

# 중국 매장문화재제도의 비판적 검토

安信元\*

## <목 차>

- 1. 머리말
- 2. 중국 지표조사제도의 현황과 문제점
  - 1) 중국의 지표조사제도
  - 2) 지표조사제도의 개선방향과 대안
- 3. 중국 발굴조사제도의 현황과 문제점
  - 1) 중국의 발굴조사제도
  - 2) 발굴조사제도의 개선방향과 대안
- 4. 맺음말

## 1. 머리말

세계 어느 나라나 자국의 문화재를 보호하고 지키기 위한 국가의 법체계를 갖추고 있다. 중국은 1982년에 들어서서야 《中華人民共和國文物保護法》(이하 《문물보호법》)을 제정하여 국가가 체계적으로 문화재를 관리, 감독할 수 있는 법적 토대를 처음으로 마련하였고, 20년이 지난 2002년 《문물보호법》을 새롭게 개정하여 빠르게 변화하는 사회적 추세에 적응하기 위한 국가적인 노력을 경주해온 바 있다. 지난 2007년 10월 30일 《문물보호법》 개정 5주년을 맞아 全國人大教科文衛委員會, 文化部, 國務院法制辦公室, 國家文物局 등 중앙정부의 관계기관과 전국 각지의 문화재 주관부서는 개정 《문물보호법》 시행의 성과와 의미를 되돌아보고 이를

\* 漢陽大學校 文化人類學科 助教授

선전하기 위한 좌담회를 개최하였다. 전국적으로 개최된 이 좌담회에서 중국정부는 《문물보호법》의 개정을 통해 지난 5년 동안 부단히 노력한 결과 “사회주의 시장경제체제하의 문화재 보호, 관리와 이용”이라는 소기의 성과를 거둔 것으로 평가하고 있다. 즉, 《문물보호법》의 개정을 통해 중화민족의 전통문화를 드높이고, 중국의 문화재 관련 사업의 지속적인 발전과 법제화에 커다란 이정표를 세우게 되었다는 것이다.

실제 1982년의 《문물보호법》은 원래 총 8장 33조로 구성되어 있었으나, 2002년에 개정된 《문물보호법》은 약 200여 곳의 문안을 손질하여 총 8장 80조로 대폭 확대함으로써 이 법안이 새로운 시대적 흐름에 부응할 수 있도록 하였다. 또한 모법을 뒷받침할 수 있는 세부 시행세칙들이 제정됨으로써 문화재 보호와 관리업무를 실질적으로 뒷받침할 수 있는 계기를 마련한 것이 사실이다. 그러나 중국정부의 이러한 긍정적인 평가나 자화자찬식 평가와는 달리 현실적으로 중국의 《문물보호법》은 여러 가지 측면에서 많은 문제점을 노출하고 있으며, 불분명하고 모호한 법규정은 《문물보호법》의 개정 의도와는 다르게 중국의 문화재 보호체계와 관리상의 한계점을 보여준다.

필자가 《문물보호법》 중 특히 매장문화재 관련제도에 주목하는 것은 매장문화재야말로 인간의 개발행위와 가장 밀접한 관계가 있으며 서로 상충되는 가치관의 대척점에 서 있기 때문이다. 최근 중국의 급속한 경제발전은 필연적으로 대규모 개발행위를 수반하며 이는 매장문화재의 보존이라는 또 다른 국가적 과제와 충돌하기 마련이다. 매장문화재는 지상에 노출된 문화재에 비해 개발행위의 영향을 훨씬 더 직접적으로 받는다. 물론 지상의 문화재도 자연환경의 영향이나 승려 문 방화사건에서 보듯이 뜻하지 않은 외부적 요인에 의해 훼손되고 소멸해 버릴 수 있지만, 지상에서 육안으로 확인할 수 있다는 특성 때문에 상대적으로 보존하기가 용이하다. 그러나 매장문화재는 지표상에서 육안으로 확인할 수 없기 때문에 개발행위의 직접적인 영향을 받는다. 따라서 지하에 매장되어 있는 매장문화재를 개발행위로부터 보호하기 위해서는 학술적으로 매우 세밀한 고고학적 조사, 즉 지표조사, 시굴조사 및 발굴조사 방법이 필요하고 이를 뒷받침할 수 있는 법적, 제도

적, 행정적 지원체계가 갖추어져야 한다. 그런데 필자가 보기에 현재 중국의 상황은 법적, 제도적 미비로 인해 개발과 보존이라는 두 마리 토끼를 다 놓쳐버릴 상황에 처해 있다. 《문물보호법》은 개발행위에 대처할 수 있는 체제가 완전히 갖추어지지 않은 미완성의 법체계이다.

아울러 지적하지 않을 수 없는 것은 중국의 문화재 관계법은 우리나라에 직·간접적으로 큰 영향을 미친다는 점이다. 특히 우리의 역사, 문화와 직접적으로 관련된 상당수의 정보가 법적, 제도적 미비로 인해 원천적으로 차단되고 있을 뿐만 아니라, 문화재 훼손에 대한 중국정부의 부적절한 대응과 무관심, 혹은 교묘한 정치적 대응은 중국 내 산재되어 있는 우리 선조들의 문화재를 다시는 우리의 역사 속으로 되찾아올 수 없는 절박한 상황에 직면하게 만든다. 최근에 벌어지고 있는 중국과의 정치적, 역사적 충돌은 감정적이 아닌 차분하고 논리적인 대응이 필요함을 절감하게 한다. 우리의 문화재관련 정책방향, 대외교류, 문화재범죄에 대한 출발점은 우리만의 문제로 한정되는 것이 아니기 때문에 바로 이웃한 중국의 문화재 관련 법체계에 대한 이해는 필수적이라고 할 수 있다.

따라서 이 글에서는 먼저 《문물보호법》에 규정되어 있는 중국의 매장문화재 제도를 면밀하게 검토하여 현 제도의 문제점을 지적하고자 한다. 이를 통해 중국의 매장문화재제도는 어떻게 개선되어야 하고 또한 어떤 법적, 제도적 대안이 있는지에 대해 생각해 보도록 한다. 한 국가의 문화재 관련제도는 이제 유적과 유물에 한정되지 않고 헌법적 가치, 형법, 민법, 등 여러 다른 분야의 법체계와 제도와 상호 연관된 복잡한 체계이다. 그러나 이 글에서는 문화재 관련법 중 가장 시급하게 개선되어야 하는 매장문화재 관련제도만을 분석하고 다른 분야는 차후의 기회로 미루고자 한다.

## 2. 중국 지표조사제도의 현황과 문제점

매장문화재는 “토지, 해저 또는 건조물 등에 포함된 문화재로서 매장되어 있는 유형의 문화재”를 의미한다. 매장문화재는 법에 의해 보호되며, 훼손이 불가피할 경우에는 규정된 절차에 의한 지표조사와 발굴조사를 통하여 보존여부가 결정된다.

지표조사는 조사지역 안의 지표상 혹은 수중에 노출되어 있는 유적, 유물과 역사, 민속, 지질, 및 자연환경 등을 있는 그대로 확인하는 조사이다. 지표조사는 학술적으로 조사지역 안에 산재해 있을 수 있는 유적의 범위를 확인하고 유물의 성격을 판단하여 앞으로 있을 발굴조사의 기본 자료를 확보하는 데 있다. 뿐만 아니라 지표조사는 개발계획 수립시 사업시행자로 하여금 미리 개발 대상지역 내에 매장문화재가 분포하는지 확인하여 개발사업 진행시 발생할 수 있는 문화재의 훼손 및 파괴를 방지할 수 있고, 공사 진행 후 발견된 매장문화재로 인한 공사기간 연장, 공사비와 같은 금융비용의 상승, 문화재 당국과 개발주체와의 마찰, 나아가 해당 주민들과의 갈등, 개인 재산권의 침해 등 발생할 수 있는 여러 문제들을 미연에 방지할 수 있도록 하는 데에도 크게 기여하고 있다. 따라서 각국은 학술적 목적만이 아니라 국가 문화유산의 보호와 국가 전체의 효율적인 개발이라는 목표를 달성하기 위해 지표조사를 문화재 관계법령에 명문화하고 있으며 그 내용 또한 강화하고 있다.

이러한 목적을 달성하기 위해 각국의 문화재보호법령은 기본적으로 지표조사의 목적, 범위, 절차, 방법, 기간, 비용, 조사면제대상 등을 매우 구체적으로 명시하고 있으며, 조사 후 작성해야 하는 보고서의 내용, 책임 및 공개방법에 대해서도 자세히 명시하고 있다. 아울러 조사가 완료된 후 문화재의 보존대책 수립 및 이행 방법에 대해서도 상세하게 언급해 놓고 있다. 그런데 중국의 경우 《문화재보호법》이나 《문화재보호법실시조례》 어디에도 지표조사에 관한 구체적인 조항이 존재하지 않는다. 이러한 중국의 법체계는 지표조사의 목적에 비추어 보면 앞으로 많은

문제를 야기할 가능성이 매우 높다고 판단된다. 따라서 여기서는 우선 중국의 지표조사제도에 대한 현황을 살펴보고, 각국의 법령과 비교해 봄으로써 앞으로 중국이 어떻게 법령을 개선하고 운용해야 하는지 논의해 보도록 한다.

## 1) 중국의 지표조사제도

### (1) 현황

중국에서 지표조사는 “고고조사”라는 용어를 사용된다. 이미 언급한 바와 같이 중국의 문화재 관계법은 매장문화재 지표조사와 관련된 구체적인 조항이 단 하나도 명시되어 있지 않다. 다만 외국기관이나 학자들과의 고고학적 교류방안을 규정하고 있는 《中華人民共和國考古涉外工作管理辦法》(이하 “고고섭외관리판법”)에 의하면 “고고조사”는 “고대유적, 古墓, 고건축, 석굴사 및 기타 지하와 수중을 대상으로 고고학적 기록 및 유물과 자연표본을 채집하는 등 고고자료 수집을 그 목적으로 한다.”라고 규정되어 있어<sup>1)</sup>, 지표조사와 같은 의미로 사용되고 있음을 알 수 있다. 반면 《문화재보호법》에서 “고고조사”가 언급되어 있는 조항은 제29조, 제31조 및 제34조 등 3개 조항이다. 제29조에는 “대형기본건설공정이 진행되면 해당 범위 내에서 고고조사와 勘探(시굴조사)을 실시하여야 하고, 조사에서 발견된 유물은 문화재 관계기관과 건설시행사와 협의를 통해 보호대책을 마련한다.”라는 규정이 담겨 있고, 제31조에는 “조사비용은 해당 시공사에서 부담한다.”라는 조항이 있으며, 마지막 제34조에는 “조사결과를 관계기관에 보고해야 한다.”라고 명시되어 있다.

비록 법조항에는 명시되지 않았으나 중국에서 지표조사의 성격을 갖는 국가적인 고고학 조사로는 “全國文物普查”가 있다. “全國文物普查”는 중국 내 산재하는 문화재의 존재여부와 분포현황을 파악하기 위해 전국적으로 동시에 진행되는 조

1) 《中華人民共和國考古涉外工作管理辦法》 제5조 1항.

사다. 이 조사는 신중국 성립이후 이미 2차례가 이루어졌고, 현재 2011년 완료를 목표로 제3차 조사가 진행 중이다.

가장 먼저 전국적인 규모로 이루어진 “全國文物普查”는 1956년에 실시되었는데, 이는 당시 농업생산력을 올리기 위한 수리관개시설의 건설 과정에서 많은 문화재가 훼손되고 있다고 판단한 중국정부가 문화재 보호대책으로 시행한 것이다. 1956년 4월 2일 국무원의 〈關於在農業生產建設中保護文物的通知〉라는 문건에 의하면 중국정부는 각 지방정부에 문건 접수 후 2개월 이내에 그 당시에 이미 잘 알려져 있었던 殷墟, 洛陽城, 燕下都와 같이 중요한 유적지와 공산혁명과 관련된 현지의 유적지를 조사하여 목록을 작성하고 각 省과 市의 인민위원회에 문물보호 단위 지정요청을 하여 이를 공포할 것을 지시하고 있다.<sup>2)</sup> 조사결과 당시에 공포된 각 省의 문물보호단위는 모두 5572개소에 이르며, 이를 근거로 중국정부는 1961년 3월 4일 처음으로 전국단위의 전국중점문물보호단위(국가사적) 180개소를 지정하였다.

1982년 중국의 문화재 관련 최고법인 《문물보호법》이 제정, 공포되면서 새로운 법령의 효율적인 운용은 중국정부로서도 매우 절실한 것이었다. 이에 중국정부는 “第1次全國文物普查”가 완료된 지 20여년만인 1983년부터 1988년까지 “第2次全國文物普查”를 시작하였다. 제2차 조사는 제1차 조사에 비해 조사의 목적과 방법상에서 진일보한 면모를 보여주었다. 문화재 조사인력이 《문물보호법》을 완벽하게 숙지하고 효과적으로 운용함으로써 문화재보호정책에 대한 정부의 강력한 집행의지를 보여주자 함을 조사의 기본 목적으로 삼았다. 주목할 만한 것은 조사인력에게 《문물보호법》과 문화재조사방법을 교육시키기 위한 훈련반을 설치하고, 조사결과는 《中國文物分布圖集》으로 출간하도록 한 것이다. 사실 중국의 문화재 관련인력의 수준은 전국적으로 엄청나게 차이가 나므로 수준이 현저히 떨어지는 지방의 조사인력에 대한 교육과 훈련은 매우 절실한 것이었다. 각 지방별로 진행된 조사인력 및 관련기관 간부들에 대한 교육은 각 지방정부의 문화재 관계법령의 해석 및 운용과 실제 조사방법의 채택에 있어서 매우 효과적인 역할을 했다고 평

2) 國家文物事業管理局, 《新中國文物法規選編》, (文物出版社, 1987).

가할 수 있다. 《中國文物分布圖集》의 출간 또한 제1차 조사에 비해 매우 중요한 진전이라고 할 수 있다. 이 보고서는 우리나라의 문화유적분포지도와 같은 것으로 매장문화재지리정보시스템(GIS)구축사업까지는 아니더라도 국가가 각省的 문화재분포현황을 책자로 발간하여 학술자료화 한다는 것은 중국 문화재정책의 발전을 의미하는 것이다. 그러나 하남성, 청해성, 길림성, 섬서성, 운남성, 내몽고 등 일부省的 문화재분포현황이 공포되기는 하였으나, 중국 전체로 볼 때 아직 일부분에 지나지 않는다.

지난 2006년 중국 국가박물관의 통계에 의하면 제2차 조사시 확인된 전국의 유적지는 약 40여만 개소에 이르며, 당시 조사에서 전국의 2650개 縣 중에서 약 12.1%인 320개 현이 조사에 참가하지 않은 것으로 보고되었다.<sup>3)</sup> 이렇게 엄청난 수의 유적이 전국에 산재되어 있다는 것은 효과적인 문화재보호가 생각보다 쉽지 않음을 말해주는 것이다. 또한 적지 않은 수의 지방정부가 문화재조사에 참가하지 않았다는 것은 해당지역의 문화재 분포현황이 전혀 파악되고 있지 않다는 것을 의미하는 것일 뿐만 아니라 문화재 관련 업무를 담당하는 관료들의 문화재 의식수준도 아직 만족할만한 수준에 도달한 것이 아니라는 것을 뜻한다. “第2次全國文物普查”가 완료된 지 20년이 흐른 현재 전국 문화재의 약 1/3이 이미 훼손되거나 망실된 것으로 파악되고 있으며, 내몽고의 경우 2068개 유적지 중 이미 3.1%에 해당하는 64곳이 훼손된 것으로 파악되고 있다. 이러한 통계는 문화재보호체계가 심각하게 위협받고 있다는 것을 반증한다. 따라서 중국정부는 이 같은 문제점들을 개선하고 좀 더 높은 차원의 문화재보호, 관리제도를 체계화하기 위해 “十一五”(11차 5개년 개발계획:2006년~2010년)기간인 2007년 “第3次全國文物普查”를 시작하여 2011년까지 진행 중이다.<sup>4)</sup>

“第3次全國文物普查”는 제2차 조사로부터 20년이 흐른 뒤 실시하는 만큼 역시 그 전 시기와는 다른 발전된 목표의식을 갖고 있음을 발견할 수 있다. 이번 조사는 국토자원부, 건설부, 민정부, 재정부, 교통부, 수리부, 임업국, 종교국, 박물관 등 정부 각 부서가 총동원되어 유기적인 조사가 이루어질 수 있도록 조치하였다. 조사

3) 中國新聞網 2006년 5월 11일자(www.chinanews.com)

4) 中國國家文物局 홈페이지(www.sach.gov.cn) “第3次全國文物普查” 참조.

의 목적은 제2차 조사와 마찬가지로 문화재 훈련반을 통한 문화재교육 실시와 관리시스템의 강화하며, 문화재의 수량, 분포현황, 기본특징 등 문화재 자체에 대한 記述은 물론이고 유적 주변의 자연환경 및 인문환경을 기록하도록 한 것이 특기할 만 하다. 이를 토대로 궁극적으로는 국가유물정보관리시스템을 구축할 수 있도록 하였다. 제3차 조사는 모두 3단계로 나뉘어 있는데 제1단계(2007.4~2007.9)에서는 전국적 조사를 진행하기 위한 조사기구, 조사단 및 훈련반을 구성하여 조사방안, 법률, 조사기술, 관리운영방안 등을 집중적으로 교육, 토론한 바 있다. 현재의 제2 단계(2007.10~2009.12)에서는 각 縣을 가장 작은 기본단위로 하여 전국적인 조사를 실시 중이다. 제3단계(2010.1~2011.12)에서는 조사된 자료를 총정리하여 문화재 전자지도, 유물정보관리시스템구축 등 문화재자료의 디지털화를 목표로 하고 있다. 따라서 중국정부에서 의도하는 쪽으로 조사가 마무리된다면 중국의 문화재보호, 관리체계는 일단 어느 정도 안정적인 시스템을 갖출 수 있는 것처럼 보인다.

## (2) 문제점

지표조사는 조사의 성격상 지하가 아닌 지상에 노출되어 있는 유적과 유물을 육안으로만 확인하는 작업이기 때문에 실제 지하에 매장되어 있는 문화재와 성격이 다를 수도 있고 혹은 전혀 지하에 유적이 존재하지 않을 가능성이 상존한다. 실제 우리나라의 경우 지표조사 지역에서 실제 유적이 확인된 예는 약 40%에 달하며, 영국이나 프랑스의 경우도 대략 40%를 상회한다. 이러한 결과는 경우에 따라서 발굴조사지역 선정의 과다지정 등 지표조사의 객관성을 의심할 여지도 있으나, 주목해야 하는 것은 유적이 약 40%에서만 확인되고 나머지 60%에서는 유적이 확인되지 않는다는 것이 아니라, 오히려 아무것도 확인할 수 없었던 전체 지표면적의 40%를 넘는 지역에서 매장문화재가 확인되고, 확인된 문화재는 보존될 수 있다는 점이다. 문화재 지표조사는 문화재가 없다는 것을 증명하는 것이 아니라 문화재가 있다는 것을 증명하는 것이기 때문이다.

문화재라고 하면 흔히 우리가 쉽게 볼 수 있는 국보, 보물 혹은 거대한 건조물

같은 지정문화재를 연상하기 쉬우나, 매장문화재는 지하에 매장되어 있어 그 존재를 알지 못하기 때문에 지정되지 않았을 뿐이지 그 가치는 지정문화재와 동일한 것이다. 발굴조사를 통해 출토된 유적과 유물이 국가사적이나 국보, 보물로 지정되는 예는 수없이 많음을 우리는 알고 있다. 또한 지정과 비지정의 문제가 아니라 선조들이 남긴 물질문화는 문헌과 함께 그 당시의 사회상을 알려줄 수 있는 결정적인 증거가 된다. 따라서 일단 공사가 시행되어 매장문화재가 훼손되면 다시는 복구될 수 없기 때문에 지표조사를 통해 많은 수의 매장문화재를 되살려 낼 수 있는 방안이 법적으로 뒷받침되어야 한다.

그러나 위에서 언급한 바와 같이 중국의 《문화보호법》이나 《문화보호법실시조례》에는 지표조사를 구체적으로 어떻게 시행할 것인지에 대한 내용이 없다. 즉, 제31조와 제34조에서 언급하고 있는 조사비용의 부담주체와 결과보고 조항을 제외하면 오직 제29조의 “大型基本建設工程” 조항밖에는 내용언급이 없다. 지표조사의 목적이 매장문화재 분포여부에 대한 사전검토에 있다는 것을 고려해 보면 제29조가 담고 있는 내용으로는 매장문화재 파괴와 훼손을 근본적으로 막을 수 없다. 국가중점문화재보호단위로 지정된 지역에 대한 건설사업은 당연히 불가능하고 고고학 조사 또한 제한되므로 지표조사를 시행할 필요가 없지만, 그 인접지역과 국가가 지정한 지역 외의 지역은 기본적으로 매장문화재에 대한 정보가 전무하기 때문에 반드시 지표조사가 필요한 것이다.

그런데 29조에 언급되어 있는 “大型基本建設工程”은 우리식으로 말하자면 일종의 국책사업과 같은 것이고, “사업부지내 매장문화재가 있을만한 곳에 대한 조사진행”이라는 것은 바꾸어 말하면 매장문화재 부존 가능성이 없는 지역은 그대로 공사를 진행해도 무방하다는 것과 마찬가지이다. 매장문화재의 부존가능성은 기본적으로 지표조사에 의해서만 검토할 수 있고, 혹 지표상에 그러한 흔적이 보이지 않는다 하더라도 입지나 지형상 매장문화재가 분포할 가능성이 있다고 판단된다면 시굴조사를 통해 그 가능성을 확인해야 한다. 또한 대규모 국책사업이 아닌 소규모 건설사업의 경우 법조항에 명시되어 있지 않기 때문에 조사대상에서 얼마든지 제외될 가능성이 많다. 따라서 《문화보호법》에는 지표조사와 관련된 가장

핵심적인 내용이 결여되어 있기 때문에 매장문화재를 보호하기 위한 것이라기보다는 오히려 건설공사를 원활하게 진행하는데 그 목적이 있는 것이 아닌가 하는 의심을 할 수 밖에 없다.

지표조사에 대한 구체적인 법조항의 미비는 학술적으로도 큰 문제이지만, 건설사업 시행자에게도 유형, 무형의 엄청난 손실을 가져다 줄 수 있다. 우선 가장 큰 문제는 건설비용의 부담이 매우 커진다는 점이다. 일반적으로 학술적 목적이나 혹은 소규모 민원성의 매장문화재 조사비용은 국가나 해당 연구기관이 부담하므로 큰 문제가 없으나, 개발사업과 관련된 매장문화재조사는 사정이 다르다. 대개 어느 나라나 개발사업과 관련된 조사비용은 수익자 부담의 원칙에 따라 사업시행자가 부담하는 것이 일반적이다. 중국의 경우도 《문화재보호법》 제3장 31조에서 건설시행자가 고고학 조사비용을 부담하도록 규정하고 있다. 문제는 지표조사와 같은 문화재 사전조사제도가 없는 상황에서 건설공사 중 유적이 확인되는 경우다. 만일 확인된 매장문화재의 수가 적거나 지정문화재로서의 가치가 없는 경우라면 관계가 없겠지만, 중요한 유적과 유물이 확인된다면 조사비용을 전액 부담해야 함은 물론이고, 유적의 중요도에 따라 문화재 조사가 건설지역 내 전역으로 확대되어야 하므로 건설공기가 한없이 늘어날 가능성이 매우 크다. 또한 상황에 따라서는 사업부지 자체가 문화재로 지정되어 사업이 아예 취소되거나 사업부지면적의 대규모 축소 등 사업계획의 변경이 불가피하다. 따라서 사업시행자 뿐만 아니라 일반 주민들도 큰 금전적, 시간적 손실을 입을 수 밖에 없다.

주민과 사업시행자가 큰 손실을 본 예는 우리나라에서도 쉽게 그 사례를 확인할 수 있다. 경상북도 경산의 영남대학교 인근에 위치한 임당지구는 고대 압독국(압량소국)의 유적으로 알려져 있는 임당동 고분군이 위치한다. 임당동 고분군은 서쪽의 임당동 고분군, 중앙의 조영동 고분군, 동쪽의 부적리 고분군 등 세 고분군으로 형성된 대규모의 고분군이다. 임당동 고분군의 존재는 1982년 이곳에서 도굴된 문화재급 유물이 해외로 밀반출되다가 적발되면서 알려져 당시 영남대학교 박물관의 발굴조사 결과 환형 금동관, 관 장식, 은제 허리띠, 마구류, 무기류, 토기 등 약 2천여 점의 유물과 보존상태가 양호한 많은 인골 등 고대 압독국 연구에

결정적인 자료들이 발견됐다. 문제는 이러한 조사가 끝난 후인 1986년 정부와 한국토지공사는 사업 초기에 문화재 사전조사를 소홀히 한 상태에서 임당동을 포함하여 주변의 조영동, 부적동 일대에 주택을 공급하고자 약 10여만 평을 택지개발사업지역으로 지정하여 그 해 12월부터 공사를 진행하였다. 그러나 공사 중 쏟아져 나오는 유적과 학계의 격렬한 항의에 부딪쳐 택지개발사업은 중지되고 1988년 1월부터 다시 발굴조사가 시작되었고, 임당동 고분군은 지난 1983년 사적 제300호로, 조영동고분군은 1989년 사적331호로 지정됐다. 결국 임당지구의 택지개발사업은 1997년 10월에서야 완료할 수 있었다.<sup>5)</sup>

이러한 예에서 보듯이 결국 매장문화재 지표조사(사전조사)의 미비로 인한 유형, 무형의 손해는 국가뿐만 아니라 건설시행사, 나아가 전 국민의 손해로 귀결될 수 없다. 이렇게 된다면 사업시행사나 일반 국민의 경우 문화재라는 것이 금전적, 재산적 손해를 감수하면서까지 지켜야만 하는 것인지 의문을 갖을 수 밖에 없으며, 이러한 의문은 바로 문화재의 훼손으로 이어질 수 있다는데 그 심각성이 있다. 따라서 문화재 관련법령의 재정비는 결코 뒤로 미룰 수 없는 것이다.

## 2) 지표조사제도의 개선방향과 대안

중국의 현행법상 가장 큰 문제는 지표조사의 대상, 착수시기, 면적, 방법, 보고 방식 등이 전혀 규정되어 있지 않고, 확인된 유적과 유물에 대한 보존대책에 대한 구체적인 방안도 결여되어 있다는 점이다. 따라서 가장 중요한 사항에 대한 법령은 어떤 방식으로 정비되어야 하는지에 대해 몇 가지로 나누어 검토해 본다.

### (1) 지표조사 대상과 면적

현행법상 지표조사 대상은 “大型基本建設工程”을 제외하고는 특별히 명시되어

5) 김상익, <지표조사의 이론과 실제>, 《국토개발과 문화재보존》, (한국토지공사, 1996), p.118.

있지 않기 때문에 대규모 건설사업을 제외한 소규모의 건설사업이나 개인의 건축 행위 등은 조사대상에서 제외될 가능성이 높다. 지표조사는 국가 전체의 매장문화재 분포현황을 파악하는 국가적 차원의 학술적 조사이며, 정부에서 마땅히 제공해야 하는 국가서비스이다. 따라서 발굴조사는 매장문화재 존재 유무에 따라 진행되었지만, 지표조사는 원칙적으로 전 국토를 대상으로 실시한다는 문화재보호에 대한 국가의 철학과 대원칙을 법의 제정원칙에 천명하는 것이 타당하다. 다만 전 국토를 대상으로 지표조사를 실시한다는 것은 현실적으로 불가능하므로 조사면적을 제한해야 한다. 즉 개인의 건축행위 등과 같은 소규모 면적에 대한 공사는 문화재 발견시에만 관계기관에 즉각 알릴 수 있는 조치를 취하는 정도로 조항을 신설 하되, 우리나라가 사업면적 3만 제곱미터 이상인 경우 반드시 지표조사를 시행하도록 규정하는 것처럼<sup>6)</sup>, 일정면적 이상의 공사는 반드시 공사 시행 전에 지표조사를 실시하고 그 내용을 해당기관에 보고하고 해당기관은 그 내용을 민간에게 알리는 서비스를 실시함으로써 지표조사의 필요성과 효율성을 인식하도록 해야 할 것이다.

그런데 지표조사에서 조사면적을 특정하더라도 이 조항을 악용하는 사례가 발생할 수 있다. 예를 들어 우리나라도 예전에는 10만 제곱미터의 사업면적을 각각 면적 2만 9천 제곱미터의 4개 단위지구로 나누어 분할시행 하는 것으로 신청할 수 있었다. 이러한 행위는 이미 여러 차례 발생한 바 있고, 해당 공무원 등이 문책당하는 경우도 비일비재하였다. 이렇기 때문에 현재 《문화재보호법》은 분할시행, 연차시행, 단계별 시행 등 사업시행방법에 관계없이 전체사업 면적을 조사범위로 지정하도록 규정하고 있다.<sup>7)</sup> 그러나 여전히 문제는 이것이 동일한 사업 범위인지의 해당여부를 판단하는 것은 담당 공무원의 손에 달려 있다는 것이다. 특히 이러한 위험성은 국책사업과 같은 대규모 개발 사업이 아니라 비교적 작은 규모의 개발 사업에서 여전히 발생할 가능성이 높고 실제로도 발생하고 있다. 즉, 시스템이 문제가 아니라 법조항을 해석하고 운영하는 사람의 의식수준이 문제가 되는 것이다. 따라서 법조항의 정비와 더불어 관계기관의 문화재 담당관들에 대한 재교육이 꾸

6) 《문화재보호법시행령》 제53조 1항.

7) 《문화재보호법》 제74조 2항.

준히 진행되어야 함은 물론이다.

## (2) 지표조사 착수시기

《문화재보호법》이 규정하는 바와 같이 건설이 진행될 때 먼저 관계기관에 통보하는 것으로는 언제 지표조사에 착수해야 되는지 알 수가 없다. 건설이 진행될 때라는 것은 의미상 이미 기본계획이 수립된 이후를 의미할 것이다. 그런데 건설 사업 기본계획 수립에 매장문화재와 관련된 사항들이 전혀 반영될 수 없고, 만일 지표조사에서 매장문화재가 확인되어 발굴조사가 실시된다면 사업 시행자는 발굴 조사의 비용뿐만 아니라, 발굴조사 기간만큼 공기지연과 그로 인해 발생하는 금융 비용까지 부담할 수 밖에 없다. 또한 조사 결과 유적의 보존이 결정되면 사업 자체의 취소나 규모축소는 불가피하다. 따라서 지표조사는 학술적 목적뿐만 아니라 균형있는 개발사업에도 큰 영향을 미치게 되므로 반드시 사업계획 수립 이전에 실시 되도록 명문화 하는 것이 필요하다.

지표조사 착수시기에 대해 우리나라의 경우 지표조사는 《문화재보호법》 제91조 1항에 의거 “건설공사의 시행자는 그 건설공사의 사업계획 수립 시 해당 공사 지역에 대한 유적의 매장과 분포 여부를 확인하기 위하여 문화재 지표조사를 실시하여야 한다.”고 규정되어 있다.

또한 영국의 문화재 관계법령은 많은 시사점을 보여준다. 1990년 영국 환경부가 제정한 《계획정책지침: 고고학과 계획》(Planning Policy Guidance: Archaeology and Planning)에 의하면 개발 대상지역에 대한 문화재조사는 이미 개발신청 이전 단계에서부터 진행되고 있음을 알 수 있다. 개발자가 개발 계획을 제출하기 이전에 고고학적 중요성에 대해 고고학자와 충분한 논의를 거칠 것을 권고하고 있는데, 개발 계획에는 고고학적 유적과 주변 환경의 보존을 위한 정책을 포함하여야 하고, 관계기관은 개발계획 신청이 이루어지기 전에 이미 우리나라의 “환경영향평가”나 “문화재영향평가”와 유사한 “고고학적 평가(Archaeological Assessment)”와 “야외 평가(Field Evaluation)”를 고고학조사 전문기구나 고고학 전문건설턴트에게 위임

하여 매장문화재의 부존 가능성을 확인, 검토하여 개발계획의 진행여부를 판단하도록 하고 있다. 만일 개발자가 이러한 조항들을 자발적으로 이행하지 않으면 관계기관은 신청자에게 정보를 보충하도록 지시하거나 자료가 부족한 신청을 거부할 수 있도록 규정하여 개발계획 수립 이전에 반드시 문화재 조사를 실시하도록 강제하고 있다.<sup>8)</sup>

프랑스 역시 지난 2001년 프랑스 문화재를 총괄하는 《문화유산법전(Code du Patrimoine)》 제5권 고고학에 “예방고고학(Archéologie Préventive)”편이라는 특별법을 제정, 공포하여 시행하고 있다. 예방고고학은 프랑스 매장문화재에 관한 학술적 연구이자 공익적 성격의 업무로, 문화재 존재 가능성에 대한 사전 진단(diagnostic)과정과 진단이 이루어진 후 실제 발굴조사(fouille)을 수행하는 고고학자들의 참여로 이루어진다. 프랑스에서는 원래 “구제(sauvetage)”고고학 혹은 구제발굴이라는 명칭을 사용하였으나, 2001년 예방고고학 관련 개정법에 의해 “진단 후 필요한 경우 발굴 수행”이라는 대전제 하에 “예방(préventive)”이라는 용어로 수정·정의하였다. “구제”라는 단어가 개발사업이 이미 진행되고 그 사업에 의해 훼손되고 파괴될 위험에 처한 매장문화재를 구해낸다는 수동적 의미를 담고 있는데 비해, “예방”이라는 단어는 학계와 정부가 사전에 그러한 위험요소를 미리 제거하고 문화재를 지켜내기 위한 적극적이고 능동적인 대처방식을 의미하는 것이다. 또한 프랑스는 예방고고학 특별법에 프랑스의 고고문화유산을 연구·보호·보존·보급하는데 중요한 역할을 수행할 연구행정기관의 설립을 명시하고 지난 2002년 국립 예방고고학연구소(INRAP)를 설립함으로써 매장문화재 조사업무를 민간에 일임하기보다 국가가 적극적으로 개입하여 매장문화재를 보호, 조사하고 있다.<sup>9)</sup>

위에서 본 각국의 사례는 문화재 보호를 위한 최선의 방안이 사전조사에 달려 있다는 것을 알 수 있다. 따라서 모든 지표조사는 사업계획 수립 이전 혹은 최소한 사업계획 수립과 동시에 착수하도록 명문화함으로써 국가와 학계는 학술자료를

8) 안승모, 〈영국의 구제발굴제도와 관련 조직〉, 《구제발굴의 현황과 개선 방향-한국고고학 발전방향 모색을 위한 워크샵(V)〉, (한국고고학회, 2007), pp.11-14.

9) 홍미영, 〈프랑스의 구제발굴제도와 기관 운영 실태〉, 《구제발굴의 현황과 개선 방향-한국고고학 발전방향 모색을 위한 워크샵(V)〉, (한국고고학회, 2007), p.17.

축적할 수 있고, 개발사업자나 개발당국은 불필요한 시간과 자금의 낭비를 막을 수 있도록 법 개정이 이루어져야 한다.

### (3) 지표조사 결과보고 및 활용방안

보호하고 미비한 기타 법령에 비해 상대적으로 지표조사 결과보고에 대한 문화재 관계법령은 비교적 상세하다. 특히 “第3次全國文物普查實施方案”에 의하면 조사의 질을 보장하기 위해 각 조사의 구체적인 내용과 조사방법 등을 기록하고 보고하도록 되어 있으며, 이를 중앙에서 감독하고 확인, 점검하도록 지시하고 있다. 이는 조사의 질을 보장하고 엄정한 조사를 위해서 반드시 필요한 조치이므로 지속적인 보고가 이루어질 수 있도록 해야 할 것이다.

그런데 여기까지는 어느 나라나 실시할 수 있는 방안이지만 특이하게도 야외 조사비율과 조사면적을 보고하도록 되어 있다. 이는 실제 조사가 야외에서 제대로 이루어졌는지를 확인하기 위한 방안일 수 있지만, 그동안 지방정부가 조사를 수행함에 있어 실적 위주의 엉터리 보고를 해 왔다는 반증일 수 있다.<sup>10)</sup> 대개 어느 나라나 개발의 폭증에 따른 문화재 조사수요는 기하급수적으로 늘어나므로 중국의 경우처럼 20여년 동안 전혀 조사를 실시하지 않다가 5년이라는(실제 조사기간은 약 2년 정도) 단기간에 조사를 실시하는 방식으로는 문화재 조사수요를 따라잡기 어렵다. 따라서 지금과 같이 20년 만에 한번씩 실시하는 “全國文物普查” 방식은 개선되어야 하며, 상시적으로 문화재를 점검하고 조사하는 시스템을 갖추는 편이 훨씬 효율적이라고 생각된다. 또한 매장문화재가 분포하지 않는 것이 확실한 경우라면 관계전문가의 확인서 정도로 보고를 대체할 수 있도록 한다면 조사업무에 대한 부담을 줄일 수 있는 방안이 될 것이다.

후에 상술하겠지만 보고방법에 있어 가장 심각한 문제는 조사결과가 학계나

10) 중국 각 지방의 고고학자나 관련 공무원들은 공식적으로는 그런 언급을 피하나 사적인 자리에서는 실제 “全國文物普查”를 상당히 부담스러워한다. 그 이유는 40여만 개소에 이르는 방대한 등록문화재에 대한 현황을 일일이 다시 조사하여 보고해야 하기도 하지만, 훼손원인과 처리방안 등 문화재보호와 관련되어 있는 일도 처리해야 한다. 또한 새로운 문화재의 등록건수를 올려야 하는 점도 업무량을 매우 과다하게 만드는 요인 중 하나이다.

일반에 알려지기 어려운 시스템이라고 할 수 있다. 즉, 중국의 문화재조사는 조사를 실시한 후 관계기관에 보고하는 체계는 갖추고 있으나 보고서로 발간하는 의무 조항이 없기 때문에 관련 전문가는 물론이고 일반인은 전혀 문화재 분포현황에 대한 정보에 접근할 수 없다는 점이다. 매장문화재에 대한 정보를 제공하는 것은 국가의 공공서비스적 성격을 갖고 있는 것이기 때문에 조사결과를 보고서로 발간하는 일은 매우 중요한 것이다. 우리나라의 경우 지표조사 기간은 조사대상의 면적과 여건에 따라 다르므로 특별한 보고서 제출기한은 없으나 일반적으로 조사완료 후 30일 이내에 그 결과를 의뢰자에게 알려야 하고<sup>11)</sup>, 발굴조사 보고서는 조사완료 후 2년 이내에 발간하도록 의무화 하고 있는 점을 고려해 본다면<sup>12)</sup> 중국도 최대 2년 이내에 조사보고서를 발간하도록 의무화할 필요가 있다. 또한 우리나라와 같이 보고서는 관계기관 및 연구기관에 배포하도록 하여야 하며, 조사지역 내의 역사, 고고, 민속, 지질 및 자연환경에 대한 문헌조사 및 현장조사 내용이 반드시 포함되도록 하여야 한다.<sup>13)</sup>

마지막으로 지표조사는 국가의 역사와 관련된 소중한 문화재자료의 수집과 연구를 위해, 또한 각종 개발사업의 계획 수립에 활용하기 위하여 문화유산 자료의 데이터베이스화가 이루어져야 한다. 우리나라의 경우 국가와 지방자치단체는 각종 개발사업의 계획 수립에 활용하기 위하여 시·군·구별 문화유적분포지도를 작성할 수 있으며 지도에는 매장문화재 분포예상지역의 위치, 등록문화재의 위치, 역사적·예술적·학술적 또는 경관적 가치가 있다고 인정되어 보존할 필요성이 있는 문화재의 위치를 상세하게 기록하도록 규정하고 있다. 또한 개발사업의 시행주체는 개발사업 대상지의 문화유적분포지도를 열람할 수 있도록 하고 있다.<sup>14)</sup>

문화유적분포지도의 작성 및 GIS 구축사업<sup>15)</sup>이 꾸준히 진행되어 국가의 개발사업과 관련해서 유용하게 쓰이고 있다고 볼 수는 있지만, 수집된 자료를 일반 국

11) 《문화재지표조사 방법 및 절차 등에 관한 규정》 제8조 1.

12) 《문화재보호법》 제56조.

13) 《문화재보호법시행령》 제54조.

14) 《문화재보호법시행령》 제55조.

15) 현재 문화재청에서 진행 중인 매장문화재 GIS구축사업은 총 예산 103억을 투입하여 2009년도에 완료하는 것을 목표로 하고 있다.

민이 어떻게 활용하도록 할 것인가도 중요한 문제이다. 일반인이 매장문화재의 분포여부를 확인하기는 그리 쉽지 않다. 특히 토지개발에 관련하여 문화유적분포지도상에 표기된 매장문화재 확인여부는 《토지이용규제기본법》에 해당되지 않는다. 즉, 현행법상 《문화재보호법》이나 《토지이용규제기본법》 모두 매장문화재의 확인 등에 대한 명확한 기준이 없는 셈이다. 이러한 맹점은 민원인이 “토지이용계획확인서”를 발급할 당시에 해당 토지에 매장문화재가 분포하는지의 여부를 확인할 방법이 없는 것이다. 물론 현행법상 문화유적분포지도의 열람이 가능하고 인터넷에 공개하도록 되어 있지만 일반적으로 학계에 종사하는 사람이 아니고서 민간인이 이를 확인해야 되는지의 여부조차 알기 어렵다는 것이다. 게다가 담당 공무원이 건축인허가시 이러한 확인절차를 소홀히 하면 민원인은 재산상의 손실을 면하기 어렵다. 모든 개발행위와 관련된 공공기관의 서류에는 반드시 매장문화재 분포여부를 기재하도록 의무화할 필요가 있다. 따라서 중국의 경우도 국토 이용과 관련된 법령에 문화재관련 사항을 반드시 기재하도록 의무화하는 것이 필요할 것으로 생각된다.

### 3. 중국 발굴조사제도의 현황과 문제점

발굴조사는 지하나 수중에 매장된 문화재를 들어내는 행위를 뜻한다. 모든 발굴조사는 원칙적으로 학술적 목적을 갖고 수행하는 것이나 개발행위로 인해 조사가 시작되는 경우가 있기 때문에 학술발굴과 구제발굴로 구분하는 것이 일반적이다. 학술발굴이란 학술적 목적을 위해 조사기관이 자발적으로 조사에 임하는 것을 의미하며, 구제발굴이란 택지개발, 도로공사, 댐공사 등 건설공사와 같이 개발행위로 인해 유적이 훼손될 우려가 있을 경우 부득이하게 수행하는 조사를 의미한다. 일반적으로 어느 나라나 학술발굴 보다는 구제발굴의 경우가 대다수여서 우리나라의 경우 문화재청 통계에 의하면 2006년도에 전체 발굴건수 947건 중 구제발굴

건수가 854건에 달한다. 따라서 중국 역시 대규모 개발시대에 들어선지 오래이기 때문에 서로 상충할 수 밖에 없는 문화재보존과 개발사업이 공존할 수 있는 법적 토대를 마련해 주는 것이 중요하다. 그러나 발굴조사와 관련된 중국의 법령은 《문물보호법》 제3장 “고고발굴”의 9개 조항과 《문물보호법실시조례》 제3장 “고고발굴”의 8개 조항으로 비교적 간단하게 규정되어 있어 법적, 제도적 정비가 시급하다. 여기서는 중국의 발굴조사제도에 대한 현황과 문제점을 살펴보고 정책적 대안을 모색해 본다.

## 1) 중국의 발굴조사제도

### (1) 발굴조사 허가

현행 《문물보호법》은 이전과 비교해 볼 때 발굴조사기관이 관계기관의 허가를 받아야 조사가 가능한 것은 동일하지만, 해당기관으로 하여금 반드시 관계전문가의 의견을 청취할 것을 규정하였다(제29조). 이것은 행정기관의 자의적인 발굴허가권을 제한하기 위한 조치로 받아들여지지만, 지금도 국가박물관에서 발굴조사 허가심의를 진행할 때 전문가그룹이 참여하는 것이 당연하므로 중앙정부의 생색내기용일 가능성이 높다.

### (2) 발굴조사 실시여부

기본적으로 중국도 발굴조사를 학술적 목적으로 수행하는 “主動發掘(학술발굴)”과 자연현상이나 인위적으로 훼손된 지역에 대해 긴급하게 수행하는 “搶救性發掘(구제발굴)” 등 2가지의 유형으로 분류한다. 다만 시행하는 건설의 규모에 따라 건설공사의 종류를 “大型基本建設工程(대규모 국책사업 의미)”, “配合建設工程(종합건설사업 의미)”, 그리고 일반적인 건설사업 등 3가지의 유형으로 나누어 각

건설사업의 종류에 따라 발굴조사의 절차를 약간씩 다르게 규정하고 있다.

그런데 건설공사의 종류는 다르게 규정한다는 것은 중앙정부나 지방정부가 자의적으로 건설공사의 성격을 규정지음으로써 교묘하게 문화재조사를 실시하지 않을 수도 있다는 위험성이 내포되어 있다. 특히 《문화재보호법》 제29조의 “大型基本建設工程” 조항을 지적하지 않을 수 없다. 이 조항은 대규모 국책사업시행 이전에 시행계획을 관련기관에 통보하고, 문화재 부존 가능지역에 대해 지표조사와 시굴 조사를 실시할 수 있도록 하며, 유물이 발견되면 보호대책을 강구하도록 규정하고 있다. 또한 중요한 발견이 있을시 즉시 관계기관에 보고하여 처리한다고만 되어 있다. 즉, 조항 어디에도 유물이 발견되면 발굴조사를 실시해야 된다는 강제규정이 없다. 이러한 사실은 특히 대규모 건설사업을 시행중인 중국정부가 국책사업의 지연이나 축소 혹은 취소를 막기 위한 정책적 고려 때문에 고의로 발굴조사 규정을 넣지 않았을 가능성이 많다. 주지하다시피 三峽댐이 건설될 당시에도 문화재의 발굴과 수몰지역에 대한 중국정부의 조치를 두고 여러 가지 잡음과 반대가 많았다는 점을 감안해 보면 이러한 의구심을 지울 수 없다.

제30조의 규정 또한 모호한 표현이 문제가 될 수 있다. 즉, “配合建設工程 진행시 고고학 발굴조사가 필요하면” 발굴조사계획을 관련기관에 제출하도록 되어 있다. 이 조항대로라면 필요하지 않다고 판단하는 경우에는 아예 지표조사나 시굴 조사조차 시행하지 않아도 된다고 볼 수 있다. 필자가 경험한 바로는 조사를 진행한다고 해도 한쪽에서는 계속 건설공사 중이고 다른 한쪽에서는 고고학 조사를 실시하는 등, 다급한 건설공기에 직면하면 발굴조사는 더욱 어려울 수 밖에 없다.<sup>16)</sup> 한편 제32조에 의하면 소규모 건설행위나 농업행위와 관련해서도 지표조사, 시굴조사, 발굴조사에 관한 아무런 규정이 없다. 다만 유물이 발견되면 즉각 현장 보존조치하고 관계기관에 보고하여 조치를 따르도록 규정하고 있을 뿐이다. 결국

16) 필자가 지난 2008년 1월 河南省 滎陽市の 발굴현장에서 직접 확인한 예이다. 당시 현장에서는 아파트 공사가 한창 중이었는데 이곳에서 400여기가 넘는 漢代의 석판묘군이 분포하고 있었다. 그런데 발굴기간을 건설기간에 맞추다 보니 석판을 아무렇게나 현장에 방치하고 있었으며, 유구의 측량이나 실측 등은 생략되고 있었다. 당시 발굴책임자는 안타깝게도 “원래 이렇게 하는 것이 아니지만 어쩔 수 없이 이렇게 되었으며 다른 곳에서는 이렇지 않는다.”는 궁색한 변명을 필자에게 털어놓았다.

공사의 종류나 발굴조사의 종류에 관계없이 모든 개발행위시 발굴조사를 강제할 규정이 존재하지 않는다는 점이다.

### (3) 보고서 발간

중국 내에서 매년 진행되고 있는 발굴조사의 양은 실로 엄청나서 그곳의 전 공자들도 규모가 큰 발굴이 아니면 정보를 얻기가 힘든 형편이다. 각 지방마다 고고학 관련 저널들이 있고 이 저널들을 통해 발굴조사에 관한 내용들이 발표되고는 있으나, 이는 이미 몇 년이 흐른 뒤의 일인 경우가 많으며, “簡報”라는 제목의 간단한 발굴개요만을 전한다. 발굴조사에 관한 가장 빠른 정보는 국가박물관에서 발행하는 《中國文物報》나 중국고고학회에서 발간하는 《중국고고학 연감》 정도를 통해 얻을 수 있을 것이다.<sup>17)</sup> 그러나 이런 곳에서 얻는 정보라는 것은 대강의 정보일 뿐 연구자가 실제로 필요한 구체적인 상황은 알기 어렵다. 연구자에게는 발굴 보고서가 가장 절실하게 필요한 형편인데도 이런 상황은 아직 개선되고 있지 않다. 따라서 중국의 매장문화재 조사제도에서 가장 문제가 되는 점은 바로 보고서 발간과 관련된 부분인 것이다. 기존 《문물보호법》에는 관계기관에 발굴결과를 보고해야 하는 조항 외에 별 다른 의무조항이 없었다. 개정된 《문물보호법》에도 보고서 발간에 대한 규정이 빠져 있다는 것은 대단히 실망스러운 점이였다. 그러나 다행스럽게도 《문물보호법실시조례》에는 조사완료 후 그 결과를 30일 이내에 관련기관에 보고하고 3년 이내에 발굴보고를 끝내도록 되어 있어 기존 제도의 맹점을 보완하도록 되어 있다(제26조).

## 2) 발굴조사제도의 개선방향과 대안

### (1) 발굴조사기관 및 조사원 자격기준과 허가절차

17) 물론 《중국고고학 연감》 또한 바로 출간되지 않고 대개 1-2년이 지난 후에 나오며, 내용도 대단히 소략하기 때문에 여전히 만족스럽지는 않다.

모든 발굴조사는 기본적으로 유적 해체 과정이다. 해체가 진행되고 있는 동안에 가능한 한 많은 그리고 질적으로 양호한 고고학 자료를 확보하는 것이 가장 중요하다. 해당 유적의 성격과 일치되는 전공자의 경험과 관찰시각이 필요한 것은 바로 그 때문이다.<sup>18)</sup> 이러한 관점에서 발굴조사를 담당하는 기관과 그 인력에 대한 엄격한 자격기준이 요구되는 것은 당연하다. 중국의 발굴조사는 기본적으로 정부기관에서 담당하는 것이 대부분이므로 일정한 기준에 달하는 조사시설과 조사인력을 갖추고 있으며, 각 대학교 조사단 역시 풍부한 전임교원을 갖추고 있으므로 별다른 문제는 없다. 그러나 현재의 급증하는 조사수요 추세로 보아 문화재조사의 주체를 중앙정부에서 각 지방정부나 縣정부로 이관하는 경향을 보이고 있는데, 만일 이러한 상황이 지속된다면 실제 더 시급한 것은 문화재조사와 보호업무를 담당할 각 지방의 조사요원과 관리요원의 수준이 문제가 될 것이다. 따라서 지방의 문화재 담당인력에 대한 재교육이 제도적으로 마련되어야 한다. 이들에 대한 재교육은 조사업무의 수준을 높이는 동시에 대민홍보에도 적절하게 대응할 수 있게 하므로 문화재보호에 절대적으로 필요하다.

## (2) 발굴조사 허가절차 및 실시

발굴조사 허가절차에 관한 사항은 어느 나라나 각급 정부에서 시행하는 것이므로 중국의 경우도 별다른 문제는 없다. 다만 허가조건과 관련하여 필자가 경험한 바로는 각급 정부가 대단히 자의적인 기준을 적용하는 경우가 많다. 예를 들어 대형 고분군이 분포하는 경우 조사단이 조사계획서를 제출하더라도 국가박물관에서 발굴조사 할 대상과 조사기수를 임의로 선택하여 조사하도록 지시할 수 있다. 우리나라의 경우도 발굴허가사항을 심의하는 문화재위원회에서 조건부로 허가하거나 별도의 의견을 제시할 수 있지만 이는 어디까지나 자의적인 기준이 아니라 명확한 기준과 토론에 의해 진행된다. 따라서 발굴조사 허가에 관한 사항은 어떤 기준에 의해 진행되는지 좀 더 명확하게 밝힐 필요가 있다.

18) 박순발, <구제조사와 고고학자의 역할>, 《한국고고학 발전방향 모색을 위한 워크숍(II)》, (한국고고학회, 2005), p8.

기본적으로 발굴조사의 실시여부는 대상지역에 매장문화재 포장되어 있다는 객관적 정황증거에 달려 있다. 객관적 정황증거란 지표조사를 통한 매장문화재 분포 정보가 축적되어야 가능한 것이다. 지표조사와 발굴조사는 서로 불가분의 관계가 있기 때문에 발굴조사의 시기나 실시 여부가 불투명한 것은 지표조사가 제대로 실시되지 않은데 근본적인 원인이 있다고 할 수 있다. 따라서 발굴조사의 실시여부를 명확하게 하기 위해서는 지표조사에 관한 법조항이 먼저 마련되어야 한다. 일정규모 이상의 지역에 대한 지표조사 의무화는 매장문화재 조사절차를 간소화할 수 있고, 나아가 시간적, 재산적 손실을 최소화할 수 있는 것이다. 그러나 현실적으로 모든 토지에 대한 지표조사가 불가능한 만큼, 발굴조사 대상에 대한 규정 또한 명확하게 규정할 필요가 있다. 《문화재보호법》에서 규정한 대로라면 “大型基本建設工程”과 “配合建設工程”은 이미 일정정도의 면적을 포함하고 있을 것이 분명하므로 반드시 지표조사와 시굴조사를 실시하도록 하고 그 결과에 따라 발굴조사를 실시하도록 의무화해야 할 것이다. 그리고 소규모 건설사업이나 개인의 건축 행위나 농사에 관련된 사항은 면적의 크기에 따라 달라질 수 있겠으나, 무조건적으로 발굴조사를 강제하는 것도 무리이고 재산상의 부담 또한 상당하기 때문에 문화재 발견에 대한 자발적인 보고를 기대하는 것은 무리이다. 따라서 이 같은 경우는 관계기관 공무원이나 관련전문가의 입회나 의견청취를 통해 매장문화재의 출토여부에 따라 해당 지방정부에서 처리할 수 있도록 조치하는 것이 필요하다.

### (3) 보고서 발간

개정된 《문화재보호법실시조례》에 보고서와 관련하여 진일보한 조항이 신설되기는 하였지만 여전히 불분명한 점이 많다. 조사완료 후 30일 이내에 관련기관에 발굴조사 결과에 대한 개괄적인 보고를 하는 것은 대개 여러 나라가 대동소이하다. 이는 발굴조사가 끝난 후 보존대책 및 문화재 지정여부, 개발사업의 지속여부 등 처리해야할 후속조치들이 많이 있기 때문이다. 문제는 3년 이내에 마치도록 한 보고의 형식이다. 제26조를 검토해 보면 관련기관에 보고서를 제출하는 것은

분명하나, 이것이 행정적인 절차의 완료를 의미하는 것인지 아니면 학계와 일반에 공개하는 것을 의미하는 것인지 알 수 없다. 즉, 행정적인 절차의 완료를 의미한다면 이것은 3년이라는 기한만 명시했을 뿐이지 기존의 보고절차와 별다른 차이가 없다. 또한 이를 지키지 않았을 때의 제재조항이 전혀 없다. 필자가 생각하는 보고의 완성은 관련된 결과를 정부기관에 보고하는 것만이 아니라 관련학계와 일반에 공개하여 조사과정과 해석의 타당성과 논리를 공개적으로 검증받는 것이다. 이러한 절차가 생략된다면 발굴조사의 질을 보장할 수 없을뿐더러 결과적으로 무엇을 조사하고, 무엇이 출토됐는지 등 가장 기본적인 학술정보가 원천적으로 차단되는 결정적인 문제점이 있다.

중국 고고학계의 보고서 미발간 행태는 이미 잘 알려져 있다. 중국이 1963년에서 1965년까지 중국 동북지방에서 북한과의 연합발굴을 통해 확인한 쌍타자, 장군산, 강상, 루상 등의 유적은 한반도 청동기문화의 성격을 밝히는데 아주 중요한 유적이다. 그런데 우리의 경우 이 유적들에 대한 정보를 중국을 통해 얻은 것이 아니고, 북한에서 1965년에 출판한 《중국 동북지방의 유적 발굴보고》와 일본에서 출판된 번역본을 통해 얻을 수 있었다. 중국에서는 같은 보고서가 발굴이 끝난 지 30년이 지난 1996년에야 출판되었다. 또한 2006년 5월 9일 중국 신화사는 2006년 5월 2일 吉林省 白山市 三道溝鎮 압록강변 雲峰댐 수몰지구에서 물이 빠지면서 약 2000여년 전의 한나라 古城으로 판단되는 유적과 그 주변지역에서 약 2000여기의 고분이 발견되어 길림성고고연구소에서 약 1개월에 걸쳐 발굴조사를 실시한다고 보도하였다<sup>19)</sup>. 간단한 소식이기도 하지만 공개된 사진 한 장으로 볼 때 古城은 고구려의 城임을 알 수 있고, 그 주변에서 발견되었다는 고분군 역시 고구려 고분임을 짐작할 수 있다. 문제는 이러한 소식이 언론에 공개되는 것도 드문 일이지만 이 유적에 대한 조사결과가 1개월의 발굴기간을 거쳐 학계와 일반에 공개될 수 있으리란 것도 기대하기 어렵다. 1개월의 조사기간 동안 2000여기의 고분군을 발굴한다는 것은 상상하기 어려운 일이다. 그렇다면 그들의 선택에 의해 조사되는

19) 신희권, 〈다시 수몰되는 吉林省 白山 雲峰댐의 고구려유적〉, 《북방사논총》 11, (고구려연구재단, 2006), pp.307-317.

고분도 소수 있을 것이지만 대부분 수몰될 것이라는 것은 자명하다. 이 유적에 대한 자세한 상황은 현재 여전히 알 수 없다. 또한 최근에도 고구려, 발해유적이 조사되었다는 단편적인 언론소식만을 접할 뿐이지 실제 어떻게 조사되고 무엇이 나왔는지 전혀 알 수 없다.

발굴조사 현장은 원래 학계와 언론에 공개하는 것이 원칙이나 백번 양보하여 중요한 문화재가 출토되는 경우에 언론의 현장취재도 제한적으로 허용할 수 있다는 점을 고려한다면 그 정보에 접근할 수 있는 유일한 방법은 발굴보고서를 통해서이다. 따라서 발굴보고서가 공개되지 않는 한 우리가 우리 선조들과 관련된 고고학 자료에 한걸음도 접근할 수 없다는 것이다. 즉, 중국정부가 문화재 관련법이라는 기준을 들이대 정치적으로 민감한 사안을 피해간다면 우리가 선택할 수 있는 마땅한 대응수단이 없는 것이다. 따라서 지금과 같은 방식을 되풀이 한다면 중국정부가 정치적 고려에 의해 발굴조사 결과를 선별적으로 공개한다는 의심을 받을 수 밖에 없을 것이다.

발굴조사가 끝난 이후의 발굴보고서 출간은 마땅히 법적으로 규정해야 한다. 우리나라의 경우 발굴보고서는 조사완료 후 2년 이내에 출판하도록 규정되어 있고, 출토된 유물의 양이 엄청나게 많아 유물정리, 분석에 상당한 시간이 소요되는 경우 연장이 가능하며, 더 많은 시간이 소요되는 경우엔 중간보고서 제출을 의무화하고 있다. 게다가 일정한 기간 내에 발굴보고서의 출간이 이루어지지 않는다면 출간이 완료될 때까지 발굴조사의 허가를 내주지 않는다. 발굴보고서의 출간은 고고학자의 직업윤리인 동시에 중국 고고학의 발전과 세계화를 위해서도 반드시 필요한 일이다.

#### 4. 맺음말

문화재와 관련된 국가의 기본 법령들은 국가와 민족의 문화유산을 어떻게 보호, 보존, 활용할 것인가 하는 국가 철학의 표현방식이며 강력한 의지의 표현이다.

법이라는 것은 사회 구성원간의 최소한의 약속이며 당시 사람들의 사회와 문화에 대한 의식을 나타낸다. 따라서 법은 그 시대정신을 담아야 하며 변화하는 세계관에 적응해야 한다. 문화재에 대한 인식도 시대가 변함에 따라 같이 변해가며 문화재 법령도 시대에 맞게 바뀌어야 함을 자명하다.

그러나 《문물보호법》은 아직 너무도 많은 문제점을 갖고 있으며, 멀지 않은 장래에 다시 개정해야 될 필요성이 있다. 중국정부가 밝힌 《문물보호법》 개정의 가장 큰 이유는 행정당국의 문화재 보호 역량 부족으로 인해 경제건설과 문화재 보호의 상충적 관계를 제대로 처리하지 못했고, 이 때문에 문화재의 파괴와 손실을 초래하였다는 것이다. 우리나라의 예에서 보듯이 경제발전과 관련된 개발행위의 속도와 폭은 너무나 급격하기 때문에 문화재 보호제도가 따라잡기 매우 어렵다. 그러나 중국정부가 인정한 대로 대립되는 두 가치관 사이를 적절하게 조절하지 못하면 혼란은 자명한 것이다. 본문에서도 지적했듯이 특히 매장문화재제도와 관련된 조항들의 모호함, 미비함, 불합리성, 비논리성은 반드시 개선되어야 한다. 그 중에서도 가장 시급한 문제는 지표조사에 관한 법조항을 정비하는 일이다. 매장문화재의 훼손을 가장 빨리 효과적으로 방지할 수 있으며, 매장문화재로 인한 유형, 무형의 시간적, 금전적 손실을 막을 수 있는 제도는 바로 지표조사이다. 지표조사를 통한 GIS 구축사업과 같은 시스템이 한시 빨리 갖추어져야 할 것이다.

현대의 문화재보존과 관리는 이제 문화재의 활용이라는 측면으로 그 무게중심이 이동하고 있다. 즉, 보존 일변도의 문화재정책은 일반 대중에게 화석과 같은 존재일 뿐이기 때문에 그것이 생활 속에 살아있는 문화재가 되기 위해서는 문화재의 체계적인 관리를 통한 활용방안에 있는 것이다. 문화재의 보존과 활용은 최우선적으로 유적의 특성과 가치, 중요성에 대한 이해와 분석으로부터 시작되며, 이를 토대로 재정, 기술, 인력여건과 고려된 종합적인 관리계획에 의해 완성된다고 할 수 있다. 이렇게 본다면 현대의 문화재 보존대책은 유적과 유물에 대한 이해와 평가가 기본전제가 되어야 하며, 이를 위해서는 지표조사, 발굴조사와 같은 고고학적 행위가 가장 큰 역할을 할 수 있는 것이다.<sup>20)</sup> 따라서 매장문화재제도는 문화재의

20) 한상우, <문화유적 관리계획 수립에 관한 연구>, 《고문화》 65, (한국대학박물관협회, 2005).

종합적 관리라는 큰 틀에서 이해되어야 하고 이는 다시 다른 제도, 체계와 상호연관을 맺으면서 끊임없이 재정비되고 개선되어야 할 것이다.

### 〈參考文獻〉

- 國家文物事業管理局, 《新中國文物法規選編》, 文物出版社, 1987.
- 김상익, 〈지표조사의 이론과 실제〉, 《국토개발과 문화재보존》, 한국토지공사, 1996.
- 박순발, 〈구제조사와 고고학자의 역할〉, 《한국고고학 발전방향 모색을 위한 워크숍(II)》, 한국고고학회, 2005.
- 신희권, 〈다시 수몰되는 吉林省 白山 云峰댐의 고구려유적〉, 《북방사논총》 11, 고구려연구재단, 2006.
- 안승모, 〈영국의 구제발굴제도와 관련 조직〉, 《구제발굴의 현황과 개선 방향-한국고고학 발전 방향 모색을 위한 워크숍(V)》, 한국고고학회, 2007.
- 한상우, 〈문화유적 관리계획 수립에 관한 연구〉, 《고문화》 65, 한국대학박물관협회, 2005.
- 홍미영, 〈프랑스의 구제발굴제도와 기관 운영 실태〉, 《구제발굴의 현황과 개선 방향-한국고고학 발전방향 모색을 위한 워크숍(V)》, 한국고고학회, 2007.

### 〈Abstract〉

This paper had investigated the problems and terms associated with archaeological research systems which is part of law regarding cultural relics and discussed the potential improvements that could be made on the political system that would effectively protect cultural relics. However despite every efforts placed into preserving cultural relics, Chinese law still possess many areas that need to be rectified. Especially the legal system for relics, which requires archaeological investigations, is extremely ambiguous and feeble that it faces difficulty in taking measures against the rapid change of its society.

The uniqueness of cultural relics, consists in its burial underground, making it necessary for

archaeological investigations, that is, archaeological survey and excavation for it to show its existence. Archaeological survey is a procedure that confirms historic relics and remains that are exposed to the surface and the purpose of it is to grasp their range of distribution. Thus the purpose, range, procedure, method, period, report, mean to preserve cultural relics as well as utilization of collected data of archaeological survey must all be specified in the law; however China has not yet instituted a single law regarding cultural relics, in which the damage is inevitable under continuous construction for development. Hence the paper proposed a specific investigational plan as to establishing such law.

Archaeological excavation is a procedure which exposes only the historical relics and remains buried underground that was confirmed via archaeological survey. However due to feeble attempts to protect cultural relics by means of the legal system, a vast quantity of history remains were destroyed without seeing the light of the world. Collected historic relics and remains by investigation also need to be made public to the general population; however the majority of data collected through archaeological investigations is still not being released. As opposed to the claim made by Chinese government being a leading country in terms of cultural aspects, their attention is solely focused on foreign trades and developmental projects. Therefore in order to prevent further damage to cultural relics, archaeological research should be made complete at once prior to promoting so that they could devise a system that could then be reflect on business projects.

Although cultural relics investigations should be fully attended by government as it is national property entitled to the public, such problems can be thought to have been caused by neglecting the obligations and responsibilities to protect. One crucial point to note is that the perception held by the members of the public for cultural relics must also be raised along with the investigations and the maintenance of preserving the system. The areas that needs in depth study and consideration by Chinese government in the future are cultural relics preservation in conjunction with effective utilization of discovered relics. That is, by establishing a plan for the maintenance and utilization of relics, its existence should be firmly linked to the public. Considering all the previous statements, Chinese government should have their efforts directed at terminably integrating the investigation, study, preservation, protection, development, utilization and education etc. into a single system for overall management. The existence of cultural relics related law in China getting vague with time or data being intercepted in the early stage is are indivisibly connected to cultural relic

234 中國文化研究 第12輯

investigation and protection that the law and regulations must soon be put into place for its effective management.

**Key Words :** The Law of the People's Republic of China on Protection of Cultural Relics, Cultural Relics, Archaeological Survey, Archaeological Excavation, Archaeology

이 논문은 2008년 5월 1일에 접수되어 2008년 6월 21일에 심사가 완료되고 2008년 6월 25일 편집회의에서 게재가 확정되었음.