

부성(父性)을 다룰 수 있는 기간을 정한 법률이 사생활 및 가족생활에 대한 권리 등을 침해하는지 여부¹⁾

1. 사건개요

벨기에 민법전 제318조 §2 제2항에 따르면, 남편이 사망한 경우 남편의 부성(父性)은 남편이 사망한 해 또는 아이가 태어난 해에 남편의 선조(ascendants) 또는 후손(descendants)에 의해 다투어질 수 있다.

따라서, 부성(父性)을 다룰 수 있는 제소기간의 기산점에 있어서, 남편의 경우 제소기간의 기산점은 아이의 존재를 발견한 시점에서 시작되는데 반해, 남편의 선조 및 후손의 제소기간의 기산점은 남편이 사망한 해 또는 아이가 태어난 해에 시작되게 된다.

1심 법원의 판사는 이와 같은 상황이 벨기에 헌법 제10조²⁾ 및 제11조³⁾에 위반될 수 있다고 판단하여 선결문제를 헌법재판소에 제기하였다.⁴⁾

이에 대해 헌법재판소는 심판대상조항이 헌법 제10조, 제11조 및 제22조⁵⁾에 위반된다고 판시하였다.

1) Arrêt n° 3/2018 du 18 janvier 2018.

2) 벨기에 헌법 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.”

3) 벨기에 헌법 제11조 “벨기에 국민에게 인정된 권리와 자유는 차별 없이 보장된다. 이를 위하여, 법률 및 연방 법률은 특히 이념적, 철학적 소수자의 권리와 자유를 보장한다.”

4) 2018년 1월 18일 결정에서 간략하게 소개된 1심 법원에서의 사건개요는 다음과 같다. 즉, M.P.와 S.V.L.의 이혼이 1998년 4월 9일의 판결로 선고되었으며, E.V.L.은 선고일로부터 27일이 지난 다음에 태어났으며, 벨기에 민법전 제315조에 근거하여, S.V.L.가 아버지로 추정되었다. S.V.L.는 2012년 1월 20일에 사망하였으며, D.H.와의 두 번째 결혼을 통해 A.V.L.이 2012년 2월 29일에 태어났다. 청구인인 D.H.는 벨기에 민법전 제318조 §2 제2항에 근거하여 미성년자인 자신의 아이인 A.V.L.의 이름으로, E.V.L.에 대한 S.V.L.의 부성을 다투었으며, 이를 통해, 청구인인 D.H.는 그녀도, S.V.L.도 S.V.L.가 E.V.L.의 아버지라는 사실을 알지 못했다고 주장하였다. 그러나 청구인의 소송은 제소기간이 만료가 되었다.

5) 벨기에 헌법 제22조 “① 각자는 법률이 정한 경우와 조건을 제외하고, 자신의 사생활 및 가족생활에 대한 존중과 관련하여 권리를 가진다. ② 제134조에서 규정한 법률, 테크레 또는 규칙은 이와 같은 권리의 보호를 보장한다.”

2. 심판대상규정

벨기에 민법전 제318조 §2 제2항은 “소송을 제기하지 않았지만, 여전히 소송의 제기를 위하여 유효한 기간 중에 있는 가운데, 남편이 사망한 경우에, 남편의 부성(父性)은 남편이 사망한 해 또는 아이가 태어난 해에 남편의 선조 또는 후손에 의해서 다투어질 수 있다.”고 규정하고 있다.

3. 판결요지

(1) 부성(父性)의 추정은 혼인 중 또는 혼인의 해소 또는 무효 이후 300일 내에 태어난 아이는 생모의 남편을 아이의 아버지로 간주한다고 규정한 민법전 제315조를 근거로 한다. 그리고 심판대상규정은 ‘친자관계의 수립 및 친자관계의 영향에 관한 민법전의 규정을 수정하는’ 2006년 7월 1일 법률 제7조에서 유래한다.

(2) 헌법재판소는 유럽인권협약 제8조⁶⁾ 및 제14조⁷⁾와 조화되게 해석된 벨기에 헌법 제10조, 제11조 및 제22조의 관점에서 심판대상규정인 민법전 제318조 §2 제2항을 심사하고자 한다.

(3) 헌법제정권자는 벨기에 헌법 제22조와 유럽인권협약 제8조의 가능한 최대한의 일치를 추구하였다. 유럽인권협약 제8조의 효력은 벨기에 헌법 제22조와 유사하며, 따라서 이 두 조항이 제공하는 보장은 분리될 수 없다.

6) 유럽인권협약 제8조 사생활 및 가족생활을 존중받을 권리 “1. 모든 사람은 그의 사생활, 가정생활, 주거 및 통신을 존중받을 권리를 가진다. 2. 이 권리의 행사에 대하여는 무질서와 범죄의 방지, 보건 및 도덕의 보호 또는 타인의 권리 및 자유를 보호하기 위하여, 민주사회에서 국가안보, 공공의 안전 또는 국가의 경제적 복리에 필요하여 법률에 따른 경우 이외에는 어떠한 공공당국의 개입도 있어서는 아니된다.” 정인섭 편역, 증보 국제인권조약집, 경인문화사, 2008, p. 619.

7) 유럽인권협약 제14조 차별의 금지 “성, 인종, 피부색, 언어, 종교, 정치적 또는 기타의 의견, 민족적 또는 사회적 출신, 소수민족에의 소속, 재산, 출생 또는 기타의 신분 등에 의한 어떠한 차별도 없이 이 협약에 규정된 권리와 자유의 향유가 보장된다.” 정인섭 편역, 증보 국제인권조약집, 경인문화사, 2008, p. 620.

유럽인권협약 제8조와 벨기에 헌법 제22조가 보장하는 사생활 및 가족생활을 존중받을 권리는 사생활 및 가족생활에 대한 간섭으로부터 사람들을 보호하는 것을 주목적으로 한다.

헌법 제22조 제2항 및 유럽인권협약 제8조는 이와 같은 권리의 행사에 있어서 공권력의 간섭을 무조건 배제하는 것이 아니라, 이와 같은 간섭이 충분히 명확한 법률규정에 의해 규정되어야 하며, 긴급한 사회적 필요성에 부합해야 하고, 추구하는 정당한 목적에 비례적일 것을 요구한다. 게다가, 헌법 제22조 제2항 및 유럽인권협약 제8조는 사생활 및 가족생활의 실효적인 존중을 보장할 조치를 취할 공권력의 적극적 의무를 발생시킨다.

(4) 부성(父性)의 인정 및 부인에 관한 절차는 청구인의 사생활에 관련된다. 왜냐하면, 친자관계는 사람의 정체성의 중요한 부분을 포함하고 있기 때문이다. 따라서, 문제가 되는 선조 또는 후손에 의한 부성추정에 대한 부인 제도는 벨기에 헌법 제22조 및 유럽인권협약 제8조의 적용영역에 속한다.

(5) 입법자는 사생활에 대한 공권력의 간섭을 초래하는 입법을 제정할 때, 개인 및 사회의 경쟁적 이익을 전체적으로 배려하기 위해서 정당한 균형을 고려하는 데 있어서 재량을 가진다.

그렇지만, 이와 같은 입법자의 재량은 무제한적이지는 않다. 법률규정이 사생활에 대한 존중권과 조화되는지를 판단함에 있어서, 입법자가 관계되는 모든 권리 및 이익간의 정당한 균형을 추구했는지 확인하는 것이 필요하다. 이를 위해서, 입법자가 개인 및 사회의 경쟁적 이익을 전체적으로 배려하였는지만으로도 충분하지 않으며, 입법자는 관계되는 사람의 상반되는 이익들 간의 균형도 신중하게 다루어야 한다.

(6) 특히 친자관계법의 기간과 관련하여, 유럽인권재판소는 기간을 규정하는 그 자체는 유럽인권협약 제8조에 반하는 것은 아니라고 판단하였지만, 이

와 같은 기간의 성격에 따라서는 사생활의 존중에 대한 권리에 반하는 것으로 간주될 수 있다고 판시한 바 있다.⁸⁾

뿐만 아니라, 유럽인권재판소는 개별국가의 입법자의 재량은 문제되는 이익 또는 이와 같은 이익이 보호되어야 하는 방법과 관련하여, 유럽평의회 (Conseil de l'Europe)의 회원국 내에서 합의가 없는 경우에 보다 광범위하게 인정된다고 보았다.

(7) 입법자는 가족의 평화 및 가족관계의 법적 안정성과 아이의 이익이라는 정당한 목적을 위하여, 부성(父性)을 제한적으로 다룰 수 있게 하는 제소 기간을 정할 수 있다.

유럽인권협약 제8조가 준수되고 있는지를 살펴보기 위해서, 입법자가 문제가 되는 경쟁적 권리 및 이익들 간의 정당한 균형을 이루고자 하였는지를 확인할 필요가 있다. 따라서, “공동체 전체의 일반적 이익이 포함된 개인적 이익을 측정할 뿐만 아니라, 문제가 되는 경쟁적인 사적 이익을 측정해야 한다.”

(8) 입법자는 사람은 혼인을 하면서 원칙적으로 자신의 부인이 출산한 모든 아이의 아버지로 간주되는 것을 받아들였다고 생각할 수 있다. 입법자의 생각과 입법자가 조화시키고자 했던 가치들을 고려해 본다면, 입법자가 사망한 남편의 선조나 후손에게 부성(父性)을 다투는 소송을 제기하기 위한 짧은 기간만을 부여한 것이 원칙적으로 비상식적이라고 판단되지는 않는다.

게다가, 부성을 다투는 소송을 제기하기 위한 기간의 확정은 법적 안정성과 가족관계의 확정성을 보장하기 위한 입법자의 의사로 정당화될 수 있다.

그렇지만, 심판대상규정인 민법전 제318조 §2 제2항의 규정에 따라, 남편의 부성(父性)을 다투기를 원하는 선조 또는 후손이 남편이 사망하거나, 아이가 태어난 후 1년이 경과한 후에 아이의 탄생을 알았거나, 남편이 아버지가

8) CEDH, 6 juillet 2010, *Backlund* c. Finlande, §45; 15 janvier 2013, *Laakso* c. Finlande, §45; 29 janvier 2013, *Röman* c. Finlande, §50; 3 avril 2014, *Konstantinidis* c. Grèce, §46.

아니라는 사실을 안 경우에는, 남편의 부성을 다투기를 원하는 선조 또는 후손은 친자관계를 다투기 위한 어떠한 방법도 없게 된다.

(9) 따라서, 사망한 남편의 선조 또는 후손을 위한 짧은 권리상실의 기간을 규정한 것이 정당하다 할지라도, 이는 결정된 부성(父性)을 다투는 일정한 유형의 소송의 경우에 선조 및 후손에 의한 소송을 불가능하게 하는 결과를 초래한다. 게다가, 자신의 능력으로는 준수하기가 불가능한 어떤 기간을 통해 소송의 일방당사자에게 과도한 형식을 요구하는 것은 판사에 대한 접근권(droit d'accès au juge)을 침해하게 된다.

뿐만 아니라, 절대적 기간은 부성에 대한 소송의 권리를 가지고 있는 자의 소송권을 제한하는 것이며, 심판대상규정이 추구하는 정당한 목적과 관련 하여도 비례적이지 않다. 유럽인권재판소는 유럽인권협약은 이론적이거나 실제적이지 않은 권리가 아니라, 구체적이며 실효적인 권리를 보호하는 것을 그 목적으로 한다고 강조한 바 있다.

(10) 따라서, 심판대상규정은 유럽인권협약 제8조 및 제14조와 조화되게 해석된 벨기에 헌법 제10조, 제11조 및 제22조에 합치되지 않는다.