평등가족이념의 구현을 위한 호주제 폐지

진선미

들어가는 말

2003년은 호주제 폐지를 향한 수많은 외침이 온 나라를 뒤흔든 해이다. 정부 역시 이러한 외침에 응답이라도 하듯 호주제를 폐지하는 내용의 민법개정안을 국민 앞에 내놓았다. 한편 이에 맞서는 목소리 역시 높았다. 유림을 위시하여 호주제를 존치하여야 한다고 주장하는 사람들은 호주제를 폐지하자고 주장하는 것은 마치 잘 살고 있는 가족의 붕괴를 추구하고 나아가서 사회의 존립 자체를 위협하는 주장인 양 매도하고 있다. 그러나 안타깝게도 국민들에게 올바른 정보를 제공하고 의견을 듣기 위하여 만들어진 각종 공식적인 토론의 장에서 보여 준 그들의 비민주적인 모습은 오히려 호주제가 현 국민들의 성숙된 의식을 반영하기에 얼마나 턱없이 부족한가라는, 제도와 현실의 어긋남을 웅변해 주고 있다. 나이 드신 방청객들은 자신과 의견을 달리한다는 이유만으로 삿대질과 입에 차마 담을 수 없는 욕지거리를 하고 상대방의 이야기는 제대로 듣지도 않고 야유를 퍼부으며 발표자로 나온 사람은 발표시간까지 사회자의 동의조차 구하지 않고 스스로 늘려 잡은 후 다른 사람보다 배 이상인 한시간 가량이나 혼자 발표하는 모습 등 어디에서도 상대방에 대

한 '예'의 모습은 찾아볼 수 없었다. 이와 같은 상황이 몇 번 반복되면서 지나치게 한쪽으로 치우친 공경사상이야말로 민주주의의 정착에 커다란 저해요인이고, 그러한 사상의 단초가 호주제로 대표되는 차별적 가족제도가 아닐까라는 생각을 하게 된다.

호주제의 폐단은 굳이 여성차별의 문제에만 멈추지 않는다. 많게는 십수명에 이르는 여러 명의 가족 중 한 명만이 '가家'의 주인인 '호주'의 자격을 가지기 때문에 호주가 아닌 다른 가족들의 소외가 발생한다. 남성과 여성 중에는 남성만이, 연장자와 연소자 사이에서는 연장자만이, 직계와 방계 사이에는 직계만이 호주가 될 수 있기 때문이다. 그리고 그러한 순위는 잠재적인 상태로 법이 강제하고 있는 것이어서 순위에 해당하는 사람이 스스로 포기하지 않는 한 어떠한 이유로든 바뀌지 않는다. 어쩌면 현 사회가 발전해 나가는 데 큰 장애요인으로 손꼽히는 비민주적이고 권위주의적인 면이 호주제를 폐지함으로써 너무나 쉽게 사라질지도 모른다. 사회의 존속 및 발전을 위하여 필요한 규범은 법만이 아니다. 도덕, 윤리, 관습 등 여러 모습의 규범들이 각자의 영역에서 제대로 기능할 때 사회는 제 모습을 가질 수 있을 것이다. 그러한 주장의 옳고 그름을 떠나서 호주제의 사명인 이른바 '가家'의 계승이라는 문제는 본래 법의 영역이 아니었다. 더 이상 법의 영역에 남겨 두어서도 안 될 것이다. 그야말로 관습이나 윤리의 영역에서 강제가 아닌 사회구성원의 선택의 문제가 될 수 있도록 제자리를 찾게 해 주어야 한다. 평등한 가족, 민주화된 가족이 없이는 민주주의 국가도 없다. 호주제를 둘러싼 논의의 중심에는 현행 제도가 우리나라 고유의 전통인지의 여부가 자리하고 있기 때문에 먼저 지나 온 우리의 전통관습에 호주제가 있었는지를 살피고 일제식민지 통치시대의 호주제도 정착 과정과 해방 이후 법제정 당시부터 이루어져 현재까지 지속되고 있는 호주제 폐지를 위한 법개정운동의 경과를 살펴보기로 한다.

일제식민지 통치 이전의 호적제도와 가장권의 형태

시대를 거슬러 고조선과 삼국시대에도 호구조사결과를 문서로 기록하는 호적제도는 이미 존재하였던 것으로 추정되나 지금의 호적과는 다르다. 고려시대에는 주호와 배우자를 비롯하여 동거하는 자녀, 형제, 조카, 사위 등 친족은 물론 노비까지 포함하여 성명과 성, 연령, 사회적 신분 등을 기재하는 등 당시의 호적은 현실생활 공동체를 조사, 기록하였다. 일반적으로 주호는 최연장 남자였으나 그 권한은 일반적으로 부권父權과 일치하였다. 부父인 호주가 사망하는 경우, 장성한 아들이 있더라도 사망한 호주의 아내가 호주가 되었다. 자녀들은 호주인 어머니까지 사망하고 나면 각자 분가하여 일호一戶를 형성하였으므로, 애초에 호주승계라는 관념은 있을 수 없었다. 고려사회는 딸도 아들과 마찬가지로 부모를 부양하고 제사를 모셨으며 재산상속에 있어서도 아들, 딸에 대한 차별이 없이 균분상속이 이루어졌다. 조선시대 중기까지도 위와 같은 고려시대의 관습이 널리 퍼져 있었다. 그러나 조선 후기에 들어오면서 그 당시 사회의 특수한 사회경제적, 이념적 요인에 의해서 적장자에 의한 제사상속과 가계승계 관념이 확립단계에 이르고, 재산상속에 있어서도 장자우대, 남녀차별의 경향이 굳어지게 되었지만, 이는 역사의 어느 한 시기에 나타났던 현상에 지나지 않는다. 조선시대의 호적제도 역시 고려의 호적제도에서 완전히 벗어난 것은 아니어서, 조세징수와 요역부과를 위한 기본자료의 성격을 강하게 띠고 있어 같은 호내에서 거주하는 사람을 함께 기재하는 것이 원칙이었고, 봉건적 신분을 확인하는 기능을 하였을 뿐이었다. 따라서 노비, 노공이라도 동거하는 경우에는 한 호적에 함께 기재되었고, 친자식이라도 별거하는 때에는 별개의 호를 구성하였다. 고려와 마찬가지로 호주인 남편이 사망한 경우에는 그 아내가 호주가 되었으며, 아들이 호주의 지위를 승계하는 것은 아니었고 호주상속이라는 제도는 알지 못하였다. 조선시대에는 호주라는 용어는 사용되지 않았고 가장이라는 용어가 더 많이 사용되었는데, 가장은 대외적으로 국가에 대하여 자녀를 혼기에 맞추어 혼인시킬 의

무와 가족이 범법행위를 하지 않도록 감독할 의무를 부담하였다. 또 사법적 측면에서는, 가장이라 하여 가족원의 재산을 임의로 처분할 수 있는 권한은 인정되지 않았다. 조선시대에는 가산家産이라는 개념이 존재하지 않았고, 가족원 각자가 취득한 재산은 각자의 특유재산으로 되었기 때문이다. 가족관계에서는 자녀에 대한 부권父權과 처에 대한 부권夫權만이 인정되었을 뿐이며, 이와 별도로 인정되는 가장권이란 존재하지 않았다.

이상에서 살펴 본 바에 따르면, 현재의 호주제도가 결코 우리의 전통가족제도에서 유래되었다고 볼 근거는 없다. 물론 우리 전통사회에서도 가부장제도와 유교이데올로기가 지배한 봉건제사회에서 종법제를 바탕으로 한 호적과 호주제가 존재하였던 것은 사실이다. 그러나 이는 현재의 호주제도와는 다른 것이다. 곧, 과거 전통가족제도에서는, 호주는 존재하였으나 호주권이라는 개념은 알지 못하였고, 변화된 조선 후기에조차 호주승계의 개념은 없었으며 가족관계는 사실주의에 근거하여 관습에 맡겨져 있었고, 호적은 신분을 명시하는 기능도 있었지만 주로 세원의 확보, 요역징수, 주거파악의 목적으로 운용되었다.

일제식민지 통치와 호주제도의 정착

우리 역사상 호주라는 용어가 조선시대까지도 사용되지 않았다는 사실은 이미 여러 자료를 통하여 밝혀졌다. 얼마 전 신문지상에 오르내리던 이른바 단성호적에 관한 연구에서도 동일한 결론을 내리고 있다. 즉 호주라는 용어는 일제에 의해서 처음으로 도입되었으며, 조선시대에는 호적대장에 기재된 각 호의 주인을 주호 또는 호수라고 불렀다는 것이다. 따라서 호주라는 용어 자체가 이미 일제의 잔재라고 볼 수 있다.

조선사회에서 관습상 인정되었다고 일제가 주장했던 호주의 권한과 호주상속제도는 일본 명치민법의 관련규정을 그대로 이식한 것에 지나지 않았다. 이는 당시의 명치민법규정을 비교하여 보면 금방 알 수 있다. 일제는 우선 절

차법을 통하여 조선의 호적제도에 그들의 가제도와 호주제도를 도입하였다. 민적법과 조선호적령이 그것이다. 이에 이어 다음 단계로 관습법상 호주제도가 존재하였던 것처럼 하는 방법으로 호주제도를 이식하였다. 일제가 1909년 3월 제정 · 시행한 민적법은 일본식 가제도, 즉 호주가족제도를 근간으로 하는 호적제도를 조선에 도입하였다. 이로 인하여 전통사회에서 부모자녀관계 · 형제자매관계 · 조손관계 등으로 파악되었던 우리 민족 고유의 친족적 신분관계는 호주와 가족이라는 일제의 방식에 따라서 새롭게 재편되고, 호주가 가부장으로 등장하였다. 나아가 1915년의 개정 민적법에서는 실제 거주상태와 무관한 추상적인 "가家"의 개념이 도입되었고, "가家"란 사실적 거주상태와 상관없이 호주를 중심으로 조직된 호적문서에 기록된 가족을 의미하였다. 그 후 일제는 1912년 조선총독 제령(제7호)으로 조선민사령을 공포하였는데, 제11조에서 "조선인의 친족상속 영역에 관하여 특별한 법령이 없는 한 관습에 의거한다"라는 규정을 두었으나, 제1조에서 일본 민법전의 일부를 필요에 따라 차용할 수 있도록 하여 제1조를 근거로 식민지 기간 내내 "식민지 조선에 해당법규가 없다"는 이유로 필요할 때마다 일본의 가족법을 도입하였다. 1922년 제2차 조선민사령 개정에 의하여 가족사항 변화에 대한 기존의 사실주의를 인정하지 않는 등록주의 원칙이 채택되었고, 이로써 결혼, 출생, 사망, 양자, 파양, 분가, 부흥가 등 가족사항의 모든 변동은 호적에 그 사실을 기록함으로써 인정받게 되는 대변혁이 일어났다.

이러한 변화에 수반하여 '조선호적령'이 공포되어 민적법을 대체하였는데, 이러한 호적제도의 강화는 물론 식민지 조선에서 전 주민에 대한 통제력 증진과 직결되어 있었다. 일제는 호적이라는 가족의 문서를 통해 전 주민과 그들 가족 내의 중요한 사항 모두를 파악하게 되었고, 호적은 이런 변화를 빠짐없이 담아내는 권위있는 공식기록이 되었다. 또한 가족사항을 해당 관청에 등록하고 기록하게 하는 제도는 국가가 승인하는 가족생활의 방식만을 허용한다는 통제효과를 가진다. 일제는 호적제도를 통하여 전 주민의 동향을 파

악하려고 하였고, 각 개인을 일정한 단위로 조직하여 일제식민정부와 연결시키는 지점은 호적의 기준인인 호주였다. 호주제는 이렇게 일본 제국주의의 식민지 통치와 조직적, 이념적으로 연결되었던 것이다.

일제는 조선에 호주제를 이식시킬 목적으로, 일찍이 조선에 존재하지 않았던 호주권과 호주권의 승계제도를 관습에 포함시킴으로써 전통관습을 왜곡시켰다. 일제가 우리의 관습이라고 주장했던 호주의 권리와 의무는 실제로는 일본 민법의 규정을 옮겨 온 것에 지나지 않았다. 특히 조선시대에는 가산이라는 개념이 없었고, 가장이라고 해도 가족구성원의 재산을 처분할 수 있는 권리가 인정되지 않았음에 반하여, 일제는 가산의 존재를 인정하고 가산을 호주의 단독소유로 하고 장남이 독점적으로 재산을 상속하는 제도를 조선에 이식하였다. 이러한 관습의 왜곡은 강력한 호주권을 기반으로 하는 일제식 가부장제 가족제도를 이식하기 위한 의도에서 행하여졌다.

해방 후 민법의 제정과정과 그 후의 개정과정

1. 민법의 제정

해방 후 미군정기를 거쳐 1958년 2월에 이르러 민법이 제정 · 공포되었다.(법률 제471호) 민법은 호주와 가족의 장을 두고서 호주상속제를 규정하고, 가족의 현실적인 동거생활의 기반과는 관계없는 '법률상의 가家'의 관념을 설정하고, 호주와 가족 간의 신분관계에 따른 권리 · 의무관계를 제한적으로 열거하였다. 즉, 민법의 호주제도는 가족의 현실공동생활을 반영하지 못하고 일제시대에 정착된 현실과 유리된 법률상의 관념인 의제적 "가家" 관념을 그대로 존속시킨 것이다. 그렇게 된 근본적이 원인은 조선 후기 적장자에 의한 제사상속과 가계승계관념이 확립된 이후 일제에 의하여 도입된 호주제도가, 조선의 관습적 가계계승자와 호주를 동일시하면서 전통사회에서의 가부장제도를 왜곡된 형태로 더욱 강하고 경직된 법제도로 변형시켜서 새로운 식민지적 전통을 정착시키기에 이르렀고, 이것이 식민지 이전 시대의 전통인

것처럼 국민의식 속에 뿌리를 내린 데에서 찾을 수 있다. 민법의 제정과정에서 위와 같이 일제에 의하여 이식된 호주제도를 고찰하고 해체하며, 조선의 관습을 재조사하려는 노력은 전혀 찾아볼 수 없었다. 이 당시 가족제도에서 가부장적 봉건제 전통을 고수하느냐 아니면 근대 시민법적 가족제도로 변혁하느냐 하는 논의는 일제 식민지 유산으로서의 호주제도 자체에 대한 아무런 반성적 고려 없이 진행되었고, 그 정신적 유산은 오늘날까지도 계속되어 호주제도가 마치 식민지 전 시대의 민족 고유의 전통인 것처럼 왜곡된 가족이데올로기로 받아들여지고 있다. 당시 정부가 식민지 유산의 진정한 청산작업을 해내지 못하였던 데에서 호주제도는 우리 고유의 전통인 것처럼 호도되어 버렸던 것이다. 전후 일본이 신헌법하에서 "가家"제도를 전면 폐지하고 "호주와 가족"이라는 장을 아예 삭제한 것은 이미 본 바와 같고, 우리나라와 같이 일제 식민지 통치하에 있었던 북한도 1946년 7월 30일 "북조선의 남녀평등권에 대한 법령"을 공포하였는 바, 이는 "일본 식민지 정책의 잔재를 숙청하고 낡은 봉건적 남녀 간의 관계를 개혁할" 것을 목적으로 하여, 제9조에서 "본 법령의 발포와 동시에 조선 녀성의 권리에 관한 일본제국주의 법령과 규칙은 무효로 한다"고 규정함으로써 가족법에 관한 종래의 모든 규범의 실효를 선언하였다. 이에 반하여 우리나라에서는 법제상 가족제도의 근대적 개혁을 달성하지 못하고, 전통의 복원도 아닌, 일제 식민지 유산의 온존에 머무르고 말았다. 이승만 정부는 봉건적 가부장적 권위주의의 의식구조를 기본으로 한 지배구조를 확립함으로써 민주주의 이념을 기반으로 하지 못하였으며, 친일파 세력이 정치적 지도그룹으로 온존하면서 일제 유산의 청산은 기대하기 어려웠던 것이다. 민법 중 친족상속편에 있어서는, 관습존중론과 헌법존중론 사이에 격렬한 논쟁이 벌어졌다. 관습존중론은 고래의 관습 중에는 순풍양속이 많으므로 아무리 새 시대를 맞이했다 하더라도 이를 존중해야 한다는 주장이고, 헌법존중론은 고래의 관습은 중국의 종법제의 영향을 강하게 받은 남계혈통중심의 가부장적 가족제도를 바탕으로 한 것으로서 남녀를 차별하

고 부계父系 및 부계夫系 위주, 장자손 중심의 체계를 가진 것이어서, 헌법 전문의 민주주의 정신 및 제5조 각인의 자유 · 평등과 창의 존중, 제8조 제1항 법 앞의 평등, 제20조 혼인에 있어서의 남녀동권, 혼인의 순결보호조항에 어긋나므로 고래의 관습을 버리자고 주장하였다. 정부안은 관습존중론에 기초하여 제출되었고, 관습존중론이 우세하였다. 결국 국회 법제사법위원회는, 가부장제를 근간으로 하되 이를 부분적으로 수정채택한다는 점진적 혁신론에 입각하여, "신분편에 관하여는 우리나라 헌법의 대원칙인 개인의 존엄과 남녀평등을 중심으로 하여 고래의 고유한 순풍양속, 관습, 전통과 혁신을 조화함을 그 이상으로 하고 있다.… 신 친족상속법은 구 관습 중 고래의 순풍양속은 폐풍이 되지 않는 범위 내에서 유지조장하고 시세에 맞지 않는 인습은 폐기하여…"라는 입법방침을 밝혔다.

그러나 점진적 혁신론의 국회 입법방침에 따라 제정된 친족상속법은, 관습존중론에 입각하여 기초된 정부안에 대하여 법제사법위원회에서 점진적 개혁 입장에서 약간의 수정을 가한 것일 뿐, 전통존중론의 주장이 대부분 관철됨으로써 종래의 봉건적 요소가 대부분 잔존하게 되었다.

국회 입법방침은 "가家"제도에 관하여 다음과 같이 밝히고 있다. "구 친족상속관습법은 강대한 봉건사회적 유교윤리사상으로 말미암아 현실적 공동생활보다 광범위한 일가를 중심으로 하는 동양 특유의 가족제도를 보유하고 있어 일면 선조숭배의 유교사상에 충실한 점에 있어서 고래의 순풍양속을 유지하고 있으나, 봉건적 가내경제시대 · 봉건시대로부터 자본주의적 분업시대로의 이행에 따라 친족공동생활체가 생산 또는 관직의 주체인 대단체로부터 소비의 주체인 소단체에, 개인의 예속으로부터 개인의 각성으로 변천한 현실에 뒤떨어진 것을 그 내용으로 하고 있다"고 하여, "가家"제도의 단점을 언급하고 있다. 그러면서도 "가家"제도를 그대로 존속시키고, 강력한 호주권을 인정하며 호주상속제도를 유지하는 한편 모의 친권을 제한하는 등 봉건적 요소를 잔존시켰다.

2. 호주제도의 개정과정

신민법 제정 이전인 1953년부터 이미 합리적이고 민주적인 가족법의 제정을 위하여 여성지도자들과 여성단체들이 건의서, 청원서를 제출하는 등의 노력을 하였으나 좌절되었다. 신민법의 실시 직후부터 그 개정의 논의와 연구는 가족법학계 및 여성단체를 통해 계속되었다. 신민법 제정 당시부터 꾸준히 개정운동을 추진해 온 단체는 가정법률상담소와 YWCA 연합회가 중심이었는데, 차차 이 운동에 참가한 단체의 범위가 넓혀져 오다가 1973년 6월 28일 모든 여성단체들이 연합운동으로 '범여성가족법개정촉진회'의 결성대회를 갖고서 본격적인 활동에 들어갔다. 범여성가족법개정촉진회는 1974년에 민법 중 친족상속법 개정법안을 국회에 상정하였다. 개정가족법안에 대한 찬반의 격론이 국회 원내외와 사회에 팽배하다, 1977년 12월 17일 원안에서 개정요구의 핵심이 되는 중요사항을 모두 삭제한 국회법사위원회의 대안이 통과되어 가족법의 일부 개정이 이루어졌다.

촉진회가 요구한 개정요강 10개항에는 호주제도의 폐지가 들어 있었으나, 유림을 주축으로 한 반대론자들은 남녀차별당연론, 미풍양속론, 시기상조론 등을 이유로 내세웠다. 개정찬성론의 요점은 남존여비사상 배제, 종속적 · 지배복종적 인간관계의 배제, 비민주적 제도 폐지, 위헌이기 때문에 개정 등으로 요약될 수 있었다. 특히 10개항에 들어있던 호주제도의 폐지와 동성동본불혼제도의 폐지에 관하여는 의견의 대립이 심각하였는데 이는 당시 가족법 개정의 핵심내용이었다. 반대측 의견은 전통적 미풍양속을 내세웠으나, 찬성측 의견은 이것은 엄격히 우리의 전통도 미풍양속도 아닌 중국의 제도 혹은 일제의 잔재일 뿐이라는 점을 명백히 하였다.

이와 같은 논란 끝에 개정된 시행내용은 호주제도와 동성동본불혼제도를 그대로 존치하는 것이었다. 그후 가족법개정을 이끌었던 촉진회는 해체되었고, 가정법률상담소와 일부 여성단체, 가족법학자들을 중심으로 개정운동과 연구가 계속되었다. 1984년 7월 18일 한국여성단체협의회 주관으로 41개 여

성단체가 '가족법개정을 위한 여성연합회'를 결성하여 활동을 시작하였다. 가족법개정을 위한 서명운동과 건의문 발송, 개정법안의 상정요구 등의 활동을 전개하고, 가족법개정촉진대회를 개최하였으나, 1984년 12월 11대 국회가 그대로 폐회되고 가족법개정안 상정은 좌절되었다. 1985년 이후에도 여성연합회는 계속 활동을 전개하여 1986년 11월 18일, 12대 국회에 여야의원 61명 명의로 개정안을 제출하였으나 임기만료로 자동폐기되었다. 1988년 11월 7일에 이르러서야 13대 국회에 151명의 여 · 야 국회의원의 의원입법으로 개정안이 상정되었고, 1990년 1월 13일 법률 제4199호로 가족법의 일부 개정이 이루어졌다. 그러나 호주제도를 근간으로 하는 "호주와 가족"의 장은 그대로 존속하고 다만 호주상속을 호주승계로 개정하여 호주의 권리의무를 대폭 삭제하고 호주권을 축소하여 현재에 이르렀다.

호주제 폐지를 담은 민법개정안이 마련되기까지의 진행 경과

이처럼 호주제를 둘러싼 논의는 해방 직후 민법이 제정되기 이전부터 시작되어 지금까지도 계속되고 있다. 1990년 1월 13일에야 호주상속을 호주승계로 바꾸고 호주의 권리의무를 대폭 삭제하며 호주권을 축소하는 개정이 이루어졌다. 그러나 호주제는 여전히 그 명맥을 유지하고 있었기 때문에 그후로도 호주제 폐지논의는 계속되었고, 1998년 정부 주도의 민법개정특별분과위원회는 오랜 논의 끝에 일제 천황통치의 잔재를 청산하고 호주제도의 존치로 인한 가부장적 국민의식의 잉태연원을 삭제하며 헌법상의 가족 정책 이념에 배치되는 호주제도를 삭제하여야 하고 가家 관념이 퇴조하고 변모된 호주의 위상에 부합하고 현대산업사회의 생활현실에 부합하며 세계적인 입법추세에의 낙후성을 극복한다는 취지에서 호주제 폐지를 합의하고, 1999년도 정기국회에 호주제폐지의안을 상정하도록 정부에 건의한 바 있다. 그러나 그후에도 호주제폐지법안은 상정되지 않았고, 동성동본불혼금지의 위헌판결에 따른 민법개정안조차도 통과되지 않고 있는 것이 현실이다.

이러한 암울한 분위기 속에서도 여성계는 호주제 폐지를 위한 노력을 그치지 않았고, 2000년의 주요사업과제로 선정하여 다양한 운동을 펼치고 있었다. 나아가 2000년 9월 22일 한국가정법률상담소, 한국여성단체연합, 한국여성단체협의회, 호주제 폐지를 위한 시민의 모임 등 22개의 여성 시민단체들이 시민연대를 결성하여 국회에 호주제 폐지를 위한 청원서를 제출하고, 호주제에 관한 위헌소송을 제기해 보기로 하였다. 이에 따라 2000년 11월에는 남편과 부인이 함께 남편이 호주로 되어 있는 호적을 무호주로 변경해 달라는 신청, 이혼한 엄마가 아이의 호적을 엄마의 호적으로 변경해 달라는 신청을 하고, 그 각 불수리처분에 대하여 관할 가정법원에 이의신청을 하면서 위헌법률제청신청을 함께 하였다. 다행스럽게도 아니 당연하게도 2001년 3월 서울지방법원 북부지원과 서부지원은 민법 제778조 "일가의 계통을 계승한 자, 분가한 자 또는 기타 사유로 인하여 일가를 창립하거나 부흥한 자는 호주가 된다", 제781조 제1항 본문 후단 "자는 부가에 입적한다"에 대하여 위헌제청하여 현재 헌법재판소에 위헌심판이 계류 중에 있다.

한편, 위 시민연대에서는 2003년에 이르러 다시 한 번 호주제 폐지에 대한 각오를 다지고 여성계 공동명의로 호주제를 폐지하는 내용의 민법개정안을 만들고자 노력하였고 그 결과 2003년 5월 27일 52명의 의원발의로 동일한 내용의 민법개정안이 국회에 상정되기에 이르렀다. 그러자 현 정부가 호주제 폐지를 공약사업으로 정했었고, 여성부 장관과 법무부 장관이 호주제 폐지에 강력한 의지를 표명하고 나서면서 여성부에서 주관하여 몇 개의 주무부처와 여러 시민단체들을 아우른 호주제 폐지를 위한 특별기획단이 꾸려졌고, 여기에 합류한 법무부에서 서둘러 민법개정특별분과위원회를 구성하여 약간 수정된 민법개정안을 만들었다. 2003년 10월 28일 수많은 진통 끝에 호주제 폐지를 담은 정부발의의 민법개정안이 국무회의를 통과하였다. 이미 보도된 바와 같이 법무부가 마련한 민법개정안이 입법예고, 공청회 등 정해진 수순을 밟아 국무회의에 상정되었으나, 3주에 걸쳐 통과되지 못하여 결국

타협책의 일환으로 가족의 범위를 규정하는 내용을 삽입하는 내용으로 수정된 안이 만장일치로 통과되었다고 한다. 참으로 역사적인 일이었다. 그러나 수많은 역경 끝에 극적으로 탄생한 민법개정안이 2004년 4월 총선을 코앞에 두고 있는 국회에 발목이 잡혀 폐기될 운명에 처해 있다. 냉혹한 현실이다.

마치며

현행법으로 규율되는 호주제라 함은 법이 형식적으로 가家를 상정하고, 그 구성원을 호주와 가족으로 구분하는 제도이다. 이에 따르면 사람들이 일반적으로 한 가족이라고 생각하는 가족의 범위 안에도 하나의 가家, 호주, 호적만이 존재하는 것이 아니라 많게는 10개 이상의 가家, 호주, 호적이 따로 존재할 수 있다. 법원행정처에서 발간한 자료에 따르면 2002년 11월경 이미 호적제도의 전산화작업은 완료되었고, 2003년 9월부터는 자체적으로 주민등록번호 보완작업을 추진할 계획을 세우고 있다. 전산화로 인하여 더 이상 종이호적부는 작성되지 않고 있다. 이미 제적부를 제외한 모든 호적이 전산화되어 법원행정처에 설치된 호적전산정보중앙관리소에 파일형태로 보관되고 있다는 것이다. 제적부도 80년 동안만 보관되다가 기간이 만료되면 자동 폐기된다. 호적은 족보가 아니다. 호적은 취학, 취직, 여권교부, 보험금 수급, 상속권리 분쟁과 관련하여 증빙자료로 사용되는 공문서에 불과할 따름이다. 그러나 호주제 폐지를 반대하는 사람들은 이런 사실을 들으려고도 보려고도 하지 않는다.

헌법에 명시된 가치는 그 국가사회의 존재목적이 되는 최고의 가치로서 최우선으로 존중되고 실현되어야만 한다. 그런데 서로 평등한 관계에서 존중되어야 할 가족구성원들을 현실과 달리 획일적으로 수직 배열하고 있는 호주제가 헌법에 정면으로 위배된다는 사실은 누구도 부인하지 않는다. 이러한 위헌성에도 불구하고 호주제를 유지하여야 할 이유가 있는가. 단연코 없다. 호주제는 현실적인 가족공동체를 근간으로 이루어진 제도가 아닌 탓에 처음부

터 가족의 유대를 강화시키는 긍정적인 기능을 수행하지 못하였다. 남아선호사상을 조장하여 기형적 남녀성비구조를 낳고, 남성우월주의, 폐쇄적 가족이기주의의 팽배, 전형적인 가족의 형태와 다른 가족들의 소외, 차별 등 부작용을 야기함으로써 건강한 사회로의 진전을 막고 있는 장애물일 뿐이다. 또한, 호주제는 우리가 수호해야 할 미풍양속이나 전통가족제도가 아니라 청산해야 할 일제의 잔재일 따름이다. 전근대적인 농경사회를 기반으로 하는 호주제는 산업화의 진전을 지나 이른바 디지털 시대의 도래라는 가히 혁명적이라고 할 급격한 사회적 · 경제적 변화, 나아가 사회구성원들의 인식의 변화를 더 이상 담아내지 못하여 많은 부작용을 나타내고 있다. 대가족 제도의 붕괴와 핵가족의 증가 현상은 호주제가 유지되고 있는 지금도 가속화되고 있다. 호주제가 폐지되어 발생하게 되는 현상이 아닌 것이다. 호주제로 대변되는 기존 가족질서가 민주주의적 · 수평적 사고방식, 자기결정권에 대한 강력한 자각 등 가족구성원들의 의식변화를 수용하지 못하여 가족구성원 내부의 갈등을 증폭시킴으로써 오히려 가족의 해체를 촉진시키고 있는 것이 작금의 현실이다.

관습, 혹은 전통이라는 이유만으로는 가족구성원들 간의 차별이 정당화될 수 없고 다시 한 번 우리가 지금 살고 있는 시대의 가치판단을 거쳐야 하는 것이다. 더욱이 호주제가 고유 관습이 아닌 일제시대에 들어와 급조된 제도라는 점을 전제로 하면 호주제가 가족구성원의 차별을 조장함에도 불구하고 보존하여야 할 가치있는 전통 혹은 미풍양속이라고 할 수는 없다 하겠다.

결국, 현행법상 호주제는 처음부터 실질적인 가족공동체를 반영하지도 못하였기 때문에 일반국민들의 가족공동체의식 강화 등의 긍정적 기능을 전혀 수행하지 못하고 있으며, 오로지 호주제가 전제하는 호주가 승계되는 가족형태가 아닌 가족들에게는 고통을 안겨 주는 부정적 기능만을 수행하고 있다고 하겠다.

가족은 사회를 구성하는 최소단위로서, 민주주의의 산 교육장으로서 기능

을 다하여야 할 것인데 오히려 전통을 가장한 호주제에 억눌린 채 성과 나이에 의한 차별에 철저히 노출되어 합리적 비판기능을 제대로 수행하지 못하도록 즉 민주시민이 될 수 없도록 처음부터 교육되고 있는 것은 아닐까.

호주제의 폐지는 민주주의를 위한 새로운 출발점이다. ■

진선미 smjin@cyberduksu.co.kr | 변호사, 민변 여성위원회 위원, 환경운동연합 공익환경법률센터 운영위원, 호주제폐지특별기획단 위원. 주요논문으로 「개인별신분등록부와 가족부의 비교」, 「호주와 가족」 등 다수가 있다.