친자관계의 본질에 따른 성년자의 입양에 관한 처우의 차이[1)]

1. 사건개요

이 사건의 당사자인 M.S.는 1985년 고뜨말라(Guatemala)에서 출생하였다. 그의 생물학적 어머니는 알려졌으나 생물학적 아버지는 알 수 없었다. 1990년 6월 5일 M.S.는 A.S.에 의하여 친양자로 입양(adoption plénière)[2)]되어 A.S. 가족의 성을 취득하였으며, 같은 날 미성년자 후견에 관하여 판사가 주재하는 가족회의(conseil de famille)에서 A.S.의 자매인 R.S.가 M.S.의 후견인으로 지명되었다. M.S.는 A.S.와 그녀의 자매인 R.S.와 함께 1986년 1월부터 2009년까지 함께 생활하였으며, 두 자매에 의하여 양육되었다. 그리고 2012년 11월 3일 A.S.의 사망 이후에도 R.S.는 M.S.의 곁에 남았다. 이후 R.S.는 2014년 8월 26일 M.S.의 동의하에 M.S.의 단순 입양(adoption simple)을 선언해 줄 것을 강(Gand) 1심 재판소에 청구하였으나, 이에 대하여 검찰은 민법 제347-1조에 따라 단순 입양 요청을 수리할 수 없음을 선언하여야 한다는 의견서를 제출하였다.

이에 플랑드르의 강 1심 재판소는 민법 제347-1조가 출생에 따른 친자관계를 갖는 성년자는 두 부모가 생존하는 경우조차 '단순 입양(adoption simple)'이 항상 가능함에 비해, '전체 입양(adoption plénière)'으로 친자관계를 맺은 성년자는 양부모가 사망한 경우에 새로운 단순 입양이 절대적으로 불가능하게 되는 결과를 초래함으로써 헌법 제10조[3)] 및 제11조[4)]에 위반한 것은 아닌지의 선결문제를 헌법재판소에 제기하였다.

---

1) Arrêt n° 116/2016 du 22 septembre 2016, http://www.const-court.be/public/f/2016/2016-116f.pdf.

2) 전체 입양(adoption plénière)은 입양 전의 친족관계를 종료하는 형태로서 우리 민법상의 친양자제도에 해당한다.

3) [제10조] 어떠한 신분의 구별도 인정하지 아니한다.
벨기에 국민은 법 앞에 평등하다. 벨기에 국민이 아니면 민사 및 군사 관련 공직에 취임할 수 없다. 단, 특별한 경우에 법률로서 예외규정을 둘 수 있다.
남녀평등은 보장된다.

4) [제11조] 벨기에 국민에게 인정된 권리와 자유는 차별 없이 보장된다. 이를 위하여, 법률 및 연방법률은 특히 이념적, 철학적 소수자의 권리와 자유를 보장한다.

이에 대하여 헌법재판소는 심판대상조항이 헌법 제10조 및 제11조에 위반된다고 판시하였다.

2. 심판대상조항

[민법 제347-1조] 단순 또는 전체 입양되었던 아동(enfant)은 만약 새로운 입양을 위하여 요구되는 모든 조건이 충족되고 다음의 경우에 해당한다면, 다시 단순 또는 전체 입양될 수 있다.

1° 입양자 또는 이전 입양자들의 사망
2° 이전 입양의 재검토 또는 이전 단순입양의 파양
3° 매우 중대한 이유로써 검찰의 신청에 의하여 새로운 입양이 요구된 때

3. 판결이유

(1) 심판대상조항은 아동이 새로운 입양의 대상이 되는 것을 허용하고 있다. 입법자는 18세 미만의 자를 기준으로 삼기 위하여 '아동(enfant)'이라는 용어를 선택했다.

또한 민법 제343조 제1항 c)는, 입양의 통례로, 아동을 '18세 미만의 자(une personne âgée de moins de dix-huit ans)'로 정의하고 있다.

(2) (1심)법원은 "출생에 따른 친자관계를 갖는 성년자는 두 부모가 생존하는 경우조차 단순 입양(adoption simple)이 항상 가능함에 비해, 전체 입양(adoption plénière)으로 양친자관계를 맺은 성년자에 대하여는 입양자가 사망한 경우조차 새로운 단순 입양이 절대적으로 불가능하게 하는 결과를 초래하는" 민법 제347-1조에 대하여 헌법 제10조 및 제11조와의 양립 가능성에 대하여 의문을 제기하였다.

(3) 선결문제는 단순 입양의 대상이 될 수 없는 양친자 관계를 맺은 성년자와 단순 입양의 대상이 될 수 있는 출생에 따른 친자관계를 갖는 성년자 사이의 처우의 차이에 관한 것이다.

(4) 한편, 내각(Conseil des ministres)은 입양이 아동(enfant)에게 안전한 가정환경에서 성장할 수 있도록 하고자 한 것인 이상, 이미 성년이 된 당해 소송 당사자는 이에 비견될 수 없다고 보았다.

(5) 선결문제의 표적이 되는 두 성년자 범주(친생자관계를 갖은 성년자와 양친자관계를 갖는 성년자) 사이의 처우의 차이는 객관적인 기준, 즉 입양되었거나 그렇지 않은 사실에 기초를 두고 있다.

(6) "민법전 제45조, 동 법전 제1권(livre) 제VIII와 X절(titre) 및 1932년 12월 14일 국적 취득·상실·회복에 관한 법률(lois sur l'acquisition, la perte et le recouvrement de la nationalité, coordonnées le 14 décembre 1932)을 수정한" 1969년 3월 21일 법률에 의한 입양법 개정의 입법준비작업(travaux préparatoires)은 입법자가 양친자관계를 맺은 성년자가 새롭게 입양되는 것을 허용하지 않음으로써 입양의 목적, 즉 "아동에게 가정(foyer)을 제공하고 성년자에게 잇달아 여러 가정에 편입되는 것을 허용하지 않고자 한" 목적을 강화하고자 하였다는 것을 보여준다.

(7) 심판대상조항은 2003년 4월 24일 입양 개혁 법률(loi du 24 avril 2003 réformant l'adoption) 제2항에 의하여 민법전에 추가되었다. 입법준비작업 중에, 양친자관계를 갖는 성년자의 새로운 입양에 대하여 그의 입양자가 사망한 경우 새로운 입양이 불가능하도록 유지하는 것은 정당화되지 않았었다. 그럼에도 불구하고 양친자 관계를 맺은 성년자의 새로운 입양 가능성이 존

재하지 않는다(의붓아버지 또는 의붓어머니(beau-parent)에 의해 입양될 가능성은 제외)[5]는 규정이 입법자에 의하여 수정되지는 않았다.

이 법률의 입법준비작업은 또한 입법자가 출생에 따른 친자관계를 갖는 성년자의 단순입양 가능성을 유지하는 것에 관하여 의문을 제기하기는 하였으나 그 가능성을 제거하기 위한 합의에 이르지 못했었다는 것을 보여준다.

(8) 입법자가 출생에 따른 친자관계를 갖는 성년자의 단순 입양의 가능성을 유지하는 경우에, (6)에 나타난 동기는 친자관계의 본질에 따른 성년자 사이의 처우의 차이를 정당화할 수 없다. 왜냐하면, 미성년 동안 입양되었던 상황은 성년에 달한 나이에 단순 입양의 대상이 될 가능성과 비교하여 어떠한 직접적인 관련성이 보이지 않기 때문이다.

(9) 선결문제에 대하여 위헌임을 선언한다.

---

5) [민법전 제347-2조]
두 입양자에 의하여 단순 또는 전체 입양되었던 자(une personne)는 만약 새로운 입양을 위하여 요구되는 모든 조건이 충족되고 다음의 경우에 해당한다면, 두 명 중 한 명의 새로운 배우자 또는 동거인에 의하여 다시 단순 또는 전체 입양될 수 있다.
1. 입양자 또는 이전 입양자들의 사망
2. 이전 입양의 재검토 또는 이전 단순입양의 파양
3. 매우 중대한 이유로써 검찰의 신청에 의하여 새로운 입양이 요구된 때