

해상 집회 및 시위의 특성과 법적 규율

김종구*†

* 조선대학교 법과대학

Characteristics and Regulations of Assembly and Demonstration on the Sea

Jong-Goo Kim*†

* College of Law, Chosun University, Gwangju, 501-759, Korea

요약 : 해상 집회 및 시위는 그 장소가 해상이라는 점에서 위험성이 크며, 집회 및 시위의 수단으로 다수의 선박이 동원되기 때문에 제한된 해상 시위 공간에서 시위 선박들 간의 충돌 등 안전사고의 위험이 항상 대두된다. 따라서 해상에서의 집회 및 시위는 육상에서의 집회 및 시위에 비하여 더 엄격한 규제가 필요한 측면이 있다. 그러나 헌법상 기본권으로 보장되는 집회 및 시위에 관한 권리의 중요한 내용 중 하나가 효과적인 집회 및 시위 장소를 선택하는 것이며, 집회 및 시위에 관한 권리는 육상 뿐 아니라 해상에서도 보호되어야 한다. 따라서 해상에서의 집회 및 시위에도 집회 및 시위에 관한 법률이 적용되는 것으로 보아 그에 따른 규제 뿐 아니라 보호도 이루어져야 할 것으로 판단된다. 본 논문은 이와 같은 집회 및 시위에 관한 법률의 적절한 해석을 통하여 해상 집회 및 시위를 적절히 규제하면서도 동시에 보호하는 방안을 도출하고자 하였다.

핵심용어 : 집회, 시위, 집회 및 시위에 관한 법률, 표현의 자유, 기본권

Abstract : This study discusses characteristics and regulations of assembly and demonstration on the Sea. One of the characteristics of assembly and demonstration on the sea is danger caused by vessels and nature of the sea. Thus, Korea Coast Guard prefers to regulate demonstration on the sea more strictly by applying sea related laws such as Maritime Safety Act and Public Order in Open Ports Act. However, assembly and demonstration on the sea is one of the fundamental rights which is guaranteed by the Constitution and should be regulated and protected by the Assembly and Demonstrations Law. The purpose of this article is to properly regulate and protect assembly and demonstration on the Sea based on proper interpretation of the Assembly and Demonstrations Law.

Key Words : Assembly, Demonstration, Assembly and Demonstrations Law, Freedom of Expression, Fundamental Right

1. 서론

우리 헌법은 국민의 기본권인 표현의 자유와 관련하여 집회 및 시위에 관한 권리를 보장하고 있다. 집회 및 시위에 관한 법률도 적법한 집회와 시위를 최대한 보장하고 집회와 시위에 관한 권리의 침해를 금지하고 있다. 따라서 육상뿐 아니라 해상에서도 국민의 기본권의 하나인 집회 및 시위에 관한 권리는 당연히 보장되어야 한다. 하지만 해상에서의 집회 및 시위는 그 장소가 해상이라는 점에서 위험성이 크며, 집회 및 시위의 수단으로서 다수의 선박이 동원되어 제한된 해상 공간에서 시위 선박들 간의 충돌 등 안전사고의 위험이 항상 문제가 된다. 따라서 해상에서의 집회 및 시위는 육상에서의 집회 및 시위에 비하여 더 엄격한 법적 규제가 필요한 측면이 있다.

이러한 상황에서 현행 집회 및 시위에 관한 법률에 해상에서의 집회 및 시위와 관련한 명문의 규정이 없는 것을 이유로 실무상 해상 집회 및 시위를 원칙적으로 불법한 것으로 보아 단속하는 관행이 있어 왔다(Jang, 2001; Lee, 2005). 그러나 해상에서의 집회 및 시위도 육상에서의 집회 및 시위와 같이 국민의 기본권의 보장이라는 관점에서 보호되어야 할 필요성이 있다(Kim, 2012b; Lee, 2005; Lee, 2010a; Jang, 2001). 따라서 본 논문에서는 해상 집회 및 시위의 특성을 고찰하고, 해상 집회 및 시위에 관한 합리적인 법적 규율방안에 관하여 고찰하고자 한다.

2. 해상 집회 및 시위의 실태와 쟁점

2.1 해상 집회 및 시위의 실태

종래 해상 집회 및 시위는 해상 환경보호, 어업권보장, 매

† jonggookim@chosun.ac.kr, 062-230-7532

립과 간척 및 해양오염으로 인한 피해보상 등과 주로 관련을 갖고 있다. 다수의 선박과 인원이 해상 집회 및 시위에 참여하였으며, 1993년에서 2002년 사이에 연 평균 5회의 해상 시위가 있었고, 참여 선박은 276척, 참여인원은 1151명에 달했다(Lee, 2005). 이들 시위 참여자들은 주로 형법상 업무방해죄, 해사안전법 등 해상 관련 법률에 따라 처벌되고 있다.

최근 몇몇 사례도 역시 해양환경문제, 간척으로 인한 어민 생존권 보장, 해상오염으로 인한 피해보상, 노동쟁의 문제 등이 관련되고 있다. 먼저, 민자부두 소유사와 노무공급 협상이 결렬되자 보트와 다이버를 동원, 해상시위를 벌인 울산항운노조 조합원 16명이 형법상 업무방해죄와 해사안전법 위반죄로 모두 유죄 판결을 받은 사건이 있다. 이들 조합원은 2012년 4월 10일 오전 울산시 울주군 온산읍 태영GLS 민자부두 앞바다에서 모터보트 2대를 나눠 타고 시위를 벌였으며, 일부는 다이버 복장을 하고 바다에 뛰어들어 시위했고, 이 과정에서 화물선 입항을 20여 분간 방해하기도 했다(연합뉴스 2012. 4. 10). 또한 국제환경단체 그린피스가 2013년 7월 15일 고리원자력발전소 앞 해상에서 단계적 탈핵을 촉구하는 시위를 벌인 사건이 있는데, 그린피스 활동가들은 이날 오전 환경감시선 ‘레인보우 워리어3호’ 돛에 ‘체르노빌, 후쿠시마, 부산?’이라고 적힌 현수막을 내걸고 사이렌을 울리며 해상시위를 벌였다(연합뉴스 2013. 7. 15). 2003년 7월 31일에는 핵폐기장 백지화 부안군민 대책위의 주도로 부안 격포항과 위도부근에서 어선 250여척 및 800여명의 어민이 동원되어 해상 시위를 벌인 바 있다(Na et al., 2010). 간척지 문제와 관련해서는, 2008년 11월 25일 화요일 부안, 군산, 김제 연안의 어민들의 배 100척을 동원한 해상시위가 새만금 가력배수갑문 앞에서 열렸는데, 어민들은 배수갑문 전면 개방을 요구하며 약 5시간 동안 배수갑문에서 배를 정박하고 해상시위를 벌였다(한겨레신문 2008. 11. 26). 그리고 제주해군기지 공사가 이뤄지고 있는 강정 앞 바다에서 강정주민과 활동가 등 5명은 2012년 1월 26일 해군의 테트라포드 이설작업을 방해한 혐의로 서귀포해양경찰서에 연행되기도 했다. 이들은 해군이 방파제에 사용되는 테트라포드를 바지선에 실어 해상에 투하하려는 작업을 진행하려 하자, 카약을 나눠 타고 해상시위를 벌였고 일부는 잠수 장비를 착용해 바다로 잠수한 채로 공사 중단을 요구하며 시위를 벌였다(오마이뉴스 2012. 1. 26).

이와 같이 다양한 형태의 해상 집회 및 시위가 벌어지고 있으며, 어민의 생활권보장 및 환경문제 등과 관련하여 해상 집회 및 시위는 늘어날 것으로 예상된다. 이러한 시점에서 해상 집회 및 시위를 집회의 자유권 보장이라는 관점에서 어떻게 보호하고, 해상의 위험성을 고려하여 어떻게 합리적으로 규율할 것인가는 중요한 문제로 대두하고 있다.

2.2 해상 집회 및 시위에 관한 쟁점

해상 집회 및 시위에 있어서의 쟁점은 먼저, 이를 헌법상 집회의 자유로서 보장해야 하는지, 그리고 이에 따라 집시법의 적용 대상으로 보아야 할 것인지 여부이다. 만약 해상 집회 및 시위가 집시법 적용의 대상이 아니라면, 경찰관직무집행법, 최근 입법된 해양경비법과 기타 해상 관련 법률인 해사안전법 및 개항질서법 등의 적용 대상으로 보게 될 것이다. 이 경우 해상 집회 및 시위는 해상 관련 법률에 따라 완화된 요건 하에 단속과 규율이 가능하게 될 것이다.

그런데, 집시법의 적용의 대상으로 보는 경우 일견 엄격한 단속의 대상이 되는 것처럼 보이지만, 집시법이 적용된다는 것은 해상 집회 및 시위가 헌법상 집회에 관한 자유권으로서 성격을 갖기 때문에 엄격한 제한 하에 규제가 이루어져야 한다는 것을 의미한다. 만약, 경찰관 직무집행법이나 기타 해상 관련 법률이 적용된다면, 예를 들어 위험성의 요건만으로 해상집회를 금지하거나 해산시킬 수 있게 될 것이다(Lee, 2005). 따라서 해상 집회 및 시위를 집시법의 적용 대상으로 보려는 것은 해상 집회 및 시위를 헌법상 보장된 집회의 자유에 관한 기본권의 하나로 보고 보호하려는 입장과 관련을 갖는다.

3. 해상에서의 집회 및 시위의 특수성

3.1 장소의 위험성

해상은 육상에 비하여 기상조건에 따라 시시각각 변하는 파도와 조수의 흐름 등으로 인하여 위험이 상존하는 곳이다. 이러한 해상의 위험으로 인하여 시위 중 위험 상황이 야기될 수 있으며, 이를 단속하는 해양경찰과 시위대 간에 충돌이 발생할 경우 선박 충돌 등으로 인하여 대형 인명사고를 초래할 수도 있다(Lee, 2010a; Jang, 2001). 이러한 측면에서 해상에서의 집회 및 시위는 육상에서의 집회 및 시위에 비하여 그 허용 요건을 엄격히 해야 한다는 주장이 제기된다.

3.2 수단의 특수성

해상 집회 및 시위에는 필연적으로 선박이 집회와 시위의 수단으로 이용된다. 그런데 해상에서의 시위는 주로 선박의 통행량이 많은 항구 등에서 이루어지는 경우가 많으며, 항구와 항만을 출입하는 선박과 충돌 등 사고로 인하여 인명피해와 선박 침몰에 따른 중대한 재산상 손해가 야기될 수 있다. 또한 육상 집회 및 시위에서도 차량과 같은 위험한 수단을 이용하는 경우 제한을 받는데, 선박을 이용한 시위는 차량을 이용한 시위보다 더 위험하다고 할 수 있다(Lee, 2010a; Jang, 2001). 이러한 관점에서 보면 해상에서의 집회 및 시위는 육상에서의 집회 및 시위에 비하여 제한의 필요성이 크다고 할 수 있다.

3.3 목적의 특수성

해상에서의 집회 및 시위는 어업권 보상요구나 해양오염과 관련한 어민피해보상 요구 등 그 목적이 어민의 생계와 관련된 것들이 주를 이룬다. 예를 들어, 2010년 10월 23일 새만금 내측에서 조업을 하는 어민들이 어선 150여 척에 타고 새만금 가력도 배수갑문 주변을 가득 메운 채 어민 생존권을 보장하라며 해상 시위를 한 바 있으며(시사포커스 2010년 10월 28일자), 2008년 5월 31일 충남 태안 주민들이 삼성중공업 거제조선소 인근 해상에서 기름유출 사고와 관련 보트 3대에 나눠 타고 시위를 하고 삼성측의 피해보상을 촉구한 바 있다(아시아경제 2008년 5월 31일자).

이는 육상의 집회 및 시위가 정치적 성격을 갖는 집회나 환경문제에 관한 집회 등 다양한 목적을 갖는다는 점과 비교할 때 해상 집회 및 시위가 갖는 특성의 하나라 할 수 있다(Lee, 2010a; Jang, 2001). 이러한 특수성으로 인하여 해상에서의 집회 및 시위는 육상에서보다 시위자들의 절박함으로 인하여 과격하고 극단적인 형태로 전개될 수 있다. 이러한 점에서 해상 집회 및 시위는 엄격히 통제되어야 할 필요성이 있다.

3.4 소결

이상에서 살펴본 바와 같이 해상의 집회 및 시위는 그 장소적 특성상 위험성이 크고, 선박을 수단으로 하며, 주로 어민들의 생계와 관련된 시위로 과격해 질 수 있으므로 엄격한 통제가 필요한 측면이 있는 것은 사실이다. 따라서 해상 집회 및 시위는 원칙적으로 불법적인 것으로 보아 집시법의 적용 대상에서 제외하고 해사안전법과 개항질서법 등 해상 관련 법률의 적용을 받아야 한다는 견해도 있다. 하지만, 해상 집회 및 시위에 육상에서와는 다른 특성이 있더라도 원칙적으로 해상에서의 집회 및 시위도 헌법상 표현의 자유의 보장에 기초하여 보호할 필요성이 있다고 판단된다.

이하에서는 과연 해상 집회 및 시위가 해상의 특성으로 인하여 육상에서의 집회 및 시위와 달리 취급되어야 하는가의 문제를 해상 집회 및 시위의 헌법상 기본권성과 집시법의 적용 가능성을 중심으로 고찰한다.

4. 해상 집회 및 시위와 헌법적 보호

우리 헌법은 제21조 제1항에서 모든 국민은 집회의 자유를 가진다고 규정하고 같은 조 제2항에서 집회에 대한 허가제는 인정되지 아니한다고 규정함으로써 표현의 자유의 일종인 집회의 자유를 국민의 기본권으로서 보장하고 있다(헌재 1994. 4. 28, 91헌바 14). 여기에서 집회란 넓은 의미에서 시위를 포함하는 것이며, 다수인이 공동의 목적 하에 의견

을 형성하고 표현하는 일시적인 모임이라 할 수 있다(Cheon, 2009). 이러한 집회 및 시위의 자유는 집회 및 시위의 시간, 장소, 방법 및 목적을 자유롭게 결정할 수 있는 권리를 그 주요 내용으로 한다(Cheon, 2009). 이러한 헌법상 기본권으로서 보호되는 집회 및 시위의 자유에 해상에서의 집회 및 시위의 자유도 포함되는가에 대해서는 견해의 대립이 있을 수 있다. 이하에서 이 문제에 대하여 검토한다.

4.1 헌법상 기본권으로서 집회 및 시위의 자유

집회 및 시위의 자유는 민주주의 사회의 원동력으로서 민주정치실현의 불가결한 전제가 되는 것이다(Han, 2007; Kim, 2006). 집회 및 시위의 자유는 커뮤니케이션을 통한 자기실현을 가능케 하고, 민주주의의 실현과 소수자 보호에 중요한 역할을 하는 국민의 기본권이다(Jang, 2011). 미연방헌법 수정 제1조도 집회의 자유(freedom of assembly)를 국민의 기본권(fundamental right)의 하나로 규정하고 있다(Rishe, 1966; Inazu, 2010).

헌법이 보호하는 집회는 다수인의 일시적 회합 및 그 회합에 기반하여 이루어지는 공동의 활동을 의미하는데, 참여자 간에는 내적 유대관계가 인정되어야 한다(Kim, 2009). 그리고 주관적 요건인 내적 유대와 관련해서는 최소한의 공동의사형성과 의사표현의 목적이 있어야 하지만 그 대상이 공적인 사항에 한정될 필요는 없다는 판의설이 다수의 입장이다(Kim, 2009; Lee, 2005).

종래 해상에서의 시위의 목적을 볼 때 해양오염으로 인한 피해보상 문제, 간척지 개발로 인한 피해보상 문제, 핵폐기물로 인한 환경 문제 등과 관련을 갖고 있는데, 이들 목적은 헌법상 보호되기 위한 집회의 요건을 충족하기 위한 내적 유대관계를 인정하는데 부족함이 없다. 집회의 개념에 해당하기 위해서는 공동의 의사형성과 의사표현의 대상이 공적인 사항으로 한정되어야 한다는 좁은 개념 정의에 따를 때에도, 이들 해상시위의 목적이 사적인 것이 아니라 환경문제와 지역의 공동관심사 등 공적 사항에 관련되는 것으로 볼 수 있으므로 역시 헌법상 보호되는 집회 및 시위에 해당한다고 할 수 있다(Lee, 2005). 이와 같이 본다면, 해상 집회 및 시위의 자유도 헌법상 보호되는 민주정치실현을 위한 기본권으로서 인정되어야 한다.

4.2 헌법상 기본권의 내용으로서 집회 및 시위의 장소

집회 및 시위의 자유는 집회 및 시위의 시간, 장소, 방법 및 목적을 자유롭게 결정할 수 있는 권리를 그 주요 내용으로 하며(Cheon, 2009), 특히 집회 및 시위의 효과와 관련하여 주최자 측이 자유롭게 장소를 결정하는 것은 집회 및 시위의 자유의 핵심적인 내용이라 할 수 있다. 집회 장소를 자유

로이 결정하는 것은 집회의 목적과 밀접한 관련이 있는 특정 대상물에 접근할 수 있도록 함으로써 일반대중과 매스미디어에 대하여 시위의 목적과 주제를 효과적으로 그리고 광범위하게 알릴 수 있게 한다(Lee, 2005). 따라서 영업권 등 권리침해나 교통방해 등 제3자의 이익을 침해하는 경우가 아니라면 주최자의 집회 및 시위 장소의 결정권은 기본적으로 인정되어야 한다.

우리 헌법재판소도 “집회의 목적·내용과 집회의 장소는 일반적으로 밀접한 내적인 연관관계에 있기 때문에, 집회의 장소에 대한 선택이 집회의 성과를 결정짓는 경우가 적지 않다. 집회장소가 바로 집회의 목적과 효과에 대하여 중요한 의미를 가지기 때문에, 누구나 ‘어떤 장소에서’ 자신이 계획한 집회를 할 것인가를 원칙적으로 자유롭게 결정할 수 있어야만 집회의 자유가 비로소 효과적으로 보장되는 것이다.”라고 판시한 바 있다(2003. 10. 30, 2000헌바67·83(병합) 전원재판부). 헌법에 명시된 기본권으로서 집회의 자유가 실질적으로 보장될 수 있기 위해서는 집회 장소의 선택에 대한 자유의 인정이 불가결한 전제가 되는 것이다.

해상오염으로 인한 피해보상 문제, 간척으로 인한 피해보상 문제, 원자력폐기물로 인한 해양환경침해 문제 등에 관한 집회와 시위는 당해 해상에서 이루어지는 경우 집회의 주제와 목적이 일반대중에게 효과적으로 전달될 수 있게 된다. 따라서 해상 관련 문제에 대한 의사표현의 방식으로 해상을 집회 및 시위의 장소로 선택한 경우 이는 헌법상 보장된 집회의 자유의 내용으로서 보호되어야 한다. 해상의 위험성 등 특성으로 인하여 해상에서의 집회 및 시위를 곧 해상교통을 방해하거나 일반시민의 법익을 침해하는 것으로 보아 바로 규제하려는 접근방식은 타당하지 않다. 해상 집회 및 시위가 해상에서의 교통방해를 초래하거나 명백히 타인의 법익침해를 야기하는 경우가 아니라면, 시위의 장소가 육상이 아니라 해상이라는 이유만으로 완화된 요건 하에 제한을 가하는 것은 해상에서의 집회 및 시위의 자유도 헌법상 기본권으로 보호되는 집회의 자유의 하나라는 점에서 타당하지 않다.

5. 해상 집회 및 시위와 집시법의 적용 여부

해상 집회 및 시위에 대하여 현행 ‘집회 및 시위에 관한 법률’을 적용할 수 있는가에 대하여 견해가 대립되고 있다. 집시법의 적용을 부정하는 견해는 해상 집회 및 시위는 기타 해상 관련 법률에 의하여 규율할 수 있는 것으로 본다. 반면 해상 집회 및 시위에도 집시법을 적용하여 보호해야 한다는 견해도 있다.

이들 견해 중 집시법 적용을 부정하는 입장을 취하면, 해

상에서의 집회 및 시위에는 집시법이 아니라 경찰관직무집행법이나 해양경비법, 또는 기타 해상 관련 법률이 적용될 것인데, 이 경우 보다 육상에서보다 용이하게 해상 집회의 금지 및 해산이 가능하게 된다. 결국 헌법상 기본권으로서 집회 및 시위의 자유권을 행사하려는 시민에게는 불리한 결과가 된다(Lee, 2005). 이하에서 집시법 적용 긍정설과 부정설을 헌법재판소의 판례와 관련하여 살펴본다.

5.1 집시법 적용 긍정설

집회 및 시위에 관한 법률 제2조 제2호는 “시위란 여러 사람이 공동의 목적을 가지고 도로, 광장, 공원 등 일반인이 자유로이 통행할 수 있는 장소를 행진하거나 위력 또는 기세를 보여, 불특정한 여러 사람의 의견에 영향을 주거나 제압을 가하는 행위를 말한다.”고 규정한다. 따라서 집시법이 적용되는 시위는 ‘도로, 광장, 공원 등 일반인이 자유로이 통행할 수 있는 장소’로 제한되며, ‘해상’은 여기에서 제외되는 것처럼 보인다. 하지만, 집시법의 취지를 고려할 때 해상도 동법이 규정하는 기타 일반인이 자유로이 통행할 수 있는 장소에 해당하는 것으로 보아 해상 집회 및 시위에 집시법이 적용될 수 있는 것으로 해석하는 것이 타당하다는 긍정설이 있다(Lee, 2005; Lee, 2010b; Jang, 2001). 헌법재판소도 ‘공중이 자유롭게 통행할 수 있는 장소’라는 장소적 제한개념은 ‘시위’라는 개념의 요소로 볼 수 없다고 한다(1994. 4. 28, 91헌바 14).

이러한 입장에 따르면 해상에서의 집회 및 시위도 헌법상 집회의 자유의 하나로서 보호되어야 하므로 집시법이 적용되어야 하며, 해상 관련 법률을 적용하여 규율하려 해서는 안 된다고 본다. 왜냐하면, 해상 관련 법률은 개항장의 질서유지나 해상의 교통안전과 관련되는 것이며, 헌법상 보장되는 집회의 자유의 보호와는 관련성이 없는 것으로 보아야 하기 때문이다(Lee, 2010b; Jang, 2001). 만약 해상 집회 및 시위를 경찰관 직무집행법이나 해양경비법 또는 해상 관련 법률에 따라 규율한다면 완화된 요건 하에 단속이 이루어짐으로써 시민의 기본권 보장에 충실할 수 없게 될 것이다.

5.2 집시법 적용 부정설

이 견해는 집시법 제2조 제2호는 시위의 장소로 ‘도로, 광장, 공원 등 공중이 자유로이 통행할 수 있는 장소’라고 규정하고 있는데 이 규정은 육상에서의 시위를 전제로 한 것이며, 여기에서 말하는 ‘공중이 자유로이 통행하는 장소’에 해상은 포함될 수 없는 것으로 본다. 따라서 해상 집회 및 시위에는 집시법이 적용될 수 없으며, 기타 해상 관련 법률에 따라 규율되어야 하는 것으로 본다(Lee, 2010b; Jang, 2001). 예를 들어, 해상 집회 및 시위에 대하여는 경찰관직무

집행법¹⁾과 형법상 교통방해죄에 관한 규정²⁾ 및 해사안전법³⁾과 개항질서법⁴⁾상 관련 규정 등을 적용하여 규제할 수 있는 것으로 본다. 즉, 해상에서의 집회 및 시위는 해상이라는 장소적 특수성으로 인하여 집시법이 예상하고 있는 전통적인 육상에서의 집회 및 시위와는 다른 특성을 갖고 있으므로, 종래의 집시법이 아니라 해상질서유지와 관련된 법률에 따라 규율되는 것으로 보아야 한다는 것이다(Lee, 2008).

실무부서인 경찰청의 입장도 집시법 적용부정설이라 할 수 있다. 경찰청은 집시법 제2조 제2호의 도로, 광장, 공원등 일반인이 자유로이 통행할 수 있는 장소란 육상을 전제한 것이므로 해상 집회 및 시위에는 집시법이 적용될 수 없다고 해석한다(Jang, 2001; Lee, 2010a). 그러나 이러한 해석은 지나치게 좁은 해석이며, 집회의 자유의 본질적 내용의 하나로서 자유로운 집회 장소 결정의 중요성을 간과한 것이라 할 수 있다. 특히 집회의 자유는 관계적 자유(relational liberty)로서의 속성을 가지기 때문에 집회의 목적과 주제를 일반대중에게 가장 잘 전달할 수 있는 장소를 선택할 수 있도록 하는 것은 집회의 자유의 핵심적 내용이며 이러한 자유를 제한하는 것은 신중하고 예외적이어야 한다는 점에서도 집시법 적용부정설은 설득력이 없는 것으로 판단된다(Kim, 2009).

5.3 소결

위와 같은 논의에서 핵심 쟁점은 해상에서의 집회 및 시위도 육상의 집회 및 시위와 같이 집회의 자유의 보장에 관한 헌법 제21조와 집회 및 시위에 관한 법률이 적용될 수 있는가 여부이다. 생각건대, 집회 및 시위에 있어서 그 장소의 선택은 집회 및 시위의 효과와 관련하여 매우 중요한 의미를 갖는다. 집회 및 시위의 목적을 달성할 수 있는 가장 효과적인 장소의 선택은 헌법 제21조가 보장하는 집회 및 시위의 자유의 핵심적인 내용의 하나라 할 수 있다(Kim, 2006; Lee, 2005; Cheon, 2009; Huh, 2010; Rohde, 2005). 예를 들어, 유조선 좌초에 따른 해상오염으로 인한 어민들의보상요구나, 간척사업으로 인한 어업권보상 요구를 위한 집회 및 시위는 육상에서보다는 관련 해상에서 열리는 것이 목적 달성을 위해 가장 효과적이라 할 수 있다. 따라서 해상 집회 및 시위

도 헌법 제21조에 따라 당연히 기본권으로서 보장되는 것으로 보아야 하며(Lee, 2005; Lee, 2010b), 집시법상의 관련 규정에 따라 규율되고 보호되어야 할 것이다.

만약, 해상 집회 및 시위에 대하여 집시법이 아니라 해상 관련 법률을 적용하여 규율한다면, 입법 취지가 상이한 법률로써 헌법상의 자유권을 제한하는 것이 되어서 명시적인 법적 근거 없이 집회의 자유라는 헌법상 보장된 자유권을 제한하게 되는 문제점이 발생한다(Lee, 2010a). 따라서 해상 집회 및 시위도 헌법상 보장되는 기본권에 해당한다고 보고, 해상도 집시법 제2조 제2호가 적용될 수 있는 장소로 본다면, 해상 집회 및 시위도 집시법에 따라 엄격한 요건 하에 규율되는 것으로 보아야 하는 것이다.

다만, 예기치 않는 위험상황이 초래될 수 있는 해상의 특성상, 다수의 선박이 출입하는 항구나 항만에서 시위 선박과 다른 선박들이 충돌할 위험이 크데다 충돌로 인하여 선박이 좌초되거나 시위자 등이 해상으로 추락하여 사망하는 큰 사고로 이어질 수 있다. 따라서 해상 집회 및 시위도 헌법상 기본권의 하나로서 보호되어야 하지만, 이러한 해상의 특성을 고려한다면 엄격히 규율할 필요성이 있으며, 집시법에 해상 집회에 관한 별도의 규정을 두어 육상 집회보다는 허용요건을 엄격히 할 필요성도 있다.

최근 해양경찰의 직무 근거법률로서 해양경비법이 제정되었는데, 해상 시위와 관련된 조문은 해양경비법 제14조이다(Kim, 2012a).⁵⁾ 만약, 현행 집회와 시위에 관한 법률이 육상에서의 집회 및 시위를 전제하고 있어서 해상에서의 시위는 집시법 적용대상이 아니라면, 해양경비법에 따라 해상 집회 및 시위가 규율될 수 있도록 규정을 보완할 필요성이 있을 것이다. 해상에서의 집단행동과 시위는 육상에서보다 위험한 상황에서 일어나며 그 피해의 정도도 심각할 수 있다. 따라서 사전에 이러한 위험을 차단한다는 측면에서 해상 집회의 경우 예방적인 측면을 더 강화하여 ‘해상집회시위의 사전신고제’를 엄격히 실시하고, ‘해상집회시위의 금지구역설정’하여 위험의 발생을 방지할 필요성이 있다.

5) 해양경비법 제14조(해상항행 보호조치)

① 해양경찰관은 경비수역에서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하는 선박등의 선장(선박등을 운용하는 자를 포함한다)에 대하여 경고, 이동·해산 명령 등 해상항행 보호조치를 할 수 있다. 다만, 외국선박에 대한 해상항행 보호조치는 연안수역에서만 실시한다.

1. 선박등이 본래의 목적을 벗어나 다른 선박등의 항행 또는 입항·출항 등에 현저히 지장을 주는 행위
2. 선박등이 항구·포구 내외의 수역과 지정된 항로에서 무리를 지어 장시간 점거하거나 항법상 정상적인 항단방법을 일탈하여 다른 선박등의 항행에 지장을 주는 행위
3. 임해 중요시설 경계 바깥쪽으로부터 1킬로미터 이내 경비수역에서 선박등이 무리를 지어 위력적인 방법으로 항행 또는 점거함으로써 안전사고가 발생할 우려가 높은 행위

- 1) 경찰관직무집행법 제5조(위험발생의 방지) 제6조(범죄의 예방과 제지) 등 참조.
- 2) 형법 제185조(일반교통방해) “육로, 수로 또는 교량을 손괴 또는 불통하게 하거나 기타 방법으로 교통을 방해한 자는 10년 이하의 징역 또는 1천500만원 이하의 벌금에 처한다.”
- 3) 해사안전법 제10조 (교통안전특정해역의 설정 등), 제40조 (정선 등) 등 참조.
- 4) 개항질서법 제10조 (정박의 제한 및 방법 등), 제12조 (항로에서의 정박 등 금지) 등 참조.

6. 결 론

이상에서 살펴본 바와 같이 헌법이 보장하고 있는 집회의 자유는 육상에서뿐 아니라 해상에서도 보호되어야 한다. 실 무상 관행을 보면 해상 집회 및 시위는 원칙적으로 불법적 인 집회 및 시위에 해당하는 것으로 취급하여 집시법의 적용 대상에서 제외되는 것으로 보아, 해상 관련 법률에 따라 규율되어야 하는 것으로 보는 견해도 있으나 이는 타당하지 않다. 헌법상 기본권으로 보장되는 집회 및 시위에 관한 권 리의 중요한 내용 중 하나가 효과적인 집회 및 시위의 장소 를 선택하는 것이며, 집회 및 시위에 관한 권리는 육상 뿐 아니라 해상에서도 보호되어야 한다. 따라서 해상에서의 집 회 및 시위에도 집시법이 적용되는 것으로 보아 그에 따른 규제 뿐 아니라 보호도 이루어져야 할 것으로 판단된다.

다만, 해상의 위험성이라는 특성을 고려할 때 집시법에 해 상 집회 및 시위에 관한 별도의 규정을 마련하는 것도 필요 한 것으로 판단된다. 또한 최근 제정된 해양경비법의 내용 도 보완하여 기본권으로서 해상 집회 및 시위의 자유를 보 장하되 예상되는 해상에서의 위험발생을 예방하기 위한 조 치를 할 수 있는 근거 규정을 두는 것도 고려해 보아야 할 것으로 판단된다.

참 고 문 헌

- [1] Cheon, K. S.(2009), Korean Constitution(5th edition), Bummoon Publisher, pp. 312-329.
- [2] Han, S. H.(2007), “Freedom of Assembly and Demonstration”, Ilgam Law Review, Vol. 11, pp. 29-62.
- [3] Huh, Y.(2010), Constitution of Korea, Parkyoung Publisher, p. 587.
- [4] Inazu, J. D.(2010), “The Forgotten Freedom of Assembly”, Tulane Law Review, Vol. 84, pp. 566-577.
- [5] Jang, I. S.(2001), “A Study on Reasonable Regulation of Assembly and Demonstration on the Sea”, Chonbuk Law Review, Vol 22, pp. 259- 280.
- [6] Jang, Y. S.(2011), Constitutional Law(6th edition), Hongmoon Publisher, pp. 678-690.
- [7] Kim, C. S.(2006), New Theories of Constitution(16th edition), Parkyoung Publisher, pp. 539-547.
- [8] Kim, J. G.(2012a), “Effective Extraterritorial Application of Criminal Law outside the Territorial Sea-Related to the Enactment of the Korean Coast Guard Act”, Journal of the Korean Society of Marine Environment & Safety, Vol. 18, No. 5, pp. 452-453.
- [9] Kim, J. C.(2009), “What Should be Done on the Part of Legislature and Police to Enhance Freedom of Assembly?”, Constitutional Law Review, Vol. 15, No. 3, pp. 33-73.
- [10] Kim, T. G.(2012b), “Problems and Countermeasures of Marine Traffic Accidents”, Kyungsang Law Journal, Vol. 20, No. 2, pp. 35-36.
- [11] Lee, H. H.(2010a), “Assembly and Demonstration on the See”, Dankook Law Review, Vol. 34, No. 1, pp. 245-264.
- [12] Lee, H. H.(2010b), “A Study on the Clause 1, Article 5 of Law on Assembly and Demonstration”, Constitutional Law Review, Vol. 16, No. 3, pp. 539-566.
- [13] Lee, K. C.(2005), “Demonstration on the Sea as a Fundamental Right and Applicability of Assembly and Demonstrations Law”, Journal of Korean Navigation and Port Research, Vol. 29, No. 3, pp. 235-242.
- [14] Lee, K. H.(2008), Democratic Constitution of Korea I, Parkyoung Publisher, p. 378.
- [15] Na, Y. I., H. R. Noh and J. O. Kim(2010), “A Case Study on Assembly and Demonstration : Focused on Buan Case”, Korean Journal of Public Safety and Criminal Justice, Vol. 41, pp. 175-201.
- [16] Rische, M.(1966), “Freedom of Assembly”, DePaul Law Review, Vol. 15, pp. 317-321.
- [17] Rohde, S. F.(2005), Freedom of Assembly, Infobase Publishing, pp. 4-57.

원고접수일 : 2013년 07월 23일

원고수정일 : 2013년 08월 14일

게재확정일 : 2013년 08월 28일