

나고야 의정서의 법적 쟁점과 우리나라 입장에 관한 제언*

김명자^{1)**} · 손영현^{2)***} · 김혜영²⁾

The Legal Issues of Nagoya Protocol and Related Proposals for Korea

JIN Mingzi^{1)**} · SON Younghyun^{2)***} · KIM Hyeyoung²⁾

1) 연세대학교 일반대학원 법학과, 박사과정

(Yonsei University Graduate School Department of Law, Ph. D. student)

2) 경희대학교 법학전문대학원(Kyunghee University Law School)

제출: 2014년 10월 24일 수정: 2014년 11월 25일 승인: 2014년 11월 28일

국문 요약

나고야 의정서가 평창에서 열리는 UNCBD COP12 기간 중인 2014년 10월 12일에 발효되었다. 이러한 상황에서 본 논문은 나고야 의정서 발효에 따른 쟁점과 외국의 입법례를 분석하여 우리나라 입법안의 개선점을 비롯한 향후 대응 방안에 대해 고찰하였다. 외국의 입법례는 국제환경법 체제 구축에 선도적인 역할을 하는 EU와 대표적인 유전자원 제공국이라 할 수 있는 중국의 입법례를 분석하였다. 이러한 고찰을 통해 우리나라는 나고야 의정서관련 사인과 국가 간의 분쟁해결절차 마련과 한중일의 월경성 자원 및 관련 전통지식에 대한 공동 관리를 국제사회에 주장하는 것이 필요하며, 국내적으로는 유전자원 관리 책임기관을 통합하는 방향으로 입법안을 개선하는 것 등이 필요하다.

■ 주제어 ■ ABS, 유전자원, 전통지식, 월경성 자원, 분쟁해결절차, 내국민대우원칙

Abstract

The Nagoya Protocol will enter into force on 12 October, 2014 during the period of UNCBD COP12 which will be held in Pyeongchang, Korea. In this circumstance, it is essential to analyze other countries' legislations and find various related issues. Based on that analysis, Korea can set its course for related policies and also improve its own legislations. EU and China were selected as comparison countries since EU is one of the leading countries trying to establish an international environmental law system and China is regarded as a model country representing LMMC (Like-Minded Mega-diverse Countries) in the world. Based on this study, it is highly recommended for Korea to assert the need for dispute resolution between private and government parties and also trilateral co-management of trans-boundary genetic resources and related traditional knowledge among Korea, China and Japan. In addition, Korea also needs to improve its legislation towards integrating the management and control of genetic resources.

* 제6회 KEI 대학(원)생 환경논문공모전 수상작임.

** 주저자 : jinmingzi626@hotmail.com

*** 교신저자: topofun@naver.com

■ **Keywords** ■ ABS, Genetic resources, Traditional knowledge, Trans-boundary resources, Dispute resolution procedures, National treatment principle

I. 서론

우리나라는 1994년 생물다양성협약에 가입한 이후 환경에 대한 국제레짐에 동참하고 있다. 이러한 국제레짐을 선도하고자 2014년 9월과 10월에 강원도 평창에서 제12차 생물다양성협약 당사국총회와 제7차 바이오안전의정서 당사국회의를 개최한다. 특히, 제10차 생물다양성협약 당사국총회에서 채택된 나고야 의정서를 우루과이가 50번째로 비준함에 따라 제12차 생물다양성협약 당사국총회 기간 중인 10월 12일에 의정서가 발효되었다. 나고야 의정서 비준을 차일피일 미루던 우리나라 정부도 이번 9월 정기국회에서 나고야 의정서 이행법안을 통과시켜 나고야 의정서 발효를 대비하고, 향후 선진국들의 동향을 살펴 비준을 추진할 방침이라고 한다.¹⁾ 환경에 대한 국제레짐에 뒤처지는 것은 바람직하지 못하나, 아무런 준비도 없이 무작정 쫓아가는 것은 더욱 바람직하지 못한 일이다. 그러므로 충분한 시간적 여유가 있다면 관련 준비를 확실히 마친 후 국제레짐에 동참하는 것이 올바르다 할 것이다. 그러나 나고야 의정서는 우리나라에서 생물다양성협약 당사국총회를 하는 기간에 발효되어 첫 당사국회의가 우리나라에서 개최될 가능성이 크기 때문에 우리는 이에 대하여 어떤 형식으로든 의제를 이끌 수 있도록 준비해야만 할 것이다. 이러한 상황에서 우리나라가 어떠한 방향과 전략으로 나고야 의정서 발효를 대비해야 할 것인지에 대한 논의가 필요하다.

그리하여 본 논문에서는 나고야 의정서 발효에 따른 우리나라 이행전략에 대해 고찰하였다. 먼저 나고야 의정서가 가진 주요 법적 쟁점에 대해 살펴보고, 그 쟁점들에 대해 국제 환경 레짐에서 선도적 역할을 하는 EU와 대표적인 유전자원 제공국인 중국의 입법례와 우리나라의 입법안을 분석하여 우리나라가 국내외적으로 취할 입장에 대하여 제언하고자 한다.

1) 동아일보, “‘유전자원 이익 공유’ 나고야 의정서 비준 추진”, <http://news.donga.com/3/all/20140811/65674710/1> [2014.8.20.].

II. 나고야 의정서의 법적 쟁점

1. 나고야 의정서의 적용범위

1) 유전자원의 범위

생물다양성협약에서 규정하고 있는 정의에 따르면, 유전자원이란 “실질적 또는 잠재적 가치를 가진 유전물질”을 말하고, 유전물질이란 “유전의 기능적 단위를 포함하는 식물·동물·미생물 또는 그 밖의 기원 물질”을 말한다.²⁾ 유전자원의 경우, 유전자원을 이용하여 생성되는 물질들 즉, 파생물(derivatives)도 유전자원으로 인정하여야 하는지, 그리고 이익 공유의 대상에 포함하는지의 문제가 발생한다.³⁾ 생물다양성협약에서는 파생물에 관하여 규정하고 있지 않으나, 나고야 의정서 제2조 (e)는 파생물의 개념에 관한 정의를 내리고 있다. 즉, 파생물은 “유전의 기능적 단위를 포함하지 않더라도 생물자원 또는 유전자원의 유전자 발현 또는 대사 작용으로부터 자연적으로 생성된 생화학적 합성물”이다.⁴⁾ 이러한 정의하에 파생물은 유전자원에 대한 일차적 파생물만을 포함하는 것이 아니라 후속적인 활용을 통하여 생성된 파생물의 경우에도 보호대상이 될 수 있다고 해석할 수 있으므로 그 범위가 상당히 넓어진다.⁵⁾ 그리하여 나고야 의정서 협상 당시 유전자원 보유국들은 이러한 파생물을 보호대상에 포함할 것을 주장했지만, 유전자원 이용국들이 강력하게 반대한 결과 이 부분에 관한 합의는 이루어지지 못한 채 의정서는 타결되었다.⁶⁾

이처럼 파생물을 보호대상으로 인정할 것인지 아닌지에 대한 국제적인 합의가 이루어지지 않은 상황에서, 파생물에 관한 나고야 의정서상의 정의는 어떠한 영향도 미치지 못한다고 봐야 한다. 즉, 파생물의 보호대상 인정 여부는 근본적으로 유전자원 제공국의 국내입법에 따라 결정될 사안이다.⁷⁾ 파생물을 유전자원의 접근과 이익 공유의 보호대상으로 규정할 경우, 파생물의 이용에 대하여도 사전통보승인(Prior Informed

2) Convention on Biological Diversity(CBD), Article 2.

3) 허인·심현주(2013), “유전자원 보호와 활용을 위한 국제적 논의와 쟁점에 관한 소고”, 「창작과 권리」 제71호, p. 107.

4) Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from their Utilization to the Convention on Biological Diversity(이하 “나고야 의정서”), Article 2 (e).

[“Derivative” means a naturally occurring biochemical compound resulting from the genetic expression or metabolism of biological or genetic resources, even if it does not contain functional units of heredity.]

5) 허인·심현주(2013), pp. 109-110.

6) 나고야 의정서에 파생물의 정의규정만을 남겨둔 채 보호대상여부에 관한 합의는 도출하지 못하였다. 박원석·최원목(2011), 「나고야 의정서 법적 대응을 위한 연구 최종보고서」, 환경부, p. 107.

7) 허인·심현주(2013), p. 110.

Consent: PIC)과 상호합의조건(Mutually Agreed Terms: MAT)을 요구하는 것은 물론이고, 연구과정에 중간산물로서 얻어진 파생물에 관하여도 PIC와 MAT를 요구하는지에 대한 새로운 문제도 발생한다. 아울러, 유전자원 제공국이 파생물을 보호대상으로 인정하는 입법을 할 경우, 이를 이용하는 국내산업의 위축을 초래할 가능성이 발생할 수 있다는 점에도 주의를 기울일 필요가 있다.⁸⁾

2) 전통지식의 범위

전통지식이란 역사적이고, 정적인 것이 아니라 계속하여 진화하는 것으로서 전통적으로 계승되어온 모든 지식을 말한다. 예를 들면 전통의약, 전통음악, 전통춤, 전통음식 등이 포함된다.⁹⁾ 이때, 전통지식을 광의의 의미와 협의의 의미로 나누어 생각해 볼 수 있다. 광의의 전통지식은 ILC들의 세대전승을 통하여 축적된 지식으로서 미술, 음악, 춤, 민간치료법, 민간문화, 다양한 식물의 보호, 수공예 등에 국한되지 않는다.¹⁰⁾ 협의의 전통지식이란 동물과 식물에 대한 지식에 한하며, 그 동식물을 의학적인 치료목적 등으로 사용하는 지식을 말한다.¹¹⁾

생물다양성협약과 나고야 의정서는 전통지식에 관한 명확한 정의를 규정하고 있지 않다. 다만, 나고야 의정서 제3조에 ‘유전자원 관련 전통지식’(이하 “관련 전통지식”)이 동 의정서의 적용범위에 속함을 명시하고 있다. 앞서 살펴본 바와 같이, 유전자원이란 “실질적 또는 잠재적 가치를 가진 유전물질”이다. 그러므로 나고야 의정서에서 말하는 ‘관련 전통지식’은 지역사회 또는 유전자원 및 토착지역공동체(Indigenous and Local Communities: ILC)의 실제적인 또는 잠재적인 가치를 지니는 유전자원에 관련된 정보 및 개별·집단관습이라고 볼 수 있다.¹²⁾

관련 전통지식의 범위에 대하여 향후 추가적인 논의가 활발히 이루어질 것으로 보이고, 전통지식의 접근 절차에 관하여 국내법으로 규정할 것을 주장하는 국가들이 있지만, 아프리카 등 개발도상국(이하 “개도국”)은 국제관습법과 국제관행을 인정하여야 한다고 주장하고 있다.¹³⁾

8) 허인·심현주(2013), pp. 110-111.

9) 김석준(2009), 「유전자원 및 전통지식의 보호에 관한 국제적 논의에 대한 연구 : 국가대응방안을 중심으로」, 고려대학교 법무대학원, 박사학위논문, p. 8.

10) Srividhya Ragavan(2001), “Protection of Traditional Knowledge”, 『Minnesota Intellectual Property Law Review』, Vol.2, No.2, pp. 3-4.

11) 김석준(2009), p. 8.

12) Swiss Academic of Sciences(2010), 「Access to Genetic Resources & Sharing of Benefits」, p. 34.

2. 사인의 분쟁 당사자 적격

나고야 의정서는 생물자원에 대한 '국가'의 주권을 인정하고 있으나, 실제 유전자원이나 관련 전통지식을 이용하는 현실 사례에서의 이해관계 주체는 국가 자체가 아니라 국가의 대리기관 그리고 연구기관이나 기업 등의 사인(私人)이 될 것이다. 이때 양국 간 자원 이용에 관한 기본 조건, 즉 유전자원 접근 및 이익 공유(Access and Benefit Sharing: ABS)의 협의부터 나아가 관련 규정 위반, 불법 자원 약탈 행위 또는 규정 자체의 부당함까지 아우르는 다양한 범주의 발생 가능한 분쟁 사례에 있어 사인이 당사자로서 취할 수 있는 해결 절차 및 수단에 대해 나고야 의정서는 명확하게 규정하고 있지 않다.

이에 대해 개도국과 선진국이 취하는 입장은 상이하다. 미국을 포함한 선진국은 ABS를 비롯한 제반 분쟁 해결 절차를 개별적 사례에서의 당사자 간 계약으로 규율하는 태도를 보이는 반면, 개도국은 이를 국제계약에 의한 구속적 의무로 규정할 것을 주장한다.¹⁴⁾ 양자의 현저한 견해차로 인해 나고야 의정서의 발효 시기까지 합의점이 도출되기는 어려워 보이므로, 결국은 당사자 간의 계약에 의한 규율로 해당 문제를 해결해야 할 가능성이 높다. 결국, ABS를 포함한 나고야 의정서 이행의 핵심사항에 대한 규율을 계약 당사자 간의 사적자치에 전적으로 맡기는 것이 과연 정당한 이익 공유를 달성하기 위한 최적의 방법인지 아닌지는 그 추이를 지켜본 후 판단해야 할 것이다.

자원 이용국과 제공국의 대리기관 사이에서 발생 가능한 분쟁에 대해서 살펴본다면, 이는 국가 간의 분쟁으로 다루어질 수 있다. 만약 특정 당사자에게 불리하거나 유리한 규정을 한 국가가 제정하였거나, 특정 국가가 타국의 자원을 무단으로 혹은 규정에 반하여 이용하는 경우가 발생한다면 이는 당사자 양국 간의 분쟁으로 취급되어 나고야 의정서 제30조에 의거, 생물다양성협약 제27조의 분쟁 해결 절차에 의하거나 나고야 의정서 당사국회의에서 결정하는 국가 간 분쟁해결절차를 따르는 방법을 취하면 될 것이다.¹⁵⁾ 동조는 우선 당사자 간의 교섭을 통해 해결을 시도해보고, 합의에 도달하지 못하는 경우에는 조정을 통해 분쟁을 해결할 것을 권고하고 있다.

그러나 앞서 살펴본 바와 같이, 국가의 대리기관과 사인 사이에서 분쟁이 발생하는 경우도 가능하다. 자원 이용국과 제공국 중 유전자원을 이용하는 사인이 어느 국가에

13) 박수진(2012), 「나고야 의정서 대응 및 지원 연구」, 국토해양부, p. 24.

14) 허인·심현주(2013), p. 95.

15) CBD Article 27; 나고야 의정서 Article 30.

위치하는지는 실질적으로 분쟁해결 절차에 있어 중요한 문제는 아니다. 오히려 핵심이 되는 쟁점은 사인이 국가기관에 문제를 제기할 수 있는지 없는지고, 이와 관련해서는 나고야 의정서 및 생물다양성협약 어디에도 명시적 규정이 존재하지 않고 있다. 사인의 지위에서 국가를 대상으로 문제 제기 또는 권리구제를 요청하는 것은 유럽사법재판소(European Court of Justice: ECJ) 등의 제도에서는 별도의 규정을 통해 가능하나 그 외의 사법제도 아래에서는 사실상 국가에 대한 사인의 권리구제 요청이 거의 불가능하다고 할 수 있다. 궁극적으로는 당사자, 즉 사인이 자신의 국가를 통해 대국가적 문제를 제기하는 방법을 취해야 하는데, 이 경우 상당한 시간과 비용이 필요하고 절차가 복잡하므로 자원제공국의 실질적인 권리 보장 및 분쟁해결의 실효성이 현저히 저하되리라는 것을 예측할 수 있다.

3. 월경성 유전자원 관리

나고야 의정서 제11조는 1항과 2항에서 각각 유전자원과 관련 전통지식의 월경(越境)성 상황에서의 국가 간 협력을 규정하고 있다. 유전자원에 있어 월경성 상황이란 “동일한 유전자원이 2개 당사국 이상의 영토 내에서 현지 내 자원으로 확인되는 경우”를 의미하고 전통지식에서도 역시 “유전자원 관련 전통지식이 여러 당사국 내의 하나 또는 그 이상의 ILC가 공유하는 경우”를 의미한다. 이때 해당 국가들이 협력하되 관련이 있으면 ILC를 논의에 포함할 것을 추가로 규정하고 있다.¹⁶⁾ 그러나 이 규정만으로는 월경성 상황에 존재하는 자원의 실질적 사용에 있어 발생 가능한 당사자 확정 및 이익 배분의 문제에 대한 구체적 해결이 어려우므로 이에 관한 논쟁의 여지가 있다.

우선 제11조 1항과 관련된 ‘유전자원 사용’의 경우에는 당사자 확정에서 문제가 없다. 설사 어떤 자원이 월경성 상황으로 두 개 이상의 국가에 현지 내 상태로 존재한다 하더라도 해당 자원을 직접 제공하는 국가만이 고유한 이익을 주장할 수 있는 당사자로 인정되므로 그 외의 국가는 이해관계자에 포함되지 아니하기 때문이다.¹⁷⁾ 따라서 자원이용국은 자원을 실질적으로 제공하는 국가와 관련 논의 및 이익배분에 대한 협상을 진행하면 무방하다.

문제가 되는 경우는 제11조 2항에서 규정하는 ‘관련 전통지식의 월경성 상황’에서의

16) 나고야 의정서 제11조 (2)항.

17) 허인·심현주(2013), pp. 112-113.

당사자 확정이다. 전통지식의 사용 시, 제반 조건의 논의를 위한 최초 협상에 있어 원칙적으로는 그 전통지식을 보유한 모든 ILC를 포함해야 한다. 이때 ILC가 정착하고 있는 국가들이 관련 규정을 보유하고 있다면, 해당국 중 어느 국가의 규정 및 기관을 걸쳐 협상을 시작해야 하는지 구체적 운영에 있어 불확실성이 존재한다.¹⁸⁾ 더 나아가 이익 공유 비율을 산정할 때에 어떤 기준에 근거할 것인지는 여전히 논의의 대상으로 아직 이에 대한 선례 역시 보고된 바 없다. 이에 대해서는 월경성 자원의 이익 공유 방법으로 제안된 기여도 평가에 따른 이익 배분 논리를 적용하여, 해당 전통지식의 창출 및 보전에 기여한 정도를 산출해 그 비율대로 이익을 공유할 수도 있을 것이다.¹⁹⁾ 이때 중요한 것은 이해관계자 간 동등한 협상당사자로서 상호 수용할 수 있는 결론에 도달하는 것이다. 또한, 이와 관련하여 최초 계약 시에는 인지하지 못했던 관련 ILC가 타국에서 추가로 발견될 경우, 어떤 식으로 재협상 또는 이익 공유를 진행할지에 대한 세부 논의 역시 필요하다.

4. 국제통상법상 문제

1) GATT 규범과의 마찰

생물다양성협약과 나고야 의정서의 내용에 근거하면 유전자원과 관련 전통지식을 이용할 때 PIC와 MAT를 요건으로 해야 한다는 의무규정을 준수하여야 한다. 이는 구체적으로 국내입법을 통해 이행하는데, 해당 입법이 WTO 규범에 위반되지 않도록 하는 것이 중요하다.

유전자원은 그 자체를 일회성으로 소비해버리는 것이 아니라, 그 유전자원이 지니고 있는 잠재력을 활용하여 다른 상품을 개발하는 방식으로 사용된다. 이러한 이유로 다소 높은 가격의 유전자원을 수입하는 사례가 많다.²⁰⁾ 나고야 의정서가 발효되면 유전자원 수입업자들은 유전자원 제공국의 국내법에 따라 PIC와 MAT 등 의무규정을 준수하여야 하는데, 이때 의무규정 준수로 인해 수입유전자원의 이용을 위한 비용이 인상된다. 이는 국내 판매나 사용에 부정적 영향을 미칠 것이다. 이와 반대로, 만약 유전자원 이용국이 자국 내에서 기원한 유전자원의 접근에 대해 PIC와 MAT 등의 제도를 의

18) 박원석·최원목(2011), pp. 46-47.

19) 허인·심현주(2013), p. 114.

20) 박원석·최원목(2011), p. 120.

무화하지 않는다면, 자국의 유전자원을 이용할 때에는 의무준수의 비용부담이 없으므로 상품판매에 있어 가격경쟁력이 생긴다. 그런데 만약 이러한 유전자원들이 동종상품(like product)일 경우, 수입유전자원의 접근에 대해서는 의무준수를 요구하고 자국유전자원의 접근에 대해서는 특별한 규정이 없으므로 자국상품보다 외국상품을 불리하게 대우하는 상황이 발생하고, 이는 GATT 제3조 4항과 2항을²¹⁾ 위반한 것이 되어 내국민대우원칙과 충돌할 여지가 있다.²²⁾

2) TRIPs 규범과의 마찰

ABS는 국제레짐으로 자리 잡는 과정에서 기존 지식재산권의 보호를 위해 체결된 무역 관련 지식재산권에 관한 협정(agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights: TRIPs)이나 지식재산권의 보호 증진을 목적으로 하는 세계지식재산권기구(World Intellectual Property Organization: WIPO)의 운영방향과 서로 충돌한다.²³⁾ 특히나 TRIPs는 생물다양성협약이 등장하기 전부터 선진국을 중심으로 연구개발성과에 대한 국제적 보호체계를 논의한 것이다.²⁴⁾ 그렇기 때문에 유전자원을 통한 특허에 있어서 이익 공유와 접근성을 강조하는 ABS와 TRIPs의 충돌은 예견된 것이다. 그래서 WIPO는 2000년에 ‘지식재산권 및 유전자원, 전통지식에 관한 WIPO 정부 간 위원회’(WIPO Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resource, Traditional Knowledge and Folklore: WIPO IGC)를 설치하여 두 규범이 서로 절충될 수 있는 방안에 대한 논의를 진행하였다.²⁵⁾ 이러한 논의의 중요성은 나고야 의정서 최종 채택 후 더욱 강조되고 있다. 그중 국제적으로 국제지식재산권과 관련하여 각 국가의 특허제도를 통해 유전자원 출처를 공개하는 방안²⁶⁾에 대한 논의와 TRIPs

21) GATT(1947) Article III 4.

[The products of the territory of any contracting party imported into the territory of any other contracting party shall be accorded treatment no less favourable than that accorded to like products of national origin in respect of all laws, 규칙s and requirements affecting their internal sale, offering for sale, purchase, transportation, distribution or use. ...].

GATT(1947) Article III 2.

[The products of the territory of any contracting party imported into the territory of any other contracting party shall not be subject, directly or indirectly, to ... other internal charges of any kind in excess of those applied, directly or indirectly, to like domestic products. ...].

22) 이러한 차별대우가 GATT 제20조 일반예외조항에 의하여 정당화될 수 있는지에 관하여는 추가적인 논의가 필요한 문제이다. 최경수(2001), 「국제지적재산권법」, 도서출판 한울, pp. 69-72.

24) 박수진(2012), p. 114.

25) 윤미경(2003), 「유전자원 접근 및 이익공유(ABS) 국제규범에 대한 고찰」, 대외경제정책연구원, p. 12.

26) 유전자원 출처를 공개하는 것을 통해 유전자원 보유집단과 PIC와 MAT를 이행하였는지를 점검할 수 있기 때문에 유전자원

제27조 3항 (b)의 개정을 통해 나고야 의정서 불이행 시 특허가 허여되지 않는 방안에 대한 논의가 최대 쟁점이다.

(1) 특허제도를 통한 유전자원 출처공개

나고야 의정서 제17조 1항 (a)(i)에 따르면 지정된 감시기관이 유전자원의 출처를 수집하여 나고야 의정서의 집행을 강제할 수 있다.²⁷⁾ 개도국은 이러한 점검기관을 특허청으로 지정할 경우 효율적으로 유전자원의 출처를 수집할 수 있으며, 이를 통해 나고야 의정서 이행을 더욱 잘 점검할 수 있을 것이라는 주장을 하고 있다. 그런데 이 주장은 특허에 대해 신규성, 진보성, 유용성이 있으면 특허가 허여되도록 해야 한다는 TRIPs 제27조 1항과는 상충하는 주장이다.²⁸⁾ TRIPs는 특허제도에서 각 당사국에 강행규범성을 가지고 있기 때문에 TRIPs 규정 이상으로 특허 허여를 까다롭게 하는 것은 발명자의 권리를 과도하게 침해하는 것이 될 수 있기 때문이다. 그리하여 선진국 측에서는 출처공개의 의무화를 특허제도 내에서 강제하지 않고, 국내법적 소송을 통해 보장할 것을 주장한다.²⁹⁾ 이러한 논의에 대해 WIPO IGC에서도 결론을 내리지 못하고 있다.³⁰⁾ 이처럼 출처공개의 강제 여부에 대한 국제적 합의가 이루어지지 않다 보니, TRIPs의 최소보호수준의 원칙³¹⁾으로 인해 나라마다 출처 공개의 강제 여부 및 그 정도가 다른 것이 현실이다. 일례로 중국은 특허신청 시 원시 출처를 알 방법이 없을 경우를 제외하고는 출처를 밝히도록 규정하고,³²⁾ EU는 출처를 모르는 경우 유전자원을 입수한 구체적인 경로를 명세서에 기재하도록 하여 중국보다 다소 약한 수준으로 규제하고 있다.³³⁾ 이러한 국가 간 차이가 지식재산권의 원활한 국제거래에 장애로 작용할 가능성이 존재한다.

출처공개를 강제하는 것이 쟁점이 되는 것이다.

27) 박원석·최원목(2011), p. 65.

28) 유예리(2013), “중국의 유전자원 및 전통지식에 대한 지식재산권 보호제도의 TRIPs 협정과 합의성에 관한 연구”, 국제경제법연구, 제11권 제2호, p. 99.

29) 허인·심현주(2013), p. 106.

30) 허인·심현주(2013), p. 103.

31) TRIPs Article 1.1.

[Members may, ..., implement in their law more extensive protection than is required by this Agreement, ...].

32) 유예리(2013), p. 99.

33) 허인·심현주(2013), p. 105.

(2) TRIPs 제27조 3항 (b)의 개정을 통한 나고야 의정서 이행 강제

TRIPs 제27조 3항 (b)는 특허대상 중 예외에 대한 규정으로서 생물체에 대해 특허 허여를 제한하는 내용이다. 해당 조항은 생명체에 대한 특허를 금지하자고 주장하는 개도국과 불특허대상을 없애자고 주장하는 미국 간의 타협을 통해 만들어졌다.³⁴⁾ 본조는 생물체에 대한 특허를 원칙적으로 제한하고 예외적으로 허용하는 형태로 되어있는데 여기서 예외적 허용 부분이 불명확하다. 특히, 식물품종에 대한 특허를 정확히 규정하지 않아서 해당 특허는 국제식물신품종보호동맹(International Union for the Protection of New Varieties of Plants: UPOV)의 규정을 통해 보호되기도 한다. 그런데 UPOV에 따른 특허 제도가 올바른지에 대한 논의가 존재한다.³⁵⁾ 이러한 논란으로 인해 본조에서는 발효 4년 후 이를 재검토하도록 규정하고 있어서 TRIPs 이사회는 1999년부터 이에 따른 검토를 진행 중이다. 또한, 본조에 대한 검토가 ABS의 국제사회 등장과 연계되어 유전자원과 관련 전통지식의 보호에 대해서도 함께 논의되고 있다. 해당 논의의 주요한 입장으로는 나고야 의정서의 국제적 정착을 위해 PIC 및 MAT를 강제하는 내용으로 TRIPs의 제27조 3항 (b) 혹은 제29조를 개정하자는 개도국의 입장³⁶⁾과 TRIPs 협정을 개정하지 말자는 의견으로서 “생물다양성협약과 TRIPs 협정은 저축하는 것은 아니므로 상호보완적으로 이행할 수 있다”는 미국·일본의 입장, 그리고 “생물다양성협약과 TRIPs 협정은 저축하는 것은 아니지만, 국제적으로 다른 대응이 필요하다”는 EU의 입장 등이 있다.³⁷⁾

III. 국내외 입법례 현황

1. EU

EU는 2014년 4월 16일 나고야 의정서에 대한 이행법으로 「유전자원 접근 및 그 이용으로부터 발생하는 이익의 공정하고 공평한 공유에 관한 연합 규칙(Regulation on

34) 특허청 국제협력담당관실(2004), 「WTO TRIPs 협정 조문별 해설」, 특허청, pp. 168-169.

35) 식물품종에 대한 특허 문제는 식물 품종 독점 등으로 인한 다양한 지구적 문제의 원인이어서 검토되고 있기도 하다. 허인·심현주(2013), pp. 97-98.

36) 개도국의 입장을 반영하여 알바니아, 브라질, 중국 등이 2008년 7월, 「TRIPs 관련 이슈에 관한 세부 원칙안 (Draft Modalities for TRIPs Related Issue)」에 “TRIPs/CBD 공개: 세부원칙안”을 제출하였다. 허인·심현주(2013), p. 100.

37) 허인·심현주(2013), pp. 98-100.

compliance measures for users from the Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from their Utilization in the Union: EU 나고야 이행규칙)」을 공포하였다.³⁸⁾ EU 나고야 이행규칙은 규칙(Regulation)의 형식으로 입법되었고, 이는 EU 법 체제에서 가장 높은 수준의 강제력을 지닌 법률이다.³⁹⁾

EU 나고야 이행규칙은 2012년 EU 환경위원회가 제출한 이행 규칙안과 유럽의회가 이를 1차 검토하여 2013년 4월 제출한 수정안을 기본으로 하여 만들어진 것이다.⁴⁰⁾ 2012년 규칙안은 사실상 자원 이용국으로서 선진국 입장을 반영한 것을 특징으로 하지만, 2013년 수정안은 자원제공국의 요구 사항을 적극적으로 수용하여 거의 개도국의 입장과 흡사한 내용을 취하고 있다. 결과적으로 최종 선택된 2014년의 법률안은 양 극단의 요구 사항을 절충한 태도를 보이고 있는 것으로 평가할 수 있다. 해당 법률은 EU 가입국 전부에 대해 일률적으로 적용되며, 2014년 10월 12일부터 발효하여 EU 나고야 이행규칙 제4, 7, 9조에 한하여 예외적으로 1년의 유예기간 이후 발효된다.⁴¹⁾

1) 기본 방향

EU 나고야 이행규칙은 나고야 의정서에서 정의하지 않았거나, 정의의 구체성이 미비한 내용을 보충한 것과 더불어 유전자원 이용자⁴²⁾에 대한 적절주의의무를 상세히 규정한 것을 특징으로 한다.⁴³⁾ 이와 관련하여 유럽에서 유전자원 가공품을 수입하는 경우가 많은 한국 바이오업체들은 나고야 의정서 발효 이후의 새로운 거래 체제에서의 활동을 위하여 이미 상술한 나고야 의정서의 법적 쟁점을 중심으로 EU 나고야 이행규칙의 특징을 살펴볼 필요가 있다.⁴⁴⁾

또한, EU 나고야 이행규칙에서 볼 수 있는 두 번째 특징은 나고야 의정서 제10조의 다자간 협력체계 및 제11조의 월경성 상황에 대한 언급이 없다는 것이다. 이는 각국의 상세 입법안으로 규정하는 것이 더 효과적일 것이라는 판단에 기인한 것으로 보인다.

38) Official Journal of the European Union, 2014.5.20., pp. 59-71.

39) EU, http://europa.eu/eu-law/decision-making/legal-acts/index_en.htm [2014.8.17.].

40) 박종원(2013), 「유전자원과 전통지식 법제연구」, 한국법제연구원, pp. 77-78.

41) EU 나고야 이행규칙 Article 17 (3).

[Articles 4, 7, and 9 of this Regulation shall apply one year after the date of entry into force of the Nagoya Protocol for the Union.].

42) EU 나고야 이행규칙의 원문에는 'User'라는 단어를 사용하였으나, 해당 논문에서의 용어 통일을 위해 '이용자'로 번역하였다.

43) 박원석(2013), "나고야 의정서에 대한 유럽연합 이행법률(안)의 분석 및 시사점", 「서울국제법연구」 제20권 1호, p. 132, p. 142.

44) 박원석(2013), p. 163.

2) 적용 범위

나고야 의정서의 적용 범위와 관련하여 개도국과 선진국 사이에 가장 첨예하게 의견이 대립했던 파생물은 포함하지 않는 것으로 결정되었다. EU 나고야 이행규칙 제3조 2항의 정의 조항에서 유전자원은 실질적이고 잠재적 가치를 지닌 유전물질로만 정의되어 있음을 확인할 수 있다.⁴⁵⁾ 전통지식 역시 유전자원의 이용과 관련된 지식으로 한정하고, 이에 덧붙여 MAT에 기술된 것이라는 조건을 추가하였다.⁴⁶⁾ 이는 나고야 의정서에서 규정하고 있는 전통지식보다 범위를 더욱 축소한 것으로서 전통지식에 대한 과도한 보호를 지양하려는 의도로 볼 수 있다.

자원 이용자로서 EU 내 존재하는 유전자원이나 관련 전통지식의 이용을 위해서는 일단 입법안이 제시하고 있는 이용자 의무사항을 준수하고, 그에 더불어 각국의 입법안에서 규정하는 구체적 PIC, MAT 조건에 따라 이용 승인을 얻어야 한다. 이때 EU 나고야 이행규칙은 이용자 자체를 제3조 4항에서 정의하고 있는데 이는 나고야 의정서에서 구체적으로 확정되지 않은 인적 적용 범위를 확정하는 의미가 있다고 볼 수 있다.⁴⁷⁾ EU 나고야 이행규칙에 따른 이용자는 “유전자원 또는 관련 전통지식을 이용하는 개인 또는 법인”으로서 유럽 의회가 기존에 포함하고자 했던 유전자원 관련 가공품 및 그에 따른 상업적 후속 판매의 범위는 중국적으로 배제된 것으로 파악할 수 있다. 이는 이익 공유 대상에 포함되는 대상물의 범위가 지나치게 확장되어 오히려 유전자원 관련 산업 및 연구의 발달이 저해될 가능성을 미리 방지하려는 목적에 기인한 결정으로 보인다.

3) 국제통상법과의 관계

국제거래에 있어 문제 되는 상황은 특허와 관련된 출처공개 강제 여부 및 그 정도이다. 현재 EU 나고야 이행규칙은 이에 대한 구체적 내용을 담고 있지 않다. 이는 아직

⁴⁵⁾ EU 나고야 이행규칙 Article 3 (2).

['genetic resources' means genetic material of actual or potential value.].

⁴⁶⁾ EU 나고야 이행규칙 Article 3 (7).

['traditional knowledge associated with genetic resources' means traditional knowledge held by an indigenous or local community that is relevant for the utilisation of genetic resources and that is as such described in the mutually agreed terms applying to the utilisation of genetic resources.].

⁴⁷⁾ EU 나고야 이행규칙 Article 3 (4).

['user' means a natural or legal person that utilises genetic resources or traditional knowledge associated with genetic resources.].

WIPO IGS, WTO 등과 관련된 논의가 진행 중인 것이 그 이유로 보인다. 특히 신청에 있어 유전자원의 출처 공개 강제에 대해 EU는 현재 개도국과 선진국 사이의 중도입장을 취하는 것으로 평가된다. EU는 출처 공개의 필요성은 인정하나, 개도국이 요청하는 것보다는 덜 강제적인 방식으로 이를 진행하고, 출처 공개의 대상 역시 유전자원에서 직접 기인한(directly based) 특히로 한정되어야 한다고 주장한다. 또한, 절차를 준수하지 않을 경우 가하는 제재도 특허취소가 아닌 벌금 정도의 완화된 수단을 취해야만 ABS와 특허 시스템이 서로 상충하지 않고 상호 간의 발전을 촉진하게 될 것이라는 태도를 보인다.⁴⁸⁾ 그리고 EU 회원국과 비회원국 간의 거래에서 내국민대우원칙 준수에 관하여는 회원국 각국의 구체적 입법안에 따른 별도의 비교가 수반되어야 할 것이지만 EU 나고야 이행규칙과 결부하여서는 특별히 문제 될 사항이 없을 것으로 예측된다. 그러나 EU 나고야 이행규칙은 각국의 입법안의 규제 또는 제재 강도에 대해 제한을 하고 있지 않기 때문에 특정 회원국에서 더 강도 높은 규제를 가할 가능성은 존재하고, 이에 대해서는 그 해당국의 기업 또는 연구기관 등의 사인이 불이익을 입을 수 있는 상황이 발생할 수도 있다. 이 경우 해당국의 국내적 입법에 대한 수정을 통한 해결이 일차적으로 선행되어야 할 것이나, 문제 해결이 원만하지 않다면 추가로 EU 차원의 사법절차를 통한 해결을 시도해야 할 것이다.

4) 기타

EU 나고야 이행규칙에서 특기할 수 있는 사항 중 하나는 EU 회원국 전부에 일률적으로 해당 법률안의 효력이 미친다는 점이다. 사실상 EU의 28개 회원국이 모두 생물다양성협약에 가입한 국가이기는 하나, 각국의 국익에 대한 정책적 방향 및 제반 사정에 의해 나고야 의정서를 비준하지 않고 있거나 법제를 마련하지 못하고 있던 국가들이 충분히 존재할 수 있다. 실제로 2014년 현재, EU 회원국 중 헝가리와 스페인만이 나고야 의정서를 비준하였고 나머지 26개 국가는 비준하지 않은 상태에 있다.⁴⁹⁾ 나고야 의정서를 비준하지 않은 회원국에 대해서도 EU 법제하에서 강제성을 갖는 규칙을 일률적으로 적용하는 것은 해당 국가들이 문제를 제기할 빌미가 될 수 있다. 그러나 생물다양성협약에 의한 나고야 의정서는 가입국 중 50개국 이상이 비준할 경우 자동으로 효력이 발휘된다는 규정이 이미 명시되어 있었고, 이 사실에 대해서는 모든 국가가 인지

⁴⁸⁾ TWN, <http://www.twinside.org.sg/title2/biotk/2013/biotk130201.htm> [2014.8.17.].

⁴⁹⁾ CBD, <http://www.cbd.int/abs/nagoya-protocol/signatories/default.shtml> [2014.8.17.].

하고 있었던 것으로 간주해야 하므로 실제 법적으로 논쟁할만한 쟁점은 아니라고 보인다.

2. 중국

1) 기본방향

중국은 풍부한 생물유전자원을 보유하고 있는 국가이지만, 생물유전자원의 유실이 심각한 국가이기도 하다.⁵⁰⁾ 중국의 생물다양성 관련 규정을 두고 있는 법률들로는 「헌법」, 「환경보호법」, 「삼림법」, 「야생동물보호법」, 「환경영향평가법」, 「수질오염방지법」, 「특허법」 등이 있고, 행정법규로는 「야생 약재자원 보호 관리조례」, 「야생식물 보호조례」, 「멸종위기 야생동식물 수출입 관리조례」 등이 있다.⁵¹⁾

이러한 법률과 행정법규에는 생물유전자원의 접근과 이익 공유에 관한 규정은 포함되어 있지 않으나, 현재 생물유전자원의 접근과 이익 공유에 관한 입법을 적극적으로 서두르고 있다.⁵²⁾ 2007년 12월 「전국 생물자원보호와 이용계획 강요(纲要)(2006-2020)」(이하 “강요”)를 발표하여 최초로 생물 종과 그 유전자원의 지속적인 이용, 생물유전자원의 이용과 전통지식으로부터 발생하는 이익의 공평한 공유를 총체적 목표로 규정하였다.⁵³⁾ 그리고 2008년에 「가축 및 조류 유전자원의 응용에 관한 해외협력연구와 유전자원의 수출입 조사 및 승인을 위한 중국의 조치」(이하 “유전자원의 수출입 조치”)를 시행하여 유전자원의 수출입에 관한 구체적인 규정을 수립하였고, 2011년에는 본격적으로 「생물다양성보호전략과 행동계획(2011-2030)」(이하 “전략과 계획”)을 발표하여 생물다양성 보호에 관한 지침을 마련하였다.⁵⁴⁾

2) 적용범위

「강요」에서는 생물유전자원의 정의에 관하여 “실제적 또는 잠재적 가치가 있는 식물, 동물, 미생물 그리고 종 이하의 분류단위와 그 유전물질을 가리킨다”고 규정하였다.⁵⁵⁾ 이 정의는 중국의 개정 「특허법 실시세칙」에서 재확인된다. 즉, 유전자원이란

50) 郑占军(2010), “论我国野生生物物种资源的法律保护”, 硕士论文, 吉林大学法学院, p. 6.

51) 郑占军(2010), p. 7.

52) 실제로 2013년 6월 17일부로 귀이저우성(贵州省) 카이리시(凯里市)에서 임업생물유전자원의 접근과 이익 공유의 시범프로젝트를 시행하고 있다. <http://politics.people.com.cn/n/2013/0625/c70731-21962108.html>. [2014.8.10.].

53) 유예리(2011), pp. 213-214.

54) 「中国生物多样性保护战略与行动计划(2011-2030年)」三’生物多样性保护战略(二)基本原则: 惠益共享’推动建立生物遗传资源及相关传统知识的获取与惠益共享制度, 公平’公正分享其产生的经济效益’.

55) 「全国生物物种资源保护与利用规划纲要」, Preamble.

“인체, 동물, 식물 또는 미생물 등 유전의 기능적 단위를 포함하고 실제적 또는 잠재적 가치를 갖는 물질”⁵⁶⁾을 가리키고, 유전자원의 파생물의 포함 여부에 관해서는 규정되어 있지 않다. 이를 통해 최소한 아직은 파생물이 적용 범위에 속하지 않는 것으로 파악된다.

관련 전통지식에 관해서는 「강요」의 전문에서 귀중한 자원이라고 강조하고 있고,⁵⁷⁾ 관련 전통지식의 보호와 이용을 제11번째 중점영역으로 규정하고 있다.⁵⁸⁾ 아울러, 2006년부터 2020년까지 5년 마다 전통지식에 관한 조사, 법률과 정책의 제정, 이익 공유의 시행을 단계적으로 실행할 계획을 마련하고 있다.⁵⁹⁾

3) 유전자원 접근과 이익 공유의 이행방법

생물유전자원의 접근과 이익 공유에 관한 구체적인 이행방법으로는 「유전자원의 수출입 조치」의 규정을 참고할 수 있다. 동 조치는 유전자원 수출입과 대외협력 연구이용에 대한 관리를 강화하려는 위한 조치로서, 유전자원 접근과 이익 공유에 관하여 구체적인 규정을 두고 있다. 예를 들면, 보호를 받고 있는 가축과 조류의 유전자원을 수출하고자 하는 기관은 소재지 인민정부 축목수의행정부서(畜牧兽医行政主管部门)에 지원서 및 유전자원에 대한 구매 또는 기부협약과 이익 공유 계획이 담긴 문서를 제출하여야 한다.⁶⁰⁾ 아울러, 중국에서 중국의 기관과 유전자원에 대해 협력연구를 하고자 하는 외국 기관은 소재지 인민정부 축목수의행정부서에 지원서와 연구보고서, 협력연구계약서, 이익 공유계획서 등을 제출하여야 한다.⁶¹⁾

4) 국제통상법과의 관계

(1) GATT 규범 중 내국민대우원칙과의 조화를 위한 노력

앞서 살펴본 바와 같이, 나고야 의정서의 발효에 따라 유전자원 수입업자들은 유전자원 제공국의 국내법에 따라 PIC와 MAT 의무규정을 준수하여야 하는데, 국제통상법

56) 「中华人民共和国专利法实施细则(2010)」第二十六条.

[专利法所称遗传资源,是指取自人体‘动物’植物或者微生物等含有遗传功能单位并具有实际或者潜在价值的材料;…].

57) 「全国生物物种资源保护与利用规划纲要」, Preamble.

58) 「全国生物物种资源保护与利用规划纲要」, 四 (十一).

59) 「全国生物物种资源保护与利用规划纲要」, 四 (十一)(3).

60) 「中华人民共和国畜禽遗传资源进出境和对外合作研究利用审批办法(2008)」第七条.

61) 「中华人民共和国畜禽遗传资源进出境和对外合作研究利用审批办法(2008)」第九条.

상 내국민대우원칙에 합치되기 위해서는 유전자원 국내 사용자들에 대해서도 PIC와 MAT 의무준수를 요구해야 하는지에 대한 논의가 있다. 중국은 유전자원의 수출입과 이용에 관한 구체적인 규정인 「유전자원의 수출입 조치」에서 자국 유전자원의 수출 및 외국 유전자원 수입에 관한 의무를 규정하고 있을 뿐, 국내 이용자의 자국 유전자원 이용에 대해서 PIC나 MAT 의무규정을 요구하는 조항은 없다. 이는 아직 나고야 의정서와 WTO 규범이 충돌하는 부분에 관한 논의가 충분히 이루어지지 않은 상황에서 국내 이용자에게 의무를 부담하게 하는 것은 해당 산업에 불필요한 타격을 줄 가능성이 있기 때문으로 보인다.

(2) TRIPs 규범과의 관계

중국은 「특허법」에서 유전자원의 특허허여를 금지한다고 규정하고 있다. 다만, 동식물 품종의 생산방법에 관하여는 특허를 허여할 수 있다.⁶²⁾ 그리고 개정 「특허법」은 법률 등을 위반하여 취득 또는 이용한 유전자원을 통해 완성된 발명에는 특허권을 부여하지 않는다고 규정하고 있다.⁶³⁾ 또한, 유전자원에 의존하여 완성된 발명이면 신청인은 신청문건 가운데 생물유전자원의 직접적인 출처와 원시적인 출처를 설명 또는 공개하여야 하며, 원시적인 출처를 설명할 수 없으면 그 이유를 설명하여야 한다고 규정하고 있다.⁶⁴⁾ 참고로 구 「특허법」에 따르면 생물유전자원에 의존하여 완성된 발명의 경우 생물유전자원의 근원을 공개하지 않아도 특허를 취득할 수 있었다.⁶⁵⁾ 이것은 생물유전자원에 대한 보호를 제고하기 위하여 중국이 이미 입법 행동을 개시하였다는 것을 보여주는 것이다.

3. 우리나라

2014년 10월, 제12차 생물다양성협약 당사국총회(UNCBD COP 12)가 강원도 평창에서 개최되었다. 우리나라는 당사국총회 개최 전 나고야 의정서를 비준하기 위해 나고야 의정서 이행법안 입법을 추진하였으나 관계부처 간 이견으로 정부발의 일정이 4월

62) 「中华人民共和国专利法(2008)」第二十五条(四).

63) 「中华人民共和国专利法(2008)」第五条.

64) 「中华人民共和国专利法(2008)」第二十六条.

65) 2000년 중국 「특허법」에는 생물유전자원의 직접적인 출처와 원시적인 출처를 설명 또는 공개하여야 하며, 원시적인 출처를 설명할 수 없으면 그 이유를 설명하여야 한다고 규정한 조항이 존재하지 않았다. 이 조항은 2008년 개정 시 삽입한 조항이다.

15일에서 8월 15일로 연기된 바 있다.⁶⁶⁾ 그러나 우루과이가 나고야 의정서 비준서를 7월 14일에 50번째로 기탁함에 따라 나고야 의정서 발효요건에 따라 UNCBD COP12 기간 중인 10월 12일부터 나고야 의정서가 결국 발효되었다. 그래서 평창에서 진행되는 UNCBD COP12에서 제1차 나고야 의정서 당사국회의(MOP 1)가 같이 개최되었다. 그런데 우리나라가 당사국총회의 개최국이지만 나고야 의정서 비준국이 아니므로 MOP 1에는 참가하지 못하는 것을 두고 많은 비판이 있다.⁶⁷⁾ 이에 대해 환경부는 본회의(plenary session)는 분리하여 개최하고 작업반회의(working group)는 분리하지 않고 통합 개최하는 방법을 고려하고 있다.⁶⁸⁾ 환경부는 나고야 의정서 이행법안으로 「유전자원 접근 및 이익 공유에 관한 법률」 제정안에 대해 2013년 12월 19일 입법예고를 하였고,⁶⁹⁾ 우리나라의 나고야 의정서 이행법안에 대한 분석은 상기 법률안(이하 “정부안”)을 기준으로 분석하였다.

1) 기본방향

우리나라에는 나고야 의정서 이행과 관련하여 「생물다양성 보전 및 이용에 관한 법률」을 중심으로 「농수산생명자원의 보존·관리 및 이용에 관한 법률」, 「해양생명자원의 확보·관리 및 이용에 관한 법률」 등 18개 정도의 법령이 있다.⁷⁰⁾ 이때, 상기 법령들의 담당 부처가 각각 달라서 관련 법령에 대한 일률적 집행이 어려운 상황이다. 그래서 정부안은 기존의 법령들과의 충돌 없이, 나고야 의정서 이행에 있어 누락된 부분을 보완하려는 목적으로 제정되었다. 그러나 정부안에 포함되지 않는 기존 영역은 여전히 해당하는 개별 법령에 의해 통제받고,⁷¹⁾ 집행기관에서도 「생물다양성 보전 및 이용에 관한 법률」 등으로 이미 구축된 체계를 이용하는 방향으로 설정되어 있다.⁷²⁾

정부안이 이렇게 다양한 기존 이해관계자의 의견을 종합하여 만들어졌음에도 불구하고

66) 법제처 정부입법지원센터, <http://making.law.go.kr/lmSts/govLmPln/1000000013748?searchSimpleYn=Y&cfmYn=Y&srchTxt=%EC%9C%A0%EC%A0%84%EC%9E%90%EC%9B%90&cptOfiOrgCd=ALL&lbPrcStsCd=ALL&srcCd=ALL&lmPlnYy=2014> [2014.8.11.].

67) 머니투데이, “나고야 의정서 능력비준 ‘나라망신’”, <http://news.mt.co.kr/mtview.php?no=2014071515085026455&type=1> [2014.8.11.].

68) 환경부 홈페이지, <http://www.me.go.kr/home/web/board/read.do?pagerOffset=0&maxPageItems=10&maxIndexPages=10&searchKey=&searchValue=&menuId=286&orgCd=&boardMasterId=1&boardCategoryId=40&boardId=355976> [2014.8.11.].

69) 환경부 공고 제2013-648호, <http://www.epeople.go.kr/jsp/user/po/filterOff/puhe/UPoPuheLawView.jsp> [2014.8.14.].

70) 박종원(2013), p. 172.

71) 정부안 제5조, 제8조 2항.

72) 환경부 공고 제2013-648호, p. 27, p. 35, p. 38.

하고 발의 일정은 4월 15일에서 8월 15일로 미뤄져 발의되지 않은 상태이다. 이러한 상황에서 나고야 의정서 이행을 위한 일부 법률의 제·개정안이 국회에 발의되어 각기 다른 상임위원회에서 심사가 진행 중이다.⁷³⁾ 그리하여 정부안 발의 후의 심사과정에서는 타 법률안들과의 마찰도 있을 것으로 보인다.

2) 적용범위

정부안은 제1조(목적)에서 나고야 의정서 이행을 위하여 유전자원과 관련 전통지식에 대한 접근, 이용 및 이로부터 발생하는 이익의 공유를 위한 절차를 명확히 하여 공정한 이익 공유와 생물다양성의 보전 및 지속가능한 이용에 기여하는 것이 입법의 목적임을 나타내고 있다. 또한, 정부의 제안 이유 역시 해당 법률안이 나고야 의정서의 규정 사항들을 이행하기 위해 제정되었음을 명시하였다. 이런 목적을 충실히 반영하여 정부안은 제4조 1항에서 나고야 의정서와 동일한 적용 범위를 설정하였다. 그리고 제4조 2항과 3항에서 그 적용의 예외를 규정하고 있는데, 제4조 2항은 나고야 의정서 제4조에 의해 예외가 될 수 있고, 제4조 3항은 병원체라는 특수한 유전자원에 대한 것이기 때문에 허용 가능한 예외라고 생각된다. 그러나 나고야 의정서와 관계된 법령이 다수 존재하고, 정부안 제7조 2항, 제8조 2항에서는 타 법률의 적용을 허용하고 있다. 그로 인해 타 법률과 중첩될 수 있는 부분 역시 나고야 의정서의 적용 범위에 포함된다고 보아야 하는지는 모호한 것으로 보인다.

3) WTO 규범과의 관계

(1) GATT 규범의 내국민대우원칙과의 조화를 위한 노력

나고야 의정서에 명시된 이익 공유 절차를 국내 유전자원에 대한 접근에는 적용하지 않고, 해외 유전자원에 대해서만 적용할 경우 내국민대우원칙 위반이 문제 될 수 있다.

⁷³⁾ 박대출의원 대표발의로 2013.12.24. 발의된 「생명연구자원의 확보·관리 및 활용에 관한 법률 일부개정법률안」과 최봉홍의원 대표발의로 2014.8.8. 발의된 「생물자원관의 설립 및 운영에 관한 법률안」은 제안설명에서 나고야 의정서 채택에 따른 우리나라 유전자원의 확보 및 관리를 목적으로 제·개정을 발의하였고, 경대수의원 대표발의로 2013.9.13. 발의된 「국립해양생물자원관의 설립 및 운영에 관한 법률안」은 제안설명에서 나고야 의정서를 언급하지는 않았지만, 해양생물자원의 주권 확립을 목적으로 발의하였다고 되어 있다. 경대수의원 대표발의인 법안은 법사위에서 체계자구심사를 마쳤고, 나머지 두 법안은 소관위원회 심사 중이다. 담당 상임위원회는 박대출의원 대표발의인 미래창조과학방송통신위원회, 최봉홍의원 대표발의안은 환경노동위원회, 경대수의원 대표발의안은 농림축산식품해양수산위원회위원회이다. 국회 의안정보시스템, <http://likms.assembly.go.kr/bill/jsp/BillSearchProposalResult.jsp> [2014.8.14.].

그래서 나고야 의정서 이행과 관련하여 해외 유전자원에 대한 절차를 국내 유전자원에 도 모두 적용해야 하는 것인지에 대한 논의가 있다. 일단, 나고야 의정서는 국내 이용자의 국내 유전자원에 대해서는 어떠한 의무도 규정하고 있지 않기 때문에 이와 관련한 사항은 우리나라가 입법적으로 선택할 문제이다.⁷⁴⁾ 현재 우리나라 정부안은 국내 유전자원에 대해서도 해외 유전자원과 동일한 절차를 적용하는 것으로 되어 있다.⁷⁵⁾ 이를 통해 WTO 규범상의 내국민대우원칙에 대한 문제는 해결되지만, 국내 산업계는 국내 유전자원을 사용할 때에도 추가적인 비용이 발생한다.

(2) TRIPs 규범과의 관계

TRIPs와 관련하여 특허를 통해 나고야 의정서 이행을 강제하는 것에 대한 논의가 존재한다. 중국의 경우, 특허청을 점검기관으로 선정하여 특허신청 시 관련 이행사항을 점검한다. 우리나라는 정부안 제8조 2항에서 “「특허법」 시행령 제4조에 따른 분양 승인받은 유전자원은 1항에 따른 신고를 한 것으로 본다”고 규정하여 특허법도 나고야 의정서 이행과 관련이 있는 것으로 자칫 보일 수도 있다. 그러나 「특허법」 시행령 제4조는 TRIPs를 비롯한 특허와 관련된 국제협약에서 규제하는 미생물 관련 사안이기 때문에 나고야 의정서 이행과는 관계가 없다. 즉, 우리나라에서는 나고야 의정서 이행과 특허제도는 연계되어 있지 않다.

4) 나고야 의정서 이행기관 지정

현 정부안은 제7조를 통해 국가연락기관은 환경부와 외교부, 그리고 국가책임기관은 해당 유전자원의 적용 법률에 따라 농림축산부 장관, 환경부 장관, 해양수산부 장관 등으로 나누어 지정하였다. 국가책임기관을 환경부 하나로 지정하는 것이 논의되기도 하였으나 여러 부처 간의 합의 도출이 어려워 각 소관 부처를 그대로 유지하는 정부안이 나온 것으로 보인다.⁷⁶⁾ 이렇게 유전자원별로 국가책임기관이 달라 유전자원 접근의 통보기관에 있어 상당한 혼란이 발생할 수 있다. 이에 덧붙여 만약 운용방식마저 부처별로 달라진다면 국내 유전자원 관리가 체계적이지 못하고, 일관되지도 못할 가능성이 있다.⁷⁷⁾ 국가점검기관의 경우에는 별도의 국가점검기관을 법률에서 지정하지 않고 대

74) 박종원(2013), pp. 199-200.

75) 정부안 제8조 1항.

76) 박종원(2013), pp. 203-204.

통령령으로 된 중앙행정기관의 장이라고만 명시하였다.⁷⁸⁾ 이는 정부안이 입법예고 시 까지 어느 기관이 국가점검기관을 할 것인지에 대해 결정되지 않았다는 것을 보여주는 것이다.

IV. 나고야 의정서 이행에 대한 우리나라 입장에 관한 제언

1. 나고야 의정서 관련 사인과 국가 간의 분쟁해결절차 구성 제언

1) 필요성

앞서 논의한 바와 같이, 월경성 자원에 대한 이익 공유에 있어 당사자 간 합의가 이루어지지 않을 경우 그리고 월경성 자원이 아닐지라도 유전자원 제공국의 입법기관이 정책이나 법률을 변경하여 이용자에게 불리한 방향으로 MAT에 변동이 있는 경우, 이용자인 사인에게는 금전적인 불이익뿐만 아니라 연구 성과의 이전 등 비금전적 불이익도 발생할 수 있다. 이러한 분쟁들은 개별적으로 각기 상이할 것이며, 그 수 역시 많을 것으로 보이기 때문에 유전자원 이용국뿐만 아니라 이용자 사인에게도 당사자 적격을 부여하는 것이 합리적일 것이다.⁷⁹⁾

또한, 나고야 의정서는 첫 당사국총회에서 나고야 의정서 조항들의 준수를 촉진하고 위반 사례에 대처하기 위한 절차 및 체제를 검토, 승인하도록 규정하고 있다.⁸⁰⁾ 그런데 그 첫 당사국총회가 2014년 평창에서 개최될 가능성이 크므로 해당 사안은 이 시점에 논의해야 할 문제이다.

2) 시행방안

(1) ISDS 활용 가능성 검토

현재 외국 투자자가 상대방 국가의 법령이나 정책 등으로 인하여 이익을 침해당했을 때, 국제투자분쟁해결센터(ICSID), 국제상업회의소(ICC)의 부설 국제중재법원인 ICA

77) 박종원(2013), p. 204.

78) 정부안 제12조(국가점검기관) 1항.

79) 비록, 생물다양성협약의 분쟁해결조항을 살펴보면 '계약당사자간'의 분쟁이라고 명시하고 있는데, 유전자원 이용국의 광범위한 이익이 유전자원 제공국에 의해 침해를 입었다고 판단될 때, 국가 대 국가의 해결수단으로 분쟁을 해결하여야 할 것이다.

80) 나고야 의정서 Article 30.

그리고 국내 법원에 소나 국제중재를 제기할 수 있는 권리를 부여하는 제도인 투자자 국가 분쟁 해결(Investor State Dispute Settlement: ISDS)이 존재한다.⁸¹⁾ 즉, 투자자 국가 분쟁해결제도(ISDS)인데, 이 제도는 양측 당사국의 투자협정(IIA)에 포함된다.⁸²⁾ ICSID 협약은 '투자'에 대한 정의를 별도로 내리지 않고 있다. 그러나 *Salini* 사건에서 중재판정부는 투자재산성의 지표로서 ① 출자, ② 당해 사업이 일정한 지속기간을 가질 것, ③ 거래 위협에의 참가, ④ 투자유치국 경제발전에의 기여, ⑤ 규칙적인 수익과 배당 등 다섯 가지 요소를 확인하였다.⁸³⁾ 이러한 관점에서 볼 때 유전자원의 이용과 이익 공유는 ④와 ⑤는 충족할 수 있으나, ①, ②, ③은 충족하기 어렵다. 또한, 투자자가 속한 국가와 상대국이 나고야 의정서 회원국임과 동시에 양자 간 투자협정(BIT)이 체결되어 있어야 하고, 해당 약정의 '투자'에 유전자원과 관련한 거래 역시 포함되어 해석될 수 있어야 하므로 사인이 ISDS를 통해 분쟁을 해결하려고 시도해볼 수는 있으나 실질적인 분쟁해결수단으로 활용하기에는 어려움이 많다고 볼 수 있다.

(2) 생물다양성협약에의 사인과 국가 분쟁해결제도 도입 제언

유전자원의 접근과 이익 공유는 유전자원 및 관련 전통지식의 '거래'로서 새로운 국제무역의 장을 열게 되므로 많은 분쟁의 발생이 예상된다. 비록 생물다양성협약 제27조 분쟁해결에 관한 조항에 계약당사자 간 분쟁이 있는 경우 부속서 2에 따른 중재와 조정, 그리고 국제사법재판소(International Court of Justice, 이하 "ICJ") 중재 회부에 관한 규정을 두고 있으나 상설 분쟁해결기구도 두고 있지 않으므로 그다지 효율적으로 운영되지 못할 가능성이 크다. 이러한 관점에서 볼 때, 다자간 무역체제의 안전과 예견 가능성을 보장하기 위한 분쟁해결제도로서 WTO 체제의 분쟁해결기구(DSB)를 참고할 만하다. WTO의 DSB는 모든 회원국에 통일적 제도를 적용하여 상소도 허용할뿐더러, 절차의 진행이 신속한 장점을 갖고 있다.⁸⁴⁾ 그러므로 생물다양성협약에 상설분쟁해결기구를 설립하고, 당사국뿐만 아니라 사인과 국가의 분쟁 또한 동 분쟁해결기구에 회부될 수 있게 할 것을 당사국총회에서 제안하는 것도 고려할만하다.

81) 小寺 彰편저, 박덕영·오미영 옮김(2012), 「투자협정과 ISDS」, 한국학술정보(주), pp. 38-39.

82) 小寺 彰편저, 박덕영·오미영 옮김(2012), p. 29.

83) 小寺 彰편저, 박덕영·오미영 옮김(2012), p. 58.

84) 정인섭(2012), 「신 국제법강의-이론과 사례」, 박영사, pp. 901-902.

3) 기대효과

유전자원 및 관련 전통지식의 이용자인 사인과 국가 간 분쟁해결방안을 모색함으로써 향후 나고야 의정서 의무위반에 따른 분쟁에 더욱 효과적으로 대응할 수 있을 뿐만 아니라, 이익 공유의 의무부담으로 인하여 투자비용이 증가한 관련 기업들에 통일된 분쟁해결방안을 제시해 주어 보다 공평한 분쟁의 해결을 도모할 수 있을 것이다.

2. 한·중·일 월경성 유전자원 및 전통지식 공동 관리위원회 구성 제안

1) 필요성

한·중·일 삼국은 동북아시아 내에서 지리적으로 근접해있을 뿐 아니라 오랜 시간에 걸친 교류로 인해 유전자원의 분포 및 한의학과 같은 관련 전통지식에서의 유사성이 높은 편이다.⁸⁵⁾ 이는 나고야 의정서의 이익 공유 대상인 유전자원 및 관련 전통지식의 상당수가 삼국의 영토 내에서 월경성 상황으로 존재할 수 있다는 것을 의미한다. 특히 해양유전자원은 해양관할권에 대한 삼국의 견해차가 큰 상황이기 때문에 더욱 분쟁 가능성이 높다고 할 수 있다.⁸⁶⁾ 또한, 삼국 모두 나고야 의정서의 규정에 부합하는 ILC의 보유를 인정받지 못함에 따라 관련 전통지식에 대한 이익 공유를 이용국에 요청하는 것이 어려운 상황에 처해 있다.⁸⁷⁾ 이에 대해 중국은 국가가 관리, 보전하는 전통지식 역시 이익 공유 대상에 포함하자는 주장을 한 바 있으나 타국의 강한 반대에 부딪혀 무산되었다.⁸⁸⁾ 이러한 맥락에서 삼국이 공통으로 보유하는 월경성 상황의 유전자원 및 관련 전통지식에 대한 현황을 파악하고 이에 대한 효과적인 이익 창출 및 공유를 위해 삼국이 협력해야 하는 것은 필수 불가결한 요소라 할 수 있다.

2) 시행 방안

삼국의 월경성 유전자원 및 관련 전통지식에 대한 협력을 긴밀히 수행하기 위해 '한·중·일 월경성 자원 및 전통지식 공동 관리위원회'를 설립할 수 있을 것이다. 삼국은 이미 2011년 9월 1일, 동북아지역에서의 평화와 공동 번영이라는 비전 실현을 목

85) 민서정·이관규·김준순(2013), "ABS선례분석을 통한 국내 자생 생물자원의 주권적 권리확보 방안 연구", 「환경정책」 제21권 제4호, p. 58.

86) 박수진(2012), p. 20.

87) 박종원(2013), pp. 132-133; 민서정·이관규·김준순(2013), p. 59.; 박원석·최원목(2011), pp. 50-51.

88) 박원석·최원목(2011), pp. 49-52.

적으로 삼국협력사무국(Trilateral Cooperation Secretariat: TCS)을 설립한 바 있다.⁸⁹⁾ 1999년부터 해당 사무국을 통해 환경장관회의를 개최해왔고, 특히 2010년 제12차 회의에서 합의한 10대 협력분야에는 ‘생물다양성’이 포함되어 있다.⁹⁰⁾ 이를 기반으로 공동관리위원회를 설립하여 삼국 내의 월경성 유전자원 및 관련 전통지식의 현황 파악, 그에 대한 각국 기여도의 평가 및 새로운 자원 활용법 등에 대한 공동연구를 추진한다면 장기적 관점에서 삼국의 협력 증진에 기여하고 동북아시아의 생물자원 관리의 허브로 도약할 수 있을 것이다.

또한, 나고야 의정서 제10조에 규정된 세계 다자 이익 공유 메커니즘과 관련하여 일본이 제안했던 ‘공동기금’의 창설을 해당 위원회의 활동에 추가로 적용할 수도 있다.⁹¹⁾ 유전자원의 제공을 통해 확보한 이익을 공동위원회의 연구 및 활동 기금으로 활용하여 위원회의 존속과 장기적 활동 지원이 가능해질 것이다. 이와 관련해 우리나라는 2020년까지 \$100 billion의 모금을 목표로 하는 GCF(Green Climate Fund) 기구 역시 성공적으로 유치한 바 있으며 기금의 모금 및 운영과 관련한 실질적인 지도 및 자문 역시 효율적으로 받을 수 있을 것이다.⁹²⁾

3) 기대 효과

한국의 유전자원은 고유종이 없고 대부분 월경성 상황에 존재한다는 상황을 고려할 때, 한국과 유사한 지리적 환경을 갖는 중국, 일본과 유전자원 사용에 대한 이익 공유 관련 분쟁이 발생할 가능성이 높다. 삼국 간의 공동 관리위원회 설립은 이런 잠재적 위험요소에 대해 앞서 대응하는 것뿐만 아니라, 삼국의 협력을 통해 국제 사회에서 한국의 발언권을 높이는 효과를 낼 수 있을 것이다. 또한, 삼국 간의 공동 관리위원회는 나고야 의정서 제30조에서 규정하는 “의정서 준수를 촉진하기 위한 협력절차 및 제도적 장치”의 마련에도 부합하는 국가 간 협력의 모델 사례로도 인정받을 수 있을 것이다.

⁸⁹⁾ TCS, http://kr.tcs-asia.org/dnb/user/userpage.php?page=1_2_1_overview [2014.8.17.].

⁹⁰⁾ TCS http://kr.tcs-asia.org/dnb/board/list.php?board_name=3_3_3_environment [2014.8.17.].

⁹¹⁾ 박원석 · 최원목(2011), p. 46.

⁹²⁾ GLOBAL Climate Change News & Analysis, <http://www.rtcc.org/2014/07/23/funding-adaptation-why-rich-countries-need-to-deliver-before-paris/> [2014.8.17.].

3. 우리나라 나고야 의정서 이행법안에 대한 제언

1) 국무총리실 산하 유전자원 통합관리기관 설치

(1) 필요성

앞서 살펴본 바와 같이 현재 우리나라 정부안은 유전자원에 따라 국가책임기관이 상이하⁹³⁾다. 그로 인해 사용하려는 유전자원에 따라 접근 신고 및 관리 방법이 각자 다를 수 있기 때문에 일관되고 효율적인 유전자원 관리가 어려울 수 있다. 그리고 국내 법체계에 대해 잘 알지 못하는 해외 이용자에게는 유전자원에 대한 접근이 어려워 같은 유전자원이라면 다른 나라에 존재하는 유전자원을 이용하려 할 수 있기 때문에 국가 차원의 손실이 발생할 수 있다. 그러므로 각 정부부처에 따른 별도 관리 체계보다 통합된 책임기관에 의한 유전자원 관리가 필요하다.

(2) 시행방안

기존 연구는 국가책임기관을 생물다양성협약 주관 부처인 환경부로 해야 한다고 보았으나 「농수산생명자원의 보존·관리 및 이용에 관한 법률」과 「해양자원의 확보·관리 및 이용 등에 관한 법률」 등을 통해 이미 PIC와 유사한 제도가 각 담당 부처에서 운영되고 있기 때문에 각 부처와 합의하여 통합하는 것이 어려워 현재 정부안에서는 각 부처의 기존 업무를 그대로 인정하고 있다.⁹⁴⁾ 유전자원 접근에 대한 관점으로만 본다면 환경부가 통합 관리하는 것이 좋겠지만, 기존 체계의 재편에 따른 타 부처와의 분쟁을 고려한다면 단순히 환경부로 통합할 수만은 없다. 이렇게 각 부처의 이해관계를 통합 관리하는 것은 「정부조직법」 제18조에 따라 국무총리의 업무이다. 그리고 유전자원 관리 업무가 환경부와 직접 관계되어 있기 때문에 환경부가 주무부처라 하더라도, 국가 전체의 자원관리 측면을 고려한다면 국무총리실에서 이를 맡을 명분은 충분하다. 지금도 「온실가스 배출권의 할당 및 거래에 관한 법률」과 「저탄소 녹색성장 기본법」과 같이 환경과 관련된 문제라도 국정 전반에 관한 법령은 국무총리 산하의 국무조정실이 담당하고 있다.⁹⁵⁾

이러한 점들을 고려하여 유전자원 관리는 기존 체계로 유지하되, 국가책임기관을 국

93) 정부안 제7조.

94) 박중원(2013), pp. 200-204.

95) 국무조정실, <http://www.pmo.go.kr/pmo/inform/informrow.jsp> [2014.8.18.].

무총리실 산하의 유전자원 통합관리기관으로 지정하여 운영하는 것이 필요하다. 국내 유전자원에 접근하려는 이용자는 모두 통합관리기관에 신청하고, 통합관리기관에서 심사 부처를 지정하여 심사를 진행한 후 결과를 통보하도록 하여, 최종 처분행위는 통합관리기관이 이용자에게 하도록 운영하는 것이다. 이러한 방법은 현재에도 법제처나 국가보훈처, 식품의약품안전처가 국무총리 소속으로 운영되고 있기 때문에 법리 적용상의 어려움은 없을 것으로 보인다.⁹⁶⁾ 그리고 국무총리 산하의 국무조정실이 「공공기관의 갈등 예방과 해결에 관한 규정」의 소관부서임을 고려한다면, 해당 업무 역시 국무총리가 담당하는 것이 적합하다.

(3) 기대효과

국무총리실 산하로 통합관리가 시행되면, 각 부처가 해당 유전자원에 대해 가진 권한을 그대로 보유하므로 부처 간의 기능 조정이 불필요하여 별도 합의를 이끌어 내야 하는 어려움이 적을 것이고, 기존의 체계를 그대로 활용하기 때문에 추가적인 비용 소모가 적을 것이다. 또한, 국내 유전자원을 이용하려는 해외 이용자를 단순한 안내센터로서 돕는 것이 아니라 그들에게 정부기관으로서 처분을 내리는 것이기 때문에 해외 이용자의 유전자원 접근을 촉진할 수 있다. 나아가 국내 이용자에게도 자신이 접근하려는 유전자원이 어느 부처 담당인지 일일이 찾아야 하는 비효율적 과정을 줄일 수 있다. 그리고 정부도 국내 유전자원 이용현황을 한 곳에서 체계적으로 관리할 수 있을 것이다.⁹⁷⁾

2) 국내 이용자의 국내 유전자원 활용 절차에 대한 제언

앞서 논의한 바와 같이, 현재 우리나라 정부안은 국내 유전자원의 이용에서도 해외 유전자원과 동일한 절차를 지킬 것을 요구하고 있다.⁹⁸⁾ 즉, 국내 기업이 국내 유전자원 및 관련 전통지식을 이용할 때에도 PIC와 MAT의무를 준수하여야 한다. 이것은 WTO 규범의 내국민대우원칙에 합치되기 위한 자발적 입법이지만, 산업계에 추가적인 부담을 부과한다. 자원 이용국 입장인 일본 등의 국가들은 국내 이용자의 국내 유전자원 이용에 대해서는 해외 유전자원과 같은 수준의 절차를 요구하지 않으려 한다.⁹⁹⁾ 그리하

96) 「정부조직법」 제23조, 제24조, 제25조.

97) 국무조정실, <http://www.pmo.go.kr/pmo/inform/informrow.jsp> [2014.8.18.].

98) 정부안 제8조 1항.

여 국내 이용자가 국내 유전자원에 접근할 때에도 이익 공유의 절차의 준수를 강요하는 것에 대한 논란이 많다.¹⁰⁰⁾ 대표적인 유전자원 제공국인 중국은 아직 내국민대우원칙과의 합치를 위한 입법을 시행하지 않고 있다. 이러한 관점에서 볼 때 우리나라도 국내기업에 자발적으로 부담을 줄 필요는 없을 것이다.

3) 나고야 의정서 이행과 특허제도 연결에 대한 제언

우리나라는 나고야 의정서에 관한 국가점검기관을 어디로 할 것인지 정하고 있지 않고,¹⁰¹⁾ 특허제도와 나고야 의정서 이행 관련 문제 역시 연계되어 있지 않다. 그래서 유전자원 제공국 입장인 국가들과 같이 특허제도와 나고야 의정서 이행을 연계시키는 방안 에 대해서도 논의될 수 있다. 우리나라도 ‘미스김라일락’ 사례와 같이 우리 품종이 외국종자회사에 의해 개량된 후 우리나라로 역수입되는 경우가 있기 때문에 우리의 유전자원보호를 위해 특허제도와 나고야 의정서 이행을 연계시키자는 의견도 있다.¹⁰²⁾ 그러나 우리나라가 원산지인 기존 유전자원에 대해서는 소급적용이 안 되기 때문에 앞으로는 우리가 제공국보다는 이용국의 입장이 될 가능성이 크다. 이러한 관점에서 볼 때, 유전자원의 보유량 및 경제발전수준이 우리나라와 유사하다고 할 수 있는 일본의 제도를 참고하여, 특허제도와 나고야 의정서 이행을 별도로 추진하는 것이 바람직할 것이다.¹⁰³⁾

V. 결론

나고야 의정서 발효된 지 두 달이 지났다. 지금까지 나고야 의정서를 비준한 대부분의 국가는 유전자원 제공국 입장의 국가들이다. 그래서 나고야 의정서가 발효되어도 아직 실질적인 정착까지는 시일이 걸릴 것으로 보인다. 우리나라도 유전자원 및 관련 전통지식을 제공하는 입장이기보다는 이용하는 입장이기 때문에 나고야 의정서 비준에 대한 선진국들의 동향을 관측하여 최종적으로 비준 여부를 결정하려 하고 있다. 그

99) 박종원(2013), p. 200.

100) 전자신문, “과학자가 국내 자원 이용해도 신고해야…나고야 의정서 대응법 놓고 갈등”, <http://www.etnews.com/20140625000261> [2014.8.15.].

101) 정부안 제12조(국가점검기관) 1항.

102) 경남매일, “미스김 라일락’ 고향이…”, <http://www.gnmaeil.com/news/articleView.html?idxno=252169> [2014.8.17.]; 환경부 공고 제2013-648호, p. 24.

103) 허인·심현주(2013), pp. 98-100.

러나 생물다양성협약 당사국총회와 나고야 의정서 첫 당사국회의가 우리나라에서 열렸으므로 나고야 의정서를 비준하지는 않더라도 나고야 의정서에 대해 우리나라가 취할 입장에 대한 전략적 고려는 반드시 필요한 상황이다.

나고야 의정서에는 많은 법적 쟁점들이 있다. 그중에서 본 논문은 나고야 의정서 적용 범위에 있어 유전자원과 전통지식을 어떻게 규정할 것인지와 나고야 의정서와 관련하여 사인이 분쟁 당사자가 될 수 있는지의 문제, 월경성 유전자원의 관리 문제, 국제통상법상의 GATT 규범 그리고 TRIPs 규범과 마찰하는 부분에 대한 문제를 검토하였다. 그리고 이러한 쟁점들에 대해 EU와 중국의 입법례를 살펴보고, 현재의 정부안인 상기 쟁점들에 대해 취하고 있는 처지에 대해서도 고찰하였다.

그 결과, 나고야 의정서 관련된 분쟁에서 한 사인과 국가 간 직접적 분쟁해결절차 및 한·중·일 삼국의 월경성 자원과 전통지식의 효율적 관리를 위한 공동 관리위원회를 국제사회에 제안하는 것이 국제환경법분야에서 우리나라의 위상을 강화해 줄 수 있을 것으로 보았다. 특히 나고야 의정서 첫 당사국회의를 우리나라에서 진행할 가능성이 높은 만큼 상기 제언들은 우리나라의 나고야 의정서 관련 의제 선도에 도움이 될 것이다. 또한, 우리나라의 현재 입법안에서는 유전자원 책임기관의 통합 운영을 통해 국내 유전자원의 이용을 효율적으로 관리하는 것이 필요해 보인다. 그리고 국내 유전자원 활용 절차에 있어 국내 이용자에 대한 특례를 인정하는 것과 나고야 의정서 이행을 특허제도와 연계시키지 않는 것에 대한 검토도 필요하다. 이를 통해 나고야 의정서 관련 체제가 조속히 자리 잡기를 기대해본다.

참고문헌

- 김석준. 2009. 「유전자원 및 전통지식의 보호에 관한 국제적 논의에 대한 연구 : 국가대응방안을 중심으로」. 고려대학교 법무대학원. 박사학위논문.
- 민서정, 이관규, 김준순. 2013. “ABS선례분석을 통한 국내 자생 생물자원의 주권적 권리확보 방안 연구”. 「환경정책」 21(4): 45-66.
- 박수진. 2012. 「나고야 의정서 대응 및 지원 연구」. 국토해양부.
- 박원석. 2013. “나고야 의정서에 대한 유럽연합 이행법률(안)의 분석 및 시사점”. 「서울국제법연구」 20(1): 129-172.
- 박원석, 최원목. 2011. 「나고야 의정서 법제적 대응을 위한 연구 최종보고서」. 환경부.
- 박종원. 2013. 「유전자원과 전통지식 법제연구」. 한국법제연구원.
- 유예리. 2013. “중국의 유전자원 및 전통지식에 대한 지식재산권 보호제도의 TRIPS협정과의 합치성에 관한 연구”. 「국제경제법연구」 11(2): 79-114.
- 윤미경. 2003. 「유전자원 접근 및 이익공유(ABS) 국제규범에 대한 고찰」. 대외경제정책연구원.
- 정인섭. 2012. 「신 국제법강의-이론과 사례」. 박영사.
- 최경수. 2001. 「국제지적재산권법」. 도서출판 한울.
- 특허청 국제협력담당관실. 2004. 「WTO TRIPS 협정 조문별 해설」. 특허청.
- 허인, 심현주. 2013. “유전자원 보호와 활용을 위한 국제적 논의와 쟁점에 관한 소고”. 「창작과 권리」 71: 84-127.
- 小寺 彰편저. 박덕영, 오미영 옮김. 2012. 「투자협정과 ISDS」. 한국학술정보(주).
- Ragavan, S. 2001. “Protection of Traditional Knowledge”. *Minnesota Intellectual Property Law Review*, 2(2): 1-69.
- 郑占军. 2010. “论我国野生生物物种资源的法律保护”. 「硕士论文, 吉林大学法学院」. pp. 1-45.
- 「유전자원 접근 및 이익 공유에 관한 법률(안)」.
「정부조직법」.
Convention on Biological Diversity.
General Agreement on Tariffs and Trade(1947).
Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from their Utilization to the Convention on Biological Diversity.

Regulation on compliance measures for users from the Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from their Utilization in the Union.

The Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights.

「全国生物物种资源保护与利用规划纲要」.

「中华人民共和国专利法(2008)」.

「中华人民共和国专利法实施细则(2010)」.

「中华人民共和国畜禽遗传资源进出境和对外合作研究利用审批办法(2008)」.

「中国生物多样性保护战略与行动计划(2011-2030年)」.

Official Journal of the European Union. 2014.5.20.

Swiss Academic of Sciences. 2010. 「Access to Genetic Resources & Sharing of Benefits」.

국무조정실. <http://www.pmo.go.kr/pmo/inform/informrow.jsp> [2014.8.18.].

국회 의안정보시스템. <http://likms.assembly.go.kr/bill/jsp/BillSearchProposalResult.jsp> [2014.8.14.].

경남매일. “미스김 라일락’ 고향이...”.

<http://www.gnmaeil.com/news/articleView.html?idxno=252169> [2014.8.17.].

동아일보. “유전자원 이익 공유’ 나고야 의정서 비준 추진”.

<http://news.donga.com/3/all/20140811/65674710/1> [2014.8.20.].

머니투데이. “나고야 의정서 득장비준 ‘나라망신’”.

<http://news.mt.co.kr/mtview.php?no=2014071515085026455&type=1> [2014.8.11.].

법제처 정부입법지원센터.

<http://making.law.go.kr/lmSts/govLmPln/1000000013748?searchSimpleYn=Y&cfmYn=Y&srchTxt=%EC%9C%A0%EC%A0%84%EC%9E%90%EC%9B%90&cptOfiOrgCd=ALL&lbPrcStsCd=ALL&srcCd=ALL&lmPlnYy=2014> [2014.8.11.].

전자신문. “과학자가 국내 자원 이용해도 신고해야...나고야 의정서 대응법 놓고 갈등”.

<http://www.etnews.com/20140625000261> [2014.8.15.].

환경부 공고 제2013-648호.

<http://www.epeople.go.kr/jsp/user/po/filterOff/puhe/UPoPuheLawView.jsp> [2014.8.14.].

환경부 홈페이지.

<http://www.me.go.kr/home/web/board/read.do?pagerOffset=0&maxPageItems=10&maxIndexPages=10&searchKey=&searchValue=&menuId=286&orgCd=&boardMasterId=1&boardCategoryId=40&boardId=355976> [2014. 8. 11.].

CBD. <http://www.cbd.int/abs/nagoya-protocol/signatories/default.shtml> [2014. 8. 17.].

EU. http://europa.eu/eu-law/decision-making/legal-acts/index_en.htm [2014. 8. 17.].

GLOBAL Climate Change News & Analysis.

<http://www.rtcc.org/2014/07/23/funding-adaptation-why-rich-countries-need-to-deliver-before-paris/> [2014. 8. 17.].

PEOPLE, CN. <http://politics.people.com.cn/n/2013/0625/c70731-21962108.html> [2014. 8. 10.].

TCS. http://kr.tcs-asia.org/dnb/user/userpage.php?lpage=1_2_1_overview.

TWN. <http://www.twinside.org.sg/title2/biotk/2013/biotk130201.htm> [2014. 8. 17.].