

살면서 힘이 되는 법 이야기

요약본

Module 3. 여성이 반드시 알아야 할 친족상속법 위자료 및 재산분할로 내 권리 찾기

- 1) 위자료 청구
- 2) 재산분할 청구

1. 위자료 청구

1) 위자료의 개념

가. 의의

상대방의 불법행위로 인하여 입은 정신적 손해에 대한 손해배상을 의미한다.

나. 위자료청구권의 법적성질

불법행위를 원인으로 한 손해배상청구권이라는 데 이견이 없다. 우리 민법은 이혼에 있어서 당사자의 일방은 혼인관계 파탄에 과실이 있는 상대방에 대하여 재산상의 손해 외에 정신상의 고통에 대하여도 손해배상을 청구할 수 있다고 규정하고 있다(민법 제843조, 제806조)

다. 유형

이혼에 따른 위자료는 일반적으로 2가지 유형으로 구별된다. 첫째는 이혼의 원인이 되는 각각의 행위로 인하여 받은 정신적 고통에 대한 위자료이며, 둘째는 이혼 그 자체가 주는 정신적 고통에 대한 위자료가 그것이다. 실무상 이를 항목으로 구분하여 위자료를 청구하지는 않고 전체적인 금액으로 청구한다.

2) 위자료의 산정기준

위자료 산정기준과 관련하여

판례는 "이혼 등의 불법행위로 인하여 상대방에게 입힌 정신적인 고통을 위자하기 위한 금액의 산정은 재산상의 손해와 달라서 반드시 이를 증거에 의하여 입증할 수 있는 성질의 것이 아니므로, 법원은 여러 가지 사정을 참작하여 직권에 의하여 그 액수를 결정할 수 있는 것인데 즉, 책임 있는 배우자(유책배우자)에 대한 위자료 액수를 산정함에 있어서도 유책행위에 이르게 된 경위와 정도, 혼인관계 파탄의 원인과 책임, 배우자의 연령과 재산상태 등 변론에 나타나는 모든 사정을 참작하여 법원이 직권으로 결정할 수밖에 없다"라고 판시한 바 있다.

즉 판례가 언급한 위자료 산정의 주요기준은 다음과 같이 정리된다.

가) 이혼사유(혼인관계 파탄의 원인)

나) 책임의 정도

다) 혼인기간 및 혼인생활의 모습

라) 당사자의 사회적 신분(학력, 경력, 연령, 직업 등)

마) 재산상태

바) 자녀양육관계

결국 위자료는 법원이 개별사건에서 혼인관계 파탄과 관련하여 나타난 모든 사정을 종합하여 재량으로 결정하게 된다. 실무상 이혼사유, 책임의 정도, 재산상태 및 생활정도, 혼인기간이 가장 주요한 변수로 기능하고 있으므로 이 부분에 대한 주장과 입증자료제출에 주력할 필요가 있다.

한편 위와 같은 산정기준을 토대로 인정되는 위자료의 액수는 법원이 재량으로 결정한다. 적게는 1,000만원에서 시작하여 많아도 5,000만원을 넘지 않는 것이 보통이다.

3) 위자료 청구방법

가. 위자료 청구권자

배우자의 책임있는 혼인관계 파탄으로 정신적 피해를 입은 상대방이 위자료 청구권자가 되는 것은 물론이다.

그 외에도 약혼이 해제된 경우, 혼인이 취소되거나 및 무효로 된 경우에도 과실 있는 상대방에 대하여 정신상의 고통에 대한 손해배상책임을 물을 수 있으며, 사실혼 부부의 경우에도 사실혼 관계를 부당하게 파기한 경우 위자료를 청구 할 수 있다.

※ 사실혼

법률혼에 대비되는 개념이다. 즉 부부공동생활의 실체는 가지고 있으나 혼인신고를 하지 않은 경우가 이에 해당한다. 부부공동생활의 실체를 형성하려는 의사가 있다는 점에서 혼인신고를 하지 않은 것만 제외하고는 일반 부부관계와 다를 것이 없다. 따라서 부부로서의 공동체를 형성할 의사 없이 단순히 남녀가 동거하는 것만으로는 이를 사실혼이라고 하지 않는다.

나. 위자료 청구의 상대방

위자료 청구는 배우자 외의 제3자에 대하여도 그가 혼인관계 파탄에 책임이 있다면 할 수 있다. 실무상 주로 발생하는 경우는 배우자의 직계존속(즉, 시부모, 장인, 장모), 형제자매(특히 시누이, 처형, 처제), 배우자와 내연관계에 있는 자가 그러하다.

즉, 시부모, 장인, 장모 또는 시누이 처형, 처제의 부당한 대우나 지나친 혼인관계에 대한 간섭이 혼인관계 파탄을 초래한 경우 위자료 청구의 대상이 되는 것이다. 배우자와 내연관계에 있는 자가 혼인관계 파탄에 책임이 있음은 굳이 설명을 요하지 않을 것이다.

다. 청구방법

이혼, 약혼해제, 혼인취소 등을 법원에 청구함에 있어서 그 유책한 행위를 한 배우자를 상대로 위 각 청구와 함께 병합하여 위자료를 청구한다.

병합하여 청구하는 것이 하나의 소송절차에서 분쟁을 일거에 해결할 수 있어 여러 번 재판을 하는 불편을 덜 수 있어 일반적으로 이용되고 있는 방법이지만 이미 이혼을 한 경우에 있어서도 자신이 받아야할 위자료 중에 받지 못한 부분이 있다면 이를 별도로 법원에 청구할 수 있다.

별도로 법원에 위자료를 청구하는 경우의 절차는 앞서 배운 일반민사소송절차와 동일하다.

라. 협의이혼과 위자료 청구

당사자가 협의이혼 절차에 따라 이혼을 하였다 하더라도 위자료를 청구할 수 있다. 협의이혼을 하면서 이혼과 관련한 여러 사항들에 대하여 합의하게 되는데 당시 위자료를 요구하지 못하였다고 한다면 위자료를 청구할 수 있는 것이다.

다만 협의이혼을 전제로 합의를 하는 과정에서 위자료의 액수를 정하여 그 금액을 지급 받은 사실이 있다면 재판으로 이혼을 하게 되었다 하더라도 위자료를 추가로 청구할 수 없다는 것이 법원의 판례이다.

대법원 1983. 9. 27. 선고 83 프 2021 판결요지

협의이혼에 합의할 때 위자료를 지급하기로 약정하고 그 약정금액을 지급하였다면, 결국 협의이혼이 되지 않고 재판이혼을 하게 되었다 하더라도, 당사자 쌍방의 의사에 따라 이혼에 따른 위자료는 청산되었다고 볼 것이므로 위자료청구권은 이미 소멸되었다고 보아야 한다.

마. 위자료청구권의 소멸

위자료 청구는 이혼한 날로부터 3년 내에 행사하여야 하고, 재판상 이혼 외에 협의이혼의 경우에도 청구할 수 있음은 앞서 본 바와 같다.

2. 재산분할 청구

1) 재산분할청구의 개념

가. 재산분할청구의 의미

혼인관계의 청산에 있어서 일방이 배우자를 상대로 재산을 나누어 달라고 요청하는 것을 의미한다.

나. 재산분할청구제도의 취지

재산분할청구제도는 1991. 1. 1.부터 민법의 개정으로 도입되었다. 위 제도가 도입되기 전까지는 경제력이 없는 아내의 경우 소액의 위자료에 의한 보호밖에는 받을 수 없었으나 위 제도의 도입으로 아내가 공동재산의 형성에 기여한 정도에 상응하는 재산분할 청구권을 취득하게 됨으로써 헌법이 보장한 양성평등의 이념이 법에 의해 구체화되었고, 무엇보다 종전까지 생계의 막막함으로 인해 남편의 부당한 대우에도 불구하고 선뜻 이혼에 나아가지 못했던 아내에게 이혼의 자유를 실질적으로 보장하는 계기가 되었다.

다. 부부별산제(夫婦別産制)의 도입

부부가 각각 혼인하기 전부터 가졌던 재산 및 혼인생활 중에 자기 명의로 취득한 재산을 그의 특유재산(特有財産)으로 하여, 각자가 관리·사용·수익하게 하는 제도를 말한다. 과거에는 부부의 재산관계에 대하여 “관리공통제(管理共通制)”라고 하여 부부의 고유재산은 각기 독립하여 존재하지만 재산의 점유권·관리권·수익권·처분권 등은 남편에게만 있도록 하였었는데, 현행 민법은 그 부당함을 시정코자 부부별산제를 채택하였다. 또한 종전 민법에는 “부부 중 누구의 것인지 분명하지 못한 재산을 남편의 특유재산으로 추정”토록 하여 심히 부당하였는데 현재는 “부부 중 누구에게 속하는 것인지 분명하지 아니한 재산은 부부의 공유(共有)로 추정한다”고 법을 개정하였다.

라. 재산분할의 성질

재산분할은 두 가지 성격을 가지고 있다. 청산적 요소와 부양적 요소가 그것이다.

가) 청산적 요소 : 민법이 부부별산제를 채용하고 있음에도 혼인 중 부부쌍방의 협력으로 형성, 유지된 재산의 명의를 부부 중 한 사람의 명의로 하여 두는 경우가 흔하다. 그러나 이것을 혼인관계의 해소시에도 일방 명의인에게 그대로 귀속시키는 것은 현저히 공평에 어긋나게 된다. 그러한 이유로 혼인을 해소할 경우 위와 같이 부부의 실질적 공동재산을 그 재산의 형성, 유지에 기울인 쌍방의 공헌도에 따라 공평하게 분배하는 것이 재산분할의 청산적 요소이고, 이것이 재산분할제도의 핵심적인 목적이기도 하다.

나) 부양적 요소

부부가 혼인 중 서로 부양의무를 지는 것은 당연하다. 그러나 이혼 후에까지도 이를 계속 지을 것인가는 문제다. 일반적으로 혼인이 해소될 경우, 부부의 일방이 기본적인 생활도 어려움에 처할 염려가 있다면 다른 일방은 자신의 재산상태가 허용하는 한도 내에서 무엇인가 도움을 주어야 할 것이다. 재산분할에는 이러한 부양적인 요소도 포함되어 있다고 보는 것이 일반적 견해이다.

마. 유책배우자의 재산분할 청구권

앞서 본 바와 같이 재산분할청구제도의 주된 목적이 혼인 중에 취득한 실질적인 부부공동재산의 청산과 분배에 있다 할 것이므로 혼인관계 파탄의 책임이 있는지 여부는 재산분할청구를 허용할지 여부와 직접적인 관련이 없다 할 것이다. 유책배우자라 하더라도 재산분할 청구권을 행사할 수 있다.

2) 재산분할의 청구방법

가. 재산분할의 청구권자

재산분할은 혼인이 무효, 취소된 경우의 부부 일방도 청구가 가능하며, 사실혼관계가 해소되는 경우에 있어서도 재산분할청구를 인정하여야 한다는 것이 판례의 태도이다.

재산분할은 부부 중 일방이 다른 일방을 상대로 청구하여야 한다.

다만 중혼적사실혼의 경우에 있어서는 원칙적으로 재산분할청구권을 행사할 수 없으며 예외적으로 사실혼을 개시할 당시에 이미 법률혼이 사실상 이혼상태에 있었던 경우에는 재산분할청구가 가능하다.

대법원 1995.7.3. 자 94 스 30 결정 【재산분할】

법률상 배우자 있는 자는 그 법률혼 관계가 사실상 이혼상태라는 등의 특별한 사정이 없는 한 사실혼 관계에 있는 상대방에게 그와의 사실혼 해소를 이유로 재산분할을 청구함은 허용되지 않는다.

※ 중혼적사실혼 : 법률적으로 혼인관계에 있는 사람이 제3자와 다시 사실혼 관계를 형성하는 경우를 말한다.

나. 재산분할의 방법

가) 협의분할 : 재산분할의 원칙적인 방법이다. 민법도 재산분할에 관하여 당사자 사이에 협의가 성립되지 않거나 협의를 할 수 없는 경우에만 가정법원이 이혼 당사자의 청구에 따라 재산분할의 재판을 한다고 규정하고 있다. 협의내용을 공증을 받는 것도 가능하며, 협의내용을 상대방이 이행하지 않을 경우 협의를 해제하고 다시 법원에 재산분할을 청구하는 것도 가능하다.

나) 재판상 분할 : 당사자 사이에 재산분할에 대하여 협의가 성립하지 않으면 법원이 당사자 쌍방의 협력으로 이룩한 재산의 액수와 기타 사정들을 참작하여 분할의 액수와 방법을 정하게 된다.

이 경우 재산분할의 기준에 대하여 더 자세한 구체적인 규정은 없다. 따라서 나머지는 법원의 재량에 맡겨져 있다. 즉, 구체적인 분할비율은 법원이 혼인생활의 실태, 재산형성 및 유지에 기여한 정도 등을 종합적으로 고려하여 재량으로 결정하게 되는 것이다.

재판상 분할은 반드시 이혼청구와 함께 하여야 하는 것은 아니며 재산분할에 대하여는 아무런 합의없이 협의이혼을 한 경우 별도의 소송으로 재산분할만 청구하는 것도 가능하다.

다. 재산분할청구의 대상

재산분할의 대상이 되는 것은 “혼인 중 당사자 쌍방의 협력으로 이룩한 재산”이다. 따라서 각자가 혼인 전에 취득한 재산이나, 혼인하면서 가져온 재산은 재산분할의 대상이 아니다.

당사자가 혼인 중에 취득한 재산은 다음과 같이 나눌 수 있다.

가) 부부 각자의 특유재산 (부부 각자 명의로 되어 있으며 실소유자도 각 명의자인 재산)

특유재산은 원칙적으로 재산분할의 대상으로 되지 않으나, 특유재산이라도 다른 일방의 배우자가 적극적으로 그 특유재산의 유지에 협력하여 그 감소를 방지하였거나 그 증식에 협력한 경우에는 분할의 대상이 된다는 것이 판례의 태도이다.

나) 부부의 공유에 속하는 재산

원칙적으로 분할의 대상이 된다.

다) 소유명의는 부부의 일방에게 있지만 실질적으로는 부부의 공유에 속하는 재산

원칙적으로 분할의 대상이 되며 상당수의 재산이 이와 같은 형태로 존재한다.

라) 소유명의가 제3자로 되어 있지만 실질적으로는 부부의 일방의 소유에 속하거나 부부 쌍방의 공유에 속하는 재산

제3자 소유명의의 재산 역시 실질적으로는 부부의 일방 또는 쌍방에 속하는 이상 재산분할의 대상으로 된다. 다만, 그 소유명의를 부부의 일방 또는 쌍방에게로 회복하지 않는 이상 그 재산 자체의 분할을 명할 수는 없고, 그 재산의 가액을 분할의 대상으로 삼거나 다른 재산의 분할에 참작하는 방법에 의하여 분할한다.

마) 채무(빚, 소극재산이라고도 한다)

채무는 부부의 일방이 혼인 중 제3자에게 부담한 것은 원칙적으로 개인채무로서 청산

의 대상이 되지 아니하며 이혼 후 각자가 갚으면 된다. 그러나 그 채무가 일상가사에 관한 채무(예컨대 주택임차보증금으로 친구에게 빌린 경우)인 경우에는 청산의 대상이 된다. 공동재산의 형성에 수반하여 부담한 채무(집을 사면서 대출받은 대출금)인 경우에도 청산의 대상이 된다.

바) 퇴직금, 연금, 전문자격 등

이미 받게 된 것으로 확정된 퇴직금이나 연금은 분할의 대상이 되지만 장차 수령할 퇴직금 등은 이를 바로 분할대상재산에 포함시킬 수는 없고 이를 참작하여 분할액수와 방법을 정하게 된다.

변호사, 의사, 교수 등의 자격도 재산분할시 참작될 수 있다.

라. 재산의 평가방법

재산평가의 방법에 관하여 법에 특별히 정하여진 것은 없다. 소송실무에서는 비용, 시간적인 문제 때문에 감정을 실시하는 경우는 드물고, 국세청의 과세시가표준액, 공시지가, 기타 자료들을 가지고 평가하는 경우가 많다.

여성의 가사노동에 대한 평가는 대개 30%에서 50%까지 인정되고 있는데 맞벌이인지 여부, 각자의 수입, 재산상황 등 다양한 요소를 고려하여 법원이 재량으로 결정한다.

마. 권리의 행사기간

재산분할청구권은 이혼한 날부터 2년 내에 재판상 청구를 하여야 하며(민법제839조의 2 제3항 참조) 위 기간을 초과하면 청구할 수 없다.

협의이혼 당시 재산분할에 관한 약정을 하지 않은 경우, 이혼한 일방 당사자는 이혼신고를 한 날로부터 2년 이내에 재산분할청구권을 행사할 수 있으며, 혼인취소의 경우 혼인이 취소된 날로부터 2년 이내에 재산분할청구권을 행사할 수 있다.

바. 양도소득세의 문제

재산분할로 부동산의 명의를 넘겨주는 경우 양도소득세가 부과되지 않는다. 각자의 몫을 다시 나눈 것에 불과하기 때문이다.

그러나 위자료조로 부동산 넘기는 경우 양도소득세가, 증여로 넘겨받는 경우에는 증여세가 부과된다.

따라서 상호 합의에 따라 부동산을 넘겨주기로 한 경우 재산분할을 원인으로 하여 넘겨주는 것이 절세효과 측면에서 유리하다.