

조선민사령[朝鮮民事令]

일제시기 민사관계를 규정한 기본 법령

1912년 ~ 미상

1 개요

〈조선민사령(朝鮮民事令)〉은 식민지 조선에서 발생하는 모든 민사문제를 판단하는 기준이 되었던 법령이다. 1912년 3월 18일 제령(制令) 제7호로 제정되었다. 제령은 조선 총독이 식민지 조선에서 가지고 있었던 입법권한이었다. 조선총독부에서 기안한 〈조선민사령〉은 일본내각의 조율과 천황의 허락을 거쳐 조선총독의 명의로 발표되었다. 이 법령은 부칙 포함 총 82개 조항으로 구성되어 있었다. 내용상으로 보면 크게 두 부분으로 되어 있었다. 먼저 일본의 민사 관련 23개 법령을 '의용(依用)'한다고 규정한 제1조이다. 나머지 부분은 식민지 조선의 통치를 위해 예외사항을 규정한 '특례조항(特例條項)'이다. 〈조선민사령〉은 발표된 이후 총 17차례 걸쳐서 개정되었다. '의용'된 일본 법령 자체가 변하거나 법체계의 조정이 필요할 경우, 친족 및 상속을 규정한 제11조 내용을 변경해야 할 경우 개정이 이루어졌다. 또한 개정 시에는 재판의 신속성, 조선의 관습에 대한 일본법의 적용이라는 점도 고려되었다. 〈조선민사령〉은 해방 후 한동안 유지되다가 1958년 민법이 새로 제정되고, '의용'법령들을 폐지하는 과정에서 사문화(死文化) 되었으며, 1962년 최종적으로 사라지게 되었다.

2 조선민사령의 제정 과정

일제는 대한제국을 강제 병합한 직후 식민지에서 실시할 법령을 제정하기 시작하였다. 먼저 일본 정부는 일본 헌법을 한국에서는 시행하지 않는 것으로 했다. 그리고 〈긴급칙령 제324호 '조선에 시행할 법령에 관한 건'〉으로 발표하였다. 이 칙령은 총 6개 조항으로 이루어져 있었는데 가장 핵심이 되는 사항은 "조선에서 법률을 요하는 사항은 조선 총독의 명령으로 규정될 수 있다"고 하여 식민지 조선에서 조선 총독이 입법권을 가진다는 것을 명시한 것이었기 때문이다. 〈긴급칙령 제324호〉제국의회(帝國議會)에서 승인을 받지 못하였다. 하지만 1911년 동일한 내용을 담은 〈법률 제30호〉로 제정되었다. 〈법률 제30호〉에 근거하여 조선총독은 식민지에서 '제령(制令)'을 공포할 수 있는 권한을 가질 수 있었다.

조선 총독은 식민지 조선에서 적용될 민사법을 제정해야 했다. 하지만 일본 정부와 조선총독부 사이에서 합의가 이루어지지 않아서 '한국병합' 직후에는 법령이 발표되지 못했다. 조선 총독 데라우치 마사타케(寺內正毅)의 방침은 "내선 일렬주의에 반대한 조선 격리주의로 별종의 조선 왕국을 형성"하는 것이었다. 이것은 일본의 제도를 식민지 조선에서도 시행하려고 한 일본 정부의 공식적 입장과는 반대되는 것이었다. 데라우치의 의견은 일본 정부에 의해 부정당했고 가능한 한 일본에서 시행되는 법률을 '의용'하는 것으로 결정되었다.

1912년 1월 조선 총독 데라우치는 〈조선민사령〉을 재가해달라는 '제령안(制令案)'을 내각총리대신 사이온지 긴모치(西園寺公望)에게 보냈다. 같은 해 1월 19일, 척식국(拓殖局)에서는 이것을 수령했고, 5일 뒤인 24일에 검토를 완료했다. 1912년 3월 11일 내각총리대신을 비롯하여 내무, 외무, 육군, 대장, 사법, 해군, 농상무, 문부, 체신성의 각 대신들, 법제국 장관, 서기관장이 〈조선민사령〉을 재가(裁可)해달라는 내용을 담은 문서에 부서(副署)했다. 4일 뒤인 1912년 3월 15일 내각총리대신 사이온지는 천황에게 '제령안(制令案)'을 상주했으며, 같은 날 천황의 승인이 이루어졌다. 천황의 승인이 있은 후 3일 후인 1912년 3월 18일 데라우치는 제령 제7호 〈조선민사령〉을 발표했다.

관련자료

3 조선민사령의 내용과 적용

1912년 8월에 발표된 제령 제7호 <조선민사령>은 부칙을 포함한 총 82개 조항으로 구성되었다. 이 법령은 식민지 조선에서 발생하는 모든 민사사건에 관한 기본 법령이 되었다. <조선민사령>은 일본인, 조선인, 외국인을 구별하지 않고 동일하게 적용하는 것이 원칙이었다. 이것은 일본의 또 다른 식민지였던 대만에서 발표된 <대만민사령(臺灣民事令)>과 다른 점이었다. <대만민사령>에서는 대만인 사이의 민사사건에 대해서는 대만구관을 적용하기로 하였기 때문이다.

<조선민사령>은 내용적으로 크게 두 가지로 나누어 볼 수 있다.

첫째 일본법령을 ‘의용(依用)’한다는 것을 규정한 제1조이다. 법률의 ‘의용’이란 일본의 법령을 식민지 조선에 그대로 적용하지만, 조선에만 적용되는 특수한 사안에 대해서는 ‘특례사항’을 두는 법률 행위를 지칭한다. 이 경우 일본의 어떤 법에 ‘의(依)한다’라고 표기되었다. <조선민사령> 제1조에는 민법, 상법, 민사소송법 등 민사와 관련된 총 23개의 법령이 제시되었고, 이 법령들은 원칙적으로 조선에 그대로 시행되는 것이라고 규정되었다. 일본의 주요 법령이 시행되면서 토지에 대한 권리 및 주요 부동산권의 종류와 효력 매매 등에서 일본민법의 원리가 작동하기 시작하였다. 또한 법원 판결에서 일본민법과 민사소송법이 적용되었다.

둘째 식민지 조선의 상황을 반영한 ‘특례조항(特例條項)’이다. ‘특례조항’ 중 가장 많은 부분을 차지했던 것은 소송분야였다. <조선민사령> 전체 82개 조항 중 약 75%정도가 소송과 관련된 것이었다. 이것은 식민지 조선에서 신속하게 재판을 진행하겠다는 조선총독부의 의사가 반영된 것이었다. 한편 ‘특례조항’ 제10조, 제11조, 제12조는 조선인의 관습상의 권리를 규정한 부분이었다. 제10조에는 조선인 상호간의 법률행위에 대해서는 관습을 인정하는 것으로 명시되었다. 제11조에서는 제1조에서 ‘의용’한 일본 법령에서 “능력, 친족, 상속에 관한 규정은 조선인에게 적용하지 않기로 하고 관습에 의한다”라고 규정되었다. 제12조에서는 부동산 물권에 대한 관습이 인정되었다. 조선의 관습을 특례로써 인정한 것은 일본과 사회적, 경제적, 문화적으로 다른 식민지 조선에 일본법을 그대로 적용할 경우 반발이 생길 것을 우려했기 때문이었다.

4 조선민사령의 개정과 폐지

<조선민사령>은 1912년에 제정된 이후 총 17차례 걸쳐서 개정되었다. 그 이유를 살펴보면 다음과 같다.

첫째 ‘의용(依用)’된 일본 법률 자체가 변하거나 법체계의 조정이 필요할 경우이다. 예를 들어 1922년 3월 9일에 있었던 제3차 개정은 법체계의 조정의 필요성에 의해서 진행되었다. 소송이 급격하게 증가함에 따라 <조선민사령>제1조에서 ‘의용’된 공탁법(供託法)을 삭제하고 대신 <민사소송용인지법>을 적용하기로 하였다. 한편 1929년 5월 7일에 진행된 제5차 개정은 1925년에 크게 개정된 일본<민사소송법>을 반영하기 위해 진행된 것이었다.

둘째 친족 및 상속을 규정한 <조선민사령> 제11조의 개정이다. 1921년 11월 14일 제2차 개정, 1922년 12월 7일 제4차 개정, 1939년 11월 10일 제14차 개정이 이에 해당한다. 세 차례에 걸친 개정의 결과 일본 친족 및 상속법이 식민지 조선에 광범위하게 시행되게 되었다. 제2차, 제4차 개정을 통해 결혼, 이혼, 후견, 보좌인, 친족회, 혼인연령, 호적과 관련하여 일본 친족법이 식민지 조선에 적용되게 되었다. 제14차 개정에서는 성이 다른 사람을 양자로 들일 수 있는 ‘이성양자(異姓養子)’, 사위를 양자로 들일 수 있는 ‘서양자(胥養子)’제도가 식민지 조선에 도입되었다.

<조선민사령>은 1945년 8월 해방 이후에도 일정기간 유지되었다. 미군정은 1945년 11월 2일 ‘법령 제21호’를 공포하였다. 이 법령에는 조선 총독부가 발표한 주요 법령은 “미군정이 특수명령으로 폐지할 때까지 전부 그 효력이 존속한다”고 명시되어 있었다. 이에 따라 <조선민사령>의 효력은 여전히 유지되었다. 하지만 해방이후 새로운 법령을 제정해야 한다는 의견이 지속적으로 제기되었다.

<조선민사령>에 ‘의용’된 일본법령들은 새로운 법이 만들어지면서 순차적으로 폐지되어갔다. 민법, 상법 등은 새로 제정되기까지는 시간이 필요했기 때문에 <조선민사령>에 규정된 ‘의용’법령들은 유지되었다. 하지만 점차 <조선민사령>에 규정된 일본 법령은 소멸되어갔다. 1954년 9월 ‘의용’된 <민사소송비용법>이 폐지되었다. 이후 ‘민사소송용인지법’을 시작으로 순차적으로 ‘의용’된 법들이 폐지되었다. 1958년 민법이 제정되고, 1960년 1월 1일부터 시행되기로 결정되면서

〈조선민사령〉은 사실상 사문화되었다. 그리고 1961년 7월에 시작된 ‘구 법령정리사업’이 1962년 1월에 종료되면서 ‘의용’ 법령은 대부분 폐지되었다.