

프랑스 생명윤리법상 “생명 및 건강과학을 위한 국가윤리자문위원회(CCNE)”의 법적 지위

이 현 수*

목 차

- | | |
|---------------------|----------------------------|
| I. 서론 | 4. 생명윤리에 관한 2004년 8월 6일 법률 |
| II. 프랑스 생명윤리법 개관 | III. 국가윤리자문위원회의 구성 |
| 1. 연혁 | 1. 연혁 |
| 2. 1994년 생명윤리 관련 三法 | 2. 구성 |
| 3. 개정경과 | IV. 국가윤리자문위원회의 법적 지위 |

I. 서론

최근 생명과학기술의 발달에 힘입어 생명과학기술의 연구, 개발, 응용이 눈부신 성과들을 내놓고 있다. 그러나 생명과학기술의 발전 역시 인간의 존엄과 가치 그리고 안전이라는 규범적 틀 안에서 모색되어야 한다는 데 국제적인 합의가 이루어지고 있다. 이러한 국제적 추세에 발맞추어 지난 2004년 우리나라에서도 ‘생명윤리 및 안전에 관한 법률’을 제정하여 생명과학기술의 개발·이용과정에서 발생할 수 있는 생명윤리 및 안전에 관한 문제에 대한 대비책을 마련하고 있다. 동법은 생명윤리 및 안전문제에 효율적으로 대처할 책무를 국가와 지방자치단체에 부과하고 대통령소속 하에 국가생명윤리심의위원회를 설치하여 동법에

* 건국대학교 법학전문대학원 조교수, 법학박사

서 규정하고 있는 중요한 사항에 관한 심의 권한을 동 위원회에 부여하고 있다. 동 위원회의 심의사항은 국가의 생명윤리 및 안전에 관한 정책의 수립에 관한 사항(동법 제6조 제1호), 동법 제17조 제3호의 규정에 따라 잔여배아를 이용할 수 있는 연구의 종류·대상 및 범위에 관한 사항(동법 동조 제2호), 동법 제22조 제2항의 규정에 따라 체세포핵이식행위를 할 수 있는 연구의 종류·대상 및 범위에 관한 사항(동법 동조 제3호), 동법 제25조 제1항의 규정에 따라 금지되는 유전자검사의 종류에 관한 사항(동법 동조 제4호), 동법 제36조 제1항 제3호의 규정에 따라 유전자 치료를 할 수 있는 질병의 종류(동법 동조 제5호), 그 밖에 윤리적·사회적으로 심각한 영향을 미칠 수 있는 생명과학기술의 연구·개발 또는 이용에 관하여 심의위원회의 위원장이 부의하는 사항(동법 동조 제6호)으로서 생명윤리 영역에서 본질적으로 중요한 사항들을 포괄하고 있다. 생명윤리 및 안전과 관련한 중요정책의 결정권한을 누구에게 줄 것인가 그리고 어떠한 절차를 거쳐 결정을 내리도록 할 것인가는 생명윤리 및 안전법제의 핵심적 문제라고도 할 수 있으므로 세계 여러 나라들의 생명윤리관련법에서는 이 문제를 세심히 다루고 있다. 예컨대 지난 2004년 프랑스에서는 2001년 제정되었던 생명윤리법을 개정하면서 구법의 규율에 몇 가지 중요한 변경을 가하였는데 여기에서 주목되는 것은 동법상 국가윤리자문위원회(CCNE)의 구성과 권한이다. 2004년 법개정 목표 중 하나가 동 위원회의 독립성을 제고하는 것이었는데 법 개정의 결과 동 위원회에게 ‘독립관청’으로서의 지위가 부여되었고 이것이 엄격한 의미의 독립행정관청(*autorité administratif indépendante*)을 의미하느냐에 관하여 논란이 일게 되었다. 본 연구는 프랑스 생명윤리법제의 연혁을 간략히 개관한 후 이처럼 논란이 되고 있는 국가윤리자문위원회의 구성 및 역할 및 그 법적 지위에 관하여 살펴봄으로써 프랑스 생명윤리법제에 대한 이해를 도모하고자 한다.

II. 프랑스 생명윤리법 개관

1. 연혁

1982년에 이르러 프랑스 최초로 그리고 세계적으로는 두 번째로 그 때까지 전혀 알려져 있지 않았던 의료행위를 통한 임신이 이루어지게 되었는데, 이는 난자의 체외수정이라는 의학의 도움을 받은 임신이었다. 체외수정을 통하여 완전히 건강한 아이가 출생하는 사건이 발생하자 프랑스인들은 인간의 재생산에 대한, 그리고 더 나아가 인간 자체에 대한 그 때까지의 표상이 완전히 뒤집어지는 경험을 하게 되었고 이는 프랑스 인들이 현대 생물학과 유전학의 가능성과 위기에 주목하게 되는 계기가 되었다.

그리하여 프랑스 최초로 시험관 아기가 탄생한 다음 해인 1983년 당시 미테랑 대통령은 데크레(décret)를 통하여 「생명 및 건강과학에 관한 국가윤리자문위원회(Comité consultatif national d'éthique pour les sciences de la vie et de la santé : CCNE)」를 창설하였다.²⁾ 더 나아가 1986년에는 당시 수상이 12월 19일자 교서로써 콩세유 데파(Conseil d'Etat)³⁾에게 인체구성요소의 상업화, 유전자 및 수정란에 대한 연구, 임신상태의 유전자진단, 인간난자의 취급 및 보존, 인공수정이 친족 및 상속 영역에 미칠 영향 등의 문제 등에 대하여 법적인 차원에서 조사연구를 하도록 요청하였다.⁴⁾ 이에 따라 콩세유 데파는 1988년 「생명과학: 윤리에서 법

2) Philip Lazar, “jus’où l’éthique peut-elle être institutionnalisée?”, *Travaux du Comité Consultatif National d’Éthique*(puf, 2003), 957-958쪽.

3) 콩세유 데파는 최고행정법원으로서의 지위와 행정부에 대한 자문기관으로서의 지위를 겸하고 있다. 콩세유 데파의 이러한 이중적 기능과 조직에 대해서는 拙稿, “행정소송상 예방적 구제에 관한 연구 - 독일·프랑스·영국·미국의 다원적 법비교를 통한 행정소송상 예방적 구제의 제도적 정비방안제시를 중심으로 -”, 서울대 박사학위논문(서울대학교, 2004), 272-277쪽.

으로 (Sciences de la vie: De l'éthique au droit)」라는 제목의 조사보고서를 제출하였다.⁵⁾

이러한 시기를 거쳐 생명윤리영역을 규율할 법률이 제정되어야 한다는 과학자, 유전학자, 의사나 연구자들의 요구는 점차 증대하게 되었고 더 나아가 프랑스 사회 전체 그리고 재판을 담당하는 법원으로부터도 생명윤리에 관하여 입법자가 모종의 기준을 마련해주어야 한다는 목소리가 커지게 되었다. 결국 1988년 9월 5일 당시 미셸 로카르(Michel Rocard) 총리가 브레방(Braibant) 씨에게 앞서 콩세유 데파가 제출한 연구보고서에 토대하여 법률안 초안(avant-projet de loi)를 작성하도록 요청하면서 입법절차가 시작되었다.⁶⁾

입법자는 입법과정에서 수많은 공식 연구보고서들을 논의의 토대로 삼았는데 그러한 자료들로는 콩세유 데파의 1989년 보고서, 르느와르(Noëlle Lenoir) 부인이 총리에게 제출한 보고서⁷⁾, 상원의원인 세뤼스클라(Frank Sérusclat) 씨에게 제출된 “생명과학과 인권”이라는 표제의 1992년 보고서 등을 들 수 있다. 드디어 1992년 11월 25일 생명윤리에 관한 법률안이 하원(Assemblée nationale)에서 대다수 찬성으로 채택되었다.

그러나 상원에서의 첫 심의는 1994년 1월 13일이 되어서야 비로소 이루어지게 되었고 의회의 다수가 바뀌면서 수상은 새로이 장 프랑소와 마테(Jean-François Mattei) 교수에게 생명윤리연구임무를 맡겼으며 그 결과 “생명문제: 생명윤리를 위하여(La vie en questions: pour une éthique

4) 프랑스 생명윤리법의 제정에 있어서 콩세유 데파, 더 나아가 행정법관이 수행한 역할에 관해서는 Jacques Robert, *Le juge administratif et la bioéthique*, *Mélanges René Chapus*(Monchrestien, 1992), 571-573쪽.

5) Conseil d'Etat, *Science de la vie : De l'éthique au droit*(La documentation française, 1988).

6) Pierre Py, *Vers un statut de l'homme biologique - Les lois sur la bioéthique* -, (RDP, 1996), 1326쪽.

7) “생명의 전선에서(Aux frontières de la vie)”(1부), “프랑스의 생명의학윤리(Une éthique biomédicale à la française)”(2부), “윤리담론(Paroles d'éthiques)” 등이 그것이다. 이들 자료들은 1991년 la Documentation française社에서 출판되었다.

biomédicale)”라는 보고서가 나오게 되었다. 제2차 독회에서 상원과 하원 사이에 여전히 의견이 일치되지 않았기 때문에 양원 동수로 구성된 위원회가 결성되기에 이르렀고 결국 동 위원회에서는 양원간에 의견이 달랐던 중요한 몇몇 조문들에 대해 합의를 도출하였다.

2. 1994년 생명윤리 관련 三法

이러한 과정을 거쳐 프랑스에서는 생명윤리에 관한 법적 규율이 하나의 단일 법률의 모습으로 이루어지기 보다는 세 개의 법률들에 분산되어 이루어지게 되었다. 이처럼 세 개의 법률이 만들어지게 된 이유는 생명윤리 관련 규정들을 민법전(Code civil)에 적합한 규정들과 보건법전(Code de la santé)에 적합한 규정들, 그리고 의사의 직무상 의무에 관한 규정들로 구별할 필요가 있었기 때문이었다.⁸⁾ 그리하여 1994년 생명윤리 관련 三法이 제정되기에 이르렀는데 이는 “인체의 존중에 관한 1994년 7월 29일 법률 제94-653호(Loi n° 94-653 du 29 juillet 1994 relative au respect du corps humain)”, “보건영역의 연구를 목적으로 하는 實名 기증의 취급 및 정보, 색인표 및 자유에 관한 1978년 1월 6일 법률 제78-17호의 개정에 관한 1994년 7월 1일 법률 제94-548호(Loi n° 94-548 du 1er juillet 1994)”, “인체 구성요소의 기증과 활용, 의학적 생식보조 및 산전진단에 관한 1994년 7월 29일 법률 제94-654호(Loi n° 94-654 du 29 juillet 1994)”들이다. 이들 법률들의 내용은 생물학적 인권(droits de l’homme biologique)에 관한 규정과 생물학적 공서양속(ordre public biologique)에 관한 규정을 조직화한 것으로 요약할 수 있다.⁹⁾

8) Pierre Py, 앞의 책, 1327쪽.

9) 이하 동 법률들의 내용에 관한 소개는 Pierre Py, 위의 책, 1329쪽 이하의 내용을 소개한 것으로서 인용하고 있는 법률조문의 번호도 1996년 당시의 법조문에 의한다. 공중보건법전 (Code de la santé publique)의 경우 현행법인 2010년 1월 27일자 개정법률에서는 조문의 번호 및 위치가 위 글이 출판된 1996년 당시와는 상당부분 달라졌음에 유의하여

2.1. 생물학적 인권들

“인체의 존중에 관한 1994년 7월 29일 법률”에 의해 민법전 제1부 (livre) 제1편(titre)내에 제2장(chapitre)이 “인체의 존중에 대하여(Du respect de corps humain)”라는 표제로 자리 잡게 되었다. “법은 인간이 으뜸임을 보장하며 인간의 존엄에 대한 모든 침해를 금지하고 생명이 시작되는 순간부터 인적 존재에 대한 존중을 보장한다.”¹⁰⁾ 그리하여 인체에는 물건에 관한 법이 적용되지 않는, 즉 물건과 구별되는 지위가 인정되게 되었다. 인체는 인간의 요소이기 때문이다.

2.1.1. 인적 존재(l'être humain)의 존중과 인체(corps humain)의 불가침성

인적 존재에 대한 존중과 인체의 불가침해성은 생물학적 인권의 토대를 이룬다. 의사의 자유원칙이 인체와 관련하여 투영된 것이 동의원칙(principe du consentement)이다. 1994년 7월 29일 법률에서는 동의원칙의 적용범위를 확대하고¹¹⁾, 사전에 미리 부여된 정보에 토대한 동의(caractère éclairé du consentement)를 보장하였으며¹²⁾ 그러한 동의가 표출되는 다양한 방식들을 조직화하고¹³⁾ 형사적 제재로써 동의원칙의 준수를 보장하였다¹⁴⁾.

야 한다.

10) “La loi assure la primauté de la personne, interdit toute atteinte à la dignité de celle-ci et garantit le respect de l'être humain dès le commencement de la vie” (Article 16 du Code civil).

11) 민법전 제16-3조, 제16-10조 제2항, Article 16-11조 제2항, 제3항 ; 공중보건법전(Code de la santé publique) L. 145-15조 제2항, L. 665-11조, L. 671-4조, L. 671-7조 제2항, L. 671-8조, L. 671-9조, L. 673-2조, L. 162-17조.

12) 공중보건법전 L. 671-3조 제3항, L. 671-5조, 152-10조.

13) 공중보건법전 L. 673-2조, L. 162-17조 제4항, L. 145-15조 제2항, L. 671-3조 제3항, L. 671-5조 제2항 및 제3항, L. 671-7조 제2항.

14) 공중보건법전 L. 671-4조, L. 671-5조, L. 671-8조.

2.1.2. 사생활권과 정체성을 존중받을 권리

또한 1994년 7월 1일 법률에서는 사생활권과 정체성에 대한 존중을 받을 권리를 보장하기 위하여 익명성원칙(principe de l'anonymat)을 채택하였다. 익명성원칙은 인체의 구성부분이나 부산물을 기증하는 사안과 관련하여 명시되었으며¹⁵⁾ 의료와 관련한 비밀의 준수에 토대를 이루었고¹⁶⁾ 또한 유전자에 의한 정체성확인에 제약을 가하고 있다¹⁷⁾.

2.2. 생물학적 공서양속

생물학적 공서양속은 우선 보건상의 안전 확보를 목적으로 하는 전통적인 규율들과 윤리적 공서양속이라는 개념하에 재편성될 수 있는 다양한 규율들로 이루어진다.¹⁸⁾

2.2.1. 보건상 안전성

1994년 7월 29일 법률에서는 보건상의 안전 확보에 관한 규정들을 마련하고 행정에 의한 사전통제를 조직화하였다. 치료목적으로 인체의 구성요소를 제거하는 행위와 인체의 부산물을 수집하는 행위는 공세유데마의 자문을 거쳐 발하는 데크레(décret en Conseil d'État)가 정하는 보건상 안전에 관한 규정으로 규율된다.¹⁹⁾ 특히 이 데크레에서는 전염성 있는 질병의 검진테스트에 관해서도 규정하고 있는데 보건상 안전에 관한 규율들을 준수하지 아니하고 인체의 기관, 조직, 세포 및 부산물을 기증목적으로 배포하거나 양도하는 행위는 2년 이하의 징역과 200 프랑의 벌금으로 다스려진다.²⁰⁾ 생식을 의학적으로 보조할 의도로 전염병

15) 민법전 제16-8조, 공중보건법전 L. 665-14조, L. 152-5조, L. 673-7조.

16) 정보처리, 색인표, 자유에 관한 1978년 1월 6일법(loi du 6 janvier 1978 relative à l'informa-tique, aux fichiers et aux libertés) 제40-2조.

17) 민법전 제16-11조 제1항 및 제2항.

18) 이하의 내용에 대해서는 Pierre Py, 앞의 책, 1338-1345쪽.

19) 공중보건법전 L. 665-15조 제1항.

검진테스트를 거치지 아니한 채로 살아 있는 사람으로부터 생식세포를 수집하거나 채취하는 행위 및 전염성질병의 검진테스트 결과를 알지 아니한 채로 배아를 이식하는 행위도 동일한 처벌을 받는다.²¹⁾ 특히 기증받은 생정자에 의한 인공수정과 정자의 혼합은 금지되며 이러한 금지의 위반시에는 2년 이하의 징역과 200 프랑의 벌금이 부과된다.²²⁾

행정의 사전적 통제로 들 수 있는 것은 우선 유전자지문으로 신원확인할 자격이 있는 자가 획득해야 하는 동의라든지 의학적 생식보조로 이루어지는 의료 및 생물학적 행위를 책임지고 있는 의사들이 얻어야 하는 동의를 들 수 있다.²³⁾ 더 나아가 예컨대 기관의 채취를 시행하는 보건시설, 기관이식을 시행하는 보건시설, 기증목적으로 인체조직과 세포를 채취하는 보건시설, 비영리목적으로 조직과 세포의 이식, 보존, 배포 및 양도를 보장하는 공공보건시설 및 조직들 등은 허가의 대상이며 이러한 행위를 허가받지 아니하고 행하는 경우에는 형사적 제재가 수반된다.²⁴⁾

2.2.2 윤리적 공서양속

윤리적 공서양속은 인체의 비재물성(non-patrimonialite du corps humain), 인류의 본래의 모습(intégrité de l'espèce humaine)의 보호, 자녀권의 보장을 내용으로 하고 있다.

프랑스의 입법자는 사람의 육체가 사람에게 속하는 것이고 그렇기 때문에 사람이 원하는 대로 할 수 있는 하나의 물건은 아니라는 점을 근본적 출발점으로 삼았다. 따라서 “인체, 인체의 구성요소 및 그 부산물은 재산권의 대상이 될 수 없다.”(민법전 제16-1조 제3항) 1994년 7월

20) 공중보건법전 Article L. 674-7조.

21) 공중보건법전 Article L. 675-12조, 152-16조.

22) 공중보건법전 Article L. 675-13조.

23) 민법전 제16-12조, 공중보건법전 L. 152-9조.

24) 공중보건법전 L. 671-12조, L. 671-16조, L. 672-7조, L. 672-10조.

29일 법률은 이로부터 세 개의 귀결을 도출하고 있는바, 첫째 인체에 재산적 가치를 부여하는 결과를 초래하는 계약은 무효이다. 둘째 자신에 대한 실험, 자신의 신체의 구성요소의 제거 혹은 신체 부산물의 수집에 동의한 자에게는 어떠한 대가도 부여될 수 없다. 셋째, 타인을 위하여 행하는 생식 혹은 임신에 관한 모든 계약은 무효이다.²⁵⁾ 그 밖에도 지적 재산권법 영역에서는 인체, 인체구성요소와 인체부산물 및 인간유전자의 전체적 혹은 부분적 구조에 대한 인식은 그 자체로서는(en tant que tels) 특허의 대상이 될 수 없다거나²⁶⁾ 배아를 포기한 배우자들에게 어떠한 형식으로든 그 어떠한 대가도 지불할 수 없다는 규정²⁷⁾ 등은 비재물성원칙을 구체화하고 있다.

또한 1994년 7월 29일 법률은 인류의 본래의 모습(intégrité de l'espèce humaine)보호를 선언하고 있다. “누구도 인류의 본래의 모습을 훼손할 수 없다. 인간의 선택에 관한 편성을 목적으로 하는 모든 우생학적 의료행위는 금지된다. 유전질환의 예방과 치료를 목적으로 하는 연구를 제외하고 사람의 후손을 수정할 목적으로 유전적 특성에 변이를 가할 수 없다.”²⁸⁾ 더 나아가 입법자는 우생학의 위험을 제약하고자 이식 전 진단을 매우 엄격하게 제한하기에 이르렀다. 즉 시험관상의 배아에서 채취한 세포로부터 행하여진 생물학적 진단은 매우 엄격한 요건하에서 예외적으로만 허가된다.²⁹⁾

그 밖에 자녀에 대한 권리의 보장은 보존된 배아에 관한 규율이나 의학적으로 보조된 생식에 의존할 권리를 엄격하게 제한하는 규율과 관련이 있다. 예컨대 배아는 오로지 의학적인 생식보조의 틀 안에서

25) 민법전 제16-5조, 제16-6조, 제16-7조.

26) 지적재산권법전 L. 611-17조 제2항.

27) 공중보건법전 L. 152-5조 제4항.

28) 민법전 제16-4조.

29) 공중보건법전 L. 162-17조.

그리고 의학적 생식보조라는 목적에 따라서만 시험관 안에 넣어질 수 있으며 두 명으로 이루어진 부부 가운데 적어도 한 명으로부터 도래하지 않은 생식세포와 더불어 시험관 안에 넣어질 수 있다.³⁰⁾ 인간의 배아를 학습, 연구, 혹은 실험 목적으로 시험관 안에 넣는 것은 금지되며 인간배아에 대한 모든 실험도 금지된다.³¹⁾ 또한 의학적 생식보조는 부부의 요청에 대한 응답으로서 베풀어지며 병리학적 성격의 불임임이 의학적으로 진단된 경우를 치료함을 목적으로 이루어진다. 의학적 생식보조는 또한 자녀에게 특별히 중한 질병이 이전되는 것을 피할 목적으로도 행하여질 수 있다.³²⁾

이처럼 오랜 논의과정을 거쳐 윤곽을 갖추게 된 프랑스의 1994년 생명윤리법제에 대해서는 동 법제가 인체에 대한 자유로운 활용 가능성을 전제로 하기보다는 금지, 허가, 형사제재 등의 수단을 통해 고전적인 공서양속상의 제약 혹은 윤리적 제약을 강하게 관철하고 있다는 지적이 제기되었다. 그러나 다른 한편으로는 동법제는 인간신체의 존엄성에 문제를 야기할 위험이 있는 실무의 관행에 거의 제약을 두고 있지 않은 입법이라는 반대 평가도 제기되었다.³³⁾

3. 개정경과

1994년 7월 29법 21조에서는 동법 발효 후 최장 5년 이내에 동법의 조문에 대한 평가를 할 의무를 규정하고 그 역할을 국회 과학기술선택평가청(OPECST; l'office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques)에 맡기고 있었다. 그리하여 OPECST에서는 1999년 2

30) 공중보건법전 L. 152-3조.

31) 공중보건법전 L. 158-2조.

32) 공중보건법전 L. 152-2조.

33) Pierre Py, 앞의 책, 1346쪽.

월 18일 동법에 관한 평가보고서를 제출하였다. 당시 정부는 그 외에도 의학아카데미(l'Academie de médecine)의 보고서나 콩세유 데파의 1999년 11월 25일 보고서 등³⁴⁾을 참고하여 동법 개정안을 마련하였는데 특히 위 보고서에서 콩세유 데파는 정부에게 엄격한 조건하에서 냉동된 인간 배아에 관한 의학적 및 과학적 연구를 허용할 목적으로 제안서를 제출하였다. “매우 심각하고 종종 치유불가능한 질병에 대한 답을 가져다 줄 수 있을 치료법의 개발에 착수하기 위하여” 그러한 연구를 허용하는 것이 필요하다는 이유에서였다. 이에 정부는 콩세유 데파의 제안과 같이 인간의 냉동배아에 관한 연구허가를 규정하는 내용의 법률 개정초안을 마련하였는데 이러한 정부측의 개정초안에 대해서 2001년 1월 18일 국가윤리자문위원회가 의견서를 제출하였다. 이 의견서에서 동 위원회는 여분의 배아를 연구목적으로 활용하는 것에 대해 찬성의견을 밝혔으며 새로운 의학적 생식보조기법을 평가하기 위해 배아를 생성하는 것에 대해서도 찬성하였다. 동 위원회는 미리 핵이 제거된 난자 안에 체세포를 이식하여 얻은 배아의 활용에 대해서 찬성하였으며 이는 결국 복제기법을 통해 인간배아를 연구목적으로 만드는 것에 찬성한 것이다. 그러나 동년 2001년 1월 25일 국가인권자문위원회(Commission nationale consultative des droits de l'homme: CNCDH)는 생명윤리법 개정안 초안에 대한 의견서를 제출하면서 연구목적 배아생성에 대하여 반대하였다.

이러한 논란 속에 정부는 법률 개정안을 의회에 제출하였는데 2002년 1월 22일 하원의 1차 독회에서는 잉여 배아를 사용한 연구를 허용하고 새로운 의학적 생식보조기법을 평가하기 위하여 연구 목적으로 배아를 생성하는 것을 허용하되 치료를 위한 복제를 금하는 새로운 법률안을 찬성 325표, 반대 21표, 기권 151표로 통과시켰다. 그러나 상원에서의 2차 독회는 2004년 6월이 되어서야 종료되었으며 이에 따라 개정 생명윤

34) Conseil d'État, Les lois de bioéthique: cinq ans après, Doc. fr. 1999.

리법은 2004년 8월 시행되었다.

4. 생명윤리에 관한 2004년 8월 6일 법률

2004년 8월 상반기에는 보건 영역에서 중요한 의미를 가지는 세 개의 법률들이 공포되었는데 이들은 생명윤리에 관한 2004년 8월 6일 법률³⁵⁾, 보건정책에 관한 2004년 8월 9일 법률³⁶⁾, 및 질병보험에 관한 2004년 8월 13일 법률이다³⁷⁾.

생명윤리에 관한 2004년 8월 6일 법률은 동법은 모두 7개의 편(titre)으로 이루어져 있는데 이는 크게 세 개의 주제로 구분될 수 있다. 첫 번째는 기구 관련 규정의 개선(titre I), 사람의 보호에 관한 규정(titres II에서 V), 배아줄기세포연구에 관한 임신규정들이 부가된 생식 및 배아관련 규정(titre VII)이 그것이다. 먼저 동법에서는 생명윤리에 관한 기구들을 정비하여 기존의 국가윤리자문위원회의 독립성을 보다 강화하였고 기관차원의 윤리기구(Espaces de réflexion éthique)를 창설하였다. 특히 제1편(titre I)에서는 기존의 기구들을 재편하여 생명의학청(Agence de la bio médecine)을 창설하였으며 동 기구에 일반적으로 금지되고 있는 행위들에 대한 허가권 및 동의권 등을 부여하고 있다.³⁸⁾ 인체의 유전자적 특성 검사처럼 의료실무에 이미 널리 퍼져 있는 관행과 개인의 자율성을 어떻게 조화시킬 것인지, 혹은 배아줄기세포에 대한 연구와 같이 생명에 대한 존중과 연구의 자유가 충돌하는 사안에서 어떠한 타협을 이끌어 낼 것인지 등은 동법이 대안을 제시하고자 한 핵심적 문제영역들이다. 그러나 이러한 생명윤리의 실제적 문제영역에 대한 2004년 이후 프랑스

35) Loi n° 2004-800 du 6 août 2004 relative à la bioéthique(JO 7 août 2004), 14040쪽.

36) JO 11 août 2004.

37) JO 17 août 2004.

38) Duprat, AJDA 2004. 12. 6, 2328쪽.

생명윤리법제의 대응 기조는 차후에 살펴보기로 하고 본 논문에서는 기구 관련 법제만을 살펴보기로 한다. 국가윤리자문위원회에 대해서는 장을 달리하여 살펴보고 이하에서는 기관윤리기구와 생명의학청에 관해 살펴보기로 한다.

4.1. 생명의학청(Agence de la biomédecine)의 창설

2004년 법률에서는 생명의학청을 영조물법인(établissement public administratif)이라는 형식으로 창설하고 있는데(공중보건법전 L. 1418-1 조), 이는 구체적으로는 프랑스 이식청(Etablissement français des greffes)과 재생산 및 산전진단에 관한 의학 및 생물학국립위원회(Commission nationale de médecine et de biologie de la reproduction et du diagnostic prénatal)를 통합한 것에 해당한다. 생명의학청의 권한영역은 공중보건법전 L. 1418-1조에서 규정하고 있는바, 이식, 재생산, 배아 및 인간유전자에 관한 규율이 그것이다. 또한 동 조항에서는 생명의학청에게 다양한 권한을 부여하고 있는바, 이 권한들은 허가발급 및 의사에 대한 동의에서부터 의견제출, 그리고 정보수집활동, 의학 및 생물학 관련활동에 대한 평가와 통제에까지 이르고 있다. 동의와 허가는 생명의학청장(directeur général)이 행하게 되나 공중보건법전 L. 2151-5조가 정하고 있는 요건 하에서 보건 및 연구관련 장관은 허가된 연구협약의 실현을 직접 금지할 수 있는 권한, 즉 일종의 거부권을 가지고 있다. 또한 생명의학청은 프랑스 이식청의 승계자로서 이식대기환자들의 등록을 처리하고 조혈세포의 자발적 기증자 명단을 관리해야 한다. 공중보건법전 L. 2151-1조에서는 국가리스트에 등재된 자만이 이식수혜자가 될 수 있도록 한정함으로써 이러한 권한의 범위를 강화하고 있다. 프랑스 골수이식협회가 가지고 있는 기증자들의 명단은 동 행정청에게 조건 없이 이전된다.³⁹⁾

39) Duprat, ADJA 2004. 12. 6, 2330쪽.

4.2. 지방윤리기구(Espaces de réflexion éthique)의 창설

2004년 생명윤리법상으로는 국가윤리자문위원회의 법적 지위도 논란거리이지만 지방 차원의 윤리위원회의 지위에 대해서도 논란이 많았다. 국가윤리자문위원회는 수차례 의학적 결정에 윤리적 도움을 줄 수 있는 지방 차원의 윤리위원회(comité locaux d'éthique)의 창설을 권고한 바 있다.⁴⁰⁾ 특히 국가윤리위원회의 2004년 의견에서는 국가윤리위원회가 지방윤리위원회의 정관을 직접 만들어서 받아들이게끔 할 권한을 가지지는 않지만 정관의 문언 작성에 필요한 요건들이 갖추어진 경우에는 국가윤리위원회 자신의 이전 견해에 부여된 권위를 참조케 할 수 있도록 하자는 견해를 제시한 바 있다. 이는 국가윤리위원회가 지방윤리위원회에 직접적 영향력을 행사하는 것으로서 결국 넓은 의미의 독립행정청의 지위에 접근하는 구도이기도 하다.⁴¹⁾ 그러나 2004년 법에서는 지방윤리기구(espace régionaux d'éthique)의 창설을 예정하면서 동 기구는 대학병원센터와 연계하여 설치되며 생명윤리에 관한 연수, 문헌조사 및 학제간 교류를 위하여 설치되고 윤리에 관한 실무의 관찰기능도 수행함을 규정하면서도 앞서 국가윤리자문위원회의 견해처럼 동 위원회와 직접적 연계를 맺도록 하는 방식은 포기되었다.⁴²⁾

III. 국가윤리자문위원회의 구성

1. 연혁

프랑스의 국가 생명윤리자문위원회(CCNE)는 1983년 당시 대통령이

40) 1988년 11월 7일 의견번호 13 및 1992년 1월 27일 의견번호 29 및 2004년 4월 29일 의견번호 40.

41) Duprat, ADJA 2004. 12. 6, 2329쪽.

42) 2004년 8월 6일법 L. 1412-6조; Duprat, ADJA 2004. 12. 6, 2330쪽.

있던 프랑소와 미테랑의 데크레(décret)⁴³⁾에 의하여 창설되었고 1994년 7월 29일 법률⁴⁴⁾에 의하여 법적 토대를 부여받게 되었다. 동 법에 따르면 동 위원회의 역할은 ‘생물학, 의학 및 건강의 영역에서 지식이 진전하면서 제기되는 윤리적 문제(problèmes éthique)에 대해 의견을 제시하고 이러한 주제에 대한 제안을 공표하는 것’이었다. 그 후 동 위원회는 2003년 1월 현재 74개의 의견(avis)과 보고서를 공표하였다. 1994년 7월 29일 법률에서 정하고 있는 국가윤리자문위원회의 역할은 1983년 데크레의 문언과는 상당히 다르다. 왜냐하면 이전 데크레의 문언에서는 동 위원회의 역할을 ‘연구에 의하여 제기되는 도덕적 문제들(problèmes moraux)’이라고 규정하고 있는데 이러한 표현은 동위원회의 역할을 상당히 제약하는 것처럼 보였기 때문이다. 또한 1994년 7월 29일 법률의 문언은 동 위원회로 하여금 자신의 권고의견을 공표할 수 있도록 허용함으로써 그 위상을 한 단계 더 격상시킨 것으로 보였다. 그러나 이러한 발전에 대해 매우 유감스러워하는 견해도 있는데 그 이유인즉, 이러한 위상제고가 실은 동 위원회로 하여금 엄격하게 자문적인 성격을 약간 상실하게 하였으며 그러면서도 역설적으로 동위원회가 쇠약해지는 계기로 작용했기 때문이라는 것이다.⁴⁵⁾

43) Décret n° 83-132 du 23 février 1983 portant création d'un Comité consultatif national d'éthique pour les sciences de la vie et de la santé(1) (JO du 25 février 1983).

44) Loi n° 94-654 du 29 juillet 1994 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal Art. 23 “Le Comité consultatif national d'éthique pour les sciences de la vie et de la santé a pour mission de donner des avis sur les problèmes éthiques soulevés par les progrès de la connaissance dans les domaines de la biologie, de la médecine et de la santé et de publier des recommandations sur ces sujets. Un décret en Conseil d'Etat précise la composition et les modalités de saisine, d'organisation et de fonctionnement du comité.”

45) Didier Sicard/Marie-Hélène Mouneyrat, “Grandeurs et Servitudes du CCNE”, *Travaux du Comité Consultatif National d'Éthique: 20e anniversaire*(puf, 2003), 2쪽.

2. 구성

2004년 8월 6일법 규정에 따르면 동 위원회는 위원장(Président), 명예 위원장 (Président d'honneur) 및 39인의 위원으로 이루어지며 위원장은 2년의 임기로 공화국 대통령이 임명하며 재임가능하다. CCNE의 위원들은 4년의 임기로 임명되며 이들 역시 재임가능한데 위원들의 구성은 크게 3개의 경로로 나누어진다. (공중보건법전 L. 1412-2조) 첫 번째 그룹은 철학계 및 종교계의 인사 5인으로 이루어지며 이들은 대통령이 지명한다. 두 번째 그룹은 윤리문제에 대한 관심과 능력을 이유로 선발된 19인으로 이루어지는데 이들을 지명하는 기관은 의회(하원 및 상원), 콩세유 데파, 파기원, 및 보건 및 연구부, 법무부, 및 통신부 그리고 여성부의 장관들이다. 세 번째 그룹은 학계에 속하는 15명의 위원들로 이루어지는데 이들을 지명하는 것은 의학 및 과학계 그리고 INSERM(Institut national de la santé et de la recherche médicale), CNRS(Centre national de la recherche scientifique), 파스퇴르 연구소(Institut Pasteur), INRA(Institut national de la recherche agronomique) 혹은 콜레쥬 드 프랑스(Collège de France)와 같은 주요한 연구기관들이다.⁴⁶⁾

IV. 국가윤리자문위원회의 법적 지위

엄밀한 의미에서 설립 당시 국가윤리자문위원회는 권한(pouvoir)을 가지고 있지 아니한 자문기관으로서 의도되었지만⁴⁷⁾ 동 위원회가 자문의견을 밝힐 수 있는 대상영역은 점차 확대되었다. 즉 앞서 살펴본 바와

46) Didier Sicard/Marie-Hélène Mouneyrat, 앞의 논문, 3쪽.

47) Jean Bernard, "Trois regards de présidents", *Travaux du Comité Consultatif National d'Éthique: 20e anniversaire*(puf, 2003), 12쪽.

같이 1983년 데크레에서는 ‘연구에 의하여 제기되는 도덕적 문제들(problèmes moraux)’을 그 대상영역으로 규정하고 있었으나 1994년 7월 29일 법률에서는 ‘생물학, 의학 및 건강의 영역에서 지식이 진전하면서 제기되는 윤리적 문제(problèmes éthique)’라는 표현을 사용하였다. 더 나아가 2004년 8월 6일 법에 의해 개정된 공중보건법전 상의 규정에서는 동 위원회가 간여할 수 있는 영역을 더욱 확대하여 윤리적 문제에 대해서 뿐 아니라 ‘생물학, 의학 및 보건학 영역에서의 인식이 진전함에 따라 제기되는 사회적 문제들(les problèmes éthiques et les questions de société soulevés par les progrès de la connaissance dans les domaines de la biologie, de la médecine et de la santé)’에 대해서도 의견(avis)을 제출할 수 있도록 하였다(공중보건법전 L. 1412-1조). 또한 동 위원회의 구성에 관해서도 그 전에는 단지 데크레(décret)를 통해서만 규율하고 있었으나 새로이 공중보건법전 L. 제1412-2조의 문언에서 상세한 규율을 두게 되었다. 특히 동 조항에서는 국가윤리자문위원회를 ‘독립 관청(autorité indépendante)’으로 규정하고 있는데, 이러한 규정방식은 동 위원회의 지위를 전보다 훨씬 강화할 목적인 것으로서 이러한 위상의 강화는 예산상으로는 수상과 견련되도록 한 것이라든지 회계원(Cour de comptes)에 의한 통제를 도입한 것 등에도 반영되고 있다.⁴⁸⁾ 한편 1997년 5월 29일 데크레⁴⁹⁾에서는 동 위원회가 보건연구부장관에게 보고서를 제출하여야 한다는 규정을 개정하여 공화국 대통령에게 보고서를 제출하도록 한 바 있는데, 2004년 8월 6일 법률에서는 공화국 대통령에게 뿐 아니라 의회에게도 보고서를 제출하도록 함으로써 동 위원회의 영향력을 제고하고 있다. (공중보건법전 L. 1412-3조)

한편 2004년 8월 6일 법에 따른 공중보건법전 L. 제1412-2조에서 사용하고 있는 독립관청이라는 표현은 독립행정청(autorités administratives

48) Duprat, ADJA 2004. 12. 6, 2329쪽.

49) Décret n° 97-555 de 29 mai 1997.

indépendantes)을 연상시키는데 이로부터 국가윤리위원회가 독립행정청으로서의 지위를 가지는가라는 해석의 문제가 발생한다.⁵⁰⁾ 일반적으로 독립행정청은 ‘행정계서적으로 독립한 국가의 행정기관’으로서 ‘독립’, ‘행정’, ‘관청’의 세 가지 개념요소로 나누어 볼 수 있다. 먼저 ‘관청’은 권한을 보유하고 결정권한을 행사하는 제도(institution)로서, 단순한 공무원(agent)이나 시설(instrument)은 아니다. 이처럼 관청 개념에는 ‘결정권’이라는 소송법상 관점이 결부되어 있다는 것이 종래의 일반적 견해이다. 그러나 권고(recommendation), 제안(proposition) 혹은 의견(avis) 제시의 권한만을 보유한 관청도 학설이나 법률상 인정되고 있다는 점에서 이러한 관청들을 결정권한을 가지는 협의의 관청과 구별하여 결정권한 없는, 광의의 관청으로 분류하기도 한다.⁵¹⁾

둘째로 ‘행정’ 개념은 전통적인 권력분립원칙에 따라 사법권력이 아닌 공권력(즉 입법권과 행정권)에 의해 창설된 관청이 입법권의 일부도, 사법부의 일부도 아니라면 이는 필연적으로 국가의 행정권에 속한다는 형식설적인 관념을 반영하고 있다.⁵²⁾ 그러나 이러한 형식설적인 구분은 종종 논란을 낳기도 하는데 예컨대 국가윤리자문위원회와 유사하게 1989년 입법적으로 ‘독립관청(autorité indépendante)’으로서의 지위가 명시된 공화국 중재관(Médiateur de la République)의 결정에 대해 행정소송이 가능한가의 논란이 그것이다. 물론 문제된 사안에서 쟁세유 데따는 공화국 중재관을 ‘행정청’으로 선언함으로써 중재관의 결정에 대하여 법치

50) 프랑스 독립행정청에 관해서는 Chapus, *Droit administratif général*, t. 1, 15 éd. n° 296 ; S. Traoré, *Les autorités administratives indépendantes dotées de la personnalité morale*, *Dr. adm.*, août-septembre 2004, 16쪽; M. Gentot, *Les autorités administratives indépendantes*(Montchrestien, 1994); 프랑스 독립행정청에 관한 국내연구로서는 김혜진, “프랑스 법상 獨立行政廳에 관한 研究: 概念과 組織, 權限을 中心으로”, 서울대학교 대학원 법학석사논문(2005).

51) 김혜진, 위의 논문, 42쪽.

52) 김혜진, 위의 논문, 40쪽.

국가적 관점에서의 사법통제를 가능하게 하기는 하였으나 의회에 연계되어있고 정부의 작용에 대한 적법성과 타당성 통제를 행하는 대정부 견제기관인 공화국 중재관을 행정청으로 자리매김하는 것에 대해서는 의문을 제기하는 견해가 적지 않았다.⁵³⁾

세 번째 ‘독립’이라는 요소는 조직상의 독립성과 직무상의 독립성으로 나누어 볼 수 있는데 전자의 요소로서는 구성, 임명방식, 위임에 관한 규율, 겸직금지제도, 면책 등을 들 수 있고 후자의 요소로서는 계서적 통제권(*pouvoir hiérarchique*)의不在, 조직과 직무상의 자율성을 들 수 있다. 조직과 직무상의 자율성을 보장하기 위한 요소로는 내부적 규율권, 내부구성원의 임명권, 예산에 관한 권한이 중요하다. 해당 독립행정위원회와 다른 국가권력간의 관계에서 독립성을 고찰해볼 수도 있다.

그러나 헌법상 의회는 광범위한 제도형성과 폐지의 자유를 가지고 있기 때문에 독립행정청에게 의회로부터의 독립성은 없다는 지적도 있으며 독립행정위원회를 창설하는 각종의 법령에서 위원의 임명권이나 예산편성권을 집행권에 부여하고 있으므로 집행부로부터의 독립성 역시 절대적인 것은 아니라는 데 의견이 일치한다.⁵⁴⁾

한편 콩세유 데파는 국가윤리자문위원회의 법적 지위와 관련한 ‘관청(*autorité*)’이라는 표현이 동 위원회가 수행하는 단순한 자문기능에 비해서는 과도한 것으로서, 동 위원회가 발한 의견을 통해 발휘되는 영향력의 성격을 지칭한다고 보았다. 콩세유 데파는 동위원회가 순수하게 자문적 역할을 하는 일종의 “지혜로운 자들의 위원회”라고 보았으며 따라서 콩세유 데파의 2001년 보고서에서는 동 위원회를 독립행정청으로 성격 규정하기를 명시적으로 기피하였다. 좁은 의미의 독립행정청은 제재권한이나 결정권한을 행사하는 기관인데 국가윤리자문위원회는 제재권한이나 결정권한을 행사하지는 않는다는 점에서 동 위원회를 엄밀한 의미

53) 공화국 중재관의 법적 지위에 관한 자세한 논의는 김혜진, 앞의 논문, 41쪽.

54) 김혜진, 위의 논문, 37쪽.

의 독립행정청 범주에 넣을 수는 없을 것이라는 지적도 제시되고 있다.⁵⁵⁾

통상 행정기관의 일종으로서 자문기관은 행정청의 자문에 응하여 또는 자발적으로 행정청의 의사결정에 참고될 의사를 제공함을 임무로 하는 행정기관으로서 자문기관의 의사를 행정청을 기속하는 힘이 없다는 점에서 의결기관과 다르다.⁵⁶⁾ 반면 의결기관은 행정주체의 의사를 의결의 형식으로 결정하는 권한을 가지고 있으므로 의결기관의 의결은 표시권한을 가진 행정청을 기속하나, 의결기관 스스로는 결정된 의사를 외부에 대하여 표시할 권한이 없다는 점에서 행정청과는 구별된다.⁵⁷⁾ 이러한 구분의 관점에서 프랑스 국가윤리자문위원회의 지위를 정리한다면 동위원회는 법문상 ‘독립관청’으로 규정되고는 있으나 이러한 법문상의 표현과는 무관하게 생명윤리관련 중요 정책 결정과 관련하여 순수히 자문의견을 제출하는 기관으로 자리매김되고 있는 실정이다.

그러나 다른 한편으로 동 위원회는 대통령과 의회에 대하여 보고서를 제출할 의무를 지고 있다는 점에서 그 법적 위상은 매우 격상되어 있으며 이러한 보고서 공표를 통하여 사회의 여론에 직접 그리고 적극적으로 영향을 미칠 수 있는 방도도 마련되어 있다는 점 등은 우리의 「생명윤리 및 안전에 관한 법률」상 국가생명윤리심의위원회와 다른 점이라고 할 수 있다. 윤리와 법의 관계를 둘러싼 다양한 문제들이 분출하고 있는 생명과학의 영역에서 프랑스의 법질서가 국가적 의사결정의 민주적 책임성과 전문가적 합리성간의 조화를 어떻게 이루고자 노력하는지에 대해서는 다른 기회에 살펴보기로 한다.

(투고일 2009년 6월 16일, 심사일 2009년 6월 22일, 게재확정일 2009년 7월 14일)

55) Jean-Pierre Duprat, AJDA 12. 6, 2329쪽.

56) 김철용, 행정법 II(박영사, 2009), 15쪽.

57) 홍정선, 행정법원론(하)(박영사, 2009), 13쪽.

주제어 : 프랑스 생명윤리법, 국가생명윤리자문위원회, 독립행정청, 배아연구,
생명의학청

참 고 문 헌

1. 단행본

김철용, 행정법 II, 박영사, 2009.

홍정선, 행정법원론(하), 박영사, 2009.

Chapus, Droit administratif général, t. 1, 15 éd.

M. Gentot, Les autorités administratives indépendantes, Monchrestien, 1994.

2. 논문

김혜진, 프랑스법상 獨立行政廳에 관한 研究: 概念과 組織, 權限을 中心으로, 서울대학교 대학원 법학석사논문, 2005.

Conseil D'Etat, Les lois de la bioéthique: cinq ans après, Doc fr., *Les études du Conseil d'Etat*, 1999.

_____, Science de la vie: De l'éthique au droit, *La documentation française*, 1988.

Didier Sicard, L'éthique, la science et la société: Autour du 20e anniversaire du Comité Consultatif National d'Éthique, Parole et Silence, 2006.

_____, Travaux du Comité Consultatif National d'Éthique: 20e anniversaire, puf, 2003.

Duprat Jean-Pierre, Les aspects de droit public de la loi bioéthique (comm. de la loi n° 2004-800 du 6 août 2004), AJDA, 2004, 6 déc.

Mathieu Bertrand, Force et faiblesse des droits fondamentaux comme instruments du droit de la bioéthique: le principe de dignité et les interve

ntions sur le génome humain, RDP, 1999.

PY Pierre, Vers un statut de l’homme biologique- Les lois sur la bioéthique - ,
RDP, 1996.

Robert Jacques, Le juge administrateur et la bioéthique in mélanges Chapus,
Montchrestien, 1992.

S. Traoré, Les autorités administratives indépendantes dotées de la personnalité
é morale, Dr. adm., août-septembre 2004.

[Abstract]

le statut du Comité consultatif national d'éthique pour les sciences de la vie et de la santé dans la loi bioéthique française

Hyon-Soo Lee*

Le CCNE (Comité consultatif national d'éthique pour les sciences de la vie et de la santé) a été créé en 1983 par le décret du Président d'alors, François Mitterrand. La Loi n° 94-654 du 29 juillet 1994 a conféré la mission au Comité de donner des avis sur les problèmes éthiques soulevés par les progrès de la connaissance dans les domaines de la biologie, de la médecine et de la santé et de publier des recommandations sur ces sujets. La Loi du 6 août 2004 à la bioéthique a élargi de domaine d'intervention du CCNE et conféré le statut d'autorité indépendante au Comité, afin de renforcer son indépendance et l'influence. L'emploi de l'expression "autorité indépendante" suscite un rapprochement avec la catégorie des autorités administratives indépendantes, qui exercent des pouvoirs de sanction ou de décision. Mais le CCNE se refuse à faire cette fonction, il est considéré comme exerçant une fonction purement consultative.

Key Words : loi bioéthique française, Comité consultatif national d'éthique pour les sciences de la vie et de la santé(CCNE), autorité administratif indépendante, recherche sur l'embryon, Agence de la biomédecine

* Assistant professor, Law School, Konkuk University.