

현안분석 2012-06

# 한시적 매장제도에 대한 법제개선 방안

박광동

KOREA  
LEGISLATION  
RESEARCH  
INSTITUTE



한국법제연구원  
KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE

현안분석 2012-06

# 한시적 매장제도에 대한 법제개선 방안

박 광 동

# 한시적 매장제도에 대한 법제개선 방안

Methods of improving the legal system about  
time-limit burial system

연구자 : 박광동(부연구위원)  
Park, Kwang-Dong

2012. 9. 30.

# 요 약 문

## I. 배경 및 목적

### 연구의 배경

- 장사문화의 다양화와는 달리 국민정서 또는 국토의 효율적 이용 및 환경보호라는 국가정책상, 장사시설에 대한 공공부문의 개입이 다양하게 이루어지고 있음.
- 한시적 매장제도는 2001. 1. 13일 이후 일반 매장분묘의 설치기간을 15년 단위로 3회 연장이 가능하게 만든 제도로 2016년 시행될 예정임.

### 연구의 목적

- 이 연구는 한시적 매장제도의 효율적 운영을 위한 법제화에 관한 연구를 그 목적으로 함.

## II. 주요 내용

### 한시적 매장제도 개관

#### ○ 도입배경

- 사회적으로 장묘제도에 대한 법률상의 제도의 시행상의 제한, 화장 및 납골제도의 시행 결과의 부족, 묘지의 국토점유율의 확대 등의 원인에 의해 묘지제도 자체의 개선이 필요.

## □ 법제개선 방안

- 한시적 매장제도의 적용 타당성 검토
  - 한시적 매장제도는 여전히 국토의 효율적 이용을 기반으로 하여 국민의 복지라는 측면을 포함하여 시행될 필요성이 있음.
- 성공적 시행을 위한 사전 방안
  - 묘적부의 정확성 확보를 위한 일제조사가 필요, 한시적 매장제도의 기한 연장 사항은 현행 유지, 한시적 매장제도 관련 정보의 확산 필요, 한시적 묘지제도의 범위를 국가가 설치·운영하는 묘지까지 확대, 사망신고와 연계한 장사신고 방안, 기존 분묘에 대한 관리의 철저화.

## □ 제도 시행 여부 및 대응 방안

- 한시적 매장제도 현행 유지 방안
  - 사전준비가 안된 상황에서의 시행은 오히려 국민적 피해를 줄 수 있음.
- 한시적 매장제도 폐지 방안
  - 헌법상의 신뢰보호원칙과 법적 안정성의 침해의 우려가 있음.
- 한시적 매장제도의 개선 유지 방안
  - 한시적 매장제도 폐지 후 사용허가기간 갱신제 도입, 조건부 한시적 매장제도 도입, 한시적 매장제도 1차 사용기간 연장제도 도입, 유형별 한시적 매장제도 단계적 적용방안 도입 등의 방안이 있음.

- 현행 집단묘지를 중심으로 우선 한시적 매장제도를 시행하는 방안인 유형별 한시적 매장제도의 단계적 적용방안의 도입이 합리적임.

### Ⅲ. 기대효과

- 장사 등에 관한 법률 방향성 제시
  - 개정 관련 법체계적 입법 자료 제공
  - 기타 각 부처의 정책수립 및 법제도 개선 시에 정책 및 입법 자료로 활용

▶▶ 주제어 : 장사, 묘지, 묘지시설, 한시적 매장제도, 장사법

# Abstract

## I . Background and Purpose

### Background of this study

- The time-limit burial system is a system to enable the period of installing a general grave since January 13, 2001 to be renewed three times as the unit of 15 years and is scheduled to be put into effect since 2016.

### Purpose of this study

- this research is to study the legislation for the efficient operation of the time-limit burial system.

## II . Main Contents

### Overview of time-limit burial system

#### ○ Introduction Background

- It is necessary to improve the graveyard system itself because of the following reasons such as the social limitation on the enforcement of the legal system about the funeral system, the shortage of results of putting the cremation and charnel system into operation, and the expansion of national cemetery rate, etc.

Methods of improving the legal system

- The review about the feasibility of applying the time-limit burial system
  - It is required that the time-limit burial system be enforced to include still the aspect of national welfare based on the efficient utilization of land resources.
- The premature method for its successful enforcement
  - A intensive search for securing the accuracy of graveyard registration documents is required; matters about the period extension of the time-limit burial system is maintained at the current status; the expansion of information relating to the time-limit burial system is required; the scope of the time-limit burial system is expanded to graveyards which are installed and operated by a national government; a plan to connect the registration of funeral matters with a death notification is required; and the management of pre-existing graveyards is made to be thorough.

Enforcement or non-enforcement of the system and the action plan

- The method of maintaining the current time-limit burial system
  - Its enforcement at the situation of no preparation can cause national damage
- The method of abolishing the time-limit burial system
  - It is concerned to infringe the principle of protecting trust under the Constitutional Law and the legal stability.



- The method of improving and maintaining the time-limit burial system
  - There are some plans such as the introduction of the renewal system of a use permission period after the abolition of the time-limit burial system, the introduction of conditional time-limit burial system, the introduction of extending the 1st use period of the time-limit burial system, and the introduction of a phase-in application plan of time-limit burial system by type.
- It is reasonable to introduce the phase-in application plan of time-limit burial system by type, in which the time-limit burial system is preferentially enforced around the current massive graveyard.

### **III. Expected Effect**

- Suggestion of the legal directionality about funeral, etc.
- Supply of the legislative data of legal system relating to the Amendment
- Utilization as the policy and legislation data in establishing the policy of each department and improving the legal policy of each department.

➤ **Key Words : Funeral, graveyard, Cemetery Facilities, time-limit burial system, Act on Funeral Services**

# 목 차

요 약 문 .....	3
Abstract .....	7
제 1 장 서 론 .....	13
제 1 절 연구의 필요성 및 목적 .....	13
제 2 절 연구의 범위 및 구성 .....	15
제 2 장 한시적 매장제도 개관 .....	17
제 1 절 제도도입 배경 및 연혁 .....	17
1. 배 경 .....	17
2. 연 혁 .....	18
3. 종전 입법안 내용 개관 .....	19
제 2 절 주요 내용 .....	23
1. 분묘의 설치기간 .....	23
2. 분묘의 설치기간의 연장 .....	25
제 3 절 인식조사 .....	29
제 3 장 법제개선 방안 검토 .....	31
제 1 절 한시적 매장제도의 적용 타당성 검토 .....	31
제 2 절 성공적 시행을 위한 사전 방안 .....	32

1. 묘적부의 정확성 확보를 위한 일제조사 .....	32
2. 기간 연장에 관한 사항의 명확화 .....	36
3. 한시적 매장제도 관련 정보의 확산 .....	38
4. 한시적 묘지제도의 범위 확대 .....	40
5. 사망신고와 연계한 장사신고 방안 .....	43
6. 기존 분묘에 대한 관리의 철저화 .....	46
제 3 절 한시적 매장제도 시행 여부 및 대응 방안 .....	47
1. 현행 제도의 유지 방안 .....	47
2. 한시적 매장제도 폐지 방안 .....	48
3. 한시적 매장제도의 개선 유지 방안 .....	53
제 4 장 결 론 .....	65
참 고 문 헌 .....	69

## 제 1 장 서 론

### 제 1 절 연구의 필요성 및 목적

국토의 효율적인 이용과 관련한 중요한 정책 중의 하나가 매장(묘지) 제도이다. 묘지의 부족과 국토의 효율적 이용이라는 문제는 전통적으로 매장문화가 주된 장사방법인 우리나라의 경우에 관심이 큰 영역 중의 하나이다<sup>1)</sup>. 즉 우리나라에서는 매장위주의 장묘관행으로 묘지가 지속적으로 증가하여 자연경관을 훼손하고 국토의 효율적 이용을 어렵게 하는 등 그 문제가 많이 발생하고 있었다. 이러한 관심으로 나타나는 여러 가지 정부의 법정책 가운데 하나가 ‘한시적 매장제도’이다.

‘한시적 매장제도’는 분묘의 설치기간을 정하여 정하여진 기간 내에서만 분묘를 설치할 수 있는 제도이다<sup>2)</sup>. 이러한 한시적 매장제도는 「장사 등에 관한 법률(이하 ‘장사법’)이라고 한다)에 그 법률적 근거를 두고 있다. 즉, 「장사법」제19조에서 분묘의 설치기간을 15년으로 하고 3회에 한정하여 연장할 수 있도록 하고 있다. 또한 이 기간이 종료된 분묘에 대해서는 의무적으로 이를 화장 또는 납골하도록 하고 있다.

---

1) 김혁구/민규식, “시한부분묘제도의 정착화 방안에 관한 연구”, 부동산학보 제39집, 한국부동산학회, 2009.12, 247면.

2) 분묘의 설치기간에 대한 제한 규정은 2000년 법률에서 처음 도입되어 현재까지 유지되고 있다. 분묘의 설치기간을 제한하는 한시적 매장제도는 급증하는 묘지를 억제하여 국토의 효율적 활용을 도모하기 위하여 도입한 것이었다[보건복지부/한국보건사회연구원, 사회환경 변화에 따른 묘지제도 발전방향, 한국보건사회연구원, 2011, 59면].

[참 고] 환경보호의 일반원리와 장사제도<sup>3)</sup>

<p>① 사전배려의 원칙</p>	<p>환경보호는 환경위험의 발생우려가 있는 위험을 방지하거나 이미 발생한 위해를 제거하는 것만으로는 불충분하고, 적극적으로 자연환경을 보호할 것이 요청되는데, 국가는 장사에 있어서도 이러한 관점에서 접근할 필요가 있다.</p>
<p>② 협동의 원칙</p>	<p>환경보호를 위해서는 국가와 국민이 협력하는 것이 필요하다. 「장사법」에서는 국가와 지방자치단체의 책무(제4조), 묘지 등의 수급계획 수립(제5조) 등을 규정하고 있는데, 이러한 책무와 계획 수립에 있어서 국가나 지방자치단체뿐만 아니라 국민의 호응과 협력이 필요하다.</p>
<p>③ 존속보호의 원칙</p>	<p>환경보호의 목표를 현상유지에 두어 더 이상의 환경에 대한 악화를 방지하자는 원리로서, 장사제도와 관련하여서는 장사의 시행시 환경개선이 아닌 환경을 훼손하지 않는다는 입장이 필요하다.</p>
<p>④ 지속적 환경보호의 원칙</p>	<p>환경권의 주체는 미래세대까지 포함하는 것이므로, 장사제도의 운영에 있어서도 이러한 점을 반드시 인식할 필요가 있다.</p>

그런데 2001년 1월 13일부터 한시적 매장제도가 시행되고, 2016년 1월에 매장기간이 만료되는 분묘가 발생되기 시작하지만 정부나 지방자치단체는 예산 부족 및 분묘조사의 어려움으로 인하여 대상 분묘에 대한 데이터베이스 구축 등 한시적 매장제도의 입법취지를 살릴 준비가 미흡한 상황이다.

또한, 한시적 매장제도의 시행과 더불어 선행되어야 할 몇가지 문제점의 해결이 시급하다<sup>4)</sup>. 예컨대, 종전에 적법하게 「장사법」에 의해 설

3) 나달숙, “환경적 관점에서 장사제도에 관한 고찰”, 환경법연구 제29권제2호, 한국환경법학회, 2007.8, 119-122면 수정·보완.

4) 이와 관련하여 제시되는 문제들로는 ① 묘적부에 관한 사항, ② 기간연장에 관한 사항, ③ 묘지의 연고자 파악에 관한 사항, ④ 시한부분묘제도의 시행 전 분묘의

치된 묘지 중 「장사법」의 경과규정에 의하여 계속하여 적법한 분묘로 되는 경우에는 한시적 매장제도의 적용대상에서 배제되는 분묘를 계속 존치시켜야 하는가에 대한 문제와 묘지설치가 불분명하거나 신고가 되지 않은 묘지와 관련하여 이를 파악하고 체계적으로 분석할 수 있는 전체 분묘에 대한 일제조사<sup>5)</sup>와 묘적부 전산화 등의 정비가 필요한 상황이다<sup>6)</sup>.

이러한 상황 하에서 한시적 매장제도의 불완전한 시행은 헌법상 신뢰보호의 원칙의 위반 또는 부진정입법부작위 문제가 발생할 수 있으며, 이는 국민들에게 직·간접적인 권리침해가 될 가능성이 크다.

이에 이 연구에서는 한시적 매장제도 시행의 타당성에 대한 논의를 바탕으로 「장사법」에서의 법제 개선방안을 제시하고자 한다.

## 제 2 절 연구의 범위 및 구성

한시적 매장제도에 대한 법제 개선방안과 관련하여서는 2가지 관점에서 접근할 수 있다. 첫 번째는 한시적 매장제도의 폐지라는 관점과 두 번째는 한시적 매장제도의 실현가능한 방향으로의 수정이라는 관점이다. 이러한 양방향의 관점에 대한 법률적 근거는 「장사법」이라고 할 수 있다.

즉 한시적 매장제도의 폐지라는 관점은, 분묘의 설치기간을 15년으로 하고 3회에 한정하여 연장할 수 있도록 하고 그 기간이 종료된 분

---

처리에 관한 사항, ⑤ 합장에 있어서 기간 기산점 및 기간에 관한 사항 등을 들 수 있다[김혁구/민규식, 전계논문, 259-260면].

5) 묘지증가의 최소화를 위해 정부에서는 2001년 한시적 매장제도를 도입하였으며 제도의 실행과 유지, 관리를 위한 이행기반의 확보를 통한 전국 묘지·분묘 일제조사를 차질 없이 추진하기 위하여 『묘지실태조사시범사업』을 시행하기에 이르렀다. 분묘조사의 법적인 근거는 「장사법」 제11조이다[차득기, “우리나라 장사문화와 묘지실태조사결과”, 장사환경 변화 현황과 법제도, 한국법제연구원 워크숍 발제문, 2011.9.8., 1면].

6) 김혁구, 시한부분묘제도의 정착화 방안에 관한 연구, 전주대학교 부동산학과 박사학위논문, 2010, 2면.

묘에 대해서는 의무적으로 이를 화장 또는 납골하도록 하고 있는 「장사법」 제19조를 삭제하는 방안이다<sup>7)</sup>. 그러나 입법 후 적용의 직전단계에서 이를 폐지하는 것에 대한 국민적 공감대 형성 및 논리전개상의 어려움이 있다.

그리고 한시적 매장제도의 실현가능한 방향으로의 수정이라는 관점에 대해서는, 2001년부터 시행되어 매장시한이 도래가 임박한 상황에서 한시적 묘지제도의 이용범위나 시기 등에 대하여 이를 수정한다면 과연 향후 한시적 매장제도가 효율적으로 운영되어 이 제도 도입목적에 부합되는 결과를 가져올 수 있을 것인가에 대한 문제제기도 가능하다.

한시적 매장제도의 폐지는 장묘문화에 대한 인식이 매장제도에서 화장 제도로 많이 변화하였지만 아직 매장을 선호하는 입장이 많은 현실에서 초기 입법의 필요성을 몰각하는 것으로 현재의 상황하에서는 성급한 방안으로 생각할 수 있다. 그렇다면 한시적 매장제도의 도입취지를 살려야 한가는 명제에 충실하면서 실현가능성을 높이기 위한 방안의 모색이 요구된다.

따라서 이 연구에서는 한시적 매장제도의 효과적인 실현가능성을 위한 제도의 개선과 이에 대한 「장사법」의 개정안을 제시하고자 한다.

---

7) 김혁구/민규식, 전계논문, 250면.

## 제 2 장 한시적 매장제도 개관

### 제 1 절 제도도입 배경 및 연혁

#### 1. 배 경

정부는 한시적 매장제도를 법제화하기 이전인 1991년 7월 당시 보건사회부(현 보건복지부)령 제623호로 공포된 「묘지 등의 설치 및 관리 운용지침」 제21조, 제22조의 규정으로 집단묘지의 사용계약조건에 묘지의 사용기간을 15년 시한부로 권장할 것을 명시하면서 우리나라에서 매장묘지의 시한부 제도가 정부시책으로 공식화 되었다<sup>8)</sup>. 구체적으로 집단묘지의 사용 계약 시 묘지사용기간을 15년으로 명시하고 15년 이내에서 기간을 갱신할 수 있도록 하되, 만료되면 개장하여 납골하는 것을 조건으로 사용계약을 권장할 수 있게 하였다. 그러나 이 내용은 권장사항에 지나지 않았으므로 법인묘지에서 조차도 규제로 받아들여지지 않는 상황이었다<sup>9)</sup>.

이러한 상황에서 사회적으로 장묘제도에 대한 법률상의 제도의 시행상의 제한이 요청되었다. 그리고 화장 및 납골제도의 시행 결과의 부족 및 묘지의 국토점유율의 확대 등의 원인에 의해 묘지제도 자체의 개선이 필요하였다<sup>10)</sup>. 이러한 요청 및 필요성이 한시적 매장제도의 도입의 요청 및 필요성이기도 했다<sup>11)</sup>.

8) 김혁구, 시한부분묘제도의 정착화 방안에 관한 연구, 전주대학교 박사학위논문, 2010, 25면.

9) 김혁구/민규식, 전개논문, 250면.

10) 유럽 국가들의 경우 지방자치단체에서 공공묘지를 설치하여 그곳에서의 분묘 이용권(혹은 매장권)을 한시적으로 제공하고 있는데 반해, 우리나라에서는 국가나 지방자치단체에서 공공묘지를 충분하게 확보하지 않거나 사설묘지를 허용하고 있으면서 묘지(분묘)의 설치기간을 제한하고 있다. 즉 외국에서는 공공묘지의 효율적인 운영을 위해 한시적 이용권을 부여하고 있는 반면, 우리나라의 경우에는 매장 억제 목적으로 모든 묘지에 대해 시간적 제약 규정을 두고 있다[보건복지부/한국보건사회연구원, 전개서, 261면].

11) 보건사회부, “장묘문화발전 방안에 관한 공청회”, 한국장묘연구회, 1992.5.26, 64-70면;



## 2. 연 혁

「묘지 등의 설치 및 관리운용지침」이 제대로 시행되지 못하고 있는 상황에서 한시적 매장제도를 법제화하기 위한 여러 가지 움직임이 있었다. 우선 1993년 7월 27일 정부의「매장 및 묘지 등에 관한 법률」개정 법률안 입법예고에서 15년 기준, 15년씩 3회 연장 가능한 한시적 매장제도를 명시하였다.

그리고 1997년 9월 12일 「장묘법(안)」입법예고에서는 기본 30년에 연장 45년으로 총 75년이 가능한 한시적 매장제도를 명시하였다. 또한 1998년 11월 23일 규제개혁위원회에서 「장묘법(안)」을 의결하였는데, 집단묘지에만 적용하는 조건으로 60년 한시적 매장제도가 포함되어 있었다<sup>12)</sup>.

1999년 12월 13일 「장사법(안)」국회의결, 현행 한시적 매장제도를 명시한 분묘의 설치기간에 대한 제한 규정은 국회의 위원회 대안<sup>13)</sup>으로 2000년 법률에서 처음 도입되어 현재까지 유지되고 있다<sup>14)</sup>.

---

보건복지부/한국보건사회연구원, 전게서, 59면.

12) [http://sumokjang.info/bbs/view.php?id=smj\\_info&page=22&sn1=&divpage=1&sn=off&ss=on&sc=on&select\\_arrange=headnum&desc=asc&no=108](http://sumokjang.info/bbs/view.php?id=smj_info&page=22&sn1=&divpage=1&sn=off&ss=on&sc=on&select_arrange=headnum&desc=asc&no=108).

13) 대안의 이유는 국토의 효율적인 이용을 도모하고 묘지 부족으로 인한 국민의 불편을 해소하기 위하여 분묘의 설치기간을 제한하는 등 묘지증가 억제를 위한 제도를 마련하고, 묘지· 화장장 및 납골시설의 설치· 관리 등에 관한 일부 규제를 완화하는 한편, 기타 불법묘지 연고자에 대한 이행강제금 부과제도 도입 등 현행 규정의 운영상 미비점을 개선· 보완하기 위하여 「매장 및 묘지 등에 관한 법률」을 전문 개정하려는 것이다.

14) “이대로 가다가는 전국토가 묘지로 뒤덮일지도 모른다는 우려가 나올 만큼 매장 선호문화는 뿌리가 깊다. 묘지 사용기간을 3회까지 연장해 최장 60년 뒤에는 화장 처리하는 ‘한시적 매장제도’를 골자로 한 ‘매장 및 묘지 등에 관한 법률’ 개정안이 국회에 상정돼 있지만 통과여부는 불투명하다. 동아일보가 16일 한솔 PCS가입자 5백 36명을 대상으로 ‘한시적 매장제’에 대한 전화여론조사를 실시한 결과 60%에 가까운 응답자가 찬성했다. ‘국토의 효율적 이용을 위해 바람직하다’는 응답이 59.9%를 차지했고, 32.1%는 ‘개인의 행복추구권을 침해하므로 반대한다’고 대답했다[[http://www.ohmynews.com/NWS\\_Web/View/at\\_pg.aspx?CNTN\\_CD=A0000004943](http://www.ohmynews.com/NWS_Web/View/at_pg.aspx?CNTN_CD=A0000004943)].

다만, 위원회대안의 경우에 본래 위원회가 법률안을 심사하는 과정에서 원안에 대하여 목적 또는 성격이 바뀌는 사유로 그 원안을 본회의에 부의하지 아니하기로 결정하고 원안에 대신하여 입안·제출하는 법률안을 대안이라고 한다<sup>15)</sup>.

그런데 한시적 매장제도의 도입과 관련한 위원회 대안은 종전 입법안을 거의 그대로 수용하고 있는 형태를 취하고 있다.

### 3. 종전 입법안 내용 개관<sup>16)</sup>

#### (1) 황규선 의원 등 5인 외 58인 발의, 「매장 및 묘지 등에 관한 법률개정 법률(안)」(1998.11.21.)

##### 1) 제안이유

현재 매장위주의 장묘관행으로 묘지가 지속적으로 증가하여 자연경관을 훼손하고 국토의 효율적 이용을 어렵게 하는 등 그 문제가 많다. 따라서 묘지의 면적을 축소하고 한시적 매장제도를 도입하여 묘지증가를 억제하고, 사설묘지의 요금고시제를 신고제로 완화하는 등 장묘시설의 관리·지원제도를 개선하여 매장위주의 현행법을 납골·화장제도중심으로 전환하려는 것이다.

##### 2) 주요 내용

분묘에 매장된 시체 또는 유골의 매장기간은 15년으로 하되, 연고자가 연장을 신청하는 경우 공익을 현저히 해하는 경우를 제외하고는 관할 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 15년씩 3회에 한하여 매장

15) 국회법제실, 2011법제실무, 국회법제실, 2011, 181-182면.

16) 현행 법률에 도입된 한시적 매장제도와 관련하여 기존 입법안을 그대로 수용한 형태를 취하고 있으므로 기존 입법안에 대한 분석은 현재 한시적 매장제도의 문제점을 분석하는데 유용할 것이다.

기간을 연장하여야 한다. 이 경우 합장 분묘에 매장된 시체 또는 유골의 매장기간은 후에 매장된 시체 또는 유골을 기준으로 산정한다.

다만, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 제4조의 규정에 의한 장묘시설 수급계획 또는 지역특성상 집단묘지 공급이 한계에 달한 경우에는 당해 지방자치단체의 조례가 정하는 바에 따라 연장기간 및 연장횟수를 단축할 수 있다.

시·도지사, 시장·군수·구청장 또는 사설묘지를 설치·운영하는 자는 매장기간이 종료되는 때에는 연고자에게 매장기간의 종료사실과 매장기간이 종료된 시체 또는 유골을 6월이 내에 화장하거나 납골시설에 안치하여야 한다는 의무를 통보하여야 한다.

그리고 시·도지사, 시장·군수·구청장 또는 사설묘지를 설치·운영하는 자는 연고자가 한시적 묘지제도 종료 후 유골을 처리하지 않는 경우 또는 연고자를 알 수 없는 경우에는 공고를 하고 그 공고기간이 종료한 후 3월 이내에 유골을 납골시설에 안치하여야 한다.

다만, 연장신청, 통보 및 공고의 기간·방법·절차 등에 관한 사항은 보건복지부령으로 정한다(안 제16조).

### 3) 검토내용<sup>17)</sup>

안 제16조에서는 묘지의 한시적 매장제도를 도입하여 기본 매장기간을 15년으로 하고, 15년씩 3회까지 연장할 수 있도록 하되, 조례로 연장기간 및 횟수를 단축할 수 있도록 하고 있다.

그동안 묘지사용기간에 대한 법령상의 제한규정이 없어 훈령으로 묘지의 기본매장기간을 15년으로 하고, 15년 단위로 갱신하도록 권장하던 것을 법정화하면서 15년 단위로 3회까지 연장하여 총 60년까지 매장할 수 있도록 하는 한시적 매장제도를 도입하려는 것은 묘지사용기간 관리를 통하여 묘지의 재활용을 위하여 필요한 사항이다.

17) 보건복지위원회, 매장 및 묘지 등에 관한 법률개정법률안 심사보고서, 1999.12, 5-6면.

(2) 정부, 「매장 및 묘지 등에 관한 법률개정 법률(안)」(1998.12.2.)

1) 제안이유

국토의 효율적인 이용을 도모하고 묘지부족으로 인한 국민의 불편을 해소하기 위하여 공설묘지 등에 설치된 분묘의 경우에는 그 설치기간을 제한하는 등 묘지증가 억제를 위한 제도를 마련하고, 「행정규제기본법」에 의한 규제정비계획에 따라 묘지·화장장 및 납골시설의 설치·관리 등에 관한 일부 규제를 완화하는 한편, 기타 불법묘지 연고자에 대한 이행강제금 부과제도를 도입하는 등 현행 규정의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 것이다.

2) 주요 내용

공설묘지나 법인이 설치한 묘지에 설치된 분묘의 경우에는 그 설치기간을 15년으로 제한하되, 15년씩 3회까지 설치기간을 연장할 수 있도록 하고, 그 기간이 종료된 분묘는 의무적으로 이를 개장하도록 한다(안 제17조 및 제18조).

이를 좀 더 구체적으로 보면, 공설묘지 및 법인묘지에 설치된 분묘의 설치기간은 15년으로 한다. 이때 공설묘지 및 법인묘지의 설치자는 설치기간이 경과한 분묘의 연고자가 당해 설치기간의 연장을 신청하는 경우에는 15년씩 3회에 한하여 당해 설치기간을 연장하여야 한다. 이때 설치기간을 산정함에 있어서 합장분묘의 경우에는 합장된 날을 기준으로 하여 산정한다. 다만, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 관할 구역안의 묘지의 수급을 위하여 필요하다고 인정되는 때에는 당해 지방자치단체의 조례가 정하는 바에 따라 5년 이상 15년 미만의 기간 내에서 공설묘지 및 법인묘지의 분묘 설치기간의 연장기간을 단축할 수 있다(안 제17조).

이때 설치기간이 종료된 분묘의 처리에 대해서는 설치기간이 종료된 분묘의 연고자는 설치기간이 종료된 날부터 1년 이내에 당해 분묘에 매장된 유골을 개장하여야 한다. 이때 공설묘지 또는 법인묘지의 설치자는 연고자가 개장을 하지 아니하는 때에는 당해 분묘에 매장된 유골을 화장하여 일정기간 이를 납골할 수 있다.

이러한 납골을 위해서는 공설묘지 또는 법인묘지의 설치자는 미리 기간을 정하여 당해 분묘의 연고자에게 통보하여야 한다. 다만, 연고자를 알 수 없는 경우에는 그 뜻을 공고하여야 한다(안 제18조).

다만, 이러한 한시적 매장제도는 역사적 보존가치가 있는 묘지 등에 대해서는 적용되지 않는다(안 제27조).

### 3) 검토내용<sup>18)</sup>

안 제17조 및 제18에서는 공설묘지나 법인이 설치한 묘지에 설치된 분묘의 경우에는 그 설치기간을 15년으로 제한하되, 15년씩 3회까지 연장할 수 있도록 하고, 그 기간이 종료된 분묘는 의무적으로 이를 개장하도록 하고 있다.

그동안 묘지사용기간에 대한 법령상의 제한규정이 없어 훈령으로 묘지의 기본매장기간을 15년으로 하고, 15년 단위로 갱신하도록 권장하던 것을 법정화하면서 15년 단위로 3회까지 연장하여 총 60년까지 매장할 수 있도록 하는 한시적 매장제도를 도입하려는 것은 묘지사용기간 관리를 통하여 묘지의 재활용을 위한 것으로 바람직하다.

그러나 한시적 매장제도를 도입하면서 전체묘지의 70%를 차지하는 개인묘지를 제외시킨 것은 화장을 장려하고 매장을 억제하겠다는 정부의 당초 방침과도 어긋날 뿐만 아니라 집단묘지와 개인묘지간의 계층화를 조장하는 것으로 불합리하다.

18) 보건복지위원회, 매장 및 묘지 등에 관한 법률개정법률안(정부) 심사보고서, 1999. 12., 6-7면.

## 제 2 절 주요 내용

### 1. 분묘의 설치기간

#### (1) 적용대상 분묘

분묘의 설치기간의 제한은 2001년 1월 13일부터 설치된 분묘에 대하여만 적용된다. 다만 2001년 1월 13일 이전에 설치된 분묘라도 이를 개장하여 새로운 분묘를 설치하거나 합장을 하는 경우 등에는 분묘의 설치기간에 대한 제한을 받게 된다.

그러나, 국가가 설치·운영하는 묘지에 대하여는 「장사법」을 적용하지 않는다.

#### (2) 분묘의 설치기간

「장사법」제19조(분묘의 설치기간) 및 제20조(설치기간이 종료된 분묘의 처리)의 규정에 따라 이 법이 처음 시행된 날(2001.01.13.)이후 설치된 모든 분묘의 설치기간은 15년으로 제한되며, 다만 이용자(연고자)는 분묘의 설치기간을 15년씩 최고 3회에 걸쳐 연장할 수 있다(「장사법」부칙 제2조 2항 적용례). 다만, 합장분묘인 경우에는 합장된 날을 기준으로 산정하게 된다.

[참 고] 분묘기지권과 「장사법」의 사법상의 효력<sup>19)</sup>

「장사법」규정이 사법상 효력까지 부정할 것인가 하는 문제와 관련하여 첫째 일반적으로 단속법규에 불과할 경우에는 그 위반행위에 대하여 형사 처벌을 규 기간 관리를 통하여 묘지의 재활용을 위하여 필요한 사항이다 정하고 있더라도 그 행위의 사법적 효력까지 부정하는 것은 아니므로 설치기간이 종료된 분묘에

19) 박용석, “분묘기지권에 관한 고찰”, 법학연구 제50권제2호, 부산대학교 법학연구소, 2009.10, 393-394면.

매장된 유골을 화장 또는 납골하지 아니하여 「장사법」이 정한 형사 처벌을 받은 경우라도 분묘의 수호와 봉사를 위한 분묘기지권은 존속한다고 볼 수 있다는 견해가 있다<sup>20)</sup>.

둘째, 모든 사법상의 권리는 법률이 정하는 범위 내에서만 보장되며, 분묘기지권의 행사도 역시 법률의 범위 내에서 가능하기 때문에 분묘의 설치기간을 최장 60년으로 제한하는 「장사법」의 규정이 적용되어야 하므로 분묘기지권과의 충돌문제는 발생할 여지가 없다는 견해가 있다<sup>21)</sup>.

셋째, 분묘기지권을 계속하여 정당한 토지사용권으로 인정할 것인가에 대하여 재고할 시기에 왔다는 견해가 대두되고 있고<sup>22)</sup>, 분묘기지권으로 말미암아 자연이 훼손되는 등 국토의 비효율화의 원인이 되고 있을 뿐만 아니라 토지소유자가 공허한 소유자로 전락하는 등의 문제가 제기되므로 이를 방지하고자 하는 사회정책적인 목적에서 제정된 「장사법」의 규정은 강행 법규 적 성질을 가진다고 보아야 할 것이므로, 이 법 시행일 이후에 설치된 분묘의 경우에는 분묘의 수호와 봉사를 계속하더라도 분묘기지권은 최장 60년으로 제한되어야 한다는 견해가 있다<sup>23)</sup>.

### (3) 분묘의 설치기간의 단축

특별시장·광역시장·도지사 또는 특별자치도지사·시장·군수·구청장은 관할 구역 안의 묘지 수급을 위하여 필요하다고 인정되면 조례로 정하는 바에 따라 5년 이상 15년 미만의 기간 안에서 분묘 설치기간을 연장 혹은 단축할 수 있다. 다만, 설치기간은 단축할 수 있으나 연장신청 횟수는 단축할 수 없다.

20) 이승우, 분묘기지권 소고, 판례월보 제191호, 판례월보사, 1986.8., 82면.

21) 김 진, 분묘기지권에 관한 소고, 재산법연구 제24권 제1호, 한국재산법학회, 2007.6, 113면.

22) 곽윤직, 물권법, 박영사, 2004, 241-242면.

23) 박광동, 분묘기지권에 관한 고찰, 비교사법 제11권제1호, 한국비교사법학회, 2004.3, 219면.

#### (4) 위반 시 벌칙

설치기간이 끝난 분묘에 설치된 시설물을 철거하지 아니하거나 화장 또는 봉안하지 아니한 자는 1년 이하의 징역 또는 500만 원 이하의 벌금이 부과된다. 그리고 대리인 등이 위반행위를 한 경우 당해 행위자(대리인 등)뿐만 아니라 그 개인(법인)에 대하여도 500만 원 이하의 벌금이 부과된다.

## 2. 분묘의 설치기간의 연장

### (1) 분묘의 설치기간 연장신청 방법 및 절차

설치기간이 지난 분묘의 연고자가 분묘의 설치기간을 연장하려는 경우에는 분묘의 설치기간이 끝나는 날부터 3개월 이내에 묘지소재지를 파악할 수 있는 위치도(약도) 또는 사진을 첨부하여 분묘 설치기간 연장신청서를 작성하게 된다.

이 때 연장 신청기관은 지방자치단체에서 하게 된다.

〈표 1〉 신청기관<sup>24)</sup>

구 분	신청기관
공설묘지에 설치된 분묘	관할 특별시장·광역시장·도지사·특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장
개인묘지, 가족묘지 및 종중·문중묘지에 설치된 분묘	관할 특별자치도지사·시장·군수·구청장
법인묘지에 설치된 분묘	해당 법인묘지의 설치·관리인

24) 보건복지부, 2012년 장사(葬事)업무 안내, 보건복지부, 2012, 55면.



분묘 설치기간의 연장신청을 받은 자는 분묘 설치기간 연장증명서를 교부하여야 한다. 다만 법인묘지의 설치·관리자가 분묘 설치기간 연장증명서를 내어준 경우에는 14일 이내에 이를 특별자치도지사·시장·군수·구청장에게 통보하여야 한다.

그리고 특별시장·광역시장·도지사·특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장은 분묘 설치기간 연장증명서를 교부한 때 묘적부 및 관리대장을 작성·보관하여야 한다. 다만, 법인묘지의 경우에는 법인묘지의 설치·관리인이 묘적부를 작성·보관하여야 한다.

[참 고] e하늘 시스템 개요<sup>25)</sup>

□ 추진배경

- 무분별한 묘지증가로 국토잠식 및 환경훼손 등의 문제를 합리적으로 개선하기 위하여 한시적 매장제도를 도입 실시하고 있으나 묘적관리 부재 등 법적 실효성이 미확보된 상태이다
  - 묘지정보(설치일, 위치, 연고자 정보 등)를 통합 DB화하여 GIS기반 묘지관리 시스템을 제공하고 한시적 매장제도에 대한 이행기반의 구축이 필요하다.

□ 시스템 구성도



25) <http://www.ehaneul.go.kr/>

## (2) 설치기간이 종료된 분묘 등의 처리

한시적 매장제도의 적용대상이 되는 분묘는 2001년 1월 13일 이후에 설치된 분묘에 대해서만 적용된다. 즉 2001년 1월 13일 이전에 설치된 분묘는 분묘 설치자 또는 연고자의 자유의사로 계속 사용할 수 있으며, 당사자 간의 특약이 있는 경우 특약에 의한다.

그리고 연고자가 개장하고자 하는 경우에는 관할 관청에 비치된 신고서에 기존 분묘의 사진을 첨부하여 신고사항을 작성하고 신고증명서를 교부받아야 한다. 이때 설치기간이 끝난 날부터 1년 이내에 개장신고 후 개장을 하여야 한다.

그런데 공설묘지 또는 사설묘지 설치자가 개장하고자 하는 경우에는 그 방식이 2가지로 나뉘게 된다.

첫째, 묘지의 연고자를 알고 있는 경우(서면통보)에는 개장 예정일로부터 3개월 전에 ① 묘지 또는 분묘의 위치 및 장소, ② 개장사유, 개장 후 안치장소 및 기간, ③ 공설묘지 또는 사설묘지 설치자의 성명·주소 및 연락방법 ④ 그 밖에 개장에 필요한 사항을 문서로 표시하여 해당 분묘의 연고자에게 통보한다.

그리고 개장신고서에 기존분묘의 사진과 서면통보문을 첨부하여 개장신고를 한 후 개장하게 되는 데, 이때 해당 분묘를 개장하는 경우 매장 또는 봉안(화장후 봉안 또는 화장 없이 봉안)하여야 한다.

다만 연고자가 아닌 설치자가 개장하는 경우에는 개장신고를 하여도 설치기간이 종료된 날로부터 1년 이내에는 개장을 할 수 없으므로 설치기간이 끝난 날로부터 1년이 경과한 날부터 개장 신고하여야 한다.

이러한 사항을 위반한 경우에는 행정벌로써 1차 위반 시 200만원, 2차 위반 시 250만원, 3차이상 위반 시 300만 원 이하의 과태료가 부과된다.

그리고 해당 분묘에 설치된 시설물을 철거하고 매장된 유골을 화장하거나 봉안하는 경우에는 봉안기간은 10년이고, 봉안기간이 끝났을 때에는 일정한 장소에 집단으로 매장하거나 자연장<sup>26)</sup>을 하게 된다.

둘째, 묘지연고자를 알 수 없는 경우(공고)에는 개장예정일부터 3개월 전에 중앙 일간신문을 포함한 둘 이상의 일간신문 또는 관할 시·도 및 시·군·구 인터넷 홈페이지와 하나 이상의 일간신문에 ① 묘지 또는 분묘의 위치 및 장소, ② 개장사유, 개장 후 안치장소 및 기간, ③ 공설묘지 또는 사설묘지 설치자의 성명·주소 및 연락방법, ④ 그 밖의 개장에 필요한 사항을 2회 이상 공고하되, 두 번째 공고는 첫 번째 공고일 부터 1개월이 지난 후에 하여야 한다.

이때 개장공고는 개장예정일로부터 최소 3월전에 2회 이상 공고하고, 두 번째 공고는 첫 번째 공고일 부터 1월이 지난 다음 공고하여야 하므로 두 번째 공고는 3월 미만인 경우에도 가능하다.

그리고 개장신고서에 공고문을 첨부하여 개장신고를 한 후 개장한다. 이때 개장신고를 하여도 설치기간이 종료된 날로부터 1년 이내에는 개장을 할 수 없으므로 설치기간이 끝난 날로부터 1년이 경과한 날부터 개장신고토록 한다.

그리고 해당 분묘를 개장하는 경우 매장 또는 봉안(화장후 봉안 또는 화장 없이 봉안)하여야 한다.

이러한 사항을 위반한 경우에는 행정벌로써 1차 위반 시 200만원, 2차 위반 시 250만원, 3차이상 위반 시 300만 원 이하의 과태료가 부과된다.

그리고 해당 분묘에 설치된 시설물을 철거하고 매장된 유골을 화장하거나 봉안하는 경우에는 봉안기간은 10년이고, 봉안기간이 끝났을 때에는 일정한 장소에 집단으로 매장하거나 자연장을 하게 된다.

---

26) 자연장이란 유골을 화장한 뒤 골분을 잔디, 수목, 화초 등 다양한 자연물 인근에 묻어 장사지내는 것을 말한다. 일반적인 분묘에 비해 공간 활용도가 높고 공동 시설인 납골당과 달리 개인 장지라는 장점이 있다[<http://www.i-today.co.kr/news/articleView.html?idxno=95083>].

### 제 3 절 인식조사

보건복지부와 한국보건사회연구원의 2011년도 조사에 따르면 한시적 매장제도를 준비할 계획이 없다는 지방자치단체는 74.5%, 준비할 계획이라는 지방자치단체는 20.8%로 각각 나타났다. 특히 한시적 매장제도에 대한 준비를 완료했다는 지방자치단체는 전혀 없고, 현재 준비하고 있다는 지방자치단체도 4.7%에 불과해 아직 준비 수준이 미흡한 상황이라고 한다.

또한, 지역별로 보면 한시적 매장제도에 대해 준비할 계획이라는 지방자치단체는 시 지역에서는 24.2%로 상대적으로 높게 나타났다. 반면, 묘지가 많이 분포되어 있는 군 지역에서는 한시적 매장제도에 대한 준비 계획이 전혀 없다는 비율이 다른 지역에 비해 상대적으로 높게 나타났다<sup>27)</sup>.

한시적 매장제도를 운영하기 위한 선행조건으로는 완벽한 묘적부가 필수적이다. 그러나 일선 행정 기관에서 체계적인 묘지정보관리가 이루어지고 있지 못하여 제대로 된 묘적부가 갖추어지지 못하고 있는 실정이다<sup>28)</sup>.

그리고 한시적 매장제도에 대한 국민의 인식조사에 따르면 한시적 매장제도에 대한 국민의 인지비율은 26.8%에 불과하고, 특히 동 제도를 잘 알고 있다는 비율은 8.3%로 아주 낮게 나타남에 따라, 한시적 매장제도의 성공적인 정착을 위해서는 이에 대한 홍보가 필요하다는 지적이 가장 많이 나왔다<sup>29)</sup>. 또한 적정한 분묘사용기간에 대해서는 현행대로 유지하자는 응답(24.8%)과 연장 없이 30년간 사용하도록 하자는 응답(26.3%)이 유사하게 나타났다<sup>30)</sup>.

27) 보건복지부/한국보건사회연구원, 전계서, 93-94면.

28) 보건복지부/한국보건사회연구원, 전계서, 110면.

29) 그 다음으로 “묘지일제조사를 통한 묘지 설치시기 확인(17.3%)”, “미신고분묘 신고 유도(7.2%)”, “불법묘지 관리감독 철저 수행(5.3%)” 순서이다.

30) 연장 없이 15년만 사용하도록 하자는 의견도 20.5%로 비교적 높다[보건복지부/한

또한, 장사행정 담당공무원의 인식조사에 따르면 현행법 상 한시적 매장제도로 규정된 최초 매장기간 및 연장 횟수에 대한 기초 자치단체 담당공무원의 태도는 ‘현행유지(35.8%)’가 가장 높게 나타났다<sup>31)</sup>. 그리고 이 제도의 시행을 위해서는 국민인지도 확산을 위한 홍보가 절실히 필요하다는 결과치가 나타났다<sup>32)</sup>.

---

국보건사회연구원, 전계서, 170-173면].

31) 이외에 최초 60년에 연장 불가(17.0%), 한시적 매장제도 폐지(16.0%), 최초 30년에 연장 불가(12.3%) 등의 순으로 나타났다.

32) 그 다음으로 “묘지일제조사를 통한 묘지 설치시기 확인(17.3%)”, “미신고분묘 신고 유도(7.2%)”, “불법묘지 관리감독 철저 수행(5.3%)” 순서이다[보건복지부/한국보건사회연구원, 전계서, 180-181면].

## 제 3 장 법제개선 방안 검토

### 제 1 절 한시적 매장제도의 적용 타당성 검토

한시적 매장제도는 제도의 도입목적이 묘지공간 부족으로 인한 공간적 제약과 국토의 효율적 이용에 있었으나, 현재 화장률의 급격한 증가로 인하여 우리나라의 장례문화는 화장중심으로 나아가고 있다. 또한 장사제도의 기본적인 관념이 국토의 효율적 이용에서 점차 국민 복지로서의 패러다임이 전환되고 있는 등 한시적 매장제도를 둘러싼 사회 환경의 변화는 이전과 확연하게 달라졌다.

[참 고] 화장률 변화의 추이

년도	'91	'00	'01	'02	'03	'04	'05	'06	'07	'08	'09	'10	'11
화장률	17.8	33.7	38.3	42.5	46.4	49.2	52.6	56.5	58.9	61.9	65.0	67.5	71.1

이러한 사회변화 속에서 2016년 1월로 정해진 한시적 매장제도에 의한 1차 매장기간의 만료가 약 3년 앞으로 다가오고 있지만, 아직까지 이에 대한 세부적인 시행준비가 마련되어 있지 못한 상황이다. 이러한 상황에서 한시적 매장제도가 시행된다면, 한시적 매장제도에 대한 법률적 분쟁 및 제도 자체의 실효성에 의문이 제기 될 것이다.

이러한 상황에서 한시적 매장제도를 과연 시행하여야 할 것인가 의문이 생긴다. 생각하건대 한시적 매장제도는 단순히 묘지관리차원에서 접근하기 보다는 전체 장사제도의 틀 및 흐름에서 보아야 한다는 관점이 필요하다. 즉, 장사제도의 기본적인 틀이 국토의 효율적 이용이라는 측면에서 최근 국민의 복지라는 측면으로 전환되고 있다는 점

및 집단묘지 중심으로 묘지운영 등이 전환되고 있다는 관점에서 접근할 필요가 있다<sup>33)</sup>.

종래 장사제도의 관점 즉, 국토의 효율적 이용이라는 측면에서만 보면 한시적 매장제도의 기본적 법제도의 취지는 이미 어느 정도 달성됐다고 할 수 있을 것이다. 물론 어느 정도의 목적이 달성되었다고 하여 한시적 매장제도의 목적을 모두 이루었다는 것은 아니다.

다만 애초의 입법 취지인 국토의 효율적 이용이라는 측면은 어느 정도 달성되었으나, 장사제도 및 정책의 새로운 관점이 국민복지라는 관점에서 한시적 매장제도의 현재성에 대하여 평가한다면 한시적 매장제도의 적용의 타당성은 아직 존재한다고 볼 수 있다.

## 제 2 절 성공적 시행을 위한 사전 방안

### 1. 묘적부의 정확성 확보를 위한 일제조사

#### (1) 필요성

묘적부는 묘지에 관한 사항이 등록된 시·군·구 등 행정관서의 장부로서 한시적 묘지제도가 성공적으로 정착되기 위해서는 묘적부의 정보가 명확해야 할 필요가 있다. 즉 분묘의 설치기간을 제한하기 위해서는 분묘의 설치시기가 확정되어야 하며, 무연분묘나 타인의 토지 등에 설치된 분묘인지의 여부는 충실하게 작성된 묘적부를 바탕으로 그 권리여부가 명확히 밝혀지기 때문이다.

이러한 묘적부에 대해서는 「장사법」제22조(묘적부의 기록·관리)에서 규정하고 있다. 그런데 묘적부상 정보의 정확성을 기하기 위해서

33) 박 건, “한시적 묘지매장제도의 적용의 타당성에 대한 검토”, ‘한시적 매장제도에 대한 법제개선 방안’에 관한 전문가회의 발표문, 한국법제연구원, 2012.8.31, 6-7면 수정 및 보완.

는 묘지에 대한 명확한 조사가 선행되어야 한다. 이와 관련하여 「장사법」제11조는 묘지의 일제 조사에 관해서 규정하고 있다. 즉 “보건복지부장관, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 제5조제1항에 따른 묘지 등 수급계획의 수립 또는 제28조에 따른 무연분묘의 정리 등을 위하여 필요하다고 인정하면 일정한 기간 및 구역을 정하여 분묘에 대한 일제 조사를 할 수 있다”고 규정하고 있다<sup>34)</sup>.

[참 고] 유형별 실태조사방법 비교<sup>35)</sup>

유형	방식	장점	단점
항공사진 판독 및 현지 방문조사	위성으로 항공사진을 촬영하고, 몇 개의 지역을 현지 방문 조사하여 확인하는 방법	시간과 비용, 인력이 적게 들고, 오차를 줄일 수 있음	각 개별(개인)분묘의 특성(무연고 여부)을 파악할 수가 없어 묘지관리에 이용할 수 없음
보건사회부(1978) 조사 방식 <sup>36)</sup>			
사례지역의 묘지 이용실태조사	일정한 지역을 사례로 선택하여 조사하는 방법	항공사진촬영 방법과 같이 시간과 비용, 인력이 적게 듦	지형적·지역적 특성 및 인구분포에 따라 많은 차이가 발생할 수 있음
한국농촌경제연구원(1999) 조사 방식 <sup>37)</sup>			

34) 외국과 달리 개별묘지가 절대적 비중을 차지하고 있는 우리 현실에서 분묘에 관한 정보 수집은 개별묘지와 집단묘지를 포함한 모든 분묘를 대상으로 하여야 하며, 이를 위해서는 집단묘지제도를 채택하고 있는 외국과 우리나라 일부 지방자치단체에서 실시한 조사방법을 종합적으로 고려할 필요성이 제기된다[보건복지부/대한지적공사, 묘지실태조사 시범사업 및 전국조사를 위한 연구, 지적연구원, 2010, 153면].

35) 전석, 공간정보시스템을 활용한 묘지실태조사 및 분석, 목포대학교 대학원 석사학위논문, 2011, 3-6면 수정.

36) 총기수, 점유면적, 묘소면적, 소재지 특성, 경사도, 시설물과의 거리를 조사하였으나, 위치 및 연고자 파악이 불가능하였다.

37) 집단묘지 운영상황과 개인묘지의 사용실태를 조사하였으나, 위치 및 시설물 조사가 불가능하였다.



유형	방식	장점	단점
일제신고조사	직접 조사원이 대상지역을 방문 조사하는 방법	전체적인 지역적 묘지상황 및 개별 묘지의 특성을 정확히 파악할 수 있어 묘지관리에 적용할 수 있음	시간, 비용, 인력이 많이 소요
서울특별시(1993) 조사 방식 <sup>38)</sup>			

그러나 한시적 묘지제도에 의한 1차 매장기간의 만료가 임박한 상황에서도 묘지에 대한 일제조사가 시행된 적이 없다. 물론 「장사법」 제11조의 규정이 강행규정이 아닌 임의규정으로 되어 있어서 정부 측에 이를 시행하여야 할 강제적 의무는 없지만, 한시적 묘지제도의 시행은 의무적 사항이므로 한시적 묘지제도의 성공적인 수행을 위해서는 묘지의 일제조사가 반드시 선행될 필요가 있다<sup>39)</sup>.

## (2) 효율적 일제조사를 위한 특별법 마련

묘지 일제조사와 관련하여 체계적이고 효율적인 수행을 위해서 특별법을 제정하는 방안도 구상할 수 있을 것이다.

이에 대한 입법상의 주요 내용을 보면 아래와 같다.

첫째, 목적과 관련하여서는 “이 법은 묘지 등의 수급계획 수립, 묘적부의 완비 및 무연분묘의 정리 등을 위한 기반을 확립하기 위한 전국 묘지에 대한 일제조사사업을 실시하는 것을 목적으로 한다.”고 규정할 수 있을 것이다.

둘째, 정의 규정과 관련하여서는 묘적부, 무연분묘, 일제조사사업 등에 대한 정의가 필요하다.

38) 신고기간, 신고장소, 신고요령, 신고대상, 미신고분묘 처리방안을 조사하였으나, 시간, 비용, 인력의 과대화의 한계가 있었다.

39) 이러한 일제조사를 통하여 불법분묘와 무연고분묘의 파악에도 필수적이다.

셋째, 다른 법률과의 관계에 있어서는 일제조사사업, 일제조사 내용의 등록 및 분묘의 신고의무 관련 사항에 관한 규정은 다른 법률의 규정에 우선하도록 규정하는 것을 구상할 수 있다<sup>40)</sup>.

넷째, 기본계획의 수립과 관련하여서는 일제조사의 기본계획사항의 제시를 통하여 기본계획 수립의 시간지연 방지와 일제조사의 효율성을 기할 수 있다. 이에는 ① 일제조사사업에 관한 기본방향, ② 일제조사사업의 시행기간 및 규모, ③ 일제조사사업비의 연도별 집행계획, ④ 일제조사사업에 필요한 인력의 확보에 관한 계획 ⑤ 그 밖에 일제조사사업의 효율적 시행을 위하여 필요한 사항으로서 대통령령으로 정하는 사항 등의 제시를 구상할 수 있다.

다섯째, 일제조사사업의 시행자의 주체를 명확히 하고, 실시계획의 수립과 관련하여 ① 사업지구의 명칭, ② 사업지구의 위치 및 면적, ③ 일제조사사업의 시행시기 및 기간, ④ 일제조사사업비의 추산액, ⑤ 그 밖에 일제조사사업의 시행을 위하여 필요한 사항으로서 대통령령으로 정하는 사항 등을 명시하는 방안을 구상할 수 있다.

여섯째, 일제조사의 사업지구 지정 및 관련 사항을 규정함으로써 일제조사가 사업지구별로 시행되는 경우에 효율적으로 대응할 수 있도록 규정할 필요가 있다.

일곱째, 이미 설치된 분묘와 장래 설치될 분묘에 대한 신고의무를 강행규정화 하여, 일제조사시의 효율성과 묘적부의 효율적 운영에 기여할 수 있도록 명시화하는 방안을 구상할 수 있다. 또한 신고의무를

---

40) 이와 관련하여서는 첫째 (1) 다른 법률을 적용·준용·적용 배제하는 경우, 다른 법률을 우선 적용하는 경우, 해당 법률을 우선 적용하는 경우로 나누거나[국회법제실, 전제서, 217-220면], 둘째 다른 법령을 우선 적용하고, 다른 법령에 특별한 규정이 없는 경우에만 그 법령의 규정을 적용하도록 하는 방식, 그 법령을 다른 법령보다 우선 적용하도록 하는 방식, 일정사항에 대하여는 그 법령을 우선 적용하고, 다른 사항에 대하여는 다른 법령을 우선 적용하도록 하는 방식, 다른 법령의 제·개정 시 그 법령의 목적이나 이념에 맞도록 해야 한다는 규정을 두는 방식으로 구분하는 입장이 있다[법제처, 법령입안 심사기준, 법제처, 2006, 75-79면].

위반하는 경우의 행정제재 및 과태료 처분 등에 대해서 규정할 필요가 있다.

여덟째, 일제조사사업의 비용과 관련하여 분담에 대한 사항을 명백히 하여 사업운영시 발생할 수 있는 비용조달 문제를 해결할 필요가 있다.

아홉째, 일제조사를 하기 위하여 타인의 토지를 출입하는 경우에 이에 대한 법적 근거를 명시적으로 마련하여 일제조사사업의 수행에 따르는 법적 분쟁의 발생을 미연에 방지할 필요가 있다.

열째, 일제조사사업의 결과에 대한 등록을 할 수 있는 방안을 명시적으로 규정할 필요가 있다.

[참 고] 「묘지분묘의 일제조사에 관한 특별법(안)」

<「묘지분묘의 일제조사에 관한 특별법(안)」>

제 1 조(목적)	제10조(일제조사위원회)
제 2 조(정의)	제11조(신고의무)
제 3 조(다른 법률과의 관계)	제12조(조사사업의 비용)
제 4 조(기본계획의 수립)	제13조(타인의 토지로의 출입 등)
제 5 조(일제조사사업의 시행자)	제14조(일제조사 내용의 등록)
제 6 조(실시계획의 수립)	제15조(신고의무 위반의 효과)
제 7 조(사업지구의 지정)	제16조(과태료)
제 8 조(사업지구지정고시)	
제 9 조(사업지구지정의효력상실 등)	부 칙

## 2. 기간 연장에 관한 사항의 명확화

한시적 묘지제도의 기간 연장 여부 및 연장 기간에 대해 이를 인정할 것인가에 대한 부분도 고려할 필요가 있다. 우리나라에서의 분묘 설치 가능기간은 다른 국가들에 비해서 최소 연도가 비교적 길며, 최장 연도도 영국 및 프랑스를 제외하면 상대적으로 길다는 특징을 가진

다. 다만 여기서 고려할 점은 우리나라의 경우에 15년씩 3차에 걸쳐 연장할 수 있으나, 15년은 지방자치단체의 상황에 따라 탄력적으로 운영될 수 있다는 점이다.

또한 현재 우리나라의 묘지문화에 대한 국민의 인식이 다른 주요 국가의 국민 인식 보다는 좀 더 묘지에 대한 친근성에 대해 강한 애착을 가지고 있다는 점도 고려할 필요가 있다.

이는 앞에서 본 바와 같이 국민 및 장사행정 담당공무원의 인식조사에서도 나타나 있다. 이러한 점을 고려한다면 현행대로 한시적 매장제도의 기간과 시기를 유지하는 것이 타당하다고 보인다.

[참 고] 주요 국가의 한시적 묘지제도 비교<sup>41)</sup>

국가	소유주체	설치기간 제한
한국 「장사법」	지방자치단체, 법인, 중증 가족, 개인	15년 이내, 15년씩 3회 연장 가능
일본	법인, 개인 등	x
싱가포르 「환경공중보건법령」		15년
홍콩 「공공묘지규칙」	공공묘지	x
스위스 「에어마팅엔 묘지 및 장례시스템 조례」	교회 공동체의 소유	최소안치기간 20년(가족묘 40년) * 종료 후에 더 이상 불허
독일 「바덴주 묘지 및 장례법」		15년 이상(어린이 등 10년)
프랑스	지방자치단체 공공묘지, 일반묘지	일반묘 5년 무상 기한부분양묘 5-15년 임시분양묘 30년, 50년, 영구

41) 보건복지부/한국보건사회연구원, 전계서, 259-260면 수정.

국 가	소유주체	설치기간 제한
영 국	교회, 행정기관 (집단묘지)	50년, 75년, 100년(매장권 임차)
스웨덴 「매장법」	교회, 콤포(공동묘지), 일반개인묘지	15-50년 임대(매장권) 일반묘지 영구 임대 가능

### 3. 한시적 매장제도 관련 정보의 확산

정부는 장사정보와 관련하여 ① 국민의 인식변화와 사회적 합의 도출을 위하여 현장순회교육을 통한 장사문화 개선 및 인식변화 등에 대한 공감대 형성, ② 지방자치단체, 지역주민, 노인단체 등과 협조하여 전국적 현장순회교육을 통하여 장사문화 인식개선 홍보·교육, ③ 광고 및 관련 이벤트의 개최 등을 통해 친환경적 장사문화 홍보 및 장사시설에 대한 인식개선 노력을 계획하고 있다<sup>42)</sup>.

또한 정부는 장사정보시스템으로써 e하늘장사정보(<http://www.ehaneul.go.kr/>)를 구축하여 향후 모든 묘지와 분묘를 Web-GIS(지리정보시스템, Geographic Information System)에 기초한 전자 묘적부관리시스템화하여 그간 방치된 묘지문제의 해소와 한시적 매장제도를 제대로 이행할 수 있는 기반을 확보하기 위한 노력을 기울여 왔다<sup>43)</sup>. 그리고 관련 장사정보 등을 이 시스템을 통하여 홍보하기 위한 노력도 해왔다.

그러나 앞의 인식조사에서 본 바와 같이 한시적 매장제도와 관련하여 국민 및 장사행정 담당공무원의 인식조사에서 홍보부족이 가장 큰 문제로 제기되었다.

42) 보건복지부, 전게서, 7-8면.

43) 보건복지부, 수도권 화장시설 인터넷 실명예약 시스템 시범운영, 보도자료, 2010.10.7., 4면.

이러한 홍보를 활성화하기 위해서는<sup>44)</sup> 첫째, 매체 활용을 통한 홍보 방안으로서 이는 출판물, 시청각자료, 뉴미디어 등의 매체활용 방안을 생각할 수 있다.

〈표 2〉 매체 활용을 통한 홍보<sup>45)</sup>

매체유형	유 형
출판물	연차보고서, 핸드북, 연구보고서, 서목, 뉴스레터, 팜플렛, 리플릿 등
시청각자료	포스터, 게시판, 전시 등
뉴미디어	웹페이지, CD, 동영상 제작 등

둘째, 기관 간 연계를 통한 홍보방안으로 예컨대 행정정보망을 통하여 중앙정부와 지방정부 및 정부부처 간의 정보교류를 활성화하고, 보건복지부와 관련한 기관 등에 인터넷을 통한 한시적 매장제도의 정보 교류를 구상할 수 있다.

셋째, 마케팅 통한 홍보방안으로 이에선 대중매체를 통한 홍보와 대행업체를 통한 홍보를 생각할 수 있다.

〈표 3〉 마케팅 통한 홍보<sup>46)</sup>

수 단	유 형
대중매체	신문, TV, 라디오, 소셜네트워크 등
대행업체	현수막 전시, 전단지 및 스티커 제작, 온라인 광고 등

44) 이하 내용은 박광동/이성언, 우리나라 법제의 국제적 신뢰성 확보를 위한 방안 연구, 한국법제연구원, 2011, 65-68면 수정 및 변경을 기반으로 한 것임.

45) 조찬식, “공공도서관의 홍보에 관한 일 고찰”, 한국비블리아학회지 제21권제4호, 한국비블리아학회, 2010.12, 10-11면 정리.

46) 조찬식, 전개논문, 11-12면 정리.

여기서 대중매체를 활용하는 방안은 그 파급효과는 크다고 할 수 있지만, 일방적인 홍보이기 때문에 관심대상자들에게 적절하게 홍보가 되고 있는지에 대한 결과 체크가 어려울 수 있다. 다만 대중매체 중 소셜네트워크(Social Network, Social Graph)를 활용하는 방안은 Twitter 유형과 같이 “사람이 많은 대형 광장에서 나 홀로 짧게 외치는 유형”과 Facebook 유형과 같이 “사람이 많은 대형 광장에서 인적네트워크 관계를 기반으로 대화를 하는 유형”을 병존하여 사용하는 방안이 효율적일 것이다.

둘째, 대행업체를 통한 홍보는 대행업체의 전문성에 의해서 홍보가 효율적으로 운영될 수 있다는 측면도 있다. 그러나 홍보비용의 문제와 홍보의 전문성을 제고에 있어서는 대행업체를 통한 홍보는 일시적으로 시행을 하고, 관련 기관에서 이와 관련된 전문적인 홍보시스템을 구축하는 것이 타당한 것으로 보인다.

#### 4. 한시적 묘지제도의 범위 확대

모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다(헌법 제10조). 인간의 존엄은 사망하는 경우에도 인정된다<sup>47)</sup>. 또한 모든 국민은 법 앞에 평등하다. 즉, 누구든지 성별·종교 또는 사회적 신분에 의하여 정치적·경제적·사회적·문화적 생활의 모든 영역에 있어서 차별을 받지 아니한다(헌법 제11조제1항).

이때의 평등은 상대적 평등을 의미한다고 본다.

그런데 현행 「장사법」에서는 한시적 매장제도와 관련하여 국가가 설치·운영하는 묘지에 대하여는 「장사법」을 적용하지 않는다. 즉, 「국립묘지의 설치 및 운영에 관한 법률」 제15조(안장기간)에서는 유족의 이장 요청이 있는 경우를 제외하고, 국가보훈처장은 국립묘지의 안장기간을 60년으로 하고, 60년이 지난 후에는 심의위원회의 심의를 거쳐

47) 정종섭, 헌법학원론, 박영사, 2011, 402면.

영구안장 또는 위패봉안 여부를 결정한다(제1항). 이때 안장기간은 사망일부터 기산(起算)한다.

다만, 이 법 시행 전에 사망한 사람의 안장기간은 이 법 시행일부터 기산하고, 배우자를 합장하는 경우에는 나중에 사망한 사람을 기준으로 하여 기산한다(제2항)고 규정하고 있다.

이에 대해서는 현행 「장사법」에서 규정하고 있는 한시적 매장제도와와의 관계에서 형평성의 문제 및 국민의 평등의 원칙에 위배된다는 문제가 제기될 수 있을 것이다. 즉, 상대적 평등<sup>48)</sup>이라고 함은 모든 대상을 모든 경우에 상대적으로 평등하게 대우한다는 것이지, 둘 이상의 상이한 대상에 대하여 동일한 조건이나 상황에서 동일한 기준을 적용할 때 그 법적인 효과가 평등한 대우이거나 불평등한 대우로서 헌법적으로 허용되는 합리적인 것이어야 한다는 것이다<sup>49)</sup>.

물론 국립묘지가 국가나 사회를 위하여 희생·공헌한 사람이 사망한 후 그를 안장(安葬)하고 그 충의(忠義)와 위훈(偉勳)의 정신을 기리며 선양(宣揚)하는 장소라는 특수성을 가지고 있다(「국립묘지의 설치 및 운영에 관한 법률」제1조 참조)는 점에서 상대적 평등 관점에서도 이는 인정될 수 있는 범위라고 볼 수도 있을 것이다.

그러나 국립묘지라 하더라도 묘지라는 근본적인 특징이 변화되는 것이 아니며, 국립묘지도 자연경관을 훼손하고 국토의 효율적 이용을 어렵게 하는 등의 문제를 배제할 수 없다는 측면과 존재하는 자원은 살아있는 자 뿐만 아니라 죽은 자에게도 사회정의에 입각해 공평하게 분배되도록 하는 공평한 정책을 추구해야 한다는 관점에서 이를 파악할 필요가 있다<sup>50)</sup>.

48) 평등의 원칙은 본질적으로 같은 것은 같게, 본질적으로 다른 것은 다르게 취급할 것을 요구한다. 그렇지만 이러한 평등은 일체의 차별적 대우를 부정하는 절대적 평등을 의미하는 것이 아니라 입법과 법의 적용에 있어서 합리적인 근거가 없는 차별을 배제하는 상대적 평등을 뜻하고 따라서 합리적 근거가 있는 차별은 평등의 원칙에 반하는 것이 아니다[헌재 2001. 6. 28. 99헌마516].

49) 정중섭, 전거서, 435-436면.

50) 나달숙, 전계논문, 131면.



이러한 관점에서 「장사법」과 동일하게 국립묘지에도 한시적 매장제도를 도입하는 방안을 구상할 수 있다. 다만 이 경우 국가에 대한 공헌도 등의 제반사정을 고려하여 영구안장 또는 위패봉안을 인정할 수 있을 것이다.

물론 현실적으로 국립묘지에 대해 한시적 묘지제도를 도입하기 위해서는 「장사법」은 보건복지부가, 「국립묘지의 설치 및 운영에 관한 법률」은 국가보훈처가 담당하고 있으므로 양 부처의 한시적 매장제도에 대한 공감대가 필요하다.

그리고 국립묘지에 한시적 매장제도를 도입하는 경우에 「국립묘지의 설치 및 운영에 관한 법률」제4조에서 “이 법은 「장사 등에 관한 법률」보다 우선하여 적용한다.”라고 규정하고 있으므로, 「장사법」의 개정이 아닌 「국립묘지의 설치 및 운영에 관한 법률」제15조(안장기간)의 개정이 필요할 것이다.

현 행	개 정 안
<p>제15조(안장기간) ① 국가보훈처장은 국립묘지의 안장기간을 <b>60년으로 하고, 60년이 지난 후에는 심의위원회의 심의를 거쳐 영구안장 또는 위패봉안 여부를 결정한다. 다만, 유족의 이장 요청이 있는 경우에는 그러하지 아니하다.</b></p> <p>② 제1항에 따른 안장기간은 사망일 부터 기산(起算)한다. 다만, 이 법 시행 전에 사망한 사람의 안장기간은 이 법 시행일부터 기산하고, 배우자를 합장하는 경우에는 나중에 사망한 사람을 기준으로 하여 기산한다.</p>	<p>제15조(안장기간) ① ..... <b>15년으로</b> ..... <b>으로 하고, 한 번에 15년씩 3회에 한정하여 그 설치기간을 연장할 수 있다.</b></p> <p>② <b>제1항에 따른 설치기간이 지난 분묘는 심의위원회의 심의를 거쳐 영구안장 또는 위패봉안 여부를 결정한다. 다만, 유족의 이장 요청이 있는 경우에는 그러하지 아니하다.</b></p> <p>③ (현행과 같음)</p>

### 5. 사망신고와 연계한 장사신고 방안

「가족관계의 등록 등에 관한 법률」제84조에 의해서 사망신고는 친족 및 친족·동거자 또는 사망 장소를 관리하는 사람, 사망 장소의 동장 또는 통·이장 등이 사망의 사실을 안 날부터 1개월 이내에 진단서 또는 검안서를 첨부하여 하여야 한다. 이때 신고서에는 ① 사망자의 성명, 성별, 등록기준지 및 주민등록번호, ② 사망의 연월일시 및 장소를 기재하여야 한다.

이때 사망신고는 사망의 신고는 동거하는 친족 및 친족·동거자 또는 사망 장소를 관리하는 사람, 사망 장소의 동장 또는 통·이장도 사망의 신고를 할 수 있다(제85조).

한시적 매장제도의 시행과 관련하여 매장의 기산점 산정의 명확화 및 장사 관련 현황·정책 집행의 효율화를 위하여 사망신고서에 장례방식을 기재하도록 하고, 이를 장사시스템에 연계하는 방안을 구상할 수 있다. 이를 위해서는 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」제84조에 장례방식의 기재에 관한 근거 규정을 둘 필요가 있다.

현 행	개 정 안
<p>제84조(사망신고와 그 기재사항) ① 사망의 신고는 제85조에 규정한 사람이 사망의 사실을 안 날부터 1개월 이내에 진단서 또는 검안서를 첨부하여 하여야 한다.</p> <p>② 신고서에는 다음 사항을 기재하여야 한다.</p> <p>1. 사망자의 성명, 성별, 등록기준지 및 주민등록번호</p> <p>2. 사망의 연월일시 및 장소</p>	<p>제84조(사망신고와 그 기재사항) ① (현행과 같음)</p> <p>② 신고서에는 다음 사항을 기재하여야 한다.</p> <p>1. ~ 2. (현행과 같음)</p>

제 3 장 법제개선 방안 검토

현 행	개 정 안
<신 설> ③ (생 략)	<b>3. 장례방식</b> ③ (현행과 같음)

[참 고] 사망신고 서식 수정(안)

[양식제19호]

사 망 신 고 서		* 뒷면의 작성방법을 읽고 기재하시되 선택항목은 해당번호에 "○"으로 표시하여 주시기 바랍니다.		
(      년      월      일 )				
① 사망자	성명	한글 <input type="checkbox"/> / <input type="checkbox"/> / <input type="checkbox"/>	성 별	주민등록 -
		한자 <input type="checkbox"/> / <input type="checkbox"/> / <input type="checkbox"/>	①남 ②여	번 호
	등록기준지 주소	세대주관계      의		
	사망일시	년      월      일      시      분(사망지 시각: 24시간제로 기재)		
사망장소	장소			
	구분	<input type="checkbox"/> 주택 <input type="checkbox"/> 의료기관 <input type="checkbox"/> 사회복지시설(양로원, 고아원 등) <input type="checkbox"/> 공공시설(학교, 운동장 등) <input type="checkbox"/> 도로 <input type="checkbox"/> 상업·서비스시설(상점, 호텔 등) <input type="checkbox"/> 산업장 <input type="checkbox"/> 농장(논밭, 축사, 양식장 등) <input type="checkbox"/> 병원 이송 중 사망 <input type="checkbox"/> 기타(      )		
②기타사항				
③장사사항 <input type="checkbox"/> 장례방식 <input type="checkbox"/> 매장지 주소 <input type="checkbox"/> 기타(      )				
④ 신고인	성명	① 또는 서명    주민등록번호		-
	자격	<input type="checkbox"/> 동거친족 <input type="checkbox"/> 비동거친족 <input type="checkbox"/> 동거자    관계 <input type="checkbox"/> 기타(보호시설장/사망장소관리장 등)    자격		
	주소			전화      이메일
⑤ 제출인	성 명			주민등록번호 -
* 타인의 서명 또는 인장을 사용하여 허위의 신고서를 제출하거나, 허위신고를 하여 가족관계등록부에 부실의 사실을 기록하게 하는 경우에는 형법에 의하여 5년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처해집니다.				
* 다음은 국가의 인구정책 수립에 필요한 자료로 「통계법」 제32조 및 제33조에 의하여 성실응답 의무가 있으며 개인의 비밀사항이 철저히 보호되므로 사실대로 기입하여 주시기 바랍니다.				
⑥ 사망원인	가	직접 사인	발병부터	
	나	가)의 원인	사망까지	
	다	다)의 원인	기 간	
	라	라)의 원인		
기타의 신체상황			진단자 <input type="checkbox"/> 의사 <input type="checkbox"/> 한의사 <input type="checkbox"/> 기타	
⑦ 사망종류	<input type="checkbox"/> 병사 <input type="checkbox"/> 외인사(사고사 등) <input type="checkbox"/> 기타 및 불상(      )			
⑧ 외인사 사항	사고종류	<input type="checkbox"/> 운수(교통) <input type="checkbox"/> 중독 <input type="checkbox"/> 추락 <input type="checkbox"/> 의도성 여부 <input type="checkbox"/> 비의도적 사고 <input type="checkbox"/> 자살 <input type="checkbox"/> 타살 <input type="checkbox"/> 미상		
	사고일시	<input type="checkbox"/> 익사 <input type="checkbox"/> 화재 <input type="checkbox"/> 기타(      )    년      월      일      시      분(24시간제로 기재)		
	사고지역	<input type="checkbox"/> 현주소지와 같은 시군구 <input type="checkbox"/> 다른 시군구(      시도,      시군구) <input type="checkbox"/> 기타(      )		
	사고장소	<input type="checkbox"/> 주택 <input type="checkbox"/> 의료기관 <input type="checkbox"/> 사회복지시설(양로원, 고아원 등) <input type="checkbox"/> 공공시설(학교, 운동장 등) <input type="checkbox"/> 도로 <input type="checkbox"/> 상업·서비스시설(상점, 호텔 등) <input type="checkbox"/> 산업장 <input type="checkbox"/> 농장(논밭, 축사, 양식장 등) <input type="checkbox"/> 기타(      )		
⑨ 사망자	국 적	<input type="checkbox"/> 대한민국(출생시 국적취득) <input type="checkbox"/> 대한민국(귀화(수반포함)인지 국적취득, 이전국적 :      )		
	최종 졸업학교	<input type="checkbox"/> 무학 <input type="checkbox"/> 초등학교 <input type="checkbox"/> 중학교 <input type="checkbox"/> 고등학교 <input type="checkbox"/> 대학교 <input type="checkbox"/> 대학원이상		
	발병(사고)당시직업	<input type="checkbox"/> 관리자 <input type="checkbox"/> 전문가 및 관련종사자 <input type="checkbox"/> 미혼 <input type="checkbox"/> 배우자 있음 <input type="checkbox"/> 사무종사자 <input type="checkbox"/> 서비스종사자 <input type="checkbox"/> 판매종사자 <input type="checkbox"/> 이혼 <input type="checkbox"/> 농림어업 숙련 종사자 <input type="checkbox"/> 기능원 및 관련 기능 종사자 <input type="checkbox"/> 장차기계 조력 및 조립 종사자 <input type="checkbox"/> 단순노무 종사자 <input type="checkbox"/> 학생 <input type="checkbox"/> 가사 <input type="checkbox"/> 군인 <input type="checkbox"/> 무직 <input type="checkbox"/> 사별		
* 아래사항은 신고인이 기재하지 않습니다.				
읍면동접수		가족관계등록관서 송부		가족관계등록관서 접수 및 처리
		년      월      일(인)		

그리고 장례식장 영업자 등에 대한 신고의무를 부과하는 방안도 구상할 수 있다.

이 경우 「장사법」에 이에 대한 법률근거를 규정할 필요가 있다.

현 행	개 정 안
제29조(장례식장영업) ① ~ ④ (생략) <신설>	제29조(장례식장영업) ① ~ ④ (현행과 같음) ⑤ 장례식장 영업자는 장례를 치루는 경우에는 고인의 장례절차에 대해 관찰 담당관청에 신고하여야 한다.

[참 고] 한시적 매장제도의 정착화 구조<sup>51)</sup>

정착화	제도적 요인	① 한시적 매장기간의 단축 ② 종교단체 등 정관승인 ③ 합장묘의 기간 등 규정 개정 ④ 기존 분묘에 한시적 기간 적용 ⑤ 기간만료시 임의 이장 등 조례 제정
	문화적 요인	① 묘적부 전산화 ② 묘지의 실명제 ③ 사망신고와 연계신고 ④ 무신고 불법 묘지 감시제도 구축
	홍보적 요인	① 인터넷웹사이트 구축 ② 지방자치단체 신문 등에 주기적 홍보 ③ 지역문화회관에 절차 전시 ④ 묘지설치 및 장례 관련 사업자를 통한 홍보
	시스템 구축	① 공설 묘지 등의 기간별 관리비 차등적용 ② 기간 준수 시 분묘 폐쇄 비용의 국가 부담

51) 김혁구, 전계논문, 87면.

장착화	시스템 구축	③ 기간에 따른 벌금의 누진적 부과 ④ 묘지구입비 저가제공 및 묘지의 반복사용 허가
	경제적 요인	① 불법 및 무연고 분묘의 정비 ② 관련 공무원의 확충 및 교육 ③ 한시적 매장분묘 전담기관의 설립 ④ 한시적 매장 전문 업체 선정 ⑤ 불법 및 무신고 묘지 포상제도

## 6. 기존 분묘에 대한 관리의 철저화

우선 무연고묘지와 관련하여 2000년대 들어 저(低)출산·고령화가 지속적인 사회 문제로 대두되고 있는 가운데 가족의 결속력 약화 등으로 방치된 무연고 묘지가 꾸준히 증가하고 있는 추세다.

현재 전국 추정묘지 현황은 약 1,435만기로, 서울 인구의 약 1.4배에 이르는 수치며, 묘지면적(718km<sup>2</sup>) 또한 서울면적(605km<sup>2</sup>)의 약 1.2배로 나타났다<sup>52)</sup>.

이러한 무연고분묘의 증가 원인은 최근 핵가족 진전과 개인주의 사상의 팽배로 인하여 분묘가 방치되는 것이 중요한 원인 중의 하나이다.

그런데, 「장사법」은 한시적 매장제도 관련 규정을 두고 있지만, 우리나라의 정부 및 지방자치단체의 경우에는 설치기간이 도래된 묘지와 무연고 화된 묘지에 대한 사후관리가 미흡한 실정이다<sup>53)</sup>. 이에 대한 합리적이고 효율적인 사후 관리가 필요하다.

그리고 이러한 무연고묘지와 더불어 불법묘지를 체계적으로 색출하여, 관련 벌칙규정을 엄격히 집행하는 것이 필요하다.

52) <http://www.ikld.kr/news/articleView.html?idxno=23578>

53) 부명숙, 국토 이용의 효율화를 위한 장사방법에 관한 연구, 영산대학교 대학원 박사학위논문, 2012, 115-116면.

## 제 3 절 한시적 매장제도 시행 여부 및 대응 방안

한시적 매장제도에 대한 준비가 아직 미흡한 상황에서 이를 시행할 것인가에 대해 다양한 견해가 나올 수 있다. 이하에서는 이러한 견해를 분석하고, 각각 관련된 사항에 대한 입법안을 제시하고자 한다<sup>54)</sup>.

### 1. 현행 제도의 유지 방안

한시적 매장제도를 「장사법」상의 규정대로 유지하는 것이다. 이 방안은 법에 규정된 사항은 국민과의 약속이고, 법에 규정된 한시적 매장제도를 이행함으로써 국민적 신뢰를 유지할 수 있다는 측면에서 가장 이상적인 모습이다. 다만 현실적으로 여전히 낮은 매장 신고율로 인하여 불법묘지가 방치 또는 양산됨으로써 한시적 매장제도가 그 기능을 수행하지 못하고 오히려 국민적 불신 또는 법적 분쟁의 원인이 된다면, 제도 시행 이후 입법평가 등을 통해서 존폐여부를 다시 재검토할 필요가 있다.

그러나 한시적 매장제도의 현행 유지에 대해서 현실적 측면에서 문제점을 제기하는 입장이 있다. 즉 한시적 매장제도를 현행대로 유지하기 위해서는 2001년 이후에 설치된 신고되지 않은 모든 개인묘지를 조사하여야 하는데, 이 경우 수천억 원의 비용과 시간이 소요된다는 주장이 있다. 또한 묘지에 대한 실태조사를 거친 이후, e하늘장사정보시스템의 묘지관리시스템을 이용하여 등록하여 관리한다고 하더라도 수천억 원의 비용을 들여서까지 묘지실태조사를 할 필요성이 있는지에 대한 검토가 요구된다고 한다. 물론 형평성 차원에서 본다면 신고

54) 이하 입법안의 경우 김승열, “현행 한시적 묘지매장제도 관련 개선방안에 대한 입법화 방안”, ‘한시적 매장제도에 대한 법제개선 방안’에 관한 전문가회의 발표문, 한국법제연구원, 2012.8.31, 1-5면 수정 및 보완.

를 한 사람과 하지 않은 사람이 서로 다른 대우를 받게 되겠지만, 장기적으로 화장률이 더 올라갈 것이고, 기존 묘지를 사용했던 사람들도 한해 2만 건 이상 개장을 통해서 화장을 하고 있다는 점을 고려한다면 기존 개인묘지를 설치했던 부분에 대해 엄밀한 조사와 필요성 여부를 더 검토해야 한다는 주장이다<sup>55)</sup>.

## 2. 한시적 매장제도 폐지 방안

### (1) 내 용

현행법에서 규정하고 있는 한시적 분묘설치기간을 폐지하는 방안이다<sup>56)</sup>.

폐지에 대한 근거는 첫째, 현재 우리나라의 장사문화가 토지 가격 등의 상승으로 인하여 묘지 부지 마련 곤란, 저출산현상으로 인하여 묘지를 관리할 후손의 감소 및 인건비 등 상승에 따른 관리부담 증가, 조상숭배의식 약화 내지 방법의 변화, 편리함을 추구하는 방향으로의 생활행태 변화 등의 이유로 매장문화에서 화장문화로 전환이 이루어지고 있고, 향후에도 이러한 추세가 지속될 것이므로, 굳이 한시적 매장제도를 시행할 필요가 없다는 것이다.

둘째, 토지소유자가 자신의 토지에 공작물·건축물 등을 설치하는 경우에 이에 대해 사용기간을 제한하는 것은 소유권의 원리에도 부합하지 않는데, 한시적 매장제도에서의 제한은 다른 법률과의 관계에서도 법의 형평성에 맞지 않는다고 한다.

셋째, 외국과 달리 우리나라의 묘지제도는 하나의 고유한 미풍양속에 속하는 것이므로 한시적 매장제도는 우리나라의 사회적 이념에 반할 수 있다는 것이다.

55) 박 건, 전계논문, 8-9면 수정 및 보완.

56) 이하 내용은 보건복지부/한국보건사회연구원, 전계서, 300면.

(2) 입법안

한시적 매장제도를 폐지하기 위한 입법안은 현행 관련 규정을 삭제하는 것으로써 다음과 같이 제시할 수 있다.

현행	개정안
<p>제19조(분묘의 설치기간) ① 제13조에 따른 공설묘지 및 제14조에 따른 사설묘지에 설치된 분묘의 설치기간은 15년으로 한다.</p> <p>② 제1항에 따른 설치기간이 지난 분묘의 연고자가 시·도지사, 시장·군수·구청장 또는 제14조제3항에 따라 법인묘지의 설치·관리를 허가받은 자에게 그 설치기간의 연장을 신청하는 경우에는 한 번에 15년씩 3회에 한정하여 그 설치기간을 연장하여야 한다.</p> <p>③ 제1항 및 제2항에 따른 설치기간을 계산할 때 합장 분묘인 경우에는 합장된 날을 기준으로 계산한다.</p> <p>④ 제2항에도 불구하고 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 관할 구역 안의 묘지 수급을 위하여 필요하다고 인정되면 조례로 정하는 바에 따라 5년 이상 15년 미만의 기간 안에서 제2항에 따른 분묘 설치기간의 연장 기간을 단축할 수 있다.</p> <p>⑤ 제2항에 따른 분묘 설치기간의 연장 신청에 관하여 필요한 사항은 보건복지부령으로 정한다.</p>	<p>&lt;삭제&gt;</p>



현 행	개 정 안
<p>제20조(설치기간이 종료된 분묘의 처리) ① 제19조에 따른 설치기간이 끝난 분묘의 연고자는 설치기간이 끝난 날부터 1년 이내에 해당 분묘에 설치된 시설물을 철거하고 매장된 유골을 화장하거나 봉안하여야 한다.</p> <p>② 공설묘지 또는 사설묘지의 설치자는 연고자가 제1항에 따른 철거 및 화장·봉안을 하지 아니한 때에는 해당 분묘에 설치된 시설물을 철거하고 매장된 유골을 화장하여 일정 기간 봉안할 수 있다.</p> <p>③ 공설묘지 또는 사설묘지의 설치자는 제2항에 따른 조치를 하려면 미리 기간을 정하여 해당 분묘의 연고자에게 알려야 한다. 다만, 연고자를 알 수 없으면 그 뜻을 공고하여야 한다.</p> <p>④ 제3항에 따른 통보 및 공고의 기간·방법·절차 등에 관하여 필요한 사항은 보건복지부령으로 정한다.</p> <p>⑤ 제2항에 따른 봉안에 관하여는 제12조제3항을 준용한다.</p> <p>제40조(벌칙) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이하의 징역 또는 500만 원 이하의 벌금에 처한다.</p> <p>1. ~ 5. (생략)</p> <p>6. 제20조제1항을 위반하여 설치기간이 끝난 분묘에 설치된 시설물을 철거하지 아니하거나 화장 또는 봉안하지 아니한 자</p>	<p>&lt;삭 제&gt;</p> <p>제40조(벌칙) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이하의 징역 또는 500만 원 이하의 벌금에 처한다.</p> <p>1. ~ 5. (현행과 같음)</p> <p>&lt;삭 제&gt;</p>

현 행	개 정 안
<p>제42조(과태료) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자에게는 300만 원 이하의 과태료를 부과한다.</p> <p>1.~6. (생략)</p> <p>7. 제20조제3항에 따른 통보 또는 공고를 하지 아니하고 같은 조 제2항에 따른 조치를 한 사설묘지 설치자</p>	<p>제42조(과태료) ① .....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>1.~6. ( 현행과 같음 )</p> <p>&lt;삭 제&gt;</p>
<p>제43조(이행강제금) ① 시장 등은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자에게 500만원의 이행강제금을 부과한다.</p> <p>1. (생략)</p> <p>2. 제20조제1항을 위반하여 설치기간이 끝난 분묘에 매장된 유골을 화장 또는 봉안하지 아니한 자</p>	<p>제43조(이행강제금) ① 시장 등은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자에게 500만원의 이행강제금을 부과한다.</p> <p>1. (현행과 같음)</p> <p>&lt;삭 제&gt;</p>

### (3) 검토

한시적 매장제도를 폐지하는 경우에 이 제도의 근본적 취지에 따른 이행이라는 부분이 여전히 남아있는 상태라는 점, 그리고 법 제도의 평가가 아직 완전히 이루어지지 않은 점 등의 문제가 남아있다.

그리고 국민들의 인식개선에는 크게 영향을 끼치지 못했다고 하더라도, 정부의 장사정책의 방향이 화장이라는 점을 고려한다면, 현재의 시점에서 굳이 폐지할 필요는 없을 것으로 보인다.

이 밖에도 아래와 같은 법원리의 침해의 여지가 발생할 수 있다.

#### 1) 헌법상의 기본원리인 신뢰보호원칙의 침해 위험성

국민들이 법적 안정성 속에서 삶을 영위할 수 있게 하기 위해서는 일반적인 사람들의 합리적인 판단에 의할 때, 국가행위에 의하여 시행된

법률이나 제도가 장래에도 그대로 존속될 것이라 믿게 되고, 이를 바탕으로 일정한 법적 지위를 형성한 경우에는 그와 같은 법적 지위와 관련된 법규나 제도를 변경하거나 폐지함에 있어서는 국민이 믿고 따른 신뢰를 보호하는 것이 필요하다. 이를 신뢰보호원칙이라고 한다<sup>57)</sup>.

한시적 매장제도와 관련하여서 현행 법률의 규정을 적용하지 않고 이를 폐지한다고 한다면 국민들의 신뢰보호에 위배될 소지가 있다는 측면도 고려하여야 할 것이다.

## 2) 법적 안정성 침해의 위험성

법적 안정은 법의 내용적 확정성 및 법보장의 안정, 즉 법의 불가침성과 실현가능성을 요구한다. 이는 법의 실효성과 불가분의 관계에 있다<sup>58)</sup>.

그런데 일반적으로 우리는 실정화된 법을 앞에 놓고 그 자체의 불안정을 말하지 않을 수 없는 경우가 많다. 예컨대 법률이 엄연히 존재함에도 불구하고 당국의 힘이 약하거나 또는 그 기관이 태만하여 국민이 법에 대한 존중심을 갖지 못하는 경우를 들 수 있다<sup>59)</sup>.

「장사법」에 규정된 한시적 매장제도를 폐지하게 된다면 정부의 사전준비 부족으로 인해 법적 안정성을 침해하는 것이 될 수도 있다는 측면도 고려하여야 할 것이다.

다만, 한시적 매장제도를 정책적으로 폐지하여야 한다면 일본처럼 거의 100%에 이르는 화장률을 보인다거나, 혹은 집단묘지 중심의 묘지관리체계가 이루어져서 개인묘지 설치 자체를 거의 하지 않는 등의 사회적 변화가 있다고 한다면, 개인 수준에서 설치하는(예를 들어, 묘지 설치를 할 수 있는 개인부지 등) 매장에 대해 한시적 매장제도의

57) 정중섭, 전게서, 183면.

58) 심현섭, “법적안정성에 관한 연구”, 서울대 법학 제25권제2·3호, 서울대학교 법학연구소, 1984.10, 143면.

59) 심현섭, 전계논문, 138-139면.

적용을 유예하는 것을 검토할 수 있을 것으로 보인다<sup>60)</sup>. 그러나 이러한 조건이 성숙되지 않은 상황에서 선부르게 한시적 매장제도를 폐지하는 것은 득보다 실이 많은 선택이 될 가능성이 크다.

### 3. 한시적 매장제도의 개선 유지 방안

기존 한시적 매장제도를 유지하되, 몇 가지 부분을 수정하여 시행하는 것도 하나의 방안일 수 있다. 그러나 한시적 매장제도의 개선과 관련하여 개선사항이 제대로 시행되지 않을 경우에는 부진정입법부작위<sup>61)</sup>의 문제가 제기될 수 있음에 유의하여야 할 것이다.

다만, 변화된 사회적 환경과 더불어 향후 집단묘지 체제를 강화한다는 의미에서 가족 및 개인묘지를 집단공설묘지 등으로 유인하여 설치하도록 하는 방안과 함께 진행하여야 한다.

현재 집단묘지의 경우, 묘적부를 의무적으로 기록하여 보관하도록 되어 있기 때문에 집단묘지의 경우에는 한시적 매장제도 운영에 있어 특별한 문제가 없다. 특히 법인묘지 등의 경우에는 묘지관리비용의 차원에서라도 매장한 시점부터 기록이 지속적으로 남아 있어 한시적 매장제도 운영에 매우 편리하다.

그리고 이와 같이 집단묘지에 신고된 묘적부 관리를 e하늘장사정보 시스템을 통해서 관리할 수 있도록 한다면, 지방자치단체 공무원들의 관리시간과 비용을 훨씬 절감할 수 있게 될 것이다. 또한 관련 정보

60) 박 건, 전계논문, 4면

61) 부진정입법부작위는 입법자가 어떤 사항에 관하여 입법은 하였으나 그 입법의 내용·범위·절차 등이 당해 사항을 불완전·불충분 또는 불공정하게 규율함으로써 입법행위에 결함이 있는 경우(즉, 결함이 있는 입법권의 행사)를 말한다. 그런데 우리 재판소의 판례에 의하면, 이른바 “부진정입법부작위”를 대상으로, 즉 입법의 내용·범위·절차 등의 결함을 이유로 헌법소원을 제기하려면 이 경우에는 결함이 있는 당해 입법규정 그 자체를 대상으로 하여 그것이 평등의 원칙에 위배된다는 등 헌법위반을 내세워 적극적인 헌법소원을 제기하여야 하며, 이 경우에는 헌법재판소법 소정의 청구기간을 준수하여야 한다[헌법재판소 2008.8.19. 선고 2008헌마 505 제1지정재판부].

를 e하늘 포털을 통해서 유족들이 확인할 수 있다면 스스로 설치 및 관리에 필요한 정보를 확인할 수 있다는 장점도 있다.

신고가 되지 않은 개인묘지의 경우, 개장유골<sup>62)</sup> 등을 통해서 자연스럽게 신고할 수 있도록 하거나, 자진신고기간을 매년 한식기간을 앞뒤로 배치하여 둔다거나, 이와 병행하여 홍보를 통해서 자진신고할 수 있도록 하는 등의 제도를 마련한 후 운영하는 것이 필요하다.

이 경우 묘지 실태조사에 따르는 비용이 발생하지 아니하며, 행정력의 과도한 낭비를 방지할 수 있으면서도 한시적 매장제도의 근본적인 취지는 해치지 않는 방안이라고 할 수 있다. 다만, 이 경우에 신고여부에 따른 형평성의 문제가 발생할 수 있으나, 한시적 매장제도를 개선하기 위한 각종 제도적 노력을 기울인다면 장기적으로는 해소될 것으로 보인다<sup>63)</sup>.

이러한 한시적 매장제도의 개선 유지 방안으로는 다음과 같은 방안을 구상할 수 있을 것이다.

### (1) 한시적 매장제도 폐지 후 사용허가기간 갱신제 도입

#### 1) 내 용

현행법에서와 같이 획일적으로 분묘설치 종료기간을 강제화하는 대신 일정 주기 마다 허가를 갱신하여 사용이 가능하도록 하며, 무연고화 또는 허가갱신 포기 시에 한해 설치 혹은 사용을 종료하는 방안이다<sup>64)</sup>.

현재 우리나라의 한시적 매장제도는 일률적으로 최장 60년이면 설치된 묘지를 철거하도록 되어 있다. 이러한 기간강제의 경우에 국민적 거부감 및 사회 심리적으로 강압적이라는 느낌을 받을 수 있다.

또한, 외국의 한시적 매장제도가 공공묘지 내에 설치된 분묘의 이용

62) 시신을 매장한 이 후 개장시 수습한 시체 및 유골을 의미한다.

63) 박 건, 전계논문, 9면.

64) 이하 내용은 보건복지부/한국보건사회연구원, 전계서, 301면 수정.

권을 의미함을 감안하더라도, 우리나라의 경우에는 충분한 공공묘지를 확충·공급하지 못한 상태에서 사설묘지까지 한시적 설치를 규정하고 있다는 것은 자칫 사회적 타당성 내지 명분이 약화될 수 있다.

따라서 분묘의 최종적인 설치 기간을 정하지 않고, 일정 기간마다 (10-20년 사이) 허가를 갱신하여 계속적으로 사용할 수 있도록 규정하는 방안을 구상할 수 있다.

이는 분묘설치의 적용기간을 소비자인 국민 정서를 감안한 다양한 기준을 마련하여 선택의 폭을 넓힐 수 있는 방안이다. 다만, 해당 분묘가 무연고화 되거나 가족 등이 허가 갱신을 원치 않을 경우에는 자동적으로 폐지되는 것으로 규정하여, 묘지의 무연화 및 방기화를 방지하여 관리의 효율성을 제고하도록 한다.

## 2) 입법안

묘지 사용허가기간을 정하고 허가기간이 만료된 후 갱신허가를 받도록 입법안을 구성한다.

그런데 묘지 중 공설묘지는 시·도지사 및 시장·군수·구청장이 설치하므로 허가가 필요 없고, 사설묘지 중 개인묘지는 신고만으로 설치하는 것이다. 따라서 설치 시 허가기간을 설정하는 것은 불가능하며, 결국 한시적 매장제도를 존속시키고, 설치기간이 만료된 후 연장신청을 하게 하되, 연장횟수를 제한하지 아니하고, 연장신청을 하지 않으면 설치기간이 만료된 것으로 보도록 하는 것이 필요하다.

현 행	개 정 안
제19조(분묘의 설치기간) ① 제13조에 따른 공설묘지 및 제14조에 따른 사설묘지에 설치된 분묘의 설치기간은 15년으로 한다. ② 제1항에 따른 설치기간이 지난	제19조(분묘의 설치기간) ① (현행과 같음) ② .....

현 행	개 정 안
분묘의 연고자가 시·도지사, 시장·군수·구청장 또는 제14조제3항에 따라 법인묘지의 설치·관리를 허가받은 자에게 그 설치기간의 연장을 신청하는 경우에는 <b>한 번에 15년씩 3회에 한정하여</b> 그 설치기간을 연장하여야 한다. ③ ~ ⑤ (생략)	..... ..... ..... ..... ..... <b>15년씩</b> ..... ..... ③ ~ ⑤ (현행과 같음)

(2) 조건부 한시적 매장제도 도입

1) 내 용

유럽국가의 한시적 매장제도는 공공묘지(집단묘지)를 충분하게 공급하고 있는 여건 하에서 부지 내에서 분묘설치권(분양권, 사용권 등)을 부여하는 형태이다<sup>65)</sup>.

우리나라의 경우 공공묘지(집단묘지)를 충분하게 공급하지 못하고 대부분 자신들의 소유지 내에 설치하는 사설묘지 특히 개인묘지에 의존하고 있는 상황에서 분묘설치기간을 제한하는 것은 사회적 형평성 차원에서뿐만 아니라 재산권 보호 차원에서 문제를 야기할 수 있다.

따라서 우리나라에서도 공공묘지(적어도 법인묘지 포함)를 수요에 맞추어 충분하게 확충한 후에 한시적 매장제도를 적용할 필요가 있다. 이 경우 공공묘지 내에 설치된 분묘에 대해서 사용기간을 제한할 수 있는 정당한 국가 권한이 성립될 수 있을 것이다.

이를 위한 공공묘지 공급은 전체 매장 수요의 70%이상이 되어야 할 것이며, 구체적인 공급량 기준은 정확한 매장수요나 사회적 공감대를 토대로 최종 결정되어야 할 것이다.

65) 이하 내용은 보건복지부/한국보건사회연구원, 전계서, 301-302면.

## 2) 입법안

현행 규정은 당장 한시적 매장제도를 운영하는 것이나, 일정 기간이 지난 후 운영하도록 법률을 개정하는 방안이다. 이는 현행 규정을 그대로 존치하되, 운영시기만을 유예하는 것이므로 특별 규정이 필요하다.

### ① 근거규정의 제시

법률의 부칙 중 현재 효력이 있는 부칙의 일부규정을 개정해야 할 필요가 있는 때에는 부칙의 개정이 가능하다<sup>66)</sup>. 다만 현행 보칙에 해당하는 장(제6장) 맨 마지막에 한시적 매장제도와 관련한 규정의 시행일을 따로 정하도록 하는 것이 필요하다.

물론 시행일에 관한 규정은 부칙으로 정할 사항이나, 현행 규정을 그대로 두면서 즉 아무런 개정을 하지 않으면서 부칙을 둘 수는 없기 때문이다.

현 행	개 정 안
<신 설>	<u>제38조의2(분묘의 설치기간에 관한 규정의 시행일) 제19조의 시행일은 따로 법률로 정한다.</u>

### ② 시행일에 대한 개정

위의 근거규정을 바탕으로 하여 부칙에 규정하려면 전부개정 당시 부칙 규정 중 시행일에 관한 규정에 단서를 신설하여야 한다.

다만, 시행일을 어떠한 내용으로 규정할 것인가는 정책적인 문제이지만, 시행일을 정할 경우에는 첫째, 국민이 그 법률을 주지할 수 있는 시간적 여유를 주고, 둘째, 하위법령의 입법 소요시간을 확보하며,

66) 국회법제실, 전계서, 514면.



셋째, 국민의 권리제한 또는 의무부과와 직접 관련되는 경우에는 법적 안정성을 확보해야 한다는 점을 감안하여야 한다<sup>67)</sup>.

또한 개정일에 대한 개정은 부칙에 대한 개정사항으로 부칙의 개정 시에는 법률의 공포번호와 법률명을 명시하여야 한다. 이러한 점을 감안하여 보면, 법률 제8489호 「장사법」을 다음과 같이 개정한다.

첫째, 부칙 제1조에 단서를 다음과 같이 신설한다. 다만, 제19조의 개정규정은 따로 정하는 날부터 시행한다.

둘째, 부칙 제2조제2항 중 “제19조 및 제27조제3항”을 “제27조제3항”으로 하여 같은 조 제3항으로 한다.

셋째, 부칙 제2조에 제2항을 다음과 같이 신설한다.

### (3) 한시적 매장제도 1차 사용기간 연장제도 도입

#### 1) 내 용

현행 한시적 매장제도는 분묘의 최초 설치 시기로부터 15년이 지나면 허가를 받아 사용기간을 연장하거나 바로 개장하여 화장 후 처리하는 것이다. 한시적 매장제도가 최초 적용 시기로 15년을 설정한 주된 이유로는 시신이 보통 15년 후에 육탈이 완료되는 것으로 보고되었기 때문이다<sup>68)</sup>.

사실 한시적 매장제도를 도입하기 이전부터 보건복지부 훈령(1991)에서는 15년간의 한시적 매장제도를 권장하고 있었다.

일반적으로 시신의 육탈 기간은 15-20년으로 추정되며, 시신 처리 종사자의 감염에 대한 연구결과를 근거로 보면 개장 시 매장시신에 의한 감염 문제가 발생할 수 있을 것으로 추정할 수 있다. 따라서 현행 한시적 매장제도에서 1차 사용기간을 육탈에 소요되는 최대기간인 20년으로 설정하여 감염 등 보건 상 문제를 방지할 필요가 있다.

67) 국회법제실, 전계서, 516면.

68) 이하 내용은 보건복지부/한국보건사회연구원, 전계서, 302면.

또한 최대 2세대가 지난 후에 묘지를 없애는 것이 문화적이나 정서적으로 무리가 없을 것임을 감안하여 최대 사용기간은 현행법대로 60년으로 설정하도록 하며, 다만 묘지를 효율적·체계적으로 관리하기 위하여 10~20년의 주기로 사용기간 연장을 신청하도록 한다.

분묘설치기간 연장의 주기를 짧게 할수록 묘지 관리에 유리한 반면, 행정비용이 많이 소요된다는 단점이 있다. 따라서 분묘사용기간의 연장주기는 지방자치단체에 위임하여 지역의 상황에 따라 정할 수 있도록 한다.

2) 입법안

현 행	개 정 안
제19조(분묘의 설치기간) ① 제13조에 따른 공설묘지 및 제14조에 따른 사설묘지에 설치된 분묘의 설치기간은 <b>15년</b> 으로 한다. ②~⑤ (생략)	제19조(분묘의 설치기간) ① ..... ..... ..... .. <b>20년</b> ..... ②~⑤ (현재와 같음)
제 1 조 (시행일) 이 법은 공포 후 1년이 경과한 날부터 시행한다.<단서 신설>	제 1 조(시행일) ..... ..... <b>다만, 제19조의 개정규정은 따로 정하는 날부터 시행한다.</b>
제 2 조 (적용례) ① (생략) <신 설>	제 2 조 (적용례) ① (현재와 같음) <b>② 제19조의 개정규정은 부칙 제1조 단서에 따른 날 이후 최초로 설치되는 분묘부터 적용한다.</b>
<b>② 제19조 및 제27조제3항의 개정규정은 법률 제6158호 매장 및 묘지 등에 관한 법률 개정 법률의 시행일인 2001년 1월 13일 이후 최초로 설치되는 분묘부터 적용한다.</b>	<b>③ 제27조제3항</b> ..... ..... ..... .....

#### (4) 유형별 한시적 매장제도 단계적 적용방안 도입

##### 1) 내 용

지방의 경우에는 집단묘지 및 공동묘지 등이 제대로 관리가 이루어지지 않는다는 주장도 있으나<sup>69)</sup>, 우리나라의 집단묘지의 경우에 어느 정도 한시적 매장제도를 운영하기 위한 정도의 관리는 되고 있다고 보여진다.

이러한 점을 감안하여 집단묘지 및 공동묘지 등에 대해서는 현행 한시적 매장제도를 그대로 반영하고, 그 밖의 개인묘지 등에 대해서는 일정한 준비기간을 두어 한시적 매장제도를 운영하는 방안을 구상할 수 있다.

##### 2) 입법안

현행 한시적 매장제도 관련 규정은 당장 한시적 매장제도를 운영하는 것이나, 집단묘지 및 공동묘지 등에 대해서는 현행 규정을 적용하고, 개인묘지 등에 대해서는 일정 기간이 지난 후 운영하도록 법률을 개정하는 방안이다. 이는 현행 규정을 그대로 존치하되, 유형별로 시행시기만을 유예하는 것이므로 법률에 이에 대한 특별 규정은 필요하지 않을 것이다.

다만, 부칙 규정 중 시행일에 관한 규정에 단서를 신설하여야 한다.

이러한 시행일 관련하여서는 몇 가지의 규정방식이 있다. 즉 ① 공포한 날부터 즉시 시행하게 하는 방식, ② 공포한 날부터 일정한 유예기간을 두어 시행하는 방식, ③ 특정 일자부터 시행하게 하는 방식, ④ 특정한 사실의 발생과 관련시키는 방식, ⑤ 규정 또는 적용대상

---

69) 김 진, “한시적 묘지매장제도의 적용의 타당성에 대한 검토”, '한시적 매장제도에 대한 법제개선 방안'에 관한 전문가회의 발표문, 한국법제연구원, 2012.8.31, 토론내용.

등에 따라 시행일을 달리하는 방식, ⑥ 시행일을 하위법령에 위임하는 방식으로 구분할 수 있다<sup>70)</sup>.

[참 고] 시행일 관련 규정 방식 및 내용<sup>71)</sup>

<p>① 공포한 날부터 즉시 시행하게 하는 방식</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- 법률의 효력을 공포일로부터 발생하도록 하는 방식은 국민에게 법률의 시행에 따른 권리와 의무관계의 변화에 원만하게 대응할 수 없게 하고, 법률시행에 따른 사전준비기간을 확보할 수 없어 법률시행에 상당한 혼란과 국민의 불편을 초래할 가능성이 있다.</li> <li>- 따라서 이 방식은 국민의 권익을 침해하지 아니하는 것이 명백하거나 국민에게 이익을 주는 경우 또는 법률의 시행이 긴급한 경우에 사용한다.</li> </ul>
<p>② 공포한 날부터 일정한 유예기간을 두어 시행하는 방식</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- 이 방식은 공포 후 시행까지 법률시행기관이나 국민에게 법률의 시행에 관하여 준비 또는 주지할 수 있는 시간적인 유예기간을 주려는 경우에 사용한다. 특히 법률의 시행에 따라 하위법령의 정비가 필요한 경우에는 적정한 기간의 유예를 두는 것이 타당하다.</li> </ul>
<p>③ 특정 일자부터 시행하게 하는 방식</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- 이 방식은 법률의 시행일이 확정적인 경우 또는 국민에게 시행일을 명확히 인식하게 할 필요성이 있는 경우에 사용한다. 다만, 이러한 규정방식을 사용하는 경우에는 공포 후 시행일까지의 유예기간이 실제로 어느 정도인가를 산정하고 법률의 시행일과 하위법령 및 조례의 정비에 소요되는 기간을 고려하여야 한다.</li> </ul>

70) 국회법제실, 전계서, 516-518면.

71) 국회법제실, 전계서, 516-518면 정리.

<p>④ 특정한 사실의 발생과 관련시키는 방식</p>	<p>- 이 유형은 제도적으로 일체를 이루고 있는 다른 법률이나 조약이 있는 경우에 채용되는 방식으로 법률의 시행에 있어 그 전부 또는 일부 조항을 필수적으로 그 전제조건이 충족된 경우에만 시행되도록 하려는 특수한 방식이라고 할 수 있다.</p>
<p>⑤ 규정 또는 적용대상 등에 따라 시행일을 달리하는 방식</p>	<p>- 하나의 법률은 대체로 전체로서 하나의 종합된 내용을 가지므로 모든 규정이 동시에 시행되는 것이 일반적이지만, 필요에 따라 법률 중의 일부규정에 대하여 또는 적용대상을 구분하여 시행일을 다르게 규정하는 경우가 있다. 이러한 경우에는 여러 개의 시행일이 정해지게 된다.</p>
<p>⑥ 시행일을 하위법령에 위임하는 방식</p>	<p>- 법률의 시행일은 그 법률에서 확정하는 것이 바람직하지만 시행을 위한 준비기간이 어느 정도 필요한 것인지 명확하지 아니한 경우 등 부득이한 경우에 하위법령에 시행일을 위임하는 조치가 가능하다. 다만, 이 경우라도 그 시행일을 무한정으로 하위법령에 위임하는 것은 협법상 포괄위임금지 원칙에 위배될 수 있으므로 일정한 기한을 정하여 위임하여야 한다.</p>

이와 관련하여 유형별 한시적 매장제도 단계적 적용방식에서의 시행일에 관한 규정은 규정 또는 적용대상 등에 따라 시행일을 달리하는 방식으로 규정하는 방안의 구성을 고려할 수 있다.

현 행	개 정 안
<p>&lt;신 설&gt;</p>	<p><b>제 1 조 (시행일)</b> 법 00조에 관한 사항은 그 준비기간을 고려하여 단체묘지 및 공동묘지를 제외한 묘지에 관해서는 2020년 1월 1일부터 시행하는 것으로 한다.</p>

[참 고] 「장사법」상 분묘설치기간 관련 개선방안의 장단점 비교<sup>72)</sup>

구분	방안	장점(기대효과)	단점(장애요인)
묘지설치기간	현행유지 *최초15년 설치, 이후 15년씩 3회 설치기간 연장가능(최장 60년)	- 묘지 설치 억제 - 묘지설치부지 재활용으로 국토 이용의 효율성 제고	- 불법설치묘지에대한 적용곤란 - 분묘설치기간으로인한신고(허가) 기피, 민원 발생 등 - 예산부족 등으로 인한 준비미흡으로 제도 적용 곤란 - 무연분묘 등의 경우 설치시기 파악 및 제도 적용 곤란
	한시적 매장제도 폐지	- 매장 수요(선호) 충족 - 설치기간위반 불법묘지 발생 근본적 방지 - 분묘설치기간으로 인한 신고(허가) 기피방지	- 법 개정 후 시행 없이 제도를 변경함으로써 정부 정책에 대한 국민의 신뢰 상실 및 담당공무원의 혼동 발생 우려 - 묘지 증가 우려
묘지설치기간	한시적 매장제도 폐지 후 사용허가기간 갱신 제도입 *시한을 두지 않고 일정기간씩 사용 연장 신청	- 민원 발생 등 묘지 이용자의 반발 감소 효과 - 설치기간위반불법묘지발생완화 - 분묘설치기간으로 인한 신고(허가) 기피 감소	- 법 개정 후 시행 없이 제도를 변경함으로써 정부 정책에 대한 국민의 신뢰 상실 및 담당공무원의 혼동 발생 우려 - 묘지 증가 우려 - 신청에 의한 갱신이

72) 보건복지부/한국보건사회연구원, 전계서, 303-304면.

제 3 장 법제개선 방안 검토

구 분	방 안	장점(기대효과)	단점(장애요인)
			<p>지켜지지 않을 경우 불법묘지 양산 결과 초래</p>
	<p>조건부 한시적 매장제도 도입 *집단묘지의 공급이 일정 수준에 이르기 까지 유예</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- 집단묘지 공급후한시적매장제 적용으로 묘지 이용자 등에 대한 합리성 제고</li> <li>- 묘지집단화를 촉진을 통한 폐단 최소화</li> <li>- 분묘설치기간위반불법묘지발생 감소</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- 법 개정 후 시행 없이 제도를 변경함으로써 정부 정책에 대한 국민의 신뢰 상실 및 담당공무원의 혼동 발생 우려</li> <li>- 묘지 증가 우려</li> </ul>
	<p>한시적 매장제도 1차 사용기간 연장 *현행 15년에서 20년으로 연장</p>	<p>- 한시적 매장제도 적용 준비</p>	<p>- 법 개정 후 시행 없이 제도를 변경함으로써 정부 정책에 대한 국민의 신뢰 상실 및 담당공무원의 혼동 발생 우려</p>

## 제 4 장 결 론

2001년 1월 13일부터 시행되고 2016년 1월에 매장기간이 만료되는 분묘가 발생하게 되어 「장사법」이 적용될 한시적 매장제도는 국토의 효율적 이용을 위하여 도입되었다.

그런데 현재 우리나라의 장사문화는 화장장의 증가 및 다양한 장사제도의 도입으로 인하여 매장의 비율이 감소하고 있는 추세에 있으며, 장사제도의 목적도 국토의 효율적 이용에서 점차 국민의 복지라는 관점으로 전환되어 가고 있다.

이러한 사회적 변화 속에서도 한시적 매장제도는 여전히 국토의 효율적 이용을 기반으로 하여 국민의 복지라는 측면을 고려하여 운영될 필요성이 있는 제도이다.

한시적 매장제도가 도입되면서부터 정부에서는 다양한 조치를 강구하였으나, 예산 부족 및 분묘조사의 어려움 등의 현실적인 문제로 인하여 충분한 조치가 이루어지지 못한 상황이다. 또한 이러한 상황은 지방자치단체에서도 마찬가지이다.

이러한 상황 하에서 한시적 매장제도의 효율적이고 합리적인 운영을 위해서는 몇 가지의 사전 방안이 선행될 필요가 있다. 다만 이러한 사전 방안들에 대해 전부의 수행이 이루어진다면 가장 이상적이겠지만, 현실적인 측면을 고려하여 최대한 많은 사항을 반영하는 것이 필요할 것이다. 구체적으로 보면, 첫째, 묘적부의 정확성 확보를 위한 일제조사가 필요하다. 이 경우 효율적 일제조사를 위한 특별법의 마련을 구상할 수 있다.

둘째, 한시적 매장제도의 매장기간 연장과 관련한 사항에 대해서 이를 축소하는 측면도 고려될 수 있으나, 현재 기간 연장에 있어서 매장기간은 탄력적으로 운영되고 있어 현행을 유지하는 것이 타당하다.



셋째, 한시적 매장제도와 관련한 국민적 인식확산을 위해서 다양한 매체 활용 및 정보인프라 구축 등을 통한 관련 정보의 확산방안을 구상할 필요가 있다.

넷째, 현행 「장사법」에서는 한시적 매장제도와 관련하여 국가가 설치·운영하는 묘지에 대하여는 「장사법」을 적용하지 않는다. 이로 인해 한시적 매장제도의 운영에 있어서 국민들에게 형평성 위반 및 불평등에 대한 인식을 줄 수 있다. 물론 국립묘지에 대해서 상대적 가치를 더 두는 것은 긍정할 수 있으나, 기본적인 사항은 한시적 매장제도를 적용하고 이를 바탕으로 하여 일정범위에서 영구안장 또는 위패봉안을 인정하는 것이 타당할 것이다.

다섯째, 향후 묘적부의 합리적인 운영을 통한 한시적 매장제도의 효율적 수행을 위해서는 사망신고와 연계한 장사신고방안을 구상할 수 있다. 이를 위해서는 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」에 근거규정을 두고 사망신고 서식을 개편하는 것이 필요할 것이다.

여섯째, 기본 분묘에 대한 관리의 철저가 필요한데, 이에 는 무연고 묘지와 불법묘지에 대한 사후관리의 철저화가 포함되어야 할 것이다.

이러한 사전방안을 바탕으로 하여 한시적 매장제도가 시행된다면 합리적이고 효율적인 성과를 기대할 수 있지만, 현실적으로는 매우 어려운 상황이다. 즉 이러한 현실적 상황에서 한시적 매장제도의 운영여부 및 이에 대한 대응방안을 구상할 필요가 있다.

이에 대해서는 한시적 매장제도를 현행 「장사법」상의 규정대로 이행하자는 입장, 한시적 매장제도를 운영하지 말자는 입장, 한시적 매장제도를 수정하여 운영하자는 입장이 있을 수 있다.

가장 이상적인 입장은 현행 「장사법」상의 규정대로 이행하는 것이 타당하나, 사전준비가 안된 상황에서의 법규에 따른 운영은 오히려 국민적 피해를 줄 수 있다는 문제가 있다. 또한 한시적 매장제도를

운영하지 말자는 입장은 헌법상의 신뢰보호원칙과 법적 안정성의 침해의 우려가 있다.

이에 대하여 한시적 매장제도를 수정하여 운영하자는 입장에 대하여는 다시 견해에 따라 한시적 매장제도 폐지 후 사용허가기간 갱신제 도입, 조건부 한시적 매장제도 도입, 한시적 매장제도 1차 사용기간 연장제도 도입, 유형별 한시적 매장제도 단계적 적용방안 도입 등으로 세분화 할 수 있다.

이 중 현실적으로 집단묘지에 대한 관리가 어느 정도 이루어지고 있고, 「장사법」상의 한시적 매장제도의 운영을 합리적으로 도모할 수 있는 것은 현행 집단묘지를 중심으로 우선 한시적 매장제도를 운영하고 그 밖에 개인묘지 등에 대해서는 일정한 준비기간을 두는 방안인 유형별 한시적 매장제도의 단계적 적용방안의 도입이 합리적이라고 생각한다.

## 참고문헌

- 곽윤직, 물권법, 박영사, 2004.
- 국회법제실, 2011법제실무, 국회법제실, 2011.
- 김진, “분묘기지권에 관한 소고”, 재산법연구 제24권 제1호, 한국재산법학회, 2007. 6.
- 김진, “한시적 묘지매장제도의 적용의 타당성에 대한 검토”, ‘한시적 매장제도에 대한 법제개선 방안’에 관한 전문가회의 발표문, 한국법제연구원, 2012. 8. 31, 토론내용.
- 김혁구, 시한부분묘제도의 정착화 방안에 관한 연구, 전주대학교 부동산학과 박사학위논문, 2010.
- 김혁구·민규식, “시한부분묘제도의 정착화 방안에 관한 연구”, 부동산학보 제39집, 한국부동산학회, 2009. 12.
- 나달숙, “환경적 관점에서 장사제도에 관한 고찰”, 환경법연구 제29권 제2호, 한국환경법학회, 2007. 8.
- 박건, “한시적 묘지매장제도의 적용의 타당성에 대한 검토”, ‘한시적 매장제도에 대한 법제개선 방안’에 관한 전문가회의 발표문, 한국법제연구원, 2012. 8. 31.
- 박광동, “분묘기지권에 관한 고찰”, 비교사법 제11권제1호, 한국비교사법학회, 2004. 3.
- 박광동·이성언, 우리나라 법제의 국제적 신뢰성 확보를 위한 방안 연구, 한국법제연구원, 2011.
- 박용석, “분묘기지권에 관한 고찰”, 법학연구 제50권제2호, 부산대학교 법학연구소, 2009. 10.

참 고 문 헌

- 법제처, 법령입안 심사기준, 법제처, 2006.
- 보건복지부, 2012년 장사(葬事)업무 안내, 보건복지부, 2012.
- 보건복지부, 수도권 화장시설 인터넷 실명예약 시스템 시범운영, 보도 자료, 2010. 10. 7.
- 보건복지부·대한지적공사, 묘지실태조사 시범사업 및 전국조사를 위한 연구, 지적연구원, 2010.
- 보건복지부·한국보건사회연구원, 사회환경 변화에 따른 묘지제도 발전방향, 한국보건사회연구원, 2011.
- 보건복지위원회, 매장 및 묘지 등에 관한 법률개정법률안 심사보고서, 1999. 12.
- 보건복지위원회, 매장 및 묘지 등에 관한 법률개정법률안(정부) 심사 보고서, 1999. 12.
- 보건사회부, “장묘문화발전 방안에 관한 공청회”, 한국장묘연구회, 1992. 5. 26.
- 부명숙, 국토 이용의 효율화를 위한 장사방법에 관한 연구, 영산대학교 대학원 박사학위논문, 2012.
- 심헌섭, “법적안정성에 관한 연구”, 서울대 법학 제25권제2·3호, 서울대학교 법학연구소, 1984. 10.
- 이승우, “분묘기지권 소고”, 판례월보 제191호, 판례월보사, 1986. 8.
- 전 석, 공간정보시스템을 활용한 묘지실태조사 및 분석, 목포대학교 대학원 석사학위논문, 2011.
- 정종섭, 헌법학원론, 박영사, 2011.
- 조찬식, “공공도서관의 홍보에 관한 일 고찰”, 한국비블리아학회지 제21권제4호, 한국비블리아학회, 2010. 12.

차득기, “우리나라 장사문화와 묘지실태조사결과”, 장사환경 변화  
현황과 법제도, 한국법제연구원 워크숍 발제문, 2011. 9. 8.

[http://www.ohmynews.com/NWS\\_Web/View/at\\_pg.aspx?CNTN\\_CD=A0000004943](http://www.ohmynews.com/NWS_Web/View/at_pg.aspx?CNTN_CD=A0000004943).

<http://www.ikld.kr/news/articleView.html?idxno=23578>.

[http://sumokjang.info/bbs/view.php?id=smj\\_info&page=22&sn1=&divpage=1  
&sn=off&ss=on&sc=on&select\\_arrange=headnum&desc=asc&no=108](http://sumokjang.info/bbs/view.php?id=smj_info&page=22&sn1=&divpage=1&sn=off&ss=on&sc=on&select_arrange=headnum&desc=asc&no=108).

<http://www.ehaneul.go.kr/>.

<http://www.i-today.co.kr/news/articleView.html?idxno=95083>.