해 조세심판원 및 법원은 모두 당해 보험이 사망·생존(만기도래)·신체장애를 보험사고로 하여 보험금을 지급하도록 하고 있으므로 생명보험에 해당한다는 이유로 상증세법 제34조의 적용에 문제가 없다고 하여, 원고의 주장을 배척하였다.

### 4) 검토

보험차익에 대한 소득세와 증여세 과세의 중첩 문제에서 핵심적인 논점은 당해 보험이 생명보험인지 여부가 아니라, 생명보험(또는 손해보험)임을 전제로 당해 보험차익이 소득세법 시행령 제25조에서 규정한 과세대상에 포함되는지 여부에 있다. 그리고 위 판례의 사안은 소득세법 시행령 제25조가 적용될 수 있는 보험차익에 관한 것이었다. 따라서 위와 같은 판시가 상증세법 제2조 제2항에도 불구하고 보험차익에 대해 증여세를 과세하여야 하는 이유를 적절히 설시한 것으로 보기는 어렵다.

다만, 원고의 주장에 의하면 “만기보험금 지급단계에서 생점보험의 보험차익을 비과세대상인 이자소득으로 보아 세무처리”하였다고 하므로<sup>234)</sup>, 실제로 원고가 보험차익에 대해 소득세를 납부한 바는 없었다. 따라서 명시적이지는 않으나 조세심판원이나 법원이 소득세법에 따라 현실적으로 이자소득세가 과세되지 않는 이상 증여세 부과대상에 포함된다고 판단한 것으로 볼 여지는 있다.<sup>235)</sup> 그런데 이러한 해석은 앞서 2)에서 본 학설의 논의들과는 다소 거리가 있는 것이다.

생각건대, 위와 같은 해석의 당부는 별론으로 하더라도, 보험차익의 과세와 관련하여서는 상증세법 제2조 제2항을 제한해석할 필요가 있다고 할 것이다. 그 이유는 다음과 같다.

현재의 상증세법은 이미 제34조 제1항 후단이나 제42조 제4항 등 보험차익에 대한 과세를 인정하는 명문의 규정을 두고 있다. 상증세법 제2조 제2항이 이들 규정보다 반드시 우위에 있다고 볼 수 없으므로, 결국 양자를 조화롭게 해석하여야 할 것이다.

그런데 현행 소득세법이 제한적 소득개념에 입각하고 있어(소득세법 제3조 제1항) 법에 열거되어 있지 않은 순자산의 증가를 과세할 수 없는 반면<sup>236)</sup>, 상

---

234) 조심2008부940, 2008. 12. 31.에서 인용. 이 사건은 보험계약 체결일이 2000년 12월 23일로, 1999. 12. 31. 대통령령 제16664호로 개정 전의 구 소득세법시행령에 따라 비과세를 위한 보험유지기간이 5년이었다.

235) 경제적 관점에서는 이러한 해석이 타당할 수 있다. 위 사안에서 원고의 아버지가 만기보험금을 수령하여 원고에게 현금을 증여한 경우나, 보험계약을 양도하여 원고로 하여금 만기보험금을 수령하게 한 경우나, 최종적인 경제적 결과는 다르지 않다. 그런데 전자의 경우에는 원고의 아버지에게 소득세가, 원고에게 증여세가 각각 과세되는 반면, 후자의 경우에는 상증세법 제2조 제2항의 존재로 인해 원고에 대한 소득세의 과세 여부만 문제될 뿐이다. 이러한 결과는 타당하다고 보기 어렵고, 따라서 상증세법 제2조 제2항에 의해 증여세 과세가 배제되는 결과는 가급적 지양되어야 한다고 주장할 수도 있을 것이다.

236) 이창희, 전계서 [註73], 331면.

증세법은 2004년 이후 완전포괄주의 증여개념에 의하고 있는 점, 완전포괄주의 증여개념의 도입과 더불어 신설된 제42조 제4항은 이미 본 바와 같이 본래 소득세 과세대상에 해당하는 수증재산의 사후적 가치증가를 증여세 과세대상으로 포함하고 있다는 점, 상증세법은 제42조 외에도 합산배제 증여재산에 관한 여러 조항들을 두고 있는데, 이들은 모두 소득세로 과세할 부분을 증여재산에 포함시켜 증여세를 과세하는 규정에 해당한다는 점<sup>237)</sup> 등에 비추어보면, 적어도 우리법은 타인의 기여에 의해 순자산 증가의 혜택을 얻은 경우 그 부분에 대해서는 증여세 과세를 우선하려는 것으로 볼 수 있다.

이와 같이 본다면, 현행법상 보험차익 중 타인의 출연에 의해 보험료가 불입된 부분 상당액은 우선적으로 증여세 과세의 대상이 된다고 볼 수 있다. 그리고 그러한 관점에서 위 판례의 결론은 정당화될 수 있을 것이다.

그런데 이러한 결과는 폐지된 구 소득세법 시행령 제25조 제3항의 규정이 존재한다면 마찬가지로 달성될 수 있는 것이다. 따라서 논란의 소지를 없애기 위해서는 보험차익에 대한 소득세 과세의 범위를 보험수익자가 ‘실질적으로’ 부담한 보험료에 상응하는 부분으로 한정하도록 소득세법 시행령 제25조를 개정하는 것이 바람직하다고 하겠다.

## V. 소결론

이상의 여러 측면들을 종합하여 볼 때, 보험계약을 이용한 재산이전에 대한 과세방식의 원칙으로서는 보험료 과세방식보다는 보험금 과세방식이 보다 적합하다고 생각된다. 결국 어느 시점에 수증자에게 이익이 확실히 귀속된 것으로 볼 것인지가 가장 중요한 기준이라고 할 것인데, 그 점에서 보험금 과세방식이 보다 우월하기 때문이다. 그 밖의 다른 문제들은 법해석이나 입법적 해결을 통해 극복할 수 있는 성격의 것들이다.

그러므로 현행법이 보험금 과세방식을 채택하고 있는 것은 원칙으로서는 타당하다고 할 것이다. 다만 이미 제2장 제2절 II. 2.에서 지적하였듯이, 보험금 과세방식은 사법상 형식에도 불구하고 보험금을 증여재산으로 의제하는 성격을 지니고 있으므로, 그러한 의제가 어느 범위까지 정당화될 수 있는지를 신중하게 검토하여야 한다. 이 점에 유의하여 이하에서는 보험계약을 이용한 재

---

237) 제3장 제2절 IV. 2. 참조.

산이전의 유형별로 실무상 발생하는 구체적인 문제들을 검토해 보기로 한다.

## 제2절 재산이전의 유형별 분석 : 보험계약과 관련된 구체적인 과세상 문제들

### I. 상해보험의 보험금의 상속세 또는 증여세 과세 여부

#### 1. 문제점

앞서 본 바와 같이 상속세법 제8조와 제34조는 공히 과세대상이 되는 보험금의 유형으로서 손해보험과 생명보험의 보험금만을 명시하고 있다.

그런데 상법상 인보험은 생명보험과 상해보험으로 나뉘고, 또한 보험업법은 보험업의 종류를 생명보험, 손해보험, 제3보험(상해보험, 질병보험, 간병보험)으로 구분하고 있으므로, 상해보험, 넓게는 제3보험의 보험금은 상속세법 제8조 또는 제34조에 의한 과세대상이 될 수 없는지 의문이 제기된다. 이는 실질과세의 원칙상 타인이 불입한 보험료에 의하여 수령하는 보험금이라면 원칙상 상해보험의 보험금만을 달리 취급할 필요가 없기 때문이기도 하지만, 더 중요한 이유는 현실의 상해보험 중 상당수가 피보험자의 상해로 인한 사망을 담보하는 특약을 두고 있다는 것이다<sup>238)</sup>. 제2장 제1절 III. 2.에서 본 바와 같이 금융감독원의 상해보험표준약관도 상해로 인한 사망에 대한 사망보험금 지급에 관한 조항을 두고 있다. 이러한 특약의 존재로 말미암아 상해보험과 생명보험의 영역이 중첩되는 경향이 나타나기 때문에, 법문에도 불구하고 상해보험의 보험금에 대해 상속세법의 위 각 규정들을 적용할 수 없는지 의문을 제기할 여지가 생긴다.

이 문제는 보험금 과세방식을 전제로 할 때 소득세법과의 관계에서 보험금 일반에 대한 상속세법상의 과세의 범위를 어디까지로 확정할 것인지와 관련된

---

238) 이경재, 상해보험에서 ‘상해로 인한 사망’의 경우 상법적용에 관한 연구, 보험개발연구 제 13권 제1호, 보험연구원, 2002, 11면 주 17)에 따르면, 이미 2002년 당시에 실제로 판매되는 상해보험상품은 보험금을 사망보험금, 후유장해보험금, 의료비보험금 등으로 분류하여 거의 대부분 사망을 보험사고로 포함하고 있었고, “일반 기업에서 마케팅전략으로 자사 상품 구입자에게 무료로 가입시켜 주는 보너스 상해보험상품 등에서 순수 상해보험상품이 일부 이용되”었을 뿐이라고 한다.

것이기도 하다.

## 2. 학설상의 논의

헌행법 하에서는 입법론은 별론으로 하고, 상해보험의 보험금 일반에 대해 법률의 명문에도 불구하고 상증세법 제8조나 제34조를 적용하여 과세할 수 있다고 보는 견해는 없다.

다만 이를 과세하지 않는 이유에 대해서는 서로 설명이 다르다. 즉, ① 입법의 불비로서 “생명보험 또는 손해보험의 보험금”을 “인보험 또는 손해보험의 보험금”과 같이 개정하거나, 상증세법상 생명보험 또는 손해보험의 개념을 별도로 시행령에서 정하여야 한다는 견해와<sup>239)</sup>, ② 상해보험의 보험금은 손상된 신체의 복원에 소요된 실비변상적 성격의 보험금으로서 그 실질이 상증세법 제46조 제5호의 비과세 증여재산인 치료비 등에 해당하므로 과세대상에서 제외된다는 견해<sup>240)</sup>, ③ 상증세법 제46조 제5호의 규정이 상해보험의 보험금에 대한 비과세의 근거가 될 수는 있으나, 상해보험 중 정액보험은 경우에 따라 보험차익을 발생시킬 수 있으므로 조세평등주의 및 완전포괄주의 증여개념에 비추어볼 때 모든 상해보험의 보험금을 일률적으로 과세에서 배제하는 것은 타당하지 않다는 견해<sup>241)</sup>가 대립한다.

## 3. 판례 및 행정해석

### 가. 판례

보험료를 불입한 보험계약자 외의 타인에게 상해보험금이 지급된 경우 상증세법 제8조 또는 제34조를 적용할 수 있는지를 명시적으로 다룬 판례는 아직까지 없는 것으로 보인다.

다만 상해보험계약의 피보험자가 상해의 결과로 사망한 때에 지급되는 사망보험금의 성격에 관해서는 민사법상 다소간의 논의가 있다. 실익은 주로 자동

239) 문진혁, 전계논문 [註4], 81-82면.

240) 박훈·채현석, 전계서 [註147], 192면, 국세청, 완전포괄주의 증여세 과세제도 해설(2004) 중 제2장 제2절 II. 1.(출처 <http://taxinfo.nts.go.kr>), 순소득 과세원칙에 비추어 실비정산적인 상해보험금의 비과세가 타당하다는 견해인 손영철·김종필, 전계논문 [註9], 211면도 같은 취지로 보인다.

241) 김동환, 전계논문 [註4], 83-84면.



차보험 중 피보험자 자신의 상해를 담보하는 자기신체사고 보장약관에 포함된, 가해차량 운전자의 대인배상책임보험으로부터 지급받을 수 있는 금액을 공제하고 보험금을 지급한다는 내용의 약관조항(이른바 공제조항)<sup>242)</sup>의 유효성과 관련되어 있다. 우리 상법은 인보험 중 상해보험에 한하여 보험자대위의 특약을 인정하고 있는데(상법 제729조 단서), 사망보험금 지급약관을 생명보험으로 보면 동 약관에 한해서는 보험자대위를 긍정하는 것과 동일한 결과를 가져오는 공제조항의 유효성을 인정할 수 없다고 볼 여지가 있기 때문이다.

이에 대해 대법원은 자동차보험의 자기신체사고 보장약관에 따라 사망보험금이 지급된 사안에서, 보험금 지급사유가 피보험자의 상해인지 상해로 인한 사망인지를 구별하지 않은 채 동 약관의 공제조항의 유효성을 인정하면서, 자기신체사고 보장약관의 성격이 상해보험에 해당한다고 판시한 바 있다.<sup>243)</sup> 그러나 이후 다른 사건에서는 “자동차상해보험은 피보험자가 급격하고도 우연한 외부로부터 생긴 사고로 인하여 신체에 상해를 입은 경우에 그 결과에 따라 보험약관에 정한 보상금을 지급하는 보험이어서 그 성질상 상해보험에 속”하며, 자동차상해보험 중 피보험자가 상해의 결과 사망에 이른 때에 지급되는 사망보험금 부분만을 분리하여 이를 생명보험에 속한다고 볼 수 없다고 명시적으로 판시하였다.<sup>244)</sup>

그러나 이러한 민사법상의 논의가 세법상으로도 당연히 그대로 적용될 수 있는 것인지는 의문이 있다.

242) 이는 자기신체사고 보장약관에 보편적으로 존재하는 내용으로서, 금융감독원의 자동차보험 표준약관에도 포함되어 있다. 자동차보험 표준약관 [註50] 제11장 ‘자기신체사고’ 중 1.

(3) 및 제12장 ‘무보험자동차에 의한 상해’ 중 1. (2) 각 참조.

243) 대법원 2001. 9. 7. 선고 2000다21833 판결

244) 대법원 2004. 7. 9. 선고 2003다29463 판결. 이 사건의 원심(서울고법 2003. 5. 14. 선고 2001나71165 판결)은 “자동차상해보험은 인보험의 일종으로서 상해의 결과 사망에 이른 경우에는 생명보험에 속한다”고 하여, 사망보험금 지급약관을 생명보험으로 보았고, 그 외에 수원지법 2003. 6. 5. 선고 2002나17248 판결(대법원에서 심리불속행 기각됨)도 운전자보험 중 사망보험금 조항에 따라 지급된 정액보험금은 생명보험의 보험금이라고 판시한 바 있었다. 그러나 위 대법원 판결은 이러한 견해를 정면으로 반박한 것이다.

그런데 위 대법원 판결은 피보험자의 사망으로 인하여 상속인들이 수령한 사망보험금이 민법상 상속재산인지 상속인들의 고유재산인지 여부가 주된 쟁점이었던 것으로서, 사망보험금 지급약정이 상해보험인지 생명보험인지 여부는 그 쟁점에 대한 판단에 별다른 영향을 미치지 않았던 것으로 보인다. 이광만, 상해의 결과로 사망하여 사망보험금이 지급되는 상해보험에 있어서 보험수익자가 지정되어 있지 않아 피보험자의 상속인이 보험수익자로 되는 경우, 그 보험금청구권이 상속인의 고유재산인지 여부(적극), 대법원판례해설 제51호, 법원도서관, 2004, 457면 참조.

## 나. 행정해석

과거의 국세청 예규는 “수령할 보험금이 생명보험, 손해보험의 보험금이 아닌 경우에는 상속재산으로 보지 않음”이라고 하여, 상해보험의 보험금에 대하여는 상속재산으로 보지 않는다는 뜻을 밝힌 바 있다(재삼46014-2714, 1994. 10. 19.).

그러나 이후 상해보험의 사망보험금에 관한 과세가 쟁점이 된 사건에서, 이를 상속재산으로 간주할 수 있음을 전제로 판단한 사례들이 있다. 예컨대 국세청 심사결정례 중에는, 피상속인의 동생인 청구인이 피상속인이 생전에 청약한 상해보험의 사망보험금의 수익자로서 피상속인의 사망 후 보험금 지급을 신청하여 이를 수령한 경우, “상속세 및 증여세법상 보험금을 상속재산으로 보고 있는바, 피상속인의 사망으로 인하여 보험금을 수령할 수 있는 권리를 행사하여 사망보험금을 수령한 것은 유증의 승인으로 볼 수 있으며, 유증의 승인은 취소할 수 없는 것”이라고 하여, 피상속인의 다른 상속인들과 함께 상속세 연대납세의무를 진다고 한 사례가 있다(심사상속 2010-0008, 2010. 5. 4.)

한편 조심2011중0477, 2011. 9. 16. 사건에서는 피상속인이 근무하던 회사가 보험계약자로서 보험료를 불입한 단체상해보험으로부터 피상속인의 처가 사망보험금을 수령한 경우 이를 상속재산으로 볼 수 있는지 여부가 쟁점이 되었는데, 조세심판원은 “쟁점보험금은 피상속인이 보험계약자가 되어 보험계약을 체결한 것이 아니 … 고 보험료도 피상속인이 부담한 것이 아니라 피상속인이 근무하던 회사가 납부한 것이므로 상속세 및 증여세법 제8조에서 열거된 상속재산으로 보는 보험금의 의제요건을 충족하지 못하고 있다”고 하여, 상증세법 제34조의 적용대상에 해당하는지는 별론으로 하고 상속재산가액에 포함하여 과세할 수는 없다고 하였다. 상해보험의 보험금이기 때문이 아니라<sup>245)</sup> 보험료를 피상속인이 불입한 것으로 볼 수 없기 때문에 상증세법 제8조가 적용되지 않는다고 판단한 점에 비추어보면 상해보험의 사망보험금이 위 조항에서 열거한 생명보험 또는 손해보험의 보험금에는 해당한다고 본 것이 아닌가 추측되지만, 위 심판례의 문언상으로는 그 점이 명확하지 않다.

---

245) 실제로 이 사건의 청구인은 문제의 보험금이 상증세법 제8조에 열거된 생명보험이나 손해보험의 보험금에 해당하지 않는다는 취지로 주장하였다.

#### 4. 검토

상해보험에 대한 상속세 또는 증여세의 과세 문제는 사망보험금과 다른 보험금을 나누어 검토할 필요가 있으며, 또한 해석론과 입법론 모두를 검토할 필요가 있다.

##### 가. 사망보험금의 경우

앞서 본 바와 같이 관례는 상해보험 중 사망보험금 지급약관만을 따로 떼어 생명보험으로 볼 수 없다고 하였으나, 이는 공제약관의 유효성을 인정하는 판시와 관련된 것으로서, 여기서의 쟁점인 상증세법 제8조 또는 제34조의 적용여부와는 직접적으로 관련이 없다.

상증세법이 생명보험 및 손해보험의 개념을 별도로 정의하고 있지 않은 이상, 이들 개념은 상법 및 보험업법에 따라 해석할 수밖에 없다. 그런데 상법은 생명보험과 상해보험을 보험사고의 유형, 즉 보험사고가 사람의 생명에 관한 사고인지 신체의 상해에 관한 사고인지에 따라 구분하고 있으며, 보험업법 또한 같다. 그리고 상법이 15세 미만자 등의 사망을 보험사고로 한 생명보험을 무효로 하면서(상법 제732조) 상해보험에 관하여는 이를 준용하지 않고 있는 점(상법 제739조)에 비추어 보더라도, 상법이 보험사고로서의 상해와 사망을 명확히 구분하고 있음은 분명하다. 그리고 상해보험 중 사망보험금 지급약관은 상해로 인한 '사망'을 이유로 하여 지급되는 보험금이므로, 사망에 이른 경위가 어떠하든 그 보험금 지급약관은 적어도 상법상의 상해보험이나 보험업법에서 말하는 제3보험으로 볼 수는 없다.<sup>246)</sup>

물론 하나의 보험상품에 여러 가지 종류의 보장약관이 포함되어 있을 수는 있으나, 이 경우 보장내용에 따라 그 성격을 달리 보는 것이 보통이다. 예컨대 자동차보험계약 중 대인배상 및 대물배상보험은 책임보험, 자기차량손해보험은 손해보험(물건보험), 자기신체사고 손해보험은 인보험, 무보험자동차에 의한 상해보험은 손해보험형 상해보험으로 보는 것과 같다.<sup>247)</sup> 그렇다면 같은 논리가 생명보험이나 상해보험에 대해서도 마찬가지로 적용되어야 한다. 만약

246) 이경재, 전계논문 [註238], 11, 18면.

247) 사법연수원, 전계서 [註6], 173-174면.

그와 같이 보지 않는다면 보험회사의 상품분류에 따라 동일한 보험사고를 이유로 지급되는 보험금의 과세여부에 대한 판단이 달라지는 결과가 된다.

그러므로 현행법의 해석론으로도 상해보험의 사망보험금 지급약관에 따라 지급되는 사망보험금은 “생명보험의 보험금”으로서 상속세법 제8조나 제34조의 적용대상이 되는 것으로 보아야 하며, 가사 그렇지 않더라도 제34조의 증여재산에 유사한 것으로서 상속세법 제2조 제3항의 포괄적 증여개념의 범위에 들 여지는 있다고 할 것이다.

#### 나. 사망보험금 외의 보험금의 경우

사망보험금과 달리, 적어도 현행법의 해석론으로서는 질병이나 상해를 원인으로 하여 지급되는 보험금은 상속세법 제8조 또는 제34조에서 말하는 “생명보험 또는 손해보험의 보험금”에 해당할 여지가 없다. 상속세법에서 생명보험이나 손해보험의 정의를 달리 내리고 있지도 않고, 상법이나 보험업법이 상해보험과 이들 보험을 준별하고 있음은 앞서 본 바와 같기 때문이다.

특히 제8조는 명시적으로 “피상속인의 사망으로 인하여” 보험금이 지급되는 경우를 대상으로 하고 있으므로, 제8조에 열거된 “생명보험 또는 손해보험”의 해석과 무관하게 사망이 아닌 질병이나 상해를 원인으로 하여 지급되는 보험금이 이에 해당할 수 없음은 문언상 명백하다.

따라서 외관상 피상속인의 사망으로 인하여 상해보험의 보험금이 지급된 것처럼 보이는 경우, 예컨대 질병이나 상해를 보험사고로 하는 상해보험에서, 그 질병이나 상해로 피보험자인 피상속인이 추후 사망하였고, 보험금의 현실적인 지급이 그 사망 후에 이루어진 경우에도, 이는 제8조에서 말하는 사망으로 인하여 지급된 보험금에는 해당하지 않으며, 제8조에 의하여 과세될 여지도 없다.<sup>248)</sup> 그러므로 입법론으로서도 상해보험의 보험금을 상속세법 제8조의 의제 상속재산의 범위에 포함시키기는 어렵다고 할 것이다.

이에 반해 상속세법 제34조의 경우에는 보험료불입자와 보험금수령인이 다르기만 하면 과세요건이 충족되므로, 질병이나 상해로 인하여 수령하는 보험

---

248) 다만 피보험자인 피상속인이 당해 상해보험의 보험수익자인 경우에 본래의 상속재산으로서 과세될 수는 있으며, 앞서 본 바와 같이 일본 상속세법 기본통달 3-7 역시 이 경우 피상속인의 본래의 상속재산으로 보고 있다[주 211] 참조]. 그러나 피상속인이 보험수익자가 아닌 경우에는 여기에도 해당하지 않을 것이다.

금도 입법론으로서 여기에는 포함시킬 수 있는 것이 아닌지 문제된다. 그리고 이에 대해서는 입법의 불비로서 실제로 상해보험의 보험금을 포함시켜야 한다는 견해와, 현재의 상증세법 제46조 제5호<sup>249)</sup>가 치료비 등을 비과세 증여재산으로 열거하고 있는 만큼 상해보험금도 비과세하는 것이 타당하다는 견해가 대립하고 있음은 앞서 본 바와 같다.

생각건대, 상증세법 제46조 제5호를 상해보험금에 대한 비과세의 근거로 드는 견해는, 직접 치료비 명목으로 교부하더라도 과세대상이 아닌 것이라면 보험금의 형태로 교부하였다고 하여 증여세를 부과할 수는 없다는 생각을 전제로 하고 있는 것이 아닌가 싶다.

그런데 상증세법 제46조 제5호의 위임을 받은 동법 시행령 제35조 제4항은 법문의 “그 밖에 이와 유사한 것”을 구체화하면서, “해당 용도에 직접 지출한 것”에 한하여 비과세 증여재산으로 규정하고 있으며, 나아가 상증세법 기본통칙 46-35·1 제1항에서도 상증세법 제46조 제5호의 생활비 등으로 비과세되는 것은 “필요시마다 직접 이러한 비용에 충당하기 위하여 증여로 취득한 재산”에 한정되며, 생활비 등 범률에 열거된 명목으로 취득한 재산이라 하더라도 그 재산을 예금하거나 다른 재산의 취득수단으로 사용하는 경우에는 비과세 증여재산에 해당하지 않는다고 보고 있다. 이에 비추어보면, 위 조항의 취지는 치료비 명목으로 지급한 모든 재산을 비과세한다는 것으로는 볼 수 없고, 실제로 치료비에 사용하기 위하여 증여한 재산에 한해서만 과세하지 않겠다는 것으로 봄이 상당할 것이다.

그렇다면 상증세법 제46조 제5호만을 근거로 들어, 실손보상 외에 정액보상의 형태로도 체결될 수 있고, 나아가 실제로 상해를 입은 피보험자 외의 자를 보험수익자로 지정할 수도 있는(이 경우는 보험수익자가 피보험자의 치료를 위해 현실적으로 비용을 지출하지 않는 한 보험금이 피보험자의 인적 손해를 전보하는 것으로 보기 어렵다) 모든 상해보험의 보험금을 일반적으로 비과세하여야 한다고 주장하기는 어렵다.

결국 이 문제는 상해보험금의 보험금에 대해 소득세를 과세하는 것이 타당한지의 문제에서 출발하여야 할 것이다. 제2장 제2절 II. 1.에서 본 바와 같이,

---

249) 상속세 및 증여세법 제46조(비과세되는 증여재산)

5. 사회통념상 인정되는 이재구호금품, 치료비, 피부양자의 생활비, 교육비, 그 밖에 이와 유사한 것으로서 대통령령으로 정하는 것

현행 소득세법은 의료비의 소득공제를 인정하여 신체의 침해를 회복하기 위한 지출을 과세대상 소득에서 제외하고 있다. 그렇다면 상해보험의 피보험자가 보험수익자로서 직접 수령한 치료비 상당의 보험금은, 피보험자의 신체의 침해, 즉 인적 자본의 상실을 전보해 주는 것에 불과하여 아무런 소득이 되지 않는다고 할 것이다. 따라서 그러한 보험금에 대하여 소득세를 과세함은 타당하지 않고, 실제로도 소득세법상 피보험자의 신체의 상해로 인하여 지급받는 보험금은 과세대상이 아니다.

그리고 보험금 과세방식 하에서 소득세가 과세되는 보험금보다 증여세가 과세되는 보험금의 범위가 더 넓은 경우에는 타인을 위한 보험계약이 자기를 위한 보험계약보다 불리하게 되어 손해전보라는 보험제도의 취지에 반할 수 있고, 또한 조세회피를 위하여 자기를 위한 보험계약을 가장하는 문제가 발생할 수 있음은 이미 제2장 제2절 II. 1.에서 지적한 바와 같다. 그러므로 가급적 보험금에 대한 소득세와 증여세의 과세범위를 일치시키는 것이 바람직하다고 할 것이다.

그렇다면 소득세법을 함께 개정하여 상해보험금의 보험차익도 과세대상에 넣는 경우는 별론으로 하고, 증여세의 과세대상에만 상해보험의 보험금을 포함시키는 것은 별다른 타당성이 없다.

이론상으로는 상해보험의 보험금을 세분화하여 일실이익의 배상에 해당하는 부분이나 실제 발생한 치료비를 초과하는 부분, 피보험자 외의 자가 수령한 보험금으로서 치료비에 사용되지 않는 부분에 대해 소득세 (및 증여세)를 과세할 수도 있을 것이다. 그러나 통상적으로 상해보험의 피보험자와 보험수익자가 일치하는 경우가 많고, 생명보험의 보험금에 비해 상해보험의 그것은 상대적으로 소액이라는 점에서, 상해보험의 보험금에 대해 일률적으로 소득세를 과세하지 않는 것도 정책적으로는 타당성이 있다고 생각된다. 제4장에서 본 바와 같이 미국 및 일본에서도 상해보험의 보험금은 소득세 과세대상에서 제외하고 있다.

그러므로 입법론으로서도 상해보험의 보험금 일반을 상속세 또는 증여세 과세대상에 포함시킬 수는 없다고 생각된다.

## II. 보험차익에 대한 증여세 과세 : 증여받은 재산으로 자기를 위한 보험계약의 보험료를 불입하는 경우

### 1. 문제점

제3장 제2절 III., IV.에서 본 바와 같이 상증세법 제34조 제1항 후단과 제42조 제4항은 일정한 요건 하에서 보험차익에 대해 증여세를 과세하고 있다. 그리고 그 입법취지에 대해서는 이미 각 조항에 관한 부분에서 상세히 논의한 바 있다.

그런데 상증세법 제34조 제1항 후단은 ‘보험계약기간 중에’ 재산을 증여받은 경우로 요건을 한정하고 있어, 보험계약 체결 전에 미리 재산을 증여함으로써 그 적용을 간단하게 회피할 수 있다.

그리고 제42조 제4항 또한 요건이 엄격하여 현실적으로 여기에 해당하는 보험금을 찾기 어렵다.<sup>250)</sup>

즉, 보험계약에 대해 제42조 제4항이 적용되기 위해서는 증여일로부터 5년 이내에 보험사고가 발생하여야 하는데, 앞서 상증세법 제34조 제1항과 관련하여 본 바대로 만기도래가 여기서 말하는 보험사고에 해당하기는 어렵고, 만기 시까지의 생존을 보험사고로 하는 생존보험이나 생사혼합보험을 전제로 하더라도, 현실의 보험상품은 대부분 소득세법상 보험차익에 대한 과세를 피할 필요 요성 때문에라도 만기를 10년 이상으로 두고 있다. 또한 보험계약기간 초기의 해지환급금은 불입원금에도 못 미치는 경우가 많기 때문에 저축성보험에 대해 5년 이내에 해지환급금이 지급되는 경우에는 증여받은 보험료 상당의 재산과 수령한 환급금 간의 차액이 수증재산의 30%를 넘거나 3억원 이상이어야 한다는 요건을 충족하기 어렵다.

결국 보험료가 비교적 낮은 보장성보험에 가입한 후 보험기간 초기에 보험사고가 발생하여 거액의 보험금을 수령하는 경우 외에는 상증세법 제42조 제4항이 적용될 수 있는 경우가 거의 없는데, 실제로 조세회피행위가 발생하는 보험계약은 보험금의 지급 여부가 우연에 좌우되는 보장성보험보다는 금융상품의 성격이 강한 저축성보험이다.

---

250) 2011년까지 상증세법 제42조 제4항을 적용한 보험금 과세에 대한 불복사건은 없다고 한다. 홍기선, 전계논문 [註158], 161면.

때문에 국세청의 과세실무는 위 각 조항의 요건에 해당하지 않는 보험금에 대해 포괄적 증여개념에 관한 상증세법 제2조 제3항 및 (현재는 제4조의2로 이동한) 제4항<sup>251)</sup>을 적용하여 과세의 가능성을 검토하는 경우가 적지 않다.

이러한 과세의 문제점은 ① 소득과세 대상인 보험차익에 대해 증여세를 과세한다는 것과, ② 상증세법 제34조 제1항 후단이나 제42조 제4항 등의 개별적인 증여재산 예시규정의 요건에 해당하지 않는 사실관계에 대하여 포괄적 증여개념을 동원한다는 것의 두 가지 측면에서 제기될 수 있다. 그런데 ①에 대해서는 이미 제1절 IV. 2.에서 본 바 있으므로, 여기에서는 ②에 관해서만 논하기로 한다.

## 2. 학설상의 논의

현재의 학설은 대부분 개별적인 증여재산 예시규정을 넘어서 제2조 제3항, 제4항의 포괄적 증여개념을 적용하는 것에 비판적이다. 구체적으로 그 논거들을 소개하면 다음과 같다.

① 상증세법 제34조 제1항 후단에서 ‘보험계약기간 안에’ 재산을 증여받은 경우로 명시하고 있음에도 그에 해당하지 않는 경우의 보험금에 대해 제2조 제3항, 제4항을 적용하는 것은, 법적 안정성을 해하는 유추해석으로서 조세법률주의에 위배되며 제34조의 규정을 신뢰한 납세자의 법적 안정성 및 예측가능성을 침해하게 된다.<sup>252)</sup>

② 증여받은 재산으로 부동산이나 보험계약 외의 다른 금융상품에 투자한 경우 그 투자차익에 대해 증여세를 부과하지 않는 것과도 균형이 맞지 않는다.<sup>253)</sup>

③ 재산을 증여받아 보험계약을 체결한 자가 소득원이 있는 경우에는 해당 보험차익이 열거되지 않은 소득으로서 과세되지 않는 데 비해, 미성년자 등 소득원이 없는 경우에는 보험차익에 대해 추가적으로 증여세를 과세하는 것은 과세형평에 맞지 않는다.<sup>254)</sup>

---

251) 이하 본고에서 살펴볼, 보험차익에 대한 포괄적 증여개념에 의한 과세가 문제된 행정해석의 사안은 모두 2013년 1월 1일 법 개정 전의 것들이지만, 경제적 실질에 따른 증여세 과세라는 점에서는 개정 전의 제2조 제4항이나 제4조의2나 다르지 않다. 따라서 현행법 하에서도 구 상증세법 제2조 제3항, 제4항을 적용한 행정해석의 결론은 유효하다고 할 것이다.

252) 박상진, 전제서 [註22], 41면, 문진혁, 전제논문 [註4], 103면.

253) 문진혁, 전제논문 [註4], 104면.



④ 보험계약 전 증여받은 재산으로 보험료를 납부한 경우에도 증여세를 과세한다는 것은 세법이 사적자치의 원칙을 과도하게 침해하는 것이다. 따라서 상속세법의 적용범위를 무리하게 넓힐 것이 아니라, 소득세법상 보험금의 과세대상의 범위를 넓히고, 특히 자기를 위한 타인의 보험에서 피보험자의 사망 등 보험사고 발생시 지급되는 보험금을 소득세 과세대상에 포함시킴으로써 문제를 해결하여야 할 것이다.<sup>255)</sup>

### 3. 제42조 제4항 신설 전후의 과세실무

#### 가. 법 개정 전의 과세실무

제42조 제4항의 신설 이전에도 국세청은 “2003. 1. 1. 이후 타인으로부터 증여받은 금전이나 증여받은 유가증권 등 재산을 양도하여 마련한 금전 등으로 보험료를 불입하는 자가 보험사고 발생시 보험금을 수취하는 경우 상속세법 제34조 및 제42조 제1항의 규정에 의하여” 보험차익에 대해 증여세를 과세할 수 있다는 견해를 표명하고 있었으며(서일46014-10682, 2003. 5. 28.), 심지어 타인으로부터 증여받은 금전 등으로 취득한 재산의 임대소득으로 보험료를 불입한 경우에도 그와 같이 보고 있었다(서일46014-11945, 2003. 12. 31., 서일46014-11177, 2003. 8. 29.).

즉, 당시의 구 상속세법 제42조 제1항은 유형별 포괄주의를 따르고 있었고, 여기에 열거된 규정에는 제34조도 포함되어 있었으므로<sup>256)</sup>, 제34조 제1항 후단에 해당하지 않으나 이와 유사한 사안은 (특수관계인과의 거래일 것을 전제

254) 송경학, 전계논문 [註100], 45면.

255) 손영철·김종필, 전계논문 [註9], 225-226면.

256) 구 상속세법(2003. 12. 30. 법률 제7010호로 개정 전의 것) 제42조 (기타의 증여의제) ① 제33조 내지 제38조, 제39조의2, 제41조 및 제41조의2 내지 제41조의5에서 규정하는 것과 방법 및 이익이 유사한 경우로서 특수관계에 있는 자가 직접 또는 간접적인 방법으로 재산(금전으로 환가할 수 있는 경제적 가치가 있는 모든 물건과 재산적 가치가 있는 법률상 또는 사실상의 권리를 포함한다. 이하 이 조에서 같다)과 관련된 거래 또는 행위를 하거나 법인의 합병·분할 및 감사 등에 참여 또는 참여하지 아니함으로써 통상적으로 지급하여야 하는 대가를 지급하지 아니하고 재산 또는 소유지분의 평가액이 변동됨에 따라 직접 또는 간접적인 이익을 얻은 경우로서 상속세 또는 증여세를 부당하게 감소시킨 것으로 인정되는 때에는 그에 상당하는 이익을 증여받은 것으로 본다. 이 경우 특수관계에 있는 자 및 이익의 계산 등에 관하여는 제33조 내지 제38조, 제39조의2, 제41조 및 제41조의2 내지 제41조의5의 규정을 준용한다.

로) 포괄적으로 제42조 제1항을 적용할 수 있다는 것이 과세당국의 입장이었던 것으로 보인다.<sup>257)</sup>

#### 나. 법 개정 후의 과세실무

제42조 제4항 신설 이후에는 “재산을 먼저 증여받은 후 보험계약을 체결하는 등 그 경제적인 실질이 (제34조 제1항 후단에서 규정하는 것과) 유사한 경우에도 같은법 제2조 제3항 및 제4항의 규정에 의하여 이를 보험금수취인의 증여재산가액으로 하는 것”이라고 하여, 오히려 제2조의 완전포괄주의 규정을 곧바로 적용한 사례들이 많이 보이는데(서면4팀-1186, 2007. 4. 11., 서면4팀-615, 2005. 4. 22., 서면4팀-72, 2004. 2. 18.), 이들 사안은 모두 사실관계에 비추어 제42조 제4항이 적용될 수 없는 경우에 해당한다.

예컨대 서면4팀-1186은 보험만기가 10년 이상인 계약의 보험금 또는 만기환급금에 대한 증여세 과세 여부를 질의한 것이고, 서면4팀-615의 경우 금전을 증여받아 보험료를 불입하고 20년 경과 후 보험사고가 발생하여 보험금을 지급받은 경우였다. 그리고 상증세법 제42조 제4항이나 동법 시행령 제31조의9 제5항에 열거되지 않은 다른 재산가치 증가사유가 문제된 경우와는 달리<sup>258)</sup>, 보험금의 경우에는 제2조에 의해 증여세를 부과할 수 있다고 비교적 분명하고 일관되게 인정하고 있다.

결국 현재의 과세실무는 “생명보험 또는 손해보험에 있어서 보험금 수취인이 재산을 증여받아 보험료를 불입한 경우에는 당해 증여 및 보험계약의 구체적인 내용 및 경제적인 실질에 따라 상속세및증여세법 제2조, 제34조 또는 제42조의 규정이 적용되는 것”(재정경제부재정세과-1239, 2007. 10. 11.)으로서,

---

257) 위 예규에 관하여 국세청, 완전포괄주의 증여세 과세제도 해설(2004) 제2장 제2절 II. 2. 중 “※ 예규내용 해설” 항목은 다음과 같이 설명하고 있다. “보험금 증여의제에 대해 유형별 포괄주의를 도입한 것은 법령에서 열거한 과세요건을 회피하고 유사한 방법으로 이익 분여시 곧바로 증여세를 부과하여 변칙증여를 차단하기 위한 것으로 볼 때에, 父로부터 보험계약 전에 증여받은 금전 또는 금전외의 유가증권 등을 증여받아 매각한 금전으로 보험료를 불입하고 보험금을 수취하는 것은 상증법 제34조에서 규정한 보험금 증여의제와 방법 및 이익이 유사하므로 상증법 제42조제1항에 의한 유형별 포괄주의 과세규정을 적용하여 증여세를 과세하도록 유권해석한 것으로 보인다.” 따라서 父가 子의 예금계좌에 금전을 입금한 것이 단순한 차명거래에 불과하고 증여세를 신고납부하지 않는 등 증여에 해당하지 않는 경우에는, 계좌에 입금된 금전은 증여세 과세에서 제외하고 장차 지급되는 보험금 총액에 대해서만 1회 과세한다고 한다.

258) 주 161) 참조.

증여받은 재산으로 보험료를 불입한 경우의 보험차익은 원칙적으로 모두 과세 대상이 될 수 있다는 것으로 요약된다. 즉, ① 보험계약기간 중 재산을 증여받아 보험료를 납부한 경우에는 제34조 제1항 후단이 적용되고, ② 재산을 증여받은 후 보험계약을 체결한 경우로서 증여일로부터 5년 이내에 보험사고가 발생하였고 증여재산과 보험금 간의 차익이 상증세법 시행령 제31조의9 제6항의 요건을 충족하는 경우에는 제42조 제4항이 적용되고, ③ 그 외의 경우는 제2조의 포괄조항이 적용될 수 있다는 것이다.

#### 4. 보험차익에 대한 포괄적 증여개념의 적용의 당부에 관한 검토

##### 가. 학설상의 비판에 대한 검토

우선 보험계약자에게 별도의 소득이 있는 경우는 보험차익에 대한 증여세 과세가 이루어지지 않는다는 비판은, 적어도 이론상으로는 타당하지 않다. 실제로 그러한 경향이 있다 하더라도 이는 보험계약자에게 별도의 소득이 있는 경우 누구의 출연으로 보험료를 불입하였는지 현실적으로 추적하기 어렵다는 문제에 기인하는 것이고, 법률규정 그 자체의 문제라고 볼 수는 없기 때문이다.

그리고 부동산이나 보험계약 외의 금융상품에 투자한 경우와의 형평성 문제를 예로 드는 것도 반드시 타당하다고 하기는 어렵다. 상증세법 제42조 제4항은 보험차익 이외에도 증여 이후의 자산가치의 증가를 과세할 수 있는 경우를 여럿 열거하고 있는데, 보험차익에 대한 증여세 과세가 형평에 반한다면 같은 논리로 상증세법 제42조 제4항 전체가 형평에 반한다고 볼 수도 있다. 결국 중요한 것은 특정한 무상수증익을 어떻게 과세하는 것이 타당한가 하는 것인데, 보험차익에 대해 일정한 범위 내에서 증여세를 과세하는 것이 이론적으로 정당화될 수 있음은 이미 본 바와 같다.

나아가 위에서 소개한 행정해석들은 상증세법 제34조 제1항 후단을 적용한 것이 아니기 때문에, 상증세법 제34조 제1항 후단의 요건에 해당하지 않는 보험금에 대해 과세하였다는 이유만으로 조세법률주의에 반한다고 보는 것은 타당하지 않다.

게다가 포괄적 증여개념을 적용하는 것이 반드시 납세의무자의 예측가능성을 저해하여 위법하다고 주장하는 것도 상당하지 않다. 그와 같이 보는 경우

에는 상증세법 제2조 제3항 및 제4조의2는 과거의 제32조와 마찬가지로 또다시 일종의 선언적인 규정 내지 장식물로 전락하게 될 것이기 때문이다.

#### 나. 개별예시규정의 존재와 포괄적 증여개념의 적용 가능성

결국 이 문제의 핵심은, 보험차익에 대한 과세의 범위를 정한 상증세법 제34조 제1항 후단과 제42조 제4항 등의 개별예시규정이 존재하고, 어느 보험차익이 위와 같은 개별예시규정에서 정한 과세의 요건에 들지 않는 경우, 포괄적 증여개념에 의해 이를 과세하는 것이 타당한가 하는 것이다.

즉, 제34조 제1항 후단의 개별예시규정은 ‘보험계약기간 중’에 재산을 증여한 경우의 보험차익만을 과세대상으로 규정하고 있으므로 보험계약기간 중이 아닌 다른 시점, 예컨대 보험계약체결 전에 재산을 증여한 경우에는 그 요건에 해당하지 않게 된다. 이에 대해 ① 개별예시규정의 요건에는 해당하지 않더라도 역시 보험차익으로서 그 성격이 유사하다는 점에서 포괄적 증여개념을 적용하여 과세할 수 있는 것인지, 아니면 ② 제34조 제1항 후단은 ‘보험계약기간 중’에 재산을 증여한 경우 외의 사실관계를 모두 과세에서 배제하려는 취지를 포함하고 있는 것이므로, 보험차익으로서 유사하다는 이유만으로 포괄적 증여개념을 적용하여 과세할 수는 없는 것이냐가 쟁점이 되는 것이다. 이러한 문제는 비단 보험차익만이 아니라, 상증세법의 포괄적 증여개념과 증여재산가액에 관한 다른 모든 개별예시규정들(제33조 내지 제42조) 간의 관계에서도 마찬가지로 나타날 수 있다.

이론적으로는 크게 두 가지 견해를 상정할 수 있다. 우선 ① 개별예시규정은 완전포괄주의 규정에 속하는 거래·행위를 예시한 것에 불과하므로, 개별예시규정이 정하는 요건에 해당하지 않더라도 그와 유사한 거래·행위에 대해 완전포괄주의 규정(상증세법의 경우, 포괄적 증여개념에 관한 제2조 제3항, 제4조의2)의 적용을 배제할 수 없다는 견해가 있을 수 있다. 다른 한편으로는 ② 개별예시규정에서 과세대상이 되는 특정 거래·행위의 요건을 규정한 것은, 입법자의 의도는 그 요건에 해당하는 거래·행위에 한하여만 과세하고 그에 해당하지 않는 유사한 거래·행위는 과세에서 제외하려는 것으로 볼 수 있으므로, 개별예시규정에서 정하는 구체적인 요건에 해당하지 않는 거래·행위는 완전포괄주의 규정을 적용하여 과세할 수도 없다는 견해가 있을 수 있다.<sup>259)</sup>

일반론으로서는 ①과 같은 견해에 따른 경우 개별예시규정의 내용들이 형해화될 수 있다는 문제가 있다.<sup>260)</sup> 그러나 재산을 증여받아 보험계약을 체결하는 경우에 한하여 논의를 좁혀 볼 때는 반드시 그와 같이 단정할 수 없다. 완전포괄주의 규정에 의한 과세에 대해 제기될 수 있는 현실적으로 가장 중요한 문제점은, 과세요건이 추상적이어서 납세의무자와 과세관청 간의 분쟁과 집행 및 세무행정상의 혼란을 초래할 여지가 많다는 것인데<sup>261)</sup>, 이러한 문제를 초래할 여지가 없는 경우에는 완전포괄주의 규정에 의한 과세도 충분히 가능하고 또한 필요한 것이기 때문이다.

이러한 관점에서 보면, ① 2003년 12월 30일 상증세법 제2조 제3항, 제4항이 신설되기 이전에도 유형별 포괄주의에 관한 구 상증세법 제42조 제1항이 존재하였고, 이미 국세청에서 위 구법 규정을 적용하여 제34조 제1항 후단의 요건에 해당하지 않는 보험차익을 과세할 수 있는 것으로 해석하고 있었다는 점, ② 상증세법 제2조 제3항, 제4항은 유형별 포괄주의에 관한 과거의 제42조 제1항을 대체하는 취지로 입법된 것으로 보이는 점, ③ 재산을 증여받아 보험계약을 체결하는 행위는 개별예시규정인 상증세법 제34조 제1항 후단에 규정한, 보험계약기간 중 재산을 증여받아 자기를 위한 보험계약의 보험료를 납부한 행위와 매우 유사하며 단지 행위의 선후만을 바꾸어 개별예시규정을 피해 나간 데 불과한 점, ④ 과세의 방식에 대해서도 상증세법 제34조 제1항 후단을 거의 그대로 유추적용하면 족하기 때문에 과세표준이나 평가방법 등을 둘러싸고 논란이 벌어질 여지가 적다는 점 등에 비추어, 이 경우에는 완전포괄주의 규정을 적용하더라도 납세의무자의 예측가능성을 상대적으로 덜 침해하는 것으로 봄이 상당하다.

따라서 위와 같은 일반적인 견해의 대립과 무관히, 재산을 증여받아 보험계약을 체결하는 경우를 상증세법 제2조 제3항, 제4조의2의 포괄적 증여개념에 의하여 과세하는 것은 가능하다고 보아야 할 것이며, 이 점에서 현재의 과세 실무가 반드시 잘못되었다고 할 수는 없다.

259) 박요찬, 상속세 및 증여세법의 완전포괄증여규정과 개별예시규정을 중심으로 한 해석론, 조세법연구 제17권 제1호, 한국세법학회, 2011, 414-415면.

260) 상계논문, 415-417면. 이창희, 전거서 [註73], 1104면.

261) 성낙인·박정훈·이창희, 전계논문 [註83], 222면.

다. 입법적 대안

다만 상속세법 제2조 제3항, 제4조의2의 적용을 둘러싸고 납세의무자와 과세관청 간에 계속 분쟁이 발생할 소지가 있으므로, 어느 정도 확실적인 기준에 따라 증여세가 과세되는 보험차익의 범위를 정하는 것도 입법론으로서는 검토할 만하다고 생각된다.

현재 문제가 되는 부분은 재산을 증여받은 후 자기를 위한 보험계약을 체결하는 경우인데, 적어도 미성년자 등 민법상 행위능력이 없는 자는 재산을 증여받더라도 스스로 유효하게 보험계약을 체결할 수 없으며, 그의 법정대리인이 계약행위를 대리하거나 최소한 미성년자의 법률행위에 동의(민법 제5조)하는 등, 어떠한 방식으로든 보험계약의 체결과 관련된 의사결정에 관여하지 않을 수 없다. 그러므로 재산을 증여받은 미성년자가 보험계약자로 된 보험계약의 체결은 일반적으로는 미성년자 자신의 독자적인 의사와 판단에 기한 것으로 보기 어렵고, 처음부터 증여자의 의도와 계획에 따라 이루어진 우회적인 증여행위로 볼 여지가 충분할 것이다. 그러므로 이 경우에 한하여 보험차익에 대해 현재의 제42조 제4항보다 넓은 범위에서 증여세를 과세하는, 제34조 제1항 후단과 같은 개별예시규정을 두는 것도 검토해 볼 수는 있다고 생각된다.

### III. 지위의 이전 : 보험계약자 명의변경

#### 1. 문제점

상법은 인보험의 경우 보험계약으로 인한 권리의 양도가능성을 인정하고 있으므로(상법 제731조 제2항, 제739조), 인보험계약에 따른 보험계약자의 의무는 별론으로 하더라도 적어도 권리는 일신전속적인 것으로 볼 수 없다. 한편으로 보험계약자는 보험계약기간 중에 보험수익자를 지정·변경할 권리를 갖는다(상법 제733조).

그런데 실무상으로는 상법 제731조 제2항에 의하여 보험계약에 따른 권리를 양도하기보다 보험계약자 명의변경절차에 의하여 보험계약자의 지위 및 그에 수반하는 권리·의무를 포괄적으로 타에 양도하는 경우가 많다. 이러한 보험계약자 명의변경제도는 개별 보험계약의 약관에 의하여 인정되는 것으로, 생명보험표준약관 및 질병·상해보험 표준약관에도 그에 관한 규정이 있다.<sup>262)263)</sup>

현재 실무상 상법 제731조 제2항에 의하여 보험금부청구권만 포괄적으로 양도하는 경우는 거의 없으므로<sup>264)</sup>, 현실적으로 보험계약자 명의변경은 보험수익자의 변경권과 더불어 보험계약자 겸 수익자가 자신의 보험계약상 권리의 일체를 타에 이전할 수 있는 대안으로 기능한다. 그런데 해지환급금청구권을 비롯하여 보험계약자의 권리는 모두 일정한 재산적 가치를 갖는 것이다. 따라서 보험계약자의 권리에 어떠한 재산가치를 인정할 수 있다면, 보험계약자 명의변경에 의하여 보험계약자의 지위를 이전하는 것 또한 상속 또는 증여로 볼 수 있는 것이 아닌지 문제된다.

그러나 우리 상증세법은 이 문제에 있어서는 아무런 규정을 두고 있지 않으므로, 과세의 여부 및 구체적인 과세의 방법을 둘러싼 논란이 발생한다.

## 2. 보험계약자 명의변경에 대한 일반론

### 가. 보험계약자 명의변경제도의 인정범위 및 요건

앞서 본 바대로 상법은 보험계약자 명의변경제도에 대해 특별한 규정을 두고 있지 않다. 이는 약관에 의하여 인정되는 것으로서, 보험계약자의 지위에 따르는 권리·의무를 포괄적으로 이전하는 것으로서 그 성격은 민법상의 계약인수에 해당한다. 표준약관들이 보험계약자 명의변경시 상대방인 보험회사의 승낙을 요건으로 하고 있는 것은 이러한 점에서 근거를 찾을 수 있다.<sup>265)</sup>

이처럼 보험계약자 명의변경은 약관에 의하여 인정되는 제도이므로, 어떤

262) 생명보험표준약관 제5조(계약내용의 변경 등) ①계약자는 회사의 승낙을 얻어 다음의 사항을 변경할 수 있습니다. 이 경우 승낙을 서면으로 알리거나 보험증권(보험가입증서)의 뒷면에 기재하여 드립니다.

#### 5. 계약자

질병·상해보험 표준약관 제5조 제1항 제4호도 역시 보험계약자의 변경을 인정하고 있다.

263) 손해보험계약에서도 물론 보험계약자 명의변경의 필요성이 있을 수 있고, 예컨대 화재보험 표준약관 [註50] 제6조 제1항 제4호는 보험계약자의 변경을 인정한다. 그러나 이미 주 (63)에서 본 바와 같이 손해보험은 보험목적물과 무관히 보험금수령권을 갖는 피보험자의 지위만을 양도하는 데 제한이 있고, 나아가 현실의 손해보험계약의 보험기간이 1년 내외로 비교적 단기라는 점 때문에, 실무상 보험계약자 명의변경은 거의 인보험, 특히 생명보험에 관해서만 문제되는 듯하다. 그러므로 이하에서는 생명보험을 전제로 설명하기로 한다.

264) 정진욱, 전계논문 [註34], 187면.

265) 민법상 계약당사자의 지위의 승계를 목적으로 하는 계약인수는 양도인과 양수인 및 잔여당사자 간의 3면계약이나, 관계당사자 중 2인의 합의 및 나머지 당사자의 동의 내지 승낙에 의하여 이루어질 수 있다(대법원 1987. 9. 8. 선고 85다카733, 734 판결).

경우에 보험회사가 이를 승낙할 것인지는 원칙적으로 사적 자치의 문제라 할 것이다. 따라서 비록 실무상으로는 보험계약자 명의변경제도가 보험계약자의 사망, 파산, 이혼 또는 이혼이나 단체보험에서의 종업원의 퇴직 등의 사유가 있는 경우에 한하여 제한적으로 활용되고 있으나<sup>266)</sup>, 반드시 그와 같은 사유가 있을 것을 요건으로 하여 보험계약자 명의변경이 허용된다고 제한해석할 근거는 상법이나 다른 법률 어디에도 없다. 즉, 사법(私法)의 이론상으로는 보험자의 승낙만 있으면 종전 보험계약자와 신계약자의 합의에 기하여 보험계약자의 지위를 타에 이전할 수 있는 것이다.

다만, 상법 제731조 제2항의 취지에 비추어, 생명보험의 보험계약자 지위를 피보험자 아닌 자에게 이전하는 경우에는 피보험자의 서면동의를 얻어야 한다.<sup>267)</sup>

한편 보험계약기간 중 피보험자 아닌 보험계약자가 사망한 경우, 보험계약자 지위의 상속성에 관한 특별한 논의는 없다. 이 문제에 관하여 언급하고 있는 문헌들은 민법의 규정에 따라 당연히 상속인이 포괄적으로 사망한 보험계약자의 일체의 권리의무를 승계하고, 나아가 이러한 법정승계에 있어서는 보험자의 동의가 필요한 것도 아니라고 보고 있다.<sup>268)</sup> 따라서 종전 보험계약자의 사망시 그의 상속인은 보험자에게 보험계약자 명의변경을 요청할 수 있다 할 것이나, 이 경우 보험계약자의 지위는 이미 사망과 동시에 이전된 것이며, 명의변경은 확인적 의미를 갖는 것에 지나지 않는다. 보험계약에 따른 권리·의무를 일신전속적인 것으로 볼 상법상 근거가 없으므로, 이러한 설명은 타당하다고 할 것이다.

물론 종전 보험계약자가 유언으로 상속인이나 상속인 아닌 자를 보험계약의 수유자(受遺者)로 지정할 수는 있다고 할 것이며, 상법 제733조 제2항 단서가 “상속인”이 아니라 “승계인”이라고 규정한 것도 이러한 유증 등의 경우를 포괄하기 위한 것으로 생각된다.

#### 나. 보험계약자 명의변경의 유형

266) 정진욱, 전계논문 [註34], 189면.

267) 상계논문, 190면.

268) 상계논문, 187면. 김선정, 보험계약자변경, 상사판례연구 제21집 제4권, 한국상사판례학회, 2008, 238면.



보험계약자 명의변경제도는 자기를 위한 보험계약에서도 인정되고, 타인을 위한 보험계약에서도 인정될 수 있다. 특히 자기를 위한 보험계약에서 보험계약자가 대가를 받고 보험계약자의 지위와 보험수익자의 지위를 함께 이전하는 것을 가리켜 보험계약전매(viatical settlement)라고 한다.<sup>269)</sup>

타인을 위한 보험계약의 보험계약자는 보험수익자의 지위를 양도할 수는 없고, 단지 보험계약자 지위를 양도할 수 있을 뿐이다. 다만 이 경우 보험계약자 명의변경에 보험수익자 지정을 철회하는 의사표시가 포함된 것으로 볼 수 있는지(보험계약자에게 보험수익자의 변경권이 유보되어 있음을 전제로 한다)에 관하여 견해의 대립이 있다. 그러나 우리나라의 보험계약자 명의변경이 반드시 보험계약전매의 수단으로 이루어지는 것이 아니고, 보험계약자의 과산 등 보험료 납입의무를 이행하기 어려운 경우에 보험계약자 명의변경을 하는 경우도 있을 수 있으며, 계약자의 지위를 이전받은 자(이하 편의상 ‘신계약자’라 한다)가 수익자지정을 철회할 수도 있으므로, 반드시 보험계약자 명의변경에 수익자 지정을 철회하는 의사표시가 수반된 것으로 해석할 필요는 없을 것이다.<sup>270)</sup>

한편 세법 목적상으로는 보험계약자 지위의 이전이 사망으로 인한 것인지, 종전 계약자와 신계약자 간의 합의로 인한 것인지에 따라 문제되는 세목이 상속세와 증여세로 서로 달라진다. 따라서 이하에서는 사망으로 인한 지위의 이전과 합의로 인한 지위의 이전을 나누어 보기로 한다.

---

269) 보험계약전매는 1980년대 말 미국에서 말기암 등 난치병환자의 치료비 및 생활비 조달을 위하여 생명보험계약을 보험전매업자에게 양도하고 그 대가로 일부 할인된 사망보험금을 지급받는 제도로 시작되었으나, 현재는 건강한 고령자의 생명보험을 대상으로 한 life settlement나 최고경영자의 생명보험을 대상으로 한 high-net worth settlement와 같은 전매 제도도 이용되고 있다. 김문재, 생명보험계약의 전매에 대한 국내법상 수용가능성과 한계에 관한 연구, 기업법연구 제23권 제2호, 한국기업법학회, 2009, 196면.

앞서 본 바와 같이 우리나라에서는 생명보험약관 및 민법의 일반이론상 보험계약자 지위의 이전에 보험자의 동의를 요하고 있어 이러한 제도가 이용되지는 못하고 있으나, 우리법에서도 소정의 대가를 받고 보험계약자와 보험수익자의 지위를 모두 이전하는 것이 불가능하지는 않다. 그러나 보험계약전매는 보험계약의 유상이전이므로 상당한 대가가 지급된 한(상증세법 제35조 제1항 참조) 증여세 문제는 발생하지 않으며, 보험계약의 가액과 양도대금 간의 차액에 대한 소득세 과세 여부만이 문제되지만 보험계약은 소득세법 제94조에 열거된 양도소득 과세대상 중 어디에도 해당하지 않으므로 결국 그러한 차액을 과세할 방법은 없을 것이다. 한편 미국세법에서는 이를 사망보험금의 일종으로 보아 과세하지 않는다. 미국세법 제101조(g)(1),(2)(A) 및 본고의 제4장 제1절 II. 1. 참조.

270) 정진옥, 전계논문 [註34], 185-186, 193-194면.

### 3. 보험계약자의 사망으로 인한 지위이전

#### 가. 학설

이 문제에 대해 언급하고 있는 문헌은 많지 않으나, 보험계약자의 사망으로 인하여 그의 상속인에게 보험계약자의 지위가 이전되는 경우 당해 보험계약은 보험사고 발생 전까지 피상속인 고유의 재산이므로, 상속세법 제8조의 적용에 의해서가 아니라 민법상 본래의 상속재산으로서 상속세를 과세할 수 있다는 견해가 있다.<sup>271)</sup>

#### 나. 행정해석

##### 1) 일반적인 보험계약의 경우

과거의 국세청예규는 이 경우 상속세를 과세할 수 있다고 하면서, 상속재산가액은 피상속인이 불입한 보험료의 원리합계액 또는 해지환급금으로 평가할 수 있다는 입장을 제시하였다.<sup>272)</sup> 이 사안은 아버지가 보험계약자, 어머니가 피보험자, 아들이 보험수익자인 종신보험계약에 관한 것으로, 계약자 사망시 상속인에게 보험계약자의 명의를 변경하거나 혹은 보험계약을 해지할 수 있는 양자택일의 선택권을 부여하고 있었다. 따라서 상속인의 선택의 가능성에 따라 상속재산평가액을 두 가지로 나누어 산출하였던 것으로 보인다. 그런데 위 예규는 상속세 과세의 근거가 무엇인지는 제시하지 않고 있다.

또한 보험사고 발생 전 보험계약자가 사망한 경우가 문제된 다른 사안에서는 “보험사고가 발생하지 않은 경우에는 상속세법 제34조가 적용되지 않는 것”이라고 한 바 있으나, 이 경우 상속세를 과세할 수 있는 근거가 무엇인지는 역시 명확히 밝히고 있지 않다(서면4팀-902, 2008. 4. 4., 재산세과-143, 2010. 3. 9.).

이와 달리, 조부가 보험계약자로서 자녀 및 손자, 며느리 등을 피보험자 및

271) 문진혁, 전계논문 [註4], 84면.

272) 상속세및증여세법 제8조의 규정에 의하여 상속재산으로 보는 보험금의 가액은 상속인이 지급받은 보험금의 총합계액에 의하는 것이며, 피상속인에게 귀속되는 보험금을 지급받을 수 있는 권리의 가액은 상속개시일까지 피상속인이 불입한 보험료의 합계액과 불입한 보험료에 가산되는 이자수입상당액을 합계하여 평가하는 것이 타당합니다. 다만, 상속인이 상속개시후에 당해 보험계약을 해지하고 수령하는 해약환급금을 상속재산의 가액으로 하여 상속세를 신고하는 경우에는 그 해약환급금 상당액으로 평가할 수 있는 것입니다(서일 46014-10284, 2002. 3. 7.)

보험수익자로 하여 보험계약을 체결한 후 보험료를 불입하다가 사망한 사안에 대하여 “피상속인에게 귀속되는 보험금을 지급받을 수 있는 권리를 보험계약의 수익자로 지정한 자가 상속받은 것으로 보아 상속세를 과세하는 것이며, 보험계약의 수익자가 상속인 이외의 자인 경우에는 상속인이 아닌 자가 유증으로 받은 것으로 보는 것”이라고 하여(서일 46014-11366, 2003. 10. 1.), 보험금을 보험수익자의 상속재산으로 보는 상속세법 제8조를 보험계약자가 사망하여 그의 지위가 상속되는 경우에도 그대로 적용할 수 있는 것처럼 실시한 예규도 있다.

그런데 두 번째 행정해석은 상속인 아닌 자에게도 보험계약상의 권리가 승계되는 것처럼 보고 있어 보험계약자의 지위가 일반적인 상속재산과 마찬가지로 상속인에게 포괄적으로 승계된다는 앞서의 논의와는 모순되는 것이 아닌지 의문이 든다. 문언으로는 명확하지 않으나 추측건대 바로 다음에서 볼 연금보험으로서 보험금 지급이 이미 개시된 경우가 아니었는가 생각된다.

## 2) 연금보험에서의 보험계약자 사망

연금보험의 경우에는 보험금이 지급되는 도중에 계약자가 사망하는 경우가 있을 수 있다. 즉 상속형연금보험은 만기수익자와 사망수익자가 다르고, 만기수익자는 보험계약자 본인과 일치하는 것이 보통인데, 이러한 계약자 겸 만기수익자가 사망하였을 때의 상속세 과세여부 및 대상, 나아가 상속재산의 평가방법이 실무상 문제된다.

이에 관한 국세청예규를 소개하면, 우선 남편이 계약자(보험료불입자) 및 수익자이고 처(妻)가 피보험자인 상속형 연금보험에서 남편이 사망한 경우에는, 피보험자 사망시까지 지급되는 연금 및 불입원금 상당액(사망보험금)을 받을 권리를 정기금평가방법(상증세법시행령 제62조)에 의하여 할인한 금액을, 처가 상속받는 것으로 본다(재산세과-351, 2010. 5. 31.)<sup>273)</sup>.

273) 위 예규에서는 사망보험금에 해당하는 불입원금 상당액을 “상속개시일까지 피상속인이 불입한 보험료의 합계액과 불입한 보험료에 가산되는 이자수입상당액을 합계하여 평가”하고 있는데, 이는 구 상속세법 시행령(2003. 12. 30. 대통령령 제18177호로 개정되어 2012. 2. 2. 대통령령 제23591호로 개정되기 전의 것) 제62조 제3호에서 종신정기금을 “그 목적으로 된 자의 75세까지의 기간 중 각 연도에 받을” 금액의 현재가치의 합계액으로 평가하도록 하고 있었기 때문이다(현재는 통계청장이 승인·고시하는 기대여명까지를 기준으로 함). 위 예규의 사실관계 하에서는 피보험자가 상속개시 당시 이미 78세였으므로 상속재산 중 종신정기금의 가치는 0이 되고, 사망보험금은 할인할 필요 없이 현재가치로 평가되었던 것이다.

한편 아버지가 자신을 계약자 및 만기수익자로, 피보험자를 아들로, 사망수익자를 손자로 한 상속형 연금보험계약을 체결하고 보험료를 불입하다가 사망한 경우, 연금지급이 이미 개시된 후에 아버지가 사망하였다면 아들이 잔여기간 동안 연금과 적립금을 받을 권리를 현재가치로 할인한 금액을 상속하는 것으로 본다(재산세과-541, 2010. 7. 26.)<sup>274)</sup>.

나아가 아버지가 계약자 및 수익자이고 아들이 피보험자인 10년 거치식 연금보험(연금지급개시시에 상속형 또는 종신형의 선택이 가능)에 대해, ① 계약자가 계약체결 후 10년 이내에 사망하여 연금지급이 개시되지 않은 경우에는, 상속개시일까지 피상속인이 불입한 보험료 및 그에 대한 이자의 합계액 또는 해약환급금(상속인이 계약을 해지하는 경우) 중 상속인이 어느 한 쪽을 선택하여 상속세를 신고·납부할 수 있고, ② 연금지급개시 후 사망한 경우에는 상속형이나 종신형 모두 정기금평가방법에 따라 현재가치로 할인한 금액을 상속받은 것으로 보며, 상속형연금을 선택한 경우 피보험자 사망시에 지급되는 적립금은 피보험자의 기대여명의 최종연도에 받을 정기금액에 포함하여 평가한다고 한다(재산세과-480, 2011. 10. 13.).

그런데 이들 사례에서 문제된 상속재산은 보험계약자의 지위가 아니라 보험수익자가 장차 취득하게 될 보험금이었으며, 상속인으로 인정되는 자 또한 보험계약자의 상속인이 아니라 연금보험계약상 수익자로 지정된 자라는 점에서 차이가 있다. 즉, 행정해석상으로는 연금지급이 개시된 경우와 그렇지 않은 경우를 구별하여, 연금지급이 개시되었다면 이미 보험금이 지급된 경우와 동일하며 다만 지급의 방식만 장기간 분할지급인 것으로 보아, 상증세법 제8조가 적용되는 것과 동일하게 처리하고 있는 것이다.

#### 다. 검토

보험계약자의 사망으로 인한 지위의 이전에 대하여 상증세법 제8조를 근거

---

274) 위 예규는 서면4팀-3121, 2007. 10. 31.을 그대로 인용하고 있는데, 동 예규는 남편이 계약자 겸 피보험자이고 처가 만기수익자 겸 사망수익자인 경우로서, 연금개시시점에 증여재산으로 과세되는 연금 및 적립금(사망보험금) 수령권의 평가가 문제된 것이었다. 따라서 재산세과-541과 같은 사실관계 하에서 사망보험금의 상속인을 아들과 손자 중 누구로 볼 수 있는지는 명확하지 않다. 박상진, 전게서 [註22], 73면은 이 경우 사망보험금이 손자에 대한 상속재산으로서 과세됨을 전제로 세대생략가산(상증세법 제57조)의 적용대상이 된다고 설명하면서 앞서 본 서일46014-11366, 2003. 10. 1.을 인용하고 있다.

로 상속세 과세 여부를 판단하는 것은 타당하다고 할 수 없다. 제8조는 피상속인의 사망으로 인하여 받는 '보험금'에 대한 규정인데, 보험계약자지위의 승계를 보험금의 수령과 동일하게 볼 수는 없기 때문이다. 그보다는 민법상의 본래의 상속재산으로서 보험계약상의 권리·의무 중 일신에 전속하지 않고 재산적 가치가 있는 것을 상속인이 각 상속분에 따라 상속받는 것으로 보아야 할 것이다. 따라서 상속인 아닌 자는 유증이나 사인증여를 받지 않는 한, 실령보험수익자로 지정되어 있다 하더라도 계속 중인 보험계약의 승계로 인한 상속세 납세의무를 부담하지 않는다.

다만 이와 관련하여서는 두 가지 문제를 고려할 필요가 있다. 첫째는 계속 중인 보험계약의 평가 문제인데, 이에 관하여는 아래 IV.에서 보기로 한다.

둘째 문제는 이러한 결론이 현행법의 보험금 과세방식과 배치되지 않는가 하는 것이다. 보험금 과세방식은 현실적으로 보험금이 지급되었을 때 비로소 보험계약에 따른 이익이 귀속되었다고 보는 것이므로, 보험계약자가 사망하였더라도 그것이 보험사고가 아니어서 보험금이 지급되지 않았다면, 보험금 과세방식의 원칙에 따를 때는 아무런 과세가 이루어져서는 안 된다.

그런데 만약 사망한 종전 보험계약자가 이미 보험료를 불입하였다면, 추후 신계약자나 그 외의 타인에게 지급되는 보험금을 그 지급 전에 이미 사망한 종전 보험계약자로부터의 상속재산이나 증여재산으로 보아 상속세나 증여세를 과세하는 것은 법리상 곤란하다. 그런데 신계약자가 사망한 종전 계약자의 보험계약에 따른 권리와 의무를 포괄적으로 승계한다고 보면, 종전 계약자가 불입한 보험료는 신계약자가 불입한 것으로 볼 수 있고, 이 경우 수익자와 신계약자의 일치 여부에 따라 보험금을 신계약자의 소득이나, 신계약자로부터의 증여재산 또는 상속재산(신계약자가 피보험자인 경우)으로 보는 것은, 보험금 과세방식과의 관계에서도 무리가 없다. 다만 이 경우 신계약자는 자신이 포괄 승계를 받은 부분에 대해서는 납세의무를 부담하여야 한다. 이에 현재의 과세 실무는 계속 중인 보험계약 그 자체를 사망한 종전 보험계약자로부터 상속받은 본래의 상속재산으로 과세하고 있는 것이다.

요컨대 보험계약자의 사망으로 인하여 계속 중인 보험계약을 상속재산으로 과세하는 것은 보험금 과세방식의 원칙에 반하는 것이 아니며, 본래의 상속재산에 대한 과세로서 상증세법 제8조와도 무관한 것이다.

#### 4. 합의에 의한 보험계약자 명의변경

##### 가. 견해의 대립

보험계약자가 생존 중에 당사자 간의 합의로 보험계약자의 명의를 보험수익자나 타인<sup>275)</sup>으로 변경하는 경우, 다수의 문헌들은 다음과 같은 논거를 들어 계약자명의 변경시점을 증여시기로 보아야 한다고 하고 있다:

① 보험계약자의 변경은 보험계약자가 당초 가지고 있는 보험계약의 해지권 및 해지환급금수령권 등의 모든 권한을 새로운 보험계약자에게 무상으로 이전하는 행위로서 상증세법에서 말하는 본래적 의미의 증여에 해당한다.<sup>276)</sup> ② 행정해석상 정기예금이나 수익증권(펀드), 추가연계증권(ELS) 등 다른 금융상품의 경우 명의변경시점에 이미 증여가 일어나는 것으로 보고 있다.<sup>277)</sup> ③ 보험계약자의 변경 후 보험사고(만기도래 또는 해지도 포함)가 발생하기 전에 종전계약자가 사망한 경우에는 보험사고가 발생하여 현실적으로 보험금이 지급되는 시점을 증여시기로 볼 수 없어 증여시기에 대한 취급이 일관되지 못하다.<sup>278)</sup>

다른 한편으로, 보험계약자 명의이전시를 과세시점으로 하면, 명의변경시까지 불입된 보험료를 넘는 보험차익에 대해서는 상증세법 제34조에 의한 보험금에 대한 증여세 과세를 회피할 수 있고, 보험계약을 체결하고 명의를 변경하는 경우와 재산을 증여하여 보험계약을 체결하게 하는 경우 간에 경제적 실질이 동일함에도 증여재산가액이 달라지므로 형평에 반하는 과세가 된다는 견해가 있다. 나아가 이 견해는 보험계약자 명의변경에 대해 별도의 조항을 두어 증여시점에 대한 혼란을 줄이고 과세회피를 방지해야 한다고 하고 있는데<sup>279)</sup>, 이는 명의변경시점을 과세시점으로 삼을 수 없다는 것이 아니라, 보험계약자 명의변경 후 추후 보험금이 지급되었을 때 그 차익을 별도로 과세할

---

275) 보험계약자 명의변경의 대상은 보험수익자인 경우가 일반적일 것이나, 반드시 보험수익자로만 계약자명의를 변경하여야 한다는 법률규정은 없으며, 그러한 취지의 약관 조항도 찾아보기 어렵다고 한다. 김문재, 전계논문 [註269], 204면 주39).

276) 손영철·김종필, 전계논문 [註9], 229면.

277) 문진혁, 전계논문 [註4], 94-95면.

278) 박상진, 전계서 [註22], 89면.

279) 김동환, 전계논문 [註4], 89-90면.

수 있는 규정을 두어야 한다는 주장으로 보인다.

## 나. 판례 및 행정해석

### 1) 판례의 태도

앞서 본 부산고법 2010. 1. 29. 선고 2009누6780 판결은 명시적으로 이 점이 쟁점이 된 사건인바, 이 사건의 사실관계는 다음과 같다.

- ① 원고의 아버지인 소외 1은 2000. 12. 23. 자신을 보험수익자 겸 계약자, 원고의 처를 피보험자로 하여 5년 만기의 생명보험에 가입하고 보험료 약 12억원을 일시불로 납입하였다.
- ② 그런데 2001. 3. 29. 소외 1은 원고와 피보험자, 보험회사의 동의를 얻어 위 보험계약의 계약자 및 수익자를 모두 원고로 변경하였다.
- ③ 원고는 2005. 12. 23. 만기도래에 따라 만기보험금 약 15억원을 지급받았다.
- ④ 원고는 위와 같이 만기보험금을 수령한 후, 2001. 3. 29. 소외 1로부터 보험료와 납입일부터 명의변경일까지의 이자 합계액 1,258,589,000원을 증여받은 것으로 하여 2007. 7. 31. 증여세 신고납부를 마쳤다.
- ⑤ 그런데 피고는 원고가 2005. 12. 23. 만기보험금 상당액을 증여받은 것으로 보아 그 차액에 대하여 추가로 증여세를 부과하였다.

원고는 보험계약자 명의변경 당시 이미 증여가 이루어진 것으로 하여 증여세를 신고·납부하였으나, 조세심판원 및 법원은 모두 현실적으로 보험금을 지급받은 시점에 증여가 이루어진 것으로 보았다.

[상속세 및 증여세]법 제2조에 의하면, 이 법에서 증여라 함은 그 행위 또는 거래의 명칭·형식·목적 등에 불구하고 그 경제적 가치를 계산할 수 있는 유형·무형의 재산을 타인에게 직접 또는 간접적인 방법에 의하여 무상으로 이전하는 것 또는 기여에 의하여 타인의 재산 가치를 증가시키는 것을 말한다고 규정하고 있고, 원고가 이 사건 보험의 보험계약자 및 보험수익자의 지위를 이전받음으로써 경제적 가치를 계산할 수 있는 권리를 이전받았다고 할 수 있다.

그러나 현실적으로 증여재산의 취득이 이루어지지 아니한 경우에는 과세대상이 발생되지 아니한 상태이므로 증여세의 과세대상이 된다고 할 수 없다.

원고로 보험계약자 및 보험수익자의 명의를 변경되었다고 하더라도, 원고가 보험계약자로서 이 사건 보험약관 제7조[계약자의 임의해지권 조항]에 따라 보험을 해지한다면 원고는 OO생명에 대한 해약환급금을 취득하게 될 것이고 보험사고가 발생하면 보험수익자로서 보험금을 취득하게 될 것이므로, 그 변경 시에 과세대상이 특정되어 발생하였다고 할 수 없어 증여세의 과세대상이 된다고 할 수 없고, 원고가 보험수익자로서 만기보험금을 지급받은 이 사건의 경우에는 법 제34조 제1항에 규정된 '생명보험에 있어서 보험금수취인과 보험료불입자가 다른 경우에는 보험사고가 발생한 경우'에 해당하므로 보험사고 발생 시에 보험금상당액을 증여받은 것으로 보아야 한다.

따라서 보험계약자 및 보험수익자의 변경만으로 [상속세 및 증여세]법상의 재산을 증여받은 것으로 볼 수는 없으므로, 이를 전제로 한 원고의 두 번째 주장 역시 이유 없다(부산고법 2010. 1. 29. 선고 2009누6780 판결).

위 판결의 판시상으로는 명확하지 않으나, 전심인 조세심판원의 결정(조심 2008부940, 2008. 12. 31.)에 의하면, 상속세법 제34조 제1항이 위와 같은 판단의 중요한 논거가 되었던 것으로 보인다.

즉, 제34조 제1항은 생명보험 또는 손해보험에 있어서 보험수익자와 보험료불입자가 다른 경우에는 '보험사고(만기환급금 지급을 포함하는)가 발생한 경우'에 보험료불입자가 보험금 상당액을 보험수익자에게 증여한 것으로 보도록 규정하고 있는바, 보험사고 발생 전에 계약자 및 수익자의 명의를 변경하는 행위만으로는 아직 보험사고가 발생한 것으로 볼 수 없고, 따라서 해당 보험금을 증여받은 것으로도 볼 수 없다는 것이다.

## 2) 행정해석 및 조세심판례

### 가) 조세심판례

그런데 같은 쟁점에 관하여 과거 국세심판원은 오히려 명의변경 시점을 증여시기로 볼 수 있다는 취지의 결정을 내린 바 있었다.

예컨대 국심 2007부5010, 2008. 6. 30. 사건의 사실관계 및 결정이유를 보면 다음과 같다.

- ① 청구인은 사실혼배우자인 청구외인(2006. 7. 17. 사망)이 2002.경 연금보험에 가입



하고 일시에 납입한 보험료 27억원을 2006. 6. 23. 해약하여 26억 5,000만원을 수령한 다음, 해약일에 당해 해지환급금을 증여받은 것으로 보아 증여세를 신고납부하였다.

② 그런데 과세관청은 위 연금보험의 계약자 및 만기수익자의 명의를 해약일 이전인 2006. 3. 29. 이미 청구외인으로부터 청구인에게 이전된 사실을 확인하여, 청구인이 2006. 3. 29. 위 보험료 상당액을 증여받은 것으로 보아 증여세 결정처분을 하였다.

청구인은 보험금을 현실적으로 수령하여야 비로소 실제 소유자가 되는 것이므로 증여일을 해지환급금을 수령한 날로 보아야 한다고 주장하였다. 그러나 국세심판원은 ① 이 사건 보험계약이 권리의 이전이나 그 행사에 등기·등록을 요하는 재산이 아니라는 점<sup>280)</sup>, ② 이 사건 보험계약은 일시에 금전을 예치하고 만기에 보험금을 수령하는 금전신탁 성격의 보험으로 보험계약자와 수익자의 명의를 변경된 이후에는 변경된 명의자가 보험계약의 해지, 정기이자 및 만기시 생점보험금의 수령 등 실질적인 권한을 행사할 수 있다는 점, ③ 실제로도 명의변경 이후 청구인이 보험계약에 따른 정기이자를 수령하였다는 점 등을 들어, 청구인의 주장을 배척하였다. 특히 결정이유에서 국세심판원이 예금계약의 증여시기에 관한 심판례(국심 2003중2191, 2003. 10. 13.)를 인용하고 있는 점에 비추어보면 아마도 이 사건 보험계약이 정기예금과 유사하다고 판단하여 위와 같은 결론에 이른 것으로 보인다.

아울러 조심 2009서4, 2009. 12. 31. 사건<sup>281)</sup>에서도, 청구인 명의로 계약된

---

280) 아래는 현행법 조문이지만 이 사건 당시의 조문도 문제되는 부분에서는 같았다.

상속세 및 증여세법 시행령 제23조(증여재산의 취득시기) ① 법 제31조제2항에 따라 증여재산의 취득시기는 법 제33조부터 제39조까지, 제39조의2, 제39조의3, 제40조, 제41조, 제41조의3부터 제41조의5까지, 제44조, 제45조, 제45조의2 및 제45조의3이 적용되는 경우를 제외하고는 다음 각 호의 어느 하나에 따른다.

1. 권리의 이전이나 그 행사에 등기·등록을 요하는 재산에 대하여는 등기·등록일. 다만, 「민법」 제187조의 규정에 의한 등기를 요하지 아니하는 부동산의 취득에 대하여는 실제로 부동산의 소유권을 취득한 날로 한다.

2. (생략)

3. 제1호 및 제2호외의 재산에 대하여는 인도한 날 또는 사실상의 사용일

281) 이 사건은 주 136)의 국심 2006광3459, 2007. 9. 5.과 동일한 사실관계에 기한 것이다. 즉, 불입보험료를 피상속인의 사전증여재산으로 보아 증여세를 과세한 처분(1차 처분)에 대하여 청구인이 불복하여 국심 2006광3459호로 국세심판청구를 제기하였으나 기각되었고, 이후 행정소송 계속 중 과세관청이 1차 처분을 직권취소하고 계약자명의 변경시점에 청구인이 증여를 받은 것으로 재차 과세처분(2차 처분)한 것이다. 조심 2009서4 사건은 2차 처분에 대한 불복이다.

보험의 보험료 불입액에 대해, 보험계약의 계약자명의를 피상속인에서 그의 사망 전 청구인으로 변경된 점에 착안하여 보험료 불입시기가 아닌 보험계약자 명의변경시점을 증여시점으로 하여 증여세 부과처분을 한 것의 당부가 문제되었다.

이 사건에서는 청구인이 단순히 피상속인에 대한 병원비 등 지급의 편의상 보험계약을 명의신탁받은 것에 불과하다고 주장하였으므로, 실제로 보험계약의 증여가 있었는지 여부가 주된 쟁점이 되었으나, 조세심판원은 증여사실을 인정하면서 부가적으로 “보험금 및 예금은 권리의 이전이나 행사에 등기 등을 요하는 재산이 아니므로 계약자 및 수익자의 명의를 변경된 시점에 증여된 것으로 봄이 타당하다”고 설시하여 청구인의 청구를 기각하였다.

그런데 위 각 조세심판례의 결론은 일견 앞서 본 판례에 반하는 것처럼 보이지만, 적어도 조심 2009서4, 2009. 12. 31.의 사안은 보험계약에 따른 급부(보험금이나 환급금)의 지급 전에 보험계약자의 지위를 양도한 종전 계약자가 사망한 것으로서, 뒤에서 보는 바와 같이 이 경우에는 보험금이나 환급금을 사망한 종전 계약자로부터의 증여재산으로 과세할 수 없다. 따라서 판례의 사안과는 사실관계가 다르다고 볼 수도 있다. 조세심판원이 종전 계약자의 사망 여부에 따라 결론을 달리 하고 있는 것인지, 아니면 판례에 따라 종전의 조세심판례가 유지될 수 없게 된 것인지는, 위 심판례들만으로는 분명히 말하기 어렵다.

#### 나) 행정해석

국세청예규는 주피보험자와 종피보험자가 있는 변액유니버설 보험계약에 대하여, 약관에 따라 종피보험자인 자녀가 26세가 되는 시점에서 종피보험자인 자녀를 주피보험자 겸 보험계약의 수익자로 변경한 경우, 그 변경시점에 상증세법상 증여세 납세의무가 성립하는지 여부에 관하여, “보험사고가 발생하지 않는 경우에는 [상증세법 제34조]를 적용하지 않는 것”이라고 하여, 증여세가 과세되지 않는 것처럼 회신한 바 있다(서면4탐-902, 2008. 4. 4.).

그 외에도 변액유니버설 보험에서 계약자 및 수익자를 아버지에서 아들로 변경하는 경우 변경시점에서 증여세 납세의무가 성립하는지(재산세과-887, 2009. 5. 6.), 계약자를 아버지로, 피보험자 및 만기수익자를 아들로 한, 보험료 불입기간이 10년인 종신연금보험계약에서, 아버지가 최초 2년간 아들을 위하

여 보험료를 불입한 후 보험계약자명의를 아들로 이전한 경우 아버지가 불입한 보험료 부분의 증여시기를 언제로 보아야 하는지(재산세과-579, 2010. 8. 11.) 등에 대하여 모두 상증세법 제34조에 따라 보험사고(만기도래 포함) 발생시에 보험금을 증여받는 것으로 회신하였다.

반면, 대표이사가 계약한 저축성보험의 보험계약자 및 수익자 명의를 법인으로 변경하는 경우 법인세법 제52조 제1항의 적용에 있어 “양도되는 보험의 시가는 건전한 사회통념 및 상관행과 특수관계자가 아닌 자간의 정상적인 거래에서 적용되거나 적용될 것으로 판단되는 가격을 기준으로 산정하는 것”이라고 한 예도 있다(법인세과-640, 2009. 5. 28.). 이 사례는 양수인이 법인이므로 상증세법의 적용을 받지 않으며 질의내용도 증여시점이 아니라 보험계약의 시가에 관한 것이기는 하지만, 보험계약자 및 수익자의 명의변경시점을 보험계약의 이전시기로 보는 것을 전제로 하고 있음은 분명하다.

그리고 법인이 자신을 계약자 및 수익자로 하고 임원을 피보험자로 한 종신보험의 보험료를 불입하다가 당해 임원의 퇴직 등의 사유로 그 보험계약의 계약자 및 수익자를 그 임원으로 변경하는 경우, 그 명의변경 시점에 해당 임원에게 근로소득이 발생한 것으로 처리한다는 점은 이미 제3장 제1절 III. 3.에서 본 바와 같다.

## 다. 검토

### 1) 법인의 보험계약의 특수성

우선 법인이 자신의 보험계약자 명의를 임직원으로 변경하는 경우 그 명의 변경 시점, 즉 보험계약자의 지위를 이전한 시점을 임직원의 근로소득의 수입 시기로 보는 이유에 대해서는 이미 제1절 IV. 1.에서 본 바 있다. 그러므로 법인과 관련된 행정해석들은 여기에서의 논의와는 무관하다.

### 2) 금융상품에 대한 증여시기의 해석과 보험금 과세방식과의 관계

#### 가) 금융상품의 증여시기

현재의 상증세법 제31조 제2항은 증여재산의 취득시기를 개별적 증여예시규

정에서 달리 정하고 있는 경우 외에는 시행령에 일임하고 있고<sup>282)</sup>, 이에 따라 상증세법 시행령 제23조 제1항은 증여재산을 권리의 이전에 등기·등록을 요하는 경우와 그렇지 않은 경우로 크게 나누어, 전자는 그 등기·등록시점, 후자는 인도일 또는 사실상의 사용일로 각각 그 이전시기를 규정하고 있다.

따라서 증여재산이 동산(현금·예금 등)인 경우에는 그 취득시기는 수증자가 인도받은 날이 되는 것으로서, 증여목적으로 타인명의의 예금계좌를 개설하여 현금을 입금한 경우에는 그 입금시기에 증여한 것으로 보며(재삼 46014-1606, 1998. 8. 21., 재삼 46014-414, 1999. 2. 27.), 채권을 증여하는 경우 그 채권을 인도한 날을 증여시기로 하여 증여세가 과세된다(재삼 46014-93, 1999. 1. 15.). 마찬가지로 부모가 자녀 명의의 예·적금계좌를 개설하거나 펀드에 가입하여 현금을 입금하는 경우에도 원칙적으로는 그 입금한 때마다 증여한 것으로 본다(서면4팀-1137, 2008. 5. 8., 서면4팀-2031, 2007. 7. 2.<sup>283)</sup>).

한편 상증세법 집행기준에 따르면 주식의 증여시기는 배당금 수령이나 주주권 행사사실에 의해 인도받은 사실이 객관적으로 확인되는 날(인도일이 불분명하거나 그 전에 명의개서한 경우 주주명부상의 명의개서일<sup>284)</sup>)이며, 무기명 채권의 경우는 이자지급 등으로 취득사실이 객관적으로 확인되는 날(그 취득일이 불분명한 경우에는 이자지급 또는 채권상환을 청구한 날)이다. 그리고 증여목적으로 타인명의의 계좌를 개설하여 현금을 입금하는 경우에는 그 입금한 날을 증여시기로 보는 것이나, 입금시점에 타인이 증여받은 사실이 확인되지 않거나 단순히 예금계좌로 예치되는 경우에는 타인이 당해 금전을 인출하여 사용한 시점을 증여시기로 본다(상증세법 집행기준 31-23-1, 31-23-2).

---

282) 상증세법 제31조(증여재산의 범위) ② 제1항을 적용할 때 증여재산의 취득시기는 제33조부터 제39조까지, 제39조의2, 제39조의3, 제40조, 제41조, 제41조의3부터 제41조의5까지, 제44조, 제45조, 제45조의2 및 제45조의3이 적용되는 경우를 제외하고는 대통령령으로 정하는 바에 따른다.

이 규정은 2011년 12월 31일 개정(법률 제1130호)으로 신설된 것이나, 과거에도 상증세법 시행령 제23조 제1항에 같은 취지의 규정이 있었다.

283) 다만, 이 예규의 뒷부분은 다음과 같다. “입금한 시점에서 자녀가 증여받은 사실이 확인되지 아니한 때는 당해 금전을 자녀가 인출하여 실제 사용하는 날에 증여받은 것으로 보는 것입니다. 따라서, 자녀명의의 펀드에 가입하고 입금한 자체가 증여로 단정되는 것은 아니기 때문에 자녀명의의 펀드에 입금한 때 그 금전을 자녀에게 증여했다는 사실을 입증해야 할 경우가 발생할 수 있고 … (이하생략)”

284) 일반적으로는 명의개서일이 아니다. 기명주식의 이전에서 명의개서는 대항요건에 불과하기 때문이다(상법 제337조 제1항).

요컨대 금융상품의 증여시기는 일반적으로 수증자가 증여재산에 대해 권리를 행사할 수 있는 시점이라고 할 것인데, 계약자명의 변경시에는 해당 금융상품에 관하여 종전 계약자가 갖는 권리·의무가 모두 신계약자에게 이전되고, 또한 명의변경의 과정에서 계약상대방의 동의를 요건으로 하거나 적어도 통지는 하여야 하는 것이 보통이므로, 신계약자는 명의변경 시점부터 계약상대방에 대하여 당해 금융상품에 관한 권리를 행사할 수 있게 된다. 따라서 해당 금융상품의 명의변경 시점을 증여시기로 보는 것이 일반론으로서는 타당하다.

#### 나) 보험금 과세방식의 원칙과의 관계

그러나 이러한 원칙을 그대로 관철하는 경우에는 역시 두 가지 문제점이 발생한다.

첫째는 사망으로 인한 보험계약자 지위의 이전에서와 마찬가지로, 계속 중인 보험계약의 가치를 어떻게 평가하느냐 하는 것이다.

둘째는 보험금 과세방식을 채택하고 있는 현행법과의 관계이다. 현행법이 보험금 과세방식을 채택하고 있는 것은, 보험계약에 따른 이익은 보험금이 지급된 시점에 비로소 그 귀속자 및 내용이 확정된다는 판단에 따른 것이다. 이러한 판단은 보험계약자 및 보험수익자의 지위를 동시에 이전하여 주는 경우에도 여전히 타당하다. 해지환급금의 수령권자인 보험계약자와 보험금청구권자인 보험수익자가 동일인이더라도 구체적으로 수령하게 될 금액에는 차이가 있을 수 있기 때문이다.

나아가 타인을 위한 보험계약에서 보험계약자의 지위만 보험수익자 아닌 제3자에게 이전된 경우에는, 보험금청구권을 제외한 보험계약자의 지위를 어떻게 평가할 수 있을 것인지는 물론, 심지어 신계약자에게 보험계약에 따른 이익이 확정적으로 귀속되었다고 볼 수 있는지조차 논란의 여지가 있다. 보험사고가 발생하면 보험수익자가 보험금을 수령하고, 보험계약자는 보험계약에 따라 받을 것이 전혀 없기 때문이다.

따라서 이러한 모든 경우를 포괄하기 위해서는 단일한 원칙에 따라 일관된 과세방식을 채택할 필요가 있는데, 이론적으로는 보험료 과세방식을 채택하여 문제를 해결하는 것도 가능하다. 즉, 보험계약자 명의변경 시점에 종전 보험계약자가 불입한 보험료 및 그에 대한 이자 상당액을 신계약자가 증여받은 것으로

로 하고, 추후 지급되는 보험금 중 이미 증여세를 낸 보험료 및 그에 대한 이자 상당액을 초과하는 부분은 보험차익으로서 신계약자의 소득으로 과세할 수도 있는 것이다. 당사자 간의 합의에 의하여 이루어지는 보험계약자 명의변경은 사법(私法)상 본래적 의미의 증여에 가까운 것이라는 점에서, 이러한 과세방식이 오히려 사법의 형식에는 더 부합한다고 생각할 수도 있다. 그러나 이는 입법론으로서 현재의 보험차익에 대한 소득세 과세범위를 대폭 조정함과 동시에 채택할 수 있는 방법일지는 몰라도, 적어도 현행법의 해석론으로서는 적절치 않다.

이러한 점에서 상증세법 제34조의 보험금 과세방식의 원칙을 근거로 보험계약자 명의변경의 시점을 증여시기로 볼 수 없다고 한 위 판례의 결론은 타당하다고 생각된다.

### 3) 보험계약자 명의변경 후 종전 보험계약자가 사망한 경우

그런데 다음과 같은 경우에는 보험금 과세방식을 관철할 수 없게 된다. 즉, 보험계약자 명의변경 후 종전 보험계약자(피보험자가 아닌)가 사망한다면, 더 이상 보험금을 이미 사망한 종전 보험계약자로부터의 증여재산으로는 구성할 수 없게 되며, 보험금이 아직 지급되지 않았으므로 제8조에 따른 상속세 과세 대상으로 볼 수도 없다. 더 나아가 종전 보험계약자가 보험계약에 따른 권리·의무를 생전에 모두 양도한 후 사망하였으므로 사망한 시점에 신계약자가 종전 보험계약자의 지위를 포괄승계한 것으로 볼 수도 없다.

결국 사법상 법률관계에 가장 부합하는 과세방식은 보험계약자의 명의를 변경한 시점으로 되돌아가, 그 시점에 증여가 이루어진 것으로 보고 계속 중인 보험계약을 사전증여재산으로서 종전 계약자의 상속재산가액에 가산하는 것인데(상증세법 제13조 제1항 제1호), 이에 따르면 종전 계약자의 사망이라는 우연한 사정에 따라 증여시기가 달라지는 결과가 된다<sup>285)</sup>. 그러나 현행법의 해

285) 박상진, 전거서 [註22], 89면. 이와 관련하여 이 저자는, 보험계약자 명의변경 후 종전 계약자가 사망한 경우 그 사망 시점을 기준으로 아래와 같이 계산한 금액을 상속재산으로 의제하는 것을 대안으로 제시하고 있다. 아래 산식은 결국 계속 중인 보험계약의 가치 중 종전 계약자가 보험료를 부담한 비율에 상응하는 부분을 의미하는 것인데, 보험계약의 가치를 이와 같이 평가하는 것이 타당한지는 논의의 여지가 있을 수 있다.

$$\text{Max} [ \text{① 보험료불입액}, \text{② 계약자적립금(변액보험의 경우)}, \text{③ 예상 해약환급금} ] \times \text{피상속인이 부담한 보험료} / \text{피상속인 사망시까지의 전체 불입보험료}$$

석론으로서의 이와 같은 결과가 부득이하다고 할 것이다.

그리고 신계약자가 종전 계약자의 상속인이거나 기타 상속세 납부의무를 지는 자라면 이와 같이 사전증여재산으로 가산하더라도 과세상 문제는 없다. 사전증여재산이 있는 경우의 상속세는 사전증여재산을 가산한 상속세 과세표준에 대해 상속세를 산정한 다음 그에 대한 기납부 증여세액을 공제하는 방식으로 산출되는데(상증세법 제13조 제1항, 제25조 제1항, 제28조 제1항), 신계약자는 보험계약자 명의변경 당시 증여세를 납부한 바 없으므로, 결국 보험계약자 명의변경에 따른 이익은 모두 상속세로 과세할 수 있기 때문이다.

#### IV. 보험계약의 평가

##### 1. 문제점

보험료나 보험금을 상속 또는 증여재산으로 보는 경우에는 그 금전 자체가 곧바로 증여재산가액이 되므로 특별한 평가의 문제가 발생하지 않는다. 그러나 계속 중인 보험계약의 가치에 대해서는 필연적으로 평가의 문제가 발생한다.

상증세법 제60조는 상속세나 증여세가 부과되는 재산을 상속개시일 또는 증여일 현재의 시가에 의하도록 하면서, 시가를 산정하기 어려운 경우 보충적 평가방법(제61조 내지 제65조)에 의할 수 있다고 하고 있다. 이에 따라 예금이나 적금(상증세법 제63조 제4항), 신탁의 이익을 받을 권리(상증세법 제65조 제1항, 동법 시행령 제61조, 시행규칙 제16조 제2항, 제19조의2 제1항), 정기금을 받을 권리(상증세법 제65조 제1항, 동법 시행령 제62조, 시행규칙 제19조의2 제2항)<sup>286)</sup>의 경우에는 비교적 객관적인 평가방법을 규정하고 있다.

그러나 상증세법은 계속 중인 보험계약에 따라 인정되는 추상적인 권리의 평가방법에 대해서는, 조건부권리의 경우 본래의 권리의 가액을 기초로 하여 평가기준일 현재의 조건내용을 구성하는 사실, 조건성취의 확실성, 기타 제반

---

286) 신탁이나 정기금의 평가방법은 장래 지급받을 이익을 현가로 환산하여 합산하는 것인데, 다만 현가 환산시 적용하는 할인율에는 차이가 있다. 신탁의 경우에는 10%이며, 유기정기금 및 중신정기금의 경우에는 2010년 11월 5일 이후 2013년 1월 1일 현재까지 6.5%이며[2010. 11. 5. 기획재정부고시 2010-21호, 주 82) 참조], 연간 지급금액의 20배로 평가하고 있는 무기정기금의 경우는 5%이다.

사정을 감안한 적정가액으로 한다(상증세법 시행령 제60조 제1호)는 막연한 기준 외에, 더 이상의 상세한 규정을 두고 있지 않다. 따라서 구체적인 보험계약의 평가방법이 문제된다.

## 2. 학설 및 행정해석

### 가. 학설

보험계약의 평가방법에 대하여는 크게 두 가지 견해가 제시되고 있는 것으로 보인다. 첫째는 평가기준일 현재 보험계약을 해지할 경우 실제 수령할 수 있는 금액이 해지환급금이라는 점, 보험차익은 보험기간에 정비례하지 않으며 일정기간 내에 보험계약을 해지할 경우 환급금이 납입보험료 원금에도 미달할 수 있다는 점 등을 들어 해지환급금으로 평가하여야 한다는 견해<sup>287)</sup>이고, 둘째는 해지환급금은 책임준비금에서 미상각 신계약비용이나 기타 해지수수료를 공제한 금액으로서 계속 중인 보험계약의 가치를 해지환급금에 따라 평가하는 경우에는 계약이 유지되는 상태의 보험가치에 비해 과소평가된다는 점을 들어, 계약이 해지되는 경우에는 해지환급금으로 평가하더라도 보험계약이 해지되지 않는 상태의 생명보험은 책임준비금으로 평가하여야 한다는 견해<sup>288)</sup>이다.

### 나. 행정해석

현재 실무상 보험계약의 평가에 관한 문제는 보험계약자의 사망으로 상속인이 계약자지위를 승계하는 경우에만 발생하고 있다. 이 경우 앞서 III. 3.에서 본 바와 같이 현행 국세청예규는 상속개시일까지 피상속인이 불입한 보험료의 합계액과 그에 가산되는 이자수입 상당액의 합으로 평가하며, 다만 상속인이 상속개시 후에 당해 보험계약을 해지하고 수령하는 해지환급금을 상속재산의 가액으로 하여 상속세를 신고하는 경우에는 그 해지환급금 상당액으로 평가할 수 있다고 하고 있다(서일 46014-10284, 2002. 3. 7., 재산세과-143, 2010. 3. 9., 재산세과-351, 2010. 5. 31. 등).

287) 문진혁, 전계논문 [註4], 116면, 이용연, 전계논문 [註4], 113면.

288) 김태완, 전계논문 [註111], 363-364, 367면.



이는 사실상 예금·적금에 관한 상증세법 제63조 제4항의 규정을 준용한 것으로 보인다.

### 3. 검토

계속 중인 보험계약의 평가에 관한 아무런 규정이 없는 이상, 상증세법 제60조의 원칙으로 돌아가 보험계약의 시가, 즉 동일한 조건의 피보험자에 대해 동일한 보험금을 지급하는 보험계약에 가입할 경우 지불하여야 할 보험료 상당액을 기준으로 하여야 한다고 볼 수도 있다. 제4장 제1절 III. 2.에서 본 바대로 미국세법은 이런 방식에 따르고 있다. 그러나 보험시장이 고도로 발전하지 않은 한, 이러한 평가방법은 근거자료의 부족으로 인한 한계에 봉착할 가능성이 있다.

현재의 행정해석과 같이 불입한 보험료의 원금에 이자를 합산한 금액으로 평가하는 방식은, 피상속인이 불입한 보험료를 사전증여재산으로 가산하는 경우와 비교할 때 균형이 맞다. 그러나 저축보험료나 위험보험료 중 미경과보험료에 한해서는 이러한 방식이 타당하다고 할 수 있지만, 위험보험료나 부가보험료로서 이미 경과된 보험기간에 대응하는 부분까지 여기에 포함시키는 것은 적절치 않다. 신계약자의 입장에서 보면 이는 순전히 종전 계약자 자신의 위험보장의 대가로 지출되는 비용에 불과하여 이전된 보험계약의 가치를 구성하지 않기 때문이다.

해지환급금을 기준으로 하는 견해의 주된 논거는, 특정 시점에서 보험계약을 해지할 경우 계약자가 현실적으로 수령할 수 있는 금전적 이익이 곧 해지환급금 상당액이라는 것이다. 일본법이 이러한 입장에 따르고 있음은 제4장 제2절 III. 3.에서 본 바와 같다.

그러나 ① 보험계약 자체가 상속 또는 증여의 대상이 되는 경우 당해 보험계약은 아직 해지되지 않은 상태이며, 해지환급금은 상속인 또는 수증자의 별도의 법률행위에 의해 지급받는 것이라는 점, ② 보험계약기간 초기의 해지환급금은 미상각 사업비를 일시에 공제함으로써 불입한 보험료 원금에도 현저히 못 미치는 경우가 많은데 이 경우 신계약자가 손해를 감수하면서까지 계약을 해지할 가능성은 낮다는 점에서, 해지환급금이 반드시 보험계약의 가치를 정확히 평가하는 것이라고 할 수는 없다. 따라서 신계약자가 보험계약을 현실적

으로 해지하여 환가(換價)한 경우는 별론으로 하더라도, 보험계약을 유지하는 경우에 대해서까지 해지환급금에 의하여 그 가치를 평가할 것은 아니다.

계속 중인 보험계약의 가치를 평가하는 방법은, 상증세법이 달리 정하고 있지 않은 이상, 결국 보험계약에 따라 받을 수 있는 이익을 기준으로 평가하여야 할 것이다. 그런데 보험계약에 따라 얻을 수 있는 이익은 기본적으로 보험사고 발생시 지급받는 보험금과 보험사고가 발생하지 않을 경우 기존에 불입한 보험료의 일부와 그 운용수익을 돌려받는 만기환급금의 두 가지인데, 만기환급금의 액수는 보험료적립금 및 그 이자로 비교적 쉽게 계산할 수 있다.<sup>289)</sup>

한편 보험사고 발생시 지급받는 보험금의 가치는 기대값, 즉 보험사고가 일어날 확률에 보험금을 곱한 금액으로 정리된다. 그런데 수지상등의 원칙에 따를 때, 특정한 평가기준시점에서 이 금액은 결국 위험보험료와 같으며, 그 중 이미 경과한 보험기간에 상당하는 부분은 피상속인 혹은 증여자인 종전 보험계약자의 이익으로 귀속되어 상속 또는 증여재산의 가치를 구성하지 않는 것으로 볼 수 있다. 그리고 부가보험료는 보험계약 체결을 위한 비용으로 지출되는 것이므로 역시 보험계약의 가치에 포함되는 것이 아니다.

결국 계속 중인 보험계약의 가치는 보험료적립금 및 그 이자에 미경과보험료를 합산한 금액으로 평가될 수 있고, 이 금액은 대체로 책임준비금과 일치한다. 따라서 책임준비금으로 평가하는 것이 가장 타당하다고 생각된다.

---

289) 다만 변액보험의 경우는 보험료적립금의 운영실적에 따라 보험금 및 환급금의 액수가 변동하기 때문에, 예금·적금의 평가방법보다는 간접투자상품(펀드 등)의 평가방법에 의하는 것이 바람직할 것이다(이용연, 전계논문 [註4], 113-114면도 비슷한 취지로 보인다). 어느 경우든 저축성보험료의 적립부분에 대해서는 유사한 금융상품에 준하여 평가할 수 있다.

## 제6장 결론

현재의 보험계약은 위험보장이라는 본연의 목적을 넘어서 저축, 자산증식 및 부의 무상이전의 수단으로 폭넓게 사용되고 있다. 그 결과 보험금에 대한 과세 문제도 점점 더 첨예하게 제기되고 있다.

현행 상속세법이나 소득세법 규정들은 보험계약을 이용한 재산의 이전에 대한 모든 유형들을 포괄할 수 있을 만큼 충분하지 않으나, 적어도 보험금 과세 방식이라는 하나의 원칙을 선언한 것으로는 볼 수 있다. 즉, 보험계약을 극히 단순화하여 표현하면 보험료를 불입하고 보험금을 지급받는 계약인바, 보험료의 불입자와 보험수익자가 다른 경우, 타인이 불입한 보험료를 증여재산으로 과세하는 보험료 과세방식과, 현실적으로 보험수익자가 지급받은 보험금을 증여재산으로 과세하는 보험금 과세방식이 있을 수 있다. 이 중 현행 상속세법은 후자에 따름을 분명히 하고 있는 것이다.

보험계약에 의한 재산의 이전에 관한 세제를 구성하기 위해서는, 이론적으로 보험금에 대해 어디까지 과세하는 것이 합리적인지, 그리고 보험료 과세방식과 보험금 과세방식 중 어느 쪽이 보다 바람직한지의 문제를 검토할 필요가 있다. 어느 과세방식에 의하더라도 정합적인 과세체계를 구성하는 것은 가능하지만, 적어도 우리 상법의 보험제도 하에서는 보험수익자의 권리가 현실적으로 보험금을 수령하는 시점에 비로소 확정된다고 볼 수 있다는 점에서, 보험금 과세방식이 보다 우월한 것으로 평가될 수 있다.

이 점에서 현재의 상속세법이 보험금 과세방식을 채택한 것은 타당하나, 다른 한편으로 현행 소득세법은 보험금에 대한 소득세 과세의 범위를 상당히 좁게 규정하고 있어<sup>290)</sup>, 상속세 또는 증여세의 과세범위와 상당한 정도로 차이를 보인다. 이로 인하여 자기를 위한 보험계약을 체결하고 보험계약자가 직접 보험료를 불입한 것처럼 가장하려는 시도가 나타나게 된다. 따라서 보험금 과세방식을 채택하는 것을 전제로 할 때, 보험금에 대한 소득세와 증여세의 과세범위는 가급적 일치되도록 하는 것이 바람직하다.

---

290) 다만 이미 본문에서 지적한 대로 2013년 1월 18일자로 입법예고된 소득세법 개정안에서는 만기보험금의 과세범위가 상당히 확대되었다. 제3장 제1절 II. 4. 참조.

이러한 기본적인 원칙을 전제로 구체적인 재산이전의 유형들에서 나타날 수 있는 개별적인 문제들에 대하여 답하면 다음과 같다.

첫째, 상해보험의 보험금 중 사망보험금은 그 자체로 이미 상법 및 보험업법에서 말하는 생명보험의 보험금으로 보아야 한다. 이를 제외한 나머지 상해보험의 보험금의 경우에는, 소득세법에서 이를 과세대상으로 삼지 않는데 상속세나 증여세의 과세대상에만 포함시키는 것은 타당하지 않다.

둘째, 재산을 증여받아 자기를 위한 보험계약의 보험료를 불입하는 경우, 그에 따른 보험차익은 사법(私法) 형식상으로는 소득과세 대상이라 할 것이나, 재산의 증여와 보험계약의 체결이 모두 증여자의 의사에 기하여 이루어진 일련의 조세회피행위로 평가될 수 있는 경우에는, 보험금 과세방식과의 관계에서 그 보험차익에 대해 증여세를 부과하는 것도 이론상 타당성이 있으며, 상속세법 제2조 제2항의 소득세 우선의 원칙과 반드시 상충된다고 볼 수도 없다. 나아가 현재의 상속세법 제34조 제1항 후단이나 제42조 제4항에 의하여 과세되지 않는 보험차익에 대하여 포괄적 증여개념에 관한 제2조 제3항 및 제4조의2를 적용하여 과세하는 것은, 여러 사정에 비추어 타당성이 있다고 할 것이다. 그러나 입법적으로는 포괄적 증여개념에 의하여 과세하기보다 보험차익에 대한 증여세 과세의 확실적인 기준을 신설하여 논란의 여지를 제거하는 것이 바람직하다.

셋째, 보험계약자 명의변경의 경우에도 보험금 과세방식에 따르는 것이 타당하며, 종전 보험계약자 사망시 계속 중인 보험계약을 상속재산으로 하여 과세하는 것은 이러한 원칙과 반드시 모순되는 것은 아니다. 당사자 간의 합의로 보험계약자 명의변경이 이루어진 경우에는 현실적으로 보험금이 지급되는 시점에 과세하면 족하다고 할 것이나, 명의변경 후 종전 보험계약자가 사망한 경우에는 이러한 원칙을 그대로 관철하기 어려울 수 있다.

넷째, 종전 보험계약자의 사망으로 계속 중인 보험계약이 상속세 과세대상이 될 수 있는데, 이 경우의 평가는 신계약자가 보험계약을 해지하지 않는 한, 책임준비금에 의하는 것이 타당하다.

한편 본고의 연구대상에서는 제외되었으나 생명보험의 보험금청구권을 신탁

재산으로 한 생명보험신탁의 가능성이 우리나라에서도 논의되고 있다.<sup>291)</sup> 생명보험신탁이 일찍부터 활성화된 미국의 경우 생명보험금에 대한 상속세 부과 여부에 관한 논의의 상당부분은 생명보험신탁과 관련되어 있다.

제4장 제1절에서 본 바와 같이 미국세법은 보험료의 불입이 아닌 피보험자의 소유권의 징표의 유무를 기준으로 생명보험금의 상속재산 포함 여부를 판단하기 때문에, 피상속인이 생전에 생명보험계약을 신탁하면서 신탁의 조건을 어떻게 정하느냐에 따라 상속세 부과 여부에 관한 결론이 다양하게 달라질 수 있다. 예컨대 해지불가능(irrevocable)한 생명보험신탁이 피보험자의 사망 3년 이전에 체결된 경우에는 해당 보험금에 대하여 상속세가 부과되지 않는바,<sup>292)</sup> 이러한 점들이 생명보험신탁의 활성화에 어느 정도 영향을 미쳤을 것으로 추측된다.

우리법은 미국세법과 다른 기준으로 상속재산 포함 여부를 판단하고 있고 아직 생명보험신탁과 관련된 실무례도 많이 축적되어 있지 않으므로, 현재로서는 이에 대한 심도 있는 논의가 어렵다고 생각된다. 따라서 이 논점은 추후의 연구과제로 미루기로 한다.

---

291) 이에 관한 보다 자세한 논의로는, 한기정, 생명보험신탁의 법적 문제에 관한 고찰, 보험금융연구 제20권 제2호, 보험개발원, 2009, 79-115면 참조.

292) 상계논문, 82면 주 11).

# 참 고 문 헌

## I. 국내문헌

### [단행본]

- 국중호, 주요국의 조세제도-일본편(2004), 한국조세연구원  
\_\_\_\_\_, 주요국의 조세제도-일본편(2009), 한국조세연구원  
권오, 보험학원론, 형지사, 2011  
박상진, 보험세무의 비밀, 미래와 경영, 2012  
박세민, 보험법, 박영사, 2011  
박훈·채현석, 상속·증여세 실무 해설(2012년 개정증보판), 삼일인포마인, 2012  
사범연수원, 보험법연구, 2012  
양승규, 보험법, 삼지원, 2005  
이경룡, 보험학원론, 영지문화사, 2009  
이창희, 세법강의(제10판), 박영사, 2012  
장덕조, 보험법, 법문사, 2011

### [논문]

- 김동환, 보험에 대한 각 세법상 과세제도에 관한 연구, 서울시립대학교 세무전문대학원 세무학석사 학위논문, 2009  
김문재, 생명보험계약의 전매에 대한 국내법상 수용가능성과 한계에 관한 연구, 기업법연구 제23권 제2호, 한국기업법학회, 2009  
김선정, 보험계약자변경, 상사판례연구 제21집 제4권, 한국상사판례학회, 2008  
김태완, 법인세법상 생명보험 과세에 대한 문제점과 개선방안, 유라시아연구 제7권 제4호, 아시아·유럽미래포럼, 2010  
문진혁, 보험 관련 과세제도에 관한 법적 연구: 입법적 개선방안을 중심으로, 서울시립대학교 법학박사 학위논문, 2010

박요찬, 상속세 및 증여세법의 완전포괄증여규정과 개별예시규정을 중심으로 한 해석론, 조세법연구 제17권 제1호, 한국세법학회, 2011

서희열·심충진·심태섭·최천규, 생명보험산업의 경쟁력 제고를 위한 세제지원 강화방안, 세무와 회계저널 제11권 제1호, 한국세무학회, 2010

성낙인·박정훈·이창희, 상속세 및 증여세의 완전포괄주의 도입방안에 관한 연구, 법학 제44권 제4호, 서울대학교, 2003

손영철·김종필, 보험상품에 대한 세법적 고찰, 법학논총 제24권 제3호, 국민대학교 법학연구소, 2012

송경학, 조세를 활용한 생명보험상품 판매프로세스 개선방안, 고려대학교 정책대학원 경제학석사 학위논문, 2009

양혜원, 생명보험금의 상속재산성과 상속세 부과 문제, 조세연구 제10권 제1집, 한국조세연구포럼, 2010

윤지현, 상속세 및 증여세의 간주·추정규정의 한계, 조세법연구 제16권 제1호, 한국세법학회, 2010

\_\_\_\_\_, 소득세법에 따른 손해배상의 과세방안에 관한 연구 -소득세제의 기본원리에 따른 해석론-, 조세법연구 제17권 제3호, 한국세법학회, 2011

이경재, 상해보험에서 '상해로 인한 사망'의 경우 상법적용에 관한 연구, 보험개발연구 제13권 제1호, 보험연구원, 2002

이광만, 상해의 결과로 사망하여 사망보험금이 지급되는 상해보험에 있어서 보험수익자가 지정되어 있지 않아 피보험자의 상속인이 보험수익자로 되는 경우, 그 보험금청구권이 상속인의 고유재산인지 여부(적극), 대법원판례해설 제51호, 법원도서관, 2004

이기욱, 생명보험에 관한 세제 -외국을 중심으로-, 조세학술논집 제18집, 한국국제재정협회, 2002

이용연, 보험상품에 대한 과세제도의 문제점 및 개선 방안, 연세대학교 법무대학원 법학석사 학위논문, 2011

전경근, 상속재산으로서의 보험금청구권, 가족법연구 제16권 제1호, 한국가족법학회, 2002

정진욱, 생명보험계약자의 명의변경, 상사판례연구 제23집 제2권, 한국상사판례학회, 2010

- \_\_\_\_\_, 지체보험료를 납입한 보험수익자의 지위, 상사법연구 제24권 제4호, 한국상사법학회, 2006
- \_\_\_\_\_, 타인을 위한 생명보험에 관한 입법론적 검토, 법학논총 제23권 제2호, 국민대학교 법학연구소, 2011
- 조성권, 교통재해로 신체상의 상해를 입었음을 이유로 지급된 보험금에 대한 지연손해금이 소득세 과세대상인지 여부, 조세법실무연구 II(재판자료 제121집), 법원도서관, 2010
- 조일영, 보험계약자가 제3자를 피보험자로 하고 자신을 보험수익자로 하여 체결한 생명보험계약에 있어, 보험수익자(보험계약자)와 피보험자가 동시에 사망한 경우 보험수익자의 상속인이 갖는 보험금지급청구권이 상속재산인지 여부, 대법원판례해설 제71호, 법원도서관, 2008
- 한기정, 생명보험신탁의 법적 문제에 관한 고찰, 보험금융연구 제20권 제2호, 보험개발원, 2009
- 한만수, 소득과 수증의 과세상 관계에 관한 고찰, 조세법연구 제17권 제2호, 한국세법학회, 2011
- 홍기선, 완전포괄주의 증여규정 및 포괄예시규정에 관한 연구: 상속세 및 증여세법 제2조 제3항 및 제42조 제4항을 중심으로, 고려대학교 법무대학원 조세법석사 학위논문, 2012

[기타]

- 국세청, 완전포괄주의 증여세 과세제도 해설, 2004
- \_\_\_\_\_, 개정세법해설(2004), 2004
- \_\_\_\_\_, 금융소득원천징수안내, 2005 (이상 모두 <http://taxinfo.nts.go.kr>에서)
- 국회 재정경제위원회, 상속세및증여세법중개정법률안 심사보고서, 2003 (<http://likms.assembly.go.kr/law>)
- 금융감독원, 생명보험표준약관, 2011
- \_\_\_\_\_, 자동차보험표준약관, 2011
- \_\_\_\_\_, 질병·상해보험 표준약관(손해보험회사용), 2011
- \_\_\_\_\_, 화재보험표준약관, 2011 (이상 모두 <http://www.fss.or.kr>에서)



기획재정부, 2012년 세법개정안(보도자료 2), 2012  
\_\_\_\_\_, 2012년 세법개정 후속 시행령 개정[보도자료 및 시행령개정안(상  
세본)], 2013 (이상 모두 <http://www.mosf.go.kr>에서)

## II. 외국문헌

[일본 단행본·논문]

安島和夫、相続税法：理論と計算(五訂版)、税務経理協会、2010  
小野塚久枝、21世紀における相続税改革、税務経理協会、2003  
金子宏、租税法(第17版)、弘文堂、2012  
日本生命保険生命保険研究会、生命保険の法務と実務(改訂版)、金融財政事情研  
究会、2011

[미국 단행본·논문 등]

B. I. Bittker, *A "Comprehensive Tax Base" as a Goal of Income Tax*, 80  
Harvard Law Review 925, 1967  
G. G. Bogert et al., *Bogert's Trusts and Trustees*(updated Sep. 2012),  
(<http://www.westlaw.com>, 2012. 9. 17. 기준)  
E. Clark et al., *Cases and materials on gratuitous transfers : wills,  
intestate succession, trusts, gifts, future interests, and estate and gift  
taxation*(4th ed.), West Group, 1999  
P. R. McDaniel et al., *Cases and Materials: Federal Wealth Transfer  
Taxation*(6th ed.), Foundation Press, 2009

Abstract

# Taxation on Transfer of Wealth using Insurance Contracts

Yoo, Hyeongwoong

College of Law

The Graduate School

Seoul National University

Recently, insurance contracts tend to serve increasingly as means of gratuitous transfer of wealth rather than their original role of contingent risk management. Although their inherent characteristics, such as possibility of greater proceeds compared to premiums paid and relative ease of designating beneficiaries other than the insured, may contribute to some extent to this tendency, it is mainly due to various tax preferences given to them.

Under the Korean tax law system, insurance proceeds are generally subject to taxation under both the Income Tax Act, hereafter abbreviated as ITA [which roughly corresponds to Subtitle A of the Internal Revenue Code (U.S.C. Title 26), but deals only with the income of individuals], and the Inheritance Tax and Gift Tax Act, hereafter IGTA (which corresponds to Subtitle B of the Internal Revenue Code).

First, the portion of the amount received under a savings insurance contract (which is comparable to an endowment contract of the Internal

Revenue Code) upon its maturity or surrender by the insured that exceeds the premiums paid (which is commonly called *marginal profits of insurance* or, more simply, *insurance profits*) is classified as interest-like income, thus subject to income taxation (Art. 16(1) 9. of ITA). Second, in the case where the beneficiary of an insurance contract (whether it is of the nature of savings or not) is different from the one who actually paid the premium, the amount received under such a contract according to the realization of the covered losses is taxed as a gift from the premium payer (first part of Art. 34(1) of IGTA); if given upon the death of the premium payer, the amount is taxed as an inherited property from him or her, the deceased (Art. 8(1), (2) of IGTA).

In addition, if the insured who signed an insurance contract pays the premium with the property transferred to him from another person, the *insurance profits* received under such contract is also taxed as a gift from the transferor (second part of Art. 34(1) of IGTA). Furthermore, Art. 42(4) of IGTA as well contains a similar provision concerning the taxation of *insurance profits*.

Those articles are, however, not sufficient to cover a variety of ways for wealth transfer via insurance contracts.

Although there are undoubtedly many feasible ways to transfer property using insurance contracts, but those often used in reality simply fall into three categories: designating those other than the insured as beneficiaries, assigning an insurance contract that is yet to mature at the date of assignment, and paying the premium for others' benefit or transferring the property with which the transferee will pay the premium for the contract that he or she is made to purchase. The common denominator of these three categories is that the premium payment is made by the contribution of those other than the beneficiaries themselves, in whom the benefit of the contract is to be vested in case the losses covered by the contract actually take place.

Basically, transfer of wealth using insurance contracts occurs when the premium payer is not the same person with the beneficiary under the contracts. In this regard, there are two conceivable methods of taxing this transfer of wealth : regarding any amount received under the insurance contract, such as life insurance proceeds or cash refund upon surrender, as a gift from the premium payer, or considering only the premiums paid for the beneficiary's benefit as a gift, with the *insurance profits* taxed as beneficiary's income. For convenience, the former will be called as *taxation on proceeds*, while the latter *taxation on premium*.

In either way, it is possible in theory to establish a comprehensive tax structure on insurance contracts, and so which to choose lies within legislative discretion. What matters is to decide on the criteria for this choice. Of a range of criteria, the most significant one is when the interest of beneficiary given under the insurance contract is to be determined. The Korean Commercial Law stipulates that the policyholder of a personal insurance contract, which covers death or personal injuries of the insured, retains the unhindered right to designate or change the beneficiary before the realization of the covered losses or the death of the policyholder himself, leaving the status of the beneficiary fluid. It is thus justifiable to conclude that the beneficiary's right is not unquestionably settled under the insurance system established under the Korean Commercial Law until the amount under the contract is actually paid. From this aspect, it is desirable under Korean legal system to adopt *taxation on proceeds*.

On the other hand, the range of proceeds regarded as taxable gift under the principle of *taxation on proceeds* is not necessarily consistent with that included in taxable income. As mentioned above, Art. 16(1) 9. of ITA limits the range of income taxation on insurance proceeds to the amount received upon the maturity or surrender of the contract, whereas IGTA stipulates broader gift or inheritance tax impositions on insurance proceeds, including the proceeds given upon the death of the insured. Such

inconsistency is, however, not desirable unless it has reasonable grounds for different treatment, and insurance proceeds as taxable gift should accord as much with that as taxable income. Otherwise, inconsistencies in the tax system would keep the door open for tax evasion using insurance contracts.

From this perspective, the answers to the current issues regarding the taxation on the transfer of wealth using insurance contracts under the Korean tax law system are as follows.

First, IGTA enumerates only a list of proceeds paid under life, property and liability insurances as taxable gift (or inherited property). A question thus arises as to whether proceeds from accident or health insurances, which cover medical expenses or other losses from personal injuries or illnesses, are exempt from taxation under IGTA. In practice, most accident or health insurance contracts include in their coverage death of the insured caused by the covered personal injuries or illnesses, according to the so-called *death benefit clause*. Except for those paid on such a clause, which can be regarded as life insurance proceeds by definition, proceeds coming from accident or health insurances paid according to personal injuries or illnesses of the insured are not to constitute taxable gifts (or inherited property), provided ITA does not tax them.

Second, imposing gift tax on *insurance profits* on condition that premiums are paid by the property transferred from a third party could cause problems in that such form of taxation is in contradiction to the legal structure chosen by the taxpayer. Under the principle of *taxation on proceeds*, however, it may be necessary to permit this, in a certain degree, in order to prevent gift tax avoidance committed in the form of a contract where the beneficiary is identical with the insured.

Even if one accepts the need to levy gift tax on *insurance profits*, however, there remain two more questions to be answered. One is about

Art. 2(2) of IGTA, which stipulates in principle that the certain property gains which constitute taxable income shall not be subject to gift tax, even where they actually get exempt from income tax due to other tax preferences, resulting in virtually no tax on them. Since *insurance profits* in general has the possibility of being subject to income taxation according to Art. 16(1) 9. of ITA, the question arises as to whether *insurance profits* does not constitute taxable gifts at all. But taking into consideration the notion of *comprehensive gift* defined in Art. 2(3) of IGTA viewed in comparison with that of *taxable income* of ITA, under which only the types of income enumerated therein are to be taxed, and other provisions besides Art. 42(4) of IGTA imposing gift tax on the subsequent appreciation in the value of transferred property, it can be concluded that the current IGTA, notwithstanding Art. 2(2), gives gift tax precedence over income tax in terms of the taxation on the gains generated by a third party's contributions.

The other is the question of whether it is possible to invoke the notion of *comprehensive gift* of Art. 2(3) on the *insurance profits* which do not fit into the terms of either Art. 34(1) or Art. 42(4) and thus are unable to be taxed under either article. Although there has been some controversy over the taxation based on *comprehensive gift* in general, such taxation may be necessary under the principle of *taxation on proceeds* as long as the *insurance profits* concerned are deemed equivalent to the result of gratuitous transfer of wealth, and it has actually been practiced by the Korean National Tax Service (hereinafter NTS) even before the introduction of this notion. It can be thus said that taxation on *insurance profits* based on *comprehensive gift* is allowed under certain restrictions such that it is only applicable to the profits from the contract under the name of a minor; for it is reasonable to assume that the entire decision-making on concluding insurance contract and paying the premium has been arranged by their parents, since minors are not entitled to any

valid conclusion of a contract on their own under the Korean Civil Law.

Third, transfer of an insurance contract, usually realized by changing the policyholder, may constitute a gift in its original meaning of the Civil Law. Therefore, it is possible to tax the transferred insurance contract itself as a gift, while only the portion of the proceeds which the transferee will receive afterward that exceeds the value of the contract at the time of its transfer (which is similar to *insurance profits*, except that the value of the contract is not necessarily equal to the sum of premiums paid) is to be taxed as his or her income. The Korean Court, however, holds a different view; proceeds that the beneficiary (the transferee) is to receive afterward as a whole, not transfer of contract itself, constitutes a taxable gift. From *taxation-on-proceeds* point of view, such conclusion is understandable.

Finally, even under *taxation on proceeds*, insurance contracts held by the deceased may be inherited to their heirs, where their death does not trigger the payment of life insurance proceeds. In this case, the contracts per se have to be evaluated as inherited properties. On this matter, the NTS proposed that their value is the sum of the premiums paid until the commencement of the inheritance plus the interests thereof, in case the heirs choose the succession of the contracts. Considering the composition of premiums, however, a better estimation would be the value of the liability reserve that insurers are obligated to appropriate according to Art. 120 of the Korean Insurance Business Act.

**keywords** : insurance, income tax, gift tax, inheritance tax (estate tax),  
marginal profits of insurance (insurance profits), gratuitous  
transfer of wealth

***Student Number*** : 2010-23518