

민법상 상속의 승인과 포기에 관한 과제와 전망

박종렬[○]

[○]광주여자대학교 경찰법학과

e-mail: park3822@kwu.ac.kr[○]

The Challenges and Prospects Regarding Acceptance and Renunciation of Succession on Civil Law

Jong-Ryoel Park[○]

[○]Department of Police & Law, Kwangju Women's University

● 요약 ●

우리 민법에 상속인이 민법 제1019조 제1항의 기간 내에 한정승인 또는 포기를 하지 아니한 때에는 단순승인을 한 것으로 본다 고 하여 그동안 상속인들에게 지나치게 불리하다는 비판을 받아왔던 규정이 1998년 8월 27일 선고된 헌법재판소 결정(96헌가 22 등)에 의하여 헌법불합치결정을 받았다. 이에 따라 2002년 1월 14일 법률 제6591호로 공포·시행된 개정민법 제1019조 제3항으로 “민법 제1019조 제1항의 규정에 불구하고 상속인은 상속채무가 상속재산을 초과하는 사실을 중대한 과실 없이 제1항의 기간 내에 알지 못하고 단순승인을 한 경우에는 그 사실을 안 날부터 3월내에 한정승인을 할 수 있다.”는 규정이 신설되었다. 그러나 민법 제1019조 제3항은 상속인들에게 구제의 길이 열리기는 하였으나 상속인의 보호가 제한적이고 상속인에게 한정승인만을 허용하고 상속포기의 선택을 제한하여 상속인의 승인·포기의 선택권행사에 문제가 있다고 본다. 따라서 이 논문에서는 상속의 승인과 포기에 관한 문제점을 검토해보고 상속인과 이해당사자들 간 모두에게 불리함이 없이 가장 공평하고 합리적인 개선 방안을 제시하고자 한다.

키워드: 상속승인(Acceptance of Succession), 상속포기(Renunciation of Succession), 단순승인(Uncomplicated Succession,) 법정단순승인(Legal Uncomplicated Succession), 한정승인(Limited Succession), 상속인(Heir)

I. 서론

우리나라 민법에 상속인은 피상속인의 사망으로 상속이 개시되면 민법 제1005조 “상속인은 상속개시 된 때로부터 피상속인의 재산에 관한 포괄적인 권리의무를 승계 한다”는 규정에 따라 피상속인의 권리와 의무가 일단은 상속인에게 당연히 귀속하는 것으로 하고 있지만, 개인의 자유의사를 무시하고 권리와 의무를 강제로 승계시킬 수 없으므로 상속에 관하여 상속개시를 인날로부터 3개월 내에 단순승인이나 한정승인 그리고 포기할 수 있도록 하고 있다. 이러한 것은 상속재산을 조속하게 확정하려는 의도지만 소극재산이 적극재산보다 많다는 사실을 모르고 단순승인한 경우 상속인이 과도한 채무를 부담하게 되어 상속인에게 지나치게 불리하다는 비판을 받아온 것이 사실이었다.

그리하여 민법 제1026조에 대한 헌법재판소의 헌법 불합치결정 이후 2002년 한정승인제도를 변경하는 민법개정이 이루어졌으나, 상속채무의 초과사실을 중대한 과실 없이 알지 못한 상속인들에 대한 구제의 길은 열리기는 하였으나, 그 보호가 매우 제한적이고,

헌법불합치결정을 받은 민법 제1026조 제2호 단순승인의 근본적인 문제를 해결하기에는 상당한 어려움이 있다[1]. 이와 더불어 한정승인 절차의 복잡성, 기여분에 대한 문제, 후순위 상속인 지위승계, 채무변제 후 상속재산의 귀속에 대한 문제점 등을 검토하고 해결방안을 제시하고자 한다.

II. 상속의 승인과 포기 일반론

1. 상속의 개념

상속인은 피상속인의 사망으로 상속이 개시되면 민법 제1005조 ‘상속인은 상속개시 된 때로부터 피상속인의 재산에 관한 포괄적인 권리의무를 승계한다’는 규정에 따라 피상속인의 재산과 부채를 모두 포함한 재산에 관한 포괄적인 권리의무를 승계하게 된다 [2].

그런데 피상속인의 상속재산에서 채권의 상속이 많으면 상속인에게 별다른 문제를 일으키지 않으나 피상속인이 채무가 채권보다

많을 경우 이를 그대로 상속받게 되면 상속인은 본의 아니게 채무를 부담하게 되고 결국 상속인에게 손해를 초래하게 된다. 따라서 이러한 경우 상속인은 피상속인의 채무를 상속받지 않아야 할 것이고, 그 방법으로 상속포기를 함으로서 상속인은 모든 상속재산의 승계를 전면적으로 부인하게 된다.

2. 상속의 승인

2.1 단순승인

단순승인은 상속인이 피상속인의 재산상의 권리의무를 무제한·무조건으로 승계되는 것을 승인하는 불요식의 의사표시이다. 한정승인이나 포기와는 달리 단순승인에는 특별한 방식을 요하지 않으므로 별도의 신고가 필요 없으며, 구두로도 문서로도 가능하며 명시적 또는 묵시적 의사표시로 가능하다[3]. 그러나 단순승인은 의사표시에 의해 이루어지기 보다는 법정단순승인(민법 제1026조)에 의하여 이루어지는 것이 일반적이다. 상속인은 단순승인을 한 때에는 제한 없이 피상속인의 권리·의무를 승계한다. 법정단순승인의 경우에도 동일하며, 따라서 단순승인을 한 상속인은 피상속인이 가지고 있던 적극재산을 승계함과 동시에 소극재산, 즉 채무에 대해서도 제한 없는 책임을 진다.

2.2 법정단순승인

단순승인은 상속인이 피상속인의 재산상의 권리의 민법은 단순승인의 원칙적인 경우를 민법 제1019조 제1항 규정의 고려기간(상속개시 있음을 안 날로부터 3월)내에 행해진 의사표시로 예정하고 있으나, 실제로는 제1026조의 법정단순승인규정에 의하여 단순승인을 하는 경우가 대부분이다[4]. 법정단순승인은 민법 제1026조 각호에서 규정하고 있는 사유가 발생한 때 즉, 상속인이 상속재산에 대한 처분행위를 한 경우(민법 제1025조 제1호), 상속인이 승인 또는 포기를 하여야 할 기간 내에 한정승인 또는 포기를 하지 않는 경우(민법 제1026조 제1호), 상속인이 한정승인 또는 포기를 한 후에 상속재산을 은닉하거나 부정소비 하거나 고의로 재산목록에 기입하지 아니한 경우(민법 제1026조 제1호)에는 상속인에게 단순승인의 의사가 실제로 있는지 여부와 관계없이 단순승인을 한 것으로 간주되어 그에 따른 효과가 발생한다.

2.3 한정승인

한정승인은 상속으로 취득하게 될 재산의 한도 내에서 피상속인의 채무와 유증을 변제할 것을 조건으로 상속을 승인하는 의사표시이다(민법 제1028조). 한정승인제도는 로마법상의 유스티니아누스 황제가 인정한 재산목록작성의 이익에 그 기원을 두고 있다[5].

한정승인제도는 상속재산이 채무초과상태인지가 불분명한 경우에 유용하게 이용할 수 있는 제도이다. 상속재산 중 상속채무가 초과하는 경우에는 상대적으로 절차가 간편한 상속포기제도가 실제로는 더 많이 이용되고 있는 것으로 보인다.

2.4 특별한정승인

상기에서 살펴본 바와 마찬가지로 한정승인은 원칙적으로 상속개시 있음을 안 날로부터 3월내에 가정법원에 신고하여야 하지만,

2002년 민법개정에 의하여 예외적으로 상속인이 상속채무가 상속재산을 초과하는 사실을 증대한 과실 없이 위 기간 내에 알지 못하고 단순승인하거나 단순승인이 의제된 경우에는 그 사실을 안 날로부터 3월내에 한정승인 할 수 있게 되었다(민법 제1019조 제3항). 이른바 특별한정승인제도이다.

3. 상속의 포기

3.1 상속포기의 개념

상속포기는 자기를 위하여 개시된 상속의 효력을 상속개시 시에 소급하여 확정적으로 소멸시키는 단독의 의사표시이다[6]. 상속포기권을 가지는 자에는 법정상속인 뿐만 아니라 포괄적 유증을 받은 자도 포함 된다. 이러한 자는 일정한 방식에 따라 가정법원에 상속포기의 신고를 함으로써 상속개시 시에 소급하여 자에게 상속재산이 귀속하지 않았던 것으로 된다.

3.2 상속포기의 기간

우리나라는 포괄·당연상속주의를 취하고 있으므로 피상속인의 사망으로 상속이 개시되면 상속의 효력은 상속인의 의사에 따라 확정, 포괄 또는 일부 승계되거나 승계가 전혀 되지 않는다[7]. 그리고 민법 제1019조 제1항에서 ‘상속인은 상속개시 있음을 안 날로부터 3월내에 단순승인이나 한정승인 또는 포기를 할 수 있다’고 규정하면서 상속인들에게 승계내지 포기를 선택할 수 있는 기간을 주고 있고 그 기간을 숙려기간 또는 고려기간이라고 한다.

3.3 상속포기의 방법

상속포기는 상대방없는 단독행위이지만 반드시 신고로 하여야 하는 요식행위이다. 이 포기 신고는 신고로 효력이 생기므로 창설적신고이다. 그러나 가족관계등록부상의 신고는 아님을 유념하여야 한다. 따라서 상속포기 자는 법정기간 내에 상속개시지의 가정법원에 일정한 양식을 갖추어 신고서를 제출하면 된다.

3.4 상속포기의 효과

상속개시 전의 포기는 부적합하여 무효이다. 상속개시 전에 상속인의 이익이나 의사를 반영하려고 하는 포기제도의 취지를 살릴 수 없고, 단독상속을 하려고 상속 전에 일부 상속인에게 포기를 강요하는 일이 생길 수 있기 때문이다[8]. 그리고 상속을 포기한 때는 상속이 개시된 때에 소급하여 그 효력이 생긴다.

III. 상속의 승인과 포기에 대한 문제점

1. 법정단순승인제도의 문제점

민법 제1026조 규정에 상속인이 상속재산에 대한 처분행위를 하거나, 기간 내에 한정승인 또는 포기를 하지 아니한 때, 상속인이 한정승인 또는 포기를 한 후에 상속재산을 은닉하거나 부정소비하거나 고의로 재산목록에 기입하지 아니한 때 단순승인의 의사표시가 없어도 당연히 단순승인한 것으로 의제하는 것인데 이를 법정단순승인이라고 한다. 단순승인은 상속인이 피상속인의 재산상의 권리의무를 무제한·무조건적으로 승계되는 것을 승인하는

불요식 의사표시이다. 한편 단순승인은 의사표시에 의해 이루어지 기보다는 법정단순승인에 의하여 이루어지는 것이 일반적이므로 단순승인과 법정단순승인을 굳이 구분해서 명시할 필요성이 없다는 것이다.

2. 한정승인 절차의 복잡성

한정승인 청구를 할 경우 상속재산목록 제출, 그리고 그에 부속 되는 서식의 작성 등 복잡한 절차로 인해 일반인이 스스로 청구하기에는 어려운 점이 많고, 또한 법률적인 지식이 부족한 일반적 민원인들이 스스로 처리하기에는 제한사항이 많다는 것이다.

3. 기여분에 대한 문제점

상속재산 가운데 기여자의 노력에 의하여 유지되거나 증가한 재산이 기여분이다. 이러한 관점에서 상속승인 시 민법규정에 따라 기여분을 산정하고 기여자에게 추가 상속재산을 상속하게 되면 된다. 그러나 상속포기 시 기여분에 대한 조항이 없다는 것이다.

4. 상속인 지위승계

후순위 상속인에 대한 상속인 지위승계에 대한 제도적 체계가 미흡하고 선순위 상속인이 공동으로 상속을 포기한 명확한 사유를 후순위 상속인에게 전달해야할 어떠한 책임을 규정한 내용도 민법 상 존재하지 않으므로 법규정의 개정이 필요하다

5. 채무변제 후 상속재산의 귀속

상속의 포기가 상속재산과 채무 모두의 포기로 끝나는 것은 아니다. 변제하고 남은 재산이 존재한다면 이 재산에 대한 권리의 문제가 발생한다. 청산 후 채권자에게 우선 변제하고 남은재산은 국고로 귀속된다. 그러나 남은상속재산의 국고귀속은 형평성차원에서 개선의 여지가 있다고 본다.

IV. 상속의 승인과 포기에 대한 개선방안

1. 법정단순승인제도의 개선방안

법정단순승인제도의 개선방안으로는 상속재산과 상속채무를 파악할 수 있는 기간을 상속인에게 충분히 부여하는 것이고 그 기간은 6월에서 1년정도라면 충분할 것으로 판단된다. 최소 6월이면 일반인이라도 법률가의 도움 없이 상속재산과 채무현황을 파악하여 상속인 스스로 상속의 승인과 포기를 결정할 수 있는 기간이 될 것으로 본다.

2. 한정승인 절차의 개선방안

한정승인 청구 시 복잡한 절차로 인하여 일반민원인들이 스스로 청구하기에는 다소 어려움이 많아 사실 변호사나 법무사의 조력에 의한 많은 비용을 지출하고 있는 것이 현실이다. 그렇다고 이러한 복잡한 절차들을 생략하는 것은 현실적으로 불가능한 일이고 이에 개선방안으로 사법고시 또는 로스쿨 합격자를 군 병역혜택을 부여하여 공익법률지원단을 구성하여 무료로 운영한다면 좋지 않을까 생각된다.

3. 기여분에 대한 개선방안

급속도로 변화해가는 현실사회에서 병든 부모를 모시며, 자신의 경제적 손실을 가만해가면서 까지 지식된 도리를 다한 상속인에게 국가차원에서 법으로 보호하는 것은 당연하다고 생각된다. 따라서 국가차원에서 기여자에 대한 최소한의 배려는 보장해 주어야 한다. 단순히 부모님 봉양뿐만 아니라 여러 가지 관점에서 기여자의 청구에 따라 가정법원에서 기여분을 산정하는 방향으로 민법의 개정이 필요하다.

4. 상속인 지위승계에 대한 개선방안

상속을 포기한 경우 후순위 상속인에게는 단순승인제도를 제외하고는 한정승인과 상속포기를 선택할 수 있도록 하여 후순위 상속인을 보호하는 제도가 필요하다. 그리고 법원에서 후순위 상속인에게 관련된 사실을 종합하여 통지할 수 있게 하여 후순위 상속인을 보호할 수 있도록 의무화하는 개선방안이 필요하다.

5. 변제 후 상속재산의 귀속에 대한 개선방안

채무변제 후 남은 상속재산은 국고로 귀속된다. 여기서 국가의 역할은 경매에 의한 청산절차의 진행이지 남은상속재산에 대한 권리는 없다고 본다. 따라서 경매청산 후 남은상속재산에 대해서는 경매에 필요한 비용을 제외한 나머지는 상속인에게 귀속되도록 민법의 개정이 바람직하다고 본다.

IV. 결 론

지금까지 본 논문에서는 우리 민법상 상속의 승인과 포기제도에 대한 문제점을 중심으로 개선방안에 대해 살펴보았다. 단순승인인 경우에는 상속을 승인할 것인지 포기할 것인지 고려기간을 3월이 아닌 최소6월 이상으로 연장하는 개선책이 필요하고, 특히 한정승인은 상속재산 및 부채파악, 재산목록 작성 등 그 절차가 매우 복잡하여 사법고시 또는 로스쿨 합격자를 군 병역혜택을 부여하여 공익법률지원단을 구성하여 무료로 운영한다면 좋지 않을까 생각된다.

그리고 상속포기 시 법원에서 상속채무를 변제하고 남은 재산을 국고로 귀속하고 있는 것을 상속세와 제반수수료를 공제한 남은 상속재산에 대해서는 상속인에게 귀속시키는 것이 당연하다고 판단되고, 상속인 지위승계에 대해서는 적극재산보다 소극재산이 많은 경우 선순위 상속인은 공동으로 상속을 포기할 수밖에 없다. 이때 후순위 상속인에게 상속인 지위가 넘어가게 되어 후순위 상속인은 자신이 상속인지조차 모르는 경우가 대부분이다. 이러한 경우 법원은 관련된 사항을 자세하게 후순위 상속인에게 통지할 책임을 부여해야 한다.

상속재산 가운데 기여자의 노력에 의하여 유지되거나 증가한 재산이 기여분이다. 이러한 관점에서 상속승인 시 민법규정에 따라 기여분을 산정하고 기여자에게 추가 상속재산을 상속하게 되면 된다. 그러나 이는 상속승인 시 적용되고 상속포기 시에는 해당되지 않는다. 따라서 선의의 경우 청구에 의하여 최소한의 배려가 필

요하다고 보고 이에 계속적인 연구를 기대해 본다.

참고문헌

- [1] Hyo-jin Song, “A Study on the Acceptance and Renunciation of Succession”, Ewha Womans University, Graduate School, Ph.D. Thesis, 2009, p.2
- [2] Hee-jeong Yeom, “Legal Actions of Family Law and Creditor's the Right to Cancel”, Pukyong National University, Graduate School, Master Thesis, 2010, p.67
- [3] Jong-ryeol Park, “Legal Characteristics of Succession Recovery Claim”, Chosun University Journal of Law, Vol 10, 2003. p.116
- [4] Gyeong-geunJeon, “The Acceptance and Renunciation of Succession”, Korea Family Law Association, Family Law Studies, Vol. 18, No. 1, 2004, p.186
- [5] Tae-il Hwang, “A Study on the Improvement of the System of Succession Acceptance and Renunciation Approached by Lawmaking Argument”, Law Graduate School in Chungbuk National University, Master's Thesis, 2012. p.20
- [6] Si-young Oh, “Inheritance Act(Vol. 2)”, Hak Hyeon Sa, 2011, p.171
- [7] Seong-kyungChoi, “Articles:Erbrechtliche Rechtsgeschafte und das Glaubigeranfechtungsrecht” Hankuk University of Foreign Studies Law Research Institute, 2007, p.138
- [8] Il-hyeon Yoo, “A Study on the Renunciation of Succession”, Sungkyunkwan University, Graduate School, Ph.D. Thesis, 2012. p.84