

HIV 감염인의 재생산권과 보조생식술*

배현아**

요약

HIV/AIDS는 항바이러스 치료법 개발로 기대여명이 증가하여 급성질환에서 만성질환으로의 재인식되고 있다. 치료방향 역시 수명 연장을 위한 의학적 치료뿐 아니라 감염인의 '삶의 질'을 위해 가족관계 유지 및 감염되지 않은 배우자의 건강보호, 더 나아가서 임신 중 치료제 투입 또는 보조생식술을 통한 수직감염의 예방과 건강한 아이를 출산하기까지의 사회경제적 지원이 필요하다. HIV 감염인도 다른 사람들처럼 임신과 출산을 원하고 건강한 자녀를 출산하고자 하는 욕구가 있으므로 이들의 재생산권은 비감염인과 마찬가지로 충분히 존중받아야 한다. HIV 감염인의 재생산권 보장을 위해 생명과학적 근거와 전문가의 조언과 상담이 필요하다. 이에 따라 임신을 시도하는 과정에서 바이러스 전파를 예방하고 최소화하기 위한 생명과학기술의 제공이 필요하다. HIV 감염인을 대상으로 한 보조생식술의 제공, 정자 세척, 제왕절개수술을 통한 출산이 바로 비감염인이 배우자와 태아에 대한 바이러스 전파를 최소화할 수 있는 생명과학기술의 적용이다. 그러나 HIV 감염인의 임신과 출산에 관한 의학적 근거들의 축적, 보조생식술과 관련된 생명과학기술 발전에도 불구하고 우리나라 후천성면역결핍증과 관련된 법제들은 이러한 HIV/AIDS의 의학적 예후 변화가 충분히 반영되어 있지 못하다. 따라서 후천성면역결핍증 예방법의 적용과 해석 과정에서라도 감염인의 삶의 질과 그들의 인권, 즉 임신과 출산에 관한 재생산권을 고려한 해석이 이루어져야 한다. 이 논문은 HIV 감염인의 인권과 삶의 질을 고려한 '임신과 출산에 관한 권리 즉 재생산권' 확보를 위한 방법 중 생명과학 기술인 보조생식술과 같은 생명과학기술의 적용과 시행을 위한 윤리적 근거와 법적 문제에 대하여 연구하였다. HIV 감염인의 임신을 위한 의학적 시도로서 생명과학기술을 제공해 주어야 하는 자가 이를 거부할 수 있는 근거는 없다. 더 나아가 HIV 감염인의 인권과 삶의 질의 위해 감염인 스스로 재생산권에 대한 자발적 의사와 의학적 적응증이 확보되었다면 그에 대한 의학적 정보 제공과 적절한 생명과학기술의 적용은 차별 없이 이루어져야 한다.

색인어

후천성면역결핍증, 전파, 재생산권, 보조생식술

I. 들어가며: AIDS 예후 변화와 HIV 감염인의 삶의 질

AIDS (acquired immune deficiency syndrome)는 1981년 미국의 남성동성연애자들에게 처음으로 발생하여 오늘날 전 세계적으로 확산되어 온, 현대판 나병 또는 흑사병이라고도 불렸던 무서운 전염병이었다. 또한 이 증후군이 처음에는 동성애자 관련 면역질환으로 인식되고, 그 전과 경로가 무분별한 성관계로 인하거나 헤로인을 비롯한 향정신성 의약품의 정맥주사하는 과정에서 인체면역결핍바이러스(human immunodeficiency virus, HIV)가 정맥주사를 통해 전파되는 점 등이 AIDS 환자에 대한 막연한 배타심을 불러일으키고 동성애자들이나 마약 중독자들에게 대한 도덕적, 윤리적 비난의 근거가 됐다.

이러한 HIV/AIDS에 대한 왜곡된 정보들로 인해 일반인들은 HIV 감염인과 AIDS 환자를 구분하지 못함과 동시에 AIDS의 예후에 대하여 현재까지도 ‘걸리면 죽는다’는 피상적인 인식을 갖고 있다. 실제로 과거 AIDS는 진단이 곧 사망선고라고 인식될 정도로 예후가 좋지 않았다. 1987년경 연구에 의하면 AIDS 진단 후 환자의 생존기간은 1년 이내 사망이 약 50%를 차지하고, 2년 내 사망은 약 25% 정도, 3~4년 내 사망은 약 5%를 차지하였다[1].

이러한 후천성면역결핍증이란 정확히는 선천성이나 유전성이 아닌 ‘후천성’으로 인체 내의 방어기능을 담당하는 면역세포가 파괴되어 면역기능이 떨어진 상태를 의미하는 ‘면역결핍증’이라는 의미이다. 즉 AIDS란 면역기능이 저하되어, 건강한 인체 내에서는 활동이 억제되어 유발하지 못하던 세균, 곰팡이, 바이러스, 기생충 등이 병원체로 재활하거나 새로운 균이 외부로부

터 침입, 증식함으로써 발병하는 일련의 모든 증상을 총칭하는 말이다. AIDS를 일으키는 원인 병원체는 HIV로 이 바이러스에 감염되면 인체의 면역기능 중 세포성 면역에 관계되는 CD 양성 T림프구가 주로 파괴된다. 따라서 ‘HIV 감염인’은 체내에 HIV를 가지고 있는 사람을 총칭하는 말로 넓게는 병원체 보유자, 양성판정자, 에이즈 환자를 모두 포함하는 개념이다[2]. HIV 감염인은 HIV가 인체 내에 침투, CD4 양성 T세포 내에 자리잡고 있지만 일정한 면역지수를 유지하여 신체상 뚜렷한 증상이 없거나 경미한 증상만 갖고 있는 상태일 수 있는 자이고 이에 반하여 AIDS 환자란 HIV에 감염된 후 병이 진행하여 면역결핍이 심해져 기회 감염 또는 종양 등 합병증이 생긴 환자를 말한다.

『후천성면역결핍증 예방법』은 ‘감염인’과 ‘후천성면역결핍증환자’를 구분하여 ‘감염인’이란 인체면역결핍바이러스에 감염된 사람으로, ‘후천성면역결핍증환자’란 감염인 중 후천성면역결핍증 특유의 임상증상이 나타난, 즉 세포면역기능에 결함이 있고, 주폐포자충폐렴, 결핵 등의 기회감염 또는 기회질환이 있는 사람으로 정의하고 있다(법 제2조).

이처럼 의학적으로든 법에 의해서든 HIV 감염인과 후천성면역결핍증 환자는 구분되어야 한다. 통상 HIV 감염인은 HIV 감염 후 치료제를 복용하지 않은 상태에서는 50%가 AIDS로 진행하는데 평균적으로 약 10년 정도 걸리고, 15년 후에는 약 75%의 감염인이 AIDS 환자로 진행된다[3]. 최근에는 다양한 치료제의 개발로 HIV 감염을 일찍 발견하여 적극적으로 치료한다면 AIDS 환자로의 진행을 장기간 막을 수 있게 되어 HIV에 감염되었음에도 불구하고 증상이 전혀 없음은 물론, 면역기능까지도 정상인 장기간 생존자들에 종종 보고되고 있어[4,5] HIV 감염

인과 AIDS 환자에 대한 치료나 관리지침이 그들의 건강상태와 그에 따른 삶의 질을 고려해 달라지고 있다.

따라서 HIV/AIDS의 진단은 AIDS의 치료법 개발과 HIV 감염인의 수명 증가로 인해 더 이상 사상선고가 아니다. 오히려 HIV/AIDS에 대한 인식은 이미 급성질환에서 만성질환으로 전환되고 있고[6], 치료방향 역시 이에 맞추어 재구성하려는 노력들이 시도되고 있다. 이 때 감염인의 삶의 질과 수명 연장을 위해서는 의학적 치료의 제공뿐 아니라 사회경제적 지원도 중요하기 때문에¹⁾ 과거 치료적 관점과 말기 환자들에 대한 호스피스완화치료에 대한 고려에서[7] 최근에는 감염인의 ‘삶의 질’을 고려하고 재활치료, 대체 보완적 치료의 제공[8], 감염인의 가족관계 유지 및 감염되지 않은 배우자의 건강보호, 더 나아가서는 임신 중 치료제 투입 또는 보조생식술을 통해 수직감염을 예방하고 건강한 아이를 출산하는 것까지[9] 그 치료 방향은 놀랍게 변화하고 있다.

HIV 감염인이나 AIDS 환자는 그 특성상 암과 같은 다른 치명적인 질환에 비해서 비교적 젊은 나이에 진단되고 발병한다. 특히 성접촉을 통한 바이러스의 전파 등과 같은 의학적 특성 등으로 인해 소위 “HIV/AIDS 예외주의(HIV/AIDS exceptionalism)”가 적용되어 AIDS는 다른 병과 다르게 인식되어야 하며 관련 법과 정책 역시 이러한 예외와 특수성이 반영되어야 한다고 여겨지고 있다[10].

현재 AIDS는 당뇨나 고혈압처럼 약을 먹고 관리를 잘한다면 수명을 다할 때까지 사는 것도 가능하리라고 전문가들은 예측하고 있다. 항레트로바이러스 치료제의 개발에 따라 많은 HIV 감

염인들이 오랜 기간 생존할 수 있게 되었고 추정하기로는 2015년에는 약 50%의 HIV 감염인이 50세 이상일 것이라고도 보고 있다[11]. 따라서 HIV 감염인이 오랜 기간 생존이 가능해진다는 예후 변화에 따라 최근 HIV/AIDS 관련 연구들은 오랜 기간 살아남은 HIV 감염인에 대한 관리 및 치료 방향에 대한 연구들로 그 방향이 달라지고 있다[6,8,9,11].

이러한 연구 방향 중 하나가 HIV 감염인의 재생산권에 대한 연구이다. 젊은 나이에 HIV 감염을 진단받은 후 긴 기대여명과 그 기간 중 비교적 양호한 건강상태를 유지하는 감염인들은 가정을 이루기도 하고 자연스레 자녀의 임신과 출산을 고려하게 되었다. 따라서 이제는 이러한 HIV 감염인들의 재생산권 보장을 위해 바이러스의 전파를 최소화하고자 보조생식술과 같은 생명과학기술의 제공을 고려하여야 하는 시점이라고 보고 이를 위한 전문가의 개입이 필요하다. 그렇다면 이를 위해 우리나라 후천성면역결핍증과 관련된 법제들이 HIV/AIDS의 의학적 특수성을 충분히 반영하여 제정되고 집행되고 있는지 살펴볼 필요가 있고 의학적 예후 변화와 HIV 감염인의 인권과 삶의 질, 구체적으로 재생산권 보장을 위한 관련 법제에 대해서 검토해보아야 할 필요성이 있다. 물론 급속히 발전하는 생명과학과 의학의 발전이 즉각적으로 법에 반영되기에는 그 입법절차의 시간차와 법이 가진 내재적 한계가 있다는 것은 잘 알려져 있다. 그러나 일정한 시간차와 법률의 제·개정 절차를 고려하더라도 과학계에서 일반적으로 받아들여지는 사실 조차도 법제에 반영되지 않는다면 그 입법 목적을 달성하기 어려울 수 있다.

이 글에서는 HIV 감염인의 인권과 삶의 질을

1) AIDS 환자의 평균수명은 국가 간 소득수준에 따라 평균 57세에서 80세까지 큰 차이를 보여 국가 간 소득수준과 보건의료체계, 사회경제적 지원여부에 따라 최고 모나코 89.8세에서 아이티 최소 29.9세까지 기대여명에서 차이가 나기도 한다.

고려한 ‘임신과 출산에 관한 권리 즉 재생산권’ 확보를 위한 방법 중 생명과학 기술 중 하나인 보조생식술에 대하여 검토해보고 이러한 생명과학 기술의 적용과 시행을 위한 윤리적 근거와 법제에 대하여 살펴볼 것이다.

II. HIV 감염인의 임신과 출산

1. HIV 감염인의 임신과 출산 과정에서 HIV 전파 가능성

HIV 감염인의 임신과 출산 과정에서 바이러스가 전파될 수 있는 경로는 이성 간 성접촉으로 인한 바이러스의 전파와 모자감염이다. 이를 배우자 및 성접촉자에게로의 수평(horizontal)감염과 태아로 수직(vertical)감염으로 구분하기도 한다.

HIV/AIDS는 반 이상이 성행위를 통해서 감염된다. 특히 선진국에서는 최근 동성 간이 아닌 양성 커플 간에 HIV 바이러스 전파 위험이 증가하고 있다. 미국에서도 이성 간 성행위에 의한 HIV의 전파는 두 번째로 많고 새로 진단된 여성의 30% 정도가 이성 간 성접촉으로 인해 감염된 경우라 한다[12]. 이처럼 미국이나 유럽과 같은 선진국들을 중심으로 이성 간 성접촉을 통한 HIV 전파가 증가하는 이유 중 하나를 감염인의 ‘삶의 질’에 대한 고려로 사회경제적 지원의 정도에 따라 달라지는 HIV 감염인과 비감염인 부부의 비율 증가, 그들의 가족형성과 가정을 유지하고자 하는 노력(여기서는 임신과 출산을 위한) 등을 이유로 들기도 한다[13].

성행위에 따른 에이즈 감염 위험은 남성 감염인과 여성 비감염인의 경우 콘돔과 같은 예방조치 없는 1회의 성접촉의 경우 0.1%~0.5%의 감염 위험성이 있다고 추정하고 있다[14,15]. 물론 1회의 성접촉으로 인한 바이러스의 전파 가능성

은 감염인의 바이러스 수치 등 의학적 상태와 다양한 성행태가 고려되어야 하고 또 그에 따른 위험도 역시 다양하기 때문에 한마디로 성행위에 따른 정확한 위험도를 말하기는 어렵다. 다만 한번의 질 성교시 감염 가능성을 연구에 따라 대략 0.1%~1% 정도로 보고 있는 것은 의학적인 통계수치에 불과하다는 것을 기억해야 한다. 즉 한 개인의 입장에서는 단 한번의 성관계로도 감염될 수 있고 성접촉 빈도가 증가할수록 이러한 감염가능성은 증가한다는 것이다.

우리나라 질병관리본부는 콘돔 사용 등 안전한 성행위를 습관화하기를 권장하거나 ‘절제’할 것을 권고하고 있다. 그러나 HIV 감염인에게 무조건 ‘절제’하거나 ‘피임’할 것만을 권고하는 것은 현재 생명과학기술의 발전과 앞서 언급한 AIDS의 의학적 예후 변화를 충분히 반영한 정책적 권고는 아니며 오히려 HIV 감염인의 인권과 삶의 질을 고려할 때 적절한 지침은 아니라고 볼 수 있다.

HIV 감염인의 임신과 출산 과정에서의 또 다른 전파경로는 산모에서 태아로의 감염 즉 수직감염이다. 가임기 여성이 항에이즈 약물 즉 항바이러스 약물을 투여받지 않은 경우에 수직감염률은 평균 20%~25% 이상이다[16]. 수직감염은 태내에 있을 때, 출산하는 동안 그리고 출산 후 모유수유 시기에도 가능하다. 구체적으로는 HIV 감염인의 임신 후반기, 또는 신생아에게 임신 중에 태반을 통해 바이러스가 전파되거나, 태어날 때 산도를 통과할 때 혈액접촉 등에 의해서 감염되거나, 수유 시에 어머니의 젖을 먹는 과정에서도 HIV에 감염될 수 있다는 것이다. 연구에 의하면 수직감염의 92%가 임신 후반 2개월 동안과 출산 시에 일어나고 이들 중 65%는 출산시 감염되는 것으로 알려져 있다[16,17]. 그러나 이러한 어머니로 인한 태아 또는 신생아의 감염인 모자감염 또는 수직감염은 최근에는 감염된

임산부가 감염 사실을 알고 미리 약제를 복용하는 등 건강관리를 잘 한다면 신생아 HIV 감염률을 현저히(70% 이상) 낮출 수 있다[16]. 특히 감염된 임산부가 에이즈치료를 잘 복용하고 출산 시 자연분만이 아닌 제왕절개 수술로 분만하고, 신생아에게도 에이즈 예방 약제를 투여한다면 수직 감염률은 더욱 낮아질 수 있다[16,18].

이처럼 HIV 감염인의 임신과 출산은 그 시도만으로도 HIV 전파 가능성이 존재하거나 증가하게 되는 위험이 내재된 행위가 된다. 그러나 이러한 HIV 감염인의 임신과 출산 과정에서의 바이러스 전파가능성을 고려하더라도 항바이러스제 치료(highly active antiretroviral therapy, HAART) 이후 HIV 감염인들은 기대수명이 증가하였고 그 뿐 아니라 생존 기간 중 비교적 양호한 건강 상태를 유지할 수 있어 그 기간 중의 삶의 질을 고려한 여러 가지 욕구들이 여전히 존재하고 특히 임신과 출산에 관한 욕구는 상당하다[13]. 게다가 이후에서 살펴보게 될 HIV 감염인의 임신과 출산에 관한 의사결정 과정 중 생명과학기술의 발전으로 그 선택의 폭이 넓어져 바이러스의 전파가능성이 있는 성접촉을 통한 자연적인 임신에서 수평적 수직적 바이러스 전파가능성을 최소화할 수 있는 보조생식술까지로 확장됨에 따라[17,19] HIV 감염인의 임신과 출산에 대하여 재인식할 필요가 있고 더불어 이들 HIV 감염인의 재생산권에 대하여도 윤리적 근거와 함께 현행 법과 제도하에서 그 접근성 등에 대하여 재검토할 필요가 있다.

2. HIV 감염인의 임신과 출산에 관한 의사결정(decision making)

HIV는 비교적 젊은 나이에 진단이 된다. 약 85% 이상의 HIV 감염인들은 가임기(13~44

세)에 해당한다[12]. 이처럼 젊은 HIV 감염인들은 항바이러스 치료제로 인해 더 긴 수명과 건강한 삶을 보장받게 되었고 그에 따라 다른 사람들과 마찬가지로 HIV 감염인 부부 역시 아이를 원하게 되었다. HIV 감염인이 포함된 부부(사실혼 관계를 포함)는 남성 감염인과 여성 비감염인 부부 또는 여성 감염인과 남성 비감염인의 조합이 가능하다. 실제로 부부 모두가 감염인일 경우도 있지만 HIV 감염인의 임신과 출산에 관한 의사결정은 HIV의 전파가능성이라는 의학적 위험과 윤리적 논란의 측면에서 다를 것이기 때문에 이 글에서는 실제 문제가 되는 감염인과 비감염인 커플(serodiscordant)을 전제로 검토하도록 하겠다.

감염인 부부의 의학적 상태나 사회경제적 여건은 다양할 수 있다. HIV 감염인의 임신과 출산에 관한 의사결정을 하기 위해서 가장 먼저 고려되어야 하는 것은 감염인의 건강상태, 즉 의학적으로 바이러스 수치나 AIDS 증상 발현 여부 등이다.

남성 감염인의 경우 HAART 치료를 통해 정액 내 바이러스 수치를 감소시킬 수 있다. 그러나 이 경우에도 완전히 제거되지는 않을 수 있으므로 정액 세척(sperm washing) 과정을 거쳐야만 비감염인 배우자에게 전파를 최대한 막을 수 있다[20]. 물론 효과적인 항바이러스 치료만으로도 혈액 내 HIV RNA 농도를 몇 주만에 바이러스의 복제를 줄일 수 있다. 그러나 규칙적으로 HAART 치료제를 복용하는 감염인의 경우에도 콘돔과 같은 보호조치 없는 성행위를 통한 HIV 전파가능성을 정확히 추정하는 것까지는 가능하지 않다. HIV 감염인을 대상으로 한 연구에서는 남성 감염인의 바이러스 수치가 1,500 copies/mL 이하로 감소하지만 완전히 바이러스가 제거되지는 않았다는 보고가 있었다[15].

이 연구에서는 바이러스 수치가 38,500 copies/mL 이상에서는 한 번의 성행위를 통해 0.0023의 전파위험이 증가한다고 추정하였다. 따라서 항바이러스 치료로 인해 HIV 전파가능성은 감소하지만 여러 연구들을 통해서도 수치상 또는 통계학적으로 예측 가능한 수준으로 알아낼 수는 없다는 것이 통상적이다. 다만 HIV 바이러스의 전파는 여성의 경우 더욱 취약할 수 있다는 보고가 있으므로 임신을 위해 성행위 과정에서 필수적인 보호조치(예: 콘돔) 없는 성행위는 전파가능성이 상대적으로 더 높아질 수는 있다는 사실에 유의해야 한다.

수평감염뿐 아니라 수직감염에 관하여도 과거 여성 감염인의 임신과 출산에 관하여 항바이러스 치료제 상용화 이전에 HIV 감염인은 수직감염 ‘가능성’으로 인해 HIV 감염된 아이를 출산하는 것을 예방하기 위한 조치로서 의사는 난관 결찰(tubal ligation) 등과 같은 피임법을 강력하게 권고하였었다.

그러나 현재에는 HIV 여성 감염인의 임신과 출산 과정에서의 HIV 전파는 HAART 치료를 통해 임신부의 바이러스를 억제시키고 산전 태아에게 감염이 노출되는 것을 예방하고 출산 과정에서 제왕절개 수술로 출산을 하면 1%~2%까지 감소시킬 수 있게 되었다[18]. 그러나 임신 중 항바이러스 치료는 바이러스 수치를 줄이고 수직감염의 기회를 감소시키는 것의 균형을 맞추는 것이 그 일차적인 목표이지만 아직까지 이러한 항바이러스 제제의 임신 중 산모와 태아에 미치는 독성에 관한 연구 등은 충분한 수준에 이르지 못하고 있다는 한계가 있다[17]. 그럼에도 불구하고 남성 감염인과 여성 비감염인 부부뿐 아니라 여성 감염인 조차도 HAART 치료로 인해 AIDS로 발병하기 전 기간이 길어짐에 따라 삶의 질 향상과 동시에 ‘엄마’가 되고자 하는 욕

구를 가지는 것이 자연스러워졌으며 이러한 움직임을 존중하는, 즉 모성 존중을 위한 시도들이 선진국을 중심으로 이루어지기 시작하고 있다[13]. 실제로 HIV/AIDS의 유병률이 높은 국가, 즉 예를 들어 에이즈가 인구의 20%를 차지하는 나라에서 감염된 사람은 임신과 출산을 금지한다는 것은 거의 불가능하며, HIV 감염인의 인권과 재생산권을 고려할 때에도 이러한 권리를 제한하는 것은 가혹할 수 있고 더 나아가 평등권이나 보건의권, 의료에 관한 접근권 등의 헌법적 권리를 침해할 수 있는 위헌적 요소가 존재한다.

그러나 HIV 감염인의 임신과 출산에 관한 의사결정과정은 앞서 검토한 대로 여전히 각 단계마다 바이러스의 전파가능성과 침습적인 의료행위가 포함될 수 있다 때문에 각 단계에서 의사와 감염인은 HIV 감염 전파 위험과 이득에 대한 형량이 필요하다. 이 때 HIV 감염인의 ‘재생산권’과 HIV 전파를 최소화하고자 하는 노력의 충돌이 발생하게 된다.

이러한 재생산권과 HIV 전파방지라는 공중보건의 충돌을 해결하기 위해 현재에는 의학적 근거가 충분히 확보되었다고 보지만 과거 불과 몇 년 전만 해도 불충분한 연구와 막연한 두려움, HIV 감염인의 인권에 대한 불충분한 고려 등을 근거로 1993년 미 생식의학회(American Society of Reproductive Medicine) 윤리위원회는 HIV 감염이 보조생식술의 금기라고 결론내린 바 있었다[21]. 이러한 의견은 1997년 다시 한 번 산부인과 국제연맹(International Federation of Gynecology and Obstetrics Committee for the Study of Ethical Aspects of Human Reproduction)에서 HIV 음성인 부부만이 보조생식술에 참여할 수 있다고 반복하여 선언되기도 하였다[22].

그러나 최근에는 앞서 언급한 대로 항바이러스

스제 치료로 인한 수직감염의 감소, HIV 감염인의 수명연장에 따른 삶의 질 고려, 보조생식술과 정자세척(sperm washing) 등의 생명과학 기술의 발전으로 인해 미 산부인과학회(The American Congress of Obstetricians and Gynecologists) 등은 이제 보조생식술은 HIV 감염인 부부가 HIV 감염 사실만으로 배제되거나 거부되어서는 안 된다고 선언하였다[23].

따라서 비교적 이른 나이에 HIV 감염을 진단 받는 HIV의 의학적 특성과 비교적 양호한 건강 상태를 유지하는 가임기 여성의 경우에 더 이상 임신을 위한 의학적 시도를 해당 기술을 제공해 주어야 하는 자가 거부할 수 있는 근거는 없다. 이는 윤리적 의무일 뿐 아니라 법적으로도 ‘정당한 사유’ 없는 진료거부에 해당할 수 있기 때문이다. 실제로 감염인의 4분의 3 정도에 해당하는 개개인들이 소위 ‘가임기’인 젊은 커플들이고 이 중 많은 커플들이 자녀출산에 대한 계획을 갖고 있다고 한다[19]. 정확한 통계적 수치를 파악하는 데 어려움이 있음을 감안하더라도 남성 감염인의 경우 약 16%가 여성 감염인의 경우 약 4%가 임신을 위해 의료기관을 찾았다고 한다[24]. 이에 영국의 Human Fertilization and embryology Authority는 보조생식술 시행 전에 B형과 C형 간염, HIV에 대해서는 감염 여부에 대한 검사를 의무화하도록 권고하였고, 이러한 대상이 되는 불임센터 등의 의료기관을 대상으로 한 조사에서 실제로 약 10%에 해당하는 불임클리닉 등에서 남성 감염인을 대상으로 정자세척 등의 시술을 시행하고 있고, 약 13% 정도의 여성 감염인을 대상으로 난자 및 배아에 대한 검사, 임신 중 수직감염을 예방하기 위한 치료 등을 시행하고 있다고 한다[24].

이처럼 불과 몇 년 사이에 앞서 언급한 지침들은 항바이러스제 치료와 보조생식술 관련 의학

적 근거들이 속속 제시됨에 따라 의생명과학의 발전을 반영하여 지속적으로 수정되었고, 최종적으로는 그 지침을 다시 재고하여 수직감염과 수평감염을 예방하기 위해 HIV 감염인의 임신과 출산을 위해 보조생식술은 필수적이고 유일한 대안으로 인정되기에 이르렀다[25]. 보조생식술을 이용한 임신의 시도는 항바이러스 치료제의 적절한 투약, 제왕절개 수술을 통한 출산과 함께 수직감염률을 거의 제로에 가깝게 감소시켰다. 달리 말하면 HIV 감염인이 보조생식술을 통해 임신을 시도하는 과정에서 99% 이상 바이러스의 전파는 예방 가능하다는 의미가 된다.

그러나 이러한 HIV 감염인의 보조생식술 시행에 대한 의학적 근거와 지침, 법제가 마련되어 있다고 하더라도 예를 들어 HIV 감염인에 대한 사회경제적 지원이 잘 되어 있다는 영국조차도 HIV 감염인이 임신을 위해 필요한 시술의 시행을 위한 기술력과 장비가 확보되고 접근 가능한 불임클리닉 등은 충분치 않다고 보고하고 있다[24]. 특히 보조생식술 시행을 위한 비용의 문제를 배제하고라도 이러한 소수의 접근 가능한 의료기관들의 지역적 분포, 재정적 지원 여부 등 접근성의 제한으로 인해 실제로 많은 HIV 감염인이 포함된 부부들이 임신을 원하는 경우 바이러스 전파가능성을 최소화할 수 있는 생명과학 기술이 존재함에도 불구하고 그 접근성의 제약으로 인해 자연임신을 시도하고 있다고 한다[26]. 이러한 이유로 인해 HIV 감염인이 포함된 부부에 대하여 ‘불임(sterility)’²⁾이라기보다는 임신에 제약인 있는 집단(subfertile)으로 구분하기도 한다. 이로 인해 최근 남성 감염인을 포함한 이성부부 중 여성 배우자의 감염률이 증가하고 있다는 것에 대하여 여전히 남성 감염인이 포함된 이성부부의 경우에 의료진의 조언이나 상담 없이 결혼과 가정생활을 유지하고자 하는

자구적인 노력과 그 과정에서 임신과 출산을 목적으로 한 여러 시도들이 이루어지고 있다는 것으로 보기도 하는 것이다[27]. 자연임신은 일반적으로 임신시도는 주 2회 정도의 성행위를 하는 경우 통상 5.2달 정도의 기간 후에 성공 즉 임신을 하게 된다고 보고된다[27]. 그러나 HIV 감염인의 경우에는 이러한 시도 자체가 매회 HIV 전파 위험을 증가시키게 된다. 그럼에도 불구하고 HIV 감염인 부부는 임신을 위해 이러한 시도를 하고 있다. 실제로 한 보고에 의하면 남성 HIV 감염인인 부부가 자연임신을 통해 104건이 임신에 성공하였고 그 중 임신 중 2명, 출산 후 2명의 배우자가 HIV가 자연임신 시도 과정에서 HIV에 감염된 예가 있었다[28]. 이 연구에서 HIV 남성 감염인의 의학적 상태는 비교적 낮은 바이러스 수치 등 양호하였지만 임신을 위한 상담 과정 등 의학적 도움을 얻기 위한 시도는 하지 않았다. 그로 인해 적은 수이기는 하지만 예방 가능했던 것으로 평가되는 바이러스의 전파 즉 수평감염과 수직감염이 발생한 것이다.

따라서 이제 감염인-비감염인 부부의 경우, 특히 남성 감염인의 경우 여성 배우자와 태아에게로의 HIV 전파를 최대한 막기 위해서는 정자세척과 보조생식술의 시도하고 더 나아가 제왕절개 수술을 통한 출산까지 연결시키고자 하는 것이 현재 HIV 감염인의 임신과 출산에 관한 의사결정과정에서 고려되어야 하는 절차들이다.

그러나 우리나라를 포함한 의료진들은 여전히 HIV 감염인 부부를 대상으로 단지 무조건적

으로 피임을 권고하거나 임신에 대한 부적정한 의견을 피력하는 경우가 있다. 지금까지의 의학적 근거들을 검토해보면 이는 ‘잘못된 조언’에 해당할 수 있다. 의사 등은 의료인으로서 의학적 지식과 기술을 이용해서 감염인의 인권과 삶의 질을 위해 적절한 도움을 주는 것은 전문가로서의 도덕적 의무이자 법적 의무이기도 하다. 그러나 아직까지 국내에서는 질병관리본부의 HIV/AIDS 지침에서조차 가장 안전한 행동지침은 ‘절제’라고 할 만큼 그에 대한 인식이 매우 부족한 실정이라 볼 수 있다.

물론 HIV 감염인 부부가 아이를 갖기 위해서 즉 임신과 출산에 관한 의사결정 과정에는 여러 요소들이 작용할 수 있고 여러 가지 선택들이 가능할 수 있다. 정자세척 및 보조생식술 외에도 다른 사람의 정자 또는 난자를 이용하여 임신을 하거나,³⁾ 대리모를 통한 출산, 입양을 권고하기도 한다.

그러나 앞서 언급한대로 HIV/AIDS 진단은 비교적 젊은 나이에 이루어지고 항바이러스 치료로 인해 AIDS의 의학적 예후도 매우 좋아짐에 따라 기대여명도 길어졌다는 것을 고려한다면 감염인의 인권과 삶의 질, 임신과 출산에 대한 권리를 보장해 주고 의학적·윤리적·사회적·법적 지원을 해주는 것이 중요한 시점이라 생각된다. 중요한 것은 HIV 감염이라는 요소를 제외하고는 보조생식술과 같은 생명과학 기술의 이용 즉 의료 영역에의 접근권이 비감염인과 동등하게 확보되어야만 한다는 것이다. 이후에서

2) 실제로 남성 HIV 감염인의 경우 HIV가 임신에 미치는 영향을 고려할 때 생식선저하증(hypogonadism)으로 인해 임신 가능성이 감소한다는 보고가 있지만 통상 HIV 감염인 부부의 불임 또는 난임 비율은 감염여부를 제외하면 비감염인 부부와 유사하다고 한다.

3) 참고로 우리나라 생명윤리 및 안전에 관한 법률 제27조는 난자 기증자의 보호 등을 위해 배아생성의료기관은 보건복지부령으로 정하는 바에 따라 난자를 채취하기 전에 난자 기증자에 대하여 건강검진을 하여야 한다(제1항)고 규정하고 있고 난자 기증자에 대한 건강검진에 시행규칙 제23조에서 법 제27조 제2항에서 "보건복지부령으로 정하는 건강 기준에 미치지 못하는 사람"을 제1항에 따른 건강검진 결과 매독, 간염, 후천성면역결핍증 등의 질환이 발견되거나 이상 소견으로 난자를 채취하기에 부적절하다고 판단되는 사람으로 규정하고 있어 HIV 감염인의 난자제공이나 정자제공으로 인한 보조생식술은 불가능하다.

는 실제 HIV 감염인을 대상으로 시행된 보조생식술의 실제에 대하여 알아보겠다.

3. HIV 감염인과 보조생식술

HIV 감염인을 대상으로 한 보조생식술을 통한 임신 시도는 이미 1992년경부터 시도되기 시작하여 열 명의 건강한 아이를 감염되지 않은 산모들로부터 얻어낼 수 있었다[29]. 또한 HIV 감염인이라 하더라도 감염 사실 외에는 상대적으로 건강한 생식세포와 자궁의 상태로 인해 성공률도 체외수정(in vitro fertilisation, IVF)이나 세포질 내 직접 정자 주입술(intracytoplasmic sperm injection, ICSI)의 경우 60%~70% 이상으로 보고하기도 하고 이 때 이러한 시술을 통한 HIV 감염은 보고되고 있지 않다[30].

HIV 감염인을 대상으로 시행될 수 있는 보조생식술은 intrauterine insemination (IUI), IVF, ICSI의 방법이 있고, 각 시술 방법의 침습성 정도와 시술 성공률의 차이도 있을 수 있다. 비용과 침습성 정도에서 더 나은 자궁 내 정자주입만으로도 거의 시술의 성공률은 65%에 이르고 물론 비감염인에게나 태아에 바이러스 전파는 발생하지 않았다[31]. HIV 감염인을 대상으로 시행된 보조생식술과 임신 등의 결과는 물론 상대적으로 적은 수의 감염인을 포함한 부부를 대상으로 시행된 연구이지만 보조생식술의 결과는 비감염인 부부를 대상으로 한 시술의 성공률과 비슷하거나 그보다 높았다[19]. 그 이유 역시 시술대상자의 의학적 상태와 비교적 젊은 나이, 감염 사실 외 임신에 영향을 미치는 다른 요소들은 비교적 문제없는 경우가 많기 때문이라 평가하고 있다.

또한 보조생식술은 체외수정이 가능하므로 남성 감염인의 경우 정액 내에 바이러스를 제거하

기 위해 원심분리 후 HIV에 감염되지 않은 정자(nonsperm cells)를 분리해내 세척된 정자를 체외에서 난자와 수정시켜서 자궁 내 이식시킬 수 있게 되었다. 이러한 정자세척술은 이미 감염인의 정액 내 바이러스 수치를 감소시켜 비감염인에게 바이러스의 전파가능성을 최대한 줄여 안전하게 임신을 위한 시술에 사용될 수 있다는 연구들이 보고됨에 따라 비교적 널리 사용되고 있다[20]. 이러한 생명과학기술은 HIV 감염뿐만 아니라 B형간염이나 C형간염 환자나 보균자 대상으로도 수직감염을 예방하기 위해서 시행되고 있다[32].

물론 HIV 감염인을 대상으로 보조생식술의 시행은 일정 의학적 기준 즉 적응증에 따라 시행되어야 한다. 이러한 의학적 기준에 의한 시술 대상자의 결정은 수직감염과 비감염인인 배우자에게 바이러스 전파가능성을 최대한 예방하기 위해 우선적으로 고려되어야 하는 매우 중요한 요소이다[32].

결론적으로 10여 년 이상 HIV 감염인을 대상으로 시행된 보조생식술에서는 모성 감염이나 수직감염 또는 사망 등과 같은 결과는 발생하지 않았다는 것과[33] 수천 건의 자궁내 정자주입술이나 세포질 내 정자주입술이 시행된 연구에서도 비감염인의 바이러스 감염은 없었다는 것은 매우 중요한 결과이다[34]. 이 때 시행된 보조생식술에는 정자세척이나 세포질 내 정자주입술 등이 포함되어 있다.

그러나 아직까지도 이러한 보조생식술도 내재적 한계를 갖고 있다. 즉 위험을 낮추는 시술이 지 위험이 없는 상태로까지는 확보할 수 없는 과학기술적 한계가 존재하고 또한 비감염인 난임 부부를 대상으로 하는 시술과 마찬가지로 쌍생아 출산 등 보조생식술 관련 부작용(예: 난소과 자극증후군)의 위험은 동반되기 때문이다. 그럼

에도 불구하고 HIV 감염의 전파가능성과 감염인의 출산권이 충돌하는 윤리적 갈등 상황을 해결하기 위해 보조생식술을 적용하는 것은 위 연구결과들을 볼 때 이득과 위험을 형량하는 데 있어 매우 유익한 과학적 근거들을 제시해주고 있다는 것을 알 수 있다. 이처럼 HIV 감염인의 재생산권 보장을 위한 보조생식술의 시행에 있어 그 의학적 근거는 충분하다고 판단된다. 그렇다면 이후에서는 HIV 감염인을 대상으로 보조생식술을 적용할 때 고려하여야 하는 윤리적 근거와 법적 문제가 있는지, 있다면 어떻게 평가해야 하는지에 대하여 살펴보려고 한다.

III. HIV 감염인을 대상으로 한 보조생식술에 대한 윤리적·법적 접근

1. HIV 감염인을 대상으로 한 보조생식술 제공의 윤리적 접근

앞서 살펴본 바와 같이 의학적으로는 HIV/AIDS 감염을 예방하는 여러 안전 조치들과 추가적인 의료행위들이 가능해졌다. 그러나 아직까지 HIV 감염인의 임신과 출산을 허용 내지는 장려하는 것은 적은 가능성이지만 여전히 존재하는 감염과 전파가능성이라는 과학적 근거와 그에 근거한 몇몇 윤리적 쟁점으로 인해 아직까지는 논란의 여지가 있다.

이러한 윤리적 갈등은 물론 HIV의 전파가능성이라는 과학적 근거에 두고 있다. 그 이유 중 하나는 콘돔 등 보호조치를 사용하더라도 성접촉은 최소한의 감염가능성은 존재한다는 것이다. 그러나 감염인을 포함한 부부 두 사람의 동의하에서 이루어지는 성접촉을 통한 임신 시도는 감염가능성에 대한 묵시적 수인으로 볼 수 있기 때문에 이러한 시도 자체에 대한 제3자의 비

난이나 논란의 여지가 있다는 것은 비합리적이고 오히려 윤리적이 아닐 수 있다. 더욱이 이러한 논란은 자연임신을 시도하는 경우의 ‘최소한의 감염가능성’이 보조생식술을 통한 임신 시도 시에는 거의 제로에 가까운 감염가능성으로 인해 그 윤리적 논란을 줄일 수 있을 것이다.

그럼에도 불구하고 여전히 존재하는 HIV 감염인을 대상으로 한 보조생식술에 대한 윤리적 갈등을 해결하기 위해 생명의료윤리 원리를 적용해보면 다음과 같다.

먼저 자율성 존중의 문제이다. 즉 임신에 대한 결정과 의사결정과정에서 감염인을 포함하는 부부 두 사람의 자발적, 자율성에 근거한 판단이어야 한다. 물론 이 때 의사는 조력자로서 의사결정을 위해 필요한 전문적인 지식을 전달하고 전달된 정보에 근거한 결정이 이루어져야 한다. 구체적으로 의사는 감염인을 대상으로 보조생식술에 대하여 충분한 정보에 근거한 동의를 확보하여야 한다. 법적으로는 의사의 설명의무와 『생명윤리 및 안전에 관한 법률』(이하 ‘생명윤리법’이라 한다)상의 서면동의를 확보가 그러하다.

다음으로는 해악 금지의 원리와 선행의 원리의 적용이다. 남에게 피해를 주지 말라는 원리는 고대의 정의에 관한 이론이나 자연법이론에서부터 유래된 아주 오래된 원리다. 생명과학이나 의학은 기본적으로 사람의 생명이나 건강을 개선시키기 위해서 존재하는 것이 생명이나 건강을 해치기 위해서 존재하는 것은 아니기 때문에 그런 의미에서 이 원리는 당연하고도 상식적인 원리라고 할 수 있다. 그러나 이러한 원리를 HIV 감염인의 임신과 출산과 관련된 윤리적 문제에 적용시키면 이 원리의 적용이 쉽지 않다. 우선 해악이 무엇인지를 파악하는 것에 대하여 보조생식술이나 자연임신의 시도는 사실상 직접적인 생명이나 건강을 개선시키기 위한 의료행

위는 아니더라도 ‘HIV의 전파가능성’에 다른 위험이 해악에 해당할 것이고 이로 인해 비감염인 배우자나 태아에게 미칠 수 있는 해악이 존재한다. 이에 따라 HIV 감염인을 대상으로 한 보조생식술에 대하여 반대하는 입장에서는 소위 ‘해악금지의 원리’에 의해 시술을 이용한다 하더라도 안전한 것처럼 보이지만 극히 낮은 가능성이라 할지라도 비감염인 배우자와 태아에게 전파가능성은 존재하기 때문에 이러한 시술을 시행하는 의사가 ‘해악’에 해당하는 바이러스의 전파가 가능할 수 있는 행위를 한다는 것이 윤리 원리에 반한다고 주장할 수 있다. 그러나 이러한 주장에 대해서도 오히려 보조생식술을 제한하거나 거부할 경우 이들이 보호되지 않은 상태에서 임신을 위한 시도를 함으로써 자연임신을 시도하는 과정에서 오히려 감염 및 전파가능성을 높게 되어 오히려 해를 끼치는 결과에 이르게 된다는 반대 근거들이 제시되기도 한다[29]. 특히 이러한 경우 새로운 생명의 탄생, HIV 감염인의 인권과 삶의 질에 대한 고려 즉 의학적 적응증만이 아닌 사회경제적, 도덕적 기준에 의해 어떠한 행위가 ‘선행’에 해당하는지 판단하여야 한다. 무엇보다 앞서 언급한 자율성 존중의 원리에 의해 HIV 감염인이 포함된 부부가 진정으로 원한다면 그 자발적 선택에 대하여 의사(醫師)는 전문가인 조력자로서 존중해주어야 한다는 것이 대표적인 윤리원리이기 때문이다.

현대에 아무리 생명과학기술이 발전하여 전혀 해악이 없다고 생각되는 시술이 행해진다 하더라도 그것은 말 그대로 전혀 해악이 없는 것이 아닐 수 있다. 즉 해악이 없다는 것은 위험이 적다는 것을 뜻할 뿐인 경우가 대부분이기 때문에 이런 의도하지 않은 위험 때문에 본의 아니게 남에게 해악을 줄 수도 있다. 이로 인해 생명 의료 분야에 있어서 해야 할 행위와 하지 말아야 할

행위에 대한 명확한 기준은 생명과학적 증거들에 근거하여 제시될 필요가 있고, 그러한 역할을 하는 것 중 하나가 과학적 근거에 의한 전문가 집단의 지침이 될 수 있다.

해악금지의 원리에서 ‘해악’의 개념과 범위를 정의하는 것이 어려운 것처럼 선행의 원리에 있어서의 선행의 개념을 정의하는 것도 쉽지 않다. 생명 의료 영역에서 환자의 질병이 무엇인지, 건강을 증진시키기 위해서는 어떻게 해야 하는지가 가장 잘 아는 사람은 의사이다. 소위 온정적 간섭주의에 의해 HIV 감염인의 임신과 출산을 금했던 과거 지침들은 과거에는 심지어 이러한 지침과 조언들이 환자의 의사(意思)에 반하는 행위일지라도 선행으로 인식될 수 있었다. 그러나 현재 생명과학기술의 발전과 그에 따른 HIV 감염인에 대한 보조생식술 시행에 관한 의학적 근거들이 축적된 후 HIV 감염인의 삶의 질과 임신과 출산에 관한 권리 보호를 위한 ‘선행’으로 인식되는 행위는 보조생식술 등의 생명과학기술의 적용과 제공이다. 이러한 인식의 ‘변화’는 국제적으로도 통설로 받아들여지고 있다[25].

마지막으로 정의의 원리에 대해 생명 의료 윤리 영역에서 이 원리를 적용 영역 중 하나는 의료 혜택을 받을 최소한의 권리 확보라고 할 수 있다. HIV 감염인이 특정 질병에 감염되었다는 사실만으로 의료자원의 배분이나 의료서비스에 대한 접근권이 제한되어서는 안 된다는 논리이다. HIV 감염인이라고 하더라도 HIV 감염경로가 어떠한지에 따라서 HIV/AIDS에 대한 치료 원칙이나 방법, 의사의 태도와 같은 것이 달라져서는 안 된다는 것이다[35]. 미국 대법원은 증상이 없는 HIV 감염인은 장애인과 유사하므로 장애인차별금지법(Americans with Disability Act)의 대상으로 보호된다고 하여 장애인에 대한 차별이 위법한 것처럼 HIV 감염인을 보조생

식술 시행에서 배제하거나 유보하는 것은 이 법에 의한 ‘차별’에 해당한다고 보고 있다[36].

2. HIV 감염인을 대상으로 한 보조생식술의 법적 문제

헌법 제10조는 “모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다”는 인간 존엄성 보장의 헌법이념으로 모든 국민에게 적용된다. 또한 헌법 제36조는 “혼인과 가족생활은 개인의 존엄과 양성의 평등을 기초로 성립되고 유지되어야 하며, 국가는 이를 보장한다. 그리고 국가는 모성의 보호를 위하여 노력하여야 한다고 선언하고 있다. 또한 우리 헌법은 모든 국민의 소위 ‘보건권’에 대하여 모든 국민은 보건에 관하여 국가의 보호를 받는다고 하여 국가의 국민의 보건에 관한 적극적 의무를 규정하고 있다. 이에 인간의 존엄, 가치 및 행복추구권을 실현하기 위한 전제 조건으로 생명과 신체의 건강을 유지하여야 한다는 전제 하에 보건과 의료에 관한 기본권, 가족생활과 임신, 출산에 관한 권리는 헌법 이념을 근거로 법률에서 이러한 국민의 보건과 의료에 관한 기본권을 구체적으로 구현하고 있다.

『후천성면역결핍증 예방법』은 후천성면역결핍증의 예방·관리와 그 감염인의 보호·지원에 필요한 사항을 정함으로써 국민건강의 보호에 이바지함을 그 입법목적으로 제정되었고 구체적으로 국가와 지방자치단체는 후천성면역결핍증의 예방·관리와 감염인의 보호·지원을 위한 대책을 수립·시행하고 감염인에 대한 차별 및 편견의 방지와 후천성면역결핍증의 예방을 위한 교육과 홍보하여야 한다고 규정하고 있다(법 제3조 제1항). 또한 국민 역시 후천성면역결핍증에 관한 올바른 지식을 가지고 예방을 위한 주의를 하여야 하며, 국가나 지방자치단체가 이 법에

따라 하는 조치에 적극 협력하여야 하는 의무가 있다고 규정하고 있다(제3조 제3항).

HIV 감염인의 임신과 출산에 관하여 보조생식술 등과 같은 생명의료영역의 과학기술에의 접근에 관해서 아직까지 우리 법은 구체적이고 명시적인 규정을 두고 있지는 않다. 다만 『후천성면역결핍증 예방법』은 “국가·지방자치단체 및 국민은 감염인의 인간으로서의 존엄과 가치를 존중하고 그 기본적 권리를 보호하며, 이 법에서 정한 사항 외의 불이익을 주거나 차별대우를 하여서는 아니 된다(제3조 제4항).”고 재확인하면서 불이익이나 차별대우가 없을 것을 선언하고 있다.

이처럼 『후천성면역결핍증 예방법』이나 그 밖의 어떤 법률에서도 HIV 감염인에 대한 혼인금지규정이나 출산금지규정을 두고 있지는 않다. 따라서 HIV 감염인의 결혼, 가정, 출산에 관한 권리는 제한받지 않으며 오히려 보건과 의료에 관한 접근권을 포함하여 불이익과 차별이 있어서는 안 된다.

HIV 감염인이 임신할 수 있는가 혹은 아버지가 될 수 있는가 대해서는 앞서 말한대로 헌법적 이념하에서 HIV 감염인 역시 가족구성과 임신과 출산에 대한 권리, 이를 위해 생명과학기술에 대한 차별 없는 접근이 가능하도록 하는 것은 분명하지만 즉 HIV 감염인의 재생산권 허용 범위에 법적으로 명확하게 대답해줄 수 없는 문제일 수 있다.

다만 이 때 HIV 감염인이 포함된 부부의 경우 ‘자연임신’을 시도할 때 부모의 입장에서 자녀의 인권 또한 존중하여 임신을 결정해야 하고 적기는 하지만 여전히 수직감염의 가능성이 존재하는 한 태아에게 전염될 경우를 고려하여 책임 있게 임신과 출산을 계획하고 결정하여야 한다는 것은 분명하다. 특히 아이에게 전염되는 경우에

는 성인에 비하여 AIDS로의 진행이 빠를 수 있고 제대로 성장하지 못할 수 있어서 아무것도 모르는 아이가 성장과정에서 고통을 받을 수 있을 지를 염두에 두고 결정하여야 한다[27]. HIV 감염인이라고 해서 임신에 대한 의사결정에 제한을 받아서는 안 되지만 아이의 복지를 최대한 고려하여 결정하는 것이 부모의 윤리적 의무이고 헌법적 이념에 대한 준수가 될 것이기 때문이다.

헌법적 이념의 준수에 관한 선언적 규정의 준수 외에 HIV 감염인의 임신과 출산은 성관계를 통한 자연임신을 시도하는 것만으로도 법적 책임이 발생할 수 있다는 주장도 가능하다. 일례로 만약 ‘바이러스 전파매개 행위’ 즉 감염인이 감염사실을 숨기고 ‘고의로’ 예방조치도 하지 않은 상태에서 성접촉을 통해 실행하였을 경우 형법 제257조 제1항의 상해죄, 형법 제250조 제254조의 살인미수⁴⁾ 그리고 후천성면역결핍증 예방법 제19조, 제25조 위반죄를 근거로 처벌될 수 있기 때문이다. 반면 감염 사실은 숨겼어도 예방조치를 하고 성접촉을 했는데 가능성이 적긴 하지만 바이러스가 전염된 경우에는 처벌이 불가능하다.

그러나 감염 사실을 알렸을 경우에는 성관계가 강간에 의한 경우가 아닌 한 상대방이 스스로 위험을 감수한 경우이므로 역시 범죄가 성립하지 않는다[37]. 이와 같은 형법해석의 결론에 따르면 현재로서는 예방조치를 하든가 상대방에게 감염사실을 알리고 성접촉을 하여야만 처벌을 받지 않는다는 답이 나오고 HIV 감염인이 포함된 부부의 경우 배우자의 감염사실을 알고 있는 상태에서 자연임신을 위한 시도 즉 보호조치 없는 성접촉을 시도한 것은 형법이나 『후천성면역결핍증 예방법』에 의한 처벌은 불가능한 것으로 보인다. 즉 『후천성면역결핍증 예방법』에서

규정하고 있는 HIV 전파매개 행위(법 제19조)에 대한 해석을 고려할 때 HIV 감염인이 포함된 부부의 경우 양측 모두 한 쪽의 감염 사실을 알고 있는 상태에서 합의하에 임신을 목적으로 성관계를 가진다면 이는 주관적 구성요소인 ‘고의’가 인정되지 않을 뿐 아니라 후천성 면역결핍증 예방법에 의한 ‘전파매개행위’로 해석되는 구성요건이 성립된다 하여도 소위 피해자의 승낙이나 가족을 구성하고 임신과 출산에 대한 헌법적 권리의 구체화, 사회적으로 승인된 의료라고 하는 가치의 실현을 목적으로 하는 경우에 그 적법성으로 인하여 정당화되어 위법성이 조각될 수도 있을 것이다.

다음으로 HIV 감염인이 임신을 통하여 아이에게 수직감염이 발생한 경우 어떠한 법적 문제가 발생할 수 있는가에 대하여 논의해보고자 한다. 이 경우 형법적으로 문제 삼을 수 있는 행위는 임신을 초래한 성접촉과 이 글에서 논의하는 보조생식술을 통한 배아 또는 정자의 이식행위이다. 따라서 감염인의 임신으로 인한 형사책임 발생이 가능한가에 대하여는 태아에게 바이러스를 전파시키게 되는 나중의 과정은 의식적 행위가 아니라 자연적 행위결과이기 때문에 이미 발생된 형법적 의미에서 임부의 행위라고 할 수 없다. 그러나 이 경우에도 행위 시에 행위객체가 존재하지 않으므로 범죄가 성립될 수는 없다고 본다[38]. 형법상 침해행위는 침해법익을 구체화하는 행위객체를 만들 때 비로소 성립되기 때문이다. 특히 상해죄의 객체는 (태어난) 사람에 한정되며 태아에 대한 침해는 상해죄를 구성하지 않는다고 보고 있기 때문이다. 즉 법적으로 보호되는 객체의 ‘제조자’는 그가 제조과정을 완성이므로써 비로소 행위자가 될 수 있다는 결론

4) 살인미수에 대해서는 최근 AIDS 치료제 개발로 인해 AIDS로 인한 사망이 줄어들고 있고 실제 HIV 감염 후 AIDS 발병까지의 기간이 불확실하고 치료 여부에 따라 사망가능성 인지에 대한 미필적 고의가 인정되는가 여부에 따라서 적용이 불가능할 수도 있다.

에 이를 수 있다[38]. 이는 마치 유전적 소인이 있는 임신부나 그 배우자가 임신을 적극적으로 시도하여 유전적으로 장애가 있는 아이를 임신하여 출산한 경우에 상해죄 또는 살인죄가 된다고 하는 부적절한 결론까지도 확장될 수 있기 때문이다. 특히 생명윤리법에 의해 적법하게 착상 전 유전자 검사 등의 대상이 되는 질병이 아니거나 HIV 감염인의 보조생식술을 통한 임신의 경우와 같이 매우 적은 확률의 바이러스 전파 가능성이 존재하는 경우에는 더욱 그러하다.

다만 출산방법 즉 제왕절개술의 선택과 같이 출산 시 감염의 위험을 줄일 수 있는 추가적인 조치가 취해져야 한다는 의학적 근거가 명확할 때 만약 그러한 추가적인 조치를 취하지 않은 것이 HIV 감염의 원인이 되었느냐에 대한 인과관계의 문제까지도 인정된다면 추가적인 이러한 방법을 선택한 의사와 산모의 법적 책임에 대한 논의도 가능할 것이다. 그러나 이때에도 자연과학적 인과관계에 대한 입증과 함께 이러한 추가적인 조치를 취하지 않은 의사 또는 임신부 스스로 아이의 이익과 자신의 선호 내지는 위험에 대한 감수의 문제에 대한 이익을 저울질한 결과 한 결정이 윤리적 법적 근거의 충돌로 연결될 수 있기 때문에 이로 인해 직접적으로 법적인 책임 특히 형법적 책임이 발생한다고 보기는 어려울 것이다. HIV 감염인의 모유수유 역시 일반적인 의학적 근거가 우선적으로 고려되어야 하고 감염의 위험과 모유 수유로 인한 이익이 함께 고려되어 판단할 문제이지 이를 통한 감염에 대한 형사 책임을 묻는 것은 한계가 있을 것이다.

HIV 감염인을 대상으로 한 보조생식술과 관련한 법적 문제 중 비감염인 배우자와 태아의 바이러스 전파라는 결과뿐 아니라 위법성을 조각시키기 위한 전제로서 시술 과정에서 제공된 의사의 설명 즉 정보의 제공 정도를 고려한 의사의

설명 의무 준수가 매우 중요하다. 앞서 언급한 대로 HIV 감염인이 임신을 계획하고 있다면 전문가와의 상담 절차를 통해 위 의료시술의 내용과 이득, 전파가능성 등에 대한 설명이 선행되어야 한다. 즉 ‘보조생식술을 통해 세척된 정자를 이용한 시술이 임신 시 HIV 전파 가능성을 최대한 감소시키기 위한 조치이기는 하나 절대로 전혀 발생가능성이 없는 것은 아니다’라는 등의 설명의 내용 즉 정보의 전달이 필요하다. 만약 이러한 정보전달 과정에서 불충분한 정보가 전달되고 그에 따른 결정을 한 후 비감염인 배우자 또는 태아가 HIV에 감염된다면 이는 또 다른 보건 의료법적 문제를 발생시키게 될 수 있다는 사실도 인지하고 있어야 한다. 따라서 이 때 중요하게 다루어져야 하는 것이 시술 전 의사의 설명과 그에 대한 시술 대상자들 즉 여기서는 감염인 부부의 명시적인 동의 확보이다. 이러한 충분한 설명에 근거한 동의만이 앞서 언급한 법적인 문제의 발생은 물론 현행 후천성면역결핍증 예방법에 의한 형사 처벌 역시 정당화시킬 수 있는 근거가 될 수 있다.

다음으로 HIV 감염인의 임신과 출산 과정에서 발생할 수 있는 법적 문제는 결국 보조생식술 등을 통해 출산을 ‘의도’하는 과정에서 결과적으로 또는 그 시도만으로 이러한 행위(여기서는 의료행위로 보겠다)가 HIV 감염의 ‘전파행위’로 볼 수 있을 것인가 하는 문제제기도 가능하다. 이 때 그 행위 주체는 감염인 스스로일 수도 있고 이를 도운 의사를 포함하는 의료인이 될 수도 있다. 그렇다면 이러한 행위를 도운 의사에게도 법적 책임을 물을 수 있을까.

『후천성면역결핍증 예방법』 제9조 제2항 의사 또는 의료기관은 장기(인공장기를 포함한다. 이하 같다)·조직의 이식, 정액의 제공, 그 밖에 인체면역결핍바이러스 감염의 위험이 있는 매개체

(이하 ‘매개체’라 한다)의 사용에 해당하는 행위를 하기 전에 보건복지부령으로 정하는 바에 따라 인체면역결핍바이러스의 감염 여부를 검사하여야 한다는 규정을 두고 있어 그 해석에 있어서 문제가 발생할 수 있다. 또한 같은 법 제3항에서 위 제2항에 따른 검사를 받지 아니하거나 ‘검사를 한 결과 인체면역결핍바이러스에 감염된 것으로 나타난 혈액·수입 혈액제제·장기·조직·정액·매개체’는 이를 유통·판매하거나 사용하여서는 아니 된다고 하여 우리 『후천성면역결핍증 예방법』은 HIV에 감염된 것으로 나타난 정액이나 매개체는 ‘사용’조차도 해서는 안 된다는 규정을 두고 있다. 이처럼 보조생식술에서 문제가 되는 것은 의사 또는 의료기관에 의해 HIV에 감염된 것으로 나타난 정액 등의 사용이다. 또한 이 규정은 법 제25조(벌칙)에 의해 제9조 제3항을 위반하여 혈액·수입 혈액제제·장기·조직·정액 또는 매개체를 유통·판매하거나 ‘사용’한 사람은 제19조를 위반하여 전파매개행위를 한 사람과 같이 3년 이하의 징역에 처한다는 형사 처벌규정을 두고 있다.

물론 『후천성면역결핍증 예방법』 위 규정은 법률의 제·개정 당시 HIV 감염인에 대하여 항바이러스제제의 발전에 따른 수명연장과 삶의 질, HIV 감염인의 임신과 출산을 위해 생명과학기술의 발전에 따른 보조생식술 적용 가능성을 염두에 둔 것은 아닐 것이다.

그러나 현재로서는 그 해석상 HIV 감염인의 임신과 출산을 위한 보조생식술 적용 시에 특히 정액 등에 대하여는 ‘검사를 한 결과 인체면역결핍바이러스에 감염된 것으로 나타나지 않은 정액이나 매개체’를 이용하여야만 한다. 이는 정자 세척 등의 과정과 이후 확인과정을 통해야만 하고 과학적으로 바이러스가 감염되지 않은 것에 대한 높은 정도의 확신이 어렵더라도 적어도

바이러스에 감염되지 않은 것으로 ‘인식’된 정자 및 매개체를 사용하여야 한다는 것이고 그에 대한 기록과 입증 역시 필요할 것이다.

물론 만약 이러한 구체적인 해석이 받아들여지지 않더라도 의사 또는 의료기관의 보조생식술 과정에서 ‘HIV 감염인의 정자 또는 난자의 사용’은 소위 의료행위의 개념과 의사의 치료행위의 법적 성격을 고려할 때 형법 제20조 소정의 ‘업무로 인한 행위’로서 위법성이 조각된다는 견해와 피해자인 환자(여기서는 HIV 감염인)의 승낙 또는 추정적 승낙에 의하여 위법성이 조각된다는 견해가 있을 수 있다. 또한 이러한 위법성 조각설 외에도 이미 의사의 치료행위(여기서는 보조생식술)는 건강을 회복 유지 증진시키기 위한 행위이므로 구성요건에조차 해당하지 아니한다고 보는 구성요건해당성조각설 등에 의해 원칙적으로 가벌성이 없을 수 있다. 다만 이 경우 중요한 것은 앞서 ‘환자/감염인의 유효한 승낙’이 있어야만 침습적인 행위가 정당화될 수 있기 때문에 앞서 언급한 의학적 견해 즉 보조생식술 시행 과정에 대한 의학적 정보와 그에 따른 희소하지만 HIV 바이러스의 전파 가능성 등에 대하여 충분한 설명이 이루어져야 한다. 특히 보조생식술에 관하여 생명윤리법 제24조는 배아생성의료기관은 배아를 생성하기 위하여 남자 또는 정자를 채취할 때에는 체외수정 시술대상자 및 해당 기증자·시술대상자의 배우자가 있는 경우 그 배우자(이하 ‘동의권자’라 한다)의 ‘서면동의’를 받을 것을 이미 명시적으로 규정하고 있다. 이 때 서면동의의 내용에는 배아생성의 목적에 관한 사항, 배아·난자·정자의 보존기간 및 그 밖에 보존에 관한 사항, 배아·난자·정자의 폐기에 관한 사항, 잔여배아 및 잔여난자를 연구 목적으로 이용하는 것에 관한 사항, 동의의 변경 및 철회에 관한 사항, 동의권자의 권리 및 정

보 보호, 그 밖에 보건복지부령으로 정하는 사항 등이 포함된다. 여기서 보건복지부령으로 정하는 사항에는 같은 법 시행규칙 제20조에 의해 배아생성에 이용되고 남은 정자를 연구 목적으로 이용하는 것에 관한 사항, 채취 및 체외수정 기술 과정과 그로 인한 위험성 및 부작용에 관한 사항, 난자 또는 정자 기증자의 개인정보 보호에 관한 사항이 포함되어 있으므로 이 때 ‘채취 및 체외수정 기술 과정과 그로 인한 위험성 및 부작용’의 내용에 HIV 바이러스의 전파가능성에 대한 내용이 반드시 포함되어야 하며 적절한 정보 제공을 위한 설명이 이루어져야 한다. 생명윤리법은 배아생성의료기관은 서면동의를 받기 전에 동의권자에게 위 사항에 대하여 충분히 설명하여야 한다고 명시적으로 규정하고 있고 특히 이미 대법원 역시 의사의 설명의무에 대하여 의료행위에 따르는 후유증이나 부작용 등의 위험 발생 가능성이 희소하다는 사정만으로 면제될 수 없고, 후유증이나 부작용이 당해 치료행위에 전형적으로 발생하는 위험이거나 회복할 수 없는 중대한 것인 경우에는 그 발생가능성의 희소성에도 불구하고 설명의 대상이 된다는 것에 유의해야 한다.⁵⁾

다음으로 HIV 감염인을 대상으로 보조생식술을 통한 임신의 시도에 따른 ‘위험’은 소위 ‘허용된 위험’에 해당한다고 볼 수 있어 통상 행위자가 야기시킨 결과가 법적으로 허용되는 위험의 범위를 벗어나지 않으면 처벌은 불가능할 수 있다[37].

먼저 위험이 허용되는 일반적인 경우는 먼저 국가로부터 그것을 허용한다고 명백하게 선언이 되어 있는 경우이다. 예를 들어 콘돔을 사용하는 성관계와 같은 경우 법적으로 안전한 성접촉 방

법으로 선언되어 있기 때문에 AIDS 전파행위로 볼 수 없어 범죄행위가 될 수 없다는 것이 그 예가 될 수 있다. 아직까지는 국내에서 후천성면역결핍증 예방법에서는 질병관리본부 HIV/AIDS 관리지침 등에서 HIV 감염인의 임신과 출산에 관한 권고나 지침, 보조생식술에 대한 적응증 등을 명시적으로 제시하고 있지는 않다. 그러나 앞서 검토한 바와 같이 이미 국제적인 지침이나 과학적 근거들에 의해 어느 정도는 이러한 허용되는 위험의 범위를 제시하고 있는 것으로 볼 수 있을 것이다.

또한 만약 위험이 존재하기는 하나 해당 위험으로 인한 발생피해가 중요하지 않은 경우 처벌대상이 되기 어려울 것이다. AIDS의 경우도 과거에는 치명적인 질환으로 그 전파행위가 형법의 살인죄, 중상해죄 등 처벌대상으로 취급되었으나 현재 의학적 예후 변화와 치료가능성으로 인한 기대여명 증가가 이러한 판단에 고려되어야 함은 당연하다.

마지막으로 HIV 감염인의 보조생식술 시행과정에서 바이러스의 전파가능성이라는 위험이 자연과학적 근거에 의해 그 발생가능성이 매우 낮아 위험의 존재가 중요성을 잃게 된 경우 즉 보조생식술에 의한 임신의 시도는 바이러스의 전염가능성이 현재로서는 매우 낮기 때문에 그 중요성이 의미가 없을 정도가 되어 위험성을 논하는 것이 전혀 기우에 불과하다는 정도라는 평가가 가능하다면 보조생식술에 의한 임신의 시도는 허용된 위험이 범위에 속한다고 볼 수 있을 것이고 그에 따른 가벌성이 없다는 결론에 이르게 된다.

그렇다면 보조생식술과 같은 의료서비스에 대한 요청에 대하여 의사 등은 거부할 수 있을까.

5) 대법원 1995. 1. 20. 선고 94다3421 판결, 대법원 2007. 5. 31. 선고 2005다5867 판결 등 참조.

의료법 제15조는 의료인은 진료나 조산 요청을 받으면 정당한 사유 없이 거부하지 못한다고 하여 의료인에게 진료거부금지 의무를 부과하고 있다. 이 때 ‘정당화 사유’로 고려될 수 있는 것이 시술하는 의료인에게의 전파가능성, 의사의 개인적인 신념이나 윤리적 도덕적 종교적 근거 등이나 이러한 사유들은 이미 앞서 검토한 바이러스의 전파가능성에 대한 의학적 근거 등으로 인해 상쇄될 수밖에 없으므로 거부할 수 있는 정당한 이유로 해석될 수 없을 것이다.

마지막으로 HIV 감염인을 대상으로 한 보조생식술의 시행과 관련된 법적 문제에서 고려되어야 하는 것은 할 대상은 혹시 가능한 감염인으로 태어난 아이이다. 만약 HIV 감염인이 임신에 성공하였으나 수직감염 등이 확인되었을 경우 낙태할 수 있는가의 문제 등이 그러하다. 우리 형법은 원칙적으로 낙태를 금지하지만 『모자보건법』에서 일정한 허용 사유가 있다면 예외적으로 허용된다. 그렇다면 법 해석상 『모자보건법』 제14조 제1항 제5호의 ‘임신의 지속이 보건의학적 이유로 모체의 건강을 심각하게 해치고 있거나 해칠 우려가 있는 경우’에 해당하는지에 대한 보건의학적 판단이 이루어져야 한다. 의학적으로 현재 임신 자체가 HIV 감염인의 건강상태에 미치는 영향은 일반적인 임신과 비교하여 연구되고 있지만, 설사 이러한 의학적 근거들에 의해 법 제14조 제1항 제5호에 해당한다 하더라도 이는 이미 임신을 시도하는 경우 처음 시도를 하면서 임신에 따른 결과를 수인하겠다는 의사가 있었다고 볼 수 있기 때문에 이 역시 태아감염으로 인한 인공임신중절수술의 허용한계로 해석하기에는 한계가 있다. 또한 같은 법 제14조 제1항 제2호에서 본인이나 배우자가 대통령령으로 정하는 전염성 질환이 있는 경우 인공임신중절수술의 허용요건으로 규정하고 있다. 시행령 제15조에서 ‘전염성

질환’은 법 제14조 제1항 제2호에 따라 인공임신중절수술을 할 수 있는 전염성 질환은 풍진, 특소플라즈마증 및 ‘그 밖에 의학적으로 태아에 미치는 위험성이 높은 전염성 질환’으로 규정하고 있어 임신부 본인이나 배우자의 HIV 감염은 모자보건법의 해석상 ‘의학적으로 태아에 미치는 위험성이 높은 전염성 질환’으로 볼 수도 있을 것이다. 그러나 이는 기존에 보호조치 없는 성접촉으로 인한 자연임신의 경우 그에 해당한다고 볼 수도 있지만 소위 임신을 목적으로 ‘시도’한 경우에는 이 법을 적용할 수 없다. 특히 이 경우 중요한 것은 건강한 아이를 기대하여 임신을 시도하였으나 수직감염이 발생하였을 경우 이것이 낙태의 정당화 사유 또는 모자보건법상 인공임신중절의 허용요건으로 보아서는 안 된다는 것이다. 특히 앞서 모자보건법상의 요건은 ‘본인이나 배우자’를 기준으로 한 허용요건을 정하고 있어 HIV에 감염된 ‘태아’에 대해서는 직접적으로 적용할 수 없음에 유의해야 한다. 특히 수직감염은 대부분 태아의 생존가능성이 높아지는 임신 후반기에 발생한다는 것을 감안할 때 더욱 그러하다.

대법원 역시 이미 인간 생명의 존엄성과 그 가치의 무한함에 비추어 볼 때, 어떠한 인간 또는 인간이 되려고 하는 존재가 타인에 대하여 자신의 출생을 막아 줄 것을 요구할 권리를 가진다고 보기 어렵고, 장애를 갖고 출생한 것 자체를 인공임신중절로 출생하지 않은 것과 비교해서 법률적으로 손해라고 단정할 수도 없으며, 그로 인하여 치료비 등 여러 가지 비용이 정상인에 비하여 더 소요된다고 하더라도 그 장애 자체가 의사나 다른 누구의 과실로 말미암은 것이 아닌 이상 이를 선천적으로 장애를 지닌 채 태어난 아이 자신이 청구할 수 있는 손해라고 할 수는 없다고 판시하여⁶⁾ ‘장애를 갖고 출생한 것 자체를 인공임신중절로 출생하지 않은 것과 비교해서 법

를적으로 손해라고 단정할 수 없다'고 하여 비록 수직감염이 발생하였다고 하더라도 이는 인공임신중절사유가 아니라고 유추해석할 수 있는 것이다.

다만 이 때에도 보조생식술이나 자연임신을 시도하기 전 의사와의 상담과정에서 의사의 정보제공과 HIV 감염인의 동의 확보과정에서 충분한 정보가 전달되어야만 불필요하고 부정확한 정보로 인해 막연한 기대감을 가져 이후 발생이 회소하기는 하나 발생할 수 있는 태아로의 수직감염 발생 시 건강한 아이 출산을 기대한 부모의 행복추구권의 침해 등 정신적인 손해배상이 발생하거나 설명의무 위반에 따른 법적 책임이 발생할 수는 있을 것이다.

IV. 결론

이상에서 HIV 감염인의 재생산권 보장을 위해 바이러스의 전파가능성을 최소화하기 위한 방법으로 보조생식술을 제안하고 이를 위한 윤리적 근거와 법제에 대한 적용과 해석에 대하여 검토하였다.

이제 HIV/AIDS의 진단은 더 이상 사망선고가 아니다. HIV/AIDS는 항바이러스 치료법 개발로 인한 HIV 감염인의 기대여명 증가로 인해 이미 급성질환에서 만성질환으로 재인식되고 있고, 그에 따른 치료방향 역시 이에 맞추어 재구성하려는 노력이 시작되고 있다. 따라서 HIV 감염인에게는 수명 연장을 위한 의학적 치료뿐 아니라 감염인의 '삶의 질'을 위해 감염인의 가족관계 유지 및 감염되지 않은 배우자의 건강보호, 더 나아가서는 임신 중 치료제 투입 또는 보조생식술을 통한 수직감염의 예방과 건강한 아이를

출산하기까지의 사회경제적 지원이 필요하다.

HIV 감염은 비교적 젊은 나이에 HIV 감염을 진단받은 후 긴 기대여명과 그 기간 중 비교적 양호한 건강상태로 인해 이들 역시 다른 사람들처럼 임신과 출산을 원하고 건강한 자녀를 출산하고자 하는 욕구가 존재한다. 즉 HIV 감염인의 재생산권은 비감염인과 마찬가지로 충분히 존중받아야 한다. 즉 이러한 HIV 감염인의 재생산권 보장을 위해 생명과학적 근거에 의한 전문가의 조언과 상담, 임신을 시도하는 과정에서 바이러스 전파를 예방하고 최소화하고자 하기 위한 생명과학기술의 제공이 필요하다. 생명과학기술 발전으로 HIV 감염인을 대상으로 한 보조생식술의 제공, 정자 세척, 제왕절개수술을 통한 출산은 비감염인인 배우자와 태아에 대한 바이러스 전파를 최소화하면서 재생산권을 보장받을 수 있는 중요한 수단이다.

이러한 HIV 감염인의 임신과 출산에 관한 의학적 근거들의 축적, 보조생식술과 관련된 생명과학기술 발전에 따라 우리나라 후천성면역결핍증과 관련된 법제들 역시 이러한 HIV/AIDS의 의학적 예후 변화가 반영되어야 하고 감염인의 삶의 질과 그들의 인권, 즉 임신과 출산에 관한 재생산권을 고려한 해석이 이루어져야 한다. 물론 급속히 발전하는 생명과학과 의학의 발전이 즉각적으로 법에 반영되기에는 그 입법절차의 시간차와 법이 가진 내재적 한계가 있다. 그러나 일정한 시간차와 법률의 제·개정 절차를 고려하더라도 과학계에서 일반적으로 받아들여지는 사실 조차도 법제에 반영되지 않는다면 해당 법의 입법 목적을 달성하기 어려울 수 있다. 즉 '후천성면역결핍증의 예방·관리와 그 감염인의 보호·지원을 통한 국민건강의 보호'라는 후천성

6) 대법원 1999.6.11, 선고, 98다22857, 판결.

면역결핍증 예방법의 입법목적을 달성하기 위해 구체적으로는 환자의 삶의 질이나 인권 보장을 위해 과학적 근거와 윤리적·법적 근거를 충분히 반영한 정책방향과 지침이 제시되어야 하는 시점이다.

이 글에서는 HIV 감염인의 인권과 삶의 질을 고려한 ‘임신과 출산에 관한 권리 즉 재생산권’ 확보를 위한 방법 중 생명과학 기술인 보조생식술에 대하여 검토해보았다. 또한 HIV 감염인의 재생산권 보장을 위해 이러한 생명과학기술의 적용과 시행을 위한 윤리적 근거와 법적 문제에 대하여 그 적용과 해석을 연구하였다.

요약하자면 비교적 이른 나이에 HIV 감염을 진단받는 HIV의 의학적 특성과 비교적 양호한 건강상태를 유지하는 HIV 감염인에 대하여 더 이상 임신을 위한 의학적 시도를 위한 생명과학 기술을 제공해 주어야 하는 자가 이를 거부할 수 있는 근거는 없으며 HIV 감염인의 인권과 삶의 질의 위해 스스로의 재생산에 대한 자발적 의사와 의학적 적응증, 적절한 치료의 제공, 정자 세척과 보조생식술과 같은 생명과학기술에의 차별 없는 접근성의 확보가 중요하다. ㉞

REFERENCES

- 1) Rothenberg R, Woelfel M, Stoneburner R, et al. Survival with acquired immunodeficiency syndrom. *N Engl J Med* 1987 ; 317 : 1297-1302.
- 2) 질병관리본부. 2013 HIV/AIDS 관리지침. 2013.
- 3) 질병관리본부. Available at: <http://www.cdc.go.kr> (last visited by Nov 30, 2014)
- 4) 김준명. 후천성면역결핍증(AIDS)의 최신지견. *항공우주의학* 1996 ; 6(2) : 49-60.
- 5) Andrea LM, Ibáñez-Carrasco F, Boyack D, et al. The living well lab: a community-based HIV/AIDS research initiative. *J Complement Integr Med* 2014 ; 11(3) : 213-222.
- 6) Margaret TM. Life expectancy of HIV-positive adults: a review. *Sexual Health* 2011 ; 8 : 526-533.
- 7) 염창환, 홍영선. 후천성면역결핍증 환자에서의 호스피스완화의료. *한국 호스피스 완화의료학회지* 2001 ; 4(1) : 109-112.
- 8) Littlewood RA, Vanable PA. Complementary and alternative medicine use among HIV-positive people: research synthesis and implications for HIV care. *AIDS Care* 2008 ; 20 : 1002-1018.
- 9) Agboghoroma CO. Contraception in the context of HIV/AIDS: a review. *Afr J Reprod Health* 2011 ; 15(3) : 15-23.
- 10) Matthew KW. Routine screening: informed consent, stigma and warning of HIV exceptionalism. *Am J Bioeth* 2006 ; 6(4) : 5-8.
- 11) Chirch LM, Hasham M, Kuchel GA. HIV and aging: a clinical journey from Koch's postulate to the chronic disease model and the contribution of geriatric syndromes. *Curr Opin HIV AIDS* 2014 ; 9(4) : 405-411.
- 12) Center for Disease Control and Prevention. HIV/AIDS surveillance report 2014. Available at: <http://www.cdc.gov/hiv/library/reports/surveillance> (last visited by Nov 30, 2014)
- 13) Klein J, Peña JE, Thornton MH, Sauer MV. Understanding the motivations, concerns, and desires of human immunodeficiency virus 1-serodiscordant couples wishing to have children through assisted reproduction. *Obstet Gynecol* 2003 ; 101 : 987-994.
- 14) De Vincenzi I. A longitudinal study of human immunodeficiency virus transmission by heterosexual partners. *N Engl J Med* 1994 ; 331 : 341-346.
- 15) Gray RH, Wawer MJ, Brookmeyer R, et al. Probability of HIV-1 transmission per coital act in monogamous, heterosexual, HIV-1 serodiscordant couples in Rakai, Uganda. *Lancet* 2003 ; 357 : 1149-1153.
- 16) Sullian JL. Prevention of mother to child transmission of HIV-What next? *J Acquir Immune Defic Syndr* 2003 ; 34 : S67-S72.
- 17) Lyerly AD, Anderson J. Human immunodeficiency virus and assisted reproduction: reconsidering evidence, reframing ethics.

- Fertil Steril 2001 ; 75(5) : 843-858.
- 18) Augusto ES, Semprini AE, Vucetich A, et al. Sperm washing, use of HAART and role of elective Caesarean section. *Curr Opin Obstet Gynecol* 2004 ; 16(6) : 465-470.
 - 19) Englert Y, Van Vooren JP, Place I, et al. Delbaere ART in HIV-infected couples. *Hum Reprod* 2001 ; 16 : 1309-1315.
 - 20) Fiore JR, Lorusso F, Vacca M, et al. The efficiency of sperm washing in removing human immunodeficiency virus type 1 varies according to the seminal viral load. *Fertil Steril* 2005 ; 84(1) : 232-234.
 - 21) The Ethics Committee of the American Fertility Society. Ethical consideration of assisted reproduction technologies. *Fertil Steril* 1994 ; 39 : 249-256.
 - 22) Schemer JG. FIGO Committee for the study of ethical aspects of human reproduction: guidelines on the subject of AIDS and human reproduction. *Hum Reprod* 1997 ; 12 : 415-416.
 - 23) Centers for Disease Control and Prevention. Revised guidelines for HIV counselling, testing, and referral. *MMWR Recomm Rep* 2001 ; 50 : 1-57.
 - 24) Frodsham LC, Boag F, Barton S, et al. Human immunodeficiency virus infection and fertility care in the United Kingdom: demand and supply. *Fertil Steril* 2006 ; 85(2) : 285-289.
 - 25) The Ethics Committee of the American Fertility Society for reproductive medicine. Human Immunodeficiency virus and infertility treatment. *Fertil Steril* 2002 ; 77 : 218-221.
 - 26) Moragianni VA. Why are we still, 20 years later, depriving human immunodeficiency virus-serodiscordant couples of equal access to fertility care? *Fertil Steril* 2014 ; 102(2) : 352-353.
 - 27) Ferrero S, Gotta G, Melica G, et al. 162 HIV-1 infected pregnant women and vertical transmission. Results of a prospective study. *Minerva Ginecol* 2002 ; 54(5) : 373-385.
 - 28) Mandelbrot L, Heard I, Henrion-Géant E, et al. Natural conception in HIV-negative women with HIV-infected partners. *Lancet* 1997 ; 349(9055) : 850-851.
 - 29) Semprini AE, Levi-Setti P, Bozzo M, et al. Insemination of HIV-negative women with processed semen of HIV-positive partners. *Lancet* 1992 ; 340(8831) : 1317-1319.
 - 30) Gilling-Smith C. HIV and reproductive care—a review of current practice. *Intern J Obstet Gynaecol* 2006 ; 113(8) : 869-878.
 - 31) Leeuwen E, Repping S, Prins JM, et al. Assisted reproductive technologies to establish pregnancies in couples with an HIV-1-infected man. *Neth J Med* 2009 ; 67(8) : 322-327.
 - 32) Savasi V, Ferrazzi E, Fiore S. Reproductive assistance for infected couples with bloodborne viruses. *Placenta* 2008 ; 29 : 160-165.
 - 33) Sauer MV, Wang JG, Douglas NC, et al. Providing fertility care to men seropositive for human immunodeficiency virus: reviewing 10 years of experience and 420 consecutive cycles of in vitro fertilization and intracytoplasmic sperm injection. *Fertil Steril* 2009 ; 91(6) : 2455-2460.
 - 34) Vitorino RL, Grinsztejn BG, de Andrade CA, et al. Systematic review of the effectiveness and safety of assisted reproduction techniques in couples serodiscordant for human immunodeficiency virus where the man is positive. *Fertil Steril* 2011 ; 95(5) : 1684-1690.
 - 35) Bendikson KA, Anderson D, Hornstein MD. Fertility options for HIV patients. *Curr Opin Obstet Gynecol* 2002 ; 14(5) : 453-457.
 - 36) Mehlman MJ, Durchslag D. When do health care decisions discriminate against persons with disabilities? *J health Polit Policy Law* 1997 ; 22 : 1385-1411.
 - 37) 신치재. AIDS(후천성 면역결핍증)에 대한 형사법적 법리와 그 대책. *형사정책* 1995 ; 7 : 16-154.
 - 38) 정현미. 후천성면역결핍증(에이즈)와 형법. *형사정책연구* 1999 ; 10(1) : 77-105.

Reproductive Right of HIV Infected Person and Assisted Reproduction*

BAE Hyuna**

Abstract

Development of highly active antiretroviral therapy led to a spectacular increase in life expectancy and quality of life for HIV infected men and women. HIV now considered to be a chronic disease and as a consequence quality of life is an important aspect for men and women with HIV. Many of them express the desire to father or mother a child. Assisted reproduction technique such as intrauterine insemination, in vitro fertilization, intracytoplasmic sperm injection in combination with semen washing and elective caesarean section have been used to decrease the risk of HIV transmission. Cumulative evidence suggests that assisted reproduction technology (ART) is safe and effective for avoiding horizontal and vertical transmission of HIV. No maternal or neonatal HIV infections or death occurred. With providing the biotechnology such as ART, contextualized counseling and a respect for patients' decision regarding infertility or subfertility treatment should be adopted as public health policy and bioethical policy. It is neither ethically nor legally justifiable to categorically exclude individuals from infertility service on the basis of HIV infection. For complete this purpose, in Korean Prevention of AIDS Act has some limitation in applying the scientific changes and ethical basis for reproductive right of HIV infected men and women. It is needed the reconsidering medical evidence and reframing the Act for reproductive right and quality of life of HIV infected couples.

Keywords

human immunodeficiency virus, transmission, reproductive right, assisted reproduction

* This work was supported by the National Research Foundation of Korea Grant funded by the Korean Government (NRF-2012S1A5B8A03034450).

** School of Law, Ewha Womans University: Corresponding Author