



2013 사회적 이슈와 인권
제16주제 대리출산과 대리모의 인권

대리모의 개념과 유형

대가(보상) 없이 또는 일정한 대가를 받고 타인(의뢰인)을 위하여 난자나 자궁을 제공하는 여성

혼인 여부	대가 유무	제공 대상	수정 방식	대리모 유형
미혼	무상	난자	-	유형 1
		자궁	체외수정	유형 5
			(체내)인공수정	-
			체내수정(성교)	-
		난자와 자궁	체외수정	유형 2
			(체내)인공수정	유형 3
	체내수정(성교)		유형 4	
유상	(위와 같음)	(위와 같음)	(위와 같음)	
기혼	무상	(위와 같음)	(위와 같음)	(위와 같음)
	유상	(위와 같음)	(위와 같음)	(위와 같음)

대리출산의 쟁점

- **난자 또는 자궁 제공의 허용 여부**
 - 대가를 받는 경우 모성의 상품화 우려
- **대리모가 친모가 되는지 여부**
 - 대리모의 친모 주장 가능성
(자궁을 제공한 대리모의 아이에 대한 친밀감)
 - 혈연관계에 있는 대리모의 경우
(난임 또는 불임인 딸을 위한 어머니의 대리출산)
 - 의뢰인의 인수 거부(의뢰인의 사망·이혼, 대리모의 장애아 출산 등 사정변경) 또는 대리모의 인도 거부

대리출산에서 문제되는 인권

1. 대리모의 인권

2. 의뢰인(대리모를 필요로 하는 사람)의 인권

▣ 자신의 신체에 대한 처분권(결정권)

⋮ 해당 여성의 자발적인 결정(동의)이 필수적

➔ 대가가 개입될 경우 결정(동의)의 자발성에 문제

▣ 계약의 자유

⋮ 계약의 내용이 문제

➔ 유상계약의 허용여부(난자의 매매, 자궁의 임대) / 대리모의
혼인여부 / 생식방식의 제한 / 계약 불이행시 (아동의 인수·
인도 거부나 유상계약의 경우 비용 미지급 등) 이행강제 방법

대리출산에서 문제되는 인권

1. 대리모의 인권

2. 의뢰인(대리모를 필요로 하는 사람)의 인권

▪ 자녀를 가질 권리

일반적 자유권을 의미하는 행복추구권(헌법 제10조 제1문 후단)을 근거로 도출할 수 있는 열거되지 않은 개별적 기본권(헌법 제37조 제1항)

▪ 의뢰인의 범위 문제

혼인한 부부로서 배우자인 여성의 난자나 자궁에 문제가 있어 임신이 불가능한 사람들(불임부부)이 대부분

→ 임신 가능 부부, 독신 남성 및 여성의 자녀를 가질 권리

대리모의 허용여부

1. 모성의 완전성에 대한 엄격한 이해

2. 모성의 완전성에 대한 완화된 이해

- **친모가 되려는 의지, 난자의 제공, 자궁의 제공 모두가 결합되어야만 완전한 모성**
- **친모가 되려는 의지가 없는 난자 또는 자궁의 제공은 모성의 완전성을 파괴**
- **대리모계약은 “선량한 풍속 기타 사회질서에 위반한 사항” 을 내용으로 하여 무효 (민법 제103조)**

대리모의 허용여부

1. 모성의 완전성에 대한 엄격한 이해

2. 모성의 완전성에 대한 완화된 이해

- 친모가 되려는 의지, 난자의 제공, 자궁의 제공 중 일부만 있어도 모성을 인정
- 대리모의 신체에 관한 자기결정권, 임신·출산에 관한 자기결정권과 의뢰인의 자녀를 가질 권리를 종합적으로 고려
- 대리모 계약은 원칙적으로 유효

대리모 유형별 법적 쟁점

1. 난자만 제공하는 대리모(유형1) (계속)

2. 자궁만 제공하는 대리모(유형5, 출산대리모)

3. 난자와 자궁을 모두 제공하는 대리모(유형2,3,4)

▪ 유전학적 친모

유전학적 부모가 법적 친부와 친모가 되는 원칙

→ 정자제공자와 난자제공자는 법적 혼인 가능 관계

▪ 법적 친모의 결정 : 출산모(생물학적 모)와의 관계

출산한 여성이 친모로 추정되는 원칙

→ 대리모는 친생자관계존부 확인의 소(민법 제865조 제1항)

대리모 유형별 법적 쟁점

1. 난자만 제공하는 대리모(유형1)

2. 자궁만 제공하는 대리모(유형5, 출산대리모)

3. 난자와 자궁을 모두 제공하는 대리모(유형2,3,4)

▪ 유상계약의 허용여부

- 대가 없는 난자나 자궁 제공 요구의 현실적 어려움
- 대리모의 건강 및 일상생활상 부담에 대한 금전적 보상 필요

【생명윤리 및 안전에 관한 법률】 (시행 2013.3.23. 법률 제11690호)

누구든지 **금전, 재산상의 이익 또는 그 밖의 반대급부를 조건**으로 배어나 **난자 또는 정자를 제공** 또는 이용하거나 이를 유인하거나 알선하여서는 **아니 된다**(제23조 제3항). 이를 위반한 사람은 **3년 이하의 징역**에 처한다(제66조 제1항 제4호).

대리모 유형별 법적 쟁점

1. 남자만 제공하는 대리모(유형1) (계속)
2. 자궁만 제공하는 대리모(유형5, 출산대리모)
3. 남자와 자궁을 모두 제공하는 대리모(유형2,3,4)

▪ 생물학적 친모

- 출산할 때까지 아이와 신체적·심리적으로 교감
- 출산한 여성의 친모 추정 원칙, 법적 친모 주장 가능
- ➔ 정자제공자와 법적 혼인 가능 관계

▪ 법적 친모의 결정 : 의뢰여성, 남자제공자, 자궁 제공자(출산대리모)가 모두 다른 경우 (계속)

- 출생한 자녀의 관점에서 어떤 친모에게 양육 받는 것이 자녀의 복리에 최선이 될 수 있는지에 따라 결정

대리모 유형별 법적 쟁점

1. 남자만 제공하는 대리모(유형1) (계속)
2. 자궁만 제공하는 대리모(유형5, 출산대리모)
3. 남자와 자궁을 모두 제공하는 대리모(유형2,3,4)

▪ 법적 친모의 결정 : 의뢰여성, 남자제공자, 자궁 제공자(출산대리모)가 모두 다른 경우

• 현행 가족법에 따른 친권자 결정

- ① 부부가 미혼의 출산대리모에게 의뢰한 경우
: 정자제공자(의뢰남성)의 인지 → 출산대리모와 단독 친권자 협의 → 배우자(의뢰여성)의 입양
- ② 부부가 기혼의 출산대리모에게 의뢰한 경우
: 출산대리모의 남편에 의한 친생부인의 절차 필요

대리모 유형별 법적 쟁점

1. 남자만 제공하는 대리모(유형1)

2. 자궁만 제공하는 대리모(유형5, 출산대리모)

3. 남자와 자궁을 모두 제공하는 대리모(유형2,3,4)

▫ 대리모가 출산한 자녀의 인도를 거부하는 경우

- 의뢰인은 양육권자 지정청구 및 아동인도청구 소송을 통한 강제집행 가능성 → 직접강제보다는 간접강제
- 출산대리모가 양육권자로 지정된 경우
→ 의뢰인은 계약불이행에 따른 손해배상 청구 소송

▫ 의뢰인이 출생자의 인수를 거부한 경우

- 대리모는 생부인 정자제공자(의뢰인)를 상대로 인지청구 및 손해배상 청구, 직접 양육시 양육비 청구 소송

대리모 유형별 법적 쟁점

1. 남자만 제공하는 대리모(유형1)
2. 자궁만 제공하는 대리모(유형5, 출산대리모)
3. 남자와 자궁을 모두 제공하는 대리모(유형2,3,4)

▣ 유전학적 친모 & 생물학적 친모

남자만을 제공하는 대리모와 자궁만을 제공하는 대리모가 결합된 형태

▣ 생식방식에 따른 윤리적 문제 발생

정자제공자나 대리모가 기혼자인 경우 성교를 통한 체내수정 방식(유형 4) 금지의 필요성

대리모 관련 입법의 필요성

▪ 가족법의 기본적인 가정과 원칙

◦ 임신 · 출산 방식

남녀의 성교를 통한 임신 · 출산을 가정

◦ 친자관계의 확정 원칙

출산한 여성을 친모로 추정 / 그 상대방이 남편인 경우 친부 추정, 남편이 아닌 경우 인지로서 친부 확정

▪ 입법이 필요한 사항

◦ 대리모계약의 효력 유무

◦ 대리모계약의 이행방식

◦ 대리모에 의한 출산에서 친자관계 확정

토론

1. 대리모는 허용될 수 있는가,
특히 대가를 받는 대리모는 허용될 수 있는가?
2. 대리모는 출산한 아이의 친모가 될 수 있는가?
3. 대리모에 관한 새로운 입법이 필요한가?
아니면 현행법으로도 충분한가?