

法學碩士 學位論文

공해어업자원관리에 있어 사전예방원칙의 적용에 관한
연구

A Study on Applying the Precautionary Principle
in Fishery Resources Management of the High Seas

指導教授 李 溶 熙

2007年 2月

韓國海洋大學教 大學院

海 事 法 學 科

林 芝 亨

본 論文을 林芝亨의 法學碩士 學位論文으로 認准함.

위원장 李 敬 鎬 인

위 원 丁 大 인

위 원 李 溶 熙 인

2006年 12月

韓國海洋大學敎 大學院

목 차

제1장 서론	1
제1절 연구의 목적 및 필요성	1
제2절 연구의 범위와 방법	3
제2장 공해어업자원관리에 있어 사전예방원칙의 발전과정	5
제1절 사전예방원칙의 생성 및 발전과 특징	5
1. 사전예방원칙의 대두 및 발전	5
가. 사전예방원칙의 기원	5
나. 사전예방원칙의 발전	7
2. 사전예방원칙의 개념 및 특징	10
가. 사전예방원칙의 의의	10
나. 사전예방원칙 vs 예방적 접근(precautionary approach)	15
다. 입증책임의 전환	18
라. 공해어업자원 보존 및 관리에 있어 사전예방원칙의 필요성	20
제2절 공해어업자원관리에 있어 사전예방원칙	22
1. 전통적 공해어업자원 관리에서 1982년 유엔해양법협약상의 공해어업자원 관리	22
가. 공해어업자원 관리에 대한 역사적 논쟁과 변화	22
나. 1958년 공해어업 및 생물자원 보존에 관한 협약	26
다. 1982년 유엔해양법협약	27
2. 1982년 유엔해양법협약 이후의 공해어업자원 관리	30
가. 유엔해양법협약 이후 공해어업자원 관리 질서의 변화	30
나. 1993년 FAO 준수협정	33

다. 1995년 유엔공해어업협정	35
라. 1995년 FAO 책임있는 수산업규범	45
마. 2001년 불법·비보고·비규제 어업 규제를 위한 국제행동계획	48
제3절 소 결	51
제3장 사전예방원칙의 적용 사례 및 각국의 현황	53
제1절 유엔총회결의의 사전예방원칙 적용	53
제2절 지역 및 소지역 수산기구의 사전예방원칙의 적용	55
1. 지역 및 소지역 수산기구의 대두와 양적 확대	55
2. 지역 및 소지역 수산기구의 법적 지위	59
3. 지역 및 소지역 수산기구의 실질적 권한 강화 움직임	61
4. 주요 지역 및 소지역 수산기구의 사전예방원칙의 적용	64
가. 대서양참치보존위원회	64
나. 북서대서양수산기구	66
다. 중부베링해 명태자원보존관리협약	67
라. 인도양다랑어위원회	68
마. 국제포경위원회	68
바. 중서부태평양 고도회유성어족 보존 및 관리에 관한 협약	70
사. 전미열대다랑어 위원회	72
아. 남방참다랑어 보존협약	73
자. 남극해양생물자원보존위원회	74
제3절 국제판례의 사전예방원칙의 적용사례	76
1. 사실관계	76
2. 재판의 진행	81

3. 사전예방원칙의 적용에 대한 당사국의 주장	82
4. 사전예방원칙에 따른 잠정조치 판결	84
제4절 각국의 적용현황	88
1. 유럽연합	88
2. 미국	88
3. 캐나다	89
4. 호주	90
5. 뉴질랜드	90
6. 일본	91
7. 중국	91
제5절 소 결	92
제4장 공해어업자원 관리에 있어서 사전예방원칙의 문제점과 해결 방안 및 우리나라의 현황	94
제1절 국제관습법으로서의 사전예방원칙	94
1. 사전예방원칙에 대한 비판	94
2. 사전예방원칙의 국제관습법으로서 인정여부	95
가. 국제관습법의 요건	95
나. 국제관습법의 요건으로 본 사전예방원칙	96
제2절 용어의 통일성 및 국제협약의 강제력 강화와 국내법으로의 수 용	98
1. 국제협약 상 사전예방원칙에 대한 다양한 용어 사용 및 국제협 약의 자율성	98
2. 사전예방원칙의 통일된 용어의 사용 및 국제협약의 규제 강화와	

국내법으로의 적용	99
제3절 지역 및 소지역 수산기구의 통일 협약 채택 및 협력 강화 ...	101
1. 지역 및 소지역 수산기구의 산발적 관리·규제	101
2. 사전예방원칙을 기본으로 한 통일 협약 채택	101
제4절 지역 및 소지역 수산기구를 통한 활동	102
1. 어업의 생계로 하는 소규모 어업국의 사전예방원칙의 적용의 어 려움	102
2. 지역 및 소지역 수산기구를 통한 지원 강화	103
제5절 우리나라의 사전예방원칙의 적용 현황 및 개선방안	104
1. 우리나라의 사전예방원칙의 적용 현황	104
2. 우리나라 현행법의 문제점 및 개선방안	107
가. 현행법의 문제점	107
나. 개선방향	108
제6절 소 결	109
제5장 결 론	112
참고 문헌	116
ABSTRACT	131

표 목 차

표 1 우리나라 원양어업의 해역별 생산량	2
표 2 유엔공해어업협정 비준국과 비준일자별 현황	37
표 3 해역별 주요 지역 및 소지역 수산기구	58
표 4 비회원국 어선통제를 위한 각 지역수산기구의 규제활동	62
표 5 지역수산기구의 신규 회원국에 대한 조업기회 부여방식	63
표 6 남방참다랑어 어획량	77
표 7 남방참다랑어의 쿼터량의 어획량	79

그림 목차

그림 1 지역 및 소지역 수산기구	57
그림 2 CCAMLR의 관할수역	75

제1장 서론

제1절 연구의 목적 및 필요성

국제연합식량농업기구(Food and Agriculture Organization of the United Nations: 이하 FAO라고 칭함) 보고서에 따르면 공해어업자원 중 주요 어족의 25%가 과잉 개발 되었다고 한다. 그 중 45%는 과잉 개발의 수준이 심각하여 이미 그들의 최대 지속가능한 한계 수준에 이르렀으며, 18%는 어떠한 생산량 증가의 노력도 없이 과잉 개발된 상태로 존재하고 있다고 한다. 또한 10%는 심각한 고갈이 염려되는 상태라고 보고하고 있다¹⁾.

현재 공해어업자원이 이토록 심각해진 것은 전통적인 공해어업자원 관리 질서에서부터 시작되었다고 할 수 있다. 과거 국제사회는 ‘해양자원은 고갈하지 않는다’는 전제로 주장한 그로티우스의 자유해론을 근거로 공해어업자원을 이용하기 시작했다²⁾. 그러나 과학의 발달과 함께 어업 기술이 발달하였고 이에 공해어업자원은 고갈의 위협을 받기 시작했다. 특히 1980년대에는 그 이전의 사회에 비해 국제수산업이 급속히 발전하였으며³⁾, 이에 공해어업자원은 남획되고 과잉 개발되어 갔다. 그러나 이 시기까지 국제사회는 공해어업자원 고갈의 위험성만을 인식할 뿐 이를 방지하기 위한 구체적인 행동을 실행하지는 않았다.

1992년 멕시코 칸쿤에서 열린 국제회의에서 이 사안에 대한 구체적인 논의가 진행되었다. 여기서 공해어업자원관리를 위한 방법으로서 환경법의 원칙으로 발전되어 오고 있는 사전예방원칙(the precautionary principle)이 거론되었다. 사전예방원칙은 환경법원칙인 지속가능한 개발과 그 개념을 같이 한다. 지속가능한 개발(sustainable development)이란 미래세대가 그들의 필요성을 충족시킬 능력을 손상시키지 않으면서 현대세대의 필요성을 충족시키는 개발을

1) UN Doc. A/61/63, 9 March 2006, p. 59; UN Doc. A/53/456, 5 October 1998, p. 38.

2) 김선표 외, 『유엔해양협약 이후 새로운 공해어업질서의 법적 성격 연구』, 한국해양수산개발원 연구 보고서 (2000.12), 7쪽.

3) 조강현, 『국제어업자원관리체제의 변화와 우리나라의 대응』, 석사학위논문, 부경대학교, 2003, 15쪽.

말한다4).

환경법분야에서 발전되어온 사전예방원칙을 공해어업자원 관리에 적용하여야 할 필요성에 대해서 국제사회 모두 인식하고 있으나, 그 개념과 적용 정도에 대해서는 아직 의견이 나뉘고 있는 상황이다. 그럼에도 불구하고 사전예방원칙은 국제협약이나 국제규범에 예방적 접근이란 용어로 이미 반영되어 있으며, 부분적으로 강제력을 가지고 있는 것이 사실이다. 또한 유엔총회결의안을 비롯하여, 국제사법기관의 판결에도 지대한 영향을 주고 있다. 특히 사전예방원칙의 적용으로 말미암아 많은 지역 및 소지역 수산기구가 설립되었으며, 그 기능도 강화되었다. 즉, 지역 및 소지역 수산기구는 사전예방원칙을 기초로 하여 회원국은 물론이고 비회원국까지 그 구속력을 발휘하고 있다.

우리나라는 삼면이 바다로 과거에서부터 어업에 종사하고 있고 있으며, 어업이 국가 경제에 미치는 영향은 실로 크다고 하겠다.

다음 표와 같이 전 세계를 무대로 많은 원양어획물을 생산하여 국내에 반입, 국민들에게 동물성 단백질을 제공하며 수출을 통하여 외화획득에 기여하고 있는5) 우리나라로서는 공해어업자원관리에 대해서 사전예방원칙 적용을 통하여 그 규제 강도가 강화되고 있는 현상에 대하여 간과하고 있을 수만은 없는 일이다.

<표 1> 우리나라 원양어업의 해역별 생산량6)

	중량(M/T)				
	2000	2001	2002	2003	2004
태평양	413,665	523,948	400,977	359,247	367,973
대서양	210,725	199,889	160,147	146,717	77,330
인도양	26,877	15,220	18,268	22,488	27,194
남빙양	-	-	954	15,714	26,903
합 계	651,267	739,057	580,346	544,166	499,400

자료: 한국해양수산개발원, 『수산·해양환경 통계』, 2005.

4) 노명준, 『신국제환경법』 (서울: 법문사, 2003), 84쪽.

5) 김선표 외, 전계보고서, 76쪽.

6) 한국해양수산개발원, 『수산·해양환경 통계』 (2005), 232-233쪽.

그러므로 공해어업자원 관리에 있어 사전예방원칙이 발전되어온 과정을 살펴보고, 향후 발전 과정에 대해 예측해 보는 것은 대단히 중요하다.

이에 이 논문에서는 공해어업자원의 관리에 있어 사전예방원칙의 적용이 원양어업국인 우리나라에게 어떠한 영향을 미칠 것인지를 예측하고 그에 대한 대안을 생각해 보고자 한다.

제2절 연구의 범위와 방법

사전예방원칙의 생성 및 발전과정과 현재의 국제법상의 지위를 살펴보고, 향후 발전방향에 대해 연구 해보고자 하는 취지에 따라 본 논문은 다음과 같은 내용으로 살펴보고자 한다.

제2장에서는 국제환경법상 사전예방원칙의 발전과정과 공해어업자원 관리에 적용되는 과정을 분석하기 위하여 사전예방원칙의 기원과 역사, 사전예방원칙의 개념 및 특징, 사전예방원칙의 필요성에 대해 살펴보고, 공해어업자원 관리 질서의 전통적 형태에서부터 사전예방원칙이 적용되고, 발전되어온 과정을 1958년 공해 생물자원 협약, 1982년 유엔해양법협약, 1995년 유엔공해어업협정, 1995년 FAO 준수협정, 1995년 FAO 책임있는 수산업규범, 2001년 IUU 어업 규제를 위한 국제행동계획의 내용을 통해 살펴보고자 한다.

제3장은 공해어업자원 관리에서 사전예방원칙이 실제 국제사회에서 적용되는 사례를 유엔총회 결의안, 지역 및 소지역 수산기구의 활동, 국제해양법재판소의 판례를 중심으로 상술하도록 한다.

제4장은 현재까지의 사전예방원칙 적용에 있어 비판 받고 있는 몇 가지 문제점과 그에 대한 해결방안에 대해 의견을 제시하고자 한다.

제5장은 결론으로서, 사전예방원칙의 진행 방향에 대해 알아보고, 우리나라의 향후 대응 방안에 대해 서술하고자 한다.

이상과 같은 연구 목적과 범위에 따라 공해어업자원 관리에 있어 사전예방원칙의 발전과 향후의 발전 과정을 살펴보기 위해서, 환경 관련 국제회의와 해양 관련 국제회의의 회의록 및 사전예방원칙을 적용한 국제조약과 국제규범, 사전예방원칙을 적용한 국제판례문을 취합하여 분석하고, 국제법 기본서와 사전예

방원칙에 대한 국내외 책과 논문을 통한 문헌연구방법을 주된 연구방법으로 사용하였다.

제2장 공해어업자원관리에 있어 사전예방원칙의 발전과정

제1절 사전예방원칙의 생성 및 발전과 특징

1. 사전예방원칙의 대두 및 발전

가. 사전예방원칙의 기원

국제법상 사전예방원칙(the precautionary principle)에 대한 평가는 1980년대 초에 시작되었다.⁷⁾ 그러나 그 흔적은 독일의 국내법 'Vorzoorgeprinzip(사전원칙)'이란 용어에서 찾을 수 있다⁸⁾. 이 용어는 독일에서는 1960년대 중반부터 환경오염 수준에 대한 국민적 관심이 증대되면서 제창된 것으로써, 1970년대 초 서독의 국내입법으로 도입되었다⁹⁾. 서독정부는 특히 산성비나 지구 온난화, 해양오염과 같은 문제를 대처하기 위한 환경보호 정책의 적극적 강화책을 정당화하기 위하여 이 개념을 도입함으로써 학문적 문헌 속에서만 등장하는데 그치지 않고, 수많은 정책문서와 국내 환경관리전략에서도 언급되게 되었다¹⁰⁾.

이러한 사전예방원칙은 국제적 차원에서도 1970년대부터 서서히 그 모습을 드러내기 시작하였다. 국제환경법의 발달에도 큰 영향을 미친 1972년 스톡홀름인간환경회의(The Conference on the Human Environment)¹¹⁾가 사전예방원칙을 본격화¹²⁾시킨 계기라 할 수 있으며, 이후 급속한 발전을 이루었다¹³⁾.

7) Simon Marr, *The Precautionary Principle in the Law of the Sea* (Hague: Martinus Nijhoff Publishers, 2003), p. 5.

8) *Ibid.* 水上千之, “國際漁業管理における予防的アプローチ”, 『現代の海洋法』 (東京: 有信堂高文社, 2003), 69쪽.
성재호, “환경호보를 위한 사전주의 원칙”, 『국제법학회논총』, 제43권, 제2호 (1998. 12), 130-131쪽.

9) J. Comeron. "The Precautionary Principle-Core Meaning. Constitutional Framework and Procedures for Implementation." *The Precautionary Principle Conference held by Institute of Environmental Studies* (September 1993), p. 18. 성재호, 상계 논문, 130쪽에 서재인용.

10) 水上千之, 전계논문, 69쪽.

11) UN Doc. A/CONF.48/14/REV.1 (1972).

이 회의는 국제환경법 발전에 결정적 계기를 제공하고 국제 경향에 대한 구체적 인식을 촉진하고 환경문제의 대응을 위한 국제적 협력을 촉진시킨 중요한 회의로 평가 된다¹⁴⁾. 또한 스톡홀름선언(Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment 1972)¹⁵⁾에서 미래세대의 이익을 위하여 신중한 계획과 관리를 통한 천연자원의 보전을 위한 필요성을 인식 하였다. 그 전문에서는 인간이 환경에 의해 창조된 동시에 환경을 창조하는 존재라는 점을 확인하고, 인간의 복리와 기본권의 향유를 위해서는 자연환경과 인간이 만들어 낸 환경이 모두 불가결의 요소라는 점과 환경의 보호·개선이 주민의 복리와 발전에 커다란 중요성을 가진다는 점을 밝히고 있다¹⁶⁾. 또한 원문에서 ‘인간은 생명의 존엄과 복지를 유지할 수 있는 환경에서 자유, 평등 및 충분한 생활수준을 향유할 기본적 권리를 가지고 있으며, 동시에 현대 및 미래 세대를 위해 환경을 보호하고 개선할 엄숙한 책임을 가진다’는 공통의 신념(common conviction)을 규정하고 있다¹⁷⁾. 이 선언은 이후 채택된 많은 국제법 문서에 그대로 반영되었다¹⁸⁾.

1980년 UN 총회 결의로 초안¹⁹⁾이 작성된 후 1982년에 채택된 세계 자연헌장(World Charter for Nature)²⁰⁾에서도 ‘자연에 중대한 위협을 야기할 우려

12) Louis B. Sohn, “The Stockholm Declaration on the Human Environment”, *14 Harvard International Law Journal* (1973), p. 515. 이재곤, “스톡홀름 환경선언, 세계자연헌장 및 리우 환경선언의 국제환경법적 비교연구”, 『충남대학교 법학연구소 법학연구』, 제9권 제2호 (1999), 83쪽에서 재인용.

13) 박병도, “UN을 통한 국제환경법의 발전”, 『국제법학회논총』, 제42권 제2호 (1997.10), 52쪽.

14) 이재곤, “국제환경법의 역사적 전개”, 『국제법학회논총』, 제44권 제1호 (1999.12), 199쪽.

15) 전문 7개항과 26개의 원칙으로 구성되어 있으며, 국제 환경법의 이념과 기본 원칙을 천명하고 있다. 이 선언의 본문은 1972년 12월 15일 UN총회에서 반대국가 없이 주로 공산권 국가 10개국의 기권 하에 112개국의 찬성으로 채택되었다.

16) 최재훈, 『국제법신강』 (서울: 신영사, 2004), 551쪽.

17) 박병도, 전개논문, 65쪽.

18) 예를들어 헬싱키 유럽 안전 보장 및 협력에 관한 회의 최종 결정들, 세계 자연 헌장, 유엔 해양법협약, 1992년 리우선언이 있다. (이재곤·김정건, “국제환경법원칙의 한국환경법규에의 수용에 관한 연구”, 『국제법학회논총』, 제42권 제2호 (1997.10), 137쪽.)

19) 인간은 자역과의 조화 속에서만 생존할 수 있고, 현재 및 미래세대의 이행 관계에서 자연을 보호하여야 함을 확인하고 또한 지구상의 모든 생명체는 자연체계의 방해받지 않는 기능에 의존하는 자연의 일부로 인식하였다. (이재곤, “스톡홀름 환경선언, 세계자연헌장 및 리우 환경선언의 국제환경법적 비교연구”, 86-87쪽.)

가 있는 행동은 잠재적으로 부작용이 완전히 이해되기 전에는 계속되어서는 아니 된다'고 함으로써 이를 엿 볼 수 있다²¹⁾.

계속된 세계 환경의 악화로 인해 새로운 인류 단결이 필요하다는 필요성의 인식 하에 1992년 6월 3일부터 14일까지 브라질 리우 데 자네이로에서 열린 유엔환경개발회의(United Nations Conference on Environment and Development: 이하 UNCED라 칭함)도 동일한 맥락에서 이해할 수 있다²²⁾.

나. 사전예방원칙의 발전

사전예방원칙에 대한 국제적 논의는 해양 환경과 관련된 국제회의에서 처음으로 시작되었다²³⁾. 1969년 유류오염사고시 공해에서의 오염에 관한 협약이 채택되었다. 이것은 사전예방원칙을 직접 언급한 것은 아니지만 충분한 과학적 증거를 가져야만 일정한 조치를 취할수 있다는 과거의 원칙을 수정한 것이다. 동 협약에서 일정한 조치를 취하지 않을 경우 급박한 손해가 발생할 정도나 개연성을 고려하여 중대하고 급박하게 해안에 미칠 오염피해를 방지 또는 경감·제거할 조치를 취하도록 허용하는 규정을 두고 있다²⁴⁾. 그러나 본격적인 국제적 관심은 1984년 브레멘에서 개최된 제1회 북해 보호에 관한 국제회의의 선언에 대한 독일의 제안에 의해 받게 되었다²⁵⁾. 이 제안은 전문에서 '예방적 조치'라는 용어를 사용한다 불과하지만, 이 선언의 표현 중에 사전예방원칙의 사고가 실질적으로 나타나 있다²⁶⁾.

이것은 곧 정책 선언이나, 조약 등의 방법으로 나타났으며, 정책 결정에 있어 과학적 불확실성에 직면하였을 때 가이드라인을 제공하였다. 또한 이것은 오늘날 강력한 힘을 발휘하고 있는 국제조약과 마찬가지로 국제정책 문서들에 많은

20) 1980년 UN총회 결의를 초안으로 만들어졌다. 자세한 내용은 이재곤, 상계논문 참조.

21) 水上千之, 전계논문, 69쪽; 성재호, 전계논문, 130-131쪽,

22) 이재곤, “스톡홀름 환경선언, 세계자연현장 및 리우 환경선언의 국제환경법적 비교연구”, 87-88쪽.

23) 노명준, 전계서, 77쪽.

24) 이재곤·김정건, 전계논문, 143쪽.

25) 상계서, 77쪽; Simon Marr, *op. cit.*, p. 5.

26) “A7 해양 환경에 대한 손해가 회복불가능이거나, 또는 상당한 비용을 장기간 투입해야만 구제가 가능할 것, 그로 인해 연안국 및 EEC는 행동을 취하기 전에 유해한 결과의 증명을 기다릴 수 없다는 것을 인식하여.....”

영향을 미치고 있다²⁷⁾.

1987년 제2회 북해 보호에 관한 국제회의 선언(런던 선언: London Declaration)은 예방적 접근을 언급한 최초의 국제문서이다. 이 원칙을 유효화하기 위해 최선의 이용 가능한 기술(best available technology)과 적절한 조치(appropriate measures)의 사용을 통하여 초기 단계에서 지속적이고 유해하며 생물학적 축적에 원인이 되는 오염물질을 감소시킬 것을 규정하고 있다. 이러한 규정은 오염배출과 그 결과 사이의 인과관계를 입증할 과학적 증거가 없는 경우라도 적용될 것을 요구하였다. 1990년 헤이그에서 개최된 제3회 북해 보호에 관한 국제회의의 선언은 장래 작업의 기초로서 사전예방원칙을 도입하였다. 다만, 지속적으로 유독하게 생명체에 축적될 가능성이 있는 물질로 그 적용을 한정하였다²⁸⁾.

1972년 선박 및 항공기의 투기로 인한 해양오염의 방지에 대한 협약(Convention for the Prevention of Marine Pollution by Dumping from Ships and Aircraft: 이하 오슬로 협약이라 칭함)에 의해 설립된 오슬로위원회 및 1974년 육상기인 해양오염 방지에 대한 조약(The Paris Convention for the Prevention of Marine Pollution from Land-based Sources: 이하 파리 협약이라 칭함)에 의해 설립된 파리위원회에서는 단순히 사전예방원칙의 천명에 그치지 않고, 예방 주의를 이행할 수 있는 수단을 채택하는 단계로 발전하였다²⁹⁾. 그 중에서 대표적인 것이 육상오염원과 관련하여 최선의 가용기술을 적용하도록 한 것과 산업 폐기물의 투기와 관련하여 사전 입증 절차(prior justification procedure)를 요구한 것이다. 이러한 위원회의 작업은 사전예방원칙 개념의 지리적 범위를 북해로부터 북동대서양으로 확대하였다. 오슬로협약과 파리협약은, 1992년 북동대서양의 해양환경보호에 관한 협약(the Convention for the Protection of the Marine Environment of the North-East Atlantic: 이하 OSPAR 협약으로 칭함)으로 통합되어, 비교적 빨리 북해 주변 및 유럽에서부터 국제사회 전체 내지 다른 지역의 틀에 수용되기에

27) Simon Marr, *op. cit.*, pp. 5-6.

28) The Hague Declaration, Preamble, March 8 1990.

29) Daniel Bodansky, *Proceedings of the American Society of International Law* (1991), p. 417. 노명준, 전게서, 77-78쪽에서 재인용.

이르렀다.

유엔환경계획(United Nations Environment Programme: 이하 UNEP라 칭함)³⁰⁾의 경우, 관리이사회는 1989년 5월 제15회기에서 채택된 해양오염의 예방적 접근에 관한 결정(결정 15/27)에서 사전예방원칙을 명시적으로 받아들였으며, 1990년 유엔유럽경제위원회(United Nation Economic Commission for Europe: 이하 UNECE라 칭함) 지역에 있어서 ‘지속 가능한 발전에 관한 베르겐 선언(Bergen Ministerial Declaration on Sustainable Development: 이하 베르겐 선언이라 칭함)’은 사전예방원칙과 지속가능한 개발의 개념을 연결하였다³¹⁾.

1991년 아프리카 통일기구의 환경 및 지속가능한 개발에 관한 아프리카 조정회의에서 채택된 ‘모든 형태의 유해폐기물의 국경을 넘는 이동의 규제에 관한 바마코협약 (Bamako Convention on the Ban of the Import into Africa and the Control of Transboundary Movement and Management of Hazardous Wastes within Africa: 이하 바마코협약이라 칭함)’은 예방적 접근을 본문에 명시적으로 규정하고 있다³²⁾. 1992년 생물다양성협약(The Convention on Biological Diversity)은 전문에서 “생물다양성의 현저한 감소 또는 상실의 가능성이 있을 경우에는 과학적 확실성이 없는 이유도 있어서, 그러한 가능성을 회피하거나 최소화하는 조치를 지연시키는 이유가 되어서는 안 된다는 것을 유의하며.....”라고 규정하고 있다.

1992년 UNCED에서 리우선언(Rio Declaration On Environment and Development 1992)³³⁾과 Agenda 21이 채택되었다. 170여 개국이 서명한 리우선언은 스톡홀름선언과 마찬가지로 법적 구속력은 없으나, 국제환경법을 총괄하고 국제환경법의 발전 방향을 제시하고 있다는 점에서 대단히 중요한 내용

30) 세계 환경 상황의 감시와 파악, 국제환경규범의 형성과 발전, 환경기금의 운용과 환경조약의 행정적 지원 등 다양한 임무를 수행하고 있다.

31) “지속가능한 개발을 달성하기 위해서는 정책이 사전예방원칙에 입각하지 않으면 안 된다. 환경상의 조치는 환경악화의 원인을 예측하여 방지하고, 또 그에 대하여 대처하지 않으면 안 된다. 중대하거나 회복 불가능한 손해가 일어났을 경우, 충분한 과학적 확실성의 결여가 환경악화를 방지하기 위한 조치를 연기하는 이유로 사용되어서는 안 된다.”(이용희, 『육상기인 해양오염 방지에 관한 국제법적 연구』, 박사학위논문, 경희대학교 대학원, 1993, 66쪽.)

32) 水上千之, 전계논문, 68-69쪽.

33) 전문과 27개의 원칙으로 구성되어 있다.

을 담고 있다고 할 수 있다³⁴⁾. Agenda 21은 사전예방원칙을 천명하는데 그치지 않고, 한걸음 더 나아가 예방적 조치를 예시하고 있다. 즉 이것은 지구 환경을 보호하기 위하여 구체적 실천계획을 담고 있는 것이다³⁵⁾. Agenda 21은 해양환경의 악화를 방지하기 위하여 대응적 접근(reactive approach)보다 사전예방(precaution) 및 예상(anticipatory)적 접근이 필요하다고 밝히고³⁶⁾, 이를 위한 방법으로 예방적 조치, 환경영향평가, 청정생산기술, 재활용 등의 구체적 방법을 채택할 것을 제시하며, 제17장 제21항에 다음과 같이 규정하고 있다.

“사후적 해결 보다는 사전적 예방조치가 해양 환경오염을 방지하는데 필요하다. 이러한 접근 방법은 특히 예방적 조치의 적용, 환경영향평가, 청결한 제품생산 기술, 재활용, 폐기물의 감시 및 최소화, 오물 처리 시설의 건설 및 개선, 위험물 취급 관리기준, 대기, 육상 및 수질 오염 영향에 대한 종합적 대책 수립이 필요하다. 모든 관리 계획은 연안의 거주 환경 개선 문제와 연안 및 해양의 통합관리 및 개발 사항을 내포하여야 한다.”

이처럼 사전예방원칙은 해양환경보호와 관련하여 국제사회에 도입되기 시작하여, 그 후 유해폐기물의 국가간 이동, 생물다양성, 기후변동 등의 분야로 확대 되었다.

2. 사전예방원칙의 개념 및 특징

가. 사전예방원칙의 의의

사전예방원칙을 언급하거나 법적 의무로 규정하고 있는 국제문서들이 증가하고 학자들의 논의가 활발하지만 아직 확립된 정의를 찾기는 힘들다³⁷⁾. 일반적

34) 최재훈, 전게서, 552쪽.

35) 이재곤, “국제환경법의 역사적 전개”, 206쪽.

36) 部留康子, “國際漁業資源の保存と管理についての一考察”, 『國際法外交雜誌』, 第99卷 第4號 (2000.10), 43쪽.

37) 이재곤·김정건, 전게논문, 142쪽.

으로 국가가 환경에 악영향을 미칠 수 있는 활동과 관련하여 일정한 결정을 내릴 때 과학적 결론이 확실하지 않더라도 주의를 다하여 환경에 대한 깊은 통찰을 가지고 행동하여야 한다는 원칙이라고 할 수 있다³⁸⁾.

이러한 원칙은 리우선언 원칙15에 잘 반영되어 있다³⁹⁾. 이 선언은 다음과 같이 선언하고 있다.

“환경을 보호하기 위해 각 국가의 능력에 따라 예방적 조치(precautionary measures)가 널리 실시되어야 한다. 심각한 또는 회복 불가능한 피해의 우려가 있을 경우 과학적 불확실성이 환경악화를 방지하기 위한 비용/ 효과적인 조치를 지연시키는 구실로 이용되어서는 안 된다.”

리우선언 원칙15는 또한 국가의 능력에 따라 광범위하게 적용되어야 한다고 선언하고 있다⁴⁰⁾. 그러나 국제사회에서 사전예방원칙에 대한 이해가 하나로 통합된 것은 아니다⁴¹⁾. 사전예방원칙의 다양한 형태를 살펴보면 그것은 그리 놀라운 일은 아니다.

참가국의 국내법에 많은 영향을 미친 1987년 제2차 북해 보호를 위한 국제

38) 상계논문.

39) 동지: Simon Marr, *op.cit.*, p. 7; 水上千之, 전계논문, 72쪽; 노명준, 전게서, 78쪽; Philippe Sands QC, *Principles of international environmental law*, 2nd edition (Cambridge University press, 2003), pp. 267-268.; Grant Hewison, "The Precaution Approach to Fisheries Management: an Environmental Perspective", *11 The International Journal of Marine and Coastal Law*, 1999, pp. 312-313; Lesley K. McAllister, "Judging GMOs: Judicial application of the Precautionary Principle in Brazil", *32 Ecology Law Quarterly*, 2005, p.154; G. H. Darcy · G. C. Matlock, "Application of the precautionary approach in the national standard guideline for conservation and management of fisheries in the United State", *56 ICES Journal of Marine Science*, 1999, p. 885; Gary E. Marchant, "The Precautionary principle: an 'unprincipled' approach to biotechnology regulation", *4 Journal of Risk Research*, 2001, p. 146; Arie Trouwborst, "Evolution and Status of the Precautionary Principle in International Law", *96 American Journal of International Law*, 2002. 10, p. 1016.

40) 高材ゆかり, "國際環境法における予防原則の動態と機能", 『國際法外交雜誌』, 第104卷 第3號 (2005. 11), 3쪽.

41) 이재곤 · 김정건, 전계논문, 142쪽; Philippe Sands QC, *op. cit.* p. 267; Simon Marr, *op. cit.*, p. 7.

회의에서 채택된 런던선언⁴²⁾의 경우 사전예방원칙에 대해 다음과 같이 밝히고 있다⁴³⁾.

“북해를 가장 위험한 물질에 의한 손해발생 효과의 가능성으로부터 지키기 위하여 인과 관계가 절대적으로 명료한 과학적 증거에 의해 확인되기 전이라도 이러한 물질의 도입을 규제하는 행동을 요구하는 예방적 접근이 필요하다.”

1991년 바마코협약(Bamako Convention)은 예방적 접근을 본문에서 명시적으로 언급한 최초의 협약으로 제4조 3항(f)에 다음과 같이 기술하고 있다.

“체약국은 오염문제에 대한 방지적·예방적 접근을 채용하고 실시하도록 노력한다. 그 접근은 특히 인간이나 환경에 피해를 줄 수 있는 물질의 환경에의 배출과 그러한 피해에 관한 과학적 증거를 기다리지 않고 방해하는 것을 포함한다. 체약국은 동화 능력의 전제에 입각한 허용가능 배출 접근의 추구보다도 청결한 생산방법의 적용에 의해 사전예방원칙을 오염에 대하여 실시하는 적당한 조치를 취하도록 상호 협력한다.”

1992년 OSPAR협약(Convention for the Protection of the Marine Environment of the North-East Atlantic: 이하 OSPAR 협약이라 칭함) 제 2조 2항(a)는 이를 다음과 같이 규정하고 있으며,

“ 체약국은, (a)사전예방원칙 - 이 원칙에 의하면 환경에 직접·간접적으로 도입된 물질 또는 에너지가 인간의 건강에 해를 끼치고, 생물 자원 및 해양의 생태계를 파괴하여 쾌적성을 해치거나 다른 적법한

42) 안전 리스트(safe list)를 작성하여 평가를 받도록 요구하고 있다. (David Vanderzwaag, “The Precautionary Principle and Marine Environmental Protection: Slippery Shores, Rough Seas, and Rising Normative Tides”, *33 Ocean Development & International Law*, 2002, p. 168.)

43) Paragraph VII, London Declaration, London, November 25 1987.

해양 이용에 간섭한다고 우려할 수 있는 합리적 이유가 있을 때에는, 투입과 결과 사이에 인과관계에 결정적인 증거가 없을 때에도 방지 조치가 취해진다.”

1992년 생물다양성협약(The Convention on Biological Diversity)은 그 전문에서 다음과 같이 규정하고 있다.

“.....생물 다양성이 현저히 감소 또는 상실의 가능성이 있는 경우에는, 과학적인 확실성의 결여가 그러한 가능성을 회피하거나 또는 최소한으로 하기 위한 조치를 연기하는 이유로 이용해서는 안 된다는 것을 유의하여.....”

이 원칙은 기후변화 규제 분야에도 수용되었는데, 1992년 기후변화협약(United Nations Framework Convention on Climate Change)에서도 다음과 같이 사전예방원칙에 대하여 규정하고 있다.

“ 체약국은 기후 변동의 원인을 예측하고, 이를 방지하거나 최소한으로 하기 위해 예방적 조치를 취함과 동시에 기후 변화의 악영향을 완화해야 한다. 심각하거나 회복 불가능한 손해의 가능성이 있을 경우, 과학적 불확실성을 이유로 이러한 조치를 연기하는 이유로 사용해서는 안 된다.....”

어업 분야에도 그 형태를 찾을 수 있다. 1995년 유엔공해어업협정(Agreement for the implementation of the provisions of the Convention relating to the conservation and management of straddling fish stocks and highly migratory fish stocks: the 1995 UN Fish Stocks Agreement; 이하 유엔공해어업협정이라 칭함) 제6조 2항에서 다음과 같이 요구함으로써 사전예방원칙의 흔적을 찾을 수 있다⁴⁴⁾.

44) Simon Marr, *op.cit.*, p. 8.

“각 국은 정보가 불확실하거나, 신빙성이 없거나, 부적절한 경우에 더욱 주의해야 한다. 적절한 과학적 정보의 부재가 보존관리조치의 채택을 연기하거나 채택하지 아니하는 구실로 이용되어서는 안 된다.”

이처럼 다양한 분야에서 여러 형태로 나타나는 사전예방원칙은 방지의 원칙(preventive principle)과 비교하여 보면 그 개념을 좀 더 잘 이해 할 수 있다.

방지의 원칙은 국제협약⁴⁵⁾ 상 발생한 환경문제에서 그 뿌리를 찾을 수 있으며⁴⁶⁾, 과학적 불확실성과 연계되어 있는 사전예방원칙과 확실한 차이가 있다⁴⁷⁾. 기본적으로 이 원칙은 자국 외에서 알거나 예견할 수 있는 위험에 대해 예방해야 할 국가의 의무를 말한다⁴⁸⁾. 다시 말해, 환경에 대한 피해를 방지, 감소, 제한 또는 통제하기 위하여 필요한 조치를 취할 국가의 의무가 발생한다는 것이다⁴⁹⁾. 이것은 당사국간에 계획된 행동에 의해 환경에 위험을 야기했다는 증거가 있을 경우에만 법적 행위를 할 수 있을 뿐이다. 예를 들어, 파리 협약 제4조는 다음과 같은 경우에만 부가적 수단(additional measures)을 허용하고 있다⁵⁰⁾.

“그러한 물질에 의해 해양에 심각한 위협이 생겼다는 과학적 증거를 가진 경우나, 긴급한 행동이 필요한 경우.....”

그러나 사전예방원칙은 방지의 원칙보다 한 단계 앞선 행동을 요구한다⁵¹⁾. 즉, 잠재적 위험 상황에서 사용하게 되는 것이다. 환경적으로 민감한 행동을 함

45) 1992년 리우선언 원칙 2, 1972년 스톡홀름 선언 원칙 21 등.

46) Simon Marr, *op. cit.*, p. 9.

47) 노명준, 전게서, 74쪽.

48) Harald Hohmann, *Precautionary Legal Duties and Principles of Modern International Environmental Law* (London: Graham & Trotman/ USA: Martinus Nijhoff, 1994), p. 334.

49) 노명준, 전게서, 75쪽.

50) Harald Hohmann, *op. cit.*, p. 334.

51) *Ibid.*

에 있어 그 행동의 영향이 과학적으로 불확실한 경우 허가되지 않으며⁵²⁾, 또한 그러한 경우 사전 예방에 관한 주의가 발생하는 것이다⁵³⁾. 그러므로 과학적 확신이 있는 경우에만 행동을 할 수 있는 특징을 지니고 있다. 또한 사전예방원칙은 서로 다른 위험에 대한 평가를 요구할 뿐만 아니라, 특정 형태의 위험에 대해 더욱 강화하는 것을 요구하는 특징도 가지고 있다⁵⁴⁾.

예를 들어, 돌고래 두 마리가 죽을 50%의 위험과 돌고래 100만 마리가 죽을 1/1,000,000의 위험 상황이 있다면, 위험에 대해 중립적 입장을 취하는 사람들은 환경적 영향을 예방하기 위해 사전 예방을 더욱 강화하는 것에 크게 관심을 두지 않을 것이다. 그러나 사전예방원칙은 100만 마리 돌고래의 생명에 대한 위험을 피하기 위한 더욱 강화된 행동을 요구하게 된다⁵⁵⁾.

과학적 예방 조치가 부재한 경우 이 원칙은 소위 “자정 능력(assimilative capacity)”의 적용조차 받아들이지 않는다⁵⁶⁾. 즉 자정 능력의 강조 · 과학적 증거의 우선성 · 환경 파괴비용을 고려하지 않는 전통적 경제적 분석등과 같은 과거의 태도를 바꾸어서 환경의 허약성을 인정하고 환경에의 위험을 정확히 예측할 수 없는 과학적 한계를 인정하는 것이다. 또한 환경으로의 투입을 제거하거나 최소화하는 차선책을 인정하고 환경 파괴의 폐기물취급비용과 같은 장기적이고 총체적인 경제적 고려가 필요하다는 태도를 요구한다⁵⁷⁾.

나. 사전예방원칙 vs 예방적 접근(precautionary approach)

‘사전예방원칙’이란 용어와 ‘예방적 접근’이란 용어는 동일한 개념⁵⁸⁾으로 용

52) *Ibid.*; 노명준, 전제서, 74쪽.

53) Fernando Gonzales-Laxe, "The precautionary principle in fisheries management", *29 Marine Policy* (2005), pp. 495-496; Per Sandin · Sven Ove Hansson, "The Default Value Approach to the Precautionary Principle", *8 Human and Ecological Risk Assessment* (2002), pp. 464.

54) *Ibid.*, p. 10.

55) *Ibid.*

56) John M. MacDonald, "Appreciating the Precautionary Principle as an Ethical Evolution in Ocean Management", *26 Ocean Development & International Law* (1995), pp. 265-266; 장신, “국제법상 사전예방원칙의 법적 성격과 그 적용”, 『국제법학회 논총』, 제44권 (1999. 6), 335-336쪽.

57) 이재곤 · 김정건, 전제논문, 142쪽.

58) Simon Marr, *op. cit.*, p. 17; 水上千之, 전제논문, 77-78쪽.

어론(terminology)으로 다르다는 논평가(commentor)는 거의 없으나, 국제적 조약에서 용어의 실제적 사용은 예방적 접근이나 예방적 조치라는 용어를 더욱 선호한다⁵⁹⁾. 또한 국내법에서도 유럽의 경우 사전예방원칙이라는 용어를 사용하고 있으나 미국의 경우는 예방적 접근이란 용어를 사용하고 있다⁶⁰⁾. 그것은 용어에 따른 실제적 효과에서 차이가 나기 때문이라고 할 수 있다.

프리스톤(Freestone)이란 학자는 사전예방원칙과 예방적 접근에 대해 다음과 같이 설명하고 있다⁶¹⁾.

“예방적 접근은 과학적 데이터의 역할을 혁신적으로 변화시켰다. 그것은 비록 행동의 효과에 대한 과학적 불확실성이 여전히 존재할 지라도 위협적 행동에 대한 환경의 위험을 통제하고 감소시킬 것을 요구한다. 이에 반해, 사전예방원칙은 현상과 과정에서 비롯된 잠재적으로 위험한 효과를 예측하고, 과학적 평가로 충분히 확인된 위험을 허가하지 않는 것이다.”

‘접근(approach)’이란 용어는 일반적으로 어업분야에서 더욱 받아 들여 지고 있는데⁶²⁾, 이는 이 용어가 원칙이라는 용어에 비해 좀 더 많은 유연성(flexibility)⁶³⁾을 가지고 있을 뿐만 아니라 사회·경제적 상황까지 고려하고 있다고 믿기 때문이다⁶⁴⁾. 즉, 공해어업자원의 관리에서 리스크를 완전히 없앨 수 없으며⁶⁵⁾ 사전예방원칙을 너무 엄격하게 적용하면 국제경제에 혼란을 야기시킬 수 있다는 것이다⁶⁶⁾. 이것은 거슬러 올라가 UNCED에서 리우선언⁶⁷⁾이

59) Patricia Birnie and Alan Boyle, *International Law and the Environment* (2nd) (New York: Oxford University press, 2002), p. 116.

60) *Ibid.*

61) *Ibid.*, p. 117.

62) FAO report 1994. para.3 “관리에 있어 예방의 필요성은 두 가지 주요 개념에서 반영되고 있다.....예방적 접근은... 보다 쉽게 받아들여질 수 있는 이미지를 가지며 어업 관리 시스템에서 보다 용이하게 적용 할 수 있다.”

63) Simon Marr, *op. cit.*, p. 17; FAO A/Conf.164/INF/8 January 1994, para. 21 “.....예방적 접근은 보다 일반적인 적용이 가능하다. 왜냐하면 그것은 보다 유연한 것을 의미하기 때문에 지속가능성의 요청에 합치되는 기술을 적용시킬 가능성을 인정한다.”

64) *Ibid.* 水上千之, 전계논문, 75-76쪽 .

65) S. M. Garcia, “The Precautionary Principle: its Implication in Capture Fisheries Management”, *22 Ocean & Coastal Management* (1994). p. 110.

나 Agenda 21⁶⁸⁾을 통해 해양개발에 대해 ‘예방적 접근’이 필요하다고 역설한 것에서도 알 수 있다.

반면에 ‘원칙(principle)’이란 용어는 특히 공해어업국가들에게 더욱 부정적으로 발전하였다⁶⁹⁾. 이것은 보통 “엄격한(hard)” 보전 계획과 관련을 맺고 있으며, 때때로 지속가능한 개발(sustainable development)⁷⁰⁾의 개념과 양립할 수 없는 것처럼 보인다⁷¹⁾. 공해어업자원 보존이라는 측면에서 공해에서 대규모 유자망 어업(drift-net fishing)을 금지하는 등의 조치를 취함으로써 비난을 받고 있는 것이 하나의 좋은 예라고 할 수 있다⁷²⁾.

사전예방원칙을 해양환경과의 관계에서 중요하게 적용 하거나, 어업관리조치로써 오염관리체제를 평가 할 때, ‘엄격한 원칙(hard principle)’과 ‘유연한 접근(soft approach)’ 사이에 차이점이 발생 한다⁷³⁾. 어업과 관련된 모든 행동에 과학적 불확실성이 존재하는 경우, 거의 모든 어업 활동에 사전예방원칙을 직접 적용한다는 것이 부담스러울 수도 있다. 이런 면에서 좀 더 유연성을 가진 ‘예방적 접근’의 개념이 어업 관리와 관계를 맺게 된 것이다⁷⁴⁾.

사전예방원칙(혹은 예방적 접근)이란 용어의 발전에도 불구하고, 사전예방원칙의 다양성과 포용할 수 있는 범위의 광범위함, 개념에 대한 핵심적 의미는 해양생물자원의 보존과 관리 측면에서 다름이 발생하고 있다⁷⁵⁾.

66) 水上千之, 전계논문, 75-76쪽.

67) Rio Declaration, Principle 15.

68) Article 17. 21.

아젠다 21은 인간 활동의 광범위한 부분에 대한 인식을 국제적으로 법전화 한 것이다. Lawrence Juda, "Changing National Approach to Ocean Governance: The United States, Canada, and Australia", *34 Ocean Development & International Law* (2003) p. 164.

69) Serge Garcia, "The Precautionary Approach to Fisheries and Its Implications For Fishery Research, Technology and Management: An Updated Review", in *FAO Fisheries Technical Papers* 350/2 (FAO, 1996), p. 9. Simon Marr, *op. cit.*, p. 18에서 재인용.

70) 1987년 세계환경개발위원회(World Commission on Environment and Development: 이하 WCED라 칭함)에서 개발도상국과 선진국 양진영의 목적을 달성하는 것으로 볼 수 있는 개념으로 사용되기 시작하여, 이후 지식의 한 분야로 자리 잡게 되었다. (박병도, “지속가능한 개발 개념의 통합적 구조에 관한 연구”, 『국제법학회논총』, 제43권 제2호 (1998.12), 82쪽.)

71) Simon Marr, *op. cit.*, p. 18.

72) Serge Garcia, *op. cit.*, p. 6.

73) John MacDonald, *op. cit.*, p. 270.

74) Simon Marr, *op. cit.*, p. 18.

‘접근’과 ‘원칙’이란 용어 사이의 차이점은 무엇보다도 잠재적 위협에 대한 대응 수단의 영향의 정도이다. 예방적 접근이 사전예방원칙보다 덜 엄격하게 적용할 여지(leeway)가 있다고 생각되어 지고 있으나, 예방적 행동의 필요성에 의존하여 ‘접근’과 ‘원칙’을 정의하는 것은 옳지 않다고 본다⁷⁶⁾. 1995년 유엔공해어업협정은 예방적 접근이라는 규정이 있으나, ‘엄격한 원칙’을 적용하여 이에 따라 엄격한 조치를 취하고 있다. 예를 들어, 협정을 맺고 있는 국가들이 총허용어획량 (Total Allowable Catch: 이하 TAC로 칭함) 결정으로 어족의 고갈을 막지 못할 상황에 처해진 경우, 1995년 유엔공해어업협정 제6조와 부속서 II에 따라 그 어업에 대한 모라토리움을 선언할 수도 있다.

1995년 유엔공해어업협정은 또 다른 의미에서 중요성을 가진다⁷⁷⁾. 동 협정 제6조 제2항 전단은 일반적인 예방적 접근, 즉 ‘각국은 정보가 불확실하거나 신빙성이 없거나 부적절한 경우에 더욱 주의한다’라고 정하고 있다. 그러나 후단의 ‘적절한 과학적 정보의 부재가 보존관리조치의 채택을 연기하거나 채택하지 아니하는 구실로 이용되어서는 안 된다’는 규정은 사전예방원칙의 가장 핵심적인 부분이다. 이것은 유엔공해어업협정이 예방적 접근에서 사전예방원칙으로 발전해 가는 모습을 보여주는 것이라 할 수 있다.

그러나 아직 국제 협약에 있어 공해어업자원의 보존과 관리는 엄격한 원칙(principle)보다는 유연한 접근(approach), 즉 사전예방원칙이라는 용어보다는 예방적 접근이란 용어를 선호하고 있다.

다. 입증책임의 전환

사전예방원칙은 피해가 발생하기 전에 필요한 행동을 취하도록 하는 것이다⁷⁸⁾. 위법행위에 대해 가해국이 피해에 대한 위험과의 인과관계를 증명하기 전까지 책임을 지울 수 없는 전통적인 접근 방식에서 달리 하는 것부터 시작한다⁷⁹⁾. 즉 어떠한 행위가 환경에 부정적인 효과를 낳지 않는다는 것을 행위자가

75) *Ibid.*

76) *Ibid.*

77) *Ibid.*, p. 20.

78) Simon Marr, *op. cit.*, p. 16.

79) *Ibid.*

입증해야 한다는 것이다⁸⁰). 입증책임 전환의 이행은 만약 의심스러운 행위가 환경과 천연자원에 영향을 주지 않는다는 것을 증명하지 못한다면 그러한 인간의 활동은 환경적으로 유해하다는 가정까지 포함하는 것이다. 대부분의 경우 환경적인 영향 평가는 그 증거가 과학적이어야 한다는 것이다⁸¹).

입증책임의 전환은 다음의 이유로 정당화 되고 있다⁸²). 첫째, 과학적 불확실성과 과학적 증거의 부족에 대한 위험에 따른 입증책임의 전환은 사전예방원칙의 개념과 동일한 것이다. 둘째는 선언문이나 조약문 등 몇몇 국제문서에 규정된 오염자 비용의 원칙(Polluter-Pays Principle)과 일치하는 것이다. 오염자 비용부담의 원칙은 인간의 건강과 자연, 환경에 위해를 야기시킨 행위를 한 자가 그러한 유해를 줄이고 제거하기 위한 비용을 부담하라는 것이다⁸³). 이것은 해로운 활동을 막기위한 목적에서 만들어 진 것으로 리우선언 원칙16에 다음과 같이 선언하고 있다.

“국가당국은 오염자가 원칙적으로 오염의 비용을 부담하여야 한다는 원칙을 고려하여 환경비용의 내부화와 경제적 수단의 이용을 증진시키도록 노력하여야 한다. 이에 있어서 공동이익을 적절히 고려하여야 하며 국제무역과 투자를 왜곡시키지 않아야 한다.”

즉, 해양환경에 영향을 주어 이익을 얻을 수 있는 자에게 그러한 행위가 안전하다는 입증 비용을 부담시키는 것이 입증책임 전환의 개념과 유사하다는 것이다. 셋째, 입증책임의 전환은 계획된 행동에 대한 잠재적 수혜자에게 계획된 행동이 새롭고 환경에 대한 피해를 최소화 할 수 있는 대안적 방법을 개발하도록 동기를 부여한다⁸⁴). 가장 대표적인 것이 전술한 바와 같이 사전입증 절차를 요구하고 있는 북해 보호에 관한 오슬로위원회의 선언이다⁸⁵). 또한 유엔 총회

80) Richard G. Hildreth et al., “Roles for a Precautionary Approach in Marine Resource Management”, *19 Ocean Yearbook* (2005), p. 33.

81) Simon Marr, *op. cit.*, p. 17.

82) Richard G. Hildreth et al., *op. cit.*, p. 36.

83) 노명준, 전게서, 82쪽.

84) Richard G. Hildreth et al., *op. cit.*, p. 36.

85) 성재호, 전게논문, 133쪽.

는 대규모 유자망 어업이 장기적으로 안전하다는 입증책임을 전환하였으나, 이를 입증하지 못하여 유엔총회결의안에서 과학적 증거의 결여를 이유로 전면 금지 하였다⁸⁶⁾.

라. 공해어업자원 보존 및 관리에 있어 사전예방원칙의 필요성

(1) 과학적 불확실성

Trail Smelter 사건⁸⁷⁾이후 국가들은 자국 관할권 내 활동이 다른 국가의 피해를 주지 않도록 할 의무를 당연한 것으로 받아들였다⁸⁸⁾. 그러나 이러한 국가 책임에 대한 의무는 다음의 3가지 이유로 국제환경과 관련한 국가관행에 대해서는 크게 개선을 보이지 않았다⁸⁹⁾.

첫째, 그러한 책임은 불법적 행위가 없는 한 발생하지 않고, 둘째, 환경 침해가 중대한 경우로 한정된 것이다. 셋째는 인과관계의 확립을 위한 입증책임 문제가 발생하는 것이다. 이러한 점에서 과거 각국은 실제의 위해 또는 우려가 있는 위해의 인증이 명백하고 확실한 과학적 증거가 나올 때까지 책임이 없다고 주장하였다⁹⁰⁾.

이러한 것은 전통 국제법 이론상에서 그 원인과 결과의 인증이 불가능한 경우, 가해국에게 책임을 물을 수가 없게 되었다. 또한 현대의 다양하고 복잡한 상황을 과학으로 밝혀내는 것은 쉽지 않을 뿐만 아니라, 과학의 발전도 그 만큼 완전한 것이 아니었다.

이러한 이유로 환경문제를 다루는데 보다 엄격한 조치를 취하도록 국가에게 요구하는 조치가 필요하게 된 것이다⁹¹⁾. 문제가 발생할 때마다 ‘위반에 대한 손상 의무’와 같은 대응방법으로는 생물다양성이나, 오존층 파괴 등과 같이 급변하는 문제를 방지하는 데는 너무 늦은 감이 있기 때문이다⁹²⁾. 이러한 이유로

86) Simon Marr, *op. cit.*, p. 17.

87) 캐나다의 트레일 제련소에서 방출하는 유독가스가 미국의 산림을 황폐시키자 미국이 이를 중재 재판소에 제소하여 발생한 사건이다. (Trail Smelter Arbitration, 3 R.I.A.A., 1911.)

88) 노명준, 전게서, 73쪽; 성재호, 전게논문, 133쪽.

89) 상계논문.

90) 상계논문.

91) 성재호, 전게논문, 133쪽.

예방적 접근을 지지하는 입장이 증가하게 되었다⁹³). 또한 과학적 불확실성의 문제를 해결하기 위해 사전예방원칙이 제시되었는데, 이로써 탄생된 것이 리우선언이다. 리우선언에서 각 국가들은 과학적 불확실성을 이유로 이러한 원칙을 미루거나 연기할 수 없도록 선언하기에 이르렀다⁹⁴).

공해어업자원 보존 및 관리에 있어 과학성 불확실성은 어업의 양을 정하거나 그와 관련된 여러 행동을 할 때 신중히 고려되는 것으로, 사전예방원칙의 적용의 필요성이 대두되었다. 이에 1995년 유엔공해어업협약 등을 비롯한 많은 협약과 규범에서 사전예방원칙을 적용하기 시작했다. 남방참다랑어사건(The Southern Bluefin Tuna Case)에서 국제해양법재판소는 과학적 불확실성을 이유로 감정조치를 연기할 수 없다고 판시하였다.

(2) 국가책임이론의 한계성

국가는 국제법에 의해 자국 영토 내 또는 관할권 내에서 심각한 지구 환경오염원 혹은 국제적으로 유해한 원인을 통제하고 규제할 적절한 조치를 취할 것이 요구 되었다. 이것 역시도 Trail Smelter 사건이 대표적인 것으로, 이 사건에서 중재법원은 명백하고 확정적인 증거에 의해 심각한 결과와 손상이 야기되는 것이 확인된 경우, 어떠한 국가도 타국 영토에 손상을 야기하는 방법으로 자국의 영토를 사용하거나 사용하는 것을 허용하는 권리를 갖지 못한다는 것이 국제법의 원칙이라고 판단하였다⁹⁵).

여기서 탄생한 것이 사전예방원칙의 큰 특징이 하나인 입증책임의 전환이다⁹⁶). 전통적인 접근방법은 금지 행위만을 열거하면 되는 것이었으나, 사전예방원칙에 따르면 허용되는 행위만을 열거 할 뿐, 그 외의 행위는 모두 금지된다는 점에서도 차이가 있다⁹⁷).

이러한 특징은 공해어업자원 보존과 관리에도 그대로 적용되기 시작했다.

92) 상계논문, 134쪽.

93) 상계논문.

94) 리우선언 원칙15.

95) 성재호, 전계논문, 133쪽.

96) Simon Marr, *op. cit.*, pp. 16-17.

97) 성재호, 전계논문, 135-136쪽.

제2절 공해어업자원관리에 있어 사전예방원칙

1. 전통적 공해어업자원 관리에서 1982년 유엔해양법협약상의 공해어업자원 관리

가. 공해어업자원 관리에 대한 역사적 논쟁과 변화

공해어업자원 관리에 관한 본격적 법률 논쟁은 1609년 네덜란드의 그로티우스(Hugo Grotius)가 주장한 ‘자유해론(Mare Liberum)’과 1635년 영국의 셀던(John Selden)이 주장한 ‘폐쇄해론(Mare Clausum)’으로 잘 나타난다⁹⁸⁾. 이러한 논쟁이 비록 당시 국가들이 정치적 입장을 대변하기 위한 논리에서 출발⁹⁹⁾했다 하더라도, 국가들의 해양이용에서의 기본적인 패러다임을 설정한 중요한 근거가 되었다는 점은 매우 중요한 점이라 할 수 있다¹⁰⁰⁾.

국제법의 아버지라 불리는 그로티우스는 1609년 ‘자유해론’을 씀으로써 해양법의 주요 논쟁을 열었다¹⁰¹⁾. 그에게 있어 해양이란 전 인류가 공동으로 사용하는 것으로서 만민에게 열려 있어야 한다는 것이다. 즉 해양은 로마법상 전 인류에 속하는 공유물(res communis)¹⁰²⁾ 또는 아무에게도 속해있지 않은 무주물(res nullius)이라는 것이다¹⁰³⁾. 그로티우스에게 있어 해양은 너무나도 방

98) D. J. Attard, *The Exclusive Economic Zone in International Law*, 1987, p. 1. 김선표 외, 전계보고서, 7쪽에서 재인용; R. R. Churchill and A. V. Lowe, *The law of the sea (3rd)* (United Kingdom: Manchester University Press, 1999), p. 204.; (財) 日本海運振興會・國際海運問題研究會 編, 『新しい海洋法』 (東京: 成山堂書店, 1993), 110쪽.

99) 영국은 영·불 해협 및 북대서양의 광대한 해역을, 스웨덴은 발틱 해를, 스페인은 멕시코 만과 태평양 전체를 주장하였다. 이에 그로티우스는 세계 각국의 무주물선점이론을 배제하고, 또한 자국인 네덜란드의 동인도 회사를 위해 해양의 공유물 이론을 주장하였다. 이에 1635년 셀던이 ‘폐쇄해론’을 내세워 반박하였다. 김영구, 『한국과 바다의 국제법』 (서울: 21세기북스, 2004), 606-607쪽; 최중화, 『현대국제해양법』 (부산: 세종출판사, 2000), 285쪽; 최중화, 『국제법상 공해생물자원의 보존관리제도에 관한 연구』, 박사학위논문, 한국해양대학교, 1995. 20쪽; 박춘호·류병화, 『해양법』 (서울: 믿음사, 1986), 17쪽; 山本草二, 최홍배 역, 『해양법』 (서울: 지산, 2002), 47쪽.

100) 권현호·최수정, “공해어업질서의 변화와 국제법적 한계”, 『국제법학회논총』, 제50권 제2호 (2005.10), 37쪽.

101) 김선표 외, 전계보고서, 7쪽.

102) 로마법에서 유래한 것으로 빛이나 공기와 같이 누구라도 그것을 사용하고 누릴 수 있으나 그 전부를 배타적으로 지배할 수 없는 것을 말한다. 김영구, 전계서, 606쪽.

대한 것이었다. 그는 그의 저서에 다음과 같이 말하고 있다.

“저 광대하고 무한한 해양이 어느 한 군주의 소유물로 될 수 있는가?
그렇게 되기에는 너무 크지 않은가?”¹⁰⁴⁾

그가 ‘자유로운 바다’란 이름 아래 ‘좁은 영해, 넓은 바다’란 패러다임 아래 공해의 자유라는 국제법상의 대원칙을 세울 때 몇 가지 전제 하에서 출발하였다¹⁰⁵⁾.

첫째, 해양이란 대단히 넓어서 효과적으로 점유하기 곤란하며, 또한 현실적 소유를 불가능하게 하는 자연적 유동성을 가지고 있다. 그러므로 만인에게 귀속되어야 하며 특정 국가나 개인이 전유할 수 없다는 것이다. 이것은 항해의 자유, 어로의 자유 등 해양 이용의 자유의 논리적 전제가 되었다.

둘째, 해양이 국제 교통의 불가결한 통로란 것이다. 즉 부와 자연의 지역적 편재라는 자연 상태를 시정하기 위해 국제간의 통상, 교통, 교환의 자유는 보편 인류사회에 있어서의 국가의 기본적인 자연권이며 해양은 그것을 위한 중요한 자연적 수단이다.

세 번째로 전제로 든 것이 해양의 자원은 무궁무진한 것으로 인간의 사용으로 인해 그 자원이 고갈될 우려가 없다는 것이다. 그는 그의 저서에서 다음과 같이 말하고 있다.

“많은 사람이 육지에서 사냥을 하고 하천에서 어업을 한다면 삼림의 맹수와 하천의 어족은 쉽게 고갈될 수 있으나, 그러한 가능성은 해양에 있어서는 찾아볼 수가 없다.”¹⁰⁶⁾

103) 이석용, “공해상 어로의 자유와 국제환경보호”, 『국제법학회논총』, 제44권 제1호 (1999. 6), 218쪽.

104) Hugo Grotius, *Mare Liberum*, *Magoffin* 영어본 (1916), p. 4: 김선표 외, 전계보고서, 7쪽에서 재인용.

105) 김선표 외, 전계보고서, 7쪽: 이석용, 전제서. 3쪽; 김영구, 전제서, 600쪽; 조강현, 전계논문, 15쪽.

106) 김선표 외, 상계보고서.

당시 대외 무역의 중요성과 그에 따른 이익의 중요성이 부각되면서 해양의 자유 이용원칙을 주장하는 그로티우스의 입장이 우위를 점유하게 되었다¹⁰⁷⁾. 이후 공해의 자유는 일반국제법원칙으로 인정받게 되었으며, 1958년 공해협약에서도 ‘공해의 자유로운 이용’이 대부분 수용되었다¹⁰⁸⁾.

그러나 자원이 고갈될 염려가 없다는 그로티우스의 주장은 시간이 지날수록 도전을 받게 되었다.

1613년 스코틀랜드의 웰우드(Welwood)는 ‘해양법률이론(An Abridgement of All Sea-Laws)’을 써서 그로티우스의 주장에 도전하였다. 그의 초점은 모든 바다가 모든 국가나 모든 개인에게 개방된 것이 아니라 연안에 가까운 바다는 연안국이 폐쇄할 수 있다는 것이다. 즉 그로티우스가 말하는 자유로운 바다는 멀리 떨어진 바다에 적용되며, 연안 바다는 자유로운 바다가 아니라는 것이다¹⁰⁹⁾. 그를 이은 사람이 영국의 셸던으로 1635년 정교한 이론으로 그로티우스의 ‘자유해론’에 정면 도전하는 ‘폐쇄해론’을 발간하였다. 셸던에 있어 바다는 분할될 수 있는 것이고, 연안국이 어느 정도의 권리를 가질 수 있는 것이었다. 웰우드나 셸던에게 문제는 영국 근해에서 외국 어선의 약탈적 조업으로 인한 영국 어민들의 피해였고, 적어도 연안해에 있어 어족 자원이 고갈되고 있다고 인식하였다¹¹⁰⁾.

그로티우스가 유명한 국제법의 아버지이고 해양법의 원조인데 비해 셸던은 그로티우스보다 그 명성이 뒤지긴 하나 해양법역사 수백년을 통해서 계속 도전을 해왔고, 상당한 승리를 거두고 있는 것은 틀림없다¹¹¹⁾. 이것은 연안국들의 이기주의가 공해어업자원의 보호라는 명분에서 합리화되었기 때문이다¹¹²⁾.

세계 2차 대전 이후 해양의 두드러진 특징은 공해의 범위가 좁아지고 연안국의 관할권 확장되었다는 것이다. 이러한 국가들의 움직임은 1945년 9월 미국이 취한 조치를 통해 보다 분명하게 구체화 되었다¹¹³⁾. 당시 미국 대통령이던

107) R. R. Churchill and A. V. Lowe, *op. cit.* pp. 204-205.

108) 권현호·최수정, 전계논문, 37쪽.

109) 김선표 외, 전계보고서, 8쪽.

110) 1609년 영국과 네델란드의 어업 분쟁 사건 당시 영국의 제임스 I는 영국 근해 어장에서 청어어업을 다른 국민에게 금지하였다. 이에 그로티우스는 자유해론으로 그 일을 항의하였고, 셸던은 폐쇄해론으로 그로티우스의 주장을 반박하였다.(최종화, 전계서, 285쪽.)

111) 김선표 외, 전계보고서, 8쪽.

112) 상계보고서.

트루먼(Truman)은 두 가지 선언을 하였다. 하나는 대륙붕과 그 자원에 관한 대륙붕선언이고, 다른 하나는 미국 해안에 인접한 수역에 존재하는 공해어업자원에 관한 어업선언이다¹¹⁴⁾. 어업선언에 대해서는 다음과 같이 선언하였다.

“어업자원 보호·보존의 급박한 필요성에 비추어 미국은 미국 해안에 인접한 공해수역으로서 상당한 규모로 어업 활동이 이루어져 온 수역에 보존수역을 설치하는 것이 적절하다고 간주하며..... 설정된 보존수역에서의 어업활동은 향후 미국의 규율과 통제를 받는다.”

이 선언은 어업활동이 이제까지 오직 미국 국민들에 의해 행하여져 왔고 앞으로도 그럴 것으로 예상되는 곳에 설정된 보존 수역에서의 어업활동은 미국의 규율과 통제를 받으며, 미국인과 외국인들이 함께 어로에 종사해 온 곳에는 미국과 어업국가들 간의 합의에 의해 보존 수역을 설치하여 그곳에서의 모든 어로활동을 합의에 따라 마련 될 규율과 통제에 귀속한다는 것이다¹¹⁵⁾. 이를 통해 미국은 영해를 벗어난 공해지역에서의 어업관할권에 대하여 기존의 국제법 질서를 변경하고자 하였으며, 이후 페루와 칠레, 에콰도르 등의 200해리 영해선언 등 다수의 국가들이 자국의 해양관할권이 미치는 수역을 확대하기 위한 노력을 계속하였다¹¹⁶⁾. 그러나 어로에 대한 자유의 원칙은 그 후에도 오랜 기간 동안 유지되었다¹¹⁷⁾.

이처럼 공해어업자원 관리에 대한 해양질서가 변화하고 있을 때, 1958년 제네바에서 제1차 유엔해양법회의(The 1st United Nations Conference for the Law of the Sea: UNCLOS I)가 열렸다. 이 회의에서 비록 영해의 폭을 설정하는 데는 실패하였으나, 해양에 관한 4개의 협약¹¹⁸⁾을 체결하였다. 1960년 제2차 유엔해양법회의가 개최되었으나, 영해의 폭을 설정하는데 또 실패하고

113) 권현호·최수정, 전계논문, 38쪽.

114) 이석영, 전계논문, 220쪽.

115) 상계논문.

116) 권현호·최수정, 전계논문, 39쪽.

117) 이석영, 전계논문, 221쪽.

118) 4개의 협약은 ‘영해 및 접속수역에 관한 협약, 공해 협약, 어업 및 공해생물자원 보존에 관한 협약, 대륙붕에 관한 협약’이다.

별다른 성과를 거두지 못했다¹¹⁹). 그러나 제1차 유엔해양법회의와 제2차 유엔해양법회의 사이 많은 연안국들이 어업 수역을 확대하는 경향이 나타났다. 이 기간 이라크, 파나마, 리비아, 아이슬랜드는 12해리 어업수역을 선포하였고, 제2차 유엔해양법회의 이후는 12해리를 선포하는 국가들의 수가 많아 졌다¹²⁰).

1973년 제1차 회기를 시작으로 개최된 제3차 유엔해양법회의(The Third United Nations Convention for the Law of the Sea: UNCLOS III)는 160개국 이상이 참가한 대규모의 회의로 1982년 바다의 헌장이라 일컬어지는 유엔해양법협약 (United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982년: UNCLOS)¹²¹)을 탄생시켰으며, 공해어업자원 관리에 대한 국제사회의 새로운 질서를 만들었다.

공해어업자원 관리에 대한 이러한 변화와 함께 사전예방원칙도 변화하였다. 특히 1995년 유엔공해어업협정은 예방적 접근이 사전예방원칙으로 발전하는 과정을 보여주고 있다¹²²).

나. 1958년 공해어업 및 생물자원 보존에 관한 협약 (The 1958 Convention on Fishing and Conservation of the Living Resource of the High Seas)

1958년 제1차 유엔해양법회의에서 채택된 4개의 협약 중 공해어업 및 생물자원 보존에 관한 협약에서 세계는 공해어업자원이 과학 기술의 발전과 남획(over-fishing) 등에 의해 고갈될 수 있음을 인식하였다¹²³). 즉 세계를 지배하고 있었던 공해어업자원은 고갈될 염려가 없다는 그로티우스의 전제에 대해 반대를 한 것이다. 동 협약은 그 전문에서 다음과 같이 언급하고 있다.

“본 협약의 당사국은 해양생물자원개발에 대한 현대적 기술발달이

119) 김영구, 전게서, 15쪽.

120) 1965년 한일어업협정도 이 기간에 12해리를 선포한 예라고 할 수 있다. (김선표 외, 전계보고서, 9쪽.)

121) 유엔해양법협약은 전문과 320개의 조문, 9개의 부속서, 4개의 결의로 구성되어 있다.

122) Simon Marr, *op. cit.*, p. 134.

123) 김선표 외, 전계보고서, 8쪽; 김영구, 전게서, 608-609쪽.

팽창하는 세계인구의 식량 수요를 충족시키기 위해 인간의 능력을 증대시키고 이로써 해양생물자원의 과잉개발로 자원고갈의 위험에 직면해 있음을 고려하여.....”

또한 동 협약은 공해생물자원 보존을 위한 각종 규정을 준수 할 것을 조건으로 하여서만 인정하며¹²⁴⁾, 모든 국가는 공해생물자원의 보존조치를 위해 타국과 협력할 의무를 부과 하였다¹²⁵⁾.

동 협약 제2조는 보존(Conservation)에 대해 다음과 같이 정의하고 있다.

“공해 생물자원의 보존이라 함은..... 자원의 적정한 지속적 생산을 가능하게 하는 조치의 전부를 의미한다. 보존 계획은 첫째로 인류의 소비를 위한 식량공급을 확보할 목적 하에 작성되어야 한다.”

여기에서 보존은 남획에 대항하여 최선의 지속 가능한(optimal sustainable) 조치의 유지로 정의하고 있다. 그러나 이것은 단순한 보존이라는 개념을 넘어 ‘안정된 식량 자원의 보급(prevail)’이라는 인간 중심적인 접근에서 비롯된 것이다¹²⁶⁾. 그러므로 예방적 접근을 동 협약에 적용하는 것은 무리가 있다 하겠다.

다. 1982년 유엔해양법협약 (United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982년: UNCLOS)

바다의 헌장이라 불리는 유엔해양법협약은 공해어업자원 보존 및 관리, 지속 가능한 이용을 위한 법적 틀(legal framework)을 제공하였다¹²⁷⁾. 동 협약은 배타적 경제수역(The Exclusive Economic Zone: 이하 EEZ로 칭함)을 신설하여, 기존 국가들의 관할수역 확대 움직임을 반영하여 기존에 공해에 해당하던 많은 부분들을 EEZ에 편입시켰다. 이것은 공해어업자원 관리에 있어 양적으로

124) 공해어업 및 생물자원 보존에 관한 협약 제1조 1항 후단.

125) 동 협약 제1조 2항.

126) Simon Marr, *op. cit.*, p. 135.

127) UN Doc. A/60/63 4 March 2005, p. 51.

나 질적으로 큰 변화를 가져왔다¹²⁸⁾.

유엔해양법협약은 기본적으로 공해어업의 자유를 원칙으로 하고 있으나, 여기에는 제약이 따른다¹²⁹⁾. 즉, EEZ와 공해의 생물자원은 유엔해양법협약 제61조-제64조, 제117조-제119조에 따라 관리해야 하는 것이다.

EEZ의 해양생물자원관리에 대해서는 동 협약 제61조에서 생물자원 보존을, 제62조에서 생물자원의 이용에 관한 것을 규정하고 있다. 또한 제63조는 경계왕래어족(Straddling fish stocks)에 관하여, 제63조는 고도회유성어족(Highly migratory fish species)에 관한 것으로 이 두 조항은 특수 어족에 대한 것을 규정하고 있다.

공해 생물자원관리에 대해서는 동 협약 제116조 생물자원의 보존에 관한 것으로 다음과 같이 규정하고 있다.

“모든 국가는 다음의 규정을 지킬 것을 조건으로 자국민이 공해에서 어업에 종사하도록 할 권리를 가진다.

(a) 자국의 조약상의 의무

(b) 특히 제63조 제2항과 제64조부터 제67조까지의 규정된 연안국의 권리 의무 및 이익

(c) 이 절의 규정”

동 조항은 공해 어업권에 대해 포괄적으로 규정하고 있는 것으로 ‘조약상의 의무’에 의한 제한을 명시하고 있다¹³⁰⁾. 이러한 공해어업에 관한 조약상의 규제는 1980년 이후 어업 활동에서 공정경쟁질서의 유지와 어업자원의 보존 및 형평한 배분이라는 제한이 가해져 왔다¹³¹⁾.

동 조항을 자세히 살펴보면, 모든 국가에게 공해어업의 자유를 보장하고 있으나 여기에 제한을 3가지 두고 있다. (a)는 자국의 조약상의 의무라는 것은 주권 국가가 스스로의 의지에 의해서 공해조업의 자유를 제약하는 것으로 당연

128) 권현호·최수정, 전계논문, 40쪽.

129) 김선표 외, 전계보고서, 11쪽.

130) 김선표·이형기, 『불법·비보고·비규제(IUU)어업 근절을 위한 국제행동계획과 국내적 이행방안연구』, 한국해양수산개발원 연구 보고서 (2001.12), 37쪽.

131) 山本草二, 박배근 역, 『신판 국제법』 (국제해양법학회, 1999), 449-450쪽.

한 것이다¹³²⁾. (b)는 경계왕래어족 및 고도회유성어족(제63조 제2항, 제64조)과 해양포유동물(제65조), 소하성어족(anadromous stocks, 제66조), 강하성어족(Catadromous fish, 제67조)에 대한 규정이다. (c)는 공해 생물자원의 관리 및 보존에 관한 일반 규정으로, 각 국가들이 자국민을 대상으로 공해 생물자원의 관리 및 보존 조치를 취할 의무(제117조)와 모든 국가들이 공해에서의 생물자원의 관리 및 보존을 위해 협력할 의무(제118조)를 지게 되는 것이다¹³³⁾. 모든 협력의 의무를 지는 이유는 관리와 보존에 관해 보다 현실적으로 효과를 거두기 위함이다¹³⁴⁾. 그러나 공해상 선박에 대한 기국의 배타적 관할권의 행사 원칙은 국제법상 기본원칙이기 때문에 비협력적이란 이유로 어업 중인 타국 선박에 대해 강제력을 행사할 수는 없는 것이다¹³⁵⁾.

또한 각국은 제119조에 따라 최대한 지속가능하게 생산 할 수 있는 수준에서 어획하는 어종의 자원량을 유지, 회복할 수 있는 조치를 취해야한다. 여기에서 기초가 되는 것이 ‘이용 가능한 최선의 과학적 증거(the best scientific evidence available)’로 이 용어에 대해 다툼이 발생 한다¹³⁶⁾. 다시 말해, 다른 기초적인 것, 예를 들어 과학적 데이터가 부족한 상황에서, 어느 정도의 정밀성(accuracy)을 가지고 허용어획량(allowable catch)에 대해 판단하는 것 등을 결정함에 있어 보존 조치를 배제 하지 않을 수 없기 때문에 ‘이용 가능한’이라는 언급이 예방적 접근을 반영한 것인가 아닌가에 대한 논쟁이 발생한다¹³⁷⁾.

제119조의 형식을 그대로 보면 과학적 불확실에 직면한 상황에서 적절한 이용가능한 과학적 정보를 얻을 때까지 한 보존 행위들은 규칙에 위반되지 않는다¹³⁸⁾. 동 조 (b)에 예방적 접근에 대한 약간의 흔적을 볼 수 있을 지라도 이것으로 사전예방의 평가 조치를 반영한다고 말하기엔 무리가 따른다고 할 수 있다¹³⁹⁾. 사실 유엔해양법협약이 1960년대 발전된 과학에 기초를 하고 있는

132) 김선표 외, 전계보고서, 12쪽.

133) 상계보고서.

134) 이명규, 『공해어업관리규범의 변천과 그 이행제도에 관한 연구』, 박사학위논문, 한국해양대학교, 2004, 14쪽.

135) 상계논문, 13쪽.

136) Simon Marr, *op. cit.*, p. 135.

137) *Ibid.*

138) *Ibid.*

139) *Ibid.*

것¹⁴⁰⁾에 반해 1980년대 활발히 발전한 사전예방원칙을 생각해 보면 그것이 그리 놀라운 일은 아닐 것이다.

2. 1982년 유엔해양법협약 이후의 공해어업자원 관리

가. 유엔해양법협약 이후 공해어업자원 관리 질서의 변화

유엔해양법협약 채택 후 과학의 급격한 발달과 함께 공해상 어업 활동이 크게 증가하였다. 1950년에서 1970년대까지 세계 어업 생산에 경제적 붐(economic boom)이 일어났으며¹⁴¹⁾, 1970년에서 1990년 사이 세계 어선선택은 각 정부의 보조금에 힘입어 해면어로어업 어획성장률의 2배로 성장하였다¹⁴²⁾. 특히 이 기간에 경계왕래어족과 고도회유성어족과 같이 고부가가치의 어종의 어획이 2배로 증가하였음은 물론이고 상대적으로 부가가치가 낮은 어종에까지 확대되었다¹⁴³⁾. 또한 어선들은 공해에서의 어획이 줄어들자 더 성능이 좋은 어구를 개발하고 먼 바다로 진출하게 되었다. FAO에 따르면 대부분의 어족이 남획(overfishing) 되어지고 과잉 개발(over exploitation)되어 졌다¹⁴⁴⁾.

1980년대 세계의 수산업이 급팽창의 추세를 보임에 따라 국제사회는 공해어업자원에 대한 우려가 나오기 시작했으나¹⁴⁵⁾, 80년대 말까지 유엔해양법협약의 보존 의무에 예방적 접근의 개념이 더 해지지 않는 않았다¹⁴⁶⁾.

1990년대에 들어서 비로서 국제사회는 공해어업자원의 관리와 보호에 관한 의무를 행동으로 실천하기 시작하였다.

1992년 5월 멕시코 칸쿤에서 책임있는 어업에 관한 국제회의(International Conference on Responsible Fishing)가 개최되어, FAO에게 책임있는 수산업

140) *Ibid.*, p. 136.

141) John M. Macdonald, "Appreciating the Precautionary Principle as an Ethical Evolution in Ocean Management", *26 Ocean Development & International Law* (1995), p. 271.

142) 김선표 외, 전계보고서, 13쪽.

143) 이명규, 전계논문, 20쪽.

144) <http://www.fao.org/DOCREP/005/Y4252E/y4252e03.htm#Ch1>

145) 김선표 외, 전계보고서, 13쪽.

146) Simon Marr, *op. cit.*, p. 136.

규범(International Code of Conduct on Responsible Fishing)을 작성하도록 요청하였다¹⁴⁷⁾. 이 규범이 작성되는 과정에서 예방적 접근에 관한 개념의 필요성이 대두되었다¹⁴⁸⁾. 칸쿤회의 한달 후 유엔환경개발회의(United Nation Conference on Environment and Development: UNCED)가 브라질 리오데자이로에서 개최되었다. 이 회의에서 채택된 Agenda 21은 제17장에서 바다에 관한 문제를 다루고 있다. 제17장 중 Programme Area C는 공해생물자원의 지속적 이용과 보존 문제(Sustainable Use and Conservation of Marine Living Resource of the High Seas)를 다루고 있다¹⁴⁹⁾.

Agenda 21 제17장 제45항에 공해어업 관리에 대해 다음과 같이 지적하고 있다.

“효과적인 보전조치의 채택, 감시 및 집행면에서 공해어업의 관리는 많은 지역에서 불충분하며 그 결과 일부 자원은 남획되고 있다. 주요한 문제점을 보면, 어획에 대한 규제의 부재, 과잉 투자, 과도한 어선 세력 규제를 피하기 위한 편의국적(vessel reflagging to escape control), 부적절한 어구의 선택, 신뢰성 없는 데이터 베이스, 그리고 국가간의 협력 부족 등을 들 수 있다. 특히 고도회유성어족과 경계왕래어족에 대하여서는 공해에서 자국민 또는 자국 어선이 조업하는 국가의 노력, 그리고 쌍무적, 소지역적, 지역적 및 세계적 수준에서는 협력이 매우 중요하다.....”

이와 같이 공해어업 관리의 문제점을 지적한 후에 제17장 제50항에서 다음과 같이 촉구하였다.

“각 국은 경계왕래어족과 고도회유성어족에 대한 유엔해양법협약의

147) 김선표 외, 전계보고서, 13쪽.

148) 1995년 채택된 FAO 책임있는 어업 규범 제7조 5.1항.

149) 제17장은 서문과 A에서 E로 나누어져 있다. (A는 배타적 경제 수역을 포함한 해양 및 연안수역의 통합 관리 및 지속적 개발, B는 해양 환경, D는 국가 관할군내 해양생물자원의 지속적 이용과 보존, E는 해양환경 및 기후변화 관리에 있어서 주요 확실성 극복에 관한 내용이다.)

효과적인 이행을 촉진하기 위하여..... 유엔 후원 하에 가능한 빨리 정부간회의를 소집하여야한다..... 국가간 수산 협력증진방안을 고찰하여 적절한 권고를 한다..... 동 회의의 내용과 결과는 연안국 및 공해 어업국의 특별한 권리 및 의무에 관한 유엔해양법협약과 완전히 일치하여야 한다.”

칸쿤 선언과 Agenda 21의 요청에 따라, FAO는 1992년 9월 공해 어업에 관한 기술회의(FAO Technical Consultation on High Seas Fishing)를 개최하였고¹⁵⁰⁾, 이 회의에서 입증책임의 개념뿐만 아니라 유엔해양법협약에서의 ‘최선의 과학적 증거(best scientific evidence)’라는 개념의 불확실성의 관계를 다시 강조하였다¹⁵¹⁾. 또한 이 회의는 2개의 문건을 만들어 냈는데, 하나는 1993년에 채택된 1993년 공해상 어선의 국제보존관리조치 이행증진을 위한 협정(Agreement to Promote Compliance with International Conservation and Management Measures by Fishing Vessels on the High Seas: Compliance Agreement, 이하 FAO 준수협정이라 칭함)이며 다른 하나가 1995년에 채택된 책임있는 수산업규범(Code of Conduct for Responsible Fishing)이다¹⁵²⁾.

1992년에서 1994년 사이 시작된 어업 조사에서 사전예방원칙의 의미에 대한 보다 정확한 분석(complete analysis)은 유엔공해어업회의(United Nations Fish Stock Conference)를 통해 발전되어졌으며, 이러한 분석은 사전 예방의 목표물(target)과 한계, 시발점에 대한 언급을 모두 포함한 것이었다¹⁵³⁾. 국제사회는 몇 차례의 유엔공해어업회의를 거쳐 마침내 1995년 경계왕래어족 및 고도회유성어족의 보존과 관리에 관한 1982년 12월 10일 유엔해양법협약 관련 조항의 이행을 위한 협정이라는 결실을 맺게 되었다.

150) 김선표 외, 전계보고서, 14쪽.

151) Simon Marr, *op. cit.*, p. 137.

152) 김선표 외, 전계보고서, 14쪽.

153) UN Doc. A/CONF.164/13/Rev.1, 30 March 1994.

나. 1993년 FAO 준수협정 (The 1993 FAO High Seas Fishing Compliance Agreement)

(1) 채택 배경

국제사회는 전통적으로 공해상을 운행 중인 선박에 대한 관할권은 기국주의에 의하게 된다¹⁵⁴). 현실적으로 선박의 국적을 취득하는 관행 중의 하나로서 편의치적(Flag of Convenience)제도가 있다¹⁵⁵). 편의치적제도란 선박 소유자와 선박 국적이 상이하고, 선박에 대한 규제와 관리 및 등록 요건 등이 느슨한 국가에 선박 등록을 하는 것이다¹⁵⁶). 즉, 일반적으로 선적취득 조건이 까다롭지 않으며, 수수료가 싸고, 세금·선원의 고용 등에 대해서도 어업자에게 비용상 유리한 점이 많다¹⁵⁷). 그러나 이 제도는 편의치적 선박에 대해서는 불법·부당한 행위에 대한 법적 조치나 실효적 제재가 쉽지 않음으로써 공해어업자원에 관리에 있어 불법 어선에 대한 책임에 많은 문제를 만들었다¹⁵⁸). 이러한 경향은 공해의 축소와 자원의 감소로 더욱 증대되었으며, 특히 1990년대 초에는 국제적 보존관리조치를 준수할 책임있는 어선의 조업과 수익을 더욱 위협할 정도에 이르렀다¹⁵⁹). 특히, 1991년의 대규모 유자망 모라토리움결의의 결과 수백척의 유자망 어선이 다른 어업에 재이용될 가능성이 있는 것으로 염려되는 상황에 이르렀다¹⁶⁰).

이에 국제사회는 편의치적제도를 이용한 조업규제 회피 등 어업자원의 무차별적 남획으로 어족자원의 고갈의 심각성을 인식하고 멕시코 칸쿤회의 및 리우 회의에서 Agenda 21을 통해 어선 편의치적제도를 결의하고 이에 따라 1993년 12월 제27차 FAO 총회에서 만장일치로 FAO 준수협정을 채택하였다¹⁶¹).

154) 김선표 외, 전계보고서, 19-20쪽.

155) 이영준, “신국제어업질서와 우리의 원양어업”, 『경희법학』, 제36권 제1호 (2001), 204쪽.

156) 상계논문.

157) 林司宣, “公海漁業”, 『現代の海洋法』 (東京: 有信堂高文社, 2003), 17쪽.

158) 이영준, 전계논문, 204쪽.

159) 林司宣, 전계논문, 18쪽.

160) 상계논문.

161) 조강현, 전계논문, 32쪽.

(2) 주요 내용

전문과 16개 조로 구성되어 있는 FAO 준수협정은 공해상 불법어업에 효과적으로 대처하기 위한 것을 목적으로, 기국에게 자국 등록 공해어업에 대한 관리 책임을 부과하고 회원국간 공해 불법어선에 대한 정보교환의 촉진을 핵심으로 하고 있다¹⁶²⁾.

동 협정은 협정 당사국에게 소속 어선의 국제적 보존과 관리조치의 효율성을 해치는 활동을 하지 않도록 하는 조치¹⁶³⁾와 길이가 24미터 미만으로 동 협약의 여타 규정의 적용을 면제한 어선이라 할지라도 국제적 보존과 관리조치의 효율성을 해치지 않도록 실효적인 조치¹⁶⁴⁾를 취해야 할 의무를 부과하였다. 국제적 보존 및 관리조치에 대해서는 동 협약 제1조 (a)에 다음과 같이 규정하고 있다.

“국제적 보존 조치라 함은 1982년 유엔해양법협약에 반영되어 있는 국제법상의 관련 규정에 따라 채택되고 적용되는 하나 또는 그 이상의 해양생물자원에 대한 보존 및 관리조치를 의미한다. 이러한 조치들은 세계적, 지역적 또는 소지역적 수산기구나 또는 조약이나 기타 국제협정에 의해 채택될 수 있다.”

동 협정에 예방적 접근의 개념에 대한 명시적 규정은 없으나, 공해어업자원의 보존 및 관리에 대한 필요성을 인식한 Agenda 21을 계승하고¹⁶⁵⁾ 국가의 책임을 부여한 것은 사전예방원칙에 중요한 의미를 가진다 할 수 있다.

162) 김선표 외, 전계보고서, 24쪽; 林司宣, “國際漁業法の新展開と公海の自由”, 『國際法外交雜誌』, 第102卷 第2號 (2003.08), 26쪽.

163) FAO 준수협정 제3조 제1항.

164) 동 협정 제3조 2항.

165) 동 협정 전문.

다. 1995년 유엔공해어업협정

(1) 유엔공해어업회의(United Nations Fish Stock Conference)

1993년부터 1995년까지 5회에 걸쳐 이루어진 유엔공해어업회의에서 많은 나라들이 예방적 접근의 개념에 대한 지지를 표명했다¹⁶⁶⁾.

제1차 유엔공해어업회의에서 호주 대표단은 7월 “제안(suggestion)”으로써 사전예방원칙에 대한 문서를 제출했다¹⁶⁷⁾. 아르헨티나 대표단은 캐나다, 칠레, 아이슬란드, 뉴질랜드 대표단과 함께 아르헨티나 제안문서 제5조에서 다음과 같이 말하였다¹⁶⁸⁾.

“각국은 이 회의의 목표를 달성하기 위하여 적절한 예방적 조치를 적용하여야 한다.....”

제2차 회의에서 캐나다는 적절한 보존과 예방적 접근을 포함한 조치는 어족의 효과적 보존과 관리에 필요하다고 규정하였다¹⁶⁹⁾. 칠레, 콜롬비아, 에콰도르, 페루는 신뢰할 수 있는 최선의 과학적 증거에 바탕을 둔 최적의 지속 가능한 어획에 대한 것뿐만 아니라 재생산에 심각한 위협이 있는 경우 일정 기간 어획의 금지를 선언하는 것과 같은 보호조치를 할 수 있는 협약을 맺자고 제안하였다¹⁷⁰⁾. 미국은 회의 전 논평(Comments)을 통해서 예방적 접근에 대한 지지를 표명하였다¹⁷¹⁾. 또한 고려되는 어획의 양과 자원의 생산성, 다른 자원과의 상호 관련성의 불확실성(Uncertainties concerning the size and productivity of the resource and its interrelationships with other resource)¹⁷²⁾을 언급하면서 “예방적 방법(precautionary manner)¹⁷³⁾”에서 소

166) Simon Marr, *op. cit.*, p. 137.

167) UN Doc. A/CONF.164/L.9, 1 July 1993.

168) UN Doc. A/CONF.164/L.11, 14 July 1993.

169) UN Doc. A/CONF.164/L.14, 16 July 1993.

170) *Ibid.*

171) Simon Marr, *op. cit.*, p. 138.

172) UN Doc. A/CONF.164/L.15, 16 July 1993, I,3.

173) *Ibid.*, I,4.

위 허용 어획 수준이라 불리는 개념을 발전시켰다¹⁷⁴). 유럽경제공동체(European Economic Community)는 “Suggested Guidelines”이란 제목으로 ‘비록 필수적으로 사전예방관리가 일시적 어획정지(moratoire)를 요구하지 않고 또 모니터링 강화를 목적으로 하지 않더라도 충분한 과학적 증거가 없는 경우 어업은 신중한 방법으로 관리하여야한다’고 제시하였다¹⁷⁵). 스웨덴 대표단은 환경 보호를 위한 예방적 접근은 UNCED의 리우선언 원칙15를 형식화 하는 것¹⁷⁶)이라고 하면서 독극물이 해양에 뿌려진 경우와 같은 오염 분야에서 적용한 사전예방원칙과 예방적 관리(precautionary management)는 기본적으로 다르다는 것을 지적하였다. 예방적 관리는 환경영향평가(Environmental Impact Assessment)에서 사전예방원칙을 적용한 인위적인 것을 다루기 위한 것이다¹⁷⁷). 또한 어업 관리는 신중한 방법을 사용하여야 하며¹⁷⁸), 공해 생물자원의 보전과 관리는 과학적 연구가 바탕을 이루어야 한다고 언급하였다¹⁷⁹). 스웨덴 대표단은 제9항에서 다음과 같이 주장하였다¹⁸⁰).

“스웨덴은 어업의 예방적 관리의 중요성을 강조하고 있으며, 향후 더욱 발전시켜 나갈 것이다. 어업에 대한 예방적 접근의 적용은 더 많은 어족이 과잉개발되고, 전통적 어족 평가(traditional stock assessment)에 대한 조사비용에 한계가 있을 때 더욱 중요해질 것으로 생각한다.”

우루과이는 예방적 조치의 적용은 유엔해양법협약의 목적을 달성하는 것을 목표로 해야 한다고 강조하였다¹⁸¹).

1995년 제3차 회의에서 우크라이나 대표단은 “어업 관리에 있어 예방적 접근(The Precautionary Approach in Fishery Management)”란 제목으로 예방

174) Simon Marr, *op. cit.*, p. 138.

175) UN Doc. A/CONF.164/L.20, 21 July 1993, I,6.

176) UN Doc. A/CONF.164/L.22, 22 July 1993, para. 1.

177) *Ibid.*, para. 3.

178) *Ibid.*, para. 2.

179) *Ibid.*, para. 7.

180) *ibid.*, para. 9.

181) UN Doc. A/CONF.164/L.22, 22 July 1993, para. 1,(c).

적 접근에 대해 다음과 같이 말하였다¹⁸²⁾.

“우크라이나가 생각하는 어업에 있어 예방적 접근의 핵심은 문제의 어족이나 그 유사 어족에 대해 일정 기간 가능 어획량을 알고, 그 수준에서 축소하여 어업을 하도록 제한하는 것이다.”

또한 우크라이나 대표단은 충분한 과학적 데이터가 없이 새로운 어족을 어획하기 시작하거나, 일시적으로 어획을 정지(moratorium)해야 할 어족을 어획하는 경우 예방적 접근을 적용해야 한다고 주장하였다¹⁸³⁾.

이런 각국의 의견을 수렴하여, 마침내 1995년 9월 제5차 유엔공해어업회의에서 예방적 접근에 대한 규칙을 정하게 되었다¹⁸⁴⁾.

(2) 구성 및 적용 범위

유엔공해어업협정은 1995년 8월 4일자로 채택된 이래, Malta가 30번째로 비준함으로써 발효요건을 충족하여 2001년 12월 11일 발효되었다¹⁸⁵⁾. 현재는 60개국이 비준하고 있다(표2 참조).

<표 2> 유엔공해어업협정 비준국과 비준일자별 현황

(updated: 10 August 2006¹⁸⁶⁾)

Agreement for the implementation of the provisions of the Convention relating to the conservation and management of straddling fish stocks and highly migratory fish stocks			
60	Japan (7 August 2006)	30	Malta (11 November 2001)
59	Estonia (7 August 2006)	29	Costa Rica (18 June 2001)
58	Slovenia (15 June 2006)	28	New Zealand (18 April 2001)

182) UN Doc. A/CONF.164/L.41, 17 March 1994, para. 1.

183) *Ibid.*, para. 3.

184) Simon Marr, *op. cit.*, p. 139.

185) 이명규, 전계논문, 5쪽.

57	Poland (14 March 2006)	27	Barbados (22 September 2000)
56	Liberia (16 September 2005)	26	Brazil (8 March 2000)
55	Guinea (16 September 2005)	25	Australia (23 December 1999)
54	Kiribati (15 September 2005)	24	Uruguay (10 September 1999)
53	Belize (14 July 2005)	23	Canada (3 August 1999)
52	Kenya (13 July 2004)	22	Monaco (9 June 1999)
51	Sweden (19 December 2003)	21	Papua New Guinea (4 June 1999)
50	Spain (19 December 2003)	20	Cook Islands (1 April 1999)
49	Portugal (19 December 2003)	19	Maldives (30 December 1998)
48	Netherlands (19 December 2003)	18	Iran (Islamic Republic of) (17 April 1998)
47	Luxembourg (19 December 2003)	17	Namibia (8 April 1998)
46	Italy (19 December 2003)	16	Seychelles (20 March 1998)
45	Ireland (19 December 2003)	15	Russian Federation (4 August 1997)
44	Greece (19 December 2003)	14	Micronesia (Federated States of) (23 May 1997)
43	Germany (19 December 2003)	13	Mauritius (25 March 1997)
42	France (19 December 2003)	12	Iceland (14 February 1997)
41	Finland (19 December 2003)	11	Solomon Islands (13 February 1997)
40	Denmark (19 December 2003)	10	Senegal (30 January 1997)
39	Belgium (19 December 2003)	9	Bahamas (16 January 1997)
38	Austria (19 December 2003)	8	Nauru (10 January 1997)
37	European Community (19 December 2003)	7	Norway (30 December 1996)
36	India (19 August 2003)	6	Fiji (12 December 1996)
35	South Africa (14 August 2003)	5	Samoa (25 October 1996)
34	Marshall Islands (19 March 2003)	4	Sri Lanka (24 October 1996)
33	Ukraine (27 February 2003)	3	United States of America (21 August 1996)
32	Cyprus (25 September 2002)	2	Saint Lucia (9 August 1996)
31	United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland (10	1	Tonga (31 July 1996)

December 2001); (19 December 2003) For details, refer to UN Treaties.	
---	--

자료: <http://www.un.org>

유엔공해어업협정은 전문과 50개 조항으로 구성되어 있으며, 2개의 부속서를 가지고 있다. 부속서 I은 데이터 수집 및 공유에 관한 표준 지침이며, 부속서 II는 경계왕래어족 및 고도회유성어족의 보존 및 관리에 있어서의 예방적 참고 지표의 적용에 관한 가이드라인에 관한 것으로, 경계왕래어족과 고도회유성어족의 최적이용, 예방적 접근, 양립성, 보존 및 관리에 있어서의 국제적·지역적·소지역적 협력 등 어족자원 관리에 있어 독특한 규범체제이다¹⁸⁷⁾.

유엔공해어업협정 제3조에서는 동 협정의 적용에 대해 다음과 같이 규정하고 있다.

- “1. 달리 규정된 경우를 제외하고, 관할수역 외측에서 경계왕래어족 자원 및 고도회유성어족자원의 보존과 관리에 적용된다. 단, 제6조 및 제7조는 유엔해양법협약에 규정된 바대로 국가 관할수역 내측 및 외측 수역에 상이한 법체제가 적용된다는 조건하에, 국가 관할수역 내의 동 어류자원의 보존과 관리에도 또한 적용한다.
2. 국가 관할수역 내에서 경계왕래어족자원 및 고도회유성어족자원의 탐색, 개발, 보존 및 관리를 위한 주권적 권리를 행사함에 있어서 연안국은 제5조에 열거된 일반원칙을 준용하여야 한다.
3. 각국은 개발도상국의 국가 관할수역 내에서 제5조, 제6조 및 제7조의 적용을 위한 개발도상국 각각의 능력 및 협정에 규정된 개발도상국에 대한 지원 필요성을 고려하여야 한다. 이를 위해 제7장은 국가 관할수역에 대하여 준용한다.”

186) http://www.un.org/depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm (방문일: 2006. 8. 17.).

187) 전지선, “해양어업자원의 국제적 보존 및 관리 체제-유엔해양법협약, 유엔공해어업협정, 태평양지역수산기구 설립협정”, 『국제협약논총』 (외교통상부, 2004. 7), 67쪽.

유엔공해어업회의 당시, 몇몇 국가는 공해와 국가 관할권 내의 보전 조치의 단일 적용의 필요성을 주장 하였고¹⁸⁸⁾, 또 다른 몇몇 국가들은 공해와 국가 관할권 내 조치 사이에서의 발단(outset)부터 분명히 구분하자고 주장하였다¹⁸⁹⁾. 국가들 사이에서 이 대립은 유엔공해어업회의에서 해결해야 할 가장 큰 어려운 문제 중의 하나였다¹⁹⁰⁾. 이것을 해결하기 위해 동 협정은 제3조 제1항에서 원칙적으로 공해에 적용되지만 일부 규정은 국가 관할권 내 수역, 즉 EEZ에도 적용이 되도록 하였다¹⁹¹⁾. 공해 이외에 EEZ에도 적용되는 것은 제5조(일반 원칙)와 제6조(예방적 접근의 적용), 제7조(보존 관리조치의 일관성)이다¹⁹²⁾.

적용 어족은 경계왕래어족과 고도회유성어족이다. 그러나 A국과 B국의 EEZ 만을 왕래하는 어족(transboundary fish stocks)¹⁹³⁾과 정착성 어족(sedentary fish stocks)¹⁹⁴⁾은 동 협정 대상이 되지 않는다.

경계왕래어족이란 2개국 이상 연안국의 EEZ에 걸쳐 출현하거나 EEZ와 그 바깥의 인접 수역(공해)에 걸쳐 출현하는 어족(유엔해양법협약 제63조)을 말한다. 그러나 EEZ와 공해에 걸쳐서 출현하는 어족은 지역마다 다르며, 유엔해양법협약이나 유엔공해어업협정에서 경계왕래어족의 특별한 목록이 있는 것도 아니다¹⁹⁵⁾. 반면, 고도회유성어족은 어족의 목록을 유엔해양법협약에 지정해 놓았다¹⁹⁶⁾.

188) 유럽경제공동체(UN Doc. A/CONF.164/L.8.), 러시아(UN Doc. A/CONF.164/L.2.), 우크라이나(UN Doc. A/CONF.164/L.40.).

189) 캐나다(UN Doc. A/CONF.164/L.5), 칠레 · 콜롬비아 · 에콰도르 · 페루(UN Doc. A/CONF.164/L.5.), 스웨덴(UN Doc. A/CONF.164/L.39.)

190) Simon Marr, *op. cit.*, p. 141.

191) 김선표 외, 전계보고서, 15쪽.

192) 최중화, “해양생물자원 관리규범으로서의 예방원칙에 관한 연구”, 『해사법연구』, 제18권 제1호 (2006. 3), 11쪽.

193) 유엔해양법협약 제63조 제1항에 다음과 같이 규정되어 있다.

“동일 어족이나 이와 연관된 어족의 어족이 2개국 이상 연안국의 EEZ에 걸쳐 출현하는 경우, 이러한 연안국들 이 부의 다른 규정을 침해하지 아니하고, 직접 또는 적절한 소지역기구나 지역기구를 통하여 이러한 어족의 보존과 개발을 조정하고 보정하는 데 필요한 조치에 합의 하도록 노력한다.”

194) 유엔공해어업협정 제1조 (c) 후단에 ‘정착성 어족’은 이에 속하지 않는다고 규정하고 있다.

195) 김선표 외, 전계보고서, 15쪽.

196) 유엔해양법협약 부속서 I: 날개다랭이, 참다랭이, 눈다랭이, 가다랭이, 황다랭이, 검은지느러미다랭이, 작은다랭이, 남부참다랭이, 물치다래류, 새다래류, 새치류(청새치, 백새치), 돛새치류(돛새류), 황새치, 콩치류, 만새기류(만새기, 줄만새기), 원양성 상어류(돌목상어, 황도상어류, 고래상어, 흉상어과, 귀상어과), 고래류(향고래과, 긴수염 고래과, 쇠고래과, 물돼지과).

제3조는 이것을 기본으로 하여 국가 관할내의 연안국에게 예방적 적용의 의무를 따르도록 하고 있다¹⁹⁷⁾.

또한 유엔해양법협약 제55조¹⁹⁸⁾와 제116조-제119조를 설명하는 것으로 연안국과 원양 어업국(distant water fishing states)의 일반적 권리의 안전장치(safeguard)의 역할도 함께 하였다¹⁹⁹⁾.

(3) 유엔공해어업협정에서의 사전예방원칙

유엔공해어업협정은 제6조와 부속서 II에 예방적 접근을 규정해 두었다. 또한 동 협정은 유엔해양법협약뿐만 아니라 Agenda 21의 제17장과도 관계를 맺고 있다²⁰⁰⁾. 예방적 접근에서 Agenda 21의 제17장은 ‘내용을 통합하고 그 범위에 대한 예방 및 예상(precautionary and anticipatory) 할 수 있는 적용’을 기초로 하고 있기 때문에²⁰¹⁾, 이것은 중요한 의미를 지닌다²⁰²⁾.

여기서 예방적 접근이란 어족 상태에 대해 과학적으로 불확실 할 때 어족을 보호하는 방향으로 행동하는 것을 의미한다²⁰³⁾. 제6조 제2항은 예방적 접근에 대해 다음과 같이 정의하고 있다.

“각국은 정보가 불확실하거나, 신빙성이 없거나 부적절한 경우에 더욱 주의한다. 적절한 과학적 정보의 부재가 보존 및 관리조치의 채택을 연기하거나 채택하지 아니하는데 대한 이유로 이용되어서는 안된다.”

197) Alan Boyle, “Problems of Compulsory Jurisdiction”, 14 *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 1999, p. 20. Simon Marr, *op. cit.*, p. 142에서 재인용

198) EEZ에 관한 특별한 법제도에 관해 규정되어 있다.

199) Simon Marr, *op. cit.*, p. 143.

200) 유엔공해어업협정 전문.

201) Agenda 21 chapter17.1.; Lawrence Juda, *op. cit.*, pp. 163-164.

202) Simon Marr, *op. cit.*, p. 140.; Yoshifumi Tanaka, “Zonal and Integrated Management Approaches to Ocean Governance: Reflections on a Dual Approach in International Law of the Sea”, 19 *The International Journal of Marine and Coastal Law* (2004), p. 504.

203) 김선표 외, 전계보고서, 17쪽.

제6조는 예방적 보존과 관리 장치로써 사전예방원칙을 구체화하고 예방적 접근을 상세히 설명해주고 있다²⁰⁴⁾. 제6조 제1항에 다음과 같이 규정함으로써 경계왕래어족과 고도회유성어족의 보존과 관리 및 개발에 예방적 접근을 적용하도록 하고 있다.

“각국은 해양생물자원을 보호하고 해양환경을 보존하기 위하여 경계왕래어족 및 고도회유성어족자원의 보존, 관리 및 이용 시 예방적 접근을 광범위하게 적용하다.”

제6조 제3항 (b)에는 예방적 접근을 이행함에 있어 ‘부속서 II에서 규정된 지침을 적용’하도록 규정하고 있다. 부속서 II는 경계왕래어족자원 및 고도회유성어족자원의 보존과 관리에 있어 예방적 기준점 적용을 위한 지침으로써 제5항에는 다음과 같이 규정하고 있다.

“어업관리전략은 제한 기준점의 초과 위험성이 아주 적도록 보장해야 한다. 만약 자원이 제한 기준점 이하로 떨어지거나 이러한 기준점 이하로 떨어질 위험에 처했을 때, 자원의 회복을 촉진하기 위한 보존 관리 행위가 개시되어야 한다. 어업관리전략은 목표 기준점이 통상적으로 초과되는 일이 없도록 해야 한다.”

여기에서 예방적 관리전략은 어획 자원의 수량 및 필요한 경우 연관종 또는 의존종을 사전에 합의된 예방적 기준점 수준으로 유지 또는 복구시킬 것을 추구해야 하며, 이러한 기준점은 사전에 합의된 보존관리조치를 개시하기 위하여 사용되어야 한다. 또한 예방적 기준점은 접근할 때 시행될 수 있는 조치들을 포함하여야 한다²⁰⁵⁾. 즉, 예방적 관리 전략으로써 특정 어족에 대한 어업 중지

204) Anthony T. Charles, “Living with uncertainty in fisheries: analytical methods, management priorities and the Canadian groundfishery experience”, *37 Fisheries Research* (1998), p. 42; Rosemary Rayfuse · Martijin Wilder, “International Fisheries and Sustainability: Dealing with Uncertainty”, *14 Ocean Yearbook* (2000), pp. 126-127; Simon Marr, *op. cit.*, p. 140.

205) Annex, paragraph 4.

도 포함할 수 있는 것이다²⁰⁶). 어업의 결정 기준점(determining reference point)을 결정함에 있어 그 어족에 대한 정보가 빈약하거나 없을 경우, 잠정 기준점(provisional reference point)을 설정하여 보다 향상된 정보가 이용가능하게 되는 때에 그 잠정 기준점을 개정할 수 있도록하여 보다 강화된 감시가 가능하도록 하였다²⁰⁷).

(4) 유엔공해어업협정과 유엔해양법협약의 관계

동 협정은 전문에서 ‘1982년 12월 10일의 유엔해양법협약의 관련 조항을 상기하고.....’라고 규정된 것에서도 알 수 있듯이 기본적으로 유엔해양법협약과 상호 밀접한 관계를 맺고 있다. 유엔해양법협약이 유엔공해어업협정에 반영된 내용을 정리하면 다음과 같다²⁰⁸).

- ① 최선의 과학적 증거: 유엔해양법협약 제119조 제1항 (a)에 규정된 ‘최선의 과학적 증거’의 개념은 구체화 되지 않은 채 유엔공해어업협정 제5조 (b)에 그대로 계승되었다.
- ② 생태계 내에서 어업활동이 미치는 영향의 개념: 유엔해양법협약 제119조 제2항의 내용이 유엔공해어업협정 제5조 (e)에 반영되었다.
- ③ 과학적 정보의 수집·교환과 해양과학조사를 증진할 필요성: 유엔해양법협약 제119조 제2항의 내용이 유엔공해어업협정 제5조 (j), (k)에 반영되었다.
- ④ 최적이용목표의 증진: 유엔해양법협약 제116조 (b)가 협약 제64조를 준수할 조건으로 공해어업권을 행사할 수 있다고 규정한 것을 유엔공해어업협정 제5조 (a)에서는 장기적 지속성을 보장하는 조건으로 최적이용을 증진해야 한다고 수정하여 규정하였다.

206) Simon Marr, *op. cit.*, p. 140.

207) Annex, paragraph 6.

208) 최종화, 전계논문, 11쪽.

그러나 유엔해양법협약에 비해 유엔공해어업협정이 예방적 접근에 대해 보다 근본적인 보전과 관리 전략을 제공한다²⁰⁹⁾. 유엔공해어업협정의 핵심은 과학적 증거에 근거를 둔 최대 지속가능한 생산량(maximum sustainable yield: 이하 MSY라 칭함)의 선언이다²¹⁰⁾. 이것은 유엔공해어업협정에서 예방적 접근을 접목하기 위한 의도에 비추어 볼 때 제한 지표(limit reference point)로 개념을 재정립할 필요성에 따른 것이다²¹¹⁾. 여기서 MSY이란 어족의 번식에서 오는 증가분과 어획 및 자연사에서 오는 감소분이 균형을 이루는 수준에서의 어획을 말하며, 만일 MSY를 초과하는 어획은 과잉개발·과잉어획이 되는 것이다²¹²⁾.

유엔해양법협약과 유엔공해어업협정이 상호 충돌했을 경우 어떻게 해야 하는 것인가? 유엔해양법협약 제311조 제3항은 다음과 같이 규정하고 있다.

“2개국 이상의 당사국은 오직 그들 상호관계에만 적용되는 협정으로 이 협약의 규정의 적용을 변경하거나 정지시키는 협정을 체결할 수 있다. 다만, 이러한 협정은 이 협약의 목적과 대상의 효과적 이행과 양립하지 않는 조항 일탈에 관한 것이어서는 아니되며, 이 협약에 구현된 기본원칙의 적용에 영향을 미치지 아니하며, 그 협정의 규정이 이 협약 상 다른 당사국의 권리행사나 의무이행에 영향을 미치지 아니하여야 한다.”

이것은 1969년 조약법에 관한 비엔나 협약 (The 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties: VCLT) 제30조 제3항²¹³⁾에 따라 신법우선의 원칙 (lex posterior derogat priori)에 적용을 받는 것이다²¹⁴⁾. 즉, 동일 당사국간에

209) Simon Marr, *op. cit.*, p. 143.

210) *Ibid.*; 정갑용, “신국제어업질서의 주요내용 및 문제점”, 국제어업관련 심포지엄 『신국제어업질서의 주요문제』 (부산: 부경대학교, 2000. 7. 21.), 11쪽.

211) Andre Tahindro, “Conservation and Management of Transboundary Fish Stocks: Comments in Light of the Adoption of the 1995 Agreement for the Conservation and Management of Straddling Fish Stock and Highly Migratory Fish Stocks”, *28 Ocean Development & International Law* (1997), p. 6.

212) 김선표 외, 전계보고서, 16쪽.

213) “전조약의 모든 당사국이 동시에 후조약의 당사국이나 전조약이 제59조에 따라 종료되지 아니하거나 또는 시행되지 아니하는 경우에 전조약은 그 규정이 후조약의 규정과 양립하는 범위 내에서만 적용된다.”

는 유엔해양법협약과 유엔공해어업협정이 상호 충돌하는 경우 유엔공해어업협정이 우선한다. 그러므로 유엔공해어업협정에서 어업의 예방적 접근의 이행에 대한 적용 의무는 비록 그것이 유엔해양법협약에 포함되지 아니한 것이라 할지라도 유엔해양법협약과 모순된 것이 아니다²¹⁵⁾.

라. 1995년 FAO 책임있는 수산업규범 (The 1995 FAO Code of Conduct for Responsible Fisheries)

(1) 채택 배경

1970년대 이후 국제사회는 EEZ제도에 대해 널리 인식하기 시작하였고²¹⁶⁾, 마침내 이 제도는 1982년 유엔해양법협약에 신설되기에 이르렀다. 이러한 해양에 관한 신질서는 EEZ내에 전 세계 어족 자원의 90% 이상이 포함됨으로써 연안국에게 어족 자원의 이용과 관리에 대해 권리와 의무를 동시에 지우는 것이었다²¹⁷⁾. 그러나 이에 따른 국내적 관할권의 확장은 어족 자원에 대한 지속적 성장과 효과적인 관리에 미치지 못하였다²¹⁸⁾. 더구나 많은 연안국들은 만성적으로 경험이나 재원 및 자원이 부족한 상태였기 때문에 자국의 EEZ에서 좀 더 많은 이익을 거두고자 했던 것이다²¹⁹⁾. 그러나 1980년대에 들어 이러한 과도한 개발로 인하여 수산자원의 고갈과 남획이 발생하였다²²⁰⁾. 또한 국제사회는 이로 인하여 자원의 지속적 이용이 어려워졌음을 인식하였다²²¹⁾. 1991년 FAO 수산위원회(The Committee on Fisheries: COFI)²²²⁾는 제19차 회의에서 FAO가 책임 있고(responsible), 지속적인(sustained) 수산업을 지향할 수 있는 새로운 개념을 개발할 것을 요구하였다. 뒤이어 1992년 멕시코의 칸쿤에서 열

214) Simon Marr, *op. cit.*, p. 144.

215) *Ibid.*, pp. 144-145.

216) 해양수산부, 『책임있는 수산업규범 및 기술지침』, 정기간행물 (해양수산부, 1998.1), 17쪽.

217) 이영준. 전계논문, 207-208쪽.

218) 상계논문.

219) 상계논문.

220) 김선표 외, 전계보고서, 24쪽; 조강현, 전계논문, 32쪽.

221) 상계논문.

222) <http://www.fao.org/fi/body/cofi/cofi.asp> (방문일: 2006. 9. 2).

린 책임있는 수산규범에 대한 국제회의(International Conference on Responsible Fishing)에서는 FAO가 이러한 문제를 다룰 수 있는 국제행동규범 작성을 요구하였다²²³). 이에 FAO 제28차 회의에서 1995년 10월 31일 만장일치로 FAO 책임있는 수산업규범이 채택되었다²²⁴). 이후 FAO는 실질적으로 FAO 책임있는 수산업규범을 국내적으로 반영하고 이행하는 것에 관심을 갖게 되었고 이를 위하여 FAO 책임있는 수산업규범의 이행에 필요한 적절한 기술적 지침서를 만들도록 권고를 받게 되었다²²⁵). 이에 따라 1997년 3월 제 22차 FAO 수산위원회는 FAO 책임있는 수산업규범의 이행을 위한 기술 지침서를 발간하게 되었다²²⁶).

(2) 주요 내용

전문과 12개조와 2개의 부속서로 구성되어 있는 FAO 책임있는 수산업규범은 국제법상 조약이 아니므로 그 자체의 구속력은 없다²²⁷). 그러나 동 규범은 유엔해양법협약의 어업관련 규정과 FAO의 준수협정규정 등 국제법의 규범들도 포함하고 있는데, 특히 FAO의 준수협정은 동 규범과 불가분의 관계를 이루고 있다²²⁸). 동 규정의 지리적 적용범위는 전지구적이다. 또한 적용의 주체는 FAO 당사국뿐만 아니라 비당사국 및 수산업과 관련된 모든 것, 즉 국가, 어업실체(fishing entities: 예, 대만), 지역적 수산기구 및 광범위하게 어업에 관련된 모든 사람 등 그 범위가 매우 넓다²²⁹). 행동규범 역시 그 대상범위가 어획, 가공, 유통, 생산, 어업조사, 통합적 연안적 관리에 있어서의 어업 부분의 포괄 등 여러 부분을 다루고 있다²³⁰).

동 규범은 예방적 접근에 대해 제6조 제5항에 다음과 같이 규정하고 있다.

223) 김선표 외, 전계보고서, 24-25쪽.

224) FAO 책임있는 수산업규범 전문 후단.

<http://www.fao.org/fi/agreem/codecond/codecon.asp> (방문일: 2006. 9. 2).

225) 해양수산부, 전계서, 18쪽.

226) 상계서.

227) 동 규범, 1.1.

228) 김선표 외, 전계보고서, 25쪽.

229) 상계보고서.

230) 상계보고서; 정갑용, 전계논문, 12쪽.

“.....이용가능한 최선의 과학적 증거를 고려하여 수산자원의 보호 및 수중환경을 보존하기 위하여 수중생물자원의 보존, 관리 및 개발에 대하여 광범위한 예방적 조치를 취해야 한다. 적절한 과학적 정보가 없다는 것이 목표종과 연관종 및 의존종, 비 목표종 및 그 환경을 위한 보존 조치의 연기나 부작위의 이유로 사용되어서는 아니된다.”

이것은 유엔공해어업협정을 그대로 반영한 것이다. 또한 이것을 제6조, 즉 일반 원칙에 분류함으로써 예방적 접근이 원칙의 단계에 이르렀음을 의미한다. 또한 1997년 기술 지침서²³¹⁾ 중 ‘어업과 새로운 어종에 대한 예방적 접근’에는 예방적 접근의 개념과 그 밖의 다른 용어들을 정의하고, 어업 분야에서 감시 및 규제 등을 통한 사전예방원칙의 이행을 위한 각국의 의무를 규정하고 있다. 동 지침서 제6조는 각국의 의무를 다음과 같이 규정하고 있다.

- a. 미래 세대가 필요로 하는 것을 우선 고려하고 잠재적으로 회복이 불가능한 변화를 피해야 한다.
- b. 바라지 않은 결과나 이러한 결과의 초래를 피할 수 있고 신속하게 회복할 수 있는 수단에 대한 사전적 입증되어야 한다.
- c. 필요한 올바른 수단은 즉시 시행되어야 하고, 이는 20년 내지 30년내에 그 목적이 달성되어야 한다.
- d. 자원이용이 불확실할 경우에는 자원의 생산능력의 보존에 주안점을 두어야 한다.
- e. 어획능력이나 가공능력은 자원의 예측된 지속적 수준에 일치되도록 유지하고 자원의 생산성이 매우 불확실할 경우에는 이같은 능력의 증가는 중지하여야 한다.
- f. 모든 어업행위는 사전 관리의 체계를 구축하여야 하고 주기적으

231) FAO 책임있는 수산업규범의 이행을 위한 기술 지침서는 ①조업(Fishing operations), ②어업과 새로운 어종에 대한 예방적 접근(Precautionary approach to capture fisheries and species introductions), ③연안 관리에 수산업의 통합(Integration of fisheries into coastal area management), ④어업관리(Fisheries management), ⑤양식개발(Aquaculture development)의 총 5개 부문으로 구성되어 있다.

로 검토되어야 한다.

- g. 어업관리에 있어 법적 제도적 체계를 형성하고 위에서 언급한 사항에 따라 이행되는 관리계획은 각 어업별로 제도적으로 관리되어야 한다.
- h. 위와 같은 요구사항에 따라 적절한 검증이 있어야 한다.”

마. 2001년 불법·비보고·비규제 어업 규제를 위한 국제행동계획 (International Plan of Action to Prevent, Deter and Elimination Illegal, Unreported and Unregulated Fishing)

(1) 채택 배경

1970년대 자원 고갈의 인식과 함께, 불법어획으로 인한 어업자원고갈 우려에 따른 불법·비보고·비규제(Illegal, Unreported and Unregulated: 이하 IUU라 칭함) 어업에 대한 단속이 대두되었다²³²⁾. 그러나 IUU가 구체적으로 다루어진 것은 시간이 흐른 뒤였다. 1995년 FAO 책임있는 수산업규범과 유엔 공해어업협정이 채택되고 난 뒤, 1997년 남극해양생물자원보존위원회 상임위원회의 의제 중 하나로 구체적으로 다루기 시작했으며, 이후 지역 및 소지역 수산기구 차원에서 논의되었다²³³⁾. 이것은 국제사회가 불법어업뿐만 아니라 비보고, 비규제어업도 불법어업과 마찬가지로 타도의 대상으로 인식했다는 것을 보여 주는 것이다²³⁴⁾.

이러한 국제적인 인식 하에서 1999년 FAO 제23차 수산위원회는 책임있는 수산업규범의 범위 내에서 IUU어업 규제를 위한 국제행동계획을 채택하기로 하였다²³⁵⁾. 2000년 5월 호주 시드니에서 호주정부와 FAO 주도로 국제행동계획 예비초안 채택을 위한 전문가 회의를 개최하였는데, 이 회의에서 세계 각국

232) 김도훈, “지역수산기구의 어업정책 변화와 전망”, 『월간 해양수산』, 제223호 (2004. 2), 33쪽.

233) 김선표·이형기, 전계보고서, 15쪽.

234) 상계보고서.

235) Judith Swan, “The Role of National Fisheries Administrations and Regional Fishery Bodies in Adoption and Implementing Measures to Combat Illegal, Unreported, and Unregulated(IUU) Fishing”, *16 Ocean Yearbook* (2002), pp. 228-230.

과 국제수산기구 전문가 57명이 참석하였다. 2000년 10월에는 로마에서 72개 회원국과 옵서버 1개국, UN 및 UN 전문기구 대표, 10개 정부간 기구 및 9개 비정부간 기구 등 총 180여명이 참석하여 기술협의회를 열고, IUU어업 규제를 위한 국제행동계획 예비초안을 검토하였다. 이어서 2001년 2월에는 IUU어업 규제를 위한 국제행동계획을 수립하기 위한 제2차 기술협의회가 개최되었으며, 2001년 2월 26일에서 3월 3일까지 열렸던 제24차 FAO 수산위원회에서 이 국제행동계획이 채택되었다²³⁶⁾.

(2) 주요 내용

서문과 7개 부문의 93개 조문으로 구성된 IUU어업 규제를 위한 국제행동계획은 법적 구속력을 가지고 있지 않다²³⁷⁾. 즉 FAO 책임있는 수산업규범과 마찬가지로 자발적인 것이다²³⁸⁾. 그러나 IUU어업 규제를 위한 국제행동계획은 FAO 책임있는 수산업규범의 가이드 라인에 따라 작성 되었을 뿐만 아니라 유엔해양법협약과 유엔공해어업협정, FAO 준수협정까지 그 내용을 보완·발전시킨 것이다²³⁹⁾. 또한 IUU어업 규제를 위한 국제행동계획 자체가 다른 강행 규범이나 자발적 규범을 정하는데 있어 그 기준을 제시해 주고 있기 때문에 연안국이나 지역 및 소지역 수산기구에서 이를 인용할 경우 사실상 강제성을 띄게 된다²⁴⁰⁾. 적용대상은 공해상 어업이나 특정 어업에 국한 되지 않고 모든 수산업에서 일어나는 불법, 비보고, 비규제 어업을 포괄하고 있으며, 이러한 어업을 예방, 방지, 근절 하도록 하고 있다²⁴¹⁾.

IUU어업 규제를 위한 국제행동계획은 자원의 지속적 이용을 목적으로 하며, 이에 따라 불법과 비보고, 비규제를 정의하고 있다. 불법어업의 경우 연안국의

236) 이영준, 전계논문, 210쪽.

237) 김선표·이형기, 전계보고서, 17쪽.

238) IUU어업 규제를 위한 국제행동계획 제4조는 “..... 이 국제행동계획은 행동규범 제2조 d에 규정된 대로 책임있는 수산업규범의 범위 내에서 작성되었다.”라고 규정하고 있으며, 책임있는 수산업규범 제2조 d는 “적절한 경우, 국제협정 및 구속적 또는 자발적 법률 문건의 작성과 이행에 관한 가이드 라인을 제공하고자 한다.”고 규정하고 있다. (상계보고서, 17-18쪽.)

239) 상계보고서.

240) 이영준, 전계보고서, 211쪽.

241) 김선표·이형기, 전계보고서, 17쪽.

허가 없이 또는 그 법률 규정을 위반하여 그 연안국의 관할수역에서 행해지는 자국민 또는 외국인에 의한 모든 활동으로 정의하고 있다. 또한 지역 및 지역 수산기구에 가입한 국가의 어선이 수산기구의 보호 조치를 위반했을 때는 물론이고 비회원국이라도 스스로 이행하겠다고 약속을 한 경우, 그것을 위반한 것까지 모두 불법어업에 포함하고 있다²⁴²⁾.

비보고는 관련 국가의 법률과 규정을 위반하여 그 국가의 당사국에 보고하지 않거나, 허위로 보고하는 것뿐만 아니라 지역 및 소지역 수산기구의 관할수역에서 그 기구에 보고 절차를 위반하여 보고를 하지 않거나, 허위로 보고하는 어업활동으로 정의하고 있다²⁴³⁾. 비규제에 대해서는 지역 및 소지역 수산기구의 관할수역에서 무국적어선에 의하여, 또는 기구의 비당사국 국기를 게양한 어선 또는 조업실체에 의하여, 그 기구의 보존, 관리조치와 일치하지 않거나 이에 위반되는 방식으로 행해지는 모든 어업과 적용가능한 보존, 관리조치가 없는 수역에서 또는 그 수역의 어족을 위하여 그리고 그러한 어업활동이 국제법상의 공해어업자원에 대한 국가 책임과 불일치하는 어업활동 모두를 포함한다. 특히 국제법상 공해어업자원에 대한 국가 책임과 불일치하는 경우 비규제 어업이 된다는 것은 지역 및 소지역 수산기구의 관할수역에 적용될 구체적인 자원 관리조치가 없더라도 각 국가들은 동 수역에 자원을 보호할 의무를 원칙적으로 지니고 있다는 것을 의미하는 것이다²⁴⁴⁾. 이것은 당해 수역의 지역 및 소지역 수산기구의 비회원국일지라도 면제되지 않는다²⁴⁵⁾.

국제법상 공해어업자원 보존 의무라는 것은 유엔해양법협약과 유엔공해어업협정을 말하는 것이다. 이는 사전예방원칙을 따르는 것으로써 최대지속적 생산량 실현을 목표로 하고 그 의무를 국가에게 부과하는 것이다²⁴⁶⁾. 또한 세계 각국은 IUU어업 방지와 관련해 IUU어업 규제를 위한 국제행동계획 채택 3년 이내에 자체 이행계획을 세우도록 하고 있다²⁴⁷⁾.

242) 상계보고서.

243) 상계보고서.

244) 상계보고서, 20쪽.

245) 해양수산부(편), 『국제어업협약 체계적 정리 연구』, 보고서 (해양수산부, 2002. 5), 54쪽.

246) 상계보고서, 21쪽.

247) 이영준, 전계논문, 211쪽.

제3절 소 결

1970년대 국내법에서 처음 사용되기 시작한 사전예방의 원칙은 1980년대에는 국제문서에 그 모습을 드러내기 시작하였다. 기상과 해양 등 그 범위는 환경 전반에 걸친 것이었다. 이러한 개념은 점점 발전하여 1990년대에 들어서는 지속가능한 개발과 그 개념을 연결하기 시작했다.

사전예방원칙이 본격적으로 국제사회에 논의된 것은 1992년 UNCED에서 리우선언과 Agenda 21을 채택하면서이다. 그 후 생물 다양성, 유해 폐기물의 이동까지 그 범위는 다양해지고 확대되었다.

과학적 불확실성을 고려하는 사전예방원칙은 심각한 또는 회복 불가능한 피해의 우려가 있는 경우 이를 이유로 환경악화에 필요한 조치를 지연시킬 수 없다는 점을 근간으로 하고 있다. 또한 전통적인 입증책임과는 달리 책임을 전환하여, 환경에 피해가 생기기 전에 행위자가 그 행위가 환경에 유해하지 않다는 것을 증명해야한다는 특징을 지닌다.

공해어업자원 관리에서도 사전예방원칙의 필요성이 대두되었다. 해양자원의 고갈 염려가 없다는 그로티우스의 자유해론에 근거한 전통적 공해어업자원 관리 질서는 공해어업자원의 심각한 남획과 과잉 개발로 인한 자원의 고갈이라는 결과를 가져왔다. 1990년대까지 국제사회가 이러한 심각성을 인식하기는 하였으나 실질적인 실천을 하지는 않았다. 1992년 5월 멕시코 칸쿤에서 책임 있는 어업에 관한 국제회의와 Agenda 21의 제17장을 통해 국제 환경법의 원리인 사전예방원칙이 공해어업자원에도 적용되었다. 공해어업자원 관리에 있어 사전예방원칙은 지속적인 발전을 거쳐 1995년 유엔공해어업협정에서는 예방적 접근이라는 형태로 명시적으로 규정되는 단계에 이르게 되었다. 그 후 협약과 선언 등에 공해어업자원의 보존과 관리에 관한 국제문서에 사전예방원칙은 기본이 되었다.

국제환경법에 뿐만 아니라 공해어업자원관리에서도 사전예방원칙과 예방적 접근이라는 용어에 대한 의견이 대립되고 있다. 국제문서에서 뿐만 아니라 각국의 국내법도 나라마다 다르게 사용하고 있다. 예를 들어 미국은 사전예방원칙보다는 예방적 접근이란 용어를 더 선호하여 사용하고 있으나, 유럽의 경우는 사전예방원칙이란 용어를 사용하고 있다. 사전적 정의를 볼 때, 원칙

(principle)은 ‘어떤 행동이나 이론 따위에서 일관되게 지켜야 하는 기본적인 규칙이나 법칙’ 또는 ‘다른 여러 명제가 도출되는 기본 논제’라 정의되고, 접근 (approach)이란 ‘알맞게 이용하거나 맞추어 씬’이라 정의되어 있다.

현대 공해어업자원 관리 질서는 유엔해양법협약 제6조에서 볼 수 있듯이 접근에서 원칙으로 발전되는 단계라 할 수 있으며 그 강도 또한 강해지고 있는 실정이다. 이러한 사전적 용어의 설명과 실제적 적용 및 그 구속력을 맞추어 생각해 볼 때, 예방적 접근은 사전예방원칙의 방향으로 계속 발전하고 있으며 사전예방원칙에 근접하였다고 할 수 있다. 그러나 국제사회의 모든 나라들이 원칙으로 받아들이고 있지 않은 현재 사전예방원칙이 하나의 원칙으로 정착되었다고는 보기는 힘들다.

제3장 사전예방원칙의 적용 사례 및 각국의 현황

제1절 유엔총회결의(General Assembly Resolution)의 사전예방원칙 적용

유엔총회결의 중 1989년과 1991년 유엔총회에서 대규모 유자망어구를 사용하는 어업에 대해 엄격히 금지할 것을 권고한 ‘공해유자망어업 금지에 관한 유엔총회결의’가 사전예방원칙의 특정 공해어업 규제에 적용한 대표적 사례로 볼 수 있다²⁴⁸⁾.

1989년 12월 22일 결의(Resolution on Large Scale Pelagic Drift-net Fishing and Its Impact on the Living Marine Resource of the World's Oceans and Seas)²⁴⁹⁾는 환경에 미치는 행위의 효과에 대해 과학적 불확실성에 직면했을 때 보존행동을 위해 사전예방원칙을 반영하는 것이다²⁵⁰⁾. 과학적 합의가 결여된 경우, 장기적 측면에서 통계학적 분석에 기초한 보존과 관리 수단의 효과가 나타날 때 까지 모든 유자망 어업을 금지 하였다²⁵¹⁾. 결의는 통계적 분석은 유자망어업을 계속하는 당사국에게 통계적 분석을 요구하였다. 당사국은 공해어업자원에 대해 대규모 유자망어업이 미치는 영향을 확인할 수 있도록 통계학적으로 신뢰할 수 있는 과학적 정보를 수집하고 그것의 공유에 협력할 의무를 지게 되었다²⁵²⁾. 즉 당사국에게 입증책임이 전환된 것이다²⁵³⁾. 게다가 결의는 ‘대규모 유자망어업의 영향에 대해 최선의 이용가능한 데이터를 통한 재검토 규정(on states to review the best scientific date on the impact of large-scale pelagic drift-net fishing)’이라 불리는 감시행위를 강화하도록 하였다²⁵⁴⁾. 또한 1992년 6월 30일까지 공해 상의 모든 대규모 유자망어업에 대해 모라토리움 조치를 취할 것을 권고하였다²⁵⁵⁾. 모라토리움에 대

248) 최중화, 전계논문(해사법연구 18), 13쪽.

249) UN Doc, A/Res/44/225 of 22 December 1989.

250) Simon Marr, *op. cit.*, p. 160.

251) *Ibid.*

252) 최중화, 전계논문(해사법연구 18), 13쪽.

253) Simon Marr, *op. cit.*, p. 160.

254) *Ibid.*, pp. 160-161.

255) 水上千之, 전계서, 80쪽.

해 결의안은 다음과 같이 규정하고 있다.

“대규모 유자망어업으로 인하여 지역(region)에 미치는 수용하기 힘든 영향을 방지하기 위하여, 그 지역의 해양생물자원의 보존을 확보하기 위하여, 그 지역의 어업자원에 대해 이해관계를 갖는 당사국에 의해 합동으로 이루어지는, 통계학적 분석에 기초한 보존 조치가 취해진 경우에 모라토리움은 그 지역에서 부과되지 않으며, 만약 부과된 경우에는 해제될 수 있다.”

이 결의는 대규모 유자망어업의 영향에 관하여 과학적 불확실성이 존재하는 동안 환경에 대한 중대한 위협에 대하여 적극적인 행동을 취할 것을 요구하였다는 점에서 그 의의를 찾을 수 있다²⁵⁶⁾. 또한 ‘수용하기 힘든 영향을 방지하기 위하여’, ‘해양생물자원의 보존을 확보하기 위하여’, ‘통계학적 분석에 기초하여’등의 용어를 사용함으로써 사전예방원칙에 입각하였다고 할 수 있다²⁵⁷⁾.

유엔총회는 1991년 12월 20일 결의(Resolution on Moratoria on All Large-Scale Pelagic Drift-net Fishing on the High Seas)²⁵⁸⁾에서 결의 44/225에 따라 국제사회의 몇몇 구성원이 대규모 유자망어업의 영향에 대해 최선의 입수가 가능한 과학적 데이터를 검토하여, 그 관행이 공해어업자원의 보존 및 지속가능한 관리를 위협하는 악영향을 미치지 않았다는 결론을 내리지 못했다는 점과 결의 44/225와 이 결의를 반복한 결의 45/197에서 대규모 유자망어업의 수용하기 힘든 영향에 대하여 표명된 관심의 근거가 확인되었다는 것, 그 영향이 충분히 방지될 수 있는 증거가 제시되지 않았다는 것에 주목하였다²⁵⁹⁾. 유엔총회는 모라토리움의 필요성을 밝히면서 국제사회에 다음과 같이 요구하였다.

① 1992년 6월 30일까지 어획능력을 있어 50% 감소시키기 위하여

256) 최종화, 전계논문(해사법연구 18), 13쪽.

257) 水上千之, 전계서, 80쪽.

258) UN Doc, A/Res/46/215 of 20 December 1991.

259) *Ibid.*, para. 11, 12, 13, 14.

1992년 1월 1일부터 그물의 길이가 긴 선박을 감소하는 등의 공해상 대규모 유자망어업을 감소할 것²⁶⁰).

- ② 1992년 12월 31일까지 전 공해상에서 모든 대규모 유자망어업에 대한 모라토리움을 완전히 실행할 것²⁶¹).

이것은 유엔총회에 의해 사전예방원칙이 공해어업에 적용된 선례로서, 유엔총회가 일정한 어업관행을 정지하고, 또한 이를 재개하기 위한 일정한 사실의 입증책임을 재개하려는 자에게 부과한다는 엄격한 사전예방원칙의 적용 형태를 취했다고 할 수 있다²⁶²). 또한 유엔헌장이나 국제사법재판소규정이 유엔총회결의의 법적 효력에 관하여 규정하고 있지 않고, 현실적으로 국제법에 의하여 그것이 기속력이 인정되고 있지 않다 하더라도, 그것이 갖는 권고적 효력은 무시할 수 없다. 뿐만 아니라 국제관습법 형성에도 중요한 선례가 되었으며, 국제관습법이 되기 위한 법적 확신을 더해 주는 것이라고 할 수 있다²⁶³).

제2절 지역 및 소지역 수산기구의 사전예방원칙의 적용

1. 지역 및 소지역 수산기구의 대두와 양적 확대

자유로운 어업의 활동과 기국주의의 전통적 어업활동은 공해 어업자원량의 현저한 감소라는 현상을 가져왔다²⁶⁴). 국제사회는 한 국가만으로는 공해어업자원의 효과적 보존조치를 취하거나 어선 활동을 감시하고 통제하는 것이 불가능하다는 것을 인식하고 전 세계적으로 협력적인 관리의 필요성하다는 것을 자각하였다²⁶⁵). 이에 유엔해양법협약 제117조에 해양생물자원 보존과 관리를 위한 국가간 협력에 대해 다음과 같이 규정하였다.

260) *Ibid.*, 3 (a).

261) *Ibid.*, 3 (c).

262) 水上千之, 전게서, 81쪽.

263) 최중화, 전게논문(해사법연구 18), 13-14쪽.

264) 김도훈, 전게논문, 33쪽.

265) 상게논문.

“모든 국가는 자국민을 대상으로 공해생물자원 보존에 필요한 조치를 취하거나, 그러한 조치를 취하기 위하여 다른 국가와 협력할 의무가 있다.”

이것은 1992년 Agenda 21과 FAO 협약 등을 거치면서 본격적인 국제규범으로 자리를 잡게 되었다. 특히 1995년 유엔공해어업협정은 경계왕래어족과 고도회유성어족의 장기적 보존과 지속가능한 이용을 위하여 예방적 접근의 사용이 권고되었고, 공해어족 관리를 위한 연안국과 공해어업국간의 협력을 강조하였다²⁶⁶). 그러나 무엇보다 주요한 것은 이 협정으로 인해 지역 및 소지역 수산기구의 역할이 크게 증대되고 강화된 것이다²⁶⁷). 유엔공해어업협정은 유엔해양법협약에 따라 경계왕래어족과 고도회유성어족의 효율적 보존·관리 의무를 부과하는 동시에 이를 위해 적절한 지역 및 소지역 수산기구를 통해 국제적 협력을 모색해야 한다고 하였다²⁶⁸). 이러한 지역 및 소지역 수산기구의 역할 증대로 인하여 1973년에서 1989년까지 약 13개 있던 지역수산기구²⁶⁹)가 1990년대 들어서 급격히 새로운 지역수산기구가 다수 설립되어 2006년 현재 전 세계 수역에 약 50여개의 지역수산기구가 있으며, 해당 관할수역의 어업자원을 관리하고 있다²⁷⁰). 사실상 전 세계수역이 모두 이들 지역 및 소지역 수산기구에 의해 관리되고 있다고 해도 과언이 아니다²⁷¹). 지역 및 소지역 수산기구의 주요목적은 자문(advisory)과 과학(scientific), 보존과 관리 기능을 하고, 경계왕래어족과 고도회유성어족의 측면에서 관할권을 주장하는데 있다²⁷²). 그 목적에 맞게 기구도 자문기구(advisory bodies)와 과학기구(scientific bodies), 관리기구(management bodies)로 나뉜다²⁷³). 자문기구는 회원국들에게 과학 및 수산자원관리와 관련하여 권고하고 자문하는 형태이다²⁷⁴). 대부분의 지역 및

266) 상계논문.

267) 김도훈, 『지역수산기구의 어업관리 강화와 우리나라 대응방향』, 한국해양수산개발원 해양수산 현안분석 (2004. 5), 1쪽.

268) 유엔공해어업협약 제8조 제1, 2항.

269) Simon Marr, *op. cit.*, p. 148.

270) 김도훈, 전계논문, 34쪽.

271) 상계논문.

272) Simon Marr, *op. cit.*, p. 148.

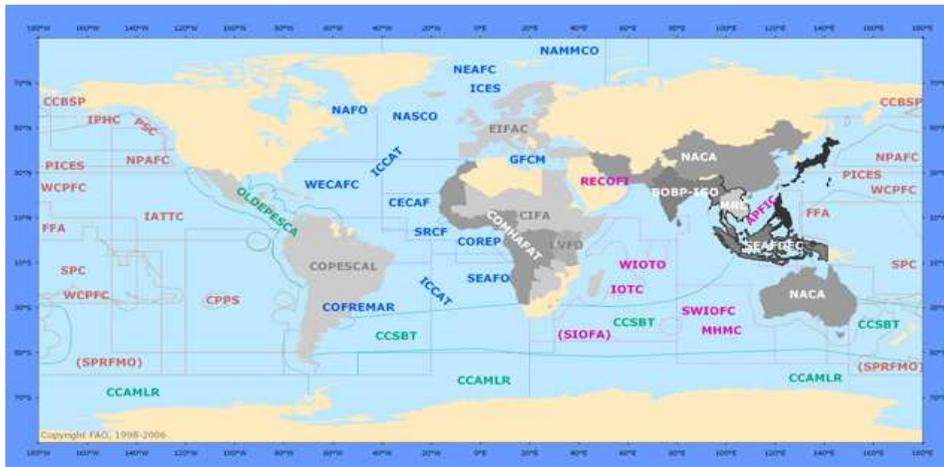
273) 김도훈, 전계논문, 34쪽.

274) 상계논문.

소지역 수산기구들은 단지 자문기구의 역할을 한다²⁷⁵⁾. 그러나 그러한 자문은 구속력이 있는 결정이나 권고 사항을 수용하도록 한다²⁷⁶⁾. 과학기구는 주로 과학과 정보에 관해 자문하는 비교적 단순한 역할만을 맡고 있다²⁷⁷⁾. 관리기구는 지역 및 소지역 수산기구가 직접 관리조치를 수립하여 회원국들에게 시행을 요구한다²⁷⁸⁾. 예방적 접근의 적용과 같은 관리의 목적을 효과적으로 이행을 하기 위한 것이다. FAO나 유엔공해어업협정을 통한 예방적 접근의 적용은 지역 및 소지역 수산기구의 관리와 보존의 이행을 증가시키고, 이를 혁신하는 방향으로 이끌고 있다²⁷⁹⁾.

비록 지역 및 소지역 수산기구가 종종 법적 체제의 이행 변화를 위한 제도적 전제가 부족하지만, 예방적 접근을 이행하고 있는 것은 주목할 만한 것이다²⁸⁰⁾.

<그림 1> 지역 및 소지역 수산기구



자료: www.fao.org/fi/body/rfb/index.htm²⁸¹⁾

275) Simon Marr, *op. cit.*, p. 148.

276) 자문기구의 역할을 하는 지역수산기구로는 발틱해수산위원회(IBSFC), 지중해수산위원회(GFCM), 대서양다랑어보존위원회(ICCAT) 등이 있다.

277) 김도훈, 전계논문, 1쪽.

278) 상계논문.

279) Simon Marr, *op. cit.*, p. 148.

280) *Ibid.*, pp. 148-149.

281) www.fao.org/fi/body/rfb/index.htm (방문일: 2006. 9. 13).

해역	지역 및 소지역 수산기구
태 평 양	아시아태평양수산위원회(APFIC)*, 남태평양해양자원이용에관한태평양상설위원회(CPPS), 남태평양수산위원회(FFA), 전미열대다랑어위원회(IATTC)*, 중서부태평양수산위원회(WCPFC)*, 북태평양소하성어류위원회(NPAFC)*, 북태평양해양과학기구(PICES), 태평양연어위원회(PSC), 남태평양위원회(SPC), 동남아시아어업개발센타(SEAFDEC), 동부태평양다랑어위원회(CEPTFA), 중부베링해자원보존협약(CBSPC)
대 서 양	대서양아프리카수산회의(AAFC), 기니만지역수산위원회(COREP), 동부라틴아메리카어업관리위원회(COFREMAR), 국제해양개발위원회(ICES), 북서대서양해양포유류위원회(NAMMCO), 남동대서양수산기구(SEAFO)*, 소지역수산위원회(SRCF), 남서대서양수산자문위원회(CARPAS), 대서양다랑어보존위원회(ICCAT)*, 동구수산위원회(JFC), 발틱해수산위원회(IBSFC), 북대서양연어보존기구(NASCO), 북동대서양수산위원회(NEAFC), 북서대서양수산기구(NAFO)*, 중동대서양수산위원회(CECAF)*, 중서대서양수산위원회(WECAFC)*
인 도 양	인도양다랑어위원회(IOTC)*, 인도태평양수산위원회(IPFC), 벵갈만프로그램(BOBP-IGO), 지역수산위원회(RECOFI), 남서인도양수산위원회(SWIOFC), 서부인도양다랑어기구(WIOTO)
기 타	FAO수산위원회(COFI), 국제포경위원회(IWC)*, 남극해양생물자원보존위원회(CCAMLR)*, 동카리브국기구(OECS), 라틴아메리카수산발전기구((OLD EPESCA), 아태지역양식기구(NACA), 아태지역수산시장정보기구(INFOFISH), 어업조사자문위원회(ACFR), 남방참다랑어보존위원회(CCSBT)*, 어업통계공동그룹(CWP), 아프리카내수면수산위원회(CIFA), 라틴아메리카및카리브해내수면위원회(COPESCAL), 유럽내수면자문위원회(EIFAC), 메콩강위원회(MRC), 빅토리아호수산기구(LVFO), 지중해수산위원회(GFCM)

자료: www.fao.org/fi/body/rfb/index.htm²⁸²⁾

주: *우리나라가 가입하고 있거나 가입추진중인 곳이다.

282) www.fao.org/fi/body/rfb/index.htm (방문일: 2006. 9. 13); 김도훈, 전계논문, 35쪽에서 재인용.

2. 지역 및 소지역 수산기구의 법적 지위

유엔해양법협약의 규정 중 EEZ과 공해에서의 어업에 관한 부분을 보면 빈번하게 지역 및 소지역적 수산기구에 관하여 언급하고 있음을 발견하게 된다. 그러나 유엔해양법협약은 이러한 지역 및 소지역적 수산기구에 대하여 추상적인 규정들만 두었을 뿐, 지역 수산기구에게 특별한 권리나 의무를 부과하지는 않았다²⁸³⁾. 이것은 유엔해양법협약 제61조 제2항을 보면 잘 알 수 있다.

“연안국은 자국이 이용가능한 최선의 과학적 증거를 고려하여, 남획으로 인하여 EEZ에서 생물자원의 유지가 위태롭게 되지 아니하도록 적절한 보존·관리조치를 통하여 보장한다. 적절한 경우, 연안국과 권한 있는 소지역적·지역적 또는 지구적 국제기구는 이를 위하여 협력한다.”

유엔해양법협약은 공해상 해양생물자원의 보존과 관리에 있어 지역 및 소지역 수산기구의 역할을 매우 중시하고 있다. 동 협약 제118조에 다음과 같이 규정함으로써 국가간 공해어업자원의 보존·관리를 위한 협력 의무를 부과 하였다.

“모든 국가는 공해수역에서 생물자원의 보존·관리를 위하여 서로 협력한다. 동일한 생물자원이나 동일수역에서의 다른 생물자원을 이용하는 국민이 있는 모든 국가는 관련 생물자원의 보존에 필요한 조치를 취하기 위한 교섭을 시작한다. 이를 위하여 적절한 경우 그 국가는 지역 또는 소지역 수산기구를 설립하는데 서로 협력하다.”

또한 동 협약 제119조 제2항에 다음과 같이 규정함으로써 지역 및 소지역 기구의 역할을 강화하였다.

283) 해양수산부, 전거서, 59쪽.

“이용가능한 과학적 정보, 어획량 및 어업활동 통계와 수산자원보존에 관련된 그 밖의 자료는 적절한 경우 모든 관련국이 참여한 가운데 권한있는 소지역적·지역적 또는 지구적 국가기구를 통하여 정기적으로 제공되고 교환된다.”

이렇듯 유엔해양법협약은 지역 및 소지역 기구에게 매우 다양한 활동을 기대함에도 불구하고, 이를 행하는데 필요한 권한을 부여하지 못하였다²⁸⁴⁾.

공해어업과 관련하여 1982년 유엔해양법협약은 일종의 기본조약일 뿐이므로, 이러한 일반적 국제법규의 구체적 적용과 집행을 위하여 별도의 국제적인 합의가 필요하였다. 또한 경계왕래어족이나 고도회유성어족의 경우 별도의 효과적인 보존과 관리조치가 필요하게 되어 지역 및 소지역 수산기구의 역할이 더욱 중요하게 되었다²⁸⁵⁾. 이에 세계는 1995년 책임있는 수산업규범을 채택하여 지역 및 소지역 수산기구의 역할을 강조하게 된 것이다.

1995년 유엔공해어업협정은 공해생물자원의 보존에 있어 예방적 적용을 적용하고 지역 및 소지역 수산기구의 역할을 강화·확대하였다²⁸⁶⁾. 즉 경계왕래어족과 고도회유성어족의 효과적인 보존과 관리를 위하여 직접협상을 통하거나 적절한 지역 및 소지역 수산기구 또는 약정을 통하여 국제적인 협력을 모색해야 한다는 것이다²⁸⁷⁾. 이에 대해 유엔공해어업협정은 제8조 제1항과 제2항에서 다음과 같이 규정하고 있다.

“1. 연안국 및 공해 조업국은 직접, 또는 적절한 소지역적, 지역적 산관리기구 또는 약정을 통하여, 경계왕래어족자원 및 고도회유성어족자원에 관한 협력을 유엔해양법협약에 따라 추구하고, 이때 이러한 자원의 효과적인 보존과 관리를 확보하기 위하여 해당 소지역 또는 지역의 세부적 특징을 고려한다.

2. 각국은 특히 경계왕래어족 및 고도회유성어족자원이 과도 이용의

284) 상계서, 60쪽.

285) 상계서.

286) 김도훈, 전계논문, 35쪽.

287) 해양수산부, 전계서, 59쪽.

위협에 처해 있거나, 이러한 자원에 대한 새로운 어업이 개발되고 있다는 증거가 있을 때에는 선의로서 지체없이 협의를 해야 한다. 이를 위한 협의는 이러한 자원의 보존과 관리를 확보하기 위하여 적절한 약정을 합의할 때까지, 각국은 본 협정의 규정을 준수하여야 하며, 타국의 권리, 이익 및 의무에 합당한 주의를 기울이며, 선의로써 행동하여야 한다.”

유엔공해어업협정의 특징 중의 하나는 지역 및 소지역 수산기구를 통하여 전통적인 어업의 자유를 수정함으로써 공해 어업의 자유를 대폭 제한하였다는 점이다. 동 협정 제8조 제4항에 다음과 같이 규정함으로써 관련 수산기구나 약정에 참가하지 않은 국가의 공해어업을 사실상 봉쇄하였기 때문이다²⁸⁸⁾.

“지역수산기구의 회원국이거나 지역수산기구간 약정의 참가국인 국가 또는 이러한 기구나 약정이 실정한 보존·관리조치를 적용하기로 동의하는 국가만이 보존·관리조치의 적용 대상인 어업자원을 이용할 권한을 가진다.”

즉 이 조문에 따라 각국은 지역 및 소지역 수산기구에 참가하는 대가로 그곳에서 어업을 할 수 있는 권리를 가지되, 자유롭고 무제한적 어로는 참가국들의 집단적 조치에 따라 금지될 수 있게 된 것이다.

3. 지역 및 소지역 수산기구의 실질적 권한 강화 움직임

지역 및 소지역 수산기구는 단순한 양적 증가뿐만 아니라 어업 관리 권한도 실질적으로 크게 강화되었다²⁸⁹⁾. 특히 해당 관할수역에서의 어획활동, 자원관리 등에 대한 규제수단이 2001년 12월 유엔공해어업협정이 발효된 이후 많이 채용되었으며, 사전예방원칙을 적용한 실질적 어업통제가 행해지고 있다²⁹⁰⁾.

288) 상세서.

289) 김도훈, 전계논문, 35쪽.

290) 상계논문.

또한 조약이 원칙적으로 그 당사국에 대해서만 구속력을 가지는 것²⁹¹⁾에 비해²⁹²⁾, 유엔공해어업협정²⁹³⁾에 기초한 지역 및 소지역 수산기구는 가입하지 않은 비회원국에 대해서도 각각 기구별로 별도의 어업통제 조치를 취하고 있다²⁹⁴⁾. 비회원국 어선의 경우 지역 및 소지역 수산기구가 관리하는 어업자원을 어획할 수 없도록 법제화 할 뿐만 아니라, 승선 및 검색을 강화하여 불법적인 어업을 한 비회원국에 대하여 검색할 수 있는 등 비회원국 어선에 대해서도 통제가 가능하게 되었다²⁹⁵⁾. 또한 최근에는 어선에 대한 100%의 옵서버 제도, 어선통제시스템(Vessel Monitoring System: VNS)장착을 의무화하고 있다²⁹⁶⁾. 만약 통제가 불가능한 경우 비회원국에 대해 항의를 하고, 비회원국 어선이 잡은 어업자원에 대해서는 회원국이 수입하지 못하도록 하고 있다²⁹⁷⁾.

<표 4> 비회원국 어선통제를 위한 각 지역수산기구의 규제활동

지역수산기구	규제내용
대서양다랑어보존위원회 (ICCAT)	비회원국에 대한 적극적으로 지역수산기구의 회원으로 가입할 것을 권유하고 있다. 비회원국 어선의 규제 활동에 대한 강화 및 적발 조치 이후에 다수국가가 회원국으로 가입하고 있다.
남 동 대 서 양 수 산 기 구 (SEAFO)	비회원국 어선이 관할어장에서 조업하면 자동적으로 회원국으로 가입되는 것을 원칙으로 하고, 규제수단을 적용하여 관리하고 있다.
전 미 열 대 다 량 어 위 원 회 (IATTC) 인도양다랑어위원회(IOTC)	관할수역에서 조업하기 위해서는 관리기구에 반드시 가입하도록 규제하고 있으며, 어선등록제를 실시하여 허가권을 얻은 어선만이 조업이 가능하도록 하고 있다.
남극해양생물자원보존위원회(CCAMLR)	어획증명제도(Catch Documentation Schemes)를 실시하여 무역 거래되는 어획량에 대한 철저

291) 조약법에 관한 비엔나 협약 제34조.

292) 전지선, 전계논문, 74쪽.

293) 유엔공해어업협정 제17조 제2항.

294) 김도훈, 전계논문, 35쪽.

295) 김도훈, 전계현안보고서, 8쪽.

296) 상계서, 35쪽.

297) 김도훈, 전계논문, 35-36쪽.

	한 문서통제로 각국이 어선활동을 규제하고 있다. 이러한 어획증명제도를 어길 경우 외교적 채널을 통해 비회원국에 강력히 항의하는 등 단속력을 강화하고 있다.
--	--

자료: 김도훈, 『지역수산기구의 어업관리 강화와 우리나라 대응방향』, 한국해양수산개발원 해양수산 현안분석, (2004. 5).

또한 지역 및 소지역 수산지구는 기존의 회원과 신규회원의 차등을 두어 늦게 가입하는 국가에게 불이익을 주었다²⁹⁸⁾. 이에 비회원국은 조업상의 상대적 손실을 입을 염려가 커지게 되므로 회원 가입을 서두르게 되었다. 이는 지역 및 소지역 수산기구가 보다 효과적으로 회원국과 비회원국 어선을 관리하고 통제할 수 있게 되었다²⁹⁹⁾. 일부 지역 및 소지역 수산기구는 종전의 어획실적을 바탕으로 한 쿼터를 버리고 새로운 회원국에 대하여 쿼터에 여유가 있을 때 배분하거나 기존 회원국들의 자원량 수준을 감안하여 합의한 경우에만 쿼터를 배정하는 제도를 도입하고 있다. 이와 같이 지역 및 소지역 수산기구는 어획량 통제 수단을 이용함으로써 보다 효과적으로 회원국과 비회원국의 어선을 관리하고 통제할 수 있게 된 것이다³⁰⁰⁾.

<표 5> 지역수산기구의 신규 회원국에 대한 조업기회 부여방식

지역수산기구	규제내용
북대서양수산기구(NAFO)	자원배분의 여유가 있을 때만 새로운 회원국에게 조업기회를 부여한다.
대서양다랑어보존위원회(ICCAT)	새로운 회원국이 가입할 수 있고, 조업기회도 얻을 수 있지만, 조업방법에 대해서는 과거 어획실적 등 다양하게 검토되고 있다.
전미열대다랑어위원회(IATTC)	등록된 어선만이 조업할 수 있고, 새로이 어업에 진입하기 위해서는 허가권을 구매하던지 또는 허가권 이전을 통해서만이 가능하도록 규제

298) 상계논문.

299) 상계논문.

300) 김도훈, 전계현안보고서, 9쪽.

	하고 있다.
북 동 대 서 양 수 산 위 원 회 (NEAFC)	조업 배분 기준은 없으나, 신규 가입은 현재 회원국들의 다수결에 의해 결정되도록 규정하고 있다.
인도양다랑어위원회(IOTC) 남극해양생물자원보존위원회(CCAMLR)	배분 기준이 없어서 신규 회원국도 자유로이 어획활동이 현재는 가능하다. 그러나 선망어업에 대해서는 금어기, 금어구역이 설정되어 있고 연승어선에 대한 어획량 통제와 24m이상 어선에 대해서는 어선통제시스템 장착이 의무화되어 있다.
남 방 참 다 량 어 보 존 위 원 회 (CCSBT)	신규 회원국의 가입은 기존 회원국의 합의에 따라 결정되고, 어획조업권도 합의에 의해 과거 어획량 실적을 토대로 정하도록 규정하고 있다.
남 동 대 서 양 수 산 기 구 (SEAFO) 중 서 부 태 평 양 수 산 위 원 회 (WCPFC)	기존회원국들의 투표에 의해서 결정하고 있다.

자료: 김도훈, 『지역수산기구의 어업관리 강화와 우리나라 대응방향』, 한국해양수산개발원 해양수산 현안분석, (2004. 5).

4. 주요 지역 및 소지역 수산기구의 사전예방원칙의 적용

가. 대서양참치보존위원회 (International Commission for the Conservation of Atlantic Tunas of 1966: ICCAT)³⁰¹⁾

1960년 이후 대서양 참치 어업문제는 FAO에서 다루어지다가 1966년 5월 14일 개최된 리우데자네이루회의에서 대서양참치보존에 관한 국제협약을 17개국이 채택하고, 1969년 3월 21일 7개국이 본 협약에 비준함으로써 ICCAT가 정식으로 발족하게 되었다³⁰²⁾. ICCAT는 FAO의 주도로 설립되기는 하였으나 독립적인 기구로 존재하고 있으며, 스페인 마드리드에 본부를 두고 있고 회원

301) 2006년 9월 현재 우리나라를 포함하여 42개국이 가입하고 있다.

<http://www.iccat.es/contracting.htm> (방문일: 2006. 9. 13).

302) 김선표 외, 전계보고서, 39쪽.

국 분담금으로 운영되고 있다. 주요기능은 대서양의 다랑어자원을 MSY 수준으로 유지하는 데 있으며³⁰³⁾, 이를 위해 회원국에 대하여 일정한 규제조치의 강구를 권고할 수 있도록 하고 있다. 또한 대서양 참치어업에 관한 정보의 수집, 분석과 과학적 조사결과에 대한 간행물의 발행에 관한 업무도 수행하고 있다³⁰⁴⁾.

현재 ICCAT는 명시적으로 예방적 접근의 적용을 규정한 것은 아니다³⁰⁵⁾. 조사·통계 상설위원회(Standing Committee on Research and Statistics)가 ICCAT 어족 정보가 충분하다는 이유에서 이다. 결론적으로 MSY를 넘어선 어업활동을 과잉개발로 인식하지 못하고 있으며, MSY를 단순한 목적으로만 여긴다는 것이다. 이것은 MSY를 최소의 한계점으로 언급한 유엔공해어업협정 부속서 II에 의거한 예방적 접근과 충돌을 일으킨다. 그러나 ICCAT의 권고는 엄격한 MSY의 감소나 어업구역의 금지를 요구한다. 이것은 책임있는 수산업규범 아래서 책임 어업의 개념을 보여주는 것이다. ICCAT의 권고는 회원들에게 권고를 알린 후 회원국이 반대를 하는 경우를 제외하고는 6개월이 경과하면 구속력을 가지게 된다³⁰⁶⁾. 권고문 99/2를 통해 우리는 한가지 좋은 예를 찾을 수 있다. 그것은 북대서양 황새치(swordfish)의 회복을 위한 프로그램이다. 초기에는 일반적 생물량이 MSY의 65%였으며, 일반적 어업 손실률이 MSY의 1.34배를 기록하였다. 그 결과 1999년 11,800,000톤의 기대 어업 수준은 50% 가능성보다 적게 되어 졌으며, 어족 상태에 따라 축소하는 것으로 되었다. 이런 것을 배경으로 ICCAT는 평가 방법에서 어족의 예상 감소에서 50%의 가능성보다 약간 넘는 수준으로 TAC를 감소하거나 특정 지역을 완전히 어업활동을 하지 못하도록 금지하는 정도의 사전예방을 고려하기 시작했다³⁰⁷⁾.

최근 예방적 적용에 대해 ICCAT는 동기구에서 관리하는 어족에 대한 평가를 시작했다³⁰⁸⁾. 이때 어족에 대한 평가는 국제해양개발위원회(International

303) 魚住雄二, 전계논문, 6-7쪽.

304) 상계보고서.

305) Simon Marr, *op. cit.*, p. 155.

306) Report of the Standing Committee on Research and Statistics (2003-2004), <http://www.iccat.es/downloads.htm> (방문일: 2006. 9. 15).

307) Simon Marr, *op. cit.*, pp. 155-156.

308) Report of the Standing Committee on Research and Statistics, 전계사이트.

Council for the Exploration of the Sea: 이하 ICES라 칭함)³⁰⁹⁾에 의해 이루어지고 있으며, 앞으로는 그 평가 방법에 사전예방원칙을 적용 할 경향이다.

나. 북서대서양수산기구 (Northwest Atlantic Fisheries Organization: NAFO)

1949년에 설립된 북서대서양수산기구는, 1978년 10월 24일 캐나다를 비롯한 8개 국가가 북서대서양 수산업에 있어 다국간 협력에 관한 새로운 협약에 서명함으로써 NAFO로 대체되었으며, NAFO 협약이 1979년 1월 1일 발효함으로써 정식으로 발족하게 되었다³¹⁰⁾. 현재 우리나라, 미국을 포함한 15개국³¹¹⁾이 가입되어 있다³¹¹⁾. NAFO는 처음 설립부터 어업에 대한 예방적 적용의 이행을 위한 개념적 틀 속에서 설립된 만큼³¹²⁾, 그 목적은 협약 관할수역 내의 수산자원의 최적이용, 관리 및 보존에 관한 사항을 협의하는 것이다³¹³⁾. 산하조직으로서는 이사회, 과학이사회, 어업위원회, 재정행정상임위원회 등 4개 상임위원회가 있고, 사무국이 설치되어 있다³¹⁴⁾.

현재의 NAFO는 유엔공해어업협정 부속서 II 제7항에 따라, 생물량의 세 가지 평가기준(reference point)과 어업 실패율의 세 가지 평가기준에 대해 정의하였다. 또한 이런 한계평가기준 위반에 따른 위험을 감소하기 위해 완충지(buffer zone)와 유사한 사전예방적 어획 수준을 설정하였다. 완충지는 한계평가 기준의 안전성과 관련된 것 중 불확실성의 존재에 비례한 것이다. 즉, 한계평가 기준점에 대한 평가의 불확실성은 사전 예방적 완충지의 가치를 더 높게 한다. 게다가 NAFO 어업위원회(NAFO Fisheries Commission)는 어족³¹⁵⁾의 한계점이나 불확실한 지역의 목표 어족의 사전 예방적 평가 기준 등 과학자문회(Scientific Council)에게 확실한 정보를 요구한다. 그러므로 NAFO의 관할구역에서 어족 자원의 관리는 예방적 접근의 적용과 이행을 위한 15개월의 행

309) <http://www.ices.dk/reports/bureau/StrategicPlan.htm> (방문일: 2006. 9. 17)

310) 김선표 외, 전계보고서, 40쪽.

311) <http://www.nafo.int/contact/frames/members.html> (방문일: 2006. 9. 18)

312) Simon Marr, *op. cit.*, p. 154.

313) 김선표 외, 전계보고서, 40쪽.

314) 상계보고서.

315) 예를 들어 대구, 미국산 가자미, 넙치류, 빙어류, 새우, 오징어 등의 어족의 정보를 말한다.

동계획(action plan)을 제시한다. 이러한 행동계획은 모든 어족을 사전 예방 평가기준에서 결정하고, 이 모든 행동을 감시하며 위기 분석 평가를 향상하기 위하여 조사를 요구하게 된다³¹⁶⁾.

다. 중부베링해 명태자원보존관리협약 (The Convention on the Conservation and Management of Pollock Resources in the Central Bering Sea)

중부베링해 명태자원보존관리협약의 역사는 1980년대 중반부터 미국과 러시아 사이의 200해리 내에 있는 중부베링해에서 명태어업이 확장되고 발전함에 따라 두 나라는 더 많은 자국의 이익을 고려하게 되었다³¹⁷⁾. 이에 두 나라는 1990년 6월 미소정상회담을 개최하고 국제기구의 창설을 촉구하였다. 그 후 1995년 12월 중부베링해 명태자원 보존관리협약이 채택되었으며 회원국은 6개국으로서 조업국은 한국, 일본, 중국, 폴란드이며 연안국은 미국, 러시아이다³¹⁸⁾.

동 협약은 고도의 혁신적인 어업자원 관리방법을 채택하고 있다³¹⁹⁾. 동 협약은 협약 관할구역에서 어업 금지를 통한 예방적 접근의 적용을 이행하였다. 즉, 동 구역에서 명태자원의 생물량이 167만톤 미만인 경우 어업이 금지되었다³²⁰⁾. 또한 생물량이 167만톤 또는 그 이상인 경우에 조업을 재개하되 허용 어획량은 베링해 명태자원량이 167만톤~200만톤 미만인 경우에는 13만톤, 200~250만톤 미만인 경우에는 19만톤, 250만톤 이상인 경우에는 연례회의에서 컨센서스(consensus)로 결정토록 그 한계를 규정해 두었다³²¹⁾. 이러한 허용 어획량의 수준은 알류산 열도 전체 명태의 생물량에 대한 과학·기술 위원회(Scientific and Technical Committee)의 평가를 기본으로 한다³²²⁾. 주목할

316) NAFO/FC. Doc. 99/14.

317) Simon Marr, *op. cit.*, p. 158.

318) 김선표 외, 전계보고서, 41쪽.

319) William Dunlap, "The Donut Hole Agreement", *10 The International Journal of Marine and Coastal Law* (1995), pp. 114-135. Simon Marr, *op. cit.*, p. 158에서 재인용.

320) *Ibid.*

321) 김선표 외, 전계보고서, 41쪽.

322) Simon Marr, *op. cit.*, p. 158.

만한 점은 이러한 결정에 이르는 과정이다. 만약 과학적이고 기술적인 정보가 부족하여 가입국 간에 합의에 이르지 못한다면, 남동쪽 알류산 열도의 미국 EEZ내 특정 지역의 명태 생물량에 따라 자동적으로 명태 생물량이 결정되는 것이다. 이것을 알류산 열도의 명태 생물량의 60%로 나타낸다. 게다가 1994년 알래스카 명태위원회는 규범에 엄격히 따를 것과 강력한 절차(100% 관찰과 위성 통신 적용 등)를 마련해 두고 있다³²³⁾.

라. 인도양 다랑어위원회(Indian Ocean Tuna Commission: IOTC)

1982년부터 추진하여 온 인도·태평양 참치관리사업(IPTP)을 승계한 IOTC는 1996년 3월 27일 우리나라가 10번째로 IOTC협정에 비준함으로써 FAO체제하에 새로운 지역기구로 발족하였다. IOTC의 설립목적은 예방적 접근을 적용하여 인도양의 참치 및 참치류 어족자원을 보존하고 참치자원의 최적이용 및 지속적 개발을 증진하는 데 있으며 참다랑어, 가다랑어, 눈다랑어, 날개다랑어 등 16개 어족을 관리대상으로 삼고있다. 회원국은 우리나라를 포함하여 14개국이며 본부는 세이셸국의 마헤에 위치하고 있다³²⁴⁾. IOTC의 대상수역은 인도양 및 그 부속해로 포괄적으로 정해져 있으나 구체적인 수역은 명시되어 있지 않다³²⁵⁾. 사전예방원칙 또한 명시적으로 규정되어 있지 않으나, FAO 책임있는 수산업규범과 IUU어업규제를 위한 국제행동계획의 규정을 받아들였다. 즉 어업행위를 하기 위해서는 반드시 가입해야 하며, 어선등록제를 실시하여 허가를 받은 선박만이 조업이 가능하도록 하였다. 또한 조업에 있어서도 선망어업에 대해서는 금어기, 금어구역이 설정되어 있다.

마. 국제포경위원회(International Whaling Convention: IWC)

IWC는 고래자원의 보존·관리를 목적으로 1946년 12월 2일 미국 워싱턴에서 채택된 국제포경어업규제협약에 의하여 1948년에 설립되었다³²⁶⁾. 2006년

323) *Ibid.*

324) <http://www.iotc.org/English/index.php> (방문일: 2006. 9. 18).

325) 김선표 외, 전계보고서, 41쪽.

326) 해양수산부, 전계보고서, 65쪽.

9월 현재 70개국에 가입하고 있다³²⁷⁾.

이 위원회는 설립당시 예방적 접근의 엄격한 평가에 의해 설립된 것은 아니다³²⁸⁾. 그러나 기본 정책의 설립 초기부터 고래자원 상태의 과학적 불확실성에 직접적인 영향을 받지 않을 수 없었다³²⁹⁾.

1950년대에는 IWC 내에서 조차 대부분의 회원국들은 과학적 불확실성에 근거한 강제적 포획 감량조치에 대해 수용하지 않았으며, 이것은 범지구적 차원에서 심각하게 다루어지지 않았다³³⁰⁾. 1980년까지 33번의 회의에서 모라토리움을 위한 3가지 제안이 토의되었는바³³¹⁾, 영국과 프랑스, 네덜란드 등에 의해 제출된 제안만이 압도적 지지를 얻었다³³²⁾. 1970년대에 첫 번째 모라토리움이 채택되었다³³³⁾. 이 모라토리움은 과학적 분석의 불확실성으로 인하여 사전 예방 측면적인 것으로, 그로인해 데이터상 여러 종류의 고래 자원에 대한 정확한 상태는 모라토리움 결정을 위한 주된 이유 중의 하나가 되었다³³⁴⁾. 이것은 결과적으로 1994년 위원회에 받아들여져서 기존의 관리 절차의 개정을 초래하였다³³⁵⁾. 개정된 관리 과정은 데이터에서 원천적 불확실성까지 책임지는 강력한 사전 예방을 고려한 것이다³³⁶⁾. 예를 들어, 축적된 경험에 의해 정해진 포획 쿼터는 미개발된(unexploited) 산란종의 20%에서 결정하게 되며, IWC는 이 결정의 54%정도의 수준에서 한계를 정한다. 이것은 이러한 결정에 따른 어종수를 평가할 때, 그 어획 한계를 제로(zero)까지 하기위한 관리 전략을 말하는 것이다³³⁷⁾.

327) <http://www.iwcoffice.org/commission/members.htm> (방문일: 2006. 9.18).

328) Simon Marr, *op. cit.*, p. 149.

329) 최중화, 전계논문(해사법연구 18), 13-14쪽.

330) 최중화, 전계논문(해사법연구 18), 13-14쪽.

331) Simon Marr, *op. cit.*, p. 149.

332) Michael Heazle, "Lessons in precaution: The International Whaling Commission experience with precautionary management", *30 Marine Policy*, 2006, p. 498 ; *ibid.*

333) 최중화, 전계논문(해사법연구 18), 13-14쪽.

334) Geoffrey Kirkwood and Andrew Smith, "Assessing The Precautionary Nature of Fishery Management Strategies", in FAO Fisheries Technical Paper 350/2 (FAO Rome, 1996), p. 150. Simon Marr, *op. cit.*, p. 150에서 재인용.

335) Michael Heazle, "Scientific uncertainty and the International Whaling Commission: an alternative perspective on the use of scientific in policy making", *28 Marine Policy*, 2004. 9, pp. 369-370.

336) Simon Marr, *op. cit.*, p. 150.

337) Geoffrey Kirkwood and Andrew Smith, *op. cit.*, pp. 143-144.

바. 중서부태평양 고도회유성어족 보존 및 관리에 관한 협약 (Regional Convention on the Conservation and Management of Highly Migratory Fish Stocks the Western and Central Pacific Ocean)

(1) 채택배경

중서부태평양에 있어서 고도회유성어족자원의 보존·관리를 담당할 국제수산기구 창설에 관한 논의는 1994년부터 국제적으로 진행되어 왔다³³⁸⁾. 1996년 9월 마셜 제도의 마주로(Majuro)에서 개최된 제2차 교섭회의에서 다자간 고위급회의(MHLC)가 설치되었다³³⁹⁾. 이 회의에서 남태평양포럼 회원국 및 역내의 기타 연안국과 역내에서 다랑어어업을 하는 원양어업국들이 공동으로 협약의 기본구조에 관한 원칙선언(마주로 선언)을 채택하였다³⁴⁰⁾. 다자간 고위급회의는 1997년 6월 10일 제2차를 시작으로 1998년에 6월 22일에 제3차, 1999년 2월 10일에 제4차, 1999년 9월 6일에 제5차, 2000년 4월 12일에 제5차 회의가 개최되었다³⁴¹⁾. 이 원칙에 합의된 일정에 따라 2000년 8월 30일부터 9월 5일 사이에 진행된 제7차 회의에서 ‘중서부태평양 고도회유성어족자원 보존관리 협약’이 채택되었다³⁴²⁾. 동 협약은 채택일로부터 4년이 경과한 2004년 6월 19일에 발효되었다.

(2) 협약의 구성 및 내용

이 협약은 전문과 44개의 조문, 4개의 부속서로 구성되어있다³⁴³⁾. 지리적인

338) 김선표 외, 전계보고서, 43쪽.

339) Yasuko Tsuru, "Rethinking the principle of abstention: the North Pacific and beyond", *28 Marine Policy* (2004), pp. 549-549; 최중화·김영규, “중서부태평양 고도회유성어족자원 보존관리협약에 관한 연구 - 자원의 보존·관리 규정을 중심으로-”, 『해사법연구』, 제16권 제1호 (2004. 10), 8쪽.

340) 최중화·김영규, 상계논문.

341) Sandra Tarte, “A Duty to Cooperate: Building a Regional Regime for the Conservation and Management of Highly Migratory Fish Stocks in the Western and Central Pacific”, *16 Ocean Yearbook* (2002), pp. 273-296.

342) 최중화·김영규, 전계논문, 8쪽.

343) 상계논문.

적용대상은 중서태평양 수역인데, 협약 초안에는 남부 및 동부지역의 지리적 한계만 설정되어 있다³⁴⁴). 협약의 적용어족은 적용수역 내 모든 고도회유성어족 및 위원회(Commission for the Conservation and Management of Highly Migratory Fish Stocks in the Western and Central Pacific Ocean)가 결정하는 어족에 적용되며³⁴⁵), 콩치류(sauries)는 제외하고 있다³⁴⁶).

이 협약은 1995년 유엔공해어업협정을 그대로 계승한 것으로 어족자원의 보존 및 관리에 있어 예방적 접근(precautionary approach)을 적용하고 있다. 이것은 1995년 유엔공해어업협정 제6조의 내용을 그대로 받아들인 것이라 할 수 있다. 사전예방원칙을 자원관리의 수단으로 받아들였다는 것은 종래의 공해어업자원의 잠재적 생산성과 어획한도를 결정하는 방법으로 사용되어 온 최대 지속적 어획량(MSY) 접근 방식으로부터 그 패러다임이 전환되는 것을 의미하는 것이다³⁴⁷). 과거 최대 지속적 어획량은 최대 통계적 확률, 생물학적 안전한계 변수 등의 가변적 변수들에 대해 적절히 대처하지 못하였으며, 또한 정치적 동기에 근거하여 어획쿼터를 배정함으로써 궁극적으로 다수 어족이 과도어획 되었다³⁴⁸). 이에 동 협약 제6조는 제1항에 과거의 문제를 방지하기 위해 다음과 같이 규정해 두었다.

- “가. 이 협약의 일부를 구성하는 협정의 부속서 II에 규정된 지침을 적용하고, 이용할 수 있는 최선의 과학적 정보를 바탕으로 자원별 기준점과 그것이 초과될 경우 취할 수 있는 조치를 결정한다.
- 나. 특히 자원의 규모와 생산성, 기준점, 그러한 기준점과 관련한 자원상태, 어획폐사율의 수준 및 분포 등과 관련한 불확실성을 고려하고, 또한 어획활동이 비목표종, 관련종, 의존종에 미치는 영향과 현재 및 장래의 해양적, 환경적, 사회경제적 여건을 고려한다.”

344) 중서부 태평양 고도회유성 어족의 보존과 관리에 관한 협약 제3조.

345) 상계협약 제1조 바.

346) 상계협약 제3조 제3항.

347) 최중화 · 김영규, 전계논문, 13쪽.

348) Andrew J. Constable et al., “Manage fisheries to conserve the Antarctic marine ecosystem: practical implementation of the Conservation of Antarctic Marine Living Resource(CCAMLR)”, *57 ICES Journal of Marine Science* (2000), p. 778; 최중화 · 김영규, 상계논문.

또한 과학적 정보가 불확실한 경우 최대 지속적 생산량(MSY)보다 더 엄격하게 사전예방원칙을 적용한다. 이는 동 협약 제6조 제2항에 잘 나타나있다.

“위원회 회원국은 정보가 불확실하거나, 신뢰할 수 없거나 또는 부적절한 경우에 더 주의한다. 적절한 과학적 정보의 부재가 보존관리조치의 연기 또는 거부의 사유로서 원용될 수 없다.”

사. 전미열대다랑어 위원회 (Inter-American Tropical Tuna Commission: IATTC)

1949년 5월 다른 해역으로부터 진입하는 어선수가 과다하게 증가했는데, 이에 대한 조치를 강구하기 위해 체결된 미국과 코스타리카간의 ‘전미열대참치위원회설립협약’이 1950³⁴⁹⁾년 효력발생에 들어감에 따라 설립된 것이다. 미국 캘리포니아에 그 본부를 두고 있으며, 현재 15개국이 가입되어 있는 상태이다³⁵⁰⁾.

IATTC는 눈다랑어의 자원량 및 어획량에 대한 높은 불확실성을 이유로 이들 자료에 대한 통제를 강화하였다. 이를 위하여 위원회는 각 회원국으로 하여금 눈다랑어가 수입될 때 IATTC통계문서가 첨부되도록 의무화하였다³⁵¹⁾. 비회원국에 대해서도 역시 동일한 통계문서를 요구하고 또한 관계 자료를 위원회에 제출해 줄 것을 권고하였다. 대형 연승어선에 대한 감척사업을 계속 진행하고 있으며, 불확실한 자원량 변동에 따라 다랑어 자원의 보전 및 관리를 위한 예방적 접근을 적용한 관리의 필요성도 부각되었다. 그리고 승선 읍서버를 동반하는 모든 선망어선에 대해서 주간별로 읍서버가 팩스나 이메일 등을 통해 조업소식을 위원회에 알려줄 것을 의무화하여 어선활동에 대한 통제를 더욱 강

349) 해양수산부, 전계보고서, 67쪽.

350) <http://www.iatc.org/HomeENG.htm> (방문일: 2006. 9. 25).

351) 통계문서프로그램은 수출되는 어획물에 어선의 국적, 수출국, 어종 및 사용어구, 정부 승인들을 기재한 문서를 첨부하게 함으로써 불법적인 어업과 무역거래를 실효성 있게 방지하기 위한 것이다. 이는 해당 지역수산기구로 하여금 IUU어업을 줄일 수 있도록 하는 효과적인 수단으로서 최근 다른 지역수산기구들도 널리 활용하고 있다. 김도훈, 전계논문, 38쪽.

화하였다³⁵²). 또한 FAO의 행동계획에 따라 불법어업을 근절하고 장기적으로 최대 지속적 어획 가능한 다랑어 어업을 위해 대형연승어선의 어선등록제를 실시하였다. 이것은 비회원국의 어업을 통제하고 회원으로 가입시키기 위한 방안으로도 널리 활용될 목적으로 사용되었는데, 어선등록이 안된 어선의 관할해역 조업을 금지하도록 하였고, 새로운 가입회원국이 조업을 하기 위해서는 기존 등록어선을 매입하거나 이전 받도록 하였다³⁵³).

아. 남방참다랑어 보존위원회 (Commission for the Conservation of Southern Bluefin Tuna: CCSBT)

CCSBT는 호주, 뉴질랜드, 일본이 남방참다랑어(Southern Bluefin Tuna) 자원의 보존과 관리를 위하여 1993년 채택하였으며 1994년 5월 20일자로 발효하였다. CCSBT 목표의 달성을 위하여 3국 대표들로 구성된 CCSBT 위원회가 구성되었으며 이 위원회가 남방참다랑어의 TAC 및 국별할당량을 정하게 되며 위원회에서 결정된 조치는 구속력을 가진다³⁵⁴). CCSBT 위원회의 과학위원회(Scientific Committee)는 남방참다랑어 자원량의 평가 및 분석을 하고 남방참다랑어 자원량의 보존, 관리 및 최적 이용에 관해 위원회에 권고안을 제출한다³⁵⁵).

CCSBT는 남방참다랑어의 보존과 관리를 위한 규정 중 사전 예방적 어업의 흔적을 살펴볼 수 있다. 이것은 위원회에서 제정된 것이다. 그것은 생태학적 환경뿐만 아니라 사회·경제적 환경까지 고려한 것이다. 즉, 남방참다랑어의 지속적 개발과 당사국의 이익까지 모두 고려한 것이다³⁵⁶).

CCSBT는 남방지역 참다랑어 자원량의 감소에 따라 TAC 어업수단을 사용한 자원회복계획의 수립에 대한 논의를 구체적으로 진행하였다³⁵⁷). 이에 대한

352) 상계논문.

353) 상계논문, 39쪽.

354) 현재 할당량은 일본 6,065톤, 호주 5,265톤, 한국 1,140톤, 태국 1,140톤, 뉴질랜드 420톤으로 할당되어 있다. (<http://www.ccsbt.org/docs/management.html> (방문일: 2006. 9. 20)).

355) 김선표 외, 전계보고서, 42-43쪽.

356) 상계보고서, 43쪽.

357) 김도훈, 전계논문, 38쪽.

계획안을 살펴보면 목표 자원량 수준을 최대 지속적 어획 가능한 수준으로 정하였고, 연간 TAC 설정은 고정어획방법과 고정 어획사망계수 방법을 혼용하여 3년마다 연간 TAC 물량을 바꾸는 것으로 합의하였다. 즉 3년간은 고정어획량 방법에 따라 매년 일정한 어획량을 할당하고, 그 다음해에는 과학위원회 자원량 조사결과를 바탕으로 증가 혹은 감소된 어획량을 할당하기도 한 것이다³⁵⁸⁾.

CCSBT는 제4차 회의에서 호주와 뉴질랜드 정부는 남방참다랑어를 최대 3000톤으로 TAC 감소를 선언했다. 이것은 FAO 책임있는 수산업규범에서 정의한 예방적 접근을 적용한 것이라 할 수 있다.

자. 남극해양생물자원보존위원회 (Convention on the Conservation of Antarctic Marine Living Resources: CCAMLR)

1970년대 초반까지 남극의 많은 공해어업자원이 과잉어획되었다³⁵⁹⁾. 이에 세계 각국은 1970년대 중반, 남극 해양생물의 심각성을 자각하고 CCAMLR의 초안을 만들게 되었으며, CCAMLR은 보존과 관리는 예방적 접근을 받아들이기 위한 선구자 역할을 하게 되었다³⁶⁰⁾. 1982년 남극해양생물자원보존협약³⁶¹⁾에 의해 설립되었으며, 현재 우리나라를 포함한 33개국이 가입되어 있다. 남극 해양생물자원에 대한 연구와 관련 자료의 수집·조사·분석을 하며, 과학적 증거를 기초로 보존 조치 수립을 주 업무로 하고 있다³⁶²⁾.

358) 상계논문.

359) Andrew J. Constable et al., *op. cit.*, pp. 778-779.

360) 魚住雄二, “予防的アプローチの水産資源管理への適用”, 『遠洋』, 第105號 (1999. 11), 5 쪽. www.enyo.affrc.go.jp (방문일: 2006. 8. 20).

361) 남극해양생물자원 보존협약 해양생물자원의 보호제도를 구체화하기 위해 채택된 협약이다. 1977년 제9차 남극조약 협의당사국회의에서 협약초안의 기본원칙을 설정하고 1978년과 1980년 초 협의당사국특별회의에서 협약초안 작성 작업을 하였으며, 1980년 5월 20일에 채택되어 1982년에 효력을 발생하였다.

(http://sanhaon.or.kr/public_hm/convention/CCAMLR.htm, 방문일: 2006, 9, 25).

362) <http://www.ccamlr.org/pu/E/ms/contacts.htm> (방문일: 2006. 9. 25).

예방적 측면을 보여주고 있다³⁶⁷⁾. 동 협약은 3가지 원칙을 가지고 있는데, 이것은 동 협약 제2조 제3항 (a), (b), (c)에 잘 나타난다.

- “(a) 어획되는 자원에 대하여 그 규모가 당해 자원의 안정적인 보충을 확보하는 수준이하로 감소되는 것을 방지. 이를 위하여 그 규모가 최대의 연순증식량을 확보하는 수준에 가까운 수준 이하로 저하되도록 허용되어서는 아니된다.
- (b) 남극해양생물자원 중 어획되는 자원, 그에 의존하는 자원 및 관계가 있는 자원간의 생물학적 관계를 유지할 것과 고갈된 자원에 대하여 그 규모를 상기 (a)항에 규정된 수준으로 회복시켜야 한다.
- (c) 남극해양생물자원의 지속적 보존을 가능하게 하기 위하여 어획에 따른 직접 및 간접적 영향, 외래종의 도입이 미치는 영향, 연관활동이 해양생태계에 미치는 영향에 관하여 이용가능한 지식의 형편을 고려하여, 20년 또는 30년에 걸쳐 잠재적으로 회복될 수 없는 해양생태계에 있어서의 변화를 방지하거나 또는 변화 위험성을 최소화해야 한다.”

CCAMLR은 생태학적 문제를 가지고 있는 어족의 보존에 대해 많은 원칙과 접근을 받아들이고 있으며, 관리 과정에서 예방적 접근을 사용하고 있다³⁶⁸⁾.

제3절 국제판례의 사전예방원칙의 적용사례 - 남방참다랑어 어업 사건 (The Southern Bluefin Tuna Case)-

1. 사실관계

남방참다랑어³⁶⁹⁾는 주로 남위 30도에서 50도 사이에 서식하며, 해류를 따라

367) *Ibid.*, p. 153.

368) Andrew J. Constable et al., *op. cit.*, p. 789.

369) 남방참다랑어 자원을 최초 발견한 것은 일본이란 주장도 있다. (青木隆, “ミナミマグロ事

남쪽으로 이동하여³⁷⁰⁾ 인도양 및 인도네시아 자바 근해에서 산란하는 어족³⁷¹⁾으로 톤당 4-5만 달러에 달하는 고급어종이다³⁷²⁾. 남방참다랑어의 상업적 어업은 1950년부터 시작되었는데 1961년도에는 남방참다랑어의 전세계적 조업량은 81만 톤에 달하였다³⁷³⁾.

<표 6> 남방참다랑어 어획량 (톤)

해	호주	일본	뉴질랜드	인도	한국	태국	기타	총 어획량
1952	246	556						820
1953	509	3809						4318
1954	424	2183						2607
1955	322	2915						4318
1956	946	14948						15912
1957	1264	21878						23142
1958	2322	12417						14739
1959	2486	63896						66382
1960	3545	75672						79217
1961	3678	77491						81169
1962	4636	40852						45488
1963	6199	59200						65399
1964	6832	42718						49550
1965	6876	40627						47503
1966	8008	39607						47615
1967	6357	59086						65443
1968	8737	49482						58219
1969	8679	49644						58323
1970	7097	40622						47719
1971	6969	38120			500	100		45689
1972	12397	39604			100	17		52118

件”, 『現代の海洋法』 (東京: 有信堂高文社, 2003), 42쪽.)

370) Harry Campbell, “The Role of Research in Fisheries Management: The Conservation of Dolphins in the Eastern Tropical Pacific and the Exploitation of Southern Bluefin Tuna in the Southern Ocean”, *31 Ocean Development & International Law* (2000), p. 349.

371) 정갑용, “남방참다랑어 사건”, 『국제해양법분쟁사례 II -국제해양법재판소판례-』, 해양수산부 (2004. 5), 139쪽.

372) 김선포 외, 전계보고서, 60쪽.

373) 상계보고서, 59쪽.

1973	9890	31205			100	12		41207
1974	12672	33924			182	1		46779
1975	8833	24118			99	9		33059
1976	8383	33714		12	28	2		42139
1977	12569	29595		4	7	1		42176
1978	12190	22947		6	94	20		35284
1979	10783	27715		5	0	53	4	38560
1980	11195	33653	130	5	0	64	7	45054
1981	16847	27981	173	1	0	179	14	45101
1982	21501	20789	305	2	6	158	9	42770
1983	17695	24881	132	5	0	118	7	42838
1984	13411	23328	93	11	1	243	3	37090
1985	12589	20396	94	3	0	115	2	33199
1986	12531	15182	82	7	0	70	3	27875
1987	10821	13964	59	14	0	168	7	25033
1988	10591	11422	94	180	0	280	2	22569
1989	6618	9222	437	568	0	1342	102	17789
1990	4586	7056	529	517	0	1127	4	13819
1991	4489	6474	165	759	0	1437	77	13401
1992	5248	6137	60	1232	0	1157	141	13975
1993	5373	6320	217	1385	117	618	18	14048
1994	4727	6064	277	926	147	1107	55	13300
1995	4413	NA	436	NA	NA	NA	NA	

자료: Harry Campbell, “The Role of Research in Fisheries Management: The Conservation of Dolphins in the Eastern Tropical Pacific and the Exploitation of Southern Bluefin Tuna in the Southern Ocean”, *31 Ocean Development & International Law* (2000), p. 315.

1980년대 들어서는 남방참다랑어 자원량이 3분의 1 이하 정도까지 감소할 정도로 심각한 남획상태에 이르렀으며³⁷⁴⁾, 더 이상의 남획을 방지하기 위해 국가별 쿼터와 TAC를 통한 어획량을 제한하게 되었다³⁷⁵⁾.

374) 青木隆, 전계논문, 42쪽.

375) 정갑용, 전계논문, 139쪽.

<표 7>

남방참다랑어의 쿼터량과 어획량, 1984-1995 (톤)

협상년 도	호주		일본		뉴질랜드		총량	
	쿼터량	어획량	쿼터량	어획량	쿼터량	어획량	쿼터량	어획량
1983	21000	15843		23323	10000	93	21000	39259
1984	14500	13486		20393	10000	94	14500	33973
1985	14500	13327	23150	15522	1000	82	38650	28931
1986	11500	11308	19500	13955	1000	59	32000	25322
1987	11500	10976	19500	11422	1000	95	32000	22492
1988	6250	5894	8800	9150	450	437	15500	15481
1989	5265	4848	6065	7056	420	529	11750	12433
1990	5265	4051	6065	6474	420	165	11750	10654
1991	5265	4094	6065	6137	420	60	11750	10291
1992	5265	4562	6065	6320	420	217	11750	11099
1993	5265	4667	6065	6064	420	277	11750	11008
1994	5265	4373	6065		420	436	11750	4809
1995	5265		6065		420		11750	

자료: Harry Campbell, "The Role of Research in Fisheries Management: The Conservation of Dolphins in the Eastern Tropical Pacific and the Exploitation of Southern Bluefin Tuna in the Southern Ocean", *31 Ocean Development & International Law* (2000), p. 316.

1985년 일본, 호주, 뉴질랜드 세 나라는 남방참다랑어의 TAC를 38,560톤으로 정하는데 합의하였으며³⁷⁶⁾, 1989년에는 11,750톤으로 고정하였다³⁷⁷⁾. 또한 이들 세 나라는 1993년 남방참다랑어보존협약(CCSBT)를 체결하였다. CCSBT는 1994년 4월 세 나라에게 1989년과 같은 어획량을 할당하였다. 1994년부터 일본이 남방참다랑어의 TAC 증대 및 자국에 대한 어획량할당의 증대를 주장하기 시작했고, 호주와 뉴질랜드가 이에 반대함으로써 일본과 호주·뉴질랜드 간의 입장차이가 나타나기 시작했다. 이런 가운데도 세 나라는 기존의 어획량을 유지하는데 합의하였다. 그러나 일본은 어획량 증가를 계속 주장하였으며, 동시에 3국이 참여하는 공동 시험조업을 실시할 것을 주장하였다³⁷⁸⁾. 1998년

376) 김선표, 전계보고서, 60쪽.

377) Tom Polacheck, "Experimental catches and the precautionary approach: the Southern Bluefin Tuna dispute", *26 Marine Policy* (2000. 7), pp. 284-285.

일본은 CCSBT 위원회에 3년간의 일방적인 시험조업을 통보하고, 이에 호주와 뉴질랜드는 예방적 접근을 강조하며 외교문서 등을 통해 일본의 시험조업에 대해 강력히 반대하였다³⁷⁹⁾. 1998년 일본은 시험조업이라는 명목으로 1,464만 톤의 남방참다랑어를 조업하였고, 1999년 5월 호주와 뉴질랜드가 공동으로 시험조업을 하지 않는다면 일본이 단독으로 6월 1일부터 일방적인 시험조업을 시작하겠다는 입장을 밝혔다³⁸⁰⁾. 이에 대하여 호주 정부는 CCSBT의 합의를 무시한 일본정부의 결정에 깊은 실망을 표명하고 그 대항 조치로서 일본 어선의 호주 EEZ 내 조업을 금지하고 항구로의 기항을 계속 거부함과 동시에 국제법상의 대응조치를 검토한다고 발표하면서 일본 정부에 대하여 남방참다랑어 자원의 시험조업 활동을 즉각 중지할 것을 요구하였다³⁸¹⁾. 1998년 8월에 호주와 뉴질랜드는 일본과 교섭에 들어갔다. 일본은 중개에 의한 해결을 그 후 남방참다랑어보존협약에 입각한 중개에 의한 해결을 제안하였으나 합의에 도달하지는 못했다³⁸²⁾. 1999년 7월 15일 유엔해양법협약 부속서 VII의 중재재판에 관한 사항으로 간주하여 이 분쟁을 중재절차에 회부하는 동시에 일본에게 중재재판소가 구성되기 전에 시험조업을 중지할 것도 함께 요청하였다³⁸³⁾. 그럼에도 불구하고 일본이 시험조업을 계속하자 호주측은 국제해양법재판소에 대하여 유엔해양법협약 제290조 제5항에 의거하여 잠정조치로서 일본의 시험조업을 중지시키는 명령을 내려 줄 것을 요청하였다³⁸⁴⁾. 이에 1999년 8월 27일 국제해양법재판소는 일방적 시험조업을 금지하는 잠정조치를 명령하였다. 이러한 잠정조치 판결에 대해 국제해양법재판소는 사전예방의 원칙을 적용하였다.

378) 김선표, 전계보고서, 60쪽.

379) ITLOS/Press 24 30 July 1999.

380) Cesare Romano, "The Southern Bluefin Tuna Dispute: Hints of a World to Come... Like It or Not", *32 Ocean Development & International Law*, 2001, pp. 313-315; 김선표 외, 전계보고서, 61쪽.

381) 최중화, "남방참다랑어 어업분쟁과 국제해양법재판소의 가처분명령", 『해사법연구』, 제 11권 제2호 (1999. 12), 31-32쪽.

382) 水上千之, 전계논문, 90-91쪽.

383) 최중화, 전계논문(해사법연구 11), 31-32쪽.

384) 상계논문.

2. 재판의 진행

호주와 뉴질랜드가 공동으로 청구한 일본의 남방참다랑어 시험조업 중지 잠정조치에 대하여 국제해양법재판소는 1999년 8월 18일부터 20일까지 3일간 양측의 변론을 청취하고 8월 27일 결정을 내렸다. 법정에서 소명하는 양측의 주장은 매우 대조적이었다.

호주와 뉴질랜드의 변론을 요약하면 다음과 같다³⁸⁵⁾.

“첫째, 1998년에 일본이 일방적으로 행한 시험조업은 유엔해양법협약 상 국제협력 의무와 CCSBT를 위반한 것으로서 조업활동의 76%가 기존의 어장에서 행해진 것이기 때문에 일본의 의도는 과학조사보다 상업적 어업활동임에 의심의 여지가 없다. 둘째, 일본이 제시한 자원량 회복에 관한 과학적 자료는 신뢰성이 결여되어 있을 뿐만 아니라, 현재 남방참다랑어 전체 자원량의 상태는 극도로 악화되어 있기 때문에 일본이 일방적으로 행하여는 시험조업은 즉각 중지되어야 한다.”

한편, 재판에 응소하는 입장에서 일본은 내부적으로 크게 고심하였을 뿐만 아니라 일본 외무성의 조약국장을 비롯한 학계, 업계 등 40여명을 구성된 대표단이 참석하는 범정부적 자세로 임하였다. 일본의 기본입장을 요약하면 다음과 같다³⁸⁶⁾.

“첫째, 일본은 과거 수십년간 남방참다랑어 자원의 보존과 적정 이용을 위하여 최선의 노력을 다하였다. 그리고 현재의 자원상태는 예방적 조치가 필요할 만큼 긴급한 상황이 아니며, 오히려 1995년 이후 자원량이 증가하고 있기 때문에 호주와 뉴질랜드에 의한 시험조업 중지 잠정조치신청에 동의할 수 없다. 둘째, 1993년 CCSBT는 세 나라를 위하여 극히 중요하기 때문에 그 기능을 정상화하고, 그 협약에

385) ITLOS/PV.99/21 19 August 1999.

386) ITLOS/PV.99/22 19 August 1999.

의하여 TAC를 재설정하고, 전체 어획량의 27%를 어획하는 비회원국 조업규제 문제를 협력하여 해결하는 것이 바람직하다. 셋째, 자원에 대한 과학적 지표의 신뢰성을 확보하는 것이 중요하기 때문에 일본이 제안한 시험조업 계획은 가장 합리적인 방법이다. 그리고 현재 일본은 호주 및 뉴질랜드와 이 분쟁의 해결을 위하여 성실하게 협상할 준비가 되어 있다. 넷째, 1993년 CCSBT가 이번 문제 해결을 위한 유일한 법적 수단이며, 유엔해양법협약상의 법률관계는 이 사건에 적용될 수 없으므로 국제해양법재판소는 재판 관할권 행사를 재고하여 본건을 기각해야 한다.”

3. 사전예방원칙의 적용에 대한 당사국의 주장

당사국들의 주장 중 사전예방원칙에 관련하여서도 호주·뉴질랜드와 일본과는 아주 극명한 차이를 보이고 있다. 사전예방원칙에 대해 호주와 뉴질랜드는 소장에서 다음과 같이 주장하고 있다³⁸⁷⁾.

“일본에 의한 일방적 시험조업의 수행은 남방참다랑어의 개체 수에 중대한 또는 회복 불가능한 손해의 위협을 부여하여, 유엔해양법협약에 입각한 일본의 의무와 양립하지 않는다. 이러한 위협과 불확실성에 비추어, 시험조업을 수행한다는 일본의 결정은 사전예방원칙에 반한다는 것이 자국의 입장이다. 추가적 어획이 남방참다랑어 자원에 미치는 영향에 대하여 그리고 일반적으로 그 자원의 상태에 대하여 중대한 과학적 불확실성이 있다. 많은 개체 수에 대한 견적으로, 남방참다랑어의 성어 자원은 2002년까지 1980년 수준(1993년 조약 하에서 체약국이 승인한 재구축 목표)을 회복하지 않았거나 또는 1997년 어획 수준 이하라고 할 수 있다. 1997년 이래, 1993년 조약에 의해 부과되는 규율의 범위 외에서의 남방참다랑어 어획은 증가하고 있다..... 일본은 1993년 조약에 의한 규율을 어겼으며, 남획에

387) 호주와 뉴질랜드는 각각 따로 소장을 제출하였으나, 그 내용은 두 나라 모두 거의 비슷하다. (水上千之, 전계논문, 92-93쪽.)

공헌하여 그 자원을 더욱 위험에 처하게 하였다.”

즉, 일본이 시험조업을 함으로써 남방참다랑어의 보존관리 치를 취하지 않았고, 그에 따라 유엔해양법협약 제64조, 제116조-제199조, 제330조를 위반하게 되었다는 것이다. 유엔해양법협약 위반에 대해서는 다음과 같이 주장하고 있다.

“체약국은 보존조치를 취하는 것과 관련하여 유엔해양법협약 제119조에 의한 의무를 부과하는 데 있어서 사전예방원칙을 준수하여 적용할 것을 요구받는다. 해양환경과 관련하여 사전예방원칙은 의심의 여지없이 국제관습법으로서, 이는 국제해양법의 기본을 구성한다. 사전예방원칙은 최근 분포범위가 EEZ 내외에 존재하는 경계왕래어족 및 고도회유성어족의 보존과 관리에 관한 1982년 12월 10일 유엔해양법협약 관련 조항의 이행을 위한 협정(유엔공해어업협정) 제6조에 적용되었다..... 유엔공해어업협정은 광범위하게 수용되었다. 호주, 일본, 뉴질랜드는 유엔공해어업협정 서명국이다.....”

두 나라는 일본이 이러한 사전예방원칙을 위반했다고 주장하면서, 잠정조치로써 시험조업의 즉시 중지와 기어획분을 2000년의 일본 할당량으로부터 차감할 것을 지시하도록 요청하였다³⁸⁸⁾.

이에 일본은 시험조업에 의한 과학적 데이터는 자원관리 상 필요불가결한 것이라는 것, 시험조업의 즉시 중지를 정당화하는 긴급성은 없다는 것, 본 건은 남방참다랑어 보존협약에 관계되는 분쟁으로서 유엔해양법협약 상의 분쟁이 아니라는 것이다. 일본은 반대서면답변에 다음과 같이 명시하였다³⁸⁹⁾.

“사전예방원칙은 유엔해양법협약 상에는 도입되지 않았다. 그리고 그 원칙이 국제관습법 지위를 달성하였는지에 대하여 중대한 의문이 있다. 그러나 어쨌든 사전예방원칙은 현재까지 본건에 있어서 결정의 원칙으로서 도움이 될 만큼 충분히 정의되지 않은 개념이다. 이 재판

388) 상계서, 82-83쪽.

389) ITLOS/Press 25 9 August 1999.

소가 남방참다랑어의 보존 및 최적이용을 지시하고 있는 남방참다랑어 보존협약과 같은 조약 하에서 그 원칙을 적용할 것을 분쟁당사자에게 단순하게 명하는 것은 실질적 지침을 부여하지 않는 것이 된다. 사전예방원칙을 실시하기 위한 규칙을 명확하게 하는 것은, 생각할 수 있는 모든 종류에 관한 사실상 모든 국가로서 광범위한 확신을 갖는 중요한 일이다. 불과 3개국 사이에 그리고 하나의 어종만이 관계되는 하나의 사건에 관련되는 이러한 신속한 절차에서 이러한 규칙을 전개하려고 하는 것은 적당하지 않다.”

일본은 사전예방원칙이 국제관습법이 되었다는 것에 대한 의문이 있으며, 또한 사전예방원칙은 충분히 정의된 개념도 아니고 본건에 적용될 정도로 명확한 규칙이 되어 있지 않다고 하였다³⁹⁰⁾.

4. 사전예방원칙에 따른 잠정조치 판결

국제해양법재판소의 잠정조치 판결은 비록 예방적 적용이라는 표현은 하지 않았으나, 국제적 사법 기구가 예방적 적용을 적용한 첫 번째 판결이라는 점에서 매우 중요한 의미를 가진다³⁹¹⁾. 재판소는 다음과 같이 밝히고 있다³⁹²⁾.

“71. 남방참다랑어 자원이 심각하게 고갈되었고 역사적으로 최저수준이며 생물학상 중요한 관심대상이라는데 당사국간의 의견차가 없음을 고려하고,

73. 일본은 시험조업프로그램의 실시가 남방참다랑어에 더 이상의 위협을 야기하지 않으며, 시험조업프로그램은 잠재적인 어족 자원의 회복을 위한 보다 확실한 평가를 위해 필요하다는 점과 과

390) 兼原信克1, “みなみまぐろ事件について”, 『國際法外交雜誌』, 第100卷 第3號 (2001. 8), 6-17쪽; 水上千之, 전계논문, 94쪽.

391) 동지: Jaye Ellis, “The Straddling Stocks Agreement and the Precautionary Principle as Interpretive Device and Rule of Law”, *32 Ocean Development & International Law* (2001), p. 303; Simon Marr, *op. cit.*, p. 164.

392) ITLOS/Order, 27 August 1999.

- 학적으로 입증할 수 있다고 주장하는 점을 고려하고,
74. 호주와 뉴질랜드가 시험조업프로그램이 현존하는 남방참다랑어 어족자원을 위태롭게 할 수 있음을 나타내는 과학적인 증거가 있음을 주장하는 점을 고려하고,
77. 재판소는 당사국들이 남방참다랑어 자원의 심각한 위협을 방지할 효과적인 보존조치를 이행하기 위해 사려깊고, 조심스럽게 행동할 상황이라는 점을 고려하고,
79. 남방참다랑어 자원의 보존과 관련된 조치들이 과학적으로 불확실성하고, 남방참다랑어 자원의 개선을 위해 어떠한 보존조치를 취할 것인가에 대해 당사국간의 합의가 없다는 점을 고려하고,
80. 재판소는 비록 분쟁당사국들이 제출한 증거를 과학적으로 비교평가할 수 없으나, 잠정조치가 당사국들의 권리를 보호하고 남방참다랑어 자원이 더 고갈되는 것을 피하기 위하여 긴급히 내려져야 할 결정이라는 점을 고려하고”

위의 점들을 고려하여 재판소는 잠정조치가 적절하다고 생각하고 잠정조치 판결을 내렸다³⁹³⁾. 판결은 다음과 같이 3가지로 나눌 수 있다³⁹⁴⁾.

- “1. 상기와 같은 이유로 본 재판소는 다음의 조치를 명령함.
- a. 호주, 뉴질랜드, 일본은 분쟁을 더 이상 악화시키는 행위를 삼가할 것.
- b. 호주, 뉴질랜드, 일본은 중재재판의 본안 결정의 이행을 저해하는 행위를 삼가할 것.
- c. 호주, 뉴질랜드, 일본은 달리 합의하지 않는 한, 1999년의 시험조업 어획량을 포함하여 연간 어획량이 각각 5,265톤, 420톤, 6,065톤을 초과하지 않도록 할 것.
- d. 호주, 뉴질랜드, 일본은 별도의 합의가 없는 한 시험조업을 자제할 것.

393) *Ibid.*, para. 40, 55, 65, 80, 82, 84, 85.

394) 최중화, 전계논문(해사법연구 11), 34-35쪽.

- e. 호주, 뉴질랜드, 일본은 남방참다랑어 자원의 보존을 위하여 조속히 협의에 임할 것.
 - f. 호주, 뉴질랜드, 일본은 남방참다랑어 자원의 보존과 최적이용에 관하여 이 어종을 어획하는 어업국 및 실체와 합의하도록 노력할 것.
2. 각 당사국은 재판소규칙 제95조 제1항에 규정된 초기보고서(initial report)를 1999년 10월 6일까지 제출하고, 재판소장이 요구하는 그 이후의 추가 자료도 제출할 것.
 3. 재판소의 사무국장은 유엔해양법협약 제290조 제4항 및 재판소규칙 제94조에 의거하여 본 재판소가 명령한 잠정조치를 남방참다랑어 어업에 참여하는 모든 유엔해양법협약 당사국에 통고할 것.”

이러한 잠정조치명령은 호주, 뉴질랜드, 일본이 최후에 합의한 수준에서 연간 할당을 넘지 않는 것을 확보하고, 1999년과 2000년의 연간 어획량의 계산에 있어서 시험조업프로그램의 일부로서 1999년의 어획을 고려하기로 하여, 시험조업프로그램 실시를 유보하였다. 또한 잠정조치명령은 시험조업을 한 일본에게 당사국이 분쟁을 회부한 유엔해양법협약 부속서 VII의 중재재판소의 결정까지 사실상 시험조업 실시에 관한 모라토리움 효과를 갖는 것이다³⁹⁵). 모라토리움은 1999년 어획량 상태를 유지하도록 하는 것이다³⁹⁶). 과학적 불확실성에 직면했을 때, 즉 잠재적 위험성이 의심스러울 때는 예방적 방법을 최고로 적용해야한다고 재판부는 판결한 것이다³⁹⁷).

개별 의견(separate opinion)을 낸 Laing판사 또한 재판부의 이러한 고려를 뒷받침해주고 있다³⁹⁸). 그는 개별 의견서에서 ‘판결문 제77항, 제79항은 의미를 충분히 담고 있다.’고 말하고 있다. 그는 유엔해양법협약이 예방적 접근을 적용하고 있다는 것을 부정할 수 없다고 하며, 국제해양법재판소가 본 재판에 잠정조치의 목적을 위하여 사전예방원칙을 적용한 것은 명백하다고 하였다³⁹⁹).

395) 水上千之, 전계논문, 94쪽.

396) Simon Marr, *op. cit.*, p. 164.

397) *Ibid.*

398) *Ibid.*

399) ITLOS/Order, Separate Opinion Judge Laing, 27 August 1999.

특별 재판관 Shearer(ad hoc Judge Shearer) 또한 개별 의견서에서 다음과 같이 말하고 있다⁴⁰⁰).

“재판부가 사전예방원칙이나 예방적 접근이나 하는 문제의 논의를 할 필요성은 찾을 수 없다. 그러나 재판부에 의한 명령 조치는 사전 예방원칙에서 비롯된 것을 기초로 하고 있다.”

그러나 이 특별 재판관은 판결문 제7항이 사전예방원칙을 직접적으로 의미하는 것에 대해서는 의문을 제기하였다.

국제해양법재판소는 이런 이유들로 해서 ‘should’와 같은 의무를 나타내는 단어가 아니라 권유·권고의 의미를 내포하고 있는 단어인 ‘may’, ‘shall’을 사용하고 있다. 그러나 비록 이러한 형식을 취하였을 지라도, 사전예방원칙에 적용되었다는 것은 틀림이 없다⁴⁰¹). 또한 사전예방원칙의 특징인 입증책임 전환에 대해서도 언급하였다. 즉 국제해양법재판소는 본 사건에 대해 잠재적으로 환경에 역효과를 가져올 수 있는 행동에 대한 입증책임을 전환시켰다⁴⁰²). 이것은 일본이 남방참다랑어를 위한 보존 조치 평가에서 과학적 불확실성이 있다는 것을 알았음에도 불구하고, 성급한 조치를 명령했다는 사실에 따른 것이다⁴⁰³). 게다가, 국제해양법재판소는 분쟁당사국들에게 어업 조치들을 더욱 엄격하게 함으로써 사회·경제적 요인들을 예방하는 취지도 함께 포함한 것이다⁴⁰⁴).

본 사건에 대해 재판부는 유엔해양법협약 제290조⁴⁰⁵) 제1항에 의거하여 중재재판의 판결이 내려질 때 까지 각 분쟁당사국의 이익을 보전하기 위하여, 또한 일본이 사전예방원칙을 위반하여 긴급한 상황에 직면하였으므로 제5항에 의거하여 잠정조치가 필요하다는 결론을 내렸다⁴⁰⁶).

400) ITLOS/Order, Separate Opinion *ad hoc* Judge Shearer, 27 August 1999.

401) Simon Marr, *op. cit.*, p. 165.

402) *Ibid.*

403) ITLOS/Order, para. 79, 80.

404) *Ibid.*

405) 유엔해양법협약 제290조는 분쟁에 대해 당사국이 서로 강력한 반대에 의해 합의를 보지 못하고 있을 때 긴급한 잠정조치가 필요한 경우 취해지는 조치이다. (Myron H. Nordquist, *United Nations Convention on The Law of the Sea 1982 A Commentary* (Netherlands: Martinus Nijhoff Publishers, 1989), p. 53.)

406) Louis B. Sohn · John E. Noyes, *Cases and Materials on the Law of the Sea* (New

제4절 각국의 적용현황

1. 유럽연합(European Community)

1980년대 유럽 의회는 어업을 좀 더 효과적으로 관리하기 위하여 보통어업 정책(Common fisheries policy)을 채택하였다⁴⁰⁷⁾. 그러나 어업자원의 보존과 관리를 위한 시스템에도 불구하고 어종은 지속적으로 감소하였다. 이에 유럽연합은 어업보호지역을 획정하여 개발을 막도록 하였고, 개발 비율을 한정하였다⁴⁰⁸⁾. 게다가 1998년에는 지중해 수산기구에 가입하였다. 지중해 수산기구의 전문은 Agenda 21과 1995년 책임있는 수산업규범을 참조한 것으로서, 이 두 규범 모두 어업자원에 대한 예방적 접근을 취하고 있다. 또한 유엔총회 결의와 마찬가지로 유자망어업에 대한 모라토리움을 선언하였다⁴⁰⁹⁾. 유럽연합은 가입국의 주권이나 관할권 아래에 있는 모든 수역에서 모든 선박에 대해 이 선언을 적용하였다⁴¹⁰⁾.

2. 미국(United States)

1996년 지속가능한 어업법(U.S. Sustainable Fisheries Act)은 미국의 EEZ 내의 어업자원관리에 사전예방원칙을 적용하고 있으며, 연방정부는 생태계를 기초로 한 사전예방원칙을 통한 수역의 다방면 이용 관리를 위한 최선의 틀을 제공하고 있다⁴¹¹⁾. 그에 앞서 1976년 미국 정부는 어업자원관리에 있어 어업자원 보존과 관리 규범을 만들었다⁴¹²⁾. 이것은 예방적 접근 혹은 사전예방원칙 등의 용어를 사용하여 직접 언급하지는 않았다. 그러나 어업자원 보존과 관리

York: Transnational Publishers, 2004), p. 751; Gwenaele Rashbrooke, "The International Tribunal for the Law of the Sea: A Forum for the Development of Principle of International Environment Law?", *19 The International Journal of Marine and Coastal Law* (2004. 12), pp. 521-525; 김선표 외, 전계보고서, 66쪽.

407) http://ec.europa.eu/fisheries/index_en.htm (방문일: 2006. 10. 10).

408) Simon Marr, *op. cit.*, p. 169.

409) EC. Regulation, No. 345/92.

410) Simon Marr, *op. cit.*, p. 170.

411) Richard G. Hildreth et al., *op. cit.*, pp. 56-57.

412) Simon Marr, *op. cit.*, p. 173.

를 위한 10가지 국내 기준을 마련하였다. 이것은 어업자원 관리 계획의 발전에 있어 평가를 위한 국내적 표준을 제공하는 가이드라인이다⁴¹³). 국내 표준 가이드라인(the National Standard Guideline: 이하 NSGs라 칭함)이라 불리는 이것은 1997년 8월 4일 연방 입법부에 의해 처음으로 규정되었고, 1998년 5월 1일 최종적으로 수정되었다⁴¹⁴). NSGs para.(f)(5)에 사전예방원칙에 대해 다음과 같이 규정하고 있다.

“일반적으로 의회는 최적의 생산을 위해 예방적 접근을 수용해야 한다.”

또한 미국은 공해유자망어업법(the High Seas Driftnet Fisheries Act)에서도 사전예방원칙을 기본으로 하고 있다.

3. 캐나다(Canada)

캐나다는 국내법으로 1996년 해양법(the Oceans Act)에 사전예방원칙을 적용하였다⁴¹⁵). 그것은 지속가능한 개발과 해양과 연안 관리를 목적으로 하는 국내 해양관리전략의 발전과 이행을 위한 것이다. 동 법 제30조에는 그러한 전략에 대해 다음과 같이 규정하고 있다.

“30. 국내 전략은 다음의 원칙을 기초로 한다.

- (a) 지속가능한 발전이란 미래 세대의 필요를 손상하지 않는 범위에서의 현재의 필요를 충족하는 것이다.
- (b) 캐나다 또는 캐나다의 주권이 미치는 연안 수역과 해양에서의 행위는 통합 관리하고
- (c) 주의를 기울여야 하는 부분은 예방적 접근을 적용한다.”

413) *Ibid.*

414) *Ibid.*

415) <http://laws.justice.gc.ca/en/O-2.4/text.html> (방문일: 2006. 10. 9).

4. 호주(Australia)

호주는 생태학적으로 지속가능한 정책을 위해서는 없어서는 안 될 요소로서 사전예방원칙을 받아들였다⁴¹⁶⁾. 그래서 호주의 많은 국내법에서 사전예방원칙을 쉽게 찾을 수 있다. 호주 어업자원관리규범으로서 1991년 어업자원관리법(the Fisheries Management Act 1995) 제3장 제1항 (b)는 다음과 같이 규정하고 있다⁴¹⁷⁾.

“어업자원의 개발과 그와 관련된 어떠한 행동을 확정하는 것은 생태학적으로 지속가능한 발전과 사전예방원칙의 적용을 가지고 일관성 있게 행해져야 한다. 특히 비목표종에 대한 어업 행위의 영향과 해양환경의 장기간의 지속성을 고려할 때는 더욱 그러하다.”

사전예방원칙의 의미에서 1994년 국내환경 보호법(the National Environment Protection Council Act 1994)은 리우선언 원칙15를 기본으로 하여 제정되었으며, 1997년 어업자원 입법수정규범은 1991년 어업자원관리법의 사전예방원칙을 그대로 따르고 있다.

5. 뉴질랜드(New Zealand)

뉴질랜드는 1999년 사전예방원칙을 포함하고 있는 1995년 유엔공해어업협정을 국내법에 수정하여 규정하였다. 또한 이에 앞서 1996년 어업법에 사전예방원칙을 적용하였다⁴¹⁸⁾. 동 어업법 제6조는 조업을 결정함에 있어 ‘최선의 이용가능한 과학적 정보’를 의무로 하였으며, 과학적 정보가 불확실한 것을 이유로 사전예방원칙을 미루는 것으로 사용해서는 안된다고 규정하고 있다. 또한 뉴질랜드 어업 수역과 웰링턴 지역에서 유자망 어업을 통해 어획된 어획물의

416) Richard G. Hildreth et al., *op. cit.*, p. 46.

417) http://www.austlii.edu.au/au/legis/cth/consol_act/fma1991193/ (방문일: 2006. 10. 5), www.afma.gov.au/research/reports/2001/r01_0817.pdf (방문일: 2006. 10. 5).

418) www.legislation.govt.nz/browse_vw.asp?content-set=pal_statutes (방문일: 2006. 10. 3).

수송 등 모든 것을 금지하고 있다.

6. 일본(Japan)

일본은 1996년 「EEZ에서의 어업 등에 관한 주권적 권리의 행사 등에 관한 법률을 제정」하고 동법 제1조에서 제정 취지를 다음과 같이 밝히고 있다.

“이 법률은 유엔해양법협약으로 정하는 권리를 명확하게 행사함으로써 해양생물자원의 적절한 보존 및 관리를 도모하기 위해 EEZ에서의 어업 등에 관한 주권적 권리의 행사 등에 대해서 필요한 조치를 제정하는 것을 목적으로 한다.”

EEZ 내 해양생물자원에 있어 일본은 유엔해양법협약에 따라 해양생물자원을 관리 한다고 규정하고 있다. 그러나 이것을 사전예방원칙을 언급한 것으로 해석해서는 안 된다. 1999년 8월 6일 남방참다랑어 사건에서 사전예방원칙에 대한 공식적 입장을 표명하였는데⁴¹⁹⁾, 일본은 사전예방원칙이라는 것이 국제관습법이라는 것에 의문이 있으며, 또한 사전예방원칙은 충분히 정의된 개념이 아니라는 것이다.

그러나 일본이 올 8월 유엔공해어업협정에 가입하여 60번째 회원국이 됨으로서⁴²⁰⁾, 앞으로 이러한 입장은 크게 변화할 수밖에 없다. 앞에서 언급한 바와 같이 유엔공해어업협정 제6조에서는 공해어업자원 관리에서 있어 예방적 접근을 적용하도록 규정하고 의무화하고 있기 때문이다. 공해어업자원에서 예방적 접근을 적용하게 된 현재 상황에 비추어 향후 국내법으로도 수용할 가능성이 크다고 본다.

7. 중국(China)

중국은 1986년 1월 20일 중화인민공화국 어업법(中華人民共和國 漁業法)을

419) 水上千之, 전계논문, 93-94쪽.

420) 표2 참조.

제정하였다⁴²¹). 동법 제3장은 어업을 구분하고 어획노력량을 제한하며, 어업허가의 성격을 규정하고, 제4장은 금지된 어획방법 등을 규정하였다. 또한 세부적으로 어업법 실시세칙을 공포하였다. 이 법에서도 중국은 어업허가증제도를 마련하고 금어구, 금어기 등을 규정하고 어장의 생태환경을 보호하기 위하여 어업수질기준을 제공하여 이를 감독, 검사하도록 규정하였다⁴²²). 그 외에 중국은 1982년 8월 23일 발효한 중화인민공화국 해양환경보호법(中華人民共和國海洋環境保護法: Marine Environment Protection Law of the People's Republic of China)⁴²³)을 제정⁴²⁴)하고 그 목적을 다음과 같이 규정하고 있다⁴²⁵).

“이 법은 해양환경과 자원의 보호·오염의 위험 방지·해양 생태계의 규형을 유지·인간의 건강 보호·해양 개발의 활성화를 위하여 제정하였다.”

즉, 중국의 해양 환경의 모든 분야에 적용하기 위해 제정된 것이다. 또한 동법은 어업자원을 보호하기 위해 어업수질을 보호하고 개선하기 위한 조치도 규정하고 있다⁴²⁶).

중국 정부는 2001년 12월 WTO에 가입한 이후 국제 어업환경 변화에 부응하여 국내 어업관련 법제도를 재정비하였다⁴²⁷).

제5절 소 결

유엔총회는 1989년과 1992년 유엔총회결의를 통하여 과학적 불확실성에 입각하여 대규모 유자망어업을 전면적으로 금지 하였다. 유엔총회결의에는 사전

421) 문준조, 『중국 해양관련법제 연구』, 연구보고서 (서울: 한국법제연구원, 2003), 39쪽.

422) 상계서, 41쪽.

423) Zou Keyuan, *China's Marine Legal System and the Law of the Sea* (Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2005), pp. 114-115.

424) 1983년 3월 1일 발효되었다.

425) 중화인민공화국 해양환경보호법 제1장 제1조.

426) 중화인민공화국 해양환경보호법 제4장 제38조-제40조.

427) 문준조, 전계서, 39쪽.

예방원칙이라는 용어는 사용하지 않았으나, ‘해양생물자원의 보존을 확보하기 위하여’란 표현을 사용함으로써 사전예방원칙을 나타내었다.

또한 현재 해양의 대부분은 지역 및 소지역 수산기구에 의해 관리되고 있다고 해도 과언이 아닌데, 그러한 지역 및 소지역 수산기구는 사전예방원칙을 기본으로 하여 공해어업자원을 관리 감독하고 있다.

무엇보다 중요한 것은 국제사법재판관결에 사전예방원칙이 적용된 것이다. 호주와 뉴질랜드 대 일본의 남방참다랑어사건에서 국제해양법재판소는 잠정조치를 함에 있어 사전예방원칙을 근거로 하여 판결하였다.

사전예방원칙은 국제사회뿐만 아니라 각국에서 국내법으로도 받아들여 적용되고 있다. 이처럼 사전예방원칙이 공해어업자원 관리에 있어 전반적으로 적용되고 있다.

그럼에도 불구하고, 사전예방원칙은 그 용어에서부터 많은 논란이 되고 있으며, 그 한계성을 드러내고 있는 실정이다.

제4장 공해어업자원 관리에 있어서 사전예방원칙의 문제점과 해결방안 및 우리나라의 현황

제1절 국제관습법으로서의 사전예방원칙

1. 사전예방원칙에 대한 비판

사전예방원칙에 대한 많은 논쟁 중 하나가 이 원칙이 국제관습법이나 하는 것이다. 즉, 사전예방원칙이 국제관습법으로서 그 지위를 확보하여 국제법상 단순히 달성해야 할 형태에서 의무의 형태로 전환되었는가 하는 것이다⁴²⁸⁾. 이것은 사전예방원칙이 구속력을 지니고 의무로서 강제력을 가질 수 있느냐 하는 아주 중요한 문제이다. 사전예방원칙이 국제관습법이나 하는 문제에 대해서는 국제법학자들 사이에 뜨거운 논쟁이 되고 있으며, 서로의 의견에 대한 강력한 의의가 존재하고 있다. 국제관습법이 아니라고 주장⁴²⁹⁾하는 학자들은 사전예방원칙은 아직 국제관습법 상 확립되어 있지 않았으며, 과도한 규제를 유발하고 인간의 활동을 제한할 가능성이 있다고 우려하고 있다. 그와 반대로 사전예방원칙이 이미 국제관습법의 형태로 되었다고 주장하는 학자⁴³⁰⁾들은 오존층 파괴나 기후변화와 같은 환경파괴현상에 대처하기 위한 국제적 예방 행동을 가능하게 하는 데 하나의 기초가 되는 것이라고 주장하고 있다⁴³¹⁾.

여기에서 국제관습법이 되기 위한 성립 요건은 무엇이며, 사전예방원칙이 그러한 요건을 충족하였는가를 살펴보고, 사전예방원칙이 국제관습법인가의 여부를 따져 보고자한다.

428) Simon Marr, *op. cit.*, p. 202.

429) 동지: Grant Hewison, *op. cit.*, p. 303; Patricia Birnie and Alan Boyle, *op. cit.*, p. 98.

430) 동지: Owen McIntyre and Thomas Mosedale, "The Precautionary Principle As A Norm of Customary International Law", *9 Journal of Environmental Law* (1997), p. 241; Simon Marr, *op. cit.*, p. 214; D. Freestone and E. Hey, *The Precautionary Principle and International Law: The Challenge of Implementation* (Boston: Kluwer Law International, 1995), pp. 30-52; 노명준, 전게서, 79쪽.

431) 상게서, 76-77쪽.

2. 사전예방원칙의 국제관습법으로서 인정여부

가. 국제관습법의 요건

관습법은 국제법 뿐만 아니라 법 일반에 있어서도 가장 오래된 법원으로⁴³²⁾, 묵시적 조약의 한 형태가 아니라 하나의 독립된 법형식이다⁴³³⁾. 이러한 관습으로부터 발생한 법규범이 국제관습법이다. 국제관습법(Customary International Law)은 국제법 주체의 관습에 의해 성립된 국제법규를 말하는 것으로⁴³⁴⁾. ICJ 규정 제38조 제1항의 재판 준칙⁴³⁵⁾에 국제관습법을 규정하고 있다.

전통적인 국제관습법은 두 가지 조건을 요한다⁴³⁶⁾. 첫째는 국제법 주체의 행위에 의한 일정한 관행이 존재해야 한다는 것이다⁴³⁷⁾. 관행은 동일한 행위를 단순한 반복이 아니라 각국간의 일정한 행동을 계속적으로 일관되게 반복하는 것을 말한다⁴³⁸⁾. 이것은 국제관습법의 객관적이고 실체적 요소로서 국가의 일회성의 행위는 관습을 창설 할 수 없다⁴³⁹⁾. 국제관습법으로 성립하려면, 그 관행은 국제사회에서 보편적·일반적 또는 특수적으로 행해져야 하며, 국가적 실행과 국제조직의 결의나 실행도 포함된다⁴⁴⁰⁾. 이러한 관행은 반복과 계속을 전제로 하기 때문에, 일정한 시간의 경과를 필수적이다. 그러나 그 시간에 기준이 있는 것은 아니다. 과거에는 장구한 시간을 요하였으나, 빠르게 변하는 현대 사

432) R. Jennings and A. Watts, *Oppenheim's International Law* (9th) (United Kingdom: The Bath Press, 1992), p. 24.

433) 이한기, 『국제법강의』 (서울: 박영사, 2003), 85쪽; Ian Brownlie, *Principle of Public International Law* (5th) (New York: Oxford University press, 2002), pp. 5-6.

434) 이병조·이중범, 『국제법신강』 (서울: 일조각, 2003), 44쪽.

435) 가. 분쟁국에 의하여 명백히 인정된 규칙을 확립하고 있는 일반적인 또는 특별한 국제 협약

나. 법으로 수락된 일반관행의 증거로서의 국제관습

다. 문명국에 의하여 인정된 법의 일반원칙

라. 법칙결정의 보조수단으로서의 사법판결 및 제국의 가장 우수한 국제법 학자의 학설,

436) 허원, 『국제관습법에 관한 연구 - 특히 구속력의 한계와 성립요건을 중심으로 -』, 석사학위논문, 이화여자대학교 대학원, 1987, 61쪽.

437) 이병조·이중범, 전게서, 44쪽.

438) 신운영, 『국제관습법 형성에 관한 연구 - 성립요건과 사례를 중심으로 -』, 석사학위논문, 경희대학교 대학원, 1992, 7쪽.

439) 이한기, 전게서, 86쪽.

440) 상게서.

회에서 과거의 잣대를 적용하기는 어렵기 때문이다⁴⁴¹⁾.

두 번째는 그와 같은 관행을 준수하는 것이 의무라는 법적 확신(Opinion juris)이 존재해야 한다⁴⁴²⁾. 법적 확신이라고 하는 것은 어떤 실행이 국제법상 필요하다는 신념을 가지고 행동하는 것으로 심리적·주관적 요인이다⁴⁴³⁾. 단순히 같은 종류의 행위가 여러 번 반복되었다는 객관적 사실이 존재할 지라도 각국의 일치한 ‘법적 신념’이 수반되지 않은 경우 국제관습법으로서 성립된 것은 아니다⁴⁴⁴⁾. 즉, 이미 성립된 국제법 주체의 관행이 반복되면서 점차로 법적 확신이 형성되어 그것이 다수의 국제법 주체의 관행에 의해 확인되면 성립되는 것이다⁴⁴⁵⁾.

불문법인 전통적인 국제관습법을 성문화하고자 하는 움직임이 일어났으며, 조약이 새로운 국제관습법의 성립 요소로 추가 되었다. 즉, 1930년 국제관습법의 성문법전화를 계기로 조약이 국제관습법의 하나의 증거로 고려되었고, 그 결과 조약을 기초로 한 국제법관습법이 형성된 것이다⁴⁴⁶⁾. 이러한 현상은 1982년 유엔해양법협약과 같이 국제사회의 대다수 국가들이 참여하는 비계약적 성격 또는 입법적 성격의 조약을 체결하는 과정에서 두드러지게 나타났다. 또한 20세기 급격하게 증가한 다자조약은 국제관습법의 증거로서 역할을 하기도 하며, 국제관습법을 형성하는 요소로 작용할 수 있는 가능성을 커지게 하였다⁴⁴⁷⁾.

나. 국제관습법의 요건으로 본 사전예방원칙

전통적인 공해의 자유가 20세기 들어오면서 사전예방원칙의 적용에 기초를

441) 정경수, 『현대 국제관습법의 형성에 관한 연구』, 박사학위논문, 고려대학교 대학원, 2002, 100-102쪽.

442) 이병조·이중범, 전게서, 44쪽; Peter Malanczuk, *Modern Introduction to International Law* (7th) (London & New York: Routledge, 2004), pp. 44-45.

443) 이한기, 전게서, 89쪽; 정경수, 전계논문, 100-102쪽; 노영돈, “국제관습법의 성립에 관한 연구”, 『인천법학논총』, 제1권 (1998), 3-8쪽.

444) 상게서.

445) 이병조·이중범, 전게서, 44쪽.

446) 박로순, “국제관습법의 형성에 관한 연구”, 『경상대논문집』, 제24권 제2호 (1985), 251-252쪽; 정경수, 전계논문, 158쪽.

447) 상계논문.

둔 공해어업자원 보존과 관리에 의해 규제받기 시작했다⁴⁴⁸). 전통적인 국제관습법에서 볼 때 그 기간이 오래된 것은 아니다. 그러나 하루가 다르게 급변하는 현대 국제사회에서 여러 방면의 국제문서를 통해 일정한 관행이 성립되었다고 할 수 있다.

국제법 기구와 세계 각국의 국내 입법기관은 사전예방원칙에 따라 보존법을 규정하였으며, 이 보존법들은 최소한의 기준으로 리우선언 원칙15를 따르고 있다. 어업의 사전예방원칙은 최소한의 기준으로서 심의-안내 형태(deliberation-guiding version)로 표현되고 이용되고 있는 것이다⁴⁴⁹).

게다가 국제적인 선언들은 이를 뒷받침해 주고 있다. 어업에서 1989년 12월 22일 유엔총회 결의 44/225 등과 같은 실행을 거부하는 것을 방지하기 위하여, 1992년 6월 30일까지 모든 대규모 유자망어업 금지를 언급하였다. 이것은 조업 양을 결정함에 있어 존재하는 심각한 위협이나 회복 불가능한 위협에 대해 중요하게 생각하다는 것이다. 남방참다랑어 사건의 잠정조치의 경우에도 국제해양법재판소가 호주측이 주장한 사전예방원칙이 해양환경의 보호와 관련하여 하나의 원칙이라고 하면서, 일본은 시험조업을 계속함으로써 사전예방원칙을 위반하였다고 판결한 것⁴⁵⁰)은 공해어업자원의 보존과 관리에 있어 사전예방원칙에 대해서 법적 확신을 더해 주는 것이라고 할 수 있다⁴⁵¹).

또한 1982년 유엔해양법협약과 1995년 유엔공해어업협정과 같이 많은 나라들이 가입한 다자 조약을 비롯하여 Agenda 21과 리우선언 원칙15, 구속력은 없으나 다른 조약의 기본이 되고 있는 1995년 FAO 책임있는 수산업규범 등을 통해 법적 확신을 더해주고 있다.

그러나 사전예방원칙은 법적 확신을 완전히 충족하였다고는 할 수 없다. 국제 협약이나 조약, 규범 등의 문서에서 사전예방원칙을 적용하고는 있으나, 그 표현방법에서 조차 하나로 통일되지 못하였다. 이는 국제사회가 모두 사전예방원칙이 하나의 국제관습법이라는 인식을 하지 못하고 있는 것에서 비롯된 것이

448) Simon Marr, *op. cit.*, p. 220.

449) *ibid.*

450) 김선표 외, 『남방참다랑어 국제분쟁의 사법적 해결에 관한 연구』, 한국해양수산개발원 연구보고서 (1999. 5), 44쪽.

451) Simon Marr, "The Precautionary Approach Conservation and Management of Fish Resources", *11 European Journal of International Law* (2000), p. 827.

라 할 수 있다.

또한 사전예방원칙의 적용에 대한 결과는 광범위하게 다르다. 즉, 리우선언 원칙15에 규정되어 있는 것과 같이, 예방적 접근은 과학적 불확실성의 역할로 인하여 법적으로 중요한 위험의 존재를 인식하는데 도움을 주지만, 그 위험을 어떻게 통제하는가에 대한 것이나, 위험의 정도를 사회적으로 어떻게 받아들일 것인가에 대해서는 아직 아무런 해결책이 없다. 이것들은 재판부나 과학자들에 의해서라기보다는 정책자나 사회학자들에 의해 최선의 답을 얻어야 할 정책적 문제들이기 때문이다⁴⁵²⁾. 또한 사전예방원칙을 실무에서 무엇으로 측정하며, 얼마나 강하게 적용할 것인가에 대한 해결책 또한 없다⁴⁵³⁾.

그러므로 사전예방원칙은 원칙으로서 법적 확신을 얻고 가고 있는 과정으로 아직 국제관습법이라고 할 수 있는 단계는 아니다. 그러나 이것은 계속해서 발전해 가고 있는 법으로서 현재 국제관습법이 되어가고 있는 과정이라 할 수 있다.

제2절 용어의 통일성 및 국제협약의 강제력 강화와 국내법으로의 수용

1. 국제협약상 사전예방원칙에 대한 다양한 용어 사용 및 국제협약의 자율성

사전예방원칙은 공해어업자원의 보존 및 관리 부분에서 매우 중요한 역할을 하고 있음에도 불구하고, 그 용어에서부터 통일되어 있지 않고 있다.

UNEP, 리우선언, Agenda 21, 유엔공해어업협정, FAO 준수협정, FAO 책임있는 수산업규범, 파리 협약 등 많은 조약과 협약들에서 사전예방원칙의 기본적 개념이 반영되고 있음을 발견 할 수 있으나, 그 표현 방식에 있어서는 서로 모두 다른 용어를 사용하고 있다. 리우선언과 같이 명시적으로 표현되어 있는 않는 조약에서는 ‘과학적 확실성이 없다는 이유로 가능성을 회피하거나 필요한 조치를 연기하는 이유로 사용해서는 안 된다.’ 등의 말로 풀이해서 사용하

452) Patricia Birnie and Alan Boyle, *op. cit.*, p. 119.

453) *Ibid.*

고 있다. 사전예방원칙을 최초로 언급한 1991년 바마코협약에서는 ‘방지적·예방적 접근(preventive precautionary approach)’이라는 표현을 사용하였으며, 오슬로협약의 경우는 ‘방지 조치(preventive measures)’라고 사용하고 있다. 그 밖의 ‘precautionary principle’, ‘preventive principle’, ‘precautionary approach’, ‘precautionary measures’, ‘measures of principle’, ‘best optimal sustainable measures’ 등의 다양한 용어로 사용되고 있다.

이렇듯 다양한 용어의 사용은 사전예방원칙이라는 개념을 다양하게 해석할 여지를 남겨 놓았으며, 실제로 하나의 개념이 여러 가지로 해석되어 지고 그에 따라 많은 주장들이 나오게 되었다. 이것은 사전예방원칙의 구속력에 까지 영향을 주고 있으며, 그 효력에도 영향을 미친다고 할 수 있다.

또 하나의 문제가 국제 규범의 구속력이 별로 없다는 것이다.

1990년 이전의 협약에서는 사전예방원칙이 언급되지 않았으며, 1995년 유엔 공해어업협정을 제외한 국제문서도 사전예방원칙이 구속력을 가지지 못하였다. FAO 책임있는 수산업규범과 IUU어업 규제를 위한 국제행동계획은 사전예방원칙에 대해 자세히 규정해 놓았으나 이것들은 구속력이 없는 것으로 사전예방원칙을 각국의 자율성에 맡겨 놓고 있다. 이것은 단지 그 국가들에게 가이드라인을 제공할 뿐이다⁴⁵⁴). 또한 그러한 규범이 각국의 국내법으로 수용되어 구속력을 지니고 있다 하더라도 그것은 어디까지나 국가가 스스로 채택한 것이지 그 규범이 의무로서 당연히 받아들여진 것은 아니다. 즉, 사전예방원칙이 적용된 규범을 받아들이는 것은 국가의 자율성에 의한다는 것이다.

2. 사전예방원칙의 통일된 용어의 사용 및 국제협약의 규제 강화와 국내법으로의 적용

사전예방원칙에 의한 규제가 강화되고 있으며, 국제관습법으로 성립되어 가는 현재 그 용어에 대한 통일성을 가지는 것은 매우 중요한 문제라 하겠다.

통일적으로 사용될 용어는 그 실제적 적용과 사용에 맞추어 할 것이다. 현재 공해생물자원에서 사전예방원칙은 예방적 접근에서 사전예방원칙으로 발전해가

454) Simon Marr, *op. cit.*, pp. 175-176.

는 단계이다. 유엔공해어업협정 제6조에서 살펴본 바와 같이 사전예방원칙은 예방적 접근과 사전예방원칙의 그 중간 단계라 할 수 있다. 그러므로 현재 공해생물자원에 관한 국제문서에는 의견이 나뉘고 있는 사전예방원칙이라는 용어 보다는 모든 나라들이 인정하고 있는 예방적 접근이라는 용어를 사용하는 것이 좋을 것이다. 그러나 향후 이것이 좀 더 법적 확신을 얻어 국제관습법으로 확립되었을 때는 사전예방원칙으로 용어를 수정하여 사용하는 것이 바람직하다고 본다.

본 논문에서는 현재 실질적 적용에 있어 예방적 접근에서 사전예방원칙에 더욱 가깝게 발전하였다고 여겨지므로 사전예방원칙이라는 용어를 사용하였다.

그 의의 또한 리우선언에 따라 ‘환경을 보호하기 위해 각 국가의 능력에 따라 예방적 조치가 널리 실시되어야 한다. 심각한 또는 회복 불가능한 피해의 우려가 있을 경우 과학적 불확실성이 환경악화를 방지하기 위한 비용/효과적인 조치를 지연시키는 구실로 이용해서는 안 된다’로 해야 할 것이다⁴⁵⁵⁾. 용어가 통일되면 구속력이나 강제력 또한 그 범위가 분명해 질 것이다.

또한 FAO 책임있는 수산업규범과 IUU어업 규제를 위한 국제행동계획을 단순한 가이드 라인이 아닌 구속력과 강제력을 지닌 협약이나 조약으로 발전 시켜야 할 것이다. 즉 현재의 규범형태로는 구속력을 가지는 것은 무리가 있다. 그러므로 조약의 형태로 발전시켜 구속력을 가진 다른 법률의 기본이 되는 정도가 아니라, 그 자체가 구속력을 가지고 있어야 할 것이다. 또한 많은 나라들이 참가 할 수 있도록 힘써야 할 것이며, 국제사회의 많은 나라들이 자국의 국내법으로 수용하여 공해의 해양생물자원 뿐만 아니라 연안의 해양생물자원에도 적용 할 수 있도록 적극적으로 노력해야 할 것이다.

이처럼 용어가 통일되고 그 통일된 용어가 구속력을 가진 국제문서에 명시적으로 표현된다면, 용어에 대한 개념이 확실해 질 것이다.

455) 리우선언 원칙15.

제3절 지역 및 소지역 수산기구의 통일 협약 채택 및 협력 강화

1. 지역 및 소지역 수산기구의 산발적 관리·규제

현재 지역 및 소지역 수산기구는 자체적으로 규범을 만들어 관할수역에 대해 관리 및 통제를 하고 있다. 공통적으로 FAO 책임있는 수산업규범이나, IUU어업 규제를 위한 국제행동계획을 기본으로 하여 규범이 만들어졌으며, 구속력을 가지고 관할수역을 관리하고 있다. 지역 및 소지역 기구가 관할수역에서 행사하는 구속력은 매우 강하다 하겠다. 그러나 관할수역에 대한 규제도 수산기구에 따라 다르며, 그 규제 범위 또한 서로 간 차이가 난다. 비회원국에 대한 규범 또한 수산기구에 따라 다르다⁴⁵⁶⁾. 물론 그 지역에 포함된 수역의 특징이 다르며, 관할어종이 다르기 때문에 다른 방법으로 관리하는 것은 필요하다. 그러나 하나의 통일된 법적 틀을 가지고 그 속에서 관할수역의 특징에 따라 다르게 적용되는 것이 더욱 효과적일 것이다.

현재의 산발적 관리 체제는 특정 지역 및 소지역 수산기구의 관할수역에서만 적용될 뿐임으로 그를 벗어날 때에는 구속력의 효력을 상실하게 된다. 또한 각각의 다른 규정, 다른 기준은 가입국 또는 가입하고자 하는 국가에게 혼란을 야기하기 충분하다. 또한 지역 및 소지역 수산기구간의 협력이나 정보 교환에 어려움을 가져 올 수 있다. 즉 몇몇 지역 및 소지역 수산기구간의 협력이나 정보를 교환하기는 쉬우나 전체 수산기구가 서로의 정보를 교환하기는 현재 체제로서는 어렵다.

2. 사전예방원칙을 기본으로 한 통일협약 채택

지역 및 소지역 수산기구에 따라 달리 하는 규범에 대해 통일적인 하나의 규범이 필요하다. 그 통일 규범은 모든 지역 및 소지역 수산기구의 근본이 되는 것이어야 한다. 물론 사전예방원칙을 기초로 하여, FAO 책임있는 수산업규범이나, IUU어업 규제를 위한 국제행동계획을 기준으로 삼아 규정해야 할 것이

456) 표 3 참조.

다. 이 통일 규범은 헌법과 같은 역할을 하는 것으로 기준을 제시하는 것으로 큰 틀을 형성하고, 자세한 내용은 구체적으로 관할수역의 특성에 맞게 지역 및 소지역 수산기구가 관할수역의 환경에 맞게 적절히 조절할 수 있도록 유연성을 두어야 할 것이다.

기존의 지역 및 소지역 수산기구도 FAO 책임있는 수산업규범이나, IUU어업 규제를 위한 국제행동계획을 기준으로 삼아 규정한 것은 동일하지만, 몇 가지 차이점이 있다.

우선, FAO 책임있는 수산업규범이나 IUU어업 규제를 위한 국제행동계획을 지역 및 소지역 수산기구에서 각각 그 적용 범위와 규제의 정도를 적용한 것이었지만, 이것은 하나의 통일된 규범으로 최소한의 의무 규정을 모든 지역 및 소지역 수산기구에 공통적으로 동일하게 적용된다는 것이다. 두 번째는 강제성으로, 현재 단순히 FAO 책임있는 수산업규범이나, IUU어업 규제를 위한 국제행동계획만으로는 강제력을 가질 수 없음을 물론이고, 이것이 지역 및 소지역 수산기구에 적용되었을 때도 그 지역 및 소지역 수산기구가 관할하는 수역에서만 적용되고 강제되어졌다. 그러나 통일 협약을 채택하면 특정 지역 및 소지역 수산기구의 관할수역뿐만 아니라 모든 해양의 지역 및 소지역 수산기구의 관할수역에 이것을 적용할 수 있다. 뿐만 아니라, 통일 협약을 채택하기 위해서는 모든 수산기구들이 모여 회의(conference)를 개최하고, 이런 회의 과정에서 수산기구간 정보를 교환하고, 협력할 수 있는 계기를 마련할 수 있다. 또한 모든 지역 및 소지역 수산기구에서 대표를 선출하여 하나의 위원회를 마련하고, 지속적으로 회의를 개최하고 각각 수산기구의 관리 방법에 대해 평가하고 앞으로의 방향에 대해 의논하는 것이 중요하다고 하겠다.

제4절 지역 및 소지역 수산기구를 통한 활동

1. 어업의 생계로 하는 소규모 어업국의 사전예방원칙의 적용의 어려움

개발도상국의 경우 대부분 소규모 어업에 의존하고 있으며, 이러한 소규모 어업이 그들의 생활 수단이며, 수입의 전부인 경우가 많다⁴⁵⁷⁾. 또한 그러한 국

가의 국민들은 그들이 필요한 동물성 단백질 및 몇몇 비타민의 17%정도를 생선에서 보충한다⁴⁵⁸⁾. 특히 동남아시아의 개발도상국들은 50%이상을 섭취하기도 한다⁴⁵⁹⁾.

이러한 소규모 어업국에게 사전예방원칙을 그대로 엄격하게 적용하여 쿼터제 등을 실시하는 경우 여러 가지 문제가 발생 한다.

첫째는 가장 큰 문제점으로 그들의 식량 안보에 큰 영향을 미칠 수 있다는 것이다. 앞에서 살펴보았듯이 소규모 어업이 그들의 생계수단이므로, 그들은 필요한 영양분을 제대로 보충할 수가 없어 건강에 큰 영향을 줄 것이다. 둘째는 소규모 어업국의 경우 사전예방원칙을 실행 할 수 있는 기술을 가지고 있지 않다. 즉, 사전예방원칙의 경우 공해어업자원을 관리하기 위해 과학적으로 조사하고 평가해야 하지만, 그러한 충분한 기술을 가지고 있지 않다는 것이다. 셋째는 자본이 부족하다는 것이다. 소규모 어업국의 경우 소규모 어업이 그들의 수입원의 전부인 경우가 대부분이다. 그리하여 사전예방원칙을 적용할 만한 과학적 기술을 개발 할 자본이 없으며, 과학적 기술이 있다고 해도 그것을 실행할 수가 없다⁴⁶⁰⁾.

그러므로 현재의 상태에서 소규모 어업국을 사전예방원칙을 적용하도록 강요하는 것은 사실상 힘든 일이다.

2. 지역 및 소지역 수산기구를 통한 지원 강화

전 세계적으로 모든 바다에 사전예방원칙을 적용하기 위해서는 소규모 어업국의 문제점을 해결하여 개발도상국도 사전예방원칙을 적용 할 수 있도록 능력을 길러주어야 한다. 그렇게 하기 위해서는 우선 선진국 및 대규모 어업국과 같은 기준으로 쿼터를 적용하기 보다는 특별 쿼터양을 더해 주는 식의 방식을 적용하여 식량 안보를 확보해 주어야 할 것이다. 이것은 지속가능 개발의 차별적 책임원칙⁴⁶¹⁾의 내용을 차용한 것으로, 선진국과 개발도상국의 경제적, 기술

457) UN Doc. A/60/63, *op. cit.*, p. 49.

458) *Iid.*

459) 통계적으로 세계의 9억5천만 인구가 생선으로 기초 단백질을 보충한다. (*ibid.*)

460) UN Doc. A/60/63, *op. cit.*, p. 59.

461) 인류 공동유산의 개념에서 발전한 것으로 형평에서 도출된 것으로, 지구환경문제에 대한

적 능력의 차이를 인정하여 사전예방원칙을 차등적으로 적용하자는 것이다. 개발도상국의 능력을 길러 점차적으로 선진국과 동등한 기준으로 사전예방원칙의 적용 강도를 조절해 나가야 할 것이다.

또한 국제연합개발계획 (United Nations Development Program: 이하 UNDP로 칭함)⁴⁶²⁾에서 개발도상국을 지원하는 것과 같은 역할을 공해어업자원 관리 분야에서 지역 및 소지역 수산기구가 하는 것이다⁴⁶³⁾. 공해어업자원의 경우 관할수역에 따라 가입국에 따라 매우 다양한 특성을 지니고 있으므로 특정 해양에 대해 잘 파악하고 있는 그 지역의 수산기구가 그 역할을 하는 것이 더 효과적일 것이다. 전 지역 및 소지역의 수산기구들이 위원회를 구성하여 그 기준과 방법을 결정해야 할 것이다. 재원은 UNDP와 마찬가지로 회원국의 기부 형태로 충당하면 될 것이다.

제5절 우리나라의 사전예방원칙의 적용 현황 및 개선방안

1. 우리나라의 사전예방원칙의 적용 현황

우리나라의 어업법은 1908년 11월 처음으로 제정· 공포되었다⁴⁶⁴⁾. 이것은 우리나라의 어업을 통제하고 공해어업자원을 이용하기 위한 것이라기보다는 일본 정부의 침탈을 합법화하는 역할을 목적으로 하는 한 것이었다. 이 법은 한일병합(韓日併合)으로 폐지되고, 1911년 6월 ‘어업령’이 제정되었다가, 1929년 1월 ‘조선어업령’이 제정 시행되었다. 동법은 1945년 8월까지 조선의 어업을 관리하였고, 1945년 광복 후에도 그 기능이 대부분 존속되어 오다가 1953년

선진국과 개발도상국의 역사적 책임의 차이와 환경문제를 다룰 수 있는 경제적, 기술적 능력의 차이를 인정하면서 국제환경법 규범의 발전과 적용 및 해석에 있어서 개발도상국들의 특별한 요구가 반드시 고려되어야 한다는 것이다. (성재호·서원상, “국제환경법상 지속적 개발의 실현과 차별적 공동책임”, 『성균관법학』, 제17권 제3호 (2005. 12), 447쪽.)

462) 개발도상국에 대한 기술 원조를 통한 생활수준 향상을 도모하고자 하는 목표로 설립된 국제기구이다. <http://www.undp.org/> (방문일: 2006. 10. 12).

463) 2005년에는 FAO에서 소규모 어업국에게 경제적, 기술적 지원을 하였다. (UN Doc. A/61/63, *op. cit.*, p. 45.)

464) 한규설, 『어업경제사를 통해 본 한국어업제도 변천의 100년』 (서울: 선학사, 2001), 13쪽.

9월 9일 ‘수산업법’이 제정되면서 폐지되었다⁴⁶⁵⁾. 1953년의 수산업법은 제28차의 개정을 거쳐 현재의 수산업법의 형태를 이루고 있다⁴⁶⁶⁾.

현재 우리나라의 수산업법에는 사전예방원칙에 대한 명시적 규정은 없다. 그러나 1953년 수산업법을 비롯하여 여러 가지 어업법에서 해양생물자원 보호를 위한 그 흔적을 찾아볼 수 있다. 1953년 제정 수산업법 제48조 제1항에는 다음과 같이 규정하고 있다⁴⁶⁷⁾.

“1.주무부장관 또는 지방장관은 수산동식물의 번식보호, 어업단속 기타 어업조정을 위하여 좌의 사항에 관하여 필요한 부령 또는 규칙을 정할 수 있다.

- 1) 수산동식물의 채포에 관한 제한 또는 금지
- 2) 어구 또는 어선에 관한 제한 또는 금지
- 3) 수산동식물의 번식보호에 필요한 물체의 채취 또는 제거에 관한 제한 또는 금지
- 4) 수산동식물의 이식에 관한 제한 또는 금지”

또한 해양자원을 보호하기 위하여 동법 제51조 제1항은 트롤어업금지구역을 설정하였다.

1962년 1월 20일에는 농림부령으로 ‘어업보호규칙’을 공포하였다. 이 규칙은 총24조로 구성되어 제25조 제2항에는 어업권보호구역을 제48조에는 어업조정에 관한 명령을 규정하여 수산동식물의 번식보호, 어업단속 기타 어업조정을 규정하여 있다. 따라서 이 규칙은 어업권 보호구역 내의 타 어업의 제한 또는 금지, 타퇴어업의 금지구역, 특정어구의 사용금지, 어망목의 제한, 특정구역내의 채포 및 금지기간, 채포금지채장, 범칙채포물의 판매금지, 어획물판매소의 지정, 시험어업의 허가 등을 규정하고 벌칙을 두어 6월 이하의 징역, 5만원 이하의 벌금 등이 규정되어 있다⁴⁶⁸⁾.

465) 상계서, 15쪽.

466) 수산업법, 일부개정 2005. 3. 31 법률 7477호.

467) 수산업법, 제정 1953. 9. 9 법률 295호.

468) 한규설, 전계서, 474-475쪽.

1963년 개정된 수산업법은 제48조 또한 수정되었다⁴⁶⁹⁾.

“1. 수산동식물의 번식보호·어업단속 기타 어업조정을 위하여 다음 각호에 관한 필요한 사항은 각령으로 정할 수 있다.

- 1) 수산동식물의 채포·어획물 및 그 제품의 육양·매매·처리에 관한 제한 또는 금지
- 2) 어구 또는 어선에 관한 제한 또는 금지
- 3) 수산동식물의 번식보호에 필요한 물체의 채취 또는 제거에 관한 제한 또는 금지
- 4) 수산동식물의 이식에 관한 제한 또는 금지
- 5) 수산동식물에 유해한 물체나 물질의 유기·누설·수질오탁에 관한 제한 또는 금지
- 6) 어업자·어업종사자의 수 또는 자격
- 7) 수산자원의 조사 또는 보고”

1999년 4월 15일 제20차 수정 수산업법에서 제48조의 내용은 삭제되었으며, 2005년 3월 31일 개정된 현행 수산업법에는 사전예방원칙이나 그 흔적을 찾아볼 수 없다.

다만, 1990년 8월 1일 제정된 환경정책기본법에서 사전예방원칙을 찾을 수 있다. 처음에는 단순히 환경오염에 대한 위해를 예방하기 위한 목적으로 제정⁴⁷⁰⁾되었으나, 몇 번의 개정⁴⁷¹⁾을 통해 적정하고 지속가능하게 관리·보전 목적⁴⁷²⁾이 추가되었다. 동법에 사전예방이라는 단어가 처음 도입된 것은 1999년 12월 31일 제6차 개정에서 제7조의2 오염의 사전예방이 신설된 것이다. 제7조의2는 다음과 같다.

“1. 국가 및 지방자치단체는 환경오염물질 및 환경오염원의 원천적

469) 수산업법, 일부개정 1963. 4. 11 법률 제1321호.

470) 환경정책기본법, 제정 1990. 8. 1 법률 제4257호, 전문.

471) 1990년에 제정된 이래 총 8번의 일부개정이 이루어졌다.

472) 환경정책기본법, 일부개정 2005. 3. 31 법률 제7561호, 제1조.

인 감소를 통한 사전예방적 오염관리에 우선적인 노력을 기울여야 하며, 사업자로 하여금 환경오염의 예방을 위하여 스스로 노력하도록 촉진하기 위한 시책을 강구하여야 한다.

2. 사업자는 제품의 제조·판매·유통 및 폐기 등 사업활동의 모든 과정에서 환경오염이 적은 원료를 사용하고 공정을 개선하며, 자원의 절약과 재활용의 촉진 등을 통하여 오염물질의 배출을 원천적으로 줄이도록 노력하여야 한다.”

동 조는 2002년 12월 30일 일부 개정되고, 제3항이 신설되었다.

- “1. 국가 및 지방자치단체는 환경오염물질 및 환경오염원의 원천적인 감소를 통한 사전예방적 오염관리에 우선적인 노력을 기울여야 하며, 사업자로 하여금 환경오염의 예방을 위하여 스스로 노력하도록 촉진하기 위한 시책을 강구하여야 한다.
2. 사업자는 제품의 제조·판매·유통 및 폐기 등 사업활동의 모든 과정에서 환경오염이 적은 원료를 사용하고 공정을 개선하며, 자원의 절약과 재활용의 촉진 등을 통하여 오염물질의 배출을 원천적으로 줄이고, 제품의 사용 및 폐기로 인하여 환경에 미치는 해로운 영향을 최소화하도록 노력하여야 한다.
3. 국가·지방자치단체 및 사업자는 행정계획이나 개발사업에 따른 국토 및 자연환경의 훼손을 예방하기 위하여 당해 행정계획 또는 개발사업으로 인하여 환경에 미치는 해로운 영향을 최소화하도록 노력하여야 한다.”

2. 우리나라 현행법의 문제점 및 개선방안

가. 현행법의 문제점

환경정책기본법은 우리나라의 모든 분야에 적용되는 것으로, 모든 분야에서 사전예방원칙을 적용 할 수 있는 것은 큰 의의를 가진다고 할 수 있을 것이다.

그러나 동법은 큰 문제점을 가지고 있다. 동법 제1조는 사업자로 하여금 환경오염의 예방을 위한 스스로의 노력하기 위한 시책을 강구해야 한다고 규정하고 있으며, 제3조는 자연환경의 훼손을 예방하기 위하여 당해 행정계획 또는 개발사업으로 인하여 환경에 미치는 해로운 영향을 최소화하도록 노력해야 한다고 규정하고 있을 뿐이다.

사업자가 스스로의 노력하기 위한 시책을 강구한다는 것은 동법을 해석하는 자에 따라 매우 다르게 해석될 여지를 충분히 주고 있는 것이다. 환경에 미치는 영향에 대한 평가라든지 스스로의 노력 정도에 대해 대단히 자의적일 수밖에 없는 것이다. 제3조의 최소화하기 위한 노력이라는 것 또한 이러한 문제점을 안고 있다. 현행법 상 그러한 노력을 규제하기 위한 수단 또한 없는 실정이다. 아무런 기준이 없는 상태에서 그것을 규제한다는 것 자체가 무리일 수밖에 없다.

국내 해양생물자원을 보다 구체적으로 규제할 수 있는 수산업법 또한 사전예방원칙의 적용이 없다. 어선 및 어구를 규제하고 조업을 직접 통제하며 감시해야 할 수산업법에 사전예방원칙의 적용이 없다는 것은 과잉개발 및 남획 될 가능성이 크다는 것을 의미한다. 이것은 지속가능한 개발의 개념과 상충되는 것이라고 할 수 있으며, 모든 부분에 적용되는 환경정책기본법의 이념에 어긋나는 것이라 할 수 있다.

보다 큰 문제점은 위에서 살펴본 바와 같이 국내적으로 사전예방원칙의 적용에 대한 아무런 준비가 되어 있지 않은 현 상태에서 공해어업자원에 대한 사전예방원칙을 적용해야만 하는 상황에 직면했을 경우이다. 현재 우리나라는 유엔공해어업협정에 가입되어 있지 않으나, 국제사회로부터 가입에 대한 심각한 압력을 받고 있는 상황이다. 만일 우리나라가 유엔공해어업국의 가입하게 된다면 무조건적으로 사전예방원칙을 적용해야만 하는데, 이 상태로 그것을 받아들여지게 된다면 그 충격은 실로 크다고 하겠다.

나. 개선방향

유엔공해어업협정에 가입하거나, 지역 및 소지역 수산기구에 가입하여 사전예방원칙을 적용해야만 하는 경우를 생각하여 그에 대한 준비를 해야 할 것이

다. 그에 대비하기 위해 국내법에서부터 사전예방원칙을 적용하여 그에 대한 능력을 배양해야 할 것이다. 그렇게 하기 위해서 환경정책기본법을 좀 더 구체적으로 규정 할 필요성을 가지고 있다. 단순히 사업자의 스스로의 노력에 맡기는 것이 아니라, 일정한 기준을 제시하여 그 기준에서 사업자의 노력 정도를 파악해야 할 것이다. 즉, 사업자가 환경에 영향을 미치는 행동을 계획하고 있는 경우, 그 행동이 환경에 미치는 영향을 파악하기 위해 사전에 환경평가를 실시하여야 할 의무를 부과하는 것이다. 그 평가는 물론 과학적으로 이루어져야 한다. 예를 들어 행동을 계획하는 지역에 일정기간을 설정하여 2-3회 정도의 과학적 조사를 거치고, 그 조사를 바탕으로 환경에 대한 평가를 내려야 할 것이다. 이러한 과학적 평가 위에서 계획된 행동의 진행여부, 진행정도를 판단해야 한다. 그러한 사업자의 노력이 건강하고 안전하며 지속성을 지닌 생태계를 확보할 수 있는 제도 및 정책인가⁴⁷³⁾에 대해 정부 기관에 의해 감시·감독 되어져야 함은 물론이다⁴⁷⁴⁾. 계획된 행동에 따라 또한 행동을 하고자 하는 지역에 따라 특징이 다르므로 구체적인 세부사항은 그 특징에 따라 유연성을 가지고 있어야 할 것이다. 그러나 기본적인 틀은 사전예방원칙을 적용한 것으로 과학적 평가를 기본으로 해야 한다. 이렇게 하면서 사전예방의 적용에 대한 과학적 능력을 배양 할 수 있을 것이다.

어업자원을 보다 효과적으로 관리하기 위해서는 수산업법 또한 사전예방원칙을 적용해야 할 것이다. 그렇게 함으로서 공해어업 시에도 우리나라 어민들이 사전예방원칙의 적용에 잘 적응 할 수 있도록 능력을 발전시켜야 할 것이다.

제6절 소 결

사전예방원칙이 국제관습법인가하는 문제에 대해 많은 논의가 있으며, 현재에서 그러한 논의가 계속되고 있는 실정이다. 일정한 관행이 존재하고 법적 확신을 가져야 한다는 국제관습법의 성립 요건으로 보았을 때, 사전예방원칙은

473) 이상고·장창익, 『해양환경어업론』 (서울: 아르케, 1999), 358쪽.

474) 해양생물자원은 공유재산임과 동시에 국유재산이므로 국가는 이러한 자원을 보존해야 할 의무를 가지고 있다. (해양수산부, 『지속가능한 어업실현을 위한 자원관리 강화』, 수산특정연구과제 최종보고서, 해양수산부 (2003. 2), 79쪽.)

이미 많은 국제문서들에서 직·간접적으로 그 흔적을 볼 수 있으므로 관행이 성립되었다고 할 수 있다. 현재 유엔총회결의나 국내법으로의 수용 되었으며 남방참다랑어 사건에 대한 국제해양재판소의 판결에서 사전예방원칙을 적용한 것은 좋은 예라고 할 수 있다. 그러나 아직도 ‘원칙’이나 ‘접근’이냐에 대한 논의가 되고 있는 것으로 보아 이것이 확실히 국제관습법으로 인정되었다고 하기에는 무리가 있다고 생각된다. 즉 사전예방원칙의 적용에는 동의를 하지만, 그 적용정도와 적용방법, 규제정도에 대해서는 아직 많은 논의가 필요한 상태이다. 그러므로 아직 사전예방원칙이 완전히 성립되어 모든 국가에 동일하게 적용될 수 있는 하나의 국제관습법이라 하기에는 그 효과 측면에서 문제가 있다고 하겠다. 단지 사전예방원칙은 하나의 원칙으로서 법적 확신을 쌓아가고 있으며, 그 효과에 대해서는 앞으로의 논의가 필요하다. 다시말해 사전예방원칙은 이미 완성된 국제관습법이 아니라 국제관습법이 되어가는 과정이라 할 수 있다.

현재 많은 지역 및 소지역 수산기구는 관할수역에 대해 자체적으로 관리하고 있는 실정이다. 이러한 관리는 수산기구에 따라 다르며, 그 구속력 또한 매우 다르다. 관할수역과 관할 어종의 특징에 따라 다른 방법으로 관리하는 것은 필요하나, 관리 방법이나 규제에 대해서는 하나의 큰 틀이 필요하다. 현재 지역 및 소지역 기구의 산발적 관리는 가입국과 가입하고자 하는 국가들에게 혼란을 야기 할 수도 있다. 또한 전체적 지역 및 소지역 수산기구간의 협력이나 정보 교환에도 어려움을 야기 할 수 있는 것이다. 이러한 문제점을 해결하기 위해 관할수역의 특성에 맞게 운영하되, 큰 틀은 동일한 기준으로 할 수 있도록 통일된 협약을 체결해야 할 것이다. 즉 모든 지역에서 모든 어종을 위해 지켜야 할 최소한의 것은 동일하게 적용할 수 있도록 통일된 기준을 만드는 것이다. 또한 지역 및 소지역 수산기구들이 정보 교환과 협력을 효과적으로 할 수 있도록 위원회를 구성하고, 지속적인 교류를 하는 것도 좋은 방법이라고 생각한다.

사전예방원칙의 적용에 있어 선진국과 개발도상국을 같은 기준으로 동일하게 적용하는 것은 무리가 있다. 선진국과 개발도상국은 기술적 측면, 나라의 경제력 등 사전예방원칙을 실행할 수 있는 능력의 모든 면에서 차이가 있다. 그러므로 개발도상국에 대한 배려가 필요하며, 해양생물자원 관리를 스스로 할 수 있는 능력을 기를 수 있도록 경제적, 기술적 지원이 있어야 할 것이다. 이러한 능력을 향상시키면서 선진국과 동일한 수준에서 사전예방원칙을 적용할 수 있

도록 그 단계를 조금씩 높여가야 할 것이다. 그 이러한 경제적, 기술적 자원은 그 특징을 잘 알고 있는 지역 및 소지역 수산기구를 통해서 효과적으로 이루어져야 할 것이다.

우리나라의 경우 수산업법이 처음 제정되었을 때는 어구를 제한하고 어종을 통제하기 위한 규정이 마련되어 있었으나, 몇 차례의 수산업법 개정을 통하여 삭제되었다. 현재 우리나라에서 사전예방원칙의 흔적을 볼 수 있는 것은 1990년에 제정된 환경정책기본법이다. 현재 우리나라는 사전예방원칙에 대한 준비가 되어 있지 않은 상태이다. 이런 상황에서 유엔공해어업협정에 가입하여 무조건적으로 사전예방원칙을 받아들여야 하는 경우 그 충격은 실로 크다고 하겠다.

제5장 결 론

환경법에서 발전하기 시작한 사전예방원칙은 1990년대 지속가능한 개발과 그 개념을 연결하기 시작했다. 급속하게 발전하는 국제사회에서 환경이 급속도로 오염되었으며, 사전예방원칙도 급격히 발전하기 시작하였으며, 그 범위 또한 기후 변화, 생물 다양성, 유해 폐기물의 이동까지 넓어졌다.

사전예방원칙이 본격적으로 논의 된 것은 리우선언 원칙15와 Agenda 21이 채택되면서였다. 이들은 과학적 불확실성을 이유로 환경악화에 필요한 조치를 지연시킬 수 없다고 규정하였다.

1600년대 공해어업자원은 고갈될 염려가 없다는 전제의 그로티우스의 자유해론은 국제사회의 지지를 받아 오랜 기간 지속되었다. 그러나 과학의 발달과 함께 이러한 전제는 무너졌으며, 공해어업자원의 남획과 과잉 개발로 인하여 공해어업자원의 고갈이 심각한 지경에 이르게 되었다. 이에 국제사회는 심각성을 인지하고 1992년 멕시코 칸쿤에서 회의를 주최하고 한달 뒤 브라질 리우데자네이로에서 회의를 개최하였다. 여기에서 예방적 접근이라는 개념이 대두하였으며, 리우선언 원칙15에서 명시적인 것은 아니지만, 예방적 접근의 개념을 규정화하기에 이르렀다. Agenda 21 제17장은 해양에 관한 것으로 공해생물자원관리에도 예방적 접근의 개념이 적용되었다.

공해어업자원 관리에 있어 예방적 접근의 개념이 사전예방원칙의 개념까지 발전하였다. 이러한 사전예방원칙이 명시적으로 규정된 것이 1995년 유엔공해어업협정이다. 유엔공해어업협정은 제6조에 예방적 접근을 규정하였으며, 그 구속력은 사전예방원칙과 동일한 것이다.

1995년 FAO 준수협정과 FAO 책임있는 수산업규범을 통해 공해어업자원 관리에 있어 사전예방원칙은 더욱 발전하였다. 또한 1995년 FAO 책임있는 수산업규범과 2001년 IUU어업 규제를 위한 국제행동계획은 비록 구속력을 가지고 있지는 않으나, 사전예방원칙을 기본으로 한 것으로 다른 국제 협약이나 규약에 기초를 제공하고 있다.

이러한 사전예방원칙은 1989년과 1992년 유엔총회결의에서 과학적 불확실성을 근거로 하여 대규모 유자망어업을 전면적으로 금지하는데 적용되었다. 또

한 호주와 뉴질랜드 대 일본의 남방참다랑어사건에서 국제해양법 재판소는 잠정조치를 판결함에 있어 사전예방원칙을 언급하였다. 또한 세계 각국은 공해어업자원 관리에 있어 사전예방원칙을 국내법으로 수용하여 연안의 해양생물자원을 관리하고 있다.

현재 사전예방원칙에서 가장 문제가 되고 있는 것은 그 적용 기준과 방법, 효과적인 측면이다. 국제 조약과 같은 국제문서들은 환경의 위협에 대해 예방적 행동(precautionary action)의 필요성은 모두 인식하나, 문제를 해결하기 위한 기준 설정에는 일반적 원칙이 없는 상태이다⁴⁷⁵⁾. 또한 책임을 요구할 수 있는 심각한 위협의 예측가능에는 결정적인 도움을 주지만, 그것을 이행해야 하는 책임이 무엇인가 하는 데는 아무런 도움이 되지 못하고 있다⁴⁷⁶⁾. 이 점에 대해서 지금도 논의가 되고 있으나, 아직 그 기준을 설정하지는 못하고 있다. 이것은 앞으로 사전예방원칙이 풀어야 할 문제이다.

이러한 문제점에도 불구하고, 국제사회에서 사전예방원칙의 이행을 위해 나름의 방법을 사용하고 있다. 그것이 바로 모라토리움과 금지(ban), 어업량에 대한 쿼터량 동결의 방법이다. 유엔결의 44/225와 결의 45/197과 같이 심각한 위협을 예측하였을 때 그 행위에 대한 모라토리움을 설정하는 것이다. 모라토리움을 설정한 후에도 위협이 계속될 경우 그 행위를 금지시키고 있다. 이 외에도 국제사회는 어종이 지속가능한 한계지점에 이르렀을 경우 쿼터량을 동결하는 방법을 사용하고 있다. 사전예방원칙의 적용을 위해 모라토리움과 금지, 쿼터량의 동결은 앞으로 계속 될 것이다. 또한 사전예방원칙이 강조되면 될수록 모라토리움과 금지, 쿼터량의 동결의 강도는 더욱 강해 질 것으로 예상된다.

현재 국제사회는 사전예방원칙을 강조하며 연안국과 공해어업국의 협력이 강조하고 있다. 이러한 국제적 흐름의 영향으로 많은 지역 및 소지역 수산기구가 급격히 증가 하였으며, 전 세계의 바다의 대부분을 지역 및 소지역 수산기구에서 거의 관할하고 관리하고 있다. 그 법적 지위 또한 강화되어, 지역 및 소지역 수산기구 참가국이 집단적으로 강제할 수도 있게 되었다. 또한 그 강제력은 앞으로 더욱 강화될 것이며, 지역 및 소지역 수산기구의 기존 가입국들의 권익을 보호하기 위하여 각종 규제를 강화하고 할 것으로 예상된다⁴⁷⁷⁾.

475) Patricia Birnie and Alan Boyle, *op. cit.*, p. 119.

476) *Ibid.*, p120.

지역 및 소지역 수산기구의 가입에 대해 우리나라도 그 가입여부에 대한 판단을 해야 할 것이다. 현재 우리나라가 진출해야 할 해역의 주요 지역 및 소지역 수산기구들이 비회원국에 대한 조업을 규제하고 강화하고 있는데다 늦게 가입하여 쿼터량 배제를 당하는 등의 불이익을 당할 수 있기 때문이다.

가입여부의 판단 후 가입하고자 하는 지역 및 소지역 수산기구에 대해서는 안정적인 조업을 확보하기 위해서 적극적으로 행동해야 할 것이다. 물론 가입 시기와 가입에 따른 우리나라의 이익과 손해에 대해 신중해 생각해야 할 것이다. 즉, 가입에 대한 판단은 신중히 하되 그 행동은 신속해야 할 것이다.

지역 및 소지역 수산기구의 의무 사항들은 FAO 책임있는 수산업규범과 IUU 어업 규제를 위한 국제행동계획을 기본으로 한 사전예방원칙을 원칙으로 하고 있다. 우리나라가 지역 및 소지역 수산기구에 가입한 후에는 가입된 수산기구의 의무사항을 따라야만 한다. 또한 현재 우리나라는 유엔공해어업협정에 가입되어 있지는 않으나, 국제사회로부터 심한 압력이 받고 있는 지금 공해어업을 하기 위해서는 향후 가입 할 수밖에 없을 것이다. 유엔공해어업협정 또한 사전예방원칙의 적용을 규정하고 있다. 이러한 국제사회의 흐름에서 대해 현재 우리나라는 사전예방원칙의 적용에 대한 아무런 준비가 되어 있지 않은 상태이다. 이런 상황에서 무조건적 사전예방원칙의 적용을 강요받게 되어 실행하게 된다면 우리나라가 받는 그 충격은 실로 매우 크다고 하겠다.

그 충격을 최소화하기 위해서는 사전예방원칙의 적용에 대해 국제사회가 필요로 하는 요건을 준비를 하여야 할 것이다. 그러한 준비는 단기간의 짧은 시간에 이루어지는 것이 아니다. 그러므로 국내적으로 사전예방원칙을 수용하여 국제사회가 요구하는 능력을 점진적으로 배양해야 할 것이다. 그 능력 배양은 과학기술은 물론이고, 공해어업을 하는 어민과 선박까지 공해어업에 관련된 모든 부분을 의미하는 것이다.

또한 공해어업자원의 합리적인 이용과, 과학적 데이터의 수집 및 활용과 같은 해양생물자원 관리조치를 국내법으로 수용하여 실행함으로써 공해어업에 대한 준비를 해야 할 것이다.

현재 국제해양법은 해양환경보호를 위한 방향으로 나아가고 있으며, 공해어

477) 김도훈, 전계현안보고서, 15쪽.

업자원 관리에 있어서도 사전예방원칙을 강화하는 추세에 있다. 사전예방원칙은 1980년대 국제사회에 등장하여 1990년대 이후 짧은 기간 동안 급속한 발전을 하였고, 현재에도 이 원칙은 활발하게 논의되며 발전해 가고 있다. 그 구속력 또한 사전예방원칙의 발전과 함께 강화되는 방향으로 나아가고 있다.

우리는 이러한 추세를 예의 주시하고 분석하여, 국제사회에 발맞추어 나가는 것은 물론이고, 이러한 경향이 향후 우리나라 주는 영향을 철저히 분석하여 그에 대한 준비를 철저히 하여야 할 것이다. 그리하여 향후 사전예방원칙의 적용에 대한 충격을 최소화하고, 우리나라에 이익이 되는 방향으로 장래를 도모해야 할 것이다.

<참고 문헌>

I. 국내문헌

1. 단행본

김도훈, 지역수산기구의 어업관리 강화와 우리나라 대응방향, 한국해양수산개발원 해양수산 현안분석, 2004. 5.

김영구, 한국과 바다의 국제법, 서울: 21세기북스, 2004.

_____, 해양법조약법령집, 부산: 효성출판사, 1998.

김선표 외, 남방참다랑어 국제분쟁의 사법적 해결에 관한 연구, 한국해양수산개발원 연구보고서, 1999. 5.

_____, 유엔해양협약 이후 새로운 공해어업질서의 법적 성격 연구, 한국해양수산개발원 연구 보고서, 2000.12.

_____. 이형기, 불법·비보고·비규제(IUU)어업 근절을 위한 국제행동계획과 국내적 이행방안연구, 한국해양수산개발원 연구 보고서, 2001.12.

노명준, 신국제환경법, 서울: 법문사, 2003.

문준조, 중국 해양관련법제 연구, 연구보고서, 서울: 한국법제연구원, 2003.

박배근 역, 山本草二, 신판 국제법, 국제해양법학회, 1999.

- 박준호 · 류병화, 해양법, 서울: 민음사, 1986.
- 윤명선 외, 비교법률용어사전, 서울: 청림출판사, 2005.
- 외교통상부(편), 자주 쓰이는 라틴어용어모음집(증보판), 서울: 두산인쇄주식회사, 1998.
- 이장희, 현대국제조약집, 서울: 아시아사회과학연구원, 2005.
- 이병조 · 이중범, 국제법신강, 서울: 일조각, 2003.
- 이상고 · 장창익, 해양환경어업론, 서울: 아르케, 1999.
- 이한기, 국제법강의, 서울: 박영사, 2003.
- 최재훈, 국제법신강, 서울: 신영사, 2004.
- 최종화, 현대국제해양법, 부산: 세종출판사, 2000.
- 최홍배 역, 水山草二, 해양법, 서울: 지산, 2002.
- 한국해양수산개발원, 수산 · 해양환경통, 2005.
- 한규설, 어업경제사를 통해 본 한국어업제도 변천의 100년, 서울: 선학사, 2001.
- 해양수산부(편), 국제어업협약 체계적 정리 연구보고서, 해양수산부, 2002. 5.
- 해양수산부, 지속가능한 어업실현을 위한 자원관리 강화, 수산특정연구과제 최종보고서, 2003. 2.

해양수산부, 책임있는 수산업규범 및 기술지침, 정기간행물, 해양수산부, 1998.1.

2. 논문

권현호 · 최수정, “공해어업질서의 변화와 국제법적 한계”, 국제법학회논총, 제50권 제2호, 2005. 10.

김도훈, “지역수산기구의 어업정책 변화와 전망”, 월간 해양수산, 제223호, 2004. 2.

노영돈, “국제관습법의 성립에 관한 연구”, 인천법학논총, 제1권, 1998.

박로순, “국제관습법의 형성에 관한 연구”, 경상대논문집, 제24권 제2호, 1985.

박병도, “UN을 통한 국제환경법의 발전”, 국제법학회논총, 제42권 제2호, 1997. 10.

_____, “지속가능한 개발 개념의 통합적 구조에 관한 연구”, 국제법학회논총, 제43권 제2호, 1998.12.

성재호, “환경호보를 위한 사전주의 원칙”, 국제법학회논총, 제43권, 제2호, 1998. 12.

성재호 · 서원상, “국제환경법상 지속적 개발의 실현과 차별적 공동책임”, 성균관법학, 제17권 제3호, 2005. 12.

신운영, 국제관습법 형성에 관한 연구 - 성립요건과 사례를 중심으로 -, 석사 학위논문, 경희대학교 대학원, 1992.

- 이명규, 공해어업관리규범의 변천과 그 이행제도에 관한 연구. 박사학위논문, 한국해양대학교, 2004.
- 이영준, “신국제어업질서와 우리의 원양어업”, 경희법학, 제36권 제1호, 2001.
- 이용희, 육상기인 해양오염 방지에 관한 국제법적 연구, 박사학위논문, 경희대학교 대학원, 1993.
- 이석용, “공해상 어로의 자유와 국제환경보호”, 국제법학회논총, 제44권 제1호, 1999. 6.
- 이재곤, “스톡홀름 환경선언, 세계자연헌장 및 리우 환경선언의 국제환경법적 비교연구”, 충남대학교 법학연구소 법학연구, 제9호, 제2호, 1999.
- _____, “국제환경법의 역사적 전개”, 국제법학회논총, 제44권 제1호, 1999. 12.
- 이재곤 · 김정건, “국제환경법원칙의 한국환경법규에의 수용에 관한 연구”, 국제법학회논총, 제42권 제2호, 1997. 10.
- 장신, “국제법상 사전예방 원칙의 법적 성격과 그 적용”, 국제법학회논총, 제44권 제1호, 1999. 6.
- 전지선, “해양어업자원의 국제적 보존 및 관리 체제-유엔해양법협약, 유엔공해어업협정, 태평양지역수산기구 설립협정”, 국제협약논총, 외교통상부, 2004. 7.
- 정갑용, “신국제어업질서의 주요내용 및 문제점”, 국제어업관련 심포지엄 신국제어업질서의 주요문제, 부산: 부경대학교, 2000. 7. 21.

_____, “남방참다랑어 사건”, 국제해양법분쟁사례 II -국제해양법재판소판례-,
해양수산부, 2004. 5.

정경수, 현대 국제관습법의 형성에 관한 연구, 박사학위논문, 고려대학교 대학
원, 2002.

조강현, 국제어업자원관리체제의 변화와 우리나라의 대응, 석사학위논문, 부경
대학교, 2003.

최종화, 국제법상 공해생물자원의 보존관리제도에 관한 연구, 박사학위논문,
한국해양대학교, 1995.

_____, “해양생물자원 관리규범으로서의 예방원칙에 관한 연구”, 해사법연구,
제18권 제1호, 2006.

_____, “남방참다랑어 어업분쟁과 국제해양법재판소의 가치분명령”,
해사법연구, 제11권 제2호, 1999. 12.

최종화 · 김영규, “중서부태평양 고도회유성어족자원 보존관리협약에 관한 연
구 - 자원의 보존 · 관리 규정을 중심으로-”, 해사법연구, 제16권 제
1호, 2004. 10.

허 원, 국제관습법에 관한 연구 - 특히 구속력의 한계와 성립요건을 중심-,
석사학위논문, 이화여자대학교 대학원, 1987.

II. 동양문헌

1. 단행본

水上千之, “國際漁業管理における予防的アプローチ”, 現代の海洋法,
東京: 有信堂高文社, 2003.

林司宣, “公海漁業”, 現代の海洋』, 東京: 有信堂高文社, 2003.

(財) 日本海運振興會・國際海運問題研究會 編, 新しい海洋法, 東京: 成山堂書店, 1993.

青木隆, “ミナミマグロ事件”, 現代の海洋法, 東京: 有信堂高文社, 2003.

2. 논문

兼原信克, “みなみまぐろ事件について”, 國際法外交雜誌, 第100卷 第3號,
2001. 8.

部留康子, “國際漁業資源の保存と管理についての一考察”, 國際法外交雜誌, 第99
卷 第4號, (2000.10), 43쪽.

魚住雄二, “予防的アプローチの水産資源管理への適用”, 遠洋, 第105號, 1999.
11.

林司宣, “國際漁業法の新展開と公海の自由”, 國際法外交雜誌, 第102號 第2卷,
2003.08.

Ⅲ. 서양문헌

1. 단행본

Birnie, Patricia and Boyle, Alan, *International Law and the Environment*

- (2nd), New York: Oxford University press, 2002.
- Bodansky, Daniel, *Proceedings of the American Society of International Law*, 1991.
- Brownlie, Ian, *Principle of Public International Law* (5th), New York: Oxford University press, 2002.
- Churchill, R. R. and Lowe, A. V., *The law of the sea* (3rd), United Kingdom; Manchester University Press, 1999.
- Comeron, J., "The Precautionary Principle—Core Meaning. Constitutional Framework and Procedures for Implementation." *The Precautionary Principle Conference held by Institute of Environmental Studies*, September 1993.
- Freestone, D. and Hey, E., *The Precautionary Principle and International Law: The Challenge of Implementation*, Boston: Kluwer Law International, 1995.
- Garner, Bryan A., *Black's Law Dictionary* (7th), United States: West Group, 1999.
- Hohmann, Harald, *Precautionary Legal Duties and Principles of Modern International Environmental Law*, London: Graham & Trotman/ USA; Martinus Nijhoff, 1994.
- Jennings, R. and Watts, A., *Oppenheim's International Law* (9th), UK: The Bath Press, 1992.

Keyuan, Zou, *China's Marine Legal System and the Law of the Sea*,
Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2005.

Kirkwood, Geoffrey and Smith, Andrew, "Assessing The Precautionary Nature of Fishery Management Strategies", in FAO Fisheries Technical Paper 350/2FAO Rome, 1996.

Malanczuk, Peter, *Modern Introduction to International Law* (7th), London & NY: Routledge, 2004.

Marr, Simon , *The Precautionary Principle in the Law of the Sea* ,
Hague: Martinus Nijhoff Publishers, 2003.

Nordquist, Myron H., *United Nations Convention on The Law of the Sea 1982 A Commentary*, Netherlands: Martinus Nijhoff Publishers, 1989.

Sands QC, Philippe, *Principles of International Environmental Law*, 2nd edition, Cambridge University press, 2003.

Serge Garcia, "The Precautionary Approach to Fisheries and Its Implications For Fishery Research, Technology and Management: An Updated Review", in *FAO Fisheries Technical Papers* 350/2 FAO, 1996.

Sohn, Louis B., Noyes, John E., *Cases and Materials on the Law of the Sea*, New York: Transnational Publishers, 2004.

2. 논문

Boyle, Alan, “Problems of Compulsory Jurisdiction”, 14 Alan Boyle, “Problems of Compulsory Jurisdiction”, 14 *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 1999, 1999.

Campbell, Harry, “The Role of Research in Fisheries Management: The Conservation of Dolphins in the Eastern Tropical Pacific and the Exploitation of Southern Bluefin Tuna in the Southern Ocean”, 31 *Ocean Development & International Law*, 2000.

Charles, Anthony T., “Living with uncertainty in fisheries: analytical methods, management priorities and the Canadian groundfishery experience”, 37 *Fisheries Research*, 1998.

Constable, Andrew J. et al., “Manage fisheries to conserve the Antarctic marine ecosystem: practical implementation of the Conservation of Antarctic Marine Living Resource(CCAMLR)”, 57 *ICES Journal of Marine Science*, 2000.

Darcy, G. H., Matlock, G. C., "Application of the precautionary approach in the national standard guideline for conservation and management of fisheries in the United State", 56 *ICES Journal of Marine Science*, 1999.

Dunlap, William, “The Donut Hole Agreement”, 10 *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 1995.

- Ellis, Jaye, "The Straddling Stocks Agreement and the Precautionary Principle as Interpretive Device and Rule of Law", *32 Ocean Development & International Law*, 2001.
- Garicia, S. M., "The Precautionary Principle: its Implication in Capture fisheries Management", *22 Ocean & Coastal Management*, 1994.
- Gonzales-Laxe, Fernando, "The precautionary principle in fisheries management", *29 Marine Policy*, 2005.
- Hewison, Grant, "The Precaution Approach to Fisheries Management: an Environmental Perspective", *11 The International Journal of Marine and Coastal Law*, 1999.
- Heazle, Michael, "Scientific uncertainty and the International Whaling Commission: an alternative perspective on the use of scientific in policy making", *28 Marine Policy*, 2004. 9.
- _____, "Lessons in precaution: The International Whaling Commission experience with precautionary management", *30 Marine Policy*, 2006.
- Hildreth, Richard G. et al., "Roles for a Precautionary Approach in Marine Resource Management", *19 Ocean Yearbook*, 2005.
- Juda, Lawrence, "Changing National Approach to Ocean Governance: The United States, Canada, and Australia", *34 Ocean Development & International Law* 2003.
- MacDonald, John M., "Appreciating the Precautionary Principle as an

Ethical Evolution in Ocean Management”, *26 Ocean Development & International Law*, 1995.

Macdonald, John M., “Appreciating the Precautionary Principle as an Ethical Evolution in Ocean Management”, *26 Ocean Development & International Law*, 1995.

Marchant, Gary E., “The Precautionary principle: an ‘unprincipled’ approach to biotechnology regulation”, *4 Journal of Risk Research*, 2001.

Marr, Simon, “The Precautionary Approach Conservation and Management of Fish Resources”, *11 European Journal of International Law*, 2000.

McAllister, Lesley K., "Judging GMOs: Judicial application of the Precautionary Principle In Brazil", *32 Ecology Law Quarterly*, 2005.

McIntyre, Owen and Mosedale, Thomas, “The Precautionary Principle As A Norm of Customary International Law”, *9 Journal of Environmental Law*, 1997.

Polacheck, Tom, “Experimental catches and the precautionary approach: the Southern Bluefin Tuna dispute”, *26 Marine Policy*, 2000.7.

Rashbrooke, Gwenaële, “The International Tribunal for the Law of the Sea: A Forum for the Development of Principle of International Environment Law?”, *19 The International*

Journal of Marine and Coastal Law, 2004. 12.

Rayfuse, Rosemary, Wilder, Martijin, “International Fisheries and Sustainability: Dealing with Uncertainty”, *14 Ocean Yearbook*, 2000.

Redgwell, Catherine, “Protection of Ecosystems under International Law: Lessons from Antarctica”, in Alan Boyle and David Freestone(eds), *International Law and sustainable development: past achievement and future challenge*, United Kingdom: Oxford University Press, 1999.

Romano, Cesare, “The Southern Bluefin Tuna Dispute: Hints of a World to Come... Like It or Not”, *32 Ocean Development & International Law*, 2001.

Sandin, Per, Hansson, Sven Ove , “The Default Value Approach to the Precautionary Principle”, *8 Human and Ecological Risk Assessment*, 2002.

Sohn, Louis B., “The Stockholm Declaration on the Human Environment”, *14 Harvard International Law Journal*, 1973.

Swan, Judith, “The Role of National Fisheries Administrations and Regional Fishery Bodies in Adoption and Implementing Measures to Combat Illegal, Unreported, and Unregulated(IUU) Fishing”, *16 Ocean Yearbook*, 2002.

Tahindro, Andre, “Conservation and Management of Transboundary Fish

Stocks: Comments in Light of the Adoption of the 1995 Agreement for the Conservation and Management of Straddling Fish Stock and Highly Migratory Fish Stocks”, *28 Ocean Development & International Law*, 1997.

Tanaka, Yoshifumi, “Zonal and Integrated Management Approaches to Ocean Governance: Reflections on a Dual Approach in International Law of the Sea”, *19 The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2004.

Tarte, Sandra, “A Duty to Cooperate: Building a Regional Regime for the Conservation and Management of Highly Migratory Fish Stocks in the Western and Central Pacific”, *16 Ocean Yearbook*, 2002.

Trouwborst, Arie, “Evolution and Status of the Precautionary Principle in International Law”, *96 American Journal of International Law*, 2002. 10.

Tsuru, Yasuko, "Rethinking the principle of abstention: the North Pacific and beyond", *28 Marine Policy*, 2004.

Vanderzwaag, David, “The Precautionary Principle and Marine Environmental Protection: Slippery Shores, Rough Seas, and Rising Normative Tides”, *33 Ocean Development & International Law*, 2002.

IV. UN Document

FAO report 1994.

FAO A/Conf.164/INF/8 January 1994.

ITLOS/Press 24 30 July 1999.

ITLOS/PV.99/21 19 August 1999.

ITLOS/PV.99/22 19 August 1999.

ITLOS/Press 25 9 August 1999.

ITLOS/Order 27 August 1999.

ITLOS/Order, Separate Opinion Judge Laing, 27 August 1999.

ITLOS/Order, Separate Opinion *ad hoc* Judge Shearer, 27 August 1999.

NAFO/FC. Doc. 99/14.

Trail Smelter Arbitration, 3 R.I.A.A., 1911.

The Hague Declaration, Preamble, March 8, 1990.

UN Doc. A/CONF.48/14/REV.1 1972.

UN Doc. A/Res/44/225 22 December 1989.

UN Doc. A/Res/46/215 20 December 1991.

UN Doc. A/CONF.164/L.2 2 June 1993.

UN Doc. A/CONF.164/L.5 4 June 1993.

UN Doc. A/CONF.164/L.8 17 June 1993.

UN Doc. A/CONF.164/L.9 1 July 1993.

UN Doc. A/CONF.164/13/Rev.1 30 March 1994.

UN Doc. A/CONF.164/L.11 14 July 1993.

UN Doc. A/CONF.164/L.14, 16 July 1993.

UN Doc. A/CONF.164/L.15, 16 July 1993.

UN Doc. A/CONF.164/L.20, 21 July 1993.

UN Doc. A/CONF.164/L.22, 22 July 1993.

UN Doc. A/CONF.164/L.39 16 March 1994.

UN Doc. A/CONF.164/L.40 17 March 1994.

UN Doc. A/CONF.164/L.41, 17 March 1994.

UN Doc. A/53/456, 5 October 1998.

UN Doc. A/60/63, 4 March 2005.

UN Doc. A/61/63 9 March 2006.

V. 사이트

<http://www.fao.org/DOCREP/005/Y4252E/y4252e03.htm#Ch1>

<http://www.undp.org/>

<http://www.fao.org/fi/body/cofi/cofi.asp>

<http://www.fao.org/fi/agreem/codecond/codecon.asp>

<http://www.iccat.es/contracting.htm>

<http://www.iccat.es/downloads.htm>

<http://www.ices.dk/reports/bureau/StrategicPlan.htm>

<http://www.nafo.int/contact/frames/members.html>

<http://www.iotc.org/English/index.php>

<http://www.iwcoffice.org/commission/members.htm>

<http://www.iattc.org/HomeENG.htm>

<http://www.ccsbt.org/docs/management.html>

<http://www.ccamlr.org/pu/E/ms/contacts.htm>

http://www.austlii.edu.au/au/legis/cth/consol_act/fma1991193/

http://sanhaon.or.kr/public_htm/convention/CCAMLR.htm

http://ec.europa.eu/fisheries/index_en.htm

<http://laws.justice.gc.ca/en/O-2.4/text.html>

www.afma.gov.au/research/reports/2001/r01_0817.pdf

www.enyo.affrc.go.jp

www.legislation.govt.nz/browse_vw.asp?content-set=pal_statutes

www.un.org/depts/los/convention_agreement/convention_overview_fish-stock.htm

ABSTRACT

A Study on Applying the Precautionary Principle in Fishery Resources Management of the High Seas

Lim, Jee Hyung

Department of Maritime Law
Graduate School of Korea Maritime University
Busan, Korea

Supervised by Professor Lee, Yong Hee

The Food and Agriculture Organization (FAO) of the United Nations reports that living marine resources have been drained by overexploiting, over-fishing and by-catching. The traditional fisheries management, based on *Mare Liberum* by Hugo Grotius, caused the reduction of fishery resources of the High Seas. Moreover, with development of science and technology, fishery resources of the High Seas were in significant danger. From the 1950s until the 1970s, world fisheries production was in an economic boom and the High Sea fishing during the 1970s to 1990s rapidly increased twofold.

The International Communities recognized that it was being exhausted of fishery resources of the High Seas, so an international conference was held to prevent the continued loss of fishery resources of the High Seas. In Between 1992 and 1994, the precautionary principle in fisheries management was developed at the UN Fish Stock Conference. This included reference to the precautionary target, limit and threshold reference point. Finally Agenda 21 and principle 15 of the Rio Declaration were inserted into the concept of the precautionary

principle.

Recently, the precautionary principle has been applied to the United Nations Resolutions, international treaties and declarations, and so on. Moreover, it has affected the judgment of the International Court of Justice (ICJ), in the Southern Bluefin Tuna case. Also several countries are applying the precautionary principle to their national law.

The precautionary principle is related to scientific uncertainty and is characterized by the shift of burden of proving harmless to the party who wants to act in environmental activities.

Despite the argument of the term and standard of the precautionary principle, it is continually going to serve an important role in the convention and management of fishery resources of the High Seas.

The precautionary principle is also important to Korea in that fisheries are taking a great part of Korean economics. Therefore, this thesis aims to analyze the past and present of the precautionary principle for predicting the future management in fishery resources of the High Seas and making alterations to it.

Under the objective, the contents of this thesis are as follows:

Chapter II deals with the history of the precautionary principle and applies the management of fishery resources of the High Seas.

Chapter III reviews the applied examples of the precautionary principle in fishery resources of the High Seas through the United Nations Resolutions, the fishery bodies of regional and subregional, and the judgment of the ICJ.

Chapter IV analyzes the problems of the precautionary principle, proposes their solution and examines the present condition of accepting the precautionary principle into Korean national law.

Chapter V, as a conclusion, describes the result of this study and commends the future of the precautionary principle.