

영토로 인정받기 위해 필요한 것

나카노 데쓰야(中野 徹也)

(간사이대학 법학부 교수)

1 다케시마 문제와 유사한 영토 분쟁의 판결 예 '망키에-에크르오 사건'

국제사법재판소에서 영국과 프랑스가 망키에 및 에크르오의 귀속을 둘러싸고 분쟁을 벌인 사례는 일찍이 다케시마 문제와의 유사성이 지적되어 왔다. 양국 간에 계쟁 영역의 귀속을 명기한 조약이 없고, 또 서로 예로부터 해당 영역을 영유해 왔다고 주장했기 때문이다.

망키에 및 에크르오는 영국령 채널 제도에 포함되는 저지섬과 프랑스 본토 사이에 있는 작은 섬들이다. 19세기 말부터 영국과 프랑스는 이들의 귀속을 둘러싸고 분쟁을 벌여 왔는데, 1950년 12월 양국은 특별 협정을 체결하고 이 문제를 국제사법재판소에 회부하기로 합의했다.

주요 쟁점은 '망키에 및 에크르오의 귀속을 결정하기에 충분한 국제법상의 근거가 무엇인가'였다. 양국은 먼저 중세 이후의 역사적 사실에 근거하여 '예로부터의 권원' 및 '원시 권원'을 보유하고 있다고 주장했다. 이 점에 대해 재판소는 널리 알려져 있는 역사적 사실에 비추어 영국이 주장하는 '예로부터의 권원'을 통해 영국의 견해가 타당하다는 추정을 이끌어 낼 수 있다고 하면서도, 이것만으로는 귀속을 결정하기에 충분한 결정적 근거가 되지 않는다고 하였다. 그리고 프랑스가 주장하는 '원시 권원' 또한, 널리 알려진 역사적 사실에 비추어 만약 보유하고 있었다고 하더라도 실효되었을 가능성이 높으므로 '다른 유효한 권원'으로 승계될 필요가 있다고 여겼다. 재판소에 따르면 결정적으로 중요한 것은 중세의 사건에서 도출되는 간접적인 추정이나 아니라 점유와 직접 관련된 증거이다.

재판소는 점유와 직접 관련된 증거로 재판 기록, 과세, 토지 등기, 관련 법률 제정 및 시설 구축을 들고 있다. 이는 '주권자로서 행동하겠다는 의사'를 나타내는 것으로 '국가 기능의 표현'으로 여겨진다. 재판소는 영국이 관련 증거를 보다 많이 제시한 한편으로, 프랑스는 계쟁 영역이 영국령임을 인정하고 있었던 것으로 해석되는 행동을 취했던 점에 유의하여, 망키에 및 에크르오는 영국에 귀속된다는 판결을 내렸다.

2 국제재판소가 제시한 기준 '계속적이고 평온한 영역 주권 행사'

국가 영역은 육지 부분인 영토, 바다 부분인 영해 및 하늘 부분인 영공으로 이루어진다. 국가 영역의 기본이 되는 것은 육지 부분인 영토이다. 영토 주변의 일정 해역이 영해, 영토와 영해의 상공이 영공이 되므로 영토가 없으면 영해와 영공도 없기 때문이다.

국가 영역에는 국가의 주권이 미친다. 국가는 다른 권력에 종속되지 않고 자국 영역에 존재하는 모든 사람과 물자를 통치하고 지배할 수 있다. 주권 중에서 통치할 권리와 영역을 처분할 권리 등 영역과 관련된 권리가 영역 주권이다.

일정 육지를 국가 영역으로 하기 위해서는 그렇게하기에 충분한 원인 또는 근거가 필요하다. 국제법은 이를 영역 권원이라고 칭해 왔다. 선점, 시효, 할양, 병합, 침부 및 정복 등의 양식이 전통적으로 인정되어 온 영역 권원이다. 그러나 이들 양식은 복수의 국가가 대상 영역에 대해 권원을 주장하는 것과 같은 상황을 상정하고 있지 않다. 실제로는 다케시마 문제와 같이 복수의 국가가 권원에 대해서 서로 상반되는 주장을 함으로써 분쟁이 발생한다. 게다가 사실 관계의 복잡함과 다양성이 분쟁의 원인이 되는 경우도 적지 않다. 예를 들어 선점이 주장될 경우 대상 영역이 무주지였는지, 아니면 타국의 영역이었는지, 더 나아가서는 어느 국가가 실효적 지배를 해 왔는지, 이를 결정할 때 필요한 사실 관계를 인정하는 것은 지극히 곤란하다.

이 때문에 영역 분쟁 해결을 의뢰받은 국제재판소는 전통적인 영역 권원에 따르지 않고 독자적인 기준을 제시하여 해결해 왔다. 그 효시가 1928년의 팔마스 섬 사건이다. 본건에서 단독 중재인으로 임명된 후버는 '계속적이고 평온한 영역 주권 행사'가 권원에 상당한다고 하며 그 관점에서 팔마스 섬의 귀속을 결정했다. 또한 상설국제사법재판소는 동부 그린란드 사건에서 덴마크에 의한 계속적이고 평온한 영역 주권 행사와, 이를 상대국인 노르웨이가 승인하고 있었던 점에 의거하여 덴마크에 계쟁 지역이 귀속된다는 판결을 내렸다. 덧붙여 국제사법재판소도 상술한 망키에-에크르오 사건에서 '주권자로서 행동하겠다는 의사'와 함께 '국가 기능의 표현'으로 간주되는 행위를 취해 왔다고 인정하기에 충분한 증거를 프랑스보다도 많이 제시한 영국에, 계쟁 영역이 귀속된다고 하였다.

3 국가 기능 및 주권자로서 행동하겠다는 의사의 표현으로 인정되는 것은? '입법권, 행정권 및 사법권의 행사'

이와 같이 국제사법재판소는 전통적인 영역 권원 중 하나를 인정하여 영역 분쟁을 해결해 온 것이 아니다. 분쟁 당사국에 '계속적이고 평온한 영역 주권 행사'에 해당하는 증거, 즉 대상 영역에 대해 주권자로서 행동하겠다는 의사를 가지고 국가 기능을 유효하게 표현 또는 행사해 왔음을 나타내는 것의 제시를 요구하여 그 우열을 판단하는 수법을 취해 왔다.

지금까지 국제재판소는 대상 영역에 대한 입법권, 행정권 및 사법권 행사가 '계속적이고 평온한 영역 주권 행사'에 해당한다고 누차 인정해 왔다. 예를 들어 상술한 망키에-에크르오 사건에서 인정된 것 외에 수렵 및 어업에 관한 법률 제정(동부 그린란드 사건), 바다거북 알 채취에 관한 규제 관리 조치, 조류 보호 구역 설치(리기탄 삼 시파단 섬에 대한 주권 사건), 출입국 관리 규제(출입국 심사관에 의한 대상 영역으로의 방문, 제3국 국민에 대한 노동 허가

및 사증 발행)(카리브해의 해양 경계 획정 사건), 관련국 공무원에 대한 대상 영역으로의 방문 허가(페드라 브라카/플라오 바트 프테에 대한 주권 사건) 등이 있다.

다른 한편으로, 등대나 부표 등의 항행 원조 시설 건설 또는 설치에 대해서는 판단이 갈린다. 카타르와 바레인의 해양 경계 획정 및 영토 문제 사건에서는 '극소 도서'에 이와 같은 시설을 건설 또는 설치한 국가는 해당 도서에 대한 주권을 가진다는 주장을 뒷받침하기에 충분한 증거로 인정되었다. 반면에 망키에-에크르오 사건에서는 주로 선박 수송을 보호하기 위해 해당 시설이 건설 또는 설치되었다고 하여 국가 기능 및 주권자로서 행동하겠다는 의사의 표현으로 간주되지 않았다. 복수 국가의 해군에 의한 공동 순시 또는 군사연습, 군기 게양 등의 행위 또한 그 목적에 비추어 통상적으로는 주권의 표현이 되지 않는다고 여겨진다(페드라 브라카/플라오 바트 프테에 대한 주권 사건).

따라서 국가 기관의 활동이더라도 그 전부가 영역 권원에 상당하는 증거로 인정되지는 않는다. 국제재판소는 다양한 요소, 특히 활동 목적을 고려하여 당사국이 제시하는 증거의 우열을 판단하고 있다고 할 수 있다.

개인의 활동은 원칙적으로 국가에 귀속되지 않으므로 국가 기능 및 주권자로서 행동하겠다는 의사의 표현으로는 간주되지 않는다. 단, 개인의 활동이더라도 공적인 규제에 근거하여 또는 정부 허가를 받아 이루어진 것에 대해서는 해당 기능 및 의사의 표현으로 간주될 여지가 있다(리기탄 삼 시파단 섬에 대한 주권 사건, 카리브해의 해양 경계 획정 사건). 이 경우 순전한 개인의 활동이 아니라 국가에 의한

행정권의 행사가 개인의 활동을 통해 드러난다고 해석되기 때문이다.

4 관련 요소의 고려

이러한 국가 기능의 표현에 해당하는 행위가 아닌 경우라도 대상 섬이 '선박 항행에 위협을 초래하는 장애물'로 널리 알려져 있으며 그 섬에 대해 경합하는 주권의 주장이 제기되어 있지 않다면, 주변을 지배하고 있던 국가의 원시 권원이 인정되는 경우도 있다(페드라 브라카/플라오 바트 프테에 대한 주권 사건).

지도는 영역의 귀속을 정하는 조약에 첨부되어 있는 등의 경우에는 최우선 증거로 취급된다. 그 외 지도의 증거로서의 가치는 출처, 품질 및 제작 시기 등 다양한 요소에 의해 좌우된다. 일반적으로 공식 지도는 사적 지도보다 가치가 높다. 대상 영역을 정확히 표시한 지도나 분쟁 발생 전에 제작된 지도도 높이 평가될 가능성이 있다.

또한 '공적 간행물, 특히 정부가 출판하는 서적 등에 대상 영역이 기재되어 있을(또는 기재되어 있지 않을) 경우 어떠한 효과를 가져오는가(또는 가져오지 않는가)'라는 점도 영역 분쟁에 관한 국제재판에서 종종 제기되는 쟁점 중 하나이다. 국제재판소는 다양한 요소를 고려하여 그 효과를 판단해 왔다. 지면 관계상 여기에서는, 사실 묘사가 주된 목적이라고 하여 정부 간행물에 대한 기재 유무를 중시하지 않았던 판례(페드라 브라카/플라오 바트 프테에 대한 주권 사건)가 있다는 점만 지적해 두겠다.