

처벌에서 권리 보장으로

- 낙태죄 헌법불합치 결정의 의의와 정책과제

2019. 5월 9일 (목) 14:00~16:00

한국여성정책연구원 2층 국제회의장



한국여성정책연구원
Korean Women's Development Institute

안녕하십니까? 한국여성정책연구원장 권인숙입니다.

먼저 바쁜 일정 중에도 “처벌에서 권리 보장으로-낙태죄 헌법불합치 결정의 의의와 정책과제”에 대한 토론회에 참석해 주신 여러분께 진심으로 감사드립니다.



그간 여성계를 중심으로 꾸준히 제기되어 왔던 낙태죄 폐지는 재작년 청와대 국민입법 청원과 함께 한국사회의 주요 이슈로 떠올랐습니다. 오랫동안 한국 사회에서 낙태를 비롯한 여성의 재생산과 관련한 담론들은 국가 개입 아래 인구학적 관점과 가족 계획이라는 정책프레임에서 갇혀 거의 논의되지 못했습니다. 최근 10년은 태아의 생명권만이 부각되기도 했습니다. 이는 여성의 성·재생산 건강 및 권리를 보장하고 있는 국제 사회의 흐름과도 거리가 있어, 우리 정부는 2018년 유엔 여성차별철폐협약(CEDAW) 제8차 국가보고서 심의에서 여성의 재생산권 보장 조치와 임신중단 처벌법 제고를 권고 받은 바 있습니다.

이러한 국내외적 관심과 이슈화 속에서 바로 지난 4월 11일, 헌법재판소는 형법에 명시된 낙태죄 처벌 조항이 여성의 자기결정권을 침해한다고 해석하면서 동 법률에 대해 헌법불합치 결정을 내렸습니다.

헌법재판소의 결정은 모든 사회 구성원의 인간다운 삶을 보장하는 국가 정책의 통합적 재구조화를 요청하고 있고, 이에 대한 논의는 이제 막 시작단계에 있다고 볼 수 있습니다.

이제 우리사회에서는 낙태뿐만 아니라 성과 재생산이라는 전반적 영역에서 권리의 주체로서 여성의 위치를 확보할 수 있는 정책방향이 제시되어야 하며, 이를 위해선 다양한 의견들을 수렴하고 공유하는 열린 공론의 장이 필요할 것입니다.

이번 토론회는 헌법재판소 결정의 의미를 다시 한 번 확인하고, 각계각층의 의견을 수렴하여 낙태죄 폐지 이후 모든 국민의 성·재생산 건강과 권리 보장을 위한 정책 방향과 입법 과제를 모색하고자 마련되었습니다.



본 토론회를 통해 처벌과 제한이 아닌 건강과 권리 보장의 관점에서 임신중단 현안에 접근하는 완전히 다른 법·정책 패러다임의 변화로 한 단계 더 진전하는 계기가 되길 바랍니다.

이번 토론회가 낙태죄 폐지 이후 문제에 대한 사회적 합의와 충분한 공감대 형성에 기여할 수 있기를 바라며, 참석해주신 여러분들의 활발한 의견 교류를 부탁드립니다.

끝으로 오늘 토론회의 좌장과 발표자, 토론자로 참여해주신 여러분께 감사의 마음을 전합니다. 감사합니다.

2019년 5월 9일
한국여성정책연구원장 권인숙

프로그램

처벌에서 권리 보장으로
- 낙태죄 헌법불합치 결정의 의의와 정책과제

시 간		내 용
14:00-14:05	인 사 말	권인숙 (한국여성정책연구원 원장)
14:05-14:20	발 표 1	낙태죄 헌법불합치 결정의 의의 김정혜 (한국여성정책연구원 부연구위원)
	발 표 2	낙태죄 결정 이후 재생산권 보장을 위한 정책 방향과 과제 김동식 (한국여성정책연구원 연구위원)
좌장: 양현아 (서울대학교 법학전문대학원 교수)		
14:45-15:30	토 론	김진선 (한국여성민우회 여성건강팀장)
		이한본 (민주사회를 위한 변호사모임 여성인권위원회 부위원장)
		전윤정 (국회 입법조사처 입법조사관)
		조민경 (여성가족부 여성정책과장)
		최예훈 (산부인과 전문의·성과재생산포럼 기획위원)
* 이상 가나다 순		
15:30-16:00	전체토론	

목 차

처벌에서 권리 보장으로
- 낙태죄 헌법불합치 결정의 의의와 정책과제

발표 1

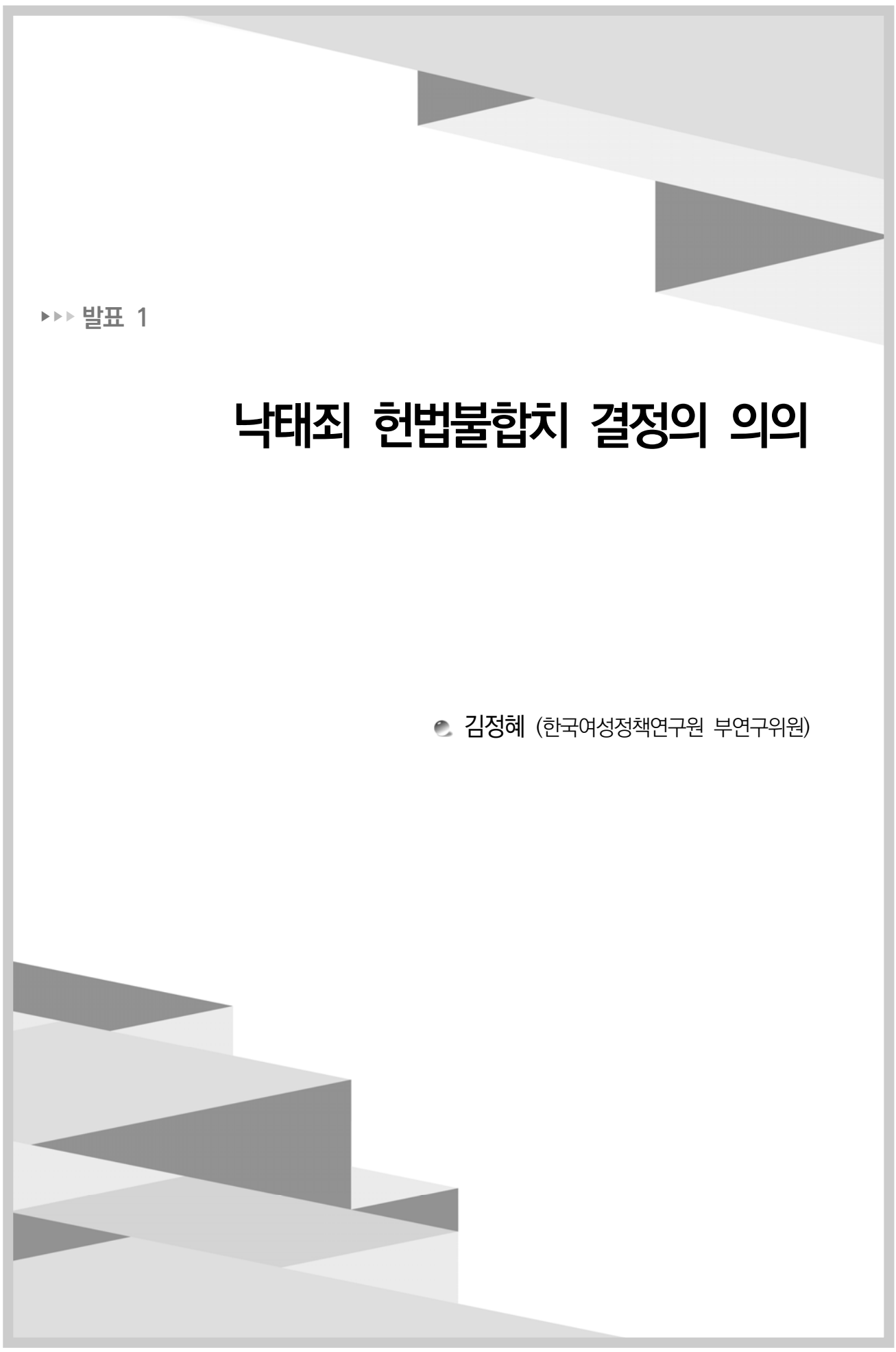
- 낙태죄 헌법불합치 결정의 의의 1
김정혜 (한국여성정책연구원 부연구위원)

발표 2

- 낙태죄 결정 이후 재생산권 보장을 위한 정책 방향과 과제 13
김동식 (한국여성정책연구원 연구위원)

토론

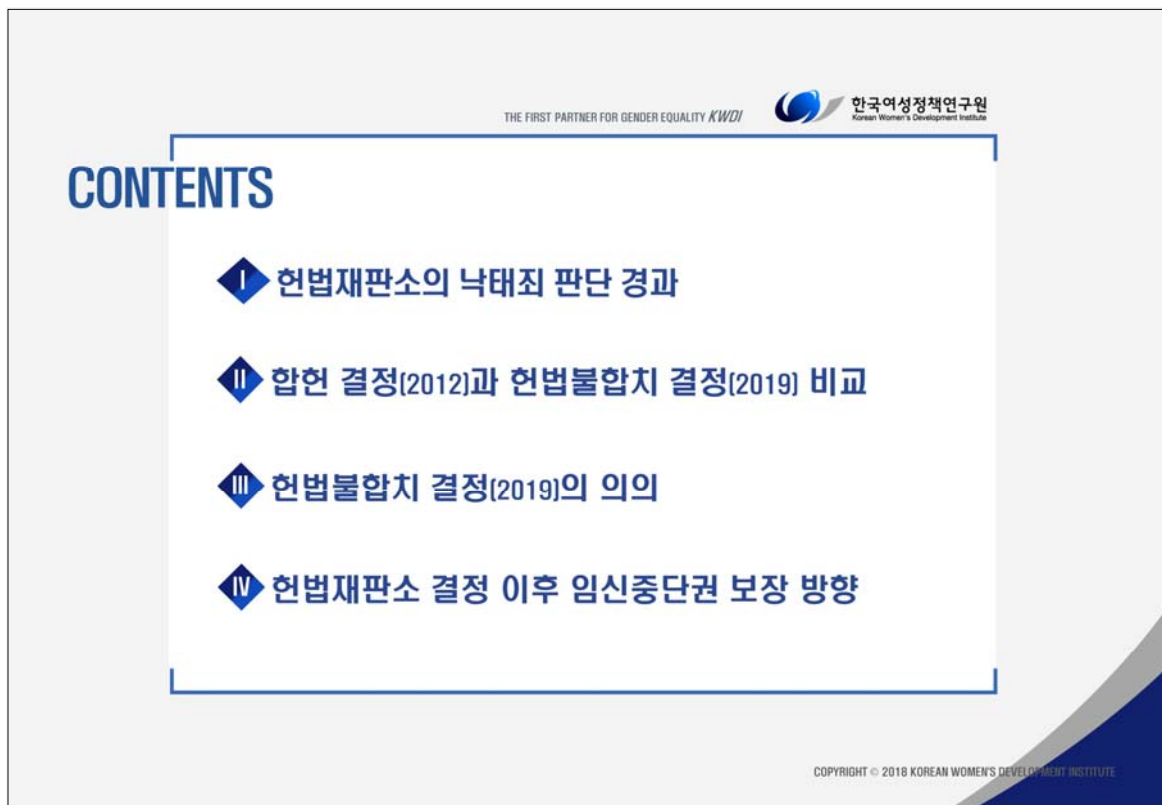
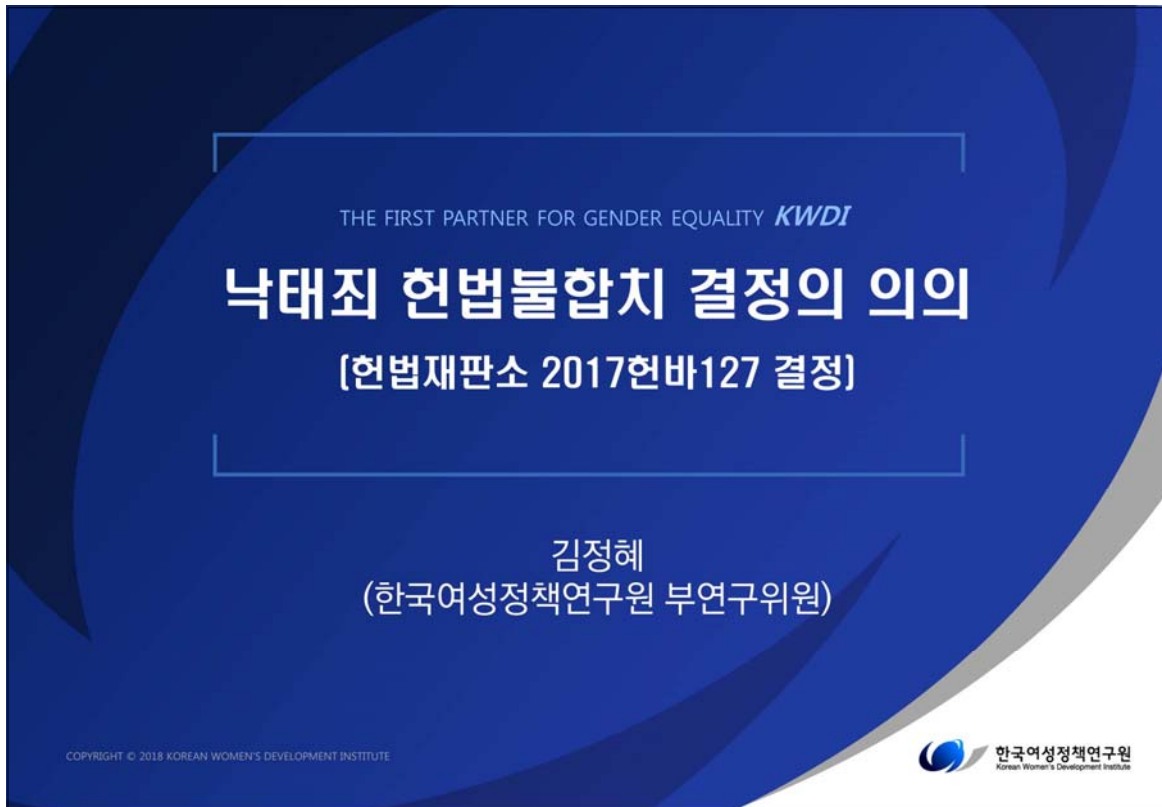
- 김진선 (한국여성민우회 여성건강팀장) 35
- 이한본 (민주사회를 위한 변호사모임 여성인권위원회 부위원장) 39
- 전윤정 (국회 입법조사처 입법조사관) 41
- 최예훈 (산부인과 전문의·성과재생산포럼 기획위원) 47



▶▶▶ 발표 1

낙태죄 헌법불합치 결정의 의의

● 김정혜 (한국여성정책연구원 부연구위원)





I. 헌법재판소의 낙태죄 판단 경과

➤ 2012 합헌 결정 (헌법재판소 2012.8.23. 선고 2010헌바402)

- ✓ 임신한 여성의 촉탁에 의한 조산사의 낙태, 위헌법률심판제청신청 기각
- ✓ 2010.10. 헌법소원심판청구
- ✓ 2012.8. 합헌 결정(합헌 4, 위헌 4)

➤ 2019 헌법불합치 결정 (헌법재판소 2019.4.11. 선고 2017헌바127)

- ✓ 임신한 여성의 촉탁에 의한 산부인과 의사의 낙태, 위헌법률심판제청신청 기각
- ✓ 2017.2. 헌법소원심판 청구
- ✓ 2019.4. 헌법불합치 결정(헌법불합치 4, 위헌 3, 합헌 2)
- ✓ 형법상 자기낙태죄, 의사낙태죄는 2020년 말까지 개선입법 없으면 2021년부터 효력 상실

THE FIRST PARTNER FOR GENDER EQUALITY *KWDI*

CHAPTER II

합헌 결정(2012)과 헌법불합치 결정(2019) 비교



한국여성정책연구원
Korean Women's Development Institute

COPYRIGHT © 2018 KOREAN WOMEN'S DEVELOPMENT INSTITUTE

II. 합헌 결정(2012)과 헌법불합치 결정(2019) 비교

구분	합헌(2012)	헌법불합치(2019)
입법목적의 정당성	○ 태아 생명 보호 정당한 목적	○ 태아 생명 보호 정당한 목적
수단의 적합성	○ 낙태 방지를 위해 형사처벌 효과적이고 적절한 방법	○ 낙태 방지를 위해 형사처벌 목적에 적합한 수단
침해의 최소성	○	x
법익의 균형성	○	x



한국여성정책연구원
Korean Women's Development Institute

6

COPYRIGHT © 2018 KOREAN WOMEN'S DEVELOPMENT INSTITUTE

II. 합헌 결정(2012)과 헌법불합치 결정(2019) 비교

구분	합헌(2012)	헌법불합치(2019)
침해의 최소성	- 성장 단계에 따라 생명 보호 차등 둘 수 없음. 필요성 절실한 경우는 이미 허용하고 있음 - 형벌보다 가벼운 제재 또는 사유 확대 시 생명 경시 풍조 우려	결정가능기간 중, 다양하고 광범위한 사회경제적 사유도 예외없이 처벌하는 것은 최소한도를 넘어선 자기결정권 제한
법익의 균형성	임부의 자기결정권 제한되지만, 제한 정도는 태아의 생명권 보호라는 공익에 비해 결코 중하다고 볼 수 없음	- 양자택일보다, 실제적 조화의 원칙에 따라 양 기본권의 실현을 최적화해야 - 생명 보호 공익에만 일방적이고 절대적인 우위를 부여하여 공익과 사익간의 적절한 균형관계 달성 실패

II. 합헌 결정(2012)과 헌법불합치 결정(2019) 비교

구분	합헌(2012)	헌법불합치(2019)
태아의 생명권	“인간의 생명은 고귀하고, 이 세상에서 무엇과도 바꿀 수 없는 존엄한 인간 존재의 근원... 기본권 중의 기본권” “형성 중의 생명인 태아에게도 생명에 대한 권리가 인정되어야... 태아가 비록 그 생명의 유지를 위하여 모에게 의존해야 하지만, 그 자체로 모와 별개의 생명체이고, 특별한 사정이 없는 한, 인간으로 성장할 가능성이 크기 때문” - 태아의 생명을 보호할 국가의 의무	

II. 합헌 결정(2012)과 헌법불합치 결정(2019) 비교

구분	합헌(2012)	헌법불합치(2019)
성장 단계에 따른 보호 차등	- 성장 상태를 막론하고 생명권 주체 - 착상 이후부터 진통 전까지의 태아는 단계에 따라 보호의 정도를 달리하는 것이 정당화될 수 없음 - 의학 발전으로 모체 외 생존가능성 높아지고 성장 속도도 태아마다 다름. 임신주수나 생물학적 분화 단계를 기준으로 보호를 달리할 수 없음	- 동일한 생명이라도 법질서가 생명의 발전과정을 일정 단계들로 구분하고 상이한 법적 효과를 부여하는 것이 불가능하지 않음(착상 전, 진통 시작 후) - 태아의 독자적 생존 가능 시점: 임신 22주 내외(마지막 월경 첫날 기준, 최선의 의료기술과 의료인력 전제로) 이후는 훨씬 인간에 근접한 상태 - 생명 보호 위한 낙태 처벌이 모두 위헌은 아님

II. 합헌 결정(2012)과 헌법불합치 결정(2019) 비교

구분	합헌(2012)	헌법불합치(2019)
임신한 여성의 권리 (자기결정권)	자기운명결정권에는 임신, 출산에 관한 결정, 즉 임신, 출산 과정에 내재하는 특별한 희생을 강요하지 않을 자유 포함	- 자기결정권과 '인간과 국가의 관계'가 남녀 구별 없이 여성에게도 동일하게 적용되어야 - 자기결정권에는 여성이 존엄한 인격권을 바탕으로 자율적으로 자신의 생활영역을 형성해 나갈 수 있는 권리 포함, 여기에는 임신한 여성이 자신의 신체를 임신상태로 유지, 출산할 것인지 여부의 결정권 포함 - 자기결정권 보장되려면 임신 유지와 출산 여부에 대하여 전인적 결정을 하고 실행하기에 충분한 시간 확보되어야



Ⅲ. 헌법불합치 결정[2019]의 의의

1. 임신이 여성의 삶에 끼치는 영향 이해 변화

➤ 합헌 결정

- ✓ 여성의 자기결정권을 임신 유지로 인한 '특별한' 희생을 강요당하지 않는 문제, 임신이라는 생물학적 상태의 중단으로 태아의 생명을 박탈할지 여부의 결정으로 이해

➤ 헌법불합치 결정

- ✓ “임신·출산·육아는 여성의 삶에 근본적이고 결정적인 영향을 미칠 수 있는 중요한 문제… 임신한 여성이 일정한 범위 내에서 자신의 몸을 임신상태로 유지하여 출산할 것인지 여부에 대하여 결정하는 것은 자신의 생활영역을 자율적으로 형성해 나가는 것에 관한 것으로서 인간의 존엄성과 자율성에 터 잡고 있는 것”
- ✓ “임신한 여성이 자신의 임신을 유지 또는 종결할 것인지 여부를 결정하는 것은 스스로 선택한 인생관·사회관을 바탕으로 자신이 처한 신체적·심리적·사회적·경제적 상황에 대한 깊은 고민을 한 결과를 반영하는 전인적(全人的) 결정”

Ⅲ. 헌법불합치 결정[2019]의 의의

2. 권리 충돌에서 의존적 관계 인정으로

➤ 합헌 결정

- ✓ 태아의 생명권(공익)과 임신한 여성의 자기결정권(사익) 충돌 문제
- ✓ 태아와 모는 별개의 생명

➤ 헌법불합치 결정

- ✓ 태아와 모는 별개의 생명이지만, 대립관계는 단순하지 않음
- ✓ 신체의 밀접한 결합, 태아의 생명 유지와 성장을 전적으로 모에게 의존
- ✓ 태아와 모는 서로 독립적이면서 의존적, 이해관계의 일치

Ⅲ. 헌법불합치 결정[2019]의 의의

3. 생명 보호의 차등 인정

➤ 합헌 결정

- ✓ 착상 전 수정란을 태아와 동일하게 취급하지 않고, 진통 시작 후는 사람으로 취급하는 것은 합리적이지만, 착상 후 출산 전까지는 생명권 동일하게 보호해야

➤ 헌법불합치 결정

- ✓ 발달 단계에 따른 상이한 법적 보호 가능
- ✓ 우리 법은 이미 착상 전, 진통 시작 후를 달리 보면서, 생명의 전체 과정에 동일한 법적 보호나 효과를 부여하지 않고 있음

Ⅲ. 헌법불합치 결정[2019]의 의의

4. 사회적·경제적 사유에 의한 임신중단 허용 필요성 인정

➤ 합헌 결정

- ✓ 사회적·경제적 사유 인정 시 자기낙태죄 사문화, 낙태 공공연하게 이루어지고 생명경시 풍조 확산 우려

➤ 헌법불합치 결정

- ✓ 다양하고 광범위한 사회적·경제적 사유로 인한 갈등 상황에서 임신 유지, 출산 강제로 인한 여성의 고통 지적
- ✓ 자녀 수, 소득 수준 외의 다양한 사유 언급: 학업, 사회활동 지장 우려, 양육 곤란, 경력단절, 혼인 계획 없거나 지속 곤란, 남성의 육아 책임 거부 등

Ⅲ. 헌법불합치 결정[2019]의 의의

5. 낙태죄 실효성 부정 및 부정적 영향 인정

➤ 헌법불합치 결정

- ✓ 형사처벌보다 원치 않는 임신 예방, 낙태 감소 위한 사회적, 제도적 여건 마련 등 사전적, 사후적 조치를 종합 투입하는 것이 실효적
- ✓ 여성의 임신 종결 결정은 "이미 태아의 생명 박탈에 대한 윤리적 문제와 함께 출산 후 양육을 부담해야 할 사회적·경제적 상황 및 자신의 신체적·심리적·윤리적 부담을 포함하여 태어날 자녀의 미래의 삶까지 고려한 것"이어서 형사처벌의 효과는 제한적
- ✓ 낙태죄가 여성의 건강에 끼치는 부정적 영향, 낙태죄 악용 사례



IV. 헌법재판소 결정 이후 임신중단권 보장 방향

➤ 헌법불합치 결정의 한계

- ✓ 임신한 여성의 권리를 자기결정권으로 축소, 생명권과의 대결 구도 잔존
 - '독자적' 생존가능시점 이후의 형사처벌 근거를 남김
- ✓ '독자적' 생존가능성이라는 허구적 개념 유지: 모체 "밖", 최선의 의료기술과 의료인력
- ✓ '독자적' 생존가능시점 앞당김: 28주 → 24주 → 22주 → 그 다음은?
- ✓ 사유 규제의 유지(반면 단순위헌 의견은 사유 제한 방식의 한계 지적)

IV. 헌법재판소 결정 이후 임신중단권 보장 방향

➤ 임신중단권의 성격

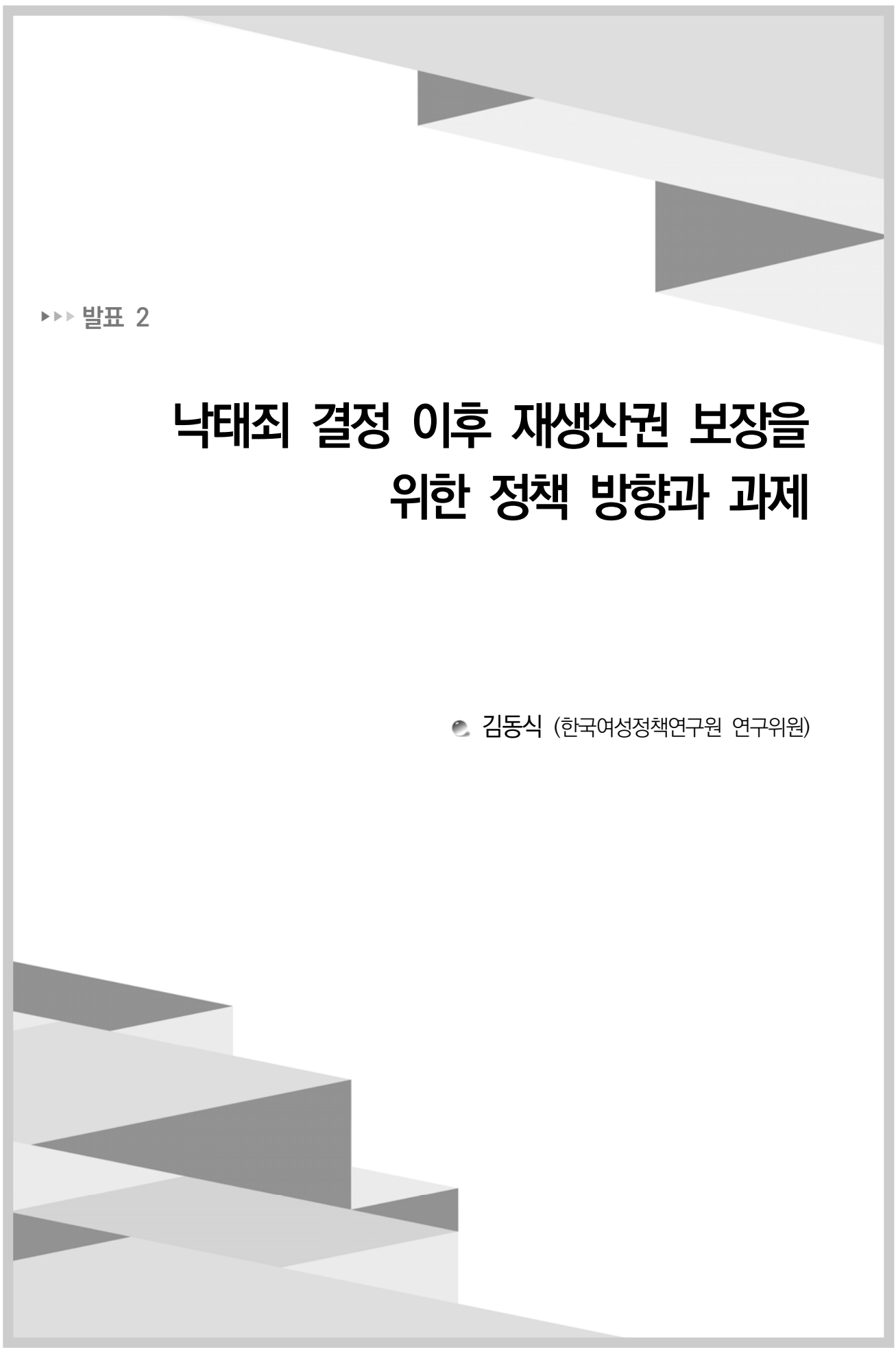
- ✓ 여성시민의 기본권 보장을 위해 반드시 보장되어야 하는 권리
- ✓ 성평등을 위해 필요한 권리

➤ 임신중단권의 내용

- ✓ 자유권: 임신 유지를 원하지 않을 때 임신 상태를 중단할 수 있는 자유
(자기결정권, 신체의 완전성의 권리)
- ✓ 사회권: 임신중단 여부 결정 및 임신중단에 필요한 정보와 수단의 확보, '안전한 인공임신중절' 보장을 비롯하여 임신중단과 관련된 건강 보호를 위해 국가에 급부를 요구할 권리
→ 국가의 권리 보장 의무 도출
- ✓ 평등한 보호

감사합니다

THE FIRST PARTNER FOR GENDER EQUALITY *KWDI*



▶▶▶ 발표 2

낙태죄 결정 이후 재생산권 보장을 위한 정책 방향과 과제

● 김동식 (한국여성정책연구원 연구위원)

낙태죄 결정 이후 재생산권 보장을 위한 정책방향과 과제

2018. 5. 9

김 동 식



한국여성정책연구원
Korean Women's Development Institute

• 본 발표 자료는 '김동식, 송효진, 동계연, 이민선(2019) 여성의 성·재생산 건강 및 권리 보장을 위한 정책방향과 과제'의 일부 연구 결과를 발췌하여, 추가 문헌 자료와 재구성한 것임.
• 이 자료에는 현재 진행 중인 연구 내용도 포함되어 있어, 인용 시 출처를 밝혀주기 바람.

1

목차

- I. 세계 낙태 정책과 안전한 낙태(임신중단)
- II. 유엔의 성·재생산 건강 권리 관련 일반논평에서의 시사점
- III. 현재 낙태죄 결정 이후 쟁점과 논의

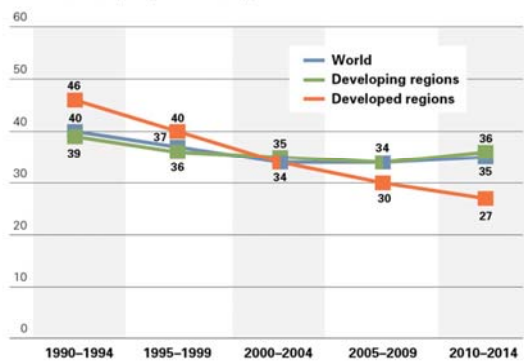
2

I. 세계 낙태 정책과 안전한 낙태(임신중단)

3

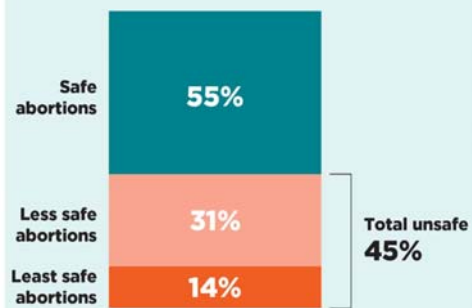
낙태 추이와 안전한 낙태

No. of abortions per 1,000 women aged 15-44



- 지난 25년 간 **낙태율은 감소세**
- 이러한 경향은 **선진국에서 뚜렷이 관찰**되며, 개도국은 큰 변동이 없었음
 - ✓ 선진국 1990-1994년 15-44세 여성 인구(가임기) 1,000명 당 낙태는 46명(건)에서 꾸준히 감소, 2010-2014년 27명
 - ✓ 개도국 동일 기간 36-39명 수준

Of the 56 million abortions that take place each year worldwide, an estimated 25 million are unsafe

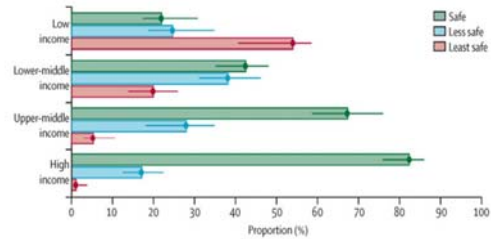
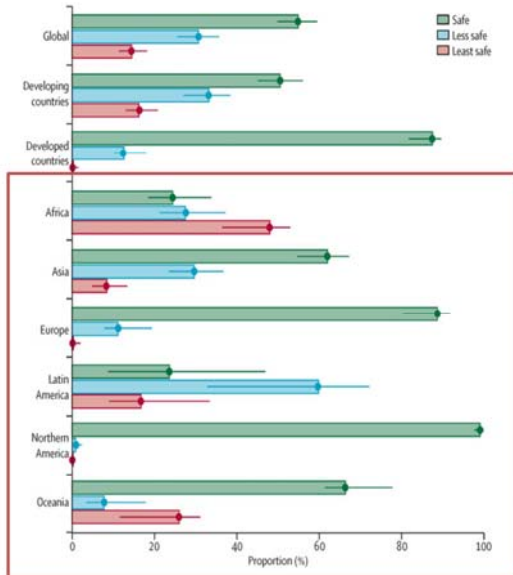


- 182개국(2010-14), 낙태의 **45%는 "Unsafe"**
- Safe: WHO가 권고하는 방법을 숙련된 의료인에 의해 시행된 경우

출처: Barot (2018: 17). The roadmap to safe abortion worldwide: lessons from new global trends on incidence, legality and safety, Guttmacher Policy Review
Guttmacher Institute, <https://www.guttmacher.org/sites/default/files/395-336.png>; [https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736\(17\)31794-4/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736(17)31794-4/fulltext)

4

개발수준 및 국민총소득에 따른 안전한 낙태

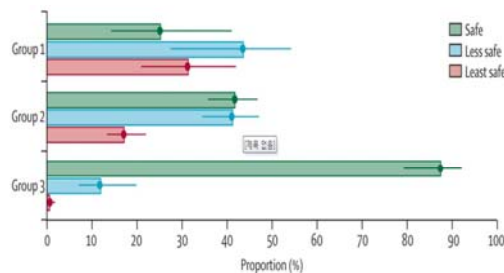


- 182개국의 국가단위 데이터 분석 결과
- 선진국에서의 Least Safe는 거의 없고 Less도 14%정도, 개도국은 Less + Least = Unsafe가 약 50%
- 특히 북아메리카 및 유럽에서의 Safe Abortion 비율이 높고, 아프리카, 라틴아메리카, 오세아니아, 아시아에서는 상대적으로 Unsafe Abortion의 비율이 높음
- GNI(국민총소득)이 높을수록 Safe Abortion

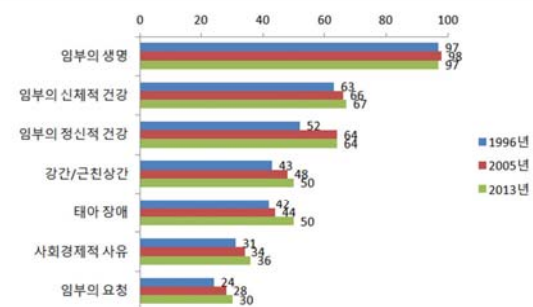
출처: Ganatra et al.(2017:17). Global, regional, and subregional classification of abortions by safety, 2010-14: estimates from a Bayesian hierarchical model. Lancet, 390(10110), 2372-2381.
[https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736\(17\)31794-4/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736(17)31794-4/fulltext)

5

낙태 허용 범위와 안전한 낙태



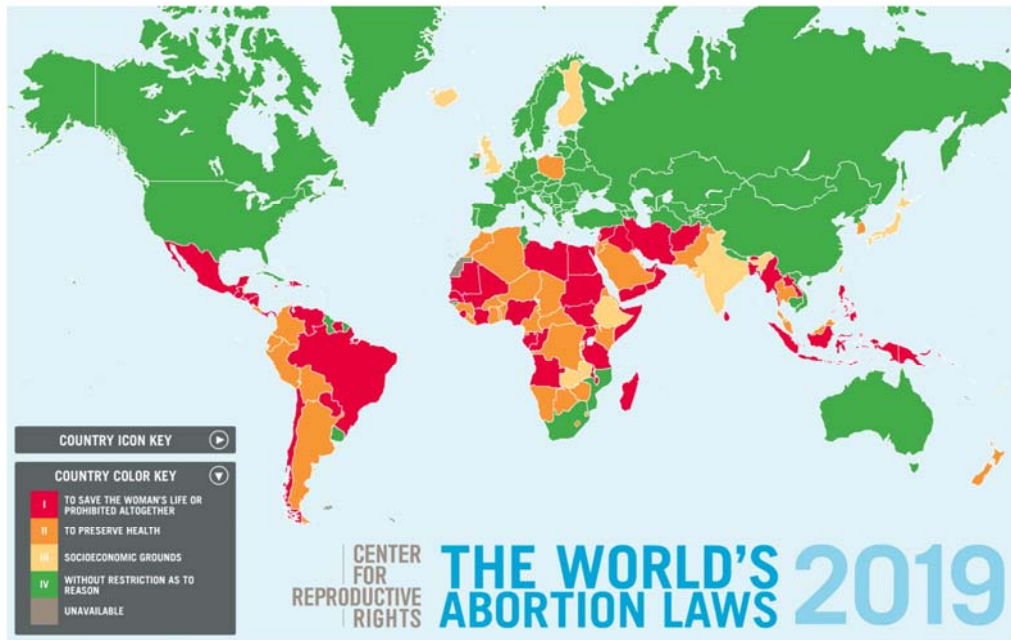
- Group 1:
여성의 생명 및 신체적 건강에만 낙태 허용
- Group 2:
사회경제적 사유 및 정신적 건강에도 낙태 허용
- Group 3:
임부의 요청이 있는 경우 낙태 허용



출처: Ganatra et al.(2017:17). Global, regional, and subregional classification of abortions by safety, 2010-14: estimates from a Bayesian hierarchical model. Lancet, 390(10110), 2372-2381.
 United Nations Department of Economic and Social Affairs (2013). World Abortion Policies 2013. (<http://www.un.org/en/development/desa/population/publications/policy/world-abortion-policies-2013.shtml>)

6

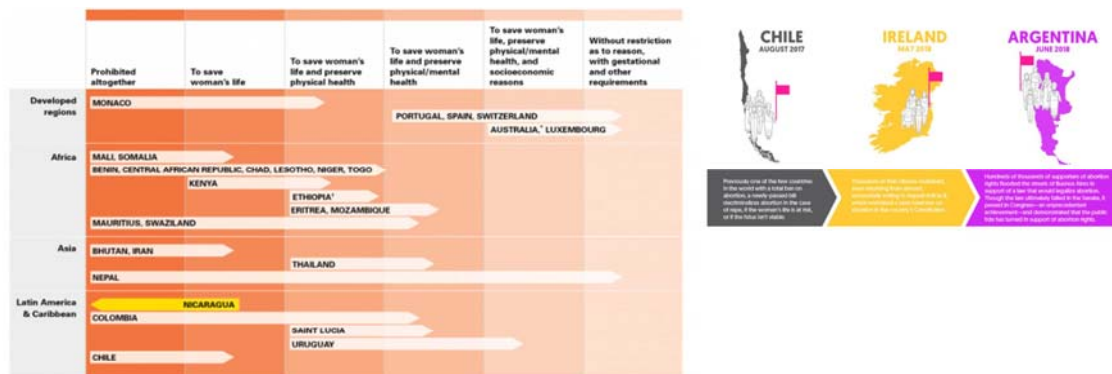
세계 낙태 허용 지도 (2019년 4월 현재)



출처: Center for Reproductive Rights, <http://www.worldabortionlaws.com/map/>

7

2000년 이후 세계 낙태 허용의 변화

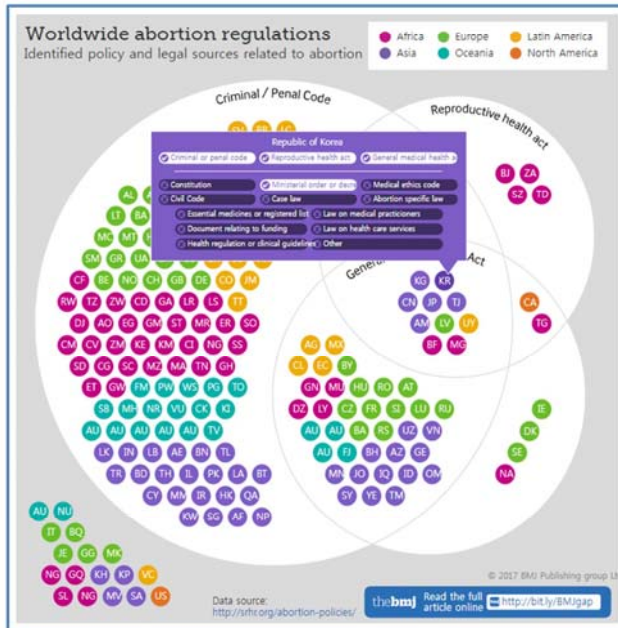


- 2000~2017년 사이, 총 28개 국가에서 적어도 하나 이상의 낙태 허용 범위를 확대(니카라과 제외)
- 포르투갈, 스페인, 스위스, 오스트리아, 룩셈부르크, 네덜란드, 우루과이 등은 사회경제적 사유 및 임부 요청(임신 주수 등)으로 확대
- 2018년 5월 25일 아일랜드 국민 투표로 낙태금지법 폐지(66.4% 찬성), 12월 임신 12주 이내 낙태 허용하는 Health(Regulation of Termination of Pregnancy) Act 통과, 올해 1월부터 법 시행 중
- 2018년 8월 17일 아르헨티나 임신 14주 이내 낙태 시술 합법화 법안 부결(상원 반대 38명, 찬성 31명)

출처: Guttmacher Institute, https://www.guttmacher.org/sites/default/files/images/381.state_trends_jan23_0.png

8

세계 낙태 관련 법·규정



- 세계보건기구(WHO)는 UN회원국(197개국)의 낙태 법, 정책 및 관련 지침 등을 취합하여 열람할 수 있도록 **Global Abortion Policies Database** 서비스 제공
- 서비스 목적은 [1]낙태 법과 정책, 규정 등이 안전한 낙태(Safe Abortion)에 있어 결정요인으로 작용할 수 있고, [2]다양한 국가들과의 비교를 통해 합리적인 방향을 모색하도록 하기 위함
- 제한적인 낙태법은 복잡한 허가 절차, 불필요한 요구 사항 및 비용 증가 등을 야기, 궁극적으로 접근성을 제약할 수 있음
- 많은 회원국이 낙태를 형법에서 다루고 있지만, 이외에도 건강 법령, 재생산(모자/생식) 법령, 의료윤리법령, 민법, 지침 등 **다양한 형태의 규정으로 보완**하고 있음

출처: WHO Global Abortion Policies Database, <https://abortion-policies.srhr.org/>; <https://sandpit.bmj.com/graphics/2017/abortion-pol/>
Erdman (2017) <https://blogs.bmj.com/bmj/2017/11/01/joanna-erdman-the-global-abortion-policies-database-legal-knowledge-as-a-health-intervention/>
Donovan (2017) D&E Abortion Bans: The Implications of Banning the Most Common Second-Trimester Procedure, Guttmacher Policy Review, 20

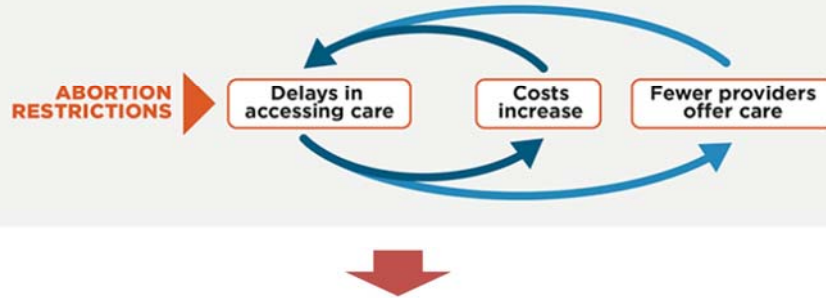
9

II. 유엔의 성·재생산 건강 권리 관련 일반논평에서의 시사점

10

안전한 낙태(임신중단)의 권리 보장을 위한 관련 법과 정책의 방향

① Abortion restrictions contribute to the cycle of delays in accessing care, including by pushing abortions later into pregnancy



- 유엔의 경제적·사회적·문화적 권리 위원회의 성·재생산 건강 권리에 관한 일반논평(2016년)
- 유럽의회의 성·재생산 건강 및 권리에 관한 권고문(2017년)

11

UN 사회권위원회의 일반논평 22호(성과 재생산 건강에 대한 권리)의 주요 내용

• 정의 및 논평 배경

- 성과 재생산 건강 권리(Sexual and Reproductive Health and Rights, 이하 SRHR)는 경제적, 사회적 및 문화적 권리에 관한 국제규약(ICESCR) 제12조에 명시
- SRHR에 대해 **개개인이 자유롭게 책임감 있는 결정을 내릴 수 있게, 관련 정보, 재화, 시설 및 서비스에 대한 접근의 권리를 보장**해야 함. 바로 '**인권**'으로서 SRHR 강조
- 수많은 법적, 절차적, 실무적 및 사회적 장벽으로 SRHR을 위한 정보와 재화, 시설 및 서비스에 대한 접근에 상당히 제약을 받고 있음
 - ✓ 전 세계 수 백만 명의 여성, 특히 청소년, 장애인, LGBT 등은 다양한 형태의 다중 차별로 접근 제약
- SRHR에 대한 심각한 침해가 지속됨에 따라, 본 위원회는 해당 쟁점에 대한 별도의 일반논평을 발표함

• 이용 가능성

- 최대한의 범위에서 성과 재생산 건강 관리를 할 수 있도록 **충분히 많은 수의 의료시설, 서비스, 재화와 프로그램을 제공**해야 함
- **훈련 받고 숙련된 의료인력과 전문가를 활용**할 수 있어야 함
- 콘돔, 응급피임약 등의 피임방법과 의약품, **낙태 시술 및 시술 이후 치료를 위한 의약품(미프진 포함)**, 성병 및 HIV 예방과 치료를 위한 의약품 등 **필수 의약품 사용이 가능**해야 함
- **양심적 서비스 제공 거부** 등의 이데올로기에 기반한 정책이나 관행으로 재화와 서비스 이용에서 장벽이 되어서는 안됨
- 접근 가능한 지리적 범위 내, **충분한 민간 및 공공 의료시설에서 의료서비스를 상시 제공**해야 함

출처: 김동식, 송효진, 동재연, 이인선(2019), 여성의 성·재생산 건강 및 권리 보장을 위한 정책방향과 과제(pp.341-359)

12

UN 사회권위원회의 일반논평 22호(성과 재생산 건강에 대한 권리)의 주요 내용

● 접근성

- 물리적 접근성
 - ✓ SRHR 관련 의료시설, 재화, 정보 및 서비스는 물리적(지리적)으로 **도달 범위 내에서 제공되어야 함**
 - ✓ 이를 필요한 사람은 **즉시 서비스와 정보를 제공받을 수 있어야 함**
 - ✓ 농촌 등의 지역 거주자, 장애인, 난민, 무국적자 등 **모든 소외 계층에 대한 접근을 보장해야 함**
 - ✓ 원거리 지역으로 접근이 어려운 경우, **통신 및 교통 수단 등의 조치를 제공해야 함**
- 지불 가능성
 - ✓ SRHR 관련 서비스 **비용은 모두에게 합리적**이어야 함
 - ✓ SRHR 관련 **필수 재화 및 서비스는 무상으로 제공**해야 함
 - ✓ **충분한 재원이 없는 사람은 국가재정(건강보험 등)을 통해 지원**을 해야 함
- 정보 접근성
 - ✓ SRHR 관련 **정보는 증거에 기반해야 하며, 이를 구체적으로 제공**해야 함
 - ✓ 해당 정보는 **연령, 성별, 교육수준, 장애, 성적 지향과 정체성 등을 고려하여 제공**해야 함

● 질

- SRHR 관련 시설, 정보 및 서비스는 **질적으로도 보장**되어야 함
- SRHR를 위한 서비스가 **기술적 진보와 혁신을 통합하지 못하거나 거부하는 것은 서비스 질에 위협적**임

출처: 김동식, 송효진, 동재연, 이인선(2019), 여성의 성·재생산 건강 및 권리 보장을 위한 정책방향과 과제(pp.341-359)

13

UN 사회권위원회의 일반논평 22호(성과 재생산 건강에 대한 권리)의 주요 내용

● 차별 금지와 성 평등

- 겉보기에 중립적인 법률, 정책, 관행이라 하더라도 젠더 관점에서 보면, 성 차별적이고, 불평등을 영속시킬 수 있음.
- 실질적인 평등을 위해서는 **모든 법률, 정책, 관행에서 특정 성(여성)이 경험하는 불이익이 유지되도록 할 것이 아닌, 감소시키는 것**임
- SRHR에 대해서도 관련 법률, 정책, 관행이 여성의 권리와 성 평등 실현에 차별적이고 불평등하다면, 이는 **폐지하거나 개혁**을 해야 함
- **청소년 및 소외 계층을 포함한 모든 개인이 저렴하고 안전하며, 효과적인 피임 도구 및 성교육을 받을 수 있도록 법적, 정책적 조치를 취하고, 낙태금지법을 폐지하고 여성과 소녀가 안전한 임신중절시술을 받을 수 있고, 숙련된 의료인에 의해 임신중절 이후 양질의 건강관리를 받을 수 있도록 보장**해야 함. 그리고 이들의 자율적 결정은 권리로서 존중해야 함

● 보편적 법적 의무

- 퇴보적인 조치는 피해야 하는데, 예) 국가 약물 목록에서 성과 재생산 건강 약물 비포함, SRHR 관련 **공중보건기금을 폐지하는 법률과 정책** 등
- **편중된 상담과 숙려기간, 잘 못된 정보 제공** 등

출처: 김동식, 송효진, 동재연, 이인선(2019), 여성의 성·재생산 건강 및 권리 보장을 위한 정책방향과 과제(pp.341-359)

14

유럽의회의 SRHR에 관한 주요 권고 사항

- 여성 인권과 성평등에 관련된 약속들을 재확인하고, 여성의 SRHR를 역행하는 방안이 제시되지 않도록 경계해야 한다
- **여성의 SRHR 증진을 위한 보건의료체계를 마련해야 한다** →
 - SRHR를 위한 예산 마련 및 감축 종결
 - 도시와 농촌, 전 지역에 있는 보건의료시설에 필요한 인력자원 확보
 - SRHR를 위한 질 높은 서비스로의 접근에 있어 모든 경제적 장벽 확인 및 조치, 안전한 임신중절수술에 필요한 의료비용을 국가의료보험에 포함, 지원
- 포괄적인 성교육을 제공해야 한다
- 현대적 피임에 대한 합리적인 가격과 접근성을 보장해야 한다
- **모든 여성에게 안전하고 합법화된 임신중절서비스 접근을 보장해야 한다** →
 - 임신 중 어느 때에도 여성의 요청 시 낙태 합법화
 - 임신중절을 위한 필수적 대기 기간, 상담 및 제3자 승인 등의 법/정책 및 절차 폐지
 - 상담은 필수적이거나 편향되지 않아야 함
- **의료 종사자들이 치료를 거부하여 여성이 시기 적절한 성과 재생산 건강관리를 받지 못하는 일이 없도록 해야 한다** →
 - 응급 및 위기상황에서는 거부할 수 없음
 - 해당 서비스를 제공할 수 있는 타 의료기관으로 신속히 연계해야 함
 - 거부한 의료인에 대한 국가차원의 감독 등 체계를 마련해야 함
- 출산에 있어 여성의 인권을 존중하고 보호해야 하며, 모든 여성이 고품질의 산모 건강관리를 받을 수 있도록 보장해야 한다
- 강제적인 관습들을 철폐하고 성과 재생산 건강관리와 관련해서 여성에게 충분히 정보가 주어진 후에 합리적으로 결정을 내릴 수 있도록 해야 한다
- **모든 여성이 SRHR 침해에 대해 구제 제도에 접근할 수 있도록 해야 한다** →
 - 모든 침해 사항 조사 및 전체 절차과정에서의 2차 피해 검토, 필요한 재활 등 지원
- 법률과 관습에 내재되어 있는 교차적이고 다양한 형태의 차별을 제거하고 모든 여성이 SRHR를 누릴 수 있도록 해야 한다

출처: 김동식, 송효진, 동재연, 이인선(2019), 여성의 성재생산 건강 및 권리 보장을 위한 정책방향과 과제(pp.27-32)

15

III. 현재 낙태죄 결정 이후 쟁점과 논의

16

현재 낙태죄 결정 이후 쟁점(안전한 임신중단의 권리 차원)

① Abortion restrictions contribute to the cycle of delays in accessing care, including by pushing abortions later into pregnancy



- 낙태 허용 시기와 사유(범위)?
- 낙태 관련 의무 상담?
- 낙태 시술 병원 지정과 방법, 의료인 거부?
- 비용 지원?
- 낙태 동의(배우자 및 부모/보호자)?
- 기타

17

쟁점1: 낙태 허용 시기와 사유(범위), 미국 사례

- 로 대 웨이드 사건(Roe vs. Wade, 410 U.S. 113, 1973년)

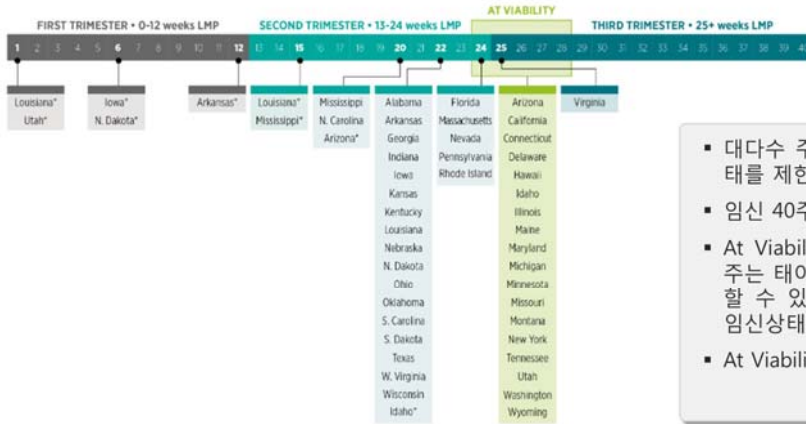
- **헌법에 기초한 사생활의 권리가 임신중단의 권리를 포함하는지에 관한** 美 연방대법원의 중요한 판례
- 1969년 노마 맥코비(Norma McCorvey) 18살 임신, 1970년 신분보호 차원에서 제인 로(Jane Roe)라는 가명으로 자신의 임신중단 권리 인정해 달라고 소송, 피고인은 델러스카운티 지방 검사인 헨리 웨이드(Henry Wade) → ‘로 대 웨이드 사건’
- 1973.1.22 : 연방대법원 대법관 7대 2로 **낙태 금지 위헌 판결**
 - ✓ 태아가 산모의 자궁 밖에서 살아남을 수 있는 시기(체외 생존 가능성(Viability)), 즉 **임신 6개월 이상**이 되기 전까지는 임신한 여성이 어떤 이유로든 임신 상태에서 벗어날 수 있도록 결정을 스스로 내릴 권리, 임신중단의 권리를 인정 (*참고)
 - ✓ (판결문) “**Viability** is usually placed at about seven months (28 weeks) but may occur earlier, even at 24 weeks” (**참고)
 - ✓ (해석) 28주 이후(임신 3기)에는 태아의 체외 생존이 가능하지만, 그 전까지는 절대적으로 산모에 의존할 수밖에 없기 때문에 28주 전까지(임신 2기)는 임부의 사생활(프라이버시)의 권리로 보고, 이 기간 전까지는 낙태를 허용해야 한다
- 이 판결 이후 많은 국가에서 ‘체외 생존 가능성’을 ‘낙태 허용의 기준점(합의점)’으로 삼고 있음

출처: *로 대 웨이드 사건 위키백과: https://ko.wikipedia.org/wiki/%EB%A1%9C%EB%8C%80_%EC%98%A8%EC%9D%B4%EB%93%9C_%EC%82%AC%EA%B1%B4
 ** United States Supreme Court ROE v. WADE(1973), <https://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/410/113.html>

18

쟁점1: 낙태 허용 시기와 사유(범위), 미국 사례

State abortion bans by gestational age



- 대다수 주, 임신 중 특정 시점에는 낙태를 제한
- 임신 40주(LMP)는 1~3기로 구분
- At Viability: 일반적으로 임신 24~28주는 태아가 자궁 밖에서 생존을 유지할 수 있는 시기(*개별 태아 발달 및 임신상태에 따라 다소 다름)
- At Viability = 체외 생존 가능성
= 태아 생존능력 시기

All gestational ages listed use the medical standard for pregnancy dating, which is based on the patient's last menstrual period (LMP). Some state laws consider "fertilization" the point when pregnancy begins; it is two weeks after LMP. As a result, a ban at 20 weeks postfertilization equates to a ban at 22 weeks LMP. Viability is a medical determination based on whether a fetus can survive outside the womb. This point varies by pregnancy; a fetus generally reaches viability between 24 and 28 weeks.

*Ban not in effect due to ongoing or resolved litigation. Laws in effect as of 1/23/2019.

출처: Guttmacher Institute, https://www.guttmacher.org/sites/default/files/images/381.state_trends_jan23_0.png

19

쟁점1: 낙태 허용 시기와 사유(범위), 미국 사례

● 체외 생존(낙태) 가능 시기를 줄이려는 시도

- 현재 공화당 집권이 늘어나면서, 주들(states)이 하나 둘씩 합법 임신중단 가능 시기를 줄이려는 시도가 늘어나고 있음
- 특히 태아에게서 심장박동이 감지되면 원칙적으로 낙태를 할 수 없도록 하는 '**심장박동법(Heartbeat Bill)**' 발의 및 법안 통과 사례 늘어나고 있음(*보통 임신 6주차부터 태아 심장박동 감지 시작)
 - ✓ 2018.5.3 아이오와(Iowa) 주지사(킴 레이놀즈) 법안 서명 (그 해 7월부터 발효, 가족계획연맹과 여성단체 소송 중)
 - ✓ 2019.3.21 미시시피(Mississippi) 주지사 법안 서명 (인권단체 등 법안 소송 중)
 - ✓ 2019.3.22 조지아 주(Georgia state) 상원 통과, 공화당 소속 주지사(브라이언 켐프) 서명 앞둔
 - ✓ 이외 텍사스, 플로리다, 켄터키, 오하이오, 미주리 등 11개 주가 발의
- 이 법안이 통과되면, 임신 6주 때부터는 낙태를 할 수 없음. 그러나 임신 6주차에 임신 사실 자체를 감지하는 여성은 많지 않음. 즉, 이 법안은 **사실상 낙태금지법 성격**임.
- 주 차원의 낙태금지법 강화 흐름 → 연방 대법원의 '로 대 웨이드' 사건의 결정 제고 압박

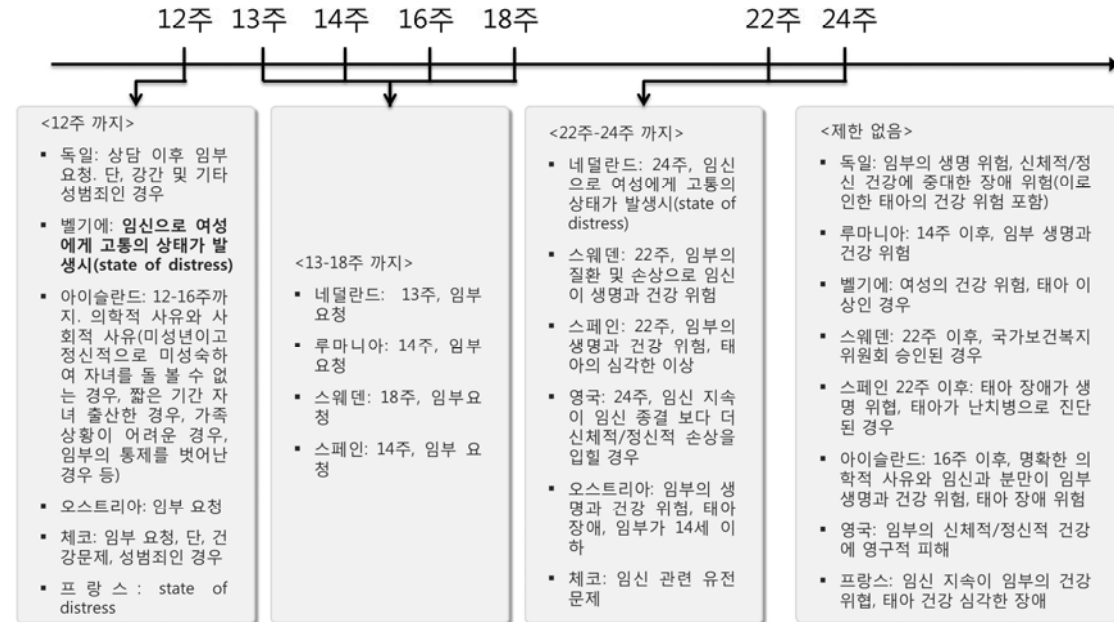
● 한계와 새로운 논쟁

- 전면적인 임신중단권으로 나아가지 못한 채 특정 기간에 따른 구분법으로 접근했다는 점
- '체외 생존 가능성'은 의학의 발전으로 점점 줄어들 수밖에 없다는 점
- (논쟁) 28주 이후인 후기(3기) 낙태는 권리로서 보장 절대 불가하다, 낙태 가능 기간을 줄여야 한다

출처: <https://www.radioseoul1650.com/international/미국이오와주-법원-심장박동-감지시-낙태금지법-폐/> : <http://www.hani.co.kr/arti/international/america/887000.html>

20

쟁점1: 낙태 허용 시기와 사유(범위), 유럽 사례

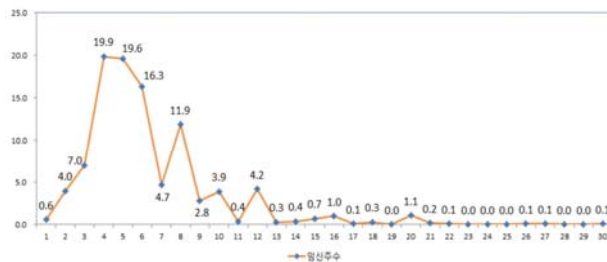


출처: PPF European Network (2012). Abortion Legislation in Europe. 김동식 외(2014). 피임과 낙태 정책에 대한 쟁점과 과제: 여성의 재생산권과 건강권을 중심으로

21

쟁점1: 낙태 허용 시기와 사유(범위)

● 인공임신중절시술 시 임신 주수



임신 주수	복지부 결과	KWDI 결과	스웨덴 결과	미국 결과
4주 이하	31.5	38.4		
8주 이하	84.0	85.6	79.0	78.9
12주 이하	95.3	95.2		94.6
14주 이하	96.0	96.0		
16주 이하	97.7	98.2		
18주 이하			99.0	98.5
20주 이하	99.2	99.0		
22주 이하	99.2	99.0		
22주 이상	0.3	1.0	1.0	1.5

출처: 이소영 외(2019:233-235). 인공임신중절 실태조사. 보건복지부: 김동식 외(2018:86). 임신중단(낙태)에 대한 여성의 인식과 경험 조사. 한국여성정책연구원: PPF European Network (2012). Abortion Legislation in Europe. http://media.nj.com/nj_editorial_page/photo/why-women-get-abortion.jpg-e6c0d28f5acea915.jpg

22

● 보건복지부 조사결과, '인공임신중절수술을 임신 10주 이후에 받았던 이유(복수응답)?'

- '임신사실을 늦게 알게 되어' 47.3%
- '수술비용을 마련하느라' 25.8%
- '파트너 및 가족과 의견 조율 때문에' 25.4%
- '처음에는 낳으려고 했으나 상황이 변해서 고민하다가' 19.1%
- '시술 방법에 대해서 잘 몰라서 알아보다가' 14.5%
- '건강상태가 좋지 않아서 시기를 기다리느라' 10.3%
- '병원에서 시술을 거부해서(병원을 못 찾아서)' 9.1%

쟁점1: 낙태 허용 시기와 사유(범위), 미국 사례

● 체외 생존(낙태) 가능 시기를 줄이려는 시도

- 현재 공화당 집권이 늘어나면서, 주들(states)이 하나 둘씩 합법 임신중단 가능 시기를 줄이려는 시도가 늘어나고 있음
- 특히 태아에게서 심장박동이 감지되면 원칙적으로 낙태를 할 수 없도록 하는 '**심장박동법(Heartbeat Bill)**' 발의 및 법안 통과 사례 늘어나고 있음(*보통 임신 6주차부터 태아 심장박동 감지 시작)
 - ✓ 2018.5.3 아이오와(Iowa) 주지사(김 레이놀즈) 법안 서명 (그 해 7월부터 발효, 가족계획연맹과 여성단체 소송 중)
 - ✓ 2019.3.21 미시시피(Mississippi) 주지사 법안 서명 (인권단체 등 법안 소송 중)
 - ✓ 2019.3.22 조지아 주(Georgia state) 상원 통과, 공화당 소속 주지사(브라이언 캠프) 서명 앞둠
 - ✓ 이외 텍사스, 플로리다, 켄터키, 오하이오, 미주리 등 11개 주가 발의
- 이 법안이 통과되면, 임신 6주 때부터는 낙태를 할 수 없음. 그러나 임신 6주차에 임신 사실 자체를 감지하는 여성은 많지 않음. 즉, **이 법안은 사실상 낙태금지법 성격임.**
- 주 차원의 낙태금지법 강화 흐름 → 연방 대법원의 '로 대 웨이드' 사건의 결정 제고 압박

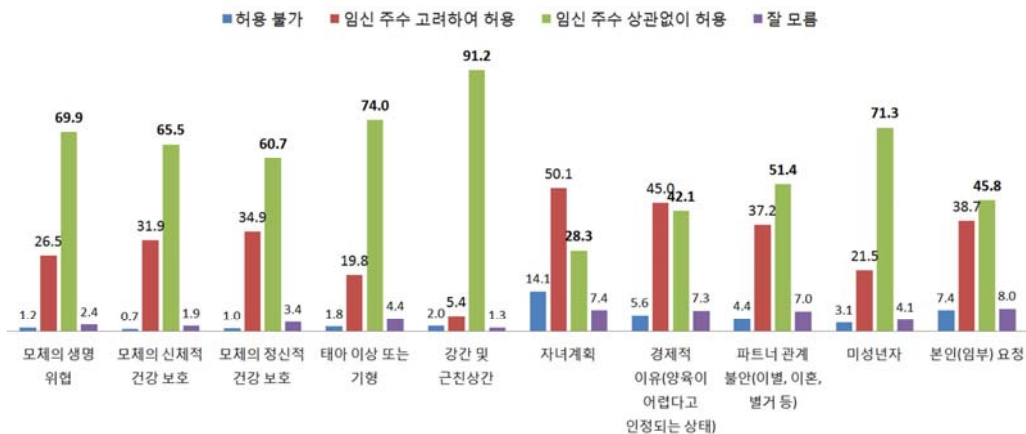
● 한계와 새로운 논쟁

- 전면적인 임신중단권으로 나아가지 못한 채 특정 기간에 따른 구분법으로 접근했다는 점
 - '체외 생존 가능성'은 의과학의 발전으로 점점 줄어들 수밖에 없다는 점
- (논쟁) 28주 이후인 후기(3기) 낙태는 권리로서 보장 절대 불가하다, 낙태 가능 기간을 줄여야 한다

출처: <https://www.radioseoul1650.com/international/미아이오와주-법원-심장박동-감지시-낙태금지법-폐/> ; <http://www.hani.co.kr/arti/international/america/887000.html>

23

쟁점1: 낙태 허용 시기와 사유(범위), 우리나라 조사 결과



- 보건복지부 조사결과, 10,000명의 여성 중 75.4%가 '형법' 개정을 해야 한다, 48.9%는 '모자보건법'을 개정해야 한다고 응답

출처: 이소영 외(2019). 인공임신중절 실태조사. 보건복지부, 한국보건사회연구원(p.168-186)

24

쟁점2: 낙태 관련 의무 상담



보건복지부 조사결과

- 임신중단 경험자 중 **73.1% 의료기관(의료인) 상담 받음**
- 의료기관(의료인) 상담 이후 임신중단 결정까지 소요 기간? 3일 미만(당일 포함) 41.1%, 1주 미만 75.0%, 2주 미만 93.0%
- 사회경제적 사유인 경우 1주 미만 결정 60.0%~75.0%, 본인과 태아 건강 사유인 경우 1주 미만 44.0~58.0%
- 3일 미만 응답자 비율은 연령이 낮을수록, 미혼 및 동거/사실혼일수록 높음

KWDI 조사결과

- 임신중단 경험자 중 **39.8%**은 '임신중절에 관한 정보(시술방법, 시술이후 증상, 건강관리 등)를 충분히 제공받지 못했다'고 응답
- 낮은 연령대(20대)와 미혼에서 충분하지 못했다는 응답이 가장 높음

출처: 이소영 외(2019:216-219). 인공임신중절 실태조사. 보건복지부
김동식, 송효진, 동계연, 이민선(2019). 여성의 생·재생산 건강 및 권리 보장을 위한 정책방향과 과제(pp.228-230)

25

쟁점2: 낙태 관련 의무 상담

- 네덜란드: 상담 의무, 원치 않는 임신 예방 관련 정보와 방법 등 충분한 정보 제공, 숙려 기간 5일(단, **임부의 생명과 건강 위협시 제외**)
- 독일: **임부 요청시 상담 제공(상담 이후 12주 이내 낙태 가능), 강간의 경우 상담 의무**, 숙려기간 3일, 상담원은 요청자의 **종교와 생명에 관한 신념을 고려, 이들의 다양성 존중**
- 벨기에: 낙태의 대안책(입양, 임신지속시 사회지원 등)에 관한 상담 제공, 시술 받은 병원/클리닉에서 시술, 숙려기간 6일
- 아이슬란드: 낙태 이후 상담 의무, 숙려기간 10-12일(법적 근거 없음)
- 체코: 낙태 전, 후 상담 의무(피임방법과 낙태 이후 건강관리 포함)
- 프랑스: 의사와의 상담 의무, 취약자는 사회복지사로부터 상담 제공, 낙태 이후 피임 관련 상담 포함, 숙려기간 7일

- Joyce et al. (2009) 연구 결과
- 미국 24개 주 의무 상담 및 대기(숙려)시간 관련 선행연구 검토 결과
- 의무 상담과 대기 시간은 여성의 재생산 건강에 상당한 영향을 미침
- 의무 상담과 대기시간이 오히려 임신1기가 아닌 임신2기의 낙태 비율을 증가시킴 → 임부의 생명과 건강 위협, 이 기간 불법으로 규정된 주 의 경우, 원정 낙태 확산**
- 개인 신체적/정신적 부담 이외 **경제적 부담** 가중, 일부 취약계층은 상담 서비스 접근에 제약
- 의도하지 않은 출산 증가의 문제 발생**
- 인터넷을 활용한 상담 제공 필요

출처: Joyce et al.(2009). The impact of state mandatory counseling and waiting period laws on abortion: a literature review. Guttmacher Institute; PPF European Network (2012). Abortion Legislation in Europe.
김동식 외(2014). 피임과 낙태 정책에 대한 정책과 과제: 여성의 재생산권과 건강권을 중심으로

26

쟁점3: 낙태 시술 병원 지정과 방법, 의료인 거부

- 네덜란드: 현재 네덜란드 전체에 지정된 클리닉은 12곳, **상담을 하려면 3주 정도 기다려야 하는 상황**, 국가 지정 클리닉이 아닌 곳에서도 일반의가 약을 처방할 수 있도록 10년 째 투쟁 중(우유니게 외, 2018: 94-97), 유산 유도약(이하 '약물') 가능
- 독일: 약물은 전체 낙태의 15%, 임신 9주까지 사용 가능
- 루마니아: **'마치 수술을 해 줄 것처럼 말하면서 계속 일정을 미루는 사이 임신 12주를 넘겨 수술을 받지 못하게 하는 일들이 여전히 불법임에도 자주 일어나고 있다고 한다'**(우유니게 외, 2018: 62)
- 벨기에: 지정된 병원 및 클리닉에서만 가능, 약물은 7주까지 가능
- 스웨덴: 국가보건복지위원회 승인 병원 및 클리닉에서만 가능, 약물 임신1기 사용 가능
- 오스트리아: 승인된 공공병원에서 시술 가능(민간도 승인 받을 수 있음)
- 체코: 지정된 병원에서 시술 가능, **의료인 거부하더라도 시술 가능 병원 연결 의무**(*일부 카톨릭 병원 수용 거부)
- 프랑스: 지정된 병원에서 시술 가능(**농촌지역 시술 가능 병원 부족**), 약물이 전체의 50%

● 유산 유도약(미프진) 허용 국가

연도	허용 국가
1988	중국, 프랑스
1991	영국
1992	스웨덴
1999	오스트리아, 벨기에, 헝가리, 핀란드, 독일, 그리스, 아이슬란드, 이스라엘, 룩셈부르크, 네덜란드, 러시아, 스웨덴, 스위스
2000	알래스카, 노르웨이, 루에트르리코, 대만, 튀니지, 미국
2001	뉴질랜드, 남아프리카공화국, 우크라이나
2002	벨라루스, 인도, 라트비아, 세르비아, 베트남
2003	에스토니아
2004	기아나, 몰도바
2005	알바니아, 헝가리, 몽골, 우즈베키스탄
2006	카자흐스탄
2007	아르메니아, 키르기스스탄, 포루투갈, 타지키스탄
2008	네덜, 루마니아
2009	캄보디아, 이탈리아
2010	캄보디아
2011	가나, 멕시코, 오징비크
2012	코주, 에티오피아, 케냐
2013	아제르바이잔, 방글라데시, 불가리아, 체코, 슬로베니아, 우간다, 우루과이
2014	태국
2015	케냐
2017	베넬, 콜롬비아, 나이지리아, 토고

출처: 우유니게, 이무루, 이민경, 정혜윤 (2018) 유럽낙태여행. 통일당 김동식, 황정임, 홍재연(2018). 임신중단(낙태)에 대한 여성의 인식과 경험 조사. 한국여성정책연구원. 김동식 외(2014). 피임과 낙태 정책에 대한 정책과 과제: 여성의 재생산권과 건강권을 중심으로

27

쟁점3: 낙태 시술 병원 지정과 방법, 의료인 거부

● 임신중절시술 클리닉 폐쇄

- 미국 텍사스 주(州) 사례
 - ✓ 텍사스는 임신 20주까지만 임신중절 가능
 - ✓ 2013.3.2., 임신중절시술은 여성의 건강과 안전의 이유로 반드시 수술실과 충분한 의료 인력을 갖춘 외과병원에서만 할 수 있도록 하는 내용의 낙태 금지법 제정
 - ✓ 즉, **임신중절시술을 제공할 수 있는 수술실의 크기와 시설 직원 규모를 제한해 규모가 있는 외과병원에서만 낙태를 할 수 있도록 함**
 - ✓ 그러나 임신중절 클리닉 대다수는 외부 의사를 고용해 시술, **기준 미달로 강제 폐쇄될 수밖에 없음**
 - ✓ 그나마 그 병원에 환자를 근처 병원으로 보낼 수 있는 권고권을 부여해 낙태 역책권을 줌
 - ✓ 이 결과로 30여개의 임신중절 클리닉 폐쇄, 13개 정도에서 시술 가능(알래스카주, 캘리포니아주 다음의 큰 면적 약 70만 km²(대한민국 면적의 7.02배), 2,830만 명 거주, 텍사스 주민의 85%가 임신중절시술이 가능 기소에서 반경 150마일(약 241km) 정도에 살고 있음 → 지리적 불평등 발생)
 - ✓ 2016.6.27., 미국 연방 대법원 텍사스 주의 임신중절시술 의료기관에 대한 엄격한 규제에 대해 5:3의 결정으로 위헌 선고
 - ✓ 텍사스 주지사(그레그 애벗) "여성의 건강과 안전, 무고한 생명을 지키려는 주 입법권 약화시킨 것"

● 한계와 새로운 논쟁

- 미국 2014년 기준 임신중절 가능 병원은 551개소, **5년 전 대비 ¼ 규모로 최근 급격히 감소 추세**

출처: <https://www.yna.co.kr/view/AKR20160628001800071>; http://www.dailysky.com/bbs/board.php?bo_table=local_news&wr_id=894; <https://www.newskorea.com/달라스-news/town-news/새로운-낙태금지법-영향-낙태-클리닉이-문-닫고-있/>

28

쟁점3: 낙태 시술 병원 지정과 방법, 의료인 거부

● 뉴질랜드 사례

What to do

Timeframes



I am less than 9 weeks pregnant
You can have the abortion pill or a minor surgical procedure (usually awake)



I am between 9 and 14 weeks pregnant
You can have an abortion with a minor surgical procedure (usually awake)



I am between 14 and 19 weeks pregnant
You can have a surgical abortion under general anaesthesia (asleep)



I am more than 14 weeks and I have a fetal abnormality
You can have an early induction of labour



I am 20 to 24 weeks pregnant
You may be able to travel to Australia for a surgical abortion (strict criteria apply)

- 뉴질랜드에서 낙태를 위해서는 상담 자격을 가지고 있는 2명의 의사로부터 확인서를 받아야 함
- 낙태는 승인(지정) 받은 병원 및 클리닉에서만 가능하며, 따라서 거주지역에 시술 가능 병원을 확인해야 함
- 일부 지역은 충분한 시술 인프라를 갖추고 있지 못하며, 따라서 가능한 지역으로 가서 서비스를 받아야 함
- 시술에 대한 요청이 있는 경우, 시술 병원은 지연을 최대한 피하기 위한 방안을 마련하여 약속을 정해야 함
- 상담을 할 때는 편향적이지 않아야 하며, 낙태 전 과정에서 궁금한 부분을 설명해야 함. 요청 시에는 입양과 미혼모 지원에 대한 정보도 제공함

출처: <https://abortion.org.nz/what-to-do#referral>

29

쟁점4: 비용 지원

- 네덜란드: 거주자는 국가의료보험에서 모든 비용 지원, 비거주자는 전액 본인 부담
- 독일: 12주 이내 상담 이후 낙태인 경우 건강보험에서 일부 부담, 단, 저소득층에 대한 비용 모두 지원
- 루마니아: 공공병원에서는 저소득층 무료 지원 (공공병원 \$20, 민간병원 \$60-200)
- 벨기에: 의료보험자에 한해 국가사회복지기금에 등록된 개인병원 시술비 지원(최소 비용 개인 부담), 병원 및 일반 클리닉 비용에 대한 환급은 제한적
- 스웨덴: 국가건강보험에서 거의 지원. 일부 소액 정도 개인 부담 (\$37~54)
- 스페인: 공공의료기관에서 무료 지원
- 아이슬란드: 국가건강보험에서 무료 지원, 상담비용은 본인 부담
- 영국: 건강보험에서 무료 지원
- 오스트리아: 공공병원에서 임신 검사비 지원, 의학적 사유에 대해 의료보험에서 지원, 나머지 사회경제적 사유는 개인 부담
- 체코: 의료보험가입자는 무료 지원, 임부 요청시는 본인 부담
- 프랑스: 민간보험에서 지원 보장(개별 차이), 보통 시술비의 80% 수준. 단, 18세 미만 및 빈곤 여성의 경우 전액 환급

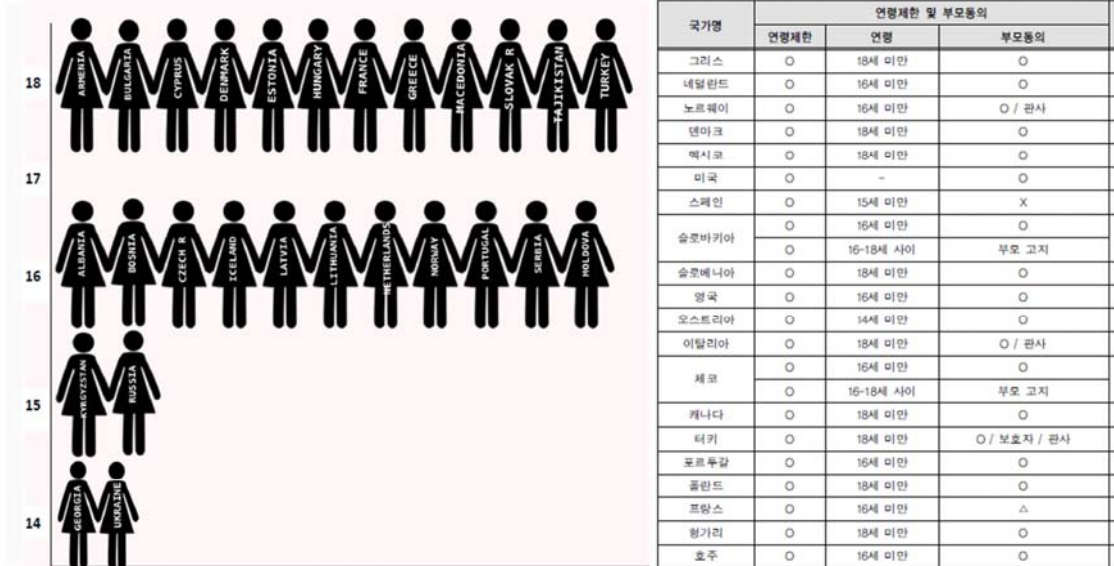
- 전액 지원 vs. 일부 지원?
- 시민권/거주자만 지원
- 의료보험 가입자만 지원
- 청소년 및 저소득층은 추가 지원
- 조건별 및 사유별 차등 지원

출처: PPF European Network (2012), Abortion Legislation in Europe.
김동식 외(2014). 피임과 낙태 정책에 대한 정책과 과제: 여성의 재생산권과 건강권을 중심으로

30

쟁점5: 낙태 동의(배우자 및 부모/보호자)

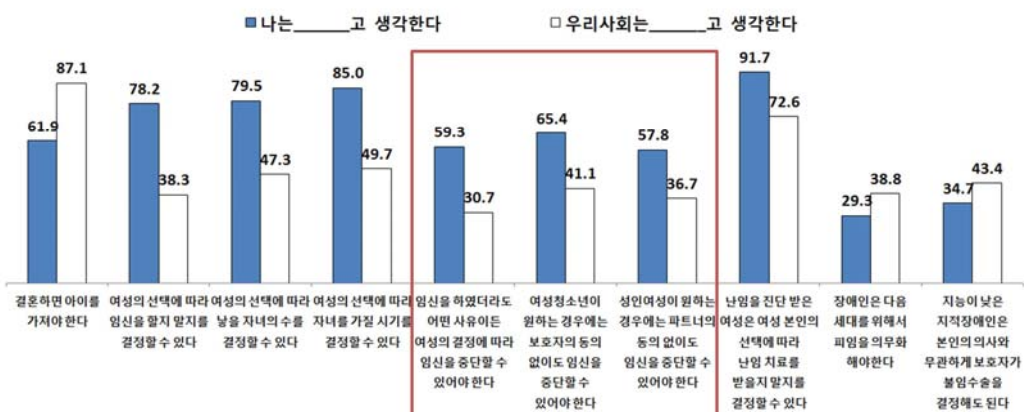
● 미성년자 동의



출처: PPF European Network (2012), Abortion Legislation in Europe; 김동식 외(2014), 피임과 낙태 정책에 대한 쟁점과 과제: 여성의 재생산권과 건강권을 중심으로
https://fra.europa.eu/en/publications-and-resources/data-and-maps/minag/dataSource-MINAG_en_62756&media=png&width=740&topic=group05&question-MINAG_HE05&plot-MAP&subset-NONE&subsetValue-NONE&answer-MINAG_HE05&year=2017

[기본] 재생산 권리로서 임신중단(낙태)의 권리를 '인권'으로 인정, 이를 관련 법에 명시

● 임신중단(낙태)의 권리 인식

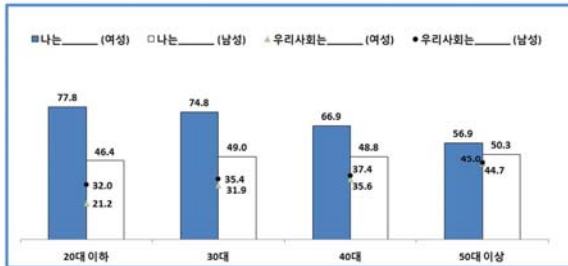
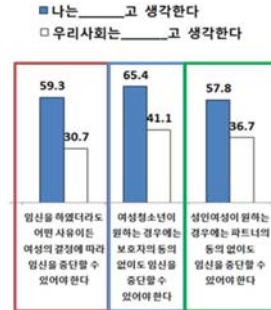
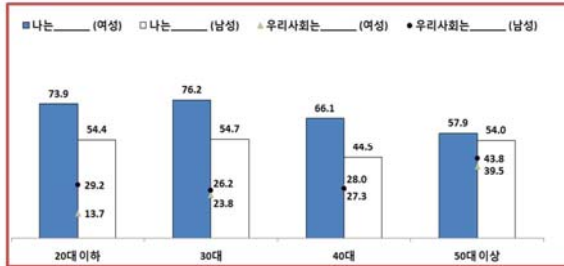


- 보건복지부 조사결과 '인공임신중절(낙태)은 온전히 여성이 결정할 사항이라고 생각한다'에 대해 55.5% 긍정의 응답(대체로 그렇다 32%, 매우 그렇다 23.5%)

출처: 김동식, 송효진, 동계연, 이인선(2019), 여성의 성·재생산 건강 및 권리 보장을 위한 정책방향과 과제(pp.178-190)
 이소영 외(2019), 인공임신중절 실태조사, 보건복지부, 한국보건사회연구원(p.143)

[기본] 재생산 권리로서 임신중단(낙태)의 권리를 '인권'으로 인정, 이를 관련 법에 명시

● 성별·연령별 임신중단(낙태)의 권리 인식

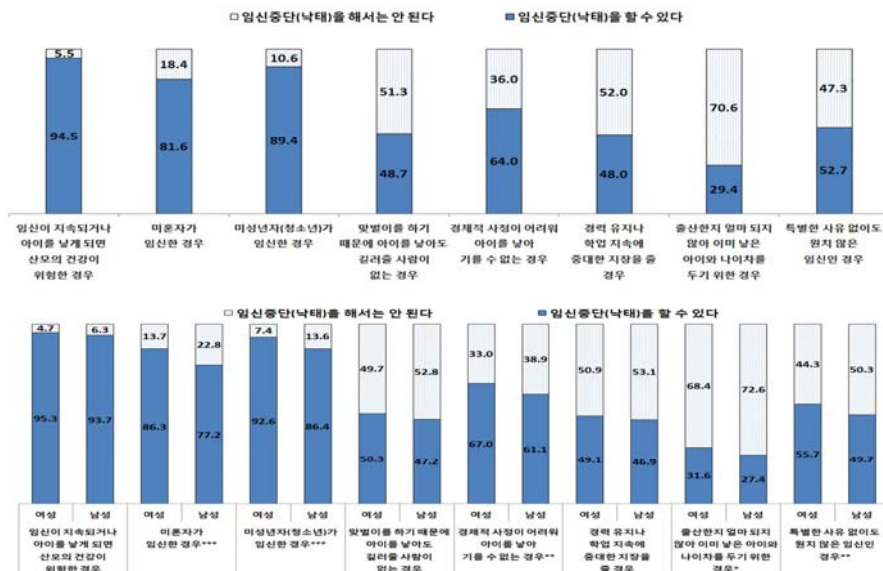


출처: 김동식, 송효진, 동계연, 이연선(2019). 여성의 성·재생산 건강 및 권리 보장을 위한 정책방향과 과제(pp.178-190)

33

[기본] 재생산 권리로서 임신중단(낙태)의 권리를 '인권'으로 인정, 이를 관련 법에 명시

● 사유별 임신중단에 관한 태도



출처: 김동식, 송효진, 동계연, 이연선(2019). 여성의 성·재생산 건강 및 권리 보장을 위한 정책방향과 과제(pp.178-190)

34

[기본] 재생산 권리로서 임신중단(낙태)의 권리를 '인권'으로 인정, 이를 관련 법에 명시

● 임신중단 권리 인식과 사유별 임신중단 태도

(단위: %)

구분		임신이 지속 되거나 아이를 낳게 되면 신체의 건강이 위협한 경우	미혼 자가 임신한 경우	미성 년자 (청소년) 가 임신한 경우	말벌이름 하기 때문에 아이를 낳아도 감당할 수 없는 경우	경제적 사정이 어려워 아이를 낳아 기를 수 없는 경우	강력 유전자 확인 지속에 중대한 지장을 줄 경우	출산 한지 얼마 되지 않아 이미 낳은 아이와 나이 차 를 두기 위한 경우	특별한 사유 없이도 원치 않는 임신인 경우
나는 임신을 하겠 더라도 어떤 사유이든 여성의 결정에 따라 임신을 중단할 수 있어야 한다고 생각한다	그렇다	97.0	90.9	95.0	61.8	76.0	60.9	39.0	65.5
	그렇지 않다	90.9	68.2	81.4	29.7	46.6	29.2	15.6	33.9
X ²		31.291 ***	152.740 ***	85.896 ***	133.254 ***	136.188 ***	176.517 ***	116.706 ***	173.166 ***

*p<0.05, **p<0.01, ***p<0.001

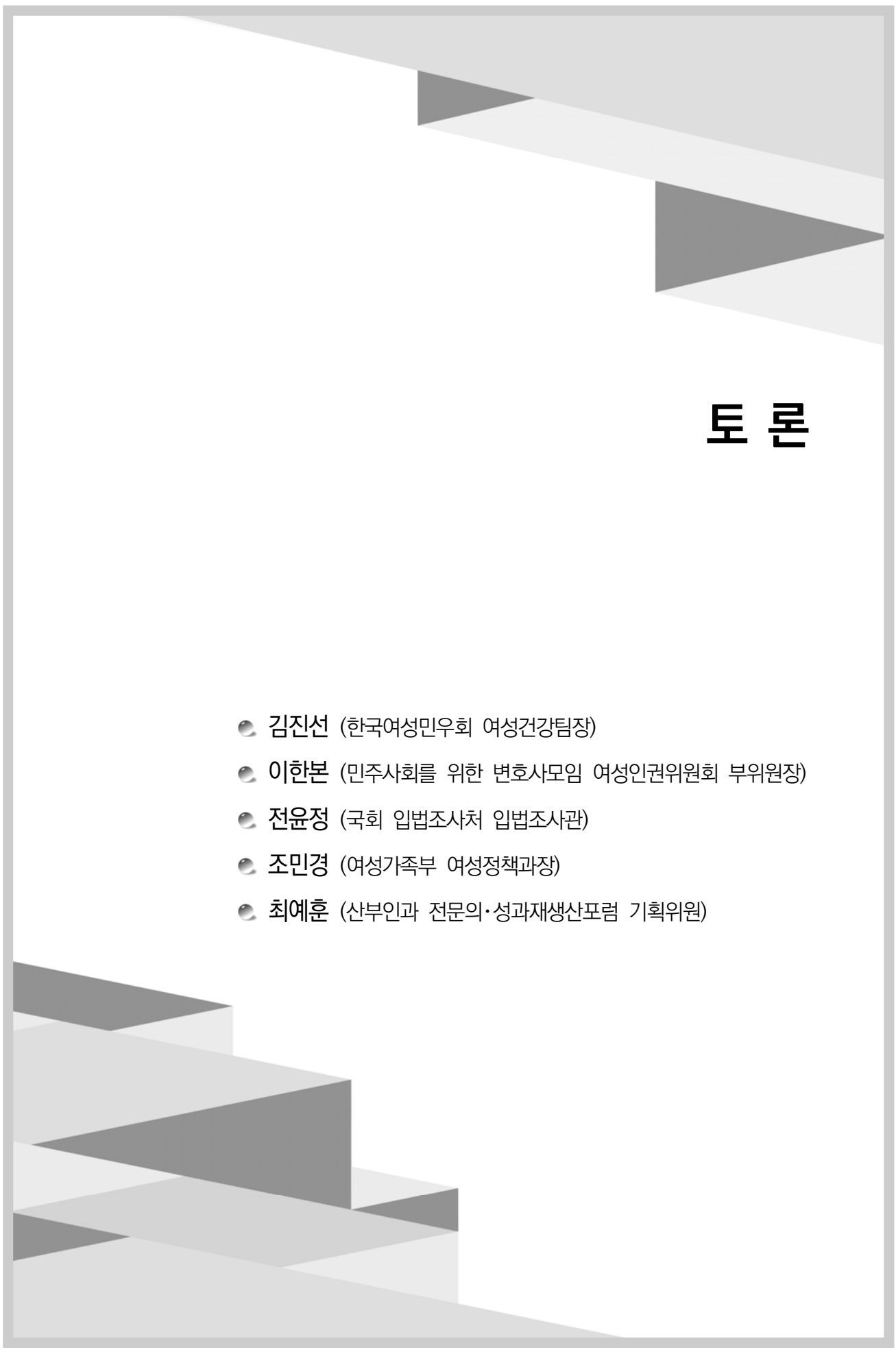
출처: 김동식, 송효진, 동계연, 이연선(2019), 여성의 생·재생산 건강 및 권리 보장을 위한 정책방향과 과제(pp.194-195)

35

논의(안전한 낙태와 재생산 권리 보장 측면)

- 낙태 허용 시기와 사유(범위)? →
 - 사유별 허용 시기를 검토하기 보다는, 임신중단의 권리 차원에서 가능한 기간(at viability)에는 임부의 요청만으로, 그 이후는 임부의 건강과 생명, 태아 건강 등으로 포괄적으로 접근 필요
- 낙태 관련 의무 상담? →
 - 임부의 요청시 다양한 방법과 관련 내용으로 상담 제공, 편향된 상담과 정보 제공은 지양
- 낙태 시술 병원 지정과 방법, 의료인 거부? →
 - 의료인과 비의료인에 의한 상담 제공, 개인정보 보호, 다양한 상담 채널 확충 및 연계 강화
- 비용 지원? →
 - 가능한 모든 병원 서비스 제공 가능, 국가차원의 관리와 인력 확충, 교육 강화
- 낙태 동의(배우자 및 부모/보호자)? →
 - 약물 허가 및 임신 초기 적극적 활용 지향, 접근성 강화 (가정의학/응급의학 의사 상담 가능)
 - 의료인에 의한 시술 의무화(*응급 및 위기상황에서는 절대 거부 불가, 국가차원의 감독 및 대안 마련)
- 권리 보장 →
 - 국가건강보험에서 (최대한)지원, 청소년 및 저소득층은 무료 지원, 특정 사유(생명, 건강 위험 사유 등)는 무료 지원
- 기타 →
 - 국내의 외국인 거주자에 대한 지원 보장
 - 배우자 동의 폐지, 미성년자 동의는 연령에 따라 그리고 이해력(성숙도)에 따라 적용. 미성년의 선택 존중 및 인정(지정된 성인/보호자)

36



토론

- 김진선 (한국여성민우회 여성건강팀장)
- 이한본 (민주사회를 위한 변호사모임 여성인권위원회 부위원장)
- 전윤정 (국회 입법조사처 입법조사관)
- 조민경 (여성가족부 여성정책과장)
- 최예훈 (산부인과 전문의·성과재생산포럼 기획위원)

토론문

김진선 (한국여성민우회 여성건강팀장)

헌재 선고의 의의와 한계

- 헌법재판소의 낙태죄 헌법불합치 선고는 오랫동안 여성의 관점 및 경험을 등한시해 온 한국사회에서 지난 수년간 여성들이 본인의 경험을 사회적으로 발화하고 정치적 행동을 지속함으로써 이뤄낸 중대한 사회적 진전임.
- 본 선고의 의의와 한계로 김정혜 연구위원이 지적해주신 내용에 동의함. 현재는 여전히 임신중지에 대한 형사처벌 필요성을 전제함. 이에 현행법이 기본권을 과도하게 침해하고 실효성도 없으며 오히려 악용되고 있는 현실을 분명히 지적하면서도, 해당 조항이 당장 효력을 잃을 시 법적 공백이 생긴다는 이유로 개선입법 기한을 조건으로 헌법불합치결정을 선고함.
- ‘법적 공백’으로 예상되는 문제는 무엇인가? 그 어떤 여성도 처벌법이 무효가 되었다고 해서 안 해도 되는 임신중지를 하지는 않음. 여성 당사자들은 계속해서 ‘처벌도 허락도 필요없’고 ‘안전한 임신중지를 보장’해야 한다고 외쳐 왔음. 임신중지에 대해 거의 전면적인 처벌법 외의 아무런 조치도 취하지 않아왔던 국가는 한시 빨리 관련 제도를 정비해야 함. 즉, 위헌적 법 조항이 바로 폐지될 경우 대안 입법이 이뤄지기까지의 공백기에 기본권 보장의 책무를 져야 하는 것은 국가임. 하지만 지금은 낙태죄는 헌법에 합치하지 않는다는 선고결과가 있었음에도 불구하고 수많은 여성들이 자신의 기본권 행사를 여전히 ‘현행법 위반’이라는 딱지 아래 음성적으로 해야 하며 그 과정에서의 고충을 홀로 감당해야 하는 상황임. 또한 계속해서 구시대적 프레임에 갇힌 정책대안 논의가 되풀이되고 있음.
- 이러한 한계는 헌재 선고 역시 오랜 세월 우리 사회의 기저를 이뤄 온, 임신중지에 대한 처벌 중심 접근법을 배태한 가부장적 법체계 및 문화의 자장 속에서 이뤄진 판단이기 때문이라고 봄. 처벌을 기본값으로 둔 채 허용 조건을 넓히는 방안은 허용조건 밖의 임신중지를 막지도 못하고

(즉, 태아의 생명을 보호하지도 못하고), 여성 당사자의 기본권을 박탈하며 그의 삶을 의료적·법적 사각지대로 내몰 뿐임. 임신중지 처벌법의 임신중지에 대한 억제력이 미미함에도 이를 존치하는 것의 의의는 결국 여성의 재생산에 대한 국가 통제권의 유지로 귀결됨.

근본적 관점 전환을 전제한 정책대안 필요

- 임신중지를 포함한 여성의 재생산에 대한 근본적 관점 전환이 필요함. 우리 사회는 이제 처벌 중심이 아닌, 안전한 임신중지를 최대한 보장하고 고위험 임신중지 및 비계획 임신 자체를 줄이기 위한 '실효성 있는' 방안을 모색해야 함. 이는 피임·임신·임신중지·출산·양육에 이르기까지 개인의 삶을 국가가 어떻게 지지할 것인가에 대한 보다 적극적 고민을 수반하는 일임.
- 관점 전환의 필요성을 잘 보여주는 예가 바로 임신중지 '허용' 주수 논쟁'임. 여성이 임신을 중지하고자 하는 경우 그 임신 주수에 따라 사회가 해야 할 역할에 대한 고민은 물론 필요함. 그러나 이에 '몇 주까지 허용할 것인가'라는 질문으로 접근하는 것은 근본적으로 한계적. 임신 주수를 비롯하여 당사자의 신체적 상황에 따라 어떠한 방식의 의료적 조치가 권장되고 어떤 전달체계를 통해 제공되어야 할지, 임신중지 전후로 연속되는 개인의 삶에 어떠한 사회적 지지가 더 필요한지 등 안전한 임신중지를 보장하기 위한 구체적 대안을 도출하는 질문으로 전환해야 함. 이는 단지 현행 처벌법제를 개정하는 것 이상의 법제도적 개선을 요구함.
- 보건사회연구원 인공임신중절 실태조사(2019.2.14.)에 따르면 임신중지경험여성 중 95.3%가 12주 이내에 중절수술을 받음. 이전의 다른 조사들에서도 절대다수가 12주 이내 수술을 받고는 있는 것으로 나타남, 이는 주수를 제한할 근거가 아니라 오히려 주수 제한의 필요성이 없음을 보여주는 증거임. 국가가 해야 할 일은 임신 후기에 임신을 중지하는 이들에 대한 처벌을 유지하여 실질적 책임을 방기하는 것이 아니라, 그 4-5%에 해당하는 여성들의 삶의 맥락을 살펴 국가가 무엇을 지원해야 하는가를 고민하는 것임. 후기 임신중지는 수술의 위험이 높아지고 여성의 신체에도 부담이 커지므로 가급적 빠르게 결정하고 안전한 의료 서비스에 접근할 수 있는 조건을 만드는 것이 필요함. 그럼에도 후기 임신중지를 고려하게 된 경우 다양한 삶의 선택지를 보장하고 그에 대한 정확하고 충분한 정보를 제공하며 당사자의 결정을 존중하고 양질의 의료 및 사회 서비스를 지원하기 위한 정책을 수립해야 함.
- 임신중지에 대한 사유제한 방식의 규제, 상담의무제, 숙려기간 의무제 등 현재 일각에서 논의되고 있는 논쟁점들에 대해서도 마찬가지로 관점 전환이 우선되어야 한다고 봄. 애초에 이러한

조치의 필요성이 주요 쟁점으로 떠오르는 이유는 임신중지를 일차적으로 ‘막아야 할 일’로 상정하기 때문이다. 임신중지에 관한 여하간의 규제 도입이 필요하다 하더라도 그 목적은 임신중지를 막는 것 그 자체가 아니라 (태아의 안위와 대립하지 않는) 당사자의 사회적 안녕과 신체적 건강을 보장하는 것이어야 할 것임. 그렇다면 국가는 규제안에 갇히지 말고 그 목적에 맞는 실질적 방안을 도입해야 함. 여성이 자신의 곤궁한 상황과 결정의 타당함을 입증하는 절차는 불필요할 뿐만 아니라 기본권에 대한 침해이며 위험한 임신중지를 증대시킴. 당사자 여성의 결정을 존중하고 신뢰하며 여성의 건강을 최대한 보장하는 것이 정책 대안의 기본 원칙이어야 함.

- 임신중지에 관한 다양한 해외 법·제도 사례가 구체적으로 소개되고 있으나 우리보다 앞서 도입된 법·제도라고 하여 꼭 바람직한 것은 아님을 유념해야. 각국의 임신중지 관련 정책은 해당 국가의 특정한 법체계 및 사회·문화적 맥락 속에서 형성된 것이며 이미 그 한계에 대한 검토와 개정을 위한 내부 노력이 진행되고 있음. 한국 정부는 일견 합리적으로 보이는 해외 법·정책 사례를 논의 안으로 삼기 보다는, 명확한 정책방향을 가지고, 한국사회라는 맥락 속에서 임신중지를 행하는 여성들의 현실에 맞는 정책을 고안해야 함.
- 한국사회가 보다 주요하게 참고해야 할 것은 김동식 연구위원이 제시한 UN사회권위원회 일반논평(2016)과 같이 수많은 당사자들이 경험해 온 현실에 기반 해 도출된 국제 규범이 제시하고 있는 원칙임. 일례로 ‘시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약(International Covenant on Civil and Political Rights) 제6조 생명권’에 대한 UN자유권위원회 일반논평 36호(2018)는 모든 여성의 임신중지에 대한 비범죄화 필요성을 분명히 강조하며 의료제공자의 신념에 따른 거부를 포함한 임신중지 접근을 제한하는 장벽을 추가하는 조치는 도입되어선 안 된다고 명시한 바 있음.

더 이상 낙태죄는 없어야 한다

- 임신중지의 완전한 비범죄화는 여전히 우리의 주요한 요구임. 현행 낙태죄의 개정에 대한 의견으로는, 형법 제27장 ‘낙태의 죄’ 장 전체를 삭제함으로써 본인 요청의 임신중지에 대한 처벌 조항을 없애고, 타인이 임신중지를 강제한 경우에는 현행법(제270조 2항 부동의낙태)처럼 ‘낙태의 죄’ 하위 조항으로 태아의 상실에 대해서만 처벌하는 게 아니라, 개인 신체의 온전성 및 자기결정권 등을 침해한 범죄로서 형법상 강요죄, 상해죄, 폭행죄 등 더 높은 형량의 현행 규정으로 처벌하거나 조항을 옮기는 것이 더욱 합리적이라고 봄.
- 임신중지 비범죄화의 기조 속에서, 지금이야말로 더 많은 여성들의 현실이 수면 위로 올라올

수 있어야 함. 차별 위주의 정책으로 인해 공론장에서 임신중지 당사자의 발언은 억제되어 왔음. 최근 몇 년에야 여성들이 먼저 자신의 이야기를 하기 시작했고, 헌재가 여성들의 실제 경험과 삶의 맥락을 담고자 노력한 결과 의미 있는 결정을 할 수 있었다고 봄. 헌재 선고 이후 입법 및 정책 대안을 논의하는 과정에서도 가장 필요하고 중요한 것은 여성들의 삶의 경험과 맥락을 기본권의 관점에서 깊이 들여다보고, 그 이야기를 통해서 구성되는 질문에 진지하게 응답하는 일임.

완전한 비범죄화를 위한 투쟁 또는 타협

이한본 (민주사회를 위한 변호사모임 여성인권위원회 부위원장)

헌법재판소의 2019. 4. 11.자 결정의 요지는 자기낙태죄 규정이 과잉금지의 원칙을 위반하여 위헌이라는 것이며, 태아의 생명을 보호하기 위하여 낙태를 금지하고 형사처벌하는 것 자체가 모든 경우에 헌법에 위반된다고 볼 수는 없다고 하여 전면적인 비범죄화를 선언하지는 않았다. 헌법불합치 의견은 22주 이내에서 생명보호의 수단 및 정도를 달리 정할 수 있다고 봄이 타당하다고 하였고, 단순위헌 의견은 14주까지는 어떠한 사유를 요구함이 없이 낙태를 허용하여야 한다는 의견을 밝혔다. 다만, 헌법불합치 의견은 일정한 제한사유를 넘어서는 낙태에 대하여는 형사처벌이 필요하다고 하였고, 단순위헌 의견은 임신한 여성의 자기결정권의 제한 가능성은 언급하면서도 이를 형벌로서 하여야 한다는 취지의 언급은 하지 않았다. 결국, 헌법불합치 의견과 단순위헌 의견 모두 일정 범위에서만 위헌이라는 취지의 판단을 하였고, 구체적인 내용은 입법에 의하여 해결된다는 취지의 이유를 기재하여 놓았기 때문에 낙태죄 폐지 문제는 입법의 영역으로 남게 되었다.

헌법불합치 의견이 여성의 자기결정권 보장이라는 측면에서 2012년 헌법재판소 결정과는 달리 “여성의 자기결정권과 태아의 생명권의 직접적인 충돌을 해결해야 하는 사안으로 보는 것은 적절하지 않다”는 표현을 사용하는 등 그 의미는 크지만, “태아의 생명권”을 인정하는 전제에서 논리를 구성하다 보니, 여성의 자기결정권을 존중하여 낙태죄를 위헌으로 판단하기 위한 여러 가지 논거들을 인정하였음에도 불구하고 형사처벌의 타당성을 남겨놓을 수밖에 없었다. “태아의 생명권”을 인정하는 전제에서는 낙태를 처벌하는 것을 합헌으로 볼 수밖에 없어 보인다. 생명의 발달단계에 따라 보호정도나 보호수단을 달리하는 것은 불가능하지 않겠지만, 논리적으로 “생명권”을 가진 기본권 주체에게서 “생명권”을 완전히 박탈할 수 있도록 허용하는 것은 보호정도나 보호수단을 달리하는 문제가 될 수 없기 때문이다. 단순위헌 의견은 태아의 생명권을 명시적으로 인정하지는 않으면서도 부정하지도 않고, “태아의 생명보호 의무”의 문제로 자기결정권의 제한 가능성을 언급하였으므로 보호정도나 보호수단을 달리할 수 있다는 점에서는 좀 더 논리적 타당성이 있어 보인다.

그렇다면, 이제 우리는 선택을 하여야 한다. 지금 당장 선택을 하여야 할 수도 있고, 향후의 입법이 진행되는 정도 또는 국민들의 여론을 지켜보아 가면서 선택을 하여야 할 수도 있지만, 언젠가는 선택할 수밖에 없다. 즉, 헌법불합치 의견대로 어떠한 사유에 따라 임신중절을 허용하되 그 사유를 최대한 넓혀가는 방향의 개정 운동을 선택할 것인지, 헌법불합치 의견의 이유에도 불구하고 여전히 낙태죄의 완전한 비범죄화를 위한 운동을 계속할 것인지를.

헌법재판소의 단순위헌의견은 낙태죄의 완전한 비범죄화를 주장하기 위한 근거가 될 수 있다. 비록 단순위헌의견은 임신 14주 이내의 임신중절의 경우에는 사유의 제한이 없이 임부의 선택에 의한 임신중절이 가능하여야 한다고 하였고, 임신 14주 이상의 임신중절의 경우에는 법률적 제한을 언급하였지만, 이 제한이라는 것이 반드시 형벌로 이루어져야 한다는 언급은 하지 않았기 때문에 임신 14주 이후의 임신중절에 대하여는 형벌이 아닌 다른 수단으로 임신중절을 규제하는 방법을 받아들이면서 낙태죄의 비범죄화를 주장할 수 있는 것이다.

현재 낙태죄와 관련되어 발의되어 있는 법률안은 정의당의 발의안(형법 일부 개정법률안, 모자보건법 일부 개정법률안)이 유일하다. 헌법재판소 결정 이후 즉시 발의하였기 때문인지 형식적, 내용적으로 부족한 점이 많지만, 그 요지만 요약해 보면, 부동의 낙태죄는 존치하고, 자기낙태죄는 처벌하지 않는다. 의사는 14주, 22주, 사회경제적 사유 등에 따라 인공임신중절(약물 시술을 의미하는 것으로 보임) 및 수술을 할 수 있는데, 임신부를 사망 또는 상해에 이르게 한 경우에만 형사처벌을 받고, 사망 또는 상해에 이르게 하지 않고 제한에 위반한 수술을 한 경우에는 과태료만 받는다. 즉, 결론적으로만 보면 여성에 대한 비범죄화, 의료인에 대하여도 수술과정에서 상해를 가하지 않는다면(의료사고가 발생하지 않는다면) 처벌이 되지 않도록 하되, 14주, 22주, 사회경제적 사유 등의 규제는 의사에 대하여 과태료만 규정하였기 때문에 낙태죄의 비범죄화를 달성할 수 있는 내용의 법안이라고 평가할 수 있다.

물론, 낙태죄의 비범죄화를 넘어 여성의 안전한 임신과 출산, 임신중지의 선택을 보장하고 지원할 수 있는, 재생산과 관련된 권리를 보장하는 새로운 법과 제도가 필요함은 당연한 것이고, 이는 낙태죄의 비범죄화를 위한 법률 개정과 동시에 이루어져야만 할 것이다.

상담의무의 부과, 숙려기간의 문제, 사회 경제적 사유와 주수에 따른 제한 문제 등은 모두 현실적으로 매우 중요한 문제이지만, 비범죄화를 위하여 앞으로 나갈 것인지, 조금이라도 빠른 법 개정을 위하여 일정 범위에서 비범죄화를 이루어나갈 수 있도록 타협을 할 것인지를 선택이 먼저라고 본다.

낙태죄 폐지논쟁의 쟁점 및 향후 입법개선방향

전윤정 (국회 입법조사처 입법조사관)

1. 들어가며

2019년 4월 11일 헌법재판소(이하 헌재)는 낙태죄를 규정하고 있는 「형법」제269조제1항과 제270조제1항에 대해 헌법불합치 결정(9인의 재판관 중 헌법불합치의견 4인, 단순위헌의견 3인, 합헌의견2인)을 내렸다. 지금까지 현행법은 「형법」에서 임부의 자기낙태 및 의사 등의 낙태를 범죄로 두고 「모자보건법」에서 정한 일정한 요건(제14조의 허용한계-우생학적 사유, 윤리적 사유, 범죄적 사유, 보건의학적 사유 등)에 해당하는 경우, 위법성이 조각되어 처벌하지 않았다.

헌재는 낙태에 대한 전면적·일률적 금지가 임부의 생명과 건강을 충분히 보호하지 못하고 여성의 자기결정권을 침해하여 헌법이 정하는 과잉금지원칙을 위반하여 임부의 임신종결에 대한 자기결정권을 인정하여야 한다고 설시하였다. 이러한 헌재의 결정으로 국회는 2020년12월 31일까지 현행법을 개정해야 하는 과제를 안게 되었다.

이번 헌재결정¹⁾에서 헌법불합치 결정을 한 4인의 재판관들은 “태아의 생명보호와 임신한 여성의 자기결정권의 실현을 최적화할 수 있는 해법을 마련하기 위해 결정가능기간과 사회적·경제적 사유를 어떻게 조합할 것인지, 상담요건이나 숙려기간 등과 같은 일정한 절차적 요건을 추가할 것인지” 등을 판단할 것을 주문하였다.

또한 단순위헌 결정을 한 3인의 재판관들은 “더 나아가 임신 제1삼분기(대략 마지막 생리기간의 첫날부터 14주 무렵까지)에는 어떠한 사유를 요구함이 없이 임신한 여성이 자신의 숙고와 판단 아래 낙태할 수 있도록”해야 한다는 점을 설시하였다.

결론에서는 “위 조항(「형법」제269조제1항과 제270조제1항)들에 대하여 헌법에 합치하지 아니한다고 선언하고 입법자가 2020.12.31.이전에 개선입법을 할 때까지 위 조항들을 계속 적용하되, 만일 위 일자까지 개선입법이 이루어지지 않는 경우 위 조항들은 2021.1.1.부터 그 효력을 상실한다”고 결정하였다.

1) 헌법재판소, 2019.4.11. 선고, 2017헌바127.

2. 낙태죄 폐지의 쟁점

1) 결정주체의 문제- 동의 낙태죄 조항

지금까지 낙태결정요건에서 「모자보건법」제14조제1항에 의해 임부 본인이 임신중단 의사가 있더라도 배우자의 동의가 없으면 임신중단을 하지 못했다. 의사는 임부 본인의 동의와 더불어 배우자의 동의를 받아야 하고 이를 갖추어도 임신 24주가 넘어서는 인공임신중절이 불가능했다(동법 시행령 제15조제1항).

여기에 낙태의 결정주체는 여성본인이어야 하고 배우자, 태아의 친부, 제3자 등 그 누가 개입해서는 안된다는 원칙하에 여성 본인의 결정과 그 시기를 어떻게 조합할 것인지가 핵심 쟁점이 되고 있다. 즉, 임신기간에 걸쳐서 또는 현재가 사례로 든 “22주 내외”에 따른 여성의 온전한 자기 결정을 최적화 할 수 있는 시기를 어떻게 보아야 할 것인지가 중요한 논점이다.

이와 함께 동의낙태조항은 다음과 같은 문제점이 지적되어 왔다. 첫째, 동의의 주체를 법률상 배우자로 규정함으로써 미혼, 배우자가 아닌 사람과의 임신, 혼인하지 않는 관계(비혼, 동성커플 등), 미성년자는 임신중절이 불가능하게 되는 상황이 발생한다. 둘째, 특히 미성년자의 낙태에 대해서도 동의할 사람이 없기 때문에 아이를 출산하거나 낙태죄로 처벌받을 수 밖에 없는 문제를 발생시켜 왔다. 2012년 수능을 앞둔 여고생이 임신사실을 말하지 못해 의학적으로 위험한 시기의 중절수술로 목숨을 잃었던 사건이 있다. 셋째, 전남편, 전남자친구 등이 이 조항을 악용하여 여성을 처벌받게 하는 상황도 종종 발생하면서 동의낙태조항에 대한 폐지가 쟁점이 되고 있었다.

2) 낙태허용의 사회경제적 사유

「형법」과 「모자보건법」하에서 낙태를 엄격히 규제하였지만, 현실적으로는 사회경제적 사유에 따른 낙태가 광범위하게 시행되고 있는 모순적 상황이 지속되며 법과 현실간의 극심한 괴리²⁾가 지적되어오면서 사회경제적 사유를 둘러싼 논의가 촉발 되고 있다.

2017년 임신중단(낙태)실태조사³⁾에서는 임신을 경험한 여성 중 실제 낙태를 시도하거나 경험한 경우가 56.3%이며, 임신경험자 중 낙태경험자는 40%에 달하는 것으로 나타났다. 이 조사에서 임신중단을 고려한 사유가 경제적으로 준비되어 있지 않음 29.7%, 계속 학업이나 일을 해야 하는 상황 20.2%, 결혼할 마음 없음 12.5%, 이미 낳은 아이로 충분함 11.0%였다.

2015년의 조사⁴⁾에서는 전체 기혼여성 중 낙태경험이 있는 여성이 1회 13%, 2회 4.3%, 3회 이상이 0.9%이었고, 이 조사에서는 출생자녀가 많을수록 인공유산 경험률이 높으며, 취업중인

2) 조국, “낙태 비범죄화론”, 『서울대학교 法學』, 제24권, 제3호, 2013.

3) 김동식·황정심·동제연, 「임신중단(낙태)에 관한 여성의 인식과 경험 조사」, 한국여성정책연구원, 2017.

4) 이삼식 외, 「2015년 전국 출산력 및 가족보건·복지실태 조사」, 한국보건사회연구원, 70-78쪽, 2015.

기혼여성여성이 비취업중인 기혼여성에 비해 높게 나타났다.

이처럼 최근의 조사에서는 낙태가 대부분 사회경제적 사유를 이루어지고 있으며, 낙태죄가 존재 하더라도 정부나 사회차원의 규제나 관리, 지원 등이 불가능한 낙태가 방치되어 있는 상태라고 할 수 있다.

지금까지 낙태허용범위는 「모자보건법」제14조제1항 허용한계에 의해 우생학적 사유, 윤리적 사유, 범죄적 사유, 보건의학적 사유 등으로 제한되어 있었는데, 여기에 사회경제적 사유를 추가 하는 방식이 주요 입법례로 제안되어왔다. 해외 사례로는 자녀수(멕시코의 일부주는 3명이상, 핀란드는 4명 이상의 경우), 임부의 연령(핀란드 17세 미만 또는 40세 이상, 노르웨이 16세 미만 등), 경제적 여건, 생활 조건, 기존 자녀에게 미치는 영향, 부모의 질병 및 불안, 양육 능력 등이 주요 요건으로 제시되고 있다.

이러한 사회경제적 사유에 대해 이것이 낙태의 허용사유를 확장시키는 것이지만, 여전히 국가가 임신중단을 허용하는 사유와 그렇지 않은 사유를 규정하고 그 구체적 기준을 수립하는 것이 과연 가능할 것인가에 대한 문제가 제기될 수 있다. 즉, 자녀가 3명이상, 4명이상 어느것이 적합한지, 임부의 연령은 어느 정도가 적당한지, 가족의 경제적 기준은 무엇이 될 것인지, 모든 사람, 모든 가족에게 적용될 수 있는 타당한 기준이 존재 할 수 있는가의 문제가 지적되고 있다. 또한 “기존의 법적 규제를 유지하면서 제한적 허용조건에서 사회경제적 사유를 추가하는 것에 대해 재생산권리를 제한하는 것”⁵⁾이라는 보다 근본적인 지적도 나오고 있다.

3) 낙태허용의 절차적 구성요건

낙태허용의 절차적 구성요건을 둘러싼 논쟁이 있다. 즉, 낙태를 허용함에 있어 상담요건이나 숙려제도를 도입하는 것에 대한 찬반이 엇갈리고 있는 것이다. 독일과 프랑스의 낙태상담의무제도, 네덜란드, 헝가리 등의 상담소 확인절차, 핀란드의 위원회 승인절차 등의 제도를 도입하여 낙태 결정을 상담하고 숙려하는 과정을 두도록 한다는 주장⁶⁾이 대표적이다.

하지만 낙태 전 상담요건이나 숙려제도의 도입에 대해 신중한 검토가 필요하다. 독일의 경우 “상담은 태아의 생명보호에 기여”하고 “임신의 지속을 위해 자녀와 함께하는 삶의 전망을 일깨워 주기위한 노력”(독일「형법」제219조)⁷⁾임을 명시하고 있고, 미국의 19개주, 영국, 프랑스의 경우도 “임부의 낙태율을 줄이려는 목적”에서 낙태 전 상담절차 등을 규정하고 있기 때문⁸⁾이다. 따라서

5) 모두를 위한 낙태죄폐지 공동행동, “헌법재판소 낙태죄 위헌소원 결정에 대한 모두를 위한 낙태죄 폐지 공동 행동 입장”, 2019.4.12.

6) 조국(2013), 같은 글. 박형민(2011), 「낙태의 실태와 대책에 관한 연구」, 형사정책연구원

7) 세계법제정보센터「독일형법(StGB)」, 2016.

8) 이희훈, “낙태규제입법과 판례에 대한 비교법적 고찰”, 『일감법학』, 제27호, 728-732쪽, 2014.

낙태 전 상담요건이나 숙려제도의 도입에 대해서는 그 정책의 목적, 방식, 효과 등을 신중히 검토할 필요가 있다.

3. 향후 입법개선방향

1) 동의낙태조항

현행 배우자 동의부분에 대한 삭제 또는 전면적인 재검토가 필요하다. 비혼, 동거, 데이트 커플 등은 배제되는 상황이며 본인의 의사에 따라 낙태결정을 하기 어려운 미성년자, 장애인의 경우는 임신중절이 어렵기 때문이다. 따라서 임부 자신의 결정을 원칙으로 하되, 별도의 동의가 필요한 경우나 미성년자, 장애인 등은 동의여부, 동의 능력에 따른 별도의 보완(동의권)제도 도입의 검토가 필요하다

2) 사회경제적 사유와 여성의 요청

사회경제적 사유를 해외사례에 비추어 허용요건에 그 사례들을 단순히 추가하기 보다는 이에 대해 우리사회의 특성에 맞는 광범위하고 구체적인 조사와 분석이 전제되어야 하고 그에 따른 입법이 검토되어야 한다. 그리고 추가되는 사회경제적 사유가 누구에게 적용 가능한지, 보편타당한 기준이 될 수 있을지, 또 다른 사회경제적 조건의 제약이 되지 않을 지 등에 대해 신중한 검토가 필요하다.

이와 더불어 특정한 사유를 국가가 지정하거나 선별하지 않는 ‘신체적·정신적 안전과 건강에 의한 여성의 요청’⁹⁾도 보장되어야 한다. 이를 어떻게 보장할 것인지, 외적 조건 등에 관계없이 여성의 온전한 자기결정권을 보장하는 입법이 검토되어야 한다.

3) 안전한 인공유산 시스템의 보장과 지원

안전한 인공유산시스템은 여성이 낙태를 결정할 때 안전한 낙태절차를 위한 지식, 정보, 환경에 대해 책임을 가지고 이를 판단할 수 있도록 도우는 것에 중심을 두어야 한다. 즉, 안전한 낙태를 위한 시스템(낙태허가병원, 낙태클리닉, 긴급쉼터, 상담소, 건강보험 지원방안 등)을 신중히 검토하여 마련할 필요가 있다. 임부의 숙고와 결정에 대한 사전조치로서 검토하기 보다는 여성의 온전한 결정을 돕고, 이에 대한 충분한 정보와 보건의료적인 지원, 안전한 환경에서 판단할 수

9) 김정혜, “임신중단권 보장의 법적 쟁점과 방향”, <자, 이제 재생산권이다!- 재생산권 확보를 위한 법제도 개선 방향 모색 토론회>, 2018.11.

있는 조건을 만들 수 있는 인공유산 지원제도의 도입이 검토되어야 한다. 특히 상담절차를 두고 있는 국가들 독일, 핀란드, 프랑스 등의 사례를 면밀히 검토하되 상담원이나 의사가 개입하여 출산이나 낙태를 장래, 강요하는 것을 금지하도록 하여야 한다.

4) 임신유지와 출산에 대한 재생산권리

낙태에 대한 자기결정 뿐 아니라, 임신의 유지·출산 결정에 따른 재생산 권리의 확보도 함께 논의되어야 한다. 즉, 혼인여부를 불문하고, 미성년자, 노숙인, 장애인 임신부, 알콜이나 약물중독, 남편의 폭력, 이혼 등으로 위기에 처한 임신부에 대한 체계적 지원 시스템이 마련되어야 한다. 임신부 종합정보제공, 상담제공, 긴급쉼터 제공, 의료·법률서비스 지원 등에 대해서도 함께 고려되어야 한다. 위기에 처한 임신·출산 지원센터, 미혼모, 비혼모 등에 대한 지원, 차별금지, 출산과 양육 지원 제도 등이 함께 검토되어야 할 것이다.

임신중지 관련 건강권 보장을 위한 정책 방향

최예훈 (산부인과 전문의·성과재생산포럼 기획위원)

여러 국제인권기구들이 ‘성과 재생산 건강 권리(sexual and reproductive health rights)’¹⁾가 인권으로서 다른 권리들과 불가분하며 임신중지에 대한 권리 역시 그 중 하나로서 보장되어야 할 것을 강조해온 흐름과 같이, 세계보건기구는 임신중지를 필수적인 의료 서비스로 보고 2003년부터 각국의 통계와 자료들을 정리하여 보건의료 시스템에 관한 기술 및 정책 지침을 제공하여 왔다. 전지구적으로 불평등한 지정학적 분포를 적나라하게 보여주는 ‘안전하지 않은 임신중지(unsafe Abortion)’의 통계 자료는 임신중지의 문제가 단순히 하나의 의료서비스가 아니라 그 사회의 문화적, 경제적, 정치적 맥락과 얽힌 인권의 문제라는 것을 다시금 각성시켰다.

한국에서 1953년 형법 제정 이후 66년간 임신중지가 ‘죄’로 규정되어 왔던 상황은 누구보다 빠르게 최신의 의료적 지식을 습득할 거라 간주되는 의사들이 국제적인 표준지침에 무지한 현실을 만들었다. 그 결과 한국 여성들은 세계보건기구가 정의하고 있는 ‘안전하지 않은 임신중지’ - 필요한 기술을 습득하지 않은 사람에 의해서 혹은 최소한의 의료적 기준을 따르지 않는 환경에서 이루어지는 임신중지 -를 제공받을 수밖에 없었다.

이제 인권으로서의 ‘성과 재생산 건강 권리’, 그 중에서도 가장 필수적인 의료서비스인 ‘안전한 임신중지’를 제공하기 위해 국가 정책과 법안을 마련해야 할 시기이다. 필요한 모든 사람에게 안전한 방법으로 최상의 의료서비스를 제공하는 것을 가장 우선순위에 두고 현재 가용할 수 있는 모든 인력을 동원하여 최선의 시스템을 만들어야 한다. 이를 위해서는 정부 각 부처와 국회는 물론 의료계 그리고 그 주체가 되는 여성들이 다함께 논의할 필요가 있다. 기존의 보건의료체계에 임신중지라는 의료서비스 하나를 추가하는 것이 아니라 모두의 ‘성과 재생산 건강 권리’ 보장을 실현하기 위한 움직임이어야 하기 때문이다.

1) ‘성적 건강과 재생산 건강은 서로 구별되지만 깊이 연관된다. 성적 건강은 세계보건기구가 정의한 바에 따르면, “섹슈얼리티와 관련된 신체적, 정서적, 정신적 그리고 사회적 안녕 상태”이다. 재생산 건강은 ICPD 행동 강령에 따르면, 재생산할 능력(capability)과 충분한 설명이 제공된, 자유롭고, 책임있는 결정을 내릴 자유와 관련된다. 또한 개인들이 자신의 재생산 관련 행동에 대하여 충분한 설명이 제공된, 자유롭고, 책임있는 결정을 내릴 수 있게 하는 다양한 재생산 건강 관련 정보, 재화, 시설, 그리고 서비스에 대한 접근을 포함한다’(CESCR General comment No. 22, the right to sexual and reproductive health, para 6). 자세한 설명은 김동식, 송효진, 동제연, 이인선(2019), 여성의 성·재생산 건강 및 권리 보장을 위한 정책방향과 과제, p 9-32 참조.

유엔 사회권위원회 일반논평 22호에서는 성과 재생산 건강 권리의 네 가지 요소로서 (1) 이용 가능성(availability), (2) 접근성(accessibility) - 물리적, 비용, 정보, (3) 수용가능성(acceptability), 그리고 (4) 질(quality)을 고려할 것을 제시하고 있으며, 차별금지와 평등, 성평등과 젠더 관점, 교차성과 복합차별에 대해 특별히 따로 언급하고 있다.²⁾ 세계보건기구에서 제공하는 표준지침에는 안전한 임신중지를 위한 정책을 만들기 위한 절차과정을 (1) 서비스 상담, (2) 근거에 기반한 표준안과 가이드라인, (3) 서비스 제공자 교육과 시설, (4) 모니터링, (5) 재정 으로 나누어 권고한다.³⁾ 이에 기반하여 앞서 발표한 논의의 쟁점 부분을 현재 한국의 실정에 맞추어 다음 순서로 정리하여 논하고자 한다.

1. 정보제공과 상담

1) 통합적인 표준안/가이드라인 제작

어떤 내용의 정보가 어떤 방법으로 제공될 것인가는 판단이나 결정을 내리기 위한 접근성의 측면에서 가장 중요한 첫 관문이다. 왜곡되거나 편향되지 않은, 근거에 기반한 정보를 어떤 방식으로 제공할 것인가에 대한 표준안을 만드는 것은 매우 중요하다. 여기에는 피임, 임신, 성매개 감염 등 의학적인 정보 뿐만 아니라 임신중지, 임신유지, 입양, 성폭력 등과 관련한 서비스 제공에 대한 정보들도 포괄적으로 포함되어야 한다. 모든 정보는 연령, 성별, 교육수준, 장애, 성적 지향과 성적 정체성, 이주 등의 상태를 고려하여 구체적으로 전달되도록 해야 한다. 이를 위해서는 보건 복지부나 의료계 뿐만 아니라 여성가족부, 교육부, 사회복지에 관련한 여러 기관이나 부처가 여성계와 협의하여 통합적인 표준안을 만들어야 할 것이다. 또한 정보 제공은 인터넷, 공공/민간 기관 및 지역 단체, 병·의원, 보건소 등 다양한 경로를 통해 이루어져 최대한 이용가능성을 높여야 한다.

2) 상담 교육과 시스템

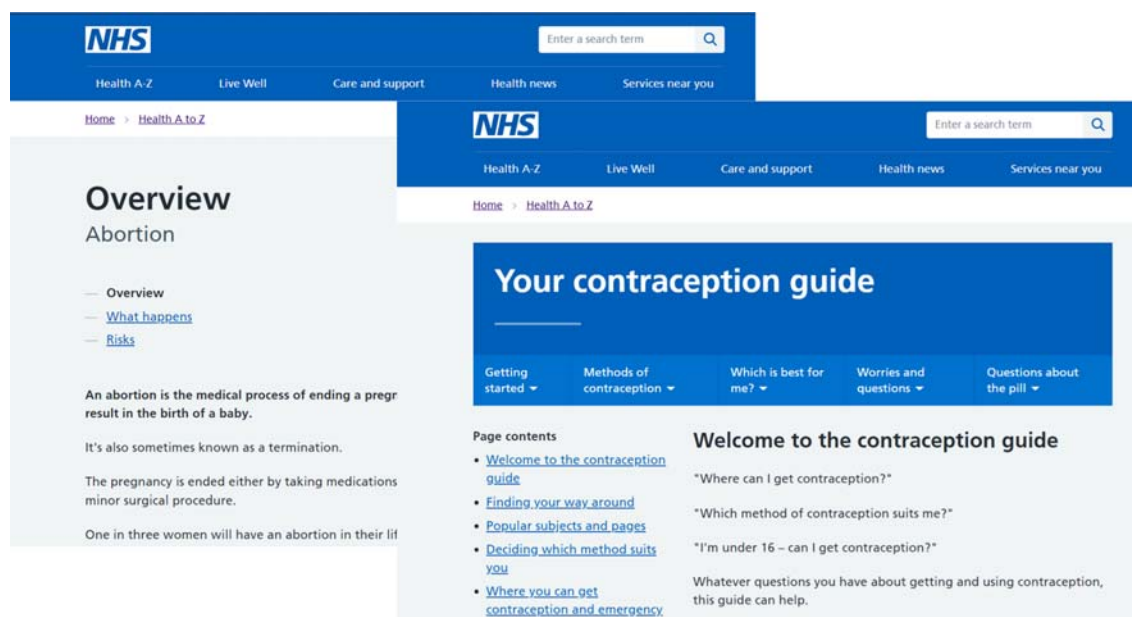
표준안에는 유엔사회권위원회가 제시한 차별금지와 성평등의 원칙이 녹아 있어야 한다. 상담을 직접 제공하는 사람은 표준안에 대한 충분한 숙지가 있어야 하며 그 내용을 임의로 해석하여 전달해서는 안 된다. 상담의 과정에서 충분한 정보를 제공하여 강제적이지 않은 결정을 스스로 할 수 있도록 해야 하고, 특히 연령이나 결혼 유무, 장애, 성적 지향과 성적 정체성, 이주 및 난민, 소득 상태 등의 조건에 따라 자율성, 사생활과 기밀보장의 존중이라는 원칙에 있어서 어떠한

2) CESCR General comment No. 22, the right to sexual and reproductive health, para 11-32.

3) Safe abortion : technical and policy guidance for health systems, WHO, 2012. chapter 3.

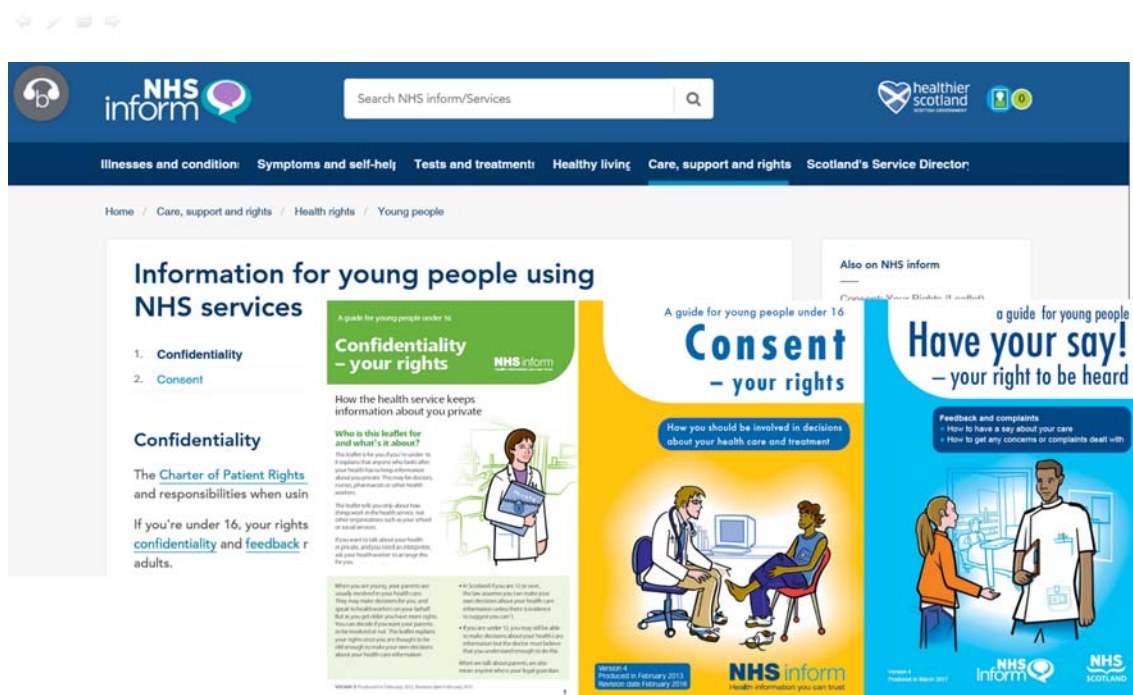
차별도 받아서는 안 된다. 이 원칙은 의료 윤리의 핵심이기 때문에, 의료인이나 비의료인 상관없이 모든 서비스 제공자들이 적절한 교육을 받고 숙련된 상담능력을 길러야 한다. 이용가능성을 높이기 위해서는 서비스의 질적인 측면 뿐만 아니라 양적으로도 충분한 수가 필요한데, 의료 서비스 접근성이 지역에 따라 편차가 큰 현재 상황에서는 특히 이 점을 고려해서 누가 어디에서 어떤 서비스를 제공할 수 있을지 논의해야 한다. 세계보건기구에서는 건강 증진을 일차적인 목적으로 하는 활동에 참여하는 모든 사람들을 'health worker'로 정의하고 있는데, 여기에는 의사, 간호사, 조산사, 간호조무사, 약사 등 의료인 뿐만 아니라 예방/증진/치료 건강 서비스 제공에서 보조적 역할을 하는 사람 모두를 포함한다. 이들을 중심으로 지역 커뮤니티 수준에서, 일차 의료 기관 수준에서, 상급 병원 수준에서 제공할 수 있는 서비스를 서로 연계하도록 권고하고 있다. 참고로 세계보건기구 가이드라인에서는 비의료인(lay health worker)도 안전한 임신중지에 대한 정보를 제공할 수 있고, 특별한 상황에서는 임신중지 전후 상담까지, 더 제한된 상황에서는 약물적 임신중지의 사용 판단과 그 전체 과정까지 관리할 수 있다.⁴⁾

* 영국 국립건강서비스(National Health Service), 잉글랜드, 스코틀랜드



4) Health worker roles in providing safe abortion care and post-abortion contraception, WHO, 2015.

Abortion		Contents	
Your questions answered		A note on gender.....2	Are there risks at the time of the abortion?.....10
		Do you need more information about your pregnancy choices?.....2	Are there risks after the abortion?.....11
		Is abortion legal?.....3	What happens after my abortion?.....12
		How do I get an abortion?.....4	How will I feel?.....13
		Can a doctor or nurse refuse to refer me for an abortion?.....4	What happens to the fetal tissue after the abortion?.....13
		Will anyone else be told about my abortion?.....5	How long will I bleed for after the abortion?.....13
		If I'm under 16, do I have to tell my parents?.....5	Does abortion cause breast cancer?.....14
		Do I need my partner's agreement?.....6	Will abortion affect my chances of having a baby in the future?.....14
		How long will I have to wait?.....6	How soon after abortion should I start using contraception?.....14
		Where will my abortion take place?.....6	Where can I get more information and advice?.....14
		What will happen before I have an abortion?.....6	Clinics.....14
		What does an abortion involve?.....7	Emergency contraception.....15
		Is abortion painful?.....10	Sexually transmitted infections.....15
		Is abortion safe?.....10	A final word.....16



2. 의료인 교육 및 임신중지 시술 의사 신청/인증제

의료인을 위해서는 임신중지 진료지침이 따로 마련되거나 정보제공과 상담에 관한 통합적인 표준안/가이드라인에 함께 포함될 수도 있을 것이다. 국제적인 가이드라인에 따라 표준진료지침을 제작하고, 여기에는 약물이나 시술 방법만이 아니라 임신중지 상담을 할 때에 어떤 태도와 신념을 가져야 하는지, 사생활과 기밀 보호, 특히 취약한 상황에 놓인 사람을 대할 때의 원칙 등에 대해

서도 언급되어야 한다. 유산유도약인 미페프리스톤은 한국에 처음 도입되는 것이므로 표준진료 지침을 중심으로 의료인 대상 교육이 필요하다. 보다 양질의 서비스 제공을 위해 시술 의사 신청이나 인증제도 고려해 볼 수 있다. 약물적 방법이나 시술을 할 수 있는 자격을 어디까지 확장할 것인가에 따라 접근성이 매우 달라질 텐데, 특히 지역에 따른 물리적 접근성의 편차를 고려하지 않으면 필요한 서비스 제공에 어려움이 클 것으로 예상된다. 따라서 시술 자격을 산부인과 전문의에게 두더라도 약물적 임신중지는 일차진료가 가능한 타과 전문의나 일반의 등으로 확장하는 방향도 염두에 두어야 한다. 또한 필수적인 의료서비스로서 임신중지는 의과대학에서의 교육/수련 과정에 반드시 포함되어야 한다.

이와 더불어 표준진료지침이 잘 지켜지고 있는지에 대한 지속적인 모니터링과 관리가 필요하다. 임신 및 임신중지 관련 현황, 합병증, 예후 등에 대한 통계와 의료의 질을 관리할 수 있는 체계를 마련해야 할 것이다.

일부에서는 해외의 사례들을 꺼내어 ‘신념에 따른 거부’가 의료인의 권리라고 내세우고 있다. 이것은 의료인의 의무나 법적 책임을 거부하는 것에 대한 면책을 요구하는 것으로 임신중지 뿐만 아니라 임신중지 이후 케어, 피임, 난임시술, 산전진단 등 성과 재생산 건강에 관한 의료 서비스 전반에서 주장할 수도 있다. 특히 가톨릭이나 기독교 배경의 국가들에서 오랫동안 임신중지, 피임 등에 대한 거부가 있어 왔기 때문에 개인적 종교나 신념에 따른 거부가 국제인권규약에 명시되어 있지만, 이것이 환자의 건강권과 배치되거나 위해를 가해서는 안 된다. 환자의 결정을 존중하고 진료를 거부하지 않는 것은 의료인의 윤리적 책임이면서 법적 책임이기도 하다.⁵⁾ 세계산부인과 학회, 세계의사회 등 대다수의 의료인단체는 의사의 환자에 대한 의무가 거부권에 우선한다고 천명하고 있다. 따라서 만약 법에 이것을 명시할 경우에는 다음과 같은 최소한의 안전망이 필요하다.

- 정확한 의료정보 제공
- 적절한 의료기관/의료인에게 시의적절하게 의뢰할 의무
- 의료기관에 채용 및 등록 시에 업무범위에 대한 공표 필요
- 개인에 속한 권리로 인정(기관이나 부서가 가지는 권리가 아님)
- 응급 진료, 생명이나 건강의 위해가 있는 경우에는 거부할 수 없음

5) 대한의사협회 의사윤리지침, 제13조(환자의 선택권 존중 등) 제14조(진료의 거부금지 등)
의료법 제15조(진료거부 금지 등)

*호주(퀸즈랜드), 영국



3. 주수/사유 규정에서의 원칙

임신중지가 가능한 주수나 사유에 차등을 두려는 논의의 전제는 임신중지를 최종 결정하는 판단의 주체가 제3자에게 있다는 것이다. 인권을 다룰 때 있어서 그 권리를 누구에게 줄 것인가 하는 사회적 논의는 그 판단 주체에 대한 사회적 신뢰의 문제이다. 2012년 합헌결정에 비해 매우 전향적이라 볼 수 있는 이번 헌법불합치 결정에도 불구하고 임신중지가 다른 의료서비스와는 달리 미리 한계를 정하는 방식으로 논의되는 기저에는 아직도 여성을 믿을 수 없다는 어떤 ‘믿음’이 짙게 깔려 있다. 따라서 이런 논의를 진행할 때에는 다음 두 가지 원칙을 지켜야 한다.

1) 비범죄화 원칙

헌법불합치의견과 단순위헌의견 모두 형법 처벌 조항이 실효성이 없으며 이를 악용하는 사례를 인용하면서 자기낙태죄 조항의 위헌성을 지적하였다. 이후 논의에서는 처벌 조항을 두거나 정책이나 제도의 형식으로도 실질적으로 여성에게 처벌을 가하는 방식을 취해서는 안 된다. 주수나 사유에 대한 논의도 마찬가지로 처벌이 아니라 여성의 건강과 안전의 측면에서 이루어질 필요가 있다.

일반적으로 임신중지의 법적 제한 주수는 삼분기설과 태아 생존력설을 따르고 있는데, 현재

결정문에 언급된 임신 22주는 태아 생존력설에 따른 것이다. 태아 생존력이란 태아가 의료적 개입 하에 모체 밖에서 생명을 유지할 수 있음을 뜻하며, 여기에는 현재의 의료 수준 특히 미숙아 관리를 전문으로 하는 신생아학 분야의 평균적 의료 수준이 중요하게 된다. 만약 이에 따라 주수를 규정한다면 그 근거는 여성의 건강과 안전이 되어야 할 것이다. 태아는 임신 중 모체와 연결되어 있으므로 임신중지의 과정에서 태아의 상태가 모체에 영향을 줄 수 있다. 따라서 임신중지의 결정 시기가 언제 여성에게 가장 안전한지 보여주는 기준으로서, 임신중지 시기를 늦추지 않기 위한 목표를 제공하는 의미로서 주수를 규정할 수는 있다. 사실상 임신중지가 이른 시기에 이루어지면 여성의 건강에 위협을 최소화할 수 있지만, 그 이상의 주수라 해도 출산으로 인한 위험보다 크지는 않다. 단순위헌의견에서 ‘낙태로 인한 모성사망의 상대적 위험도는 임신 8주 이후 각각 2주마다 두 배로 증가한다’고 인용했던 논문에서도, 임신 8주의 임신중지 사망률은 10만 건 당 0.1건에 불과하며, 임신 21주 이후의 임신중지 사망률도 10만 건 당 8.9건으로 출산관련 모성사망률 10만 건 당 9.4건보다 더 낮다.⁶⁾

사유를 규정할 때 역시 여성의 의사를 존중하며, 여성의 건강을 지키기 위한 최선의 노력이 반영되어야 한다. 최근의 경향은 사회경제적 사유를 바탕으로 출산의 가부를 판단할 수는 없다는 논의가 이루어짐에 따라 사회경제적 사유에서 여성의 distress나 정신적/신체적 건강을 위해 필요한 사유로 확장되고 있다.

2) 차별금지 원칙

임신중지 사유를 열거해서 이를 입증하면 허가하는 방식이 되어서도 안 된다. 예를 들어 사회경제적 사유나 태아의 이상, 성폭력, 근친상간 등의 사유를 규정하였을 때에 각기 이러한 상황임을 인정받아야 하는 과정에서 부득이하게 차별적 조건이 형성될 가능성이 높다. 사유 조건에 해당하는지를 조사해서 허용하거나 불허하는 방식보다 어려운 상황에 적절한 상담을 제공하거나 관련 기관을 연결시키려는 노력이 우선되어야 할 것이다. 태아의 이상에 대한 사유를 규정하는 경우라도 ‘치유불가능한 질환을 앓고 있으며 분만하더라도 의학적인 기대수명이 정해진 일정 기간 미만일 때’(아일랜드 등), ‘치유불가능한 질환을 앓고 있으며 해당 질환이 기대수명과 삶의 질에 심각한 영향을 미칠 것이라고 판단될 때’(프랑스 등)로 표현하는 다른 국가의 사례들을 참조하면서, 어떤 장애 유형을 특정 명시함으로써 해당 장애를 가지고 살아가는 이들을 차별하지 않도록 해야 한다.

특히 청소년, 장애인, 이주민, 난민, 성소수자 등 교차적인 차별을 받을 수 있는 이들을 상담할 때에는 통합된 표준안에 근거하여 자율성, 사생활과 기밀보장의 원칙에 더 주의해야 한다. 허용

6) Bartlett et al., Risk Factors for Legal Induced Abortion-Related Mortality in the United States, The American College of Obstetricians and Gynecologists, 2004.

사유만을 단순히 언급해 주고 그 최종 판단을 의사나 전문가 위원회, 법정 등 제3자에 맡기는 것은 이런 원칙에 위배된다. 국제적으로 ‘Informed consent(정보에 기반한 동의, 고지된 동의)’를 논의할 때에, 임신중지를 포함한 모든 의학적 개입이나 치료의 접근법이 기존의 의사 중심에서 환자 중심으로 전환하고 있는 것에 주목할 필요가 있다. 이에 근거하여 환자의 결정능력이 부족하다고 여겨지는 상황(incapacity)에서는 그 판단의 주체가 누구이든지 환자의 입장에서 최선의 이익(best interest)을 고민하고, 최선의 의사를 고려해야 한다는 입장을 정부나 의료학회 등에서 법이나 의료적 가이드라인으로 구체적으로 제시하고 있다. 여기에서 스스로 결정할 수 있는 능력(capacity)을 판단하는 기준은 나이가 아니며, 이것이 다른 법적 권리들과 반드시 일치될 필요는 없다. 자율성 존중 측면에서 환자는 자신의 의학적 상태에 대해 스스로 결정할 권리가 있으며, 가족이나 보호자라 하더라도 환자의 결정을 강요하거나 간섭할 권리는 없다. 의료인의 역할은 판단이나 권리가 아니라 충분한 설명을 제공할 의무이다.

중요한 것은 주수나 사유 제한이 임신중지율을 줄이지 못한다는 것이다. 어떤 기준을 정한다면 그것은 더욱 안전한 임신중지를 제공하기 위한 목적으로 해야 한다. 후기 임신중지가 위험하다면 그렇게 되지 않기 위한 기준을 제공하기 위한 목표로 주수 기준을 규정해야 한다. 누구도 임신중지를 일부러 경험하고 싶어하지 않는다. 특히 후기 임신중지를 겪고 싶어하는 사람은 없다. 그러나 어떤 상황에서도 후기 임신중지는 필요할 수 있다. 따라서 다음과 같은 원칙을 새길 필요가 있다. “As early as possible, as late as necessary” 가능한 임신중지에 대한 결정을 지체하지 않도록 하고, 필요하다면 늦게라도 임신중지에 대한 서비스를 제공해야 한다.

*맨 섬(Isle of Man)의 〈ABORTION REFORM ACT 2019〉

6. 제공 조건

- (2) 임신 14주 끝까지, 여성의 요청에 의해 또는 해당 여성을 위해 대신하여 요청하는 경우
- (3) 15주~24주 미만, 끝나는 기간 동안에는 (4) ~ (7) 중 하나 이상이 자신의 상황에 적용된다는 것을 믿고 여성이 이를 요청하는 경우, 또는 여성의 참석 하에 등록된 의사가 해당 여성을 위해 대신하여 요청하는 경우
- (4) 임신의 지속이 여성의 생명이나 건강에 중대한 상처를 줄 수 있는 상당한 위험을 제거하는 경우
- (5) 태아가 유의한 신체적 또는 정신적 손상에 의해 영향을 받을만한 상당한 위험이 있는 경우
 - (a) 아동을 심각하게 쇠약하게 할 만한 경우, 또는
 - (b) 자궁에서 태아가 사망하게 되는 경우
- (6) 여성이 강간, 근친상간 또는 기타 불법적인 성관계로 인한 임신이라고 이야기하는 경우
- (7) 여성이 임신중지를 정당화하는 심각한 사회적 근거가 있다고 이야기하는 경우

- (8) 임신 24주 이상, 여성이 또는 여성을 대신하여 요청할 때 등록된 의사가 이에 대한 뚜렷한 견해를 가지고 있는 경우, 여성이 이에 대한 전문 의학적 조언을 받은 후에 제공
 - (a) 여성의 건강에 영향을 미칠 장기간의 중대한 상해를 예방하기 위해 필요한 경우
 - (b) 임신의 지속이 임신이 종결 보다 더 큰 삶의 위험을 수반하는 경우
 - (c) 육체적 또는 정신적 상태 때문에 태아가 분만 전후에 사망할 위험이 있는 경우
 - (d) 아이가 태어났을 때, 아래와 같은 상당한 위험이 있는 경우
 - (i) 심한 장애로 인해 출생 직후에 사망할 것이 예상될 때, 또는
 - (ii) 심각한 손상을 입어서 아이의 수명과 삶의 질을 제한하게 될 수 있는 경우
- (9) 당국은 이 법에 의거하여 임신중지를 요청하는 여성들을 위해 적절한 상담과 지원을 제공해야 한다.
- (10) 해당 여성은 서비스의 제공에 부당한 지연을 초래하지 않는 조건 하에, 가능한 모든 상황에서 상담을 제공받아야 한다.
- (11) 임신의 지속이 여성의 건강에 (4)항 또는 (8)항 (a)에 언급된 바와 같은 위험을 수반할지 여부를 결정할 때에는 실제의 또는 합리적으로 예측 가능한 환경이 고려될 수 있다.
- (12) 당국은 이 항목의 목적을 위해 상담에 관한 지침을 발행해야 하며, 이 항목의 다른 조항에서 "상담"은 지침에 따라 학과에서 승인한 사람이 제공하는 상담을 의미한다.
- (13) 당국은 경우에 따라 (12)항에 따라 발행된 지침을 변경하거나 대체할 수 있다. 제 (12)항에 의거하여 발행된 지침은 아래의 내용을 보장할 수 있는 틀이 있어야 한다.
 - (a) 상담은 공정하고 공평해야 하며 개인적인 판단을 포함하지 않아야 한다.
 - (b) 임신 상태에 있는 태아의 장애 진단의 경우, 상담은 임신을 유지할 경우의 가능성에 대한 정보를 포함해야 한다.
 - (c) 상담자는 임신한 여성과 임신에 관해 가능한 모든 옵션에 대한 완전하고 정확한 정보를 기꺼이 논의할 의향이 있어야 한다.
 - (d) 임신한 여성에게 장애인을 대표하는 지원 단체 및 기타 단체로부터 서면으로 정보를 제공할 수 있어야 한다.

4. 유산유도약 도입⁷⁾

세계보건기구가 2005년 필수약품으로 지정하였고, 전 세계 67개국에서 임신중지에 대해 승인하여 사용하고 있는 미페프리스톤은 미소프로스톨과 함께 사용했을 때 효과가 높은 것으로

7) 자세한 사항은 "유산술 한 나는 죄인이 아니다" [의료와 사회] 외국 사례로 본 건강권으로서의 합의, 윤정원, 프레시안 2018.03.31. 기고문 참조.

알려져 있다. 1980년 임신중지의 효과를 가진 약으로 프랑스에서 개발된 이후 임상시험을 거쳐 중국에서 최초로 승인되었으며, 1990년대 후반부터 북유럽 국가들에서 도입이 되면서 초기 임신 중지에서 약물 사용의 비중이 급등했다. 지난 16년간의 합병증 발생은 0.05%, 사망률은 10만명당 0.6건(출산관련 모성사망률은 10만명당 9건)이었으며, 성공률은 임신 8주 이내 98~100%, 8주~9주 사이 96~100%, 9~10주 사이 93~100%로 알려져 있다.⁸⁾

약물을 이용한 임신중지는 미페프리스톤을 먼저 복용하고 나서 24-48시간 이후 미소프로스톨을 복용한다. 약물 처방을 누가 하는가, 구입은 어디에서 하는가에 따라 임신중지에 대한 접근권이 제한받을 수 있다. 신청이나 인증제를 거쳐 등록한 의사가 처방할 경우에도 산부인과 전문의 혹은 일차진료가 가능한 타과 전문의, 일반의 등을 통해 처방하는 방법으로 나누어질 수 있는데, 다른 국가들과 달리 일차의료중심이 아닌 한국의 보건의료체계 실정을 고려할 필요도 있다. 대부분 국가에서는 미페프리스톤을 처방받은 후에 미소프로스톨은 자가복용할 수 있도록 하는데, 현재 한국에서 미소프로스톨은 소화성궤양 치료제로만 허가되어 있는 상태로 산부인과에서는 허가 범위 외 사용(off-label)으로 분만 후 출혈이나 자연유산시 자궁수축을 유도하기 위해 사용한다. 미페프리스톤의 도입과 함께 미소프로스톨에 대한 유산유도 적응증을 추가해야 한다. 미페프리스톤을 수입할 경우 누가 어떻게 수입하는가에 따라 가격 조정이 달라질 수 있고, 전문의약품 분류 여부에 대해서도 논의되어야 한다. 이때에도 안전성과 접근성을 모두 높일 수 있는 최선의 방법을 찾아야 할 것이다.

- 캐나다

- 훈련받은 의사들이 모두 미페프리스톤 처방가능(임신중지전문가, 산부인과, 가정의학과 등)
- 또는 처방받은 후 약국에서 구매해서 직접 복용 가능(9주 이내)
- 성매개감염 검사, 혈액 검사 등을 마친 뒤 클리닉에서 바로 복용 후 귀가
- 처방 전 초음파를 반드시 확인할 필요없음
- 일반적으로 2주 뒤 추적검사

- 스웨덴

- 모든 Hospital(OBGY), 또는 허가받은 Abortion Clinic에서 처방 가능
- 병원 중심으로 폭넓게 처방되고 있고 9주까지 집에서 복용 가능
- 일반적으로 2주 뒤 follow-up

- 영국

- 모든 NHS Hospital(OBGY), 또는 허가받은 Private Abortion Clinic에서 처방
- Refer 필요없음, Direct Contact 가능(Refer도 물론 가능)
- 첫 mifepristone은 반드시 병원에서 복용한 후 귀가

8) <https://www.plannedparenthood.org/learn/abortion/the-abortion-pill>

- 24-48시간 후 복용하는 misoprostol 원래는 병원에서 복용했으나 작년부터 자가복용 가능하도록 변경
- 프랑스
 - 모든 의사, 조산사가 처방 가능(임신 9주까지)
 - 첫번째 mifepristone 7주까지 집에서/9주까지 Clinic에서 복용 가능
 - 두번째 misoprostol은 보통 집에서 복용
- 아일랜드
 - 9주까지 일반의에 의해 유산유도약 처방 가능(모든 의사가 처방 가능)
 - 9주 이상은 산부인과 방문
 - 첫번째 mifepristone은 의사 감독하에 복용
 - 두번째 misoprostol(24-48시간 후)은 집에서 복용
- 오스트레일리아
 - 일부 허가받은 일반의(드뎌), Abortion Clinic, Tele-abortion 통해 처방 가능
 - Tele-abortion(9주 이내) : 전화상담 후 l/c 산부인과에서 초음파와 혈액검사 등 검사해서 기록을 제출하면 약을 택배로 보내준다. 집에서 복용

5. 피임과 임신중지의 급여화

현재 임신중지가 합법화되어있는 국가들의 경우 이를 필수적인 의료서비스로 보고 공공의료 체계 내에서 제공하고 있다. 조사 가능한 80개국 중에서 34개국에서 전액 보조(아일랜드까지 포함하면 35개국), 25개국에서 일부 보조, 한국을 포함한 10개국에서 조건부 보조, 11개국에서 보조가 없는 것으로 되어 있다.(표 참조)⁹⁾ 이들 국가들에서도 합법화가 바로 안전한 임신중지로 연결되지 않는 이유에는 해당 국가의 경제적, 문화적, 정치적 상황 등 여러 맥락이 있지만, 안전한 임신중지가 가능하려면 합법화와 함께 지불능력에 상관없이 차별없는 양질의 의료서비스를 제공해야 한다. 임신중지 의료서비스 접근에 있어서의 누구라도 계속 취약한 상태로 남아있지 않도록 정책이 반영되어야 한다.

안전한 임신중지는 의료비 및 전체 사회적 비용 절감의 효과가 있다. 안전하지 않은 임신중지로 인한 모성사망과 합병증 치료 등으로 개인과 사회가 손해를 입은 비용은 클 뿐만 아니라 합법화 이후의 비용 절감에 대해서는 여러 국가들에서 사례를 제시하고 있다. 피임의 급여화는 원치 않은 임신을 효과적으로 방지하고, 임신중지로 인한 직간접적인 의료비를 감소시키며, 성과 재생산 건강의 접근성을 확대하는 측면에서 임신중지의 급여화와 반드시 함께 이루어져야 한다. 현재

9) Daniel Grossman et al., Public funding for abortion where broadly legal, Contraception, 2016.

전문피임약(처방전 필요), 자궁내피임장치(미레나 등), 피하내이식장치(임플란트 등), 피임시술(난관수술, 정관수술) 등 피임 목적으로 처방하는 약이나 모든 시술 방법이 비급여항목이다. 국민 건강보험요양급여기준에 관한 규칙 제9조에 따른 비급여 항목에 피임과 임신중지 서비스가 해당되는지를 다시 검토해야 하며, 약물이나 수술적 임신중지에 따른 수가 결정에서 현재 합법적인 임신중지시술에 대한 의료비 수준이 비현실적인 부분도 조정이 필요 하다.(8주 83,160원; 12주 104,070원; 16주 131,550원; 20주 172,980원; 20주이상 202,350원)

(비급여항목)·업무, 일상생활에 지장이 없는 경우에 실시되는 행위, 미용목적, 예방진료, 친자 확인위한진료, 치과보철, 선택진료·「신의료기술평가에관한규칙」 제3조 제8항 제2호에 따른 제한적 의료기술·그밖에 요양급여를 함에 있어서 비용효과성 등 진료상의 경제성이 불분명하여 보건 복지부장관이 정하여 고시하는 검사·처치·수술 기타의 치료 또는 치료재료·질병군 진료 외의 목적으로 투여된 약제)

무료 (34)	정부 또는 공공기관 재원 (21)	호주, 바베이도스, 덴마크, 그리스, 이탈리아, 뉴질랜드, 노르웨이, 포르투갈, 러시아, 영국, 남아공, 튀니지, 우크라이나, 우즈베키스탄, 잠비아, 에티오피아, 구아나, 인도, 카자흐스탄, 멕시코(멕시코시티only), 아제르바이잔
	건강보험 재원 (13)	벨기에, 캐나다, 프랑스, 홍콩, 아이슬란드, 룩 셈부르크, 네덜란드, 슬로베니아, 스페인, 우 루과이 캄보디아, 쿠바, 북한

일부 보조 (25)	특정 연령의 경우 보조	아르메니아, 불가리아, 몰도바, 몽골 (미국)
	저소득층의 경우 보조	아르메니아, 독일 (미국)
	건강상의 이유일 경우 전액보조	불가리아, 에스토니아, 독일, 헝가리, 이스라엘, 리투아니아, 몰도바, 몽골, 루마니아, 슬로바키아, 터키
	기혼여성의 경우 보조	중국
	정부가 일정 부담	벨리즈, 케이브베르데, 에스토니아, 핀란드, 헝가리, 몬테네그로, 대한민국, 스웨덴, 스위스, 투르크메니스탄, 터키 , (미국)
	건강보험에서 일정 부담	핀란드, 몬테네그로, 대한민국, 스웨덴, 투르크메니스탄, 터키, (미국)
	민간기관보다 공공기관 을 저렴하게 이용 가능	가나, 리투아니아, 몰도바, 모잠비크, 루마니아, 싱가포르, 슬로바키아

Memo

[illegible]

Memo

This image shows a single sheet of white paper with horizontal ruling lines. The lines are evenly spaced and run across the width of the page. There are no margins, text, or other markings on the paper.

Memo

This image shows a single sheet of white paper with horizontal ruling lines. The lines are evenly spaced and run across the width of the page. There are no margins, text, or other markings on the paper.

Memo

[illegible]



처벌에서 권리 보장으로

- 낙태죄 헌법불합치 결정의 의의와 정책과제



한국여성정책연구원
Korean Women's Development Institute

03367 서울특별시 은평구 진흥로 225
TEL. 02-3156-7000(代) FAX. 02-3156-7007 www.kwdi.re.kr

