



나포된 불법조업 중국어선 및 선원에 대한 법원판결의 법·제도적 문제점과 개선방안 - 인천지방법원 2015고합386 사건 판례를 중심으로 -

정 봉 규[†]
부경대학교(주무관)

A Study on Improvement Scheme and legal-Systemic Problems of the Court Ruling about the Seized Illegal Operation Chinese Fishing Boats and Crews

Bong-Kyu JUNG[†]
Pukyong National University(assistant director)

Abstract

The 1994 United Nations Convention on the Law of the Sea(; UNCLOS) brought about major changes in the geographical and content of fishery activities in each country. in particular, the control and jurisdiction of fisheries resources in the coastal states was strengthened by the codification of 200 nautical miles Exclusive Economic Zones(; EEZ). and coastal states have improved their laws and systems in accordance with the maritime environment of their own countries, and it is increasingly possible to seize boats engaged in illegal fishing or detain crews. as a result, the incidence of disputes between flag state of illegal fishing boats and a detained country is increasing.

In the meantime, China signed a 「Korea-China Fisheries Agreement」 in August 2000 with China facing the West Sea and the East China Sea. for illegal fishing boats who violate each other or violate their national laws, they have decided to allow boarding searches, seizures and judicial procedures in exercising the sovereign rights of coastal states. also we want to prevent abuse of power from coastal states through international law.

Chinese fishing boats must engage in fishing agreed on in the provisional measures(; gray) zone by the 「Korea-China Fisheries Agreement」, but they are naturally engaged in illegal fishing by invading the coastal state's EEZ or territorial waters. the number of Chinese boats engaged in illegal fishing and suspicious activities in the EEZ or territorial waters from 2011 to 2017 reached 1,966 boats, an average of about 280 boats per year. for nearly 18 years, China has been engaged in illegal fishing in violation of its intention as planned by ignoring the UNCLOS or the convention.

Therefore, we got the cases of the Korean courts in regard to the illegal fishing chinese boats and crews seized in our waters by the maritime enforcement organization and a study on the problems of the present system and improvement plan.

Key words : UNCLOS, Korea-china fisheries agreement, Illegal fishing, Chinese boat, Seizure, Court ruling

I. 서론

중국과 우리나라는 배타적 경제수역(EEZ)을 선

[†] Corresponding author : , pkm262@hanmail.net

포한 후 양국 간 해역거리가 400해리가 되지 않고, 서해상에서 양국 사이의 어업분쟁을 조정하고 어업협력을 위해 2000년 8월 3일 『한중어업협정』(; 어업에 관한 쌍방계약국의 이해관계를 조정하여 합의한 것으로, 어업 이외의 국제법적 문제 즉, 도서영유권, 해양경계획정, 대륙붕개발, 해양과학조사활동, 해양환경보전 등과 같은 문제에는 영향을 미칠 수 없도록 자체에 규정하고 있다)을 체결하고, 국회 비준을 통해 2001년 6월 30일 공식적으로 발효되었다. 총 16개의 조항과 2개의 부속서로 구성된 『한중어업협정』에서 어업수역의 구분은 배타적 경제수역, 잠정조치수역, 과도수역, 현행조업유지수역으로 나뉜다. 여기서 잠정조치수역은 우리나라 배타적 경제수역과 접하고 있는 수역으로 어업활동을 하다보면 상황에 따라 고의적이든 비고의적이든 월선을 하게 되는 경우가 있다. 그리고 영해에까지 침범하여 불법조업을 행하는 경우도 비일비재하다. 이런 불법조업 중국어선에 대해 우리 해상집행기관은 현장에서 승선검색 및 나포를 통해 연안국의 주권적 권리를 행사한다. 그런데도 중국어선은 우리나라 국내법이 정하고 있는 벌금과 징역을 비웃기라도 하듯 폭력적으로 집단적으로 과감하게 위법하고 한중 양국이 맺은 어업협정마저도 위반하고 있는 실정이다. 그 이유는 중국어선이 우리나라 해역에서 불법 어로활동을 해서 얻는 이익이 어로활동경비나 벌금 등을 모두 합해도 훨씬 많기 때문이다. 그리고 『한중어업협정』이 우선이기 때문에 국제해양법재판소에 제소는 차 사항이므로 우리나라 해역에서 서슴지 않고 불법조업을 자행하고 있고 중국정부도 우리 정부의 대응을 살피며 느긋하게 자국의 이익을 취하는 것이다.

특히, 서해나 서남해의 배타적 경제수역 및 영해의 현장에서 나포되는 중국어선이 대부분이다. 이런 중국어선이 경계 및 경비 활동을 하던 우리 해상집행기관에 의해 의심선박으로 승선검색을 받고 불법조업선박으로 나포되어 검찰에 송치되고 관할 법원으로 기소되어 국내법에 의해 선고

받게 된다. 이 때 국내법 우선의 연안국의 권리가 『유엔해양법협약』과 같은 국제법에 대해 남용되고 있지는 않는지 또한 억류된 선박 및 선원에 대해 불이익은 없는지 등을 판례를 통해 알아보고, 법원 판결문이 인권 침해적이거나 법제도로 문제점이 있다면 그에 대한 개선점은 무엇인지 알아보려고 한다.

II. 나포 선박과 법적 배경

1. 나포 선박

나포(seizure, 拿捕)는 오늘날에는 연안국의 영해 및 배타적 경제수역 등에 있어서, 국내법 등에 위반한 외국선박이 연안국의 해상집행기관에 의해 포획된 것을 말하는데, 모든 국가는 공해 또는 국가관할권 밖의 어떠한 곳에서라도, 해적선 또는 해적행위에 의하여 탈취되어 해적의 지배하에 있는 선박을 나포하고, 그 선박과 내에 있는 사람을 체포하고, 재산을 압수할 수 있다. 나포를 행한 국가의 법원은 부과될 형벌을 결정하며, 선의의 제3자의 권리를 존중할 것을 조건으로 그 선박 또는 재산에 대하여 취할 조치를 결정할 수 있다. (『해양법에 관한 국제연합협약』 제105조).

2. 법적 배경

가. 국제법적 배경

국제법은 국제 사회의 질서를 유지하고 국가 간의 관계를 규율하기 위한 법으로 여러 국가 간에 명시되거나 암묵적으로 이루어진 합의를 기초로 형성된다. 그리고 국내법은 국민의 대표기관인 행정부와 사법부를 통해 강력히 집행되고 강제성을 가지는 데 반해, 국제법은 법을 집행하기 위한 강력한 중앙 정부가 없고 국제사법재판소가 있어도 판결의 구속력이 약하기 때문에 강제성의 한계를 지니고 있다.

국제법이 적용되는 근거인 법원은 조약(2개

이상의 국가 간에 맺은 문서형식의 합의로써, 국회의 동의를 거쳐 대통령이 체결하여 조약 체결 당사자국끼리만 효력이 있고 국내법과 동일한 효력을 가지는 것으로 한미 상호방위조약, 자유무역협정, 교토의정서 등이 있다), 국제관습법(; 국제사회의 반복적 관행이 법 규범으로 승인되어 효력을 가짐으로써 국제사회의 모든 국가에 대해 포괄적인 구속력을 가지는 것으로 외교관의 면책 특권, 치외 법권, 전쟁포로의 인도적 대우 등이 있다), 일반원칙(; 문명국가에서 공통으로 승인하여 따르는 법의 보편적 원칙으로, 국제법의 기본 원칙에는 주권평등 원칙, 불간섭 원칙, 신의성실 원칙, 무력의 위협 또는 사용 금지 원칙, 분쟁의 평화적 해결 원칙, 민족자결 원칙, 인권존중 원칙, 국제협력 원칙이 있다), 판례, 등이 있다. 여기서 국제법의 일반원칙에는 8가지의 원칙들이 있는 데, 이들 원칙들 중에는 무력사용금지, 분쟁의 평화적 해결, 신의성실의 원칙 등은 상호 보충과 지지하는 관계지만, 인권존중, 국제협력, 불간섭의 원칙은 때에 따라서는 서로의 적용을 제약하기도 하고 상호 충돌하는 경향이 있다(Kim, 2017: 400). 특히 인권존중의 원칙은 나포된 선박의 선원들에 대해 밀접한 관계를 가지고 있으므로 중요하다고 할 수 있다.

나. 국내법적 배경

국제법의 내용을 기준으로 국내법으로 발전시킨 법에는 『영해 및 접속수역법』, 『배타적 경제수역법』 등 여러 가지 법으로 열거할 수 있다. 여기에서 우리나라 해역에서의 외국선박에 대한 검문검색, 추적 및 나포 등에 대한 관련된 내용을 포함하는 주요 국내법을 살펴보면 다음과 같다.

(1) 『배타적 경제수역법』

『해양법에 관한 국제연합 협약』에 따라 배타적 경제수역과 대륙붕에 관하여 대한민국이 행사하는 주권적 권리와 관할권 등을 규정하여 대한민국의 해양권익을 보호하고 국제해양질서 확립

에 기여함을 목적으로 한다. 여기에는 동법 제5조(대한민국의 권리 행사 등) 제3항이 있다.

(2) 『영해 및 접속수역법』

동법 제5조(외국선박의 통항) 제2항 10호, 제6조(정선 등), 제8조(벌칙)가 있다.

(3) 『해양경비법』

이 법은 경비수역에서의 해양안보 확보, 치안 질서 유지, 해양수산자원 및 해양시설 보호를 위하여 해양경비에 관한 사항을 규정함으로써 국민의 안전과 공공질서의 유지에 이바지함을 목적으로 한다. 여기에는 동법 제2조(정의) 1항 및 2항, 제11조(경비수역별 중점 경비사항) 제2항 2호 및 3호, 제12조(해상검문검색) 제1항 3호 및 제2항, 제13조(추적·나포)가 있다.

(4) 『수산자원관리법』

수산자원관리를 위한 계획을 수립하고, 수산자원의 보호·회복 및 조성 등에 필요한 사항을 규정하여 수산자원을 효율적으로 관리함으로써 어업의 지속적 발전과 어업인의 소득증대에 기여함을 목적으로 한다. 여기에는 동법 제68조(몰수)가 있다.

(5) 『수산업법』

수산업에 관한 기본제도를 정하여 수산자원 및 수면을 종합적으로 이용하여 수산업의 생산성을 높임으로써 수산업의 발전과 어업의 민주화를 도모하는 것을 목적으로 한다. 여기에는 동법 제67조(외국의 배타적 경제수역에서의 어업) 제2항, 제100조(몰수)가 있다.

(6) 『해양환경관리법』

선박, 해양시설, 해양공간 등 해양오염물질을 발생시키는 발생원을 관리하고, 기름 및 유해 액체물질 등 해양오염물질의 배출을 규제하는 등 해양오염을 예방, 개선, 대응, 복원하는 데 필요한 사항을 정함으로써 국민의 건강과 재산을 보호하는데 이바지함을 목적으로 한다. 여기에는 동법 제117조(정선·검색·나포·입출항금지 등), 제

131조(외국인에 대한 벌칙적용의 특례)가 있다.

른다. 이렇게 중국 어선들의 우리나라 해역에서의 불법조업은 『한중어업협정』과 함께 한 동안 계속될 것으로 보인다.

Ⅲ. 나포된 중국어선 및 선원에 대한 법원 판결

1. 불법조업 중국어선 나포 현황

<Table 1>은 2011~2017년 서해 및 제주해역에서 우리 해상집행기관인 해양경찰에 나포된 중국 선적의 어선, 선원 및 담보금을 정리하여 나타낸 표이다. 표에서 볼 수 있듯이 우리나라 영해 및 배타적 경제수역에서 불법조업으로 나포된 중국 어선들은 매년 수백 여 척으로 특히 2015년에는 378척이고, 구속된 선원은 2017년에 48명에서 2012년에는 169명에 이른다. 또한 담보금도 85억 6,800만원~197억 2,900만원으로 상당한 금액에 이

2. 나포된 중국어선의 법원 판결

가. 사실관계

본 사건은 2015년 5월 25일 03:00경 중국 요녕성 동향시 동향항에서 위 단어포 8201호, 단어포 8202호에 각 저인망 어구 2틀을 적재하고 조업하기 위하여 출항(피고인 황○○는 2015년 6월 8일 00:00경 승선)한 후, 같은 달 27일 경 특정금지구역을 약 1.8마일 침범한 인천 용진군 대청면 소청도 남동 방 약 23.2마일 해상(북위 37도34분, 동경 125도11분)에서 저인망 어구를 투망하고, 이후 같은 해 6월 19일 경까지 인천 용진군 대청면

<Table 1> The status of illegal fishing of Chinese fishing boats(2011~2017)

Classification (Year)	Total (Boat)	Sea Area	EEZ			Territorial waters Invasion	Restrain (Person)	warranty (Won)
			Sum (Boat)	No Permit	Violation of restriction			
2017	160	West Sea, JEJU Is. Sea	151	19	132	9	48	8,568 billion
2016	248	West Sea, JEJU Is. Sea	225	63	162	23	87	19,729 billion
2015	378	West Sea, JEJU Is. Sea	367	69	298	11	86	18,559 billion
2014	245	West Sea, JEJU Is. Sea	221	77	144	24	70	15,8875 billion
2013	300	West Sea, JEJU Is. Sea	266	115	151	34	164	18,2475 billion
2012	291	West Sea, JEJU Is. Sea	260	72	188	31	169	11,3035 billion
2011	344	West Sea, JEJU Is. Sea	312	129	183	32	68	10,218 billion

Source: The information opening application content that receive from KCG(20 JUNE, 2018)

소청도 인근 해역의 대한민국 특정금지구역과 영해를 옮겨 다니며 약 1시간 인망, 20분 양망을 반복하는 방법으로 1일 1~3회씩 조업을 하였다.

2015년 6월 10일 경 인천 용진군 대청면 소청도 해상에서 선주 위○○○이 불법조업 중 대한민국 해경에게 단속되었을 시 나포에 저항하고 도주하며 투척하는 용도로 사용하라면서 운반선을 통하여 보내준 돌이 들어 있는 자루를 건네받아, 불법조업을 하다가 단속될 경우 돌을 던지는 등의 방법으로 대한민국 해경의 불법조업 어선에 대한 정선, 승선, 검색 및 나포 등에 관한 직무집행을 방해하기로 모의하였다. 단어포 8202호는 같은 해 6월 19일 11:25경 인천 용진군 대청면 소청도 남동 방 약 8마일 해상(북위 37도39분, 동경 124도54분)으로 대한민국 영해를 약 3.5마일 침범한 해상에서부터, 단어포 8201호는 같은 날 11:30경 인천 용진군 소청도 남동 방 약 9.2마일 해상(북위 37도39분, 동경 124도54분)으로 대한민국 영해를 약 4.7마일 침범한 해상에서부터, 각 같은 날 11:40경 대한민국 영해를 약 4.7마일 침범한 인천 용진군 소청도 남동 방 약 9.2마일 해상(북위 37도39분, 동경 124도54분)까지의 구간에서 조업을 하다가 위 인천 용진군 소청도 남동 방 약 9.2마일 해상에서 인천해양경찰서 312함에 승선한 경찰관들로부터 육성과 싸이렌 등으로 정선명령을 받자 피고인 왕○○, 피고인 송○○은 기관사, 항해사 및 선원들에게 위협한 물건인 돌을 집어 던지는 등의 방법으로 경찰관들이 어선에 승선하지 못하도록 하라고 지시하고, 나머지 피고인들은 위 왕○○, 송○○의 지시에 따라 나포를 위하여 어선에 접근하는 경찰관들에게 수습회에 걸쳐 돌을 집어 던졌다. 나아가 피고인 왕○○, 피고인 허우○○○는 위협한 물건인 쇠파이프(길이 160cm 및 149cm, 폭 각 3cm)를 들고 때릴 듯이 휘두르고, 피고인 왕○○은 단어포 8201호 바닥에 놓여 있던 유리병의 아래 부위를 내리쳐 깨뜨린 후 위협한 물건인 깨진 병을 들고 찌를 듯이 위협하며, 피고인 푸○○는 단어포

8201호 바닥에 놓여 있던 위협한 물건인 삽(길이 130cm)을 들고 때릴 듯이 휘두르며 해경의 단속에 저항하며 위협하였다. 이로써 피고인들은 공모하여 다중의 위력을 보이며 위협한 물건을 휴대하고 대한민국 해경의 불법조업 어선에 대한 정선, 승선, 검색 및 나포 등에 관한 정당한 직무집행을 방해하였으며, 이로 인하여 인천해양경찰서 소속 피해자 박☆☆ 순경에게 약 2주간의 치료가 필요한 좌측 무릎 부위 좌상 등을, 피해자 윤☆☆ 경사에게 약 2주간의 치료가 필요한 우측 팔 부위 좌상 등을 각 입게 하였다. 정선명령을 받을 때까지 위법으로 낚게 등 잡어를 불법 포획하여 대한민국 영해에서 어로행위를 계속 하였으며, 정선명령을 받았음에도 불구하고 같은 날 11:51분경 대한민국 영해를 약 3.5마일 침범한 인천 용진군 대청면 소청도 남동 방 약 8.5마일 해상(북위 37도39분, 동경 124도54분)에서 인천해양경찰서에 나포될 때까지 집단적이고 폭력적으로 반항하며 도주하여 정선명령에 불응하였다.

2) 판결

- 피고인 왕○○, 송○○ : 각 징역 2년 6월 및 벌금 40,000,000원
- 피고인 푸○○ : 징역 1년 6월 및 벌금 30,000,000원
- 피고인 뚜안○○, 황○○○, 리○○○, 왕○○, 허우○○○, 워○○○ : 각 징역 1년 6월에 집행유예 3년 및 벌금 20,000,000원
- 피고인 리우○○○○ : 벌금 20,000,000원

피고인들이 대한민국의 영해 및 특정금지구역에서 불법 어로행위를 하였는데, 근래 중국 어선들의 위와 같은 무차별적인 불법 어로행위로 말미암아 우리나라의 수산자원이 심각하게 훼손되고, 이를 단속하기 위해 해양경찰의 많은 인력과 장비가 투입되는 등 국가적인 손해가 상당히 큰 점, 피고인들은 20여 일 간 불법 어로행위를 하였고, 수차례에 걸쳐 운반선을 통하여 중국으로 어획물을 보냈으므로 압수된 어획물 이외에도 불

법 어로행위로 인한 어획물이 상당한 양에 이를 것으로 보이는 점, 피고인 리우○○○○를 제외한 나머지 피고인들은 피고인들의 불법 어로행위를 단속하려는 해양경찰관의 지시에 불응한 채 오히려 해양경찰관들에게 돌을 집어 던지고 쇠파이프 등을 휘두르면서 극렬히 저항하였고, 그 과정에서 해양경찰관 2명에게 상해를 가한 점, 해상에서 위와 같이 극렬히 저항하는 경우 해양경찰관이 해상으로 추락하여 사망할 수도 있는 등 위험성이 매우 큰 점, 특히 피고인 왕○○, 푸○○, 허우○○○는 위험한 물건인 쇠파이프, 깨진 병, 삽 등을 들고 해양경찰관들을 위협하였던 점, 피고인들이 승선한 단어포 8202호와 단어포 8201호에는 해양경찰의 단속에 저항하기 위한 목적으로 다량의 돌이 들어있는 자루가 배치되어 있어 피고인들이 우발적으로 해양경찰에게 저항한 것으로 보이지 않는 점, 피고인 왕○○, 송○○은 선장으로서 불법조업을 지휘하고 정선명령에도 불응하였으며, 선원들에게 돌을 집어 던지는 등의 방법으로 해양경찰의 단속에 저항할 것을 지시한 점, 피고인 푸○○는 단어포 8202호의 항해사로서 돌을 던진 후에도 삽을 들고 휘두르며 단속에 적극 저항한 점, 피고인 송○○은 2008년 11월 6일 인천지방법원에서 『영해 및 접속수역법』 위반죄로 벌금 10,000,000원의 약식명령을 받았음에도 불구하고 또다시 이 사건 범행을 저지른 점 등을 고려하면 피고인들을 엄히 처벌함이 마땅하다.

다만, 피고인들이 이 사건 각 범행을 모두 인정하며 잘못을 깊이 반성하고 있는 점, 다행히 해양경찰관들의 상해 정도가 중하지는 않은 점, 피고인 송○○을 제외한 나머지 피고인들은 이 사건 범행 전에 국내에서 처벌받은 전력이 없는 점, 피고인 왕○○, 송○○을 제외한 나머지 피고인들은 선장의 지시에 따르지 않을 수 없었을 것으로 보이는 점, 피고인 뚜안○○, 황○○○, 리○○○, 왕◆◆, 허우○○○, 뤼○○○는 특수공무집행방해치상 범행에 가담한 정도가 비교적 낮

은 점(피고인 허우○○○는 일반선원으로서 단어포 8201호로 건너와 그곳에 있던 쇠파이프를 들었었다), 피고인 리우○○○○는 특수공무집행방해치상 범행에 가담하지 않은 점 등을 유리한 정상으로 참작하고, 그 밖에 피고인들의 각 지위와 가담정도, 연령, 성행, 환경, 범행의 수단, 결과 및 범행 후의 정황 등 변론에 나타난 모든 양형요소를 참작하여(피고인 푸○○, 뚜안○○, 황○○○, 리○○○, 왕◆◆, 허우○○○, 뤼○○○에 대하여는 권고형의 하한보다 낮은 형을 정하여) 주문과 같이 판결한다.

3) 주문

피고인 왕○○, 송○○을 각 징역 2년 6월 및 벌금 40,000,000원에, 피고인 푸○○를 징역 1년 6월 및 벌금 30,000,000원에, 피고인 뚜안○○, 황○○○, 리○○○, 왕◆◆, 허우○○○, 뤼○○○를 각 징역 1년 6월 및 벌금 20,000,000원에, 피고인 리우○○○○를 벌금 20,000,000원에 각 처한다. 피고인들이 위 각 벌금을 납입하지 아니하는 경우 각 200,000원을 1일로 환산한 기간 피고인들을 노역장에 각 유치한다. 다만, 피고인 뚜안○○, 황○○○, 리○○○, 왕◆◆, 허우○○○, 뤼○○○에 대하여는 이 판결 확정 일부터 각 3년간 위 각 징역형의 집행을 유예한다.

압수된 꽃게 25kg의 매각대가(인천지방검찰청 2015년 압제2281호의 증 제1호), 잡어 26kg의 매각대가(같은 증 제2호), 쇠파이프 1개(같은 증 제3호), 삽 1개(같은 증 제4호), 어망 2틀(같은 증 제5호), 쇠파이프 1개(같은 증 제6호)를 피고인 왕○○으로부터, 봉새우 10kg의 매각대가(인천지방검찰청 2015년 압제2283호의 증 제1호), 새우 20kg의 매각대가(같은 증 제2호), 꽃게 50kg의 매각대가(같은 증 제3호), 가재 2kg의 매각대가(같은 증 제4호), 잡어 20kg의 매각대가(같은 증 제5호), 칼 1개(같은 증 제6호), 저인망어구 2틀(같은 증 제7호)을 피고인 송○○으로부터 각 몰수한다.

피고인들에 대하여 위 각 벌금에 상당한 금액

의 가납을 각 명한다. 피고인들이 위 각 벌금을 완납할 때까지 피고인들을 노역장에 각 유치한다(인천지방법원 2015고합386, 2015).

3. 자국의 권리보호에 대한 법원판결의 분석

우리 법원은 「국제해양법협약」, 「한중어업협정」 및 국내법에 따른 연안국의 영해 및 배타적 경제수역에 있어서의 자국의 권한과 역할에 대한 내용을 바탕으로 자국의 어선 및 어민의 생계형 어로활동을 보호, 그 해역에서 우리 해상집행기관의 초계임무활동 보호 및 국내법으로 정해진 법적·제도적 내용을 성실히 집행하고 있다. 특히, 불법조업 중국어선의 활동이 많은 서해 해역에서의 어선 검문검색 및 나포로 인해 이송된 선박과 승무원에 대한 법원판결의 판례가 무수히 많음을 알 수 있다.

이러한 판례를 살펴보면, 대부분 불법조업 중국어선의 고의적이고 계획적인 불법어로활동, 해상집행기관의 법적, 제도적으로 정식적인 해상집행활동에 대한 폭력적이고 집단적인 저항 등이 주를 이루고 있고, 이에 대한 법원의 판결은 중립적이고 정당함을 보여준다. 하지만 대부분의 법원 판례를 보면, 관련 국내법의 적용상 내용적 상충성 부족, 선원의 신속한 석방제도에 대한 인권중원칙 적용 미비, 선박 및 담보물에 대한 자세한 가치내용 및 적용근거 부재, 불법조업의 핵심적 내용인 허가 선종 및 어법, 대상 어획물 허가 여부, 어구류의 불법사용 여부 등 자세한 내용 등이 빠져 있어 조금은 아쉬운 부분이라 할 수 있겠다.

앞으로 불법조업 중국어선으로부터 침해 받은 자국의 관할수역과 이를 수호하는 해상집행기관의 구성원 및 삶의 터전으로 하는 수산인에 대한 권리를 더욱더 보호하는 법원의 판결을 기대한다.

IV. 국내 법원 판결의 법·제도적 문제점 및 개선방안

1. 국내 재판의 판례 및 동향

불법조업 중국어선에 대한 국내 재판의 몇몇 판례로는 서해5도 해역 담당법원인 인천지방법원의 2013고단3702, 2013고단5744, 2014고단7262, 2016고단3814, 2017고단2602 등이 있고, 서·남해 해역 담당법원인 제주지방법원의 2015고정437 등이 있는데, 이 외에도 수많은 판례들이 있다. 법원 또한 전주지방법원(군산지원), 광주지방법원(목포지원), 등 여러 지방법원(및 지원)에서도 관련 업무를 수행하고 있다. 그리고 이와 같은 국내 재판의 판례들은 대부분 유사점을 가지는데, 첫째, 재판과정에서 연안국의 관련 법체계나 내용 그리고 당해 사건에 대한 적용법규의 적절성 등의 파악이 곤란하고, 둘째, 국내 전문 변호사의 조력을 받을 수 없으며, 셋째, 의사소통 문제와 함께 연안국 국적의 전문 변호사 선임 자체가 매우 어렵다. 넷째, 연안국의 검찰당국이 합의 조정 재판을 요구할 경우, 선원과 선박의 석방지연 등 여러 가지 불이익을 감수해야 하므로 요구하는 대로 수락할 수밖에 없다. 또한 국제적 어업분쟁은 국내적 구제절차 우선의 원칙에 따라 당해 수역 연안국의 사법적 절차에 의거 일차적으로 처리된다(Choi et al., 2003: 266).

2. 국내 법원 판결의 법·제도적 문제점

가. 상소의 권리 부재

우리나라 해역에서 불법조업으로 나포되어 법원의 판결로 선원이 징역형과 벌금형을 동시에 받으면 결국 징역형을 살게 되는데, 그러면 피고인으로써 1심에서 승복하지 않고 『형사소송법』 제358조, 제359조에 의해 또는 『민사소송법』 제396조, 제397조에 의해 2심(항소)을 청구하고, 차 후 3심(상고)으로 가는 것이 마땅하나 상소(上訴)를 못하여 국내에서 징역형을 산다면 억류된

선원은 계속적인 정신적, 육체적 스트레스를 받게 될 것이다. 또한 국제법의 기본원칙 중 하나인 인권존중의 원칙에도 어긋나며 많은 영향을 미친다.

나. 『한중어업협정』 세부내용 미비

『한중어업협정』 제5조 2항에서는 “나포되거나 억류된 어선 또는 승무원은 적절한 보증금이나 기타 담보를 제공한 후에는 즉시 석방되어야 한다.” 그리고 『유엔해양법협약』 제73조 2항에서는 “나포된 선박과 승무원은 적절한 보석금이나 그 밖의 보증금을 예치한 뒤에는 즉시 석방된다.” 라고 되어 있으며, 이것은 『유엔해양법협약』 제292조 선박 및 선원의 신속한 석방의 내용과 일부 같이 한다.

하지만 이 내용은 『한중어업협정』에서 빠져 있으며 『유엔해양법협약』 제73조 3항 “배타적 경제수역에서 어업법령 위반에 대한 연안국의 처벌에는 관련국간 달리 합의하지 아니하는 한, 금고 또는 다른 형태의 체형이 포함되지 아니한다.” 라고 되어 있는데, 이것은 징역형을 의미하는 것으로 『한중어업협정』에는 포함되어 있지 않아 동 협정 제4조 1항 b 및 제5조 1항에 따라 국제법 및 국내법을 우선하여 준수하도록 되어 있다.

다. 담보물의 가치평가 및 매각금액 부재

나포된 선박, 몰수된 어획물 및 부속 어구류에 대해 완전한 가치를 받을 수 있는 정도의 금액인지, 책정된 금액이 벌금형에 가감이 되었는지, 하는 내용은 전혀 나와 있지 않다. 단지 범죄사실에 대한 해당 법조문으로 몰수에 대해 『형사소송법』 제132조 제1항 “몰수하여야 할 압수물로서 멸실·파손·부패 또는 현저한 가치 감소의 염려가 있거나 보관하기 어려운 압수물은 매각하여 대가를 보관할 수 있다.” 그리고 『형법』 제48조 제1항 제1호 “범인이외의 자의 소유에 속하지 아니하거나 범죄 후 범인이외의 자가 정을 알면서 취득한 다음 기재의 물건은 전부 또는 일부를 몰수

할 수 있다 - 1. 범죄행위에 제공하였거나 제공하려고 한 물건.” 이라는 내용만 적용 하였고, 실제 내용에는 압수물에 대한 매각대가 또는 가치를 나타내고 있지 않고 있다.

라. 적용 법령의 내용적 미비

『영해 및 접속수역법』 위반죄와 특수공무집행방해치상죄를 적용하였다. 하지만 『영해 및 접속수역법』에 위반죄에 대하여 세부적인 양형기준의 내용이 제대로 설정되어 있지 않고, 기본범죄인 특수공무집행방해치상죄의 권고형의 하한(징역 2년)만을 고려하여 결정하였다. 특히, 『영해 및 접속수역법』의 양형기준과 관련 내용을 세밀하게 설정하는 것이 필요하겠다.

마. 어획물 및 어구류에 대한 증거자료 부재

보통 어선이라면 선박의 체원이나 선종에 따라서, 어장의 위치나 환경에 따라서 또는 대상어종이나 어법에 따라서 해당 선박에 적재되는 부속 어구류는 매우 다르다. 특히, 불법조업 어선들은 위치적 위법성과 함께 부속 어구류의 위법성이 대부분을 차지하는데, 하지만 본 판결문에는 선박에 적재하여 불법조업에 사용 또는 사용할 그물 등의 부속 어구류에 대한 재질, 규격 및 크기 등에 대해 협약 규정내용과는 다르게 무엇이, 어떻게, 얼마나 위반한 것인지를 보여주는 증거자료는 전혀 없었다. 이것은 불법조업의 증거 내용 중 아주 중요한 핵심적 내용이 빠진 것과 같다고 할 수 있겠다.

바. 선고형 결정문의 부분적 내용 취약

“피고인들이 대한민국의 영해 및 특정금지구역(서해5도 해역을 말한다.)에서 ~중략~ 우리나라의 수산자원이 심각하게 훼손되고, 이를 ~중략~ 주문과 같이 판결한다.” 라고 되어 있다. 여기에서 “우리나라의 수산자원이 심각하게 훼손되었다”고 하고 있는데, 판결문 전체에서는 어떤 자원이 얼마나 어떻게 훼손되었는지에 관해서는 한마디도 설명되어 있지 않다. 즉, 나포된 불법조업 중국어선이 우리나라 수산자원을 얼마나 훼손

시켰는지에 대한 근거자료에 대한 내용도 가급적 함께 포함되어야 할 것이다.

3. 문제점에 대한 개선방안

가. 상소의 권리 확보

우리 영해 및 배타적 경제수역에서의 불법조업으로 나포된 중국 어선들은 매년 수백 여척에 이른다. 또한 대부분 선원들은 징역형을 면치 못하고, 상소의 권리를 제대로 가지지 못하고 있는 것이 현실이다. 그래서 1심에서의 판결을 그대로 받아들이는 듯하다. 그것은 중국이 공산주의 국가라 연안국의 영해 및 배타적 경제수역에서 위법을 저지르고 억류된 자국의 선원들에 대해 별다른 관심을 보이지 않는 것도 한 몫 하고 있다. 하지만 우리 해역에서의 불법어로 활동으로 위법을 저지른 행위는 큰 잘못이지만, 억류된 선원들은 인권존중의 차원에서 보호를 받아야 하고 상소의 권리 또한 있으므로, 국선변호사를 통한 상소의 권리를 주지시키고 그들의 법적 권리를 찾을 수 있도록 제도적으로 마련되어야 할 것이다.

나. 『유엔해양법협약』의 주요내용을 『한중어업협정』에 적용 보완

『한중어업협정』은 우리와 중국의 양자 간의 어업활동을 위한 협정이다. 서로가 마주하는 이웃연안국으로서 양국의 많은 어선들이 국가 간의 좁은 바다를 삶의 터전으로 또는 어족자원을 확보하고 어획하기 위한 삶의 현장으로서 어로활동을 하고 있다. 여기에서 서로 간에 기본적으로 필요한 규칙으로 『한중어업협정』을 맺고 그 협정 내용을 준수하면서 생산 활동을 하고 있는 것이다.

하지만 『한중어업협정』의 내용을 작성하는데 있어서, 바다에서의 헌법과도 같은 『유엔해양법협약』을 기초로 하여 만들었으나 자세히 살펴보면 각 중 상황에 따른 상세한 부분의 내용들이 많이 빠져 있는 것이 사실이다. 그래서 한국과 중국의 어선들이 상대 연안국의 해역에서 불법

또는 위법을 저질렀을 때, 그 연안국의 국내법에 따라 심판 및 처벌을 받게 될 때 국내법의 영향이 아주 많이 미치게 되는 경우가 생긴다. 특히 나포된 선박과 억류된 선원들에 대해 인권과 존엄성을 크게 해치는 조항으로 주로 징역형이 있다. 억류된 선원들에 대한 신속한 석방제도 등의 내용과 같이 『유엔해양법협약』에서의 좋은 내용들이 『한중어업협정』 내용에 세부적으로 새로이 첨부되고 정리되어야 할 것이다.

다. 판결내용 상 담보물과 담보금의 정확한 명시

우리 해역에서 불법적인 어로활동을 하기 위해 사용된 이동 수단인 선박, 어족자원을 어획하기 위한 그물 및 부속 어구류 등을 압수하고 이들에 대한 가치 금액을 책정하고, 불법어로활동으로 어획된 수산물을 압수하여 매각한 금액을 더하여 선원들이 석방되기 위한 담보금으로 활용되기 위해서는 이들 압수물에 대한 계산적인 내용이 꼭 필요한 절차이다. 하지만 선박, 그물 및 부속 어구류, 어획물 등의 가치평가 금액이 상세히 나와 있어야 하는데도 불구하고 전혀 나와 있지 않다는 점이다. 그래서 타 연안국의 해역에서 불법 또는 위법적인 일로 연안국의 국내법에 의해 심판을 받을 때, 이러한 담보물 및 매각금액 등은 억류된 선원들의 신속한 석방을 위해서도 아주 중요한 부분이 될 수 있다.

그러므로 판결내용에는 담보 물건명과 담보금액 산정 처리내용, 형량과의 관계, 등이 필히 명시되어야 할 것이다.

라. 적용 법령의 구체적이고 세부적인 내용 보완

『영해 및 접속수역법』은 제1조(영해의 범위)에서 제9조(군함 등에 대한 특례)로 구성되어 있다. 그리고 동법의 내용에는 목적도 없이 제6조(벌칙) 내용이 아주 간략하게 나와 있을 뿐이다. 하지만 바다를 사이에 두고 이웃하고 있는 중국과 일본이라는 연안국들과 같이 식량자원으로서

이용할 어족자원은 한정되어 있으니, 아마도 해가 갈수록 각 국의 어선들은 자국의 수산식량을 확보하기 위한 위법적이고 불법적인 노력을 상대국의 해역에서 계속 기울일 것으로 판단된다.

특히 어선 척수가 많은 중국과 함께 서해를 끼고 있는 우리나라는 필히 상대국의 어선들이 우리 해역의 수산자원을 넘보지 못하도록 국내법과 관련 제도를 다시 정비하여야 할 것이며, 특히 『영해 및 접속수역법』, 『배타적 경제수역법』, 『해상경비법』, 『수산업법』, 『해양환경관리법』 등 중요 관련 법령을 현실과 현장상황에 맞게 다시 한 번 다듬고 보완하여 하여야 할 것이다. 그러므로 우리 해역에서 불법적인 어로활동을 한 억류 외국선박 및 선원에 대한 국내법원판결에 있어서 의구심이나 불합리한 목소리가 없도록 세부적이고 명확하게 법제도를 보완하여야 할 것이다.

마. 요소별 불법적 증거자료 확보

상대 연안국의 해역에서 위치적 불법성으로 인한 대상선박을 나포하고 불법어로활동에 사용된 부속 어구류를 압수하고, 불법조업으로 어획한 어획물을 압수하고, 이런 모두를 지시하고 행한 선장 및 승무원들을 체포한다. 여기에서 불법적 증거자료로 선박의 위치적 불법성 자료도 중요하지만, 이 보다도 더 중요한 것은 불법조업을 하기 위해 계획적으로 전장, 홀수, 마력수와 같은 어선의 제원 변조, 불법어획물을 숨기기 위한 어창 등의 구조 변경, 대상어종에 대한 어법 변경, 대상어종의 규정체장 외 체장 무분별 포획, 비대상 어종 무작위 포획, 어획량을 늘이기 위해 그물의 재질, 그물코의 크기, 그물 형태의 변형, 등 어구의 불법적 제작 및 조작 등이 있다. 그리고 생활쓰레기 및 유류유출로 인한 해상오염, 어로작업과 관련 없는 쇠파이프, 돌맹이, 죽창과 같은 무기류 선적 등의 불법적 증거자료가 있다. 하지만 본 판결문에는 이러한 불법적 증거자료에 대한 상세한 내용이 없다.

바. 법원 결정문의 구체적 작성

판결문을 작성할 때에 정확한 불법적 정황증거 및 충분한 현장 증거자료를 가지고 작성하고, 이에 더하여 우리나라 해양환경, 수산자원 및 어족자원에 대한 두루뭇술한 미사어구보다는 구체적인 자료를 바탕으로 선고형 결정문을 작성하여야 할 것이다. 그러므로 최종적인 결정문을 작성함에 있어서 그 내용과 관련하여 실질적이고 체계적인 증거자료와 함께 충분한 설명적 내용이 따라야 할 것으로 판단된다.

V. 맺음말

우리는 반도국으로 중국, 일본과 바다를 사이에 두고 이웃하고 있다. 삶의 터전이 육지내륙에서 해안으로 이동하면서 해양자원에 대한 관심의 정도와 이를 개발하기 위한 과학기술적 발전을 도모하고, 더하여 수산자원의 증식화와 식량화를 위해 바다에서의 산업 활동이 더욱 활발해 지고 있다. 이런 가운데 바다를 끼고 있는 해양국들은 바다를 영토의 개념으로 생각하고 자국의 주권적 권리를 더욱 넓히려고 많은 노력을 기울이고 있다. 하지만 바다와 자원은 한정되어 있으니, 누가 먼저 어떻게 확보하느냐 또는 지켜내느냐가 관건이다.

이웃나라 중국은 산업개발 및 연안오염으로 인해 자국의 연근해는 황폐화되고 수산자원은 거의 자취를 감추고 있는 반면, 중국인의 경제적으로 성장된 삶과 그로 인한 식생활의 변화를 가져왔다. 이렇게 수산물에 대한 요구수요량에 맞는 수산물 공급을 충족시키기 위해, 자국 어선들은 수산자원이 풍부한 우리 바다를 넘보고 불법어로활동을 서슴지 않고 집단적으로 폭력적으로 계획적으로 계속적으로 행하고 있다.

양국 간에 상호주의에 의한 상호입어 방식에 의해 합의한 어업협정은 있지만 이렇게 연안국의 영해 및 배타적 경제수역에서 불법조업 혐의로

현장에서 나포되어 잠재적 분쟁요인을 만들기도 한다. 그리고 연안국의 국내법에 의해 법령집행과 관련하여 그 절차가 일방적으로 규율되기 쉽고, 판결내용 또한 어업국에 불리할 수 있다.

그러므로 한중어업협정의 위반 및 국제어업분쟁의 예방적 차원에서 국제법의 기본원칙과 연안국의 국내법에 의한 제도적 법집행 및 처리절차를 서로가 존중할 수 있도록 법과 제도가 마련되어야 할 것이다.

특히 연안국은 불법조업 행위자들의 법집행에 있어 법적 권리를 보호하고, 한중어업협정에는 빠져 있는 분쟁해결 규정과 함께 유엔해양법협약의 중요 내용을 어업협정문에도 세부적으로 첨부하여 정리할 필요가 있다. 또한 불법행위에 대한 국내법령을 적용하는 데 있어, 적용되는 법령의 내용이 현실의 상황과 잘 맞지 않고 적용할 수 있는 세부적인 내용 또한 많이 부실하기 때문에 법령에 대한 내용적 보완이 필요할 것으로 판단된다. 그리고 판결문에서는 압수된 선박이나 부속 어구류 등에 대한 담보물의 가치평가, 담보물의 매각금액 산정 및 처리내용, 형량과의 관계가 명시되어야 할 것이며, 요소별 불법적 증거자료에 대한 내용도 필히 명시되어야 할 것이다. 마지막으로 법원 결정문의 구체적이고 명확한 내용과 불법적인 증거자료의 충분한 설명이 꼭 포함되어야 할 것으로 생각한다.

References

- Choi JH(2008). 「Modern International Law of the Sea」, Doo Nam Publishing Co.
ISBN 978-89-8404-945-1(93360)
- Choi JH, Lee CW and Kim CH(2003). 「International Fishing Dispute Resolution System」, Doo Nam Publishing Co.
ISBN 89-8404-446-6(93360)
- Incheon District Court, judicial precedent : 2013godan3702, 2013godan5744, 2014godan7262, 2015gohab386, 2016godan3814, 2017godan2602.
- Jeju District Court, judicial precedent : 2015 gojung 437.
- Kim DS(2017). 「International Law」, Sam Young Publishing Co.
ISBN 978-89-445-0412-9-93360
- KOREA COAST GUARD(2018). Data : Request of Information Disclosure.
- MOFA International Law Bureau(2013), 「Northeast Asian Ocean Law and United Nations Convention on the Law of the Sea」, Il Jo Gak Publishing Co. ISBN 978-89-337-0671-8(93360)
- Park CH and Kim HT(2009). 「International Law of the Sea」, Jiin Books Publishing Co.
ISBN 978-89-960003-9-6(93360)
- <http://busan.scourt.go.kr/main/new/Main.work>
<http://glaw.scourt.go.kr/wsjo/intsrch/sjo022.do>
<http://incheon.scourt.go.kr/main/new/Main.work>
<http://jeju.scourt.go.kr/main/new/Main.work>
<http://www.moleg.go.kr/main.html>

-
- Received : 29 August, 2018
 - Revised : 12 October, 2018
 - Accepted : 18 October, 2018