



제422회 국회 (임시회)
제1차 법제사법위원회

민법 일부개정법률안

검 토 보 고

〈 무효인 혼인의 범위 조정 〉

■ 유상법의원 대표발의(의안번호 제5075호)

2025. 2.

법 제 사 법 위 원 회

전 문 위 원 이 화 실

목 차

I. 제안경위	1
II. 제안이유 및 주요내용	1
III. 검토의견	3
1. 무효인 혼인의 범위 조정	3
가. 개정안의 내용	3
나. 「민법」상 근친혼 등의 금지와 혼인무효·취소 규정	3
다. 검토의견	8
2. 관계기관 의견	16

I. 제안경위

(1) 제 안 자 : 유상범의원 등 12인

(2) 제 안 일 : 2024. 10. 30.

(3) 회 부 일 : 2024. 10. 31.

II. 제안이유 및 주요내용

헌법재판소는 2022년 10월 27일 8촌 이내 혈족 간 혼인을 일률적으로 무효로 하는 「민법」 제815조제2호는 혼인의 자유를 침해하여 헌법에 위반된다고 결정하면서, 위 무효조항에 대하여 2024. 12. 31.을 시한으로 입법자가 개정할 때까지 계속 적용을 명하는 헌법불합치 결정을 선고하였음.

헌법재판소 결정에 의하면 근친혼이 가까운 혈족 사이의 신분관계 등에 현저한 혼란을 초래하고, 가족제도를 심각하게 훼손하는 경우에 한정하여 무효로 정하고, 위와 같은 경우에 해당하는지 여부가 명백하지 않다면 혼인의 취소를 통해 장래를 향하여 해소할 수 있도록 규정하면 가족의 기능을 보호할 수 있음.

이에 4촌 이내의 혈족 간 혼인은 무효로 정하고, 이외에는 혼인의 취

소사유에 해당하도록 개정하여 법률의 위헌성을 제거하고자 하는 것임
(안 제815조).

Ⅲ. 검토의견

1. 무효인 혼인의 범위 조정

가. 개정안의 내용

개정안은 8촌 이내의 혈족(친양자의 입양 전의 혈족을 포함) 사이인 경우 혼인무효 사유로 정한 규정을 4촌 이내의 혈족 간 혼인은 무효로 하는 것으로 변경하는 내용임.

현행	개정안
第815條(婚姻의 無效) 婚姻은 다음 각 호의 어느 하나의 境遇에는 無效로 한다. 1. (생략) 2. <u>혼인이 제809조제1항의 규정을 위반한 때</u> 3. 4. (생략)	第815條(婚姻의 無效) ----- ----- -----. 1. (현행과 같음) 2. <u>당사자 간에 4촌 이내의 혈족 관계가 있는 때</u> 3. 4. (현행과 같음)

나. 「민법」상 근친혼 등의 금지와 혼인무효·취소 규정

(1) 근친혼 등의 금지(「민법」 제809조)

현행 「민법」에서는 8촌 이내의 혈족(친양자의 입양 전의 혈족을 포함) 사이의 혼인을 금지하고 있는바(제809조제1항)¹⁾, 8촌 이내의 혈족에

1) 「민법」 제809조(근친혼 등의 금지) ① 8촌 이내의 혈족(친양자의 입양 전의 혈족을 포함한다) 사이에서는 혼인하지 못한다.

는 직계혈족과 방계혈족이 모두 포함되고, 출생에 의해 맺어지는 자연혈족 외에 입양에 의해 맺어지는 법정혈족도 포함되며, 부계혈족, 모계혈족을 모두 포함함.

또한, 「민법」 제809조제2항과 제3항²⁾에서는 일정한 인척 사이의 혼인과 양부모계의 혈족 또는 인척이었던 사람 사이의 혼인을 금지하고 있는바, 6촌 이내의 혈족의 배우자, 배우자의 6촌 이내의 혈족, 배우자의 4촌 이내의 혈족의 배우자인 인척이거나 이러한 인척이었던 자 사이의 혼인을 금지하고(제809조제2항), 6촌 이내의 양부모계(養父母系)의 혈족이었던 자와 4촌 이내의 양부모계의 인척이었던 자 사이의 혼인도 금지하고 있음(제809조제3항).

(2) 근친혼 등의 금지와 혼인의 무효(「민법」 제815조)

「민법」 제815조³⁾에서는 혼인의 무효사유를 규정하고 있는바, 제809조제1항을 위반한 혼인 즉, 8촌 이내의 혈족 사이의 혼인을 무효사유로 규정하고(제2호) 있음⁴⁾.

2) 「민법」 제809조(근친혼 등의 금지) ② 6촌 이내의 혈족의 배우자, 배우자의 6촌 이내의 혈족, 배우자의 4촌 이내의 혈족의 배우자인 인척이거나 이러한 인척이었던 자 사이에서는 혼인하지 못한다.

③ 6촌 이내의 양부모계(養父母系)의 혈족이었던 자와 4촌 이내의 양부모계의 인척이었던 자 사이에서는 혼인하지 못한다.

3) 「민법」 제815조(혼인의 무효) 혼인은 다음 각 호의 어느 하나의 경우에는 무효로 한다.

1. 당사자간에 혼인의 합의가 없는 때
2. 혼인이 제809조제1항의 규정을 위반한 때
3. 당사자간에 직계인척관계(直系姻戚關係)가 있거나 있었던 때
4. 당사자간에 양부모계의 직계혈족관계가 있었던 때

4) 해당 규정은 헌법재판소의 헌법불합치 결정(2022. 10. 27. 선고 2018헌바115 결정)으로 인하여 2025. 1. 1. 부터 효력을 상실함.

혼인무효 사유가 있는 경우에는 당사자, 법정대리인 또는 4촌 이내의 친족이 가정법원에 혼인무효소송을 제기할 수 있으며⁵⁾, 소의 상대방은 ①부부 중 어느 한쪽이 소를 제기할 때에는 배우자가, 그가 사망한 경우에는 검사가 상대방이 되고, ②친족이 제기하는 경우에는 부부 쌍방이, 부부 일방이 사망한 때에는 생존배우자가 상대방이 되며, ③부부 쌍방이 사망한 때에는 검사가 상대방이 됨⁶⁾.

혼인이 무효가 되면 당사자는 처음부터 부부가 아니었던 것으로 되고, 당사자 사이에 출생한 자녀는 혼인 외의 출생자가 되며⁷⁾, 무효인 혼인에 의한 상속 등 권리변동 또한 무효가 됨⁸⁾.

(3) 근친혼 등의 금지와 혼인의 취소(「민법」 제816조)

현행 「민법」 제816조⁹⁾에서는 혼인취소의 사유를 규정하고 있는데, 혼인이 제807조 내지 제809조¹⁰⁾(제815조의 규정에 의하여 혼인의 무효

5) 「가사소송법」 제23조(혼인무효 및 이혼무효의 소의 제기권자) 당사자, 법정대리인 또는 4촌 이내의 친족은 언제든지 혼인무효나 이혼무효의 소를 제기할 수 있다.

6) 「가사소송법」 제24조(혼인무효·취소 및 이혼무효·취소의 소의 상대방) ① 부부 중 어느 한쪽이 혼인의 무효나 취소 또는 이혼무효의 소를 제기할 때에는 배우자를 상대방으로 한다.

② 제3자가 제1항에 규정된 소를 제기할 때에는 부부를 상대방으로 하고, 부부 중 어느 한쪽이 사망한 경우에는 그 생존자를 상대방으로 한다.

③ 제1항과 제2항에 따라 상대방이 될 사람이 사망한 경우에는 검사를 상대방으로 한다.

④ 이혼취소의 소에 관하여는 제1항과 제3항을 준용한다.

7) 「민법」 제855조(인지) ① 혼인외의 출생자는 그 생부나 생모가 이를 인지할 수 있다. 부모의 혼인이 무효인 때에는 출생자는 혼인외의 출생자로 본다.

8) 김주수, 김상용 『주해 민법(제5판) 친족 1』, 276~277면.

9) 「민법」 제816조(혼인취소의 사유) 혼인은 다음 각 호의 어느 하나의 경우에는 법원에 그 취소를 청구할 수 있다.

1. 혼인이 제807조 내지 제809조(제815조의 규정에 의하여 혼인의 무효사유에 해당하는 경우를 제외한다. 이하 제817조 및 제820조에서 같다) 또는 제810조의 규정에 위반한 때

2. 혼인당시 당사자 일방에 부부생활을 계속할 수 없는 악질 기타 중대사유있음을 알지 못한 때

3. 사기 또는 강박으로 인하여 혼인의 의사표시를 한 때

사유에 해당하는 경우를 제외) 또는 제810조11)의 규정에 위반한 때(제1호)로 규정하고 있으므로, 근친으로 인하여 취소할 수 있는 혼인은 금혼범위에서 무효혼이 되는 대상을 제외한 나머지(제809조제2항·제3항)임.

「민법」 제809조제2항·제3항을 사유로 혼인취소를 청구할 수 있는 청구권자는 당사자, 그 직계존속 또는 4촌 이내의 방계혈족이 혼인취소를 청구할 수 있음¹²⁾. 다만, 당사자간에 혼인 중 이미 포태한 때에는 그 취소를 청구하지 못함¹³⁾. 혼인취소소송의 상대방은 혼인무효소송과 동일함¹⁴⁾.

혼인취소는 조정전치주의가 적용되므로 혼인을 취소하려면 우선 가정법원에 조정을 신청하여야 하며¹⁵⁾, 혼인취소는 혼인무효와 달리 확정판

10) 「민법」 제807조(혼인적령) 18세가 된 사람은 혼인할 수 있다.

제808조(동의를 필요한 혼인) ① 미성년자가 혼인을 하는 경우에는 부모의 동의를 받아야 하며, 부모 중 한쪽이 동의를 행사할 수 없을 때에는 다른 한쪽의 동의를 받아야 하고, 부모가 모두 동의를 행사할 수 없을 때에는 미성년후견인의 동의를 받아야 한다.

② 피성년후견인은 부모나 성년후견인의 동의를 받아 혼인할 수 있다.

제809조(근친혼 등의 금지) ① 8촌 이내의 혈족(친양자의 입양 전의 혈족을 포함한다) 사이에서는 혼인하지 못한다.

② 6촌 이내의 혈족의 배우자, 배우자의 6촌 이내의 혈족, 배우자의 4촌 이내의 혈족의 배우자인 인척이거나 이러한 인척이었던 자 사이에서는 혼인하지 못한다.

③ 6촌 이내의 양부모계(養父母系)의 혈족이었던 자와 4촌 이내의 양부모계의 인척이었던 자 사이에서는 혼인하지 못한다.

11) 「민법」 제810조(중혼의 금지) 배우자 있는 자는 다시 혼인하지 못한다.

12) 「민법」 제817조(나이위반 혼인 등의 취소청구권자) 혼인이 제807조, 제808조의 규정에 위반한 때에는 당사자 또는 그 법정대리인이 그 취소를 청구할 수 있고 제809조의 규정에 위반한 때에는 당사자, 그 직계존속 또는 4촌 이내의 방계혈족이 그 취소를 청구할 수 있다.

13) 「민법」 제820조(근친혼등의 취소청구권의 소멸) 제809조의 규정에 위반한 혼인은 그 당사자간에 혼인중 포태(胞胎)한 때에는 그 취소를 청구하지 못한다.

14) 「가사소송법」 제24조(혼인무효·취소 및 이혼무효·취소의 소의 상대방) ① 부부 중 어느 한쪽이 혼인의 무효나 취소 또는 이혼무효의 소를 제기할 때에는 배우자를 상대방으로 한다.

② 제3자가 제1항에 규정된 소를 제기할 때에는 부부를 상대방으로 하고, 부부 중 어느 한쪽이 사망한 경우에는 그 생존자를 상대방으로 한다.

③ 제1항과 제2항에 따라 상대방이 될 사람이 사망한 경우에는 검사를 상대방으로 한다.

④ 이혼취소의 소에 관하여는 제1항과 제3항을 준용한다.

15) 「가사소송법」 제2조(가정법원의 관장 사항) ① 다음 각 호의 사항(이하 “가사사건”이라 한다)에 대한

결 전까지는 유효한 혼인으로 다루어지고 취소판결의 확정에 의해 비로소 장래에 향하여 소멸하게 됨¹⁶⁾. 따라서 혼인 성립 후 취소 전에 포태한 자는 혼인 중의 출생자에 해당하고, 혼인당사자 일방의 사망 후 혼인이 취소된 경우에도 다른 일방은 이미 취득한 상속권을 잃지 않는다는 것이 판례의 태도임¹⁷⁾.

[근친혼 금지에 따른 혼인무효와 혼인취소의 비교]

	혼인무효	혼인취소
청구권자	당사자, 법정대리인, 4촌 이내 친족 (이해관계인은 다른 소송에서 주장 가능)	당사자, 직계존속, 4촌 이내 방계혈족
효력	처음부터 당연 무효 (확정판결 여부 불문)	유효한 혼인을 장래를 향하여 취소 (가정법원 조정신청 → 취소소송)
자녀	혼인 외 출생자	혼인 중 출생자 지위 유지

심리(審理)와 재판은 가정법원의 전속관할(專屬管轄)로 한다.

1. 가사소송사건

나. 나류(類) 사건

2) 혼인의 취소

제50조(조정 전치주의) ① 나류 및 다류 가사소송사건과 마류 가사비송사건에 대하여 가정법원에 소를 제기하거나 심판을 청구하려는 사람은 먼저 조정을 신청하여야 한다.

16) 「민법」 제824조(혼인취소의 효력) 혼인의 취소의 효력은 기왕에 소급하지 아니한다.

17) 김주수, 김상용 『주해 민법(제5판) 친족 1』, 363~364면.

“민법 제824조는 “혼인의 취소의 효력은 기왕에 소급하지 아니한다.”고 규정하고 있을 뿐 재산상속 등에 관해 소급효를 인정할 별도의 규정이 없는바, 혼인 중에 부부 일방이 사망하여 상대방이 배우자로서 망인의 재산을 상속받은 후에 그 혼인이 취소되었다는 사정만으로 그 전에 이루어진 상속관계가 소급하여 무효라거나 또는 그 상속재산이 법률상 원인 없이 취득한 것이라고는 볼 수 없다.”(1996. 12. 23. 95다 48308)

다. 검토의견

헌법재판소는 2022. 10. 27. 「민법」 제809조제1항 등에 대한 헌법소원 사건(2018헌바115)에서 8촌 이내의 혈족 간 혼인을 금지한 조항(「민법」 제809조제1항, 이하 ‘금혼조항’이라 함)은 가족질서를 보호하고 유지한다는 공익이 매우 중요하므로 헌법상 혼인의 자유를 침해하지 아니하나, 8촌 이내의 혈족 간 혼인을 일률적으로 무효로 하는 「민법」 제815조제2호(이하 ‘무효조항’이라 함)는 혼인의 자유를 침해한다며 헌법불합치 결정을 내렸고, 2024년 12월 31일을 개정시한으로 제시하였음.

[헌법재판소 2022. 10. 27. 선고 2018헌바115 결정]

이 사건 심판대상은 민법(2005. 3. 31. 법률 제7427호로 개정된 것) 제809조 제1항(이하 ‘이 사건 금혼조항’이라 한다)과 제815조 제2호(이하 ‘이 사건 무효조항’이라 하고, 이 사건 금혼조항과 합쳐 이를 때는 ‘심판대상조항’이라 한다)가 헌법에 위반되는지 여부이다.

이 사건 금혼조항은 위와 같이 근친혼으로 인하여 가까운 혈족 사이의 상호 관계 및 역할, 지위와 관련하여 발생할 수 있는 혼란을 방지하고 가족제도의 기능을 유지하기 위한 것이므로 그 입법목적이 정당하다. 또한 8촌 이내의 혈족 사이의 법률상의 혼인을 금지한 것은 근친혼의 발생을 억제하는 데 기여하므로 입법 목적 달성에 적합한 수단에 해당한다. (...중간 생략...) 이 사건 금혼조항으로 인하여 법률상의 배우자 선택이 제한되는 범위는 친족관계 내에서도 8촌 이내의 혈족으로, 넓다고 보기 어렵다. 그에 비하여 8촌 이내 혈족 사이의 혼인을 금지함으로써 가족질서를 보호하고 유지한다는 공익은 매우 중요하다. 따라서 이 사건 금혼조항은 법익균형성의 원칙에 위반되지 아니한다. 그렇다면 이 사건 금혼조항은 과잉금지원칙에 위배하여 혼인의 자유를 침해하지 않는다.

이 사건 무효조항은 이 사건 금혼조항의 실효성을 보장하기 위한 것으로 그 입법 목적이 정당하다. 또한 이 사건 무효조항에 의하여 근친혼은 처음부터 무효가

되고, 이는 근친혼의 발생을 억제하는 데 기여하므로 입법목적 달성에 적합한 수단에 해당한다. (...중간 생략...) 민법은 혼인의 요건에 하자가 있는 경우, 혼인이 일단 유효하게 성립하도록 하면서도 법원의 재판에 의하여 취소할 수 있도록 하는 혼인취소제도를 두고 있다. 혼인취소사유가 있는 경우에는 혼인취소청구권자가 혼인의 취소를 주장하여서 혼인의 취소가 확정되더라도 그 취소의 효력은 기왕에 소급하지 아니하고, 혼인취소의 상대방이나 자녀의 법적 지위는 이혼에 준하여 보장된다(민법 제824조 및 제824조의2). 입법자로서는 위와 같은 혼인취소제도를 활용하여 이 사건 금혼조항의 실효성을 담보하면서도 가족의 기능을 보호할 수 있다. 즉, 일정한 범위의 근친혼을 혼인취소사유로 규정하고, 혼인취소청구권자의 청구가 있는 때에 법원의 판결을 통해 장래를 향하여 혼인을 해소할 수 있도록 하되, 제척기간을 두는 등 혼인취소청구권에 일정한 제한을 규정하여 혼인 당사자나 그 자녀의 복리를 보호할 수 있다. 결국 이 사건 무효조항은 근친혼의 구체적 양상을 살피지 아니한 채 8촌 이내 혈족 사이의 혼인을 일률적· 획일적으로 혼인무효사유로 규정하고, 혼인관계의 형성과 유지를 신뢰한 당사자나 그 자녀의 법적 지위를 보호하기 위한 예외조항을 두고 있지 않으므로, 입법목적 달성에 필요한 범위를 넘는 과도한 제한으로서 침해의 최소성을 충족하지 못한다. (...중간 생략...) 이 사건 무효조항을 통하여 이 사건 금혼조항의 실효성을 확보함으로써 가까운 혈족 사이 상호 관계 및 역할, 지위와 관련하여 발생할 수 있는 혼란을 방지하고 가족제도의 기능을 보호하여 달성되는 공익은 결코 적지 아니하나, 이 사건 무효조항으로 인하여 제한되는 사익의 중대함을 고려하면, 이 사건 무효조항은 법익균형성을 충족하지 못한다. 그렇다면, 이 사건 무효조항은 과잉금지원칙에 위배하여 혼인의 자유를 침해한다.

이에 개정안은 8촌 이내의 혈족(친양자의 입양 전의 혈족을 포함)간 혼인은 혼인무효로 하던 것을 4촌 이내의 혈족 간 혼인은 무효로 하는 것으로 변경하고, 그 밖의 근친혼의 경우는 취소의 대상으로 규정하는 내용으로, 헌법재판소의 결정 취지를 고려하여 근친혼 금지 위반에 따른 무효조항의 위헌성을 제거하고자 함에 개정의 취지가 있는 것으로 보임.

[근친혼 금지로 인한 혼인무효 관련 현행법과 개정안의 비교]

구분	현행법	개정안
근친혼 금지 (제809조제1항)	8촌 이내의 혈족(친양자의 입양 전 혈족 포함) 사이 혼인 금지	(현행과 같음)
혼인의 무효 (제815조제1항2호) *헌법불합치 결정	혼인이 제809조제1항의 규정을 위반한 때	당사자 간에 4촌 이내의 혈족관계가 있는 때
혼인의 취소 (제816조제1호)	혼인이 제809조(제815조에 의하여 혼인무효사유에 해당하는 경우 제외) 규정을 위반한 때	(현행과 같음)
취소청구권자 (제817조)	당사자, 그 직계존속 또는 4촌 이내의 방계혈족	(현행과 같음)

다만, 개정안에 대하여는 다음과 같은 사항을 고려하여 논의를 진행할 필요가 있을 것으로 보임.

첫째, 개정안은 8촌 이내의 혈족(친양자의 입양 전의 혈족을 포함) 사이에서의 혼인을 금지하는 금혼조항은 현재와 같이 유지하면서 4촌 이내의 혈족 간 혼인을 무효사유로 규정하고 있는바, 금지된 근친혼 중 어디까지를 무효로 할 것인지는 사회적 합의를 토대로 한 입법정책적 결정이 필요한 사항이므로 친족의 범위와 가족의 기능에 대한 사회적 인식 및 국민 일반의 가치관 등을 고려하고, 해외입법례, 전문가 의견 등을 참조하여 혼인무효의 범위를 결정할 필요가 있을 것으로 보임.

헌법재판소의 결정 이유를 살펴보면, ‘금혼조항(「민법」 제809조제1

항)’은 근친혼으로 발생할 수 있는 혼란을 방지하고 가족제도의 기능을 유지하기 위한 것이므로 입법목적이 정당하며, 8촌 이내 혼인을 금지한 것은 근친혼의 발생을 억제하는 데 기여하므로 입법목적 달성에 적합한 수단에 해당한다는 이유로 합헌 결정을,

‘무효조항(「민법」 제815조제2호)’은 금혼조항의 실효성을 보장하기 위한 것으로 그 입법목적이 정당하고, 근친혼 발생을 억제하는 데 기여하므로 입법목적 달성에 적합한 수단에 해당하나, 혼인신고서에 근친혼에 해당되지 아니한다는 사실을 기재하도록 하고 있음에도¹⁸⁾ 현재 8촌 이내의 혈족에 해당하는지 여부를 명확히 확인할 수 있는 신분공시제도가 없는 상황에서 사후에 그 사실을 확인하게 되는 경우가 존재하는데 근친혼의 구체적 양상을 살피지 아니한 채 8촌 이내 혈족 사이의 혼인을 일률적·획일적으로 혼인무효사유로 규정한 것은 과도한 제한으로 침해 최소성을 충족하지 못하고, 혼인무효는 혼인관계의 형성과 유지를 신뢰한 당사자나 자녀의 법적 지위를 보호하지 아니하여 개인의 생존권이나 자녀의 복리에 중대한 영향을 미칠 수 있는 점 등을 고려할 때 제한되는 사익이 중대하므로 법익균형성을 충족하지 못하여 혼인의 자유를 침해한다고 보았음.

18) 「가족관계의 등록 등에 관한 법률」 제71조(혼인신고의 기재사항 등) 혼인의 신고서에는 다음 사항을 기재하여야 한다. 다만, 제3호의 경우에는 혼인당사자의 협의서를 첨부하여야 한다.

1. 당사자의 성명·본·출생연월일·주민등록번호 및 등록기준지(당사자가 외국인인 때에는 그 성명·출생연월일·국적 및 외국인등록번호)
2. 당사자의 부모와 양부모의 성명·등록기준지 및 주민등록번호
3. 「민법」 제781조제1항 단서에 따른 협의가 있는 경우 그 사실
4. 「민법」 제809조제1항에 따른 근친혼에 해당되지 아니한다는 사실

다만, 무효조항을 단순위헌으로 결정하는 경우 금혼조항의 실효성을 담보할 수단이 사라지게 되는 불합리한 결과가 발생하므로 무효의 범위 등과 관련하여서는 입법자가 사회적 인식 등 제반사항을 고려하여 합헌적 개선방법을 강구하고 구체적 입법조치를 할 필요가 있다고 보아 헌법불합치 결정(2024. 12. 31. 개정시한)을 하였음.

따라서 친족 간 혼인 금지와 관련된 혼인무효 사유 및 범위와 관련하여는 가족제도에 관한 국민정서를 고려하고, 해외 입법례에 대한 검토 및 일반 국민·전문가·관계자 등의 의견 수렴 절차를 거쳐 관련 논의를 진행할 필요가 있을 것으로 보임.

우선, 헌법재판소가 「민법」 제815조제2호에 대해 헌법불합치 결정(2018헌바115)을 한 사건의 청구인은 ‘6촌 사이의 혼인’에 대해 법원의 무효 확인이 있는 후 헌법소원을 청구하여 헌법불합치 결정을 받은 것이므로 혼인무효의 범위 결정에 있어 6촌보다 가까운 혈족을 대상으로 하여 논의를 진행할 필요가 있는 점을 고려할 필요가 있음¹⁹⁾.

이와 관련하여 법무부는 친족 간 혼인금지에 관한 우리 국민의 정서를 확인하기 위하여 여론조사²⁰⁾를 실시하였는데, ①근친혼 금지 조항의 혼인의 자유 제한 여부에 대하여는 74%가 ‘그렇지 않다’라는 답변을, ②

19) 청구인 甲과 상대방 乙은 6촌 사이로서 ‘16. 5. 4. 혼인신고, 乙은 ‘16. 8. 1. 혼인무효의 소를 제기하여 법원은 무효 확인, 甲은 헌법소원 청구

20) 2023. 11. 28.~12. 6. 전국 성인남녀 1,300명을 대상으로 전화면접 방식으로 실시

적절한 금지 범위에 대하여는 ‘현행과 같이 8촌 이내’가 적절하다는 답변을 75%가 답변하였고, ^③무효 범위에 대하여는 8촌 이내는 59%, 6촌 이내는 20%가 적절하다는 답변을 하는 것으로 결과가 나왔음²¹⁾.

[친족 간 혼인금지 관련 여론조사 결과(법무부, 2023. 11.)]

‘23. 11. 여론조사 결과(성인남녀 1,300명 대상) : 현재 결정 취지와 달리, 현행법과 같이 **8촌 이내 혈족간 혼인을 무효로** 해야한다는 의견 다수

- (근친혼 금지조항의 혼인자유 제한 여부) ‘그렇지 않다’ 74%
- (금지 범위) ‘현행과 같이 8촌 이내’ 75%, ‘6촌 이내’ 15%, ‘4촌’ 5%
- (무효 범위) ‘8촌 이내’ 59%, ‘6촌 이내’ 20%, ‘4촌 이내’ 10%, ‘3촌 이내’ 3.6%

친족간 혼인 금지 범위와 위반시 법적 효과에 관한 주요 국가의 입법례를 살펴보면, 독일, 오스트리아, 스위스는 직계혈족 및 형제·자매 간의 혼인을 금지하고 있고, 프랑스, 영국, 일본 등은 3촌 이내 방계혈족 간의 혼인을 금지하고 있으며, 우리나라 동성동본혼인금지 제도의 모태가 된 중국은 동 제도를 폐지하고, 근친혼 금지 범위를 축소하여 직계혈족과 4촌 이내(3대 이내) 방계혈족간 혼인만을 금지(혼인무효 사유)하고 있는 점을 고려하여 혼인무효의 범위에 관한 논의를 진행할 필요가 있을 것으로 보임(첨부 1. 친족간 혼인 금지 관련 해외 입법례 참조).

다음, 개정안과 같이 금혼조항은 현행과 같이 유지하고, 4촌 이내의 혈족 간 혼인을 무효사유로 규정하는 경우에 있어서도 금혼조항과의 관

21) 법무부, 2024. 3. 11. 보도 설명자료 참조.

계를 고려하여 혼인무효 사유가 되는 4촌 이내의 혈족의 범위에 ‘친양자의 입양 전의 혈족’이 포함됨을 명확히 할 필요가 있을 것으로 보임.

즉, ①현행 「민법」 제809조제1항에서 금지되는 혼인은 8촌 이내의 혈족 사이의 혼인이되, 친양자의 입양 전의 혈족을 포함하고 있는바, 친양자의 경우 입양이 성립됨으로써 입양 전의 친족관계는 종료하나 우생학적·사회윤리적 측면을 고려하여 친양자의 입양 전 혈족인 경우 혼인을 금지하고 있는 점을 고려할 때 개정안 제815조제2호 본문에 관련 사항을 명확히 규정하는 방안을 검토할 필요가 있을 것으로 보임.

현행	개정안	수정(안)
第815條(婚姻의 無效) 婚姻은 다음 각 호의 어느 하나의 境遇에는 無效로 한다. 1. (생략) 2. 혼인이 제809조제1항의 규정을 위반한 때	第815條(婚姻의 無效)----- ----- -----. 1. (현행과 같음) 2. 당사자 간에 4촌 이내의 혈족관계가 있는 때	第815條(婚姻의 無效)----- ----- -----. 1. (현행과 같음) 2. 당사자 간에 <u>4촌 이내의 혈족(친양자의 입양 전의 혈족을 포함한다)</u> 관계가 있는 때
3. 4. (생략)	3. 4. (현행과 같음)	3. 4. (현행과 같음)

마지막으로, 개정안은 부칙에 시행일(공포한 날부터 시행) 외에 다른 규정은 두고 있지 아니하나, 종전의 규정에 의하여 혼인의 무효 사유가 있는 경우(5촌부터 8촌 사이의 혼인)가 개정에 의해 무효의 원인이 되지 아니하는 경우 법 시행 이후 혼인무효를 주장할 수 있는지 여부 등에 혼

란이 발생할 여지가 있으므로 그 적용관계를 명확히 하기 위하여 적용례 또는 경과조치를 두는 방안을 검토할 필요가 있을 것으로 보임.

참고로, 2005. 3. 31. 「민법」 개정을 통해 제809조제1항은 과거 동성동본(同姓同本)간 혼인 금지 규정에서 현행 8촌 이내 혈족 간 혼인 금지 규정으로 개정이 이루어졌으며, 무효조항(제815조)도 함께 정비가 이루어져 혼인무효 사유가 축소되었는바²²⁾, 당시 부칙에 경과조치를 둔 바 있음을 고려할 필요가 있음.²³⁾

22) 2005. 3. 31. 「민법」 개정

2005. 3. 31. 개정 전	2005. 3. 31. 개정 후 (현행)
제809조(동성혼등의 금지) ①동성동본인 혈족 사이에서는 혼인하지 못한다.	제809조(근친혼 등의 금지) ①8촌 이내의 혈족(친양자의 입양 전의 혈족을 포함한다) 사이에서는 혼인하지 못한다.
제815조(혼인의 무효) 혼인은 다음 각호의 경우에는 무효로 한다.	제815조(혼인의 무효) 혼인은 다음 각 호의 어느 하나의 경우에는 무효로 한다.
1. 당사자간에 혼인의 합의가 없는 때	1. (좌동)
2. 당사자간에 직계혈족, 8촌이내의 방계혈족 및 그 배우자인 친족관계가 있거나 또는 있었던 때	2. <u>혼인이 제809조제1항의 규정을 위반한 때</u>
3. 당사자간에 직계인척, 부의 8촌이내의 혈족인 인척관계가 있거나 또는 있었던 때	3. <u>당사자간에 직계인척관계(直系姻戚關係)가 있거나 있었던 때</u>
<신 설>	4. <u>당사자간에 양부모계의 직계혈족관계가 있었던 때</u>

23) 부칙(법률 제7427호 2005. 3. 31.)

제4조(혼인의 무효·취소에 관한 경과조치) 이 법 시행 전의 혼인에 종전의 규정에 의하여 혼인의 무효 또는 취소의 원인이 되는 사유가 있는 경우에도 이 법의 규정에 의하여 혼인의 무효 또는 취소의 원인이 되지 아니하는 경우에는 이 법 시행 후에는 혼인의 무효를 주장하거나 취소를 청구하지 못한다.

2. 관계기관 의견

법무부는 8촌 이내 혈족 간 혼인을 일률적으로 무효로 하는 「민법」 제815조제2호에 대한 헌법불합치 결정(2018헌바115)의 취지, 해외 입법례, 국민 법감정 등을 종합적으로 고려하여 가족제도의 기능을 심각하게 훼손하는 경우에 한정하여 혼인을 무효로 하는 개정안의 입법취지에 공감하며, 조문의 명확성을 위하여 혼인의 무효 대상이 되는 4촌 이내의 혈족관계에 친양자의 입양 전의 혈족이 포함됨을 명확히 규정하고, 과거 동성동본 금혼·무효조항 개정 등 경과조치 마련 사례 등을 고려하여 이 법 시행 전 혼인한 5~8촌간 혈족의 경우 법 시행 후에 무효를 주장할 수 없고 취소청구만 할 수 있도록 경과조치를 마련하는 방안 등을 검토할 필요가 있다는 의견을 제시함.

법원행정처는 근친혼 중 어느 범위를 무효로 할 것인지 여부와 관련하여서는 혼인의 자유와 가족제도의 기능을 보호하고자 하는 헌법재판소 결정의 취지, 가족제도에 대한 사회적 통념의 변화, 해외 입법례 등에 대한 면밀한 검토를 통하여 입법정책적으로 결정할 사항임. 다만, 개정안과 같이 규율하는 경우에도 현행법에서 근친혼을 금지하고 있는 취지를 고려할 때 친양자가 친양자 입양 전 4촌 이내의 혈족과 혼인한 경우 혼인 무효의 사유에 해당한다는 점을 명확히 규정할 필요가 있다는 의견을 제시함.

문 의 처
02)6788-5058

첨부 1

친족간 혼인 금지 관련 해외 입법례

국가	금지범위	효과
독일	◦ 직계혈족 및 형제자매(전혈 · 반혈 모두 포함) ◦ 양친자관계 및 입양으로 인한 형제자매 ※ 입양 해소 후에는 혼인 가능 ※ 입양 중인 형제자매간에는 면제제관 받아 혼인 가능 • 인척간 혼인 금지 조항 없음(1998 개정)	취소 가능(부부 중 일방 또는 관할 관청의 청구)
오스트리아	◦ 직계혈족 및 형제자매(전혈 · 반혈 모두 포함) ◦ 양친자관계 ※ 입양 해소 후에는 혼인 가능 • 인척간 혼인 금지 조항 없음	혼인무효 (단, 재판 필요)
스위스	◦ 직계혈족 및 형제자매(전혈 · 반혈 모두 포함) ◦ 양친자관계 및 입양으로 인한 형제자매 ※ 입양 해소 후에는 혼인 가능 • 인척간 혼인 금지 조항 없음	혼인무효 (단, 재판 필요)
프랑스	◦ 직계혈족, 형제자매 및 숙질(3촌) 간 ※ 중대한 사유가 있으면 대통령이 숙질간 혼인 허가 가능 ◦ 양부모-양자녀 및 양자녀의 직계비속, 입양으로 인한 형제자매 ※ 중대한 사유가 있으면 대통령이 입양으로 인한 형제자매 간 혼인 허가 가능 ◦ 직계인척 간(입양으로 연결된 경우 포함) ※ 중대한 사유가 있고, 인척관계의 연결점인 자가 사망한 경우에 대통령이 혼인 허가 가능	혼인무효 (단, 재판 필요)
영국	◦ 직계혈족, 형제자매 및 숙질(3촌) 간 ◦ 양친자관계 • 인척간 혼인 금지 조항 없음(2007 개정)	혼인무효
미국 (UMDA)	◦ 직계혈족, 형제자매 및 숙질(3촌) 간(전혈 · 반혈 모두 포함) ※ 원주민 문화의 확립된 관행에 따른 숙질간 혼인은 허용 ※ 단, 미국 다수의 주는 4촌 이내 혈족간 혼인 금지 ◦ 양친자관계 및 입양으로 인한 형제자매 ※ 입양 해소 후에는 혼인 가능 • 인척간 혼인 금지 조항 없음	혼인무효 (단, 재판 필요)
일본	◦ 직계혈족, 형제자매 및 숙질(3촌) 간 ◦ 입양으로 인한 직계혈족 ※ 입양 해소 후에도 혼인 금지 ◦ 직계인척 또는 직계인척이었던 자	취소 가능(부부 중 일방, 친족 또는 검찰관의 청구)
베트남	◦ 직계혈족 및 4촌 이내 방계혈족 ◦ 입양으로 인한 직계혈족 ※ 입양 해소 후에도 혼인 금지 ◦ 직계인척 또는 직계인척이었던 자	취소 가능 (부부 중 일방, 부모·자녀·후견인, 기관 또는 여성단체의 청구)
필리핀	◦ 직계혈족 및 4촌 이내 방계혈족 ◦ 입양으로 인한 직계혈족 ◦ 직계인척 또는 직계인척이었던 자	혼인무효
중국	◦ 직계혈족 및 4촌 이내 방계혈족 • 양친자관계 관련 혼인 금지 조항은 없으나, 자연혈족에 준해 혼인이 금지되는 것으로 해석 • 인척간 혼인 금지 조항 없음	혼인무효 (단, 재판 필요)

자료: 법무부