

가 10-13-7

가

윤광진 · 이순태 · 조영기 · 조용준
장경호 · 정상우 · 변철희 · 최 혁

가

Legislative Evaluation on the Excavational System of Burial Cultural Assets

연구자 : 윤광진(한국법제연구원 부연구위원)
Yoon, Kwang-Jin
이순태(한국법제연구원 연구위원)
Lee, Soon-Tae
조영기(한국법제연구원 초청연구원)
Cho, Young-Ki
조용준(한국법제연구원 초청연구원)
Cho, Yong-Joon
장경호(인하대 사회교육과 교수)
Jang, Kyung-Ho
정상우(인하대 사회교육과 교수)
Chong, Sang-Woo
변철희(인하대 문화경영학과 강사)
Byeon, Cheol-Hee
최 혁(부여문화재보존센터 학예사)
Choe, Hyeok

2010. 12. 31.



I. 배경 및 목적

- 문화재보호법은 제정 이후 문화유산의 보전과 국민의 문화유산 향유에 지대한 공헌을 하였으나 매장문화재의 보호와 문화재발굴 영역에 있어 국가가 부담해야 할 부분을 민간의 영역으로 돌리려는 경향이 있어 개선이 요구되는 실정임
- 경제발전과 이에 따른 국토개발은 개발행위를 증대시켰고, 1999년 문화재보호법 개정으로 일정한 범위(3만㎡)의 건설공사 문화재지표조사가 의무화 되면서, 발굴수요와 공급의 심각한 불균형으로 건설공사 추진 지연, 사적 부담 증가, 조사실효성 저하 등 각종 민원이 증가됨
- 매장문화재 조사 수요보다 상대적으로 조사기관이 부족하고 매장문화재조사가 사업시행자와 조사기관과의 계약영역으로 규율되면서 이에 따른 조사결과보고서의 객관성, 조사비용의 투명성과 도덕성 등의 논란이 야기 됨
- 매장문화재보호를 위한 현행 제도의 문제점을 개선하기 위해서 규제적성격의 현제도를 탈피하여 국가가 부담해야 할 부분을 국가가 적극적으로 부담하고, 구체적인 현실과 입법대안을 종합적으로 비교 검토하여 입법평가의 방식으로 여러 가지 규율대안 등을 평가하고자 함

- 매장문화재발굴제도 중 매장문화재조사기관의 지위와 성격에 관한 제도개선을 중심으로 진행하여 매장문화재조사의 중요한 역할을 수행하고 있는 조사기관의 공익성 확대 및 공적지원 강화를 위한 개선방안을 모색하고자 함

II. 주요 내용

□ 발굴조사기관 제도의 현황과 실태 분석

- 민간 매장문화재 조사기관은 국토개발행위의 증가 등의 조사수요증가에 따라 급속도로 설립되어 현재 매장문화재조사의 80% 이상을 담당하고 있음
- 대부분 비영리기관인 재단법인 형태로 일정한 기준을 갖춰 문화재청에 등록되어 있으며, 국가는 조사기관을 육성 및 지원할 수 있음
- 조사인력 및 기관의 부족으로 사업추진지연, 도덕적·투명성 문제 등이 야기되어 발굴조사기관 제도의 획기적인 개선 필요성이 제기되고 있음

□ 발굴조사기관 제도 개선의 규율대안 제시

- 규율대안 1: 현행 제도를 유지하면서(시장에 의한 조정) 발굴조사기관을 국가가 지원하되(국가의 지원), 발굴조사기관의 전문성, 투명성, 객관성을 확보하기 위해 감리제를 시행하거나 감독을 강화하는 방안이며 감리를 전담할 특수법인을 구상할 수도 있음(넓은 의미의 준공영제)

- 규율대안 2: 국가가 직접 지표조사와 발굴조사를 시행하는 것으로 현재의 문화재청 또는 지방자치단체, 혹은 국립문화재연구소 산하에 발굴조사기관 또는 별도의 공단이나 정부출연기관으로 설립하는 방안임
- 규율대안 3: 규율대안 2를 기본으로 하되 국가가 일정 부분 지표조사를 중심으로 시행하는 것으로 국가와 발굴조사기관이 역할을 분담하는 것임

□ 법령 분석 결과

- 매장문화재관련 법령은 매장문화재의 원형유지에 기여하고 매장문화재를 효율적으로 보호·조사 및 관리하는 것을 목표로 하고 있음
- 매장문화재조사의 민간영역 부담과 조사기관의 전문성, 투명성, 수요공급간의 격차로 인한 사업추진 문제, 문화재 조사비용의 부담과 조사 후 보존대상 토지 등에 대한 국가의 지원 등의 문제점 개선이 필요하며, 이러한 문제점을 해결하기 위해 발굴조사를 직접 시행하거나 해당 기관에 대한 지원이 필요한 실정임

□ 경제학적 분석 결과

- 기회비용 측면에서 규율 대안 1의 비용이 가장 적고 규율 대안 2의 비용이 가장 많은 반면 공공재의 특성을 고려하여 편익을 살펴보면 반대로 규율 대안 2의 편익이 가장 크고 규율 대안 1의 편익이 가장 작으며, 절충안이라고 할 수 있는 규율 대안 3의 경우에는 그 중간에 해당하는 결과가 도출됨

□ 전문가 의견조사 분석 결과

- 전문가 의견조사 대상자들은 현행의 제도에 관해 대부분 불만족스러운 태도를 보이면서도, 그룹별로 발굴기관의 공공기관화 또는 준공공기관화에 대한 입장에 극명하게 나뉘어졌음
- 다만 국가가 일정하게 책임을 부담하면서도 현행 발굴조사기관과 협력체계를 구축할 수 있는 규율대안 3이 각 그룹 간에 있어 수용 가능성이 가장 높은 것으로 평가되며, 어떠한 규율대안을 채택하는 경우 발생할 수 있는 장단점과 특히 보완되어야 할 점이 있음을 시사받을 수 있었음

□ 대안의 제시

- 규율대안 1(이른바 준공영제): 현행 제도의 변화가 적고 수범자의 실천가능성이 높으며 재정 부담이 적을 것으로 예상되지만, 법리적으로 발굴조사기관에 대한 지원의 정당성이 부족하고 적자 보존에 따라 재정 부담이 증가할 수도 있으며 무엇보다 민원 해소에 효과에 대한 기대가 상대적으로 적음
- 규율대안 2(공공기관 또는 연구기관을 설립하여 발굴조사 진담): 문제해결의 효과는 매우 클 것으로 예상되지만, 재정 부담과 관료제의 역기능, 과소발굴 등의 부작용이 예상되며, 현재의 실정에 비추어 정책에 대한 반대 가능성 높아 정책 추진 과정에서 실현 가능성이 적다고 판단됨
- 규율대안 3(공공기관과 발굴조사기관이 업무영역을 분담): 규율대안 2에 비해 상대적으로 적은 비용으로 문제 해결 가능성이 높으나 공적 영역과 사적 영역의 적정한 분담이 필요함(예: 수

중발굴, 지표조사, 시굴조사 등은 공적 영역에서 담당하며, GIS 구축과 발굴조사보고서의 종합정리, 사적 영역의 품질 개선에 대한 관리와 교육 기능 및 정보제공기능 등을 담당)

- 규율대안 3이 최적의 대안이라고 판단되나, 이러한 경우에도 GIS 조기구축을 위한 노력과 조사 발굴에 대한 전문성과 객관성 확보를 위한 견제장치 마련, 연구조사원 등에 대한 엄격한 자격기준과 처우 개선, 공공기관으로서 발굴조사기관과 현재의 발굴조사기관 간의 협조체제 구축 등이 병행되어야 할 것임

III. 기대효과

- 매장문화재조사의 공공성, 투명성 확보로 조사기관의 위상 정립과 신뢰성 확보는 물론 매장문화재조사의 가장 핵심취지라 할 수 있는 매장문화재의 보호의 체계화 및 전문화
- 매장문화재조사로 인한 공사지연감소와 조사비용의 합리화로 사업비용감소 및 민원소요 최소화
- 매장문화재 조사기관의 육성 및 지원확대, 조사원의 신분 보장

▶ 주제어 : 문화재보호, 매장문화재, 고고학, 발굴조사기관, 사전적 입법평가, 공공재, 정책평가, 비용효과분석

Abstract

I . Background and Purpose

- More than 80% of the excavation works of the buried cultural assets have been charged of by the organization of private investigation at the present of 2010.

- But most of the organization of the excavating investigation has been operated as an nonprofit foundation and the promotion of excavation has been delayed because of the lack of the manpower in the organization and this also causes an excessive expenses and a prevalent problem of moral laxity.

II . Principal Content

- For a solution to these problems, three alternations have been suggested. Alternation 1 is that the government supports the organization of excavating investigation either making it under the supervision of the government or strengthening the management of it while maintaining the current system.

- Alternation 2 is that the government directly operates the organization of excavating investigation and establishes the government-funded institutions as an affiliated organization or a

separate corporation under the government organizations such as Cultural Heritage Administration, a local autonomous entity, National Research Institute of Cultural Properties.

- Alternation 3 is that the government divides up the excavation works of the buried cultural properties with the excavating organizations by taking charge of some part of them based on alternation 2.

III. Expectant Effect

- According to the result of the analysis of cost-effectiveness of alternation 1, 2, and 3, alternation 1 is the most economical method and alternation 2 is the most expensive one but considering the fact that the assets are the public goods, the benefit of alternation 2 is the highest. And alternation 3 is the middle level.
- But in the light of the result of these analyses, it is suggested that the government should take charge of the current works of organization of private excavating investigation on the basis of the alternation 3 and it is much more effective not only economically but also socially.

► **Key Words : Preservation of the Cultural Properties, Buried Cultural Properties, Archeology, Excavating Investigation Organization, Prior Legislative Evaluation, Public Goods, Cost Effectiveness Analysis, the Policy Evaluation**

목 차

요약문	3
Abstract	9
제 1 장 서 론	15
I. 입법평가의 필요성	15
II. 입법평가의 대상	16
III. 입법평가의 방법	17
1. 방법론	17
2. 분석과정	20
3. 연구한계	21
제 2 장 입법평가의 프로세스	23
I. 규율범위의 분석	23
1. 문제의 분석	23
2. 목표의 분석	27
II. 규율대안의 개발	28
III. 시나리오 설정	30
1. 시나리오 (1) : 발굴조사 대상에 따른 구분	30
2. 시나리오 (2) : GIS 구축 상황의 고려	32
3. 시나리오 (3) : 사업의 규모에 따른 구분	36
제 3 장 법체계 분석	37
I. 매장문화재 발굴제도의 법체계 개관	37

1. 매장문화재 발굴제도의 개요	37
2. 발굴조사기관의 법제도	47
3. 발굴조사기관의 육성 및 규제 근거	52
4. 발굴조사기관의 실태	57
Ⅱ. 규율대안의 구체화 및 분석	61
1. 서 설	61
2. 규율대안 1의 구체화 방안	62
3. 규율대안 2의 구체화 방안	69
4. 규율대안 3의 구체화 방안	76
Ⅲ. 비교법적 분석과 시사점	78
1. 비교법적 분석	78
2. 우리나라 제도개선에 미치는 시사점	91
Ⅳ. 법제도 개선의 쟁점	93
1. 국가의 문화재보호 책무와 비용부담의 주체	93
2. 정부의 문화재보호 책무부담 방안	97
Ⅴ. 소결론	98
제 4 장 경제분석	101
Ⅰ. 문화재영역의 비용편익분석 특성	101
1. 편익측정의 한계	101
2. 비용측정의 한계	106
3. 선행연구의 문제점	109
Ⅱ. 현행 제도에서의 비용	110
1. 지표·발굴조사의 건수 및 비용	110

2. 지표·발굴조사의 사업시행자 부담	112
Ⅲ. 대안별 비용추계분석	114
1. 규율대안 1: 시장에 의한 조정과 국가의 지원	114
2. 규율대안 2: 국가에 의한 조정과 시장의 협력	122
3. 규율대안 3: 국가와 발굴 기관의 역할 분담	127
4. 소결론	133
제 5 장 전문가 의견조사	135
I. 워크숍 결과 분석	135
1. 제1차 워크숍 개요 및 결과	135
2. 제2차 워크숍 개요 및 결과	138
II. 전문가 의견조사 결과	144
1. 연구설계	144
2. 논의의 쟁점	146
3. 현행발굴제도에 대한 응답	147
4. 발굴기관의 공공성 강화에 대한 응답	155
5. 개선방안에 대한 응답	162
6. 소결론	167
제 6 장 요약 및 결론	173
참 고 문 헌	179

【부 록】

<부록> 설문지 : 매장문화재 발굴제도개선에 관한 설문 조사	185
---	-----

제 1 장 서 론

I. 가

문화재보호법이 1962년 제정된 이후 문화재 행정과 정책은 문화유산의 보전과 국민의 문화유산 향유에 지대한 공헌을 해 왔다. 그러나 문화재보호법은 발굴 문화재발굴이나 수리 등 보존에 있어 국가가 부담해야 할 부분을 민간영역의 부담으로 돌리는 경향이 있어, 문화유산 보존의 중요성에도 불구하고 대표적인 규제법률로 인식되어 왔다. 이러한 문제점은 이 보고서에서 다룰 매장문화재의 조사·발굴 제도에서도 동일하게 나타난다. 문화재는 국민과 인류 공유의 것으로 공공재의 성격을 지니고 있어, 매장문화재의 조사와 발굴은 국가가 책임지고 부담해야 하는 영역임에도 불구하고 사업시행자와 매장문화재 발굴조사기관 간의 계약에 의한 영역으로 남겨 두고 있어 민원과 상호불신이 많은 상황이다. 이러한 조사기관의 발전이 매장문화재 보호에 큰 역할을 하였지만, 국가가 스스로 책임을 민간영역에 넘긴 점은 여전히 해결해야 할 과제인 것이다.

문화재보호법이 최근 국회에서 전부 개정되면서 문화재보호법, 문화재수리법, 「매장문화재 보호 및 조사에 관한 법률」(제정 2010.2.4 법률 제10001호 시행일 2011.2.5); 이하 ‘매장문화재법’으로 약칭)으로 분법되는 법안이 제안되어 2009년 12월에 통과(2010년 2월 공포)되었다. 그러나 이 법률들 역시 기존의 문화재보호법에서 개선된 점이 적지 않으나 체계정합성을 제고하고 규율의 편의성을 위해 분법한 것으로, 매장문화재법의 경우 전술한 문제가 계속적으로 나타날 것으로 예상된다. 이에 따라 사업시행자 측의 민원은 계속 될 것이고 매장문화재 발굴기관의 육성이나 국가 부담의 강화 문제는 계속 논의될 과제라고 할 것이다. 특히 개선안으로 제안된 한국문화재조사연구기관협회의 특

수법인화 또는 발굴기관의 공영제 등은 현재의 입법으로는 해결이 불가능하여 사전입법평가의 대상으로 삼아 연구할 필요성이 제기된다.

이러한 현상에 대하여 학계에서는 장기적으로 규제적 성격에서 탈피하여 국가가 부담해야 할 부담을 올바르게 부담하도록 해야 할 필요가 있다는 의견이 개진되어 왔다. 그러한 차원에서 특수법인의 설립 또는 공영제가 논의되었으나 다른 한편 기업 환경 개선, 문화재보호법의 각종 규제 완화의 측면에 치중한다는 비판도 존재하였다. 이러한 상황에서 폭증하는 발굴수요를 충족시키지 못하고 매장문화재 발굴기관의 제도개선은 번번이 난관에 봉착하였다. 따라서 구체적인 현실과 입법대안을 종합적으로 검토할 시기에 이르렀다고 할 수 있다.

발굴제도 기관의 위상 정립은 발굴성과와 직결되고 이는 전통문화보존이라는 헌법적 요구에 부합하는 것이다. 그럼에도 개선 방향에 관해서는 입법자와 행정가, 그리고 학계전문가, 실무자들 사이에 큰 견해 차이가 존재하고 있다. 방향성에서도 현행 제도의 유지 보완을 넘어서 발굴기관의 일대 전환을 요구하는 것까지 다양한 스펙트럼을 갖는다. 따라서 입법평가의 방식으로 현재의 현실과 여러 가지 모델들을 평가하는 연구가 필요하다. 이를 통해 매장문화재보호법이 문화유산보호법제의 올바른 방향으로 나아갈 수 있도록 제도적 기초를 닦을 수 있을 것이라 기대한다.

II. 가

본 입법평가의 대상은 매장문화재 발굴제도 중에서 매장문화재 조사발굴기관의 지위와 성격에 관한 제도개선을 위한 입법평가이다. 매장문화재 조사발굴기관은 등록된 조사기관들이 수행하고 있다. 과거 대학의 박물관 중심으로 연구조사가 주로 이루어졌으나, 도시의 개발 등 발굴 수요와 구제발굴이 증가함에 따라 발굴조사기관이 매장문화재 조사 및 발굴의 주요한 역할을 담당하여 왔다.

그러나 매장문화재 조사발굴기관은 매장문화재에 관한 지표조사 및 발굴조사의 중추적 기능을 감당하면서도, 현행 매장문화재 제도가 사업시행자와 발굴조사기관간의 사적 계약 관계를 중심으로 다루기 때문에 민원의 대상이 되기도 하였다. 따라서 입법평가의 대상은 향후 매장문화재 발굴기관의 공공성 확대 또는 발굴조사기관에 대한 공적 지원을 강화하기 위하여 어떠한 입법적 개선이 필요한지가 된다.

III. 가

1. 방법론

(1) 개 설

본 연구는 입법평가(Gesetzesfolgenanschtzung: GFA)의 일환이다. 입법평가 기본 모델 가운데 규율대안에 기초하여 장래를 향하여 그 규율대안의 결과를 평가하는 절차로서 사전 입법평가(prospektive GFA) 방식을 취한다. 따라서 평가 과정에 있어서는 규율의도, 평가 내용에 있어서는 규율필요성과 대안 개발에 중점을 두게 되고, 입법평가의 결과물은 입법필요성 존재 여부 또는 최적의 규율 대안을 찾게 되는 것이다.¹⁾ 즉 매장문화재 발굴기관 규율에 관한 규율대안을 개발하고 이와 비교되는 결과판단 그리고 그로부터 산출된 최적의 규율 방법을 모색하고자 하였다.

매장문화재 발굴기관에 관한 규율은 최근 3-4년 동안 규율 방법에 대하여 신중하게 논의되면서도 여러 이해관계 때문에 규율대안의 채택이 망설여지거나 불확실한 경우에 해당한다. 따라서 이러한 영역에서는 사전적 입법평가가 도움이 될 것이다.

1) 박영도/장병일 역, 『입법평가 입문: 법률, 법규명령, 행정규칙』, 한국법제연구원, 2007, pp. 2-3.

본 연구는 단순히 법체계 비교 연구와 비교법 연구 등 규범적 연구에 머물리지 않고 학제간 연구를 지향하고자 하였다. 이를 위하여 기존의 법제연구원에서 수행하여 온 입법평가 이론에 관한 지침서들을 기초로 하여 사전적 입법평가의 표준적인 모델을 제시하고자 하였다.

매장문화재 발굴조사제도, 특히 발굴조사기관 제도의 개선을 위한 사전 입법평가의 단계, 절차 및 도구를 정리하면 다음과 같다.

<도표 1> 입법평가의 단계, 절차 및 도구

단계 절차/수단	목적	보조도구 (방법론)
구상단계	매장문화재 규율영역 분석, 규율대안과 시나리오 개발, 영향평가에 적합한 절차와 수단 모색	
문제분석	- 문제점 파악 및 원인 분석 - 문제 감소 조치 연구	* 브레인 스토밍
목표분석	- 목표의 설정과 정확성, 순위 확인 - 목표달달방법 연구	* 인터뷰 * 목표구성도
체계분석	- 매장문화재 규정 내 중요 분야 확인 - 규율대안의 검사기준 확정	
규율대안	- 행위조건 조사	
시나리오	- 규율대안의 영향 검토	
평가 도구의 선택	- 평가 수단 선택	
실행단계	전문가 도움으로 깊이 있는 연구	
도구와 절차	- 워크숍 개최(2차례) - 비용-편익 분석 - 전문가 의견조사 - 개별전문가 인터뷰	질적·양적 방법론 병행
수단과 절차	- 대안의 분석(시뮬레이션)	

단계 절차/수단	목적	보조도구 (방법론)
평가단계	사전입법평가의 전체 평가	
결과의 추천	- 최종보고서 작성	

(2) 법령분석

사전적 입법평가에서 입법평가의 방법으로서 법령의 분석은 사후적 입법평가와 다른 측면이 있다. 그것은 현행 법체계의 운영 성과에 대한 입법적 평가가 아니라, 더 나은 규율 대안을 선택하기 위한 정책적 평가의 성격이 강하기 때문이다. 사전적 입법평가에 있어 법령의 분석은 현행 제도의 법적 의미와 한계, 목표 달성이 미흡한 법적 원인을 찾는데 초점을 맞추었다. 이를 기초로 규율 대안을 도출하는데, 관련 제도에서는 어떠한 양상으로 규율하는지도 함께 검토하였다.

(3) 비용편익분석

문화재영역에서 비용편익분석은 문화재가 갖는 특성으로 인해 어려움이 따른다. 매장문화재조사에 소요된 비용측정도 명시적으로 드러나는 회계비용외 기회비용을 포함하기 때문에 측정에 한계가 따른다. 이에 따라 매장문화재조사에 관련된 비용과 편익을 분석하는 모형은 여러 가능성을 고려하여 측정 및 분석 하였다. 이를 기초로 대안별 비용추계분석을 중심으로 실시하였다.

(4) 관계 전문가 의견조사

매장문화재 발굴제도 개선에 대한 전문가 의견을 조사하기 위하여 크게 전문가워크숍과 전문가 의견조사로 구분하여 실시하였다. 전문

가워크숍은 2차에 걸쳐 매장문화재조사제도 개편과 문화재발굴기관현황과 지원 및 발전방안 논의, 매장문화재 공공기관화 쟁점과 과제라는 각각의 주제로 진행하였다. 전문가 의견조사는 문화재담당공무원, 조사기관의 임원진, 조사기관의 조사원의 의견을 도출하여 각 집단 간 의견을 검토하였다.

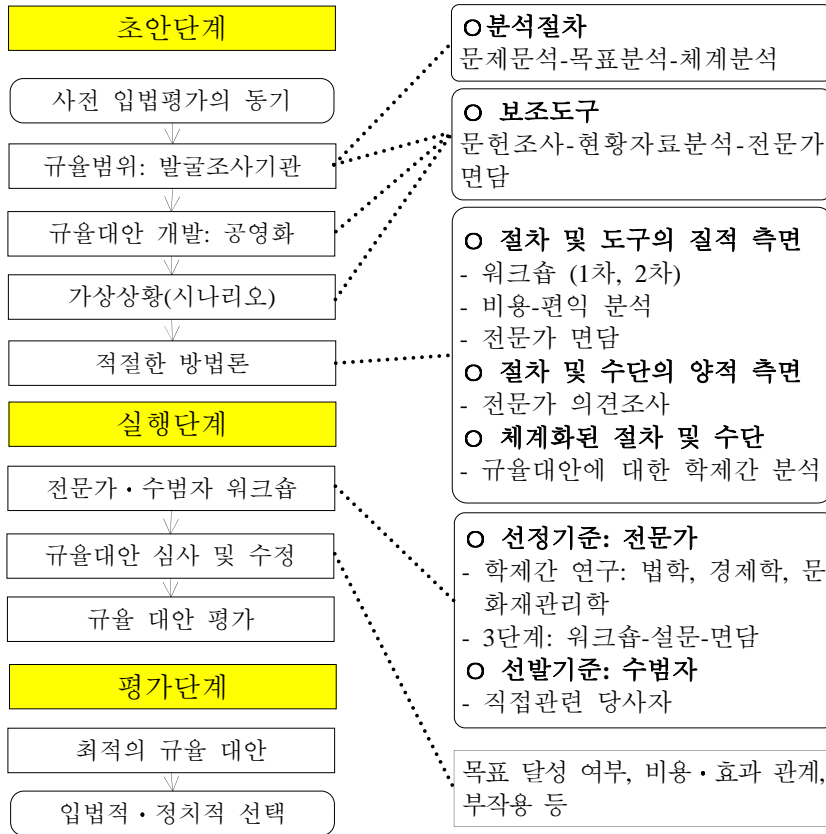
2. 분석과정

사전적 입법평가는 현재의 입법에 대한 평가가 아니라 문제의 쟁점을 파악하고 입법모델을 모색하는 것이기 때문에 사전입법평가의 동기가 중요시된다. 따라서 매장문화재 조사발굴기관의 현황과 매장문화재 발굴의 수요, 현재 발생하고 있는 민원과 문제의 국면들을 종합적으로 검토하는 초안 단계가 필요하다. 초안 단계에서는 문제 해결의 핵심과제를 선정하기 위해 가상상황을 설정하고 규율대안을 개발하기 위해 제도의 목표와 체계를 분석하는 절차를 거치도록 하였다.

실행단계에 있어서는 전문가·수범자 워크숍, 비용-편익 분석, 전문가 의견조사(자문) 등의 방법론을 거쳐 규율대안의 심사 및 수정하고 평가를 하였다. 평가 단계에서는 제도의 목표의 달성 정도를 중심으로 하지만, 현재의 체계와 달성 가능성, 발생가능한 부작용 등도 함께 검토하였다.

이러한 초안단계와 실행단계를 거쳐 최적의 규율 대안을 모색하는 평가단계에서 입법적으로 선택가능한 방안을 제시하였다.

<도표 2> 매장문화재 제도개선 사전적 입법평가 분석과정



3. 연구한계

물론 이러한 연구 진행이 다른 분야에서의 사전적 입법평가의 표준적인 모델이 되는 데에는 일정한 한계가 존재할 것이다. 우선 비용편익 분석에서 효과 측면에는 문화재 영역이라는 점이 일정한 한계로 작동하게 될 것이다. 문화재 영역에서의 비용편익 분석의 방법론을 일정하게 제시하려고 시도하겠으나, 이러한 분석 방법이 다른 일반적인 영역에 동일하게 적용되지는 않을 것이라 예상된다. 사회조사 방

법에 있어서도 규제가 전국민을 대상으로 하는 것은 아니기 때문에 일반적인 설문조사 방법보다 전문가 워크숍을 통해 전문가의 의견을 분석하는데 중점을 두었다. 그러나 이러한 한계는 다른 분야의 입법 평가와 동일한 방식을 채택할 수 없다는 근거일 뿐 문화재영역에서 적용될 수 있는 적실성 있는 방식을 채택하고자 한 것이다.

제 2 장 입법평가의 프로세스

I.

1. 문제의 분석

(1) 문제분석의 진행 방식

매장문화재 발굴조사기관의 제도 개선 방안을 도출하기 위해서는 우선 현재의 매장문화재 발굴기관의 법제도 상황 하에서 발생하는 실태와 문제점을 분석해야 한다. 이를 위해서는 매장문화재 발굴 제도의 직접적인 수범자가 되는 발굴조사기관 운영의 어려움과 사업시행자들의 민원을 분석하는 것이 선행되어야 한다.²⁾ 분석의 대상은 매장문화재 발굴조사기관의 법적 성격, 규율 내용, 발굴기관의 현황과 이로 인한 문제점, 개선 요구 사항 등이다.

매장문화재의 발굴은 헌법상 국가의 전통문화 보존 책무상 중요한 의미를 갖는다. 뿐만 아니라 문화유산 정책에 있어서도 역사적 의미를 갖는 고대유물의 발견은 우리의 역사를 새롭게 하고 문화적 정체성을 고양시킬 뿐만 아니라 국가의 문화적 저력을 확인시키고 문화관광 자원으로서의 기능도 담당하게 한다. 이에 중요한 역할을 담당하고 있는 것이 문화재 발굴기관인데 실무상 매장문화재 발굴기관은 공공적 성격이 강하면서도 일정한 한도 내에서 영리성을 추구할 수밖에 없다.

한편 사업자의 입장에서는 강한 규제로 인식되고 사업비 상승 및 사업기간 연장의 주된 원인이 되기 때문에 끊임없이 민원의 대상이 되어 왔다. 따라서 실무상 사업자 측과 관련되어 나타나는 문제점들

2) 기노진·김인철·남궁배홍, 『매장문화재 조사관련 발굴공영제 도입 타당성 분석 연구』, (사)의정연구회, 2009. 이 부분은 문화재청의 자료 제공을 토대로 작성된 것이다.

의 현황과 현상을 분석할 필요가 있다.

(2) 매장문화재 조사·발굴 제도 실태와 문제점

2007년 6월 문화재청의 <매장문화재 조사 개선 방안>이 제시되었고 이때 포함된 중요한 문제들은 다음과 같다.³⁾

첫째, 문화재조사의 객관성, 공공성이 미흡하다는 점이다. 문화재 지표조사 결과에 대한 전문적 검토가 미흡하여 2006년 하반기 지표조사에서 발굴 필요로 조사된 사업 중 43%가 유적이 발견되지 않았다. 그리고 표준품셈 등 객관적 문화재조사 비용의 산출 근거가 미흡하다고 보았다. 또한 유적분포 가능성을 미리 확인하기 위한 매장문화재 GIS 구축이 지연되고 있다고 보았다.

둘째, 문화재조사 절차의 복잡성을 문제로 보았다. 문화재위원회 및 지도위원회 운영과정에서 심의에 따른 기간의 소요가 과다하다고 보았다. 그리고 문화재조사에 따른 신청, 허가 기간, 용역 계약시 경쟁 입찰로 인한 조사 지연 등을 문제점으로 보았다.

셋째, 문화재조사기간이 장기화되고 있는 점을 문제로 보았다. 이는 문화재조사의 수급 불균형에서 비롯된다고 보았다. 조사기관의 선정이 어렵고 지표조사 대상사업이 과다하다는 점, 지표조사 실시 시기가 불분명하다는 점을 이유로 들었다.

넷째, 문화재조사에 따른 부담이 과다하다고 보았다. 2006년 기준 지표조사비용 120억원, 발굴조사비용 2,148억원으로 보고되었다. 이는 현재까지 계속 증가되고 2010년 약 4,000억원의 비용이 지출되고 있는 것으로 보고 있다. 소규모 발굴비의 경우 국가가 지원하지만, 이는 사업시행자에게 큰 부담으로 작용하는 것이다. 반면에 유적보존과 문화재 조사에 따른 손실보전 제도가 전무하여 국민적 부담이 상당하다고 할 수 있다.

3) 문화재청, <매장문화재 조사 개선 방안>, TF 자료.

이후 제도개선이 수차례 이루어지고 행정절차 개선을 통해 조사기간을 단축하고 매장문화재 GIS를 조기구축이 진행되고 있다. 발굴조사기관의 등록제 등으로 공급도 상당히 증가하였다. 이러한 내용들은 새로 제정된 매장문화재법에 어느 정도 반영되어 있는 실정이다. 그러나 여전히 사업시행자들의 비용 부담 문제는 해소되지 않고 있다. 그 가운데는 다음과 같은 구체적 문제점들이 남아 있다고 본다.

발굴기관의 운영상 문제점으로 발굴조사비를 부풀리는 관행이 여전히 남아 있다고 할 수 있다. 반대로 발굴문화재 신고 기피현상도 있다. 사업시행자들에게는 발굴조사비 자체 뿐 아니라 공사기간의 연장으로 인해 발생하는 금융비용이 상당한 수준이다. 반면에 조사원들에 대한 처우가 여전히 미흡하여 연구원이 부족하다는 점도 지적되고 있다. 이러한 문제점들은 결국 사업시행자의 경제적 부담으로 작용된다.

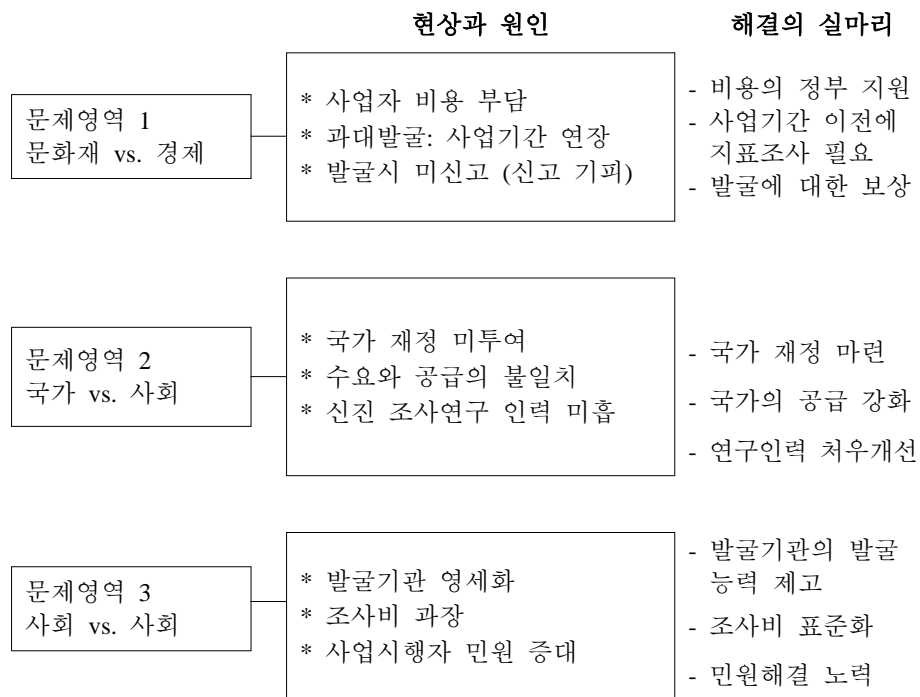
이러한 모순들은 발굴조사기관의 법적 지위와 현실에서 비롯된 것이 아닌가 한다. 발굴조사기관이 비영리기관이면서도 발굴조사 계약은 경쟁적으로 이루어지고 있고, 시장경제의 논리에 따라 이루어지고 있다. 무엇보다 국가가 전국적인 지표조사를 실시하거나 GIS를 조기에 구축한다면 사업시행자들의 부담을 줄여 줄 수 있으나 현실적으로 그러지 못하고 있는 형편이다. 국가의 재정이 투입되지 못하는 것은 사업시행자를 원인자로 보는 논리이지만, 이는 문화재의 특성상 부당한 부분이 있다.

이러한 문제 발생의 원인은 현실과 제도 여러 차원에서 분석될 수 있지만, 무엇보다 국가가 재정적 부담을 기피하는 데에서 원인을 찾을 수 있다. 문화재의 공공재적 특성과 이를 보호하고 향유하는 것이 전국민을 위한 것임에도, 국가가 매장문화재 조사를 사업시행자와 발굴기관 간의 계약 관계로만 두고 있는 것은 사회 각 영역의 부담을 증가시키고 민원의 발생 소지로 남게 하고 있는 것이다. 또한 발굴문화재의 보존에 대한 비용부담과 소유권 귀속에서도 사업시행자나 토

지소유자는 전혀 배려되지 않고 있다. 이는 공익을 목적으로 하는 것이지만, 비교법적으로 보거나 법원리적으로 보았을 때에 문제가 많다. 따라서 현재의 원인자 부담 원칙을 완화하고 국가가 일정 부분을 역할을 분담하여 사업시행자의 민원을 해소하고 발굴조사기관의 공공성을 향상시킬 필요가 있는 것이다.

이러한 내용을 영역별로 나누어 현상과 원인, 해결의 실마리를 제시하면 다음과 같다.

<도표 3> 문제의 현상과 원인-해결의 실마리 분석



이러한 문제영역별 상황 하에서 문제 해결의 가장 큰 방향은 국가가 재정을 마련하고 발굴조사기관의 공공성을 강화하는 데에 있다고 할 수 있다.

우선 국가는 발굴조사기관을 감독할 책임이 있다. 감독에는 강한 규제도 필요하지만, 발굴조사기관의 공공성 제고와 객관성 확보를 위해 이에 대한 지원을 할 필요도 있다. 한편 국가가 일정부분 발굴조사의 기능을 분담할 필요가 있다. 이를 통해 GIS를 조기에 구축하여 사업시행자에게 매장문화재 존재 가능성에 대해 더 많은 정보를 제공할 필요가 있다.

2. 목표의 분석

이러한 문제점을 해결하는데 있어 판단 기준이 되는 것이 바로 매장문화재 조사 발굴제도의 목표이다. 목표에 부합한 제도를 디자인하기 위해서는 목표를 분명히 할 필요가 있다. 새로 제정된 매장문화재법 제1조에서는 “매장문화재를 보존하여 민족문화의 원형(原形)을 유지·계승하고, 매장문화재를 효율적으로 보호·조사 및 관리하는 것을 목적으로 한다.”고 규정하고 있다.

이를 문화재 정책과 관련하여 구체화하면 다음과 같다.

첫째, 매장문화재의 보존이 최우선이어야 한다. 제도 개선의 방향은 매장문화재의 문화재의 원형 유지에 기여하고 매장문화재의 발굴 가능성을 제고시키는 것이어야 한다.

둘째, 매장문화재의 보호, 조사 및 발굴을 효율적으로 하는 방향이어야 한다. 효율적이어야 하는 것은 발굴기관을 전문화하고 운영을 내실화하며, 사업시행자의 부담을 완화시키는 방향이어야 한다.

이와 관련된 부수적인 상황은 다음과 같다.

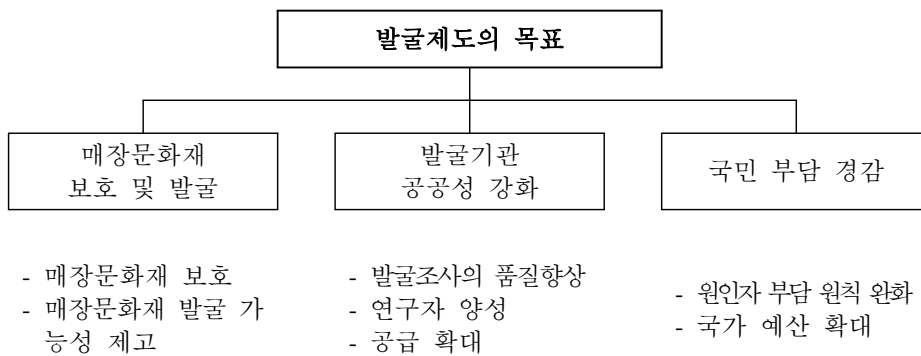
이러한 목표를 구체화하려면 매장문화재 발굴과 관련한 국가의 재정이 확대되어야 한다. 그런데 국가의 재정을 확대하고 책임을 강화하는 것은, 그 자체로 제도를 구성하는 것이 아니라 현재 현존하고 있는 법제도와 법현실 하에서 이루어지는 것이므로 서로 충돌하는 가치들이 있을 수 있다는 점을 고려하여야 한다. 경우에 따라서는 이상의

목표들이 서로 충돌하는 가치를 표방할 수 있다. 국가의 전면적 책임 부담은 사업시행자의 부담을 줄일 수는 있겠으나 발굴조사기관의 내실화에 역행할 수도 있다. 발굴조사기관의 지원과 육성은 투명성과 객관성 제고를 전제하지 않고는 사업시행자의 민원을 줄일 수 없기도 하다. 따라서 어떠한 목표 또는 가치를 우선해야 할 것인지는, 사실 목표 사이의 충돌이 없다 하더라도 수단의 채택에 따라 목표의 달성 정도가 달라질 수 있으므로 혹 있을 수 있는 모순 발생의 가능성을 최소화할 필요가 있다.

우선 이러한 목표들을 체계화하면 장문 화재 발굴기관 제도개선안은 다음과 같은 목표를 설정할 수 있다.

- * 매장문화재 보호 및 발굴가능성의 제고
- * 발굴기관의 공공성강화: 발굴 성과의 투명성 제고와 공유 기능 강화
- * 발굴조사기관 및 사업자의 비용 감소

<도표 4> 제도의 목표 설정



II.

이상에서 살핀 바와 같이 매장문화재를 보존하여 민족문화의 원형(原形)을 유지·계승하고, 매장문화재를 효율적으로 보호·조사 및 관

리하기 위해서는 국가 책임의 강화를 우선하여야 한다. 국가책임을 강화하는 방안은 국가의 재정을 기초로 사업시행자 또는 발굴조사기관을 지원하는 것이다. 이때 직접 지원하는 방법과 간접지원하는 방안을 상정할 수 있다. 직접지원하는 방법은 국가가 직접 조사발굴을 하는 것이고, 간접지원하는 방법은 현행 제도의 틀 안에서 발굴기관을 지원하되 감리나 감독강화를 통해 발굴조사기관의 공공성과 전문성, 객관성을 강화하는 방안이다. 이를 도표화하면 다음과 같다.

<도표 5> 규율 대안

규율대안	대안의 내용
규율대안 1	시장에 의한 조정 + 국가의 지원
규율대안 2	국가에 의한 조정 + 시장의 협력
규율대안 3	절충안

규율대안의 구체적인 내용은 다음과 같다.

규율대안 1의 경우 현행 제도를 유지하면서(시장에 의한 조정) 발굴조사기관을 국가가 지원하되(국가의 지원), 발굴조사기관의 전문성, 투명성, 객관성을 확보하기 위해 감리제를 시행하거나 감독을 강화하는 방안이다. 현행 조사기관제도를 유지하면서 절차와 기준을 엄격하게 적용하고 투명성을 확보하는 것으로, 현행 지도위원회 제도 등을 활용하거나 별도의 감리제를 구상할 수 있겠다. 또는 감리를 전담할 특수법인을 구상할 수도 있다. 이는 넓은 의미의 공영제 또는 준공영제라고 할 수도 있다.

규율대안 2의 경우 국가가 직접 발굴조사를 시행하는 것으로 현재의 문화재청 또는 지방자치단체, 혹은 국립문화재연구소 산하에 발굴조사기관을 창설하는 것이다. 별도의 공단을 창설할 수도 있겠다. 이

는 현행 조사기관의 지표조사 및 발굴조사 등 발굴시스템 전반에 대해 제반 소요비용을 국가에서 부담하여 발굴기관의 공영성을 확보하는 방안이나 현재의 발굴조사기관 간의 관계가 문제될 수 있다.

규율대안 3의 경우 국가가 일정 부분 발굴조사를 시행하는 것으로 국가와 발굴조사기관이 역할을 분담하는 것이다. 이는 이미 수중문화재의 경우 어느 정도 나타나고 있는데, 수중문화재의 경우 그 비용과 문화재의 특성상 발굴을 국가가 전담할 수밖에 없다. 이러한 형식이 육상의 매장문화재에 적용될 때 어떠한 방식으로 되어야 하는지는 보다 많은 검토를 요한다.

III.

규율영역에 대한 시나리오 개발은 문제의 영역을 보다 확실히 하고 상충하는 가치를 사전에 조정하기 위한 절차이다. 매장문화재 발굴조사제도의 개선을 위해서는 발굴조사 대상에 따라, 지표조사와 발굴조사의 구분에 따라, 사업자의 유형에 따라 구분될 수 있다.

1. 시나리오 (1) : 발굴조사 대상에 따른 구분

발굴조사의 대상이 되는 것은 매장문화재로 우리나라의 「매장문화재 보호 및 조사에 관한 법률」 제2조에서 매장문화재에 대하여 ‘토지 또는 수중에 매장되거나 분포되어 있는 유형의 문화재’라고 정의하고 있다. 「문화재보호법」의 1973년 6차 개정 때까지는 ‘토지 기타 물건에 포장된 문화재’⁴⁾ 이던 것이 1982년 7차 개정 때에는 ‘토지·해저 또는 건조물 등에 포함된 문화재’⁵⁾로 정비된 것이 「매장문화재 보호 및

4) 제42조 (발견신고) 토지 기타 물건에 포장된 문화재(이하 “매장문화재”라 한다)를 발견한 때에는 그 발견자 또는 그 토지나 물건의 소유자·관리자 또는 점유자는 그 현상을 변경함이 없이 대통령령이 정하는 바에 의하여 그 발견된 사실을 문화공보부장관에게 신고하여야 한다. [改正 1973.2.5.]

5) 제43조 (발견신고) 토지·해저 또는 건조물 등에 포장된 문화재(이하 “매장문화

조사에 관한 법률』에서 발견·승계된 것이다. 이렇게 수중의 문화재를 문화재관리영역으로 포함하게 된 계기는 1976년에 시작된 신안해저유물의 발굴에 있다. 여기에서 나온 수중발굴과 그로 인해 인양된 유물의 사후처리와 보존과정에서 수중문화유산이 인식되었고 이러한 결과로 문화재보호법 7차 개정에서 반영된 것이다.

국제적으로 수중문화유산 보호를 위한 국제원칙이 처음으로 나타난 것은 1982년 국제연합이 제정한 유엔해양법 협약(United Nations Convention on the Law of the Sea)이었고,⁶⁾ ICOMOS⁷⁾나 UNESCO에서 2001년 채택된 수중문화유산보호협약(Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage)에서도 수중문화유산을 육상매장문화재와 구별하여 취급하고 있다.⁸⁾

재”라 한다)를 발견한 때에는 그 발견자 또는 토지·해저나 건조물 등의 소유자·점유자·관리자는 그 현상을 변경함이 없이 대통령령이 정하는 바에 의하여 그 발견된 사실을 문화공보부장관에게 신고하여야 한다. [改正 1982. 12. 31]

- 6) 동 협약 제149조(고고학적, 역사적 유물)는 “심해저에서 발견된 고고학적, 역사적 성격의 가진 모든 물건은 인류 전체의 이익을 위하여 보존하거나 처분하며, 특히 문화적 기원국 또는 역사적·고고학적 기원국의 우선적 권리를 특별히 고려한다.” 고 규정하고 있어, 수중문화유산에 대한 개념을 포함하고 있음을 알 수 있다.
- 7) “수중문화재는 수중에 존재하거나 또는 이로부터 이전된 고고학적 유산을 뜻하는 것으로 이해되어야 한다. 이에겐 침수된 유적과 구조물, 난파지와 난파물, 그리고 이들의 고고학적 및 자연 배경을 포함한다. 이 현장에서 고고학적 유산은 고고학적 방법에 의해 기본정보가 제공된다는 관점에서 물건유산의 일부로 정의하며, 이 물건유산에 포함되어 있는 운반가능한 모든 물건과 함께 인류 존재의 모든 흔적과 인류활동 표시와 관련된 장소, 방치된 구조물, 모든 종류의 유품 등을 말한다.”
- 8) (a) “수중문화유산”은 부분적이거나 전체적으로, 간헐적이거나 지속적으로 최소 100년간 수중에 위치해 온 문화적, 역사적 또는 고고학적 성격을 지닌 인류의 모든 흔적을 의미하며, 다음 사항을 포함한다:
 - (i) 유적지, 구조물, 건축물, 인공물 및 인간 유해와 함께 그들이 갖는 고고학적, 자연적인 배경
 - (ii) 선박, 항공기, 다른 수송 수단이나 그것으로부터의 여하한 부분, 그들의 적하물이나 기타 내용물들과 함께 그들이 갖는 고고학적, 자연적 배경
 - (iii) 선사학적 성격의 유물들.
- (b) 해저에 놓인 도관 및 전선은 수중문화유산으로 간주하지 아니한다.
- (c) 해저에 놓인 도관 및 전선 이외의 시설물로서 아직 사용되고 있는 것은 수중문화유산으로 간주하지 아니한다.

수중문화재의 경우 발굴과 인양과정이 육상의 경우와 달리 특수한 장비가 동원되고 그 과정에서도 육상과는 다른 전문가들이 투입되어야 한다. 물론 수중 고고학의 경우에도 유물을 발굴조사하는 경우에 있어서 사용되는 장비와 환경의 특수성에도 불구하고 발굴 기준은 육상과 유사하다. 발굴절차의 경우 그리드 설치 - 퇴적층 제거 - 조사와 인양 - 유물의 보존처리의 순서에 따른다. 만약 발굴로 인하여 오히려 훼손될 우려가 있는 경우 발굴하지 않을 수도 있다.

우리나라 문화재보호법상 수중문화유산은 매장문화재의 하나로서 동일한 취급을 받고 있다. 다만 현행문화재보호법은 문화재지표조사에 있어서 문화재지표조사기관의 종류로서 육상과 수중기관으로 구분, 기분을 차이점을 두고 있다. 그러나 수중문화유산은 토지 또는 건조물 등에 포장된 문화재의 조사와 발굴에서 요구되는 인력과 기술과는 상이점이 존재하며, 그 소유 및 관할권의 행사 등과 관련한 국제적인 협력과 협의가 요구된다는 점에서 큰 차이를 보이고 있다.

특히 수중문화재의 경우 발굴조사기관이 육상문화재의 경우와 다른 점이 있다. 현재 수중문화재의 경우 지표조사기관으로는 한국해양연구원 등 몇 곳이 있으나, 발굴조사기관으로는 국립해양문화재연구소가 유일하다. 발굴조사의 경우 발굴된 유물의 가치와 발굴조사 비용과 기술 등을 고려하여 국립해양문화재연구소만 수행토록 하고 있다. 따라서 수중문화재의 경우 육상문화재와 달리 발굴조사의 공영화 문제를 논의할 실익이 부족하다.

2. 시나리오 (2) : GIS 구축 상황의 고려

이와 관련하여 소중한 문화유산들이 각종 개발로 인하여 훼손되는 것을 최소화하고, 각종 개발과정에서의 예산과 시간낭비를 최소화하는 방법으로 GIS(Geographic Information System)를 문화재 관리에 도입

하기 위해 추진하고 있는 문화재GIS 구축 사업이 있다.

문화재는 단순한 목록과 설명정보만으로 관리하는데 한계가 있다. 문화재는 특정 장소에 존재하는 경우가 대부분이며, 효과적인 문화재 관리를 위해서는 해당 문화재가 존재하는 위치에 대한 정보도 함께 관리되어야 하는 것은 당연할 것이다.

매장문화재의 경우 문화유적분포지도 등을 제작하여 지표·발굴조사 및 연구 시 활용되고 있는 것은 그러한 이유일 것이다. 또한, 건설공사 등 개발사업 시에 사전 문화재 위치 및 구역 등을 확인하지 않고 추진할 경우, 착수 후 문화재 발견으로 인한 사업지연과 예산낭비가 발생하거나, 심지어는 사업 강행으로 인한 문화재 훼손을 야기할 수도 있다는 점에서 문화재관리에서의 지리정보 활용은 필수적이라 할 수 있을 것이다.

GIS는 지리 및 지형에 관련된 공간(Spatial)데이터와 관련된 속성(Attribute)데이터를 컴퓨터 입력 장치인 디지털라이저, 스캐너, 마우스, 키보드 등을 이용하여 입력한 후 컴퓨터를 사용하여 저장(Storage), 처리(Processing), 검색하여 사용자가 원하는 형태로 출력할 수 있도록 설계된 시스템이다. 정리하자면, GIS는 실제 지형도를 수치화하고 각종 속성정보를 수치화하여 입력한 후, 필요에 따라 검색하여 컴퓨터상에 표시하고, 다양한 분석이 가능하도록 한 시스템이다.

GIS의 개념에 따라 문화재GIS의 개념을 정의해 보자면, 문화재와 관련된 위치정보·지정구역·보호구역·문화재보존 영양검토구역 등을 컴퓨터를 통하여 전자적으로 표시하고 설명정보·문화재구역편입토지정보·사진정보 등 속성정보를 문화재GIS를 통해 조회할 수 있다.

매장문화재의 경우도 마찬가지다. 매장문화재의 분포지역, 지표·발굴구역을 전자적으로 검색 표시하고, 해당유적의 시대·분류·사진정보 등 속성정보를 조회할 수 있다. 이를 활용하여, 정책입안 및 개발사업 등을 시행하기 전에 가상적인 상황의 발생범위를 탐색하고, 그

실행결과를 예측할 수 있게 됨으로써 정책의 시행과 사업개발과정에서 발생할 수 있는 문제점들을 미리 줄어나갈 수 있게 된다.⁹⁾

매장문화재GIS구축사업은 매장문화재 정보를 모아 정리하고 GIS기술을 통해 체계화함으로써 문화재행정의 과학화와 매장문화재 정보의 효율적 관리를 통해 문화재 훼손을 최소화하고, 합리적인 개발계획을 수립하기 위한 것이라고 할 수 있다. 역점은 두 갈래인데 지금까지 알려져 있는 전국의 매장문화재 위치를 알려주는 위치정보시스템과 그 자료를 통한 예측성시스템이다. 성격상 전자가 매장문화재GIS 본연의 기본과업이라면 후자는 그 활용방안의 하나로서 미지의 땅 속에 매장문화재 가능성을 추정해 보기 위한 종속과제라고 할 수 있다.

우리나라의 문화재GIS 구축과 활용의 방향은 다음과 같이 세 가지로 요약할 수 있다.

첫째, 효율적인 문화재정보의 보존관리이다. 우리나라는 오랜 기간 문화적 전통을 기반으로 대규모 문화재가 분포하고 있기 때문에 문화재의 효과적인 보존관리를 위하여 체계적인 관련정보 관리가 필수적이다. 문화재의 위치와 설명에 관한 기본적인 정보를 비롯하여 보수·현상변경 이력·발굴조사정보 등을 공간정보와 연계하여 체계적으로 관리할 수 있는 종합정보망 구축이 필요하다. 이러한 정보관리는 앞으로 문화재 보존관리에 필수적인 기초자료를 효과적으로 제공할 것이며, 이에 대한 활용을 통하여 보존에 필요한 객관적인 기준을 제시할 것으로 보인다.

둘째, 합리적인 의사결정지원을 통한 효과적인 문화재 보존관리이다. 이것은 각종 문화재에 대한 데이터베이스를 기반으로 문화유적분포지도 서비스·예측시스템 개발·문화재보존관리지도 구축 등과 같은 문화재GIS 구축을 통하여 행정집행주체, 개발사업자, 조사종사자의

9) (사)한국문화재조사연구기관협회, 『GIS를 이용한 문화재 보존관리와 활용』, 2009, pp. 12-15.

의사결정을 지원함으로써 개발과 보존을 적절히 조화시킬 수 있는 시스템으로 개발·활용하는 것이다.

셋째, GIS를 활용한 양질의 정보 서비스 제공이다. 현재와 같이 국가주도로 이루어지는 문화재GIS의 구축사업은 궁극적으로 국가의 문화유산을 보존하고, 이에 대한 정보를 대국민에게 서비스하여 이용자에 의해 조사연구, 개발계획수립, 문화적 정보향유 욕구충족 등 다양한 분야에 활용될 수 있도록 정보를 제공하는 것이 우선 목적이라고 할 수 있다.¹⁰⁾

문화재 GIS를 활용하여 개발대상지를 선정할 때 지표조사에 앞서 1차 참고자료로 활용할 수 있다. 특히 매장문화재의 밀도가 높은 경우 사업시행에 앞서 그 일대를 대상에서 미리 제외하고 주위 다른 지역을 선정함으로써 문화재로 인한 사업의 부담을 해소할 수 있다.

GIS구축에 따라 매장문화재 밀도가 높은 지역은 처음부터 사업시행이 꺼려질 수 있어 개발로 인한 이익을 누릴 수 없고 지역 간 불균형 문제가 야기되는 등의 의견도 제시되고 있지만 문화재의 보호의 최상의 방법인 원형보존의 원칙을 적용한다면 사업시행조차 하지 않는다는 점은 오히려 문화재보호에 득이 되고 우리의 문화자산을 지킬 수 있는 이점이라 할 수 있을 것이다.

문화재조사기관에서는 GIS시스템의 예측성 확률·등급이 낮은 상태에서 표본시굴조사와 유무확인용 분포조사(입회조사)가 필요한 경우 굴착조사범위를 반가량 줄이는 방법 등을 고려할 수 있을 것이다. 예를 들어 지표조사 지역에 예측성의 등급이 최하인 경우 광역 분포조사 굴착률 1%→0.5%로, 광역 표본시굴조사 굴착률 2%→1%로 시행하여 부족한 시간과 인력, 예산 등을 절감할 수 있는 효과를 얻을 수 있을 것이다.¹¹⁾

10) (사)한국문화재조사연구기관협회, 앞의 보고서, pp. 222-223.

11) (사)한국문화재조사연구기관협회, 앞의 보고서, pp. 217-218.

이렇게 본다면, GIS 구축 단계까지 혹은 지표조사의 단계에서는 국가 책임을 우선 강화할 필요가 있다. 반대로 사업시행자는 GIS를 활용하여 매장문화재의 발굴 가능성이 높은 지역에 대하여 정보를 제공할 수 있으므로, 이러한 지역에 대해 사업을 시행하고자 하는 경우 사업시행자의 부담을 강화하는 것이 정당화될 수 있을 것이다.

3. 시나리오 (3) : 사업의 규모에 따른 구분

사업의 규모에 따라 국가 부담을 달리할 방법도 있다. 현재에도 소규모 사업의 경우 국가가 지원할 수 있는 근거가 있으며 이러한 영역에는 공적 기관의 개입 가능성이 높겠다.

한편 한국토지주택공사, 한국도로공사, 한국철도공사 등이 사업자인 경우 또는 국가가 대규모 사업을 시행하기로 하는 경우와 같이 국가 재정이 직간접적으로 투입되는 곳에는 국가기관의 지표조사와 발굴조사를 의무화하는 방안을 상정할 수 있다. 국가적 개발 계획이 수립되고 국가적 비용이 지출되는 곳에서는, 같은 비용으로 상당한 기간 전에 일정한 계획을 세워 지표조사가 가능하기 때문이다.

제 3 장 법체계 분석

I.

1. 매장문화재 발굴제도의 개요

(1) 매장문화재의 의의

매장문화재(埋藏文化財)는 지하나 수면 아래 묻혀있는 문화재이다. 크게 유구(遺構)와 유물(遺物)로 나뉘는데, 유구는 집터·무덤 등과 같은 구조물이며, 유물은 돌도끼·도자기와 같은 물건들이다.

유구는 인간의 활동에 의해 만들어진 것으로 파괴되지 않고서는 움직일 수 없는 것을 말한다. 유구는 대지 위에 구축한 것이기 때문에 유물과 같이 연구실로 옮겨서 분석할 수 없는 단점이 있으나 과거 인간들의 활동을 이해할 수 있는 중요한 고고학 자료이다. 즉 유구를 통해 과서의 건축양식, 의례생활, 사회조직 및 경제행위 등을 파악할 수 있다. 유구의 종류는 주거지, 수전지, 무덤, 저장고 등 단순한 유구와 건축물, 사원 등의 복잡한 유구로 구분된다. 때 인위적으로 만들어진 유구와 조개더미[貝塚]와 같이 단순한 퇴적에 의해 이루어진 유구로도 구분된다.

유물은 인간의 활동에 의해 만들어진 도구로 움직일 수 있는 것이다. 과거의 인간들이 살아가면서 필요에 의해 의도적으로 만들어졌으며 발굴을 통해 얻어지면 연구실로 옮겨 복원·정리된다. 유물의 종류는 재질에 따라 석기, 토기, 골기, 목기, 청동기, 철기 등으로 나뉘고, 기능에 따라 방추차, 어망추, 칼, 화살촉, 창, 검, 방울 등으로 나뉘며, 그 밖에 제작 방법이나 형태 등으로도 분류된다. 유물의 연구는

형식 분류, 과학적 분석 등을 통해 각각의 기능과 성격이 파악되며 이를 다른 지역과 비교함으로써 각 지역별 문화적 특성을 알 수 있다.¹²⁾

매장문화재는 법에 의해 보호되며, 훼손이 불가피할 경우에는 규정된 절차에 의한 발굴조사를 통하여 보존여부가 결정된다. 『매장문화재 보호 및 조사에 관한 법률』에서는 다음과 같이 매장문화재를 정의하고 있다.

즉 ‘매장문화재’란 ① 토지 또는 수중에 매장되거나 분포되어 있는 유형의 문화재, ② 건조물 등에 포장(包藏)되어 있는 유형의 문화재, ③ 지표·지중·수중(바다·호수·하천을 포함한다) 등에 생성·퇴적되어 있는 천연동굴·화석, 그 밖에 대통령령으로 정하는 지질학적인 가치가 큰 것을 말한다(동법 제2조). 그리고 ‘수중에 매장되거나 분포되어 있는 유형의 문화재’란 ① 『내수면어업법』 제2조제1호에 따른 내수면, 『영해 및 접속수역법』 제1조에 따른 영해와 『배타적경제수역법』 제2조에 따른 배타적경제수역에 존재하는 유형의 문화재, ② 공해에 존재하는 대한민국 기원 유형문화재를 말한다.

이렇게 정의되는 매장문화재는 발굴이 되면 국가로 귀속되어 박물관, 전시관을 통해 관람할 수 있고, 보존조치된 유구는 발굴체험의 장소로 이용될 수 있다는 점을 볼 때 공공재적 성격을 가지고 있다. 매장문화재는 지층 밑에 정말 매장되어 있는지, 어느 위치에 있는지, 어떤 유물·유구인지, 어느 시대의 것인지 등을 실제 발굴조사를 해보기 전에는 알 수 없는 예측불가능성을 띄고 있다. 매장문화재는 기록으로 전하지 않는 숨어있는 역사적 진실의 보고이자, 현장의 역사로서 중요한 의의를 지닌다. 더구나 발굴을 통해 당시의 기후·시대상·먹을거리·질병·삶의 방식 등을 이해할 수 있는 단초를 제공함으로써 문자기록이 전하는 것 이상의 정보를 담고 있는 역사적합축성도 가지고 있다.

12) 최성락, 『고고학 입문』, 학연문화사, 2005, p. 91.

전술한 바와 같이 매장문화재는 매우 중요한 가치를 지니며, 원형보존을 위한 현상동결이 최우선의 보호방법이나 불가피할 경우 매장문화재조사를 통해 보존하고 있다. 매장문화재는 예측불가능성과 공공재적 성격을 지니고 있어 매장문화재조사와 사후 처리문제를 공적영역과 사적영역으로 구분하기는 어려운 문제라 볼 수 있다. 현행 제도상에서는 매장문화재조사를 주로 사적영역에서 시행하고 있으며, 원인자부담이라는 원칙하에 사업시행자가 그 비용을 부담하고 있다. 이는 매장문화재의 가치와 성격에 비추어 볼 때 공적영역에서 부담해야 할 부분을 미루고 있다고 볼 수 있으며, 매장문화재법 분법과 함께 더욱 체계적인 제도개선이 요구되는 실정이다.

(2) 매장문화재 발굴의 종류

매장문화재를 조사하는 방법인 발굴(發掘)의 종류는 크게 학술발굴과 구제발굴로 분류된다.

먼저 학술발굴(學術發掘)은 학자가 학문상의 여러 문제를 해결하기 위하여 이루어지는 발굴이다. 즉 고대 문화의 편년체계나 유적의 성격을 구명하고자 할 때나 당시 문화의 생태적인 문제를 해결하기 위해 이루어지는 발굴이다. 이를 기획발굴(企劃發掘)이라고도 부른다. 학술발굴의 경비는 연구기관의 자체적인 예산으로 시행하거나 학술재단의 연구비를 받아서 시행할 수 있다. 또한 유적의 정비를 목적으로 국가(문화재청)의 지원을 받아서 시행하는 발굴은 유적의 성격을 파악한다는 명에서 학술발굴의 성격을 가지기도 하나 시간과 경비가 제한적이라는 면에서 구제발굴의 성격도 있다.

이에 비해 구제발굴(救濟發掘)은 도로 건설이나 댐의 건설 등 개발로 인하여 유적이 파괴될 처지에 있을 때 행해지는 발굴이다. 구제발굴을 긴급발굴(緊急發掘) 혹은 용역발굴(用役發掘)이라고도 하는데, 여기에 필요한 경비는 공사시행자의 부담으로 이루어진다.

현재 우리나라에서 이루어지는 발굴조사의 대부분이 구제발굴에 속한다고 볼 수 있다. 그런데 구제발굴도 유물 등 고고학자료를 얻는다는 점에서 학술발굴과 다르지 않기 때문에 발굴조사의 원칙에 따라 정밀한 조사가 이루어져야 한다. 그러기 위해서는 사전에 철저한 조사 준비를 거친 후 신중하고 정밀한 작업이 요구된다.

또한 발굴은 유적의 파괴를 초래하기 때문에 체계적인 방법과 숙련된 고고학자에 의해서만 이루어져야 한다. 숙련된 고고학자도 발굴은 절차에 따라 진행하지만 항상 새로운 상황에 부딪치기 쉽기 때문에 주의를 기울여야 한다. 특히 발굴 책임자는 발굴의 전 과정을 완벽하게 파악하여야 하고, 조사원들과 협의하여 발굴 방법이나 유물의 처리 방법 등을 결정하여야 하며, 발굴 중에 일어나는 여러 가지 돌발적인 사항에 적절히 대응 할 수 있어야 한다.¹³⁾

이러한 발굴의 성격으로 인하여 「매장문화재 보호 및 조사에 관한 법률」에서는 매장문화재조사기관이 갖추어야 할 등록기준을 조사인력 기준과 시설·기자재확보기준 등으로 나누어 발굴기관이 일정한 요건을 갖추어야 발굴기관으로 등록 할 수 있도록 제한하고 있다.¹⁴⁾

이렇게 매장문화재 등록제도가 정립되어 있기는 하나 매장문화재조사수요가 급증할 경우 시장에서 공급이 수요를 충족시키지 못하는 현상이 빈번히 발생하였으며, 기본적으로 대학의 교육을 통해 조사인력

13) 최성락, 앞의 책, pp. 112-114.

14) 제24조(매장문화재 조사기관의 등록) ① 매장문화재에 대한 지표조사 또는 발굴은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 기관으로서 문화재청장에게 등록한 기관(이하 “조사기관”이라 한다)이 한다.

1. 「민법」 제32조에 따라 설립된 비영리법인으로서 매장문화재 발굴 관련 사업의 목적으로 설립된 법인
2. 국가 또는 지방자치단체가 설립·운영하는 매장문화재 발굴 관련 기관
3. 「고등교육법」 제25조에 따라 매장문화재 발굴을 위하여 설립된 부설 연구시설
4. 「박물관 및 미술관 진흥법」 제3조제1항에 따른 박물관
5. 「문화재보호법」 제9조에 따른 한국문화재보호재단

또한 이러한 발굴기관이 갖추어야 할 조건들을 인력기준 및 시설기준, 기자재 등으로 구분하여 제시하고 있다.

이 배출되지만, 조사원들의 처우문제 등으로 조사인력의 수급이 원활하지 못한 실정이다. 완화된 등록기준을 통해 기관을 늘리는 것은 매장문화재보호와 조사기관의 신뢰성문제를 야기할 수 있으며, 공급이 부족한 현재의 상황에서도 현재의 기준을 더 강화해야만 올바른 조사와 기관의 신뢰성이 확보된다는 견해도 제시되고 있어 무작정 진입장벽을 완화하는 것은 더 큰 문제를 야기할 수도 있다.

국립문화재연구소 등의 국가연구기관에서도 매장문화재 조사를 수행하고 있으나 학술분야의 조사만을 수행하고 있어 주로 구제발굴에서 문제점이 발생하는 현재의 문제해결을 위해 국가적인 지원과 제도 개선이 요구되는 실정이다.

(3) 지표조사와 발굴조사

문화재 조사는 크게 지표조사와 발굴조사(시굴조사) 두 가지로 구분된다. 지표조사는 문화재조사의 가장 기본적인 조사로 특정지역 안에서 지표나 수중에 노출된 유물이나 유적의 분포여부를 시굴이나 발굴을 시행하지 않고 표면상으로만 확인하고 그 지역의 역사적인 배경이나 문헌자료를 통한 특정지역의 역사적인 의미를 살피는 조사이며 지표조사 결과를 바탕으로 특정지역을 발굴하여 시대 및 성격을 규명해야 하는 근거가 충분한 지역을 발굴하는 발굴조사로 구분된다.

1) 지표조사

문화재 지표조사는 함은 「매장문화재 보호 및 조사에 관한 법률」 제 2장의 규정에 의거 특정지역 안에서의 건설공사의 시행에 앞서 지표 또는 수중에 노출된 유물이나 유적의 분포여부를 있는 그대로 조사하는 것을 말하며, 역사, 민속, 지질 및 자연환경에 관한 문헌조사와 현장조사내용을 포함한다. 지표조사는 조사대상지역과 조사방법 등에 따라 다음 각 호의 기준에 의하여 육상지표조사와 수중지표조사로 구분

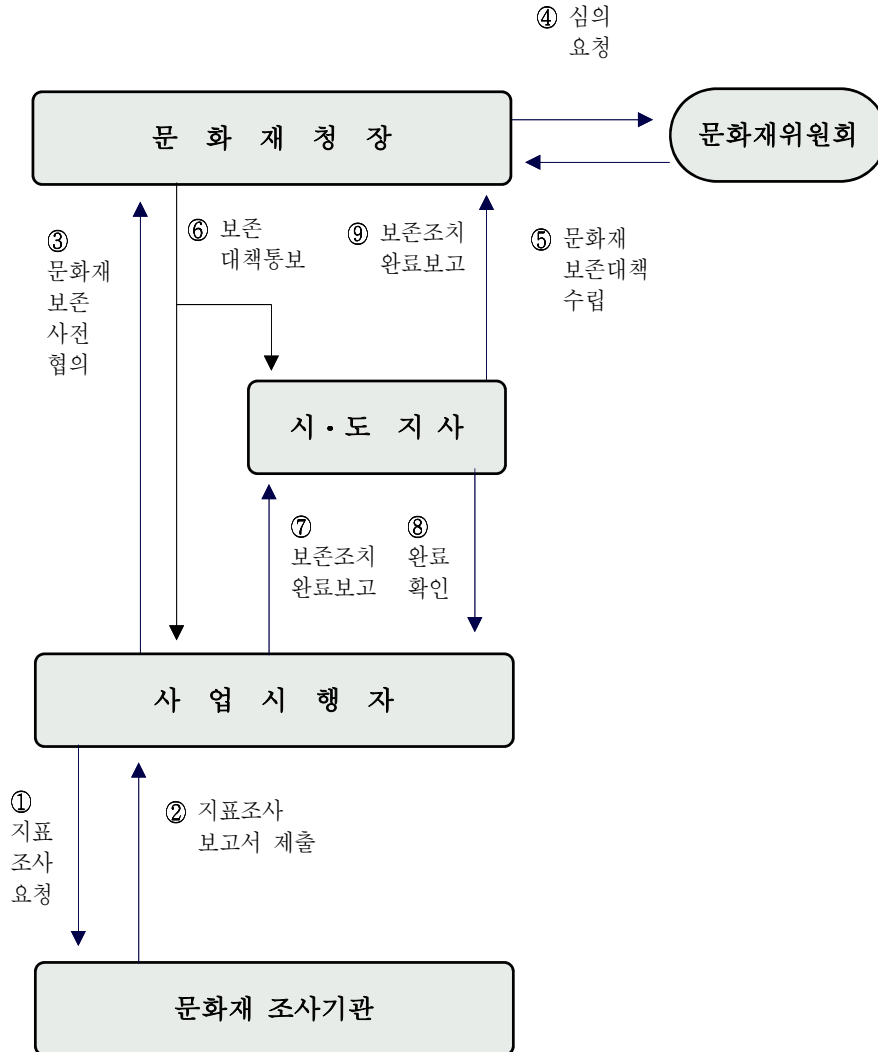
하여 시행한다.

- ① 육상 지표조사 : 육상의 지표에 노출된 유물이나 유적의 분포여부를 확인하기 위한 조사
- ② 수중 지표조사 : 해양·댐·호수·하천 등의 수중저(수중의 지표와 그 하부 및 해양의 경우 해안선으로부터 연장된 해양수중의 지표와 그 하부) 유물이나 유구상태를 탐색 및 확인하기 위한 조사로 구분된다.

문화재 지표조사는 일정한 지역 안의 유적·유물의 유, 무와 유물이 존재한다면 얼마나 어떻게 분포되어 있는지를 그 지역의 지형을 훼손시키지 않고 확인하는 조사방법이다. 지표상에 드러난 유적·유물은 조사지역이 어떤 성격인지 판단할 수 있는 기준이 되기 때문이다.

문화재 지표조사를 하는 이유는 여러 가지 건설공사로 인하여 문화재가 훼손·멸실·수몰될 우려가 있거나 그 밖에 문화재 주변경관을 사전에 예방한다는 차원에서 진행되므로 문화재보호의 중요한 제도이다. 문화재 주변경관이라고 할 때는 문화재와 그를 둘러싼 주변지역까지 포함하는 개념으로 문화재의 성격과 종류에 따라 범위가 다를 수 있다. 문화재는 그것이 만들어지기까지의 역사적 배경과 의미가 다르기 때문이다. 문화재 보존을 위해 주변경관까지 고려하게 되면 이미 진행 중인 건설공사의 계획을 크게 변경해야 하는 등 갈등의 소지가 있어 이를 보완하기 위하여 사업계획을 세우는 단계에서부터 지표조사를 실시하도록 하고 있다. 문화재 지표조사에서는 매장문화재 분포여부 등을 주로 조사하게 되지만 사업지역에 따라서는 역사, 민속, 천연기념물을 비롯한 자연생태자료 등 모든 내용이 포함되어야 하며, 지표조사 결과는 보고서로 만들어 관할시·도지사를 거쳐 문화재청장에게 보고하고, 문화재청장은 문화재위원회의 심의를 거쳐 보존에 필요한 사항을 통보하는 한편, 시·도지사는 이를 확인하도록 되어 있다.

<그림 1> 지표조사의 처리 절차¹⁵⁾



1999년 문화재보호법 개정으로 매장문화재가 각종 개발로 파괴·훼손되지 않도록 3만 제곱미터 이상의 건설공사가 이루어질 경우 사전

15) 문화재청, 문화재지표조사업무처리지침, 2004.

지표조사를 실시를 의무화하고 있다.¹⁶⁾

지표조사 처리 절차는 <그림 1>과 같이 진행된다.

2) 발굴조사

지표조사만으로는 유적의 존재여부가 확실하지 않기 때문에 매장문화재의 존재여부와 분포정도를 판단하기 위해 실시되는 것이 발굴조사이다. 발굴조사는 「매장문화재 보호 및 조사에 관한 법률」 제3장에 의거 진행된다.

발굴은 매장문화재가 포장되어 있는 것으로 인정되는 토지와 해저를 과학적인 방법으로 조사하는 것을 말한다. 이러한 발굴은 고고학자가 주관하여 이루어지지만, 고고학자뿐만 아니라 자연과학자를 비롯한 특수분야의 전문인력이 필요한 경우가 많다.

발굴은 목적에 따라서 학술발굴과 구제발굴로 분류된다. 학술발굴(學術發掘)은 학자가 학문상의 여러 문제를 해결하기 위하여 이루어지는 발굴이다. 구제발굴(救濟發掘)은 도로 건설이나 댐의 건설 등 개발로 인하여 유적이 파괴될 처지에 있을 때 행해지는 발굴이다.

발굴과정은 발굴계획수립 → 현장발굴작업 → 발굴조사 기록 → 실험실분석 → 결과보고의 순서로 진행된다.

발굴조사단계에 따라 분류한다면 지표조사와 시굴조사(부분발굴), 발굴조사(전면발굴)로 나눌 수 있다.

본격적인 발굴조사에 앞서 매장문화재의 존재여부를 발굴조사로 확대 진행하지 않고 부분적인 발굴로 일부분만을 조사하는 경우도 있으며 이러한 조사를 시굴조사라 하는데 시굴조사는 개발자에게 경제적 시

16) 사업시행자들은 지표조사 의무 면적 범위를 상당한 규제로 인식하고 있다. 그러나 지표조사 의무 면적 범위가 일본의 경우 1만㎡로 우리나라보다 훨씬 규제의 정도가 심하다. 그러나 이 문제는 국가가 사업시행자의 시행 계획이나 시공 이전에 적극적으로 해결해준다면, 큰 규제는 되지 않을 것으로 생각된다. 문화재보호에 중점을 둔다면 오히려 의무 면적 범위를 일본처럼 축소하여 지표조사 대상을 확대할 필요성도 제기된다.

간적인 도움을 주고자 하는 경우가 많다. 발굴조사를 바로 지표조사 후에 시행할 경우 전반적인 조사를 시행해야 하기 때문에 불필요한 조사로 인한 비용이 추가되어 조사 후에 이 부분에 대한 책임과 불만의 민원이 발생할 수 있기 때문이다.

시굴조사는 반드시 발굴조사로 진행되는 사업을 제외하고 사업시행자나 조사자에게 정확한 유적의 존재유무와 분포범위를 확인하는 단계로 진행하는 과정이라 할 수 있다. 매장문화재는 땅속이나 바다 밑에 들어 있어 겉으로는 잘 알 수 없으나, 건설공사와 같이 토지를 변형시키는 과정에서 드러나게 되며 발굴을 통해 그 흔적과 모습을 알 수 있게 된다.

매장문화재 유존지역은 발굴할 수 없으나 동법 제11조에서 정한바와 같이 매장문화재가 포장되어 있는 것으로 인정¹⁷⁾되는 토지 및 해저로서 단서 조항에서 규정하고 있는 ① 연구의 목적으로 발굴하는 경우, ② 건설공사를 위하여 부득이 발굴할 필요가 있는 경우 ③ 건설공사시행 중 그 토지 및 해저에 매장문화재가 포장된 것으로 인정된 경우로서 부득이 발굴할 필요가 있는 경우에 제한적으로 발굴대상이 된다.

건설공사 등 부득이한 사유로 매장문화재를 발굴할 필요가 있는 경우에는 매장문화재의 보호를 위한 절차 및 방법 등을 규정하고 있다.

건설공사 또는 연구의 목적 등으로 매장문화재를 발굴하려면 문화재청장의 허가를 받도록 하고, 발굴이 종료되면 발굴조사 보고서를 제출하도록 하며, 문화재청장은 필요한 경우 문화재의 보존 및 관리에 관한 지시를 하거나 발굴의 정지 등을 할 수 있다.

매장문화재의 발굴허가를 받으려는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 직접 발굴할 발굴기관과 그 대표자, 조사단장 및 책임조사원(발

17) ‘매장문화재가 포장되어 있는 것으로 인정되는’이란 객관적인 근거(문헌 등)와 조사, 또는 그에 따른 주변정황에 의하여 유적의 소재와 범위를 확인할 수 있는 경우 등을 말함.

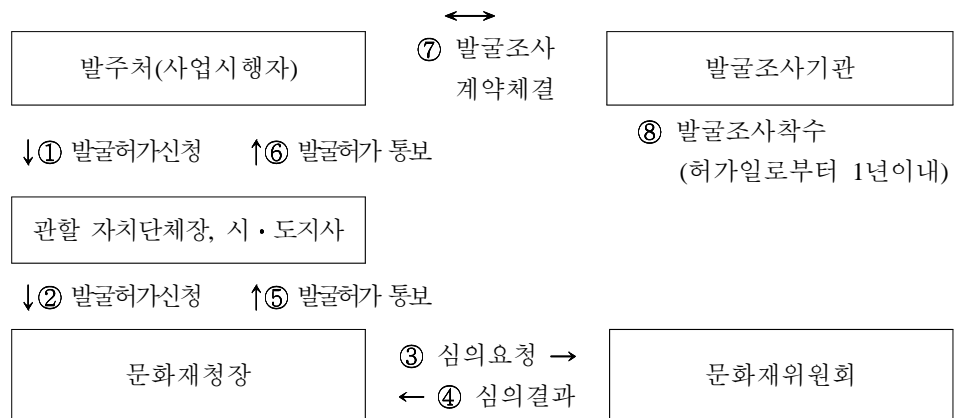
굴기관 등)을 적은 허가신청서와 구비서류를 갖추어 시장·군수 또는 구청장을 거쳐 시·도지사 및 문화재청장에게 제출하여야 한다. 동산에 속하는 문화재를 제외한 발굴된 매장문화재의 현상을 변경하는 경우에도 또한 같다.

발굴기관은 조사인력과 시설, 기자재 등의 조건을 갖추어야 한다. 발굴기관의 조사단장, 책임조사원 및 조사원은 원칙적으로 1개의 발굴조사현장에서 업무를 수행하여야 한다. 다만, 발굴조사 위탁자의 승낙을 받은 경우와 기존 발굴조사 업무 수행에 지장이 없는 경우에는 2개 이상의 발굴조사현장에서 중복하여 조사업무를 수행할 수 있다. 조사인원 중 결격사유가 있을 경우 발굴허가를 제한 할 수 있다.

발굴허가를 받은 자는 발굴이 끝난 날부터 2년 이내에 발굴결과에 관한 보고서를 문화재청장에게 제출하여야 하며, 정당한 사유에 따라 2년간 그 기간을 연장할 수 있다. 발굴된 매장문화재는 대통령령에 따라 문화재청장이 보존조치를 지시할 수 있으며, 매장문화재의 현상변경의 경우 동법 제11조부터 제15조까지의 규정을 준용한다.

발굴조사 처리절차는 <그림 2>와 같이 진행된다.

<그림 2> 발굴조사 처리절차



(4) 발굴 과정에서의 법적 문제점

매장문화재 조사과정은 전술한 바와 같이 체계적으로 이루어지고 있으나 현행 과정에서 지표조사결과에 따른 발굴 시행여부의 정당성 여부의 확인과 조사기관마다 다른 조사기간의 등의 문제점이 빈번하게 민원소요가 제기되고 있다.

지표조사 후 발굴조사 여부는 매장문화재보호와 사업시행자의 사업진행에 있어 매우 중요한 문제이나, 현행 제도상 조사결과가 올바른지에 대한 확인 방법은 없는 실정이다. 지표조사만으로는 매장문화재의 유존여부를 명확하게 구분할 수 없는 기술적인 문제점과 조사기관의 판단착오에 의한 비용을 모두 사업시행자가 부담해야 하는 현행조사 과정은 민원이 제기 될 수밖에 없는 상황이라 볼 수 있다. 또한 조사기관에 따라 조사기간이 큰 차이를 보이고 있어 보다 세부화 된 조사 품셈이 요구되고 있다.

개정된 매장문화재보호법은 분법을 통해 매장문화재 보호와 문화재 보존조치에 따른 토지의 매입 등의 보상방안을 개선하였으나, 민간영역의 발굴조사기관에서 발생하는 민원 제기의 문제점들은 여전히 개선하지 않고 있어 제도개선의 여지를 남기고 있다고 할 수 있겠다.

2. 발굴조사기관의 법제도

(1) 매장문화재 조사기관의 법적 성격

매장문화재조사기관은 1994년 영남고고학회가 주도하여 나타난 영남문화재연구원을 시작으로 현재(2010년도 12월 기준) 전국적으로 150여개 이상의 조사기관들이 문화재청에 등록되어 있다. 조사기관은 국토개발에 따른 발굴의 대규모화와 조사수요증가로 국공립연구기관과 대학에서 급증하고 있는 문화재조사를 더 이상 감당할 수 없었으며,

또한 1999년 문화재보호법이 개정되고 사전지표조사가 의무적으로 실시되면서 조사의 수요가 급속히 증가하게 되어 기하급수적으로 설립되었다. 이후 대학발굴기관에 대한 연구목적강화와 발굴조사일수 및 유적의 제한으로 매장문화재조사에 대한 전문조사기관의 필요성은 더욱 증대되었다.

매장문화재조사기관은 우리나라의 문화재조사량의 80%이상을 담당하고 있으며, 대부분 비영리기관인 재단법인 형태로 문화재청에 등록되어 있다. 조사기관은 매장문화재를 국가 대신 관리하는 공익적인 측면에서 접근하여 매장문화재를 조사해야 하지만, 발굴과 관련한 기관 운영에 있어 경제적 이익을 추구하면서 공익법인의 성격이 퇴색하고 이른바 주식회사의 형태를 보이는 등의 문제점이 야기되고 있다.

(2) 조사기관의 자격

매장문화재 지표조사 및 발굴은 고도의 전문성이 필요하므로 이를 수행할 수 있는 조사기관을 매장문화재법 제24조에 따라 문화재청장에게 등록한 기관이 수행한다. 즉 매장문화재 조사기관은 전문조사인력을 갖춘 국가 또는 지방자치단체의 매장문화재 발굴 관련 기관, 대학의 부설연구기관 등으로 한정하고 발굴허가 내용이나 관련 지시를 위반한 경우 행정처분을 할 수 있도록 하는 등 매장문화재 조사기관의 책임을 정하고 있다.

매장문화재의 지표조사 및 발굴은 공신력 있는 전문기관만이 할 수 있도록 함으로써 매장문화재의 보존·관리에 만전을 기하도록 발굴허가기준을 갖추고 있다.

조사기관의 대상은 ① 「민법」 제32조에 따라 설립된 비영리법인으로서 매장문화재 발굴 관련 사업의 목적으로 설립된 법인, ② 국가 또는 지방자치단체가 설립·운영하는 매장문화재 발굴 관련 기관, ③ 「고등교육법」 제25조에 따라 매장문화재 발굴을 위하여 설립된 부설

연구시설, ④ 「박물관 및 미술관 진흥법」 제3조제1항에 따른 박물관, ⑤ 「문화재보호법」 제9조에 따른 한국문화재보호재단이다.

발굴 분야별 조사기관의 종류, 등록 절차, 조사 요원의 자격에 따른 인력기준, 시설 및 장비의 기준 등 조사기관 등록에 관하여 필요한 사항은 「매장문화재 보호 및 조사에 관한 법률 시행규칙」 제19조 제2항과 관련하여 [별표3] 에서 그 기준을 명시하고 있다.¹⁸⁾

조사기관의 자격은 매장문화재 조사를 실시할 수 있는 자격기준으로 매장문화재조사를 실시할 수 있는 권한을 갖는 기준이라 볼 수 있다. 이러한 의미에서 현재의 기준은 조사인력의 능력에 대한 변별력과 신뢰도가 부족하다는 지적 등이 제기되고 있다. 조사수요와 공급의 격차를 줄이기 위해 진입장벽을 강화하기는 어려운 실정이다. 이에 조사인력에 대한 국가주도적 교육 등의 보완 필요성이 증대되고 있다.

(3) 등록 제도

1) 등록제도의 도입의 배경

매장문화재조사에 관련된 「문화재보호법」이 1999년 개정에 따라 문화재보호의 예방적 차원에서 일정규모이상(3만제곱미터)의 건설공사 시행 시에 문화재지표조사를 의무적으로 실시하도록 하고 일정규모의 개발계획 추진시에는 문화재청과 계획수립단계에서부터 협의하도록 하는 등의 개발로 인한 문화재 훼손 방지를 위한 제도를 강화되었던 측면과 우리나라 국토의 전반적인 개발로 인한 매장문화재 조사건수의 증가라 할 수 있다.

우리나라 문화재조사는 연혁적으로 박물관이나 대학 등의 연구기관에서 조사전문기관으로 발달한 모습이다. 여러 가지 경위가 있겠지만, 매장문화재 조사의 증가와 연구기관의 연구목적부분에 대한 강화, 발

18) 제정 2010.2.4., 시행일 2011.2.5

굴허가의 주요 검토기준에서의 참여범위 제한,¹⁹⁾ 구제발굴 증가 등에서 그 이유를 살펴볼 수 있다.

2) 문화재보호법의 개정과 등록제도 도입의 필요성

급증하는 문화재조사의 수요와 문화재조사의 체계화를 위해 조사기관의 필요성이 증대되었으며, 1999년 「문화재보호법」 개정 시 문화재 지표조사의 의무이행과 더불어 매장문화재조사 기관의 육성과 지원을 동법 제48조 제4항에 명시하여 국가 및 지방자치단체가 매장문화재의 조사·발굴 및 보존을 위하여 조사기관의 설립을 적극 육성 및 지원하도록 하였다.

등록을 위해 자격기준을 제시하여 매장문화재조사기관의 공신력을 확보하고자 하였다. 이에 따라 매장문화재조사의 수요를 감당하기 위해 조사기관들이 설립되었으며, 이후 조사기관 등록요건 등의 완화 등을 통해 현재 다수의 조사기관이 매장문화재조사업무를 수행하고 있다.

조사기관 등록은 매장문화재조사에 대한 권한 위임을 의미한다고 볼 수 있으므로 등록요건을 갖춘 기관에 대한 공신력을 높일 수 있는 방안을 통해 기관의 위상을 높이고 매장문화재보호를 체계화 할 수 있는 제도 보완이 요구되고 있다.

(4) 매장문화재 조사기관 조사원의 법적 지위와 기능, 역할

1) 매장문화재 조사원의 지위

대부분의 매장문화재조사기관의 경우 비영리법인으로 조사원의 경우 인력 확보정수가(법인 : 최소 8명 이상 / 법인외 : 최소 4명 이상)

- 조사단장 : 1명
- 책임조사원 : 1명 이상

19) 대학발굴참여범위를 연조사일이나, 연조사면적에서 제한을 주고, 공·사립박물관 등은 기관의 설립취지에 발굴을 한정하는 등의 범위를 제한

I. 매장문화재 발굴제도의 법체계 개관

- 조사원 : 2명 이상 (법인외기관은 1명 이상)
- 준조사원 : 2명 이상 (법인외기관은 1명 이상)
- 보조원 : 2명 이상 (법인외기관은 1명 이상)
- 보존과학연구원 : 1명 이상 (법인외기관은 위탁가능)으로 구성된다.

이 중 조사원까지는 상근직이어야 하며, 준조사원과 보조원은 계약직 신분일 수 있다.

매장문화재 발굴기관의 공적 기능을 강화하기 위해서는 이러한 조사원들의 신분을 안정시키고 전문화하며, 조사원들의 공급이 지속될 수 있도록 국가가 제도적 방안을 마련해야 한다.

2) 기능과 역할

매장문화재조사업무를 수행하는 조사원은 크게 조사단장과 책임조사원, 조사원, 준보조원, 보조원으로 구분되며, 추가적으로 보존과학연구원으로 구성된다.

「매장문화재 보호 및 조사에 관한 법률 시행규칙」 제9조에서 발굴참여 인력의 업무범위를 명시하고 있으며 그 기능과 역할은 다음과 같다.

1. 조사단장 : 매장문화재 발굴에 대한 총체적 책임
2. 책임조사원 : 매장문화재 조사구역의 수행을 실질적으로 지휘·감독하여 조사현장 운용, 발굴조사보고서 발간, 유물관리 등에 대한 실질적 책임
3. 조사원 : 책임조사원을 보조하여 조사의 진행과 사후정리 과정 등에 대한 업무 수행
4. 준조사원 : 조사의 진행과 사후정리 과정 등에서 조사원의 업무를 보조하여 수행
5. 보조원 : 조사의 진행과 사후정리 과정 등에서 제토나 유물세척 등의 단순 작업을 수행

6. 보존과학연구원 : 발굴된 매장문화재의 보존처리에 대한 업무 수행
조사원의 구분등급은 「매장문화재 보호 및 조사에 관한 법률시행규칙」
제19조 2항과 관련하여 [별표3] 에서 그 기준을 명시하고 있다.

(5) 법적 문제점

매장문화재조사기관에 대한 등록제도는 초기에 비해 육상과 수중조사기관으로 구분하여 기분을 정립하는 등의 매장문화재보호를 위해 개선되어 왔으나 등록기관의 공급을 늘리기 위해 기준을 지나치게 하향하여 조사의 공신력 저하와 기관이 난립되지 않았냐는 지적에서 자유롭지 않은 실정이다. 이에 따라 매장문화재조사수요에 비해 조사기관의 공급이 부족한 상황임에도 불구하고 등록기준의 강화 필요성이 제기되고 있다. 또한 등록제도상의 조사원의 신분문제에 있어 학부 졸업 후 조사인력으로 수급이 가능한 준조사원과 보조원의 경우 계약직 신분이 가능하여 신분의 불안정으로 인한 문제가 원활하지 못한 조사인력 수급에 영향을 주고 있다고 볼 수 있다. 조사원의 법적지위와 공신력 강화 등을 위해 국가적인 매장문화재조사교육 등의 실시와 안정적인 신분체계 확립의 개선이 요구되는 실정이다.

3. 발굴조사기관의 육성 및 규제 근거

(1) 육성의 법적 근거와 육성 방법

매장문화재조사기관은 육성·지원은 매장문화재법 제23조 제4항에서 국가와 지방자치단체는 매장문화재의 조사·발굴 및 보존을 위하여 예산의 범위에서 조사기관을 육성·지원할 수 있다고 그 근거를 명시하고 있다. 조사기관의 육성 및 지원에 관한 조항은 1999년 문화재보호법 개정 시 추가된 내용으로 일정규모 이상의 공사시행 시 문

화재지표조사를 의무적으로 시행하도록 하는 규정과 함께 조사의 수요증가에 따른 조사기관 육성과 지원의 필요성에 의해 마련되어졌다.

이러한 법적근거를 토대로 국가 및 지방자치단체가 출연한 매장문화재조사기관인 비영리법인이 다수 설립되었고 현재도 매장문화재조사의 중추적인 역할을 수행하고 있다. 그러나 보다 세부적인 법적근거와 실질적인 지원이 요구되는 실정이다.²⁰⁾

(2) 규제의 법적 근거

매장문화재조사기관의 규제는 크게 조사기관의 등록취소와 발굴허가 제한으로 나누어 볼 수 있다.

우선 등록취소와 관련하여서는 매장문화재법 제25조에서 규정하고 있다. 즉 문화재청장은 조사기관이 ① 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 조사기관으로 등록을 한 경우, ② 고의나 중과실로 유물 또는 유적을 훼손한 경우, ③ 고의나 중과실로 지표조사 보고서 또는 발굴조사 보고서를 사실과 다르게 작성한 경우, ④ 지표조사 또는 발굴조사를 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 행하거나 지표조사 보고서 또는 발굴조사 보고서를 부실하게 작성한 것으로 「문화재보호법」 제8조에 따른 문화재위원회에서 인정한 경우, ⑤ 발굴허가 내용이나 허가 관련 지시를 위반한 경우, ⑥ 제출기한까지 발굴조사 보고서를 제출하지 아니하거나 제출기한을 넘겨서 발굴조사 보고서를 제출한 경우, ⑦ 법에서 정한 등록기준에 미달한 경우 등의 사유 가운데 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 등록을 취소하거나, 2년 이내의 범위에서 업무의 전부 또는 일부의 정지를 명할 수 있다(①에서 ③까지는 취소 사유). 그리고 이러한 사유로 등록이 취소된 조사기관에 대하여 3년의 범위에서 조사기관 등록을 제한할 수 있다.

20) 예를 들어 법인세 감면 등에 대한 논의가 있었다.

그리고 발굴허가의 제한은 전술한 이유로 등록이 취소되거나 업무가 정지된 조사기관 및 이와 직접 관련된 대표자, 조사단장 또는 책임조사원이 포함된 경우에는 발굴허가를 제한 할 수 있다고 규정하고 있다(매장문화재법 제12조 제2항).

다만, 이러한 조사기관의 등록취소와 발굴허가 제한은 해당 기관 자체에 대하여는 사후적 감독 수단이 될 수 있으나, 등록취소 이후에 다른 법인격을 갖는 기관을 설립하였을 때에도 유용한 수단이 될 수 있을 것인지에 대해서는 의문이 있다. 따라서 발굴조사기관의 투명성과 객관성을 높이기 위해서는 보다 감독기관과 발굴조사기관이 운영 과정에서부터 밀착된 관계가 유지되어야 한다고 본다.

(3) 지도위원회 제도

매장문화재 조사시 「발굴조사 업무처리 지침」(2008. 7. 1)에 의거하여 조사의 원활한 수행 및 조사방향, 조사결과에 대한 자문 등을 위하여 발굴지역 및 유적의 특성에 맞는 전문가가 참여하는 지도위원회를 운영할 수 있다. 동제도는 법적 근거가 없는 상황이지만, 발굴 현장에서 일정한 감독 기능을 수행하는 제도로 활용된다.

지도위원회는 다음과 같이 구성, 진행된다.

○ 개최시기

- 시굴²¹⁾ 완료단계에서 발굴 필요성 여부를 검토하고자 할 때
- 발굴과정상 중요유구 및 유물이 출토되어 대국민 홍보의 필요성이 있을 때
- 유구 및 유물의 학술적 검토 및 조사진행 방향에 대한 전문가 자문이 필요한 때
- 발굴완료단계에서 발굴결과에 대한 종합적인 검토가 필요한 때

21) 유적의 존재 유무, 분포 범위 확인 조사

- 기타 조사구역이 많은 대규모 개발사업부지의 경우 일부 조사 완료 구역에 대한 사업시행 여부를 검토하고자 할 때
- 지도위원회는 자격요건을 갖춘 해당 유적 전문가 중 유적의 성격, 보존여부 등에 대한 객관적 판단이 가능한 자로 구성
 - 지도위원회 구성시 해당 지방자치단체는 지도위원 1인 추천할 수 있음
 - 검토의견이 불일치할 경우 반드시 개별 의견서 작성
 - 유구 처리 등 현안 사항에 대해서 사업시행자, 지자체 공무원, 지역 주민 및 이해관계자 등이 공개적으로 함께 참여하여 실질적 논의
- 지도위원회의 검토사항
 - 발굴 유구 및 유물의 학술적 평가
 - 발굴·확인된 유적의 보존·관리에 필요한 의견
 - 유적·유구의 보호를 위한 원상복구, 복토방법 등에 대한 의견
 - 발굴유물의 국가귀속 대상 및 미대상 분류에 대한 의견
- 회의개최 및 회의결과 보고
 - 회의개최시 언론 및 홈페이지를 통해 충분한 대국민 홍보가 될 수 있도록 개최일 3일전까지 문화재청 및 해당 지방자치단체에 자료 제출
 - 제출자료: 회의개최 요약본, 회의자료, 연락처, 관련사진, 현장약도 및 교통 등
 - 조사기관은 회의종료 후 7일 이내 지도위원 의견 등 회의결과를 정리하여 문화재청 및 해당 지방자치단체에 반드시 보고

(4) 계약의 분리 체결

건설공사의 사업시행자가 조사기관과 지표조사 또는 발굴조사를 위한 계약을 체결할 때에는 해당 공사 관련 계약과 분리하여 체결하여야 한다(매장문화재법 제24조 제4항). 이는 매장문화재 조사용역의 경

우 그 업무의 신속성과 전문성, 그리고 윤리성의 확보되어야 하며 계약의 성질 및 목적에 비추어 일괄계약이 부적합하다고 인정되는 경우라 할 수 있다.

(5) 법적 문제점

매장문화재조사기관은 육성·지원은 매장문화재법 제23조 제4항에서 국가와 지방자치단체는 매장문화재의 조사·발굴 및 보존을 위하여 예산의 범위에서 조사기관을 육성·지원할 수 있다고 그 근거를 명시하고 있으나 지자체 출연재단 등의 설립을 제외하고는 이루어지지 않고 있다고 볼 수 있다. 법적 지원방안이 존재하지 않으며 조사기관에 대한 세제혜택 등도 이루어지지 않고 있다.

매장문화재 조사시 「발굴조사 업무처리 지침」(2008. 7. 1)에 의거하여 조사의 원활한 수행 및 조사방향, 조사결과에 대한 자문 등을 위하여 발굴지역 및 유적의 특성에 맞는 전문가가 참여하는 지도위원회를 운영할 수 있으나, 지도위원회의 구성과 시기 등의 문제점이 도출되고 있다. 매장문화재조사 유적의 성격, 시대적, 특성에 따라 전문분야의 위원으로 구성되어야 하나, 특정 조사기관들의 경우 늘 비슷한 위원들을 구성하여 전문성이나 객관성에서 공정하지 못하다는 비판의 목소리가 커지고 있다. 또한 이로 인해 공정한 지도위원회가 아닌 조사결과의 바람막이로 악용될 우려도 야기되고 있다. 조사결과와 관련하여 지도위원회를 구성하여 그 내용을 기록하고 결과나 의견서를 문화재청에 보고하도록 되어 있으나 지도위원회의 개최시점이 대부분 조사가 마무리 되어 갈 때 개최되어 결과에 대한 책임회피의 수단으로 악용될 우려가 있다. 공정성과 형평성을 강화하기 위해 지도위원회 선정을 객관화 할 수 있는 분야별 세분화와 전국적인 전문가들의 데이터베이스 구축, 반복되는 위원의 최소화 방안 등을 강구하여 공정성을 강화하는 등의 개선이 요구되고 있다.

4. 발굴조사기관의 실태

(1) 발굴기관 현황

현재 문화재청에 등록된 발굴조사기관은 총 153곳이다. 유형별로 비영리법인기관 72곳, 대학박물관 49곳, 대학부설연구소 5곳, 국립박물관 6곳, 국립박물관 11곳, 사립박물관 3곳, 문화재연구소 등의 문화재청 산하기관 7곳, 기타 3곳이다.²²⁾

발굴조사기관은 수중발굴조사기관인 국립해양문화재연구소 1곳을 포함한 129곳이며, 지표조사기관은 수중지표조사기관을 포함하여 24곳이다. 기관에 소속된 총조사원수는 1258명으로 집계되고 있다.²³⁾

(2) 발굴수요증가와 발굴인력의 부족

발굴조사기관 실태와 관련하여서는 매장문화재 발굴 인력부족 등으로 인해 실적이 저조함도 지적되고 있다.

<도표 6> 연도별 지표조사와 발굴조사 현황²⁴⁾

(단위 : 건, 억원, km², %)

구 분	2003	2004	2005	2006	2007	평 균 증가율(%)
개발행위 허가 건수	37,140	49,756	51,698	63,637	76,568	20.3

22) 2010년 12월 13일 기준

23) http://www.cha0064.go.kr/home/present/present_1_map.asp 페이지의 총조사원의 합계이다. 다만, 지역별 조사현황 기준시, 총 115개의 조사기관에 조사원은 총 2602명이다. http://www.cha0064.go.kr/HOME/customer/staticstic_byArea.asp 참조.

또한 기관유형별 조사현황 기준시, 총 104개의 조사기관에 조사원은 총 2113명으로 집계되고 있다. http://www.cha0064.go.kr/HOME/customer/staticstic_byOrgan.asp 참조.

24) 국회의원 송훈석, 『제298회 정기국회 문방위 국정감사보도자료』, 2008. 10, p. 32.

구 분		2003	2004	2005	2006	2007	평 균 증가율(%)
지표 조사	협의 건	987	1,295	1,510	1,382	1,530	12.5
	면적(k㎡)	324	370	403	618	640	19.3
	비용(억원)	71	81	108	120	114	15.1
발굴 조사	허가 건	705	999	1,152	1,300	1,259	16.7
	면적(k㎡)	19	34	35	35	55	26.2
	비용(억원)	992	1,411	1,647	2,148	2,182	22.7

이 표에 의하면 개발행위 허가 건수는 산업단지, 택지개발 등 개발 행위 증가로 2003년 이후 평균 20% 수준으로 증가하고 있으며 특히 조사기간과 비용이 많이 소요되는 발굴조사 수요가 지표조사 보다 빠르게 증가하고 있음을 알 수 있다.

그러나 개발행위의 증가에 따른 인력 수급은 그에 못 미치고 있다. 매장문화재 조사 및 발굴기관의 인력은 평균 4.9% 증가에 그치고 있으며 해당기관의 증가율도 매우 저조하며 이에 따라 인력과 기관의 부족으로 조사기간의 장기화에 따른 건설사업 추진 지연, 사적 부담 증가, 조사기관의 발굴조사보고서 제출 지연 등의 문제가 발생하고 있는 것이다.²⁵⁾

<도표 7> 연도별 문화재 조사기관 · 인력 현황²⁶⁾

(단위 : 개, 명)

구 분	'03	'04	'05	'06	'07	평균증가율 (%)
지표조사 기관	146	158	152	138	141	- 0.9
발굴조사 기관	63	65	65	70	72	3.6

25) 국회의원 송훈석, 위의 자료, 2008. 10, p. 32.

26) 국회의원 송훈석, 위의 자료, 2008. 10, p. 33.

구 분		'03	'04	'05	'06	'07	평균증가율 (%)
문화재 조사 인력	조사단장	146	158	152	138	141	- 0.9
	조사원 (책임포함)	672	700	722	815	816	5.4
	조사보조원 등	755	746	755	931	924	5.0
	합 계	1,573	1,604	1,629	1,884	1,881	4.9

이처럼 문화재보호법상 사업면적 30,000m² 이상의 건설공사에 대해 문화재지표조사가 의무화되었으나 전문적 문화재조사기관과 조사인력은 충분히 공급되지 않았다. 반면, 지난 수년간 아파트 값 폭등에 따른 아파트 건설 붐, 지방자치단체에 의한 도로확장공사 붐 등으로 대규모 공사가 동시다발적으로 진행됨으로써 문화재 지표조사 및 발굴조사에 대한 수요 역시 급증하여 문화재 조사가 지연되는 구조적 문제점이 표출되었다. 대규모 건설공사를 위하여 거액의 PF(Project Financing) 자금을 융통한 건설사 등은 문화재조사가 지연될 경우 금융비용도 급증하게 되고 이는 사업의 실패로 연결될 수 있음을 감안하여 자연스럽게 로비의 필요성을 인식하게 되었던 것이다.²⁷⁾

(3) 발굴조사기관의 투명성 · 객관성 · 도덕성 문제

우리나라는 1946년 경주 호우층 발굴을 시작으로 해를 거듭할수록 발굴조사의 양과 질적인 면에서 발전하여 왔다. 1991년도만 하더라도 순수 학술발굴조사가 31건, 정비목적의 학술발굴조사가 46건, 구제발굴이 30건으로 학술발굴의 비율이 높았다. 그러나 점차 산업화에 따른 건설공사로 인하여 구제발굴의 수요가 절실히 요청되게 되었다. 2009년

27) 대구지방검찰청, 『문화재조사 연구원의 금품수수 사건 수사결과 보도자료』, 2008. 12, p. 4.

도의 구제발굴의 건수만 1,480건에 이르게 된 것이다. 매장문화재에 대한 발굴 수요가 이처럼 증가하면서 발굴을 전담하는 발굴전문기관이 시도별 또는 문화재청에 등록되어 운영되게 된 것이다.

그러나 폭증하는 발굴 수요에 비해 발굴조사 인력과 조사기관의 공급은 터무니없이 부족하여 건설 시공 등이 지연되는 상황에 이르게 되었다. 발굴조사기관에서는 이와 같은 현상을 해소하기 위한 방책으로 연구원을 중복하여 2개소의 발굴현장을 담당하도록 하는 편법을 착상하게 되었고, 이를 감독기관이나 사정기관에 의하여 발굴조사비를 편취하였다는 죄목으로 기소당하는 사태에 접하게 되었다.²⁸⁾

결국 이러한 문제는 발굴조사기관의 투명성, 객관성, 도덕성 논란으로 확대되었다. 2008년 국감 자료에 의하면, 문화재청의 허가를 받아 발굴하는 발굴법인은 비영리 단체임에도 불구하고, 2008년 초 감사원의 표본조사 결과 15개 기관 중 66%에 달하는 10개 기관이 ‘발굴비용 관련 사기죄’로 기소되어 도덕적 해이가 심각한 수준에 이르렀다는 것이었다. 10개 기관의 기소된 발굴 비용이 자그마치 94억7천만원. 평균 10억여원에 달하며, 많게는 33억원에 이르렀다. 이는 ① 조사원의 발굴기간 중복투입, ② 도급계약 후 비영리 단체임에도 불구하고 남은 금액을 계약당사자인 사업시행자에게 돌려주지 않은 점이 계약상 과다계상 및 편익의 편취에 해당한 것이다. 이중계약에 따른 사기죄, 비영리 기관으로서의 배임죄 등이 적용되었다.

문화재청이 제출한 2009년도 국감자료에 의하면 최근 3년간 문화재 발굴 관련 용역 비리사건, 처리진행, 처벌 현황은 10개 지검·청에서 종결 6건에 진행중 4건 이었다. 종결은 6개기관에서 원장·부원장·실장 등 책임자의 벌금형 및 집행유예가 선고되었고, 진행중인 4건의 경우에도 4개기관에서 원장·실장·팀장 등의 벌금 및 집행유예의 선

28) 한국산업개발연구원, 『문화재 발굴조사 매뉴얼 및 표준품셈(안) 연구』, 2008, pp. 10-11.

고가 진행되고 있다.

이러한 논란에 따라 발굴조사기관에 대한 신뢰회복에 대한 문제가 대두되었다. 발굴조사기관은 지원의 대상이면서도 감독의 대상이라는 이중적 성격이 나타나게 된 것이다.

II.

1. 서 설

전술한 발굴조사기관 관련 제도와 현황에 비추어 새로운 정책과 제도의 규율 대안은 다음 세 가지로 제시된다.²⁹⁾

규율대안 1의 경우 현행 제도를 유지하면서(시장에 의한 조정형) 발굴조사기관을 국가가 지원하되(국가의 지원), 발굴조사기관의 전문성, 투명성, 객관성을 확보하기 위해 감리제를 시행하거나 감독을 강화하는 방안이다. 현행 조사기관제도를 유지하면서 절차와 기준을 엄격하게 적용하고 투명성을 확보하는 것으로, 현행 지도위원회 제도 등을 활용하거나 별도의 감리제를 구상할 수 있겠다. 또는 감리를 전담할 특수법인을 구상할 수도 있다. 이는 넓은 의미의 공영제 또는 준공영제라고 할 수도 있다.

규율대안 2의 경우 국가가 직접 발굴조사를 시행하는 것으로 현재의 문화재청 또는 지방자치단체, 혹은 국립문화재연구소 산하에 발굴조사기관을 창설하는 것이다. 별도의 공단을 창설할 수도 있겠다. 이는 현행 조사기관의 지표조사 및 발굴조사 등 발굴시스템 전반에 대해 제반 소요비용을 국가에서 부담하여 발굴기관의 공영성을 확보하

29) 이와 비교하여 박순발, “매장문화재 조사 공영제의 추진 방향”, 2010년 12월 18일 제2차 워크숍 자료집에서는 민간 주도형, 국가 주도형, 준 국가 주도형으로 구분하고 있다. 다만 준 국가 주도형을 공사(公社)의 형태로 본다면 국가 주도형과 준 국가 주도형의 큰 차이는 없다고 본다.

는 방안이나 현재의 발굴조사기관 간의 관계가 문제될 수 있다.

규율대안 3의 경우 국가가 일정 부분 발굴조사를 시행하는 것으로 국가와 발굴조사기관이 역할을 분담하는 것이다. 이는 이미 수중문화재의 경우 어느 정도 나타나고 있는데, 수중문화재의 경우 그 비용과 문화재의 특성상 발굴을 국가가 전담할 수밖에 없다. 이러한 형식이 육상의 매장문화재에 적용될 때 어떠한 방식으로 되어야 하는지는 보다 많은 검토를 요한다.

아래에서는 규율대안 1과 2를 중심으로 관련 법제도의 비교검토를 통해 해당 모델을 발굴조사기관에 도입했을 때 발생할 수 있는 장단점을 분석하기로 한다.

2. 규율대안 1의 구체화 방안

(1) 규율대안 1의 주요 내용

규율대안 1은 현재와 같이 발굴조사기관과 사업시행자의 자율적인 계약 관계를 유지시켜 발굴조사기관의 전문성과 효율성을 유지시키되, 이로 인해 발생하는 조사기관의 대규모 위주 발굴 선호 등 수익기관 전략 의혹 제기, 민원성 소규모 발굴 기피 등 공익성 문제 대두, 발굴기관의 부실 및 자격문제 시비, 발굴조사의 객관성 및 투명성에 대한 의심 등의 문제는 국가의 지원과 철저한 감독으로 해결하고자 한다.³⁰⁾

다만, 국가적 지원의 대상을 어떻게 할 것인지, 또는 국가의 감독을 대행할 주체는 누가 될 것인지에 관해서는 여러 가지 논의가 가능하다. 이와 관련하여 감독을 문화재청이 할 수 있지만, 가급적 민간 자율에 맡기는 방안으로 감독기관의 특수법인화를 상정할 수 있고, 다

30) 이와 유사한 취지로는 최민정, “문화재 발굴기관 현황과 지원 및 발전 방안”, 2010년 11월 18일 제1차 워크숍 자료집

른 한편 국가의 지원에 의한 준공영제 방안을 검토할 필요가 있다.

문화재 각 영역에서는 감리제 도입이 자주 논의되고 있다. 2010년 2월 4일 제정·공포된 「문화재수리 등에 관한 법률」 제38조에서도 문화재수리 의무감리제도를 도입하고 있는데, 이에 따라 문화재수리의 품질확보 및 향상을 위해 일정규모(시행령 규정예정 : 약5억원) 이상 문화재수리공사는 의무적으로 감리를 실시토록 한다고 명시하고 있다.

(2) 감리제 도입 방안

1) 의 의

현행제도(등록제)를 유지하면서 감리제를 도입하는 방안은 조사기관에 모든 책임을 떠넘기기보다는 국가가 먼저 감리제를 제도화할 필요성이 있다는 전제에서 시작된다. 현행제도를 유지하기 때문에 제도개선에 따르는 제비용을 최소화하고 투명성을 강화하자는 목표를 가지고 추진하는 방안이라 할 수 있다.

2) 검 토

감리제도 도입의 가장 최선의 방법은 조사기관별로, 문화재조사현장별로 감리를 실행하고 감리를 상주시키는 방안이겠으나, 현실적으로 많은 문제점이 수반되므로 추진이 될 경우 조사현장이 완료되거나 분기별로 기관자체에 감리를 실행하는 등의 방법이 검토될 것으로 보여진다.

감리제도의 도입은 감리를 실행하는 별도 기관의 설립과 현행기관의 활용 등으로 나누어 살펴볼 수 있는데, 서두에서도 언급하였지만 감리제도 도입은 우선적으로 문화재조사의 공정성과 투명성을 강화하여 전번의 문화재조사기관의 부당수익편취 및 횡령 등의 발굴법인의 도덕적 해이를 방지하고자 하는 것이므로 감리만을 담당하는 별도의 기관 설립이 가장 이상적인 방안이라고 볼 수 있으나 새로운 기관의 설립이라는 현실적인 문제점도 수반된다.

문화재조사 감리인력을 제도화하여 운영하는 것도 다른 개선 방안으로 살펴볼 수도 있다. 현재 조사기관으로 등록하기위한 자격요건에 감리인력을 조건으로 명시하여 운영하는 방안이다. 감리인력의 수급 문제와 감리인력의 자격요건문제, 기관의 직원으로 운영되어 공정성이 확보되는가에 대한 문제점도 도출 될 수 있겠지만 대안으로서 살펴볼 만한 방안이라고 보여진다.

(3) 특수법인화 방안

1) 의 미

민법이나 상법에 의하여 설립되는 법인을 통상 일반법인(一般法人)이라 한다면 특수법인은 다음과 같은 특징을 가진다. 첫째, 개별 법률에 설립근거를 두고서 국가의사에 의하여 직접 법인격을 부여받고 있다. 둘째, 출자, 출연금, 보조금 등 어떤 형태로든지 국가 등으로부터 재정적 지원을 받는다. 셋째, 정도의 차이는 있지만 국가 등으로부터 사무를 위탁(委託)받아 수행하는 경우가 많다. 넷째, 정부위탁 업무가 아닌 고유업무의 내용도 비영리성, 공공성, 공익성을 갖고 있다. 따라서 특수법인(特殊法人)이란 ‘개별법률에 의하여 법인격이 부여되어 대체로 정부의 재정지원을 받으면서 공익적 사무를 수행하는 공공성(公共性)이 강한 법인’이라고 정의할 수 있으며 이들은 행정상의 권리·의무의 귀속주체(歸屬主體)가 되는 행정주체로서의 지위를 갖는다.³¹⁾

결국 특수법인이란 특별한 법률에 의해 설립된 법인으로, 정부가 필요한 사업을 수행하고자 하는 경우에 특히 업무의 성질이 효율성을 요청함에도 각종 제도상의 제약으로 탄력적 경영이 불가능한 경우 정부의 감독 하에 일정한 행정상의 행위를 할 수 있도록 한 경우가 된다.

31) 김명식, 『특수법인의 법적 지위와 법률관계』, 고시계, 2001, p. 34.

2) 검토

발굴조사기관 관련 제도를 현행대로 유지하고 자율적 통제 기능을 발휘하는데 있어 특수법인의 설립은 논의의 가치가 충분하다. 고고학계에서도 과거 몇 차례 특수법인의 설립을 논의한 바 있고, 현재 (사)한국문화재조사연구기관협회(<http://www.kcpia.or.kr/>)가 그 준비적 성격을 갖기도 하였던 것으로 보인다. 이와 관련하여 유사한 단체로는 한국산업은행, 한국전력공사, 한국증권거래소 등이 여기에 속한다.

발굴조사기관을 감독할 특수법인이 설립될 경우 그 기능은 문화재와 관련된 각종 정책 개발, 문화재 지표조사 총괄, 출토유물보관동 건립 및 운영, 출토유물 보존처리 대행, 회원기관 수탁(위탁)사업에 대한 보증 및 회원공제회 운영, 문화재 관련 자료센터 운영 등이 될 것이다. 특히 현재의 한국문화재조사연구기관협회를 특수법인화 한다면, 별도의 조직을 마련하지 않고 감독기구를 설립할 수 있다는 견해도 존재한다.

그러나 특수법인이라는 대안 외에도 발굴조사기관 자율적인 발전 이후에 정부로부터 위탁업무를 수행하는 방법도 가능하다. 이러한 협회로는 대한건설협회, 한국건설기술인협회, 대한건축사협회, 대한전문건설협회, 한국전기공사협회 등이 있다. 물론 협회의 권한과 기능이 법적, 행정적으로 어느 정도 보장될 것이 요청되고, 협회의 신뢰성이라는 전제 조건이 충족되어야 할 것이다. 이 경우 협회가 조사의 공공성과 투명성, 객관성, 전문성을 제고할 수 있는 방안과 문화재 발굴조사의 품질을 향상시키고 민원을 해결하는 방법들을 강구해야 한다. 물론 이러한 문제들은 법적으로 문화재청으로부터 권한의 위임위탁을 받은 경우에만 가능하다.

그러나 이러한 경우에도 단순히 특수법인의 설립과 협회의 권한 강화만으로는 제기된 문제가 해결되기는 어렵다고 본다. 자율적 통제 수

단이 주어지지 않으면 협회의 개입이 무의미하기 때문이다. 그러한 이유로 특수법인이나 협회의 권한으로 감리제 또는 기관이나 발굴결과에 대한 평가제도가 요청된다.

(4) 준공영제화 방안

1) 의 미

공영제의 구체적 예로는 시내버스 공영제와 사립학교에 대한 지원, 선거공영제 등을 들 수 있다. 이 가운데 사적 단체에 대한 국가적 지원이 이루어지고 있는 시내버스 공영제와 사립학교 재정 지원의 법적 근거를 살펴보기로 한다.

시내버스 등의 (준)공영제는 기존 법·제도상의 여러 한계점을 바탕으로 나온 운영방안이라 할 수 있다. 준공영제를 시행하는 도시에서 이루어지고 있는 노선자율조정은 수입금공동관리에 근거한 공동운수협정이다. 서울시의 경우 시내버스 운송업자간 협의체를 구성하여 노선자율조정에 따른 노선의 운영을 하고, 운영결과 적자분에 대하여 시당국에서 보조를 하는 방식이다. 따라서 이를 지원할 수 있는 재정보조의 근거를 마련하여야 할 필요가 있다.

현행 재정지원은 「여객자동차운수사업법」 및 동법 시행규칙에 의해 시행되고 있다. 하지만 현행 법규정은 준공영제 시행시 재정지원을 할 수 있는 근거가 불충분하므로 재정지원의 근거가 마련되어야 한다. 「여객자동차운수사업법」에서 재정지원 대상사업을 ‘수익성 없는 노선의 운영’만을 규정하고 있으므로 적자분 등을 공공의 재정에서 지원할 수 있는 규정이 필요하다.³²⁾

사립학교에 대한 정부의 재정지원에 대한 논의는 우선 사립학교를 공교육기관으로 보느냐의 문제로부터 출발 한다. 우리나라 「헌법」 제

32) 김주인, “버스운영의 준공영제 도입효과에 관한연구”, 서울시립대학교 석사학위논문, 2007, pp. 12-16.

3조 1항은 “모든 국민은 능력에 따라 균등하게 교육받을 권리를 가진다”고 국민의 교육의 기회균등을 선언하고 있다. “교육의 기회균등”에 대한 개념이 현재는 확장되어 “기본적으로 집단의 격차를 해소하거나 혹은 결핍상태에 있는 집단의 기회와 질적 향상을 도모”하는데 그 초점을 두는 양적·질적 측면에서의 기회균등 개념으로 발전하였다. 이는 국민은 교육의 기회균등과 동시에 선택권이란 권리가 보장된 것으로 비록 사인의 특별한 교육이념을 실현하기 위한 교육기관이지만 정부가 학생을 배정하는 사실만으로도 사립학교는 공교육기관으로서의 성격을 부여받고 있는 것이다.³³⁾

일반적으로 공교육의 역사가 깊은 선진국들은 사립학교 운영에 대한 자율권을 보장하면서, 경제적으로 어려운 가정의 자녀들이 사립학교에서 교육기회를 갖게 될 때는 각종 학비보조제도를 이용한 간접 재정지원 재도를 운영하고 있다. 이는 사립학교를 공교육기관으로 본다는 것을 의미하며, 나아가 국민들이 교육의 기회균등 차원과 선택권에서 발생하는 경제적 부담은 공·사립을 막론하고 균등하게 지원하여야 한다는 “국가의 국민을 교육시킬 의무”를 명시하고 있다고 보는 것이다.

「교육기본법」 제25조(사학의 육성)에서 “국가 및 지방자치단체는 사립학교를 지원·육성하여야 하며, 사립학교의 자양하고 특성있는 설립목적이 존중되도록 하여야 한다”고 명시하며 사립학교의 특성을 존중하고 육성과 지원을 보장하고 있다. 또한 「사립학교법」 47조(지원)에서 국가의 재정지원을 명시하고 있다.

사립학교의 설립자 또는 법인이 가지는 교육시설은 공교육시설로서의 유지·운영에 대한 의무조항들을 이행할 능력에 결함이 발생한 경우에는 국민의 교육 선택권 및 학습권의 보호차원에서 정부는 공교육기관이 공·사립학교에 대해 당연히 균등한 행·재정지원을 해야

33) 대법원도 평준화 정책과 관련하여 사립학교도 공교육체계에 편입되었다고 보고 있다. 대법원 2010.4.22. 선고 2008다38288 전원합의체 판결 참조.

한다고 보는 것이다.³⁴⁾

2) 검 토

발굴조사기관의 공영제는 충분한 검토의 가치가 있다. 우리 헌법에서 문화국가의 원리가 내재되어 있고 문화재보호의 국가적 책무가 도출된다. 입법 형식 역시 문화재보호법에 간단한 조문의 추가로 가능하다. 그리고 현행 제도의 큰 변화 없이 도입이 가능한 측면도 있다.

그러나 공영제의 전제는 막대한 예산이다. 시내버스나 사립학교 또는 선거공영제 등에서는 공공성을 인정하여 공영버스, 공교육 체계의 성격을 강하게 띠는 반면에 이에 대한 국민적 세금 부담과 정부와 지방자치단체의 예산 부담이 상당하다. 발굴조사기관의 공영제 역시 법제도적으로 불가능한 것은 아니지만³⁵⁾, 이러한 부작용을 방지하려는 목적으로 상당한 수준의 감독과 규제가 뒤따를 위험도 존재한다고 하겠다.

(5) 소 결

규율대안 1은 현행조사기관제도를 유지하면서 절차와 기준을 엄격하게 적용하고 투명성을 강화하는 확보하는 것으로 감리제 도입과 감도기관의 특수법인화, 국가의 지원에 의한 준공영제 방안을 중심으로 검토하였다.

감리제도입방안은 현행제도를 유지하면서 감리제를 통해 투명성과 공정성을 강화하고자 하는 개선방안으로 제비용을 최소화 할 수 있으나 조사인력의 수급조차 어려운 현실을 반영하였을 때 별도의 감리인원의 확보와 감리기관을 설립할 경우 드는 제원 등의 어려움이 예상된다.

특수법인 방안은 자율적 통제기능으로서의 장점을 지니고 있으나 문화재청의 권한 위임이 시행되지 않는 한 유명무실한 기관으로 전략

34) 천세영 외, 『사립학교 교육환경 개선지원 제정의 법적근거 탐색』, 교육발전논총, 2002, pp. 89-91.

35) 예컨대 박준환 저·국회입법조사처 편, 『버스준공영제 시행에 따른 지방자치단체의 재정부담과 과제』, 국회입법조사처, 2009.

할 수 있는 문제가 존재한다.

준공영제 방안은 현행제도에서의 개선이 쉬운 장점이 있으나 적자보존의 준공영제 도입에 필요한 막대한 예산부담과 규제와 감독이 뒤따르는 문제도 존재한다.

3. 규율대안 2의 구체화 방안

(1) 규율대안 2의 구체적 내용

규율대안 2는 국가가 직접 발굴기관을 설립하는 방안이다. 이른바 국가 주도형이라고 할 수 있다. 국가주도형은 다시 정부 내에 설치할 것인지 공공기관의 일종으로 설립할 것인지, 공공기관 내에서도 다시 여러 유형을 구상할 수 있겠다. 또한 실제 발굴 현장은 각 지역이 되므로 지방자치단체에 두는 방안도 논의가 가능하다.

그러나 전면적 공공기관화는 막대한 예산과 현재 존재하는 발굴조사기관 간의 경쟁 등 해결해야 하는 문제도 존재한다. 그리고 전면적 공공기관화에 따르는 관료제의 문제, 과소발굴의 문제 등도 해결해야 할 문제이다. 아래에서는 공공기관 또는 책임운영기관, 정부출연연구기관 등 상정 가능한 몇 가지 방법을 검토하고자 한다. 다만 공공기관은 나머지 두 기관의 성격과 배치되는 것이 아니라 중복되는 성격도 있게 된다.

(2) 공공기관

1) 의의

국가, 지방자치단체, 공법상의 법인 또는 공법형식으로 운영할 경우에 겪게 되는 법치주의와 법률우보의 문제를 우회하기 위한 수단으로 사용된 도구개념이다. 즉, 사법상의 법인(주로 주식회사나 합자회사)으로서 경제활동을 하기 위하여 사용하는 도구개념이다.³⁶⁾

36) 최용전, “공공기관운영법의 제정과 공기업법제의 변화”, 『공법학연구』 제8권 제4

「공공기관의 운영에 관한 법률」에 규정된 공공기관의 정의는 법상 요건에 해당하여 정부가 공공기관으로 지정한 기관이며 범위는 동법 제4조 1항의 각호의 요건에 해당하는 기관이 공공기관으로 지정된다.

이전의 공공기관에 관한 규정은 「정부산하기관관리기본법」, 「정부투자기관관리기본법」, 「정부출연연구기관등의설립·운영및육성에관한법률」 또는 각 기관의 설립 근거 법에 따라 다양하게 나뉘어 있었다. 곳곳에 산재되어있는 규정은 체계적인 관리를 어렵게 했고 일정한 기준이 없어 기관장을 비롯한 임원인사권이 무분별하게 행해져 개혁을 요구하는 목소리가 꾸준히 있어왔으며 공공부문 내면에 자리하고 있는 방만 경영과 도덕적 해이, 산하기관 신설 등의 근본적 문제점을 해소하기 위한 개혁의 일관적 추진이 어려운 단점을 가지고 있었다. 이러한 문제의식에 따라 공공기관의 설립근거를 단일 법률에 규정하고 분류 체계를 정비하여 2007년 4월 시행된 것이 「공공기관의 운영에 관한 법률」이다.

법 제4조 제1항에 의한 공공기관³⁷⁾은 출연기관, 보조·위탁기관, 정부출자기관, 공동출자기관, 자회사, 재출연기관으로 구분된다. 한편 공공기관 중 정부가 공기업·준정부기관을 제외한 기관을 기타공공기관

호, 2007, p. 49.

- 37) 1. 다른 법률에 따라 직접 설립되고 정부가 출연한 기관
2. 정부지원액(법령에 따라 직접 정부의 업무를 위탁받거나 독점적 사업권을 부여 받은 기관의 경우에는 그 위탁업무나 독점적 사업으로 인한 수입액을 포함한다. 이하 같다)이 총수입액의 2분의 1을 초과하는 기관
3. 정부가 100분의 50 이상의 지분을 가지고 있거나 100분의 30 이상의 지분을 가지고 임원 임명권한 행사 등을 통하여 당해 기관의 정책 결정에 사실상 지배력을 확보하고 있는 기관
4. 정부와 제1호 내지 제3호의 어느 하나에 해당하는 기관이 합하여 100분의 50 이상의 지분을 가지고 있거나 100분의 30 이상의 지분을 가지고 임원 임명권한 행사 등을 통하여 당해 기관의 정책 결정에 사실상 지배력을 확보하고 있는 기관
5. 제1호 내지 제4호의 어느 하나에 해당하는 기관이 단독으로 또는 두개 이상의 기관이 합하여 100분의 50 이상의 지분을 가지고 있거나 100분의 30 이상의 지분을 가지고 임원 임명권한 행사 등을 통하여 당해 기관의 정책 결정에 사실상 지배력을 확보하고 있는 기관
6. 제1호 내지 제4호의 어느 하나에 해당하는 기관이 설립하고, 정부 또는 설립 기관이 출연한 기관

으로 지정(법 제5조 4항)하고 있다. 법 제4조 및 제5조 제5항에 따라 지정된 공공기관은 다시 그 본연의 특성에 의해 3개 유형 5가지 범주로 구분된다. 먼저 3개의 유형은 공기업, 준정부기관, 기타 공공기관으로 나눌 수 있는데 공기업은 직원정원이 50인 이상이고 자체수입비율(자체수입/총수입액)이 50%이상인 공공기관 중에서 정부가 지정한 기관을 말한다. 이러한 공기업은 자산규모가 2조원 이상이고, 총수입액 중 자체수입액이 대통령령이 정하는 기준 이상인 시장형 공기업, 시장형 공기업이 아닌 준시장형 공기업이다. 준정부기관은 기금관리형 준정부기관과 위탁집행형 준정부기관으로 재분류된다. 마지막으로 기타 공공기관은 공기업 및 준정부기관 이외의 공공기관을 의미한다.³⁸⁾

2) 검토

공공기관으로 설치되는 경우에도 공공기관의 개념과 유형이 다양하기 때문에 후술하는 책임운영기관이나 정부출연연구기관의 형태도 가능하다. 그러나 어느 경우에도 공공기관의 개념에 포섭된다면 「공공기관의 운영에 관한 법률」에서 정하는 규제와 감독 등이 따른다. 이를 살펴보면 다음과 같다.

공기업과 준정부기관의 회계는 발생주의를 택하였으며(동법 제39조), 회계연도가 종료되면 결산서를 작성하여 감사원규칙이 정하는 바에 따라 공인회계사 등의 회계감사를 받아야하며(동법 제43조), 공기업과 준정부기관은 매년 기관장의 계약내용 이행보고서와 전년도 경영실적 보고서를 제출하여야 하며(동법 제47조), 이를 기초로 하여 기획예산처 장관은 경영실적을 평가한다(동법 제48조). 그리고 기획예산처 장관은 공기업과 준정부기관의 경영실적보고서와 평가결과를 기초로 한 경영 상황 등에 관한 연차보고서를 작성하여 이를 공표하여야 한다(동법 제 49조).

38) 나바다, “공공기관 성과에 대한 지배구조의 영향 분석 : 공기업·준정부기관을 중심으로”, 성균관대학교 석사학위논문, 2010, pp. 38-39.

또한 기획재정부장관은 필요하다고 인정되는 때에는 운영위원회의 의결을 거쳐 전문기관에 공기업·준정부기관의 경영실적 평가를 의뢰할 수 있으며, 제48조제4항에 따라 운영위원회가 의결한 경영실적 평가의 기준과 방법에 따라 매 회계연도 개시 전까지 경영실적 평가에 관한 편람을 작성하여야 한다(동법 시행령 제27조).

그런데 이러한 규제들은 공공기관 운영의 효율성과 경제성을 강화하려는 조치들이기 때문에 이러한 규제 자체가 공공기관 운영에 장애가 된다고 하기는 어렵다. 그러나 공공기관 그 자체에서 관료제의 특성들이 나오거나 과소발굴의 문제는 상존하기 때문에, 공공기관 설립의 경우에도 일정한 문제점은 예상된다고 하겠다.

(3) 책임운영기관

1) 의 의

책임운영기관이란 영국의 대처 정부 시절 정부개혁을 단행하면서 도입된 것인데, 일반적으로 공무원 또는 민간인을 대상으로 공개모집을 통해 채용한 기관장과 임기 및 경영실적 계약을 맺고, 기관장에게 인사예산 등 자율권을 부여하되 운영성과에 책임을 지도록 하는 제도를 말한다.³⁹⁾ 규범적으로 책임운영기관이란 정부가 수행하는 사무중 공공성을 유지하면서도 경쟁원리에 따라 운영하는 것이 바람직한 사무에 대하여, 책임운영기관의 장에게 행정 및 재정상의 자율성을 부여하고, 그 운영성과에 대하여 책임을 지도록 하는 행정기관을 의미한다(『책임운영기관의 설치·운영에 관한 법률』 제2조 참조).

책임운영기관은 설치에 있어서 그 사무가 1. 기관의 주된 사무가 사업적·집행적 성질의 행정 서비스를 제공하는 업무로서 성과 측정기

39) 김근세, “영국 책임운영기관의 관리구조와 성과”, 『한국행정연구』 제13권 제3호, 2004 가을, pp. 206-235.

준을 개발하여 성과를 측정할 수 있는 사무, 또는 2. 기관 운영에 필요한 재정수입의 전부 또는 일부를 자체적으로 확보할 수 있는 사무라는 두 가지 기준 중 어느 하나에 맞는 경우에 대통령령으로 설치하도록 하였다.

우리나라의 경우 책임운영기관 제도는 기관장을 공개 모집하여 5년 범위 내 계약직으로 임용한 뒤 조직·인사·예산 운영상의 자율성을 부여하고 운영성과에 따라 성과급 또는 계약 해지 등의 책임을 지게 한다. 일반 행정기관이 책임운영기관으로 변경되면, 우선 정부조직법의 제약에서 벗어나게 되고 그 운영은 책임운영기관의 설치·운영에 관한 법률을 적용받게 된다. 기관장은 공개 모집을 통해 임용되며 이때 민간인은 물론 기존 공무원도 응모할 수 있다.

우리나라의 책임운영기관은 2000년 국립중앙극장, 국립중앙과학관 등 10개 기관으로 시작되어, 2010년 4월 현재 중앙행정기관의 책임운영기관은 총 38개이며, 그 중 행정형기관은 23개, 기업형기관은 15개이다.

2) 검토

책임운영기관의 운영 체계는 기존의 정부 또는 영조물의 지위와 달리 관료제에서 탈피하여 보다 시장적인 관리체계를 지향한 특징이 있다. 그러나 우리나라의 책임운영기관은 여전히 중앙정부의 지정과 감독에 영향력이 상대적으로 강하다. 그리고 법상 조직, 운영, 재정 등에 관한 권한 행사가 자유롭지 못한 측면도 존재하고, 성과 측면의 통제가 상당히 강한 것으로 나타난다.

2000년부터 책임운영기관제도로 운영된 국립중앙극장의 경우 시민의 공연예술에 대한 접근권 강화보다는 유료 관람객을 확보에 집중되었다는 지적도 있다. 이에 따라 책임운영기관의 공공성 저하가 주로 문제로 제기된다. 반대로 관람객이 꾸준히 증가하고 있는 현상이 반

론으로 제기되기도 한다.⁴⁰⁾ 한편 국립문화재연구소도 문화재청장 소속하에 책임운영기관으로 운영되고 있다(『문화재청과 그 소속기관 직제』 제2조 참조).

발굴조사기관이 공공기관화 될 경우 별도의 설립도 가능하고 국립문화재연구소 산하의 한 부서나 기관이 되는 것도 가능하다고 할 것이다.

(4) 정부출연연구기관

1) 의의

『정부출연연구기관 등의 설립·운영 및 육성에 관한 법률』은 정부출연연구기관의 설립·지원·육성과 체계적인 관리 및 책임경영에 관한 기본적인 사항을 정함으로써 합리적인 국가연구체제의 구축과 정부출연연구기관의 경영합리화 및 발전을 도모함을 목적으로 1999년 제정되었다. 동법에서 ‘정부출연연구기관’이라 함은 정부가 출연하고 연구를 주된 목적으로 하는 기관을 말한다. 제정 당시 정부출연연구기관은 연구기관들에 대하여 경영혁신을 통하여 소속 연구원들이 창의와 긍지를 가지고 연구에 전념할 수 있는 여건을 조성함으로써 정부출연연구기관이 국가정책 및 과학기술의 발전을 선도할 수 있도록 하기 위하여 제도의 변화를 꾀한 것이었다. 과거 정부출연기관이 각 부처 소속으로 분산되어 있던 것을 감독기관을 국무총리로 일원화하고, 연구회를 설립하여 정부출연연구기관의 연구실적 및 경영내용에 대한 평가를 강화하는 등 정부출연연구기관의 운영체제를 개선하려는 목적도 갖고 있었다.

정부출연연구기관 제도의 주요한 내용은 다음과 같다(『정부출연연구기관 등의 설립·운영 및 육성에 관한 법률』 참조).

40) 행정안전부 책임운영기관운영위원회, 책임운영기관 종합평가: 종합보고서, 2008, 2009. 01.

첫째, 동법 제정 이후에는 이 법률에 의하지 아니하고는 정부출연기관을 신설하지 못하도록 하였다. 다만, 현재에는 과학기술분야 연구기관의 설립에 관하여는 따로 법률로 정한다. 그리고 이 법에 의하여 설립하는 정부출연기관 및 연구회(현재는 경제·인문사회연구회)는 법인으로 하여 법인격이 부여된다.

둘째, 운영재원은 정부의 출연금 기타 수입금으로 하였다. 정부는 연구기관 및 연구회의 설립·운영에 소요되는 경비에 충당하기 위하여 예산의 범위 안에서 연구기관 및 연구회에 출연금을 교부할 수 있도록 하였다. 또한 정부는 연구기관 및 연구회의 설립·운영을 위하여 필요한 때에는 「국유재산법」 및 「물품관리법」의 규정에 불구하고 대통령령이 정하는 바에 따라 국유재산 및 물품을 무상으로 대부·양여하거나 사용·수익하게 할 수 있도록 하였다.

셋째, 연구기관은 연구 및 경영에 있어서 독립성 및 자율성이 법률로 명시적으로 보장된다. 그 외에 예산 및 사업계획의 승인등에 관한 규정을 두었다.

2) 검토

정부출연연구기관은 원장 공모제, 공개경쟁을 통한 용역 수주의 정책연구비제 등 경쟁성(시장성)을 높이는 한편 원장의 책임경영 등 자율성을 보장하고 산·학·연 협동연구 지원 등을 규정하여 협동연구를 정착시키는 등 전문성 제고에 기여하였다. 이를 통해 경영혁신과 연구성과의 질을 향상시키고자 하였다.

정부출연기관의 운영방식이 매장문화재발굴조사기관에 직결되는 것은 아니지만, 그 연구기관적 성격과 기능을 고려한다면, 운영 방법에 있어서는 자율성과 전문성, 공공성이 요청되는 발굴조사기관에도 어느 정도 적실성이 있는 운영방식이라고 생각된다. 다만, 정부출연연구기관의 성격을 갖는 기관으로 발굴조사기관을 설립하였을 때, 그 기

능을 연구, 교육, 기관 감독 및 지도 등에 한정할 것인지, 아니면 실제 조사, 발굴을 주 업무로 할 것인지는 현재의 발굴조사기관이 존속하는 관계로 더 깊은 논의가 요청된다.

(5) 소 결

규율대안 2는 국가가 직접 발굴기관을 설립하는 방안으로 국가 주도형이라고 할 수 있다. 공공기관 또는 책임운영기관, 정부출연연구기관 등을 중심으로 검토해 보았다.

공공기관 방안은 정부가 직접설립하거나 지정, 정부가 출연한 기관을 의미하며 국가주도적 매장문화재조사 사업을 진행하기위해 적합한 모습을 보이나 그에 따른 규제와 감독 등의 통제심화와 방만적경영 등의 문제점을 해소해야 한다.

책임연구기관 방안은 운영성과에 대한 책임을 지도록 하는 행정기관답게 보다 시장적인 관리가 가능하나 성과측면에서의 통제가 강한 모습을 보인다. 발굴조사기관이 책임연구기관화 할 경우 국립문화재연구소 산하의 부서나 기관이 되는 것도 가능한 방안이다.

정부출연기관 방안은 경쟁성과 연구성과의 질 향상을 도모할 수 있고, 운영방법에 자율성과 전문성이 요청되는 조사기관에 어느 정도 적실성이 있는 방안이 될 수 있을 것으로 보인다. 다만 정부출연기관으로 발굴조사기관 설립시 업무의 한정범위에 대한 세부적인 논의가 요청된다.

4. 규율대안 3의 구체화 방안

(1) 규율대안 3의 구체적 내용

규율대안 3은 규율대안 2를 원칙으로 하되, 현재의 제도와 실태를 고려하여 정부 주도의 공공기관이나 공사가 발굴조사 업무 가운데 일

정 부분만을 담당하는 것이다. 예컨대 발굴공사가 설립되는 경우 공공 영역에 해당하는 부분만 공사가 담당하는 형식이다. 또는 지표조사 또는 진단조사의 단계의 업무만 담당할 수도 있다.

이러한 방법이 가능한 것은 다음 두 가지에서이다. 첫째로 발굴공사가 현재의 발굴조사기관을 완전히 대체하기는 어렵다는 점이다. 발굴공사가 또 하나의 발굴조사기관이 되거나 급작스러운 공공기관화는 인력을 수급하기 어려울 뿐만 아니라 기존의 발굴조사기관의 기능을 무시할 수 있기 때문이다. 둘째로 발굴조사는 여러 단계로 이루어지고 지역적으로 동시 다발적으로 이루어지기 때문에 시기나 대상을 기준으로 나눌 수 있기 때문이다. 특히 가장 체도의 문제점으로 제기되는 지표조사와 시굴조사는 공공기관이 수행하는 것이 바람직할 수도 있으며, 공적 기관이 시행하는 사업의 경우 어느 정도 계획적인 것이므로 사전에 정부가 직접 지표조사를 할 수 있을 여지가 높기 때문이다.

규율대안 3은 원칙적으로 규율대안 2의 방법의 병행이 가능하다. 즉 규율대안 2에서의 공공기관 혹은 공사 등의 설립을 전제로 한다. 그러나 이러한 공공기관 혹은 공사가 단기간에 전국적 규모의 발굴조사를 담당할 인력의 채용이 어려울 뿐만 아니라 예산확보도 쉽지 않은 상황이며, 무엇보다 현재의 발굴조사기관의 현실상 이들의 거부작용도 극복하기 쉽지 않을 것이다. 따라서 정부 주도의 발굴조사기관은 민간 영역에서 담당하는 것 가운데 민간이 담당하기 어려운 부분, 그리고 정부가 책임지는 것이 더 효율적인 부분, 그리고 민원이 많은 부분에 집중하는 것이 바람직하다고 본다. 이러한 범위에는 수중문화재의 발굴, 그리고 전국적 또는 상시적인 지표조사, 시굴조사 등이 포함될 것이다.

(2) 검토

규율대안 3의 경우 업무의 범위가 예상된다면 해당 공적 발굴조사기관의 성격도 어느 정도 판단될 수 있다고 본다. 우선 검토가 가능

한 것이 정부출연기관으로서 별도의 기관 설립(가칭 국립예방고고학 연구소), 또는 국립문화재연구소 확대 개편 등이다. 이들은 연구기관의 성격이 강할 것이고, 정부 중심의 개발계획에 사전에 대응한 전국적 지표조사가 가능할 것이다. 한편 규모에 따라 연구기관이 담당하기 어려운 부분은 민간의 발굴조사기관과 협력이 가능할 것이라고 본다.

Ⅲ.

41)

1. 비교법적 분석

(1) 발굴조사 주체

일본 문화재보호법 제98조에 따르면 “문화청장관은 역사상 또는 학술상의 가치가 특별히 높고 또한 그 조사가 기술적으로 곤란하기 때문에 국가에 있어 조사할 필요가 있다고 인정되는 매장문화재에 대해서는 그 조사를 위해 토지의 발굴을 시행할 수 있다.”고 규정하고 있다. 그리고 동법 제94조에 따르면 발굴을 시행하는 주체는 “국가기관, 지방공공단체 또는 국가, 지방공공단체의 설립에 관계된 법인으로 정령이 정하는 것” 등이다.

현실적으로 일본에서 매장문화재의 발굴은 지방자치단체 수준에서 이루어지고 있는데, 발굴조사 주체는 ① 지방자치단체 소속 매장문화재 센터 전담형태 ② 다수의 지방자치단체 매장문화재센터, 소수의 민간 재단법인 공존 형태 ③ 소수의 지방자치단체 매장문화재센터, 다수의 민간 재단법인 공존 형태 ④ (주)발굴회사 형태 등의 네 가지 유형으로 크게 분류된다.

41) 비교법적 검토에 관한 부분은 기노진 외, 앞의 보고서, p. 34 이하 및 이를 정리한 황권순, “매장문화재 조사제도 개관”, 한국법제연구원 워크숍, 2010. 11. 18.을 인용하면서 수정·보완하였다.

<도표 8> 발굴조사 주체 유형별 장·단점

제1유형	제2유형	제3유형	제4유형
지자체 센터	지자체 센터 多, 재단법인 小	지자체 센터 小, 재단법인 多	(주)발굴회사
공무원	공무원 + 민간인	공무원 + 민간인	민간인
일본의 약 80%	일본의 약 10%	일본의 약 5~7%	일본의 약 1~3%
○최고의 신뢰성· 공정성 담보 ○사업자부담 최저 ○최고의 매장문화 재 보호효과	○공공부문 발굴공 급이 부족할 경우 민간발굴 인력으 로 보완	○공공인력, 재정부 담완화 ○최소한의 공공성, 신뢰성 확보 가능	○극히 드문 사례 ○대규모 개발사업 시 적합 ○짧은 조사기간
○재정부담이 큼	○사업자 부담 증가	○민간법인 운영곤란 ○사업자 부담 가중 ○매장문화재 보호 효과 반감	○매장문화재 보호 효과 최저 ○사업시행자 부담 최고 ○공공성 훼손, 발굴 품질 현격한 저하

프랑스의 경우 문화유산 법전 제3장에 예방고고학이 편제되어 있다. 특히 제523-1조에 따르면 “예방고고학 진단은 정부가 결정한 규정과 승인 조건에 적합하게 실행하여야 하며, 이를 실행하는 것은 행정적 성격을 가진 국립공공기관의 몫”임을 규정하고 있다. 공공기관은 문화유산법전에서 규정한 조건에 따라 예방 고고학 발굴 작업을 집행하고, 예방고고학 작업의 학술적 탐색과 그 결과에 관한 교육적 보급을 담당한다. 이에 따른 조사기관으로는 국립예방고고학연구소와 산하 지방연구소, 지역고고학 공공단체 등이 있다. 이들 공공기관 소속직원의 신분은 국가 공무원의 지위와 관련된 국참사원 시행령과 특별 시행령에서 관리되며, 필요에 따라 비정식 직원으로 계약기간에 제한없이 지방자치단체에 채용될 수 있는 권리를 가진다. 발굴 작업이 법 제523-1

조에 언급된 공공 기관이 아닌 어떤 집행자에 의해 실행될 때에는, 정부와 공공기관에 발굴 작업 보고서를 제출해야 할 의무가 있다.

독일의 경우 연방에서는 문화재 반출을 금지하는 문화재보호법만 제정되어 있고, 기본적으로 문화재(=기념물) 보호에 관한 권한은 각 주(=Land)의 권한이다. 각 주의 기념물보호법은 체제나 내용이 유사한 편인데, 이 가운데 바이에른 주 기념물보호법(Bavarian Law for the Protection and Preservation of Monuments) 제7조에 따르면, “고고학 기념물을 발굴하고자 하는 자가 고고학 기념물이 그 장소에 있다는 것을 알거나 예상하거나 혹은, 정황상 예상이 가능한 경우, 다른 목적으로 그 장소에서 발굴 작업을 하거나 고고학 유물을 발굴하고자 한다면 허가를 받아야 한다.”고 규정하고 있다. 동 법률 제12조에 따르면, 기념물 보호 및 관리와 관련된 모든 사안을 다루는 전문화된 주정부 기관으로 State Ministry의 감독아래 주 보존국(State Conservation Office)을 두며, 주요 임무로는 ① 이 규정과 이미 공포된 다른 법령에 제시된 바와 같이 이 법과 기타 관련 규정의 실행과정에서의 참여, ② 지방 조직체와 협력하여 기념물 관리를 위한 지침서 배포, ③ 지속적인 목록화와 기념물 목록 마련, ④ 기념물의 보존과 복원이 다른 책임 있는 주정부 기관에 의해 수행되고 있지 않을 경우의 기념물 보존과 복원, ⑤ 전면적 기념물 보호와 관리에 관한 전문가의 자문과 컨설팅 보고서의 제공, ⑥ 축적된 동산, 고고학 기념물의 기록과 그의 감독 및 발굴 감독, ⑦ 지방 박물관과 유사한 수집품의 관리가 주 보존국에 의해 관리되고 있지 않을 경우 이의 관리 등을 규정하고 있다.

이에 따라, 주 보존국(State Conservation Office)은 고고학 기념물의 기록작업과 허가를 받은 발굴주체의 발굴과정에 대한 감독을 총괄하여 담당하게 된다. 주 보존국의 업무를 지원하고 자문하기 위하여 지방유산 관리자(Local Heritage Conservators)와 주 기념물 자문 위원회(State Monument Advisory Board)를 둘 수 있도록 규정하고 있다.

미국은 공공토지와 인디언 토지의 고고학 유산 보존과 기타 목적을 위한 법으로 미 상하 양원 합동 의회에 의해 제정된 1979년 고고학 유산 보호법(Archaeological Resources Protection Act of 1979, 16 U.S.C. 470)에 따라 고고학 유산의 발굴업무를 담당한다. 본 법에서는 고고학적 유산이 대체될 수 없는 국가적 유산의 일부라고 선언하고, 동 법의 목적을 현재와 미래의 이익을 위하여 고고학적 유산을 보존하는 것이라고 규정하였다. 동법 16 U.S.C. 470cc 제4조에서는 “모든 개인은 공공토지와 인디언 토지에 위치한 고고학 유산을 이전 혹은 발굴하거나, 그러한 발굴과 이전에 관한 행위를 수행하기 위해서는 연방 토지 관리자에게 승인 신청을 하여야 한다.”고 규정하고 있다. 이에 따라 신청자가 승인 신청한 활동을 수행할 자격을 갖추고 있을 것, 활동이 공익을 위해 고고학적 지식을 함양할 목적으로 수행될 것, 공공토지에서 이전되거나 발굴된 고고학적 유산은 미 연방의 소유가 되며 해당 고고학 유산과 관련 고고학적 기록과 데이터는 적절한 대학, 박물관 혹은 다른 과학기관 및 교육기관에 의해 보존 등의 요건이 충족되는 경우 신청에 따라 승인이 발급된다. 따라서 미국의 경우 발굴 조사의 주체는 발굴조사를 수행할 자격을 갖춘 일반 개인이 되며, 연방 토지 관리자에게 사전 승인을 받도록 규정하고 있다.

영국에서는 계획당국, 부동산 소유자, 개발업자, 고고학자, 여가 산업, 일반 정책을 위하여 토지의 고고학적 유적과 어떻게 도시와 교외에서 유적이 보존되고 기록되어야 하는지에 관한 국무부 정책을 형성하고 있는 Planning Policy Guidance 16 Archaeology and planning(계획 정책 지침 제16호 - 고고학과 행정계획)이라는 지침을 운용하고 있다. 영국은 지방자치체가 잘 정착된 나라인 관계로 자치단체별로 다양한 특성을 지니며, 국가전체의 매장문화재 담당기관으로 문화매체체육부가 있고, 국립문화재법(The National Heritage Act, 1983년 제정)에 근거하여 1984년 의회에 의해 설립된 국가기구로서 English Heritage가 있다. Eng-

lish Heritage는 유적 보존과 관련한 모든 사항에 대하여 정부에 자문하는 공식적인 자문기관으로서의 역할을 수행하며, 매년 문화매체체육부에 보고서를 제출하고 이를 토대로 의회에 문화재정책 현황을 보고하고 있다. 영국 역시 1970년대 전후(戰後) 재개발사업과 대규모 국토개발사업이 본격화되면서 문화재 보호에 대한 위기의식이 확산되면서 구제고고학을 전담하는 전문기구인 Archaeological Units이 증가하였고, 실질적인 구제발굴조사를 전담하고 있다. Archaeological Units의 유형으로는 English Heritage⁴²⁾가 운영하는 중앙정부 산하조직으로 Central Excavation Unit과, 지방행정조직 부서의 형태로 운영되는 Archaeological Field Unit, 대학소속의 형태로서 Cambridge Archaeological Unit, 유한회사의 형태를 지닌 조직으로서 Archaeological Trust 등이 있다.

<도표 9> 발굴주체에 관한 5개국 비교표

국 가	발굴주체	형 태
일 본	<ul style="list-style-type: none"> · 문화청장관 · 지방공공단체(매장문화재센터) · 민간 재단법인 	공공발굴 중심
프랑스	<ul style="list-style-type: none"> · 국립예방고고학연구소 및 지방연구소 · 지역고고학 공공단체 · 야외고고학자협회 	공공발굴 중심
독 일	<ul style="list-style-type: none"> · 주 보존국 감독하의 민간단체 	민간발굴 중심
미 국	<ul style="list-style-type: none"> · 발굴조사 자격을 갖춘 민간단체 	민간발굴 중심
영 국	<ul style="list-style-type: none"> · 잉글리쉬 헤리티지 · Central Excavation Unit · Archaeological Field Unit 	공공발굴 중심

42) English Heritage의 공식명칭은 ‘Historic Buildings and Monuments Commission for England’이다. <http://www.english-heritage.org.uk/>

(2) 비용부담자 및 비용부담의 범위

일본은 문화재보호법 제98조, 제99조는 매장문화재 포장지의 발굴을 문화청장관 및 지방공공단체(매장문화재센터를 의미)를 통해 시행하도록 하고 있으며, 제99조제1항은 지방공공단체가 발굴하는 경우 국가는 지방자치단체의 발굴에 소요되는 경비 일부를 보조할 수 있도록 규정하고 있다. 이때 지방공공단체인 매장문화재센터에서 문화재조사를 담당하는 경우 지표조사와 시굴조사까지는 국가보조 50%, 광역단체인 도도부현 보조 25%, 기초단체인 시정촌 보조 25%를 합하여 모두 정부지원으로 조사를 진행하게 되며, 시굴조사 결과 정밀발굴조사가 필요한 경우에 한하여 건설공사 사업시행자로 하여금 직접경비(현장운영비, 인부인건비)만을 징수하여 조사하게 된다. 만약, 정밀발굴조사를 민간 재단법인에서 실시할 경우는 직접경비 이외에 조사원 인건비까지를 사업시행자가 부담하게 된다. 그러나 영업이익이 발생치 아니하는 비영리사업인 민간주택건축, 공공시설 등의 경우는 전액 정부지원으로 조사활동을 하고 있다. 민간 재단법인의 활성화를 위해 법인 운영비의 일부를 정부에서 보조하며, 법인 사무직원 중 일부를 지자체 공무원을 파견함으로써 공공성 확보를 도모하고 있다.

다만 일본의 경우에 대해서는 과도한 정부의 비용부담으로 정부실패라는 비판적 견해도 있고, 매장문화재 발굴을 일부 민간 영역으로 전화하려는 시도도 있다고 보고되고 있다.

<도표 10> 일본에서의 매장문화재 발굴 비용 부담

구 분	지표조사	시굴조사	발굴조사	유물보존	보존조치
비영리 사업	정부부담	정부부담	정부부담	정부부담	정부부담

구 분		지표조사	시굴조사	발굴조사	유물보존	보존조치
영리 사업	매장문화재센터	정부부담	정부부담	사업자부담 (직접경비)	정부부담	정부부담
	민간 재단법인	정부부담	정부부담	사업자부담 (직접경비+ 조사원인건비)	정부부담	정부부담

프랑스는 문화유산 법전 제524-1조에는 발굴조사를 수행하는 국립 예방고고학연구소 등 공공기관의 자금조달 방법을 다음과 같이 명시하고 있다.

- a) 제524-2조에 규정된 예방 고고학 부과세
- b) 정부 및 공인 혹은 개인의 지원금
- c) 실행한 발굴 작업의 대가로 수령하는 보상금

문화유산 법전 제524-2조는 “표면적 3,000m²이상 토지에 공사를 계획하는 공인 혹은 개인은 예방 고고학 부과세를 납부해야 한다.”라고 규정하고 있으며, 동일한 목적의 공사가 여러 구간에서 진행되는 경우 표면적의 판단은 그 공사가 일반적으로 계획된 면적임을 분명히 하고 있다. 다만, 예외적으로 동법 제524-3조에서는 “실질적으로 건물 외부 순면적에 비례하여, 주택건설법 제351-2조 3°과 5°, 제472-1조와 제472-1-1조를 적용하여 정부 재정 협력으로 건설되거나 개선되는 임대주택 공사, 개인 주거용 건물공사나 농업 및 산림 공사를 위해 필요한 침식공사는 예방 고고학 부과세가 면제”됨을 규정하고 있다.

동법 제524-14조에서는 국립예방고고학연구소 등 발굴 공공기관의 계정으로 예방 고고학을 위한 국가 기금이 창설되며, 이 기금을 통해 예방 고고학 발굴 규정에 따라 발굴이 필요한 건설공사 등을 계획한 자에게 국가가 보조금을 지원하도록 규정하고 있다. 결국 프랑스에서

건설공사 등을 계획하는 사업시행자는 예방고고학 부과세와 실제 소요되는 발굴작업의 직접경비를 부담하며, 예방고고학 기금에서 일부를 국가 보조금으로 지원받을 수 있는 구조라고 할 수 있다.

독일의 경우 「바이에른 주 기념물보호법」 제17조에 따르면, “이 법과 관련한 공적 행위에는 어떤 비용도 부과되지 아니한다.”고 규정하고 있다. 동법 제22조(재정 부담액) 제1항에서는 “기존 의무와 별개로, 바이에른 자유 주는 각각 기념물 보호와 관리를 위해 별도로 주 예산 분배에 따라 기념물의 복원, 보존, 안정화 그리고 발굴을 위한 비용을 지원한다. 재정지원 범위는 소유주의 재정 능력과 사안의 위급성 및 중요성에 따라 결정된다.”고 규정하고 있으며, 제22조 제2항에서 “지방정부는 제1항에 열거된 조치를 행하는데 소요되는 비용을 지방정부의 재정 능력 범위 내에서 적절한 정도까지 부담한다.”고 규정하고 있다. 따라서 건설공사 등의 사업시행자는 유네스코 일반원칙에 따라 발굴에 소요되는 경비를 부담하되, 중앙정부나 지방정부의 재정적 지원을 받을 수 있도록 하고 있다. 결론적으로 사업시행자의 부담분은 발굴현장의 직접경비 수준인 것으로 이해된다.

미국의 고고학과 역사 보존법(Archeological and Historic Preservation Act) 16 U.S.C.469a-1(b)항의 유적지 측량, 정보 보존, 보상내용에 따르면, “중요한 과학적, 선사적, 역사적 혹은 고고학적 정보가 돌이킬 수 없이 손실되거나 파괴될지도 모른다고 판단할 경우, 이를 위하여 특별히 지출 승인된 기금으로 모든 개인, 협회, 혹은 관련 재산에 대한 법적 이권을 지닌 공공기관의 동의하에 영향을 받을 지역의 측량을 행하고 해당 정보(분석과 출판 포함)의 복구, 보호 그리고 보존에 착수한다.”고 규정하고 있음을 볼 때 고고학의 조사에 일정한 범위의 기금이 지원됨을 알 수 있다.

또한 16 U.S.C. 469c-2항의 규정에 의하면 감정, 조사, 평가 및 정보 복원 비용에 대하여는 “① 사업지역 내의 역사적 유물과 관련하여 수

행되는 감정, 측량 그리고 평가는 법규나 법의 취지로 경감비용이 아니라 사업비 계획으로써 취급된다. ② 사업지역 내의 역사적 유물과 관련하여 수행되는 확인, 측량 그리고 평가를 위한 합리적 비용은 해당 자격증과 허가 발급의 조건으로 연방 면허를 받는 사람과 허가를 받는 사람에게 부과된다.”고 규정하고 있다. 따라서 미국의 경우, 사업시행자는 발굴조사 허가를 받는 대가로 발굴조사에 수반되는 합리적인 수준의 비용을 부담하게 되고, 일정한 범위에서 고고학 조사 기금이 지원되는 형태로 운영되고 있는 것으로 보인다.

영국은 전술한 『Planning Policy Guidance 16 Archaeology and planning 지침』 제24항에서 “국무장관은 어떤 유적이 보존되어야 하며 보존될 수 있는가의 정도가 유적의 본질적 중요성을 포함한 많은 요소에 달려있다는 것을 인지하고 있다. 유적을 보존하는 것이 가능하지 않은 경우에, 수용가능한 대안으로는 사전 발굴을 실시하여 고고학적 증거를 기록하는 일을 할 수 있다.”고 규정하면서, 제25항에서는 “계획 당국은 계획허가를 하는 대가로 고고학 조사에 대한 비용을 개발업자가 부담하도록 하는 내용을 개발계획 정책에 포함해서는 안 된다.”고 규정함으로써 사실상 발굴비용을 개발계획에 부가시키지 못하도록 하고 있다. 더구나, 제25항 후단에서는 “개발업자가 자선신탁 또는 주택연합과 같은 비영리 커뮤니티단체 또는 예산을 마련할 수 없는 민간 개인과 같은 특별한 경우에는 과도한 부담없이 발굴 및 기록을 위한 기금을 확보하기 어려우므로, 잉글리시 헤리티지에 재정 지원 신청을 할 수 있다.”고 함으로써 사업시행자의 발굴비용 부담을 최소화 또는, 개발계획서에는 최소한 부과시키지 못하도록 하여 불확실한 매장문화재로 인한 사업시행자의 부담을 완화시키고 있다.

이상에서 살펴본다면, 어느 국가든지 비용부담으로 인한 재정적 부담을 국가가 어느 정도 부담 또는 지원하고 있으며, 재원 마련 방안은

준조세, 기금 지원을 통해서 하게 된다. 경우에 따라서는 직접 경비로 지출하는 경우도 있다. 이를 간략히 정리하면 다음과 같다.

<도표 11> 비용부담자에 대한 5개국의 비교표

국 가	비용부담자	비용부담 범위
일 본	비영리: 정부, 영리: 사업자 일 부부담	정밀발굴에 한함(직접경비)
프랑스	사업시행자 부담, 정부 지원	예방고고학 부과세, 직접경비, 기금지원
독 일	사업시행자 부담, 정부 지원	직접경비에 준하는 금액, 정부보조
미 국	사업시행자 부담, 고고학 기금 지원	합리적인 수준의 직접경비, 기금 지원
영 국	사업시행자 부담, 정부 지원	개발계획시 비용부담x, 비영리 사업 지원

(3) 조사과정의 특성

일본의 경우 건설공사 등 사업시행자는 시정촌에 개발계획을 제출하면 건축허가 담당은 대상지역이 유물산포지 지역인지, 사업규모가 10,000㎡ 이상인지를 확인한 후, 유물산포지에서의 건설공사인 경우와 유물산포지가 아니라도 사업규모가 10,000㎡이면 문화재 조사를 선행하여 이행할 것을 통지한다. 이 때, 사업시행자는 시정촌 교육위원회 산하 매장문화재센터를 방문하여 문화재조사 신청서를 각종 건축도면을 첨부하여 제출하면 센터 담당자는 조사의 필요성, 조사방법 등의 의견을 작성하여 도도부현 교육위원회로 상정하게 된다. 도도부현 교육위원회 담당자는 산하 국·공립 연구기관에 관련서류를 송부하여 조사방향, 필요성 여부에 대한 의견을 섭렵한 후 이를 모두 종합하여 발굴조사, 시굴확인조사, 입회조사, 신중한 공사시행 등의 방법을 결정,

시정촌 교육위원회에 송부한다. 시정촌 교육위원회 센터 담당자는 사업시행자에게 광역단체의 통지사항을 전달하고 개발사업을 지속 추진할 것인지의 여부를 확인한 후, 조사에 소요되는 기간과 비용을 상세히 설명한 다음, 센터 또는 재단법인으로 하여금 조사협조를 구하고, 사업시행자와 시정촌 교육위원회 위원장이 조사계약을 체결한다. 건축도면은 지하굴착 행위나 지표상의 현상변경 유무에 대한 정보를 담고 있어, 도도부현 별로 기 마련된 발굴제의 기준에 해당하면 굳이 발굴을 시키지 않고 원형을 보존하는 방향으로 결정하기 위하여 제출하는 것이다. 정밀발굴이 필요한 경우에 한하여 사업시행자로 하여금 직접경비에 준하는 비용을 징수받으며, 비영리사업인 경우에는 이마저도 징수하지 않는 등 사업시행자의 재산권 보호와 사업지연 방지에 최적의 제도를 운영하고 있다. 발굴결과 출토된 유구나 유물의 가치가 높아 원형보존을 해야 할 필요가 있을 때에는(매우 제한적인 사항임) 사적으로 지정하여 국가에서 토지를 매입하는 방향으로 사업시행자의 민원발생을 사전적으로 차단하고 있다.

프랑스는 사업시행자가 국가, 공공기관이 아닌 민간단체, 개인일 경우 발굴조사자에 대하여 감시·감독할 수 없도록 하여 문화재조사의 독립성과 전문성을 부여하고 있다. 발굴조사보고서는 상업적으로 이용되는 경우를 제외하고, 학술적 보급과 연구를 목적으로 정부, 공공기관, 고고학 연구법인, 고등교육기관이 해당 보고서를 최대한 이용할 수 있도록 법적으로 보장하고 있어 보고서의 공공적 성격을 명확히 하는 한편, 저작권 등의 권리에 따른 보고서 독점권을 인정하지 않고 있다. 발굴조사 결과 출토된 유물은 정부의 감독아래 보고서 작성에 필요한 기간동안 조사기관인 국립예방고고학연구소에서 관리할 수 있도록 하고 있으며, 보고서의 제출기한은 2년으로 규정한다. 발굴조사 결과 출토된 유물은 정부에 일방적으로 귀속되지 않고, 정부와 토지소유자가 동등한 몫으로 소유권을 공유하며, 발굴보고서가 제출된 날

로부터 1년이 경과하기까지 소유자가 반대의견을 제시하지 않으면 소유권을 포기한 것으로 간주하고 국가에 무상으로 귀속된다. 만약 지자체가 출토유물의 보호책임을 약속하고 유물 인계를 요청하면, 이 유물이 발견된 토지의 관할지역으로 소유권을 무상으로 인계하도록 규정하고 있다. 사업시행자는 3,000㎡이상의 개발행위시 ㎡당 0.31유로의 예방고고학 부과세를 납부하며, 만약 중요한 유적의 발견으로 정부에서 발굴조사를 계속해서 진행하는 경우는 기 납부한 부과세와 직접경비의 조사비용을 보상받을 수 있다.

독일은 고고학 기념물이 포함되어 있다고 여겨지는 특정 지역은 district의 법령에 의해 발굴보호지역(Excavation Protection Areas)으로 지정하며, 발굴보호지역 내에서 고고학 기념물에 위협이 될 수 있는 모든 행위는 허가를 받도록 규정하고 있다. 발굴보호지역은 토지활용계획에 명시되도록 함으로써 건축허가 관련부서나 일반 국민이 충분히 사전에 인지하고 개발계획을 세울 수 있도록 돕고 있다. 불법적으로나 고의적으로 혹은 대단히 부주의한 방법으로 고고학 기념물물을 파괴하거나 손상을 입힌 자는 벌금 부과와 별도로, 발생한 피해를 전부 복구하도록 규정하여 문화재 훼손의 책임이 엄중함을 천명하고 있다. 기념물 보호의 이익을 해명, 특히 해당 기념물과 그 주변에 대한 연구를 위해 필요하다면 관장 당국은 허가, 건축 허가, 건축 동의 혹은 발굴 허가 신청과 관련한 결정을 최대 2년 동안 연기할 수 있도록 규정함으로써 개발행위보다는 기념물의 완전한 보존과 연구에 우선순위를 두고 있다. 만약 건조 기념물, 고고학 기념물 혹은 등록 동산 기념물의 시급한 보존이 필요하다면 이 법의 시행을 위해 Monument Protection Authorities와 State Conservation Office는 관련 당사자의 의지에 반한다 하더라도 자산으로 등록할 권리를 가지도록 함으로써 문화재의 개인소유보다는 공공의 소유개념을 적용하고 있다. 건조 기념물, 고고학

기념물 혹은 등록 동산 기념물의 소유자나 점유자와 기타 법적으로 책임있는 당사자는 이 법의 실행을 위해 필요한 모든 정보를 Monument Protection Authorities와 State Conservation Office에 제공하도록 함으로써 지적재산권, 저작권 등의 권리를 문화재 분야에서는 제한적으로 인정하고 있다.

미국은 고고학적 유물 조사로 인해 만약 상호간에 서면으로 동의하지 않은 상태에서 건설의 지연 혹은 개인이나 연방이 소유하지 않은 토지의 활용에 일시적 손실을 입은 개인, 협회 그리고 공공기관에게 국가가 보상하도록 규정하고 있다. 출토된 유물에 대해 가장 적절한 보관기관과 소유권을 결정하기 위해 관심 있는 연방정부, 주 정부, 교육 및 과학기관, 사설 연구소 그리고 자격을 갖춘 개인 등과 협의하도록 규정하고 있어 유물 보관관리청이 일원화 되어 있지 않다.

영국은 원형현장 보존을 최우선으로 생각하고 있으며, 원형현장 보존이 불가능한 경우에 ‘기록보존’의 목적으로 발굴작업이 수용할 만한 대안이 될 수 있음을 규정하고 있다. 고고학적 관점에서 이는 차선의 방법으로 여기는데, 그 이유는 발굴은 현재 가능한 것보다 더 많은 정보를 끌어낼 수 있는 미래 기술로부터 그 증거를 완전히 파괴한다는 것을 의미하기 때문임을 명확히 하고 있다. 개발사업자는 한번 상세한 설계가 준비되고 예산이 확보되고 나면, 그 유연성을 얻는다는 것은 어려워지고 값비싼 대가를 치르게 되므로 개발업자 자신의 이익이라는 점에서 개발예정부지에 대하여 알려진 고고유적이 있는지 또는, 그 가능성이 있는지에 관한 초기 평가작업을 계획신청을 하기 전에 실시하도록 의무화하고 있다. 중요한 고고유적이 존재한다고 개발업자의 초기 평가작업에서나 초기 지역 개발당국과의 협의과정에서 밝혀진 경우 계획허가 당국은 개발업자에게 어떠한 계획신청에 대한 결정이 내려지기 전에 고고학적 현장 평가를 실시할 것을 요청하게 된다.

2. 우리나라 제도개선에 미치는 시사점

이상에서의 외국 제도를 우리나라 제도와 비교검토하여 시사점을 정리하면 다음과 같다.

첫째로 발굴 주체면에서 우리나라는 구제발굴에 있어 정부의 직접 개입이 거의 없이 민간 조사기관에 일임하고 있다. 이로 인해 매장문화재와 매장문화재 조사가 갖는 공공재성을 무시하고 있는 현실이며 사업시행자와 민간 조사기관의 신뢰도 낮은 수준이다. 이렇게 시장실패적 요소를 갖고 있는 상황이라고 할 수 있다. 이에 비하여 일본과 프랑스, 영국 등의 경우에는 국가, 지자체, 공공기관에서 발굴을 대부분 담당하고 있는 바, 이는 매장문화재 발굴 제도가 고도의 공정성과 객관성, 투명성, 전문성 등이 필요하다는 점을 시사하고 있는 것이라 할 것이다. 현재 우리나라의 민간 발굴조사기관체제로는 사업시행자와의 갈등문제, 민원제기 사항, 사업시행자 등 사회적 비용 문제, 그리고 매장문화재 발굴의 감시비용 부담문제 그리고 유물의 온전한 보전과 관리문제 등의 해결에 한계가 있는 것으로 판단된다. 특히 정부가 인력과 재원의 부족으로 이러한 상황을 감독하지 못하고 과대발굴, 과소발굴의 위험성이 상존하고 있는 것은 매장문화재 발굴제도의 가장 큰 문제라고 할 수 있다. 그렇다면 이러한 문제를 해결하기 위하여 전술한 국가들의 매장문화재 발굴제도의 공공적 성격을 추구할 필요가 있다고 본다. 즉 정부 중심의 직접 발굴을 지향하는 조사기관이나 조직을 운영함으로써 매장문화재 발굴제도의 공공성을 강화하는 것이 필요하다고 하겠다. 직접 개입하는 방법이 민원 제기의 소지를 가장 방지할 수 있다고 본다. 다만 재정적 문제 해결을 위한 방안도 함께 논의되어야 할 것이다.

둘째로 발굴비용 측면에서, 대부분의 국가는 매장문화재 조사에 대한 비용을 정부에서 일정부분 부담하고 있다. 이는 매장문화재 조사제

도의 공공성에 비추어 당연한 것이며, 우리나라와 같이 전액 사업시행자에게 부담하게 하는 것은 위헌의 소지도 있다고 본다.⁴³⁾ 사업시행자가 민간 조사기관에 의뢰하여 조사를 진행하더라도 우리나라의 직접경비에 준하는 비용만을 부담하거나 정부의 지원이 있어 사업시행자의 부담이 완화되게 된다. 만약 공공기관이 발굴조사를 진행하게 되는 경우에는 사업시행자의 부담은 더욱 낮아진다. 예컨대 일본의 경우 비영리사업인 경우의 전액 국가지원을, 영리사업인 경우 직접경비만을 부담하는 것으로 나타난다. 즉 외국의 경우 원인자 부담원칙을 우리나라와 같이 해석하고 있지 않으며, 따라서 사업시행자에게 비용을 전적으로 부담시키지도 않고 있다. 특히 조사기간이 장기화되는 경우 사업시행자가 부담하는 금융비용이 상당하므로, 어느 정도 국가가 지표조사의 경우 상시적으로 실시할 필요가 있다고 본다. 또한 이러한 비용부담 원칙이 발굴된 문화재의 귀속 원칙과 관련하여서도 보다 합리적이라고 할 것이다. 다만 현재 우리나라의 경우 급속히 공공기관에서 직접 발굴을 전면적으로 시행하게 될 경우 재정적 부담은 상당하다고 볼 것이다.

셋째로, 발굴방법 및 절차 등에서 나타나는 특성을 살펴보면, 프랑스의 초기평가-진단조사-발굴조사의 과정이나, 일본의 지표조사-시굴조사-입회조사-발굴조사의 과정은 우리나라의 조사과정과 매우 유사하다. 다만, 초기평가, 지표조사의 결과 유물산포지로 추정되는 경우 사업시행자와 충분한 협의를 거쳐 대상지를 변경하거나, 계획변경을 통해 발굴범위를 최소화하고 사업시행자의 이해를 돕는다는 점은 우리와 차별화된 모습이다. 우리나라의 경우에도 지표조사의 결과에 따라 사업시행자가 대상지를 변경하거나, 사전에 GIS를 구축하여 사업시행자가 관련 정보에 따라 사업계획을 합리적으로 세울 수 있도록 지원하는 것이 요청된다. 또한 발굴하는 기간 동안 토지소유자 등이 입는

43) 이에 관해서는 헌법재판소의 결정이 있으므로 항을 달리하여 설명하기로 한다.

손해에 대하여는 적절한 범위내에서 정부의 지원을 받을 수 있도록 함으로써 토지소유자의 발굴조사에 대한 수용가능성을 높이고, 발굴조사에 대한 부정적인 인식을 차단하는 것은 대부분의 나라에서 공통적으로 시행하고 있는데, 이는 우리나라의 다소 과도한 수용, 특별한 희생의 무보상과는 대비된다. 독일의 발굴보호지역제도 운영과 같이 유물산포지의 정보를 공개하여 대국민에게 서비스함으로써 개발사업자로 하여금 잘못된 선택을 하지 않도록 유도하고 있다. 우리나라의 경우는 지리정보시스템이 마련되어 있으나, 유물산포지를 포함한 정보가 일반에 공개될 경우 발생할 수 있는 토지거래의 제약, 재산권 분쟁 등의 문제로 일반 공개 여부를 쉽게 결정하지 못하고 있다는 한계를 지적하는 견해도 있다.

IV.

1. 국가의 문화재보호 책무와 비용부담의 주체

본 결정은 국가의 문화재보호 책무와 비용 부담의 주체를 판단한 결정으로 매장문화재 발굴제도 개선을 위한 법리적 기초가 될 것으로 생각되어 분석하기로 한다.⁴⁴⁾ 본 결정의 사안은 다음과 같다.

1994년 경주보문단지에 한국마사회가 경주경마장 설치계획을 정부로부터 승인받아 토지를 매수하여 매장문화재조사를 한 결과 청동기-조선시대 유적지임이 판명되어 2001년 사적지(제430호, 경주손곡동·물천리유적)로 지정되어 사업계획이 무산되었다. 한국마사회는 서울중앙지방법원에 시·발굴 및 원상복구 비용을 부담하는 금액상당에 대해 국가를 상대로 부당이득반환청구 및 「문화재보호법」 위헌법률심판제청신청을 하여 기각되자, 발굴비용을 건설공사 시행자에게 귀속시키는 것은 문화재보존을 위해 시행자를 일방적으로 희생시키는 것이므로

44) 헌재결 2010. 10. 28, 2008헌바74 구문화재보호법 제44조제7항 위헌소원.

로 재산권제한이 과잉금지원칙에 위반했다하여 헌법상 기본권인 재산권이 침해하는지 여부를 가리기위해 ‘헌법소원심판’을 청구하였다.

이에 대해 헌법재판소는 구 문화재보호법 제44조 제4항 제2문은 건설공사과정에서 매장문화재의 발굴로 인하여 문화재 훼손 위험을 야기한 사업시행자에게 원칙적으로 발굴경비를 부담시킴으로써 각종 개발행위로 인한 무분별한 문화재 발굴로부터 매장문화재를 보호하는 것이어서 입법목적의 정당성, 방법의 적절성이 인정되고, 발굴조사비용 확대에 따른 위험은 사업계획단계나 사업자금의 조달 과정에서 기업적 판단에 의해 위험요인의 하나로서 충분히 고려될 수 있는 것이고, 사업시행자가 발굴조사비용을 감당하기 어렵다고 판단하는 경우에는 더 이상 사업시행에 나아가지 아니할 선택권 또한 유보되어 있으며, 대통령령으로 정하는 경우에는 예외적으로 국가 등이 발굴조사비용을 부담할 수 있는 완화규정을 두고 있어 최소침해성 원칙, 법익균형성 원칙에도 반하지 아니하므로 과잉금지원칙에 위배되어 위헌이라고 볼 수 없다고 판시하였다. 또한 구 문화재보호법 제44조 제4항 제3문은 국민의 기본권을 제한하는 조항이 아니라, 시행자 비용부담원칙을 완화시켜주는 조항으로서 수혜적 성격을 가지고 있는바, 수혜대상의 범위를 정함에 있어서는 국가의 예산상황 및 지방자치단체별 경제수준, 개발사업에 미치는 영향 등 구체적인 사정을 고려하여 결정하여야 하므로 이를 반드시 입법자가 법률으로써만 규정해야 한다고 보기 어렵고, 구체적인 발굴조사비용 지원 대상의 범위에 관하여 이를 시행령에 위임하는 경우에도 그 위임조항의 내재적인 위임 범위나 한계를 충분히 예측할 수 있다고 할 것이므로 포괄위임금지원칙에 위배된다고 볼 수 없다고 판시하였다.

소수의견으로 재판관 건설공사의 예정지에 문화재가 매장된 경우에 문화재의 보존상 필요를 이유로 건설공사 시행자에게 발굴허가를 해주지 않고 국가가 직접 또는 대행자를 시켜 발굴하는 경우에도 그 발

굴비용을 건설공사 시행자에게 부담시키는 규정으로서, 문화재를 보존하기 위하여 필요한 경우에 건설공사 시행자에게 발굴허가를 해주지 않고 국가가 직접 또는 대행자를 시켜 발굴하는 것은 국가의 문화재 보존의무를 이행하기 위한 것으로서 헌법상 허용된다고 할 것이나, 그 발굴비용을 건설공사 시행자에게 부담시키는 것은 합리적인 이유도 없이 부당한 재산상 부담을 지워 재산권을 침해하는 것으로서 헌법에 위반된다고 반대의견을 내렸다.

이 사건 심판의 대상은 건설공사를 위하여 문화재발굴허가를 받아 매장문화재를 발굴하는 경우 그 발굴비용을 사업시행자로 하여금 부담하도록 한 구 문화재보호법제44조 제4항 제2문이 과잉금지원칙에 위배되어 재산권을 침해하는지 여부와 국가 또는 지방자치단체로 하여금 문화재발굴 비용을 부담하는 범위에 관하여 대통령령에 위임하고 있는 구 문화재보호법 제44조 제4항 제3문이 포괄위임금지원칙에 위배되는지 여부이다.

이 판결은 헌법재판소가 건설공사시 문화재조사비용을 시행자에게 부담하도록 한 법률조항은 헌법에 위배되지 않는다는 결정을 내린 것으로 그동안의 건설과정에서 문화재조사비용의 시행자 부담은 정당하다고 결정한 것으로 볼 수 있다. 이러한 결정 내용은 특히 국가의 문화재보호책무와 비용부담의 주체에 대한 헌법재판소의 견해를 엿볼 수 있는 바, 국가는 문화재를 보호해야하는 책무를 지니긴 하나 건설공사시의 매장문화재 조사의 경우 건설공사를 시행하는 시행자가 원형보존이 최우선인 문화재보호의 원칙에도 불구하고 공사시행을 위해 문화재조사를 해야 하는 원인을 제공하였으므로 조사비용을 부담하는 것이 타당하다고 판단한 것으로 볼 수 있다.

개정된 매장문화재법은 제26조에서 문화재보존조치에 따른 토지의 매입에 대해 매장문화재조사결과 보존조치로 개발사업을 완료할 수 없게 될 경우 매입 등의 방법을 통해 손실을 보상할 수 있도록 함으로써

문화재와 국민의 재산권을 조화롭게 보호하려는 모습을 보이고 있다.

이러한 헌법재판소의 결정은 기본적으로 문화재보호의 공익적 목적을 강조한 것으로 보이지만, 이는 지나치게 개인의 재산권을 무시한 측면이 있는 것으로 생각된다. 짐작건대 발굴비용에 드는 재정적인 문제를 감안한 것이 아닌가 하는 판단도 든다. 그러한 차원에서 재판관 이강국, 재판관 조대현의 반대의견도 경청할 필요가 있다고 본다. 반대의견에서는 “우선 발굴행위는 문화재를 보존하여야 할 국가의 의무를 이행하기 위한 것이므로, 그 비용은 국가가 스스로 부담함이 마땅하고 건설공사 시행자에게 부담시킬 이유가 없다.”고 보았다. 이는 원인자 부담 원칙을 정당하게 재해석한 것으로 보인다. 또한 “국가가 이 사건 법률조항에 의하여 건설공사 예정지에서 매장문화재를 발굴하는 것은 그 문화재의 보존상 발굴할 필요가 있다고 인정했기 때문이고, 국가의 문화재 보존의무를 이행하기 위한 것이며 건설공사를 가능하게 하기 위한 것이 아니다. 건설공사 시행자는 건설공사 예정지에서 국가가 문화재를 발굴함으로써 인하여 어떠한 혜택을 받는 것이 아니라 그 발굴행위에 지장을 주는 건설공사를 중지하여야 하는 불이익을 입을 뿐이다. 그리고 문화재 발굴의 이익은 국가에게 귀속되는 것이지 건설공사 시행자에게 귀속되는 것이 아니다. 그러므로 매장된 문화재의 발굴비용은 당연히 국가가 부담하여야 하는 것이고, 그것을 건설공사 시행자에게 부담시키는 것은 필요성과 합리성을 인정할 수 없다. 이 사건 법률조항은 입법목적의 정당성과 수단의 적절성을 인정하기 어렵다.”고 하였고, 나아가 “발굴 결과에 따라 건설공사 예정지의 전부 또는 일부가 문화재 보호구역으로 지정되어 건설공사를 추진할 수 없게 된 경우에도 그 문화재 발굴비용을 건설공사 시행자에게 부담시키는 것은 법률의 횡포이고 국가권력의 남용”이라고까지 보았다. “오히려 건설공사 시행자가 발굴허가를 받아 문화재를 발굴한 경우에는 건설공사 시행자가 국가의 문화재 보존의무를 대행한 것이

므로, 국가가 문화재 발견자에 대한 보상과는 별도로 그 발굴비용을 보상함이 마땅하다고 할 것이다. ... 재산권 침해의 최소성도 인정하기 어렵다.”고 보았다.

2. 정부의 문화재보호 책무부담 방안

위 헌법재판소 결정에서도 분석하였듯이, 정부의 문화재보호 책무의 이행 필요성은 매장문화재에서도 특히 요청된다. 이 문제는 결국 정부의 비용부담으로 연결되며, 비용을 어떠한 방식으로 부담할 것인지의 제도적 문제가 된다.

이때 정부기관의 부담은 간접적인 것이어야 하는가? 직접적인 것이어야 하는가? 이 문제는 법률 자체의 문제라기보다 정책 판단의 문제로 귀결된다. 정책 판단의 기준으로 되는 것은 법리적 판단도 필요하고 경제적 비용의 비교 분석이 선행되어야, 어떠한 모델이 적실성이 있는지 판단할 수 있게 된다.

그런데 제안된 세 가지 규율대안 가운데 법제도적으로 가장 개선이 쉬운 준공영제안(규율대안 1)은 시행은 쉬우나 다른 사례에 비추어 볼 때 준공영제 실시의 법적 근거가 미약하다는 한계가 있다. 기관의 공공성이 인정되지만 시내버스나 사립학교와 같이 전국민을 대상으로 하는 것이 아니며, 적자 보전의 필요성도 이들과 비교하여 상대적으로 미약하다고 할 수 있다. 적자 보전의 경우에도 직접적으로 경제적 혜택을 누리는 집단은 사업시행자이기 때문에 다른 준공영제와 혜택 대상이라는 관점에서 차이가 존재한다. 나아가 정부가 예산을 지원하는 경우에도 조사기관에 지원할 것인지 사업시행자에게 지원할 것인지는 논의가 필요하다. 조사기관에 지원하는 것은 조사제도의 공익성, 조사원들의 양성 등을 고려한 것이겠으나, 직접적인 비용부담자는 사업시행자라는 점에서 비용부담자를 지원하는 방법도 가능하다.

규율대안 2의 경우 정부의 직접적인 재정 투입을 내용으로 하는데, 정부가 직접 해결한다는 측면에서 간명한 장점이 있기는 하다. 그러나 규율대안 2의 경우에도 법리적 관점에서 보았을 때 몇 가지 문제가 존재한다. 우선 정부가 기관을 설립하는 경우에도 목적이 정당하고 수단 또한 합리적이지만, 그 파생효과를 검토하지 않을 수 없다. 기관 설립에 필요한 인적 자원이나 기관 운영 과정에서의 업무가 현재 광범위하게 존재하고 있는 발굴조사기관과 중복되기 때문이다.

규율대안 3의 경우 전술한 규율대안의 절충적 모색이라고 할 수 있다. 정부가 직접 개입해서 해결하는 점에서 국가의 문화재보호 책무라는 관점에서 타당하며, 민간의 영역에 대한 부정적 효과를 최소화하면서 민원 해소의 가능성이 가장 높을 것으로 예상되기 때문이다. 그리고 법제도적 관점에서도 연구기관의 설립 형태는 정책적 저항도 줄여줄 것으로 생각된다.

V.

발굴제도의 개선이 요청되는 것은 무엇보다 발굴조사기관의 전문성, 객관성, 투명성, 수요공급 간의 격차 등에서 발생되었고, 법제도적으로는 발굴조사기관을 사적 영역에 맡김에 따라 국가가 부담해야 할 책임을 지지 않고 사업시행자와 발굴조사기관 사이의 문제로 다루었기 때문이다. 원인자 부담 원칙의 타당성이 없지 않지만, 그것은 국가의 무책임을 의미하는 것은 아니다. 국가가 적정한 정보제공을 했음에도 불구하고 원인을 발생시키는 사람이 있다면 해당 사람이 책임을 져야 하는 문제이며, 국가가 전혀 정보를 제공하지 않는 것은 그 자체로 문제가 된다. 물론 국가의 역할과 기능도 한계가 있으며 오히려 사적 연구기관에 맡길 필요가 있는 경우도 있다. 그러나 이 경우에도 국가는 연구기관의 지원, 육성, 감독을 게을리해서는 안 된다.

현재까지 매장문화재 제도개선 요청 내용들을 살펴보면 매장문화재로 인한 사회적 갈등 빈발, 문화재 조사기관의 잦은 검찰수사 및 처벌, 매장문화재 자체의 보존가능성 희박 등의 문제점을 인식한 사업시행자, 관계기관, 고고학계로부터의 제도개선에 대한 관심과 필요성이 증대되었다. 그 중 발굴조사기관과 문화재조사의 수요와 공급 불균형으로 매장문화재조사기관 선정지연으로 인한 사업추진문제, 문화재 조사비용 부담과 발굴조사 후 보존된 대상토지 등에 대한 국가의 지원 요청 등이 쇄도하여 국가의 매장문화재 조사 공영제 도입에 대한 검토 필요성을 요구하기도 하였다.⁴⁵⁾

그런데 ‘공영제’라는 용어는 내용과 방법이 다양하기 때문에 이 연구에서는 규율대안을 2-3가지로 구체화하고자 하였다. 즉 상반된 입장에서 준공영제를 규율대안 1로, 공공기관화를 규율대안 2로 보았다. 법제도적인 측면에서 공통적으로 주장되는 것은 매장문화재 조사에 소요되는 비용이 과다하기 때문에 이를 일부 국가가 부담해야 한다는 것이다. 다만 부담해야 하는 방법과 범위에서 다를 뿐이다. 문제는 비용 부담에 따른 효과와 매장문화재 발굴제도의 목적을 달성할 수 있는 방향이어야 하는 것이다. 이를 검토하기 위하여 현행 제도와 외국 사례도 검토하였다.

생각건대 규율대안 1은 현행의 제도와 현실에서 법적 개선은 어렵지 않지만, 다른 영역의 준공영제와 비교법적으로 비교하였을 때 준공영제로의 운영이 바람직한지에 의문이 없지 않다. 왜냐하면 매장문화재 발굴의 공공성은 인정되지만, 적자의 부담을 단순히 정부가 부담해야 할 필요성이 크지 않기 때문이다. 대중교통이나 사립학교의 공교육 체계 편입에 비해 수익자가 국민 일반이라고 보기 어렵기 때문이다. 또한 대중교통과 사립학교의 경우 국가의 전면적인 개입이 어

45) 기노진 외, 앞의 책, pp. 20-23.

렵지만 매장문화재 발굴제도의 경우 공공기관의 개입이 가능하거나 더 적절한 경우도 있기 때문이다.

규율대안 2의 경우 법적인 실현 가능성이 높지 않다고 본다. 왜냐하면 매장문화재 제도를 초기에 제도 설계하는 경우 연구자들을 육성하고 발굴조사의 품질을 높이기 위해 국가적 개입이 정당화될 수 있지만, 현재와 같이 사적 영역에서 광범위하게 발굴조사기관이 활동하는 상황에서 그들의 연구의 자유, 직업의 자유, 재산권 등에 간접적이거나 침해할 가능성이 있기 때문이다. 물론 공공기관을 설립하는 것은 법적인 측면에서 엄밀하게 현재의 발굴조사기관과 전혀 관계가 없겠으나, 종국적으로는 연구원의 충원이나 사업시행자와의 계약 관계에서 공공기관으로 설립된 발굴조사기관의 우선한다면 간접적으로 현재의 발굴조사기관에 영향을 미치기 때문이다. 이는 정책에 대한 거부감의 요소가 되어 실현 가능성이 높지 않다고 본다. 또한 관료제의 역기능이나 과소발굴의 문제 등도 무시할 수 없다.

규율대안 3의 경우 현재의 발굴조사기관의 담당할 수 없는 영역이나(예: 수중발굴) 국가가 직접 경비를 부담해야 하는 경우(예: 소규모), 국가가 장기적으로 GIS 구축이나 공공단체의 사업이 예상되어 사전에 지표조사 등이 필요한 경우에 한정할 수 있는 경우(예: 지표조사의 사전실시가 필요한 경우) 업무를 분담하는 형태이기 때문에 제도적으로나 실천적으로 가장 합리적인 제도라고 생각된다. 이 경우에는 현행의 국립문화재연구소를 활용할 수도 있고 별도의 책임운영기관이나 정부출연연구기관의 형태로 설립할 수 있다고 본다.

제 4 장 경제분석

I.

1. 편익측정의 한계

입법 평가에 관련된 법 영역에서의 연구는 대체로 ‘정의’, ‘공익’, ‘인권’ 등의 가치를 경제적 가치로 환산할 수 없다는 이유로 입법 평가에 대한 경제적 분석에 의문을 제기한다.⁴⁶⁾ 같은 이유로 매장문화재 발굴 정책에 관련된 편익을 측정하는 데도 문화재가 갖는 특성으로 인해 어려움이 따른다.

우선, 매장문화재 발굴 사업을 통해 발굴된 유물은 발굴이 완료되기 전까지는 그 가치를 추정하기가 어렵다. 실제로 발굴된 유물의 가치는 전혀 문화재로서의 가치를 갖지 못하는 것에서부터 국보급 문화재에 이르기까지 다양하다. 매장문화재가 발굴되면 국가에 귀속되어 박물관이나 전시관을 통해 많은 사람들이 관람할 수 있는 기회가 생긴다. 이는 발굴된 문화재의 가치에는 문화재 자체의 가치뿐만 아니라 발굴 이후 기대되는 경제적 파급 효과도 고려해야 한다는 것을 의미한다. 예를 들어, 문화재 발굴에 의해 유발된 관람료 수입과 관광 수입 등 직접적인 수익 창출 효과뿐만 아니라 문화재를 아이템으로 활용하여 열리는 지방자치단체의 축제에 의해 유발된 지역 관광 수익, 발굴조사 보고서에 의해 이루어지는 역사학·고고학 등 관련 학문 분야의 성과 창출 등으로 문화재 발굴의 경제적 가치는 더욱 커진다는 것이다.

46) 신도철, 『입법에 대한 법경제학적 분석방법 연구』, 입법평가자료 08-01, 한국법제연구원, 2008. pp. 53-54.

둘째, 문화재가 갖는 비경합성이라는 공공재적 성격으로 인해 문화재에 대한 사회의 관심이 높아질수록 문화재의 가치는 더욱 커진다. 예를 들어, 국보급 문화재의 발굴은 문화재에 대한 사회 전반적인 관심을 높여 문화재의 가치를 크게 하고, 이는 다시 문화재 발굴에 대한 수요를 늘려 문화재의 가치가 더욱 높아지는 선순환 구조를 갖는다는 것이다.

셋째, 문화재의 가치는 현 세대뿐만 아니라 후손들이 누리게 되는 편익에 의해 더욱 커진다. 그리스의 경우 과거의 문화유산으로 창출된 관광 수입이 국내 총생산에서 차지하는 비중이 매우 높다는 점은 문화재 발굴을 통해 후손들이 얻게 될 경제적 가치가 얼마나 큰지를 뒷받침한다. 특히, 문화재의 가치는 시대를 거듭할수록 더욱 커진다는 점에서 발굴된 문화재의 가치를 현재 가치로 추정하는 것은 한계가 있다.

넷째, 문화재 발굴에 관련된 정책의 편익을 측정하는 데는 직·간접적으로 얻을 수 있는 편익뿐만 아니라 명시적으로 드러나지 않는 기회비용의 변화를 고려해야 한다. 즉, 본 연구에서 분석하는 바와 같이 문화재 발굴 공영제 도입을 통해 기회비용이 감소하게 된다면 그 변화의 크기를 편익에 포함시켜야 한다는 것이다. 그러나 기회비용에 포함되는 암묵적 비용을 정확히 측정하기는 어렵다. 예를 들어 발굴 공영제를 도입한 후 사업시행자들이 지표조사 또는 발굴조사까지 대기해야 하는 기간이 단축될 경우 그 기간 동안 사업시행자들이 감수해야 했던 경제적 손실이 줄어든다. 이는 발굴 공영제 도입에 따른 편익에 포함되지만 실제로 사업시행자들이 지표조사 또는 발굴조사를 위해 대기하는 동안 입게 될 손실을 일일이 조사하기는 어렵다. 또 다른 예로는 발굴 공영제 도입에 따라 지표조사 또는 발굴조사 사업에 규모의 경제로 인해 발생하는 비용의 감소를 들 수 있다. 발굴 공영제 도입 이후 지표조사 또는 발굴조사의 규모가 변하지 않더라도 수많은 조사기관이 수행하던 사업을 하나의 기관에서 체계적으로 수

행한다면 중복적인 업무를 줄일 수 있을 뿐만 아니라 인력을 효율적으로 배치할 수 있어 규모의 경제가 발생한다. 따라서 발굴 공영제 도입에 따른 편익에는 규모의 경제로부터 얻을 수 있는 비용의 감소를 포함해야 한다는 것이다.

다섯째, 관점에 따라 편익의 크기가 달라질 수 있다. 예를 들어 공영제 도입 이후 지표조사 또는 발굴조사까지의 대기 시간이 단축될 경우 기업이 부담하게 될 이자 비용이 줄어든다. 이는 기업의 입장에서는 이자 부담이 줄어든 만큼 경제적 편익으로 간주할 수 있지만 사회적 관점에서는 그렇지 않다. 기업이 부담하게 되는 이자 비용은 기업에게 대출한 은행에게는 수익이기 때문이다. 즉, 기업의 입장에서는 편익으로 간주될 수 있지만 사회적 관점에서는 그만큼 은행의 수익이 줄어들어 경제 사회적으로는 편익을 얻는 주체만 바뀔 뿐 전체적인 편익에는 변함이 없다는 것이다.

여섯째, 지표조사 또는 발굴조사에 관련하여 불필요하게 대기함으로써 사업시행이 지연되어 발생한 이자비용은 기업에게는 행정비용의 하나로 간주된다. 앞서 설명한 바와 같이 사업시행자가 부담하는 이자비용의 경감은 사업시행자에게 있어서는 편익으로 간주될 수 있지만 사회 전체적으로는 그 자체로 편익이 늘어나지는 않는다. 그러나 기업의 이자비용 절감은 간접적으로 편익을 늘릴 수 있다. 즉, 기업의 이자비용 부담이 줄어들면서 기업의 투자가 늘어날 수 있고 이에 따라 국가 경제 전체로 더 큰 생산유발 효과가 나타날 수 있다. 2008년 기준으로 기업 투자의 생산유발계수는 1.996이고 건설업의 생산유발계수는 2.093이다.⁴⁷⁾ 즉, 기업의 이자비용이 1억 원 줄어든다면 약 2억 원에 해당하는 생산유발 효과가 나타난다는 것이다. 각종 규제로 인해 유발되는 행정비용을 추산하는 방법론으로서 표준비용모델은 네

47) 한국은행, “2008년 산업연관표(연장표) 작성결과”, 『조사통계월보』, 2010. 6. pp. 84-119.

덜란드에서 처음 시작되어 유럽연합, OECD 등에서 활용되고 있다.⁴⁸⁾ 이러한 모델은 사업시행 과정에서 추가적으로 발생하는 행정비용은 경제에 실질적인 영향을 미친다는 점을 강조하고 있다. 특히, 불필요한 행정비용은 업무상의 활동에 큰 장애요소가 되어 경제활동을 현저하게 저해할 수 있다는 것이다. 예를 들어, 네덜란드 경제정책 분석국에 따르면 유럽연합의 경우 행정비용이 국내 총생산의 약 3.5%에 달하며 행정비용을 25% 절감하면 유럽연합 내의 GDP가 1.6%가 증가할 것으로 추정된다.⁴⁹⁾ 한 국가의 경우로 구체화하여 살펴보면 영국의 경우에는 2009년 조사 결과 275개의 조치를 통하여 약 10억 9천만 파운드의 비용절감 효과를 거뒀고⁵⁰⁾ 독일의 경우에는 2008년 중 365건의 간소화 조치로 약 71억 유로의 비용절감 효과를 거둔 것으로 나타났다.⁵¹⁾ 우리나라의 경우에는 GDP 대비 약 3%의 행정부담이 있는 것으로 추정되고 있어 규제 완화를 통해 기업의 부담을 줄이면 그만큼 규제 완화에 따른 편익이 커질 것으로 기대된다.⁵²⁾

일곱째, 사업시행자의 입장에서 부담하는 금융비용을 단순히 사업시행자가 부담한 이자비용으로 간주하는 것은 그 비용이 과대 추정될 수 있다. 예를 들어, 사업시행자가 공사 중단 기간 중 대출금에 대한 이자를 상환했다면 이는 사업시행자의 입장에서 비용으로 간주될 수 있다. 그러나 그 기간 동안 사업시행자는 현금을 보유하고 있는 대신 적어

48) 이진국, 『독일의 표준비용모델 연구』, 입법평가연구 09-16-1, 한국법제연구원, 2009. p. 13.

49) 박영도, 『유럽연합의 표준비용모델 연구』, 입법평가연구 09-16-1, 한국법제연구원, 2009. pp. 154-155. 박영도, 『입법평가의 선진화를 위한 표준비용모델 제도화에 관한 연구』, 입법평가연구 09-16-1, 한국법제연구원, 2009. pp. 68-69.

50) 김봉철, 『영국의 표준비용모델 연구』, 입법평가연구 09-16-1, 한국법제연구원, 2009. pp. 18-19.

51) 박영도, 『표준비용모델을 적용한 행정부담 측정사례 연구』, 입법평가연구 10-13-1-1, 한국법제연구원, 2009. pp. 32-34.

52) 전훈, 『네덜란드의 표준비용모델 연구』, 입법평가연구 09-16-1, 한국법제연구원, 2009. pp. 13-14.

도 정기계금의 형태로 자금을 운용했을 수 있다. 따라서 사업시행자의 금융비용은 대출금리로 계산하기보다는 대출금리와 예금금리의 차이로 계산하는 것이 적절할 것이다. 우리나라 기업의 2009년~2010년 중 평균 대출금리는 5.61%인 반면 평균 정기예금 금리는 3.20%로 예대금리차는 2.41%p로 나타났다.⁵³⁾ 따라서 공영제 도입을 통해 사업시행자가 불필요하게 대기해야 했던 평균 3~6개월을 없앨 수 있다면 그만큼 사업시행자가 부담했던 금융비용을 줄일 수 있을 것이다. 다만 공영제 도입에 따른 편익은 사업시행자의 이자부담 경감으로 계산하되, 기존에 추정된 1~1.5조 원의 명시적인 이자비용⁵⁴⁾이 아니라 예대금리차와 대출금리의 비율을 이용하여 명시적인 이자비용의 약 43%에 해당하는 4,300~6,450억 원으로 계산하는 것이 적절할 것으로 보인다. 이를 2008년 기준투자의 생산유발계수 1.996과 건설업의 생산유발계수 2.093을 감안하여 산업연관 효과를 추정하면 8,600~12,900억 원에 해당하는 생산유발 효과를 얻을 수 있을 것으로 보인다.

마지막으로 공영제 도입을 통해 사업시행자에게 적용했던 각종 규제를 완화한다면 그에 따른 편익을 얻을 수 있다. 사업시행자가 규제를 준수하기 위해 부담하는 비용은 일회성 비용과 반복발생 비용으로 구분할 수 있다. 일회성 비용은 규제가 제정되거나 개정되어 기업이 처음 이를 준수하기 위해 발생하는 비용이다. 한편 반복발생 비용은 기업이 규제가 요구하는 각종 의무규정을 준수하기 위해 지속적으로 부담하는 비용이다.⁵⁵⁾ 따라서 공영제 도입을 통해 사업시행자가 준수해야 할 규제가 완화된다면 그에 따른 편익은 반복발생 비용의 감소분으로 측정할 수 있다.

53) 한국은행, 『조사통계월보』, 각년호.

54) 기노진 외, 『매장문화재 조사 관련 발굴공영제 도입 타당성 분석』, 한국의정연구회, 2009. p. 28.

55) 이중한, 『표준비용모델 측정사례』, 입법평가연구 09-16-1, 한국법제연구원, 2009. pp. 51-52.

2. 비용측정의 한계

입법 평가에 관련된 법 영역에서의 연구에서 편익 측정과 관련해서는 ‘정의’, ‘공익’, ‘인권’ 등의 가치를 경제적 가치로 환산할 수 없다는 문제점 외에 비용을 정확히 측정할 수 없다는 이유로 입법 평가에 대한 경제적 분석에 의문을 제기한다. 이러한 문제는 개발사업과 관련된 입법평가에서 환경가치의 추정이 어렵다는 이유에서 발생하기도 한다. 개발 사업에 대한 비용편익 분석은 개발비용과 개발로 인하여 기대하는 편익을 비교하는 것이다. 그러나 개발비용에는 개발에 따른 녹지대의 감소나 멸실, 하천의 오염, 대기 오염 등으로 인해 과거에 향유하던 후생이 감소할 수 있다.⁵⁶⁾ 이외에도 여러 가지 이유로 매장문화재 발굴 사업에 소요되는 비용을 추정하기는 어렵다. 발굴 사업에 관련된 비용에는 명시적으로 드러나 회계적 비용뿐만 아니라 기회비용을 포함해야 하기 때문이다.

우선, 문화재 발굴에 관련된 명시적인 회계적 비용을 측정하는 데는 매장문화재의 소유권의 문제로 한계가 나타난다. 매장문화재가 발굴되면 국가로 귀속되기 때문에 소위 주인-대리인 문제(principal-agent problem)가 나타날 수 있다. 이에 따라 지표조사 또는 발굴조사기관은 문화재 발굴보다는 사업에 소요된 비용을 부풀려 수익을 창출하려는 유인을 받게 된다. 이는 지표조사 또는 발굴조사에 명시적으로 소요되는 회계적 비용을 정확하게 측정할 수 없다는 것을 의미한다.

둘째, 지표조사 또는 발굴조사 실시 대상이 부적절하다는 점에서 기회비용을 측정하는 데 한계가 나타난다. 현행 제도 하에서는 3만㎡ 기준 면적 이상의 건설 공사나 15만㎡ 이상의 골재 채취 공사에 한해 의무적으로 지표조사를 실시하고 기준 면적 이하의 공사에 대해서는 지

56) 최윤철·차현숙, 『환경가치추정 기법의 입법평가 도입에 관한 연구』, 입법평가연구 09-16-7, 한국법제연구원, 2009. pp. 41-42.

방자치단체장의 재량에 따라 지표조사 또는 문화재 보존 조치를 취하도록 규정되어 있다. 그러나 현행 기준 면적은 매장문화재 존재 여부를 가름할 수 있는 절대적인 기준이 아닐 뿐만 아니라 기준 면적 이하의 공사에 대한 지방자치단체장의 판단도 사안에 따라 부적절해질 가능성이 있다. 예를 들어 일본의 경우에는 건설 공사 관련 지표조사의 기준 면적이 1만㎡로 우리나라보다 작다. 이에 따라 우리나라에서는 연간 100만 건에 이르는 개발 공사가 진행되지만 지표조사의 대상이 되는 건수는 1,600건으로 전체 개발 공사의 0.16%에 불과한 실정으로 현행 제도 하에서는 매장문화재가 과소 발굴되고 있음을 시사하고 있다. 즉, 부적절한 정책으로 매장문화재가 과소 발굴되고 있을 경우 그에 해당하는 문화재의 가치를 문화재 발굴 정책에 관련된 비용에 포함시켜야 한다는 것이다.

셋째, 주인-대리인 문제로 지표조사 또는 발굴조사기관이 문화재 발굴을 제대로 수행하지 못할 경우에는 앞서 살펴 본 바와 같이 과소 발굴에 따른 기회비용을 고려해야 한다.

넷째, 문화재 발굴에 관련된 정책의 비용을 측정할 때 명시적인 회계적 비용을 모두 비용으로 측정하기 보다는 기회비용의 관점에서 비용을 측정해야 한다. 예를 들어, 지표조사를 전담하는 공단을 설립하는 경우 공단이 지표조사에 지출하게 될 인건비를 모두 비용에 포함시켜서는 안된다. 공단의 입장에서는 지표조사 관련 인건비를 비용으로 간주할 수 있지만 사회적인 관점에서는 그 비용은 공단 설립 이전에도 민간 조사기관이 지출하고 있었던 것이므로 비용으로 측정해서는 안된다는 것이다. 사업시행자가 부담해 왔던 지표조사 관련 비용을 정부가 부담하는 정책을 수립할 경우에도 그 부담액을 기회비용에 포함시켜서는 안된다. 사회적인 관점에서 보면 지표조사 관련 비용은 부담 주체만 다를 뿐 그 크기는 동일하기 때문이다.

다섯째, 문화재 발굴에 관련된 정책의 비용을 측정할 때 사업 시행이 연기되는 경우에는 사업시행자의 경제적 손실과 소비자 잉여의 감소를 기회비용으로 고려해야 한다. 예를 들어 사업 시행이 연기되는 경우 사업시행자가 안게 될 경제적 손실, 사업 시행 지연으로 야기된 경제적 효과의 지연 및 소비자 잉여 창출의 지연 등을 모두 기회비용으로 측정해야 한다는 것이다. 그러나 앞서 설명한 바와 같이 사업시행자의 경제적 손실뿐만 아니라 사업의 경제적 효과와 소비자 잉여를 측정하는 것은 매우 어려운 실정이다.

마지막으로, 공영제 도입을 위해서는 기관 설립 또는 운영비용, 관료제의 역기능에 따른 비용, 불필요한 마찰이나 갈등을 예방하기 위해 소요되는 비용 등을 부담해야 한다. 기관 설립 또는 운영비용에는 전국적 단위의 지부 설립 및 업무 공간 마련 비용, 수장고·보존처리 시설·보존처리 기자재 구입비용, 행정비품 구입 등 기관 설립에 소요되는 초기 비용 외에 발굴조사에 관련해 정부가 부담하는 조사원 인건비, 유물 처리 비용, 보존대책 이행 비용 등이 포함된다. 공영제 도입 이후 관료제의 역기능으로 오히려 규제가 늘어나 그에 따른 비용이 발생할 수 있다. 관료제에 대해서는 문서주의와 법령·지침의 지나친 강조 등으로 발생하는 비효율성, 부서간의 할거주의와 업무 떠넘기기 등으로 발생하는 비효율성, 변화에 능동적으로 대처하지 못해 발생하는 비효율성 등을 문제점으로 지적하고 있다. 또한 공영제 도입을 둘러싼 비영리 재단법인과의 마찰, 고고학 전문가와의 갈등, 공공사업 주체와의 마찰 등의 문제를 해소하는 과정에서 추가적으로 비용이 소요될 수 있다.⁵⁷⁾ 이외에도 공영제 도입으로 인해 사업시행자가 공공기관일 경우 정부 관료간의 결탁이 발생할 수 있고 정치적으로 독립성을 경지하지 못해 정부 정책 사업에 대해 철저하게 조사를 수행하지 못해 과소발굴의 문제가 대두될 수 있다. 즉, 매장문화재의

57) 기노진 외, 앞의 보고서. pp. 30-32.

과소발굴로 인한 편익의 감소를 비용에 포함시켜야 한다는 것이다.

3. 선행연구의 문제점

공공부문에 있어서 비용편익 분석은 정부행위가 사회의 후생에 미치는 편익과 비용을 각각 평가하고 측정하여 대안을 비교한 후 제안된 정책 대안 중 최선의 대안을 하는 도출하는 정책분석이라 할 수 있다. 이에선 비용과 편익을 어떻게 정의하고 측정하느냐의 문제와 여러 기간에 걸쳐 발생할 수 있는 비용과 편익을 할인율의 개념을 도입하여 어떻게 측정하느냐의 문제가 제기된다.⁵⁸⁾

문화재 발굴에 관련된 비용과 편익을 분석하는 모형은 아직 정교하게 구축되지는 않은 실정이다. 특히 비용-편익 분석에서 기회비용을 완벽하게 측정하지 못하고 있다.

매장문화재 조사를 위해 발굴공영제를 도입할지 여부에 대해 경제적인 측면에서 타당성을 입증한 기노진 외⁵⁹⁾의 경우에도 부분적으로 어느 관점에서 기회비용을 분석했는지 애매하게 나타나고 있다. 예를 들어 기노진 외는 발굴 공영제 도입 후 구제발굴과 같은 직접경비를 제외한 나머지 경비를 국가에서 담당하면 기업의 부담이 완화되는 것을 경제적 효과로 측정하고 있다. 그러나 앞서 제기한 바와 같이 이러한 경제적 부담 완화는 기업의 입장에서는 비용이 절감되는 것으로 볼 수 있으나 사회적 관점에서는 부담의 주체가 바뀔 뿐 관련 비용이 변하지 않아 경제적 효과로 간주할 수 없다. 따라서 기노진 외와 같이 구제발굴과 같은 직접경비를 제외한 나머지 경비를 국가에서 담당하여 부담이 완화되고 조사에 필요한 기간을 단축되어 연간 1-1.5조원에 달하는 금융비용을 절감할 수 있다고 분석하는 것은 발굴 공영제

58) 윤광진·김한창·박계관, 『입법평가적용을 위한 비용편익연구』, 입법평가연구 09-16-2, 한국법제연구원, 2009. pp. 27-45.

59) 기노진 외, 앞의 보고서. pp. 27-32, pp. 81-82.

를 도입에 따른 경제적 효과를 과대 추정했다는 문제가 있다. 이보다는 앞서 설명한 바와 같이 명시적인 이자비용이 아니라 예대금리차와 대출금리의 비율을 이용하여 명시적인 이자비용의 약 43%에 해당하는 4,300~6,450억 원으로 계산하는 것이 적절할 것으로 보인다. 또한 기존의 연구는 산업연관 효과를 감안하지 않았다는 문제점이 있다. 이를 감안하여 기업의 이자비용 절감 효과를 추정하면, 2008년 기준 투자의 생산유발계수 1.996과 건설업의 생산유발계수 2.093을 이용하여 예대금리차로 계산한 비용 절감 효과의 약 2배, 즉 8,600~12,900억 원에 해당하는 생산유발 효과를 얻을 수 있을 것으로 보인다.

또한 기노진 외는 발굴공영제를 도입하면 조사원의 신분이 준공무원으로 상승하여 그만큼 전문 인력의 공급이 늘어날 것이라는 것을 편익으로 처리하고 있다.⁶⁰⁾ 그러나 수많은 재단법인에서 공기업 형태의 공영기관이 설립되게 되면 그만큼 규모의 경제로 인해 전문인력에 대한 수요가 줄어들 가능성이 있음을 고려할 필요가 있다. 또한 발굴공영기관의 운영비용을 모두 비용으로 처리하기보다는 현행 비영리 재단법인의 문화재 관련 비용을 제한 나머지가 비용으로 처리할 필요가 있다.

II.

1. 지표·발굴조사의 건수 및 비용

현행 매장문화재와 관련된 연간 지표·발굴건수와 소요비용은 <도표 12>에 나타나 있다. 우선, 지표조사 건수와 그에 따른 소요 비용을 보면 지표조사 건수는 2005년 1,510건에서 2009년 1,449건, 2010년 8월 현재 1,015건으로 시기별로 소폭 등락이 있었으나 큰 변화를 보이지는 않았다. 반면 지표조사에 소요된 비용은 2005년 108억 원에서 2008년

60) 기노진 외, 앞의 보고서, p. 28.

181억 원으로 크게 늘어난 이후 2009년 203억 원, 2010년 8월 현재 94억으로 집계되었다. 이 기간 중 1km²당 지표조사의 비용을 보면 2005년 0.22억 원에서 2009년 0.16억으로 낮아졌으나 2010년에는 오히려 0.27억 원으로 높아졌다. 지표조사 건수에 비해 2008년과 2009년에 소요 비용이 크게 늘어난 것은 지표조사 면적이 2005년에 비해 두 배 넘게 증가한 데 따른 것이다.

한편, 발굴조사 건수와 그에 따른 소요 비용을 보면 발굴조사 건수는 2005년 1,152건에서 2009년 1,705건으로 크게 늘었고 2010년 8월 현재 1,091건으로 집계되었다. 발굴조사 건수는 시기별로 증가하는 경향이 있어 2008년까지는 지표조사 건수에 비해 적었으나 2009년 이후에는 오히려 더 많은 특징을 보이고 있다.

반면 발굴조사에 소요된 비용은 2005년 1,647억 원에서 2009년 5,0921억 원으로 크게 늘어난 이후, 2010년 8월 현재 2,614억으로 집계되었다. 이 기간 중 1km²당 발굴조사의 비용은 2006년 61억 원으로 가장 높았으나 2009년 44억 원으로 크게 낮아졌다. 그러나 발굴조사 건수에 비해 2009년에 소요 비용이 크게 늘어난 것은 지표조사의 경우와 마찬가지로 발굴조사 면적이 2005년에 비해 세 배 넘게 증가한 데 따른 것이다.

이를 종합하여 지표조사와 발굴조사에 관련된 건수와 비용의 합계를 보면 2005년 2,662건에 1,755억 원이 소요된 이래 지속적으로 증가하여 2009년에는 2,154건에 5,2955억 원이 소요되었고 2010년 8월 현재에도 2,106건에 2,708억 원이 소요된 것으로 나타났다. 이와 같이 최근 5년간 조사면적, 조사건수가 지속적으로 늘어나고 있는 추이를 고려하면 향후에도 매장문화재에 대한 조사 수요는 지속적으로 늘어날 것으로 예상된다. 특히 서울 청진동과 같은 도심지 재개발 사업 추진뿐만 아니라 산지를 활용한 개발사업, 남해안 개발사업, 고속철도 건설사업, 5도 2촌형 생활패턴 변화, 전원주택 건설붐 등 잠재적 개발

수요를 고려하면 발굴조사 수요는 더욱 늘어날 것으로 예상된다. 결국, 지표조사와 발굴조사에 대한 수요가 점차 늘고 있는데다 그에 따른 비용 역시 높아지고 있다는 점은 매장문화재 지표조사 또는 발굴조사를 담당할 수 있는 공영제 도입을 고려할 수 있는 여건을 조성하고 있는 것으로 볼 수 있다.

<도표 12> 연간 지표·발굴건수 및 소요비용

년 도	지표 조사 건수	지표 조사 면적 (km ²)	소요 비용 (억원)	발굴조사 건수	발굴 조사 면적 (km ²)	소요 비용 (억원)	합 계	
							건수	비용
'05	1,510	484	108	972(180)	35	1,647	2,662	1,755
'06	1,382	629	120	947(353)	35	2,148	2,682	2,268
'07	1,530	640	114	876(383)	43	2,182	2,789	2,296
'08	1,534	1,370	181	941(441)	64	3,309	2,916	3,490
'09	1,449	1,293	203	1,093(612)	115	5,092	3,154	5,295
'10.8	1,015	352	94	741(350)	50	2,614	2,106	2,708

주 : 발굴조사 건수에서 ()의 숫자는 변경허가 건수로서 실제 발굴건수는 모두 합해야 함

자료 : 문화재청

2. 지표·발굴조사의 사업시행자 부담

지표조사와 발굴조사에 관련된 비용은 모두 원인자 부담 원칙에 따라 사업시행자가 전액 부담하고 있다. 즉, 우리나라는 원형보존이라는 문화재정책의 기본원칙에 근거해 문화재보호법 제55조 제7항에 따라 개발로 매장문화재를 파괴하거나 보존 및 활용이 불가능한 상태로 만들 경우, 최소한의 기록보존을 위해 발굴조사비용은 원인자, 즉 사업

시행자가 전적으로 부담한다는 원칙을 채택하고 있다. 다만, 개발 이전에 발굴조사에 소요되는 비용이 사업시행자에게 주는 부담이 크기 때문에 문화재보호법 제55조 단서규정 및 시행령 36조에 따라 소규모 발굴 지원사업에 해당하는 건축 및 개발에 대해서는 국가 및 지방자치단체가 예산범위 내에서 발굴조사 비용을 지원하는 제도를 운영하고 있다.

최근 3년간 사업시행자가 부담한 비용을 구성 항목별로 살펴보면 <도표 13>과 같다. 사업시행자가 부담한 비용 중 직접 경비와 제경비가 각각 1,570억 원과 758억 원으로 전체의 43.0%와 20.4%로 대부분을 차지한다. 다음으로 직접 인건비가 587억으로 전체의 15.7%를 차지하고 학술료와 부가가치세가 각각 401억 원과 377억 원으로 전체의 10.8%와 10.0%를 차지한다. 사업시행자는 이를 항목을 모두 합한 3,693억 원에 해당하는 지표조사와 발굴조사 비용 외에도 보존 조치에 필요한 비용인 80억 원을 추가적으로 부담하여 최근 3년간 평균 3,773억 원을 부담한 것으로 나타났다.

<도표 13> 사업시행자 비용부담 구성항목(최근 3년간 평균)

	직 접 인건비	직 접 경 비	제경비	학술료	부 가 가치세	보 존 조치비	합 계
부담액	587	1,570	758	401	377	80	3,773
비중(%)	15.7	43.0	20.4	10.8	10.0	-	100

자료 : 문화재청

사업시행자가 부담하는 지표조사와 발굴조사 관련 비용을 공공부문과 민간부문으로 나누어 비교하면 <도표 14>와 같다. 발굴건수와 사업시행자부담액을 기준으로 공공부문은 각각 약65%와 약75%를 차지하

고 있다. 특히 공공부문에서 시행하는 공사로 인한 부담액 중 약 40%를 LH공사가 시행하는 공사로 인해 발생한 것이다. 지표조사와 발굴조사를 위해 사업시행자가 부담하는 금액의 약 30%가 LH공사가 시행하는 공사로 인해 발생했다는 것을 의미한다. 즉, 지표조사와 발굴조사를 위해 사업시행자가 부담한 3,773억 원 중 1,132억 원이 LH공사가 시행하는 공사로 인해 발생했다는 것이다. 이는 현재 공공기관 등에서 부담하고 있는 문화재 조사비용을 감안하면 향후 공영제 도입에 필요한 국가의 재정부담은 그리 크지 않을 것임을 말해준다.⁶¹⁾

<도표 14> 사업시행자 부담액 중 공공부문·민간부문 비교표

구 분	2007년		2008년		2009년		평 균	
	발굴 건수	소요 비용	발굴 건수	소요 비용	발굴 건수	소요 비용	발굴 건수	소요 비용
공공부문	838	1,797	844	2,673	1,187	4,207	956	2,892
민간부문	421	571	538	905	518	1,169	492	881

주 : 공공부문 부담액 중 약 40%가 LH공사에서 시행하는 공사로 인한 조사 금액임

자료 : 문화재청

III.

1. 규율대안 1: 시장에 의한 조정과 국가의 지원

(1) 대안의 특징

이 규율 대안은 현행 제도를 유지하지만 발굴조사기관을 국가가 지원하는 동시에 발굴조사기관의 전문성, 투명성, 객관성을 확보하기 위

61) 기노진 외, 앞의 보고서, pp. 88-90.

해 감리제를 시행하거나 감독을 강화하는 방안이다. 이는 발굴조사에 대한 수요와 공급을 현행과 같이 기관과 사업시행자가 참여하는 시장의 기능에 맡기되 조사 관련 비용 중 일부를 국가가 지원하는 한편 규제를 통해 사회적 문제로 부각되었던 조사기관의 도덕적 해이를 방지하기 위한 것이다. 특히, 조사 관련 비용의 일부를 국가가 지원하는 것은 외국과는 달리 사업시행자가 문화재 발굴에 관련된 비용을 지나치게 부담하게 되는 문제를 해결하여 형평성을 제고한다는 의의를 지닌다.

이와 같은 규율 대안을 시행하기 위해서는 현행 지도위원회 제도 등을 활용하는 감리제를 도입하거나 이를 전담하는 특수법인을 설립할 수 있다. 이는 넓은 의미의 공영제, 즉 준공영제의 형태로 볼 수 있지만 근본적으로는 현행 시장 기능을 유지하면서 제도적 보완을 통해 그동안 발생되어 왔던 문제점을 해소하는 방안이라고 할 수 있다.

앞에서 제시한 방안별로 이 규율 대안에 필요한 조직의 형태로는 문화재청 또는 국립문화재연구소에 조사위원회 및 감리팀을 두고 감리기능을 강화하는 방안과 특수법인을 설립하여 조사기획과를 비롯하여 필요한 담당부서를 두고 문화재 관련 정책 개발에서부터 지표조사를 총괄하고 문화재 보존에 관련된 업무를 담당하는 방안이 있다. 감리의 대상으로는 조사기관 또는 조사 현장별, 감리시기로는 조사 완료시 또는 분기별을 고려할 수 있다.

<도표 15> 감리제 도입 방안

구 분	현행 기관 활용	특수법인 설립
	항 목	항 목
담당 기관	문화재청 또는 국립문화재연구소	특수 법인
담당 부서	조사위원회의 감리팀 감리팀 지원 부서	조사기획과 설계심사과

구 분	현행 기관 활용	특수법인 설립
	항 목	항 목
		보존관리과 법무팀 대외협력팀 자료실
기 능	감리 기능 강화	문화재 관련 정책 개발 지표조사 총괄 보관동 건립·운영 문화재 보존 처리 문화재 자료 센터 운영
감리 방법	조사기관 또는 조사 현장별	조사기관 또는 조사 현장별
감리 시기	조사 완료시 또는 분기별	조사 완료시 또는 분기별

(2) 편익분석

발굴조사기관을 국가가 지원하는 동시에 감리제를 시행하거나 감독을 강화하는 방안을 통해 기대되는 편익은 다음과 같이 몇 가지 측면에서 측정할 수 있다.

우선, 성실한 지표조사를 통해 문화재 발굴 건수 증가하고 지표조사 기간 단축을 통해 기대되는 경제적 손실 감소하며, 사업 시행 지연을 줄여 사업 시행으로부터 누릴 수 있는 경제적 편익을 앞당길 수 있다. 이러한 효과는 문화재의 속성상 그 가치를 측정하기 어렵다는 점에서 정확히 측정하기는 불가능하다. 그러나 문화재 발굴과 관련된 사업이 적어도 현재까지는 비용보다 편익이 컸을 것이라는 점은 누구나 인정할 수 있다. 따라서 문화재 발굴과 관련된 사업의 편익을 정확히 측정하기는 어렵지만 적어도 그 편익의 최소값은 현재까지 지출된 비용을 통해 추정할 수 있다.

앞서 살펴본 바와 같이 최근 3년간 사업시행자가 평균적으로 부담해왔던 지표조사 및 발굴조사 관련 비용은 3,773억 원이다. 즉, 지표조사 및 발굴조사에 따른 비용은 최소한 3,773억 원은 넘는다는 것이다. 만일, 공영제 도입을 통해 그동안 지적되어 왔던 과소 발굴, 불성실 발굴 등의 문제가 해소된다면 발굴 문화재는 그만큼 더 늘어날 수 있다. 예를 들어 공영제 도입으로 발굴 문화재가 5% 증가한다면 적어도 189억 원이 편익을 기대할 수 있다는 것이다. 이러한 편익은 문화재가 갖는 공공재의 성격, 즉 비경합성에 의해 그 가치는 더 커진다. 이에 따른 편익의 증가는 정확히 측정할 수 없지만 가족 단위 또는 친구들과 함께 문화재를 관람한다고 할 때 적어도 그 가치는 2배 이상이 될 것으로 추정할 수 있다. 또한 문화재가 갖는 지속성으로 인해 후손들이 누릴 혜택도 적어도 2배 이상이 될 것으로 추정할 수 있다. 이를 감안하면 매장 문화재가 5% 더 발굴됨으로써 그 자체로 189억 원, 비경합성과 지속성으로 인해 각각 189억 원, 이자비용 절감 결과 발생하는 생산유발 효과로 인해 2,688억 원 등 총 3,255억 원의 편익이 증대될 것으로 추정된다. 여기에 대기 시간 단축으로 인해 사업이 조기에 시행된다면 그에 따른 사업시행자의 경제적 이득(α_1)과 사업이 조기에 완료됨으로써 누리는 소비자 잉여(β_1)의 증가를 감안하면 공영제 도입에 따른 편익은 더 커질 수 있다.

<도표 16> 감리제 도입에 따른 편익 분석

(단위: 억 원)

구 분		효 과	경제주체			전 체
			사 업 시행자	금 융 기 관	정 부/ 소비자	
문화재	가 치	5% 증가	-	-	189	189
	비경합성	2배	-	-	189	189
	지속성	2배	-	-	189	189

구 분		효 과	경제주체			전 체
			사 업 시행자	금 융 기 관	정 부/ 소비자	
업무행정	대기시간	2개월 단축	α_1	-	β_1	$\alpha_1 + \beta_1$
	이자비용	2개월 단축	2,688	-2,688	-	0
	규모의 경 제	-	-	-	-	-
생산유발 효과		2배	2,688	-	-	2,688
규제완화 효과		-	-	-	-	-
합 계		-	5,376 + α_1	-2,688	567 + β_1	3,255 + $\alpha_1 + \beta_1$

주 1) 문화재의 가치는 최소 가치로 지표조사 및 발굴조사에 소요된 비용을 이용하여 계산함

- 2) 비경합성과 지속성으로 인한 가치는 2배로 추정했음. 따라서 추가적인 가치는 매장문화재의 가치와 크기가 같아짐
- 3) 생산유발 효과는 이자비용 절감액을 기준으로 2배로 추정했음. 따라서 추가적인 생산유발 효과는 이자비용 절감액과 크기가 같아짐

(3) 비용분석

발굴조사에 관련된 사업을 공영화하지 않고 현행대로 조사기관에 맡기되 직간접적으로 조사기관을 보조하거나 규제하는 경우 예상되는 소용 비용을 살펴보자.⁶²⁾

이에는 앞서 살펴본 바와 같이 현행 기관을 활용하거나 특수 법인을 설립하는지 여부에 따라 운영 또는 설립에 관련된 비용이 차이를 보일 수 있다. 또한 정부가 지표조사 또는 발굴조사에 관련된 기관의 운영을 지원하는 경우 정부의 목표에 따라 정부 보조금에 차이가 있을 수 있다.

62) 문화재 보호조치와 관련해 표준비용모델을 독일에 적용한 사례는 다음을 참조할 수 있다. 한기현, 『입법평가적용을 위한 비용편익연구』, 입법평가연구 10-13-1-3, 한국법제연구원, 2010. pp. 31-36.

<도표 17> 감리제 도입에 필요한 시설 및 인력

	현행 기관 활용	특수법인 설립
사무동 개수	기존 본부 활용	10개
필요 인력	약 10~20명	약 100명
관련 부처	조사위원회의 감리팀 감리팀 지원 부서	인사과, 경리과, 조사기획과, 설계심사과, 보존관리과, 법무팀, 대외협력팀, 자료실
관련 시설		보존처리동, 대규모 수장고, 연구·학습동, 창고

자료 : 문화재청

이에 필요한 비용을 인건비, 기관 운영비, 유물 보존 처리 및 보고서 간행비, 조사 경비 지원 등으로 살펴보면 아래 표와 같다. 현행 기관을 활용하는 경우 별도의 법인을 설립하는 대신 조사위원회의 감리팀을 지원하는 부서를 운영하는 데 필요한 비용과 조사 경비 지원에 필요한 비용만 소요되어 연간 약 52.5억 원이 소요될 것으로 보인다. 반면, 특수법인을 설립하는 경우에는 대규모의 인원을 수용할 수 있는 사무동이 필요하고 다양한 업무를 수행하는 데 필요한 인력을 감안하면 연간 약 440억 원이 소요될 것으로 보인다.

<도표 18> 감리제 도입에 소요되는 비용

	현행 기관 활용	특수법인 설립
인건비	7.5억 원 (5천만 원×15명)	50억 원 (5천만 원×100명)
기관운영비	약 5억 원	약 50억 원

	현행 기관 활용	특수법인 설립
유물보존처리 및 보고서 간행비 등	-	약 300억 원
조사경비 지원	약 40억 원	약 40억 원
합계	연간 52.5억 원	연간 440억 원

자료 : 문화재청

감리제 도입에 소요되는 비용을 경제 주체별로 살펴보면 <도표 18>과 같다. 예를 들어, 특수법인을 설립하는 경우 정부는 설립 및 운영에 필요한 400억 원과 현장조사 경비를 지원하기 위한 40억 원을 부담한다. 이 중 유물보존처리 및 보고서 간행비 등에 소요됐던 비용은 사업시행자가 부담했던 것이므로 결과적으로 사업시행자는 그만큼 비용부담을 줄일 수 있다. 한편, 정부가 조사기관에 대해 지원하는 조사경비 40억 원도 궁극적으로는 사업시행자가 부담했던 것으로 볼 수 있다. 앞의 비용과 마찬가지로 정부 지원금도 사업시행자의 부담을 줄이는 결과를 가져온다는 것이다.⁶³⁾ 이외에 관료제로 인해 초래되는 비효율성 등으로 문화재가 과소발굴되는 그에 따른 비용이 추가적으로 발생한다. 관료제 도입으로 매장문화재의 발굴이 1% 감소한다면 최근 3년간 사업시행자가 평균적으로 부담해왔던 지표조사 및 발굴조사 관련 비용은 3,773억 원으로 추정한 문화재의 최소 가치가 38억 원만큼 줄어들 것이다. 여기에 앞서 설명한 바와 같이 문화재의 비경합성과 지속성과 같은 속성으로 인해 각각 38억 원의 가치가 줄어든다. 결국 감리제 도입에 따른 비용은 문화재 과소 발굴로 인해 발생하는 추가적인 비용은 228억 원을 감안하여 총 328억 원으로 추정할 수 있다.

63) 이에 따른 효과는 앞에서의 편익 분석에 포함할 수 있다. 즉, 정부 보조금 지급에 따른 기업 투자의 증가와 그에 따른 생산유발 효과를 편익에 포함시키면 앞서 분석한 편익의 크기는 더 커질 수 있다.

<도표 19> 감리제 도입에 따른 비용 분석

(단위: 억 원)

구 분		효 과	경제주체			전 체
			사 업 시행자	조 사 기 관	정 부	
문화재	가 치	관료제의 비효율성 발굴 1% 감소	-	-	76	76
	비경합성	2배			76	76
	지속성	2배			76	76
설립 및 운영비용	설립 및 운영비용	특수법인 설립			50	50
	인건비	-	-	-	50	50
	기타 비용	유물보존처리 및 보고서 간행비 등	-300	-	300	0
	현장조사 경 비	정부 보조	-40	0	40	0
합 계		-	-340	0	668	328

주: 문화재의 가치는 최소 가치로 지표조사 및 발굴조사에 소요된 비용을 이용하여 계산함

(4) 소 결

규율대안 1을 통해 발굴조사기관을 국가가 지원하는 동시에 감리제를 시행하거나 감독을 강화하는 경우 기대할 수 있는 편익은 사회 전체적으로 적어도 3,255억 원인 반면 소요비용은 사회 전체적으로 328억 원으로 비용에 비해 그 편익이 더 크다고 볼 수 있다. 규율대안 1에서 명시적으로 정부가 얻는 편익의 증대는 없는데 반해 정부가 부담하는 비용은 440억 원이기 때문에 정부의 부담이 증가할 수 있다. 그러나 문화재의 가치를 고려하여 추정된 정부의 편익은 567억 원인

반면 정부의 부담은 668억 원으로 그 차이가 그리 크지 않다.

2. 규율대안 2: 국가에 의한 조정과 시장의 협력

(1) 대안의 특징

공영제 도입시 예상되는 소용 비용을 살피기 위한 전제로서 대안의 특징을 살펴보면 다음과 같다. 만일 문화재청 내 또는 국립문화재연구소 내에 매장문화재 발굴조사기구를 두거나, 『공공기관의 운영에 관한 법률』에 근거한 위탁 집행형인 준정부 기관으로 매장문화재 조사공단을 설립, 또는 정부출연연구기관 유사의 연구기관 형태의 발굴조사기관을 설립한다면 다음과 같은 조건을 갖춰야 할 것으로 예상된다.

우선 조직 형태로는 1개 본부에 광역 단체별로 10개 지사를 운영한다면 <도표 20>과 같이 사무동 1개에 80~90명, 각 지사에 130명씩의 인원을 충원하여 총 1,300~1,400명에 달하는 인력이 필요할 것으로 보인다.

<도표 20> 발굴조사 공단 설립에 필요한 시설 및 인력

	본 부	지 사
사무동 개수	1개	10개
사무동별 필요 인력	약 80~90명	130명
관련 부처 또는 시설	인사과, 경리과, 조사기획과, 설계심사과, 보존관리과, 법무팀, 대외협력팀, 자료실	보존처리동,대규모 수장고, 연구·학습동, 창고

자료 : 문화재청

(2) 편익분석

준정부 기관으로 매장문화재 조사공단을 설립, 또는 정부출연연구기관 유사의 연구기관 형태의 발굴조사기관을 설립하는 방안을 통해 기대되는 편익은 다음과 같이 몇 가지 측면에서 측정할 수 있다. 앞서 설명한 바와 같이 문화재 발굴과 관련된 사업의 편익을 정확히 측정하기는 어렵지만 적어도 그 편익의 최소값은 최근 3년간 사업시행자가 평균적으로 부담해왔던 지표조사 및 발굴조사 관련 비용인 3,773억 원을 기준으로 측정할 수 있다. 이러한 편익은 문화재가 갖는 공공재의 성격, 즉 비경합성에 의해 그 가치는 앞서 설명한 바와 같이 적어도 2배 이상이 될 것으로 추정할 수 있다. 또한 문화재가 갖는 지속성으로 인해 후손들이 누릴 혜택도 적어도 2배 이상이 될 것으로 추정할 수 있다. 이를 감안하면 매장 문화재가 20% 더 발굴됨으로써 그 자체로 755억 원, 비경합성과 지속성으로 인해 각각 755억 원, 이자비용 절감 결과 발생하는 생산유발 효과로 인해 5,376억 원 등 총 7,641억 원의 편익이 증대될 것으로 추정된다. 여기에 대기 시간 단축으로 인해 사업이 조기에 시행된다면 그에 따른 사업시행자의 경제적 이득(α_2)과 사업이 조기에 완료됨으로써 누리는 소비자 잉여(β_2)의 증가를 감안하면 공영제 도입에 따른 편익은 더 커질 수 있다.

<도표 21> 발굴조사 공단 설립에 따른 편익 분석

(단위: 억 원)

구 분	효 과	경제주체			전 체	
		사 업 시행자	금 용 기 관	정 부/ 소비자		
문화재	가 치	20% 증가	-	-	755	755
	비경합성	2배	-	-	755	755
	지속성	2배	-	-	755	755

구 분		효 과	경제주체			전 체
			사 업 시행자	금 융 기 관	정 부/ 소비자	
업무행정	대기시간	3~6개월 단축	α_2	-	β_2	$\alpha_2 + \beta_2$
	이자비용	3~6개월 단축	5,376	-5,376	-	0
	규모의 경 제	-	-	-	-	-
생산유발 효과		2배	5,376	-	-	5,376
규제완화 효과		-	-	-	-	-
합 계		-	10,752 + α_2	-5,376	2,265 + β_2	7,641 + $\alpha_2 + \beta_2$

주 1) 문화재의 가치는 최소 가치로 지표조사 및 발굴조사에 소요된 비용을 이용하여 계산함

- 2) 비경합성과 지속성으로 인한 가치는 2배로 추정했음. 따라서 추가적인 가치는 매장문화재의 가치와 크기가 같아짐
- 3) 생산유발효과는 이자비용 절감액을 기준으로 2배로 추정했음. 추가적인 생산유발효과는 이자비용절감액과 크기가 같아짐

(3) 비용분석

이에 필요한 비용을 보면 <도표 22>와 같이 우선 인건비로는 1,350명에 평균 5천만 원을 적용하여 약 675억 원이 소요되고 기관 운영비와 유물 보존 처리비 등에는 각각 400억 원과 300억 원이 소요될 것으로 추정된다. 한편 지표조사와 발굴조사가 현행 수준을 유지한다고 하면 직접적인 현장 조사경비로는 현행 제도 하에서 사업시행자가 부담하는 직접경비에 해당하는 1,500억 원이 소요될 것으로 예상된다. 이에 따라 공단 운영에 관련된 비용은 연간 2,875억 원에 달할 것으로 추정할 수 있다.

<도표 22> 발굴조사 공단 설립에 필요한 비용 추정

항 목	운영 비용
인건비	675억 원(5천만 원×1,350명)
기관운영비	약 400억 원
유물보존처리 및 보고서 간행비 등	약 300억 원
현장 조사경비	약 1,500억 원
합 계	연간 2,875억 원

자료 : 문화재청

발굴조사 공단 설립에 소요되는 비용을 경제 주체별로 살펴보면 <도표 23>과 같다. 정부는 설립 및 운영에 필요한 400억 원과 인건비 675억 원, 현장조사 경비에 필요한 1,500억 원을 부담한다. 이 중 인건비 및 유물보존처리 및 보고서 간행비 등에 소요됐던 비용은 사업시행자가 부담했던 것이므로 결과적으로 사업시행자는 그만큼 비용부담을 줄일 수 있다. 한편, 정부가 부담하는 조사경비 1,500억 원도 궁극적으로는 사업시행자가 부담했던 것으로 볼 수 있다. 앞의 비용과 마찬가지로 정부 지원금도 사업시행자의 부담을 줄이는 결과를 가져오는 것이다. 이외에 관료제로 인해 초래되는 비효율성 등으로 문화재가 과소발굴되는 그에 따른 비용이 추가적으로 발생한다. 관료제 도입으로 매장문화재의 발굴이 1% 감소한다면 최근 3년간 사업시행자가 평균적으로 부담해왔던 지표조사 및 발굴조사 관련 비용은 3,773억 원으로 추정한 문화재의 최소 가치가 38억 원만큼 줄어들 것이다. 여기에 앞서 설명한 바와 같이 문화재의 비경합성과 지속성과 같은 속성으로 인해 각각 38억 원의 가치가 줄어든다. 결국 감리제 도입에 따른 비용은 공단 설립 및 운영에 필요한 비용외에 문화재 과소 발굴로 인해 발생하는 추가적인 비용은 228억 원을 감안하여 총 628억 원으로

추정할 수 있다.

<도표 23> 발굴조사 공단 설립에 따른 비용 분석

(단위: 억 원)

구 분		효 과	경제주체			전 체
			사 업 시행자	조 사 기 관	정 부	
문화재	가 치	관료제의 비효율성 발굴 1% 감소	-	-	76	76
	비경합성	2배			76	76
	지속성	2배			76	76
설립 및 운영비용	설립 및 운영비용	발굴조사 공단 설립			400	400
	인건비	-	-675	0	675	0
	기타 비용	유물보존처리 및 보고서 간행비 등	-300	-	300	0
	현장조사 경 비	정부 부담	-1,500	0	1,500	0
합 계		-	-2,475	0	3,103	628

(4) 소 결

규율대안 2를 통해 발굴조사기관을 국가가 지원하는 동시에 감리제를 시행하거나 감독을 강화하는 경우 기대할 수 있는 편익은 사회 전체적으로 적어도 7,641억 원인 반면 소요비용은 사회 전체적으로 628억 원으로 비용에 비해 그 편익이 더 크다고 볼 수 있다. 규율대안 2에서 명시적으로 정부가 얻는 편익이 증대는 없는데 반해 정부가 부담하는 비용은 2,875억 원이기 때문에 정부의 부담이 규율대안 1에 비해 크게 증가할 수 있다. 그러나 문화재의 가치를 고려하여 추정된 정부의 편익은 2,265억 원인 반면 정부의 부담은 3,103억 원으로 그 차이가 다소 줄어든다.

3. 규율대안 3: 국가와 발굴 기관의 역할 분담

(1) 대안의 특징

발굴조사에 관련된 사업은 현행대로 유지하되 지표조사 및 시굴 조사에 관련된 사업만 공영화하는 경우 예상되는 소용 비용을 살펴보면 다음과 같다. 만일 「공공기관의 운영에 관한 법률」에 근거하여 위탁 집행형인 준정부 기관으로 매장문화재 조사 공단을 설립하거나 정부 출연연구기관 유사의 기관을 설립한다면 다음과 같은 조건을 갖춰야 할 것으로 예상된다.

우선 조직 형태로는 1개 본부에 광역 단체별로 10개 지사를 운영한다면 <도표 24>와 같이 총 180~190명에 달하는 인력이 필요할 것으로 보인다.

<도표 24> 지표조사 공단 설립에 필요한 시설 및 인력

	본 부	지 사
사무동 개수	1개	10개
사무동별 필요 인력	약 80~90명	10명
관련 부처 또는 시설	인사과, 경리과, 조사기획과, 설계심사과, 보존관리과, 법무팀, 대외협력팀, 자료실	보존처리동, 대규모 수장고, 연구·학습동, 창고

자료 : 문화재청

(2) 편익분석

지표조사 및 시굴 조사에 관련된 사업만 공영화하는 방안을 통해 기대되는 편익은 다음과 같이 몇 가지 측면에서 측정할 수 있다.

우선, 앞서 설명한 바와 같이 문화재 발굴과 관련된 사업의 편익을 정확히 측정하기는 어렵지만 적어도 그 편익의 최소값은 최근 3년간 사업시행자가 평균적으로 부담해왔던 지표조사 및 발굴조사 관련 비용인 3,773억 원을 기준으로 측정할 수 있다. 또한 이러한 편익은 문화재가 갖는 공공재의 성격, 즉 비경합성에 의해 그 가치는 앞서 설명한 바와 같이 적어도 2배 이상이 될 것으로 추정할 수 있다. 또한 문화재가 갖는 지속성으로 인해 후손들이 누릴 혜택도 적어도 2배 이상이 될 것으로 추정할 수 있다. 이를 감안하면 매장 문화재가 10% 더 발굴됨으로써 그 자체로 377억 원, 비경합성과 지속성으로 인해 각각 377억 원, 이자비용 절감 결과 발생하는 생산유발 효과로 인해 5,376억 원 등 총 6,507억 원의 편익이 증대될 것으로 추정된다. 여기에 대기 시간 단축으로 인해 사업이 조기에 시행된다면 그에 따른 사업시행자의 경제적 이득(α_3)과 사업이 조기에 완료됨으로써 누리는 소비자 잉여(β_3)의 증가를 감안하면 공영제 도입에 따른 편익은 더 커질 수 있다.

<도표 25> 지표조사 공단 설립에 따른 편익 분석

(단위: 억 원)

구 분		효 과	경제주체			전 체
			사 업 시행자	금 융 기 관	정 부/ 소비자	
문화재	가 치	10% 증가	-	-	377	377
	비경합성	2배	-	-	377	377
	지속성	2배	-	-	377	377
업무행정	대기 시간	3~6개월 단축	α_3	-	β_3	$\alpha_3 + \beta_3$
	이자비용	3~6개월 단축	5,376	-5,376	-	0
	규모의 경 제	-	-	-	-	-

Ⅲ. 대안별 비용추계분석

구 분	효 과	경제주체			전 체
		사 업 시행자	금 융 기 관	정 부/ 소비자	
생산유발 효과	2배	5,376	-	-	5,376
규제완화 효과	-	-	-	-	-
합 계	-	10,752 + α_3	-5,376	1,131 + β_3	6,507 + $\alpha_3 + \beta_3$

주 1) 문화재의 가치는 최소 가치로 지표조사 및 발굴조사에 소요된 비용을 이용하여 계산함

- 2) 비경합성과 지속성으로 인한 가치는 2배로 추정했음. 따라서 추가적인 가치는 매장문화재의 가치와 크기가 같아짐
- 3) 생산유발효과는 이자비용절감액을 기준으로 2배로 추정했음. 추가적인 생산유발효과는 이자비용절감액과 크기가 같아짐

(3) 비용분석

이에 필요한 비용을 보면 우선 인건비로는 185명에 평균 5천만 원을 적용하여 약 82.5억이 소요되고 기관 운영비와 유물 보존 처리비 등에는 각각 50억 원과 300억 원이 소요될 것으로 추정된다. 한편 지표조사와 발굴조사가 현행 수준을 유지한다고 하면 지표조사에 관련된 직접적인 현장 조사경비는 약 80억 원이 소요될 것으로 예상된다. 이에 따라 지표조사만을 수행하는 공단 운영에 관련된 비용은 연간 512.5억 원에 달할 것으로 추정할 수 있다.

<도표 26> 지표조사 공단 설립에 필요한 비용 추정

항 목	운영 비용
인건비	82.5억 원(5천만 원×185명)
기관운영비	약 50억 원

항 목	운영 비용
유물보존처리 및 보고서 간행비 등	약 300억 원
현장 조사경비	약 80억 원
합 계	연간 512.5억 원

자료 : 문화재청

현행 제도하에서는 원인자 부담 원칙에 따라 사업시행자가 전액 부담하고 있지만 지표조사만을 전담하는 공단이 설립되는 경우에는 국가와 사업시행자가 지표조사 및 발굴조사에 관련된 비용을 분담할 수 있다. 정부가 지표조사와 발굴조사를 모두 담당하는 공단을 설립하는 경우와는 달리 지표조사만을 담당하는 공단을 설립하는 경우 지표조사에 관련된 비용은 정부가 부담하고 발굴조사에 관련된 비용은 사업시행자가 부담하는 것이 가능해진다. 이에 따라 즉 지표조사에 관련된 인건비, 기관운영비, 유물보존처리 및 보고서 간행비 등과 지표조사에 소요되는 80억 원의 재원을 정부의 지원으로부터 조달하고 사업시행자가 발굴을 위한 현장 조사경비 1,420억 원을 부담하는 경우 공단 운영을 위해 정부가 부담하는 비용은 연간 512.5억 원으로 추정할 수 있다.

위와 같은 회계적 비용을 모두 비용으로 간주해서는 안된다. 앞서 살펴 본 바와 같이 규율 대안 1에서 고려해야 할 기회비용에는 적어도 현장 조사 경비는 포함 안된다. 이는 경제의 규모로 인해 건당 비용이 줄어들 수 있음. 물론, 조사 건수가 늘어나면 전체 비용은 늘어날 수 있다. 기회비용은 앞에서 살펴본 바와 같이 회계적 비용에서 다음의 항목만을 고려해야 한다. 우선, 인건비와 기관 운영비는 현행 제도에 비해 늘어나게 될 추가적인 금액만 고려해야 한다. 그러나 현

장 조사 경비는 기회비용에 포함시켜서는 안된다. 앞에서 살펴본 바와 같이 현장 조사 경비는 국가가 지표조사 또는 발굴조사를 담당하면서 직접적으로 비용에 들어갈 수는 있지만 현행 조사기관 또는 사업시행자가 부담해야 할 비용은 그만큼 줄어들기 때문이다. 이에 따라 사회 전체적인 관점에서 본다면 규율 대안과 같은 공영제 도입에 필비용은 직접적인 비용에 비해 적다. 또한 이는 규모의 경제로 인해 건당 비용이 줄어들 수 있어 비용이 더 줄어들 여지도 있다.

이를 구체화하여 살펴보면 다음과 같다. 발굴조사 공단 설립에 소요되는 비용을 경제 주체별로 살펴보면 <도표 27>과 같다. 정부는 설립 및 운영에 필요한 50억 원과 인건비 82.5억원, 현장조사 경비에 필요한 80억 원을 부담한다. 이 중 인건비 및 유물보존처리 및 보고서 간행비 등에 소요됐던 비용은 사업시행자가 부담했던 것이므로 결과적으로 사업시행자는 그만큼 비용부담을 줄일 수 있다. 한편, 정부가 부담하는 조사경비 80억 원도 궁극적으로는 사업시행자가 부담했던 것으로 볼 수 있다. 앞의 비용과 마찬가지로 정부 지원금도 사업시행자의 부담을 줄이는 결과를 가져온다는 것이다. 이외에 관료제로 인해 초래되는 비효율성 등으로 문화재가 과소발굴되는 그에 따른 비용이 추가적으로 발생한다. 관료제 도입으로 매장문화재의 발굴이 1% 감소한다면 최근 3년간 사업시행자가 평균적으로 부담해왔던 지표조사 및 발굴조사 관련 비용은 3,773억 원으로 추정한 문화재의 최소 가치가 38억 원만큼 줄어들 것이다. 여기에 앞서 설명한 바와 같이 문화재의 비경합성과 지속성과 같은 속성으로 인해 각각 38억 원의 가치가 줄어든다. 결국 감리제 도입에 따른 비용은 공단 설립 및 운영에 필요한 비용외에 문화재 과소 발굴로 인해 발생하는 추가적인 비용은 228억 원을 감안하여 총 278억 원으로 추정할 수 있다.

<도표 27> 지표조사 공단 설립에 따른 비용 분석

(단위: 억 원)

구 분		효 과	경제주체			전 체
			사 업 시행자	조 사 기 관	정 부	
문화재	가 치	관료제의 비효율성 발굴 1% 감소	-	-	76	76
	비경합성	2배	-	-	76	76
	지속성	2배	-	-	76	76
설립 및 운영비용	설립 및 운영비용	발굴조사 공단 설립	-	-	50	50
	인건비	-	-82.5	0	82.5	0
	기타 비용	유물보존처리 및 보고서 간행비 등	-300	-	300	0
	현장조사 경 비	정부 부담	-80	0	80	0
합 계		-	-463	0	740.5	278

(4) 소 결

규율대안 3을 통해 지표조사 및 시굴 조사에 관련된 사업만 공영화하는 경우 기대할 수 있는 편익은 사회 전체적으로 적어도 6,507억 원인 반면 소요비용은 사회 전체적으로 278억 원으로 비용에 비해 그 편익이 더 크다고 볼 수 있다. 규율대안 3에서 명시적으로 정부가 얻는 편익이 증대는 없는데 반해 정부가 부담하는 비용은 512억 원으로 정부의 부담이 규율대안 1에 비해 크지만 규율대안 2에 비해서는 작다. 문화재의 가치를 고려하여 추정된 경우에도 정부의 편익은 1,131억 원인 반면 정부의 부담은 740.5억 원으로 나타났다. 이는 정부의 입장에서 보면 비용보다 편익이 큰 것으로 규율대안 1과 2에서 정부의 비용이 더 컸던 점과 구분된다.

4. 소결론

문화재 발굴에 관련된 비용과 편익을 분석하기는 쉽지 않다. 문화재 고유의 특성이 환경과 교육과 같이 평가하기 힘든 측면이 있기 때문이다. 여기에서는 공영제 도입의 형태로 규율 대안 1, 2, 3이 도입되는 경우의 비용과 편익을 살펴 본 결과 기회비용 측면에서 규율 대안 1의 비용이 가장 적고 규율 대안 2의 비용이 가장 많았다. 반면 공공재의 특성을 고려하여 편익을 살펴보면 반대로 규율 대안 2의 편익이 가장 크고 규율 대안 1의 편익이 가장 작다. 절충안이라고 할 수 있는 규율 대안 3의 경우에는 그 중간에 해당하는 결과가 나왔다. 특히, 정부의 입장에서 보면 규율대안 2에서 비용보다 편익이 큰 것으로 나타나 규율대안 1과 2에서 정부의 비용이 더 컸던 점과 구분된다.

규율 대안과 직접적인 관련은 없지만 원인자 부담 원칙이 과도하게 적용된 결과 외국에 비해 사업시행자가 발굴조사 관련 비용을 지나치게 부담해왔다는 형평성 문제를 해소하기 위해 국가가 관련 비용 전액 또는 일부를 부담하는 방안이 검토되고 있다. 즉, 현행 제도 하에서는 원인자 부담 원칙에 따라 사업시행자가 전액 부담하고 있지만 공영제 시행 후 국가와 사업시행자가 지표조사 및 발굴조사에 관련된 비용을 분담한다는 것이다. 예를 들어, 인건비, 기관운영비, 유물보존처리 및 보고서 간행비 등의 재원을 정부의 지원으로부터 조달하고 사업시행자가 현장 조사경비를 부담할 수 있다. 이 경우 공영제 도입 후 정부가 부담하게 될 비용은 연간 1,375억 원으로 추정할 수 있다. 이는 현행 공공부문에서 부담하고 있는 경비인 2,890억 원에 못 미치는 금액으로 정부가 공영제 도입을 위해 추가 비용을 들이지 않고 국가전체의 재정 재배분을 통해 충분히 재원을 부담할 수 있는 것으로 예상된다.⁶⁴⁾

64) 기노진 외, 앞의 보고서, pp. 81-82.

이를 위해 정부가 마련해야 할 재원은 어떤 규율 대안을 채택하는지 여부와 관련이 없다. 즉, 정부가 어느 정도까지 비용을 분담할지 여부는 여기에서 논의하는 규율 대안의 비교와는 직접적인 관련이 없다는 것이다. 다만, 규율 대안이 시장의 기능 활용 정도 또는 정부의 개입 의지에 따라 달라질 수 있다는 점에서 어떤 규율 대안이 채택될지에 따라 국가가 발굴조사 관련 비용을 분담하는 정도가 달라질 수 있다. 이에 따라 규율 대안에 따라 국가의 비용 분담 정도가 달라질 경우 비용과 편익이 어떻게 달라질 수 있는지를 살펴볼 필요가 있다.

정부의 비용 분담에 따라 예상되는 비용과 편익은 아래 표와 같다. 즉, 정부가 1,375억 원에 해당하는 비용을 분담하는 경우 직접적인 혜택이 모두 사업시행자에게 돌아가게 된다. 그동안 발굴조사기관이 사업시행자에게 부담하게 했던 비용을 정부가 보조해주는 것으로 사회 전체적인 비용에는 변함이 없고 단순히 조사 관련 비용의 부담의 주체가 사업시행자에서 정부로 전환되었을 뿐이라는 것이다. 따라서, 여기에서 논의하는 규율 대안의 비용과 편익 분석은 현재 논의되고 있는 국가의 발굴조사 관련 비용 분담 여부와 독립적으로 진행될 수 있다. 또한 국가가 지표조사와 발굴조사 관련 비용을 모두 부담할지 아니면 지표조사에 관련된 비용만 부담할지 등도 마찬가지다.

제 5 장 전문가 의견조사

I.

본 연구에서는 매장문화재 발굴제도개선에 대한 전문가 의견을 조사하기 위한 방법으로 2회의 전문가 워크숍과 전문가 설문조사를 실시하였다. 매장문화재 발굴제도개선에 관한 입법평가의 일환으로 진행된 2회의 워크숍에서는 정책담당자-사업시행자-발굴조사기관-학계간의 문제점과 현황을 짚어보았고, 전문가설문조사를 통해서는 문화재 담당공무원-연구기관 임원진-연구기관 조사원의 의견을 도출하고 사업시행자에 대한 의견으로는 기존에 무수한 민원이 발생한 사안들에 대해 설문조사의견에 참조하는 방식으로 각 집단간 해결책을 도출하고자 하였다.

1. 제1차 워크숍 개요 및 결과

본 연구에서는 ‘매장문화재 발굴제도개선에 대한 입법평가’의 일환으로 전문가 및 수범자 워크숍을 2회에 걸쳐 진행하였다.

제1차 워크숍에서는 매장문화재 조사제도 개관과 문화재 발굴기관 현황과 지원 및 발전방안 논의라는 주제로 2010년 11월 18일에 한국법제연구원 대회의실에서 진행하였다. 첫 번째 발제는 황권순 사무관(문화재청 발굴제도과)의 매장문화재 조사제도 소개와 현행 제도의 문제점이었고, 두 번째 발제는 최민정 연구원(한국문화재조사연구기관협회 이하 한문협)의 문화재 발굴기관 현황과 지원 및 발전 방안이었다.

먼저 첫 번째 발제의 주된 내용으로는 매장문화재 조사제도의 개요·특성·문제점과 해외(일본·프랑스·독일·미국·영국) 5개국의 사례

분석과 「매장문화재 보호 및 조사에 관한 주요법률」의 주요내용 등 매장문화재발굴제도의 소개와 이해관계자의 쟁점, 실무에서 나타나는 문제점과 발전방향까지에 대해 발제하였다.

이에 토론자1의 주된 토론 내용으로는 첫째, 1년에 매장문화재와 관련한 추정비용과 그 중 정부예산으로 지출되는 비용과 순수사업자가 부담하는 비용의 규모. 둘째, 문화재청에서는 조사기관의 감리 혹은 문화재청이 감독할 수 있는 부분. 셋째, 조사기관을 사후 평가하여, 예컨대 1급과 2급으로 나누는 방법과 문화재 GIS시스템이 구축됨에 따라 문화재발굴 가능성이 높은 지역에 사업을 시행하는 경우 사업자의 부담을 높이고, 반대로 발굴 가능성이 낮은 지역에 사업을 시행하는 경우 국가 부담을 높이는 방법의 가능성 여부. 넷째, 일본의 경우를 매장문화센터를 공공기관화의 예로 들 수 있는지에 대한 부연설명 요청. 다섯째 공공기관화 이후 제기될 수 있는 문제점 특히 과소발굴의 문제점에 대해 논의되었다.

두 번째 최민정 연구원은 ‘문화재 발굴기관 현황과 지원 및 발전 방안’에 대해서 발제하였다. 발제의 주된 내용으로는 매장문화재조사제도개선과 관련하여 매장문화재 조사를 위한 공공발굴단(한국발굴공사)설립, 매장문화재 품질평가제도 도입, 한문협 특수법인화, 현재의 체제에서 한문협을 활용하는 방안에 대해 발제하였다.

이에 토론자2의 주된 토론 내용으로는 매장문화재조사(지표·발굴조사)는 공적인 행위로서 국가나 지방자치단체 또는 공공성을 가진 기관이 이를 수행함이 바람직하나 민간이 주도하여 만든 비영리법인과 대학박물관 등이 그 역할을 대신함으로써 공공성 확보 미흡 등의 부작용이 나타나고 있다고 하였다. 따라서 문화재발굴 발전 방안으로 문화재조사기관에 기금을 지원하는 대신 감리제도를 도입하는 방법, 국가가 문화재관련 제 업무를 담당하는 방법, 특수법인을 설립하는 방법을 제시하였다. 또한 감리제도 도입의 경우 많은 문화재조사기관의

반발이 있고, 작은 정부를 추구하는 국가가 문화재관련 제 업무를 담당할 경우 정부조직의 비대한 팽창이 예상되는 바 가장 실현가능한 대안은 발굴공사라는 특수법인의 설립을 제안하였다.

이에 토론자2는 기존 한국문화재조사연구기관협회가 있다고 하나 업무의 특성상 발굴공사라는 특수법인의 설립과 관련하여 다음 2가지 측면에서 차별점을 갖지 못한다고 하였다. 첫째, 문화재 관련 비리가 공무원과 연루되어 있는 바, 공무원을 관리·감독할 수 있는 권한과 전국에서 동시다발적으로 진행되는 발굴 업무를 통제하는 데, 문화재라는 공공성과 특수성을 가진 재화를 다루는 업무추진 측면에서 위상이 현저히 낮다. 둘째, 문화재발굴과 관련하여 문화재발굴연구조사, 정책개발, 조사원의 신분안정, 공공성, 투명성, 문화재조사기관 및 관련기관의 관리·감독 등의 측면에서 이점을 가지는 발굴공사와 차별점이 없다. 그러나 현재까지 공공영역의 업무를 비영리법인으로 수행해 온 한문협을 무시할 수 없는 바, 시굴 및 발굴기관과 사업시행자의 소통 부재 또는 불신이 문제가 되는 현실에서 한문협을 발굴공사의 한 부분으로 편입시키는 방법도 대안이 될 수 있다고 하였다. 발굴공사라는 특수법인의 설립 비용과 인프라 구축에 많은 시간이 소요될 수 있으나, 이러한 문제를 미루기보다는 근본적인 해결을 하는 것이 타당하다는 의견을 제시하였다. 다만 이 점에 대해 공공기관화 또는 공단 설립의 경우에도 한문협이나 현재의 발굴조사기관은 별개의 법인격으로 강제적으로나 어떠한 방법으로도 재산권과 영업의 자유를 침해할 수 없다는 반론도 제기되었다. 이 논의는 한문협의 특수법인화라도 어느 정도 관련성이 있지만, 적어도 현행의 제도와 현실 하에서 발굴조사기관이 공공기관이나 공단으로 설립되는 경우에도 현재의 조사기관들은 자율적으로 유지가 가능하다는 점이 확인되었다.

종합토론으로 토론자3은 첫 번째 발제에 대해서 조사제도개선방안과 관련하여 여러 안들에 대한 토의 중 특히 발굴공공기관화 등의 국

가 차원의 발굴관리에 대해 국가의 권한회수나 지나친 개입이라는 의문점을 제기하였다. 다만, 발제자는 이 점에 대하여 문화재조사의 정상적 조정과 본래의 국가의무를 다하기 위한 공공기관화 추진으로 주장하였다. 그리고 토론자 3은 둘째, 공공기관화 이후 조사수요가 감소할 경우 나타나는 조사원 등의 활용문제로서 해외 조사지원 등의 방법에 대해 긍정적으로 평가하였다. 셋째, 공공기관화는 현재 여러 가지 한계를 갖고 있는 수증문화재조사에 대한 개선의 돌파구가 될 수 있지 않을까 라는 의견을 제시하였으며, 넷째 문화재보호법 분법을 통해 제정된 문화재수리 등에 관한 법률의 문화재수리에 대한 감리조항처럼 매장문화재 제도에도 감리제를 도입하여 조사기관에 대한 공정성과 투명성을 강화하는 것은 장기적으로 매장문화재조사와 공공기관화 진행 등에 뒷받침이 될 것이라는 의견을 제시하였다. 또한 두 번째 발제에 대해서는 매장문화재 제도개선과 발전방안에 대한 현재 추진현황을 알 수 있는 발제이며 한문협은 조사기관들의 협의회지만 본질적으로는 그 성격이 기관장들의 협의체에 가깝다고 보기 때문에 공적 기능을 강화하기 위해서는 조사원들이 중심이 되는 문화재조사 협의체의 구성이 필요성이 요구된다는 의견을 제시하였다.

1차 워크숍을 종합해보면, 문화재를 보존하고 발굴기관의 공공성 강화를 위한 방안으로 준공영제, 공공기관화, 절충형의 의견이 제시됨에 따라 우리 연구진이 설정한 규율대안1, 규율대안2, 규율대안3이 모두 제시되었다.

2. 제2차 워크숍 개요 및 결과

제2차 워크숍에서는 매장문화재 공공기관화 쟁점과 과제라는 주제로 대전 금강문화유산연구원 회의실에서 개최되었다. 본 워크숍에서는 학계 전문가와 발굴조사기관 임원이 발제를 맡았고 연구진 외에도

사업시행자측, 담당 공무원, 발굴조사기관 임원 등이 토론을 맡았다.

첫 번째 박순발 교수(충남대 고고학과)는 ‘매장문화재 조사 공공기관화의 추진방향’에 대해서 매장문화재 조사 공공기관화의 도입필요성과 주요선진국의 매장문화재의 조사제도와 발굴조사기관의 공공기관화의 3가지 모델 즉, 영국과 같은 민간협회 주도형, 프랑스와 같은 국가+민간 혼합형, 국가 주도형을 제안하였다.

이에 대한 토론자1은 문화재가 그 곳에 있었던 것이 원인이기 때문에 그리고 문화재를 발굴했을 때 그 가치를 누가 공유할 것인가, 사실은 전 국민의 것이 되기 때문에 지금과 같은 원인자부담원칙에 개선이 필요하다는 것은 법원리적으로도 분명하다는 의견을 제시하였다. 또한 어떤 모델의 적합성, 이것은 비교법적으로 조사를 하면, 어느 정도의 결과를 도출할 수는 있으나 발제문에도 언급되어 있듯이, 현재 우리나라 상황에서 제도를 개선하는 것은 또 다른 문제를 양산할 수 있다고 생각함에 따라 급격하게 도입되기는 어려울 것이라 하였다. 그러나 점진적인 방법을 채택했을 때라도 궁극적인 목적은 완전공공기관화를 지향한다고 했을 때, 결국 필요한 인력은 각각의 조사기관에 있으므로 필요한 재원을 정부가 한다하더라도, 여전히 두 가지 문제가 해결하지 못할 과제라고 하였다. 기본적으로는 발제문에 언급된 세 가지 입장 중에 부분적으로 취사선택, 아니면 점진적으로 발전할 수 있는 방향이 하나의 방법일 것 같다고 하였다. 또한 미국 사례나 환경영향평가의 사례를 통해 보았을 때 가장 빈번하게 채택되는 제도가 감리제도의 도입이며 감리제도를 통해서 조사연구기관을 관리·감독 하는 것 이라고 해외사례를 소개하였다. 진단조사 문제는 GIS 구축할 때 아예 상시적으로 해 놓는다는 가정 아래 정보를 공유하고 예고를 한다면 건설 사업시행자들이 그 부분을 미리 고려를 해서 계획을 세운다거나 아니면 현재 존재하고 있는 발굴조사기관도 그런 것을 고려하여 조사연구계획을 세운다면, 그것도 하나의 방법이

될 수 있지 않을까라는 제안을 하였다.

토론자2는 첫 번째 발제 내용 중 진단조사 부분에 대해, 우리나라 현실에서는 차용할 만 상당히 좋은 아이디어라는 의견을 보였다. 다만 그것이 지표, 시굴, 발굴이 있는데, 어느 범위까지 할 것인지에 따라 개인과 조직의 이해가 상충하는 문제가 발생할 수 있다고 보았다. 사업시행자도 기간이 가장 큰 문제이기는 하지만, 결국 비용이 큰 문제로 작용하게 된다고 하였다. 그런 차원이라면 지표조사의 경우, 지표조사 용역을 받는 것에 대해서 실질적으로 기관들이 선호하지 않는 데, 그 이유는 비용과 인력은 많이 들어가는데 조사비용은 사실 상대적으로 굉장히 적기 때문이라고 하였다. 게다가 보고서에 투입되는 인력이 많은 것을 또 다른 원인으로 꼽았다. 실질적으로 계속 일어나는 문제들은 사실은 지표조사단계에서 모든 문제가 시작하게 되는데, 대신 이게 맞는지 틀리는지, 경우에 따라 되는 지역이 있고 또 안 되는 지역이 있는 등 객관성이나 공정성 자체가 사업시행자에게는 전혀 확보가 되지 않다고 보았다. 그리고 토론자는 공영제(=공공기관화의 의미)를 전면적으로 시행하는 것은 현실적으로 불가능하다고 보고 있었다. 그에 대한 첫 번째 이유는 인력문제이고 두 번째가 예산, 그 다음에 그로 인해 발생하는 효과들이 특히 대규모 사용 시행자 입장에서는 여러 가지 어려움을 가지고 있다고 하였다. 지표시굴까지 진단 영역으로 해서 공조직에서 담당하는 것은 시기상조라 생각하고, 대신 지표조사 단계에서는 공조직에서 담당을 할 수 있는 즉, 공공기관화로 가기위한 과도기적인 단계를 가지는 게 어떻겠냐는 의견을 제시하면서도 장기적으로는 공영제(=공공기관화)로 발전하는 것이 사업시행자들에서도 적합하다고 보았다.

둘째 ‘매장문화재 조사의 공공기관화 실시에 대한 문제와 대안’이라는 주제로 발제한 박광열 원장(성립문화재연구원)의 주요 내용으로는 매장문화재 공공기관화 실시의 배경과, 발굴조사기관의 2010년 실태와

인식변화, 발굴조사기관의 공공기관화에 따른 문제점과 한계, 공공기관화의 대안으로서 ‘준공영제’를 통한 조사품질의 제고와 공공성·윤리성 확보 방안에 대해 발제를 하였다.

이에 대해 토론자2는 첫째 발제에서 언급한 것과 마찬가지로 급격하고 총체적인 공공기관화로 이동하는 것은 찬성하기 어렵지만, 필요성에 대해서는 타당하다는 의견을 보였다. 다른 사업시행기관과 논의한 것은 아니지만, 진단평가제와 감리제는 필요하다고 생각하며, 검토해볼 필요가 있다는 내용으로 토론을 하였다.

토론자3은 일본의 일부 학자와 실무가 차원에서 우리나라의 현행 제도가 우수하고, 민간의 영역에서 해결하는 것이 세계적으로 맞는 방향이라고 언급되는 이유는, 일본의 경우 장기침체로 인한 국가재정부담이 원인이었다고 하였다. 또한 현행과 같이 국가귀속으로 처리해야 할 유물 대한 비용을 사업시행자가 부담하는 것은 위헌이고, 지도위원회 검토 결과 법적 근거 또한 없기 때문에, 정부에서는 사업시행자와 조사기관 간의 갈등 부분은 충분히 국가가 책임이 있다고 하였다. 실제로 기존에 문화재보호법과 매장문화재법에 발견 신고 안 하면 처벌할 수 있는 조항이 있지만 현재까지 처벌된 건수가 단 한 것도 없는 상황이라고 하였다. 그래서 국가가 예산을 투입 받을 근거를 마련하고 안정된 기반과 많은 예산을 지원하는 등의 역할을 하는 것이 바람직하다고 보았다. 국가가 할 역할은 현재 종사자들의 불이익을 최소화하고 가장 좋은 제도의 틀을 만들되 이를 위해 예산도 마련하고 국가가 적극적으로 책임을 지는 것이 옳다고 주장하였다. 그 이유로는 국가 입장에서는 매장문화재 문제는 국가가 해야 할 일을 방기했기 때문에 발생하는 것이므로 제도개선이 필요성이 강하다는 내용으로 토론하였다. 나아가 토론자3은 지표조사가 문화재 관련해서 중요하다 생각하며, 지표-시굴조사 그리고 정부나 사업시행자들이 하는 것처럼 전공자나 경력을 엄격히 검증해서 단계별로 전공자를 투입

하는 방안을 제시하였고, 진단조사의 경우에도 현행체제대로 민간에서 한다면, 또 정부에서 100여명에 대한 확보가 어렵다고 한다면, 민간에서 일정한 지표조사를 하고, 이에 대한 검증을 문화재청에서 하고 GIS활용이나 제도개선 등을 통해서 보완을 한다면, 연구소에 검증 작업을 통한 보완이 가능할 것이라는 의견을 보였다.

토론자4는 몇 년 전에는 문화재하면 사업하는 기관도 그렇고 시공사도 또한 민원이 상당히 많았으나 근래에 와서는 환경이 좋아진 것 같다는 의견을 보였다. 조사기관들이 늘어나서 수요와 공급 면에서 조금은 완화가 됐지만, 한국철도시설공단에서도 공개입찰에 대한 낙찰률을 보면 그래도 저조하다고 하였다. 어느 큰 기관이 입찰을 들어오면 작은 기관은 눈치를 보고 안 들어오게 되는데, 그런 면에서는 개선이 되어야 한다고 생각한다는 의견을 보였다. 다른 하나는 예전에 비해 32개에서 74개로 기관이 증가하였지만, 조사 물량이 늘어났기 때문에 기관, 조사원 수가 늘어나는 것은 경쟁사회의 원칙이므로 이것은 문화재만의 문제가 아니고 다른 건설업계도 마찬가지라는 의견을 보였다. 공공기관화 문제를 사업시행자 입장에서 보았을 때, 지표조사 문제는 공공기관에서 맡아서 하면 합리적일 것 같고, 다른 하나는 시굴의 공영전환 여부 문제인데 궁극적으로는 봐서는 시굴까지는 공공기관(또는 공단 포함)에서 담당하는 것이 바람직하다고 보았다. 시굴을 해서 발굴로 전환 여부가 결정이 되는 문제이기 때문에, 시굴을 공영(=공공기관화)으로 하지 못할 경우에는 대안으로 감리를 도입을 검토해야 한다고 보았다. 마지막으로 원인자를 사업시행자가 하되 비용을 문화재지표조사를 해서 나오는 것이 아니라 사업 연 70조다 4000억 일괄로 정할 수 있으면, 거기서 사업비용에서 일괄적으로 법인세 내듯이 정할 수만 있으면, 물리는 경우는 없을 것이고, 사업시행자 입장에서서는 평준화 방안도 고려되었으면 한다는 의견을 제시하였다.

토론자5는 준공영화를 대안으로 하는 점에 동의하였는데, 고려해야 할 문제는 현실적으로 발굴 법인들의 순기능들이 굉장히 많다는 의견을 제시하고, 역기능에 대해서도 시스템의 문제라기보다 사람의 문제라고 보았다. 논의 과정에서 문화재청의 역할과 장점, 그리고 일부 소수 부정적인 부분들만 부각되는 것은 아닌가 생각된다고 염려했었다. 또한 매장문화재 전반적으로 문제가 있는데, 새로 제정된 매장문화재법과 하위법령들은 이해관계가 얽혀있는 등록제에만 관심이 있고, 매장문화재 발굴 제도 전반에 대해서는 제도개선이 미흡하였다는 의견을 제시하였다.

토론자6은 일본처럼 철저한 공공기관화를 하던 국가에서 영리법인 신고제를 하는 현상은 공공기관화에 대한 문제에 얼마나 시달렸으면 여기까지 왔을까를 생각해 볼 필요가 있다고 주장하였다. 우리의 현실은 오히려 발굴의무 기준에 관한 규제를 완화하자고 하며 조사기관이 난립하는 문제가 본격화되고 있다고 보았다. 특히 고고학계에서 조사원 자격 강화하자고 하였지만 오히려 완화 되는 등 법제도가 본질적인 부분을 개선하지 못하고 있다고 보았다. 발굴조사기관 공영화 논란은 매장문화재 제도 개선에서 더 시급한 부분을 무시하고, 혼란만 가중시키는 상황이라고 보았다.

토론자7은 문화재는 문화재라는 것에 국한되지 않고, 후손들에게 물려주어야 하는 문화유산이라는 점에서 본질적인 의미를 가지고 있기 때문에 시장논리를 적용해서는 안 되는 영역이라고 하였다. 또한 매장문화재의 발굴 및 관리 문제는 미래 세대의 욕구와 복리를 충족시킬 수 있는 환경과 여건을 저해하지 않으면서 현세대의 복리를 최대화할 수 있는 개발이라는 측면에서 지속가능한 개발과 맥락을 같이 할 수 있을 것이라는 의견을 보였다. 이러한 차원에서 외국의 제도를 모방하는 경우에도 우리나라에서의 문제를 충분한 제도개선안이 되어야 한다고 토론하였다.

토론자8은 우선적으로 매장문화재 발굴제도개선을 위해 규율대안 중의 하나인 공공기관화의 도입과 관련해서 국가주도적인 일본의 사례가 보는 시각에 따라 성공한 제도인지 실패한 제도인지 판단이 달라질 수 있다는 의견을 제시하였다. 일본제도가 실패라고 하더라도 우리나라에서 도입할 시 문제점을 보완하여 우리에게 적용한다면 입법평가 연구를 수행해야 한다고 하였다. 또한 일본의 국가주도적인 발굴조사제도가 현재 문제점을 드러내고 있지만, 우리나라 현행제도의 문제점을 보완하기 위해서는 좋은 대안이라고 하였다. 문화재의 특성상 공공의 역할을 국가가 수행하는 것이 합리적이라고 판단되며, 현재의 민원을 해결할 수 있는 대안이 될 것이라 하였다. 그러나 공공기관화로 전환시 인력들의 신분문제와 인력적체 방지를 위한 체계적인 전환이 선행되어야 하고, 추후 조사수요 감소에 따른 인력들의 활용문제와 신규채용 등의 감소와 인력손실의 감소로 인한 인사적체 문제 등을 사전에 방지할 수 있는 제도개선방안을 제시하였다.

2차 워크숍을 종합해보면, 현재 나타나는 문제에 대하여 감리제를 포함하여 발굴조사기관을 지원·육성하는 준공영제와 공공성 투명성 강화를 위해서는 공공기관화(공단화 포함)를 해야 한다는 두 가지 의견으로, 우리 연구진이 제시한 규율대안 1과 규율대안 2로 극명하게 나뉘었다.

II. 가

1. 연구설계

설문지의 문항은 매장문화재를 보호하는 최선의 방법, 사업시행자들에게 대한 규제를 최소화하는 방법, 발굴조사원의 질을 제고하여 문화재 보호에 기여하는 방법을 모색하기 위해 크게 3가지의 대문항과 각각에 해당하는 소문항으로 구성하였으며, 이는 한국법제연구원(이하

연구원)의 조영기박사의 자문의 통해 완성되어 이메일설문 방법을 채택하였다.

최초 설문대상은 4개 그룹은 사업시행자, 문화재담당공무원, 문화재 조사연구기관(이하 연구기관) 임원급, 연구기관 조사원이다. 그러나 사업시행자의 경우, 문화재전문가가 극소수에 이르는 바, 사업시행자에 대한 의견은 문화재청에서 발주하고 (사)한국의정연구회에서 용역연구로 진행된 ‘매장문화재 조사관련 발굴공공기관화 도입타당성분석’보고서의 민원분석 자료를 참조하였다. 따라서 본 연구에서는 문화재조사 연구기관(이하 연구기관)의 임원진, 연구기관 조사원, 문화재담당 공무원을 대상으로 이메일설문조사를 실시하고 전화통화로 보완하였다. 조사대상의 선정에 있어서는 문화재전문기관의 임원진의 경우, 한문협에서 제공한 임원진 중 3명으로 하였고, 문화재담당공무원의 경우, 전국 문화재담당공무원 중 시·도·광역시가 중복되지 않도록 4명을 선정하였으며, 조사원의 경우 문화재청에서 제공한 조사원 180명중 4명을 무작위로 선정하였다. 설문대상에 대한 개요는 다음 <도표 28>과 같다.

<도표 28> 설문대상 개요

구 분	성 명	연 령	성 별	종사경력
문화재담당공무원급	○○○	20대	남	5년이하
	○○○	40대	남	15년-20년
	○○○	30대	남	5년-10년
	○○○	50대	남	20년-25년
연구기관 임원급	○○○	40대	남	15년-20년
	○○○	50대	남	25년-30년
	○○○	40대	남	5년-10년

구 분	성 명	연 령	성 별	종사경력
연구기관 조사원급	○○○	20대	남	5년이하
	○○○	20대	남	5년이하
	○○○	30대	남	10년-15년
	○○○	30대	남	5년-10년

문화재담당공무원급의 응답자특성은 총 4명으로 평균연령은 약 40세, 남성, 문화재업무 종사경력은 평균 12년이고, 연구기관 임원급 응답자의 특성은 총 3명으로 평균연령 51세, 남성, 평균재직경력은 약 18년 이었으며, 연구기관 조사원급 응답자의 특성은 총 4명으로 평균 연령 31세, 남성, 재직평균기간은 7년으로 조사되었다. 또한 문화재담당공무원급은 A그룹(문화재담당공무원급), 연구기관 임원급은 B그룹(연구기관 임원급), 연구기관 조사원은 C그룹(연구기관 조사원급)이고, 앞서 언급한 사업시행자는 D그룹으로 코드화하였다. 각 그룹의 구성원은 1~4로 나타낸 설문응답자 코드표는 다음과 같다.

<도표 29> 설문 응답자 코드

문화재담당공무원			연구기관 임원급			연구기관 조사원급		
A그룹	1	○○○	B그룹	1	○○○	C그룹	1	○○○
	2	○○○		2	○○○		2	○○○
	3	○○○		3	○○○		3	○○○
	4	○○○			4		○○○	

2. 논의의 쟁점

본 연구에서 논의의 쟁점은 앞서 언급한 3개의 대문항으로 첫째, 현행 발굴제도 둘째, 발굴기관의 공공성 강화 셋째, 개선방안으로 설문

지 구성은 다음 표와 같다.

<도표 30> 설문문항 구성

	대 문 항	소 문 항
I	현행 발굴제도	만족도
		현행제도 및 발굴조사기관 문제점
		현행 법제도에 대한 견해
		발굴조사기관 근무자의 법적지위, 처우
II	발굴기관의 공공성 강화	정부가 마련할 정책
		공적차원의 발굴조사기관과 근무자의 육성 방법
		발굴제도 진행과정에서 나타나는 문제점
		발굴기관의 공공기관화 또는 준공영제에 대한 입장
III	개선방안	발굴기관의 공공기관화 혹은 준공영제 이외의 대안
		정부가 현재보다 책임을 부담해야할 부분
		발굴조사기관이 현재보다 책임을 부담해야할 부분

3. 현행발굴제도에 대한 응답

현행발굴제도에 대한 질문에 대한 응답자들의 주요어휘 추출 항목은 다음과 같다.

<도표 31> 현행 발굴제도에 대한 응답 분석

구 분		답 변			
		(1) 만족도	(2) 문제점	(3) 발굴조사기관 근무자의 법적지위, 처우	(1)' 현행 법제도에 대한 견해
A	1	불만족	발굴조사시간	불만족스러운 보수와 신분적불안정	개선 필요
	2	불만족	입찰 방법	법적지위 전무, 신분적 불안정	개선 필요
	3	매우 불만족	발굴비용 및 기관선정	매우 열악함	개선 필요
	4	불만족	학계교수의 기관장, 임원급의 독단적 운영	무응답	개선 필요
B	1	불만족	국가의 책임방기, 법제제도적 장치 부재	사회적 지위가 낮음	개선 필요
	2	불만족	짚은 지침 변경, 입찰 방법	기준단가 현실화	개선 필요
	3	불만족	문화재정책전문 행정가 부재, 발굴조사의 허가권은 국가가 경비부담은 사업시행자에게 전가	조사원인증제 강화. 법적지위와 처우 개선을 위한 비영리법인 제도 보완	개선 필요

구 분		답 변			
		(1) 만족도	(2) 문제점	(3) 발굴조사기관 근무자의 법적지위, 처우	(1)' 현행 법제도에 대한 견해
C	1	불만족	발굴 후 유물 불출도시 책임감	신분적 불안정	개선 필요
	2	불만족	정부의 재정적 지원 부족	품셈분류 부적절	개선 필요
	3	불만족	발굴기관 및 학계의 도덕성 부족, 비현실적 품셈 조사기간	매우 열악함	개선 필요
	4	낮음	원인자분담원칙, 비현실적 품셈	무응답	개선 필요

(1) 현행 법제도에 대한 견해와 만족도

현행 발굴제도와 관련하여 A그룹(문화재담당공무원급), B그룹(연구기관 임원급), C그룹(연구기관 조사원급) 총 11명의 응답자 중 10명은 불만족스럽고, 1명은 만족도가 낮다고 응답하였고, 이에 따라서 모든 그룹에서 개선의 필요성을 강조하였다.

(2) 현행 발굴조사제도 또는 발굴조사기관 관련 문제점

현행 발굴조사제도 또는 발굴조사기관 관련 문제점에 대해 A그룹(문화재담당공무원급)의 A-1은 ‘발굴조사시간’이라 응답하였다. 이는 대부분의 사업체나 사업시행자에게 시간은 돈이기 때문에 구제발굴 시

신속한 조사가 끊임없이 요구되고, 조사기관의 입장에서도 일부 수공을 해야 하기 때문에 제대로 된 발굴조사가 이루어지기 어려운 현실을 원인으로 보고 있다. 또한 같은 맥락에서 일부조사기관의 영리추구를 위한 조사기간 연장도 문제점으로 꼽았다. A-2는 ‘입찰방법’을 문제점으로 보았는데, 그 이유로는 발굴조사는 비영리사업임에도 국가기관, 지방자치단체, 공사 및 공단 등에서 발굴조사를 시행(계약)하는 경우 영리를 추구하는 일반사업자처럼 경쟁 입찰을 함으로써 최저가 낙찰로 인한 발굴조사비용의 하락으로 이어져, 결국 부실발굴을 초래하게 되고 조사기관에서는 조사기간을 연장함으로써 사업시행부서와 갈등을 야기한다고 보고 있다. A-3은 ‘비용문제와 발굴기관 선정’에 가장 큰 문제점이 있다고 보았는데, 그 이유로는 어떤 기관은 분포조사만 하면 발굴의견이 나오고, 어떤 기관은 아무리 조사해도 발굴의견이 나오지 않을 수 있어, 전자의 경우 영리추구에 급급한 경향이 있을 수 있고, 후자의 경우 이해기관에 의한 로비의 영향력이 있을 수 있다는 개연성이 크다고 보았다. A-4는 ‘학계교수의 법인 기관장화, 조사기관 임원들의 독단적 운영’을 발굴조사기관의 문제점으로 꼽았는데, 그 이유로 첫째, 법인을 운영하는 데 스승과 제자 관계에서 이의나 반론의 기회가 묵살되고, 학교간 교수간 특정집단의 과별이 형성된다고 보았다. 특히 학계교수가 대학원 학위논문 지도교수나 위원으로 되어 있어 사실상 생사를 쥐고 있어, 현직교수들의 법인운영 참여 및 이사회 참여 규제 제도가 필요하다고 하였다. 둘째는 설립자가 법인자금을 독자적으로 출연하여 법인을 설립하여, 문화재에 대한 상식도 없으면서 공공목적의 법인임에도 불구하고 임의로 운영하여 문제가 있다고 하였다. A-4는 또한 이에 대한 해결방안으로 법인 설립시 출연자금은 여러 이사가 출연하여 설립하게 하여야 하며, 또는 법인구성원 모두가 일정금액을 출연하여 설립하는 것이 임원급의 독단을 최소화할 수 있는 방법을 제시하였다.

B그룹(연구기관 임원급)에서 B-1은 발굴조사제도 또는 발굴조사기관 관련 문제점은 ‘국가의 책임 방기’와 ‘법적·제도적 장치의 부재’로 보았다. 전자에 대해서는 국가가 공공재 성격의 매장문화재조사에 대하여 조사는 비영리 민간법인인 조사기관에, 비용은 사업자에게 전가하여, 국가는 허가권만을 행사할 뿐 책임과 의무를 적극적으로 실천하려는 의지가 부족하다고 하였다. 후자에 대해서는 현행 매장문화재 발굴 조사제도 및 운영에서 가장 핵심적인 업무를 담당하는 기관이 민간 발굴조사기관인데, 그 업무의 엄중성에 비해 재정능력은 취약한 반면 공익법인에 상응하는 도덕성도 요구를 받고 있어 이 문제를 해결하기 위해서는 조사기관과 직원을 보호할 수 있는 법적·제도적 장치가 필요하다고 보았다. B-2는 ‘잡은 지침변경과 입찰방법’이라고 응답하였는데, 그 이유로는 잡은 지침변경으로 인해 발굴조사기관이 적용할 시간이 없어 혼란을 초래한다고 하였다. 또한 발굴조사비용 표준품셈의 시행으로 대가기준의 현실화와 공정화가 이루어져 있지만, 사업시행자 특히 정부주도의 사업공사들은 공개입찰로 인한 저가낙찰 등 오히려 부실조사와 유적의 부당처리 등 매장문화재 보존에 대한 올바른 방향이 제시되지 못하고 있다고 하였다. B-3은 문제점으로 두 가지를 꼽고 있는데, 첫째는 ‘문화재정책전문 행정가 부재’이고 둘째는 ‘발굴조사의 허가권은 국가가 경비부담은 사업시행자에게 전가’이다. 먼저 C-3의 첫 번째 문제점은 선진국의 경우 문화재 보존과 활용에 대한 고도로 전문화 된 문화재정책 담당자가 정책을 펴고 있는 반면, 우리나라는 행정가가 담당하고 있어 문화재를 비롯한 문화재 보존정책이 행정편의주의에 의해 기조가 흔들린다고 지적하였다. 두 번째 문제점에 대해서는 발굴조사의 허가권은 국가가 가지고 있으면서 그에 대한 일체의 경비부담은 사업시행자에게 전가시킴으로써 민원이 발생한다고 응답하였다. 또한 매장문화재 발굴조사에 소요되는 비용은 사업시행자의 몫이 아닌 국민전체가 부담해야 할 비용이며, 이를 위

한 관련 법규의 보완이 필요하다고 주장하였다.

C그룹(연구기관 조사원급)의 C-1은 발굴조사제도 또는 발굴조사기관 관련 문제점에 대해 ‘발굴 후 유물 불출토시의 책임감’에 대한 부담감이 크다고 하며, 이에 대한 방안이 필요하다고 하였고, C-2는 대부분의 개인 사업시행자의 경우 관련 제반지식이 부족하고 발굴자금과 기간이 연동되기 때문에 기간을 단축시키려는 노력을 많이 하는데, 이 같은 경우 ‘정부의 재정지원이 부족’하여 강화된다면 질적으로 높은 수준의 발굴 연구가 시행될 수 있을 것이라고 응답하였다. C-3은 문제점으로 ‘발굴기관과 학계의 도덕성 부족’과 ‘비현실적 품셈’, ‘조사기간’으로 보고 전자에 대해서는 초창기 발굴조사기관들이 초심을 많이 상실했으며, 고고학자들의 사명감이 쇠퇴한데 원인을 두었고, 중자에 대해서는 품셈의 기준이 기관중심으로 설정되어 있어 비현실적이라 보았고, 후자에 대해서는 대부분의 조사기관에서 기간산출프로그램을 통해 기간을 산출하고 있으나 질적으로 높은 결과를 위해서는 현실적으로 맞지 않는 부분은 개선시킬 필요가 있다고 제안하였다. 마지막으로 C-4는 문제점을 그 동안 무수히 제기되어 온 ‘원인자 부담원칙’과 ‘비현실적 품셈’이라고 응답하였다.

사업시행자의 경우, 공사기간의 연장, 예측불가능성, 연구기관과의 관계 등 지표조사 대상이 많다는 점을 지적하지만, 매장문화재발굴 제도를 규제로 인식하는 경향이 강한 것 같다.

이상의 의견을 종합해 보면 문제의 발생 책임에 대해 A그룹에서는 발굴조사기관의 도덕성 부족을 문제로 보고 있고, B그룹에서는 정부의 제도로 보고 있으며, C그룹에서는 정부의 제도와 발굴조사 이해당사자 전반에 대한 문제로 보고 있는바 발굴제도의 개선 및 보완이 시급하다고 볼 수 있다.

(3) 발굴조사기관 근무자의 법적지위, 처우

발굴조사기관 근무자의 법적 지위와 처우에 관련하여 A-1은 ‘불만족스러운 보수와 신분적으로 불안정하다’라고 응답하였다. 추운 날씨에도 언 땅을 녹여가며 현장조사에 매진하고 있는 연구원들은 만족스럽지 못한 보수와 신분적으로 안정되지 않는 비정규직이 많은데다 조사수요가 줄어들어 따라 조사기관의 어려움이 연구원들에게도 영향을 미칠 것이라 판단하여 일정한 규정이나 새로운 방안이 없다면 연구원들의 법적지위와 처우는 더 어려워질 것이라 응답하였다. A-2는 ‘법적 지위가 전무하고, 신분이 안정적이지 못함’이라 응답하며 국공립박물관, 연구소 등을 제외한 민간조사기관에 소속된 근무자의 법적지위는 전무하며 신분 보장 또한 되지 않고, 처우도 기관별로 다르기 때문에 자신의 미래에 대해 불안해하는 경향을 가지는 현실 문제를 안고 있다고 하였다. 결국 이러한 현실은 연구기관 조사원들이 전문연구자로서 발굴조사에 대한 자부심을 가지기 보다는 신분보장과 안정된 미래를 위해 발굴조사 건수를 수주하는 데 노력을 경주할 개연성이 크다고 보며, 현실의 문제를 해결하기 위해서는 문제들에 대한 면밀한 검토와 해결을 위한 방안 모색이 시급하다고 응답하였다. A-3은 앞서 언급한 발굴기관의 수익이 말단의 발굴인력에게 돌아가는 것도 아니고 주말과 야간업무까지 수행하는 경우도 있어 조사원의 근무환경은 매우 열악하다고 하였다. 예로 트렌치 안에서 조사 중인 조사원간이 꼴보기 싫다고 발굴 머리를 걸어차이는 비상적인 행동도 보고된 바 있는 등 조사기관 연구원의 법적지위와 처우는 ‘매우 열악함’이라고 응답하였다. 또한 A-3은 어려운 취업여건과 관련 업계의 풍토, 좁은 지역 내에서의 학교 선후배 등 관계의 문제로 문제제기를 못하는 실정이라는 기타 의견도 제시하였다.

B그룹(연구기관 임원급)에서 B-1은 ‘사회적 지위가 낮음’이라 응답하였는데 그 이유로는 발굴조사는 오랜 경험과 고도의 전문성을 필요로 하는 분야로 대부분의 조사원은 석사 이상의 고학력자로 연구능력의 전문성과 도덕성 확보를 위해서는 직장 안정이 요구되나, 현실은 업무강도에 비해 근무자들의 보수와 사회적 지위가 낮아 우수인력의 확보가 어렵고 이직률이 높다고 응답하였다. 게다가 이 같은 상황에서 조사기관 운영자는 이러한 문제를 해결하기 위해 우선적으로 수익 확보에 매달릴 수밖에 없는 문제를 안고 있다. B-2는 발굴기관 종사자들에 대한 처우개선은 각 기관에서 많은 노력을 기울이고 있으나, 근본적으로 문화재청에서 고시된 단가 낮아 현실에 맞게 조절할 필요가 있다고 하였다. 특히 조사원 이하의 ‘기준단가 현실화’는 근무자들의 법적지위와 처우뿐만 아니라 기관의 입장에서 우수한 인재 확보의 측면에서도 중요하다고 응답하였다. B-3은 ‘조사원인증제 강화’, ‘법적 지위와 처우 개선을 위한 비영리법인 제도 보완’을 통해 조사기관에 대한 자격요건을 강화하여 조사원들에 대한 법적 사회적 신분보장이 요구될 수 있도록 제도적인 보완장치가 필요하다고 응답하였다.

C그룹(연구기관 조사원급)의 C-1은 근무자들의 법적지위와 처우에 대해서 ‘신분적으로 불안정’하다고 응답하며, 조사원뿐만 아니라 대다수의 보조원과 준조사원들은 계약직 신분으로 인건비 등의 개선이 필요하다고 응답하였고, C-2는 ‘품셈분류의 부적절’이로 응답하였는데, 법적으로는 지위가 나뉘어져 있으나 전문직으로 분류했을 때 부적절한 수준이라고 하였다. C-3은 연구기관 조사원의 상황이 ‘매우 열악함’이라고 응답하였으며, 현재 많은 조사기관의 조사원들은 일 년 365일의 대부분을 현장에서 생활하고 있으나 조사원의 법적지위나 처우 등은 이에 너무 맞지 않으며, 이러한 상황은 대기업이나 이과계열의 타 분야 연구자보다 매우 낮은 수준이라고 하였다.

이상의 의견을 종합해 보면, A, B, C 모든 그룹에서는 현재 발굴조사기관의 근무자의 법적지위와 채우는 매우 열악하며, 이를 해결하기 위해서는 품셈기준의 현실화 등 제도개선을 해결책으로 보고 있다.

4. 발굴기관의 공공성 강화에 대한 응답

발굴기관의 공공성 강화에 대한 질문에 대한 응답자들의 주요어휘 추출 항목은 다음과 같다

<도표 32> 발굴기관의 공공성 강화에 대한 응답 분석

구 분		답 변			
		(1) 갈등조정 및 공공성 강화를 위해 정부가 마련할 정책	(2) 공직차원의 발굴조사기관과 근무자의 육성 방법	(3) 발굴제도 진행과정에서 나타나는 문제점	(4) 발굴기관의 공공기관화 또는 준공영제에 대한 입장
A	1	관련기관 유기적 협력체제 구축, 재정적 지원	교육프로그램 개발	발굴기관의 조사비 횡령과 기관이윤 추구	찬성
	2	발굴조사비용 산정에 대한 기준, 국가예산 지원에 따른 지도·감독	무응답	발굴조사 이외의 사업 지양	기존 민간조사기관 인력 흡수와 시설, 조직, 인력, 장비, 예산 등의 사전확보를 통한 실현
	3	지자체가 문화재에 대한 비중 있는 가치관을 가질 수 있도록 선도	무응답	무응답	박물관 조직의 확대와 지자체에 강제할 법적근거 마련

제 5 장 전문가 의견조사

구 분		답 변			
		(1) 갈등조정 및 공공성 강화를 위해 정부가 마련할 정책	(2) 공직차원의 발굴조사기관과 근무자의 육성 방법	(3) 발굴제도 진행과정에서 나타나는 문제점	(4) 발굴기관의 공공기관화 또는 준공영제에 대한 입장
	4	발굴기관의 투명한 운영, 비리나 부실조사기관의 과감한 퇴출	무응답	무응답	현 발굴기관 공존문제 해결시 찬성
B	1	매장문화재분포 공개, 조사기관의 재정취약에 따른 정부의 조사비용 지원	한문협을 통한 자율적 실시	조사비용의 민간 부담 조사기간의 예측불가능성, 유적 보존 대책의 문제	반대
	2	대국민인식변화를 위한 홍보 확대, 국가정책 사업 시 중립성 유지	인건비 대가기준 상향 조정	무응답	공공기관화 계획을 공유하여 관련기관 간 의견 수렴
	3	조사기관의 관리 감독 방안 마련, 사업시행자의 발굴조사비용에 대한 세제 혜택	무응답	지자체장의 개입	반대
C	1	발굴 후 유물 불출 도시, 책임문제 해결방안, 유물의 보존대상 결정시 공사 변경 및 취소에 대한 보상 체계	실무교육 지원	정확한 품셈마련	찬성
	2	문화재의 중요성에 대한 인식 확산	무응답	사업시행자의 전횡	찬성 (공기업육성)
	3	발굴기관의 공공성 쇠퇴에 대한 정책적 지원	고고학에 대한 대학교육 강화	무응답	찬성
	4	기존 제도 유지하며 제도적 개선 필요	무응답	무응답	기존 제도 유지

(1) 갈등조정 및 공공성 강화를 위해 정부가 마련할 정책

갈등조정 및 정부가 마련할 정책에 대한 질문의 응답으로 A그룹(문화재담당공무원급)의 A-1은 ‘관련기관간 유기적 협력체제 구축’과 ‘재정적 지원’이라 응답하고 그 이유로 각 지자체와 한문협, 한국고고학회 등 기관 간 유기적인 협력체제의 구축과 조사비 중 일부만이라도 지원한다면 해결방안이 된다고 하였고, A-2는 ‘발굴조사비용 산정에 대한 엄격하고 명확한 기준’과 ‘국가예산 지원에 따른 지도·감독’이라 응답하며 전자에 대해서는 현재 발굴조사기관과 사업시행자와의 갈등의 핵심이 조사범위, 조사기간, 조사비용 산정에 관련된 문제이고, 민간발굴조사기관은 비영리법인이면서도 시설물, 조사인력 외 관리인력 비용, 유물관리비용 등을 확보해야 하기 때문에 국공립박물관에 비해 최소 3~4배 정도 많은 상황에서 사업시행자나 일반 국민의 입장에서는 같은 유적에 대한 발굴비용의 차이가 3~4배 발생하다는 측면에서 발굴조사비용 산정에 대한 엄격한 기준 마련을 제안하였다. 후자의 경우 사업시행자가 비용 부담에 대해 납득하기 어려운 민간조사기관의 운영비, 유물처리비용, 유물관리비, 보고서 발간비 등에 대해서는 국가예산을 지원하고, 지도·감독을 철저히 하는 것이 바람직하다고 응답하였다. A-3은 국가기관에서 모범을 보여 ‘지자체가 문화재에 대한 비중 있는 가치관을 가질 수 있도록 선도’해야 한다고 하였고, A-4는 감독기관은 운영현황을 1년에 2회 정도 정보를 공개하게 하는 ‘발굴조사의 투명한 운영’을 제안하며, 비리나 부실조사로 인한 당사자 및 기관의 과감한 퇴출정책이 필요하다고 응답하였다.

B그룹(연구기관 임원급)의 B-1은 ‘매장문화재분포 공개’, ‘조사기관의 재정취약에 따른 정부의 조사비용 지원’을 제안하며, 전자는 국가가 모든 권한을 독점하면서 발생한다고 보며 전 국토에 대한 문화유적 분포상황에 대한 조사나 서비스가 이루어지지 않고 있다고 하였

다. 따라서 공개가 필요한 부분은 과감히 공개해야한다고 제안하였다. 또한 매장문화재분포지의 토지소유주에게도 통보하여 개발이나 건축행위시 어떠한 절차를 걸쳐야 하는 지에 대한 안내도 필요하다고 하였다. 후자의 경우 조사기관이 재정적 취약성 때문에 수익확보에 주력할수록 공공성이 약화되므로 단기적으로는 기존의 조직과 제도를 활용하여 이 문제를 해결하는 것이 필요하며, 장기적으로는 조사기관의 지위와 관련하여 법과 제도의 개선을 통한 지원으로 해결해야 한다고 제안하였다. B-2는 개발의 걸림돌로 생각하는 문화재에 대한 ‘대국민 인식 변화’를 위한 홍보물 제작과 국가정책의 수반되는 경우, 발굴기관 설립허가를 완화하여 발굴조사에 투입하는 등 중립성을 상실한 부분이 있어, ‘국가정책사업시 중립성 유지’를 제안하였다. B-3은 ‘조사기관의 관리감독 방안 마련’과 ‘사업시행자의 발굴조사비용에 대한 세제 혜택’을 제안하였다. 첫째 조사기관에 대해서 단기적으로 조사기관의 자율성을 침해하지 않되 문제점에 대해 감독의 권한을 활용해야 하며, 장기적으로는 조사기관의 한문협 가입을 통해 변호사협회나 의사협회와 같이 자율적 통제를 높이기 위한 제도개선이 필요하다고 보았다. 둘째 매장문화재 발굴조사에 소요되는 비용은 사업시행자의 몫이 아닌 국민전체가 부담해야 할 비용이므로 사업시행자에 의하여 우선 지출된다는 개념으로 발굴조사비용 부담에 대한 세제 혜택이 이뤄질 수 있도록 관련법규에 대한 보완 작업이 이루어져야 한다고 제안하였다.

C그룹(연구기관 조사원급)의 C-1은 ‘발굴 후 유물 불출토시 책임문제의 해결방안’과 ‘유물의 보존대상 결정시 공사변경 및 취소에 대한 보상체계’를 제안하였고, C-2는 발굴은 문화적인 사업이기 때문에 이윤을 목적으로 하는 것이 아닌 그 자체로 후세에 남기기 위한 문화콘텐츠를 보존하기 위한 사업임으로 이를 보호하려는 움직임이 공공성을 확대시킬 수 있다고 보며 ‘문화재의 중요성에 대한 인식 확산’을

제안하였다. C-3은 발굴조사기관의 발굴회사로 전락과 전문가로 자부하는 고고학계의 자만감이 많은 문제점을 야기하여 사업시행자와의 갈등을 유발시켜 ‘발굴기관의 공공성 쇠퇴에 대한 정책적 지원’을 제안하였고, C-4는 이미 생긴 기관을 일시에 무력화시키는 것 태생적으로 문제점을 안고 있다하더라도 기존 제도를 유지하면서 제도적 개선을 해야 한다고 제안하였다.

이상의 의견을 종합해보면 A, B, C그룹에서는 국가의 지원과 관리 및 감독을 강화하는 우리 연구진의 규율대안 1을 제안하였다.

(2) 공적차원의 발굴조사기관과 근무자의 육성 방법

공적차원의 발굴조사기관과 근무자의 육성방법에 대한 질문의 응답으로 A그룹(문화재담당공무원급)의 A-1은 ‘교육프로그램의 개발’이라 응답하며 맞춤형 교육프로그램을 개발하여 유사경력 조사원들을 모아 단계적으로 교육시켜 나가는 방안을 제시하였고, B그룹(연구기관 임원급)의 B-1은 조사기관과 해당 연구원을 공적 차원에서 육성하는 것은 조사의 공공성, 도덕성의 확보에 상당히 기여할 수 있다고 보나, 다만 이것이 국가 기관의 직접적인 개입에서 이루어지는 것도 좋지만 조사기관의 자율적 참여를 유도하기 위해서는 한문협 등을 통한 ‘관련기관 연계 교육실시’를 제안하였다. B-2는 인건비 대가기준이 다른 직종에 비교하여 비현실적으로 낮다보니 근무자들에 대한 적절한 대우가 어려우며 이는 직장 및 신분불안정과 더불어 높은 이직율의 원인이 됨에 따라 ‘인건비 대가 기준의 상향 조정’을 제안하였다.

C그룹(연구기관 조사원급)의 C-1은 발굴관련한 조사원들의 교육체계 등 ‘실무교육 지원’을 제안하였고, C-3은 고고학을 하는 많은 조사원들은 대학을 졸업하면서 발굴조사기관으로 취업하여 발굴조사에 참여 하고 있는데, 조사인력기준의 자격에 맞는 인력이 되기 위해서는 발굴일수가 필수적이므로 ‘고고학에 대한 대학교육을 강화’하여 발굴

일수를 채우는 방안을 제안하였다.

이상의 의견을 종합해 보면 A, B, C 모든 그룹에서 정부의 제도개선과 지원을 제안하였다.

(3) 발굴제도 진행과정에서 나타나는 문제점

발굴제도 진행과정에서 나타나는 문제점에 대한 질문의 응답으로 A 그룹(문화재담당공무원급)의 A-1은 ‘발굴기관의 조사비 횡령과 이윤 추구’를 문제점으로 꼽으며 발굴조사기관은 비영리기관으로 시작되었으나 시·발굴 조사비용과 보고서 발간비용, 심지어는 유적의 향후 대책까지 사업시행자가 떠맡고 있어 발굴기관과의 갈등을 피할 수 없는 상황이라고 응답하였고, A-2는 민간조사기관에서는 ‘발굴조사 이외의 사업을 지양’하고 엄격한 조직진단과 업무의 효율화를 통해 시설 및 인력을 최소화하는 등의 방안을 강구함으로써 발굴조사 비용을 최소화할 필요를 제안하였다.

B그룹(연구기관 임원급)의 B-1은 발굴제도의 진행과정에서 나타나는 문제점 중 가장 논란이 되는 것은 ‘조사비용의 민간부담’, ‘조사기관의 예측불가능성’, ‘유적 보존 대책의 문제’로 이러한 문제들을 각각 독립적인 것이 아니라 서로 유기적으로 연계되어 있으며 서로 상충되는 측면이 많다고 보았다. 따라서 이를 공공성확보만으로는 어려우므로 문화재청을 비롯하여 조사기관 역시 발굴조사의 필요성과 공익적 측면에 대한 이해를 높일 수 있도록 철저한 홍보와 행정절차의 간소화를 통해 대국민 서비스를 강화해야 하며, 모든 것을 조사기관에 미루고 제도의 변경만으로 해결하려는 것은 바람직하지 않다고 응답하였다. B-3은 ‘지자체장의 개입’으로 문제가 된다고 응답하였으며 그 이유로는 지자체장의 개입으로 인해 공공성과 학문적 자율성의 침해가 일어나는 경우가 비일비재하여 조사기관의 우수인력 확보에 어려움을 겪는다고 응답하였다.

C그룹(연구기관 조사원급)의 C-1은 발굴경비와 관련한 잡음을 최소화하기 위해서는 ‘정확한 품셈마련’이 필요하다고 보았고, C-2는 발굴 과정에서 어떤 유물이나 유구가 나오든지 연구의 절차에 압박을 주어서 안 되기 때문에 민간인이나 ‘사업시행자의 전횡’을 막을 수 있는 법적인 근거가 필요하다고 응답하였다.

이상의 의견을 종합해보면 발굴제도 진행과정에 대한 문제점에 대해 A그룹에서는 발굴조사기관의 도덕성과 공공성 부족을 꼽았고, B그룹에서는 발굴조사의 특성과 정부의 개입을, C그룹에서는 정부제도와 사업시행자의 개입으로 보고 있다.

(4) 발굴기관의 공공기관화 또는 준공영제에 대한 입장

발굴기관의 공공기관화 또는 준공영제에 대한 입장의 응답으로 A그룹(문화재담당공무원급)의 A-1은 ‘찬성’이라고 응답하며 기관 운영자들의 입장이 문제로 예상되나 추후 구제발굴에 있어서는 발굴조사전문기관이 전담할 것으로 예측하였다. 이러한 상황에서 조사기관과 소속 연구원의 신분적 보장과 복지 처우 개선은 반드시 필요하며, 조사기관의 재정적 문제도 동시에 해결될 것을 이유로 하였다. 또한 사업시행자들에게도 긍정적으로 작용할 것으로 생각된다고 응답하였다. A-2는 ‘기존 민간조사기관의 인력흡수와 시설, 조직, 인력, 장비, 예상 등의 사전확보를 통한 실현’이 이루어질 수 있는지에 대한 검토가 반드시 필요하며 발굴조사의 공공성 강화라는 명분에만 중점을 두어 앞서 언급한 내용에 대한 대책 없이 공단만 설립한다면 발굴대란이 일어날 것이라고 응답하였다. A-3은 공단을 만들기 보다는 ‘중장기적 인력 수급 정책의 필요’하며, 이를 통해 발굴사무를 풀어나가는 것이 바람직하다고 응답하였고, A-4는 ‘현 발굴기관 공존문제 해결시 찬성’한다고 응답하였다.

B그룹(연구기관 임원급)의 B-1과 B-3은 발굴기관의 공공기관화 또는 준공영제에 대한 입장으로 ‘반대’라는 응답의견을 보였다. B-1은 발굴조사의 특성을 공공성, 예측불가능성, 역사함축성이라고 한다면 그 중 공공성을 확보하는 데 공단이나 공사는 유리한 측면을 가진 반면, 예측불가능성에 대해서는 공단 또한 현재의 전문법인체제나 마찬가지로 라는 의견을 보였다. B-3은 논의의 당사자인 비영리법인의 입장이 전혀 대변되지 않은 일부연구자들의 견해라고 응답하였다. B-2는 정확한 실체가 없는 공공기관화가 아니라 구체적인 ‘공공기관화 계획을 공유하여 관련기관 간 의견을 수렴’이 우선적으로 필요하다는 입장을 보였다.

C그룹(연구기관 조사원급)의 C-1은 발굴기관의 공공기관화 또는 준공영제에 대한 입장에 대해 발굴공공기관화로 인한 조사원의 신분이 공무원이나 안정적인 신분이 된다면 ‘찬성’의 의견을 보였고, C-2는 앞서 공공성 강화방안에도 언급했듯 공공성장화 및 이를 보호하기 위해서는 이윤에 따라 좌우되는 발굴기관이 아닌 공기업과 같이 육성해야 한다는 ‘찬성’의 견을 보였다. C-3은 발굴조사기관의 조사원의 처우가 가장 시급하기 때문에 공공기관화나 준공영제가 도입되면 안정된 생활이 가능할 것이라는 측면에서 ‘찬성’이라는 의견을 보였고, C-4는 이미 생긴 기관을 일시에 무력화시키는 것보다는 ‘기존 제도 유지’하며, 제도를 개선해야 한다고 응답하였다.

이상의 의견을 종합해 보면 A그룹과 C그룹은 찬성의 입장을 보였으나, B그룹은 반대의 의견을 보였다.

5. 개선방안에 대한 응답

개선방안에 대한 질문에 대한 응답자들의 주요어휘 추출 항목은 다음과 같다

<도표 33> 개선방안에 대한 응답 분석

구 분		답 변		
		(1) 발굴기관의 공공기관화 혹은 준공영제 이외의 대안	(2) 정부가 현재보다 책임을 부담해야할 부분	(3) 발굴조사기관이 현재보다 책임을 부담해야 할 부분
A	1	조달청을 이용한 발주 방법, 조사원 자격증 제도	무응답	무응답
	2	국공립조사기관의 발굴조사 인력 및 조직 확충, 시도군구에 매장문화재 발굴전담조직 설치	무응답	무응답
	3	별도의 문화재전담조사팀 구축, 지방청 설립	무응답	무응답
	4	무응답	무응답	무응답
B	1	기관인증제, 조사원자격인증제	원인자부담원칙 관련 비용	고유목적사업준비금의 차용도 집행 금지
	2	무응답	매장문화재조사의 질적 향상 및 보호 육성	무응답
	3	조사기관 등록기준 강화 및 조사기관별 조사 면적과 조사기간에 대한 기준 마련, 광역별 전문화된 법인 설립	조사원 자격 기준 완화	무응답
C	1	공영적성격의 제도개선	국가 주도적 조사교육 실시로 기관능력 배양	무응답
	2	무응답	무응답	무응답
	3	무응답	행정의 간소화, 발굴기관 감시	발굴조사기관의 투명한 경영, 조사원들의 복지 및 처우개선
	4	무응답	국가기관의 발굴조사 지양	발굴조사 후 바로 보고서를 발간할 수 있는 시스템 모색

(1) 발굴기관의 공공기관화 혹은 준공영제 이외의 대안

발굴기관 공공기관화 혹은 준공공기관화 이외의 대안에 대한 질문의 응답으로 A그룹(문화재담당공무원급)의 A-1은 기관 간 경쟁력을 향상시키기 위해 ‘조달청을 이용한 발주방법’의 도입으로 현재 정부기관 및 산하단체들의 계약은 조달청을 통한 입찰 공개경쟁방식으로 이루어져 투명성과 공정성을 높이며 문제의 소지를 없애고 있어, 발굴조사 또한 일종의 용역이므로 가격경쟁입찰로 공정하게 기관을 선정해야 한다고 응답하였다. A-2는 현재 작은 정부 구현과 문화재에 대한 관심이 없는 지자체의 정책 기조 아래에서는 ‘국공립조사기관의 발굴조사 인력 및 조직을 확충’하고 ‘시·도·군·구에 매장문화재 발굴전담조직 설치’ 이외에는 다른 방안이 없다는 의견을 보였고, A-3은 시립박물관과 지역별 소속분관을 이용하여 부산시 전역에 대한 입회조사 시스템을 갖추고 처리기한이 있는 민원으로 처리하고 1천 평 이상 혹은 조사기간이 2일 이상 소요되는 건에 대해서만 문화재조사법인이 담당하는 부산의 시스템을 모범사례로 들며 ‘별도의 문화재전담조사팀 구축’을 제안하였다.

B그룹(연구기관 임원급)의 B-1은 개선방안으로 발굴기관 공공기관화 혹은 준공공기관화 이외의 대안으로 현행 제도를 유지하되 우수한 민간기관을 육성하는 것이 필요하다고 보며, 이와 관련하여 ‘기관인증제’와 ‘조사원자격인증제’를 제안하였다. B-3은 ‘조사기관 등록기준 강화 및 조사기과별 조사면적과 조사기간에 대한 기준 마련’은 조사기관의 무분별한 난립을 방지할 수 있고, 기준에 대한 여러 현대의 지원이 마련되면 기존 조사기관의 통폐합을 유도할 수 있다 응답하였다. 뿐만 아니라 이에 적응하지 못하는 부실 조사기관은 자연히 퇴출되어 공익성을 갖춘 건전한 조사기관 만이 활동할 수 있는 토대가 육성될 것이라고 응답하였다. 또한 광역별로 문화재 보존처리를 위한

전문화된 법인설립도 제안하였다.

C그룹(연구기관 조사원급)에서 C-1은 공단을 만들어서 조사원의 신분도 보장되고 발굴을 국가 주도적으로 한다면 좋겠지만, 그러기 위한 시간과 비용문제를 생각할 때, 현행 제도에서 시행하는 소규모 발굴 지원 같은 ‘공영적인 제도를 더 개선’하고 만들어야한다고 응답하였다.

이상의 의견을 종합해보면 A그룹과 B그룹에서 유사한 주요의견으로 조사원자격인증제와 문화재전담 조직 및 법인설립을 대안으로 제시하였고, C그룹에서는 공영적성격의 제도개선을 제시한 바 규율대안 3에 대한 의견으로 정부의 제도보완과 개선을 제안하였다.

(2) 정부가 현재보다 책임을 부담해야 할 부분

정부가 현재보다 책임을 더 부담해야 할 부분에 대한 질문의 응답으로 A그룹(문화재담당공무원급)의 A-1은 ‘조사원 자격증제도’ 방안을 제시하며, 현재 발굴조사기관에서 종사하는 근무자들은 대부분 불안정한 신분, 열악한 조사환경, 타 기관과의 보수 차이 등으로 사기가 저하되고 있으므로 조사원 자격증제도를 통해 일정 자격수준을 취득하고 신분을 보장해 주며, 보수를 동등하게 해 주는 차원에서 필요하다고 응답하였다. 사례로 ‘박물관 및 미술관 진흥법에 나타난 학예사 제도’를 제안하였다.

B그룹(연구기관 임원급)의 B-1은 현재 발굴 비용을 전적으로 사업시행자가 부담하는 구조인 ‘원인자부담원칙 관련 비용’에 대해서 국가의 부담이 늘어나야 한다는 의견을 보였으며, 아울러 장기적으로 사업시행자가 직접경비와 직접인건비의 일부를 부담하는 것으로 전환해야 한다고 응답하였다. B-2는 정부는 기존에 있는 ‘매장문화재조사의 질적 향상 및 보호 육성’에 무엇보다 중심으로 가지고 책임 있는 자세를 견지해야 한다는 의견을 보이며, 다변적인 지침과 모호한 법해

석, 학연, 지연에 연루된 편협되고 불합리적인 행정처리, 사업시행자 역시도 비록 현재 경제개발행위가 꼭 필요하다더라도 과거 선조의 발자취 역시 우리가 반드시 지키고 보존하는 것이 우리의 권리이고 의무임을 재인식해야 한다고 응답하였다. B-3은 발굴조사기관 설립기준에 대해 ‘조사원 자격 기준을 완화’해야 한다고 제안하였다. 그 이유로는 학제간 연구를 기반으로 한 매장문화재 연구에 인접학과에서 매장문화재 관련 교과목을 이수하고 대학원에서 매장문화재관련 학과를 수료하여도 매장문화재 관련 학과 및 문화재 관련학과로 인정할 수 없어, 고졸경력으로 밖에 인정할 수 없다는 문화재청의 유권해석은 매장문화재 연구에 걸림돌로 작용한다고 하였다.

C그룹(연구기관 조사원급)의 C-1은 세부적인 발굴에 대한 비용문제의 정형화로 조사비용에 대한 잡음을 줄여 조사기관에 대한 인식을 개선하고 ‘국가 주도적 조사교육 실시로 기관의 능력을 배양’하는 정책이 필요하다는 의견을 보였고, C-3은 정부의 ‘행정의 간소화’와 ‘발굴기관의 감시’를 통해 문제점들을 정확하게 파악하고, 발굴조사기관이 공공성을 만들 수 있도록 행정적으로 지원을 해야 한다는 의견을 제시하였다. C-4는 ‘국가기관의 발굴조사 지양’의 의견을 보이며 국가기관은 일반발굴조사기관을 감독하는 감리역할을 수행하면서 유물관리 혹은 유적관리에 대한 종합적이고 체계적인 시스템을 구축하는 정책이 필요하다고 응답하였다.

이상의 의견을 종합해 보면 B그룹에서는 매장문화재의 질적향상과 보호 및 육성을 위해 원인자 비용부담과 조사원 자격기준 완화 등 정부의 제도개선이 필요하다고 하였고, C그룹에서는 국가주도적 교육실시, 행정의 간소화, 발굴기관 관리감독이 필요성을 강조하였다. 결과적으로 국가의 제도개선을 통한 지원 및 관리감독이 필요하다는 의견을 보였다.

(3) 발굴조사기관이 현재보다 책임을 부담해야 할 부분

발굴조사기관이 현재보다 책임을 더 부담해야 할 부분에 대한 질문의 응답으로 A그룹(문화재담당공무원급)에서는 모두 응답하지 않았고, B그룹(연구기관 임원급)의 B-1은 발굴기관의 ‘고유목적사업준비금의 차용도 집행 금지’에 대한 책임을 강조하며, 이는 기관의 설립배경이 다양하기 때문에 어느 정도 설립기간이 오래된 기관들에 한정하여 정비할 필요가 있으며, 이 준비금이 발굴조사에서 얻어진 수익인 만큼 발굴조사제도와 관련하여 조사기관이 부담해야 할 책임에 소요되는 비용으로 집행되어야 한다는 의견을 보였다.

C그룹(연구기관 조사원급)의 C-3은 ‘발굴조사기관의 투명한 경영’과 ‘조사원들의 복지 및 처우 개선’ 등을 통한 조사원들의 사람의 질 개선에 책임을 가져야 한다는 의견을 보였으며, C-4는 조사기관에서 ‘발굴조사 후 바로 보고서를 발간할 수 있는 시스템을 모색’해야 한다는 의견을 제시하였다.

이상의 의견을 종합해보면 B그룹과 C그룹에서는 발굴조사기관의 도덕적 경영과 근무자들의 복지 및 처우개선을 강조하였다.

6. 소결론

매장문화재 발굴제도개선에 관한 전문가 의견조사 결과를 요약하고 정리하면 다음과 같다.

첫째, 현행 발굴조사제도 또는 발굴조사기관 관련 문제점 대해 A그룹(문화재담당공무원급)의 응답자들은 발굴조시기간과 비용, 입찰방법과 기관선정, 학계교수의 임원화와 임원의 독단적 운영이라 응답하였고, B그룹(연구기관 임원급)에서는 국가의 책임 회피와 잦은 제도변경을 꼽았으며, C그룹(연구기관 조사원급)에서는 정부의 비현실적 품

셈과 재정지원의 부족, 발굴기관 및 학계의 도덕성 부족이 다수 의견이었으며, 기타의견으로 발굴 후 유물 불출토시 책임감에 대한 부담을 문제점으로 꼽았다. 또한 발굴조사기관 근무자의 법적 지위와 처우에 대해서 A그룹(문화재담당공무원급)에서는 신분적으로 안정되지 못하고 매우 열악하며 법적지위가 전무하다고 응답하였고, B그룹(연구기관 임원급)에서는 근무자를 보호할 수 있는 장치와 고시단가의 상향조정이라 응답하였으며, C그룹(연구기관 조사원급)에서는 근무자의 신분적 불안정과 품셈기준의 부적절, 매우 열악하다는 의견을 보였다. 이상에서 A, B, C그룹(연구기관 조사원급)의 응답자들은 현행 발굴조사제도에 대한 만족도는 매우 불만족함으로 현행법제도에 대한 개선이 필요하다고 응답하였다.

즉, 현행 발굴조사제도와 관련하여 발굴조사기관과 근무자들의 법적 지위 및 처우 개선을 위해서는 정부의 제도 개선이 시급하다고 판단할 수 있다.

둘째, 발굴기관의 공공성 강화 방안에 대한 질문의 응답으로 A그룹(문화재담당공무원급)은 관련기관 유기적 협력체제 구축, 재정적 지원, 발굴조사비용 산정에 대한 기준, 국가예산 지원에 따른 지도·감독, 지자체가 문화재에 대한 비중 있는 가치관을 가질 수 있도록 선도, 발굴기관의 투명한 운영, 비리나 부실조사기관의 과감한 퇴출 등의 의견을 보여 정부의 강력한 정책을 요구하였고, B그룹(연구기관 임원급)은 매장문화재분포공개, 조사기관의 재정취약에 따른 정부의 조사비용 지원, 대국민인식변화를 위한 홍보 확대, 국가정책 사업 시 중립성 유지의 의견을 보였으며, C그룹(연구기관 조사원급)은 발굴 후 유물 불출토시, 책임문제 해결방안, 유물의 보존대상 결정시 공사변경 및 취소에 대한 보상 체계, 문화재의 중요성에 대한 인식 확산, 발굴기관의 공공성 쇠퇴에 대한 정책적 지원, 기존 제도 유지하며 제도적 개선 필요라는 의견을 보였다.

공적차원의 발굴조사기관과 근무자의 육성 방법에 대해서 A그룹(문화재담당공무원급)은 교육프로그램 개발이라는 의견을 제시하였고, B그룹(연구기관 임원급)은 한문협을 통한 자율적 실시, 인건비 대가기준 상향 조정의 의견을 보였으며, C그룹(연구기관 조사원급)은 실무교육 지원과 고고학에 대한 대학교육 강화라는 방법을 제시하며, C그룹(연구기관 조사원급)의 특성상 가장 실질적인 방안을 제시하였다.

발굴제도 진행과정에서 나타나는 문제점에 대해서 A그룹(문화재담당공무원급)은 발굴기관의 조사비 과장(횡령 포함)과 기관 이윤 추구, 발굴조사 이외의 사업 지양을 문제점으로 들었고, B그룹(연구기관 임원급)은 조사비용의 민간부담 조사기간의 예측불가능성, 유적 보존 대책의 문제를 제시하였으며, C그룹(연구기관 조사원급)은 정확한 품셈마련, 사업시행자의 전횡이라는 의견을 보였다.

발굴기관의 공공기관화 또는 준공영제에 대한 입장에 대해 A그룹(문화재담당공무원급)은 모두 찬성의 입장을 보이며 연구기관 근무자들의 신분적 안정을 주요한 기대사항으로 보았다. B그룹(연구기관 임원급)은 기본적으로 반대입장으로 보이면서 논의가 필요하다면 보다 공개된 장소에서 공론화하고 검증해야 한다는 의견을 나타내었다. C그룹(연구기관 조사원급)은 다수의견으로 찬성의 입장을 보였고, 기존 제도를 유지해야 한다는 의견도 제시되었다. C 그룹의 경우 발굴조사 이해당사자들의 갈등조정과 조사원 육성방안, 그리고 발굴 진행 과정에서 나타나는 문제점에 대한 해결방안으로는 정부의 지원과 관리감독을 강조하면서도 궁극적으로는 공공기관화에 기대를 하는 의견으로 정리할 수 있겠다.

셋째, 개선방안에 대한 발굴기관의 공공기관화 혹은 준공영제 이외의 대안에 대한 응답으로 A그룹(문화재담당공무원급)은 조달청을 이용한 발주 방법, 조사원 자격증제도, 국공립조사기관의 발굴조사 인력 및 조직 확충, 시도군구에 매장문화재 발굴전담조직 설치, 별도의 문

화재전담조사팀 구축, 지방청 설립의 방안을 제시하였다. 또한 B그룹(연구기관 임원급)은 기관인증제, 조사원자격인증제를 제시하였다. 마지막으로 C그룹(연구기관 조사원급)은 공영적성격의 제도개선이 필요하다고 하였다.

정부가 현재보다 책임을 부담해야 할 부분에 대해서 A그룹(문화재담당공무원급)은 모두 응답하지 않았으나 이는 공공기관화를 대안으로 생각하기 때문인 것으로 풀이된다. B그룹(연구기관 임원급)은 원인자 부담원칙 관련 비용, 매장문화재조사의 질적 향상 및 보호 육성이라 응답하였으며, C그룹(연구기관 조사원급)은 국가 주도적 조사교육 실시로 기관능력 배양, 행정의 간소화, 발굴기관 감시, 국가기관의 발굴조사 지양해야한다는 의견을 보였다.

발굴조사기관이 현재보다 책임을 부담해야 할 부분에 대한 응답으로 A그룹(문화재담당공무원급)은 모두 응답하지 않았고, B그룹(연구기관 임원급)은 발굴조사기관의 고유목적사업준비금의 차용도 집행 금지, C그룹(연구기관 조사원급)은 발굴조사기관의 투명한 경영, 조사원들의 복지 및 처우개선, 발굴조사 후 바로 보고서를 발간할 수 있는 시스템 모색이라는 방안을 제시하였다.

결론적으로 각 그룹 간의 견해가 일정하게 하나의 결론으로 도출되는 것은 아니지만, 적어도 현행 매장문화재 발굴조사제도에 대한 개선의 필요성은 공통적으로 요구하고 있다. 이번 전문가 의견조사에서는 각 규율대안을 구체적으로 질문하지는 않았으나 종합해보면 각 전문가 그룹별로 선호하는 규율대안이 달라짐을 알 수 있다. A그룹(문화재담당공무원급)의 경우 규율대안 2 또는 3을 선호하고 B그룹(연구기관 임원급)의 경우 규율대안 1, C그룹(연구기관 조사원급)은 규율대안 1보다는 2 또는 3을 상대적으로 선호할 것으로 보인다. 그러나 어느 경우에도 각 규율대안이 절대적인 해결방안이라고 주장하지는 않을 것으로 보인다. A그룹의 경우에도 규율대안 2의 실현 가능성이 다

른 규율대안에 비해 낮다고 인식하고 있고 규율대안 3을 채택하는 경우 현행의 발굴조사기관과의 협력체계를 어떻게 구축해야 하는지는 약간씩의 의견 차이가 존재하였다. B그룹의 경우 규율대안 1을 선호하면서도 정책적 효과에 대해서는 다소 회의적인 것으로 판단된다. 다만 규율대안 2에 대해서는 극명한 반대의 입장을 표하고 있다는 점에서 규율대안 2의 실현가능성에 장애요소가 있음을 알 수 있다. C그룹의 경우 장기적 또는 이상적으로는 규율대안 3을 선호할 것으로 기대되지만, 단기적 또는 현실적으로는 규율대안 1의 획기적인 보안책도 요청하고 있는 것으로 판단된다.

종합해보면 전문가조사 결과는 규율대안 3의 경우가 가장 이해관계의 대립을 축소시킬 것으로 보이지만 이 경우 A그룹에 대하여는 공공기관화의 방식이나 법적 형태, 규모가 중요한 과제가 될 것이다. 그리고 B그룹에 대하여는 설득력 있는 협력체계 구축방안을 제시해야 하는 과제를, C그룹에 대하여는 조사원(연구원) 양성기능의 민간 영역에의 확대 및 조사원 처우개선 방안까지를 제시해야 할 필요가 있다고 하겠다. 물론 정부의 발굴조사기관 설립에 관한 책임 있는 자세와 현재의 발굴조사기관의 도덕적 경영의지가 함께 요구된다고 할 것이다.

제 6 장 요약 및 결론

이상에서 매장문화재 발굴제도개선 분야 중에서 발굴조사기관의 문제를 검토해 보았다. 발굴조사기관은 지표조사와 발굴조사를 담당함으로써 매장문화재 발굴 및 보존에 기여해 왔다. 그리고 관련 연구인력을 육성함으로써 문화재 보호에 큰 역할을 담당하고 있다. 그러나 문화재의 공공재라는 특성상 발굴조사기관과 관련한 민원과 기관의 역할과 기능에 개선의 여지가 있는 것도 사실이다. 전문가 조사 결과에서도 나타났듯이 현행 제도에 대한 개선의 요구는 상당히 크다고 할 수 있다. 현재 발굴조사기관과 관련하여 제기되는 가장 큰 문제제기는 발굴수요 증가에 따른 문화재조사 공급부족문제, 사업시행자의 과도한 비용부담 문제, 일부 조사기관으로 인한 공정성과 투명성 문제, 조사기관의 능력에 대한 신뢰성 문제 등을 들 수 있다.

그리고 이러한 문제를 해결하기 위한 대안들은 현재의 시장기능에 맡기되 공공성 강화를 위해 국가의 지원과 감독을 강화하는 이른바 준공영제(규율대안 1), 국가가 직접 발굴조사 기능을 담당하는 공공기관화 또는 공단 설립 방안(규율대안 2), 국가가 발굴조사 기능 가운데 일부를 담당하는 방안(규율대안 3) 등이 제시되었다. 물론 규율대안 내에서도 또 다시 많은 유형으로 세분화될 수 있고 각각의 규율대안에 대해서도 여러 보완 제도들이 필요함을 알 수 있었다. 이를 대강의 표로 나타내면 다음과 같다.

<도표 34> 규율대안의 특징

	규율대안 1	규율대안 2	규율대안 3
유 형	준공영제	정부기관 또는 공단	절충
특 성	시장중심	정부중심	정부+시장

제 6 장 요약 및 결론

	규율대안 1	규율대안 2	규율대안 3
계약관계	발굴조사기관과 사업 시행자	정부 직영	정부 영역: 정부 민간 영역: 기관과 사업시행자
유 형	정부지원 전제 특수법인의 규제 협회 차원의 규제	중앙정부 소속 자치단체 소속 국립문화재연구소 공단 설립 등	(좌동)
보완점	감리제도 평가제도	민간영역의 기능 전환, 관료제 역기능 방지	민간영역과 역할 분담

이러한 규율대안을 모색할 경우 달성해야 하는 목표는 다음과 같다. 즉 ① 매장문화재 보호 및 발굴가능성의 제고, ② 발굴기관의 공공성강화: 발굴 성과의 투명성 제고와 공유 기능 강화, ③ 발굴조사기관 및 사업자의 비용 감소 등이다. 그리고 이에 따라 목표 달성을 예상하면 다음과 같다.

<도표 35> 규율대안별 목표달성 정도

	규율대안 1	규율대안 2	규율대안 3
유 형	이른바 준공영제	정부기관 또는 공단	공단 및 민간 영역 공존
보 호 강 도	일반적으로 높아지나 객관성 저조	일반적으로 높아지나 과소발굴의 문제	일반적으로 높아지나 과소발굴의 문제
발 굴 품 질	전문성 있으나 교육 기능 저조 투명성, 도덕성 문제	전문성 교육 기능 강화되나 관료제 문제 대두	전문성, 객관성, 투명성 상호 보완 가능
국 민 부 담	국가 지원에 따라 사업자 부담 다소 감소	사업자 부담 완화 (특히 금융비용) 국가 예산 부담 급증	사업자 부담 완화 (특히 금융비용) 국가 예산 다소 부담

그리고 현행 법제도 하에서 법적 근거 마련시 필요한 내용은 다음과 같다.

<도표 36> 법적 근거 마련시 필요 사항

	규율대안 1 (이른바 준공영제)	규율대안 2 (공공기관화)	규율대안 3 (절충형)
기본 체도의 틀	특수법인 또는 협회 설립 사항 발굴조사기관 지원 및 감독에 관한 사항	공공기관의 유형 확 정에 따라 독자 입법 또는 조직법 개정	공공기관의 담당 영 역 및 기관의 유형 확정에 따라 독자 입 법 또는 조직법 개정
보완 제도	지원 방법과 규제 방 법의 구체화	현재의 발굴조사기관 의 존속 문제	민간기구와 담당 역 영의 분리

다음으로 각 규율대안의 경제적 분석을 검토하면 다음과 같다.

<도표 37> 규율대안별 경제적 분석

	규율대안 1 (이른바 준공영제)	규율대안 2 (공공기관화)	규율대안 3 (절충형)
유형	이른바 준공영제	정부기관 또는 공단	공단 및 민간 영역 공존
비용 부분	조사기관의 적자보존: 비용 적을 것으로 예 상되나, 경우에 따라 증가할 염려 있음	기관 설립 비용 과다 (특히 초기 설립 및 인원 충원 비용)	소규모 기관 설립 비용 상대적 중간
편익 부분	편익 상대적 최소 정부의 순편익 < 0	편익 상대적 최대 정부의 순편익 < 0	편익 상대적 우위 정부의 순편익 > 0

끝으로 각 전문가별 자문 의견을 정리하면 다음과 같다.

<도표 38> 규율대안별 전문가 의견 분석

	규율대안 1 (이른바 준공영제)	규율대안 2 (공공기관화)	규율대안 3 (절충형)
장 점	<ul style="list-style-type: none"> - 조사기관의 운영 투명성과 공정성 강화 - 조사기관의 공공성 강화 	<ul style="list-style-type: none"> - 문화재 보존에 대한 공공성 강화 - 일반 및 대규모건설사업시행자의 조사비용 부담 감소 - 조사원의 법적지위, 복지, 처우 등 안정적 신분 가능 - 민원 해소 	<ul style="list-style-type: none"> - 국가예산 상대적 소규모 지출 - 사업시행자의 조사비용 부담 감소 및 공사기간 단축 - 발굴조사기능의 발전과 조사원 처우 개선 효과 - 민원 해소
단 점	<ul style="list-style-type: none"> - 민원 사항 해소 기대하기 어려움 - 조사원의 법적지위와 처우 정체 	<ul style="list-style-type: none"> - 국가의 권한 회수로 인한 정책 거부 현상 - 국가의 지나친 개입 및 작은 정부 정책 실패 	<ul style="list-style-type: none"> - 정부와 민간 발굴조사기관의 관계 설정이 과제 - 과소발굴의 위험성

이러한 내용을 토대로 규율대안을 평가하고 필요한 수정을 가하면 다음과 같다.

1) 규율대안 1: 준공영제를 운영할 경우 강력한 규제가 필요하다. 규제를 위한 관료의 개입이 강화되거나 특수법인 등 결국 공적 기관이 설립되어야 하는 수정이 필요하다. 그에 비해 기대 효과는 상대적으로 미미하여 채택을 권고하기 어렵다.

2) 규율대안 2: 공공기관을 설립한 경우 막대한 초기비용이 들고 현재의 발굴조사기관의 정책에 대한 거부감이 심할 것으로 예상된다. 따라서 공공기관으로서 발굴조사기관의 설립되는 경우에도 소규모에서 시작하여 점진적으로 확장하여야 할 것이다.

3) 규율대안 3: 규율대안 2에 비하여 상대적으로 적은 비용으로 문제점들을 해소할 가능성이 높다. 다만 지표조사와 시굴조사 부문에서의 관료제의 역기능이나 과소발굴 문제를 해결해야 할 것이다.

최종적으로 규율대안 3을 권고하면서 몇 가지 규율대안의 틀을 수정하고 결론을 짓고자 한다. 우선 규율대안 3을 채택하는 경우 현행 문화재연구소를 활용하거나 정부출연연구기관과 유사한 형태의 연구기관을 설립하는 것이 요청된다. 연구기관의 형태의 경우에도 광의의 공공기관에 해당되어 관련 법률의 적용을 받게 된다. 문화재연구소 또는 연구기관의 업무 범위는 기본적으로 수중문화재를 제외한 육상 문화재에 한정된다. 수중문화재의 경우 장기적으로는 별도의 법률에 의해 규율되어야 하며, 특히 수중문화재 발굴은 현재와 같이 국가가 전담할 수밖에 없다. 규율대안 3에 의해 설립되는 조직 또는 기관은 GIS 구축을 위해 노력하여 가능하면 빠른 시간 안에 충실한 GIS를 구축하여 사업시행자와 국민들에게 제공함으로써 이와 관련한 비용을 축소할 수 있도록 하여야 한다. 조사의 범위는 지표조사와 필요에 따른 시굴조사까지 가능할 것이다. 또한 현행의 발굴조사기관의 발굴조사보고서를 심사·관리 및 종합·정리함으로써 발굴조사의 품질향상 관리 기능과 정보제공기능 등을 담당해야 할 것이다. 규율대안 3에 따르면 정부와 민간의 긴밀한 협력체계의 구축이 요청된다.

참 고 문 헌

- 국립문화재연구소, 『한국 매장문화재 조사연구방법론』 1-6, 국립문화재연구소, 2005/2006/2007/2008/2009/2010.
- 국회의원 송훈석, 『제298회 정기국회 문방위 국정감사보고자료』, 2008년.
- 김명식, 『특수법인의 법적 지위와 법률관계』, 고시계, 2001.
- 김봉철, 『영국의 표준비용모델 연구』, 입법평가연구 09-16-1, 한국법제연구원, 2009.
- 기노진·김인철·남궁배홍, 『매장문화재 조사관련 발굴공영제 도입 타당성 분석 연구』, (사)의정연구회, 2009.
- 대구지방검찰청, 『문화재조사 연구원의 금품수수 사건 수사결과 보도자료』, 2008.
- 문화재청, 『매장문화재 업무편람』, 2009.
- 문화재청, 『문화재연감』, 2009.
- 문화재청, 『매장문화재 조사 개선 방안』, TF 자료.
- 박준환 저·국회입법조사처 편, 『버스준공영제 시행에 따른 지방자치단체의 재정부담과 과제』, 국회입법조사처, 2009.
- 박영도, 『입법평가의 선진화를 위한 표준비용모델 제도화에 관한 연구』, 입법평가연구 09-16-1, 한국법제연구원, 2009.
- _____, 『표준비용모델을 적용한 행정부담 측정사례 연구』, 입법평가연구 10-13-1-1, 한국법제연구원, 2009.

참고문헌

- _____, 『유럽연합의 표준비용모델 연구』, 입법평가연구 09-16-1, 한국법제연구원, 2009.
- _____, 『입법학 입문』, 한국법제연구원, 2008.
- 박영도/장병일 역, 『입법평가 입문: 법률, 법규명령, 행정규칙』, 한국법제연구원, 2007.
- 한국문화재조사연구기관협회, 『GIS를 이용한 문화재 보존관리와 활용』, 2009.
- 신도철, 『입법에 대한 법경제학적 분석방법 연구』, 입법평가자료 08-01, 한국법제연구원, 2008.
- 윤광진 · 김한창 · 박계관, 『입법평가적용을 위한 비용편익연구』, 입법평가연구 09-16-12, 한국법제연구원, 2009.
- 이종한, 『표준비용모델 측정사례』, 입법평가연구 09-16-1, 한국법제연구원, 2009.
- 이진국, 『독일의 표준비용모델 연구』, 입법평가연구 09-16-1, 한국법제연구원, 2009.
- 전 훈, 『네덜란드의 표준비용모델 연구』, 입법평가연구 09-16-1, 한국법제연구원, 2009.
- 정상우 외, 『매장문화재 보호 및 조사에 관한 법률 하위법령 마련을 위한 연구』, 한국법제연구원, 2009.
- 최성락, 『고고학 입문』, 학연문화사, 2005.
- 최윤철 · 차현숙, 『환경가치추정 기법의 입법평가 도입에 관한 연구』, 입법평가연구 09-16-7, 한국법제연구원, 2009.
- 한국법제연구원, “문화재 발굴기관 현황과 지원 및 발전 방안”, 제1차 워크숍 자료집, 2010년.

- 한국법제연구원·법제처, 『문화재보호법제 개선방안』, 법제처, 2002.
- 한국산업개발연구원, 『문화재 발굴조사 매뉴얼 및 표준품셈(안) 연구』, 2008.
- 한국은행, “2008년 산업연관표(연장표) 작성결과”, 『조사통계월보』.
_____, 『조사통계월보』, 각년호.
- 한국전통문화학교 전통문화연수원 [편], 『(2010)국토개발과 매장문화재 정책』, 한국전통문화학교 전통문화연수원, 2010.
- 한귀현, 『입법평가적용을 위한 비용편익연구』, 입법평가연구 10-13-1-3, 한국법제연구원, 2010.
- 행정안전부 책임운영기관운영위원회, 책임운영기관 종합평가: 종합 보고서, 2008. 2009.
-
- 가국일, “문화도시 육성을 위한 법적 과제”, 단국대 대학원 박사학위논문, 2008.
- 김근세, “영국 책임운영기관의 관리구조와 성과”, 한국행정연구 제13권 제3호, 2004.
- 김주인, “버스운영의 준공영제 도입효과에 관한연구”, 서울시립대학교 석사학위논문, 2007.
- 김희준, “매장문화재 행정에 관한 연구”, 연세대정경대학원, 2007.
- 나바다, “공공기관 성과에 대한 지배구조의 영향 분석 : 공기업·준정부기관을 중심으로”, 성균관대학교 석사학위논문, 2010.
- 박정희, “문화재보호에 관한 법적 체계와 실현방안 연구”, 목포대 대학원 박사학위논문, 2008.

참고문헌

안신원, “중국매장문화재제도의 비판적 검토”, 『중국문화연구』 제12집, 중국문화연구학회, 2008.

천세영 외, 『사립학교 교육환경 개선지원 재정의 법적근거 탐색』, 교육발전논총, 2002.

최용전, “공공기관운영법의 제정과 공기업법제의 변화”, 『공법학연구』 제8권 제4호, 2007.

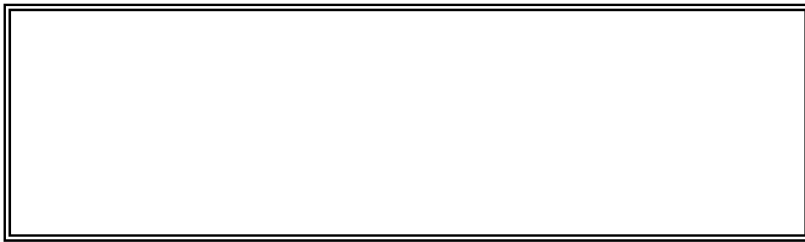
허수중, “매장문화재 보호제도 개선방안”, 『중앙법학』 제4집 제2호, 중앙법학회, 2002.

문화재청 <http://www.cha.go.kr/>

문화재지리정보 <http://gis.cha.go.kr/>

매장문화재고객지원센터 <http://www.cha0064.go.kr/>

한국문화재조사연구기관협회 <http://www.kcpia.or.kr/>



<부록> 설문지

매장문화재 발굴제도개선에 관한 설문 조사

안녕하십니까? 한국법제연구원(<http://www.klri.re.kr>) 입법평가연구센터에서 매장문화재 발굴제도와 관련한 입법평가를 실시하고 있습니다. 이와 관련하여 발굴조사기관의 바람직한 모델을 연구하기 위하여 발굴조사기관의 공적 기능 강화의 의미와 방법에 관한 입법평가를 실시하고 이를 제도 개선책에 반영하고자 합니다. 선생님의 고견은 저희 연구결과를 통해 학계와 실무계에 중요한 자료로 활용될 것입니다.

아울러 답변해주시는 내용은 익명으로 처리되어 연구의 목적으로만 활용할 것을 약속드립니다. 연초에 바쁘시겠지만, 매장문화재 발굴제도의 발전을 위해 시간을 내어 1월 7일(금)까지 답변해 주시면 감사하겠습니다.

※ 궁금하신 사항이 있으시면 아래로 연락 주십시오.

- 연구책임자 : 윤광진(make1005@klri.re.kr)

(연구원 : 02-3498-8774, 핸드폰 : 010-2291-6614)

※ 다음은 인구통계학적 질문입니다.

1. 선생님의 연령은 어떻게 되십니까? 만()세
2. 선생님의 성별은 어떻게 되십니까?
① 남성 () ② 여성 ()
3. 선생님께서는 문화재와 관련하여 연구·조사 또는 실무에 종사하신 경력은 얼마나 되십니까? (직접적으로 문화재 관련 업무가 아닌 경우, 현재 소속기관의 재직 기간을 기록해 주십시오.) 약 ()년

I. 다음은 현행 발굴조사제도와 관련한 질문입니다. 네모 칸의 정점을 기준으로 서술 부탁드립니다.

- 현행 발굴제도의 만족도와 이유
- 현행 매장문화재 발굴조사제도 또는 발굴조사기관 관련 문제점(예: 법제도, 정부 정책, 발굴조사 현실, 민원 사항 등)과 그 이유
- 발굴기관이 사업시행자와 계약을 하고 정부의 지원이 없는 현행 법제도에 대한 견해
- 발굴조사기관의 근무자들의 법적지위나 처우
- 현행 발굴제도의 개선의 필요성 여부와 이유

II. 다음은 발굴기관의 공공성 강화에 대한 질문입니다. 네모 칸의 쟁점을 기준으로 자유롭게 의견을 서술해 주실 것을 부탁드립니다.

- 발굴제도와 관련된 사업시행자와 발굴기관의 갈등을 조정하고 문화재 발굴의 공공성을 강화하기 위해 정부가 마련해야 할 정책과 그 이유
- 발굴조사기관과 해당 연구원을 공적 차원에서 육성해야 한다면 그 방법
- 발굴조사기관의 공공성 강화 방안(예: 발굴조사기관의 공적 기관화, 또는 발굴조사기관의 책무 강화 등)의 구체적 방법
- 현행 발굴제도와 그 진행과정에서 나타나는 문제점과 이를 공공성 강화를 통해 해결할 수 있는 방안
- 발굴기관의 공공기관화(공단 설립 또는 문화재연구소 확대) 또는 준공영제(발굴조사기관에 대한 적극적 지원과 육성)에 대한 입장

Ⅲ. 마지막으로 선생님께서 현행 발굴조사제도와 관련하여 발굴공영제(공단 설립 및 준공영제 포함) 이외에 다른 대안이나 제언하고 싶으신 점이 있다면 구체적인 서술 부탁드립니다.

- 발굴기관의 공공기관화 또는 발굴조사기관 육성을 위한 준공영제 이외의 대안
- 정부가 발굴조사제도에 대하여 현재보다 책임을 부담해야 할 부분
- 발굴조사기관이 발굴조사제도에 대하여 현재보다 책임을 부담해야 할 부분
- 그 밖의 발굴조사기관 및 발굴조사제도와 관련한 제언

- 설문에 응해 주셔서 진심으로 감사드립니다. -