

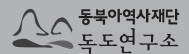
Territory and Seas

영토해양연구

Vol. 22 Winter 2021



동북아역사재단
NORTHEAST ASIAN HISTORY FOUNDATION



동북아역사재단
독도연구소



차례

특별기고

하라 키미에 ▣ 샌프란시스코 강화조약과 동아시아 영토갈등의 기원 6

특집주제

알렉시스 더든 ▣ 샌프란시스코 강화조약의 유산을 둘러싼 논란 24

요시자와 후미토시 ▣ 샌프란시스코 강화조약과 ‘전후 한일관계’의 원점
- ‘1965년 체제’를 둘러싼 고찰 42

도시환 ▣ 샌프란시스코 강화조약과 한일 역사·영토 현안의 국제법적 검토 60

이성환 ▣ 샌프란시스코 강화조약과 동북아 영토갈등의 해법 108

아베 코키 ▣ 샌프란시스코 강화조약과 평화공동체의 과제: 일본의 관점에서 146

연구논문

오시진 ▣ 식민주의와 선점 권원의 국제법 법리 검토

- 베를린회의(1885)와 국제법학회(1888)의 법리적 난제를 중심으로 164

사료해제

박한민 ▣ 동남제도개척사 수행원 가이 군지(甲斐軍治) 관련 자료의 해제와 번역 194



동북아역사재단

NORTHEAST ASIAN HISTORY FOUNDATION

서평

이석용 | 『독도 영토주권과 국제법적 권원 II』:
도시환 편, 2021, 동북아역사재단 234

영토·해양 일지

엄태일 | 영토·해양 일지 250

규정 및 규칙

편집위원회 규칙 256
발행 및 심사규정 258
투고 요령 262
동북아역사재단 연구윤리규칙 266
【별첨】 연구윤리 준수 서약서 278





동북아역사재단

동북아역사재단

NORTHEAST ASIAN HISTORY FOUNDATION

특별기고



- 하라 키미에 | 샌프란시스코 강화 조약과 동아시아 영토갈등의 기원

샌프란시스코 강화조약과 동아시아 영토갈등의 기원

하라 키미에(原貴美惠) 워털루대학교 교수

1. 머리말

필자는 샌프란시스코 강화회의로부터 70년이 되는 해에 개최되는 동북아역사재단 주최 국제학술회의에 ‘샌프란시스코 강화조약과 동아시아 영토갈등의 기원’이라는 논제를 받게 되었다. 필자가 이 논제와 관련된 연구 프로젝트를 만나게 된 것은 4반세기 이상 전인 1995년으로 거슬러 올라간다. 당시 필자는 전후 일소·일러 관계에 관한 박사 논문을 완성하고 있었는데, 북방영토 문제 관련 자료를 확인하던 중에 이 강화조약의 영토 조항에 동아시아의 주요 갈등 지역이 포함되어 있음을 알게 된 것이 그 발단이었다. 일본과 48개국 사이에서 조인된 이 제2차 세계대전 후 강화조약 조문에는 처리영토의 엄밀한 범위나 최종 귀속처가 명기되어 있지 않다. 조약 제2조

* 논문 투고일: 2021. 10. 31, 심사 완료일: 2021. 11. 10, 게재 확정일: 2021. 11. 25.

* 본고는 표제에 따라 2021년 8월 12일 ‘샌프란시스코 강화조약 70년의 역사와 과제’를 주제로 동북아역사재단이 개최한 국제학술회의에서 발표한 논문의 수정본이다. 필자의 기출 줄거 및 줄고를 중심으로 참고하여 작성한 것으로 일부 내용의 중복과 관련하여 양해를 구한다.

에서 일본이 포기한 ‘지시마(千島)열도’, 그리고 ‘조선’이나 ‘대만’에는 일본과 이웃 나라 간에 귀속이 문제가 되어 온 북방영토(남쿠릴), 독도(竹島, 일본명 ‘다케시마’), 센카쿠열도(尖閣, 중국명 ‘다오위다오’)는 각각 포함되어 있었는데, 이러한 영토들 및 남사·서사 제도는 어느 나라·정부가 포기했는가. 제3조에서 장차 미국의 신탁통치가 시사되고 있는 류큐(琉球, 오키나와와(沖繩))의 귀속처는 어느 나라·정부라고 생각되고 있었는데, 왜 명확한 전후 국경 확정이 되어 있지 않았는가. 조문 표기가 모호한 이유는 무엇인가. 이들 영토 처리와 그로부터 파생된 문제 사이에는 어떤 관계가 있는가. 이러한 문제의식에서 시작해서, 그 후 샌프란시스코 강화조약의 기초 과정, 여러 가지 문제들의 그 후 전개와 해결안 등에 대해서, 개인 그리고 공동으로 연구·검토를 하고, 그 성과를 논문이나 저서, 공저 등으로 발표해 왔다.¹ 이러한 출판물 중에는 20년도 더 전에 잡지에 게재한 논문이나 그 몇 년 뒤에 출판한 저서도 있다. 그로부터 상당히 세월이 흘렀으나, 당시의 주요 소견은 현재도 타당하다고 생각되기 때문에, 이 글에서는 표제에 맞추어 ‘동아시아의 영토갈등’에 초점을 맞추면서 요점을 중심으로 논하고, 마지막에 이러한 갈등들의 현재적 의미를 언급하고자 한다.

II. 샌프란시스코 체제와 동아시아 영토갈등

1951년 9월 8일에 조인되고, 다음 해인 1952년 4월 28일에 발효한 제2차 세계대전 후의 대일강화조약, 이른바 샌프란시스코 강화조약에 의해 일본

1 예를 들면 다음과 같은 출판물들이 있다. Kimie Hara, 1999, “Rethinking the ‘Cold War’ in the Asia-Pacific,” *Pacific Review*, Vol. 12 No. 4, pp. 515–536; Kimie Hara, 2001, “50 years from San Francisco: Re-examining the Peace Treaty and Japan’s Territorial Problems,” *Pacific Affairs*, pp. 361–382; 原貴美恵, 2005, “サンフランシスコ平和条約の盲点 — アジア太平洋地域の冷戦後”戦後未解決の諸問題”, 溪水社; Kimie Hara, 2007, *Cold War Frontiers in the Asia-Pacific: Divided Territories in the San Francisco System*, Routledge; Kimie Hara, 2015, *San Francisco System and Its Legacies: Continuation, Transformation and Historical Reconciliation in the Asia-Pacific*, Routledge.

은 주권을 회복하고 국제사회에 복귀했다. 포츠담선언 수락 및 항복 문서 조인으로부터 이미 6년이 지나, 격화되는 냉전을 배경으로 조인된 이 조약은 아시아·태평양 지역에서의 전후 국제질서를 크게 결정하는 다국 간 합의이다. 같은 시기에 미국이 지역 동맹국과의 사이에 체결한 몇 가지 안전 보장조약과 함께 이른바 ‘샌프란시스코 체제’의 기초를 닦은 것이 이 조약이다. 샌프란시스코 체제는 현재 일본의 영역으로만 한정된 것도, 소위 ‘요시다(吉田) 독트린’에서 나타내는 것과 같이 당시 일본이 취한 정치·외교 방침에만 기반을 둔 것도 아니었다. 이 체제는 과거 대일본제국이 지배를 확장한 아시아·태평양이라는 넓은 범위에 미치는 냉전체제이며, 조약의 기초(起草)를 주도한 미국의 전략적 이해와 지역의 정치적 다양성을 충분히 반영한 것이었다. 샌프란시스코 체제는 지역에 있어서 미국의 군사적 위상과 압도적 영향력을 보장하고, 일본에 민주주의와 경제적 번영을 가져다주었다. 그러나 이는 동아시아 국가들과 사람들 사이에 몇 개의 균열을 남겨 오랜 기간 대립 구조가 지속되는 대가가 뒤따르는 것이기도 했다. 오늘날에도 이 지역에는 이러한 균열과 대립 구조가 여전히 뿌리 깊게 남아 있으며, 영토주권이나 국경을 둘러싼 문제도 예외가 아니다.

1. 지역갈등 : 냉전과 ‘전후 미해결 문제들’

제2차 세계대전 후의 국제질서를 크게 규정한 냉전 구조의 특징에는 이데올로기 대립, 군사 대립과 함께 구 추축국의 영토 처리에서 파생된 대립이 있었다. 이는 유럽보다 아시아·태평양 지역에서 더욱 두드러졌다. 유럽에서는 독일이 유일한 분단국가였던 것에 반해서, 이 지역에서는 몇 가지 냉전의 전초가 나왔다. 한반도의 군사분계선과 대만해협을 사이에 둔 분단 국가의 문제였다 북방영토, 독도, 센카쿠, 남사제도 등의 귀속 문제, 심지어 오키나와의 지위나 기지와 관련된 문제 등은 모두 구 대일본제국의 영토 처리에서 파생된 것이다. 샌프란시스코 강화조약의 제2장 ‘영역’은 지시마 열도에서 남극, 또 미크로네시아에서 남사제도에 걸친 광대한 영역의 처리

를 규정하고 있으나, 개별 처리영토의 엄밀한 범위나 최종 귀속처를 명기하고 있지 않아 내용이 애매모호하게 되어 있다. 여기에는 여러 가지 '전후 미 해결 문제들'이 발생하거나 존속하는 다양한 요소들이 포함되어 있었다.

이 영토 조항은 일본에 의한 영토 포기를 규정한 제2조와 미국에 의한 오키나와·아미미(奄美)·오가사와라(小笠原) 군도 등의 유지를 보장한 제3조로 되어 있었다. 이 중 제2조의 처음 3항, 즉 조선, 대만, 남가라후토(南樺太)·지시마의 처리에 관한 것은 세계대전 중부터 연합국 합의에 의해 귀속처가 명백했던(그러나 명기하지 않았던) 것, 그리고 나머지는 귀속처가 불분명한 것으로 나뉘어 있었다. 제3조에 있는 영토에 대해서는, 조문은 일본에 의한 포기를 명언하고 있지 않지만, 일본의 주권을 확인하는 것도 아니었다. 모든 영토에 대해서, 향후의 귀속처는 미정으로 되어 있었던 것이다².

〈표 1〉 샌프란시스코 강화조약 영토 조항과 동아시아 지역 분쟁

| 조항 | 처리영토 | 관련 문제 | 관련국 |
|----|--|--|--|
| 2조 | (a)조선 (b)대만 (c)지시마 · 남가라후토 (f)남사 · 서사제도 | 한반도 문제(분단국가) 독도 · 다케시마 문제(귀속 문제) 대만해협 문제(분단국가) 북방영토 문제(귀속 문제) 남지나해 문제(귀속 문제) | 대한민국, 조선민주주의인민공화국 일본, 대한민국 중화인민공화국, 중화민국 일본, 소련/러시아 중화인민공화국, 중화민국, 베트남, 필리핀, 말레이시아, 부르나이 |
| 3조 | 류큐(오키나와) · 오가사와라제도 등 | 센카쿠열도 · 다오위다오제도 문제(귀속문제) 오키나와(기지) 문제 | 일본, 중화인민공화국, 중화민국 일본, 미국 |

관련 연합국에 남은 전후 대일 처리 관계의 공문서, 특히 강화조약의 기초를 주도한 미국의 조약 초안은 여러 가지 문제들이 미해결되는 과정을 알 수 있는 귀중한 자료이다. 이러한 자료의 검토를 통해서, 조약의 표기가 애매한 것은 신중한 검토와 거듭된 개정의 결과라는 것, 그것은 냉전이 격화하는 가운데 변화한 미국의 아시아 전략과 깊게 관계하고 있었던 것, 그리고 대부분의 문제들은 의도적으로 미해결로 되어 있었다는 것 등을 알 수

2 Kimie Hara, 2012, "The San Francisco Peace Treaty and Frontier Problems in The Regional Order in East Asia A Sixty Year Perspective," *The Asia-Pacific Journal*, Vol. 10, Issue 17, No. 1.

있다.

미국에서 작성된 수많은 조약 초안에는 이 시기 미국의 아시아 정책이 시시각각 변화해 나가는 모습이 농후하게 반영되어 있다. 전후 초기 미국 초안은 연합국 간의 공조와 구 적국인 일본에 대한 징벌적이고 엄격한 평화를 특징으로 하고 있었다. 카이로선언(1943년 12월), 알타합의(1945년 2월), 포츠담선언(1945년 7월)과 같은 전쟁 중의 합의는 반드시 일관된 것은 아니었지만, 초안은 이것들을 대략적으로 답습하는 내용으로 되어 있었다. 즉, 카이로선언에서 강조된 영토불확대 원칙에 입각해서 일본은 '폭력과 탐욕'으로 탈취한 모든 영토로부터 구축되고, 알타합의에 따라 남가라후토와 함께 지시마까지 소련에 할양되었으며, 포츠담선언에 있는 것처럼 그 주권이 미치는 범위는 혼슈(本州), 홋카이도(北海道), 규슈(九州), 시코쿠(四國) 및 동맹국이 결정하는 여러 소도(小島)로 한정되게 되었다.

이러한 초기 초안은 길고 상세해서, 영토 조항에는 전후 일본의 새로운 국경선이 위도와 경도를 이용해 극명하게 기재되어 있었으며, 이를 표시한 지도도 첨부되었고, 또한 국경선 근처에 위치한 각각의 작은 제도 이름이나 귀속처도 명기되어 있었다. 전체적으로 '향후 갈등이 남지 않을 것'을 특히 배려해 준비되고 있었다. 당시의 조약안이 그대로 채택되었다면 동아시아의 국제관계는 그 후 상당히 다른 전개를 보였을 터이지만, 실제로는 그렇게 되지 않았다.

냉전의 격화로 미국의 아시아 전략에서 일본의 중요성이 커지면 그에 대한 방위와 서방의 일원으로서의 지위 확보, 그리고 친미정권의 수립이 중요 과제가 된다. 중국 본토와 한반도의 북쪽에 공산정권이 수립된 후, 1950년 1월에는 미국의 서태평양 방위선 이른바 애치슨 라인(Acheson line)이 발표되었는데, 일본과 필리핀은 그 선 안쪽에, 한편 '상실'을 각오하고 있던 대만과 한반도는 그 밖에 놓여 있었다. 그러나 1950년 6월 한국전쟁이 발발하자 미국은 정책을 바꿔 한반도와 중국의 내전에 개입하였고, 이듬해 전황은 교착상태에 빠지게 된다. 그동안 존 F. 딜레스(John F. Dulles)하에서 만들어진 초안의 내용은 초기와는 여러 부분이 달랐으며, 조문은 '심플'해지면서 여

러 가지 문제들이 애매모호해졌다. 연합국 간의 전쟁 중 합의는 모호해지거나 경우에 따라서는 무시되어 갔다.

체결된 강화조약에는 일본에 의한 대만, 조선, 남가라후토·지시마 등의 영토 포기가 규정되어 있지만, 초기 초안에서 보이던 처리영토의 엄밀한 범위나 전후의 새로운 국경선에 관한 규정은 없어졌다. 한일 간에 귀속 여부를 놓고 다투고 있는 독도는 초기 초안에는 'Takeshima' 및 'Liancourt Rocks'로 표기되어 있어 조선과 함께 일본이 포기하기로 되어 있었다. 그러나 1949년 말 초안에서는 귀속처가 변경되어 일본에 남게 되었고, 1950년 초안이 '심플'해지면서 이 섬에 대한 언급은 사라져버린다. 대만이나 남지시마·가라후토 등에 대해서는 당초, '중국'이나 '소련'이라고 귀속처가 각각 명기되어 있었다. 그러나 이것들도 한국전쟁 발발 후 '중국'이, 그리고 최종적으로는 '소련'까지도 조문에서 삭제되어 모든 처리 영토에 대해서 귀속처가 정해지지 않은 상태가 되었다.

조약 제2조 d항에서 처리된 구 일본위임통치령 마이크로네시아와 제3조로 처리된 오키나와에 대해서는, 미국은 제2차 세계대전 중부터 그 군사적 가치에 주목하고 있었다. 다만 당초에는 주로 일본을 의식한 자국 방위 및 국제평화 목적의 군사기지 설치와 유지를 상정하고 있었던 반면, 전쟁 후에는 소련과 중국의 위협을 의식한, 지역의 전방 전개 기지로 그 사용 목적이 변화했다. 마이크로네시아는 미국의 핵실험과 수소폭탄실험 장소로도 사용되었다. 미국은 막강한 영향력과 교묘한 협상기법을 구사해 마이크로네시아는 유엔 신탁통치라는 이름으로, 그리고 오키나와에 대해서는 장차 미국이 신탁통치안을 제출할 때까지의 잠정조치로서 이 영토들을 자국의 독점 지배 하에 두는 데 성공했다.

오키나와에 대해서는, 덜레스는 샌프란시스코 강화회의에서 일본이 그 잔존 주권(residual sovereignty)을 가지고 있다는 미국의 견해를 구두로 표명하고 있다. 그러나 5년 뒤에는 일소강화조약 협상에 가입해 타결 가능성이 점쳐졌던 북방영토 문제와 연계해서, 오키나와 주권의 향방은 조건에 따라 달라질 수 있다는 내용의 '엄포'를 놓고 있다. 원래 일본과 중국의 영토 문

제는 이 오키나와를 둘러싼 것이었다. 일찍이 독립한 왕국(류큐 왕조)이었던 이러한 섬들에 대해서, 장제스(蔣介石)의 중화민국 정부는, 대전 중부터 여러 기회가 있을 때마다 일본의 포기를 요구해 중국에 의한 '회복'의 의사까지 표명하고 있었다. 서방 쪽에 남았다 하더라도 '상실'의 위험성을 내포하고 있는 한국을 통해서 '조선'과의 사이에 독도가 남는 것처럼, 이 또한 '상실'의 위험성을 지닌 대만의 중화민국 정부를 통해서 '중국'과의 사이에도 오키나와라는 영토 문제가 남아 있었던 것이다.

대만과 한반도는 한국전쟁 발발로 미국이 개입함으로써 완전한 공산화 를 면했다. 결과적으로 한반도는 38도선으로, 중국은 대만해협으로 '봉쇄라인'이 고정화되고 분단 상태가 지속되게 된다. 이것들은 일본 방위라는 관점에서는 '조선'과의 독도, '중국'과의 오키나와·센카쿠 갈등에 더해, 이중의 썩기라고도 볼 수 있을 것이다. 한편 대중국 방침이라는 관점에서는 센카쿠·오키나와, 남사·서사 제도 문제는 대만 문제와 함께 대중국 '봉쇄'의 썩기로 규정되기도 한다. 이 조약 제2조 f항으로 처리된 남사·서사 제도는 1950년 1월에 발표되었던 미국 서태평양방위선 애치슨 라인의 서남단에 위치하며, 미국 동남아 전략의 요체인 필리핀 확보와 방어를 위한 썩기로 볼 수도 있다. 이러한 남지나해제도는 근거에서 강약의 차이는 있지만 모두 대전 중의 국무부에 의한 검토에서는 중국으로의 귀속이 검토되고 있었다. 그럼에도 불구하고 강화조약에서 귀속처를 미정으로 둔 것은 귀속 근거가 불충분하다기보다는 어느 것 하나 공산화된 중국의 손에 넘기지 않겠다는 것을 확실하게 하는 것이 가장 중요한 포인트였다. 이러한 영토들에 대해서는, 전쟁 전에도 그 주권을 둘러싸고 갈등은 존재했지만, 당사국도 문제의 성격도 달랐다. 즉, 대전 전의 일본, 프랑스, 영국에 의한 식민지 획득 경쟁의 전초에서 대중국 냉전의 전초로 탈바꿈한 것이다.

미국은 영토 문제의 정신적 효과도 계산했다. 즉, 일본의 영토일지도 모르는 섬들을 다른 나라가 점령하고 있는 것에 대해 일본인들은 부정적인 감정을 가질 것이고, 미국은 동정적 태도를 보임으로써 일본인들로부터 호감을 얻는 효과이다. 실제로 미국의 냉전 전략은 영토에 국한되지 않고 대

일 강화 처리의 곳곳에 반영되어 있었다. 일본을 친미화하기 위해서는 소련이나 중국의 공산당 정권이 미일의 이반을 노리고 제시할 것으로 보이는 강화 조건보다 ‘리버럴’하고 매력적인 것을 제시해야 한다고 생각되어 조약안의 내용은 당초의 징벌적이고 엄격한 것에서 ‘관대한’ 것으로 바뀌어 간다. 이는 영토주권이나 국경에 관한 문제 외에도 전쟁책임이나 역사인식 같은 문제에서도 이웃 나라와의 사이에 화근을 남기게 된다.

샌프란시스코 강화조약에는 소련, 조선, 중국 어느 정부도 조인하지 않았다. 대일 전후 처리에서 파생된 동아시아의 지역 갈등은 직접 당사국 간의 틀에서 발생했다기보다는 제3국, 특히 이 강화조약의 기초(起草)를 주도한 미국의 관여에 따른 바가 크다³.

2. 동서 긴장 완화와 영토 문제

1950년대 ‘해빙’, 1970년대 테탕트 시기에는 전후 대일 영토 처리에서 파생된 문제, 특히 일소·일중 간의 영토 문제에 주목할 만한 변화가 일어났다. 1950년대의 일소 협상 중에 일본은 북방영토 정책의 초점을 이른바 ‘4도 반환’으로 정하게 되었고, 1970년대 초에는 중일 간 영토 문제의 초점은 센카쿠로 이행했다. 이전에는 보다 넓은 지역(즉, 일소 간에는 소련 접거하의 남가라후토·지시마 전역, 중일 간에는 미국 관리 아래 놓여 있던 류큐/오키나와 전역)이 문제가 되고 있었는데, 이들 특정 영역이 갈등의 대상으로 고정된 데에는 몇 가지 이유가 있었다. 특히 샌프란시스코 강화조약과 마찬가지로 미국이 중요한 역할을 하고 있었다.

일소 협상에 대한 미국의 개입은 ‘덜레스의 위협’으로 잘 알려져 있다. 1956년 8월 일본 측 전권대사인 시게미쓰 마모루(重光葵) 외상이 소련의 2개 섬 반환 제의를 수락하고 강화조약을 체결하려 하자 당시 미 국무장관이던 덜레스가 만약 소련에 양보해 구나시리(国後)·에토로후(択捉)를 포기한다면,

3 原貴美恵, 2005, 앞의 책.

오키나와는 돌려주지 않겠다고 경고한 것이다. 일소강화조약 체결은 일본과 중국 공산정권 간의 국교정상화로 발전할 수도 있다. 또 일소 간에 북방 영토 문제가 해결되면 다음에는 미국에 오키나와를 반환하라는 압력이 가해질 것이다. 미국은 둘 다 받아들일 수 없었다. 미국 정부가 일본의 4도 반환론을 지지한 것은, 그것을 소련이 받아들일 수 없는 것으로 알고 있었기 때문이지 4개 섬이 지시마열도가 아니라고 생각했기 때문은 아니었다. 딜레스의 진정한 목적은 어느 섬이 대상이 되는 일소 화해를 지지하는 데 있었다. 4도 반환론은 냉전을 배경으로 일본과 소련 사이에 박힌 ‘썰기’나 다름없었다⁴.

센카쿠열도 문제는 1960년대 후반 이후 오키나와 반환 문제와 연계해서 표면화했다. 때마침 이때 센카쿠열도 주변의 자원 가치가 주목되었고, 나아가 또 자원민족주의 고양의 시기와도 겹쳤기 때문에 섬의 주권의 유무는 더욱 중요성을 갖는 문제가 되었다. 미일 간에 오키나와 반환의 움직임과 평행해서, 베이징·타이베이 두 중국 정부가 센카쿠열도에 대한 주권을 주장하기 시작해서 갈등은 가열되었다. 오키나와 반환 시 미국이 센카쿠열도 문제에 대해서 취한 태도는 주목할 만하다. 1972년의 반환을 앞두고, 미국 정부 내에서는 ‘센카쿠는 오키나와의 일부’라고 분명히 이해하고 있었다. 그러나 닉슨 정권은 오키나와와 함께 센카쿠열도의 시정권은 일본에 반환하지만 주권 문제에 관해서는 입장을 표명하지 않을 방침을 취하여, 갈등을 일본과 두 중국 사이에 남긴 것이다. 국무부 통신문에 자주 나오는 설명은 미국이 “끼어들지 말라(not to get caught in the middle)”는 것이었다. 어느 당사자의 입장도 지지하지 않고 중립을 가장해서 이 지역의 이웃 나라들 간

4 1950년대 중반 일소 협상은 일본 국내적으로는 자유민주당에 의한 장기집권이 확립된 시대와도 맞물려 있다. 당시 좌우로 분열되어 있던 일본사회당이 재통일을 통해 세력을 확대한 것에 대항하여 보수 합동으로 자유민주당이 성립되었는데, 이때 정쟁의 도구로 이용되었던 것이 대소련 협상정책이었다. 일본민주당의 하토야마 이치로(鳩山一郎) 총리는 대미 공조를 최우선 정책으로 하는 요시다 시게루(吉田茂) 전 총리 등이 이끄는 자유당에 양보해, 4도 반환론은 새 여당인 자유민주당의 주정책이 되었다. 4도 반환론은 이후 냉전을 배경으로 자민당 정권하에서 국론으로 고정되어 간다. Kimie Hara, 1997, *Japanese-Soviet/Russian Relations since 1945: A Difficult Peace*, Routledge, Chapter 2.

에 영토 문제를 남기는 것은 미국의 이해와도 부합했다. 닉슨 정권은 일본을 위해서는 ‘중국의 위협’에 협조하는 한편, 화해 협상 중인 중국에 대해서는 일본 군국주의 부활에 대한 공포를 교묘히 이용해서 ‘일본으로부터의 방위’를 이유로 미군의 오키나와 주둔을 승인시키는 데 성공했다. 1950년대의 ‘해빙’기에 일본의 4도 반환론과 함께 북방영토 문제라는 쟁점이 일본과 소련 사이에 고정된 것처럼 이 시기에는 센카쿠열도 문제라는 또 하나의 쟁점이 중일 간에 고정된 것이다⁵.

남사제도 갈등에 대해서는 전후 그 일부에 대해 여러 차례 관심을 보이던 필리핀이 1971년 7월에 공식적으로 그 주권을 주장하기 시작했다. 1970년대 후반부터는 말레이시아가 갈등에 가담했고, 1980년대에 들어서자 브루나이도 배타적 경제수역을 선언해 갈등에 가담했다. 중국에 버금가는 주요 갈등 당사국 베트남은, 샌프란시스코 강화회의에서 남베트남 정부가 남사·서사 제도 양쪽의 주권을 주장하고 있다. 다른 한편의 북베트남 정부는 당시 이러한 주권 갈등에 대해서는 침묵하고 있었지만, 1958년 이후에는 중국의 주장을 지지했다. 그러나 미군이 철수하고 남베트남과의 통일을 달성하자 통일 베트남(베트남사회주의공화국) 정부는 기존의 정부 방침을 바꿔 남베트남의 주장을 이어 중국과 대립하게 된다. 상술한 오키나와에 대해서, 일찍이 베이징의 중화인민공화국 정부는 일본으로의 반환을 지지했는데, 이것은 미군의 오키나와 주둔에 반대하고 일본과 미국의 이반을 노린 정치 프로파간다에 지나지 않았다. 남사·서사 제도에 있어서의 베트남의 방침 전환의 전례로 보듯이 타이베이의 중화민국 정부가 일본의 주권을 승인하지 않는 한, 장차 중국이(오키나와의 일본으로부터의 분리, 나아가 회복이라고 하는) ‘전통적인’ 주장을 계승할 가능성은 부정할 수 없다⁶.

5 原貴美恵, 2005, 앞의 책, 제7장.

6 原貴美恵, 2005, 앞의 책, 제6장 및 종장.

Ⅲ. 샌프란시스코 강화조약과 동아시아 영토갈등: 현재적 의미

20세기 말 미소 냉전의 종식이 주장되면서 유럽에서는 동서진영의 벽이 무너지고 알타체제라는 제2차 세계대전 후 질서가 붕괴되었다. 이른바 ‘포스트 냉전’의 다양한 세계적 규모의 국제관계 전개는 동아시아에도 적지 않은 영향을 미치게 되었다. 그러나 이 지역에서는 냉전시대부터 있어 온 주요 대립 구조가 변모는 했더라도 붕괴되지는 않았다. 21세기에 들어온 지 오래인 오늘날에도 샌프란시스코 체제는 정치 안보 측면에서의 지역 국제관계를 계속 규정하고 있다. 즉 한반도 군사분계선과 대만해협과 함께 북방영토, 독도, 센카쿠·오키나와, 남사·서사 제도 등을 둘러싼 문제는, 애치슨 라인에 따라서 지역 국가나 사람들을 분단시킨 채 도사리고 있다. 아시아 냉전의 한 극으로 대두한 중국에서는 자본주의가 도입되어 시장경제화가 진행되었지만 공산주의 정권이 붕괴되지는 않았다. 더욱이 그 중국은 일본을 제치고 세계 제2위의 경제대국이 되어 현대판 ‘부국강병’을 추진하면서 미국과 그 동맹국들에 과거보다 더욱 큰 안전보장상의 위협으로 인식되고 있다. 따라서 미일 안보를 비롯한 미국의 지역 안보 체제와 이에 따른 자국의 위상과 영향력이 지속되는 구조가 유지되고, 오키나와에서 보이는 것과 같은 미군 기지를 둘러싼 문제도 계속되게 된다. 환언하면 대일 영토 처리에서 파생된 동아시아 영토 문제는 샌프란시스코 체제의 구조적 지속성을 뒷받침해 온 지역 갈등의 한 종류라고도 할 수 있다.

1950년대의 ‘해빙’, 1970년대의 데탕트에서 보았듯이 대립구조가 남아 있는 상태에서의 긴장 완화는 후에 동서 관계 악화를 대신했다. 동아시아에서는 비슷한 현상이 지금까지 여러 차례 나타났다. 경제 상호의존 관계가 심화되어 갈등 관리 조치나 신뢰 양성 대화의 진척되어도, 갈등의 불씨가 남아 있으면 대립이 다시 불붙을 위험성은 항상 따라다닌다. 이런 불안 요인을 제거하지 않는 한, 이 지역이 악순환에서 벗어날 수는 없다.

지역갈등의 해결이나 이웃 나라 간의 화해는 당연히 지역의 평화와 안정

에 기여한다. 그러나 그것이 안전보장 균형을 바꾸고, 미국의 지역에서의 철수나 영향력 배제로 이어질 가능성이 있는 경우, 반드시 미국의 전략 이해에 부합한다고는 할 수 없다. 최근 ‘투키디데스의 함정’이나 ‘신냉전’이라 불리는 미·중 대립이 전 세계적으로 전개되는 가운데, 이러한 갈등의 존재가 미국의 동아시아 지역에서의 존재감을 정당화하고 영향력 지속을 뒷받침하고 있음을 고려하면, 지역 여러 국가들 간에 이용 가능한 균열을 남겨두는 것은 미국의 이해에 부합한다고도 볼 수 있다. 미국이 영토 문제 해결에도 큰 영향력을 갖고 있을 것으로 보이지만, 당분간 립 서비스 이상은 기대할 수 없을 것으로 보인다. 또, 일본, 한국, 대만 등은 방위 문제에 있어 미국에 크게 의존하고 있으며, 미국과의 안전보장 체제 혹은 방위협력 관계의 유지는 필수불가결하다. 또한 중국을 포함해 갈등 당사국에서는 (항일·협한·협중 같은) 이웃 나라에 대항하는 내셔널리즘이 국내에서 정치적으로 이용되어 온 느낌도 있다.

샌프란시스코 체제의 구조적 구속력은 뿌리 깊다. 이러한 지역갈등의 해결에는 당사국끼리 기존 방침을 재검토하거나 정치 환경 개선, 나아가 보다 광범위한 국제정치 환경의 변화라는 요인이 플러스로 작용할 것으로 생각되지만, 당장의 전망은 반드시 밝지는 않다. 그러나 그동안 정부 관계자뿐 아니라 학술, 정책연구, 보도 등에 종사하는 사람들이 국경을 넘어 대화와 협력을 계속해 갈등 관리뿐 아니라 상호 수용 가능한 갈등 해결 방안을 모색하고 준비하는 것은 가능하다. 참고가 되는 갈등 해결의 예는 전 세계에 다수가 존재한다. 필자는 과거의 국제공동연구 프로젝트 가운데, 국제연맹이 한 첫 갈등 해결의 예인 북유럽의 올란드 중재판정(1921년)이나 동서 테탕트 시기의 헬싱키선언(1975년) 등에 주목하였고, 이러한 모델의 동아시아 지역갈등에 응용하는 것을 검토한 적이 있는데,⁷ 정치환경이 갖추어지면

7 Kimie Hara and Geoffrey Jukes eds., 2009, "Envisioning Åland—Inspired Solutions for the Northern Territories Problem," *Northern Territories, Asia-Pacific Regional Conflicts and the Åland Experience: Untying the Kurilian Knot*, Routledge, pp.113–124; Kimie Hara ed., 2015, "Preparing Ideas for Future: Envisioning a Multilateral Settlement," *San Francisco System and Its Legacies: Continuation, Transformation and Historical Reconciliation in the Asia-Pacific*, Routledge, pp.264–271.

이러한 것들은 현재에도 유용하다고 생각한다. 또 필자가 거주하는 캐나다에서는 최근에 제국식민주의의 시대로 거슬러 올라가는 과거의 시정(redress)이나 역사 화해를 위한 움직임이 다시 활발해지고 있어, 영토 문제가 역사 문제와 깊이 관련되어 있는 동아시아 국가들과 사람들의 관계를 생각하는 데 있어서 시사하는 바가 있을 뿐만 아니라 자극이 된다.

필자는 2005년에 출간한 저서⁸에서 “오랜 세월이 걸쳐 겹겹이 엉켜버린 국제 관계의 실타래를 쉽게 풀 수 없다. 그러나 해결의 실마리가 있는 한 결코 불가능한 과제는 아니라고 본다”고 끝을 맺었다. 지금도 같은 생각이다. 관계 분야의 연구나 국경을 넘는 지적 교류는 도처에서 계속되고 있고, 머지않아 서로 받아들일 수 있는 해결책이 각국의 정책에 반영되어 결실을 맺게 되지 않을까 생각하고 있다. 올해는 샌프란시스코 강화조약 조인, 내년에는 발효 70주년을 맞는다. 동북아역사재단이 샌프란시스코 강화조약 70년의 역사와 과제를 주제로 개최한 이번 회의가 그러한 계기를 다시 만들어서 이와 같은 지적 협력이 더 많이 추진되기를 바란다.

8 原貴美恵, 2005, 『サンフランシスコ平和条約の盲点 — アジア太平洋地域の冷戦後「戦後未解決の諸問題」』, 渓水社.

참고문헌

- Hara, Kimie, 1997, *Japanese-Soviet/Russian Relations since 1945: A Difficult Peace*, Routledge.
- _____, 1999, "Rethinking the 'Cold War' in the Asia-Pacific," *Pacific Review*, Vol. 12, No. 4.
- _____, 2001, "50 years from San Francisco: Re-examining the Peace Treaty and Japan's Territorial Problems," *Pacific Affairs*.
- _____, 2007, *Cold War Frontiers in the Asia-Pacific: Divided Territories in the San Francisco System*, Routledge.
- _____, 2012, "The San Francisco Peace Treaty and Frontier Problems in The Regional Order in East Asia A Sixty Year Perspective," *The Asia-Pacific Journal*, Vol. 10, Issue 17, No. 1.
- _____, 2015, *San Francisco System and Its Legacies: Continuation, Transformation and Historical Reconciliation in the Asia-Pacific*, Routledge.
- Hara, Kimie, and Jukes, Geoffrey, eds., 2009, "Envisioning Åland-Inspired Solutions for the Northern Territories Problem," *Northern Territories, Asia-Pacific Regional Conflicts and the Åland Experience: Untying the Kurillian Knot*, Routledge.
- Hara, Kimie, ed., 2015, "Preparing Ideas for Future: Envisioning a Multilateral Settlement," *San Francisco System and Its Legacies: Continuation, Transformation and Historical Reconciliation in the Asia-Pacific*, Routledge.
- 原貴美恵, 2005, 『サンフランシスコ平和条約の盲点 - アジア太平洋地域の冷戦後「戦後未解決の諸問題」』, 溪水社.

국문초록

1951년 9월, 격화되는 냉전을 배경으로 일본은 샌프란시스코에서 48개국과 제2차 세계대전 전후 처리를 위한 강화조약을 체결했다. 미국 주도로 형성된 이 다국 간 합의는 아시아·태평양 지역의 전후 국제질서를 크게 결정지었다. 이 조약은 미국이 지역 동맹국들과 체결한 몇 가지 안전보장조약과 함께 지역 냉전 구조인 '샌프란시스코 체제'의 토대를 마련하였다. 샌프란시스코 체제는 역내 미군 주둔과 지배적 영향력을 보장했고, 일본에 민주주의와 경제적 번영을 가져다주었다. 그러나 이는 여러 '미해결 문제들'의 여지를 남겼다. 현재까지도 이러한 영토 분쟁을 둘러싸고 국가와 민족이 분열되어 있으며, 영토 주권 및 국경 문제도 예외가 아니다. 본 논문은 저자의 초기 저술을 바탕으로 하여 샌프란시스코 강화조약에서 비롯된 영토 문제에 대해 논의하고 현대 사회에서의 시사점에 대해 간략히 언급한다.

<주제어>

샌프란시스코 강화조약, 전후 국제질서, 냉전구조, 미해결 문제, 영토 주권

ABSTRACT

The San Francisco Peace Treaty and the Origin of East Asian Territorial Conflict

Hara, Kimie

(Professor, University of Waterloo)

In September 1951, against the backdrop of the intensifying Cold War, Japan signed a post-WWII peace treaty with 48 countries in San Francisco. Formulated under the initiative of the United States, this multilateral agreement largely determined the postwar international order in the Asia-Pacific. Along with its associated security arrangements between the United States and its regional allies, the treaty laid the foundation for the regional Cold War structure: the "San Francisco System". The San Francisco System ensured US military presence and dominant influence in the region and brought democracy and economic prosperity to Japan. However, it also left seeds for multiple "unresolved problems". Even today, countries and peoples are divided over those conflicts in the region. The problems over territorial sovereignty and national borders are no exception. Based on the author's earlier works, this paper discusses those territorial problems derived from the San Francisco Peace Treaty. It also briefly touches on their contemporary implications.

Keywords

the San Francisco Peace Treaty, the postwar international order, Cold War structure, unresolved problems, territorial sovereignty



동북아역사재단

동북아역사재단

NORTHEAST ASIAN HISTORY FOUNDATION

특집주제



- 알렉시스 더튼 | 샌프란시스코 강화조약의 유산을 둘러싼 논란
- 요시자와 후미토시 | 샌프란시스코 강화조약과 '전후 한일관계'의 원점 - '1965년 체제'를 둘러싼 고찰
- 도시환 | 샌프란시스코 강화조약과 한일 역사·영토 현안의 국제법적 검토
- 이성환 | 샌프란시스코 강화조약과 동북아 영토갈등의 해법
- 아베 코키 | 샌프란시스코 강화조약과 평화공동체의 과제: 일본의 관점에서

샌프란시스코 강화조약의 유산을 둘러싼 논란

알렉시스 더든(Alexis Dudden) 코네티컷대학교 교수

I. 서론

20세기 전반에 일본은 팽창하는 아시아·태평양 제국의 일부로 현재 이
웃 국가들과 영토분쟁을 벌이고 있는 각각의 섬들을 지배했다. 제2차 세계
대전을 공식적으로 종식시킬 1951년 샌프란시스코 강화조약을 위해 연합
국이 일본 ‘영토’를 정의하는 과정에서 일본은 현재 자국 영토의 일부라고
주장하고 있는 섬들, 그리고 더 이상 공식적으로 탐하지 않는 사할린 섬 남
부, 울릉도, 제주도 등의 섬들을 일본 영토의 일부로 포함시킬 것을 요구했
다. 샌프란시스코 강화조약은 영토를 둘러싼 혼란의 핵심이며, 동북아의 아
주 작은 영역들에 대한 영유권이 명확하게 정의되지 않고 혼돈이 발생한
것에는 이 조약의 주요 설계자였던 미국의 역할이 컸다.

법적으로 보면 일본이 지켜내지 못한 제국의 가장 작은 부분들에 대하여
2014년에 ‘고유영토론’을 주장한 것은 일본 정부가 이 섬들을 자국의 일부

* 논문 투고일: 2021. 10. 31. 심사 완료일: 2021. 11. 11. 게재 확정일: 2021. 11. 25.

로 간주함을 의미한다. 역사학자들에게는 앞서 언급한 섬들이 계속해서 일본 영토였다는 인식을 심어 주는 개념이기도 한데, 이 섬들의 역사를 보면 일본 영토와는 거리가 아주 멀다. 마지막으로 일본 정부가 이러한 정책을 통해 하나의 영토갈등을 또 다른 영토갈등과 연관 짓기 시작한 것은 그리 오래지 않은 2014년부터였다. 동중국해에 대한 갈등을 두고 일본 외교관이 중국 외교관과 협상하려고 할 때마다 한국에 대한 일본의 영유권 주장은 힘을 잃을 것이다. 한일 양국 모두 일본에 대한 같은 정책적 비전에 한데 엮여 있기 때문이다. 결과적으로 이러한 모든 상황은 일본 내부에서 영토에 대한 관점을 뒷받침하고 있는 특정한 세계관에 대한 주의를 환기시킨다.

II. 동중국해

일본의 ‘고유영토론’ 정책은 동중국해에 가장 큰 초점을 두며 일본에서는 센카쿠(尖閣)열도, 중국과 대만에서는 дя오위다오(釣魚島)라고 부르는 무인도를 중심으로 한다.¹ 이 섬에 대한 지배권을 두고 대규모의 군사 대립이 발발할 것으로 예상하는 분석가들이 많고, 센카쿠열도/дя오위다오를 둘러싼 갈등은 일본의 모든 영토갈등에서 공통적으로 나타나는 특성과 역사를 명확히 보여 준다.

미국은 1952년에 일본의 반환 요청을 거부했던 류큐(琉球)제도(오키나와)를 1972년 일본에 반환했다. 그러나 주일미군 5만 명 중 절반 이상이 여전히 류큐제도에 주둔하고 있다. 대만 또한 ‘고유의’ 영토라고 주장하며, 1968년에 상당한 규모의 유전과 천연가스전이 발견됨에 따라 더 이상 작은 부분으로 볼 수 없는 센카쿠열도/дя오위다오를 둘러싼 일본, 중국 및 대만의 영

1 일본 역사가 무라타 타다요시가 일본과 중국의 주장을 조사한 최근 간행물을 보면 도움이 될 것이다. Tadayoshi Murata, 2016, *The Origins of Japanese-Chinese Territorial Dispute: Using Historical Records to Study the Diaoyu/Senkaku Islands Issue*, Singapore: World Scientific.

토분쟁에 대한 관심이 1971~1972년에 걸친 반환 협상 과정에서 확대되기 시작했다.² 민족주의자 집단들이 작은 배를 타고 상륙하고자 수없이 시도했던 것과 후에 대만 총통이 된 마잉주(馬英九)의 1981년 하버드 로스쿨 논문이 특히 관심을 모았다.³

덧붙이자면 1895~1945년에는 류큐 남부의 야에야마 군도(八重山群島)에 속하는 이시가키섬(石垣島)이 당시 지도에 모두 ‘센카쿠’로 표기되어 있던 섬들을 관리했으나, 1945년 4월 미국이 동중국해 지역 전체를 침공한 순간부터 1972년에 오키나와가 일본으로 반환될 때까지는 미국이 지배했다. 미국의 전투기 조종사들은 이곳을 사격 연습에 사용했다. 현재도 일부 섬들은 사격 연습장으로 활용되고 있다. 오키나와가 반환된 1972년 이후에 제작된 세계지도(예컨대 2016년 미국 CIA 지도)에는 일본이 이 섬들에 대한 ‘행정권’을 보유하고 있는 것으로 표기되어 있다. ‘행정권’은 오늘날 일본이 정책을 통해 공공연히 주장하는 완전한 영유권보다 한 단계 낮은 수준의 권리를 의미하는 법률 용어다. 미국과 일본이 류큐제도의 반환에 대해 협상하는 과정에서 미국 정부는 이러한 무인도에 대한 소유권에 있어서 대만의 주장이 일본의 주장만큼 유효하다고 생각한다는 점을 명확히 밝혔다.⁴ 따라서 미국은 의견 충돌을 방지하고 해당 지역에서의 군사, 경제 및 권력에 있어서 이익을 피하고자 일본이 원하던 완전한 영유권 대신 이시가키섬의 지방자치권을 통한 ‘행정권’을 부여했다. 미국은 다음과 같은 내용의 미일 안보 조약 제5조가 통과된 이후 줄곧 동일한 권리를 보장해 왔다.

‘각 당사국은 일본이 관리하는 영토에서 상대 당사국에 대하여 자행되는

2 이러한 매장량과 공동 개발 가능성과 관련하여 일본 법학 교수인 미요시 마사히로의 에세이를 참고하기 바란다. Masahiro Miyoshi, 2005, “Seabed Petroleum in the East China Sea: Law of the Sea Issues and the Prospects for Joint Development,” Washington DC: Woodrow Wilson Center.

3 일본과 대만은 둘 다 이 섬들의 영유권을 주장하고 있다. 중국은 이 섬들을 “중국의 대만 섬들”이라고 주장하고 있는데, 이 섬들은 국제법적으로 볼 때 여전히 매우 불확실한 대만의 주권적 지위와 관련하여 분리되지 만 똑같이 복잡한 영토 분쟁을 유발하고 있다.

4 Susumu Yabuki and Mark Selden, 2014, “The Origins of the Senkaku/Diaoyu Dispute between China, Taiwan and Japan,” *Asia-Pacific Journal*, Vol. 12, Article 3, p. 20.

무력 공격은 자국의 평화와 안전에 위협이 될 것을 인지하고 헌법상의 규정 및 절차에 의거하여 위난에 임할 것을 선언한다.⁵

완전한 소유권의 문제를 유보한 채 미국의 정책입안자들은 일본이 중국 및 대만을 상대하기 위해서는 미국 정부가 적시에 내리는 결정에 의존할 수밖에 없도록 만들었다. 일본과 한국 및 러시아 사이의 영토 문제에서도 마찬가지다. 한편 이와 같은 모호함으로 인해 류큐제도가 온갖 정치공작의 장이 되면서 1879년 일본이 류큐국을 강제 병합한 후에 펼쳐진 보다 중요한 근대사는 어느 정도 가려졌다. 류큐국에 대한 강제 병합은 동중국해를 향한 일본의 공식적 확장의 시발점이었다. 결과적으로 중국 해안을 따라 무역을 도모하고자 했던 일본의 열망이 한국 궁정에서의 특권을 두고 일본과 중국이 벌인 경쟁과 결핍되어, 1894년 8월에 발발해 1895년 2월 청나라 정부가 화친을 요청할 때까지 계속된 중국과 일본의 전면전으로 이어졌다. 동중국해 북부 해역(황해 및 요동반도와 그 주변)에서 대부분의 전투가 이루어진 청일전쟁으로 인해 1895년 일본이 대만과 인접 도서들을 점령하게 되었고, 이러한 내용은 청일전쟁을 종식시킨 1895년 시모노세키 조약을 통해 확정되었다.

현재 일본 정부는 이러한 역사가 센카쿠열도/다오위다오에 대한 영유권 갈등과 무관하다고 주장하며, 적대행위가 발발하기 10년 전에 이 섬들이 ‘무주지(terra nullius)’였고 1885년 일본 정부가 조사를 시작했다는 입장을 견지하고 있다. 또한 민간인 기업가이자 이시가키섬의 주민인 고가 다쓰시로(古賀辰四郎)가 생선 건조와 알바트로스 가공 작업에 섬을 사용함에 따라 일본 내각이 비밀리에 내린 결정에 대한 합법성도 1895년 1월에 인정되었다고 말한다. 일본은 이러한 논리에 입각하여 센카쿠열도/다오위다오가 ‘일본 고유의’ 영토라고 주장하고 있다. 대만과 중국 정부는 일본의 입장에 전혀 동의하지 않으며 일본 측의 주장에 반박하기 위한 근거를 제시했다. 희귀 약초 재배농장에 대한 미심쩍은 주장에서 지도 제작 당시 일본의 지배

5 Ministry of Foreign Affairs of Japan, 1960, Treaty of Mutual Cooperation and Security between the United States and Japan.

하에 있지 않았던 류큐국, 대만 또는 중국 본토와 센카쿠열도/다오위다오가 동일한 색상으로 표시되어 있는 18~19세기 일본 지도와 같이 매우 확실한 자료에 이르기까지 다양한 근거가 제시되었다. 센카쿠열도/다오위다오가 제국의 팽창을 위한 근대전을 계기로 사실상 일본의 영토로 편입된 과정, 그리고 전쟁에서의 참패로 무너진 일본 제국으로부터 분리된 과정을 둘러싼 전후 사정이 당대의 정치적 경쟁으로 인해 가려진 것이다.

히마시타 다케시(濱下武志)와 같은 해양사학자들이 동중국해의 통상로와 무역활동에 대한 구체적인 서술을 통해 보여 준 바와 같이 어민들은 수 세기 동안 집에서 멀리 떨어진 조업지의 암초에 임시 막사를 지으며 머물렀다. 19세기 말에 새로 제정된 일본의 재산법은 어민을 포함하여 사람들이 보다 배타적인 권리를 주장할 수 있도록 허용했다. 고가 다쓰시로는 사적 임차권을 발생시킬 수 있는, 보다 안정적인 건축물인 판잣집을 활용하여 사업을 펼쳤다. 그러나 고가 다쓰시로의 임차권이 공식화되기 전인 1894~1895년에 많은 이들이 일본 최초의 근대적 국제분쟁으로 간주하는 갈등이 일본과 중국 사이에 벌어졌다.

다시 말해, 청일전쟁의 초점이 센카쿠열도/다오위다오는 아니었지만 당시 일본이 도모했던 보다 광범위한 전략을 보면 동중국해 전역을 이용하고자 했던 의도가 드러난다. 그리고 일본의 이와 같은 열망은 정책입안자들이 센카쿠열도/다오위다오를 포함하여 동중국해 전역의 수많은 섬들을 한데 묶음으로써 결국 실현되었다.

일본 관료들은 실제 종전에 이르기 얼마 전에 일본이 중국을 상대로 승리할 것임을 확신했다. 1895년 1월 14일 일본 내무성은 ‘센카쿠’를 일본 영토로 지정한 내각 기밀 결의안을 가결하고, 고가 다쓰시로가 요청한 임차권을 공식적으로 허가했다. 따라서 일본의 ‘고유영토론’ 정책이 추구하는 바와 같이 청일전쟁과 일본의 센카쿠열도/다오위다오 지배가 무관하다고 주장하는 것은 단순히 거짓된 논리가 아니라 제국 건설을 위한 매우 거대한 노력의 단편들을 역사적 순간의 현실로부터 의도적으로 분리시키려는 시도인 것이다. 또한 센카쿠열도/다오위다오가 자국 ‘고유의’ 영토라고 주장

하는 과정에서 일본 정부는 미국이 이곳을 지배했던 약 30년의 시간과 함께 미국이 일본의 '행정권'을 인정할 필요성을 거듭하여 호소했던 과거를 지우려는 듯이 보인다.

Ⅲ. 한국과 러시아의 관점

한국은 독도로, 일본은 다케시마로 부르는 뾰족한 화산섬은 안보 측면에서 세계에서 가장 특수한 상황에 놓여 있는 공간 중 하나다. 일본이 미국으로 하여금 2014년 '고유영토론' 정책을 지지하도록 밀어붙인다면 미국은 한국과 일본 중 하나를 선택해야 하므로 한 동맹국으로부터는 등을 돌려야 하는 상황에 놓일 것이다. 각기 다른 협정을 통해 미국은 한국과 일본을 위해 독도를 방어할 의무를 지니기 때문이다. 한국 경찰이 1954년부터 독도에 거주하고 있고, 1910년 일본에 의한 한국 강제 병합의 전조로서 20세기 초 일본이 처음으로 점령한 한국 영토도 독도였다. 오늘날 울릉도를 찾는 방문객들은(울릉도에서 고속 페리를 통해 독도 방문 가능) '독도를 잃으면 나라를 잃는다'라는 문구가 적힌 광고판을 볼 수 있다. 일본의 영토갈등 중에서 가장 골치 아픈 부분일 듯한 독도 문제가 지닌 복잡성의 많은 부분은 1945년 이후 미국이 궁극적 영유권을 결정하는 과정에 개입하면서 발생했다.

센카쿠열도로 인해 동북아의 안보 체제에서 미국의 중심적인 역할이 필요한 것과 유사하게, 한국과 일본의 영유권 갈등은 온전히 당사국들이 해결할 문제라는 미국의 주장은 독도 문제의 발생에 기여한 미국의 책임을 모호하게 만든다. 이러한 배경에서 미국 정부는 공식 지도에 독도를 표기할 때 1849년 독도에 난파될 뻔한 프랑스 포경선의 이름을 따 19세기 유럽에서 사용하던 명칭인 '리앙쿠르암(Liancourt Rocks)'을 사용하고 있다.

이토록 혼란스러운 상황을 보여 주는 한 가지 사례를 2008년 7월 말 작은 정부 기관인 미국 지명위원회(United States Board on Geographic Names)가 놀라울 정도의 무지로 인해 50년 동안 공식적이고 조직적으로 독도 문제를

회피해 온 미국의 방침을 역전시킨 사건에서 찾아볼 수 있다. 이 사건 후에 미국 정부가 독도를 ‘주권 미지정 지역’으로 간주하기로 결정하면서 상황을 다시 되돌리고자 야심한 시간에 최고위급 관료들의 전화 통화가 이루어졌고, 한 달 후 조지 W. 부시(George W. Bush) 미국 대통령이 방한했을 때 이명박 대통령은 독도가 한국 영토로 명확히 표기되어 있는 지도 앞에서 부시 대통령과 사진 촬영을 했다.

한국 정부는 천 년이 넘는 시간 동안 독도는 한국 영토의 일부였다고 주장하며 독도가 한국 영토로 포함되어 있는, 개인 소장품으로서 최근에 발견된 19세기 지도 등 수많은 지도와 공문서를 근거로 내세우고 있다.⁶ 1905년에 접령한 사실을 바탕으로 오늘날 말하는 ‘고유의 영토’가 독도에 적용되지 않음이 1952년에 발효된 샌프란시스코 강화조약에 명시되지 않았다는 이유로 수십 년간 독도가 일본 영토라고 주장하던(센카쿠 분쟁에서와 마찬가지로 ‘무주지’를 정당성의 근거로 삼는) 일본 정부의 입장에 최근 변화가 있었다.

제2차 세계대전의 종식을 알린 1952년의 법률문서에서 연합국(특히 미국)은 샌프란시스코 강화조약 제2장 제2조에서 그랬듯이 일본을 구성하는 ‘영토’를 규정했다. 앞서 언급했듯이 그 후로도 20년간 미국이 류큐제도를 지배했기 때문에 1972년에 오키나와가 일본으로 반환될 때까지 일본, 중국 및 대만의 동중국해 분쟁은 휴면상태에 머물렀다. 그러나 한국의 경우 샌프란시스코 강화조약 동일 절의 첫 번째 조항에 ‘일본은 한국의 독립을 인정하며 켈파트섬(islands of Quelpart, 제주도), 해밀턴항(Port Hamilton, 거문도), 다즐렛(Dagelet, 울릉도)을 포함하여 한국에 대한 모든 권리, 권원 및 청구권을 포기한다’고 명시되어 있다.

한국이 (맑은 날에는 서쪽으로 약 87킬로미터 떨어진 곳에 위치한 울릉도에서 육안으로 볼 수 있는) 독도라고 부르는 섬은 오랜 어획의 역사에 걸쳐 일본과 한국 어민들의 관심을 모으는 공간이었다(일본의 오키섬은 독도에서 남동쪽으로 약 137킬로미터 떨어져 있다). 그리고 20세기 초에 일본 정부는 독도와 울릉도에 대한 다른 종류의

6 Mee-yoo Kwon, 2017, “New Historical Map Found in Japan Marks Dokdo as Korean Territory,” *Korea Times*.

관심을 가지고 있었다.

1904년 겨울 일본은 러시아와 단교하고 병력과 선박을 정비하며 전쟁 준비에 돌입했다. 1904년부터 1905년까지 이어진 러일전쟁의 전투는 대부분 한반도와 중국 북동부 주변에서 벌어졌고, 일본의 부상하는 군사력과 제국의 힘이 결국 전쟁에서의 승리를 안겨 주었다. 독도에 중요한 통신기지가 설치되었는데, 승전 후에 일본 정부가 소유했다. 일본 정부가 독도를 공식적으로 편입시킨(독도가 일본 영토로 편입된 사실을 아무도 몰랐기 때문에 다음 해까지 한국에서는 이의를 제기하지 않았다) 후인 1905년 2월에 일본 정부는 나카이 요자부로(中井養三郎)가 영구적인 강치 사냥시설을 설치하는 것을 공식적으로 허가했다. 나카이 요자부로는 강치 사냥으로 부를 축적했고 결국 강치는 멸종되었다.

이 섬의 실리적 역사와 무관하게 단지 독도가 너무 작아서 샌프란시스코 조약을 작성한 이들이 일본으로부터 박탈할 영토의 목록에 포함시킬 필요가 없다고 생각한 것은 아닌가라는 의문이 들 수 있겠으나(한국 연안에 3천 개 이상의 작은 섬들이 있으나 조약에는 3개 섬만 명시되었다), 사실은 그렇지 않다. 일본과 한국은 샌프란시스코 강화조약 작성 과정 내내 연합국 관계자들을 상대로 로비를 펼쳤다. 오키나와와 쿠릴열도를 포함한 여러 섬에 대해 일본이 영유권을 주장하였고, 그중 특히 제주와 울릉도를 요구하였으나 그 주장은 성공하지 못했다. 또한 이 조약의 몇몇 초안에서는 해당 섬들의 이름이 목록에 포함되어 있었다.⁷ 간단히 말해 다른 내용이 우선시 된 것이다. 샌프란시스코 강화조약이 발효되었을 당시 이 섬들은 1950~1953년 한국전쟁 중 미국의 안보체제에 있어서 중요한 지역이었다. 일본이 주장을 정당화하기 위해 내세운 바와 전혀 다르게 독도는 미국의 전술적인 한반도 주둔을 위한 플랫폼이었다. 독도의 지위에 대한 미국의 최종적 결정(결과적으로 존 포스터 딜레스 미 국무장관이 내린 결정)이 지닌 불확정성은 이 지역의 미래를 결정하는 데 대한 미국 정부의 불안감을 보여 주는 것이다. 독도에 대한 미국의 접근법

7 Kimie Hara, 2014, *The San Francisco System and Its Legacies: Continuation, Transformation and Historical Reconciliation in the Asia-Pacific*, London: Routledge.

은 미국이 일본 영토를 규정하는 과정에서 영유권 문제를 상황에 따라 즉각적으로 결정할 것임을 명확히 보여 준다. 즉, 문제를 의도적으로 모호하게 만들어 회피하는 지점에 이르도록 하되 향후 미국의 개입을 필요로 하게 만드는 방식인 것이다.

이러한 맥락에서 더글러스 맥아더(Douglas MacArthur) 연합국 최고사령관이 일본 제국의 붕괴와 냉전 시작 후 아시아에서 미국이 꺾할 수 있는 이익으로 인식했던 괴리는 소련의 설계에 대한 일본의 두려움에 결부되어 있는 우선순위와 역사에 있어서 확연히 드러나는 인식의 차이를 보여 준다. 수백년 전 근세의 선조들이 그랬듯이 일본의 관료들은 홋카이도(北海道)의 일본 북방경계 주변에 위치한(일본이 후에 '북방영토'로 통칭하게 된) 남쿠릴열도와 사할린섬 남반부(1905~1945년에 일본의 식민지였던 가라후토)를 중심으로 하는 북방의 위협을 가장 우려했다. 20세기 전반기에 전적으로 일본이 지배한 두 지역은 제2차 세계대전이 종식되면서 소련군이 쿠릴열도로 이주한 2만 명에 가까운 일본인들과 40만 명에 이르는 사할린 남부의 식민지 주민들을 몰아냈을 당시 혹독한 폭력과 공포의 공간이었다.

일본 정부는 과거에 점령했던 사할린 일부 지역의 반환을 더 이상 공식적으로 꺾하지 않는다. 따라서 사할린과 동일한 시점인 1905년에 일본 영토로 편입된 독도가 일본 '고유의 영토'라는 주장은 어떻게 보아도 논리에 어긋난다.

한편 많은 일본인들은 홋카이도의 동북 해안선을 따라 걸려 있는 수많은 광고판에 적힌 '선조들의 땅이었던 섬의 반환은 모든 일본인의 열렬한 소망'이라는 메시지를 통해 남쿠릴열도 4개 섬에 대한 반환을 계속해서 요구하고 있다. 원주민인 아이누족(Ainu), 니브흐족(Nivkhi), 오로크족(Orokes)은 18~19세기에 일본인들과 처음으로 조우했다. 1910년대에 이르러 이들 원주민 사회에 대한 말살이 거의 마무리되면서 일본 제국이 팽창하던 시기인 1920~1930년대에 일본 식민지 주민들이 하보마이(齒舞), 스이쇼(水晶), 시코탄(色丹), 에토로후(擇捉)라고 부르던 섬들을 중심으로 세계 최대 규모의 생선 통조림 작업이 이루어졌다. 1941년 11월 말에 아마모토 이소로쿠 제독이

에토로후의 히토카프(單冠)만에 집결시킨 후 출항한 함대가 12월 7일 진주만을 기습했다. 1945년 프랭클린 루즈벨트(Franklin Delano Roosevelt) 미국 대통령이 소련의 일본전 참전을 대가로 쿠릴열도 4개 섬을 할양할 것을 소련의 이오시프 스탈린(Iosif Vissarionovich Stalin)에게 약속했음에도 불구하고 많은 일본인들은 여전히 이 섬들을 자국 영토로 생각한다. 다른 분쟁과 유사하게 이와 같은 혼란의 대부분은 미국의 주도하에 작성된 항복의 조건에 쿠릴열도의 개념이 모호하게 정의되어 있었기 때문에 발생했다. 역사학자 하세가와 쓰요시(長谷川毅)가 설명한 바와 같이 1945년 8월 당시 항복의 조건에 담긴 의미로 인해 ‘스탈린은 어려운 과제에 당면했다. 쿠릴열도를 최대한 신속히 점령함과 동시에 미국의 반응을 신중히 관찰해야 했다. 목표를 달성하기 위해 스탈린은 노련한 외교와 가차 없는 군사행동을 동시에 감행했다’는 것이었다.⁸

샌프란시스코 강화조약에서 쿠릴열도를 소련의 영토로 지정했음에도 불구하고 미국이 일본을 점령했던 기간에(1945~1952년) 일본의 미국 관료들은 쿠릴열도에 대한 일본의 주장을 매우 심각하게 받아들였던 것이 사실이다. 그러나 이 섬들로부터, 또는 이 섬들을 통해 소련이 일본을 침공할 가능성으로 인해 쿠릴열도의 4개 섬은 미국에서, 그리고 미국과 소련 정부 사이에서 이루어진 정치적 거래의 대상이 되었고, 따라서 일본의 주장은 받아들여지지 않았다. 예컨대 케네스 C. 로열(Kenneth C. Royall) 미국 육군장관이 1949년 2월 6일 주일 미국대사관에서 비공개로 전제로 했던 발언이 외교계에 커다란 파장을 일으키기도 했다. 짧은 방일 중이던 로열 장관은, “소련과의 전쟁에 있어서, 또는 소위 냉전기간에도 일본은 사실상 꿀치거리이고 미국의 정책적 관점에서는 일본으로부터 모든 병력을 철수하는 것이 보다 이익일 수 있다”고 말했다.⁹ 당연하게도 로열 장관의 발언이 공개된 후에 일본에 있던

8 Hasegawa Tsuyoshi, 2005, *Racing the Enemy: Stalin, Truman, and the Surrender of Japan*, Cambridge, MA: Harvard University Press, pp. 258–259.

9 US Department of State, 1949, “The Acting Political Adviser in Japan (Sebald) to the Secretary of State,” *Foreign Relations of the United States*, vol. 7, part 2, Washington, DC: Office of the Historian, p. 648.

미국의 정치 관계자들은 미국이 일본을 버리지 않을 것이라며 일본 정치인들을 진정시키기 위해 상당한 노력을 기울여야 했다.

조약을 위한 해리 트루먼(Harry Shippe Truman) 미국 대통령의 특별대표인 존 포스터 덜레스(John Foster Dulles)는 많은 서신을 교환했는데, 덜레스와 다른 외교관들이 남긴 기록을 보면 일본을 포함하여 해당 지역 전체를 공산 진영이 장악하는 데 대한 실질적인 위협과 감지된 위협에서부터 미국의 힘이 필요함을 공고히 하려는 열망에 이르기까지 다양한 이유에서 어떠한 국가가 어떠한 지역을 소유하는지가 드러나는 방식으로 최종 지도에 지명을 표기하지 않으려고 했음을 명확히 알 수 있다. 미국 상원 외교위원회는 특히 러시아의 섬에 대한 분쟁에 있어서 이와 같은 모험을 감행하는 것에 불만을 가졌다. 1952년 1월 17일 톰 코넬리 상원위원은 덜레스에게 보낸 서신을 통해 조약의 최종안이 ‘모호하고 향후 대립되는 주장을 야기할 불씨를 안고 있다’고 말했다. 제임스 브라운이 숙고 끝에 표명한 바와 같이 ‘앞으로도 미국은 일본의 보호자로서 러일관계를 주의 깊게 지켜볼 것이며, 따라서 미러관계가 쇠퇴하면 러일관계는 쉽게 영향을 받을 것이다’라는 인상을 줬던 것이다.¹⁰ 간단히 말하면, 러시아는 쿠릴열도가 일본에 반환되는 즉시 미군 기지가 설치될 것이라고 가정하고 쿠릴열도가 자국 영토라는 일본의 모든 주장을 가볍게 무시했다.

IV. 결론

일본의 영토분쟁에 결부되어 있는 상충적인 상황들은 ‘고유영토성’을 표방하는 일본의 신설 정책이 목표로 하는 바에 대한 의구심을 야기한다. 용어의 정의를 고려하면 일본의 ‘고유영토성’은 오로지 미국에 의해서만 실현

10 James D. J. Brown, 2018, "Japan's Foreign Relations with Russia," in *Japan's Foreign Relations in Asia*, James D. J. Brown and Jeff Kingston, eds., New York: Routledge, p. 253.

될 수 있다. 일본의 자원과 계획의 초점을 해양으로 돌리기 위해 21세기에 기울이고 있는 노력은 타당하고 중요한 것이다.

2007년 7월 20일에 일본 해양기본법이 발효되었다. 일본에서 국방성 다음으로 규모가 큰 부처인 국토교통성을 중심으로 국토교통대신과 총리가 일본 해양경비대와 함께 일본 상선단과 해양 석유시추 등의 기타 이해관계를 대변하기 위한 조치를 조율했다. 첫 번째 계획이 2008년 3월에 발효되었고, 2013년까지 의회의원들이 일본의 외해경계에 위치한 섬 주변에서 해양경비대가 보유하는 치안 유지 및 적발 권한을 크게 강화했다. 해상자위대(일본 해군)와 해양경비대의 협응을 두고 상당한 논란이 이어지고 있지만, 일본 행정부가 가지고 있는 국가적 비전에 있어서 일본이 이웃 국가들과 분쟁을 벌이고 있는 섬들에 대한 영유권을 정의하는 것이 지니는 중요성이 갈수록 확대되고 있음은 충분히 명확해졌다. 내각관방실이 최근에 설립한 영토·주권 대책기획조정실이 '영토 무결성 강화를 위한 이니셔티브'를 담당하는 내각 차원의 연구단을 후원하고 있다.¹¹

해양기본법은 해양국가로서의 일본, 그리고 21세기 일본의 모습을 그릴 기준이 될 (법은 말할 것도 없고) 중심적 서사로서의 일본에 대한 구상을 실현했다. 해양에서 일본의 존재를 굳게 새기려는 최근의 외교정책도 이러한 구상과 관련이 있지만 꼭 동일한 것은 아니며, 필연적 결과를 바라는 것도 아니다. 일본의 일부 정치 지도자와 오피니언 리더들이 섬에 대한 분쟁을 국가 정책의 중심에 내세움에 따라 당초 이러한 섬들이 일본 영토로 편입된 계기였던 1945년 이전의 역사에 대해 매우 다양한 이해가 발생하고 있다.

이로 인해 융통성 없는 표현으로 일본을 묘사하려는 일부 세력의 정치적으로 경직된 노력은 아시아의 과거, 현재, 그리고 가장 중요한 미래에서 일본이 접하는 위치에 대한 보다 유연한 이해와 충돌할 수밖에 없을 것이다.

일각에서는 최근에 발표된 일본 '고유의' 영토라는 개념을 일본이라는 국가의 핵심으로 여긴다. 모순적이게도 시공간적 특이성을 초월하는 이러한

11 James D. J. Brown, 2018, *supra* note 10.

정의의 고집하는 것은 당초 이 섬들이 일본 제국으로 편입된 과정, 그리고 일본 제국으로부터 ‘이탈된’ 과정을 둘러싼 일본사를 부인하는 행위이다. 일본 내부에서는 2012년 4월 자민당이 분쟁 대상 섬들이 지닌 가치를 일본의 세계관에 활용하기 위한 방법이 담긴 헌법 수정안을 공개했다.

2014년에 도입된 정책은 영토갈등을 예컨대 ‘한일’ 관계 또는 ‘미중’ 관계의 문제가 아닌 ‘고유영토’의 문제로 통칭하며 각 영토분쟁을 다른 영토분쟁과 엮는 최초의 정책으로 전 세계에 알려졌다. 이는 제국시대의 역사가 이러한 섬들이 ‘현재’ 일본 영토의 일부라는 사실과 큰 연관이 없다는 내용의, 보다 광범위하며 강경한 주장을 강화하기 위한 노력이다. 2012년 헌법 수정안의 눈에 띄는 특징 중에는 천황의 정의 재정립, 여성의 역할, 국가적 상징에 대한 의례의 의무, 현행 일본 헌법의 핵심인 보편주의를 부인하는 전문이 포함된다. 이 수정안은 최초로 시민들에게 자국 영토를 수호할 의무를 부여함으로써 일본 영토(領土)를 헌법을 통해 규정하는 내용을 담고 있다.

이와 같은 헌법 수정안에 명시되어 있는 영토의 개념은 일본 역사를 부정함과 동시에 일본의 세계관에 대한 국제사회의 동의를 요구하는, 현 일본 행정부의 보다 광범위한 ‘고유성’ 정책과 맞물린다. 이러한 흐름에 관심을 모으는 것은 ‘반일’ 행위가 아니라 국가의 미래를 위한 하나의 비전이다. 이와 같은 비전은 근대 동아시아에서 일본 제국이 지배했던 공간의 역사를 지우고, 과거에 대한 보다 제약 없는 이해를 바탕으로 해양에서의 일본에 대한 보다 자유로운 정의와 미래에 대한 보다 유연한 이해를 도모할 것이다. 따라서 ‘고유의 영토’가 아니라 이웃 국가들과의 생산적이고 평화로운 상호작용을 희망하는 일본을 규정하기 위한 도구로서 ‘경계선’을 바라보는 일본과 다른 모든 국가의 사람들을 인식하기 위해 앞으로 하나의 일관적인 행보로 나아갈 수 있느냐가 핵심이다. 앞으로 일본이 취해야 할 행보에 대한 의견은 다양하지만, 단순히 선을 그어 구분할 수는 없다. 이러한 논쟁이 어떻게 진행되는 일본은 해양국가다. 일본의 미래에 관한 강경한 비전에 따르는 근본적인 문제들이 있다. 미국은 동중국해 섬들에 대한 일본의 행정권을 지지한다는 입장을 거듭하여 명확히 밝혔지만, 동해/일본해에서 한국과

갈등 중인 섬이나 오후츠크해에서 러시아와 갈등 중인 섬에 대해서는 유사한 입장을 취하지 않고 있다.

그럼에도 불구하고 분쟁이 진행되고 있는 섬들과 남방지역의 오키노토리 암초(沖ノ鳥島)에 대한 지배권을 두고 갈수록 도발적인 주장을 펼침에 따라 가장 엄격한 기준으로 정의된 공간을 일본의 영토로 주장하게 될 것이다. 이러한 주장은 미국의 안전 수호에 대한 보장을 직접적으로 시사하므로 정책의 목표에 대한 의문을 야기한다.

참고문헌

- Brown, D. J. James, 2018, "Japan's Foreign Relations with Russia," in *Japan's Foreign Relations in Asia*, James D. J. Brown and Jeff Kingston ed., New York: Routledge.
- Hara, Kimie, 2014, *The San Francisco System and Its Legacies: Continuation, Transformation and Historical Reconciliation in the Asia-Pacific*, London: Routledge.
- Kwon, Mee-yoo, 2017, "New Historical Map Found in Japan Marks Dokdo as Korean Territory," *Korea Times*.
- Ministry of Foreign Affairs of Japan, 1960, Treaty of Mutual Cooperation and Security between the United States and Japan.
- Miyoshi, Masahiro, 2005, "Seabed Petroleum in the East China Sea: Law of the Sea Issues and the Prospects for Joint Development," Washington DC: Woodrow Wilson Center.
- Murata, Tadayoshi, 2016, *The Origins of Japanese-Chinese Territorial Dispute: Using Historical Records to Study the Diaoyu/Senkaku Islands Issue*, Singapore: World Scientific.
- Tsuyoshi, Hasegawa, 2005, *Racing the Enemy: Stalin, Truman, and the Surrender of Japan*, Cambridge, MA: Harvard University Press.
- US Department of State, 1949, "The Acting Political Adviser in Japan (Sebald) to the Secretary of State," *Foreign Relations of the United States*, vol. 7, part 2, Washington, DC: Office of the Historian.
- Yabuki, Susumu and Selden, Mark, 2014, "The Origins of the Senkaku/Diaoyu Dispute between China, Taiwan and Japan," *Asia-Pacific Journal*, Vol. 12, Article 3.

국문초록

일본의 영토 분쟁과 관련된 여러 상충적인 상황들은 ‘고유영토성’을 표방하는 일본의 신설 정책이 목표하는 바에 대한 의구심을 야기한다.

샌프란시스코 조약은 일본의 주변국(러시아, 중국, 대만, 한국)에 대한 주장과 마찬가지로 일본이 자국 영토라고 주장하는 여러 섬에 대한 모호함 때문에 혼란을 유발하는 핵심 원인이다. 이 조약의 주요 설계자이자 오늘날 일본의 안전보장을 수행하는 미국은 동북아시아의 아주 작은 영토들에 대한 주권이 명확하게 정의되지 않고 오히려 혼동과 누락이 발생한 데에 있어 여전히 큰 역할을 담당하고 있다. 이 논문은 잠재적 위험성을 안고 있는 교착 상태에 대한 평화적 해결책을 찾기 위한 노력에 수반되는 많은 문제를 야기하고 지속시키는 미국의 책임을 주장한다.

〈주제어〉

고유영토성, 아에아마제도, 쿠릴열도, 독도

ABSTRACT

Disputed Legacies of the San Francisco Treaty

Dudden, Alexis

(Professor, University of Connecticut)

The competing threads involved in Japan's territorial disputes feed into the question of the purpose of Japan's recently launched policy of "inherent territoriality." The San Francisco Treaty is integral to the confusion therein because of the treaty's ambiguity over various islands that Japan claims as its own, as do its neighboring countries (Russia, China, Taiwan, and Korea). As the treaty's chief architect and Japan's security guarantor today, the United States remains elemental to the obfuscations and omissions concerning clear-cut sovereignty over these very small pieces of land in Northeast Asia. This essay argues that Washington should take responsibility for creating and sustaining much of the complication involved in an effort to find peaceful solutions to these potentially perilous standoffs.

Keywords

Inherent territoriality, Yaeyama Islands, Kuril Islands, Dokdo

샌프란시스코 강화조약과 ‘전후 한일관계’의 원점 - ‘1965년 체제’를 둘러싼 고찰 -

요시자와 후미토시(吉澤文寿) 니가타국제정보대학 교수

I. 머리말

2018년 10월 30일에 한국 대법원은 신일철주금(현재 회사명은 일본제철) 및 미쓰비시중공업을 상대로 한국인 강제동원 피해자가 제기한 위자료 청구권을 인정하고, 보상금 지급을 명령했다(이하 ‘10·30 판결’). 이에 대해 일본 외무성은 2018년 11월 19일자로 ‘옛 한반도 출신 노동자 문제란?’이라는 팩트 시트를 발표했다. 이 팩트 시트는 1951년 일본과의 평화조약(샌프란시스코 강화조약)과 한일청구권협정 제2조 제1항 및 제3항을 제시하면서 10·30 판결이 동 협정에 명백히 반하고 있어, “한일관계의 법적 기반을 전복할 뿐만 아니라 전후 국제질서에 대한 중대한 도전”이라고 강력히 항의하고 있다. 2019년 7월 19일 고노 다로(河野太郎) 외무상이 남관표 주일 한국대사를 외무성으로 불렀을 때는 1965년 한일기본조약도 언급하며 같은 인식을 전달

* 논문 투고일: 2021. 10. 31, 심사 완료일: 2021. 11. 11, 게재 확정일: 2021. 11. 25

* 이 논문은 「日韓・日朝關係をどう解きほぐすか—国交正常化交渉の歴史的経過から」, 『世界』, 第925号, 岩波書店, 2019年 10月)을 가공 수정하여 샌프란시스코 강화조약과 한일관계에 초점을 맞춘 글이다.

했다. 외무성이 샌프란시스코 강화조약을 꺼내 들며 한국 정부 및 사범을 비난한 것은 한일관계의 법적 기반이 이 조약에 있음을 시사한다.

이 글은 1951년 9월 8일에 조인된 샌프란시스코 강화조약 체결 70주년을 맞이하여 이 조약의 의의를 다시 한 번 묻고자 한다. 두말할 것도 없이 아시아·태평양 전쟁을 정식으로 종결지은 샌프란시스코 강화조약은 전후의 국제질서를 크게 결정한 다국 간 합의다. 그리고 이 조약의 규정에 따라 일본은 미국의 알선으로 '조선'이 분단국가인 가운데, 한국과의 국교정상화 협상(한일회담)을 시작하였고, 1965년에 한일기본조약 및 제반 협정을 체결하였다. 한일협정 및 제반 협정에 의해 질서가 만들어진 한일관계는 종종 '1965년 체제'라고 불린다. 이는 이른바 '샌프란시스코 체제'의 서브시스템이라 해야 할 것이다.

이러한 문제의식에 입각하여 이 글은 다음과 같은 사항들을 밝히고자 한다. 첫째, 샌프란시스코 강화조약의 기본적인 성질에 대해서, 일본의 조선 식민지 지배와의 관련성부터 정리하겠다. 둘째, 1965년 체제를 성립시킨 한일 국교정상화 협상에 대해 특히 청구권을 둘러싼 논점을 정리하겠다. 셋째, 주로 일본 정부가 행한 1965년 체제의 틀을 유지하려는 시도에 대해 정리하고, 넷째, 인권 회복을 목표로 하는 피해자들의 투쟁에서 그 체제 변혁 시도를 찾아내겠다. 마지막으로, 1965년 체제의 향후를 전망하고자 한다.

II. 샌프란시스코 체제의 서브시스템으로서의 '1965년 체제'

아시아·태평양 전쟁이 일본의 패전으로 종결된 후 '해방'된 조선뿐 아니라 전승국인 제국주의 열강의 식민지에서도 각지에서 독립선언이 이루어지고 독립운동이 전개되었다. 열강은 이를 탄압하고 무력으로 제압하려 했으나, 결국 많은 식민지가 독립을 실현했다. 그러나 일본의 전쟁범죄를 추궁하는 극동국제군사재판(도쿄재판) 및 일본과의 전쟁상태를 종식시키기 위한 강화회의에서는 신흥독립국의 의지가 거의 반영되지 않았다.

도쿄재판의 공소장 작성에 대해서, 초기 단계의 미국 초안에는 ‘인도에 대한 죄’가 발생한 지역에 중국, 만주, 하와이, 필리핀, 인도네시아, 태국 등과 함께 ‘조선’이 포함돼 있었다. 조선에서의 ‘인도에 대한 죄’를 추궁하면 일제의 식민지배 책임이 추궁당하게 된다. 그러나 공소장 작성 과정에서 ‘조선’은 탈락하고 말았다. 도쿄재판은 조선의 대표가 없었던 점, 재판참가 11개국 중 식민지 보유국이 있었던 점 등이 그 원인으로 꼽힌다.¹

또한 샌프란시스코 강화조약은 총 27조로 구성되어 있으며, 제11조에 도쿄재판 및 다른 연합국의 전쟁범죄 법정 재판을 수락할 것, 제14조에 전쟁 배상에 대한 조항이 있지만 식민지 지배 책임을 묻는 조항은 포함되어 있지 않다. 이미 남북으로 분단된 조선의 대표는 강화회의에 초대받지 못했다. 다만 제21조의 규정에 따라 조선은 제2조(일본의 조선 독립 승인), 제4조(재산 청구권), 제9조(어업), 제12조(통상)에 입각해서 일본과 협의하게 되었다. 한일 회담의 의제 중 몇 가지는 강화조약과 관련된 것이라고 할 수 있다.

그런데 14조의 배상 조항은 일본이 배상을 지불할 만한 충분한 자원이 없음을 시사하고 있다. 구미 열강 등 연합국의 상당수는 대일 배상을 포기했다. 이러한 ‘무배상 방침’은 제1차 세계대전 패전국 독일에 대한 거액의 배상 요구 실패를 토대로 한 것이라는 점과 냉전 중에 미국이 일본을 중국을 대신하는 동아시아의 주니어 파트너로서 부흥시키려 한 것이 그 배경으로 지목된다. 그러나 그것만 지적한다면 서구 중심의 역사 인식이라고 할 수 있지 않을까?

아시아의 신흥 독립국들은 전쟁 및 식민지 지배로 인해 막대한 피해를 입고 있었다. 그럼에도 불구하고 분단된 중국과 조선의 대표, 나아가 베트남민주공화국(북베트남)은 초청받지 못하였고, 아직 영국령이었던 말레이시아, 싱가포르는 대상에서 제외되었고, 라오스, 캄보디아는 나중에 대일배상 청구권을 포기하였다. 버마는 자유주의 국가들과만 하는 ‘편면(片面) 강화’

1 栗屋憲太郎, 1994, 「東京裁判に見る戦後処理」, 栗屋憲太郎他著, 「戦争責任・戦後責任 日本とドイツはどう違うのか」, 朝日新聞社, 87쪽.

에 이의를 제기하며 강화회의에 불참했고, 인도네시아도 같은 이유로 자국 의회에서 비준을 받지 못했다. 서명국인 필리핀, 남베트남은 버마, 인도네시아와 함께 일본과의 개별 배상 협상에 임했다.² 이와 같이 보면, '편면 강화'란 '자유주의 국가들과만 했던 강화'였을 뿐만 아니라, 특히 많은 아시아 구 식민지 국가들이 멀리한 '구 종주국과의 강화'를 의미했던 것이다.

이처럼 일본의 식민지 지배 책임은 도쿄재판에서도, 샌프란시스코 강화 조약에서도 추궁받지 않았다. 한일회담에서 재산청구권을 토의하는 기초가 된 이 조약의 제4조는 재산에 관한 규정으로, 이 조약 제14조의 배상조항과는 다르다. 식민지 지배 책임을 묻지 않는다는 점에서 미국과 영국을 비롯한 연합국 열강과 일본은 '공범 관계'³라고 해야 할 것이다.

III. '1965년 체제'의 본질 - 한일 국교정상화 협상에 있어서의 청구권을 둘러싸고

1951년 10월 20일 미국의 주선으로 한일 예비회담이 시작되었다. 1952년 2월 15일부터 한일회담은 본회담으로 이행하여 기본관계, 재산청구권, 어업, 재일한인의 법적 지위, 선박, 문화재 등의 여러 문제를 토의하였다. 이때 한국 측은 8개 항목으로 구성된 '한일 간 재산 및 청구권협정 요강'을 제시한다. 이 청구 내용은 조선은행을 통해 일본으로 반출된 조선 지금(地金銀)을 비롯하여 우편저금, 보험금, 국채, 공채, 일본은행권, 미수금, 은급 등으로, 전반적으로 식민지기의 법률관계를 전제로 한 청구였다.

이 한국 측의 청구에 대해 일본 측은 일제강점기에 남한에 남긴 일본인의 사유재산을 청구했다. 일본 측은 방대할 것으로 예상되던 한국 측 요구

2 倉沢愛子, 2015. 「戦争賠償」, 東郷和彦・波多野澄雄編著, 『歴史問題ハンドブック』, 岩波書店, 117-118쪽.

3 太田修, 2016. 「『日韓財産請求権協定で解決済み』論を批判する」, 吉澤文寿編著, 『五〇年目の日韓つながり直し』, 社会評論社.

를 봉쇄하려 한 것이다. 그러나 샌프란시스코 강화조약 제4조 b항에 따라 일본 정부는 남한을 점령한 미군 정부가 해당 재산을 접수하여 한국 정부에 양도한 효력을 승인하고 있었다. 즉, 이러한 일본 측의 청구권은 “미국 정부의 견해를 기다릴 것도 없이 입론에도 무리가 있는 것을 면할 수 없었던 것”⁴이다.

또 청구권 협상에서 일본 측 수석대표는 종종 식민지 지배를 정당화하는 발언을 거듭하면서 한국 측을 애타게 했다. 1953년 10월 15일 청구권위원회 회의 구보타 간이치로(久保田貫一郎) 수석대표는 일본의 식민지 지배로 인해서 민둥산이 푸른 산으로 바뀌고 철도가 깔리고 항구가 세워졌단지, 카이로 선언에 있는 “조선인의 노예 상태”라는 말이 연합군이 전시 중 흥분된 분위기하에서 말한 것이라는 등의 발언을 했다. 이 발언으로 한일회담은 4년 반 동안 중단되었다. 또 1965년 1월 7일 기자회견에서 다카스기 신이치(高杉晋一) 수석대표는 일본은 좋은 일을 하려고 했다, “20년 더 조선을 지배했다면 좋았을걸”이라는 등의 발언을 했다. 이때는 한일회담이 타결 직전의 단계였기 때문에 한일 외교 관료들이 술선해서 이 발언을 무마했다.

일본 측이 한국에 대한 청구권 주장 및 구보타 발언을 취소하고, 한국 측의 청구권을 논의 단계가 되자, 일본 측은 청구의 하나하나의 법적 근거를 바로잡고, 가능한 한 그 금액을 최소로 뽑으려고 했다. 이런 협상 방식은 일본 대장성(현 재무성)의 의견이 강하게 반영된 것이었다.⁵ 1961년 5월 10일 일반청구권 소위원회에서 일본 측이 한국인 개인에게 주는 방식으로 미불 급여 등을 지불하겠다고 한 제안을 한국 측은 거절했다. 그러나 일본 측의 제안은 채무를 성실히 이행하려 한 것이 아니라, 청구권 명목으로 하면 한국 측 기대보다 훨씬 낮은 금액밖에 되지 않음을 보여 줌으로써 한국 측의

4 外務省アジア局総務参事官室, 「懸案対日請求権の経緯及び解決方針に関する参考資料」, 外務省公開外交文書(1959년 1월 31일자, 문서번호 1600), 71쪽. 이 문서의 페이지 수는 일한문서정보공개 아카이브에서 취득된 PDF 문서에 따른다. 웹 사이트는 다음을 참조하기 바란다. <http://www.f8.wx301.smilestart.ne.jp/nikkankaidanbunso/search.php>.

5 外務省北東アジア課, 「請求権問題に関する大蔵省との打合せ」, 外務省公開外交文書(1961년 2월 7일자, 문서번호 1350).

청구 자체를 포기하게 하려는 협상 기술이었다고 해야 할 것이다.

또한 1962년 2월 27일자로 일본 북동아시아과에서 작성한 '일반청구권 징용자 관계 등 전문위원회 제4차 회합' 회의록에 따르면, 한국 측은 전쟁으로 인한 피징용자의 피해에 대한 보상청구의 근거에 대해 부상자 및 사망자의 경우 일본의 원호법 등의 법령을 참고했다고 설명했다. 생존자에 대해서는 "특별한 근거 없이 정신적, 육체적 고통을 생각했다"고 설명하기도 했지만, 법적 근거를 따지는 일본 측으로부터 이해를 얻기 위해 식민지기의 법률관계를 고려한 범위에서 청구했다고 생각해야 할 것이다.⁶ 1960년 10월 25일자 일본 대장성 이재국(理財局)이 작성한 '한국의 대일 청구권에 대하여'라는 문건에도 한국 측의 청구에 "일본 법령을 준용할 수 있는 한에서의 보상금, 언급처럼 어느 정도 고려해야 할 것이 있다"고 하고 있다.⁷

어쨌든 일본 측으로서는 동남아시아 국가들에 대한 배상과 마찬가지로, 경제협력 실시를 통해 이 문제를 해결하려고 했다. 최근의 연구에서 일본 정부의 정책은 한일회담 이후 일관되고 있었던 것이 밝혀지고 있다.⁸ 최근 원본이 공개된 1960년 7월 22일자로 일본 외무성 북동아시아과에서 작성한 '대한 경제기술협력에 관한 예산 조치에 대하여'에는 청구권 논의를 '보류'하면서 '과거의 보상 없이, 한국의 미래 경제 및 사회복지에 기여한다는 취지'의 대한 경제협력 실시에 의의가 있다고 했었다. 즉 일본 정부는 식민지 지배에 기인하는 사안에 대해 보상하지 않고 한국의 경제 발전에 도움이 될 수 있는 경제협력을 공여하도록 협상한 것이다.

그리하여 청구권 협상은 한국 측 청구사항의 토의를 중단하고 한국에 대한 경제협력 조건이 논의되었다. 그 결과 1962년 말에 오히라 마사요시(大平正芳) 일본 외무상과 김종필 중앙정보부장이 무상 3억 달러, 유상 2억 달

6 外務省北東アジア課, 「一般請求権徵用者關係等専門委員会第4回会合」, 外務省公開外交文書(1962년 2월 27일자, 문서번호 1224), 57쪽.

7 大蔵省理財局, 「韓国の対日請求権について」, 外務省公開外交文書(1960년 10월 25일자, 문서번호 1363), 8쪽.

8 金恩貞, 2018, 『日韓外交正常化交渉の政治史』, 千倉書房.

리, 민간 경제협력 1억 달러 이상에 합의했다. 한일 양국에서의 강력한 반대에 직면하면서 1965년 6월 22일 도쿄에서 한일기본조약 및 제반 협정이 체결되었고, 같은 해 12월 18일 서울에서 비준서가 교환되었다.

한일협정 제2조는 한국병합조약이 체결된 “1910년 8월 22일 및 그 이전에 대한제국과 대일본제국 간에 체결된 모든 조약 및 협정이 이미 무효임을 확인한다”는 것이다. ‘이미 무효(already null and void)’와 관련하여 식민지 지배를 불법적이고 부당하다고 하는 한국 측에서 제안한 ‘무효(null and void)’에 이를 합법적이고 정당하게 규정한 일본 측이 ‘이제는(already)’을 삽입할 것을 제안함에 따라 이 조문은 양측의 입장에 입각해서 설명할 수 있게 되었다.

그리고 한일청구권협정은 일본의 대한 경제협력 실시와 양국 간의 재산 및 청구권에 관한 문제의 해결이 명시되어 있다. 그러나 양자는 병기될 뿐으로 청구권 문제를 해결하기 위해 경제협력을 실시한다고 해석할 수는 없다. 또 이 협정 제2조 제1항에서 양국 간의 청구권 등의 문제가 “완전하고 그리고 최종적으로 해결된 것이 된다”라고 하고, 같은 조 제3항에서 이 협정 체결일 이전에 발생한 사유에 입각한 청구권 등에 관하여 “어떠한 주장도 할 수 없다”라고 되어 있다. 단, 이 협정의 합의의사록 (1)의 제2항(g)에는 이 협정으로 해결된 청구권 등에 “한일회담에서 한국 측으로부터 제출된 ‘한국의 대일청구요강’(이른바 8항목)의 범위에 속하는 모든 청구가 포함되어 있고, 따라서 동 대일청구요강에 관하여는 어떠한 주장도 할 수 없게 됨을 확인하였다”고 되어 있다.

한일협정 제2조에 식민지 지배가 합법이었다고 해석할 수 있는 여지를 남겨 두고, 한일청구권협정에 이르는 협상에서 오로지 식민지 시기의 법률 관계를 전제로 하는 권리들이 논의된 것을 감안하면 식민지 지배가 불법적이고 부당하다고 해서 주장되는 배상청구권의 종류는 처음부터 일본 측이 인정하고 있지 않으므로 “완전히 그리고 최종적으로 해결된” 재산 및 청구권의 범위에 포함되어 있지 않다고 할 수 있다. 그리고 한국에 대한 경제협력 또한 한국 측이 주장한 청구권의 대가가 아니라, 당시 말을 빌리자면 ‘독

립축하금'이었다.

그리고, 일본이 배상 또는 경제협력을 명목으로 대외적으로 지급한 금액은 패전 직후 중간배상을 포함해도 약 1조 엔에 불과하다.⁹ 그 지불액의 내실도 1956년 네덜란드와의 협정으로 지불한 1000만 달러(약 36억 엔)의 위로금을 제외하고는 일본의 생산물 또는 역무배상이었다. 그렇게 때문에, 일본의 '배상' 지불은 그 사업에 종사한 일본의 기업 등에 있어서도 막대한 이익을 가져왔다. 냉전의 산물이라고는 하지만, 일본의 전쟁 책임 및 식민지 지배 책임은 그 행위로 인한 막대한 피해에 비하면 현저하게 경미한 부담으로 마무리되었다고 해야 할 것이다.¹⁰

IV. '1965년 체제'의 틀 유지의 시도 - 고노 담화, 무라야마 담화, 그리고 북일 평양선언

일본 정부는 한일 국교정상화 이후에도 피해자들의 요구와 한국 정부의 요청에 부응해 일본군 조선인 병사의 유골 송환, 사할린 거주 조선인의 한국 귀국, 주한 피폭자에 대한 피폭자원호법 적용 등에 대해 한국 정부와 협의해 필요한 조치를 취해 왔다. 또 일본 정부는 1993년 8월 4일 일본군 '위안부' 제도에 대한 옛 일본군의 관여를 인정한 고노 요헤이(河野洋平) 내각 관방장관 담화, 1995년 8월 15일 침략 전쟁과 식민지 지배로 인해 아시아 여러 나라 사람들에게 막대한 손해와 고통을 주었음을 인정한 무라야마 도미이치(村山富市) 내각 총리 담화를 발표하고 일본 정부의 공식 견해로 삼았다. 이러한 인식을 기초로 해서 1995년 7월에 민간에서 모금하여 재단법인 여성을 위한 아시아평화국민기금(아시아여성기금)이 발족했다. 그리고 1998년

9 田中宏, 1994, 「日本の戦後補償と歴史認識」, 『戦争責任・戦後責任 日本とドイツはどう違うのか』, 朝日新聞社, 52쪽; 内海愛子, 2002, 『戦後補償から考える日本とアジア』, 山川出版社, 33-34쪽.

10 吉澤文寿, 2005, 『戦後日韓関係 国交正常化交渉をめぐって』, クレイン.

10월에 발표된 한일공동선언(21세기 새로운 한·일 파트너십 공동선언)으로 양국은 서로의 우호협력관계를 재확인했다.

그러나 일본 정부는 한일합방이 합법이었다는 인식을 거듭 표명했다. 1995년 10월 5일 일본 참의원 본회의에서 무라이마 총리, 2010년 10월 18일 참의원 결산위원회에서 간 나오토(菅直人) 총리가 같은 답변을 했다. 다만 무라이마 총리가 “한일병합조약에 입각한 통치에 대한 정치적, 도의적 평가와는 별개의 문제”라며 “정부로서는 한반도 지역의 모든 사람들에게 과거의 한때 우리나라의 행위로 인해 참을 수 없는 고통과 슬픔을 겪게 된 데 대해 깊은 반성과 유감의 뜻을 전부터 표명해 왔다”고 말했다. 이처럼 고노 담화나 무라이마 담화에 의해 드러난 일본 정부의 인식은 식민지 지배를 합법이었다고 하면서, 식민지 지배로 인해 조선인에게 피해가 초래되었다고 하는 것으로, 이른바 ‘합법·부당’론이었다. 이러한 인식은 한일청구권 협정으로 한국인의 모든 청구권이 해결되었다는 입장을 유지하면서, 이 협정의 ‘보완 작업’으로서의 ‘전후 보상문제’를 다루는 일본 정부의 기본 방침이 되었다.

한편, 북일 국교정상화 협상이 마침내 시작된 계기는 1990년 9월 28일 평양에서 발표된 일본 자유민주당, 일본사회당, 북한 조선노동당에 의한 3당 공동선언이며, 그 제1항에는 “3당은 과거에 일본이 36년간 조선 인민에게 커다란 불행과 재난을 끼친 사실과 전후 45년간 조선 인민에게 입힌 손실에 대해서 조선민주주의인민공화국에 공식적으로 사죄하고, 충분히 보상해야 한다고 인정한다”고 되어 있다. 그러나 같은 해 11월에서 12월까지의 예비회담을 거친 뒤 이듬해 1월 30일부터 본회담이 시작되자, 일본 측은 3당 공동선언에 구속되지 않겠다는 입장을 밝히며, 전후 45년간의 보상에 응하지 않았으며 식민지 시기에 대해서도 북일이 ‘교전관계’였다는 북한 측 주장을 부인했다. 이후, 단속적으로 협상이 이루어져서, 2000년 4월에 북한 측은 식민지 지배에 대한 사죄와 피해자들이 충분히 납득할 수 있는 보상을 요구했다. 반면 일본 측은 청구권 문제를 경제협력으로 해결하자고 주장했다. 즉 일본 측은 한일청구권협정과 같은 제안을 한 것이다.

이러한 경위에 따라 2002년 9월 17일 평양에서 열린 북일 정상회담의 성과로 북일 평양선언이 발표되었다. 이 선언 2항에서 일본 측은 과거 식민지 지배로 인해 조선인들에게 막대한 손해와 고통을 주었다는 역사적 사실을 겸허히 받아들이고 통절한 반성과 마음으로부터의 사죄의 뜻을 밝혔다. 그리고 국교정상화 후의 경제협력 실시 및 북일 간의 모든 재산 및 청구권의 상호 포기가 확인되었다. 북일 간의 청구권 협상에서는 전술한 샌프란시스코 강화조약 제4조 b항이 적용되지 않기 때문에 재산청구권의 상호 포기가 명기되었다고 생각된다.¹¹

앞에서 서술한 것처럼 일본 측으로서는 서두의 식민지 지배인식도 '합법·부당'의 테두리 안에 있다고 생각할 것이며, 식민지 지배에 대한 법적 책임에서 벗어날 여지가 있다. 그런 의미에서 북일 평양선언을 기초로 북일 협상이 재개될 경우 일본은 제2의 한일청구권협정, 즉 식민지 시기의 법률 관계를 전제로 한 청구만을 인정하고 북일 간에 그것들을 상호 포기하고 대북 경제협력을 약속한다는 심정으로 협상할 것이다.

V. '1965년 체제' 변혁 시도 - 피해자에 의한 투쟁

전후 국제질서로서의 샌프란시스코 체제 및 그 서브시스템인 1965년 체제는 21세기에 이르러서도 그럭저럭 유지되어 왔다. 그 근간은 '식민지 지배 책임에 대한 불문'이다. 그것은 곧 식민지 지배에 의한 피해자가 피해자로 인정받지 못한 채 계속 고통받는 것을 강요해 온 것이었다. 그러나 한국의 피해자들은 끈질기게 자신들의 존엄을 되찾기 위한 운동을 계속했다. 2005년 8월 26일까지 한국 정부가 모든 한일회담 관련 외교문서를 공개한 것은 바로 그러한 성과이다. 같은 날 개최된 '한일회담 문서 공개 후속 대책

11 유의상, 2018, 「북·일수교회담 전망과 한국의 대응전략: 과거청산문제를 중심으로」, 『일본공간』 제23호, 국민대학교 일본학연구소.

관련 민관 공동위원회'는 한일청구권협정이 한일 양국 간의 재정적·민사적 채권채무 관계를 해결하기 위한 것으로, "일본 정부·군 등 국가 권력이 관여한 반인도적 불법 행위"에 대해 해결이 되지 않았으며, "일본 정부의 법적 책임이 남아 있다"고 발표한 것이다.

2011년 8월 30일 한국 헌법재판소는 일본군'위안부' 피해자의 배상청구권이 한일청구권협정에서 소멸되었는지 여부에 관한 한일 양국 간 해석상의 '분쟁'이 있다고 판결했다. 이에 따라 한국 정부는 이 협정 제3조의 절차에 따라 같은 해 9월 15일 일본 정부에 양국 간 협의를 제안했으나, 일본 정부의 공식적인 답변을 받지 못했다. 또한 2012년 5월 24일 한국 대법원은 "일본의 국가 권력이 관여한 반인도적 불법 행위나 식민지 지배와 직결된 불법 행위에 의한 손해배상 청구권"이 한일청구권협정의 적용 대상에 포함되었다고 보기 어렵다며 부산 및 서울의 고등법원으로 사건을 되돌려 보내는 판결을 내렸다. 이러한 판결을 확정 지은 것이 바로 2018년의 '10·30 판결'이다. 이러한 사법적 판단이 제시된 이상, 삼권분립의 원칙에서 한국 정부로서도 이를 존중하지 않을 수 없게 되었다.

중요하므로 반복하고자 한다. 이러한 일련의 과정은 무엇보다 한국 정부에게조차 외면당하던 한국 피해자들이 줄기차게 자신들의 존엄을 되찾는 투쟁을 벌여 온 결과이지, 한국의 내셔널리즘이나 한국 정부의 '반일' 정책 등의 문제가 아니다.

그런데 2012년 12월에 제2차 아베 신조(安倍晋三) 내각이 성립하자, 일본 정부는 식민지 지배 인식을 '합법·부당'에서 '합법·정당'으로 되돌리기 시작했다. 2014년 6월 20일 발표된 고노 담화 및 아시아여성기금 검증 결과 보고서는 "이러바 '강제 연행'은 확인할 수 없다"는 일본 정부의 인식을 재확인했다. 또한 2015년 8월 14일에 있었던 아베 신조 내각총리대신 담화(아베 담화)는 식민지 지배에 의한 가해에 대한 언급 없이 "통절한 반성과 마음으로부터의 사죄의 마음"을 표명한 무라야마 담화를 과거화시켰다. 그해 12월 28일 한일 '위안부' 합의는 바로 이런 맥락에서 실현된 것이었다. 이 합의는 이러한 문제의 "최종적이고 불가역적인 해결"을 확인하고, 한국 정부가 설

돕히는 재단(화해·치유재단)에 일본 정부가 10억 엔을 지출한다는 것이다. 그러나 현재 일본 정부는 일본군'위안부' 제도의 강제성도 '성 노예'라는 표현도 부인하고 있다. 일본 정부는 가해 사실 및 책임 인정이 없는 상태에서 한국 정부에 '착수금'을 건네며 책임 회피를 시도한 것이다. 생활이 어려운 피해자 및 그 유족이 그와 같은 재단의 자금을 받았다고 하더라도 피해자들이 그러한 일본의 입장을 승인한 것은 아니라고 해야 할 것이다.

VI. 탈냉전 프로세스와 식민지 지배 책임 - '1965년 체제'의 향방을 탐색하다

샌프란시스코 강화조약은 한국전쟁이 한창이던 때에, 이른바 편면 강화로 체결된 것이 상징하듯 샌프란시스코 체제에는 냉전 논리가 확고하게 자리잡고 있다. 한일기본조약 및 제반 협정 또한 중국과 소련을 배후에 둔 북한에 대항하기 위해 미국과 일본이 한국의 체제를 뒷받침하는 것을 목표로 하였다. 현재도 1965년 체제가 유지되고 있어, 핵무기와 미사일 개발 등의 문제와 관련하여 북한을 상대하기 위해 한미일 3국이 그 긴밀한 공조를 수시로 확인해 온 것은 그 때문이다.

그리고 일본은 전쟁 배상과 식민지 지배를 둘러싼 청구권 문제를 모조리 경제협력으로 해결하고 피해국의 체제 안정을 우선시했기 때문에 침략전쟁 및 식민지 지배 피해자들에 대한 개인 배상이 거의 간과되고 말았다. 일본은 그럭저럭 전쟁 책임을 인정하는 반면, 식민지 지배 책임을 인정한 적이 없다. 즉, 샌프란시스코 강화조약을 기초로 하여 확립한 1965년 체제는 냉전 논리가 심어진 식민주의 체제라고 해야 할 것이다.

따라서 이러한 국제질서는 탈냉전 및 탈식민지화가 진행될수록 붕괴되는 방향으로 진행될 것이다. 한반도에서 계속되고 있는 남북 대화 및 북미 대화는 곧 한국전쟁을 종결시키고 평화체제를 구축한다는 의미에서 이 땅에 겨우 도래한 탈냉전 프로세스의 핵심적인 주제인 것이다. 그리고 10·30 판

결은 식민지 지배를 합법으로 하고, 나아가 그 정당성으로 회귀하려는 움직임을 차단하여, 식민지 지배의 본질과 그 책임을 물음으로써 피해자들의 인권 회복을 실현시키는 획기적 계기가 되었으며, 식민지주의 체제로서의 1965년 체제의 질적 전환을 가져오는 임팩트를 갖고 있다고 하겠다.

장차 남북 대화와 북미 대화가 계속되는 가운데 북일 국교정상화 협상을 재개시키려 한다면, 식민지 지배 책임 문제를 피해갈 수 없다. 지금처럼 일본이 식민지 지배의 합법성 및 정당성을 고집하는 한, 한일·북일 관계는 복잡하게 꼬일 뿐이며, 일본은 한반도에서의 평화체제 구축과정에 진입하는 것조차 어려울 것이다.

그러나 발상을 전환한다면 지금이야말로 호기가 도래했다고 할 수 있지 않을까? 예컨대 식민지 지배 책임을 놓고 남북한과 일본 대표가 모여서 일본 정부의 책임 인정과 사죄, 그로 인한 피해자들의 인권 회복, 그리고 재발 방지를 위한 기억사업, 역사 교육 등의 약속 등을 구체적으로 포함하는, 3자 공동선언을 발표하는 것은 실현시킬 가치가 충분히 있는 제안이며, 적어도 일본이 북한에 제2의 ‘독립축하금’을 지불하는 것보다는 실현 가능성이 있을 것이다.¹²

2001년 8월 31일부터 9월 8일까지 남아프리카공화국 더반에서 열린 유엔 주최 ‘인종주의, 인종 차별, 배외주의 및 관련되는 불관용에 반대하는 세계회의’(더반회의)는 노예제와 노예 무역 및 식민주의에 대해서 역사적 평가를 내리며 ‘인도에 대한 죄’도 언급한 점에서 획기적이었다.¹³ ‘전쟁의 20세기’가 지나가며, 21세기는 식민지 지배를 당한 인민 및 그 후손들이 그 역사를 본격적으로 되묻는 시대로서 기억될 것이다.

12 2019년 7월 18일, 서울의 동북아역사재단 대회의실에서 민족화해협력범국민협의회(민화협)가 주최하는 ‘남북일과 함께 하는 일제 강제동원 피해와 해결 방안’이라는 이름의 심포지엄이 개최되었다. 그때의 논의에서 일본 정부의 책임 인정과 사죄 내용을 구체적으로 포함한, 남북한과 일본의 공동 선언을 발표하는 제안이 이루어졌다.

13 永原陽子編著, 2009, 『植民地責任論 脱植民地化の比較史』, 青木書店, 10쪽.

참고문헌

유의상, 2018, 「북·일수교회담 전망과 한국의 대응전략: 과거청산문제를 중심으로」, 『일본공간』 제23호, 국민대학교 일본학연구소.

金恩貞, 2018, 『日韓國交正常化交渉の政治史』, 千倉書房.

永原陽子編著, 2009, 『「植民地責任」論 脱植民地化の比較史』, 青木書店.

栗屋憲太郎, 1994, 「東京裁判に見る戦後処理」, 栗屋憲太郎他著, 『戦争責任・戦後責任 日本とドイツはどう違うのか』, 朝日新聞社.

太田修, 2016, 「『日韓財産請求権協定で解決済み』論を批判する」, 吉澤文壽編著, 『五〇年目の日韓つながり直し』, 社會評論社.

吉澤文寿, 2019, 「日韓・日朝關係をどう解きほぐすか—國交正常化交渉の歴史の経過から」, 『世界』第925号, 岩波書店, 2019年 10月.

内海愛子, 2002, 『戦後補償から考える日本とアジア』, 山川出版社.

倉澤愛子, 2015, 「戦争賠償」, 東郷和彦・波多野澄雄編著, 『歴史問題ハンドブック』, 岩波書店.

田中宏, 1994, 「日本の戦後補償と歴史認識」, 栗屋憲太郎他著, 『戦争責任・戦後責任 日本とドイツはどう違うのか』, 朝日新聞社.

(일본 외무성 공개 외교 문서)

大藏省理財局, 「韓國の對日請求權について」(1960년 10월 25일자, 문서번호 1363).

外務省北東アジア課, 「請求權問題に關する大藏省との打合會」(1961년 2월 7일자, 문서번호 1350).

外務省北東アジア課, 「一般請求權徵用者關係等專門委員會第4回會合」(1962년 2월 27일자, 문서번호 1224).

外務省アジア局總務參事官室, 「懸案對日請求權の経緯及び解決方針に關する參考資料」(1959년 1월 31일자, 문서번호 1600).

국문초록

이 글은 샌프란시스코 강화조약의 의의를 다시 묻기 위해 1965년에 체결된 한일기본조약 및 제 협정에 의해 질서가 만들어진 한일 관계를 ‘1965년 체제’라고 부르며, 이 체제의 성격을 역사적으로 밝혔다. 그것은 다음의 다섯 가지로 정리할 수 있다.

첫째, 연합국은 극동국제군사재판에서도, 샌프란시스코 강화회의에서도 일본의 식민지 지배 책임을 묻지 않았다. 샌프란시스코 강화조약은 많은 아시아의 전쟁 당사국 및 구 식민지 국가를 배제하고 체결된 것이며, 식민주의적이었다.

둘째, 샌프란시스코 강화회의 이후 시작된 한일 국교정상화 교섭의 결과로 실현한 1965년의 한일 국교정상화는 식민지 지배에 대한 사죄도 보상도 없는 ‘1965년 체제’의 원점이 되었다. 특히 청구권 협상에서 일본 측은 식민지 지배가 국제법상 합법적으로 이루어졌고 조선의 발전에 기여했다고 생각하며, 남측에 청구권을 포기시키고 경제협력을 실시하는 것으로 해결하도록 논의를 유도했다.

셋째, 1990년대부터 일본 정부는 ‘1965년 체제’의 틀을 유지하기 위한 시도로 식민지 지배를 합법으로 하면서도, 조선인들에게 피해가 초래된 것을 인정하는 ‘합법·부당론’의 입장을 밝혔다. 일본 정부는 1993년에 고노 담화, 1995년에 무라야마 담화를 발표하고, 같은 해 아시아여성기금을 설립했다. 1998년 한일 파트너십 선언은 그 시책을 바탕으로 한일 양국의 우호협력 관계를 재확인한 것이다. 또한, 북일 국교정상화 교섭도 시작되어 2002년에 북일 평양선언이 발표되었다.

넷째, ‘1965년 체제’에 저항하는 피해자와 그 지원자에 의한 식민지 지배 책임 추구의 운동은 “일본의 국가권력이 관여한 반인도적 불법 행위나 식민지배와 직결된 불법 행위에 의한 손해배상청구권”을 인정한 2018년 10월 30일 한국 대법원 판결을 마침내 쟁취하기에 이르렀다. 이 판결은 결코 한국의 ‘반일’민족주의의 결과가 아니다. 한편, 일본에서는 제2차 아베 정권

이후 식민지 지배 인식을 '합법·부당'에서 '합법·정당'으로 후퇴시켰다.

다섯째, 냉전 논리가 포함된 식민주의 체제로의 '1965년 체제'는 탈냉전과 탈식민지화가 진행될수록 붕괴할 것이다. 2001년 더반회의 이후 식민지 지배를 둘러싼 역사인식은 글로벌적으로 되물어지고 있다. 일본이 식민지 지배 책임을 진심으로 해결하려 한다면 조선의 평화체제 구축과정에 참여하는 기회가 도래할 수 있다.

〈주제어〉

샌프란시스코 강화조약, 한일기본조약, 한일청구권협정, 식민지책임 대법원 판결

ABSTRACT

The San Francisco Peace Treaty and the Origins of Post-War Korea-Japan Relations

Yoshizawa, Fumitoshi

(Professor, Niigata University of International and Information Studies)

In this paper, to reexamine the significance of the San Francisco Peace Treaty, the Japan-Korea relations ordered by the Japan-ROK Basic Treaty and supplemental agreements concluded in 1965 are called the “1965 system,” and the nature of this system is revealed historically. It is summarized in the following five points.

First, until the San Francisco Peace Treaty was signed, Japan’s responsibility for colonial rule, including the International Military Tribunal for the Far East, was not held. The treaty was colonial, with the exclusion of many Asian war parties and former colonial nations.

Second, the normalization of diplomatic relations between Japan and South Korea, which was realized as a consequence of the negotiations for normalization of diplomatic relations between Japan and South Korea that began after the San Francisco Peace Conference, became the origin of the “1965 system” without apology and compensation for colonial rule. Especially in the claim committees, the Japanese side thinks that colonial rule was legally carried out under international law and contributed to the development of Korea. Therefore, Japan induced the ROK side get to waive the claim and receive economic cooperation to resolve it.

Third, since the 1990s, the Japanese government has tried to maintain the framework of the “1965 system” by admitting that it has caused damage to Koreans nevertheless not changing their thought colonial rule was legal. Japan considered the colonial rule as “legal but improper”. The Government of Japan announced the Kono Statement in 1993 and the Murayama Statement in 1995 and established the Asian Women’s Fund in the same year. The 1998 Japan-ROK Joint Declaration reaffirms the friendly and cooperative relationship between Japan and South Korea based on these measures. In addition, negotiations to normalize diplomatic relations between Japan and North Korea have begun, and the Japan-DPRK Pyongyang Declaration was announced in 2002.

Fourth, the movement to resist the “1965 regime,” victims and their supporters pursued the responsibility for colonial rule. Finally, they won the decision of the Korean Supreme Court on October 30, 2018, which recognized “the right to claim damages by anti-humanitarian torts involving Japanese national power and torts directly linked to colonial rule”. This decision never means

the result of South Korea's "anti-Japanese" nationalism. On the other hand, in Japan, after the second Abe administration, the perception of colonial rule was reverted from "legal but improper" to "legal and proper".

Keyword

San Francisco Peace Treaty, Treaty on Basic Relations between Japan and the Republic of Korea, Japanese colonial responsibility

샌프란시스코 강화조약과 한일 역사 · 영토 현안의 국제법적 검토

도시환 동북아역사재단 책임연구위원

I. 서론

한일강제병합 100년이던 2010년은 한일 간 역사갈등에 대한 본질적인 원인규명과 해결방안을 모색하는 일이 우리 시대에 부여된 역사적인 과제로 인식하는 계기임과 동시에 정의의 소명으로 자리매김하는 모멘텀이 되었다. 그것은 한일강제병합 100년을 맞이하는 지점에서 올바른 역사의 정립을 통해 진정한 역사 정의의 구현과 화해를 모색해 나가야 한다는 것이었다.¹

그러한 한일강제병합 100년사의 조명에서 가장 주목할 만한 사건은 65주년 광복절을 앞둔 2010년 7월 28일 한일 양국 지식인 1,139명이 ‘역사 정의’에 입각하여 ‘식민주주의의 역사적 종식’을 천명한 2001년 더반선언(Durban Declaration)의 동아시아 버전으로서 “1910년 한일병합조약 원천무효 공동성명”이었다. 일본 지식인 500여 명이 이에 동참했다는 것은 참혹한

* 논문 투고일: 2021. 11. 1. 심사 완료일: 2021. 11. 11. 게재 확정일: 2021. 11. 25.

1 도시환, 2010, 「1910년 ‘한일병합조약’ 체결강제의 역사적 진실규명과 국제법적 조명」, 『국제법학회논총』 제55권 제4호, 39쪽.

역사에 대한 성찰과 인식의 공감대가 형성되었다는 의미이자, 일본 학자들의 선대에서 부득이 일제식민주의 논거 구축에 동원되었다는 점에서 역사의 진실과 정의를 향한 큰 걸음이자 올림의 양심선언이었다.

그러나 원천무효인 1910년 한일병합조약을 근거로 불법적인 일제식민 지배가 국제법상 합법이라는 전제에서 출발하는 일본 정부의 입장은, 냉전 국면을 활용한 일본의 주도하에 한국의 조약 당사국 지위를 배제한 채 올해 체결 70년을 맞는 1951년 샌프란시스코 강화조약과, 그로부터 14년 뒤 체결된 미완의 1965년 한일협정에 그대로 투영됨으로써, 오늘날 한일 간 역사·영토갈등의 제반 문제를 노정시키는 현안과제로 남겨져 있다. 그것은 일본 역사학연구회가 비판하는 바와 같이, 2015년 ‘전후 70년 아베담화’가 가해의 역사에 대한 독선적인 인식의 표출에 더하여 가해를 확대 재생산하는 황포로 거듭 추동되고 있기 때문이다.

더욱이 일본 정부가 냉전으로 인해 징벌조약에서 반공조약으로 전환된 ‘관대한 평화조약’인 샌프란시스코 강화조약을 전제로 식민지책임과 전쟁 책임을 부정할 뿐만 아니라, ‘전후 레짐으로부터의 탈각(戰後レジームからの脱却)’²과 ‘역사수정주의’를 정책기조로 ‘1910년 식민지배합법론’과 ‘1965년 한일협정완결론’의 역사왜곡 프레임에 더하여 한국의 영토주권을 침탈하는 ‘독도영유권’까지 주장하고 있다는 점에서 문제의 심각성이 존재한다.

그러나 일본 정부가 일제식민지배와 침략전쟁의 역사적 진실과 정의를 부정하는 난폭한 역주행으로 역사왜곡의 파고가 높아진 한편으로, 일본 역사학연구회를 비롯한 세계 역사학계와 2001년 ‘식민주의의 역사적 종식’을 담은 더반선언, 2005년 유엔(UN)총회 만장일치로 채택된 피해자권리 기본 원칙상의 피해자중심주의 등 국제사회의 변화와 시대적 조류가 고조되고 있는 점도 주목하지 않을 수 없다. 더욱이 최근 도쿄올림픽 조직위원회가 홈페이지에 독도를 일본 영토로 표기한 사실이 알려지기에 앞서, 2020년 재개관한 일본 영토주권전시관이 1905년 이후 독도에 대한 일본의 국제법

2 安倍晋三, 2013, 『新しい国へ 美しい国へ 完全版』, 文藝春秋, 254쪽.

상 합법지배와 한국의 불법점거를 강조하고 있을 뿐만 아니라, 일본은 제1차 세계대전 이전의 을사늑약과 한일강제병합의 국제법상 합법화에 더하여 이를 독도 침탈과 분리해 무주지 선점 법리의 합법성을 주장한다. 그러나 일본이 주장하는 1905년 당시의 국제법도 침략적인 국가실행과 유착된 극단적인 국가주의로서의 일본형 법실증주의가 아닌 보편적 국제규범에 입각한 규범성의 제고를 비롯하여, 1900년 대한제국 칙령 제41호로 선포된 독도주권은 관보게재를 통한 완성된 권원이라는 점에서, 일제식민주의에 입각한 일본의 독도영유권 주장은 한국의 독도주권에 대한 국제법을 앞세운 침탈도발에 다름 아닌 것이다.

이 글에서는 일본 정부가 유엔헌장 원칙준수와 세계인권 실현의무를 전제로 명시한³ 1951년 샌프란시스코 강화조약에 역행하는 ‘전후 레짐으로부터의 탈각’과 ‘역사수정주의’의 정책기조하에, 역사왜곡 프레임인 ‘식민 지배합법론’과 ‘한일협정완결론’에 더하여 올림픽정신까지 훼손하는 ‘독도 영유권’ 주장을 통해 일제식민 피해자의 인권과 피해국의 영토주권을 중대하게 침해하고 있다는 점에서, 현재진행형의 구조적 폭력⁴에 대한 역사적 진실을 규명하고, 역사정의의 구현을 통한 진정한 평화공동체의 국제법적 과제를 중심으로 검토하고자 한다.

II. 샌프란시스코 강화조약과 한일 역사·영토 현안의 개관

올해는 제2차 세계대전 이후 미국을 비롯한 전승국인 48개 연합국과 패

3 샌프란시스코 강화조약 전문에는 유엔헌장 준수 의무와 세계인권 실현 의무를 다음과 같이 명시하고 있다: 미해결 중인 여러 문제들을 해결할 평화조약을 체결하기를 바라는 까닭에 일본은 유엔에 가입하여, 어떠한 상황하에서도 유엔헌장의 원칙들을 준수하고(to conform to the principles of the Charter of the United Nations), 세계 인권선언의 취지를 실현하기 위해 노력한다(to strive to realize the objectives of the Universal Declaration of Human Rights).

4 평화학의 대부인 요한 갈통 교수는 구조적 폭력(structural violence)을 사회적 부정의(social injustice)의 상태로 정의한다. Johan Galtung, 1969, "Violence, Peace, and Peace Research," *Journal of Peace Research*, Vol. VI, No. 3, p. 171.

전국인 일본국 간에 1951년 9월 8일 체결한 ‘샌프란시스코 강화조약’(Treaty of Peace with Japan) 70주년이 되는 해이다. 샌프란시스코 강화조약은 체결 시점부터 일본의 전쟁책임 청산을 위한 조약임에도 불구하고, 그 본질은 동아시아에서의 갈등구조와⁵ 냉전체제의 구축을 전제한 조약이라는 상반된 평가를 받아 왔다.⁶

1945년 제2차 세계대전 종전에 즈음한 미국의 동아시아정책은 전범국 일본의 전력을 약화시키고 소련, 중국과 함께 평화체제를 구축하는 것이었다. 그러나 전후 소련의 팽창정책, 동유럽권의 공산화, 중국에서의 공산당 집권, 한국전쟁의 발발 등의 상황에 직면하자, 미국은 일본을 냉전체제의 일원이자 공산권 봉쇄의 교두보로 재편하는 정책으로 전환한다. 그러한 구체적인 실례가 바로 1951년 9월 8일 미국과 일본이 동일에 체결한 ‘샌프란시스코 강화조약’과 ‘미일안전보장조약’으로, 미국은 그 연장선상에서 한일 간의 국교정상화를 통해 지역협력체제를 구축하도록 권고하였다.⁷ 한국과 일본이 1951년 10월부터 14년을 경과하는 한일회담을 시작하게 된 데는 미국의 이러한 의도가 반영되었다.

그러한 전제에서 유례가 없는 ‘관대한 평화조약’인 샌프란시스코 강화조약은 전쟁피해와 가해국의 책임에 대한 기본적인 인식의 부재와 관련하여 동아시아 각국이 반발하자 동 조약 제14조에 ‘배상주의’를 규정했음에도 불구하고, 일본의 지불능력을 고려한 역무배상의 허용으로 인해 피해국들을 경제적으로 예측화시켰을 뿐만 아니라, 가장 큰 피해국인 한국과 중국이 당사국에서 배제된 문제점을 안고 있다. 더욱이 동 조약을 전제로 한 일본과 동아시아 각국이 체결한 양자조약은 냉전체제하에서 일본의 상품시장

5 Kimie Hara, 2001, "50 years from San Francisco: Re-examining the Peace Treaty and Japan's Territorial Problems," *Pacific Affairs*, pp. 361-382.

6 吉田裕, 1995, 『日本人の戦争観』, 岩波書店, 70쪽.

7 요시자와 후미토시 교수는 샌프란시스코 강화조약을 기초로 하부체제로 확립한 1965년 체제를 냉전논리가 식재된 식민주의체제로 규정한다. 吉澤文壽, 2019, 『日韓・日朝關係をどう解きほぐすか—国交正常化交渉の歴史的経過から』, 『世界』第925号, 岩波書店, 204-212쪽.

으로 재편하기 위한 목적에서 추진되었을 뿐만 아니라 개인에 대한 배상 문제는 전혀 논의되지 못한 한계를 노정하게 되었다.⁸

1965년 한일협정의 부속서 가운데 한일청구권협정 제2조 제1항 규정에 명시된 샌프란시스코 강화조약 제4조 (a)항과 관련 규정을 일별하면 다음과 같다.

한일청구권협정 제2조 제1항: …청구권에 관한 문제가 1951년 9월 8일에 샌프란시스코우에서 서명된 일본국과의 강화조약 제4조 (a)에 규정된 것을 포함하여 완전히 그리고 최종적으로 해결된 것이 된다는 것을 확인한다.
1951년 샌프란시스코 강화조약 제4조 (a): …일본국 및 그 국민의 재산으로서 제2조에 규정된 지역에 있는 것 및 …청구권(채권을 포함)으로서 실제로 이들 지역의 시정을 행하고 있는 당국 및 그 주민(법인 포함)에 대한 것의 처리와, 일본국에서의 이들 당국 및 주민의 재산과 일본국 및 그 국민에 대한 이들 당국 및 주민의 청구권(채권 포함)의 처리는 일본국과 이들 당국 사이의 특별협정의 주제로 한다.

샌프란시스코 강화조약 제2조 (a): 일본은 한국의 독립을 인정하고 제주도, 거문도 및 울릉도를 비롯한 한국에 대한 모든 권리와 권원 및 청구권을 포기한다.

샌프란시스코 강화조약 제14조 (a): 일본의 전쟁 중 일본에 의해 발생된 피해와 고통에 대해 연합국에 배상을 해야 한다는 것은 주지의 사실이다. 그럼에도 불구하고, 일본이 생존가능한 경제를 유지하면서, 그러한 모든 피해와 고통에 대한 완전한 배상을 하는 동시에, 다른 의무들을 이행하기에는 일본의 자원이 현재 충분하지 않다는 것 또한 익히 알고 있는 사실이다.
… (b) 연합국은 본 조약에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고, 연합국의 모든 배상청구권과, 전쟁 수행 과정에서 일본 및 그 국민이 자행한 어떤 행동으로부터 발생한 연합국 및 그 국민의 다른 청구권, 그리고 점령에 따른

8 小林英夫, 1995, 「日本の東南アジア賠償」, 『季刊 戦争責任研究』, 10号, 日本戦争責任資料センター, 10-14쪽.

직접적인 군사적 비용에 관한 연합국의 청구권을 포기한다.

전후배상과 관련한 샌프란시스코 강화조약 제14조(a)에 “일본국은 전쟁 중에 발생시킨 피해 및 고통에 대해서 연합국에 배상해야 한다는 것은 주지의 사실이다”고 규정하여 일본과 교전상태에 있었던 연합국에 대한 배상 규정이 명문화되었다. 그러나 냉전체제의 대두로 인한 징벌조약의 성격이 반공조약으로 변화하면서 전쟁책임, 영토할양, 배상금 등 징벌조약의 핵심 내용이 배제되었을 뿐만 아니라, 본 조약에는 일제식민지배로 인한 피해의 청산에 대한 규정 자체가 배제된 점을 지적하지 않을 수 없다.

한국이 이 조약의 비당사국이 된 이유와 관련하여, 한국은 일본과 전쟁관계인 연합국이 아니라는 일본의 주장, 전후 식민지처리 문제, 중국 관련 대표권 문제 등 미소 간의 냉전과 미영 간의 이해관계 등을 고려하여 한국의 동 조약 서명을 부정하게 되었다. 그 배경에는 식민통치에 대한 제국의 논리가 놓여 있었던 것으로 분석되고 있다.⁹ 한국의 샌프란시스코 강화조약 서명을 용인하게 되면 일본의 식민통치에 대한 부정에 이어 구미의 식민통치 자체를 부정하는 논의가 촉발될 우려가 있었던 것이다. 미국과 영국 으로서는 그러한 사태를 회피할 필요성에서 샌프란시스코 강화조약에 식민주의의 지속을 묵인하게 된 것이다. 강화조약 제4조 (a)항의 규정을 토대로 한일재산청구권 교섭이 이행되어 1965년 한일 간 청구권 및 경제협력 협정이 체결됨으로써, 한일 간 재산 및 청구권 교섭의 과정에서도 선결과제인 식민지배의 청산이라는 측면에서 이행된 경우는 전혀 없었던 것이다.¹⁰

샌프란시스코 강화조약의 국제법적 효력과 관련하여, 냉전 국면을 활용한 일본의 주도하에 한국은 샌프란시스코 강화조약의 비당사국이라는 전제로 일본은 한국에 대한 동 조약의 적용을 부정하는데, 비당사국인 한국 으로서는 전후배상 및 영토조항의 해석과 관련하여 조약의 제3자적 효력 문

9 金民樹, 2002, 「對日講和條約と韓國參加問題」, 『國際政治』 131, 日本國際政治學會, 133-147쪽.

10 太田修, 2008, 「財産請求權問題の再考－脱植民主義の視角から」, 『國際共同研究韓國併合と現代－歴史と國際法からの再検討』, 明石書店, 696-717쪽.

제에 대해 검토해야 할 것이다. 국제법상 조약은 원칙적으로 조약체결 당사국 간에만 법적 효력을 갖게 되며 제3국의 동의가 없는 어떠한 권리·의무도 창설할 수 없기 때문이다.

먼저 한일청구권협정의 대상범위를 검토하면, 샌프란시스코 강화조약 제4조 (a)항의 해석과 관련하여 한국이 동의할 경우에는 한일 양국이 동 조약 제4조 (a)항이 주제로 하고 있는 재산 및 청구권 문제에 관해 협의할 법적 의무가 부과된다는 것이다. 일본이 주장하는 비당사국이라는 전제로 전쟁배상 문제를 규정한 제14조의 적용대상에서 한국이 제외되었다고 해서 한국의 여타 권리주장이 법적으로 금지되는 것은 아니라는 것이다. 샌프란시스코 강화조약은 한일회담의 개시를 촉진한 정치적인 계기로 해석하는 것이 보다 타당하며, 또한 동 조약 제4조가 한일 간 청구권협상을 개시하는 계기로 작용한 경우에도, 그 후 양국 간 협상대상이 제4조의 주제에 국한되어야 한다는 논리 역시 성립하지 않는다. 제4조에 규정된 주제만을 논의의 대상으로 할 것인가, 아니면 한일 양국관계에서 선결과제인 국교정상화에 따른 ‘식민지책임’ 문제도 협상의 대상으로 할 것인가의 여부는 전적으로 양 주권국가가 결정할 문제임에도 불구하고,¹¹ 일본은 ‘식민지책임’을 철저히 회피했던 것이다.

다음으로 일본의 독도영유권 주장과 연관된 영토조항인 제2조의 해석과 관련하여, 동 조약 제21조는 “체약국을 전제로 한 제23조를 명시하고 있는 제25조 규정에도 불구하고, 한국은 제2, 4, 9, 12조의 이익을 가질 권리를 취득한다”고 규정하여, 제2조의 이익을 가질 법적 권리를 취득하는 것으로 해석된다. 그러나 일본은 “제23조가 조약의 비체약국들이 동 조약에 근거하여 분쟁 도서에 관한 어떠한 권리를 주장할 수 있는 여지 자체를 전적으로 제한하고 있다”며 조약의 제3자적 효력을 부정할 뿐만 아니라, 연속선상에서 샌프란시스코 강화조약에 규정된 영토처분의 효과가 “객관적 체제 (objective regime)”, 즉 비체약국을 포함한 “모든 국가에 대항할 수 있는 대세

11 정인섭, 1994, 「1965년 한일청구권협정 대상범위에 관한 연구」, 『성곡논총』 제25집 상권, 514-515쪽.

적(erga omnes) 권리·의무”를 창설하는 효과라는 주장과 관련하여 구체적인 검토가 요청된다.¹²

일본 정부는 독도영유권과 관련하여 샌프란시스코 강화조약 제2조 (a)항에 “일본이 한국의 독립을 승인하고 모든 권리, 권원 및 청구권을 포기한 ‘조선’에 제주도, 거문도 및 울릉도와 같이 명시되지 않은 독도는 포함되지 않는다”고 주장한다. 이에 대해 한국 정부는 “1943년 12월 1일 카이로선언(Cairo Declaration)과 1945년 2월 11일 알타협정(Yalta Agreement) 및 1945년 7월 26일 포츠담선언(Potsdam Declaration)을 전제로 연합국 최고사령관각서(SCAPIN) 677호와 이를 승계한 1949년 11월 이전까지 작성된 샌프란시스코 강화조약의 기초문서에서, 독도를 한국의 영토로 인식하고 있었다”고 주장한다. 그러한 연장선상에서 1949년 12월 일본 주재 미국 정치고문 윌리엄 시볼드(William J. Sebald)를 통한 일본의 대미 로비로 일본이 포기해야 할 영토에 독도가 적시되지 않은 것과 관련하여,¹³ 독도보다 더 큰 다수의 한국 도서들도 일일이 명시되지 않았을 뿐만 아니라, 대한민국의 모든 도서를 조약상에 명기할 수는 없다는 점에서, 일본이 독도를 일본 영토로 인정받은 근거로 제2조를 해석하는 것은 타당성이 없다고 할 것이다.¹⁴

따라서 샌프란시스코 강화조약의 비당사국으로서 제3자적 효력을 검토하면, 한일청구권협정의 법적 근거가 샌프란시스코 강화조약 제4조이므로 한일청구권협정상의 청구권은 ‘보상적 청구권’에 국한된다는 전제가 성립되지 않으며, 독도영유권과 관련하여 일본이 원용하는 비당사국에 대한 샌프란시스코 강화조약 제23조를 전제로 일본이 주장하는 영토처분권 역시 객관적 체제로서의 대세적 효력과는 부합하지 않는다.

요컨대, 샌프란시스코 강화조약은 전후청산이라는 조약의 본래 목적이

12 이 글 제4장 제2절에서 논의.

13 John M. Van Dyke, 2007, “Legal Issues Related to Sovereignty over Dokdo and Maritime Boundary,” *Ocean Development & International Law*, 38, pp. 157-224.

14 참고로 일본의 항복조건을 정한 포츠담선언은 제8조에서 “카이로선언의 모든 조항은 이행되어야 하며, 일본의 주권은 혼슈(本州), 홋카이도(北海道), 규슈(九州), 시코쿠(四國)와 연합국이 결정하는 작은 섬들로 제한된다”고 규정하여 일본의 주요도서를 중심으로 한 작은 도서에 대한 표기의 예시를 확인할 수 있다.

냉전체제의 구축으로 변질됨으로써 부분적으로 동아시아 피해국의 경제성장을 촉진한 측면이 있는 반면 본질적인 내용 면에서는 피해국의 경제적인 예측 문제를 비롯하여, 중대한 인권 침해 피해자에 대한 배상문제뿐만 아니라 일제식민 피해국인 한국의 당사국 지위를 배제시킴으로써, 역설적으로 일제식민지책임이 미해결 상태로 남겨지게 되었다.¹⁵

III. 샌프란시스코 강화조약 제4조와 역사관련 인권현안의 검토

1. 한일청구권협정과 일제식민지책임

1) 한일청구권협정의 성격

1950년대 후반부터 미국 정부는 경기침체에 따른 동아시아에서의 지역 협력체제 구축 필요성의 증대와 일본과의 협력체제를 통한 미국의 대아시아 원조의 부담을 경감하기 위한 1960년대 미국의 대외원조정책의 변화로 인해 한일관계 개선의 중재자로서 역할을 수행했다. 이에 미국 정부는 한일 관계에 있어서 최대 쟁점인 청구권 문제에 대한 정치적 타협을 권유하며 적극 개입하였고, 한국에 대한 일본의 경제원조를 한국의 대일 청구권 문제의 해결과 연계하여 경제협력방식을 제기하였다. 결국 1965년 한일협정은 자국의 경제적 부담을 경감하려는 미국과, 전후 급격히 성장한 독점자본을 해외로 진출하려는 일본과, 불안정한 정권기반을 경제성장으로 만회하려는 한국 정부 간 이해관계가 일치하여 경제협력방식으로 귀결되었다.¹⁶

따라서 한일청구권협정은 일본의 불법적인 식민통치에서 유래하는 제반 문제의 청산이라는 토대 위에서 국교정상화를 모색하는 내용이어야 함에

15 도시환, 2012, 「한일조약체제와 식민지책임의 국제법적 재조명」, 『국제법학회논총』 제57권 제3호, 18-39쪽.

16 이현진, 2008, 「한일회담의 청구권 문제의 해결방식-경제협력 방식으로의 전환과정과 미국의 역할을 중심으로-」, 『동북아역사논총』 제22호, 73-94쪽.

도 불구하고, 그러한 배상이나 식민지 지배에 대한 피해배상의 측면이 배제된 채 국가 간 경제협력협정으로 처리된 것이다.¹⁷

2) 한일청구권협정상의 규정

1965년 한일청구권협정은 모두 3개 조항으로 다음과 같이 규정되어 있다.

한일청구권협정 제1조 1항: 일본국은 대한민국에 대하여

(a) 3억 아메리카합중국 불(\$ 300,000,000)···의 가치를 가지는 일본국의 생산물 및 일본인의 용역을 본 협정의 효력 발생일로부터 10년 기간에 걸쳐 무상으로 제공한다.

(b) 2억 아메리카합중국 불(\$ 200,000,000)에 달하기까지의 장기 저리의 차관으로서, 일본국의 생산물 및 일본인의 용역을 대한민국이 조달하는 데 있어 충당될 차관을 본 협정의 효력 발생일로부터 10년 기간에 걸쳐 행한다.

한일청구권협정 제2조 1항: ···청구권에 관한 문제가 1951년 9월 8일에 샌프란시스코우시에서 서명된 일본국과의 강화조약 제4조 (a)에 규정된 것을 포함하여 완전히 그리고 최종적으로 해결된 것이 된다는 것을 확인한다.

한일청구권협정 제2조 3항: ··· 일방체약국 및 그 국민의 재산, 권리 및 이익으로서 본 협정의 서명일에 타방체약국의 관할하에 있는 것에 대한 조치와 일방체약국 및 그 국민의 타방체약국 및 그 국민에 대한 모든 청구권으로서 동일자 이전에 발생한 사유에 기인하는 것에 관하여는 어떠한 주장도 할 수 없는 것으로 한다.

한일청구권협정 제3조 1항: 협정의 해석 및 실시에 관한 양 체약국 간의 분쟁은 우선 외교상 경로를 통해 해결한다.

한일청구권협정 제3조 2항: 1의 규정에 의하여 해결할 수 없었던 분쟁은 ··· 중재위원회의 결정을 위하여 회부한다.

17 See-hwan Doh, "1910 Annexation and Remaining Task," *Korea Times*, 2011. 8. 31, p. 5.

3) 한일청구권협정과 대상범위

한일청구권협정의 대상범위와 관련하여, 일제식민지책임 자체가 배제되었을 뿐만 아니라 샌프란시스코 강화조약 제14조의 적용에서 제외되고 제4조의 적용만을 받게 되었다는 전제에서 한국 정부는 “청구권 문제와 관련하여 일제 35년간 식민지 통치의 대가로서 논의하는 일부의 의견은 한일 간 청구권 문제에는 배상청구를 포함시킬 수 없다는 근본적 입장을 인식하지 못한 데서 일어나는 개념적 혼동”으로 설명하고 있다.¹⁸ 반면, 일본 정부는 “경제협력 증진과 청구권 문제 해결은 동일 협정의 내용으로 되어 있으나, … 양자 간에는 법률적인 상호관계는 전혀 존재하지 않는 것이다.” 다시 말해 무상 3억 불은 권리 문제의 해결을 위한 것이 아니라 어디까지나 “독립축하금” 또는 “경제협력자금”¹⁹으로 해석해 왔다. 이러한 일본 정부의 해석은 한일청구권협정이 식민지책임과의 절연관계를 강조하는 입장의 연장선상에 위치하고 있음을 보여 주는 것이다.

더욱이 한일청구권협정에 의해 해결된 청구권의 범위와 관련하여, 한국 정부는 “영토의 분리·분할에서 오는 재정 및 민사상의 청구권”이²⁰ 해결되었을 뿐 “일제의 35년간 식민지적 통치의 대가”는 대상이 아니라는 입장인 반면, 일본 정부는 한반도 지배 관련 언급은 없이 “샌프란시스코 강화조약 제2조 (a)항에서 규정하는 일본에 의한 조선의 분리·독립”에 관한 청구권이 해결된 것이라고 강조함으로써,²¹ 역설적으로 한일청구권협정에서는 일제의 한반도 식민지배의 책임이 배제된 채 그대로 남겨진 미해결 상태임이 확인되고 있는 것이다.

18 대한민국 정부, 1965, 『한일회담 백서』, 41쪽.

19 谷田正躬外2編, 1966, 『日韓條約と國內法の解説』, 大蔵省印刷局, 62쪽.

20 대한민국 정부, 1965, 앞의 책, 41쪽.

21 谷田正躬外2編, 1966, 앞의 책, 61-62쪽.

4) 한일청구권협정과 개인청구권

한일청구권협정에서 일제식민지책임과 관련하여 가장 논란인 부분은 개인청구권 관련 문제이다. 일본 정부는 한일청구권협정 제2조 1항에 의해서 완전히 최종적으로 소멸된 것은 개인의 청구권이 아닌²² 국가의 외교적 보호권에 한정된다고 일관되게 주장해 왔다. 이는 일본 시이나(椎名悅三郎) 외무대신,²³ 야나이(柳井俊二) 외무성 조약국장,²⁴ 타케우치 유키오(竹内行夫) 외무대신관방심의관²⁵의 국회 답변에서 확인되고 있다. 나아가 일본 정부나 일본 국민에 대하여 한국 국민이 가지는 ‘재산, 권리 및 이익’은 일본 국내 입법초치인 법률 제144호의 제정을 통하여 소멸시키는 조치를 취하였다. 일본 국내법상으로 한국 국민의 그러한 권리를 소멸시키는 조치에 대해 한국은 이의를 제기하지 않는다는 것이 청구권협정상의 ‘외교적 보호권의 포기’가 갖는 구체적인 의미인 것이다.²⁶

환언하면, 개인이 가해국으로부터 인권을 침해당했을 경우 이를 구제받을 수 있는 권리이자 인권을 구성하는 핵심요소인 개인청구권은 국가 간 조약을 통해 소멸시킬 수 없는 것이다. 일본 정부의 국회 답변과 사법부의 판결 역시 한일청구권협정이 아닌 자국의 국내 법률 제144호로 손해배상 청구를 부정하고 있는 것이다. 이러한 전제에서 일본 정부는 일본인 피해자로부터 보상청구를 받던 경우에는 “조약을 통해 포기한 것은 외교적 보호권으로 피해자는 가해국의 국내절차에 의해 청구할 길이 남아 있다”고 주장한 반면, 한국인 피해자로부터 배상청구를 받으면 “한일청구권협정에 의해 일본의 국내절차로 청구하는 것은 불가능해졌으므로 일본의 배상책임

22 박배근, 2006, 「1965년 한일청구권협정과 개인의 청구권」, 『한일역사관련 국제법논문선집』, 동북아의 평화를 위한 바른역사정립기획단, 331-339쪽.

23 日本衆議院, 「日本國と大韓民國との間の條約及び協定等に關する特別委員會議錄第10號」, 1965, 11, 5, 17쪽.

24 日本參議院, 「豫算委員會會議錄第3號」, 1991, 8, 27, 10쪽.

25 日本衆議院, 「內閣委員會會議錄第1號」, 1994, 3, 25, 8쪽.

26 박배근, 2006, 앞의 글, 340쪽.

이 없다”고 반복하는 전형적인 이중적 행태를 노정하고 있는 것이다.²⁷

그렇다면 일본 정부가 한일청구권협정에서 소멸한 청구권과 관련하여 외교적 보호권의 소멸이 아닌 개인청구권의 소멸로 주장하기 위해 동원하는 일괄보상협정(lump-sum agreement)의 국제법적 의미를 검토할 필요가 있을 것이다. 일괄보상협정은 통상 정치적인 이유로 체결되며, 협정에 따라 금액을 수령한 국가의 국적을 가진 개인이 입은 피해와 손해에 기초하지 않거나 극히 부분적으로 기초하여 체결된다. 대부분 개인의 피해와 손해는 협정 체결 시점에는 알려지지 않으므로, 협정에 근거한 지급액 산정에는 고려될 수 없었던 것이다. 같은 맥락에서 일괄보상협정은 외교적 보호와는 무관한 것이다. 외교적 보호는 가해국의 국내적 구제절차의 완료 후에도 여전히 피해를 구제받지 못한 자국민을 보호하기 위한 본국의 의식적인 결정인 반면, 일괄보상협정은 일반적으로 잠재적인 개별 청구인이 가해국의 국내적 구제절차의 완료 여부를 확인하려는 시도조차 없이 체결되기 때문이다.²⁸

그러한 전제에서 실제 발생한 피해를 구제하려는 시도조차 하지 않은 일괄보상협정의 경우, 승전한 국가나 국가들이 개인 피해자를 위해 대신하여 처리했다고 주장하기는 어려운 것이다. 제2차 세계대전 이후 유력하게 등장하여 1949년 전쟁 희생자 보호를 위한 제네바 협약에 성문화된 인권 및 인도법의 모든 영역에서 규명된 국제법의 발전을 고려할 때, 그러한 관행이 국제적 차원에서 국가 간 일정액을 지급하도록 하는 협정으로서는 유효하다고 하더라도 개별 피해자가 입은 피해에 대해 자신의 청구를 제기할 권리를 박탈하는 효과를 가질 수 없다는 전제에서, 1949년 4개의 제네바협약 모두에 공통된 조항으로 언급하는 것이 있다. 체결국이 “별도의 규정을 만드는 것이 적절하다고 생각하는 모든 문제에 대한 특별 협정”을 자유롭게 체결할 수 있도록 하는 한편, 어떠한 특별협정도 이 협약에 의해 정의된 보

27 야마모토 세이타(山本時大), 2014, 11, 28, 「법적 개념으로서의 식민지 책임」 - 한일청구권협정에 관한 한일 양국 정부 해석의 변천과 대법원 판결의 의의, 「식민지책임청산의 세계적 동향과 과제」, 동북아역사재단·세계국제법협회 한국본부 주최 국제학술회의, 6쪽.

28 Frits Kalshoven, 2007, *Reflections on the Law of War: Collected Essays*, Brill, pp. 662-663.

호반은 사람의 상황에 불리한 영향을 미치거나 그것이 부여하는 권리를 제한하지 않는다는 것이다.²⁹

이와 관련하여 제2차 세계대전 후 같은 전범국인 독일은 1960년 프랑스와 체결한 ‘나치 피해 포괄배상협정’ 체결 후에도 추가적인 피해에 대한 배상 문제의 해결을 위해 1981년 ‘독일-프랑스 이해증진재단 출연 조약’을 체결하였으며, 강제동원 피해 노동자에 대한 배상을 위해 2000년 ‘기억·책임·미래(Erinnerung, Verantwortung und Zukunft)재단’을 설립하여 2007년까지 100여 개국 160만 명의 피해자들에게 44억 유로(53조 38억 원)의 배상금을 지급하였다.³⁰

더욱이 주목하고자 하는 것은 1951년 설립된 유대인청구회의(JCC: The Conference on Jewish Material Claims Against Germany)가 전 세계에 산재하는 홀로코스트 피해자들을 대표해 독일과 체결한 1952년 ‘룩셈부르크 협약’의 60주년인 2012년, 구 공산권에 거주함으로써 배상에서 제외됐던 생존자 8만 명에 대한 추가 배상을 위해 독일이 주도하여 협약을 개정한 점이다.³¹ 개정안에 서명한 독일 재무장관 볼프강 쇼이블레(Wolfgang Schäuble)는 “오늘날 까지도 홀로코스트 범죄로 희생된 피해자를 모두 찾지 못했다는 데에, 우리가 배상협약을 계속 수정해야 하는 이유가 있다”고 언급했다. 이에 대해 JCC의 협상책임자인 스투어트 E. 아이젠스타트(Stuart E. Eizenstat) 전 EU 주재 미국대사는 “독일은 역사적 범죄의 책임에 있어서 가장 모범적인 국가로서, 일본이 제2차 세계대전 당시 강제동원한 성노예 등 전쟁범죄 관련 책임문제에서 보이는 태도와는 극명한 대조를 이룬다”고 평가했다. 한편 일본은 일본군 ‘위안부’ 문제와 관련하여 샌프란시스코 강화조약으로 해결되었

29 Frits Kalshoven, 2007, *ibid.*, pp. 647–648; Frits Kalshoven, 1991, “STATE RESPONSIBILITY FOR WARLIKE ACTS OF THE ARMED FORCES From Article 3 of Hague Convention IV of 1907 to Article 91 of Additional Protocol I of 1977 and Beyond,” *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 40, No. 4, pp. 827–858.

30 도시환, “日, 국제사회에 위안부 문제 화답해야”, 『동아일보』, 2013년 3월 19일.

31 “Sixty years after Luxembourg Agreement, Germany agrees to pay more to Holocaust survivors,” *Associated Press*, 2012, 11, 15.

을 뿐만 아니라 민간기금에 의해 보상이 완료되었다는 입장만 반복하고 있다.³²

요컨대, 1965년 한일청구권협정은 일본의 식민지책임에 포함하여 불법행위로 인한 개인 피해자의 손해에 대한 배상청구권 문제³³를 전혀 해결하지 않은 것이다. 더욱이 한일청구권협정은 1910년 한일병합조약이 당시의 국제법상 적법하다는 전제하에 체결되었기 때문에, 불법적인 식민지배 기간 동안 한국 또는 한국인의 피해에 대한 손해배상이 배제된 채 손실보상 차원에서 식민지로부터의 독립 후 영토 분리에서 오는 재정 및 민사상의 청구권에 한정하고 있는 것이다.

따라서 한국 대법원은 2012년 일제강제동원 피해배상 파기환송 판결에서 “한일청구권협정은 일본의 식민지배 배상을 청구하기 위한 협상이 아니라 샌프란시스코 강화조약 제4조에 근거하여 한일 양국 간의 재정·민사적 채권·채무관계를 정치적 합의에 따라 해결하기 위한 것이며, 한일청구권협정 제1조에 의해 일본 정부가 한국 정부에 지급한 경제협력자금의 성격 역시 제2조에 의한 권리 문제의 해결과 법적 대가관계가 있는 것으로 보이지 않는다”고 판시하였다.³⁴

2. 일본의 전후보상재판과 한국의 식민지책임판결

1) 일본의 국가주의적 전후보상재판과 한일협정완결론

세계사적 냉전이 종식된 1990년대 이후 아시아 각국의 민주화와 국제정세의 변화로 인해 아시아 각지에서 식민지배와 침략전쟁 피해자들의 목소리가 분출되기 시작하면서, 전쟁배상을 요구하는 움직임이 국경을 초월한

32 “Germany extends benefits to more Nazi victims,” *Korea Times*, 2012. 11. 19.

33 한일청구권협정 합의의사록 (I) 2항의 “한국의 대일 청구 8개 요강” 역시 일본국의 전쟁범죄 또는 반인도적 범죄와 관련된 불법행위에 대한 민·형사책임을 추궁하는 내용이 포함되지 않았다. 원용석, 1965, 『한일회담 14년』, 삼화출판사, 58-75쪽.

34 대법원 2012.5.24. 선고 2009다22549 판결; 선고 2009다68620 판결.

연대와 소송으로 전개되었다.³⁵ 그것은 일본 정부가 샌프란시스코 강화조약과 양국 간 협정을 통해 국가 간 일부 배상 외의 개인에 대한 ‘보상’에는 일체 응하지 않았기 때문에 수많은 아시아의 전쟁피해자들이 일본 정부를 상대로 소송을 제기하게 된 것이다.³⁶

그러나, 일본은 현재까지 식민지배와 침략전쟁에 따른 책임을 배제한 채 국가주의적인 ‘전후보상재판’으로 일관해 왔으며, 2019년 현재 총 100건에 이르고 있다. 일본군‘위안부’ 피해 관련 소송은 총 10건이며, 1991년 김학순 할머니를 비롯한 한국인 ‘위안부’ 피해자가 제기한 소송은 총 3건이었다. 일제강제동원 관련 한국인 피해자가 제기한 소송으로는, 1995년 미쓰비시(三菱廣島) 중공업과 1997년 신일본제철을 상대로 제기한 강제동원 손해배상 청구소송 등이 있다. 최종적으로 국가무담책(國家無答責), 소멸시효, 제척기간과 2000년 일본군‘위안부’ 피해 관련 미국에서의 소송 이후 한일 청구권협정 등을 이유로 일본 최고재판소에서 모두 기각됨으로써 일본에서의 피해구제를 위한 사법적 해결은 막을 내리게 되었다. 이와 관련하여 일본 내 ‘전후보상소송’을 주도해 온 아다치 슈이치(足立修一) 인권변호사는 일본 최고재판소 판결의 문제점으로, “사실인정 회피, 국가무담책, 시간 경과, 한일협정을 동원한 정치 등 ‘4가지 벽’의 한계”를 제시함으로써 일본 최고재판소 판결은 일본 국내에서만 허용되는 독선적인 국가주의에 입각한 법해석으로 비판받고 있다.³⁷

2) 식민지책임 청산의 세계적 동향과 국제인권법의 변화

2011년 일본군‘위안부’ 피해자에 대한 한국 헌법재판소의 부작위 위헌

35 이종원, 2013, 6, 13, 「일본의 전쟁 및 식민지배 인식과 전후보상 정책의 재검토」, 『식민지책임판결과 한일 협정체제의 재조명』, 동북아역사재단·대한국제법학회 주최 한일협정 50년사의 재조명 국제학술회의, 115쪽.

36 이원덕, 2008, 「일본의 전후 배상외교에 관한 고찰: 국제비교의 관점」, 『동북아역사논총』 제22호, 동북아역사재단, 32쪽

37 아다치 슈이치(足立修一), 2014, 「일본 최고재판소 판결의 한계와 문제점의 검토」, 『한일협정 50년사의 재조명 III-일제식민지책임 판결과 한일협정체제의 재조명』, 동북아역사재단, 14쪽.

결정을 비롯한 한국 사법부의 역사적인 판결이 나오고 있는 배경에는 20세기로부터의 유산인 암울한 식민주의 역사로부터의 극복을 통해 한국과 일본을 포함한 동아시아 평화공동체 건설로 나아가야 한다는 시대정신이 근저에 자리매김하고 있는 것으로 평가할 수 있다.

그러한 ‘식민지책임’ 판결을 형성한 법리적 배경으로는, 첫째, ‘식민주의의 종식’을 역사적 과제로 선언한 2001년 더반선언을 시작으로 2013년 6월 7일 영국-케냐 간 ‘마우마우 사건’³⁸ 및 2013년 9월 12일 네덜란드-인도네시아 간³⁹ ‘라와게데 사건’ 등 식민통치로 인한 피해에 대한 사죄와 배상 등의 국제사례, 둘째, 2005년 유엔총회 만장일치로 채택한 피해자권리 기본 원칙상의 피해자중심주의(victim-centered approach)에⁴⁰ 입각하여 전통적인 국가주의 철학에서 인류보편적 가치로서의 인권 중심 사고로의 국제사회 조류의 변화, 셋째, 2010년 한일강제병합 100년에 즈음하여 한일지식인 1,139명이 ‘역사적 진실과 국제법적 정의’에 입각하여 천명한 ‘1910년 한일 병합조약 원천무효’ 공동성명⁴¹ 등과 같이, 역사적 과오에 대한 국제사회의 인식 전환과 국제인권법에서의 법리적 변화를 제시할 수 있을 것이다.

3) 한일지식인 공동성명과 한국의 식민지책임 판결

한일 양국 학자들은 ‘2010 한일강제병합 100년’과 ‘2015 한일협정 50년’의 역사의 진실과 국제법적 정의를 규명하기 위한 국제학술회의와 공동 연구를 수행하는 과정에서 ‘한일지식인 공동성명’을 발표했다. 이는 ‘식민주

38 캐비타 모우디(Kavita Modi), 2014, 「마우마우 소송: 영국의 식민지 시대 국가배상」, 『한일협정 50년사의 재조명 IV-일제식민지배 피해자의 구제를 위한 법정정책 과제』, 동북아역사재단, 147-157쪽.

39 강병근, 2014, 「네덜란드의 인도네시아 식민지배 배상판결에 관한 연구」, 『한일협정 50년사의 재조명 IV-일제식민지배 피해자의 구제를 위한 법정정책 과제』, 동북아역사재단, 161-194쪽.

40 “Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law,” Resolution adopted by the General Assembly on 16 December 2005, A/RES/60/147, March 21 2006.

41 도시환 공저, 2013, 『한일강제병합 100년의 역사와 과제』, 동북아역사재단, 455-498쪽.

의의 역사적 종식'을 내용으로 하는 2001년 '더반선언'의 동아시아 버전으로, 올바른 역사의 정립을 통한 기반 위에서 역사 화해를 모색해야 한다는 공동의 인식을 천명한 것이다. 이러한 배경하에 한국 헌법재판소는 2011년 전향적 결정을 내렸고, 한국 대법원은 2012년 파기 환송에 이어 2018년 역사적 진실과 법규범적 정의에 입각하여 국제인권법의 이정표를 제시하는 판결로 화답하였다.

'공동성명'은 한일병합조약의 전문(前文)과 본문 모두 거짓이며, 조약 체결 절차와 형식에도 중대한 결함과 하자가 있으며, 한국병합 과정이 불의부당 하듯이 '한국병합조약' 자체도 불의부당한 것임을 천명하였다. 그리고 1965년에 양국이 맺은 한일기본관계조약 제2조상의 '1910년 8월 22일과 이전의 모든 조약 및 협정은 이미 원천 무효(already null and void)'라는 내용은 일제 침략주의의 소산이었던 불의부당한 병합조약이 당초부터 불법·무효라는 한국 측의 해석을 공통된 견해로 수용할 것을 강조하였다.

아울러 국제법 학계에서 '반인도적 범죄'와 '식민지 범죄'에 관해 기울여 온 다양한 노력과 논의 및 정의의 바람을 수용하여 침략과 병합, 식민지배의 역사에 대한 근본적인 반성도 촉구하였다. 이 '공동성명'은 2006년에 시작한 일본군'위안부' 피해자의 헌법소원에 대한 헌법재판소의 2011년 부작위 위헌 결정, 2000년에 시작한 일제 강제동원 피해자의 소송에 대한 대법원의 2012년 파기 환송과 2018년 최종 배상판결의 기점이 된 것으로 평가할 수 있다.

2011년 헌법재판소는 "일제 강점기에 일본군'위안부'로 강제동원되어 인간으로서의 존엄과 가치가 말살된 상태에서 장기간 비극적인 삶을 영위했던 피해자들의 훼손된 인간의 존엄과 가치를 회복시켜야 할 국가의 작위의무는 헌법상의 의무"라고 판시하였다.⁴² 그리고 2012년 대법원은 "일본의 국가권력이 관여한 반인도적 불법행위를 비롯하여 일제식민지배와 직결된 불법행위로 인한 손해에 대한 배상청구권이 한일청구권협정에 포함되지

42 헌재 2011.8.30. 선고 2006헌마788 결정.

않았다”는 판결을 내렸다.⁴³ 이는 일제의 식민지책임을 전면적으로 확인한 것으로, 인류의 보편적 가치로서 인권을 보장하여 적극적 평화와 역사 정의를 추구한 판결이다.

이에 2018년 대법원은 “일본 정부의 불법 식민지배 및 침략전쟁 수행과 직결된 일본 기업의 반인도적 불법행위에 대한 위자료 청구권이 한일청구권협정의 적용 대상에 포함되지 않았으므로 강제동원 피해자의 일본 기업에 대한 위자료 청구권은 존재한다”고 최종 판결하였다.⁴⁴

3. 일본의 수출규제와 국제통상법 위반

한국 대법원의 2018년 판결 이후 일본 정부는 다자간 자유무역을 강조한 G20 정상회담의 오사카선언(2019. 6. 29) 직후인 2019년 7월 4일 전략물자이자 반도체 및 디스플레이 핵심 소재인 포토레지스트, 플루오린 폴리이미드, 고순도 불화수소 등 주요 품목의 한국에 대한 수출규제를 발표했다. 더욱이 8월 2일 비(非)전략물자라도 대량과괴무기 등으로 전용 가능성이 높은 물품을 수출할 때 정부의 허가를 받도록 하는 캐치올 제도(catch all)가 한국 법령상 통제의 법적 근거가 미비하다고 주장하기 시작했다. 그리고 우호국에 수출 통관 간소화 혜택을 주는 ‘화이트 리스트’에서 한국을 제외하는 법안을 의결했다. 일본 역사학연구회가 비판한 바와 같이 일제식민지배와 침략의 과거사에 대한 부정에 더하여 ‘전후 레짐으로부터의 탈각’과 ‘역시수정주의’의 기치 아래 가해의 역사에 대한 직시가 아닌 독선적 역사인식의 표출로 확대 재생산된 가해의 횡포가 한국의 최첨단 산업 소재에 대한 수출규제라는 국제통상법 규범을 위반하는 도발로 현실화된 것이다.

한국 대법원의 판결을 핵심 첨단 소재 등에 대한 수출 규제 사유로 내세울 수 없는 일본 정부가 궁여지책으로 제기한 것은 관세및무역에관한일반

43 대법원 2012.5.24. 선고 2009다68620 판결.

44 대법원 2018.10.30. 선고 2013다61381 판결.

협정(이하 'GATT') 제21조 안보상의 예외 사유인 '전략물자무역관리제도'다. 그런데 한국은 캐치를 제도를 일본보다 엄격하게 운용하는 국가다. 미국 과학국제안보연구소(SIS)는 세계 200개 국가의 전략물자무역관리제도를 평가해 순위(Peddling Peril Index: PPI)를 매긴다. 이에 따르면 한국의 전략물자 관리 순위는 전체 국가 중 17위, 일본은 36위로 한국이 일본보다 19단계나 앞선다.⁴⁵ 더욱이 안보를 이유로 한국에 대한 수출 우호 조치를 없애고 한국의 전략물자 관리에 문제를 제기하며 경제 보복으로 한국을 위협한 일본이, 다른 한편으로는 최상위 안보공유체계인 한일군사정보보호협정(GISOMIA) 연장을 주장하는 것 자체가 모순이라 하지 않을 수 없다.

일본의 수출 규제 조치는 크게 3가지 조항의 WTO 규범을 위반했다. 첫째, GATT 제1조 1항 위반이다. 세계무역질서에서 최혜국대우는 가장 기본적인 원칙으로, 타국으로 수출하는 자국 상품과 수입하는 동종의 상품에 대한 차별적 대우를 금지하고 있다. 핵심 첨단 소재 수출과 관련하여 한국을 차별하는 것은 전형적인 최혜국대우 원칙 위반이다. 둘째, 일본은 GATT 제10조 3항을 위반하고 있다. 이 조항은 각 체약국들에 대해 일률적이고 공정하고 합리적인 통관 및 행정 절차를 제공할 것을 규정하고 있다. 그러나 일본 정부는 한국으로부터 예상되는 WTO 제소를 회피하기 위해 국가안보를 이유로 한국의 전략물자관리제도의 부실 등을 거론하고 있으나, 일본의 부실한 전략물자관리에 대한 2019년 PPI 평가지수는 일본의 수출규제가 자의적인 조치에 불과함을 반증하고 있다. 셋째, GATT 제11조 1항 위반이다. 이 조항은 허가 등을 통해 수출을 금지·제한하지 못하도록 규정한다. 일본이 한국으로 핵심 첨단 소재 3종의 수출규제를 강화한 조치는 전형적인 수량 제한 금지 원칙에 대한 위반이다.⁴⁶

45 David Albright, Sarah Burkhard, Andrea Stricker, 2019, 5, 23, *Peddling Peril Index (PPI) for 2019—Ranking National Strategic Trade Control Systems*, INSTITUTE FOR SCIENCE AND INTERNATIONAL SECURITY, pp. 7–8.

46 See-hwan Doh, 2019, "Challenges in International Human Rights Law to Solve Issues relating to Victims of Forced Mobilization by Japan," *Korean Yearbook of International Law*, Vol. 7, pp. 87–90.

IV. 샌프란시스코 강화조약 제2조와 독도 영토주권의 검토

1. 샌프란시스코 강화조약 체결과 연합국의 대일영토정책

1951년 샌프란시스코 강화조약의 체결에 이르기까지 연합국의 대일영토정책을 분석하면, 크게 3가지 시기로 구분할 수 있다. 첫째, 전시 연합국의 대일영토정책 확정(1943~1945), 둘째, 전후 연합국의 대일영토정책 유지(1945~1949), 셋째, 전후 연합국의 대일영토정책 변화(1950~1951)이다. 특히 냉전으로 인해 샌프란시스코 강화조약과 대일영토정책에 있어서 징벌조약에서 반공조약으로 기조가 변화함으로써 연합국이 전시에 합의한 대일영토정책의 기본원칙들은 폐기되었으나, 이를 대체할 대일영토정책에 대한 연합국의 논의·합의·결정은 존재하지 않았으며, 독도 역시 구체적으로 특정되지 않은 채 조약문에서 생략되었던 점에 주목할 필요가 있다. 각 시기의 특징은 다음과 같다.

1) 전시 연합국의 대일영토정책 확정(1943~1945)

전시 연합국의 대일영토정책에서 가장 핵심적인 결정은 카이로선언(1943. 12. 1)과 포츠담선언(1945. 7. 26)이다. 일본은 포츠담선언의 수락(1945. 8. 10)을 통해 항복(1945. 8. 14)했으며, 전후 연합국 최고사령관(Supreme Commander for the Allied Powers: SCAP)의 점령정책에 대한 재성명(1945. 12. 19)은 이 두 선언의 연장선상에서 이루어졌다.⁴⁷

카이로선언(Cairo Declaration)은 연합국의 대일영토정책에 있어서 기초문서이자 원칙으로, 미국·영국·중국 간 회담결과에 대해 소련이 승인함으로써 연합국의 공동합의로 이루어졌으며, 포츠담선언(Potsdam Declaration) 제8조에서 인용됨으로써 연합국들의 공식적인 대일영토정책이 되었다. 선언의

47 일본 외무성은 세 가지 문서를 '연합국의 합의된 대일영토정책'으로 규정하고 있다. 日本外務省, 2006, 「領土條項」(1946. 1. 31), 『日本外交文書: サンフランシスコ平和條約準備對策』, 46-47쪽.

내용은 네 가지로, “첫째, 1914년 제1차 세계대전 이후 일본이 탈취·점령한 태평양의 모든 도서의 박탈, 둘째, 만주·대만·펑호도와 같이 일본이 중국으로부터 도취(盜取)한 모든 지역의 중화민국 반환, 셋째, 일본이 폭력과 탐욕에 의해 약취(略取)한 기타 일체의 지역에서 구축, 넷째, 한국인들의 노예상태에 주목해 적절한 시기에 한국의 해방·독립” 등이다.

포츠담선언은 카이로선언을 승계하여 전후 일본의 영토를 구체적으로 특정한 것으로, 미국·영국·소련 간 회담을 통해 대일항복요구와 전후 일본 처리원칙을 논의함으로써, 연합국의 대일본 종전합의의 기본원칙이 되었다. 선언은 총13개 항목으로 구성되어 있는데, 그중 카이로선언의 이행과 일본 영토의 규정(8항)은 일본의 영토에 대해 “카이로선언의 조항은 이행되어야 하며 또 일본국의 주권은 혼슈(本州), 홋카이도(北海島), 규슈(九州), 시코쿠(四國) 및 연합국이 결정하는 모든 작은 도서에 국한”한다고 규정하여, 4개의 주요 도서 외의 ‘작은 도서’에 대한 결정권은 연합국의 권한으로 명시하였다.

전후 연합국 최고사령관은 점령정책 재성명(1945. 12. 19)을 통해 “일본의 주권은 혼슈, 홋카이도, 규슈, 시코쿠 및 대마도를 포함하는 약 1천 개의 근접 제도(諸小島)에 국한”한다고 밝힘으로써, 일본령 포함 범위에 대마도를 포함하는 약 1천 개의 근접 제도도로 구체화하였다.

2) 전후 연합국의 대일영토정책 유지(1945~1949)

전후 1949년에 이르기까지 미국과 영국은 카이로선언·포츠담선언을 계승하여 ① 일본령 도서 특정, ② 경위도선 활용, ③ 부속지도 첨부라는 세 가지 큰 원칙하에 대일영토정책을 입안하였다. 현재까지 발견된 연합국의 샌프란시스코 강화조약 초안에 첨부된 공식 지도에는 이러한 특징을 공통적으로 반영하여 표시되어 있다. 이러한 3대 원칙은 1947년 1월 영토초안의 규정 이래 1949년까지 지속되었다.

한편, 일본에서 분리되어 중국·소련·한국에 양도될 지역을 정리했는데, 한국에 대해서는 “제주도(Quelpart Island), 거문도(Port Hamilton), 울릉도(Dagelet,

Utsuryo), 독도(Liancourt Rock, Takeshima)를 포함한 한국 근해의 모든 작은 섬들과 한국에 대한 모든 권리(rights)와 권원(titles)을 포기(renounces)한다”고 규정하였다. 이는 1949년 11월 주일 미국 정치고문 윌리엄 시볼드가 독도는 일본령에 속한다는 주장을 제기할 때까지 지속되었다. 미국의 경우에는, 1947년 1월 이래 미국 국무부가 준비한 샌프란시스코 강화조약 초안에는 일본령에 포함될 섬들을 특정하는 작업으로 진행되었다.

이러한 대일영토정책은 전시 연합국이 합의한 대일영토정책을 계승한 것으로, 강화조약의 일반적인 특징인 ‘징벌적 조약’의 특징을 내용으로 한 것이었다. 이 시기의 대일강화조약 초안들은 제1차 세계대전 후 베르사유 강화조약, 제2차 세계대전 후 이탈리아 강화조약 및 루마니아 강화조약과 동일하게 패전국의 전쟁책임과 영토할양 및 배상금 지불 등을 강화조약의 주요 목적으로 설정했기 때문에 영토조항들은 매우 상세하고 복잡한 조항들로 구성되었다.

따라서 미국 국무부의 조약 초안(1947, 1949), 영국 외무성(1951)의 조약 초안 및 지도들은 상호 간 논의나 참조를 하지 않았음에도 동일한 방식으로 일본령을 표시하게 된 것이다. 또한 현재까지 발견된 이들 미국과 영국의 공식 지도들은 모두 공통적으로 독도(Liancourt Rocks)를 한국령으로 표기하고 있는 것이 확인된다.⁴⁸

3) 전후 연합국의 대일영토정책 변화(1950~1951)

1950~1951년간 연합국의 대일영토정책은 큰 변화에 직면했다. 가장 중요한 변화는 전시 연합국이 합의한 ‘징벌적’ 대일영토정책이 사실상 폐기된 반면 새로운 정책합의는 부재했다는 점이다. 이는 크게 두 가지로부터 영향을 받은 것이다. 첫째 대일정책의 변화였다. 냉전의 아시아화, 중국의 공산화, 한국전쟁의 발발 등으로 인해 탈군국주의화·민주화라는 전후 대일 점령정책의 목표가 반공국가 재건으로 변화됨으로써, 일본이 소련을 대적하

48 정병준, 2015, 「샌프란시스코 강화조약과 독도」, 『독도연구』 제18호, 145-151쪽.

는 하위 동맹자로서의 위상을 부여받게 된 것이다. 둘째 1950년 대일강화조약 특사로 임명된 존 포스터 덜레스(John Foster Dulles)의 등장을 들 수 있다. 덜레스는 징벌적 조약 대신 진정한 강화조약과, 소련을 배제한 단독 강화조약을 추진했으며, 한국전쟁 발발 이후에는 반공조약의 성격이 강화되어 전쟁책임, 영토할양, 배상금 등 징벌조약의 핵심내용이 배제되었다.

더욱이 독도가 한국령이라는 샌프란시스코 강화조약 초안상의 변화는 1949년 12월부터였다. 주일 미국 정치고문 시볼드는 미국 국무부의 1949년 11월 2일 조약 초안에 대해 독도(Liancourt Rocks)가 일본령이라고 주장했는데, 1949년 12월 29일 6차 초안에 독도가 일본령으로 표기된 것이다. 그러나 1950년 9월 덜레스가 강화조약 7원칙⁴⁹을 제시한 이후 1951년 샌프란시스코 강화조약 최종안에 이르기까지 독도는 구체적으로 특정되지 않은 채 조약문에서 생략되었다.

한편, 1951년 3월 영국외무성은 독자적으로 대일강화조약 초안을 완성했다. 영국 외무성의 대일강화조약 초안은 1946~1949년간 미국 국무부의 대일강화조약 초안과 마찬가지로 징벌적 강화조약의 성격이었으며, 대일 영토조항에 있어서 ① 일본령 도서 특정, ② 경계선 활용, ③ 부속지도 활용이라는 전시 연합국의 합의를 그대로 계승하고 있었다. 덜레스는 영국 정부의 조약 초안을 일본 정부에 제시하고 일본의 의견을 수렴했다. 일본 정부가 일본 영토를 울타리로 표시해 구체적으로 특정한 영국 정부의 초안이 일본에게 심리적인 위축을 준다며 반대하자 덜레스는 이를 수용했다. 이후 미국은 영미회담의 과정에서 경계선을 활용한 일본령 표시가 일본에게 불이익을 준다며 이에 대한 폐기를 주장했다. 이에 따라 연합국이 전시에 합의한 대일영토정책의 기본원칙들은 폐기되었다. 그러나 새로운 대일영토

49 덜레스의 7원칙(1950. 9) 중 영토 관련 조항은 다음과 같다. 3. 영토 : 일본은 (a) 한국의 독립 승인, (b) 류큐와 보닌(小笠原)에 대해 미국을 시정권자로 하는 유엔의 신탁통치 동의, (c) 대만, 펑후도, 남사하린, 쿠릴의 지위에 대한 영국, 소련, 미국, 중국의 장래 결정 수용 등으로, 조약이 발효한 후 1년 이내에 아무런 결정이 없는 경우, 유엔총회가 결정하며, 중국 내 특별 권리와 이익은 포기하는 것으로 명시되어 있다. 日本外務省, 2006, 『米國の對日講和7原則について』(1950. 10. 25), 『日本外交文書 : サンフランシスコ平和條約對米交渉』, 73-78쪽.

정책에 대한 연합국의 논의·합의·결정은 존재하지 않았다. 즉 샌프란시스코 강화조약은 미국의 일방적 주도하에 영국이 동참·합의한 방식의 강화조약이므로 연합국의 전시 합의는 폐기된 반면 새로운 대일영토정책은 제시되지 않았던 점에 주목해야 할 필요가 있다.

그러한 결과 한국에 대해서는 “일본은 한국의 독립을 승인하며, 제주도, 거문도, 울릉도를 포함하는 한국에 대한 모든 권리, 권원, 청구권을 포기한다”로 규정되었다. 또한 대만에 대해서는 “일본은 대만과 팽호도에 대한 모든 권리, 권원, 청구권을 포기한다”⁵⁰로, 소련과 관련해서는 “일본은 1905년 9월 5일 포츠머스조약의 결과로 일본이 영유권을 획득한 쿠릴섬과 사할린 쪽 부분 및 그에 인접한 섬들에 대한 모든 권리, 권원, 청구권을 포기한다”⁵¹로 명시되었다. 이러한 규정은 자유 방임상태이자 일본에게 가장 유리한 방식으로 평가할 수 있다. 현재 일본과 영토갈등 중인 동북아 국가는 모두 샌프란시스코 강화조약에 참가, 서명하지 않은 국가들이다. 한국(독도)과 중국(조어도)은 초대받지 못했으며, 러시아(북방 4개섬)는 서명하지 않았다.⁵²

2. 샌프란시스코 강화조약 제2조 (a)항의 국제법적 검토

샌프란시스코 강화조약 제2조 (a)항의 “일본은 한국의 독립을 승인하고 제주도, 거문도 및 울릉도를 포함한 한국에 대한 모든 권리, 권원 및 청구권을 포기한다”는 규정과 관련하여, 일본 정부는 일본이 포기해야 하는 영토에 독도가 언급되지 않음으로써 한국으로부터 제외되고 아울러 일본이 유지하는 영토로 확정되었다고 주장한다. 반면, 한국은 샌프란시스코 강화조약 제2조 (a)항에 의해 한국의 독립이 공식적으로 확인되었고, 독도의 한국

50 Article 2 (b) Japan renounces all right, title and claim to Formosa and the Pescadores.

51 Article 2 (c) Japan renounces all right, title and claim to the Kurile Islands, and to that portion of Sakhalin and the islands adjacent to it over which Japan acquired sovereignty as consequence of the Treaty of Portsmouth of September 5, 1905.

52 정병준, 2015, 앞의 글, 151-155쪽.

귀속이 확인되었으며, 한국 정부는 위 조항에 언급된 섬들은 한국의 3,000여 섬들의 예시에 불과할 뿐만 아니라, 카이로선언과 SCAPIN 제677호 등에 나타난 연합국들의 의사를 감안할 때 독도가 포함되어 있다는 입장이다.

그렇다면 샌프란시스코 강화조약의 비당사국이라는 이유로 모두에 언급한 바와 같이 일본이 주장하는 한국에 대한 동 조약 제2조 (a)항의 적용과 효력의 귀속이 가능한가의 문제가 제기된다. 샌프란시스코 강화조약 제2조 (a)항의 법적 효력과 관련하여 조약의 제3자적 효력과 대세적 효력에 대한 국제법적 검토가 필요한 것이다.

1) 조약의 제3자적 효력에 대한 검토

샌프란시스코 강화조약 제2조에 대한 한국의 권리와 관련하여 동 조약 제21조의 규정에 주목하게 된다. 동 조문은 “본 조약 제25조의 규정에도 불구하고, 중국은 본 조약 제10조와 제14조(a) 2에 관한 이익을 가질 권리를 취득하고, 한국은 제2, 4, 9, 12조의 이익을 가질 권리를 취득한다”⁵³라고 규정하고 있다. 이는 소위 조약의 제3자적 효력과 관련하여 제3국에게 권리를 부여하는 조약규정에 해당한다. 그렇다면 제21조를 근거로 한국은 제2조의 이익을 가질 권리를 취득했다고⁵⁴ 주장할 수 있는가와 관련하여 조약법협약상 해석의 원칙에 입각하여 검토하기로 한다.

조약법협약에서는 조약의 해석과 관련하여, 동 조약 제31조 해석의 일반 규칙, 제32조 해석의 보충적 수단, 제33조 복수어가 정본인 조약의 해석 등에 관해 규정하고 있다. 따라서 조약법협약 제31조에 따른 조약해석이 가능한 경우에는 조약법협약 제32조에 의한 해석은 필요하지 않는 반면, 반대인 경우에는 조약법협약 제31조에 의한 해석을 뒷받침하기 위하여 조약법협약 제32조상의 ‘조약의 교섭 기록 및 그 체결 시의 사정’을 검토하고 인

53 Article 21 Notwithstanding the provisions of Article 25 of the present Treaty, China shall be entitled to the benefits of Articles 10 and 14(a)2 and Korea to the benefits of Articles 2, 4, 9 and 12 of the present Treaty.

54 박관숙, 1968, 「독도의 법적지위에 관한 연구」, 연세대학교 박사학위논문, 23-24쪽.

용할 수 있다.⁵⁵

먼저 제21조의 문언에 부여되는 통상적 의미를 검토하면 다음과 같다. 제21조 “본 조약 제25조의 규정에도 불구하고, 중국은 본 조약 제10조와 제14조(a) 2에 관한 이익을 가질 권리를 취득하고, 한국은 제2, 4, 9, 12조의 이익을 가질 권리를 취득한다”는 규정 중에서 가장 핵심적인 문언은 바로 “권리를 취득한다(shall be entitled)”라는 부분으로, 제21조의 문언상으로는 한국이 제2조의 이익을 가질 법적 권리를 취득한다고 해석할 수 있다.⁵⁶

위 조항의 대상과 목적 및 당사국 간의 합의 등과 관련하여 당초 미국은 한국에게 당사국 자격을 인정하는 데 긍정적인 태도를 취했으나 영국과 일본의 반대로 무산되었다. 그러나 1951년 6월 2~14일까지 런던에서 개최된 샌프란시스코 강화조약을 위한 제2차 영미회담에서 영국과 미국은 한국에게 조약 당사국의 지위를 인정하지 않는 대신 동 조약 제2조 등의 이익을 받는 권리를 부여하기로 합의하였다. 이에 따라 1951년 6월 14일자 제2차 영미합동 초안에서 제21조로 “한국은 현 조약 제2조, 제9조, 제12조의 이익을 취할 권리를 부여받을 것이다”라는 조항이 신설되었다.⁵⁷ 이러한 사정을 고려하면 샌프란시스코 강화조약 제21조가 한국에 제2조 관련 이익을 가질 법적 권리를 부여하였다는 것이 더욱 명확해진 것으로 볼 수 있다.

그렇다면 샌프란시스코 강화조약 제21조와 같이 조약 비당사국인 제3국에게 권리를 부여하는 조약 규정의 효력과 관련하여, 동 조약이 체결될 당시의 국제관습법은 ‘조약의 제3자적 효력’에 대한 유효성을 인정하고 있었으므로, 한국이 동 조약 제21조의 근거에 의해 동 제2조상의 권리를 취득하는 것은 유효한 것으로 평가할 수 있다.

55 김대순, 2015, 『국제법론』 제18판, 삼영사, 251-268쪽.

56 정재민, 2013, 「대일강화조약 제2조가 한국에 미치는 효력」, 『국제법학회논총』 제58권 제2호, 48쪽.

57 정병준, 2010, 『독도 1947』, 돌베개, 613-617쪽.

2) 대세적 효력에 대한 검토

샌프란시스코 강화조약 제2조 (a)항이, 동북아지역에 있어서의 영토처리에 관한 규정이라는 전제로, 일본 정부가 주장하는 비당사국에 대한 영토처분권으로서 ‘대세적 의무(*erga omnes*)’를 갖는 ‘객관적 체제(*objective regimes*)’를 창설하는지 여부,⁵⁸ 즉 모든 국가에게 대항할 수 있는 권리와 의무를 창설할 수 있는 대세적 효력에 대한 문제를 검토해야 할 것이다.⁵⁹

이와 관련하여 1969년 조약법협약의 기초과정에서 특별보고자였던 험프리 월독(Humphrey Waldock)의 견해를 보게 되면, 객관적 체제를 창설하는 조약이 되기 위해서는 당사국들이 국제공동체의 일반적 이익과 관련한 객관적 체제의 창설의도를 전제로 해야 한다고 주장하고 있는 점에 주목할 필요가 있다.⁶⁰ 그러한 전제에서 샌프란시스코 강화조약은 동북아의 주요 관련 국가인 한국, 중국, 구 소련, 대만 등 주요 이해관계국이 모두 참여하지 않았다는 점을 감안하면, 일본이 주장과는 달리 국제공동체의 일반적 이익과 관련된 대세적 의무를 갖는 객관적 체제의 창설로 보기는 어려운 것으로 평가할 수 있다.

58 G. Fitzmaurice's fifth report on the law treaties, *Yearbook of the International Law Commentaries* (1960), vol. II, pp. 69-107; H. Waldock's third report, A/CN.4/167, Article 63 and commentaries, *Yearbook of the International Law Commentaries* (1964), vol. II, pp. 26-34; "Draft Articles on the Law of Treaties with Commentaries, Adopted by the ILC at its Eighteen Session, *Yearbook of the International Law Commentaries* (1966), vol. II, p. 231, http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/1_1_1966.pdf; Francesco Salerno, "Treaties Establishing Objective Regimes," in Enzo Cannizzaro(ed.), *The Law of Treaties Beyond the Vienna Convention* (Oxford Univ. Press, 2011), pp. 225-243; Maurizio Ragazzi, *The Concept of International Obligations Erga Omnes* (Clarendon Press Oxford, 2000), pp. 37-41.

59 이용호, 2015, 「샌프란시스코 강화조약 제2조 (a)항의 한국에의 적용」, 『민족문화논총』 제60호, 163쪽.

60 Sir Humphrey Waldock proposed the following definition: A treaty establishes an objective regime when it appears from the circumstances of its conclusion that intention of the parties is to create in the general interest general obligation and rights... H. Waldock, Third Report of the Law of Treaties, *Yearbook of the International Law Commentaries*, vol. II, 1964, p. 25.

3. 독도의 영토주권과 국제법적 권원에 대한 검토

한국의 독도주권에 대한 일본의 도발은 계속되고 있다. 최근 도쿄올림픽 개최를 앞둔 시점에 일본 방위성은 17년째 ‘방위백서’에 올해도 독도 영유권을 주장했다. 또한 도쿄올림픽 조직위원회가 홈페이지에 독도를 일본 영토로 표기한 사실이 알려지기에 앞서, 2020년 대한제국 칙령 제41호로 한국의 독도주권 선포 120주년에 재개관한 일본 영토주권전시관이 1905년 이후 일본의 국제법상 합법지배와 한국의 불법점거를 강조하고 있는 점에 주목하게 된다. 더욱이 일본이 제기해 온 독도영유권 주장의 장기전략 왜곡 프레임이 역사상 시계열적 오류와 국제법상 시제법적 한계로 인해 총체적인 국제법 권원 강화정책으로 전환하고 있는 점에서 문제의 심각성이 존재한다.

1) 일본의 독도영유권 주장과 국제법상 권원

1952년 1월 18일 한국 정부의 평화선 선언 이후, 일본이 제기하는 독도 영유권 주장의 토대를 구축하고 있는 일본 국제법학계의 권원 법리의 변천사를 검토하면 다음과 같다.

먼저, 일본은 1905년 독도침탈의 국제법적 법리로 ‘무주지 선점론’에 입각한 권원을 주장했다.⁶¹ 그러나 이에 앞서 1900년 10월 25일 대한제국은 칙령 제41호로 독도주권을 선포하고 이를 후 관보에 게시함으로써 일본 측 주장에 중대한 흠결이 생겼다. 대한제국이 근대적 입법으로써 독도를 울도군의 관할로 명시한 1900년 칙령 제41호 공포와 관보 게재는 명백히 국제법상 완성된 권원에 해당한다. 이에 반해 일본의 1905년 독도 편입은 시마네현 고시를 통한 행정조치로 국내법적 조치에 불과한 것으로 국제판례는 지방정부의 고시행위에 법률효과를 부여하는 데 있어서 소극적이다.⁶²

61 植田捷雄, 1965, 「竹島の帰属をめぐる日韓紛争」, 『一橋論叢』第54巻 第1号, 19-34쪽.

62 Sovereignty over Certain Frontier Land(Belgium v. Netherlands), 1959, Judgment, ICJ Report, pp. 209, 229.

일본이 독도영유권을 주장하며 1953년 7월 13일, 1954년 2월 10일, 1956년 9월 20일, 1962년 7월 13일 등 4회에 걸쳐 한국에 제시한 구술서 중 4회 차에 공식 등장하는 ‘고유영토론’은 이러한 ‘무주지 선점론’의 흠결을 대체하고자 이미 17세기부터 독도가 일본의 영토였다는 주장이다. 그러나 1693년 조선 숙종 때 안용복의 피랍 이래 시작된 울릉도쟁계 이후 일본 측은 독도가 일본 땅이 아니라는 입장을 견지했다.⁶³

에도막부는 1696년 도해금지령을 내리고, 1837년 이를 위반한 하치에몬을 처형했다. 또한, 메이지정부는 1870년 「조선국고제시말내탐서」를 전제로 1877년 ‘태정관지령’을 통해 울릉도와 독도를 의미하는 “다케시마 외 1도는 일본령이 아니다”라는 결론을 내리고 있다. 당시 메이지유신을 성공적으로 완수한 일본이 근린 국가들과 관계를 정리하고 국경확정을 추진하는 과정에서 내무성이 울릉도와 독도를 시마네현 지적에 올려야 하는지와 관련한 질의에 대한 답변으로,⁶⁴ 메이지정부 당시 최고 행정기관인 태정관이 발하는 지령은 헌법적 효력이 있다.

그런데 일본 정부는 1877년 3월 29일자 태정관지령과 관련하여 단지 일본령이 아니라고 했을 뿐 조선령이라고 한 적이 없다고 강변을 한다. 그렇다면 1877년 3월 17일 내무성이 ‘일본해 내 죽도 외 일도 지적편찬 방사(日本海内竹島外一島地籍編纂方伺)’라는 태정관 앞 질의 전 자체 조사에서 ‘1699년 울릉도쟁계 관련 합의’를 전제로 조선령으로 결론을 내리고 있다는 점에서,⁶⁵ 양국 간 마찰이 있던 지역에서 일본령이 아니라면서도 조선령을 부정하는 것은⁶⁶ 일본의 독도영유권 주장의 핵심인 ‘무주지 선점’ 권원의 합법성을 확보하기 위한 시도로 분석된다.

그러한 전제에서 일본 정부는 독도에 대한 ‘17세기 고유영토론’과 ‘1905년

63 山辺健太郎, 1965, 「竹島問題の歴史的考察」, 『코리아評論』 7(2), 4쪽

64 堀和生, 1987, 「1905年日本の竹島領土編入」, 『朝鮮史研究會論文集』 第24號, 97-125쪽.

65 國立公文書館, 1877, 「日本海内竹島外一島地籍編纂方伺」, 『公文錄』.

66 池内敏, 2012, 「竹島問題とは何か」, 名古屋大学出版会, 314쪽.

무주지 선점론' 상호 간의 시계열적 오류와 상충되는 시제법적 한계를 극복하기 위해, 17세기 당시의 역사적 권원을 1905년 현대 국제법적 요청에 부합하게 대체했다고 주장한다.⁶⁷ 그러나 일본 내 다른 도서를 비롯하여 그러한 국제사례나 법리는 존재하지 않는다.⁶⁸

2) 샌프란시스코 강화조약의 국제법적 권원

1905년 무주지 선점론의 한계를 극복하기 위해 제시한 17세기 고유영토론이 상충되는 딜레마에 봉착하자 일본은 1951년 샌프란시스코 강화조약을 국제법상 권원으로 제기하기 시작했다. 아시아·태평양전쟁에 대한 일본 정부의 책임을 비롯하여 영토 반환 등을 논의하던 샌프란시스코 강화조약의 기조가 냉전체제의 대두로 인해 징벌조약에서 반공조약으로 전환되자, 이러한 국면을 활용한 일본의 주도하에 한국은 당사국 지위에서 배제되었다.

샌프란시스코 강화조약 제2조 (a)항과 관련하여 논의 초기 반환대상으로 제기되었던 독도는 한 차례 일본령 표기 후 최종단계에서는 한일 양국의 영토로 특정되지 않은 채 체결되었다. 일본은 제2조 (a)항을 근거로 독도를 한국에 반환하지 않아도 되는 일본 영토라고 주장한다. 그러나 냉전으로 인한 새로운 대일영토정책에 대한 연합국의 논의·합의·결정이 존재하지 않은 상태에서 일본의 허위정보에 의한 러스크(Dean Rusk) 서한을 전제로 일본이 제기하는 독도에 대한 일본령 주장은 역사적 사실의 왜곡에 다름 아닌 것이다.⁶⁹ 그것은 샌프란시스코 강화조약의 국제법적 권원에 대한 일본 국제법학계의 연구에서 한국 정부에만 발송된 1951년 8월 10일자 딘

67 太壽堂鼎, 1998, 『領土帰属の国際法』, 東信堂, 143쪽.

68 中野徹也, 2012, 「1905年日本による竹島領土編入措置の法的性質」, 『関西大学法学論集』 61卷 5号, 126쪽.

69 塚本孝, 1994, 「平和條約心竹島(再論)」, 國立國會圖書館 調査立法考査局, 『レファレンス』 3月號(518號), 45-55쪽.

러스크 국무차관보의 서한은 대폭 강조하는 반면,⁷⁰ 이후 ‘독도 문제에 대해 일본 편에 설 수 없다’는 미국 국무부의 공식입장으로 양국 정부에 발송된 1953년 11월 19일자 덜레스 국무장관의 전문은⁷¹ 전혀 언급되지 않고 있기 때문이다. 또한 1947년 1월 이래 미국 국무부 영토조항 초안에 독도가 한국령으로 명시된 사실, 1947년 이래 미국 국무부의 샌프란시스코 강화조약 초안에 첨부된 지도에 독도가 한국령으로 표시된 사실, 1951년 4월 영국 외무성의 동 조약 공식초안에 첨부된 지도 등은 공개하지 않았다. 환언하면 일본에 유리한 자료들의 의도적인 부각과, 불리한 자료들의 누락을 전제로 한 국제법 권원 법리의 왜곡이라는 비판을 받게 되는 이유인 것이다.⁷²

3) 일본 국제법사관의 국제법 권원 검토

2020년 재개관한 일본 영토주권전시관이 1905년 이후 독도에 대한 국제법상 합법적인 지배를 강조하고 있는 바와 같이, 일본 정부는 제1차 세계대전 이전의 식민지배가 국제법상 합법이었다는 논리와 1905년 당시 무주지 선점이 합법이었다는 두 가지 논리로 집약하여 주장할 수밖에 없는 상황이다. 이 주장에 법리적 토대를 제공하는 대표적인 학자가 히로세 요시오(広瀬善男)로, ‘국제법사관’을 주장하고 있다.⁷³

히로세 요시오의 국제법사관이 제기하는 제1차 세계대전 이후 비식민지화론(non-colonization)이란, 제1차 세계대전 이전의 을사늑약과 한일강제병합의 국제법상 합법화에 더하여 이를 다시 독도 침탈과 분리해 무주지 선점 법리의 국제법상 합법화를 위한 주장이다. 먼저 1905년 11월 을사늑약 체결 당시 불법적인 일제식민지배와 구분하여 독도침탈을 합법화하기 위해 1905년 2월 일본 시마네현 고시에 의한 무주지 선점론을 제시한다. 그

70 정병준, 2010, 앞의 책, 947-948쪽.

71 Telegram by Secretary of State, Dulles to Seoul(no. 398), Tokyo(no. 1198)(1953. 12. 19), RG 84, Japan, Tokyo Embassy, CGR 1953, Box 23.

72 정병준, 2010, 앞의 책, 67-70쪽.

73 広瀬善男, 2007, 「国際法からみた日韓併合と竹島の領有権」, 『明治学院大学法学研究』 81, 288쪽.

런 다음 을사늑약의 합법적 체결로 일제식민지배 역시 합법적이라고 주장한다. 그러나 양자 모두 당시에 이미 국제사회가 인정하지 않는 불법이었다.

일본이 독도영유권 주장의 외연을 확보하기 위해 동원하는 을사늑약에⁷⁴ 대해 먼저 검토해 볼 필요가 있다. 1969년 5월 체결된 ‘조약법에 관한 비엔나협약’의 기반인 1963년 UN 국제법위원회(ILC)의 조약법협약에 대한 법전화 과정에서 공표한 자료가 있다.⁷⁵ 1935년 하버드법대가 기초한 ‘국가대표 개인에 대한 강박으로 인한 무효조약’의 3대 사례에 1905년 을사늑약이 포함되어 있다.⁷⁶ 또한 일본이 주장하는 1905년 당시의 국제법도 침략적인 국가실행과 유착된 극단적인 국가주의로서의 일본형 법실증주의가 아닌 보편적 국제규범에 입각한 규범성이 제고되던 시점임을 주목해야 한다. 즉 일본이 합법성을 주장하는 국제법적 권원의 배경이 되는 토대 자체가 불법인 것이다.

이에 일본은 UN 체제하의 국제법이 아닌 ‘식민지배 합법론’을 전제로 한 ‘1905년 당시의 법’인 시제법의 적용을 주장하고 있으나, 일본의 독도영유권 주장 자체에 시제법적 오류와 한계가 있다.⁷⁷ 국제법은 국가 간의 합의와 관행을 바탕으로 정립되어 온 법규범 체제로 국제법의 주요 법원(法源)인 국가 간 조약과 국제사회의 오랜 관행인 국제관습법이 그 역할을 해 왔다. 그런데 국가대표에 대한 강박으로 체결한 조약은 1935년 하버드법대가 발표하기 이전인 1905년 당시에 도 국제사회의 관습법상으로도 인정되지 않는

74 도시환, 2015, 「을사늑약의 국제법적 문제점에 대한 재조명」, 『국제법학회논총』 제60권 제4호, 125-149쪽.

75 UN Doc. A/5509, REPORT OF THE COMMISSION TO THE GENERAL ASSEMBLY, Report of the International Law Commission covering the work of its fifteenth session, 6 May - 12 July 1963, Draft articles on the law of treaties, Para. 17, Article 35; UN Doc. YEARBOOK OF THE INTERNATIONAL LAW COMMISSION 1963, Vol. II Documents of the fifteenth session including the report of the Commission to the General Assembly, p. 197.

76 Harvard Law School, 1935, "Draft convention, with comment, prepared by the Research in International Law," *The American Journal of International Law*, with supplement, Vol. 29, p. 1157.

77 도시환, 2017, 「일본의 독도영유권 주장과 일제식민지책임의 국제법적 검토」, 『독도연구』 제23호, 78-83쪽.

무효조약인 것이다.

히로세 요시오는 일본이 대한제국의 독도주권 공포 이후인 1905년에 독도 편입조치를 했으나, 독도 영유권 주장의 결정에는 양국 간 군사적 지배력 등 상대적인 권력관계, 국력을 배경으로 해당 지역에 대한 지배권의 확립, 당시 소규모 일본인의 어업행위에 대해 유효한 항의나 배제조치가 없었다는 점 등을 실효적 지배의 논거로 주장한다.⁷⁸ 그러나 이들 논거를 분석해 보면 모두 일제식민주의와 일치하는 주장이다. 국제법을 앞세운 국제법 권원 법리의 총체적인 왜곡에 다름없는 것이다. 일본 정부는 국제법이라는 법리를 평화공동체의 구축을 위한 범규범으로 인식하는 것이 아니라 여전히 제국주의적인 논리, 타국의 주권과 영토에 대한 침탈의 논리로 악용하기 위해 주장하고 있다. 이것은 곧 식민제국주의 시대의 ‘폭력과 탐욕’에 따라 약탈한 영토의 포기라는 가장 기본적인 전후 청산 원칙에 배치되는 것이다.

V. 결론

한일 간 역사·영토 현안과 관련하여 샌프란시스코 강화조약 제21조에 규정된 조약의 제3자적 효력으로서 제2조(영토), 제4조(보상청구권), 제9조(어업), 제12조(통상) 가운데, 제2조와 제4조를 중심으로 국제법적 문제점을 검토해 보았다.

먼저 냉전으로 인해 징벌조약에서 반공조약으로 기조가 변경된 ‘관대한 평화조약’인 샌프란시스코 강화조약을 통해 가해국임에도 불구하고 최대 수혜국이 된 일본이 동 조약을 전제로 식민지책임과 전쟁책임을 부인하는 데서 문제점이 비롯된다. 샌프란시스코 강화조약의 전환국면을 활용한 일본의 주도하에 조약의 비당사국인 한국과의 국교정상화를 위한 양국 간 한일협정 체결 과정에서 일본이 해결해야 할 가장 중요한 과제는 ‘식민지책

78 도시환, 2020, 「독도주권과 국제법적 권원의 계보에 관한 연구」, 「독도연구」 제29호, 222쪽.

임' 문제임에도 불구하고, 일본은 한일협정 문안에서부터 일본군'위안부'와 일제강제동원 피해 등 미해결과제들이 첨예화된 현 시점까지 문제의 본질을 왜곡하며 책임을 회피하고 있다.

더욱이 샌프란시스코 강화조약에 역행하는 일본의 평화헌법 개정을 위한 '전후 레짐으로부터의 탈각'과 과거사의 왜곡을 위한 '역사수정주의' 정책 기조하에 국제법을 앞세운 역사왜곡 프레임인 '1910년 식민지배합법론', '1965년 한일협정완결론', '1905년 독도영유론' 주장은 동아시아에서의 전쟁책임을 청산하고 평화공동체의 구축을 위한 샌프란시스코 강화조약상의 책무를 부정하는 구조화된 폭력에 다름 아니다.

그러한 전제에서 일본이 국제법을 앞세워 주장하는 역사왜곡 프레임을 검토하면, 첫 번째 프레임인 식민지배합법론의 근간인 1910년 한일강제병합조약은 대등한 주권 당사국 간 합의를 전제로 체결한 형식과 절차상의 하자가 없는 합법적인 조약이 아니라 침략과 강박을 전제로 강요한 불법조약으로서 원천무효사유에 해당한다. 그러한 불법적인 일제식민지배하에서 침략전쟁에 강제동원된 일본군'위안부', 일제 강제동원 등 일본의 국가권력이 관여한 반인도적 불법행위를 비롯하여 식민지배와 직결된 불법행위로 인한 손해에 대한 배상청구권이 식민지배 자체를 합법으로 전제하고 있는 한일청구권협정의 적용대상에 포함되지 않은 것이다. 두 번째 프레임인 한일협정완결론은 피해자들의 개인청구권이 최종적으로 완전히 소멸되었다는 주장이나, 1965년 한일협정 체결 당시 및 1995년 식민지배와 침략을 사과한 무라야마 담화 시점을 비롯하여 1991년 야나이 순지 조약국장 및 한국 대법원 판결 직후인 2018년 11월 14일 고노 다로 외무상의 국회 답변에 이르기까지 일관되게 개인청구권을 소멸시킬 수 없는 것으로 답변하고 있음에 주목해야 할 것이다. 그것은 국제법상 인권을 구성하는 요건인 개인청구권은 국가 간 조약으로 소멸시킬 수 없으며 국내법상으로도 자국민의 기본권에 대한 침해가 되므로 소멸시킬 수 없기 때문이다. 그럼에도 불구하고 자국 국회에서의 답변과는 달리 일본 정부는 한국인의 손해배상청구권에 대해 한일청구권협정으로 완결되었다는 주장을 반복하고 있는 것이다.

이러한 일본의 역사왜곡에 맞서 2010년 한일 양국 지식인 1,139명이 천명한 “1910년 한일병합조약 원천무효 공동성명”은 2001년 ‘식민주주의의 역사적 종식’을 내용으로 하는 더반선언과 2005년 유엔총회 만장일치로 채택된 피해자권리 기본원칙상의 피해자 중심주의에 입각한 것으로, 일본군‘위안부’ 피해자들의 헌법소원과 일제강제징용 피해자들의 손해배상소송에서 2011년 헌법재판소와 2018년 대법원이 일본의 역사 왜곡 프레임인 식민 지배합법론과 한일협정완결론을 일거에 봉쇄하며 적극적 평화주의와 국제인권법의 이정표를 제시하는 기점이 되었다.

2014년 일본은 일본군‘위안부’ 문제를 논의하는 양국 국장급 원포인트 회의에서 GATT 제20조 B항에 명시된 조치에 따라 국민의 생명과 건강을 보호하기 위해 후쿠시마 방사능 수산물 수입을 규제하고 있는 한국에 철폐를 요구하고, 기어이 이 문제를 WTO에 제소했다가 2019년 최종 패소한 선례가 있다. 이러한 연장선상에서 2018년 한국 대법원의 일제 강제동원 피해 배상 판결이 나오자, 한국의 반도체·디스플레이 산업을 겨냥한 ‘핵심소재 수출 규제’를 전격 단행하여 글로벌 밸류 체인(global value chain)을 붕괴시키는 동시에, 일제 식민 피해자의 인권 구제 문제에 대한 대응 방식으로 다시 한 번 국제통상법 위반을 강행했다. 그로부터 2년이 경과한 지금 양국 언론은 “일본이 잠자고 있던 한국을 깨웠다”,⁷⁹ “일본 공격에 일본이 당했다.”⁸⁰고 보도한다. 이는 일본에 또 하나 추가된 역사적 과오의 반복이자, 제2차 세계대전 이전에 일본이 추구한 ‘근린공평화정책’으로서의 식민제국주의 행보와 다르지 않다는 점에서 주목할 필요가 있다. 이것이 바로 일제식민지배의 토대일 뿐만 아니라 제국주의 침략 노선의 근간이었던 ‘국가주의’ 철학으로부터 국제인권법적 법리를 재정립해야 하는 이유다. 그것은 ‘일본과 독일의 침략과 잔학 행위가 인간의 존엄성에 대한 극단적 경시와 침해였다’는 반성에서 형성된 오늘날 국제인권법을 간과하고 있다는 반증인 것

79 “韓國、素材・部品の「脱日本」加速「寝た子起こした」”, 『朝日新聞』, 2021년 1월 21일.

80 “일본 공격에 일본이 당했다… 수출규제 1년, 韓 놀라운 변화”, 『중앙일보』, 2020년 6월 25일.

이다.

다음으로, 최근 도쿄올림픽 조직위원회가 홈페이지에 독도를 일본 영토로 표기한 사실이 알려지기에 앞서, 2020년 대한제국 칙령 제41호로 한국의 독도주권 선포 120주년에 재개관한 일본 영토주권전시관이 1905년 이후 일본의 국제법상 합법지배와 한국의 불법점거를 강조하고 있는 점에 주목하게 된다. 더욱이 일본이 제기해 온 독도영유권 주장의 장기전략 왜곡프레임이 역사상 시계열적 오류와 국제법상 시제법적 한계로 인해 총체적인 국제법 권원 강화정책으로 전환하고 있는 점에서 문제의 심각성이 존재한다.

그러한 전제에서 일본 정부의 독도영유권 주장의 정책적 토대를 구축해 온 일본의 국제법 권원 연구에 내재된 일제식민주의와 그로부터 파생된 국제법 법리에 대한 왜곡의 본질을 검토한 결과 다음과 같은 문제점을 규명하였다.

일본의 국제법 권원 연구 계보의 정점에 위치한 히로세 요시오가 제기하는 국제법사관은 제1차 세계대전을 경계로 ‘식민지화’와 ‘비식민지화’로 개념을 구분하여 일제식민지배와 일본의 독도영유권 주장의 합법화를 시도한다. 히로세 요시오가 제기하는 비식민지화란 국제연맹기 법질서의 성립을 계기로 제1차 세계대전 이후 새로운 식민지 형성의 행동이나 강제적인 타국의 보호국화 혹은 영역편입행위는 완전히 위법하다는 것이다. 이 주장의 본질은 제1차 세계대전 이전 을사늑약과 한일병합의 국제법상 합법성을 주장함과 동시에 독도에 대한 무주지 선점의 합법성을 담보하기 위한 것으로 양자를 분리하여 다음과 같이 주장한다.

첫째, 일본이 대한제국의 독도주권 선포 이후인 1905년 독도 편입조치를 했으나, 국가활동의 지속적인 전개에 따른 영유권 주장의 유효성 결정에는 양자 간 군사적 지배력 등 상대적 권력관계, 둘째, ‘실효적 점유’라는 것은 토지의 현실적 사용이나 정주라는 물리적 점유보다도 해당 지역에 대한 실질적인 지배권의 확립이라는 사회적 점유, 셋째, 일본이 영역 편입조치를 취한 1904년~1905년의 시기에 소규모 일본인의 어업에 대한 조선 측의 유효한 항의나 배제조치의 부재 등이 독도에 대한 일본 정부의 실효적 관

리가 있었다는 증거라는 것이다.

그러나 이러한 주장은 1905년 당시의 국제법도 침략적인 국가실행과 유착된 극단적인 국가주의로서의 일본형 법실증주의가 아닌 보편적 국제규범에 입각한 규범성이 제고되고 있던 지점이자, 1963년 UN국제법위원회의 조약법협약 법전화 과정에서 ‘1935년 하버드 초안’의 국가대표 개인에 대한 강박에 의한 무효조약의 대표사례로 제시한 1905년 을사늑약의 문제점을 간과하고 있다. 더욱이 일본 정부의 독도영유권 주장의 정책적 토대를 구축해 온 일본 국제법학계 권원 관련 계보의 주장들은 카이로선언에서 천명한 폭력과 탐욕의 본질로서 일제식민주의와 일치하고 있음에 주목해야 할 것이다.

끝으로, 샌프란시스코 강화조약 전문에서 명시하고 있는 유엔헌장 원칙의 준수와 세계인권선언의 취지의 실현과 관련하여 검토해 보고자 한다. 유엔헌장 원칙의 준수는 타국의 주권, 무엇보다 영토주권의 존중에서 출발해야 할 것이다. 일본의 첫 번째 역사왜곡 프레임인 ‘식민지배 합법론’을 전제로 한 일본 국제법 권원 연구의 정점에 위치한 국제법사관의 ‘독도영유론’은 한국의 독도주권에 대한 국제법을 앞세운 중대한 국제법 법리의 왜곡이자 침해라는 점에서 일본은 21세기 평화공동체를 향한 진정한 국제법적 책무를 다할 수 있어야 할 것이다. 다음으로 세계인권선언의 취지의 실현은 일본의 두 번째 역사왜곡 프레임인 ‘한일협정 완결론’이 일본군·위안부, 일제 강제동원 피해자에 대한 구조화된 폭력이라는 점에서, 일본은 인권·정의·평화의 공동체를 지향하는 국제인권법과 유엔총회에서 만장일치로 채택된 피해자중심주의에 입각하여 문제를 해결해 나가야 할 것이다. 그것은 오늘 동아시아 평화공동체를 향한 샌프란시스코 강화조약 70주년을 맞이하는 우리에게 역사가 되묻는 질문이자, 우리가 역사적 성찰로 응답해야 할 역사 정의의 과제일 것이다.

참고문헌

- 김대순, 2015, 『국제법론』 제18판, 삼영사.
- 대한민국 정부, 1965, 『한일회담 백서』.
- 도시환 공저, 2013, 『한일강제병합 100년의 역사와 과제』, 동북아역사재단.
- 원용석, 1965, 『한일회담 14년』, 삼화출판사.
- 정병준, 2010, 『독도 1947』, 돌베개.
- 강병근, 2014, 「네덜란드의 인도네시아 식민지배 배상판결에 관한 연구」, 『한일협정 50년사의 재조명 IV - 일제식민지배 피해자의 구제를 위한 법적 정책적 과제』, 동북아역사재단.
- 도시환, 2010, 「1910년 ‘한일병합조약’ 체결강제의 역사적 진실규명과 국제법적 조명」, 『국제법학회논총』 제55권 제4호.
- _____, 2012, 「한일조약체제와 식민지책임의 국제법적 재조명」, 『국제법학회논총』 제57권 제3호.
- _____, 2015, 「을사늑약의 국제법적 문제점에 대한 재조명」, 『국제법학회논총』 제60권 제4호.
- _____, 2017, 「일본의 독도영유권 주장과 일제식민지책임의 국제법적 검토」, 『독도연구』 제23호.
- _____, 2020, 「독도주권과 국제법적 권원의 계보에 관한 연구」, 『독도연구』 제29호.
- 박관숙, 1968, 「독도의 법적지위에 관한 연구」, 연세대학교 박사학위논문.
- 박배근, 2006, 「1965년 한일청구권협정과 개인의 청구권」, 『한일역사관련 국제법논문선집』, 동북아의 평화를 위한 바른역사정립기획단.
- 아다치 슈이치(足立修一), 2014, 「일본 최고재판소 판결의 한계와 문제점의 검토」, 『한일협정 50년사의 재조명 III - 일제식민지책임 판결과 한일협정체제의 재조명』, 동북아역사재단.
- 야마모토 세이타(山本時太), 2014. 11. 28, 「법적 개념으로서의 식민지 책임 - 한일청구권협정에 관한 한일 양국 정부 해석의 변천과 대법원 판결의 의의」, 『식민지책임청산의 세계적 동향과 과제』, 동북아역사재단·세계국제법협회 한국본부 주최 국제학술회의.
- 이용호, 2015, 「샌프란시스코 강화조약 제2조 (a)항의 한국에의 적용」, 『민족문화논총』 제60호.

- 이원덕, 2008, 「일본의 전후 배상의교에 관한 고찰: 국제비교의 관점」, 『동북아역사논총』 제22호.
- 이종원, 2013, 「일본의 전쟁 및 식민지 지배 인식과 전후보상 정책의 재검토」, 『식민지책임판결과 한일협정체제의 재조명』, 동북아역사재단·대한국제법학회 주최, 한일협정 50년사의 재조명 국제학술회의.
- 이현진, 2008, 「한일회담의 청구권 문제의 해결방식-경제협력 방식으로의 전 환과정과 미국의 역할을 중심으로-」, 『동북아역사논총』 제22호.
- 정병준, 2015, 「샌프란시스코 강화조약과 독도」, 『독도연구』 제18호.
- 정인섭, 1994, 「1965년 한일청구권협정 대상범위에 관한 연구」, 『성곡논총』 제25집 상권.
- 정재민, 2013, 「대일강화조약 제2조가 한국에 미치는 효력」, 『국제법학회논총』 제58권 제2호.
- 캐비타 모우디(Kavita Modi), 2014, 「마우마우 소송: 영국의 식민지 시대 국가배 상」, 『한일협정 50년사의 재조명 IV-일제식민지배 피해자의 구제를 위한 법정정책 과제』, 동북아역사재단.
- 대법원 2012.5.24. 선고 2009다22549 판결; 선고 2009다68620 판결.
- 대법원 2018.10.30. 선고 2013다61381 판결.
- 헌재 2011.8.30. 선고 2006헌마788 결정.
- “일본 공격에 일본이 당했다…수출규제 1년, 韓 놀라운 변화”, 『중앙일보』, (2020년 6월 25일).
- Albright, David, Burkhard, Sarah, Stricker, Andrea, 2019. 5. 30, *Peddling Peril Index (PPI) for 2019-Ranking National Strategic Trade Control Systems*, INSTITUTE FOR SCIENCE AND INTERNATIONAL SECURITY.
- Kalshoven, Frits, 2007, *Reflections on the Law of War: Collected Essays*, Brill.
- Ragazzi, Maurizio, 2000, *The Concept of International Obligations Erga Omnes*, Clarendon Press Oxford.
- Alerno, Francesco, 2011, “Treaties Establishing Objective Regimes,” in Enzo Cannizzaro(ed.), *The Law of Treaties Beyond the Vienna Convention*, Oxford Univ. Press.

- Doh, See-hwan, "1910 Annexation and Remaining Task," *Korea Times*, 2011. 8. 31.
- _____, 2015, "70 Years after WWII: International Legal Challenges for Establishing Peace Community in Northeast Asia," *Korean Yearbook of International Law*, Vol. 3.
- _____, 2016, "International Legal Implications of the San Francisco Peace Treaty and Dokdo's Sovereignty," *Korean Yearbook of International Law*, Vol. 4.
- _____, 2017, "International Legal Review on Japan's Claim to Dokdo and its Colonial Responsibility," *Korean Yearbook of International Law*, Vol. 5.
- _____, 2018, "International Human Rights Legal Challenges to Solve Japanese Military 'Comfort Women' Issue," *Korean Yearbook of International Law*, Vol. 6.
- _____, 2019, "Challenges in International Human Rights Law to Solve Issues relating to Victims of Forced Mobilization by Japan," *Korean Yearbook of International Law*, Vol. 7.
- _____, 2020, "Revisiting International Legal Titles on the 120th Anniversary of Korean Imperial Ordinance No. 41 and Dokdo's Sovereignty," *Korean Yearbook of International Law*, Vol. 8.
- Fitzmaurice, G., 1960, "Fifth report on the law treaties," *Yearbook of the International Law Commentaries*, vol. II.
- Galtung, Johan, 1969, "Violence, Peace, and Peace Research," *Journal of Peace Research*, Vol. VI, No. 3
- Hara, Kimie, 2001, "50 years from San Francisco: Re-examining the Peace Treaty and Japan's Territorial Problems," *Pacific Affairs*.
- Harvard Law School, 1935, "Draft convention, with comment, prepared by the Research in International Law," *American Journal of International Law*, with supplement, Vol. 29.
- Kalshoven, Frits, 1991, "STATE RESPONSIBILITY FOR WARLIKE ACTS OF THE ARMED FORCES From Article 3 of Hague Convention IV of 1907 to Article 91 of Additional Protocol I of 1977 and Beyond," *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 40, No. 4.
- Van Dyke, John M., 2007, "Legal Issues Related to Sovereignty over Dokdo and Maritime Boundary," *Ocean Development & International Law*.

Waldock, H., 1964, "Third report," A/CN.4/167, Article 63 and commentaries, *Yearbook of the International Law Commentaries*, vol. II.

"Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law," Resolution adopted by the General Assembly on 16 December 2005, A/RES/60/147, March 21 2006.

"Draft Articles on the Law of Treaties with Commentaries," Adopted by the ILC at its Eighteen Session, *Yearbook of the International Law Commentaries* (1966), vol. II. http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/1_1_1966.pdf.

Sovereignty over Certain Frontier Land (Belgium v. Netherlands), Judgment, ICJ Report, 1959.

Telegram by Secretary of State, Dulles to Seoul (no. 398), Tokyo (no. 1198) (1953. 12. 19), RG 84, Japan, Tokyo Embassy, CGR 1953, Box 23.

UN Doc. A/5509, REPORT OF THE COMMISSION TO THE GENERAL ASSEMBLY, Report of the International Law Commission covering the work of its fifteenth session, 6 May - 12 July 1963, Draft articles on the law of treaties, Para, 17. Article 35

UN Doc. YEARBOOK OF THE INTERNATIONAL LAW COMMISSION 1963, Vol. II Documents of the fifteenth session including the report of the Commission to the General Assembly.

谷田正躬外2編, 1966, 『日韓條約と國內法の解説』, 大藏省印刷局.

吉田裕, 1995, 『日本人の戦争観』, 岩波書店.

安倍晋三, 2013, 『新しい国へ 美しい国へ 完全版』, 文藝春秋.

池内敏, 2012, 『竹島問題とは何か』, 名古屋大学出版会.

太壽堂鼎, 1998, 『領土帰属の国際法』, 東信堂.

広瀬善男, 2007, 「国際法からみた日韓併合と竹島の領有権」, 『明治学院大学法学研究』 81.

堀和生, 1987, 「1905年日本の竹島領土編入」, 『朝鮮史研究會論文集』 第24號.

- 金民樹, 2002, 「對日講和條約と韓國參加問題」, 『國際政治』 131, 日本國際政治學會.
- 吉澤文壽, 2019, 「日韓・日朝關係をどう解きほぐすか—国交正常化交渉の歴史的経過から」, 『世界』 第925号, 岩波書店.
- 山辺健太郎, 1965, 「竹島問題の歴史的考察」, 『코리아評論』 7(2).
- 小林英夫, 1995, 「日本の東南アジア賠償」, 『季刊 戦争責任研究』, 10号, 日本戦争責任資料センター.
- 植田捷雄, 1965, 「竹島の帰属をめぐる日韓紛争」, 『一橋論叢』 第54卷 第1号.
- 中野徹也, 2012, 「1905年日本による竹島領土編入措置の法的性質」, 『関西大学法学論集』 61卷 5号.
- 塚本孝, 1994, 「平和條約心竹島(再論)」, 國立國會圖書館 調査立法考査局, 『レファレンス』 3月號(518號).
- 太田修, 2008, 「財産請求權問題の再考—脱植民地主義の視角から」, 『國際共同研究韓國併合と現代—歴史と國際法からの再檢討』, 明石書店.
- 國立公文書館, 1877, 「日本海内竹島外一島地籍編纂方何い」, 『公文錄』.
- 日本外務省, 2006, 「領土條項」(1946. 1. 31), 『日本外交文書: サンフランシスコ平和條約準備對策』.
- 日本外務省, 2006, 「米國の對日講和原則について」(1950. 10. 25), 『日本外交文書: サンフランシスコ平和條約對米交渉』.
- 日本衆議院, 「日本國と大韓民國との間の條約及び協定等に關する特別委員會會議錄第10號」, 1965. 11. 5.
- 日本參議院, 「豫算委員會會議錄第3號」, 1991. 8. 27.
- 日本衆議院, 「内閣委員會會議錄第1號」, 1994. 3. 25.
- “韓国・素材・部品の「脱日本」加速「寝た子起こした」”, 『朝日新聞』, 2021년 1월 21일.

국문초록

샌프란시스코 강화조약 체결 70년과 한일 역사·영토 현안문제와 관련하여, 샌프란시스코 강화조약 제21조에 규정된 조약의 제3자적 효력으로서 제2조(영토), 제4조(보상청구권), 제9조(어업), 제12조(통상) 가운데, 제2조와 제4조를 중심으로 국제법적 문제점을 검토하였다.

먼저 냉전으로 인해 징벌조약에서 반공조약으로 기조가 변경된 ‘관대한 평화조약’인 샌프란시스코 강화조약을 통해, 가해국임에도 불구하고 최대 수혜국이 된 일본이 동 조약을 전제로 식민지책임과 전쟁책임을 부인하는 데서 문제점이 비롯된다. 샌프란시스코 강화조약의 전환국면을 활용한 일본의 주도적인 개입하에 조약의 비당사국이 된 한국과의 국교정상화를 위한 양국 간 한일협정 체결 과정에서 일본이 해결해야 할 가장 중요한 과제는 ‘식민지책임’ 문제임에도 불구하고, 일본은 한일협정 문안에서부터 일본군‘위안부’ 피해와 일제강제동원 피해 등 미해결과제들이 첨예화된 현 시점까지 문제의 본질을 왜곡하며 책임을 회피하고 있다.

더욱이 샌프란시스코 강화조약에 역행하는 일본의 평화헌법 개정을 위한 ‘전후 레짐으로부터의 탈각’과 과거사의 왜곡을 위한 ‘역사수정주의’ 정책 기조하에 국제법을 앞세운 역사왜곡 프레임인 ‘1910년 식민지배합법론’, ‘1965년 한일협정완결론’, ‘1905년 독도영유론’ 주장은 동아시아에서의 전쟁책임을 청산하고 평화공동체의 구축을 위한 샌프란시스코 강화조약상의 책무를 부정하는 구조화된 폭력에 다름 아니다.

요컨대, 샌프란시스코 강화조약 전문에서 명시하고 있는 유엔헌장 원칙의 준수와 세계인권선언의 취지의 실현과 관련하여 검토하면 다음과 같은 결론을 도출할 수 있다. 유엔헌장 원칙의 준수는 타국의 주권, 무엇보다 영토주권의 존중에서 출발해야 할 것이다. 일본의 첫 번째 역사왜곡 프레임인 ‘1910년 식민지배합법론’을 전제로 일본 국제법학계 권위 연구의 정점에 위치한 국제법사관이 제시하는 ‘독도영유론’은 한국의 독도 영토주권에 대한 국제법을 앞세운 중대한 국제법 법리의 왜곡이자 침해라는 점에서 일본

은 21세기 평화공동체의 구축을 위한 진정한 국제법적 책무를 다해야 할 것이다. 다음으로 세계인권선언의 취지의 실현은 일본의 두 번째 역사왜곡 프레임인 ‘1965년 한일협정완결론’이 일본군‘위안부’, 일제 강제동원 피해자에 대한 구조화된 폭력이라는 점에서, 일본은 인권·정의·평화의 공동체를 지향하는 국제인권법과 유엔총회에서 만장일치로 채택된 피해자중심주의에 입각하여 문제를 해결해 나가야 할 것이다. 그것은 오늘 동아시아 평화공동체를 향한 샌프란시스코 강화조약 70주년을 맞이하는 우리에게 역사가 되묻는 질문이자, 우리가 역사적 성찰로 응답해야 할 역사 정의의 과제일 것이다.

〈주제어〉

샌프란시스코 강화조약, 유엔헌장 원칙, 영토주권, 독도, 일본군‘위안부’, 강제동원 피해, 세계인권선언, 식민주의, 피해자중심주의, 개인청구권, 일괄 보상협정, 수출규제, 역사정의, 평화공동체

ABSTRACT

A Review of the San Francisco Peace Treaty and Historical and Territorial Issues between Korea and Japan from the Perspective of International Law

Doh, See Hwan

(Senior Research Fellow, Northeast Asian History Foundation)

This year marks the 70th anniversary of the signing of the San Francisco Peace Treaty. In relation to pending issues of Korean history and territory, I reviewed international legal issues, focusing on Articles 2 and 4—among Articles 2 (territory), 4 (claims), 9 (fishery), and 12 (trade) as benefits to Korea—as stipulated in Article 21 of the treaty. First of all, through the San Francisco Peace Treaty, a “generous peace treaty” that changed its stance from a punitive treaty to an anti-communist treaty due to the Cold War, Japan, which has become the largest beneficiary despite it being the perpetrator, paradoxically denies colonial responsibility and war responsibility on the premise of the treaty.

Japan’s most important task in the process of signing the 1965 Korea-Japan Agreement for the Normalization of Diplomatic Relations with Korea, which had become a non-party state under Japanese intervention using the transition phase of the Treaty of Japan, was to solve the colonial responsibility problem. However, Japan has been evading responsibility by distorting the essence of the problem from the text of the Korea-Japan Agreement to the present time, when unresolved issues, such as the exploitation of “comfort women” by the Japanese military and forced mobilization in the territories it controlled, have become acute.

Moreover, under the policy stance of “breaking away from the postwar regime” for the revision of the Japanese Peace Constitution and “historical revisionism,” contrary to the San Francisco Peace Treaty, Japan insists on placing a distorted frame on its history by putting international law at the forefront such as its “legitimate theory of 1910 colonization,” “completion theory of the 1965 Korea-Japan Agreement” and “Japan’s 1905 incorporation of Dokdo theory.” However it is nothing more than structural violence that denies the obligation of the San Francisco Peace Treaty to liquidate the responsibility for war in East Asia, and establish an international peace and security.

Therefore, I would like to present Japan’s international legal obligation to comply with the U.N. Charter principle and to realize the purpose of the World Human Rights Declaration, as stipulated in the Preamble of the San Francisco Peace Treaty.

First, the compliance of the U.N. Charter principle should start with the respect

of the sovereignty of other countries, above all territorial sovereignty. Japan's claim on effective control over Dokdo, based on "the legal theory of colonial rule," is a distortion and violation of Korea's historical and territorial sovereignty over Dokdo. Japan therefore must fulfill its true international legal obligations to build a peaceful world community in the 21st century.

Next, in relation to the realization of the purpose of the Universal Declaration of Human Rights, it should be noted that the "completion theory of the 1965 Korea-Japan agreement" as Japan's distorted frame on historical victims, is a form of structural violence against those victims of the Japanese military's sexual slavery practices and forced mobilization. Thus Japan should solve the issues based on international human rights law, which aims to establish a community of human rights, justice, and peace, through a victim-centered approach, unanimously adopted by the U.N. General Assembly in 2005.

It will be a question of history for us today celebrating the 70th anniversary of the San Francisco Peace Treaty toward the East Asian peace and a task of historical justice that we should respond to with historical reflection.

Keyword

San Francisco Peace Treaty, UN Charter principle, territorial sovereignty, Dokdo, Japanese military comfort women, forced mobilization victims, Universal Declaration of Human Rights, colonialism, victim-centered approach, individual rights of claims, lump-sum agreement, export regulation, historical justice, peace community

샌프란시스코 강화조약과 동북아 영토갈등의 해법

이성환 계명대학교 교수

I. 서론

올해는 제2차 세계대전 및 아시아·태평양전쟁에 관련한 연합국들과 일본 사이에 샌프란시스코 강화/평화조약(Treaty of Peace with Japan, 이하 강화조약이라 한다)이 체결된 지 70주년이 되는 해이다. 이 조약은 전쟁의 사후 처리라는 측면에서는 매우 불충분한 것이었다. 일본은 샌프란시스코 강화조약 제 11조에서 “전범재판소의 국제군사재판의 판결을 수용”할 뿐 전쟁 책임을 추궁당하지 않았고, 미국, 영국, 프랑스 등 주요 국가들은 일본에 대해 배상 청구권을 포기했다. 이른바 ‘관대한 강화(the leniency of the Peace Treaty with Japan)’이다. 이러한 기초하에서 체결된 샌프란시스코 강화조약은 독도, 쿠릴 열도, 센카쿠(중국어명 ‘다오위다오(釣魚島)’, 편의상 ‘센카쿠’라 하나 일본의 영유권을 인정하는 의미는 아님) 등 동북아시아 영토 문제와 역사 문제 등을 미해결의 상태로 남

* 논문 투고일: 2021. 10. 13, 심사 완료일: 2021. 11. 10, 게재 확정일: 2021. 11. 25.

* 이 글은 2021년 8월 12일 동북아역사재단 독도연구소가 주최한 “샌프란시스코 강화조약 70주년 국제학술회의(70 Years after the San Francisco Peace Treaty : its History and Tasks)”에서의 발표를 가필한 것임.

겨 놓았고, 이들 문제는 아직도 역내 국제질서의 불안정 요인으로 작동하고 있다.

특히 동북아시아의 영토분쟁과 관련하여서는 다음과 같은 점을 지적할 수 있다. 첫째, 한국을 비롯해 중국, 러시아(구 소련) 등 영토분쟁 당사국은 이 조약에 서명하지 않았다. 이들 국가와 일본은 한일기본조약, 일러공동선언, 중일평화조약 등 별도의 양자조약을 통해 국교를 정상화하거나 전쟁의 사후 처리를 해야 했으나, 영토 문제는 여전히 미해결의 상태로 남았다.

둘째, 일본의 패전과 동시에 한국과 타이완 등 식민지가 독립함으로써 별개의 문제로 다루어져야 할 전쟁 종결과 식민지 문제가 강화조약 체제에 포함되는 형태로 진행되었다. 이 과정에서 일본은 샌프란시스코 강화조약을 원칙적으로는 전쟁의 사후 처리로 받아들이고 식민지 지배 청산의 문제로는 생각하지 않았다.¹ 따라서 ‘위안부’, 강제동원 등 식민지 지배 문제는 미해결의 상태로 남게 되었다. 그 결과 독도, 센카쿠, 쿠릴열도 문제 등 동북아시아의 영토문제는 일본의 침략 전쟁 및 식민지 지배 문제와 결합되면서 더욱 복잡한 양상을 띠게 되었다.

그러면 샌프란시스코 강화조약이 왜 불충분하고 불완전한 조약이 되었는가. 그 이유는 냉전을 배경으로 미국이 일본을 공산주의에 대한 방파제로 설정하고, 일본의 부흥과 자립을 중시했기 때문이다. 이러한 측면에서 샌프란시스코 강화조약은 전쟁의 사후 처리가 아니라, 일본을 축으로 한 동북아시아에서의 미국의 대공산권 전략을 강화하기 위한 성격을 강하게 띠게 되었으며, 강화조약으로서의 매우 특이한 형태로 남게 되었다. 동북아시아의 영토 문제가 불명확하고 애매한 형태로 처리된 것도 같은 맥락이며, 그로 인해 일본을 둘러싼 영토 문제의 갈등은 현재까지 강화조약의 부(負)의 유산으로 남아 있다.

이 글은 샌프란시스코 강화조약이 내포하고 있는 동북아시아 영토 문제의 본질을 평가하고, 이 조약을 기반으로 하여 동북아시아 영토 문제 해결

1 하타노 스미오 저, 심정명 역, 2014, 『샌프란시스코 강화조약체제와 역사문제』, 제이앤씨, 11쪽.

의 방향을 제시하고자 한다. 새로운 자료나 사실의 발견이 아니라 기존의 연구성과와 자료를 기초로 샌프란시스코 강화조약과 관련하여 동북아시아의 영토 문제를 재구성, 재해석하는 데 의의를 둔다.

II. SCAPIN과 연합국의 일본 영토 처분

아시아·태평양전쟁의 종결에 즈음하여 미국을 위시한 연합국은 일본의 영토를 어떻게 규정하려 했는가. 1945년 9월 2일 일본은 항복문서에서 카이로선언과 포츠담선언을 성실히 수행하고, 이를 위해 연합국 최고사령관(SCAP)의 모든 지령 및 명령을 따를 것을 약속한다고 선언한다.² 카이로선언에는, 연합국은 영토확장을 꾀하지 않으며, 한국의 독립과 함께, “만주·타이완 및 평후제도와 같이 일본이 중국으로부터 도취(盜取)한 모든 지역을 중화민국에 반환한다”고 되어 있다. 포츠담선언은 보다 구체적으로 일본의 주권을 혼슈(本州)와 홋카이도, 규슈(九州), 시코쿠(四国), 그리고 연합국이 결정하는 작은 섬들(minor islands)로 제한한다고 규정하고 있다.³ 카이로선언과 포츠담선언은 연합국의 일본 영토 처분의 구상을 밝힌 것이며, 이를 수락(acceptance)한 항복문서는 패전국 일본을 구속하는 것이다.

연합국 최고사령부(GHQ)는 1946년 1월 29일 SCAPIN 677호⁴(외곽 지역의 일본으로부터 정부, 행정적 분리)를 공포하여 연합국의 일본 영토 구상을 실현하는

2 항복문서 전문은 일본 국립국회도서관 <https://www.ndl.go.jp/constitution/etc/j05.html>(검색일: 2020. 11.09) 참조.

3 원문은 다음과 같다: The terms of the Cairo Declaration shall be carried out and Japanese sovereignty shall be limited to the islands of Honshu, Hokkaido, Kyushu, Shikoku and such minor islands as we determine.

4 연합국 최고사령관 각서(Supreme Commander for the Allied Powers Directive)는 연합국 최고사령관(SCAP: Supreme Commander for the Allied Powers)이 일본 정부에 발하는 명령, 지시 및 훈령 등을 가리키는데, 해당 문서에는 SCAP Index Number로 불리는 번호가 'SCAPIN ○○'라는 형태로 붙어 있기 때문에 일반적으로 'SCAPIN ○○호'라 부른다. '연합국 최고사령관명령' 또는 '연합국 최고사령부지령', '대일명령' 등으로도 불린다.

조치를 취한다. SCAPIN 677호는 일본에 대한 정의(the definition of Japan)를 규정하고 있는데, 여기에서 일본에 대한 정의는 일본의 정치, 행정적 관할 범위를 가리키는 것으로, 실질적으로 일본 영토의 범위를 의미한다. SCAPIN 677호 제3항은 일본의 범위를 혼슈, 시코쿠, 규슈, 홋카이도의 4개 섬과 쓰시마, 북위 30도 이북의 류큐(琉球諸島, 口之島를 제외)를 포함하는 약 1,000개의 인접 소도서로 한정한다. 그리고 독도, “쿠릴열도·하보마이 군도(水晶·勇留·秋勇留·志発·多樂島를 포함한다)·시코탄 섬(色丹島)” 등을 일본에서 제외되는 지역으로 열거했다.⁵ 독도 및 쿠릴열도(일본에서는 북방 4개 섬이라 함)와 북위 30도 이남의 남서(南西)제도를 일본의 범위에서 제외된 것이다. 센카쿠에 대한 언급은 없으나, 일본의 영토를 북위 30도 이북으로 한정함으로써 센카쿠는 일본의 범위에서 제외된 것이다.⁶ 제5항에서는 이러한 일본의 정의는 앞으로의 모든 지령과 명령에 적용된다고 규정하여, 연합국의 점령 기간 중 일본의 범위는 SCAPIN 677호로 제한되었다. 요약하면, 연합국은 SCAPIN 677호를 통해 현재 동북아시아에서 일본과 영유권 문제로 갈등을 빚고 있는 모든 지역을 일본의 영토에서 제외한 것이다.

SCAPIN 677호의 연장선상에서 SCAPIN 1033호는 제2항에서 일본 어선의 조업 범위를 경위도로 설정하여(이른바 ‘맥아더 라인’), 독도, 센카쿠 및 북방 4개 섬을 경위도 바깥에 두었다. 그리고 독도를 비롯하여 이 경위도 바깥에 있는 도서의 12마일 이내 접근을 금지(will not approach closer than twelve miles)하여, 독도의 지위를 더욱 명확히 했다.⁷ 동시에 677호 6항과 1033호 5항에는 이것이 일본 영토를 ‘최종 결정(ultimate determination)’하는 조치

5 성삼제, 2020, 『독도와 SCAPIN677/1』, 우리영토, 40-42쪽, 원본은 <https://dl.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/9885747>(검색일 2021.7.1).

6 和田春樹, 2012, 『領土問題をどう解決するかー対立から対話へー』, 平凡社, 200쪽. 그 후 일본의 패전과 함께 오키나와를 점령 통치하고 있던 미국은 1948년 4월 9일 「琉球米軍司令部發琉球政府宛の通達」로 久場島の 黄尾嶼射爆撃場(Kobi Sho Range)·大正島の 赤尾嶼射爆撃場(Sekibi Sho Range), 코비초(礁)(Kobi Sho Range, 久場島), 鳥島·이리소나島の 3도가 미군제일항공사단사용의 「영구위험구역」으로 지정되었다고 통보하는 등 센카쿠를 관리하에 두는 조치를 취한다. https://www.cas.go.jp/jp/ryodo/kenkyu/senkaku/chapter02_section04_02.html(검색일: 2020.11.9).

7 원본은 <https://dl.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/9886137>(검색일, 2021.07.01).

아님을 밝히고 있다.

최종 결정이 아니라는 단서가 있기는 하지만, SCAPIN 677호 및 1033호는 전후 연합국이 아무런 전략적, 정치적 고려를 하지 않은 상태에서 전쟁 종결의 일환으로 일본에 대한 정의, 즉 일본 영토의 처분에 대한 구상을 실현한 것이다. 이러한 구상은 일본의 영토를 주요 4개 섬과 소도서로 제한하는 카이로선언과 알타협정, 포츠담선언을 승계한 것으로 평가할 수 있다. 부연하면 독도는 카이로선언에서 표명된 조선의 독립에 따른 것이며, 센카쿠는 “청국인으로부터 도취(盜取)한 모든 지역” 또는 타이완의 독립에 의한 것이다. 이른바 일본의 북방 4개 섬을 포함한 쿠릴열도는 연합국(미·영·소)이 1945년 2월의 알타협정에서 대일전 참전의 대가로 러시아에 할양(cession)하기로 한 것이다. 이로써 일본의 주권은 최종적으로 포츠담선언에서 제시한 “혼슈, 홋카이도, 규슈, 시코쿠와 연합국이 결정하는 작은 섬들(such minor islands as we determine)”로 제한되었다.

III. 샌프란시스코 강화조약과 동북아시아 영토의 지위

1. 강화조약과 동북아시아 영토 문제의 정치화

1951년 9월 8일에 조인되고 그 이듬해 4월 28일에 발효한 샌프란시스코 강화조약은 SCAPIN 677호와는 그 내용을 달리하는 일본 영토 조항이 기술되어 있다. 전쟁종결 후 연합국의 일본 영토 구상인 SCAPIN 677호가 변용된 것이다. 이를 계기로 동북아시아의 영토 문제는 복잡성을 더하게 된다. 냉전을 배경으로 한 미국의 대일본 정책의 변화와 미국의 대공산권 전략이 반영되어 동북아시아의 영토 문제가 변질되었다는 점은 주지의 사실이다. 이에 대해서는 하라 키미에(原貴美惠) 교수를 비롯해 많은 연구에서 다

루어졌다.⁸ 미국의 대공산권 전략으로 인해 영토 문제가 본질을 잃고 정치화했다는 의미이다.

샌프란시스코 강화조약은 제1조 (b)항에서 “일본 국민의 완전한 주권을 인정”하고, 제2조에서 일본이 포기하는 지역을 열거하는 방식으로 일본 영토의 범위를 규정하고 있다. 일본은 제주도, 거문도 및 울릉도, 타이완과 평후제도(澎湖諸島), 그리고 쿠릴열도에 대한 “모든 권리, 권원 및 청구권을 포기한다”는 내용이다(제2조 a, b, c항). 여기에는 1) 일본이 포기할 지역의 귀속국이 명시되지 않았으며, 2) 독도와 센카쿠에 대한 언급이 없고, 3) 쿠릴열도의 범위를 명확히 하지 않은 점이 문제로 부각된다. 1)에 대해서는 포기할 지역의 역사적 연원 등에 의해 어느 정도 암묵적 인식이 있기 때문에 현실적으로 별문제가 되지 않는다. 타이완과 평후제도는 중국에, 쿠릴열도는 소련(현 러시아)에 귀속된다는 점은 의문의 여지없이 받아들여졌으며, 실제로 이들 나라 사이에서 영유권 분쟁이 전개되고 있다. 독도에 대해서는 제2조 (a)항의 ‘제주도, 거문도 및 울릉도를 포함하는 한국’이라는 표현에서, 영유권 문제가 해결되면, 독도는 한국으로 귀속될 것이라는 점을 암시하고 있다고 하겠다.

2)의 문제와 관련해서는, 센카쿠는 카이로, 알타, 포츠담선언, SCAPIN 등에서 언급이 없고, 또 샌프란시스코 강화조약 작성 과정에서도 직접 다루어지지 않았기 때문에 조약에 언급이 없는 것이 당시에는 자연스럽게 받아들여졌을 것이다. 당시 일본, 미국, 중국 어느 쪽도 센카쿠에 대해 별다른 관심을 표하지 않았기 때문에 문제가 되지 않은 것이다.⁹ 이런 측면에서 보면 센카쿠는 샌프란시스코 강화조약과의 직접적인 관련성은 약하다. 그러나 SCAPIN에서 일본 영토에서 제외하고 있었고, 강화조약 작성 과정에서도 많은 논의가 있었던 독도가 조약에서 언급되지 않은 것은 여러 가지 해석을 낳을 수 있는 여지를 남겼다. 독도와 센카쿠는 조약에서 직접 언급이 없

8 原 貴美惠, 2005, 『サンフランシスコ平和条約の盲点』, 溪水谷社.

9 和田春樹, 2012, 앞의 책, 207쪽.

다는 점에서는 유사성이 있으나, 경위나 구체적인 사정은 전혀 다른 것이다.

3)의 쿠릴열도의 범위에 대해서이다. 알타협정과 SCAPIN에 기반한 지도 등에 의하면 쿠릴열도는 캄차카반도와 홋카이도를 연결하는 모든 섬을 포함하는 것으로 되어 있다. 그러나 샌프란시스코 강화조약에서 쿠릴열도에 대한 지역적 범위가 명확히 제시되지 않음으로써 여러 해석의 여지를 남겼다. 해석의 여지를 남겼다는 점에서 쿠릴열도 문제는 독도 문제와 유사한 측면이 있다.

이처럼 “(큰) 4개 섬과 쓰시마, 북위 30도 이북의 약 1,000개의 인접 소도 서로 한정한다”는 전후 연합국(미국)의 일본의 영토 처분 구상, 즉 SCAPIN 677호 제3항은 샌프란시스코 강화조약에서 크게 변용되었다. 그 결과 독도, 센카쿠, 쿠릴열도의 조약상의 지위도 각기 다르게 규정된다.

2. 강화조약과 독도의 지위

독도와 쿠릴열도에 대한 취급이 왜 SCAPIN과 샌프란시스코 강화조약에서 일치하지 않았을까. 미소 간의 냉전을 배경으로 한 미국의 대일정책의 변화로 일본의 영토 문제가 순수한 영토적 관점이 배제되고 (국제) 정치화되었기 때문이라는 점은, 앞서 지적한 대로이다. 샌프란시스코 강화조약 초안에서 반복해서 한국령으로 인정되었던 독도가 최종적으로 누락되고, 일본령이라는 ‘합의’를 가진 듯 표현된 (한국 측에서는 이를 부정함) 독도 문제는 이를 상징한다.

샌프란시스코 강화조약 형성의 초기 단계에서 미국(과 영국)은 SCAPIN 677호의 연장선상에서 독도는 한국령으로 인정하고 있었다. 정병준과 이석우 등의 연구에 의하면, 1947년 1월에서 1949년 11월까지 미국 국무부가 작성한 샌프란시스코 강화조약의 각종 초안에는 리앙쿠르암(Liancourt

Rocks, 독도)이 한국령으로 표기되어 있다.¹⁰ 그들은 이들 초안에서 리앙쿠르 암이 한국령으로 표기된 이유를 울릉도와 리앙쿠르암(독도)을 일본 영토에서 제외한 미국 해군성 수로국이 간행한 「태평양 북서부 해도(Pacific Ocean, North-western Sheet, 1942년 3월)」가 활용되었을 것으로 추정한다.¹¹ 독도의 명칭이 국제적으로 알려지지 않은 상태에서 리앙쿠르암으로 표기가 되었으나,¹² 한국의 독도를 가리키는 것은 분명하다. 어쨌든 초기의 전후 처리 구상에서, 미국이 독도를 한국령으로 인정한 것은 분명하다. 여기에서 중요한 것은 SCAPIN 677호와 마찬가지로, 어떠한 정치적, 전략적 고려가 없는 상태에서 강화조약 작성의 핵심 당사국인 미국(과 영국)이, SCAPIN 677호의 연장선상에서 리앙쿠르암(독도)을 한국의 영토로 인정하고 있었다는 점이다.

독도에 대한 이러한 미국의 인식은 미국 국무부의 주일정치고문 시볼드(William J. Sebald)가 미국 국무부에 보낸 1949년 11월 19일의 의견서를 계기로 정반대로 바뀐다. 그는 일본의 주장은 오래되고 유효하며, “리앙쿠르암(타케시마)을 우리가 제안한 제3조에서 일본에 속하는 것으로 특정해야 한다. …… 안보적으로 고려할 때, 이들 섬에 기상 및 레이더 기지를 설치하는 것은 미국에도 이익이 결부된 문제”라고 역설했다.¹³ 그의 주장은 1947년 6월 일본 외무성이 제작하여 미국에 제공한 『일본의 부속도서, IV, 태평양 소도서, 일본해 소도서』라는 소책자(팸플릿)의 내용을 그대로 원용한 것으로,¹⁴ 그의 의견서는 일본 정부의 주장을 대변해서 전달한 전문(傳文)이라 하겠다. 레이더 기지 운운은 일본과 미국의 이해를 일치시켜 독도 문제를 일본에게 유리하게 해결하려는 수사이며, 러일전쟁 당시 러시아 함대를 관측하기 위

10 정병준, 2010, 『독도 1947』, 돌베개, 400쪽.

11 정병준, 2010, 위의 책, 404쪽; 이석우, 2006, 『대일강화조약 자료집』, 동북아역사재단, 22-23쪽.

12 정병준, 2010, 위의 책, 405쪽.

13 정병준, 2010, 위의 책, 469쪽.

14 정병준, 2010, 위의 책, 779쪽.

해 독도에 망루를 설치한 일본의 발상과 같은 것이다.

시볼드 의견서를 계기로 한국령이었던 독도가 일본령으로 바뀌고, 최종적으로 독도는 조약에서 사라졌다.¹⁵ 즉 “일본은 한국의 독립을 승인하고, 제주도, 거문도 및 울릉도를 포함하는 한국에 대한 모든 권리 권원 및 이익을 포기한다(Japan recognizing the independence of Korea, renounces all right, title and claim to Korea, including the islands of Quelpart, Port Hamilton and Dagelet)”는 제2조(a)항이 성립한 것이다.

이 과정에서 한국은 양유찬 주미대사를 통해 일본의 한국 병합 이전에 한국령이었던 독도를 한국령에 포함해 줄 것을 요청하였다.¹⁶ 이에 대해 미국 국무성은 강화조약 체결 직전 딘 러스크(David Dean Rusk) 차관보가 양유찬 대사에게 보낸 서한(통칭 러스크 서한이라 함)을 통해, “1905년부터 독도는 일본 관할하에” 있었다며 한국의 요청을 거부한다. 이는 1905년에 독도를 편입했다는 일본의 주장에 따른 것이다. 그러나 미국은 독도를 한국령으로 인정했던 종래의 인식이 왜 바뀌었는지에 대해서는 설명하지 않았다.¹⁷ 이에 대해 하라 키미에 교수는 한반도가 공산화될 가능성을 배제할 수 없는 상황에서 미국은 “독도가 한국 영토가 아닌 것이 바람직하다고 생각했을 것이다”고 분석하고 있다.¹⁸ 그리고 그는 조약에서 독도가 삭제된 이유를 쿠릴 열도 문제와 같은 관점에서, 일본이 서방 진영에서 이탈하는 것을 방지하기 위해 고의로 영토분쟁 발생의 원인을 남겼다고 지적했다.¹⁹ 즉 공산화된 한반도와 일본 사이에 영유권 분쟁을 조장하여 일본과 공산화된 한반도의 접근을 막으려 했다는 것이다.

이상의 과정을 살펴보면, 강화조약 형성의 초기 단계에서 미국은

15 塚本孝, 1994, 「平和条約と「竹島」(再論)」, 『レファレンス』 44, 国立国会図書館, 43쪽.

16 정병준, 2010, 앞의 책, 748쪽.

17 러스크 서한의 원문은 일본 외무성 홈페이지 및 <http://blog.daum.net/hangun333/3143>(검색일: 2021.6.11) 참조.

18 原 貴美惠, 2005, 앞의 책, 50쪽.

19 原 貴美惠, 2005, 위의 책, 64쪽.

SCAPIN 677호와 동일하게 독도를 한국령으로 인정했으나, 시볼드의 의견서를 매개로 독도를 일본령으로 인정하는 듯한 러스크 서한을 한국에 전달한 것을 알 수 있다. 한국 측에서는 강화조약 초기 초안이 SCAPIN 677호를 승계했고, 최종적으로 독도가 조문에서 사라졌으므로—일본의 영토로 명기하지 않았으므로—샌프란시스코 강화조약과 SCAPIN 677호는 내용적으로 모순되거나, 충돌하지 않는다고 이해한다. 이 점을 중시하여 한국 정부 및 학계에서는 샌프란시스코 강화조약에서 SCAPIN이 확인되었다고 보는 견해가 있다.²⁰

또 샌프란시스코 강화조약 제2조 (a)항에서 독도가 명기되지 않은 것은 독도의 귀속을 미해결 상태로 남겨 둔 것으로 볼 여지가 있다. 독도를 명기하지 않은 것은 독도를 일본령으로 한다는 미국의 의사 표시가 아니라, 양의적(兩義的) 해석이 가능하도록 모호성을 남겨 장래 양국의 교섭에 그 해결을 미루었다는 견해이다.²¹ 러스크 서한을 한국 정부에만 전달하고, 일본 정부에는 알리지 않은 것은, 이러한 미국의 의도가 내포된 것으로 봐야 한다.

3. 강화조약과 쿠릴열도의 지위

주지하는 바와 같이, 연합국은 1943년 11월의 카이로선언의 영토불확대 방침에도 불구하고 소련의 대일전 참전을 유인하기 위해 1945년 2월의 얄타협정에서 쿠릴열도를 소련에 할양하기로 했다. 얄타협정에서 쿠릴열도의 범위가 명시되지 않는 않았으나, 루즈벨트 미국 대통령은 소련이 홋카이도와 캄차카반도를 연결하는 모든 섬에 대한 권리를 가지는 데 의문을 제기하지 않았다.²² 그 연장선상에서 SCAPIN 677호는 홋카이도와 캄차카반도

20 정재정, 2014, 『주제와 쟁점으로 읽는 20세기 한일관계사』, 역사비평사, 310쪽.

21 広瀬善男, 2007, 「国際法からみた日韓併合と竹島の領有権」, 『明治学院大学法学研究』(81), 明治学院大学法学会, 299쪽.

22 Serhii M. Plokhly, 2010, *Yalta : the price of peace*, New York : Viking(허승철 역, 『얄타 8일간의 외교전쟁』, 역사비평사, 525쪽); 原 貴美恵, 2005, 앞의 책, 117-118쪽.

를 연결하는 모든 섬을 일본에서 제외했으며, 1947년 3월 미국의 샌프란시스코 강화조약 초안에서도 전 쿠릴열도의 소련 할양이 명기되었다.²³

그 후 소련과의 갈등이 시작되면서 미국의 태도가 변화한다. 1947년 8월 초안에는 쿠릴열도의 범위에서 남쿠릴열도(이른바 북방 4개 섬)가 제외되었으며,²⁴ 1949년 11월의 초안에서는 홋카이도에 인접한 하보마이(歯舞)와 시코탄(色丹) 2개 섬을 제외하는 것으로 바뀌었다. 그 후 약간의 변화가 있었으나, 대체적으로 쿠나시리와 에토로프는 할양의 대상으로, 하보마이와 시코탄 섬은 일본의 영토로 인정하는 경향을 보였다.²⁵ 최종적으로는 소련이 쿠릴열도를 점령하고 있는 현실, 오키나와를 일본으로부터 분리하려는 미국의 의도 등이 고려되어 조약 제3조, 즉 일본은 쿠릴열도에 대한 모든 권리와 권원 및 청구권을 포기하는 것으로 귀착되었다. 여기에는 독도와 마찬가지로, 쿠릴열도에 대한 정의는 “후의 조정 또는 국제재판소의 결정에 맡긴다”는 미국의 의향이 반영되었다고 한다.²⁶

일본은 쿠릴열도를 어떻게 인식했을까. 1945년 2월 알타회담에서 소련의 대일전 참전이 기정사실로 되자 일본은 소련의 참전을 저지하기 위한 방책으로 「대소(련)시책의견서」를 작성한다. 의견서는 만주, 랴오둥반도, 남사할린, 타이완, 오키나와, 북쿠릴열도 및 조선을 포기하여 일본의 영토를 청일전쟁 이전의 상태로 되돌리는 것이다.²⁷ 러일전쟁 이전으로 소련의 이권을 회복시킴으로서 소련의 대일전 참전을 막으려는 구상이다. 여기에서 중요한 것은 식민지는 물론 오키나와를 포기하면서도 남쿠릴열도(북방 4개 섬)를 일본의 영토로 남겨 둔 것이다. 같은 맥락에서 1945년 7월 10일 일본은, 연합국과의 전쟁종결 협상을 앞선해 줄 것을 요청하기 위해 고노에 후미마로 전 수상을 소련에 특사로 파견하기로 한다. 이때 고노에가 작성하여

23 原 貴美惠, 2005, 위의 책, 128쪽.

24 原 貴美惠, 2005, 위의 책, 129-130쪽.

25 原 貴美惠, 2005, 위의 책, 139-140쪽.

26 原 貴美惠, 2005, 위의 책, 142쪽.

27 和田春樹, 2012, 앞의 책, 43쪽.

천황의 재가를 거친 협상 조건 가운데 영토 부분은 “불가피할 경우 고유영토로 만족하며, 오키나와, 오가사와라, 사할린을 포기하고 치시마(千島: 쿠릴열도)는 남반부(북방 4개 섬)를 보유하는 것으로 한다”고 되어 있다.²⁸(소련의 거부로 특사 파견은 무산).

일본이 패전의 위기에서도 북방 4개 섬을 포기하지 않은 데에는 다음과 같은 인식이 작용했을 것이다. 오키나와와 오가사와라는 청일전쟁 이전 일본에 편입된 지역이나, 그 이전에 오키나와(琉球) 왕국은 중국과 양속(兩屬) 관계에 있었으며, 오가사와라는 1827년 영국 해군이 영유권 선언을 한 적이 있다.²⁹ 또 사할린은 러일전쟁에서 할양받은 영토이다. 이러한 연유로 이 섬들은 원래부터 일본의 영토라 할 수 없는 지역들이다.³⁰ 반면에 북방 4개 섬(남쿠릴열도)은 1855년 러일화친조약이래 줄곧 일본의 영토로 존재해왔으며, 다른 나라와는 관련이 없는 이른바 ‘고유영토’였기 때문에 연합국의 처분 대상이 아니라고 판단했을 것이다.³¹

그런데 강화조약 준비를 위해 1946년 11월 외무성이 작성한 「치시마(쿠릴), 하보마이, 시코탄(千島, 齒舞, 色丹)」이라는 보고서에는 제목에서 보듯이, 쿠릴열도와 하보마이, 시코탄을 별개로 취급하여 하보마이, 시코탄을 쿠릴열도에서 제외하고 있다.³² 이는 쿠릴열도에 포함되는 쿠나시리와 에토로프를 소련에 할양하고 하보마이와 시코탄을 확보한다는 뜻이다. 패전 직전까지 고집하던 북방 4개 섬에 대한 고유영토론이 바뀐 것이다. 이러한 기초

28 和田春樹, 2012, 위의 책, 24-25쪽.

29 Lionel Berners Cholmondeley, 1915, *The History of the Bonin Islands from the Year 1827 to the Year 1876 and of Nathaniel Savory, One of the Original Settlers, to which is Added a Short Suppl. Dealing with the Islands After Their Occupation by the Japanese*, London: Constable Co., Ltd., pp.9-13; 田中弘之, 1997, 『幕末の小笠原』, 中央公論社, 24-30, 57-59쪽.

30 청일전쟁 중에 편입한 센카쿠의 경우는 일본이 오키나와의 부속 섬으로서 인식하고 있었기 때문에, 오키나와 함께 포기하는 것으로 볼 수 있다.

31 일본 외무성 홈페이지 북방영토, https://www.mofa.go.jp/mofaj/area/hoppo/hoppo_keii.html(검색일 2021. 6. 22)

32 原 貴美惠, 2005, 위의 책, 122-124쪽.

는 1956년 일소공동선언에 즈음하여 일본이 북방 4개 섬 반환론을 제기하기 전까지 유지된다.

북방 4개 섬을 일본의 영토로 유지한다는 패전 직전까지의 인식이 변화한 이유는 무엇일까. 그해 1월에 공개된 알타협정과 포츠담회담의 영향을 받았을 것이다. 1945년 8월 2일 미국의 트루먼, 영국의 애틀리, 소련의 스탈린은 포츠담회담에서 “폴란드의 서부 국경을 오데르-나이세선으로 하고, 이곳 거주 독일인은 이주한다. 그리고 쾨니히스베르크(현 칼리닌그라드)를 소련에 할양한다”고 결정했다. 이처럼 제1, 2차 세계대전에서 주요 전승국은 패전국에 대해 영토 처분권을 가지고 있었는데, 쿠릴열도의 할양을 약속한 알타협정도 그 일환이라 할 수 있다. 일본이 에토로프와 쿠나시리를 포기한 것도 같은 맥락에서 이해할 수 있다. 청일전쟁, 러일전쟁, 제1차 세계대전, 만주사변 등 전쟁을 통해 영토를 확장해 온 일본은 전쟁 패배가 영토 할양을 수반한다는 것을 어느 나라보다도 잘 알고 있었기 때문에 에토로프와 쿠나시리 2개 섬의 할양은 불가피하다고 여겼을 것이다. 샌프란시스코 강화회의에 참석하기 직전인 1951년 8월 17일의 중의원 본회의에서 요시다 시게루 수상은 “영토 포기에 대해서는 이미 항복 조약에 명기되어 있다. 일본의 영토는 네 개의 큰 섬과 이에 부속하는 작은 섬들로 한정되어 있다. 즉 그 외의 영토에 대해서는 (일본이) 포기한 것이며 이것은 엄중한 사실이다”며,³³ 패전으로 인한 영토 상실을 기정사실로 받아들이고 있었다.

이상과 같은 쿠릴열도에 대한 미국과 일본의 인식 변화는 샌프란시스코 강화회의에서도 확인된다. 미국 대표 덜레스는 9월 4일의 연설에서 “제2조(c)항의 쿠릴열도라는 지리적 명칭에 ……하보마이를 포함하지 않는다는 것이 미국의 견해이다”고 밝혔다.³⁴ 9월 7일 요시다 시게루 수상은 연설에

33 「衆議院 本會議 - 2号(昭和26年08月17日)」, <http://www.ne.jp/asahi/cccp/camera/HoppouRyoudo/HoppouShiryou/19510817.htm>(검색일: 2021.7.1).

34 日本外務省, 「サンフランシスコ講和會議におけるダレス米國代表發言(1951年)」, 『日露間領土問題の歴史に関する共同作成資料集』, 1992, 33쪽. <https://www.mofa.go.jp/mofaj/area/hoppo/1992.pdf>(검색일: 2020.7.21).

서 “쿠릴열도 남부의 두 섬, 에토로프, 쿠나시리”, “홋카이도의 일부를 구성하는 시코탄 및 하보마이제도”라는 표현을 사용하여 에토로프와 쿠나시리는 포기 대상인 쿠릴열도이며, 시코탄 및 하보마이는 홋카이도의 일부라는 인식을 표했다.³⁵ 위의 1946년 11월의 외무성 구상과 같은 것이다. 요약하면 미국은 하보마이를, 일본은 거기에 더해 시코탄을 쿠릴열도에서 제외하고, 소련 점령하에 있는 이 섬들은 일본에 반환되어야 한다는 인식을 가지고 있었던 것이다. 즉 2도 반환론이다. 이러한 인식은 그 후 일본 국회에서도 확인된다

1951년 10월 19일 중의원의 ‘평화조약 및 미일안전보장조약 특별위원회’에서 니시무라 쿠마오(西村熊雄) 외무성 조약국장은 강화조약의 쿠릴열도의 범위에 관한 질의에 대해 “(요시다 시게루) 수상이 샌프란시스코 회의 연설에서 밝힌 바와 같이, 이 조약에서 말하는 쿠릴열도는 북쿠릴과 남쿠릴을 포함하는 의미로 해석하고 있습니다. ……또 하보마이와 시코탄 섬이 쿠릴열도에 포함되지 않는다는 것은 미국 외무당국도 분명히 하고 있습니다”고 답변했다.³⁶ 쿠나시리와 에토로프는 할양 대상인 쿠릴열도에 포함되고, 하보마이와 시코탄의 두 개 섬은 일본에 반환되어야 한다는 것이다. 일주일 후인 10월 26일 일본 국회(중의원)는 샌프란시스코 강화조약을 승인한다.

그리고 1952년 7월 31일 중의원 본회의에서는 “샌프란시스코 강화조약의 발효에 따라 앞으로 영토 문제의 공정한 해결을 위해 …… 오키나와, 아미미오시마(奄美大島)와 오가사와라제도에 대한 미군의 행정에 일본 정부가 적극적으로 참가하고, 하보마이와 시코탄 섬에 대해서는, 당연히 일본의 주권에 속하는 것이므로 빨리 인도받도록 할 것을” 요망한다는 「영토에 관한 결의」문을 채택한다.³⁷ 이 결의문은 일본이 하보마이와 시코탄을 반환받고,

35 「サンフランシスコ講和会議における吉田日本代表発言(1951年)」, 日本外務省, 1992, 위의 자료집, 36쪽.

36 和田春樹, 2012, 앞의 책, 87쪽.

37 「영토에 관한 결의」(1952년 7월 31일 중의원 본회의 가결), https://www.hoppou.go.jp/assets/docs/know/resolution/resolution_03.pdf#search=%27%E9%A0%98%E5%9C%9F%E3%81%AB%E9%96%A2%E3%81%99%E3%82%8B%E6%B1%BA%E8%AD%B0%E9%A0%98%E5%9C%9F%E3%81%AB%E9%96%A2%E

에토로프와 쿠나시리에 대해서는 영유권을 포기한다는 2도 반환론을 공식 천명한 것이다.

이에 대해 소련 대표 그로미코는, 9월 5일 샌프란시스코 연설에서 샌프란시스코 강화조약은 “소련의 주권하에 있는 쿠릴열도는 물론 남사할린 및 그에 근접하는 섬들에 관한 소련의 주권”을 인정해야 하는 일본의 의무에 대해 언급하지 않고 있다고 주장했다.³⁸ “소련의 주권하에 있는 쿠릴열도”라는 표현을 사용해 자신들이 점령하고 있는 하보마이와 시코탄도 쿠릴열도이며, 이들 섬의 할양은 일본의 의무라는 것이다. 쿠릴열도 전체에 대한 영유권을 강조한 것이다.

4. 강화조약과 센카쿠의 지위

샌프란시스코 강화조약에는 센카쿠 섬에 대해서는 명시적 기술이 없다. 앞서 기술한 바와 같이, 제2차 세계대전 이전이나 이후에도 연합국 사이에서 센카쿠에 대해 구체적으로 논의된 흔적이 보이지 않는다. 1970년 진후 오키나와 반환과 국제연합 아시아극동경제위원회(ECAFE)의 연안광물자원조사 보고서를 통해 센카쿠 해저의 석유 매장 가능성이 알려지면서 중일 간에 영유권 문제가 표면화하기 시작한다. 그러면 그 이전에는 센카쿠가 어떻게 취급되었을까. 샌프란시스코 강화조약 당시 센카쿠가 어떻게 취급되었는가를 간접적으로나마 추정해 볼 필요가 있다.

센카쿠 문제에 대해서는 1) 강화조약 제2조의 타이완 취급 문제와의 관련성, 2) 강화조약 제3조의 오키나와에 대한 신탁통치와의 관련성이러는 두 가지 측면에서 생각해 볼 수 있다. 중국은 주로 1)의 관점에서, 일본은 2)의 관점에서 보려는 경향이 강하다. 1)의 관점은 중국의 영토를 청일전쟁 이전

3%81%99%E3%82%8B%E6%B1%BA%E8%AD%B0%27(검색일: 2021.6.30), 지금까지 일본 국회에서는 북방영토에 관한 결의문이 16번 채택되었으며, 1962년부터는 '북방영토반환에 관한 결의'로 바뀌었다.

38 「サンフランシスコ講和会議におけるグルムイコソ連代表発言(1951年)」, 日本外務省, 1992, 앞의 자료집, 34쪽.

의 상태로 회복할 것을 명시한 카이로선언에 따라 청일전쟁 중에 일본이 편입한 센카쿠는 타이완과 함께 중국(타이완)으로 귀속되어야 한다는 생각이다. 이와 관련하여 장제스(蔣介石) 국민당 정부는 전후 처리의 일환으로, 류큐(琉球, 오키나와)제도의 중국 귀속이나 국제관리 등을 제안한 적이 있는데, 센카쿠를 명시하지는 않았으나, 실제로는 센카쿠가 포함된 것으로 봐야 한다. 그러나 1945년 타이완 독립 시에 중국 및 타이완 정부는 센카쿠에 대해 입장 표명을 하지 않았으며, 강화조약 제3조에 대해서도 별다른 문제 제기를 하지 않았다. 이러한 상황에서 1945년 11월 26일에 공포된 「미국해군군정부포고제1-A호」³⁹에 의해 남서제도 및 그 근해가 미군정하에 들어가게 된다. 이러한 점들을 고려하면, 샌프란시스코 강화조약 형성 과정에서 센카쿠는 2)의 관점 즉 오키나와(류큐제도)와 함께 취급되었을 가능성이 크다.

이석우의 조사에 의하면 센카쿠와 관련하여, 1947년 3월 19일 미국의 샌프란시스코 강화조약 초안 이래 일본은 류큐(오키나와)제도를 포함해 북위 29도 이남 지역에 대한 모든 권한 및 권원을 포기하고, 미국이 권한을 가지는 유엔의 신탁통치하에 편입되는 것으로 되어 있다.⁴⁰ 샌프란시스코 강화조약 제3조가 여기에 해당한다. 여기에 센카쿠라는 지명이 명시되지는 않았으나, (위도)29도 이남의 남서제도(南西諸島, Nansei Shoto south of 29deg)에 대한 일본의 권한 및 권원의 포기 속에는 위도 25도에 위치하는 센카쿠도 포함되어 있다고 봐야 한다.(류큐제도나 29도 이남에 대한 경계가 명확히 정의되지 않았기 때문에 센카쿠의 지위를 분명히 규정하기 어려운 측면은 다소 있다.) 이는 30도 이남의 지역을 일본의 정의(definition)에서 제외한 SCAPIN 677호와 거의 같은 것이나, 미국이 센카쿠를 의식하였는지는 알 수 없다.

그 후 중화인민공화국 수립 이후인 1950년 1월 3일 초안부터 ‘일본의 권한 및 권원’의 포기라는 표현은 사라지고 “북위 29도 이남의 남서제도(류큐

39 米国海軍軍政府布告第1号. <https://ja.wikisource.org/wiki/%E7%B1%B3%E5%9B%BD%E6%B5%B7%E8%BB%8D%E8%BB%8D%E6%94%BF%E5%BA%9C%E5%B8%83%E5%91%8A%E7%AC%AC1%E5%8F%B7%EA%80%80>(검색일, 2021. 06. 25)

40 이석우, 2003, 『일본의 영토분쟁과 샌프란시스코 평화조약』, 인하대학교출판부, 84-85, 235-236쪽.

(琉球, 오키나와)제도 및 다이토(大東)제도 포함)는 미국이 유일한 행정 권한을 가진 유엔의 신탁통치제도에 편입된다”는 내용으로 바뀐다.⁴¹ 즉 센카쿠는 오키나와와 함께 일본으로부터 분리되어 미국의 관할하에 들어간 것이다. 일본의 권한 및 권원의 포기라는 표현이 사라졌기 때문에, 여기에서 미국의 관할이 일본 주권의 포기를 의미하는지에 대해서는 논란이 있으나, 일본은 잠재적 주권 또는 잔존 주권(residual sovereignty)이 인정되었다고 간주한다.⁴² 초기 초안에서 일본의 권한과 권원이 포기되었던 센카쿠가 중국의 공산화를 계기로 미국 통치하의 일본 영토로 남게 되었다는 의미이다.

샌프란시스코 강화조약 발효와 함께 오키나와를 비롯해 북위 29도 이남의 남서제도는 미국의 통치하에 놓이게 된다. 그 후 류큐(오키나와)의 미국국 민정부(USCAR, United States Civil Administration of the Ryukyu Islands)의 각종 포고 등에서 센카쿠는 남서제도의 일부 즉 류큐제도의 일부로 취급되고 있다.⁴³ 1972년 5월 미국의 오키나와 반환으로 센카쿠는 일본의 관할하에 들어가고, 현재에 이르고 있다.

IV. 샌프란시스코 강화조약은 동북아시아 영토 문제의 해법이 될 수 있는가?

샌프란시스코 강화조약이 동북아시아 영토갈등의 원인을 제공하고, 미해결의 상태로 남겨 놓았다는 점은 앞서 기술한 대로이다. 그러면 전후 동북아시아의 국제질서를 규정하고 있는 샌프란시스코 강화조약체제 속에서

41 이석우, 2003, 위의 책, 85쪽.

42 矢吹晋, 2013, 『尖閣衝突は沖縄変換に始まる』, 花伝社, 73-74쪽.

43 「琉球政府章典(Provisions of Government of the Ryukyu Islands)米国民政府布令第68号」(1952. 2. 29일 공포·4원 1일 시행) 제1조는 류큐(琉球)정부의 정치 및 지리적 관할 구역을 경도와 위도로 표시했는데, 센카쿠는 그 범위 내에 포함되어 있다. https://www.spf.org/islandstudies/jp/wp/infolib/docs/01_history030_doc01.pdf; https://www.spf.org/islandstudies/jp/wp/infolib/docs/01_history030_add01.pdf(검색일 2021. 6. 25).

동북아시아에서 전개되고 있는 영토갈등의 해법을 찾을 수 있을 것인가. 다시 말하면 샌프란시스코 강화조약이 동북아시아 영토갈등 문제의 해결 수단이 될 수 있는가이다.

여기에는 다음과 같은 점을 고려할 필요가 있다. 하나는 일본과 영토 문제를 안고 있는 한국, 중국, 러시아가 샌프란시스코 강화조약의 체결 당사국이 아님에도 불구하고, 강화조약을 영토 문제 해결의 수단으로 받아들일 것인가 하는 점이다. 즉 관련국들이 샌프란시스코 강화조약의 대세적 효과(erga omnes effect)를 인정할 것인가. 나아가서는 샌프란시스코 강화조약 제2조에는 일본의 포기 의무만을 규정하고 있는데, 여기에서 이해 관계국으로 상정되는 한국, 중국 및 러시아의 권리 의무를 도출할 수 있을 것인가 하는 문제도 있다. 또 하나는 샌프란시스코 강화조약을 영토 문제 해결의 수단으로 받아들인다고 해도 모호한 상태로 남아 있는 조약의 해석에 대해 관련국이 합의에 도달할 수 있을 것인가이다. 강화조약에 언급이 없는 독도와 센카쿠 문제를 어떻게 해석하여 합의에 도달할 것인지, 그리고 쿠릴열도의 범위에 대해 러시아와 일본이 동의하는 결론을 도출할 수 있을 것인지 등이다.

먼저 동북아시아 영토 문제의 당사국으로서 샌프란시스코 강화조약의 유일한 서명국인 일본의 경우를 살펴보자. 일본은 샌프란시스코 강화조약에 센카쿠에 대한 언급은 없으나, 조약에서 북위 29도 이남의 섬들이 미국의 신탁통치하에 들어감으로써 미국으로부터 센카쿠에 대한 잔존주권을 인정받았다고 주장한다.⁴⁴ 1972년 미국으로부터 오키나와와 함께 센카쿠를 반환받아 주권을 회복한 것이 이를 입증한다는 것이다. 독도에 대해서는 샌프란시스코 강화조약에서 한국의 영유권은 부정되었고, 독도가 일본의 영토임이 확인되었다고 주장한다. 일본 외무성 홈페이지에 샌프란시스코 강화조약과 함께 러스크 서한을 제시하고 있는 것에서 이를 알 수 있다.⁴⁵

44 矢吹晋, 2013, 앞의 책, 85-88쪽.

45 일본 외무성 홈페이지 「竹島問題の概要」. <https://www.mofa.go.jp/mofaj/area/takeshima/gaiyo.html>

쿠릴열도에 대해서는 일본은 “샌프란시스코 강화조약에서 러일전쟁의 전리품인 사할린의 일부와 쿠릴열도(千島列島)에 대한 모든 권리·권원 및 청구권을 포기했으나, 원래부터 북방 4개 섬은 쿠릴열도에 포함되지 않는다. 또 소련은 샌프란시스코 강화조약에 서명하지 않았기 때문에 샌프란시스코 강화조약상의 권리를 주장할 수 없다”고 주장한다.⁴⁶ 즉 샌프란시스코 강화조약을 기초로 한 러시아의 주장을 부정함으로써 일본은 샌프란시스코 강화조약의 적용을 배제하고 있다.⁴⁷

한국은 샌프란시스코 강화조약과 독도 문제의 관련성을 어떻게 다루고 있는가. 이에 대해 두 가지의 견해가 있다. 먼저 한국은 샌프란시스코 강화조약의 비서명국이고, 강화조약이 동북아시아의 일반적 이익과 관련하여 객관적 체제(objective regime)를 형성하고 있다고 볼 수 없으며, 특정 국가에 해당되는 영토조항은 객관적 체제에 해당하지 않는다는 주장이 있다.⁴⁸ 강화조약은 대세적 효력(erga omnes effect)이 없기 때문에 독도 문제와 샌프란시스코 강화조약은 관련성이 없다는 것이다.

이와 반대로 평화조약은 일반적으로 국제 레짐을 형성하기 때문에 샌프란시스코 강화조약도 제3국에 대해 의무와 권리를 창설하는 대세적 효과가 있으며,⁴⁹ 독도 문제도 샌프란시스코 강화조약의 영향을 받는다는 견해

및 팸플릿 「竹島—竹島問題を理解するための 10 のポイント」; https://www.mofa.go.jp/mofaj/area/takeshima/pdfs/takeshima_point.pdf(검색일 2012. 6. 8).

46 일본 외무성 홈페이지 「北方領土問題の経緯(領土問題の発生まで)」; https://www.mofa.go.jp/mofaj/area/hoppo/hoppo_keii.html(검색일 2021. 6. 15).

47 일본은 외무성 홈페이지에서 쿠릴열도 문제에 대한 기본적인 입장을 다음과 같이 밝히고 있다. In order to solve this issue and to conclude a peace treaty as soon as possible, Japan has energetically continued negotiations with Russia on the basis of the agreements and documents created by the two sides so far, such as the Japan–Soviet Joint Declaration of 1956, the Tokyo Declaration of 1993, the Irkutsk Statement of 2001 and the Japan–Russia Action Plan of 2003. <https://www.mofa.go.jp/region/europe/russia/territory/overview.html>(검색일 2021. 6. 10).

48 이석우, 2002, 「독도분쟁과 샌프란시스코 강화조약평화조약의 해석에 관한 소고」, 『서울국제법연구』 9(1), 서울국제법연구원, 127–129쪽; 이석우, 2003, 앞의 책, 74–76쪽; 박현진, 2008, 「대일강화조약과 독도영유권」, 『국제법평론』 제2호, 국제법평론회, 135–137쪽.

49 정민정, 2013, 「독도문제의 국제사법재판소 회부를 둘러싼 쟁점 및 대응방안」, 『국제법학회논총』 58(1), 대

도 있다.⁵⁰ 특히 “한국은 제2조의 이익을 받을 권리가 있다”는 강화조약 제 21조의 규정에 따라 한국은 제2조의 이익을 가질 권리가 있다는 것이다.⁵¹ 여기에서 ‘이익’이란 반드시 독도가 한국 영토가 되어야 한다는 것을 의미하지는 않으나, 제2조를 영토 문제 해결의 수단으로 원용할 수 있다는 의미이다. 같은 맥락에서 한국 정부는 1959년 1월 7일 일본에 보낸 각서에서 “우리의 견해는 일본이 한국의 독립을 승인하고, 또 원래의 한국의 영토 일체를 대한민국에 반환할 것을 연합국에게 엄숙히 약속하였으며, 동시에 대한민국은 권리로서 (강화조약) 제2조의 이익을 주장할 수 있다”고 밝히고 있다.⁵² 한국 정부의 이러한 입장은 “SCAPIN 677호가 독도를 일본에서 분리했으며, 샌프란시스코 강화조약이 SCAPIN과 모순되는 조항을 규정하지 않았으므로 샌프란시스코 강화조약이 SCAPIN의 조치를 확인한 것”이라는 전제에서 나온 것이다.⁵³

이처럼 한국 학계에서는 샌프란시스코 강화조약의 영토 처분적 규범성의 실효성에 대해 의견이 갈린다. 비서명국의 입장에서 제2조의 적용에 따른 한국의 유불리가 작용하고 있다고 봐야 할 것이다. 강화조약과 독도의 관련성을 부정하는 경향은 강화조약 제2조에 일본이 포기해야 할 지역으로서 독도가 열거되어 있지 않고, 러스크 서한과 같이 제2조가 일본에게 유리하게 해석될 여지가 있는 점 등을 의식한 결과일 것이다.

중국은 샌프란시스코 강화조약과 쿠릴열도 문제를 어떻게 보고 있는가. 중국은 1951년 8월 15일 저우언라이(周恩來) 외교부장의 「대일강화문제에

한국재법학회, 123쪽.

50 1965년의 한일기본조약은 「샌프란시스코 강화조약의 관계 규정을 상기한다(Recalling the relevant provisions of the Treaty of Peace with Japan)」고 규정하고 있는데 이는 샌프란시스코 강화조약의 대세적 효력을 인정하고 있는 것으로 볼 수 있다.

51 박관숙, 1968, 「독도의 법적지위에 관한 연구」, 연세대학교 박사학위논문, 23-24쪽.

52 외무부, 1977, 『독도관계자료집 (1)왕복외교문서(1952-1976)』, 외무부, 196쪽.

53 Korean Government's Refutation of the Japanese Government's Views concerning Dokdo(Takeshima) dated July 13, 1953,(September 9, 1953).

관한 성명」에서 샌프란시스코 강화조약의 효력을 부정하였고,⁵⁴ 같은 맥락에서 센카쿠 문제와 샌프란시스코 강화조약을 별개로 인식하고 있다.⁵⁵ 중국 외교부 홈페이지에서도 이를 확인할 수 있다.⁵⁶ 샌프란시스코 강화조약 체결 당시 센카쿠는 논의의 대상이 아니었으며, 문제 제기를 하지 않은 중국으로서는 당연하다고 하겠다.⁵⁷ 그리고 1971년 6월 중국 정부가 성명을 통해 강화조약 제3조에 따라 미국 통치하에 있던 센카쿠를 일본에 반환하는 것을 중국 영토주권의 침범이라고 비판한 것도 같은 맥락이다.⁵⁸

그러나 중국은 샌프란시스코 강화조약과 센카쿠 문제의 관련성을 인정하는 측면도 있다. 특히 타이완은 당시 미국과의 관계를 고려하여 샌프란시스코 강화조약을 명시적으로 반대하지 않았다.⁵⁹ 중국은 기본적으로 센카쿠는 1895년 4월의 시모노세키조약에서 타이완과 함께 일본에 할양된 것으로 보고 있다. 그렇기 때문에 샌프란시스코 강화조약 제2조 (b)항이 타이완과 평후제도의 독립을 규정하고 있는 이상, 타이완의 부속 섬인 센카쿠도 중국으로 반환되어야 한다는 입장을 취하고 있다. 이와 같은 중국의 태도는

54 矢吹晋, 2013, 앞의 책, 219-222쪽.

55 중화인민공화국 외교부 홈페이지 “The issue of Diaoyu Dao”의 전체 텍스트: “Diaoyu Dao, an Inherent Territory of China”는 On August 15, 1951, before the San Francisco Conference, the Chinese government made a statement: “If the People’s Republic of China is excluded from the preparation, formulation and signing of the peace treaty with Japan, it will, no matter what its content and outcome are, be regarded as illegal and therefore invalid by the central people’s government.”고 밝히고 있다. <http://www.fmprc.gov.cn/eng/topics/diaodao/t97374.shtml>(검색일 2021.7.1). 정재민, 2013, 「대일강화조약 제2조가 한국에 미치는 효력」, 『국제법학회논총』 58(2), 대한국제법학회, 56쪽.

56 http://www.fmprc.gov.cn/mfa_eng/topics_665678/nhwt/t1324812.shtml(검색일 2021.9.22); 최철영, 2016, 「샌프란시스코 평화조약과 국제법원의 영토주권법리」, 『독도연구』 21, 영남대학교 독도연구소, 55쪽.

57 Chi Manjiao, 2011, “The Unhelpfulness of Treaty Law in Solving the Sino-Japan Sovereign Dispute over the Diaoyu Islands,” *East Asia Law Review*, University of Pennsylvania Carey Law School, pp. 170-171. <https://scholarship.law.upenn.edu/ealr/vol6/iss2/1/>(검색일 2021.6.12).

58 「人民網日本語版」, 2012, 10, 19. <http://niigata.chineseconsulate.org/chn/zt/dydw/t981139.htm>(검색일 2021.7.8).

59 1952년 4월 2일 타이완과 일본 사이에 체결된 일화(日華)평화조약 제2조는 “일본국은 샌프란시스코 강화조약 제2조에 기초하여 타이완, 평후제도(澎湖諸島) 및 신남군도(新南群島), 서사군도(西沙群島)에 대한 모든 권리, 권원 및 청구권을 포기한 것을 승인한다”고 되어 있다.

조약 제3조를 인정한 위에서 나온 것이라고 할 수 있다. 이러한 측면에서 중국은 현실적으로 샌프란시스코 강화조약과 센카쿠 문제를 완전히 분리하고 있지는 않다고 볼 수도 있는데, 센카쿠가 타이완의 부속 섬이라는 인식이 작용하고 있기 때문이다.

러시아는 샌프란시스코 강화회의에 참석하고도 조약에 서명하지 않았으나, 쿠릴열도 문제에 관해서는 강화조약을 인정하고 있다. 쿠릴열도 문제에 대해 러시아는 “샌프란시스코 강화조약 불참가가 일본의 쿠릴열도에 대한 권리, 권원 및 청구권의 포기라는 사실을 약화시키는 것은 아니며, 이 사실은 절대적인 성격을 가진다.”(북방) 4개 섬이 쿠릴열도에 포함되지 않는다는 일본의 주장은 쿠릴열도의 귀속을 결정한 제문서(알타협정, 샌프란시스코 강화조약 등)가 그것(쿠릴열도와 북방 4개 섬-인용자)을 분리하고 있지 않기 때문에 (북방 4개 섬에 대한 일본의 주장을-인용자) 받아들일 수 없다”고 주장하고 있다.⁶⁰

이상의 논의에서 알 수 있듯이, 영유권 문제로 갈등을 겪고 있는 한국, 중국은 샌프란시스코 강화조약을 적극적으로 영토 문제 해결의 수단으로 인용하지 않는 경향이 있다. 강화조약의 유일한 서명국인 일본도 일관성 있는 태도를 보이지 않고 있다. 일본은 쿠릴열도에 대해서는 강화조약을 부정하고, 독도와 센카쿠 문제에 대해서는 강화조약을 인용하는 등 일관성 없는 태도를 보이고 있다. 자국에 유리한 측면에서 편의적으로 활용하고 있는 것이다. 이러한 점에 비추어 봤을 때, 샌프란시스코 강화조약이 일본을 둘러싼 동북아시아 영토 문제 해결의 수단으로 활용되기는 어렵다는 것을 알 수 있다.

그렇다고 샌프란시스코 강화조약이 동북아시아의 영토 문제 해결에 있어서 무의미한 것은 아니다. 강화조약 체결과정에서 미국을 비롯한 관련 당사국들의 의사가 표출되었으며, 강화조약이 가지고 있는 전후 동북아시아

60 고르바초프의 방일(1991년 4월)을 위한 준비작업의 일환으로 설치된 외무차관급의 ‘일소평화조약작업부회’(총 7회)에서의 주장. Александр Н. Панов著, 高橋実·佐藤利郎訳, 1992, 『不信から信頼へ——北方領土交渉の内幕』, サイマル出版会, 57-60쪽.

국제질서 형성의 대세적 효과를 완전히 부정하기도 어렵기 때문이다.⁶¹

이러한 점을 종합적으로 고려하면 동북아시아 영토 문제가 국제사법재판소(ICJ)와 같은 제3자의 판단에 맡겨질 경우—그럴 가능성은 희박하지만—샌프란시스코 강화조약 및 조약에 관련된 자료들이 객관적인 평가 대상의 하나가 될 수 있다. 다시 말하면, 샌프란시스코 강화조약은 동북아시아 영토 문제 해결을 위한 결정적 요소는 아니지만, 영유권 문제 해결을 위한 재료가 되는 것이다. 이러한 점에 비추어 보면, 역설적이게도 샌프란시스코 강화조약은 동북아시아 영토 문제 해결을 위한 국제규범으로 작용하기보다는 동북아시아 영토 문제에 불확실성을 더 추가하여 부(負)의 요소로 작용할 수 있는 것이다. 즉 샌프란시스코 강화조약의 영토 문제에 대한 모호성으로 인해 동북아시아의 영토 문제는 더욱 복잡하게 되었다고 하겠다. 그 이유는, 앞서 지적한 바와 같이, 냉전을 배경으로 하여 영토 문제가 정치화했기 때문이다. 그렇다면 냉전이 종식된 지금에 와서 동북아시아 영토 문제는 냉전이라는 정치적 요인을 제거하고, 순수한 영토 문제로 돌아가 영토의 취득 및 상실에 대한 국제법의 일반 원칙에 입각하여 재검토할 필요가 있다.

V. 동북아시아 영토 문제 해결을 위하여

샌프란시스코 강화조약과 관련하여 동북아시아 영토분쟁의 쟁점을 정리하고, 해결 방안을 모색한다면 다음과 같은 점을 생각해 볼 수 있다. 우선 센카쿠 문제에 대해서이다. 앞서 언급한 바와 같이 센카쿠는 샌프란시스코 강화조약에서 직접 언급되지 않았으나, SCAPIN과 조약의 초기 초안 등에

61 흥해상의 도서분쟁 중재재판에서 비당사국에게도 로잔평화조약의 대세적 효과를 인정하는 측면을 보이고 있는 제3자적 관점도 무시할 수 없다는 견해가 있다. 이창위 외, 2006, 『동북아 지역의 영유권 분쟁과 한국의 대응 전략』, 다운샘, 151-158쪽.

서 유추해 보면, 센카쿠에 대한 일본의 권한과 권원이 배제되었을 가능성을 부정할 수 없다. 강화조약에 센카쿠에 대한 언급이 없다고 하여 그것이 센카쿠에 대한 일본의 영유권 주장을 강화해 주는 것은 아니라는 의미이다. 센카쿠의 영토 문제가 표면화한 것은 1970년 센카쿠 해저에 자원의 매장 가능성이 제기되고, 1971년 미일 간의 오키나와 반환 협정 체결에 즈음해서이다. 중국은 명나라 시대부터 중국의 관할하에 있던 센카쿠를 1895년 1월 일본이 청일전쟁을 이용하여 도취(盜取)했거나, 시모노세키조약으로 일본에 할양되었다고 보고 있다.⁶² 따라서 청일전쟁의 전리품인 타이완 및 평후제도와 함께 타이완의 부속 섬인 센카쿠도 마땅히 중국으로 반환되어야 한다고 주장한다. 이에 대해 일본은 1895년의 편입은 청일전쟁과 관련 없는 합법적인 영토취득이라고 주장하며,⁶³ 센카쿠 해저의 자원 매장 가능성이 제기되는 1970년까지 중국이 영유권 주장을 하지 않은 점을 지적한다.

이상의 쟁점들을 고려하면 1) 만약 센카쿠 해저에 자원의 매장 가능성이 없다면, 영유권 분쟁이 발생하지 않았을까, 2) 자원의 매장 가능성이 있다고 하더라도 중국이 센카쿠에 대한 역사적 연원을 가지고 있지 않으면 영유권 주장을 할 수 있을까, 3) 일본이 청일전쟁의 와중이 아닌 상태에서 평온하게 센카쿠를 편입했다면 중국이 센카쿠에 대한 영유권을 주장할 수 있을까 하는 등의 문제 제기가 가능하다. 종합하면 현재 중일 간의 센카쿠 문제는 역사 문제(역사적 연원, 일본의 침략정책, 타이완 식민지 지배 등)와 자원 문제가 복합적으로 작용하고 있으며, 최근 들어서는 역사 문제를 배경으로 하여 자원 문제가 더 중시되는 경향을 보이고 있다.⁶⁴ 이러한 제 사정을 감안하면, 센카쿠는 현실적인 자원 배분을 통해 역사 문제를 해결한다는 입장에서 센카쿠 해저 자원의 공동개발 등의 방법을 생각해 볼 수 있다. 자원은 공동개발

62 浦野起央, 2002, 『尖閣諸島・琉球・中国』, 三和書店, 21쪽.

63 浦野起央, 2002, 위의 책, 210쪽.

64 石井明他 編, 2003, 『記録と検証日中国交正常化・日中友好条約締結交渉』, 岩波書店, 68쪽; 손기섭, 2012, 『중일 해양영토 분쟁의 원인과 특성-갈등사이클을 중심으로-』, 『일본문화연구』 43, 동아시아일본학회, 287-289쪽.

을 통해 적절한 배분이 가능하기 때문에 제로섬(zero-sum)의 성격이 강한 영토분쟁을 완화하는 효과가 있을 것이다.

쿠릴열도 문제는 독도나 센카쿠 문제에 비해 상대적으로 단순하다. 1945년 2월의 알타회담에서 연합국은 소련에게 대일전 참전의 대가로 쿠릴열도 할양을 약속하고, SCAPIN과 샌프란시스코 강화조약에서도 이를 확인하고 있다. 단지 소련이 샌프란시스코 강화조약에 서명하지 않았고, 조약에 쿠릴열도에 대한 지리적 범위와 귀속국이 명시되지 않았다는 약간의 불확실성은 있다. 그러나 일본은 쿠릴열도 할양을 규정한 샌프란시스코 강화조약의 당사자이며, 쿠릴열도 문제에 관한 한 러시아도 강화조약을 부정하지 않는다. 귀속국이 소련이라는 데 대해서도 이견이 없다. 결국 쿠릴열도 문제는 지리적 범위에 관해 일본과 러시아가 합의를 하면 해결 가능하다.

이 부분에 대해서 일본은 1956년의 일소공동선언 이전까지는 쿠릴열도에서 홋카이도에 인접한 하보마이와 시코탄만을 제외하고 있었고, 러시아도 1956년 러일공동선언에서 하보마이와 시코탄의 반환 의사를 표했다.⁶⁵ 2도 반환에 대한 암묵적 합의가 성립했다고 볼 수 있다. (그 후 미국의 개입과 오키나와 문제로 일본이 쿠릴열도 문제를 북방 4개 섬으로 확대하면서 지금에 이르고 있다). 이러한 점에 비추어 보면, 쿠릴열도 문제는 하보마이와 시코탄을 반환하는 선에서 해결하는 것이 합리적이라 판단된다.(일본에서는 4도 반환론, 2도 양도론, 2도 선행 반환론, 50:50 분할론, 3도 반환론, 공동통치론, 면적 2등분론 등 여러 방안이 대두하고 있으나, 이는 샌프란시스코 강화조약을 도외시한 것으로 본고에서는 논외로 한다.)

마지막으로 독도에 대해서이다. 독도는 SCAPIN 677호와 샌프란시스코 강화조약의 초기 초안에서는 한국령으로 인정되었으나, 그 후 한국령과 일본령을 오가는 등 혼란을 거친 후 최종적으로 조약에는 독도가 명시되지 않았다. 이를 두고 일본은 독도가 일본이 ‘포기하는 한국’에 포함되지 않기 때문이며, 조약에서 독도가 일본령임이 확인되었다고 주장한다. 러스크 서한이 이를 뒷받침한다는 것이다. 그러나 한국은 독도에 대해 새로운 규정이

65 日本外務省, 1992, 앞의 자료집, 40쪽.

없으므로 강화조약은 SCAPIN 677호의 연장선상에서 해석되어야 하며, 독도는 한국령이라고 주장한다. 양국의 상반된 주장에 비추어 보면, 러스크 서한의 존재에도 불구하고 미국이 강화조약에 독도를 일본령으로 표기하지 않은 것은 독도 문제를 미해결의 상태로 남겨 둔 것으로 보는 것이 타당하다. 역설적으로는 한국의 독도 영유 가능성을 시사한 것으로 볼 여지도 있다.

반복해 지적하지만, 샌프란시스코 강화조약 형성 과정에서 한국과 일본이 정면으로 배치(背馳)되는 주장을 해 영유권 분쟁이 예견됨에도 불구하고, 미국이 강화조약에서 독도에 대한 영유권을 명확히 하지 않은 점을 고려할 필요가 있다. 지금까지는 앞서 언급한 하라 키미에 교수의 주장, 즉 한반도가 공산화될 경우 한반도의 공산정권과 일본의 접근을 막기 위해 고의로 영유권 분쟁의 여지를 만들어 두었다는 견해가 설득력을 가지고 있었다. 그러나 미국이 국제연합군을 구성해 한국전쟁에 개입할 정도로 한반도의 공산화 저지에 힘을 기울였다는 점을 고려하면, 미국이 한반도의 공산화를 전제로 독도 문제를 취급했다고 보기에는 약간 미진한 부분이 있다. 또 한국전쟁이 종결되고 한국의 공산화 가능성이 거의 없어진 상태에서 러스크 서한에서 밝힌 미국의 입장이 변경되지 않은 이유는 무엇인가라는 의문이 남는다.

차치하고, 미국이 강화조약에 독도를 일본령으로 명기하지 않고, 같은 맥락에서 러스크 서한의 내용을 일본에 알리지 않은 이유를 음미할 필요가 있다. 다음과 같은 추론이 가능하다. 비록 미국이 일본의 영향으로 러스크 서한에서 일본의 독도 영유권을 인정하는 듯한 태도를 보였지만, SCAPIN과 강화조약 초안에서 한국령으로 인정하였던 독도를 객관적인 근거 없이 일본령으로 명시하기는 쉽지 않았을 것이다(쿠릴열도에 대해서도 마찬가지). 이런 측면에서 러스크 서한에 대해서는 그 내용이 진정한 미국의 의사를 반영하고 있는지에 대한 신뢰성 문제와 함께 조약해석의 근거로서의 효용성 문제가 제기될 수 있다.

또 조약의 문맥 해석에 있어서 “한국의 독립을 승인하고, 한국에 대한 모

든 권리를 포기한다”는 제2조 (a)항의 ‘한국’의 지리적 범위에 대한 논란이 있다. 여기에서 한국은 일반적으로 1910년 한일병합 이전의 한국을 가리키는데, 이때의 ‘한국’에 독도가 포함되면 강화조약에서 일본은 독도를 포기한 것이 된다. 1905년 일본의 독도 편입을 합법적인 것으로 간주하고 있는 러스크 서한의 내용에 대한 신뢰성 문제와 제2조 (a)항의 한국에 대한 해석 문제를 종합하면, 결국 한일병합 이전 독도에 대한 영유권이 한국과 일본 어느 쪽에 있었느냐가 핵심이다. 1905년 이전에 독도가 한국령이면 일본의 편입조치는 불법이 되고, 러스크 서한의 내용도 신뢰를 상실한다. 그리고 제2조 (a)항의 ‘한국’은 독도를 포함하는 것이 된다.

1905년의 일본의 독도 편입조치의 합법성과 정당성에 관련한 한일 양국의 연구는 많으나, 자국 중심의 논리에서 평행선을 달리고 있다. 보다 객관적인 논의가 필요한 지점이다. 이를 위해 한일 간의 영역 획정을 위해 1693~1699년 사이에 전개된 울릉도쟁계(일본에서는 ‘竹島一件’이라 함)를 상기할 필요가 있다. 울릉도쟁계라는 외교교섭을 통해 이루어진 1699년의 합의는 한일 간의 영역 획정에 관한 유일한 기록이다. 한일 간의 국제적 합의이므로 법적 구속력을 가지는 것이다.⁶⁶

1699년의 양국 합의는 “울릉도는 조선 땅이며, 일본인의 도해를 금지한다”는 내용이며,⁶⁷ 그 후 이 합의는 충실히 지켜졌다. 이 합의가 울릉도만을 대상으로 한 것인가, 독도를 포함한 것인가에 대한 논란이 있으나, 최근 일본 및 한국의 다수의 연구에서 1699년의 합의는 울릉도와 독도를 포괄하는 것이었다는 사실이 실증적으로 밝혀지고 있다.⁶⁸ 이 합의를 승계하여 1877년 일본의 최고통치기구인 태정관(太政官)은 “독도와 울릉도는 일본 영

66 이성환, 2019, 「울릉도쟁계의 조일 간 교환문서에 대한 논의의 재검토」, 『독도연구』 26, 영남대학교 독도연구소.

67 이성환·송휘영·오카다 다카시, 2016, 「일본 태정관과 독도」, 지성사, 263~281쪽.

68 池内敏, 2012, 『竹島問題とは何か』, 名古屋大学出版会, 30쪽; 内藤正中, 2011, 「1905年の竹島問題」, 『北東アジア文化研究』 34, 鳥取短期大学北東アジア文化総合研究所, 6~8쪽; 박지영, 2017, 「일본 산인(山陰)지방민과 ‘울릉도·독도 도해금지령’에 대하여」, 『독도연구』 26, 영남대학교 독도연구소, 384~385쪽 등.

토가 아니다”는 취지의 지령(指令)을 발포한다.⁶⁹ 태정관지령과 1699년의 합의 사이에는 일본 정부의 일치된 의사와 내용의 동일성이 확인된다.⁷⁰ 이에 대해서는 일본의 연구에서도 확인할 수 있다.⁷¹ 이러한 점에서 태정관지령은 1699년의 합의에 독도가 포함되어 있다는 것을 소급해서 입증하는 것이다. 또 태정관지령은 일본 정부가 1699년의 합의를 국내 법령으로 전환한 것이기 때문에 국제법적으로는 추후 관행 또는 추후 실행(subsequent practice)에 해당하며, 법적 효과가 있다.⁷²

이러한 한일 간의 합의와 일본의 조치는 1699년 이래 일본이 독도를 한국의 영토로 인정해 왔음을 말한다. 이러한 상황에서 무주지 선점론을 근거로 한 1905년의 일본의 독도 편입은 논리적으로나 법리적으로 합법성을 확보하기 어렵다. 그리고 독도 편입의 합법성을 근거로 한 일본의 주장을 수용한 러스크 서한이 강화조약 2조 (a)항 해석의 근거로 원용될 수 있을 것인가에 대해서도 회의적이다.

VI. 결론

이상 검토한 바와 같이, 일본과 한·중·러 간의 영토문제는 샌프란시스코 강화조약만으로는 해결의 실마리를 찾기 어렵다는 것을 알 수 있다. 샌프란시스코 강화조약의 당사자이며 영유권 분쟁의 축을 이루고 있는 일본도 샌

69 이성환 외, 2016, 앞의 책, 291쪽.

70 일본 국립공문서관이 소장하고 있는 「공문록(公文錄)」에는 울릉도와 독도는 일본 땅이 아니라는 취지의 태정관지령(太政官指令)이 결정된 과정을 상세히 기록한 1차 자료가 편철되어 있다. 이 자료는 17세기 말 울릉도 영유를 둘러싸고 조선과 일본 사이에 전개된 외교교섭의 경위, 즉 울릉도쟁계의 전 과정을 기록한 「죽도기사(竹島紀事)」를 요약 발췌한 것이다(이성환 외, 2016, 위의 책).

71塚本孝, 2013, 「元祿竹島一件をめぐる一付・明治十年太政官指令」, 『島嶼研究ジャーナル』 2(2), 海洋政策研究所島嶼資料センター, 35쪽.

72 이성환, 2021, 「태정관지령과 독도문제에 대한 법리 해석을 위한 시론」, 『대한정치학회보』 29(2), 대한정치학회, 201-204쪽.

프란시스코 강화조약을 영유권 분쟁의 해결 수단으로 적극적으로 인용하지 않고 있다. 그렇다고 샌프란시스코 강화조약이 동북아시아의 영토 문제와 전혀 관련이 없는 것은 아니라는 점을 감안하면 동북아시아 영토 문제는 샌프란시스코 강화조약을 포함하여 영토문제에 대한 국제법의 일반 원칙에 비추어 종합적으로 재검토할 수밖에 없다.

이와 같은 점은 차치하고 주어진 주제에 한정하여, 샌프란시스코 강화조약에 초점을 맞추어 동북아시아의 영토 문제 해결 방안을 정리하면 다음과 같다. 첫째, 센카쿠 문제는 샌프란시스코 강화조약을 비롯해 국제적으로 명시적으로 논의된 바가 없으므로 강화조약과의 관련성은 찾기 어렵다. 그러나 SCAPIN이나 강화조약의 형성 과정에서 유추하면 센카쿠는 일본 영토에서 분리되었음을 알 수 있다. 이를 배경으로 1970년 센카쿠 해저에 자원의 매장 가능성이 알려지면서, 중국이 청일전쟁 외중에 일본이 센카쿠를 편입한 점을 지적하고, 영유권을 주장하기 시작했다. 결국 센카쿠 문제는 일본의 침략주의와 자원 문제를 중심으로 전개되고 있는 것이다. 일본은 센카쿠 편입과 청일전쟁의 관련성을 부정하고 있으나, 이를 불식시키기는 쉽지 않으며, 중국이 70년 이상 영유권 주장을 하지 않은 점도 간과할 수 없다. 이러한 점들을 고려하여 센카쿠는 자원의 배분 또는 공동개발이라는 측면에서 타협이 가능할 것이다.

쿠릴열도 할양 문제는 소련의 대일전 참전에 대한 연합국의 합의사항으로, 연합국의 일종의 전리품이다. 그러나 샌프란시스코 강화조약에서 쿠릴열도의 범위가 명확히 규정되지 않았고, 소련이 이 조약에 서명을 하지 않았다는 점은 쿠릴열도 문제의 불안정 요인이나, 1956년의 일소공동선언 이전까지 일본과 러시아 사이에는 하보마이와 시코탄 반환에 암묵적 합의가 이루어져 있었다고 볼 수 있다. 연장선상에서 하보마이와 시코탄은 일본의 영토로, 나머지 쿠릴열도는 러시아의 영토로 하는 것이 타당하다.

독도는 샌프란시스코 강화조약 형성 과정에서의 많은 논란에도 불구하고 조약에 영유권이 명시되지 않은 점에서 해석상의 복잡한 문제를 야기하고 있다. 일본은 강화조약에 의해 독도는 일본 영토로 확정되었다고 하나,

한국은 SCAPIN의 연장선상에서 독도는 한국령으로 보고 있다. 또 한국은 일본 영유설을 뒷받침하는 러스크 서한은 1905년 일본의 독도 편입을 정당한 것으로 간주하고 냉전이라는 정치적 요소가 반영된 것이기 때문에 강화조약 제2조 (a)항 해석의 근거가 될 수 없다고 주장한다. 이러한 점을 고려하면, 결국 독도 문제는 1905년 일본의 독도 편입 및 샌프란시스코 강화조약 등을 포함하여 종합적으로 검토되어야 한다. 이에 대해 필자는 별도의 논문에서 밝혔으나,⁷³ 결론적으로 정리하면 다음과 같다. 울릉도쟁계합의 및 태정관지령의 연장선상에서 이루어진 일본의 독도 편입은 성립하지 않으며, 러스크 서한의 내용도 사실(事實 및 史實)에 부합하지 않기 때문에, 독도는 한국의 영토로 인정되어야 한다고 하겠다.

끝으로 이상과 같은 논의는 샌프란시스코 강화조약을 기초로 한 동북아시아 영토 문제에 대해 이론적, 논리적 측면을 강조한 것일 뿐이며, 현재 동북아시아의 영토 문제가 가지고 있는 현실적 한계를 벗어날 수 없다. 현실에 기반한 보다 심화된 발전적 분석은 앞으로의 과제이다. 덧붙여 현실론적인 입장에서 제2차 세계대전의 패전국인 일본은 유일하게 침략과정에서 취득한 영토를 상실하지 않으려 하고 있다는 점도 고려되어야 할 것이다.

73 이성환, 2018, 「태정관지령에서 본 샌프란시스코 강화조약」, 『일본의 독도영유권 주장의 허상』, 동북아역사재단; 이성환, 2019, 「샌프란시스코 강화조약의 국제법적 권원과 독도: 울릉도 쟁계 및 태정관 지령과의 관련성을 중심으로」, 『독도 영토주권과 국제법적 권원』, 동북아역사재단; 이성환, 2021, 「러스크 서한과 샌프란시스코조약에서의 독도 주권의 권원에 관한 연구 - 일본의 독도문제에 대한 국제법적 연구와 관련하여 -」, 『독도 영토주권과 국제법적 권원 II』, 동북아역사재단.

참고문헌

- 박관숙, 1968, 「독도의 법적지위에 관한 연구」, 연세대학교 박사학위논문.
- 박지영, 2017, 「일본 산인(山陰)지방민과 ‘울릉도·독도 도해금지령’에 대하여」, 『독도연구』 26, 영남대학교 독도연구소.
- 박현진, 2008, 「대일강화조약과 독도영유권」, 『국제법평론』 제2호, 국제법평론회.
- 성삼제, 2020, 『독도와 SCAPIN677/1』, 우리영토.
- 손기섭, 2012, 「중일 해양영토 분쟁의 원인과 특성-갈등사이클을 중심으로-」, 『일본문화연구』 43, 동아시아일본학회.
- 외무부, 1977, 『독도관계자료집 (1)왕복외교문서(1952-1976)』, 외무부.
- 이석우, 2002, 「독도분쟁과 샌프란시스코 강화조약평화조약의 해석에 관한 소고」, 『서울국제법연구』 9(1), 서울국제법연구원.
- _____, 2003, 『일본의 영토분쟁과 샌프란시스코 평화조약』, 인하대학교 출판부.
- _____, 2006, 『대일강화조약 자료집』, 동북아역사재단.
- 이성환, 2018, 「태정관지령에서 본 샌프란시스코 강화조약」, 『일본의 독도영유권 주장의 허상』, 동북아역사재단
- _____, 2019, 「샌프란시스코 강화조약의 국제법적 권원과 독도: 울릉도 쟁계 및 태정관 지령과의 관련성을 중심으로」, 『독도 영토주권과 국제법적 권원』, 동북아역사재단.
- _____, 2019, 「울릉도쟁계의 조일 간 교환문서에 대한 논의의 재검토」, 『독도연구』 26, 영남대학교 독도연구소.
- _____, 2021, 「리스크 서한과 샌프란시스코조약에서의 독도 주권의 권원에 관한 연구-일본의 독도문제에 대한 국제법적 연구와 관련하여-」, 『독도 영토주권과 국제법적 권원Ⅱ』, 동북아역사재단.
- _____, 2021, 「태정관지령과 독도문제에 대한 법리 해석을 위한 시론」, 『대한정치학회보』 29(2), 대한정치학회.
- 이성환·송휘영·오카다 다카시, 2016, 『일본 태정관과 독도』, 지성사.
- 이창위 외, 2006, 『동북아 지역의 영유권 분쟁과 한국의 대응 전략』, 다운샘.
- 정민정, 2013, 「독도문제의 국제사법재판소 회부를 둘러싼 쟁점 및 대응방안」, 『국제법학회논총』 58(1), 대한국제법학회.
- 정병준, 2010, 『독도 1947』, 돌베개.

- 정재민, 2013, 「대일강화조약 제2조가 한국에 미치는 효력」, 『국제법학회는 중』 58(2), 대한국제법학회.
- 정재정, 2014, 『주제와 쟁점으로 읽는 20세기 한일관계사』, 역사비평사.
- 최철영, 2016, 「샌프란시스코 평화조약과 국제법원의 영토주권법리」, 『독도연구』 21, 영남대학교 독도연구소.
- 하타노 스미오 저, 심정명 역, 2014, 『샌프란시스코 강화조약체제와 역사문제』, 제이앤씨.
- 石井明他 編, 2003, 『記録と検証日中国交正常化・日中友好条約締結交渉』, 岩波書店.
- 池内敏, 2012, 『竹島問題とは何か』, 名古屋大学出版会.
- 内藤正中, 2011, 「1905年の竹島問題」, 『北東アジア文化研究』 34, 鳥取短期大学北東アジア文化総合研究所.
- 矢吹晋, 2013, 『尖閣衝突は沖縄変換に始まる』, 花伝社.
- 塚本孝, 1994, 「平和条約と「竹島」(再論)」, 『レファレンス』 44, 国立国会図書館.
- _____, 2013, 「元禄竹島一件をめぐる一付・明治十年太政官指令」, 『島嶼研究ジャーナル』 2(2), 海洋政策研究所島嶼資料センター.
- 広瀬善男, 2007, 「国際法からみた日韓併合と竹島の領有権」, 『明治学院大学法学研究』(81), 明治学院大学法学会.
- 和田春樹, 2012, 『領土問題をどう解決するか—対立から対話へ—』, 平凡社.
- 原 貴美恵, 2005, 『サンフランシスコ平和条約の盲点』, 溪水谷社.
- Александр Н. Панов 著, 高橋実・佐藤利郎訳, 1992, 『不信から信頼へ——北方領土交渉の内幕』, サイマル出版会.
- Cholmondeley, Lionel Berners, 1915, *The History of the Bonin Islands from the Year 1827 to the Year 1876 and of Nathaniel Savory, One of the Original Settlers, to which is Added a Short Suppl. Dealing with the Islands After Their Occupation by the Japanese*, London: Constable Co., Ltd.,
- Manjiao, Chi, 2011, “The Unhelpfulness of Treaty Law in Solving the Sino-Japan Sovereign Dispute over the Diaoyu Islands,” *East Asia Law Review*, University of Pennsylvania Carey Law School, <https://scholarship.law.upenn.edu/ealr/vol6/iss2/1/>(검색일: 2021.6.12).

Plokhly, Serhii M., 2010, *Yalta : the price of peace*, New York : Viking(허승철 역, 『알타 8일간의 외교전쟁』, 역사비평사).

리스크 서한 <http://blog.daum.net/hangun333/3143>(검색일: 2021.6.11).

日本外務省, 1992, 『日露間領土問題の歴史に関する共同作成資料集』, <https://www.mofa.go.jp/mofaj/area/hoppo/1992.pdf>(검색일: 2020.7.21).

일본 외무성 홈페이지 「竹島問題の概要」. <https://www.mofa.go.jp/mofaj/area/takeshima/gaiyo.html> 및 팜플렛 「竹島 — 竹島問題を理解するための 10 のポイント」; https://www.mofa.go.jp/mofaj/area/takeshima/pdfs/takeshima_point.pdf(검색일: 2012.6.8).

일본 외무성 홈페이지 「北方領土問題の経緯(領土問題の発生まで)」. https://www.mofa.go.jp/mofaj/area/hoppo/hoppo_keii.html(검색일: 2021.6.15).

국문초록

샌프란시스코 강화조약은 동북아시아 영토갈등의 해법이 될 수 있을까. 러시아를 제외하고 한국, 일본, 중국은 샌프란시스코 강화조약을 적극적으로 영토 문제 해결의 수단으로 인용하지 않고, 자국에 유리한 측면에서 편의적으로 인용하고 있을 뿐이다. 따라서 동북아시아 영토 문제는 샌프란시스코 강화조약을 포함하여 영토 문제에 대한 국제법의 일반 원칙에 비추어 재검토할 수밖에 없다.

단, 샌프란시스코 강화조약을 기반으로 하여 동북아시아 영토 문제의 해결 방안을 찾는다면, 다음과 같이 정리할 수 있다. 센카쿠 문제는 샌프란시스코 강화조약과의 직접적인 관련성은 없으나, SCAPIN이나 강화조약 형성 과정에서 센카쿠가 일본 영토에서 분리되었음을 유추할 수 있다. 그러나 1970년 센카쿠 해저에 석유 등의 자원 매장 가능성이 알려지기 전까지 중국은 이 섬에 대해 영유권 주장을 하지 않았다. 이러한 점들을 고려하여 센카쿠는 중국과 일본이 자원의 공동개발이라는 방법으로 타협이 가능할 것이다.

러시아(구 소련)는 쿠릴열도 문제에 대해 샌프란시스코 강화조약을 적극적으로 인용하고 있으며, 일본은 이를 부정하고 있다. 그러나 1956년의 일소 공동선언 이전까지 일본과 러시아는 홋카이도에 인접한 하보마이와 시코탄 섬의 반환에 합의하고 있었다. 연장선상에서 하보마이와 시코탄은 일본의 영토로, 나머지 쿠릴열도는 러시아의 영토로 하는 것이 타당하다.

독도는 샌프란시스코 강화조약 형성 과정에서의 많은 논란에도 불구하고 조약에 영유권이 명시되지 않았다. 이를 두고 일본은 샌프란시스코 강화조약에 의해 독도는 일본 영토로 확정되었다고 주장하고, 한국은 SCAPIN의 연장선상에서 독도는 한국령이라 주장한다. 결국 독도 문제는 1905년 일본의 독도 편입 및 샌프란시스코 강화조약 등을 포함하여 종합적으로 검토되어야 한다. 여기에는 조선과 일본 사이의 일종의 국경합의라 할 수 있는 1699년의 울릉도쟁계합의, 그리고 독도를 일본의 영토에서 배제한 태정

관지령 등에 대한 새로운 평가가 필요하다. 이러한 점들을 종합적으로 검토하면 독도는 한국의 영토로 인정되어야 할 것이다.

끝으로 부연하면, 샌프란시스코 강화조약을 기초로 한 동북아시아 영토 문제는 제2차 세계대전의 패전국 가운데 유일하게 일본만이 침략과정에서 취득한 영토를 상실하지 않으려 하고 있는 현실도 고려해야 한다.

〈주제어〉

샌프란시스코 강화조약, 동북아시아 영토 문제, 독도 문제, 쿠릴열도 문제, 센카쿠(다오위다오) 문제

ABSTRACT

San Francisco Peace Treaty and Resolution of Territorial Conflicts in Northeast Asia

Lee, Sung Hwan
(Professor, Keimyung University)

Can the San Francisco Peace Treaty form the basis for a solution to the territorial conflicts in Northeast Asia? Except for Russia, South Korea, Japan, and China do not actively invoke the San Francisco Peace Treaty as a means of resolving the territorial issues, but simply use it conveniently as a way to promote their interests. Therefore, the territorial issues in Northeast Asia should be re-examined from the perspective of the general principles of international law on territorial issues, including the San Francisco Peace Treaty.

However, if a solution to the territorial issues is sought based on the San Francisco Peace Treaty, it can be summarized as follows. The Senkaku Islands dispute, or Diaoyu Dao Islands dispute, is not directly related to the San Francisco Peace Treaty, but it can be inferred that the Senkaku Islands were separated from Japanese territory during the formation of the Supreme Commander for the Allied Powers Instruction Notes (SCAPIN) or the San Francisco Peace treaty. It was not until 1970, when the possibility of oil and other resources being located on the seabed of the Senkaku Islands became known, that China claimed the islands. Given these points, some kind of compromise could be reached regarding the dispute over the Senkaku Islands through the joint development of such resources by China and Japan.

Russia (former Soviet Union) is actively invoking the San Francisco Peace Treaty on the Kuril Islands issue, but Japan refutes any such claims. Until the 1956 Soviet-Japanese Joint Declaration, however, Russia agreed with Japan to return the islands of Habomai and Sikotan, adjacent to Hokkaido, to Japan. As an extension of that context, it is considered reasonable that Habomai and Sikotan belong to Japan and the rest of the Kuril Islands belong to Russia.

Despite many controversies over Dokdo in the process of forming the San Francisco Peace Treaty, the Treaty did not specify sovereignty over Dokdo. In this regard, Japan claims that Dokdo was confirmed as Japanese territory by the San Francisco Peace Treaty, while Korea asserts that Dokdo is Korean territory in the context of SCAPIN. Ultimately, the Dokdo issue should be comprehensively reviewed, including taking into account Japan's 1905 annexation of Dokdo and the San Francisco Peace Treaty. Such review should include a new evaluation of the Ulleungdo Dispute Agreement of 1699, which was a kind of border agreement between Joseon and Japan, and the Dajokan

Directive that excluded Dokdo from Japanese territory. Through such an expansive review, Dokdo should be recognized as Korean territory. Lastly, regarding the Northeast Asian territorial issues based on the San Francisco Peace Treaty, it is necessary to consider the reality that Japan was the only defeated country in World War II that did not lose a part of its territory.

Keywords

San Francisco Peace Treaty, territorial issues in Northeast Asia, Dokdo issue, Kuril Islands issue, Senkaku (Diaoyu Dao) Islands dispute

샌프란시스코 강화조약과 평화공동체의 과제: 일본의 관점에서

아베 코키(阿部浩己) 메이지가쿠인대학 교수

I. 샌프란시스코 체제¹

2018년 10월 일본국제문제연구소가 개최한 심포지엄 “샌프란시스코 체제’의 형성: 점령에서 강화로(The Formation of the San Francisco System: From Occupation to Peace)”의 제1부 기조 발표에서 일본 국립공문서관 아시아역사 자료센터장을 역임했던 하타노 스미오(波多野澄雄)는 샌프란시스코 강화조약에 의해서 도입된 강화체제를 이하의 세 시기로 구분해서 분석했다. 제1기는 1950년대부터 1970년대에 걸친 ‘강화체제 형성’기, 제2기는 1980년대의 ‘강화체제 안정화와 정착’기, 그리고 제3기는 1990년대의 ‘전후 보상문제와 강화체제의 동요’기이다.²

* 논문 투고일: 2021. 10. 31. 심사 완료일: 2021. 11. 12. 게재 확정일: 2021. 11. 25.

1 “[샌프란시스코] 강화조약은 동시에 서명되어 발효된 미일안전보장조약과 함께(그리고 나중의 중일강화조약·한일기본조약도 추가), 샌프란시스코 체제라는 이름으로 불리며, 세계의 정치적 군사적 분열 속에서 일본을 미국의 자유 진영으로 연결시켰다.” 高野雄一, 2005, 「対日平和条約」, 国際法学会編, 『国際関係法辞典(第2版)』, 三省堂, 579쪽.

2 하타노 스미오의 기조발표문은 다음을 참조, https://www.jiia-jic.jp/en/events/mt_items/2018TokyoSymposium_Program1011.pdf.

일본군 '위안부' 문제나 징용공 문제 등이 재판에서 쟁점이 되고, 강화체제가 흔들린 제3기에, 일본 정부는 개인의 청구권에 관한 기존의 주장을 바꿔서, 당사자가 일으킨 소송을 공공연하게 없는 일로 할 방침으로 전환했는데, 중국인의 강제 노동·성폭력 사건을 다룬 니시마쓰건설(西松建設) 사건 판결에서 일본 최고재판소는 2007년 4월 27일 샌프란시스코 강화조약을 기점으로 하는 강화체제에 관해서 다음과 같은 인식을 드러내기에 이르렀다.³

샌프란시스코 강화조약은 개인의 청구권을 포함해, 전쟁 수행 중에 발생한 모든 청구권을 상호 포기할 것을 전제로 하고, 일본은 연합국에 대한 전쟁 배상의 의무를 인정하고 연합국 관할하에 있는 재외자산의 처분을 연합국에 위임하며, 역무배상을 포함해 구체적인 전쟁 배상의 결정은 각 연합국과의 사이에서 개별적으로 이루어진다는 일본국의 전후의 틀을 정한 것이었다. … 샌프란시스코 강화조약체제는, 일본국과 연합국 48개국과의 사이의 전쟁상태를 최종적으로 종료시키고, 미래를 향한 공고한 우호 관계를 구축한다는 강화조약의 목적을 달성하기 위해서 규정된 것이며, 이 틀이 정한 것은 강화조약을 체결해 두면서 전쟁 수행 중에 발생한 갖가지 청구권에 관한 문제를, 사후적 개별적인 민사재판상의 권리 행사로서 해결한다는 처리에 맡긴다면, 앞으로 어느 국가나 국민에 대해서도 강화조약 체결 시에는 예측하기 어려운 과도한 부담을 지게 하며, 혼란을 초래할 우려가 있어 강화조약의 목적 달성에 방해가 된다는 생각에 따른 것으로 해석된다.

최고재판소에 따르면, “국가는 전쟁 종결에 수반하는 강화조약의 체결 시에, 대인 고권(personal sovereignty)에 근거해, 개인의 청구권을 포함한 청구권의 처리를 실시할 수 있다”라고 되어 있어, 개인은 국가에 완전하게 매몰되

3 니시마쓰 건설 사건 판결문은 다음을 참조, https://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/580/034580_hanrei.pdf, (영어번역은 *Japanese Yearbook of International Law*, 2008, Vol.51. 참조).

어 버리는 존재라는 인식도 드러났다. 이러한 판단에 앞서 도쿄고등재판소는 전쟁 피해자들의 청구를 무효로 하는 것은 “미래의 평화와의 교환”이며, 이로 인해 “자유로운 사회 및 보다 평화로운 세계”가 초래되었다는 미국재판소의 견해를 ‘지언(至言)’이라고 칭송하기도 했다.⁴ 피해회복을 요구하는 개인의 청구를 인정하면 미래 세대에 과도한 부담을 지우고 혼란을 일으키게 된다. 미래의 평화를 위해서, 개인의 청구는 인정하지 않는다. 그것이 “일본국과 연합국 48개국 사이의 전쟁상태를 최종적으로 종료시키고, 미래를 향해서 공고한 우호 관계를 만들겠다는 강화조약의 목적”을 달성하는 데 기여하는 것이라는 인식이 엮보인다.

마찬가지로 일본 정부도 샌프란시스코 강화조약 50주년 행사에서 다음과 같이 말하고 있다.⁵

샌프란시스코 강화조약은 일본 전후의 발전에 초석이 되었을 뿐 아니라 국제사회 평화와 번영의 기반이 되었습니다. 이 조약으로 미일 양국을 비롯한 계약국 간에 전후 처리와 관련된 모든 문제는 해결되었고, 일본 및 연합국은 과거를 일단락 짓고 미래를 향해 새로운 걸음을 내디딜 수 있었습니다.

II. 강화조약 속 평화의 의미

샌프란시스코 강화조약과 관련된 상기의 인식은 전후 처리에 대한 전통적 국제법관을 반영하는 것이라고도 할 수 있다. 일본국제법학회가 편찬한 사전이 기술한 바에 따르면, 강화조약이란 “양국 간 또는 복수의 국가 간에 발생한 전쟁상태를 종국적으로 종지하고, 평시의 정상 관계를 회복하며, 아

4 도쿄 고등재판소 판결, 2001년 7월 31일, 판례시보 1769호.

5 「샌프란시스코 강화조약 서명 50주년 기념식전에서의 다나카[田中] 외무장관 연설」은 다음을 참조, https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/bluebook/2002/gaikou/html/siryousr_02_10.html.

올러 이에 관한 기본적 조건을 정하는 조약”으로 설명된다.⁶

강화조약이 염두에 두는 ‘평화’란 다름 아닌 국가 간의 전쟁 부재이다. 국가를 주체로서 정위(定位)하고, 그 국가에 의한 폭력(전쟁)이 없는 상태를 회복해야 할 ‘정상’으로 간주하는 데에 전통적인 국제법의 특징이 나타나 있다. 강화조약이란 국가 간의 안정된 관계를 회복하기 위한 것으로 여겨지며, 실제로 샌프란시스코 강화조약은 서두에 소개한 하타노의 발표에서도 나온 것처럼 “아시아·태평양의 국제 [=국가 간] 질서의 안정을 가져오는 기반”이 되어 왔다고 한다.

최고재판소 논리에 따르면, 1965년 체결된 한일기본조약·한일청구권협정도 ‘샌프란시스코 강화조약체제’ 안에 있으며, 한일 양국 간의 안정적인 관계를 구축하는 초석으로 자리매김되는 것이나 다름없다. 샌프란시스코 강화조약체제에 편입되는 조약들은 전쟁 등의 피해와 관련된 배상 문제를 일괄 처리하는 처분적 조약(dispositive treaty)으로도 이해되어 왔다.⁷

그런 만큼, 일본의 기업에 대해 전 징용공에 대한 손해배상 지불을 새롭게 명한 한국 대법원의 판결⁸은, 처분적 조약 위에 구축되었을 국가 간 질서의 안정을 흐트러는 것으로서, 아래와 같이 일본 정부가 격렬하게 항의하는 대상이 되었다.⁹

한일 양국은 1965년 국교정상화 시에 체결된 한일기본조약 및 그 관련 협정의 기초 위에서 긴밀한 우호 협력 관계를 구축해 왔습니다. 그 핵심인 한

6 入江啓四郎, 2005, 「平和条約」, 『國際關係法辞典』, 780쪽.

7 예를 들면 坂元茂樹, 2019, 「韓国大法院徵用工判決に関する覚書」, 『國際法のフロンティア』, [宮崎繁樹先生追悼論文集], 日本評論社, 326쪽이 있다.

8 2012년 5월 24일 판결에서 “일제 강점기 일본의 한반도 지배는 규범적 관점에서 불법적인 강점에 지나지 않으며, 일본의 불법적인 지배에 의한 법률관계 중 대한민국의 헌법 정신과 양립할 수 없는 것은 그 효력이 배척된다고 해석해야 한다.”(일본변호사연합회의 일본어 번역. https://www.nichibenren.or.jp/library/ja/kokusai/humanrights_library/sengohosho/saibanrei_04_1.pdf.)라고 판시한 대법원은 2018년 10월, 11월에 나온 두 판결에서 일본 기업에 대해 전 징용공에게 손해배상을 명령하고 있다.

9 「대한민국 대법원에 의한 일본 기업에 대한 판결 확정에 대해서(외무장관 담화)」, 2018년 11월 29일. https://www.mofa.go.jp/press/release/press4e_002242.html.

일청구권협정[에 의해] … 두 계약국 및 그 국민(법인을 포함한다.)의 재산, 권리, 이익 및 두 계약국 및 그 국민 사이의 청구권에 관한 문제는 “완전하고 최종적으로 해결”되었고, 어떠한 주장도 할 수 없다(제2조)는 것을 규정하고 있으며, 이제까지의 한일 관계의 기초가 되어 왔습니다. … 이러한 판결들은 한일청구권협정 제2조에 명백히 반하여, 일본 기업에 대해 더욱 부당한 불이익을 줄 뿐만 아니라, 1965년 국교정상화 이래로 쌓아 온 한일 간의 우호협력 관계의 법적 기반을 근본부터 뒤집는 것으로 매우 유감스러우며, 결코 받아들일 수 없습니다.

하지만 한국 대법원 판결이 응변하는 것처럼 일괄 처리(lumpsum settlement)라고 해도 그 대상이 어디까지 미치는지는 반드시 명백하지 않고, 샌프란시스코 강화조약이라도 일본이 포기한 영토의 귀속은 결정되지 않은 채로 있으며, 배상 문제도 나중의 조약에 맡겨지는 등 불확정 요소를 많이 양산한 것은 틀림이 없다.

간과할 수 없는 것은 일본 최고재판소가 명명한 ‘샌프란시스코 강화조약 체제’라는 것이 어디까지나 국가 간 전쟁의 부재라는 고전적인 평화관에 입각하고 있다는 점이다. 거기에는 전통적 국제법이 구현해 온 국가중심주의(state-centrism)와 식민주의(colonialism)의 시각이 뿌리 깊게 존재하고 있다.

국가중심주의는 개개인의 존재와 이익을 국가 내에 매몰시키는 것이며, 국가에 의한 일괄 처리라는 강화조약의 방향 자체에 이러한 견해가 여실히 나타나 있다. 그러나 2000년 민중 법정으로서 도쿄에서 열린 ‘일본군 성노예전범 여성국제법정’(이하 ‘여성국제전범법정’)에 제출된 네덜란드의 국제법학자 프리츠 칼스호벤(Frits Kalshoven) 교수의 분석이 보여 주듯이, 일괄 처리 방식은 국가 간의 정치적 이익을 추구하는 것이 상례이며 개인의 손해나 피해배상을 위해 이루어지는 것과는 거리가 멀다.¹⁰

대부분의 경우 개인의 피해나 손해는 일괄 처리 시점에는 알려지지 않았

10 「검사단 및 아시아태평양 지역의 민중 대 소와 천황 히로히토(裕仁) 및 일본 정부 판결」, 2002, para. 1047, 『女性國際戰犯法廷的全記録(II)』, 緑風出版, 416쪽.

으며, 실제로 샌프란시스코 강화조약 체결 시에도(그리고 1965년 한일청구권협정 체결 시에도), 일본군 성노예제가 초래한 개인에 대한 피해 등에 대해서는 전혀라고 해도 좋을 정도로 알려지지 않았다.

실제로 ‘자원’이 “현재 충분하지 않다”(샌프란시스코 강화조약 제14조(a))는 전제로 일본에 대한 전쟁 관련 손해배상 청구 가능성을 차단함으로써 “일본이 경제를 재건하고 아시아에 있어서의 안정된 세력이자 강력한 동맹국이 되는 것”¹¹이야말로 연합국 특히 미국이 이 조약을 통해 실현하려던 최대의 목적이 아닐 수 없다. 국가의 정치적 이익에 제공되는 이러한 강화조약은 피해자인 개인의 목소리를 봉쇄하는 효과를 수반해 왔지만, 국가 중심의 전통적 국제법관에서 보면, 그것은 당연한 귀결이라고 해야 할 것이기도 했다.

또 하나 지적해 두어야 할 것은 샌프란시스코 강화조약과 식민주의와의 관련이다. 한편 동 조약이 일본에 의한 “식민지 지배 책임’을 전혀 문제 삼지 않은 것”은 김창록이 분명히 밝힌 대로이며, 동 조약을 출발점으로 한 한일청구권협정에 대해서도 “식민지 지배 책임’이 그 대상이 아니었다는 데는 합의가 존재했다.”¹²

한편 샌프란시스코 강화조약은 일본의 ‘내적인 식민지’인 오키나와¹³를 본토로부터 분리해, 미국의 통치하에 두는 것을 선언하는 것이기도 했다. 오키나와는 1972년 일본에 ‘반환’되지만 거듭되는 주민들의 반대에도 불구하고

11 위의 책, para. 1048, 417쪽.

12 金昌祿, 2016, 「韓日過去清算、まだ終わっていない—「請求権協定」を中心に、吉澤文寿, 『五〇年目の日韓つながり直し—日韓請求権協定から考える』, 社会評論社, 82쪽. 다만, 당연히 샌프란시스코 강화조약으로 연결되는 카이로선언(1943년)은 “조선 인민의 노예 상태에 유의해서, 마침내 조선을 자유 독립되게 하는 걸의”를 표명하고 있었다. 또 이 선언은 “폭력 및 강요에 의해 취득한” 모든 지역으로부터 일본이 구축되는 것을 선언했는데, 이것을 제1차·제2차 대전을 거쳐서 국제법상 확립한 ‘비식민지화의 범위’와 관련지어서 이해하는 국제법 학자 히로세 요시오(広瀬善男)는 궁극적으로 일본이 구축되어야 할 지역에 다케시마(울릉도)도 포함하고 있다(広瀬善男, 2007, 『国際法からみた日韓併合と竹島の領有権』, 『明治学院大学法学部創立40周年記念論文集』, 290쪽 이하).

13 류큐(琉球) 왕국은 1879년에 국제법상의 근거 없이 일본에 의해 완전히 멸망하고, 이후 오키나와(沖縄)현으로서 일본의 영역에 편입되었다. Hideaki Uemura, 2003, “The Colonial Annexation of Okinawa and the logic of international law: the formation of an ‘indigenous people’ in East Asia,” *Japanese Studies*, Vol. 23, pp. 213–222.

하고 미군 기지 집중이 계속되면서 ‘내적인 식민지’로서의 양상은 오늘날까지도 심화하고 있다. 샌프란시스코 강화조약이 발효된 1952년 4월 28일은, 일본 ‘본토’에서는 ‘주권을 회복한 날’로 여겨지지만 오키나와에서는 대조적으로 ‘굴욕의 날’로 자리매김하고 있다.¹⁴

1952년 4월 28일은 또 조선인 등 구 식민지 출신이 한 행정문서(법무부 민사국장 통달)에 의해 일본 국적을 박탈당한 날로도 특기된다.¹⁵

식민주의에 뿌리를 둔 강도 높은 인종주의가 외국인이 되어버린 재일동포들에게 한층 거세고 높아지게 되었다.

샌프란시스코 강화조약은 이와 같이 한편으로는 일본의 식민지 지배 책임을 불문에 부치고, 다른 한편으로는 식민주주의의 계속을 각인하는 법 문서로서 기능하게 된다. 이 조약의 타이틀에 있는 ‘평화’는 국제법이 전통적으로 안고 있던 국가중심주의와 식민주의에 의해 농후하게 한계되어 있었다고 해야 한다.

III. 인권 시대의 평화

샌프란시스코 강화조약이 서명된 1951년으로부터 70년이 지난 오늘날 국제사회의 규범 환경에는 두드러진 변화가 나타나고 있다. 인간의 존엄성을 시야에 넣은 국제법의 존재(국제인권법)에 대한 지지가 급속히 확산되면서 전통적 국제법관의 지주였던 국가중심주의와 식민주의는 근원적인 차원에서 동요를 초래하기 시작했다. 그리고 이에 보조를 맞추어 ‘평화’의 사정거리도 현저히 확대해 가고 있다.

14 「<社説>4·28「屈辱の日」自己決定權を誓う日に」, 琉球新報, 2021년 4월 28일(<https://ryukyushimpo.jp/editorial/entry-1312376.html>).

15 鄭榮桓, 2013, 「植民地獨立と人權－在日朝鮮人の「国籍選択権」をめぐって(Colonial Independence and Human Rights : Focusing on the Rights of Nationality Choice for Koreans in Japan)」, 『PRIME』 36号, 明治学院大学国際平和研究所, 49-65쪽.

평화 개념의 확장에 결정적인 영향을 준 것은 노르웨이의 요한 갈통(Johan Galtung)이다. 그의 학술적 공헌으로 평화란 전쟁의 부재가 아니라 ‘폭력의 부재(absence of violence)’로 다시 정의하게 된다.¹⁶

폭력이란 인간(집단)의 ‘잠재적 실현가능성(potential realizations)’을 저해하는 것이며 나아가 직접적 폭력, 구조적 폭력, 문화적 폭력으로 세분화해서 설명한다. 전쟁은 직접적 폭력의 으뜸이지만, 전쟁이 없더라도 인간의 잠재적 실현 가능성을 저해하는 것은 무수히 존재하며, 식민주의·인종주의, 국가중심주의 등은 그 전형(구조적 폭력으로 유형화되는 것)이다. 이것들이 극복되지 않으면 폭력은 없어지지 않으며, 따라서 ‘평화’는 실현되지 않는다.

평화의 개념을 극적으로 확장시키는 갈통의 이 개념에 규범적으로 연결되는 것이 인간의 존엄성을 가장 중요한 이념으로 내세우는 국제인권법(international human rights law)이라 해도 무방하다. 샌프란시스코 강화조약을 역사 속에 고정된 정태적인 기념비로서 채택하는 것이 아니라, 현재 사회의 바람직한 모습에 직접 영향을 주는 법 문서로서 파악하는 경우에는 ‘평화’ 개념의 변용과 인간의 존엄성을 중시하는 국제법 규범 환경의 근본적 변화를 고려한 이해가 요구된다.

‘조약법에 관한 비엔나조약이 규정하듯이(31조 3(c)) 조약을 해석할 때에는 ‘당사국 간의 관계에 있어서 적용되는 국제법의 관련 규칙’이 고려되어야 한다. ‘관련 규칙’과의 관계에서 특히 중요한 것은 조약 해석 시점에서 유효한 국제법 체계에 기초하여 해석되어야 한다는 원칙이다. 국제사법재판소가 나미비아 사건 권고적 의견에서 말한 것처럼, “국제문서는 해석의 시점에서 유효한 법체계 전체의 틀 안에서 해석되고 적용되어야 한다.”¹⁷

샌프란시스코 강화조약의 해석 적용이 지금 이루어진다면, 현 시점에서 유효한 국제법 체계 전체와 정합하도록 해석 적용되어야 한다는 것이다.

16 Johan Galtung, 1969, "Violence, Peace, and Peace Research," *Journal of Peace Research*, Vol. VI, No. 3, pp. 167-191.

17 *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) Notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*, Advisory Opinion of 21 June 1071, I.C.J. Reports 1971, para. 53.

즉, 70주년을 맞이한 샌프란시스코 강화조약은 1951년의 시점이 아니라 현재의 규범적 조류 특히 세계인권선언, 국제인권조약, 나아가 국제인도법 조약과 양립하는 것으로서 다시 정초(定礎)될 필요가 있다. 국제사법재판소 재판관 윌라 맨트리는 이 점을 강조하며 다음과 같이 말하였다. “인권에 영향을 주는 조약은 그 적용 시점에 인권을 부인하도록 적용할 수 없다. 법원은 적용 시 기준에 따라 인권 침해에 해당하는 행위를 설사 해당 행위가 인권 침해에 해당되지 않았던 시기로 거슬러 올라간 조약에 근거하고 있다는 이유로 시인할 수 없다.”¹⁸

오늘날 국제법은 강대국(의 남성 지배 엘리트) 주도의 전통적인 전후 처리의 틀 아래서 증식해 온 법 논리에 의해서가 아니라 여성에 대한 폭력의 철폐, 마이너리티의 권리 보호, 인종·식민주의의 박멸 등 오랫동안 봉쇄되어 왔던 목소리와 가치를 적절히 법 안에 포함시키는 방향으로 바뀌고 있다. 샌프란시스코 강화조약 및 관련 조약도 오늘날의 시점에서 해석 적용되는 경우에는 현대의 문맥에 적합한 형태로 이루어져야 한다. 윌라 맨트리 재판관의 말처럼, 만약 체결 시점에서 허용될 수 있었다고 해도 오늘날의 기준에 따르면 인권 침해에 해당하는 사태를 시인하는 조약 해석은 더 이상 허용되지 않는다.

조약 서명 시점에서 알려지지 않았던 문제를 ‘일괄 처리’라는 이름하에 매장하여 인간의 존엄성 회복을 저해하는 샌프란시스코 강화조약 및 관련 조약의 해석은 현대의 국제법 체계와의 정합성이 매우 의심스럽다. 여성국제전범법정 판결이 전하는 바와 같이¹⁹ 일본군 성노예제는 (그리고 징용공의 강제노동도) 인도에 대한 죄에 상당하는 중대한 국제법 위반으로, 국가 간 합의에 의한 일괄 처리의 대상이 될 수 있는 것은 아니라고 해석되어야 할 것이다. 본디 ‘시민적 및 정치적 권리에 관한 국제규약’ 제14조에서 규정하는 ‘사법[=정의]에 접근할 권리(right of access to justice)’는 모든 개인에게 고유한

18 *Case Concerning Gabcikovo-Nagymaros Project, (Hungary/Slovakia)*, Judgment of 25 September 1997, I.C.J. Reports 1997, Separate Opinion of Vice-President Weeramantry, p. 111.

19 앞의 책, 「판결」(각주 10), 2002, para. 1036, 413쪽.

권리이며 국가에 의해 일방적으로 박탈되지는 않는다. 개인은 국가에 매몰된 존재이며, 개개인이 권리 회복을 요구하고 나선다는 것을 인정해 버리면 “공고한 우호 관계를 구축한다는 강화조약의 목적”이 방해된다고 하여 일괄 처리 방식을 용인한 일본 최고재판소의 국제법관은 인간의 존엄을 중심으로 한 오늘날 국제법 체계에 적합한 인식이라고는 할 수 없다. 오히려 그것은 국가의 이해를 위해서 개인의 ‘잠재적 가능성’을 압살하는 ‘폭력’에 지나지 않으며, 현대 사회에 있어서의 ‘평화’의 관념에 위배되는 것이기도 하다.²⁰

국제법에서의 인권의 심화는 정의의 사정거리를 현재에서 과거로 연장하고 역사적 부정의 문제를 정치나 도덕의 영역에 머무르지 않고 법의 과제로서 재정립하는 계기를 강화하고 있다.²¹ 보다 정확히 말하면, 식민지 지배하에서의 개개의 행위 및 식민지 지배 그 자체를 법적으로 다시 평가하는 조류가 더욱 거세지고 있다.²² 예를 들어 하와이왕국을 불법 병합한 것에 대한 미국 의회의 사과, 독일이나 영국, 벨기에 등이 식민지 아프리카에서 저지른 중대한 인권 침해에 대한 사과, 대서양 노예무역의 책임을 추궁하는 카리브해 여러 나라의 조직적인 도전 등에 대해서는 잘 알려져 있다. 일본과의 관계에서도 류큐 왕국이나 대한제국 병합의 위법성을 학술적으로 따지고 있다.²³

샌프란시스코 강화조약이 불문에 부치고 한일청구권협정에서도 다루어지지 않은 일본의 식민지 지배 책임을 법의 언어를 이용해서 다시 서술하

20 일본의 최고재판소는 대조적으로, 개인의 독립된 범주체성을 인정하고, 개인의 청구권은 소멸되지 않았다고 판시한 한국 대법원의 판단은, 현대적인 ‘평화’의 관념·국제인권법의 요청에 친화적이다. Seokwoo Lee and Seryon Lee, 2019, “Yeo Woon Taek v. New Nippon Steel Corporation, 2013 Da 61381, Compensation for Damages (Others),” *American Journal of International Law*, Vol. 113, pp. 592–599.

21 2001년 더반회의(the United Nations World Conference against Racism, Racial Discrimination, Xenophobia and Related Intolerance that took place in 2001 in Durban, South Africa available at <http://www.un.org/WCAR/>)의 출현은 상징적이다.

22 Carsten Stahn, 2020, “Reckoning with colonial injustice: International law as culprit and as remedy?,” *Leiden Journal of International Law*, Vol. 33, pp. 823–835.

23 Hideaki Uemura, 2003, *supra* no.13; John Van Dyke, 2006, “Reconciliation between Korea and Japan,” *Chinese Journal of International Law*, Vol. 5, pp. 223–225.

는 언설이 힘을 얻고 있는 것이다.

국제법의 역사는 지금까지처럼 강대국의 걸음을 중심으로 한 단선적인 그림이 아니라 ‘아래로부터’, 즉 지배를 받아 온 측에서 복선적으로 다시 그려지게 되어 있으며, 이에 따라 보이지 않았던 과거의 부정의를 재발견하는 것이 곳곳에서 촉구되고 있다. 강압적인 이전의 국제법 체도를 근본적으로 개편하기 위해 과거의 정의롭지 못함을 재정립하는 것과 그 법적 시정이 촉구되고 있다고 바꿔 말해도 좋다. 샌프란시스코 강화조약의 기본방향을 규정하는 국제사회의 규범 환경은 서명 후 70년간 현저한 변모를 이루고 있음을 확인할 수 있다.

IV. 평화공동체의 과제

제2차 세계대전 이후의 아시아·태평양 질서는 1951년 샌프란시스코 강화조약에 의해 도입되었다. 당시의 지배적인 국제법관을 반영해 국가중심주의와 식민주의가 깊이 내포되어 만들어진 이 조약은 그 후 국제적인 규범 환경의 변화에 크게 영향 받기 시작했다. 오랫동안 봉쇄되었던 사람들의 목소리가 국제적 정통성을 획득한 인권의 힘을 얻어 공적인 장소에서 분출됨으로써 이 조약의 토대에는 단속적인 균열이 생기고 있다. 그러한 목소리를 봉쇄하는 조약의 해석은, 인권을 기축으로 한 현대 국제사회에서, 정당화하기가 매우 어렵게 되었다.

1990년대 중반부터 역대 일본 총리들은 거듭 일제 강점기의 부당성을 인정하는 발언을 하기 시작했다. 특히 한일 강제병합 100년이 되던 해에 당시 일본 총리는 다음과 같이 말했다.

저는 역사에 성실히 마주하고자 합니다. 역사의 사실을 직시하는 용기와 그것을 받아들이는 겸허함을 가지고, 스스로의 잘못을 되돌아보는 것에 솔직하고 싶습니다. 아픔을 준 쪽은 잊기 쉽고, 받은 쪽은 그것을 쉽게 잊지

못하는 법입니다. 이러한 식민지 지배가 초래한 막대한 손해와 고통에 대해, 여기에 다시 한 번 통절한 반성과 마음으로부터의 사죄의 마음을 표명합니다.²⁴

21세기가 깊어감에 따라, 그러나 일본에서는 식민지 지배 및 그 아래에서 발생한 중대한 부정의를 직시하는 것을 아주 혐오하는 풍조가 사회에 퍼지고 있다. 한국 사법의 진보적인 판단에 대한 반발도 만만치 않다. 그렇다고는 해도, 샌프란시스코 강화조약이 전제로 하고 있던 고전적인 ‘평화’가 아니라, 탈폭력을 희구하는 현재의 ‘평화’의 관점에 입각하면, 인간의 존엄에 근거하는 질서 구축을 향한 촉구야말로 강화해 나가야 한다는 것은 의심할 여지가 없다. 아시아·태평양 지역에 퍼지는 폭력의 소재를 파악하고, 그 감축을 위해 더욱 힘을 쓰지 않으면 안 된다. 식민주의라는 구조적 폭력과 대치 및 그 극복은 이 지역에 진정한 평화를 끌어들이는 데 필수적인 중대한 과제가 틀림없다. 무엇보다 샌프란시스코 강화조약이나 한일청구권협정 등이 남겨 둔 수많은 부정의에 대해 일본은 진지하게 마주 앉을 책무가 있음을 다시 한 번 확인해 둘 필요가 있다.

지금까지 우려스럽게도 동아시아에서는 인간의 자유를 억압하는 추악한 정경이 급속도로 심화하고 있다. 그러므로 국경을 초월한 시민/민중의 연대와 공동의 대처가 더욱 강력하게 요구되는 시점이다. 샌프란시스코 강화조약 70주년을 기회로, 그러한 염원을 많은 사람들과 공유할 수 있기를 바란다.

24 「한일병합 100년에 간(管) 내각 총리대신 담화」, 2010년 8월 10일, <http://www.asahi.com/special/min-shu/TKY201008100189.html>.

참고문헌

- Galtung, Johan, 1969, "Violence, Peace, and Peace Research," *Journal of Peace Research*, Vol. VI, No. 3.
- Lee, Seokwoo and Lee, Seryon, 2019, "Yeo Woon Taek v. New Nippon Steel Corporation. 2013 Da 61381. Compensation for Damages (Others)," *American Journal of International Law*, Vol. 113.
- Stahn, Carsten, 2020, "Reckoning with colonial injustice: International law as culprit and as remedy?," *Leiden Journal of International Law*, Vol. 33.
- Uemura, Hideaki, 2003, "The Colonial Annexation of Okinawa and the logic of international law: the formation of an 'indigenous people' in East Asia," *Japanese Studies*, Vol. 23.
- Van Dyke, John, 2006, "Reconciliation between Korea and Japan," *Chinese Journal of International Law*, Vol. 5.
- Durban Conference(The United Nations World Conference against Racism, Racial Discrimination, Xenophobia and Related Intolerance that took place in 2001 in Durban, South Africa, <http://www.un.org/WCAR/>).
- 高野雄一, 2005, 「対日平和条約」, 国際法学会編, 『国際関係法辞典[第2版]』, 三省堂.
- 広瀬善男, 2007, 「国際法からみた日韓併合と竹島の領有権」, 『明治学院大学法学部創立40周年記念論文集』.
- 金昌祿, 2016, 「韓日過去清算'まだ終わっていない - 『請求権協定』を中心に」, 吉澤文寿, 『五〇年目の日韓つながり直し - 日韓請求権協定から考える』, 社会評論社.
- 入江啓四郎, 2005, 「平和条約」, 国際法学会編, 『国際関係法辞典』第2版, 三省堂.
- 鄭榮桓, 2013, 「植民地独立と人権 - 在日朝鮮人の『国籍選択権』をめぐる」, PRIME 36号, 明治学院大学国際平和研究所.
- 坂元茂樹, 2019, 「韓国大法院徴用工判決に関する覚書」, 『国際法のフロンティア』, [宮崎繁樹先生追悼論文集], 日本評論社.

(International Court of Justice)

Case Concerning Gabcikovo-Nagymaros Project, (Hungary/Slovakia), Judgment of 25 September 1997, I.C.J. Reports 1997, Separate

Opinion of Vice-President Weeramantry *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa I n Namibia (South West Africa) Notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*, Advisory Opinion of 21 June 1971, I.C.J Reports 1971.

(Japanese Courts)

Judgment, Supreme Court, 27 April 2007.

https://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/580/034580_hanrei.pdf.

Judgment, Tokyo High Court, 31 July 2001, *Hanrei Jihou* No. 1769.

(Japanese Government)

「サンフランシスコ平和条約署名50周年記念式典における田中外務大臣演説」,

https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/bluebook/2002/gaikou/html/siryou/sr_02_10.html.

국문초록

일본 정부는 샌프란시스코 강화조약이 일본의 '주권을 완전히' 회복시키고 아시아·태평양 지역의 평화와 번영을 위한 토대를 마련했다는 입장을 견지하고 있으며, 또한 이 조약으로 모든 전후 처리 문제가 해결되었다고 주장한다. 이러한 인식의 이면에는 국가 이익 보호를 위한 국제법에 대한 고전적 해석이 존재한다. 이 조약에는 전통적 국제법의 두 가지 특징인 국가중심주의와 식민주의가 깊숙이 내포되어 있는데, '평화'는 주권국가 간의 전쟁 부재로 인식되었다. 그로부터 70년이 지난 지금, 국제사회의 규범 환경은 근본적으로 변화했고, 이제 평화의 개념은 인권 보호를 포함하는 것으로 재정립되었다. 현대 국제법적 담론에서 가장 우선시되는 것은 국가의 이익이 아닌 인간의 존엄성이다. 본 논문은 샌프란시스코 강화조약과 1965년 한일청구권협정을 해체하면서, 관련 조약이 현시점에서 지배적인 법체계의 틀 안에서 해석 및 적용되어야 한다고 주장한다. 일본이 식민통치하에 자행한 악행의 생존자 및 피해자들의 인간 존엄성 회복을 저지하기 위해 샌프란시스코 강화조약과 1965년 한일청구권협정을 이용하는 것은 일반적인 규범 상황에서 옹호받을 수 없다. 동아시아, 특히 일본은 식민지 과거를 직시하고 샌프란시스코 강화조약의 '평화'를 강화하여, 역사적 불의를 청산하기 위한 역동적인 세계적 움직임에 동참해야 할 때이다.

〈주제어〉

식민주의, 일본군 '위안부', 강제동원 노동자, 샌프란시스코 강화조약, 국제 인권법, 국제법, 1965년 한일청구권협정, 사법 접근권, 국가중심주의, 일본 대법원, 대한민국 대법원, 일본군 성노예전범 여성국제법정

ABSTRACT

The San Francisco Peace Treaty and Tasks of the Peace Community: A Japanese Perspective

Abe, Koki
(Professor, Meiji Gakuin University)

The Japanese Government is of the view that the San Francisco Peace Treaty restored Japan to “full sovereignty” and that it laid the foundation for peace and prosperity in the Asia Pacific. By virtue of the Treaty, all the post-war settlement issues were said to be resolved. Behind this perception is a classic understanding of international law aimed at safeguarding state interests. Embedded in the Treaty were state-centrism and colonialism, two of the distinctive features of traditional international law, in which ‘peace’ was perceived to be an absence of war between sovereign states. 70 years since then, normative environments in international society have fundamentally changed and the concept of peace is now redefined so as to include protection of human rights. In contemporary international legal discourse, it is human dignity, not state interests, that is given the highest priority. Deconstructing the San Francisco Peace Treaty and the 1965 Claims Agreement between South Korea and Japan, this essay argues that the relevant treaties have to be interpreted and applied within the framework of the contemporary prevailing legal system. It is untenable under the prevailing normative circumstances that the Treaty and the 1965 Agreement are mobilized to block the restoration of human dignity of survivors/victims of Japan’s colonial wrongs. It is time that East Asia, Japan in particular, should squarely face the colonial past and join a dynamic global movement for undoing historical injustices by invigorating ‘peace’ in the San Francisco Peace Treaty.

Keywords

colonialism, ‘comfort women’, Japanese military sexual slavery, Framework of the San Francisco Peace Treaty, 1965 Claims Agreement between South Korea and Japan, right of access to justice



동북아역사재단

동북아역사재단

NORTHEAST ASIAN HISTORY FOUNDATION

평화가 기다려



- 오시진 | 식민주의와 선점 권원의 국제법 법리 검토
 - 베를린회의(1885)와 국제법학회(1888)의 법리적 난제를 중심으로



동북아역사재단
NORTHEAST ASIAN HISTORY FOUNDATION

식민주의와 선점 권원의 국제법 법리 검토

— 베를린회의(1885)와 국제법학회(1888)의
법리적 난제를 중심으로 —

오시진 삼육대학교 조교수

I. 서론

선점(occupation)이란 무엇인가? 말콤 쇼(Malcolm N. Shaw)에 따르면 선점은 어느 누구에게도 속하지 않은 영토, 즉 무주지를 취하는 영토취득 방법이 다.¹ 여타 국제법학자들도 선점을 유사하게 설명하고 있다. 일반적으로 침부, 선점, 시효, 할양과 같은 국제법상 영토취득 방법을 설명할 때 선점을 하나의 정형화된 추상적 방법론으로 설명하고 있다. 주인이 없는 땅이 있을 때, 이를 먼저 점유하여 개간하고 정착한 집단이나 국가에게 그 땅의 권원을 부여하는 것은 실천이성에 따른 상식적 판단일 수 있다.

그러나 역사적 현실에서 선점이 어떻게 활용되었는지 그 구체적인 상황을 검토해 보면, 무주지 선점 독트린은 위와 같은 상식에서 벗어나 있다. 서부 사하라 권고적 의견에서 이를 간접적으로 확인할 수 있다. UN총회결의 3292는 국제사법재판소에 권고적 의견을 의뢰하여 다음 질문에 답을 얻고

* 논문 투고일: 2021. 10. 31. 심사 완료일: 2021. 11. 12. 게재 확정일: 2021. 11. 25.

* 이 논문은 2021년도 동북아역사재단의 지원을 받아 수행된 기획연구과제임(NAHF-2021-기획연구-3).

1 Malcolm N. 2008, Shaw, *International Law*, 6th ed., Cambridge University Press, p. 503.

자 하였다.²

첫째, 스페인이 식민지배를 할 당시 서부 사하라(Río de Oro와 Sakiet El Hamra)가 어느 누구에게도 속하지 않는 영토(무주지)였는가?³

서부 사하라 권고적 의견은 스페인의 식민지배의 시작점인 1884년을 기점으로 하였을 때 해당 지역이 무주지가 아니었다고 판단하였다.⁴ 국제사법재판소는 당시 해당 지역에 유목민이기는 하지만 토착민이 존재하고, 부족이라 할 수 있는 사회적·정치적 조직체가 있었다고 지적했다. 나아가 본 국제사법재판소는 스페인이 무주지를 원용하지 않았고 이들 토착민과 보호조약을 체결하였다는 점을 지적했다.⁵

그렇다면 법리적으로 고찰되어야 할 문제가 있다. 해당 지역에 해당 지역의 거주민 또는 주인이라 할 수 있는 이들이 있는 데에도 불구하고 왜 무주지 논쟁이 발생했는가? 이와 같은 무주지 선점 사안은 아직 국제사회에서 완전히 해소되지 않은 쟁점이다. 본 사안을 무주지와 토착민의 관계에 국한되는 것으로만 파악하는 경우도 있지만, 본 사안은 무주지 선점의 본질을 다루는 것으로 식민주의 시대 무주지 선점을 파악하는 데 중요한 쟁점이 된다고 할 수 있다.

2 UN General Assembly, Question of Spanish Sahara, 13 December 1974, A/RES/3292.

3 *Ibid.*, p. 104, "I. Was Western Sahara (Río de Oro and Sakiet El Hamra) at the time of colonization by Spain a territory belonging to no one (terra nullius)?"

4 *Western Sahara, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975*, p. 12, para. 82, "As to this question, the Court is satisfied that, for the reasons which it has given, its answer must be in the negative."

5 *Ibid.*, para. 81, "In the present instance, the information furnished to the Court shows that at the time of colonization Western Sahara was inhabited by peoples which, if nomadic, were socially and politically organized in tribes and under chiefs competent to represent them. It also shows that, in colonizing Western Sahara, Spain did not proceed on the basis that it was establishing its sovereignty over terra nullius. In its Royal Order of 26 December 1884, far from treating the case as one of occupation of terra nullius, Spain proclaimed that the King was taking the Río de Oro under his protection on the basis of agreements which had been entered into with the chiefs of the local tribes:"

주인이 없는 땅이라는 의미, 즉 무주지(terra nullius)의 의미가 무엇일까? 역사적으로 보았을 때, 선점(occupation)의 개념은 발견(discovery)을 대체한 측면이 있다. 즉, 19세기에 이르러서야 선점의 개념이 국제법적으로 받아들여졌다고 볼 부분이 있다. 그렇다면 19세기에 무주지라 할 수 있는 영토가 많았을까? 무주지 개념을 추상화하여 형식적으로 접근하면 문제가 발생할 수 있다. 먼저, 무주지(無主地), 무인지(無人地), 무주지(無住地)를 구분해야 한다. 무주지는 거주하는 자가 없는 땅이라는 의미이고, 무인지는 사람이 없는 땅이라는 의미이다. 거주하는 자가 없으면 사람이 없을 수 있기 때문에 이 둘은 유사한 의미라 볼 수 있다. 그러나 무주지는 주권 아래에 있지 않은 땅, 즉 주인이 없는 땅을 의미한다. 1912년 저서에서 오펜하임(Lassa Oppenheim)은 무주지를 설명할 때 해당 영토가 주권하에 있는지 여부를 기준으로 하였고,⁶ 2012년의 저서에서 크로포드(James Crawford)도 무주지 판단기준을 주권하에 있는지 여부로 하였다.⁷ 따라서 주권하에 있는 영토인지 여부가 무주지의 핵심 기준이라 할 수 있다.

그렇다면 토착민이 존재하는 영토라 할지라도 그 지역에 주권국가라 할 수 있는 조직체가 없다면 그 영토는 무주지인가? 주권국가의 영토인지 여부를 기준으로 접근하면 문제가 생기는 부분이 있다. 본 사안은 1차적으로 거주자가 있는 영토라도 무주지가 될 수 있다는 문제로 접근될 수 있다. 그러나 더 본질적으로 당시에 주권국가로 인정받지 못하면 무주지가 될 수 있다는 사안이 있다. 역으로 거주자가 없어도 해당 영토가 주권국가의 영역 내에 있다면 무주지가 될 수 없다.

이러한 무주지 선점 법리를 19세기 말과 20세기 초에 문제없이 받아들였을까? 이 연구에서는 무주지 선점 법리가 당시에도 논란이 있었다는 점을 지적한다. 이론적으로 보았을 때, 19세기가 되어서야 “선점”이라는 단어가

6 Lassa Oppenheim, 1912, *International Law*, Vol. I, 2nd ed., Longmans, Green and Co., pp. 291–292.

7 James Crawford, 2012, *Brownlie’s Principles of Public International Law*, 8th edition, Oxford University Press, p. 220.

국제법의 일부가 되었다. 따라서 19세기 말과 20세기 초에 무주지 선점이 어떻게 이해되었는지 파악하는 것이 중요하다.

무주지 선점과 관련된 국제법학에서의 선행연구는 상당하다. 그러나 대다수의 연구는 무주지 선점에 대한 당시 법리 자체에 대한 연구라 하기 어렵다. 기존 무주지 선점 연구는 1905년 일본의 독도 편입 혹은 선점과 관련하여 고유영토론과 모순된다는 점을 지적하던지, 독도가 무주지가 아니었다는 점을 주장한다. 기존 연구의 주된 논의는 일본의 주장에 문제점을 찾는 데에 초점을 맞추고 있다고 할 수 있다. 따라서 이 연구가 기존 연구에 기여할 부분이 있다. 이 연구는 기존 연구와 달리 19세기 말과 20세기 초반의 역사적 맥락 속에서 당시 국제법학자들과 국제사회가 무주지 선점 법리를 어떻게 받아들였는지 등을 검토하였다. 따라서 무주지 선점 법리 자체를 검토하여 그 문제점을 지적한다는 점에서 기존 연구와 차별성이 있다고 할 수 있다.

II. 선점과 베를린회의(1884~1885)

무주지 선점 법리의 발전사 측면에서 보았을 때, 베를린회의(the Berlin Conference, 1884~1885)는 중요한 분기점 역할을 한다. 이 장에서는 베를린회의의 무주지 선점 법리에 문제가 있었다는 점을 지적하겠다.

1. 베를린회의 이전 무주지 선점

베를린회의는 무주지 선점 법리 발전 측면에서도 유의미한 사건이라 할 수 있다. 19세기 신제국주의의 역사 전개상 아프리카 대륙의 식민지배를 확정한 베를린회의는 중대한 전환점이라 할 수 있다.⁸ '아프리카의 분할

8 Matthew Craven, 2012, "Colonialism and Domination," in Bardo Fassbender and Anne Peters eds., *The Oxford Handbook of the History of International Law*, Oxford: Oxford University Press, p. 880.

(Scramble for Africa)’로 잘 알려진 베를린회의는 독일의 비스마르크(Otto von Bismarck, 1815~1898) 수상이 유럽 국가 간에 아프리카 영토분할 분쟁을 해소하고자 본 회의가 소집하였다.⁹ 그 시기에는 벨기에의 콩고 식민지 개척 사업이 있었다.¹⁰ 이러한 식민주의 역사의 발전은 종합적으로 연구되어야 할 대상이다. 그러나 국제법적인 측면에서 보았을 때 본 베를린회의는 무주지 선점 법리의 발전사 측면에서 상당한 의의를 갖는다.

그렇다면 베를린회의 이전에 무주지 선점이 국제법적으로 확립되어 있었을까? 사실 15세기부터 18세기까지의 국제법학자의 저서를 살펴보면 선점을 국제법상 영토취득 방법으로 설명하는 사례를 찾아보기 어렵다. 19세기 국제법을 대표하는 휘튼(Henry Wheaton)의 저서 *Elements of International Law* 1866년 판에 “소유권(Rights of Property)”의 장에서 독립 국가의 배타적 권리는 영토와 여타 재산이라 하며, 시효취득, 정복, 발견, 교황의 교서(Papal Bull) 등을 언급한 후 영토와 관련된 각종 사례를 언급하고 하지만, “선점(occupation)”이라는 단어 자체가 등장하지 않는다.¹¹ 1878년 판에서도 해당 부분에 선점이라는 단어가 등장하지 않는다.¹²

휘튼의 저서의 1916년 판에서야 1885년 베를린회의를 언급하며 선점을 영토취득 법리 중 하나로 설명한다.¹³ 이에 “아프리카 연안에서의 선점. 서부 아프리카 회의(Occupation on the African Coast, The West African Conference)”라는 소제목에서 다음과 같이 설명하고 있다.

9 Ronald Robinson, John Gallagher and Alice Denny, 1965, *Africa and the Victorians: The Official Mind of Imperialism*, London: I.B. Tauris, p. 175.

10 베를린회의에 참석하여 일반의정서(Final Act)의 당사국이 된 국가는 독일, 벨기에, 프랑스, 포르투갈, 오스트리아, 영국, 이탈리아, 네덜란드, 러시아, 스페인, 스웨덴, 노르웨이, 덴마크, 미국, 오토만제국이다. 그러나 베를린회의에 아프리카를 대표할 수 있는 국가나 민족은 단 한 명도 참석하지 못했다.

11 Henry Wheaton, 1866, *Elements of International Law*, R. H. Dana ed., 8th edition, Boston: Little, Brown, and Company, pp. 161-167.

12 Henry Wheaton, 1878, *Elements of International Law*, A. C. Boyd ed., London: Stevens & Sons, pp. 220-224.

13 Henry Wheaton, 1916, *Elements of International Law*, Coleman Phillipson ed., London: Stevens & Sons, pp. 281-282.

1885년에 베를린회의, 즉 유럽과 미국의 모든 해양 국가가 모인 열강은 아프리카 연안에서 새로운 선점 행위로 인해 미래에 발생할 수 있는 오해와 분쟁을 없애기 위해 노력하였다. 그 연안의 미래 선점과 관련하여 일정한 규칙을 국제관계에 도입하는 선언문을 논의하고 채택했다.¹⁴

휘튼의 저술 방식은 영토취득 방법을 명확하게 구분하여 정리하는 형태가 아니다. 그러나 휘튼의 서술에서 확인할 수 있는 것은 1885년 베를린회의에서 “미래 선점과 관련하여 일정한 규칙을 국제관계에 도입(introducing)”한 것이다. 즉, 선점이 이때에서야 국제법에 제대로 도입되었다고 할 수 있다.

20세기 초반 린들리(M. F. Lindley)가 정리한 자료를 살펴보면, 선점은 19세기 초반에야 주장되기 시작했고, 국가들 간에 선점 법리를 받아들인 시점은 그보다 후라고 보는 것이 타당할 것이다. 린들리도 베를린회의 이전 사례에서 선점이 언급된 경우를 제시하였는데, 전부 19세기 초반과 중반에 해당되는 사례들이다. 이에 미국의 오리곤 주 지역을 포함한 북서지역(1826~1827), 페루의 로보스 섬(1852), 아이티 섬(1872), 필리핀의 술루 군도(1876) 등이 포함되었다.¹⁵ 따라서 1885년 베를린회의 이전에 선점이 주장된 사례가 없지는 않다. 그러나 위 사례들이 19세기에 밀집되어 있고, 그 이전 사례는 찾아보기 어렵다는 사실을 확인할 수 있다. 린들리는 위와 같은 19세기 선점 사례를 검토한 후 1885년 베를린회의를 논의하였다. 과거 사례나 이론이 충분하지 않다는 점을 간접적으로 확인할 수 있는 대목이다.

14 Henry Wheaton, 1916, *Ibid.* "In 1885, the Powers assembled at the Conference of Berlin, that is, all the maritime States of Europe and the United States, being desirous to obviate the misunderstanding and disputes which might in future arise from new acts of occupation on the coast of Africa, discussed and adopted a declaration introducing into international relations certain uniform rules with reference to future occupations of that coast."

15 M. F. Lindley, 1926, *The Acquisition and Government of Backward Territory in International Law*, London: Longmans, Green, pp. 141ff.

2. 베를린회의 일반의정서상 선점의 규칙 확립 취지

베를린회의 일반의정서에서 선점에 대한 내용을 직접적으로 확인할 수 있다.¹⁶ 전문에는 본 회의의 소집 취지에 대해서 다음 6개로 설명하고 있다.¹⁷

- (1) 콩고 유역의 무역 자유
- (2) 노예 거래
- (3) 콩고 유역의 영토 중립성
- (4) 콩고 항법
- (5) 니제르 항법
- (6) 아프리카 대륙 해안의 미래 선점에 관한 규칙

따라서 본 회의의 취지에는 선점에 대한 규칙을 확정하고자 하는 것이 포함되어 있었다. 전문은 이어서 다음과 같이 규정하고 있다.

반면에, 아프리카 해안의 새로운 선점행위(소유권 주장)에서 발생할 수 있는 오해와 논쟁을 없애기 희망하며, 동시에 원주민의 도덕적, 물질적 행복을

16 General Act of the Berlin Conference on West Africa, 26 February 1885 Signed by the representatives of the United Kingdom, France, Germany, Austria, Belgium, Denmark, Spain, the United States of America, Italy, the Netherlands, Portugal, Russia, Sweden-Norway, and Turkey (Ottoman Empire).

17 *Ibid.*

- (1) FREEDOM OF TRADE IN THE BASIN OF THE CONGO;
- (2) THE SLAVE TRADE;
- (3) NEUTRALITY OF THE TERRITORIES IN THE BASIN OF THE CONGO;
- (4) NAVIGATION OF THE CONGO;
- (5) NAVIGATION OF THE NIGER; AND
- (6) RULES FOR FUTURE OCCUPATION ON THE COAST OF THE AFRICAN CONTINENT

증진시키는 방법에 관심을 갖는 것.¹⁸

본 전문은 선점 규칙을 확정하고자 하는 취지를 밝히고 있다. 즉, 선점행위에서 발생할 수 있는 오해와 논쟁을 없애기 위하여 관련한 규칙을 확정하고자 한다는 것이다. 여기서 간접적으로 확인할 수 있는 것은 선점에 오해와 논쟁의 소지가 있었다는 것이다.

그렇다면 어떠한 방식으로 선점에 대한 논쟁을 해소하려 했을까? 1884년 11월 15일 베를린회의 개회사에서 비스마르크는 “앞으로 그곳(아프리카)의 영토를 선점하는 강대국들은 강력하고 실효적인 통제(strong and effective control)를 행사하지 않는 한 그 영토에 대한 법적 주장(legal claim)을 할 수 없다”고 주장하였다.¹⁹ 즉, 비스마르크는 선점이 효력을 발생하려면 강력한 실효적 통제에 기반해야 한다고 보았고, 이 점을 본 일반의정서에서 분명히 하고자 한 것 같다.

이어서 본 전문 후단에서는 앞에서 열거한 본 회의의 소집 취지에 따라 6개의 항목을 논의하고 사안들을 채택했다고 하며, 6번째 항목으로 다음과 같이 선점을 제시하였다. “아프리카 대륙 연안의 미래의 선점에 관한 특정한 통일된(uniform) 규칙을 국제 관계에 도입하는 선언문.”²⁰ 이에 선점과 관련된 사안이 일반의정서에 규정되었다.

18 *Ibid.* “BEING DESIROUS, on the other hand, to obviate the misunderstanding and disputes which might in future arise from new acts of occupation (prises de possession) on the coast of Africa; and concerned, at the same time, as to the means of furthering the moral and material well-being of the native populations:”

19 Jeffrey Herbst, 2014, *States and Power in Africa: Comparative Lessons in Authority and Control*, Princeton University Press, p. 71.

20 General Act of the Berlin Conference on West Africa, *supra* note 16, “Who, being provided with full powers, which have been found in good and due form, have successively discussed and adopted... 6, A Declaration introducing into international relations certain uniform rules with reference to future occupations on the coast of the African Continent.”

3. 베를린회의 일반의정서상 선점 규칙의 요건

베를린회의 일반의정서는 “아프리카 대륙의 해안에서 새로운 선점(new occupations) 행위가 실효적이기 위하여 준수되어야 할 필수 조건과 관련된 선언”이라는 제목의 장(章) 아래에서 선점을 규정하고 있다.²¹ 따라서 선점의 기본 요건은 ‘실효성’이라 할 수 있다. 구체적인 내용은 제34조와 35조에 규정되어 있다.

일반의정서 제34조는 아프리카 대륙 내의 땅을 취하게(take possession) 될 때 그리고 보호관계를 체결할 때, 베를린 일반의정서 당사국들에게 통지(notification)하여야 할 의무를 규정하고 있다.²² 여기서는 두 가지 점을 확인할 수 있다.

첫째, 영토 취득이나 보호조약을 맺을 경우 여타 당사국들에게 통지하여 분쟁을 회피하고자 하였다는 점이다. 선점의 취지 중 하나는 타국과 분쟁을 예방하는 것인데 제34조는 본 일반의정서의 당사국에게 서로 통지하여 그 문제를 해결하고 있다. 그렇다면 본 일반의정서의 당사국이 아니라면 통지의무가 없을까? 이 규칙이 관습법이라면 가능하다. 그러나 당시에 일반의정서에 규정되어 있는 내용이 국제관습법으로 바로 확정되었다고 하기에 는 무리가 있다.

둘째, 제34조에서 규정한 통지의 대상은 해당 지역에 보호관계를 맺게 될 강대국이다. 이론적으로 보았을 때, 선점의 대상은 무주지이다. 그러나 여기서 왜 보호관계를 맺게 될 강대국이 등장하는지 의문이 든다. 법리적으로

21 *Ibid.* “Declaration relative to the essential Conditions to be observed in order that new Occupations on the Coasts of the African Continent may be held to be effective.”

22 Article 34 of the General Act of the Berlin Conference on West Africa, 26 February 1885. 원문은 다음과 같다. “Any Powers which henceforth takes possession of a trace of land on the coasts of the African continent outside of its present possessions, as well as the Power which assumes a Protectorate there, shall accompany the respective act with a notification thereof, addressed to the other Signatory Powers of the present Act, in order to enable them, if need be, to make good any claims of their own.”

로 보았을 때 보호관계와 무주지는 그 적용 범위가 다르기 때문이다. 그러나 기존 연구에서 이미 밝혀졌듯이 부족들이 거주하는 곳을 무주지 취급한 사례는 상당하다. 동시에 이들과 보호조약이나 병합조약을 체결하는 경우도 있기 때문에, 이러한 현실을 반영한 규칙이라 볼 수 있다.

베를린 일반의정서 제6장은 “새로운 선점”이라는 표현을 사용하고 있고, 제6장의 일부로 제35조는 실효적 통제의 내용을 정하고 있다.

제6장

아프리카 대륙 연안의 새로운 선점이 유효하기 위해 준수해야 할 필수 조건에 관한 선언.

제35조

현행 의정서(Act)의 서명국들은 아프리카 대륙의 연안에서 자신이 선점하고(occupied) 있는 지역에서 기존 권리를 보호하고, 경우에 따라서는 합의된 조건하에서 무역과 운송의 자유도 보장할 수 있는 통치권(authority)의 확립을 보장할 의무를 인정한다.²³

제6장에서 “새로운 선점”을 명시했다는 것은 과거 선점에 대해서는 소급 적용하지 않겠다는 취지라 이해될 수 있다. 또한, 본 장의 제목에서 실효성(effective)을 정하고 있는데 그 실효성의 의미를 제35조에서 규정하고 있다. 즉, 선점하고 있는 지역에서 현존하는 권리를 보호하기에 충분할 통치권이

23 Article 35 of the General Act of the Berlin Conference on West Africa, 26 February 1885. 원문은 다음과 같다. “CHAPTER VI DECLARATION RELATIVE TO THE ESSENTIAL CONDITIONS TO BE OBSERVED IN ORDER THAT NEW OCCUPATIONS ON THE COASTS OF THE AFRICAN CONTINENT MAY BE HELD TO BE EFFECTIVE

The Signatory Powers of the present Act recognize the obligation to insure the establishment of authority in the regions occupied by them on the coasts of the African continent sufficient to protect existing rights, and, as the case may be, freedom of trade and of transit under the conditions agreed upon.”

확립되어 있어야 한다. 또, 해당 지역에서 합의된 조건하에 무역과 운송의 자유를 보장할 통제력을 갖고 있어야 한다. 비스마르크는 실효적 통제에 대해서 다음과 같이 설명하였다.

선점이 실효성이 있다고 여겨지기 위해서는 영토취득자는 합리적 시간 내에 실증적인 기관을 통하여 그에 대한 권리를 향유하고 그에 따른 의무를 이행할 의사와 능력을 나타내야 한다.²⁴

따라서 해당 지역에서 권리를 향유하고 의무를 이행할 의사와 능력이 법적 핵심이라 할 수 있다. 본 일반의정서 제35조에서는 해당 지역에서 자신의 권리를 실질적으로 보호할 통치권이 확립되어 있는지, 그리고 무역과 운송의 자유를 보장할 통제력이 있는지로 이를 표현하였다.

4. 선점 규칙의 한계: 실질적 실효적 통제?

일반의정서 제35조가 아프리카만을 그 대상으로 하고 있는지에 대해서는 논란의 여지가 있다. 본문에 대한 문언만 놓고 보았을 때, “아프리카 대륙의 해안”으로 그 범위가 제한되어 보인다. 그러나 당시 프랑스의 대표는 이미 확립된 규칙을 아프리카에 적용할 뿐이라는 입장을 취한 바 있다.²⁵ 베를린회의 일반의정서의 취지가 아프리카 전체를 대상으로 하고 있고, 본 일반의정서에서 선점을 규정하고 있는 제6장의 제목이 “아프리카 대륙”이라고 정하고 있기 때문에 프랑스의 대표의 주장이 타당하다.

그렇다면 아프리카 대륙을 벗어나서 본 규정이 적용될 수 있을까? 형식

24 M. F. Lindley, 1926, *supra* note 15, p. 144, 원문은 다음과 같다. “Pour qu’une occupation soit considérée comme effective, il est à désirer que l’acquéreur manifeste, dans un délai raisonnable, par des institutions positives, la volonté et le pouvoir d’y exercer ses droits et de remplir les devoirs qui en résultent.”

25 M. F. Lindley, 1926, *Ibid.*, p. 145.

적으로 보았을 때, 본 일반의정서의 당사국이 아니면 본 조약에 구속되지 않는다. 또, 본 일반의정서의 대상이 아프리카 대륙이기 때문에 그 이외의 지역에 적용될 것을 의도하지 않았다고도 볼 수 있다. 그러나 만일 선점론이 아프리카 이외의 지역에도 관행적으로 적용되고 선점론이 관습법이라는 법적 확신이 있었다고 한다면, 본 일반의정서는 기존 관습법을 확인해 준 측면에서 이해될 수 있을 것이다. 그러나 앞에서도 언급하였지만, 비록 과거에 선점행위가 없었던 것은 아니지만, 그 당시 국제법학자들의 저서에 이 부분이 명확하게 언급되지 않았다.

베를린회의 일반의정서는 더 근본적인 한계가 있다. 사실 실효적 통제에 기반한 선점론을 제시하면서도 이를 과연 제대로 실현했는지에 대해서는 비판적으로 볼 필요가 있기 때문이다. 아프리카 내륙인 콩고에 실질적인 첫발을 디딘 벨기에의 대표는 실효적인 선점 조항에 “평화를 유지(to cause peace to be administered)”하도록 하는 조항을 넣으려고 하였으나 일반의정서에는 반영되지 않았다.²⁶ 베를린회의에 참석한 국가들은 아프리카를 지배하는 데에 최소한의 노력만 들이려 하였다고 한다. 이들에게 있어서 선점은 실질적으로 해당 땅을 취하는 것이 아니라 속칭 주권의 취득을 의미하였다. 따라서 아프리카 영토의 대다수는 실제로 유럽인들이 물리적으로 정복하지 않았다.²⁷

베를린회의에서는 아프리카 내부에 대해서 제대로 다루지 않았다고 한다. 여기서 ‘후배지 이론(hinterland theory)’이 등장한다. 이 이론에 따르면 연안지역(coastal territory)을 선점하는 강대국이 그 후배지, 즉 내륙(inland)에 대한 정치적인 영향력을 갖는다. 물론 아프리카와 같이 지형이 복잡한 곳에서 이러한 이론은 문제를 낳을 수밖에 없고, 결과적으로 이 이론은 받아들여지지 않게 되었다. 그러나 선점의 기초인 실효적 통제가 아프리카 분할에 현실적인 의미를 갖고 있었다고 보기 어려웠다.²⁸

26 Jeffrey Herbst, 2014, *supra* note 19, p. 72.

27 Jeffrey Herbst, 2014, *ibid.*

28 Jeffrey Herbst, 2014, *ibid.*, p. 73.

베를린회의는 비용이 많이 들어가는 물리적 행정제도를 현지에 만들지 않고도 해당 지역을 지배할 수 있게 만든 성공적인 회의였다. 유럽 국가들은 타국의 세력권(spheres of influence)하에 있는 영토를 경쟁하지 않을 수 있게 본 회의의 규칙을 제도화하였다고 할 수 있다. 예를 들어 1886년 영국의 왕립 니제르 회사(the Royal Niger Company)는 해당 지역에 서류상의 보호제도(protectorate)를 형성한 후 현지에 물리적 지배력을 행사하지 않았다. 당시 영국의 입장은 타 유럽 국가들이 관여하지 않도록 설정이 되어 있는 이상 서두를 필요가 없다는 것이었다.²⁹ 당시 식민지 개척에 최전선에 서 있었던 리처드 마이너츠하젠(Richard Meinertzhagen)은 3명의 백인과 20명의 흑인 군인, 50명의 경찰로 50만 명의 아프리카인들이 거주하는 지역을 정복할 수 있었다고 한다.³⁰ 그린(Kirk Greene)은 선점은 실질적인 식민 행정부를 설치하는 것과 동의어가 아니라고 평가한 바 있다.³¹ 본 일반의정서에 따라 식민지를 개척해 나가는 유럽 국가 간에는 평화를 유지할 수 있는 방법을 찾는 것이다.³²

베를린회의 일반의정서는 유럽인들이 조약을 활용하여 아프리카 영토를 취득할 수 있게 정당성을 부여하였다는 견해도 있다. 즉, 본 회의의 결과로 조약을 통해 영토를 취득하는 행위를 허용하게 했다는 것이다.³³ 그러나 아프리카 대륙의 부족장 등은 해당 조약의 내용을 제대로 파악하지 못하는 경우가 상당하였다. 나이지리아 소코토(Sokoto)의 술탄이 이런 조약의 결과로 얻게 된 “보조금(subsidy)”을 해당 유럽 회사의 조공으로 이해한 사례도 있다고 한다.³⁴

29 Jeffrey Herbst, 2014, *Ibid.*

30 Jeffrey Herbst, 2014, *Ibid.*, p. 74.

31 A. H. M. Kirk-Greene, 1980, “The Thin White Line: The Size of the British Colonial Service in Africa,” *African Affairs*, Vol. 79, p. 26.

32 M. F. Lindley, 1926, *supra* note 15, pp. 210–211.

33 Jeffrey Herbst, 2014, *supra* note 19, pp. 74–75.

34 Jeffrey Herbst, 2014, *Ibid.*

III. 국제법학회에서의 무주지의 범위와 법체계 논의

선점의 전제가 되는 무주지(terra nullius) 용어는 생각보다 사용되기 시작한 지 오래되지 않았다. 본 장에서는 19세기 말 국제법학회에서 무주지 용어가 논의되는 과정을 검토하도록 하겠다.

1. 무주지의 용어의 등장과 그 불확정성

국제법상 무주지(terra nullius)라는 단어가 언제 처음 사용되었을까? 이는 로마법상 무주물(res nullius)과 구분해서 살펴볼 필요가 있다. 로마법상 무주물과는 별개로 국제법상 무주지라는 개념이 등장하는 시점이 있고, 당시까지만 하더라도 그 개념이 불확정적이라 볼 정황이 있다.

이 문제에 대해서 1888~1889년 국제법학회(Institut de Droit International)에서 논의한 기록이 연감에 나타나 있다. 당시 본 학회 회장인 마르티츠(Martitz)가 제시한 초안 제1조는 다음과 같다.

실효적으로 주권하에 혹은 국제법 공동체에 속한 국가의 보호하에 있지 않은 지역은 해당 지역에 사람이 거주하건 거주하지 않건 무주지(territorium nullius)로 간주한다.³⁵

여기서 등장하는 표현인 ‘territorium nullius’는 오늘날 통용되는 ‘terra nullius’의 원형이라고도 할 수 있는데, ‘res nullius’와 별개의 개념으로 등장한다.

제시된 초안에 따르면, 실효적 주권하에 있거나 국제법 공동체라 할 수

35 Annuaire, Institut de Droit International, Tome 10, 1888/1889 (Réimpression, SCHMIDT PERIODICALS GMBH, D-63075 Bad Feilnbach / Germany, 1994), p. 177. 원문은 다음과 같다. “Est considérée comme *territorium nullius* toute région qui ne se trouve pas effectivement sous la souveraineté ou sous le protectorat d’un des états qui forment la communauté du droit des gens peu importe que cette région soit ou non habitée.”

있는 문명국의 보호관계에 있는 지역은 무주지가 될 수 있다. 그러나 주권 국가로 인정되지 못하면 무주지로 취급될 수 있다. 즉, 국가의 형태를 갖고 있을지라도 유럽 국가들이 주권국가로 인정하지 않는 경우 무주지가 될 수 있었다. 이론적으로 보자면, (1) 문명국가, (2) 주권국가, (3) 문명국의 보호관계에 들어간 국가인 경우 무주지가 아니고, 이외의 경우는 무주지가 된다. 따라서 거주자가 있다 할지라도 이 세 가지 중 하나에 해당하지 않는 경우, 예를 들어 부족국가이거나 유럽인들에게 주권국가로 인정받지 못한 국가의 경우 무주지가 될 수 있었다.

이와 같은 견해는 오펜하임(Oppenheim)의 견해와 유사하다. 오펜하임은 선점의 대상이 “국가에 속한 영토가 아닌 땅(no State’s land)”으로 규정하고 있다. 나아가 이 땅은 두 가지로 분류될 수 있다고 보았다.³⁶ 첫째, 무인도와 같이 사람이 아예 거주하지 않는 땅이 있다. 둘째, 국가라고 할 수 없는 부족공동체 조직이 그것이다.³⁷ 그러나 오펜하임도 모든 비문명국가가 무주지로 취급된다고 보지는 않았다. 유럽 국가들의 가족(the Family of Nations) 밖에 위치한 국가들의 경우라도 주권국가로 인정받을 수 있다고 본 것이다. 이들의 영토를 취하기 위해서는 선점은 불가능하고 전쟁 이후 할양이나 무력에 의한 예속(subjugation)은 가능하다고 보았다.³⁸

2. 무주지의 범위 논쟁

그러나 이와 같은 초안이 1888년 국제법학회 회의에서 받아들여진 것은 아니다.³⁹ 즉, 유럽 국가들의 시각에서 해당 국가가 주권국가가 아닐 경우 무주지로 취급될 수 있다는 주장이 확정되지 않았다.

36 Lassa Oppenheim, 1912, *supra* note 6, p. 292.

37 Lassa Oppenheim, 1912, *Ibid.*

38 Lassa Oppenheim, 1912, *Ibid.*

39 Martti Koskenniemi, 2002, *The Gentle Civilizer of Nations*, Cambridge: Cambridge University Press, pp. 134, 150-151

먼저, 베를린회의에서 프랑스 정부를 대표하였던 에두아르 앙겔하르트(Eduard Engelhardt)는 초안 제1조에서 거주자가 있는 경우에도 무주지로 볼 수 있는지 여부에 대해서 의문점을 제기하였다.⁴⁰ 초안 제1조는 무주지의 범위에 부족국가를 포섭하고 있다. 앙겔하르트는 이 부분이 확립될 수 있는 법리인지 문제를 제기한 것이다. 또, 그러한 법리의 기초가 되는 “국제법 공동체 밖”이라는 개념 자체가 무엇을 의미하는지 의문을 제기하였다. 무엇이 “국제법 공동체(communauté du droit des gens)”인지 의문이라는 것이다. 나아가 어떠한 조건하에서 국가가 국제 공동체의 일원이 될 수 있다고 할 수 있는지에 대해서도 의문을 제기하였다.⁴¹ 달리 말하자면, 문명국의 국가들의 가족(the Family of Nations)이 무엇이고, 그 일원이 되기 위한 문명기준이 무엇인지에 대해 의문을 제기한 것이다.

앙겔하르트는 국가가 국제법을 대체로 준수하지만, 특정 국제법 규칙을 인정하지 않고 따르지 않을 때, 이 국가가 국제법 공동체의 구성원인지 아닌지 확인하기 어렵다고 하였다. 예를 들어서 아비시니아의 경우 노예제도 금지를 시행하지 않고 있는데 이를 어떻게 볼 것인지 의문을 제기하였다.⁴² 또, 그는 국제 공동체 밖에 존재한다고 하여도 무주지라 볼 수 없고, 존중의 대상이 될 수 있는 경우가 있다고 하면서, 그 예를 스페인이 아메리카를 정복할 때, 아메리카 대륙의 상태였다고 주장하였다.⁴³ 물론, 스페인이 아메리

40 Annuaire, Institut de Droit International, *supra* note 35, pp. 177–178. 원문은 다음과 같다. “M. Engelhardt se demande s’il est possible de poser cette règle du territorium nullius habité ou non.”

41 *Ibid.* p. 178. 원문은 다음과 같다. “Quel est, d’autre part, le sens de ces mots : «En dehors de la communauté du droit des gens»? Qu’est-ce au juste que la «communauté du droit des gens»? Dans quelles conditions un État sera-t-il considéré comme faisant partie ou non de la communauté du droit des gens?”

42 *Ibid.* 원문은 다음과 같다. “Quelle est la situation d’un État qui se soumet à la plupart des règles du droit des gens, et qui en repousse quelques-unes?/Àinsi, prenons le Maroc, qui n’interdit, pas l’esclavage. Or, le Maroc fait-il partie de la communauté du droit des gens? La situation de l’Abyssinie, du sultanat de Zanzibar est analogue à celle du Maroc.”

43 *Ibid.* 원문은 다음과 같다. “D’autres sociétés sont de fait en dehors de la communauté du droit des gens, et constituent pourtant des États dignes d’être respectés; telle était la situation des États de l’Amérique lors de la conquête espagnole. Il en est même qui sont à certains points de vue des peuples sauvages, qui sont absolument en dehors de la communauté du droit des.”

카 대륙을 정복할 때도 발견과 정복 법리를 활용했기 때문에 문제가 없는 것은 아니다. 그러나 앙겔하르트의 주장은 법리적으로 보았을 때 무주지는 사람이 거주하지 않는 영토여야 하지 않는다는 주장이라 할 수 있다.

이와 같은 견해가 소수 견해라 치부할 수만도 없다. 독일의 국제법학자 빌헬름 헤프터(Wilhelm Heffter)는 1855년에 『현대유럽국제법(Das Europäische Völkerrecht der Gegenwart)』에서 선점을 설명하며, “사람이 거주하지 않는, 이미 다른 국가가 완전한 점유를 취득하지 않은 토지와 도서에 대해서만 주로 적용되는 것”이라 규정하였다.⁴⁴ 이에는 두 가지 조건이 붙는다. 첫째, 사람이 거주하지 않아야 한다. 둘째, 다른 국가가 완전히 점유(선점)하지 않아야 한다. 이에 따르면, 무주지는 무인지를 포함하는 개념이다. 즉, 사람이 거주하면 무주지가 될 수 없다.

한편, 본 학회의 회장인 마르티츠(Martitz)는 국제공동체의 범위에 대해서 그 범위를 넓게 보아야 한다는 입장이었다. 국제공동체에 속한 국가가 무엇을 의미하는지 질문을 던진 후에, 아비시니아뿐 아니라 중국과 한국을 포함하는 확장된 공동체를 그 대상으로 한다고 설명하였다. 따라서 실제 야만 혹은 야생 상태만 무주지의 대상이 된다는 것이다.⁴⁵

그러나 19세기 말에는 이러한 견해만 있었던 것이 아니다. 아예 극단적으로 문명국이 아니면 선점의 대상이 될 수 있다는 견해도 있었다. 당시 국제법학회의 정회원이었던 로렌스(T. J. Lawrence)는 1895년 저서에서 “선점에 의한 권원은 문명국에 의해 취하여진 바 없는 영토에만 적용”된다고 규정

44 Heffter의 글의 번역은 다음 논문에 따랐다. 박배근, 2013, 「무주지 선점의 요건에 관한 1905년 전후의 학설」, 『영토해양연구』, Vol. 6, 40쪽.

45 Annuaire, Institut de Droit International, *supra* note 35, p. 180. 원문은 다음과 같다. “M, le Président ne pense pas qu’il faille voir dans la disposition que M, de Martitz propose au sujet du territorium nullius, la consécration de principes aussi exorbitants que ceux qu’on y veut voir, — Qu’entend M, de Martitz par États faisant partie de la communauté du droit des gens? Est-ce uniquement la communauté étroite des États chrétiens, auxquels il faut ajouter la Turquie depuis 1856? Il y a lieu de considérer plutôt que c’est la communauté étendue de tous les Etats avec lesquels on fait des traités, soit le Maroc, la Chine, la Corée, etc. ; et dans ce cas, la règle de M, de Martitz n’exclut que les véritables hordes sauvages.”

하였다.⁴⁶ 형식적으로 보자면, 국가들의 가족에 속하지 않은 영토는 모두 선점의 대상이 될 수 있었다.

따라서 당시 국제법학회의 연감에는 두 가지 견해가 충돌하는 것으로 보이지만, 당시 로렌스와 같은 입장이 동시대에도 존재했기 때문에 당시 국제사회에는 최소한 세 가지 견해가 있었을 수 있다. 본 논의에서 확인할 수 있는 것은 무주지의 범위와 국가들의 가족의 범위가 확정적이지 않고 확립되어 있지 않았다는 점이다.

3. 사법과 공법의 차이 구분

한편, 무주지가 논해지는 법체계의 문제에 대한 문제제기도 있었다. 마르티츠의 지지자인 푸시나토(Fusinato)는 무주물(res nullius)과 무주지(territorium nullius)를 구분하면서, 전자는 사법(droit privé)의 영역이고, 후자는 국제공법의 영역이라는 점을 지적하였다. 둘은 다른 법체계로 구분되어야 한다는 것이고, 공법의 영역에 영토를 취득할 수 있는 법리가 별도로 “규제(régler)”되어야 한다고 하였다.⁴⁷ 즉, 국제공법의 영역에 아직 확립된 법이 없고, 법이 없기 때문에 법을 정비해야 한다는 것이다.

여기에서 국제사회에 아직 무주지(terra nullius)라는 용어가 없었다는 것을 확인할 수 있다. 무주지에 준하는 개념이 없었다는 것이 아니라 ‘terra nullius’라는 개념이 공법상에 확립되어 있었다고 보기 어려웠다는 것이다. 푸시나토는 ‘res nullius’가 사법 영역의 개념이고 ‘territorium nullius’는 공법의

46 T. J. Lawrence, 1895/1910, *The Principles of International Law*, 4th edition, Boston, New York, Chicago: D. C. Heath & Co., Publishers, p. 148.

47 T. J. Lawrence, 1895/1910, *Ibid.*, p. 183. 원문은 다음과 같다. “M. Fusinato fait observer que l'idée du territorium nullius en droit public correspond à celle de la res nullius en droit privé. Comme la res nullius en droit privé n'est pas un objet actuel de propriété, de même en droit public le territorium nullius n'est pas un objet actuel de souveraineté. Et de même que l'acquisition de la res nullius est réglée par la loi, de même, en droit public, il faut régler l'acquisition du territorium nullius; pour cela, avant tout, une définition est nécessaire; il y a donc lieu de maintenir l'article 1er. On peut toutefois le rédiger conformément à la proposition de M. le Président.”

영역이라고 지적하였다. 나아가 공법의 영역에도 무주지가 규제되어야 한다고 주장한 사실로 보아, 공법상 무주지 개념이 확립되어 있지 않았다는 것을 간접적으로 확인할 수 있다. 물론, 당시까지 무주지 선점 관행이 없었다는 것이 아니다. 단지, 무주지가 국제법상 법리로 확립되었다고 하기 어려웠다는 것이다. 푸시나토의 지적에 따르면, 사법에 대응하는 공법의 무주지 개념이 없었기 때문에 이 법리를 확립할 필요가 있었던 것이다.

당시 국제법학회에서 무주지와 관련하여 의견의 일치를 보지는 못했지만, 만일 초안 제1조가 받아들여졌다면, 공법과 사법상 무주지의 차이는 무인지의 여부라 할 수 있을 것이다. 앞에서는 편의에 따라 무주지라는 표현을 당시 시대적 배경에 맞게 섞어 사용하였지만, 18세기까지 ‘terra nullius’라는 단어가 명확하게 언급된 사례를 찾기 어렵다. 발견 독트린을 원용할 때에 ‘terra nullius’라는 표현이 등장하지 않을 뿐 아니라 ‘res nullius’라는 표현 자체도 경우에 따라 사용되지 않는 경우가 많았다.

15세기 신세계를 발견했을 때에도 ‘terra nullius’라는 표현은 등장하지 않는다. 비토리아(Francisco de Vitoria)는 오히려 당시 신대륙에 거주자들이 있기 때문에 ‘res nullius’가 아니었다고 비판한 바 있다.⁴⁸ 로마법상 ‘res nullius’는 무주물에 준하는 개념이고 이론적으로는 사법상 무주물을 취득하는 것이 공법상 무주지를 취득하는 것으로 이해되어 사법 유추(private law analogy)에 따라 무주지를 취할 수 있다는 가능성을 제시하였다. 그러나 역시 당시 ‘res nullius’라는 개념은 무인지(無人地), 즉 사람이 거주하지 않는 땅을 의미하는 것이었고, 이런 측면에서는 당시 발견하여 영토를 취득한 신대륙은 정복의 대상이 되었을지는 모르지만, 무주지로 발견되었다고 할 수 없었다.

따라서 이러한 시각에서 보았을 때, 국제법학회에서 논의된 무주지는 무주물의 개념보다 확장된 것이다. 국제법학회에서 논의된 초안 제1조상 무주지(territorium nullius)는 사람이 살고 있다고 하더라도 무주지가 될 수 있다.

48 Lauren Benton and Benjamin Straumann, 2010, "Acquiring Empire by Law: From Roman Doctrine to Early Modern European Practice," *Law and History Review*, Vol. 28, No. 1 (Feb 2010), p. 22.

따라서 사법상의 'res nullius'와 공법상의 'terra nullius'의 차이는 사람이 거주하는지의 여부였을 것이다.

물론 이러한 개념이 국제법으로 받아들여지지는 않았다. 앞서서도 언급 하였지만, 다양한 견해가 있었고, 무주지와 관련해서 법리적인 문제를 해소 하지 못하였다. 즉, 당시 1888년 국제법학회에 참여한 학자들은 무주지와 관련하여 다양한 법리적 문제와 견해를 제시하였고, 의견의 일치를 보지 못했다. 결과적으로 국제법학회는 무주지와 관련하여 어떠한 결의도 채택하지 못했다. 당시 무주지의 법리적 한계를 보여 주는 사례이고, 당시 무주지가 국제법학적으로 확립되어 있다고 하기 어렵다는 측면을 보여 주는 주요 사례라 할 수 있다.

IV. 독도 사안에의 함의

한국의 고유영토인 독도를 1905년 일본이 무주지 선점한 사실은 잘 알려진 사실이다. 그렇다면 그 선점의 의미가 무엇일지 의문이다. 이 연구에서 확인했듯이, 베를린회의 당시 선점 개념이 등장하지만, 국가 관행 차원에서 보자면, 실제 실효적 통제를 하던 선점이라 하기 어려웠다. 베를린회의 이전에는 선점이라는 개념을 국제법학자들의 저서에서 찾아보기 어렵다. 따라서 이때 선점 개념이 어느 정도 확립이 되었다고 할지라도 제대로 된 법리라고 하기 어렵다.

나아가 무주지의 개념에도 문제가 있었다. 이 연구에서 살펴보았지만, 무주지 법리는 19세기 말까지 완전히 확립된 법리라고 보기 어려웠다. 19세기 말 국제법학회의 논의만 보더라도 당시 국제법학회에서 견해의 일치를 보지 못하였다. 첫째, 국제공동체의 범위가 국제법학자들 간에 확정되어 있지 않다. 즉, 국가들의 가족(the Family of Nations) 개념과 문명 국제공동체의 범위를 확정하지 못한 것이다. 둘째, 국제사회에 통용되던 개념은 무주물이었고, 아직 무주지(territorium nullius)라는 개념이 없었다는 것을 확인할 수 있

다. 19세기 말에야 공법상 무주지의 개념이 논의되었다고 볼 수 있다.

본 연구에서 살펴보았지만, 19세기 말까지 무주지 선점 개념이 명확하지 않은 부분이 있다. 그러나 일본은 독도를 ‘주인이 없는 땅’으로 취급하였다. 즉, 1905년 1월 28일 일본은 독도를 시마네현에 편입시키며 독도를 무주지와 다름없이 취급하였다.⁴⁹ 1877년 일본의 태정관지령 기죽도약도에서는 “품의한 다케시마(울릉도) 외 1도(독도)의 건은 본방(本邦=일본)과는 관계가 없음을 명심할 것”이라 규정하였다.⁵⁰ 그렇다면 일본과 관계가 없다는 의미가 문제의 초점이 될 수 있다. 이에는 두 가지 가능성이 있기 때문이다. 첫째, 일본과 관계가 없는 타국의 영토이다. 둘째, 일본과 관계가 없는 무주지이다.

그러나 1886년 5월 「개정일본지리지요략」에서는 ‘松島·竹島’의 두 섬이 있는데, “근래 결정해 그 (조선)국의 속도(屬島)가 되었다고 한다”고 규정하고 있다.⁵¹ 따라서 당시 일본은 독도를 한국의 영토로 인식했다고 볼 수 있다. 그렇다면 한국의 영토가 어떻게 갑자기 선점의 대상이 될 수 있었을까? 앞서에서도 살펴보았지만, 무주지는 주권국가에 속하지 않는 영토를 의미한다. 그렇다면 한 가지 방법은 한국이 문명국가 및 주권국가 둘 다 아니라고 주장하면 된다. 그러나 1876년 조일수호조규(강화도조약) 제1조에서 “조선은 자주의 나라로 일본과 평등한 권리를 가진다”라고 규정하였는데,⁵² 이와 배치된다. 따라서 독도에 대한 무주지 선점 주장은 법리적인 문제를 내재하고 있다.

49 시마네현 고시 제40호 원문의 내용은 다음과 같다. “島根縣告示第40號 北緯三十七度九分三十秒東經百三十一度五十五分隱岐島ヲ距ル西北八十五哩二在ル島嶼ヲ竹島ト稱シ自今本縣所屬隱岐島司ノ所管ト定メラル 明治三十八年 二月二十二日 島根縣知事 松永武吉”. 독도박물관, “시마네현 고시 제40호 (島根縣 告示 第40號)”, http://www.dokdomuseum.go.kr/page.htm?mnu_uid=803&search_no=173&step=view(검색일: 2021.10.27).

50 외교부, “태정관지령, 『기죽도약도』 (1877, 일본)”, https://dokdo.mofa.go.kr/kor/pds/part06_view09.jsp(검색일: 2021.10.27).

51 한철호, 2020, 『일본 메이지 시기 오쓰키 슈지[大槻修二]의 『일본지리지요략(日本地誌要略)』 편찬과 독도 인식』, 『동북아역사논총』 68호, 304쪽.

52 국사편찬위원회, “우리역사넷”, “강화도 조약”, http://contents.history.go.kr/mobile/kc/view.do?levelId=kc_i400800&code=kc_age_40 (검색일: 2021.10.27).

한편, 일본 정부는 현재 독도를 고유영토(inherent part of the territory of Japan)라 주장하고 있다.⁵³ 적어도 지금은 무주지 선점이 아니라는 것이다. 일본의 입장이 무주지 선점에서 고유영토론으로 바뀐 것에 대한 비판은 상당하고, 이미 많은 연구가 있다.

그러나 고유영토론 주장 자체에 대한 비판적 연구도 필요하다. 일본 정부는 북방영토라 불리는 쿠릴 지역 등을 일본의 고유영토(The Northern Territories are inherent territories of Japan)라 주장하고 있다.⁵⁴ 그러나 북방영토는 고사하고 홋카이도도 1869년 이전에는 일본과 별개의 지역이었다. 일본은 에조치라 불리던 홋카이도를 정복하기 시작하여 1899년에야 완전히 흡수하였다.⁵⁵ 시들(Richard Siddle)은 홋카이도를 흡수한 사례와 오키나와의 사례를 비교하면서 홋카이도는 무주지로 취급되었다는 점을 주장한 바 있다.⁵⁶ 이런 주장을 검토하기 위해서는 당시 일본 문헌에 대한 연구가 필요할 것이다. 따라서 이러한 부분은 후속 연구가 필요한 부분이다. 그러나 본 연구에서 확인할 수 있는 것은 일본 정부가 고유영토라 주장할 때에는 법리적으로 검토해 볼 필요가 있다는 점이다. 19세기 말에 정복행위로 취득한 영토도 고유영토라 주장하고 있기 때문이다.

53 Ministry of Foreign Affairs of Japan, "Japan's Consistent Position on the Territorial Sovereignty over Takeshima," <https://www.mofa.go.jp/region/asia-paci/takeshima/index.html>(검색일: 2021.10.27).

54 "The Northern Territories are inherent territories of Japan that continues to be illegally occupied by Russia. The Government of the United States of America has also consistently supported Japan's position." Ministry of Foreign Affairs of Japan, "Basic Understanding of the Northern Territories Issue," <https://www.mofa.go.jp/region/europe/russia/territory/overview.html>(검색일: 2021.10.27).

55 Brett L. Walker, 2001, *The Conquest of Ainu Lands: Ecology and Culture in Japanese Expansion, 1590-1800*, Berkeley and Los Angeles, CA: University of California Press, p. 1.

56 Richard Siddle, 1998, "Colonialism and Identity in Okinawa before 1945," *Japanese Studies*, Vol. 18, No. 2, p. 121.

V. 결론

무주지의 개념은 역사적으로 보자면 사안이 단순하지 않고 직관적이지 않다. 무주지 법리가 19세기 말에 국제법상 정당한 영토취득 방법 중 하나로 받아들여졌다고 할 수 없었다. 19세기 말에 무주지 법리는 그 이론과 실행에 있어서 논란이 있었다고 볼 부분이 있다. 이 연구는 무주지 선점 법리가 19세기 말과 20세기 초 당시에 논란이 있었고 법리적 문제가 있었다는 점을 지적한다.

무주지 선점 법리는 1885년 베를린회의 당시 확립시키려 시도한 법리였다. 베를린회의는 무주지 선점 법리 발전 측면에서도 유의미한 사건이라 할 수 있다. 15세기부터 18세기까지의 국제법학자의 저서를 살펴보면 선점을 국제법상 영토취득 방법으로 설명하는 사례를 찾아보기 어렵다. 따라서 무주지 선점과 관련하여 1885년 베를린회의에 대한 연구는 상당한 의의를 가진다.

그러나 무주지 선점 법리를 적용하는 데에 법리적 문제가 있었다. 베를린회의의 일반의정서 제34조는 아프리카 대륙 내의 땅을 취하게 될 때 그리고 보호관계를 체결할 때 여타 베를린 일반의정서 당사국들에게 통지하여야 한다고 정하고 있다. 통지의 대상은 해당 지역의 국가와 보호관계를 맺게 될 강대국이다. 이론적으로 보았을 때, 선점의 대상은 무주지이다. 그러나 여기서 왜 보호관계를 맺게 될 강대국이 등장하는지 의문이 든다. 법리적으로 보았을 때 보호관계와 무주지는 그 적용 범위가 다르기 때문이다.

한편, 실제로 실효적 통제를 했었다고 보기 어렵다. 베를린회의의 개회사에서 비스마르크는 “실효적인 통제를 행사하지 않는 한 그 영토에 대한 법적 주장”을 할 수 없다고 주장하였다. 베를린 일반의정서 제35조는 실효적 통제의 내용을 정하고 있다. 즉, 선점하고 있는 지역에서 기존 권리를 보호하기에 충분할 통치권이 확립되어 있어야 한다. 또, 해당 지역에서 합의된 조건하에 무역과 운송의 자유를 보장할 통제력을 갖고 있어야 한다. 그러나 현실은 이런 이상과 차이가 있었다. 베를린회의에 참석한 국가들은 아프리

카를 지배하는 데에 최소한의 노력만 들이려고 하였다고 한다. 이들에게 있어서 선점은 실질적으로 해당 땅을 취하는 것이 아니라 속칭 주권의 취득을 의미하였다. 따라서 아프리카 영토의 대다수는 실제로 유럽인들이 물리적으로 정복하지 않았다.

국제법상 무주지(terra nullius)라는 단어가 사용되기 시작한 시점도 19세기 말이라 할 수 있다. 무주지는 로마법상 무주물(res nullius)과 구분해서 살펴볼 필요가 있다. 로마법상 무주물과는 별개로 국제법상 무주지라는 개념이 등장하는 시점이 있고, 당시까지만 하더라도 그 개념이 불확정적이라 볼 정황이 있다. 18세기까지 ‘terra nullius’라는 단어가 명확하게 언급된 사례를 찾기 어렵다. 1888~1889년 국제법학회에서 논의한 기록이 연감에 나타나 있다. 여기서 등장하는 표현인 ‘territorium nullius’는 오늘날 통용되는 ‘terra nullius’의 원형이라고도 할 수 있는데, ‘res nullius’와 별개의 개념으로 등장한다. 한편, 1888~1889년 국제법학회에서도 무주지의 대상이 될 수 있는 범위를 확립하지 못하였다. 제시된 초안 제1조에 따르면, 실효적 주권하에 있거나 국제법 공동체라 할 수 있는 문명국의 보호관계에 있는 지역은 무주지가 될 수 있다. 그러나 이와 같은 초안이 본 회의에서 받아들여진 것은 아니다. 초안 제1조는 무주지의 범위에 부족국가를 포섭하고 있다. 앙겔하르트는 이 부분이 확립될 수 있는 법리인지 문제를 제기한 것이다. 또, 그러한 법리의 기초가 되는 “국제법 공동체 밖”이라는 개념 자체가 무엇을 의미하는지 의문을 제기하였다. 본 논의에서 확인할 수 있는 것은 무주지의 범위와 국가들의 가족의 범위가 확정적이지 않고 확립되어 있지 않았다는 점이다.

한편, 1888~1889년 국제법학회 당시 국제법학자들은 무주지 법리가 국제공법에 공백이 있다는 점을 인식하고 있었다. 무주물(res nullius)과 무주지(territorium nullius)를 구분하면서, 전자는 사법(droit privé)의 영역이고, 후자는 국제공법의 영역이라는 점을 지적하였다. 즉, 국제공법의 영역에 아직 확립된 법이 없고, 법이 없기 때문에 법을 정비해야 한다는 것이다. 결과적으로 국제법학회는 무주지와 관련하여 어떠한 결의도 채택하지 못했다. 당시 무

주지의 법리적 한계를 보여 주는 사례이고, 당시 무주지가 국제법학적으로 확립되어 있다고 하기 어렵다는 측면을 보여 주는 주요 사례라 할 수 있다.

본 사안을 독도에 적용하여 고려하여 보자면 함의하는 바가 크다. 일본이 1905년 당시에 주장한 무주지 선점 법리는 상당히 문제가 많은 법리라 할 수 있다. 무주지 선점 법리가 제대로 확립된 법리라고 하기 어려울 정도이다. 1886년 5월 「개정일본지지도요략」에서는 ‘松島·竹島’의 두 섬이 있는데, “근래 결정해 그 (조선)국의 속도(屬島)가 되었다고 한다”고 규정하고 있다. 따라서 당시 일본은 독도를 한국의 영토로 인식했다고 볼 수 있다. 그렇다면 한국의 영토가 어떻게 갑자기 선점의 대상의 될 수 있었을지 의문이다. 무주지는 주권국가에 속하지 않는 영토를 의미한다. 그렇다면 한 가지 방법은 한국이 문명국가 및 주권국가 둘 다 아니라고 주장하면 된다. 그러나 1876년 조일수호조규(강화도조약) 제1조와 배치된다. 따라서 독도에 대한 무주지 선점 주장은 법리적인 문제를 내제하고 있다.

한편, 일본 정부는 현재 독도를 고유영토라 주장하고 있다. 적어도 지금은 무주지 선점이 아니라는 것이다. 일본의 입장이 무주지 선점에서 고유영토론으로 바뀐 것에 대한 비판은 상당하고, 이미 많은 연구가 있다. 그러나 고유영토론 주장 자체에 대한 비판적 연구도 필요하다. 일본 정부는 북방영토라 불리는 쿠릴 지역 등을 일본의 고유영토라 주장하고 있는데, 북방영토는 고사하고 홋카이도도 1869년 이전에는 일본과 별개의 지역이었다. 따라서 이러한 부분은 후속 연구가 필요한 부분이다. 그러나 이 연구에서 확인할 수 있는 것은 일본 정부가 고유영토라 주장할 때에는 주의 깊게 검토해 볼 필요가 있다는 점이다. 일본은 19세기 말에 정복행위로 취득한 영토도 고유영토라 주장하고 있기 때문이다.

참고문헌

- 박배근, 2013, 「무주지 선점의 요건에 관한 1905년 전후의 학설」, 『영토해양연구』, Vol. 6.
- 한철호, 2020, 「일본 메이지 시기 오쓰키 슈지[大槻修二]의 『일본지지도요략(日本地誌要略)』 편찬과 독도 인식」, 『동북아역사논총』 68호.
- Antonio Cassese 저, 강병근·이재완 역, 2010, 『국제법』 제2판, 삼우사.
- 국사편찬위원회, “우리역사넷”, “강화도 조약”, http://contents.history.go.kr/mobile/kc/view.do?levelId=kc_i400800&code=kc_age_40(검색일: 2021.10.27).
- 독도박물관, “시마네현 고시 제40호 (島根縣 告示 第40號)”, http://www.dokdomuseum.go.kr/page.htm?mnu_uid=803&serch_no=173&step=view(검색일: 2021.10.27).
- 외교부, “태정관지령, 『기죽도약도』 (1877, 일본)”, https://dokdo.mofa.go.kr/kor/pds/part06_view09.jsp (검색일: 2021.10.27).
- Benton, Lauren and Straumann, Benjamin, 2010, “Acquiring Empire by Law: From Roman Doctrine to Early Modern European Practice,” *Law and History Review*, Vol. 28, No. 1 (Feb 2010).
- Craven, Matthew, 2012, “Colonialism and Domination,” in Bardo Fassbender and Anne Peters eds., *The Oxford Handbook of the History of International Law*, Oxford: Oxford University Press.
- _____, 2015, “Between law and history: the Berlin Conference of 1884-1885 and the logic of free trade,” *London Review of International Law*, Vol. 3, Iss. 1.
- Crawford, James, 2012, *Brownlie’s Principles of Public International Law*, 8th edition, Oxford University Press.
- Davidson, Basil, 1992, *Africa in History: Themes and outlines*, London: Phoenix.
- Ewans, Martin, 2017, *European Atrocity, African Catastrophe: Leopold II, the Congo Free State and its Aftermath*, Abingdon, England: Routledge.
- Grewe, Wilhelm G., 2000, *The Epochs of International Law*, Michael Byers (trans.), New York: Walter de Gruyter.
- Herbst, Jeffrey, 2014, *States and Power in Africa: Comparative Lessons in*

Authority and Control, Princeton University Press.

Hochschild, Adam, 1998, *King Leopold's Ghost: A Story of Greed, Terror, and Heroism in Colonial Africa*, Boston and New York: Houghton Mifflin Company.

Kirk-Greene, A. H. M., 1980, "The Thin White Line: The Size of the British Colonial Service in Africa," *African Affairs*, Vol. 79.

Koskenniemi, Martti, 2002, *The Gentle Civilizer of Nations*, Cambridge: Cambridge University Press.

_____, 2004, "Gustave Rolin-Jaequemyns and the Establishment of the Institut de Droit International Law," *Revue Belge de Droit International / Belgian Review of International Law*, Vol. 37, No. 1.

_____, 2005, "International Law in Europe: Between Tradition and Renewal," *European Journal of International Law*, Vol. 16.

Lawrence, T. J., 1895/1910, *The Principles of International Law*, 4th edition, Boston, New York, Chicago: D. C. Heath & Co., Publishers.

Lindley, M. F., 1926, *The Acquisition and Government of Backward Territory in International Law*, London: Longmans, Green.

Lorca, Arnulf Becker, 2010, "Universal International Law: Nineteenth-century Histories of Imposition and Appropriation," *Harvard International Law Journal*, Vol. 51.

Oppenheim, Lassa, 1912, *International Law*, Vol. I, 2nd ed., Longmans, Green and Co.

Robinson, Ronald, John, Gallagher, and Denny, Alice, 1965, *Africa and the Victorians: The Official Mind of Imperialism*, London: I.B. Tauris.

Sèbe, Berny, 2015, *Heroic Imperialists in Africa: The Promotion of British and French Colonial Heroes, 1870-1939*, Oxford University Press.

Shaw, Malcolm N., 2008, *International Law*, 6th ed., Cambridge University Press.

Siddle, Richard, 1998, "Colonialism and Identity in Okinawa before 1945," *Japanese Studies*, Vol. 18, No. 2.

Walker, Brett L., 2001, *The Conquest of Ainu Lands: Ecology and Culture in Japanese Expansion, 1590-1800*, Berkeley and Los Angeles, CA: University of California Press.

Wheaton, Henry, 1866, *Elements of International Law*, R. H. Dana ed., 8th edition, Boston: Little, Brown, and Company.

_____, 1878, *Elements of International Law*, Boyd, A. C. ed., London: Stevens & Sons.

_____, 1916, *Elements of International Law*, Phillipson, Coleman ed., London: Stevens & Sons.

국제문서와 판례

Annuaire, Institut de Droit International, Tome 10, 1888/1889 (Réimpression, SCHMIDT PERIODICALS GMBH, D-83075 Bad Feilnbach / Germany, 1994).

“General Act of the Conference of Berlin Concerning the Congo,” *American Journal of International Law*, Vol. 3, 1909.

Ministry of Foreign Affairs of Japan, “Japan’s Consistent Position on the Territorial Sovereignty over Takeshima”, <https://www.mofa.go.jp/region/asia-paci/takeshima/index.html>(검색일: 2021.10.27).

Ministry of Foreign Affairs of Japan, “Basic Understanding of the Northern Territories Issue”, <https://www.mofa.go.jp/region/europe/russia/territory/overview.html>(검색일: 2021.10.27).

Permanent Forum on Indigenous Issues, Eleventh Session, (8 May 2012), HR/5088.

The Haudenosaunee the American Indian Law Alliance and the Indigenous Law Institute North America, Conference Room Paper on the Doctrine of Discovery, 11th Session of the UN Permanent Forum on Indigenous Issues, (25 April 2012), E/C.19/2012/CRP.2.

Watson, Irene. “Strengthening Partnership between States and indigenous peoples: treaties, agreements and other constructive arrangements,” Geneva, 16–17 July 2012, Organized by Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, HR/GENEVA/SEM/NGOs/2012/BP.14.

Western Sahara, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975.

국문초록

서부 사하라 권고적 의견에서 서부 사하라 지역은 스페인에 의해 취하여 질 때 무주지가 아니었다고 판단한 바 있다. 그렇다면 왜 유목민이 거주하는 해당 지역이 무주지라 취급되었을까? 이 연구에서는 무주지 선점 법리가 당시에 논란이 있었다는 점을 지적한다. 무주지 법리가 국제법상 정당한 영토취득 방법 중 하나로 받아들여졌다고 보기는 그 이론과 실행에 있어서 논란이 있었다고 볼 부분이 있다. 무주지 선점 법리는 1885년 베를린회의 당시 확립시키려 시도한 법리였다. 15세기부터 18세기까지의 국제법학자의 저서를 살펴보면 선점을 국제법상 영토취득 방법으로 설명하는 사례를 찾아보기 어렵다. 그러나 무주지 선점은 법리적 문제가 있었다. 베를린회의 일반의정서 제34조는 아프리카 대륙 내의 땅을 취하게 될 때 그리고 보호관계가 성립될 때 여타 베를린 일반의정서 당사국들에게 통지하여야 한다고 정하고 있다. 여기서 왜 선점 규정에서 보호관계를 맺게 될 강대국이 등장하는지 의문이 든다. 한편, 베를린회의 당사국들은 선점한 지역을 실제로 실효적으로 통제 했었다고 보기 어렵다. 아프리카 영토의 대다수는 실제로 유럽인들이 물리적으로 정복하지 않았다. 또한, 국제법상 무주지(terra nullius)라는 단어가 사용되기 시작한 시점도 19세기 말이라 할 수 있다. 무주지는 로마법상 무주물(res nullius)과 구분해서 살펴볼 필요가 있다. 1888~1889년 국제법학회(Institut de Droit International)에서 논의한 기록이 연감에 나타나 있는데, 본 국제법학회에서도 무주지의 대상이 될 수 있는 범위를 확립하지 못하였고, 무주지 법리가 국제공법의 법체계상 공백이 있다는 것을 인식하고 있었다. 결과적으로 국제법학회는 무주지와 관련하여 어떠한 결의도 채택하지 못했다. 본 사안을 독도에 적용하여 고려하여 보았을 때 함의하는 바가 있다.

〈주제어〉

식민주의, 무주지, 선점, 베를린회의, 국제법학회

ABSTRACT

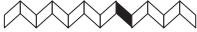
Examination of the Jurisprudence of International law in relation to Colonialism and the Title of Occupation: Focusing on the Legal Challenges of the Berlin Conference (1885) and the Institut de Droit International (1888)

Oh, Si Jin
(Assistant Professor, Sahmyook University)

In the Western Sahara Advisory Opinion, it was judged that the Western Sahara was not uninhabited when it was taken over by Spain. If so, why was the area inhabited by nomads treated as terra nullius in the first place? In this study, it is pointed out that the jurisprudence of occupation based on terra nullius was controversial even at the time. Rather than being accepted as one of the legitimate methods of acquiring territories under international law, there is a part that can be viewed as controversial in its theory and practice. Occupation was the doctrine that was attempted to be established at the time of the Berlin Conference in 1885. Looking at the writings of international jurists from the 15th to the 18th century, it is difficult to find a case that explains occupation as a method of acquiring territory under international law. However, there was a problem with the target of occupation. Article 34 of the General Act of the Berlin Conference stipulates that other parties to the Berlin General Act must be notified when acquiring lands within the African continent and establishing a protective treaty. It is questionable why a great power with which to establish a protective relationship appears here. Moreover, it is difficult to say that there was actual effective control. The majority of African territories were not actually physically conquered by Europeans. The term terra nullius began to be used in international law at the end of the 19th century. It is necessary to look at the terra nullus separately from res nullius under Roman law. Records of the discussions at the Institut de Droit International in 1888-1889 appear in the Yearbook, and even the Institut de Droit International could not establish the scope that could be the subject of occupation. International law scholars at the Institut de Droit International recognized that there was a gap in the legal system of public international law in relation to terra nullius. Nonetheless, the Institut de Droit International did not adopt any resolution regarding terra nullius.

Keywords

colonialism, terra nullius, occupation, Berlin Conference, the Institut de Droit International



동남제도개척사 수행원 가이 군지(甲斐軍治) 관련 자료의 해제와 번역

박한민 동북아역사재단 연구위원

I. 동남제도개척사 관련 연구의 현황과 자료

김옥균(金玉均)은 한국 근대사 연구에서 갑신정변(甲申政變)을 주도하였던 개화파(開化派)/개화당(開化黨)의 주역으로 잘 알려져 있다. 갑신정변의 발발과 전개 과정, 그리고 청국 병력의 개입으로 인하여 정변이 ‘삼일천하(三日天下)’로 막을 내리고 김옥균을 비롯한 관계자들이 죽거나, 혹은 일본으로 망명을 가서 어떠한 생활을 하였는가에 대해서는 그동안 많은 연구가 축적되었다.¹ 많은 연구자들이 갑신정변을 연구할 수 있었던 이유는 김옥균이 남긴 것으로 알려진 『갑신일록(甲申日錄)』이 남아 있었기 때문이다. 물론 이 문건을 김옥균이 남긴 기록으로 과연 신뢰할 수 있는가의 문제를 두고 학계에서는 논란이 오랫동안 지속되어 왔다. 『갑신일록』에는 여러 판본이 존재

* 이 글은 동북아역사재단의 기획연구과제로 수행한 결과임(NAHF-2021-기획연구-4).

1 김옥균, 홍영식, 박영호 등 개화파 세력의 형성과 정변 모의, 진행 과정, 실패 후 가담자들의 이후 삶의 궤적을 다룬 대표적인 연구서를 몇 가지 제시하면 다음과 같다. Herold F. Cook, 1972, *Korea's 1884 Incident*, Seoul: Royal Asiatic Society, Korea Branch; 李光麟, 1973, 『開化黨研究』, 一潮閣; 琴秉洞, 2001, 『增補新版 金玉均と日本』, 東京: 綠蔭書房; 박은숙, 2005, 『갑신정변 연구』, 역사비평사; 김중학, 2017, 『개화당의 기원과 비밀외교』, 일조각.

하며, 김옥균이 일본으로 망명한 이후 일본인들의 정변 가담 여부를 은폐하기 위해서 후쿠자와 유키치(福澤諭吉)와 이노우에 가쿠고로(井上角五郎) 등의 일본인들이 관여했던 것으로 확인되기 때문이다.² 내용의 신빙성과 작성 주체 등에 대한 논란의 여지가 남아 있기는 하나, 갑신정변의 진행 과정을 소상하게 파악할 수 있는 자료이기 때문에 많은 연구가 『갑신일록』을 1차 자료로 활용하여 연구를 진행해 왔다.

반면 갑신정변 이전 김옥균의 활동으로, 그가 동남제도개척사(東南諸島開拓使)로서 어떠한 활동을 하였는가에 대해서는 갑신정변에 비해 상대적으로 연구가 그리 많지 않다. 개항 이후 일본인들의 불법 침입이 빈번해지기 시작하면서 조선 정부가 연안과 도서(島嶼) 지역을 관리해야 할 필요성을 절감하고, 울릉도 개척에 나서게 된 과정을 다루는 과정에서 동남제도개척사 김옥균의 임명과 활동을 짧게 언급하는 정도에 그치는 경우가 많았다.³ 『갑신일록』처럼 한눈에 동남제도개척사의 인식과 구상, 활동을 체계적으로 파악할 수 있는 관련 자료가 남아 있지 않기 때문이었다. 이것은 갑신정변 실패로 인하여 정변과 관계한 인물들이 역모자로 몰리면서 그들과 관련된 기록을 정부에서 거두어들여 폐기하거나, 집안 전체가 풍비박산 나는 가운데 자료가 흩어져 버렸다는 점과도 관련이 있다.

조선과 일본 측의 관한 자료와 신문기사 등을 폭넓게 조사하여 동남제도개척사 김옥균의 활동 전모를 최초로 복원해 낸 연구자는 이광린이다.⁴ 그

2 『甲申日錄』 판본과 내용의 진위 여부에 대해서는 여러 연구자들이 논하여 왔다. 李光麟, 1972, 「金玉均의 『甲申日錄』에 대하여」, 『農壇學報』 33; 康玲子, 1985, 「甲申政變の問題点—『甲申日錄』の検討を通じて—」, 『朝鮮史研究會論文集』 22; 金鳳珍, 1986, 「『甲申日錄』에 관한 一研究」, 『韓國學報』 42; 강병석, 2006, 『잃어버린 혁명』, 서울: 김종학, 2017, 앞의 책; 김흥수, 2016, 「『갑신일록』의 진위에 대한 재고」, 『奎章閣』 48.

3 김옥균의 생애 전반을 추적하고, 일본 내 관련 자료를 반대하게 수집하여 한 권의 책자로 집대성한 연구자는 금병동이다. 하지만 그의 저서에서도 동남제도개척사 활동 시기에 대해서는 김옥균의 서한과 관련 신문기사를 몇 가지 원문으로 소개하는 정도에 그치고 있다. 개항기 독도 연구 현황을 정리한 엄찬호도 동남제도개척사 항목의 경우 개척사의 임명 경위, 한일 간 연구 쟁점을 간략히 다루는 선에서 그쳤다. 신용하의 최근 저서도 동남제도개척사와 관련된 서술은 주로 관직 임명, 울릉도 이주민의 인적 사항과 정착지를 다루었던 기존 연구를 정리하고 자료를 소개하는 선을 넘지 않는다. 琴秉洞, 2001, 앞의 책; 엄찬호, 2007, 「개항기 독도의 연구 성과와 쟁점」, 『韓國史學報』 28; 신용하, 2020, 『독도 영토주권의 실증적 연구』(총), 동북아역사재단, 76-82쪽.

4 李光麟, 1986, 「金玉均의 『東南諸島開拓使 兼 管捕鯨事』 任命에 대하여」, 『韓國開化史의 諸問題』, 潮閣.

는 『승정원일기(承政院日記)』와 『고종실록(高宗實錄)』, 『일본외교문서(日本外交文書)』, 그리고 『구한국외교문서: 일안(舊韓國外交文書: 日案)』, 『한성순보(漢城旬報)』, 『조야신문(朝野新聞)』, 『자유신문(自由新聞)』 등에 흩어져 있는 동남제도개척사와 관련된 기사를 수합, 정리하였으며, 조일 양국 간의 개척사와 관련된 교섭이 1889년까지 진행된 과정을 정리하였다. 그는 개척사란 관직명을 쓰게 된 배경에서부터 김옥균의 개척사 활동 목적이 차관교섭(借款交涉)에 있었다는 사실까지 밝혔다. 일본 외무성(外務省) 외교사료관(外交史料館)에 소장되어 있는 자료 가운데 김옥균의 차관교섭과 관련된 문서까지 언급하였으나, 전체 문서 가운데 극히 일부만을 선별하여 제시하는 데 그쳤다. 1883년 김옥균이 일본에 건너가 벌인 차관 교섭은 그가 국왕의 위임장을 위조하였고, 외무경 이노우에 가오루(井上馨)도 이 사실을 알고 있었기 때문에 실패로 끝나고 만 경위는 유바다의 후속 연구를 통해 상세히 밝혀졌다.⁵

일본사 전공자인 김광옥은 일본 협동상회(協同商會)가 조선 무역에 관여한 배경과 활동, 인적 구성을 검토하는 가운데 동남제도개척사의 외채모집 활동을 부분적으로 다루었다.⁶ 김옥균과 울릉도 목재와 물산 개발을 위한 계약을 체결하기에 앞서, 이 회사가 막강한 자본력을 바탕으로 조선 인사들과 긴밀히 접촉하고 이들을 후원하면서 신뢰관계를 형성하고 있었다는 점을 밝혔다. 자료로는 협동상회가 목재 운반 계약 소송과 관련하여 남긴 각종 문서를 수록한 외무성 외교사료관 자료 『오사카부 내 협동상회 사장이 조선국 동남개척사와 관련된 울릉도 목재 운반을 위해 운임으로 건네는 금액 상환 청구 일건(大阪府下協同商會社長ヨリ朝鮮國東南開拓使ニ係ル鬱陵島木材運搬ノ爲メ賃渡スル金額償求一件)』⁷과 『조선국 울릉도 물품 운반을 위해 우리 상선 고용으로 동국 정부가 협동상회와 약조한 일건(朝鮮國鬱陵島物品運搬ノ爲メ我商船備用方

5 유바다, 2008, 「1883년 김옥균 차관교섭의 의미와 한계」, 『한국근현대사연구』 54.

6 김광옥, 2000, 「근대 일본의 協同商會와 朝鮮貿易」, 『동아시아역사연구』 7·8(「변혁기의 일본과 조선」, 인문사, 329-393쪽 수록).

7 金容九 編, 1995, 『韓日外交未刊極秘史料叢書』 28·29, 亞細亞文化社 수록.

同國政府協同商會卜條約一件』⁸, 『일안(日案)』을 활용하였다. 이 자료를 통해 김옥균과 다카스 겐조가 울릉도 목재를 두고 체결한 계약의 전모를 확인할 수 있었다.

2010년대 들어 동남제도개척사 김옥균의 인식과 활동을 재조명한 연구자는 박은숙이다.⁹ 그는 동남제도개척사에서 ‘동남제도(東南諸島)’가 울릉도와 독도를 비롯하여 거문도까지 아우르는 연안 도서를 염두에 두고 있었을 가능성을 제시하였다. 그리고 김옥균이 휴대하고 있던 지도를 축소 모사하고 일본인 시미즈 미쓰노리(清水光憲)가 제작하여 1894년에 간행한 「조선여지도(朝鮮輿地圖)」에 수록된 정보를 분석하여 당시 김옥균이 갖고 있던 영토·영해 인식이 고종의 적극적인 강토 수호 의지와도 맞닿아 있다는 점을 규명하였다. 갑신정변의 배경과 전개과정, 실패 이후 김옥균의 일본 망명과 최후를 다룬 그의 저서에서는 동남제도개척사를 수행하였던 탁정식, 백춘배, 이의고, 가이 군지의 생애를 인물별로 간략히 정리해 두었다는 점도 참고할 만하다.¹⁰ 김옥균을 수행하였던 인물들은 타지에서 병사하거나 혹은 역모자와의 관련으로 인하여 체포된 후 옥사하면서 생애를 파악할 수 있는 자료를 남기지 못한 경우가 대부분이기 때문이다.

동남제도개척사의 울릉도 목재 처분과 관련하여 일본, 미국, 독일 등과 계약을 복수로 체결하면서 분쟁이 발생한 양상을 다룬 연구도 있었다. 박성준은 『구한국외교문서』 가운데 일안(日案)과 미안(美案), 영안(英案)에 수록된 문서를 중심으로 미국상인 모스(J. R. Morse), 영국상인 미첼(米鐵)과 독일상회 등이 동시에 얽힌 울릉도 목재 처분을 둘러싼 분쟁을 상세히 검토하였다.¹¹ 특히 와타나베 스에키치(渡邊末吉)가 반리마루(萬里丸)로 운반해 온 목재를 두

8 金容九 編, 1995, 『韓日外交未刊極秘史料叢書』 19, 亞細亞文化社 수록. 아시아역사자료센터(<http://www.jacar.go.jp>)에서도 자료 원문을 온라인으로 공개하고 있다(JACAR Reference Code : B11092435300).

9 박은숙, 2012, 「동남제도개척사 김옥균의 활동과 영토·영해 인식 - 울릉도·독도 인식을 중심으로 -」, 『東北亞歷史論叢』 36.

10 박은숙, 2011, 『김옥균, 역사의 혁명가 시대의 이단아』, 너머북스.

11 박성준, 2014, 「1880년대 조선의 울릉도 벌목 계약 체결과 벌목권을 둘러싼 각국과의 갈등」, 『東北亞歷史論叢』 43.

고 이중, 삼중으로 체결된 계약 때문에 소유권을 두고 발생한 분란의 전개 과정을 다루는 데 집중하였다. 이 글에서는 동남제도개척사의 울릉도 목재 계약과 처분이 당시 조선에 도입된 『만국공법(萬國公法)』에 기초해 있었고, 이를 통해 국가 재정을 확보하고, 타국이 무단으로 벌목할 수 없도록 한 방안이었으며, 배타적 통치권을 강화해 나간 것으로 평가하였다. 또한 울릉도 벌목 문제 해결을 통해 향후 조선 정부와 계약을 체결할 때는 통리교섭통상사무아문〔統理交涉通商事務衙門, 일명 외아문(外衙門)]의 인장을 받도록 계약 절차를 정비해 나간 과정으로 정리하였다. 이것은 1883년 김옥균의 차관교섭 당시 문제가 되었던 국채위임장 위조 건과도 관련이 있었다. 그러한 만큼 동남제도개척사의 계약 문제를 장시간에 걸쳐 처리하는 과정에서 시행착오를 겪는 가운데 외아문으로 교섭 창구를 단일화하고, 정부 차원에서 외국 회사와의 계약에 대한 관리와 감독을 강화해 간 과정으로 이해해도 좋지 않을까 한다.

1883년 10월 내무성(內務省) 관리 히가키 나오에(檜垣直枝)가 울릉도에 건너가 255명의 일본인을 본국으로 퇴거시키는 조치를 취한 직후,¹² 11월 울릉도에 도착하여 목재를 에히메현(愛媛縣)까지 불법으로 반출해 간 선박 덴주마루(天壽丸)도 조일 양국 사이에 문제가 되었다. 선행연구에서도 덴주마루 사례를 짧게 거론하는 경우는 있었다.¹³ 근래 들어 덴주마루가 반출해 간 목재의 반환을 두고 조일 양국이 교섭한 전말은 근래 들어 외무성 외교사료관에 소장되어 있는 『에히메현 평민 무라카미 도쿠하치가 조선국 울릉도에서 동국인 김성서에게 목재를 밀매한 일건(愛媛縣平民村上德八朝鮮國蔚陵島於同國人金性瑞ヨリ木材密買一件)』을 중심으로 상세한 검토가 이루어졌다.¹⁴ 조선 정부는 외아문 독판(外衙門督辦) 민영목(閔泳穆)과 김홍집(金弘集)의 항의 공문

12 히가키 나오에의 복명서는 아시아역사자료센터에서 공개하고 있다. 「朝鮮國蔚陵島出張檜垣內務少書記官復命ノ件」, 『公文別錄』(JACAR Reference code : A03023617600).

13 앞서 나온 박성준의 연구를 비롯하여 송병기의 단행본 등에서도 덴주마루와 반리마루 사례는 같이 거론된다. 송병기, 2010, 『울릉도와 독도, 그 역사적 검증』, 역사공간, 175-176쪽.

14 박한민, 2020, 「1883년 덴주마루(天壽丸)의 울릉도 목재 불법반출과 조일 간 반환 교섭」, 『史叢』 99.

발송과 흠차대신(欽差大臣) 서상우(徐相雨)의 일본 파견을 통해 덴주마루가 불법으로 일본에 운반해 간 울릉도 목재의 반환을 지속적으로 촉구하였다. 조선 정부는 1883년 7월 25일에 체결한 「조일통상장정(朝日通商章程)」 조관을 근거로 들면서 울릉도 목재가 자국 소유임을 명확하게 하였다. 일본 정부도 덴주마루가 조약을 위반하였다는 점을 시인하면서 반출해 간 목재를 일본 현지에서 공매 처분하였다. 「조일통상장정」에 의거하여 선장에게 벌금을 부과하였다는 사실까지 밝혀졌다. 개항장이 아닌 울릉도에서 조선 정부의 허가 없이 일본인이 불법으로 반출해 간 목재는 조약에 의거하여 처분되고, 매각 금액이 외아문으로 전달되는 절차를 밟으면서 교섭은 마무리되었다.

최근에 나온 동남제도개척사 연구는 일본 측에 소장되어 있는 자료를 발굴, 소개하면서 선행연구에서 미처 다루지 못했던 내용을 상세히 규명하였다. 여기서 활용된 새 자료는 일본 외무성 외교사료관 소장 『아미구치현 평민 우치다 도쿠지로 외 1명이 조선 정부 대리인 백춘배에게 인부 고용 임금을 청구한 일건(山口県平民内田徳次郎外一名ヨリ朝鮮政府代人白春培ニ対スル職夫雇賃請求一件)』(분류번호 4-1-3-0-128)과 서울대학교 규장각한국학연구원 소장 『갑비군치색채안건(甲斐軍治索債案件)』이다.¹⁵ 이를 통해 울릉도 목재의 벌목 규모와 횃수, 고용된 일본 선박의 항해 일정, 개척사 수행원들의 활동, 채무 상환을 둘러싼 조일 양국의 교섭 전말을 상세히 복원할 수 있었다.¹⁶ 이 연구는 김옥균의 수행원 가운데 한 명이었던 일본인 가이 군지(甲斐軍治)와 관련된 자료에 주목하여 수록 내용을 상세히 소개하였다는 점에서 기존 연구와 차별성을 갖는다. 상기 두 기관에 소장되어 있는 자료는 동남제도개척사로부터 권한 위임을 받아 실무를 담당했던 수행원들의 행적, 울릉도 목재의 벌채와 매각을 중심으로 전개되었던 사업의 운영 실상을 규명하는 데 기여할 수 있는 문서를 수록하고 있다. 이번에 소개할 자료는 규장각한국학연구원

15 이 자료는 현재 아시아역사자료센터에서 공개한 자료는 아니다. 국내에서는 김옥균가 영인한 자료집을 통해 접근과 이용이 가능하다. 金容九 編, 1995, 『韓日外交未刊極秘史料叢書』, 卷29, 亞細亞文化社, 205-418쪽 수록.

16 박한민, 2021, 「동남제도개척사 김옥균의 울릉도 목재 반출과 채무 상환을 둘러싼 조일 교섭」, 『東北亞歷史論叢』, 73.

에 소개되어 있는 『갑비군치색채안건』이다.

II. 『갑비군치색채안건』의 구성과 수록 문서

『갑비군치색채안건』의 규장각한국학연구원 소장 청구번호는 奎26295이다. 규장각 원문검색서비스 홈페이지에서 제공하는 기본적인 서지정보에 따르면, 1책 157장이며 책자 크기는 가로 28.3센티미터, 세로 20센티미터이다. 겉표지에는 ‘갑비군치지건(甲斐軍治之件)’이라고 표제가 붙어 있으며, 속표지에는 ‘갑비군치색채안건 제오십오호공문부속서(甲斐軍治索債案件 第五十五號公文附屬書)’라고 적혀 있다. 안에 첨부된 문서는 크게 두 가지로 구분할 수 있다. 첫 번째 문서군에는 울릉도 별목을 위해서 동남제도개척사 종사관 백춘배(白春培)에게 고용되었던 일본인 인부 대표 우치다 도쿠지로(内田德次郎)와 다무라 쇼타로(田村正太郎)의 인건비 배상 청구와 관련된 각종 증빙 문건과 약정서, 청원서가 들어 있다. 증빙 문서마다 동남제도개척사와 계약을 체결한 당사자들의 인장이 찍혀 있는 원본이다. 백춘배는 ‘大朝鮮東南諸島開拓使代理委任印’, 가이 군지는 ‘朝鮮開拓使雇甲斐軍治之印’이란 인장을 계약서에 사용하였음을 확인할 수 있다. 우치다 도쿠지로, 다무라 쇼타로는 조선 정부를 상대로 울릉도에 인부들을 데리고 가 별목 작업에 종사하면서 든 인건비 상환을 요청하였다. 조일 양국 정부에서 이 문제를 두고 공문을 주고받으며 지속적으로 교섭에 임한 과정은 『일안』 1권에 수록된 문서에서도 확인할 수 있다. 『갑비군치색채안건』에 수록된 문건은 인건비 상환을 둘러싼 교섭이 종료된 후, 당사자들이 제출한 관련 증빙서류를 수합하여 일본 정부가 조선 정부에 전달한 것이다. 『일안』 수록 문건과 달리 계약 당사자들이 확인하고 날인한 원본이 편철되어 있다는 점에서 『갑비군치색채안건』 수록 문건은 사료적으로 가치가 높다. 『일안』과 같이 비교 검토해 보아야 할 자료라 할 수 있다.

두 번째 문서군에는 가이 군지의 고용 계약, 청원서와 관련된 증빙 문건이 수록되어 있다. 문서 맨 앞부분에는 조선 측에 제출하기 위해서 한문으

로 번역한 두 개의 문서로 청원서와 재청원서를 배치하였다. 문서는 판심(版心)이 ‘재조선국일본공사관(在朝鮮國日本公使館)’으로 된 폐지에 필사되어 있다. 그 다음에 ‘별지목록’으로 첨부한 문서를 제시하였다. 여기에는 ‘정본(正本)’이란 문구가 적혀 있는데, 앞의 두 문서와는 용지 종류가 다르다. 가이 군지가 일본공사관용 폐지와는 다른 용지를 이용하여 육필로 개척사 운영과 관련된 문서를 정리해 두었음을 알 수 있다. 문서는 「청원서(願書)」 1건, 「시말서(始末書)」 1건, 갑호(甲號) 「증빙과 참고서 사본(證憑及參考書之寫)」 8건, 을호(乙號) 「검인 완료 계산표 사본(檢印濟計算表寫)」 7건, 병호(丙號) 「재목 운반 세목(材木運搬細目)」 1건, 정호(丁號) 「계산표(計算表)」 1건과 정호 부속 「수용품 세목(需用品細目)」 1건과 「전신료와 제반 잡비 세목(電信料並ニ諸雜費細目)」 1건, 「재청원서(再願書)」 1건, 「계산표」 1건 순서로 편철되어 있다. 청원서와 시말서에는 가이 군지의 인장이 찍혀 있으므로, 조선 정부에 제출한 문서 원본에 해당한다.

III. 가이 군지 관련 문서의 해제

가이 군지는 나가사키현(長崎縣) 출신으로, 1856년에 태어나 1908년에 사망한 인물이다. 무역업에 종사하면서 1879년 처음으로 조선에 건너왔다. 1883년에는 한성에 들어가 사진업에 종사하다가 김옥균과 만나면서 동남제도개척사와 관련된 업무를 맡게 되었다. 1894년 김옥균이 청국(淸國) 상하이(上海)에서 홍종우의 총에 맞아 죽은 후, 조선으로 운반된 김옥균의 사체를 몰래 수습한 가이 군지는 도쿄(東京)에 소재한 신조지(眞淨寺)에 가묘를 조성하고 묘비를 세웠다. 그는 김옥균 묘비 근처에 묻어 달라는 유언을 남겼다. 그의 딸은 부친의 소원대로 신조지에 가이 군지의 묘를 조성하였다.¹⁷

가이 군지가 동남제도개척사에게 고용되어 울릉도와 일본 국내를 오가

17 고려대학교 글로벌일본연구원 재조일본인 정보사전 편찬위원회 편, 2018, 『개화기·일제강점기(1876~1945) 재조일본인 정보사전』, 보고서, 22쪽.

며 활동한 전말은 「시말서」에 상세히 담겨 있다. 갑호 증빙서류 제1호에서 제6호까지는 시말서 내용을 뒷받침하기 위해서 가이 군지가 필사하여 첨부한 개척사의 고용 문서(제1~2호)와 위임장(제3호), 개척사 김옥균이 수행원 백춘배와 가이 군지를 에히메현으로 파견하면서 목재의 조속한 반환을 요청한 공문(제4호), 가이 군지에게 보낸 외이문 주사 박준우(朴準禹)와 이원궁(李源鏡)의 서한 사본(제5~6호)이 들어 있다. 부속 참고서에는 울릉도로 갈 일본 선박을 고용하는 문제와 관련하여 도쿄부지사(東京府知事) 요시카와 아키마사(芳川顯正)가 외무경(外務卿) 대리 참의(參議) 이토 히로부미(伊藤博文)에게 일본 선박 고용과 여권 발급 건에 문제가 없는지를 문의하고, 「조일통상장정」 제34관에 비추어 문제가 없다는 답변을 받은 후 개척사 김옥균에게 회신한 문서가 첨부되어 있다. 조선 관원에게 고용된 일본인들의 경우 1883년 새로 체결된 조약에 의거하여 개항장이 아닌 울릉도까지 도항하도록 일본 정부에서 허가하고, 여권을 발급하는 절차를 거쳤음을 구체적으로 확인할 수 있는 문서이다.

「청원서」는 가이 군지가 조선에 건너가 1887년 1월 23일 한성영사관 사무대리 유키 아키히코(結城顯彦)에게 제출한 문서이다.¹⁸ '배상금 요구와 진퇴 처분 청구 방향의 청원'이라는 제목에서 알 수 있듯이 그간 동남제도개척사의 수행원으로 활동하면서 들어간 제반 경비를 조선 정부에 상환해 달라고 요청하고, 본인이 수행원 신분을 계속 유지해야 하는지의 여부도 판단하여 처분을 내려 달라고 요구하였다. 1884년 12월 갑신정변 발발로 인하여 김옥균이 더 이상 개척사 업무를 담당하지는 않았지만, 울릉도에서 벌채해간 목재를 고베에서 매각하는 문제를 두고 조선 정부에서 그 권리를 행사했다는 사실을 거론하였다. 이를 통해 가이 군지는 개척사 업무에 종사하면서 여기에 들어간 비용을 조선 정부에 청구할 권리가 있다는 점을 강조하

18 유키 아키히코(1854~1912)는 가나가와현(神奈川縣) 출신으로, 조선에서는 1885년부터 1887년까지 한성영사관에서 서기생으로 근무하면서 영사업무를 대리하였던 인물이다. 대한제국 시기에는 판사로 고빙되었으며, '한국병합' 전후 시기에 군산과 광주에서 지방재판소 판사를 역임하였다. 고려대학교 글로벌일본연구원 재조일본인 정보사전 편찬위원회 편, 2018, 앞의 책, 498쪽.

였다.

「시말서」는 가이 군지가 한성에 들어가 김옥균을 만나고, 그에 고용되어 동남제도개척사 업무를 맡아보게 된 경위를 상세히 기술한 문서이다. 김옥균과 함께 일본에 건너간 이후 울릉도 목재의 운반 건으로 오사카 협동상회와 계약을 체결한 건, 울릉도 목재를 불법으로 에히메현까지 반출한 텐주마루를 현지 경찰서에 고발한 건, 협동상회와의 계약 파기와 요코하마 주재 미국상회와의 새로운 계약 체결 건 등의 경위가 담겨 있다.

백춘배와 가이 군지는 울릉도로 여섯 차례 도항하기 위해 일본 선박과 인부들을 고용하였다. 울릉도까지 왕복하며 목재를 실어 온 선박은 초호마루(長寶丸), 모료마루(摸稜丸), 이세마루(伊勢丸), 반리마루(萬里丸)였다. 6차로 울릉도까지 항해한 반리마루가 1885년 고베항으로 돌아오자 이곳에 있던 독일 상사에서 적재한 울릉도 목재를 압류하려고 경찰서에 청원을 제출하였다. 이에 가이 군지는 종사관 백춘배와 재판소에 출두하여 목재가 조선 정부의 소유임을 명확하게 밝히고, 압류를 해제하여 목재를 세관 동쪽 바닷가에 쌓아 두었다. 다만 전해 12월 갑신정변 발발로 인하여 김옥균은 조선 정부의 역적이 되었기 때문에, 목재의 처분 건에 대해서는 아무런 기별이 없었다. 울릉도까지 도항하여 벌목 작업에 종사했던 인부들에게 인건비를 지불하지 못하는 상황이 지속되면서 난처해진 가이 군지는 백춘배에게 채무 변제와 관련하여 각 회계문서별로 확인과 날인을 받아 두었다. 이 문제를 해결하기 위해 가이 군지는 1885년 10월 한성에 들어가 장기간 체류하였다. 하지만 해결을 보지 못한 채 체류 비용이 떨어져 결국 이듬해 6월 귀국하였다. 당시 도쿄에 주재하고 있던 외아문 주사 이원공과도 접촉하여 채무 상환 건에 대한 회신을 받아 두었다.

하지만 이원공이 언제 조선으로 돌아가 청원을 처리해 줄지 기약이 없었다. 마냥 기다리지만 할 수 없어 다급해진 가이 군지는 1887년 1월 조선으로 다시 건너갔다. 그는 외아문에 직접 가서 채무 상황과 자신의 진퇴 문제를 문의하였다. 하지만 외아문에서는 개척사와 관련된 건은 정부에서 모르는 일이라고 회답하였다. 그간 개척사 업무를 수행하기 위해서 위험을 무릅쓰

고 동분서주하였으나, 조선 정부는 이를 인정해 주지 않았던 것이다. 여기에 당혹감을 느낀 가이 군지는 관련 증빙문서를 들고 한성 주재 일본영사관에 찾아가 문제를 해결해 달라고 청원하였다. 동남제도개척사의 수행원으로 울릉도 목재 반출과 관련된 실무를 담당한 가이 군지가 남겨 둔 문건을 묶어서 제출한 결과물이 『갑비군치색채안건』에 수록되었다. 이 자료는 동남제도개척사가 일본인 인부들을 고용하여 울릉도 목재를 일본으로 반출할 때까지 들어간 경비, 고용한 선박의 출항과 도착일자, 반출한 목재 수량 등의 정보를 상세히 담고 있다. 동남제도개척사의 도서 연안 지역 개발 구상과 운영 실태를 규명하는데 핵심적인 자료라 할 수 있다. 여기서는 분량 관계상 가이 군지가 남긴 「청원서」와 「시말서」 문건을 중심으로, 원문을 정리하여 제시하고 이를 번역하여 향후 연구에 편의를 제공하려 한다. 「재목 운반 세목」에 수록된 내용은 필자의 최근 연구에서 표 하나로 간단하게 정리해 두었으므로, 구체적인 내역은 이 표를 참고했으면 한다.¹⁹ 이 글에서는 다루지 않으나, 「수용품세목」과 「전신료와 제반 잡비 세목」, 「계산표」에는 울릉도로 다녀온 선박, 인부들에게 필요한 물품 구입, 고베와 바칸 등지에서의 전신 이용료 등이 날짜별로 상세히 적혀 있다는 점을 부언해 둔다.

IV. 『갑비군치색채안건』 수록 문서의 번역과 원문

1. 배상금 요구와 진퇴 처분을 청구하는 청원

저는 지난 메이지 16년(1883년-번역자) 이래로 조선 개척사에게 고용되어 해당 사절의 업무에 종사하고 있었습니다. 지불금의 배상 요구와 아울러 일신상의 진퇴 처분 청구를 위해 지난 메이지 18년(1885년-번역자) 10월 임경(入京)한 종사관(從事官) 백춘배(白春培)의 의뢰에 따라 그 건을 이 자에게 위임해

19 박한민, 2021, 앞의 글, 159쪽 〈표1〉 울릉도 왕복 일본 선박의 기착 정보와 반출한 목재 수량.

두었습니다. 하지만 지난 19년(1886년-번역자) 6월까지 해결되지 않았습니다. 이에 따라 근래에 곧바로 통리아문(統理衙門)²⁰에 조회하였습니다. 그런데 김옥균(金玉均) 관계 사건은 부담하기 어렵다고 말하거나, 혹은 현재로서는 속히 인가하기 어렵다고도 말했습니다. 어쨌든 피차 핑계를 대던 끝에, 지난 20일 터무니없게도 별지 갑호 제5호대로 해당 건은 조선 정부에서 알지 못한다는 취지를 이야기해 왔습니다. 어찌 하더라도 이해하기 어려웠습니다. 애초에 앞의 지불금인 별지(別紙) 갑(甲) 제1호와 3호대로 개혁사가 위임한 권한 내에서 해당 사신이 공용(公用)으로 제공했다는 사실은 별지 을호의 검인(檢印)을 마친 계산표로도 명백합니다. 조선 정부가 다년간에 걸쳐 고생한 저의 노고에 사례해야 한다고 믿고 있었는데, 어찌 생각이나 했겠습니까? 도리어 앞서 진술한 회답이 도래하여 불법(不法)이나 도(道)가 아니라고 말하였으니, 저는 실로 몹시 경악하였습니다.

또한 이 일은 17년(1884년-인용자)의 사변²¹ 전부터 계속하였던 사무와 관련이 있습니다. 가령 조선 정부가 이 사변이 일어난 이후로 해당 사절에 관한 권리(權利)를 일체 포기했다고 하더라도, 이것을 부담할 의무가 있다는 점은 당연합니다. 하물며 사변 후 이 정부가 해당 사절의 잔무(殘務)를 처리하였다는 점은 실제로 작년 12월 고베(神戸)에 적치해 둔 목재를 매각했다는 소식을 통해 보더라도, 그 권리를 포기하지 않았음은 숨길 수 없는 사실입니다.

그렇다면 권리가 있는 것으로 보아 의무를 알지 못한다고 할 이치는 만에 하나라도 없다고 믿습니다. 따라서 이러한 배상 요구와 진퇴 처분 문제를 이 이상 지연한다면 채권자(債主) 수십 명에게 민폐가 됨은 물론입니다. 특히 저로서는 언제까지나 조선에 고용된 명의인 채로 있다면 일신상의 자유도 달성하기 어렵습니다. 어찌 하더라도 몹시 당혹스러우므로 이 이상은 그 담당 부서에 공적인 재가를 요청할 수밖에 없습니다.

20 통리교섭통상사무아문을 가리킨다.

21 1884년 12월 4일 발발하여 '삼일천하'로 끝난 갑신정변을 가리킨다.

따라서 참고하실 수 있도록 별지 시말서(始末書) 외에 계산표와 증빙서류 등을 갑호(甲號)부터 정호(丁號) 부속(附屬)까지 무릇 7책을 첨부하여 소(訴)를 제기합니다. 모쪼록 이전 건의 사정을 통찰하시어 속히 별지 정호 계산표대로 임시로 빌려준 돈과 부족한 지불금 11,279엔 54센(錢) 4린(厘)을 상환하고, 아울러 저의 진퇴를 처분할 수 있도록 도모해 주십시오. 이 내용으로 청원합니다.

나가사키현 나가사키구 모토카고마치
60번호 평민
가이 군지 ㉞

메이지 20년(1887) 1월 23일
영사관 사무대리 유키 아키히코(結城顯彦) 귀하

(원문)

要償金並進退處分請求方御願

私儀、去明治十六年以來、朝鮮開拓使ニ雇ハレ、該使業務ニ從事罷在候處、仕拂金ノ要償並一身上進退處分請求ノ為メ去明治十八年十月致入京從事官白春培ノ依頼ニヨリ該件ヲ同人ヘ相委セ置候ヘ共、昨十九年六月迄埒明不申。依之、頃日直ト統理衙門ヘ致照會候處、或ハ金玉均關係事件ハ負擔シ難シト云ヒ、或ハ今日ニ在テハ速ニ認可シ難シト云ヒ、兎角彼是ト推托ノ末、去二十日法外ニモ別紙甲號第五號ノ通、該件ニ付テハ朝鮮政府ノ知ル所ニ非ル旨申來候條、何トモ以テ難心得。抑々右ノ仕拂金タル別紙甲

第一號並三號ノ通、開拓使ノ委任權限內ヲ以テ該使公用ニ供セシモノナルコトハ、別紙乙號檢印濟計算表ニテモ明白スル通ニシテ、朝鮮政

府ハ私共多年矜壘ノ勞ヲ謝スヘクトコソ信シ居タリシニ、豈圖哉。却テ前陳ノ回答致來候段、不法トヤ云ハレ、非道トヤ云ハン、實ニ驚愕ノ至ニ御坐候。且ツ右ハ十七年事變前ヨリ引續タル事務ニ係ルモノナレハ、縱令ヒ朝鮮政府ハ右事變後一切該使ニ關スル權利ヲ拋棄シタリトスルモ、之ヲ負擔スル義務アルヘキハ當然ナルニ、況テヤ事變後同政府ハ該使ノ殘務ヲ處理セシコトハ、現ニ昨年十二月神戸ニ積置タル材木ヲ賣却シタル由ヲ以テ見ルモ、其權利ヲ拋棄セサルハ掩フヘカラサル事實ナリトス。然レハ該權利ヲ有スルモノニシテ、該義務ヲ知ラサルノ理ハ萬之ナキ儀ト信セラレ候。就テハ右要償及ヒ進退處分ノ儀此上ニモ延滯致候テハ、諸債主數十名ノ迷惑ハ勿論、殊ニ私ニ在テハ、何時迄モ朝鮮雇ノ名義ヲ以テ罷在候テハ一身ノ自由モ難相成、何共當惑至極ニ付、此上ハ其筋ノ御公裁相仰候外無之。因テ御參考ノ為メ別紙始末書ノ外、計算書並憑據書類等甲號ヨリ丁號附屬ニ至ル迄、凡ソ七冊相添訴出候條、何卒前件事情洞察被成下。速ニ別紙丁號計算表通、立替金並不足仕拂金壹萬壹千貳百七拾九圓五拾四錢三厘ヲ償還シ、併セテ私進退ヲ處分致候様、御取計被下度。此段奉願候也。

長崎縣長崎區本籠町
六十番戶 平民
甲斐軍治 ㊤

明治二十年 一月廿三日
領事館 事務代理 結城顯彦 殿

2. 시말서

군지(軍治)는 지난 메이지 16년(1883년-번역자) 5월 사진(寫眞) 영업을 위해 임경하였습니다. 김옥균(金玉均)으로부터 개척사(開拓使)에 종사해 달라는 의

리에 응하여, 같은 해 7월 개척사와 함께 도쿄(東京)로 건너갔습니다. 이때 개척사는 울릉도(鬱陵島) 목재 운반과 기타 건으로 오사카(大阪) 협동상회(協同商會)와 약정을 체결하고,²² 종사관 탁정식(卓挺植)과 군지 두 사람에게 협동상회와 함께 해당 섬으로 도항하라고 명하였습니다. 즉, 별지(別紙) 갑 제1호의 사령서를 교부했습니다. 이에 따라 같은 해 11월 도쿄를 출발, 오사카에 가서 협동상회에 위의 도항 선박을 재촉했는데, 이 건은 바칸(馬關)²³에서 이미 각각 준비했다는 답이 있었습니다. 따라서 같은 해 12월 바칸으로 가서 이 회사 대리점에 조회하였습니다. 그런데 오사카 본점의 답변과는 크게 달랐고, 아직 선박 준비도 마치지 않았습니다. 같은 달 하순까지 기다렸지만, 부질없이 지연되면서 해결이 나지 않았습니다. 그러므로 종사관은 이 소식을 도쿄에 있는 장관(長官)²⁴ 앞으로 전보를 보내고 이어서 상경했습니다.

그런데 그 무렵 일본의 난민(亂民)이 울릉도에 도항하여 몰래 목재를 도벌(盜伐)한다는 소식이 풍설이 있었습니다. 이 소식을 정탐하기 위해 군지는 12월 27일 바칸을 출발하여 에히메현(愛媛縣) 하시하마(波止濱)에 가보니, 과연 이곳에 계박(繫泊)한 일본형 선박 덴주마루(天壽丸)에 그 섬에서 도벌한 목재를 적재하고 있었습니다.²⁵ 곧바로 이마바리 경찰서(今治警察)에 고소하여 이 선박을 압류해 두었습니다. 이듬해 메이지 17년(1884년) 1월 중순 이마바리(今治)를 출발하여 고베에 도착, 종사관 탁정식이 오기를 기다렸습니다. 이 관리가 서면으로 협동상회와는 약정을 파기하였기 때문에 군지는 우선 바칸에 가서 초호마루(長寶丸)와 인부(職工) 등을 고용하여 그 섬으로 도항할 준비를 해 두라는 취지를 전해 왔습니다. 따라서 조속히 바칸으로 내려가 준비를 하면서 종사관이 내착하기를 기다렸습니다.

22 김옥균과 계약을 체결한 협동상회의 사장은 다카스 겐조(高須謙三)이다.

23 현재의 시모노세키(下關).

24 개척사 김옥균을 가리키는 것으로 보인다.

25 덴주마루 선장은 무라카미 도쿠하치(村上徳八)였다. 그는 에히메현 이요쿠니(伊豫國) 출신으로, 200톤 선박을 이끌고 1883년 11월 15일 울릉도에 도착하여 느티나무를 싣고 23일 출항하였으며, 26일 미쓰하마(三津浜)로 귀항하였다. 박한민, 2020, 앞의 글, 244-247쪽.

같은 해(1884년) 2월 상순 이 관리로부터 속히 고베로 올라오라는 취지의 전보를 접하여 어쩔 수 없이 고베로 갔습니다. 이 관리는 열병에 걸려 이곳 병원에서 요양 중이었는데, 같은 달 9일 결국 병으로 사망했습니다. 따라서 개척사는 후임으로 다시 종사관 백춘배(白春培)를 파견하였고, 군지는 계속해서 이 관리와 함께 해당 사무를 알선하게 되었습니다.

이때 다시 갑(甲) 제2호의 사령서를 수령했습니다. 그런데 본 사신이 협동상회와 계약 파기의 이야기를 한 후, 해당 목재의 수취는 요코하마(橫濱) 28번지 미국상회(米國商會)가 이것을 인수하고, 해당 사무는 일체 고베에 있는 46번지 분점에서 담당하도록 약조가 이루어졌다는 내용은 종사관에게 전해 들었습니다. 만일을 위해 이 관리와 함께 이 상회 분점에 조회하였습니다. 앞서 진술하였듯이 일체의 제반 들어가는 비용은 물론, 이 가게에서 지불하겠다고 회답하였습니다. 그 전에 요코하마에서 고용해 들인 영국 기선도 고베로 회항하여 도착하였고, 정박 중이었습니다. 같은 해 2월 16일 종사관과 함께 그 기선에 탑승하여 바칸으로 갔습니다. 고용 선박 초호마루를 이 기선에 붙여서 울릉도로 출항해야 한다는 내용을 초호마루 선주에게 이야기를 해 두었습니다. 이에 따라 선주는 조속히 출항하겠다는 취지를 그 담당부서로 제출하였습니다. 그런데 경찰 관리는 초호마루가 정박한 곳에 출장을 나와 이 선박은 물론, 인부들까지 일체 해당 섬으로 도항하는 일을 엄히 금지하였습니다. 이 문제로 종사관과 동행하여 그 담당부서로 출두하였습니다. 일찍이 도쿄부(東京府)에서 개척사에게 회답하였던 별지 갑호 참고증(參考証) 제1호의 사본과 군지가 소지한 별지 갑 제1호와 갑 제2호 서류를 제출하였습니다. 자세한 사정을 진술하였지만 전혀 허락을 얻지 못했습니다. 따라서 다시 아마구치현령(山口縣令)²⁶에게 전보를 이용하여 두 세 차례 청원했습니다. 하지만 이 역시 끝내 허락되지 않아 선박을 끌고 가기 위해 타고 왔던 영국 선박도 이때에 전적으로 쓸모가 없어져 버린 모양이었습니다. 그렇지만 이 기선의 고용 기한 일자가 다하지 않았기 때문에 종사

26 1884년 당시 아마구치현령은 하라 아스타로(原保太郎)였다.

관은 일단 이 선박으로 울릉도에 도항하기로 논의하였습니다. 같은 달 24일 바칸에서 닻을 올리고, 울릉도로 향했습니다. 군지는 다음날 이곳을 출발, 다시 도쿄로 가서 이러한 시말을 하나씩 개척사에게 보고하였습니다. 같은 해 3월 도쿄부로 출두하여 본 사절이 도쿄부지사 앞으로 서면을 제출했습니다. 또한 바칸에서의 사정을 진술하였는데, 도쿄부지사(東京府知事)가 본 사절에게 별지 갑호 참고증 제2호대로 회답을 하였습니다. 또한 야마구치현령 앞으로 보내는 첨부서까지도 같이 발급해 주었습니다. 이에 따라 같은 달 중순 도쿄를 출발하였습니다. 이 서면을 휴대하고 곧바로 야마구치현청(山口縣廳)에 출두하였습니다. 그런데 선박과 인부 모두 여기에 이르러 청원하였던 대로 비로소 이의 없이 허가를 받았습니다. 따라서 고용선 제1항해선 선장 초호마루로 별지 정호(丁號) 부속 세부 목록의 수용품을 적재해 들였습니다. 인부 26명을 이끌고 군지가 여기에 탑승하여 4월 22일 아카마세키구(赤馬關區) 후쿠우라항(福浦港)을 출항, 4월 26일 울릉도에 도착했습니다.

이보다 앞서 제2차 항해선이었던 모료마루(摸稜丸)는 4월 9일에 고용하였습니다. 같은 별지 정호 부속 세부 목록의 수용품을 적재하였고, 아울러 인부 8명을 승선시켜 이달 23일 위의 후쿠우라에서 출항하도록 했으나, 풍파 때문에 항로가 지체되었습니다. 같은 해 5월 7일에 이르러 겨우 섬에 도착했습니다. 그런데 제1차 항해선 초호마루는 목재의 하적을 마무리하였기 때문에, 5월 10일 고베를 향해 이 섬에서 출항했습니다.

제2차 항해선 모료마루도 마찬가지로 같은 달 중순에 출항하였습니다. 종사관과 함께 군지도 그 선박에 탑승하여 6월 상순 고베로 돌아왔습니다. 위의 두 척에 적재한 화물은 일찍이 약정하였던 대로 모두 46번지로 인도하였습니다. 그 후 이 상회에 그 섬에서 사용하기에 가볍고 편한 육지 목재 운반 기구의 구매 방법을 상담하였으나, 이 상회는 이를 승낙하지 않았습니다. 뿐만 아니라 당시 2척으로 운반해 온 목재와 관련된 비용 가운데 선박 운임만 출금해 주었을 뿐입니다. 인부들이 육지 운송의 하루 일당과 앞의 두 척이 운송한 수용품 비용은 물론, 이 사무에 관계한 임원들이 곳곳에서

체재했던 숙박료 같은 것도 피차 고충을 진술하며 출금을 수궁하지 않았습니다. 따라서 군지는 지난 번 종사관으로부터 갑 제3호의 위임장을 수령하였으므로, 곧바로 요코하마에 가서 본점인 28번지에 앞서 들어간 비용을 독촉하였습니다. 어쨌든 해결되지 않았기 때문에 부득이하나 헛되이 고베로 돌아왔습니다.

이보다 앞서 제3차 항해선 이세마루(伊勢丸)는 군지가 제1차 항해선으로도 향한 후, 같은 해 5월 상순, 요코하마 28번지 상회의 대리인과 본 사절의 수행원 이의고(李誼果) 등이 인부 30명을 인솔하여 울릉도로 출항하였습니다. 하지만 역풍 때문에 바다 안에서 표류했습니다. 군지 등이 제2차 항해선에 탑승하여 출항한 후, 6월 8일에 겨우 그 섬에 도착했다는 소식이었습니다. 같은 달 22일 화물 적재를 정돈하여 비로소 이 섬을 출항하였습니다. 다음 달인 7월 상순 고베에 도착했습니다.

그런데 그 편으로 섬 지역의 양미(糧米)가 다 떨어져 인부들이 필시 곤란하리라는 소식을 알려 왔습니다만 어찌겠습니까? 화물 수취인이었던 46번지는 앞서 진술한 모양으로 조금도 출금할 생각이 없었습니다. 그렇더라도 무려 70명의 사람이 모두 현재 기아에 내몰린 일을 듣고도 내버려 두기란 어려웠습니다. 우선 어쨌든 간에 위의 이세마루에 적재한 목재도 다시 전례대로 46번지로 인도하였습니다. 따라서 섬 지역의 참혹한 상황, 즉 인부들의 다급한 어려움을 상세히 설명하여 위의 잡다하게 사용할 비용을 내 달라고 청구하였습니다. 하지만 운임 외에는 어쨌든 출금을 수궁하지 않았습니다. 약간이라도 앞서 나온 정황을 헤아려 주지 않았기 때문에 그 섬으로 양미 운송을 할 방법도 여기에 이르러 거의 방책을 다 해 보아도 궁박했습니다. 그렇지만 이 일은 어떻게 하더라도 묵과하여 중지하기 어려웠습니다. 여러 가지 고심(苦慮)을 한 끝에 결국 만리마루(萬里丸), 모료마루에 의뢰하여 두 선박으로부터 별지 정호(丁號) 계산표에 기재한 700여 엔의 교환금(爲換金)을 차용하여 양미와 더불어 일용품을 매입하였습니다. 이것을 두 선박에 나누어 싣고, 만리마루를 제4차 항해선으로 삼았습니다. 7월 4일 그 섬으로 출항하도록 했습니다. 또한 모료마루를 제5차 항해선으로 삼아 같은 달 6

일 동일하게 그 섬으로 출항시켰습니다. 이때 수용품의 적재는 별지 정호 부속의 세목대로입니다.

앞서 진술한 대로 46번지는 어쨌든 약속을 어기고 멋대로 해당 섬 사무를 운영하기 어려웠는데, 이때 개척사는 조선에 귀국 중이었습니다. 따라서 종사관과 협의한 다음, 7월 하순 고베를 출발하여 경성(京城)에 가서 개척사와 만나고 이전 건의 사정을 보고하였습니다. 그 때 요코하마 28번지의 사원 타운센드(W. D. Townsend)가 경성에 체류 중이었으므로, 본 사절은 곧바로 이 취지를 이자에게 조회하였습니다. 이자의 회사가 미해결을 사죄하며, 조속히 요코하마 본점에서 제반 비용을 지불하겠다는 취지로 회답하였습니다. 제5차 항해까지의 지불 부족을 결산하고, 1만 2천 엔을 수령하기로 약정했습니다. 이자가 본점 앞으로 보내는 첨부서에 확인을 받고, 군지가 이 서류를 휴대하고 8월 하순 경성을 출발, 9월 중순 고베에 도착했습니다.

그런데 제4차 항해선 반리마루, 제5차 항해선 모료마루 두 척 모두 이 때 이미 울릉도에서 항해하여 도착하였습니다. 또한 일찍이 그 섬에서 사역하였던 인부 34명도 위의 제■항해선으로 귀국하였습니다. 바칸에서는 마스타니(槲谷)와 다무라(田村) 집, 고베에서는 다나카(田中)와 미야타(宮田) 집에서, 오사카에서는 쓰다(津田) 집 등으로 나누어 숙박하면서 군지가 귀국하기를 기다렸습니다. 이 건에 대하여 조속히 요코하마에 가서 타운센드의 첨부서를 가지고 28번지에 가서 출금 건을 청구하였습니다. 예전처럼 고베 본점에서 지불해야 한다는 답변이 있었습니다. 이에 따라 다시 고베로 돌아가 곧바로 46번지로 조회했습니다. 어쨌든 목재를 수령한 다음 출금하겠다고 회답하였습니다. 곧바로 이전 제4차, 제5차 항해선 두 척이 적재해 온 목재를 모두 인도하여 지불금 1만 2천 엔 가운데 9천 엔을 출금하였습니다. 나머지는 피차 미루면서 건네지 않았기 때문에 지불한 다음 3천 엔이 부족하여 제반 비용을 모두 변제할 수 없었습니다. 뿐만 아니라 보내서 울릉도에 남아 있는 인부들을 정리하는 데 지장이 있었습니다. 다시 요코하마 본점 28번지와 담판하였지만 도저히 조달하기 어려웠습니다. 같은 해 10월 9일 어쩔 수 없이 다시 반리마루를 고용하여 별지 정호(丁號) 계산표대로 이 배

로부터 다시 교환금(爲換金) 1천 엔을 차용하였습니다. 제6차 항해로 삼아 같은 달 중순 그 선박에 탑승하여 종사관과 함께 울릉도로 향하였습니다.

하지만 풍랑 때문에 산인(山陰) 지방, 혹은 조선 동해안(東海岸) 등지로 표류하여 도착하였습니다. 이듬해 18년(1885년-번역자) 2월까지 무릇 5개월 동안 후쿠우라로 기항한 횟수가 4~5회였습니다. 그 때마다 수용품을 적재해 들인 일은 별지 정호(丁號) 부속 세목대로입니다.

군지는 그때마다 매번 바칸, 고베, 나가사키(長崎)를 오고가며 분주하게 비용을 마련하였습니다. 이로부터 우선 이요(伊豫) 하시하마(波止濱)의 목재를 수령하여 회송할 예정이었습니다.²⁷ 별지 갑 제4호의 위임장을 휴대하였지만, 사무가 지극히 번잡하였기 때문에 착수할 틈도 없었습니다. 하릴없이 지연되는 가운데 일단 울릉도에 가기로 하였습니다. 그런데 앞서 진술한 대로 계속 바람이 순조롭지 않아 언제 섬에 도착할지 기약할 수 없었습니다. 따라서 꽤나 지체되더라도 여건이 좋지 않았으므로, 18년(1885년-번역자) 1월 후쿠우라에 기항했을 때 각각 사무를 분담하기로 상의하였습니다.

같은 달 종사관은 울릉도로 향하였습니다. 군지는 이요로 가 곧바로 에히메현청(愛媛縣廳)과 경찰서(警察署)로 출두하여 작년 압류해 둔 이전 건의 목재를 수령하고 싶다는 취지로 청원서를 제출하였습니다. 그런데 이것은 이 지역(同國: 이요쿠니-번역자) 사이조 치안재판소(西條治安裁判所)의 관할에 속하므로, 이 재판소에 제출하라는 지령이 있었습니다. 이에 따라 조속히 사이조로 가려 하였으나, 이때 여비가 이미 다 떨어졌습니다. 그래서 부득이하나 일단 오사카로 돌아가 필요한 경비를 마련한 다음, 같은 해 4월 다시 이마바리(今治)에 가서 여러 날 동안 사이조로 가는 선편(便船)을 기다렸습니다. 하지만 아직 여건이 되지 않던 중, 이때 다시 오사카에서 급한 용무가 생겼기 때문에 결국 목재를 수령하려는 목적을 달성하지 못했습니다.

어쩔 수 없이 오사카로 돌아와 고베와 오사카 사이에서 분주하던 중, 5월 19일 제6차 항해선 반리마루가 비로소 고베에 귀항하였습니다. 그 섬에 잔

27 덴주마루가 울릉도 목재를 싣고 돌아갔던 에히메현 이요쿠니 지역을 가리킨다.

류하고 있던 인부들이 작년 17년(1884년-번역자) 10월 이래로 양미가 떨어지고 부족하여 무릇 5개월 동안 얼음과 눈을 맛보았고, 초근(草根)을 음식으로 삼았으며, 백반(百般)으로 신산(辛酸)을 경험한 일과는 무관하게 해당 선박으로 하루에 무사히 정리하였습니다. 또한 별지 병호(丙號)의 운반표 대로 목재로 무릇 5만9천 재(才)도 적재해 왔습니다.

그런데 다음날, 즉 같은 달 20일 호고경찰관(兵庫警察官)이 갑자기 반리마루에 출장을 나와 이 선박을 봉쇄하고, 선주(船主)를 구인하였기 때문에 군지 등은 경악했습니다. 그 이유를 따져 들으니, 이것은 이 항구의 82번지 독일상(獨國商)에서 압류하도록 청원을 제출하였기 때문이라 하였습니다. 종사관은 조속히 서면으로 이 사절이 사무를 담당하는 시말을 호고현령(兵庫縣令)²⁸에게 조회하였고, 봉쇄를 급히 풀었습니다. 그런데 이전 개척사 김옥균은 전년(1884년-번역자) 경성사변(갑신정변-번역자) 후 도망하였다는 소식이었습니다. 따라서 이 당시 이 사절의 사업을 누가 전체적으로 관리(總理)하는지를 알지 못했으므로, 종사관과 협의하여 우선 해당 목재의 처치 방향을 조선 정부에 아뢰고 지령을 기다렸습니다.

6월 7일 46번지 상회는 터무니없게도 반리마루에 적재한 목재를 압수하려 하였습니다. 이 선박을 상대로 목재를 청구하는 소송을 제기했기 때문에 종사관과 함께 재판소에 출두하여 터무니없음을 변론하고 반박하였습니다. 7월 4일 결국 승소하여 해당 목재에 전적으로 조선 정부의 소유권이 있음을 확실히 하였습니다. 따라서 이것을 이 항구의 동쪽 세관 바닷가(東稅關濱)에 적재해 두었습니다. 그렇지만 이때까지도 아직 조선 정부의 지령이 없었기 때문에 종사관은 다시 조선 정부에 서한을 보내 지휘를 요청하였으나, 끝내 그 회답의 교시를 얻지 못했습니다. 이 당시 을호(乙號)와 정호(丁號) 계산표에 내역이 있습니다.

간부와 인부들의 여관비 등으로 여러 채권자들의 독촉이 심히 긴박해지

28 1885년 4월 18일 이후 호고현령은 우쓰미 다다카쓰(內海忠勝)이며, 전임자는 모리오카 마사즈미(森岡昌純)였다.

던 중이어서 인부들은 당연히 하루도 별도로 저축할 수 없었습니다. 작년에는 섬 지역에서 곤란마저도 있었습니다. 하물며 그 후 이때까지도 일체의 임금 지불이 없었습니다. 따라서 의류와 가옥을 전당포에 맡기거나 팔기도 했고, 혹은 처자와 헤어져 흩어지는 등 곤란함과 궁박함이 실로 말로 다하기 어려웠습니다. 지금은 다시 굶주린 형세에 내몰려 단지 위의 임금을 청구하는 데 그칠 수밖에 없었으므로, 이미 핑계를 댈 말도 없고, 그렇다고 해서 지불할 수 있는 방도도 없었습니다. 여기에 이르러 어찌해야 할지를 알지 못하였으므로, 그 처분을 종사관에게 기도하였습니다. 그런데 이 이상은 귀국한 다음 곧바로 조선 정부에 아뢰어 신속히 처분할 수밖에 없었습니다. 동행해야 한다는 종사관의 권유에 따라, 경성으로 출발하기로 결정하였습니다. 따라서 이 당시 을호(乙號) 증빙대로 비로소 개척사가 착수한 이래의 회계 출입을 결산하여 종사관 백춘배에게 점검을 받고, 앞의 여러 채권자에게는 해당 금액은 조선 정부로부터 수령한 다음 조속히 귀국하여 각각 변상하겠다는 취지를 말하였습니다. 이 이상으로 또 연기한다면 결국 민폐가 된다고 하여 어쨌든 채권자 중에는 불복하는 자까지도 돌아보지 않고 억누르면서 이전의 정황을 간절하게 유지하였습니다. 같은 해, 즉 18년(1885년-번역자) 8월 26일 고베를 출발, 같은 해 10월 입경(入京)하였습니다. 조속히 이건을 외아문(外衙門)에 청구하려고 종사관과 이야기하였습니다. 그런데 이건은 본인이 그 담당 부서로 아뢰고 온건한 방안을 도모하겠으니 외아문으로 출두하는 일은 일단 연기해 달라고 의뢰하였습니다. 따라서 부득이 해당건을 이 관리에게 위임하고 전적으로 이것을 독촉하였습니다.

하지만 핑계를 대고 지체하면서 하릴없이 거의 1년이나 오랫동안 경과하여 작년 19년(1886년-번역자) 6월에 이르도록 여전히 결정하지 않았습니다. 이때 여비도 다 떨어졌기 때문에 해당 재원을 마련하기 위하여 같은 달 일단 귀국하였습니다. 매마침 조선 사신으로 외아문 주사(外衙門主事) 이원경(李源兢)이 도쿄에 체재하고 있었습니다. 이 주사에게 앞서 나온 시말을 진술하고, 상환건을 의뢰하였습니다. 별지 갑 제5호 증빙대로 회답의 조희가 왔습니다. 하지만 그가 조선으로 돌아갈 기한이 확정되지 않았기 때문에 이달

2일 군지가 다시 입경하여 조속히 백춘배를 찾았습니다. 하지만 이자는 현재 구류 중이라서 면회할 만한 상황이 아니었습니다. 지난 8일 군지가 곧바로 외아문에 출두하여 이전 건의 지불금 배상을 요구하고, 아울러 군지의 진퇴 처분을 조회하였습니다.²⁹ 답변을 회피하던 끝에 지난(1887년 1월-번역자) 20일에 이르러 터무니없게도 별지 갑 제6호대로 단연코 조선 정부가 알지 못한다는 회신이 왔습니다. 군지가 개척사에 종사한 일은 애초부터 조선의 공무(公用)로 사적인 약속이 아니었다는 점은 별지 갑 제1호와 제2호 증빙대로입니다. 또한 집무를 한 이래로 목재를 운반하였던 일은 별지 병호(丙號)의 표와 같습니다. 또한 이 사절의 사무를 위해서 간부와 인부들을 고용하였고, 식량과 기타 수용품을 공급하여 매번 재정을 임시로 변통하였던 일은 별지 을호(乙號)와 정호(丁號)에 기재한 대로입니다. 군지가 이 사절에게 종사한 이래로 금일까지 동분서주(東奔西走)하였고, 위험을 무릅쓰고 온갖 쓴맛과 신맛을 맛보아 가면서 이 사절을 위해서 고생하였다는 사실은 명료합니다.

조선 정부에서 금일 위의 변상 사건과 아울러 군지의 진퇴에 대하여 터무니없게도 관계를 알지 못한다고 말할 이유가 있겠습니까? 현재 당혹스러운 것은 물론이며, 상당히 부당한 일이라고 생각합니다. 부득이하나 이번에 소(訴)를 제출하게 된 전말입니다.

나가사키현 나가사키구 모토카고마치

60번호 평민

가이 군지 ㊦

메이지 20년(1887) 1월 23일

29 『統署日記』 卷1(고려대학교 아세아문제연구소 편, 고려대학교출판부, 1972), 丙戌 12月 15日(1887년 1월 8일), 466쪽.

(원문)

始末書³⁰

軍治儀、去明治十六年五月寫眞營業ノ為メ入京致居候處、金玉均ヨリ開拓使ニ從事致吳へキ旨ノ依頼ニ應シ、同年七月開拓使ト俱ニ東京ニ罷越候時ニ、開拓使ハ鬱陵島木材運搬其他ノ儀ニ付、大阪協同商會ト締約シ、從事官卓挺植及ヒ軍治ノ兩人へ協同商會ト俱ニ該嶋へ渡航スヘキ旨ヲ命シ、即チ別紙甲第壹號ノ辭令書ヲ交附シタリ。依之、同年十一月東京出發大阪ニ赴キ、協同商會へ右ノ渡航船ヲ催促シタルニ、右ハ馬關ニ於テ既ニ夫々用意シタルトノ答ニヨリ同年十二月馬關ニ至リ、同社代理店ニ照會シ

タル処、大阪本店ノ答トハ大ニ相違シ、未タ船舶ノ用意整ハス、同月下旬迄待合セタルモ徒ニ遷延シテ埒明カサレハ、從事官ハ此由ヲ東京長官ノ許ニ電報シ續テ上京シタリ。然ルニ其頃日本乱民鬱陵島ニ渡航シ傍ニ木材ヲ盜伐スル由專ラ風評有之ニ付、右探偵ノ為メ軍治ハ十二月二十七日馬關ヲ發シ、愛媛縣波止濱ニ至リ見ルニ、果シテ同処ニ繫泊スル日本形船天壽丸ニ該島ニテ盜伐ノ木材ヲ積載セ居タルニ直ニ今治警察ニ訴ヘテ同船ヲ取押ヘ置、翌明治十七年一月中旬今治ヲ發シテ神戸ニ着シ、從事官卓挺植ノ來ルヲ待合セ居タル処、同官ヨリ書面ニテ協同商會トハ破

約セシニヨリ、軍治ハ先ツ馬關ニ赴キ、長寶丸及ヒ職工等ヲ雇入、該島渡航ノ準備致置ヘシトノ旨申來タルニ付、早速馬關ニ下リ、右ノ手数ニ掛リ、尙ホ從事官ノ來着ヲ待居タルニ、同年二月上旬同官ヨリ至急

30 원문 페이지에 기재된 내용 순서대로 문장을 나누어 표기하였다. 문장의 구두점은 문맥에 따라 필자가 붙인 것이다.

上神スヘキ旨ノ電報ニ接シ、不取敢神戸ニ至リタレハ、同官熱病ニ罹リ同所病院ニ於テ養生中ナリシカ、同月九日遂ニ院中ニテ死去致タルニ付、開拓使ヨリハ後任トシテ更ニ從事官白春培ヲ派遣セラレ、軍治ハ引續キ同官ト共ニ該事務ニ斡旋スルコトトハナレリ。此時更ニ甲第二號ノ辞令書ヲ受領シタリ。然ルニ本使カ協同商會ト破談ノ後、該材木ノ荷受方ハ在横濱二十八番米國商會之ヲ引受、該事務ハ一切在神戸四十六番分

店ニ於テ擔當セシムル様條約相タル段、從事官ヨリ傳聞シタレハ、念ノ為メ同官俱ニ同商會分店ニ照會セシニ、前陳ノ如ク一切諸入費ハ無論、同店ヨリ仕拂ヘシトノ答ニ付、其前横濱ニテ雇入タル英國汽船モ神戸ヘ回着碇泊中ナリシカハ、同年二月十六日從事官俱ニ該汽船ヘ搭シテ馬關ニ赴キ、雇船長寶丸ヲ右汽船ヘ引カセ鬱陵島ヘ出向スヘキ段、長寶丸船主ヘ申渡タルニヨリ、船主ハ早速右出帆ノ趣ヲ其筋ヘ届出タル處、警察官吏ハ長寶丸ノ碇泊所ニ出張シテ同船ハ勿論職工等迄一切該島渡航ヲ嚴禁セラレタリ。右ニ付從事官ト同行其筋ヘ出頭シ、豫テ東京府ヨリ開拓使ヘ回答サレシ別紙甲號參考

証第一號ノ寫及ヒ軍治カ所持スル別紙甲第一號及ヒ甲第二號書類ヲ差出シ、巨細ノ事情ヲ陳辨スルモ、一向ニ許諾ヲ得ス。依テ尙又山口縣令ヘ電報ヲ以テ再三情願セシモ、是亦終ニ聞届ラレスシテ、引船ノ為メ乘廻セシ英船モ此時全ク無效ノ姿トハナレリ。然レトモ右汽船僱雇期限ノ日數ニ滿タサルヲ以テ、從事官ハ一先同船ヨリ鬱陵島ヘ渡航スル事ニ相議シ、同月廿四日馬關拔錨鬱陵島ヘ向ヘリ。軍治ハ翌日同所ヲ出立更ニ東京ニ赴キ、右ノ始末ヲ逐一開拓使ニ具申シ、同年三月東京府ヘ出頭、本使ヨリ同知事宛ノ書面ヲ差出シ。且ツ馬關ニテノ事情ヲ陳述セシカハ、同府知事ヨリ本使ヘ別紙甲號參考証第二

號ノ通回答アリ。且ツ山口縣令宛ノ添書ヲモ下附セラレタルニヨリ、同月中旬東京出發、右ノ書面ヲ携帶シテ直ニ山口縣廳ニ出頭セシ處、船舶並ニ職工人夫トモ此ニ至テ出願ノ通、始テ無異儀許可セラレタリ。因テ雇船ノ第一航船長寶丸へ別紙丁號附屬細目ノ需用品ヲ積入、職工人夫二十六名ヲ率テ軍治之ニ搭シ、四月二十二日赤間關區福浦港ヲ出帆、四月二十六日鬱陵島へ着ス。是ヨリ先第二航船タル摸稜丸ハ四月九日雇入、同ク別紙丁號附屬細目ノ需用品ヲ積載シ、並職工人八名ヲ乗セ、同月二十三日右福浦ヲ出帆セシモ、風波ノ為メ航路遲滯、同年五月七日ニ至テ終ニ着嶋ス。然ルニ第一航船長寶丸ハ材木荷積整頓セ

シヲ以テ五月十日神戸ニ向ケ同嶋ヲ出帆シ。第二航船摸稜丸モ右同斷ニテ同月中旬出帆シ。從事官ト俱ニ軍治モ該船ニ搭シテ六月上旬神戸ニ帰着セシカハ、右二艘ノ積荷豫テ條約ノ通、悉皆四十六番ニ引渡シ、其後同商會ニ該島ニ於テ使用スル輕便ナル陸地木材運搬器具ノ購求方ヲ相談セシモ、同商會ハ之ヲ承諾セサルノミナラス、當時二艘ニテ運搬シ來ル材木ニ係ル費用ノ内、船賃ヲ出金セシノミニテ、職工等カ陸地運送ノ日稼賃及ヒ前ノ二艘カ運送セシ需用品代ハ勿論、右事務ニ關スル役員等カ所々へ滞在セシ宿泊料ノ如キモ彼是苦情ヲ陳テ出金ヲ肯セサルニヨリ、軍治ハ曩キニ從事官ヨリ甲第三號ノ委任

狀ヲ受領シタレハ直樣橫濱ニ赴キ、本店ナル二十八番ニ右ノ入費ヲ催促スルモ、兎角埒明カサルヲ以テ不得已空シク歸神致シタリ。是ヨリ先第三航船伊勢丸ハ軍治カ第一航船ヨリ渡航ノ後、同年五月上旬橫濱廿八番商會ノ代人及ヒ本使隨員李誼杲等職工人三十名ヲ引率シ鬱陵島へ出帆セシモ、逆風ノ為メ海中ニ漂ヒ、軍治等カ第二航船ニ搭シ出帆ノ後、即チ六月八日終ニ該島ニ着セシ由ニテ、同月二十二日荷積整頓始テ同嶋ヲ出帆シ、翌七月上旬神戸へ帰着セリ。然ルニ該便ニテ嶋地糧米拂底シテ職工人等必至困難ノ由ヲ報シ來レトモ如何セン。荷受主タル四十六

番ハ前陳ノ次第ニテ辻モ出金スルノ目的ナク

然リトテ無慮七十名ノ者共カ現在餓ニ迫ルヲ聞捨ニモ難致、先ツ兎モ角モトテ右伊勢丸積荷ノ材木モ尙又前例通、四十六番ニ引渡。因テ嶋地ノ慘況、即チ職工等ノ急難ヲ詳細説明シテ右雜用ノ出金ヲ請求セシモ、運賃ノ外ニハ兎角出金ヲ肯セス。聊モ前情ヲ酌量致吳サルヲ以テ該嶋糧米運送ノ方法モ此ニ至テ殆ト策盡キ術窮マレリ。然レトモ此事何分ニモ黙止シ難ケレハ、種々苦慮ノ上、終ニ萬里丸摸稜丸ニ依頼シ、兩船ヨリ別紙丁號計算表ニ記載スル七百円餘ノ爲換金ヲ借用シ、糧米並ニ日用品買入、是ヲ右兩船ヘ分載シ、萬里丸ヲ第四航船トシ、七月四日該嶋ヘ向出帆致サセ、又摸稜丸ヲ第五航船トシ、同月六日同ク該嶋ヘ向出

帆致サセタリ。此時需用品積荷モ別紙丁號附屬ノ細目通ナリ。前陳ノ通、四十六番ハ兎角違約勝ニテ該嶋事務難運ニヨリ、此時開拓使ハ朝鮮歸國中ナレハ、從事官ト協議ノ上、七月下旬神戸ヲ發シテ京城ニ罷越、開拓使ニ面シテ前件事情ヲ具申シタルニ、其際橫濱廿八番ノ社員タウンSEND滯京中ナリシカハ、本使ハ直ニ右ノ趣ヲ同人ニ照會セシ處、同人會社ノ不埒ヲ謝シ、早速橫濱本店ニ於テ諸費ヲ仕拂フヘキ旨ヲ答ヘタルニ付、第五航海迄ノ仕拂不足ヲ決算シ、壹万二千円ヲ領收スルコトニ約定シ、同人ヨリ本店ニ宛タル添書ヲ認メシメ、軍治右ノ書面ヲ携ヘ八月下旬京城出發、九月中旬神戸ニ着シタル處、第四航船萬里丸第五航船

摸稜丸ノ二艘トモ此時既ニ鬱陵島ヨリ着帆シ。且ツ豫テ該嶋使役ノ職夫等三十四名モ右第³¹航船ヨリ歸國シ、馬關ニテハ榘谷及ヒ田村方、

31 원문 판독이 어려움.

神戸ニテハ田中及ヒ宮田方、大阪ニテハ津田方等取寄々々ニ分宿シテ軍治カ帰國ヲ待居レリ。右ニ付早速横濱ニ赴キ、タウンセンドノ添書ヲ以テ二十八番ニ出金ノ儀ヲ請求セシ處、例ノ通神戸分店ニ於テ仕拂フヘシトノ答ニヨリ、尙又神戸ニ引返シ、即チ四十六番ニ照會シタルニ、兎モ角モ材木受領ノ上、出金セントノ返答ナレハ、即チ前ノ第四第五航船二艘ノ積込材木ヲ悉皆引渡タルニ仕拂金壹万二千元ノ内、九千元ヲ出金シ、餘ハ彼是推托シテ相渡サハルニヨリ仕拂上、三千元ノ不足ヲ生シ、諸費用皆濟スル能ハサルノミナラス、

差向鬱陵嶋居殘ノ職夫等ヲ引纏方ニ差支フルコトナレハ、更ニ横濱本店二十八番ニ談判セシモ、到底不調ト相成シカハ、同年十月九日無餘儀再ヒ萬里丸ヲ雇入別紙丁號計算表ノ通、同船ヨリ尙復爲換金千元ヲ借用シ、即チ第六航海トシテ同月中旬該船ニ搭シテ從事官ト共ニ不取敢鬱陵嶋へ赴キタル處、難風ノ爲メ山陰地方、或ハ朝鮮東海岸等ニ漂着シ。翌十八年二月迄凡ソ五ヶ月ノ間福浦へ寄港セシコト四五回ニシテ、其都度需用品ヲ積入タルコトハ別紙丁號附屬細目ノ通ナリ。然ルニ軍治ハ其都度每ニ馬關神戸長崎ノ間ヲ奔走シテ、右ノ費用金ヲ才覺シタルコトナルカ、是ヨリ先伊豫波止濱ノ材木ヲ領收回送スル筈ニテ

別紙甲第四號ノ委任狀ヲ附セラレタルモ、事務紛劇ノ爲メ未タ着手ノ隙ヲ得스。荏苒遷延中、一先鬱陵嶋行トナリタル處、前陳ノ通難風吹續キヲ何時着嶋ノ期モ定マラス。就テハ餘リ遷延スルモ不都合ナレハトテ、十八年一月福浦寄港ノ節、各々事務ヲ分擔センコトニ相議シ、同月從事官ハ鬱陵嶋ニ向ヒ、軍治ハ伊豫ニ赴キ直ニ愛媛縣廳並警察署ニ出頭シ、先年取押へ置タル前件材木領收致度旨願出タル處、右ハ同國西條治安裁判所ノ管轄ニ屬シタレハ、同才判所へ申出ヘシトノ指令ニ依リ、早速西條へ赴カントシタルモ、此時旅費既ニ拂底シタレハ、不得已一旦大阪ニ立越路要才覺ノ上、同年四月更ニ今治ニ至リ、數日西條便

船ヲ待居

タルモ、未夕都合ヲ得サリシ中、此時尚又大阪ニ急用差起リタルヲ以テ、遂ニ右材木領收ノ目的ヲ果サス、無餘儀大阪ニ立還リ、神阪間ニ奔走中、五月十九日第六航船萬里丸始テ神戸ニ帰帆シ、該嶋居殘ノ職工等カ昨十七年十月以來糧米絶乏シテ凡ソ五ヶ月間、氷雪ヲ喫シ草根ヲ食フナト百般辛酸ヲ經タルニモ係ハラス、該船ニテ一同ヲ無事ニ引纏メ、且ツ別紙丙號運搬表ノ通、材木凡ソ五萬九千才ヲモ積入來レリ。然ルニ翌日即チ同月二十日兵庫警察官突然萬里丸ニ出張シテ同船ヲ封鎖シ、船主ヲ拘引セラレタルヲ以テ軍治等驚愕、其理由ヲ聞亂セシニ、右ハ同港獨國商八十二番ヨリ取押方ヲ願出タルニ由ルトノコトニ付、從事官ハ早速書面

ヲ以テ同使事務擔任ノ始末ヲ兵庫縣令へ照會セシカハ、右ノ封鎖ハ頓ニ解カルハコトナレリ。然ルニ前開拓使金玉均ハ前年京城事變後逃亡シタル由ヲ以テ、此時同使事業何人ノ總理スルヤヲ知ラサルハ乃チ從事官ト協議シ、先ツ該材木ノ處置方ヲ朝鮮政府ニ上申シテ其指令ヲ待居タリシニ、六月七日四十六番商會ハ不法ニモ万里丸積入ノ材木ヲ押收セント欲シ、同船ヲ相手取材木請求ノ訴訟ヲ起シタルヲ以テ、從事官共ニ裁判所ニ出頭シテ其不法ヲ辨駁シ、七月四日遂ニ捷訴ヲ得、該材木ヲシテ全ク朝鮮政府ノ所有權ヲ確ナラシメ、因テ之ヲ同港東稅關濱ニ積置タリ。然レトモ此時迄モ尙ホ朝鮮政府ノ指令ナキヲ以テ、從事官ハ再ヒ

同政府ニ上書シテ其指揮ヲ乞フタルモ、終ニ其回示ヲ得ス時ニ、乙號並ニ丁號計算表ニ之アル役員職工旅籠屋等ノ諸債主ノ督促甚切迫ナル中ニモ、別テ職工等ノ如キハ一日ノ貯蓄モ之ナキハ勿論ノ處、昨年嶋地ノ困難サハアルニ、況テヤ其後此時迄モ一切賃金仕拂ハサルヲ以テ、或ハ衣類家屋ヲ典賣シ、或ハ妻子ト離散スル杯、其困窮實ニ言狀シ難

ク。今ハ尙又再ヒ飢餓ノ勢ニ迫リ、只管右ノ賃金ヲ請求シテ已マサルコトナレハ、最早推托ノ辦モナク、然リトテ仕拂フヘキノ道ハナシ。此ニ至テ奈何トモ為スヘキ様ヲ知ラサレハ、該處分ヲ從事官ニ謀リシ處、此以上ハ歸國ノ上、直ト朝鮮政府ニ言上シテ速ニ處辦スルノ外ナケレハ、共ニ同行スヘントノ從事官

カ勸誘ニ從ヒ乃チ京城出向ノコトニハ決セリ。依テ此時乙號証憑ノ通リ、始テ開拓使着手以來ノ會計出入ヲ決算シテ從事官白春培ノ点檢ヲ受ケ、前ノ諸債主ヘ該金ハ朝鮮政府ヨリ受領次第早速歸國ノ上、夫々辨償スヘキ旨ヲ斷リタルニ、此上更ニ延引シテハ愈々迷惑ナリトテ、兎角債主中ハ不服ナルヲモ顧ミス、押シテ前情ヲ懇諭シ、同年即チ十八年八月二十六日神戸出發、同年十月入京致早速同伴ニテ外衙門ニ請求セント從事官ニ談合シタル處、該件ノ拙者ヨリ其筋へ上申シ事穩便ニ取計フヘケレハ、外衙門出頭ノ儀ハ一先見合セ呉ヘントノ依頼ニヨリ不得已該件ヲ同官ニ委任シ、専ラ之ヲ督促シタ

ルモ、只管推托遷延シ、荏苒殆ト一年間ノ久ヲ經、昨十九年六月ニ至テ尙ホ決セス。此時旅費モ拂底シタレハ、該才覺ヲ為メ同月一應歸國ノ折柄、朝鮮使臣外衙門主事李源兢東京滯在中ナリシカハ、同主事へ前條始末ヲ陳シ、債還ノ儀ヲ依頼シタルニ、別紙甲第五號証ノ通回照シ來ルモ、其歸期確定セサルヲ以テ、本月二日軍治尙又入京シ、早速白春培ヲ尋タルモ、同人儀ハ目下拘留中トノ由ニテ面會ノ都合ヲ得サレハ、去八日軍治直ト外衙門ニ出頭シ、前件仕拂金ヲ要償シ並ニ軍治カ進退處分ヲ照會シタル處、兎角推諉ノ末、去二十日ニ至リ、不法ニモ別紙甲第六號ノ通、斷然朝鮮政府ノ知ル所ニ非スト申來タル次

第二御坐候。折々軍治カ開拓使ニ從事シタルハ固ヨリ朝鮮公用ニシテ私約ニアラサル儀ハ、別紙甲第一號及ヒ第二號証ノ通、又執務以來木

材ヲ運搬シタルコトハ別紙丙號表ノ通、又同使事務ノ為メ役員職工等ヲ雇入糧餉並ニ其他需用品ヲ供給シテ每ニ財政ヲ彌縫シタルコトハ別紙乙號及ヒ丁號ニ記載スル通ニシテ、軍治カ同使ニ從事以來今日迄東奔西走陰ヲ冒シ危ヲ蹈ミ萬般苦辛ヲ嘗メテ同使ノ為メニ矜奮セシハ明僚ナル次第ナルニ、朝鮮政府ハ何ヲ以テ今日右ノ辦償事件並ニ軍治カ進退上ニ付、不法ニモ關リ知ラスト云フノ理之アルヘキヤ。斯テハ今日當惑ハ勿論餘リ非法ノ儀ト被存候ニ付、不得已今般訴出

候始末ニ御坐候事。

長崎縣長崎區本籠町
六十番戶 平民

甲斐軍治 ㊟
明治二十年 一月二十三日

3. 갑호 증빙과 참고서 사본

〈갑 제1호〉

대조선국 동남제도개척사 김옥균은 울릉도(蔚陵島) 개척 등의 일로 대일본 나가사키현 사람 가이 군지(나이 28세)를 고용하였다. 일본 선척과 인부를 고용하는 각 내용은 거리가 멀어 통보할 수 없으니 임시로 전적인 처분은 우선 편의에 따라 시행한다. 그리고 본 사신에게 보고하여 오고, 기재한 바에 이른다. 이것을 증빙으로 삼아 삼가 그르치지 말라.

대조선 개국 492년 11월 일
개척사 김옥균 ㊟

<갑 제2호>

대조선 동남제도개척사 김옥균은 가이 군지를 고용한다.

개국 493년 정월 ㉔

<갑 제3호>

위임장

이것은 조선국 울릉도(蔚陵島) 재목(材木) 사건을 위해서 본 관리가 고용인 가이 군지에게 위탁한다. 일본 지방관부(地方官府)에 관련된 사항과 기타 일체의 사무는 아울러 모두 본관 명의로 대리하여 처리할 것.

대조선국 동남제도개척사 종사관
백춘배 (花押)

개국 493년 4월 2일(1884년 4월 26일)

<갑 제4호>

대조선국 동해(東海) 울릉도(蔚陵島) 목재를 일본인이 조슈마루(長壽丸, 天壽丸)의 오기로 보임-번역자)에 훔쳐 신고 이요쿠니(伊豫國) 이마바리현(今治縣)으로 돌아왔다. 이 목재는 본 사신의 수행원 탁정식(卓挺植)과 가이 군지(甲斐軍治)가 그곳에서 이미 압류하였다. 이에 통상아문(通商衙門)을 통해 일본 정부로 조회한다. 지금 본 사신의 수행원 백춘배의 고용인 가이 군지를 해당 현으로

보낸다. 목재를 가지고 돌아오는 일은 모두 이 문서에 의거하여 수취하도록 하며, 지체하지 말 것.

백춘배가 가이 군지를 승인하였음.

개국 493년 9월 20일(1884년 11월 7일)

동남제도개척사 김옥균 ㉞

〈갑 제5호〉

삼가 알립니다. 어제 보내 온 서함은 독판 대인께 드려 열람하였고, 우리 정부로 품신하였습니다. 이것은 정부가 알지 못합니다. 이러한 사유의 서함을 귀하게 보내드립니다. 교시에 따라 삼가 헤아리고 양해하여 주시기 바랍니다. 하시는 일이 평안하시기 바랍니다.

박준우 돈수

병술 12월 27일(1887년 1월 20일)

〈갑 제6호〉

앞서 보내 온 서간은 모두 접수하였습니다. 이 일은 비록 도망범 김옥균에 관련된 것으로, 저번에 이미 국가의 명으로 개척사가 되었으며, 공(公)을 받들어 행사하였습니다. 따라서 거기에 들어간 제반 비용은 배상을 완료하지 않을 수 없습니다. 직임을 맡은 본인로서는 귀국(歸朝)한 후 상세히 정부에 보고하여 변상을 완료할 방안을 생각하고 있습니다. 이 내용을 가이 군지 님께 회신합니다.

대조선 개국 495년 9월 25일(1886년 10월 22일)

통리교섭통상사무아문 주사 이원공 ㉸

〈갑 부속 참고서 제1호〉

주서 제1637호

귀하의 서한을 열람하였습니다. 우리 상선 초호마루(長寶丸)를 고용하여 귀국으로 출발하도록 하고자 한다는 취지를 제출하였다는 취지는 확인하였습니다. 이것은 조선국의 일본인민 무역규칙³² 34권에 의거하여 그 담당 부서에서 재가하였으므로, 별지 사본을 첨부합니다. 이 내용으로 회답합니다.

메이지 17년(1884) 2월 18일

도쿄부지사 요시카와 아키마사

김옥균 귀하

주서 제380호³³

조선국 사람의 일본형 선박 고용 건 문의

부(府) 내에 재류하는 조선인 김옥균이 그 정부를 대신하여 우리나라 선박 초호마루를 야마구치현(山口縣) 내 바칸(馬關)에서 고용하여 본국으로 출항하고 싶다는 취지는 별지 사본대로 청원을 제출하였습니다. 서류를 첨부합니다. 이 내용을 문의합니다.

메이지 17년(1884) 2월 16일

32 「朝日通商章程」을 가리킨다.

33 이 문서는 「朝鮮國蔚陵島へ物品運搬ノ爲メ帝國商船備用方同國政府委員協同会社ト條約一件」(アジア歴史資料センター, Reference Code : B11092435500)에도 사본이 실려 있다. 문서 번호는 「第2380號」로 되어 있는 것으로 볼 때, 가이 군지의 사본에서는 「2」자가 누락된 것으로 보인다.

도쿄부지사 요시카와 아키마사 ㉞
외무경 이노우에 가오루 님 대리
참의 이토 히로부미 귀하

문의로 제출한, 조선인 김옥균이 조선 정부를 대신하여 우리나라 선박을 고용하는 건은 조선국의 일본인민 무역규칙 34관에 비추어 문제가 없음.

외무경 대리
참의 이토 히로부미 ㉞³⁴

〈갑호 부속 참고서 제2호〉
주서 제2853호

귀하의 서한을 열람하였습니다. 이번에 고용하는 우리나라 선박으로 야마구치현 내 바칸에서 출항하는 건으로 여기서는 지장이 있다고 운운하며 이야기해 온 취지는 확인하였습니다. 즉, 이 출항에는 지장이 없도록 어쨌든 전신을 통해 야마구치현으로 이야기해 두었습니다. 덧붙여 같은 조회서를 귀하의 수행원 가이 군지에게 건넸습니다. 게다가 이것은 동 관청에서 승선하는 인부에게 해외여권(海外旅券)을 건네야 한다는 형편도 있습니다. 출항이 지연되었다는 소식이므로, 그 취지를 알고 계셨으면 합니다. 이 내용으로 회답합니다.

메이지 17년(1884) 3월 7일
도쿄부지사 요시카와 아키마사 ㉞
김옥균 귀하

34 위 문서(Ref. B11092435500)에는 날짜가 1884년 2월 16일로 적혀 있다. 또한 문구에서도 '朝鮮國人'과 '我邦'으로 약간 표기에 차이가 있으나, 문맥상으로는 같다.

위의 사본대로 틀림이 없습니다. 이상.

나가사키현 평민
메이지 20년(1887) 1월 23일
가이 군지 ㉔

(원문)

甲號 證憑及參考書之寫

甲 第壹號

大朝鮮國東南諸島開拓使金玉均, 爲蔚陵島開拓等事, 雇入大日本長崎縣人甲斐軍治[年二十八], 凡有雇用日本船隻人夫, 各節道遠不得通報, 有臨時自專之處, 先行便宜, 而報來于本使行到所書, 此爲憑慎勿相誤.

大朝鮮開國四百九十二年 十一月 日
開拓使 金玉均 ㉔

甲 第二號

大朝鮮東南諸島開拓使金玉均, 雇用人甲斐軍治.

開國四百九十三年 正月 ㉔

甲 第三號

委任狀

右爲朝鮮國蔚陵島材木事件, 自本官委付傭人甲斐軍治, 而有關於日本地方官府等事, 其他一切事務, 並皆以本官名義代理爲致之事。

大朝鮮國東南諸島開拓使 從事官
白春培 花押

開國四百九十三年 四月 二日

甲 第四號

大朝鮮國東海蔚陵島木材, 日本人載長壽丸偷還伊豫國今治縣者, 已經本使隨員卓挺埴甲斐軍治執留該處, 仍由通商衙門有所照會于日本政府, 今着本使隨員白春培雇用人甲斐軍治馳送該縣取還, 一依此件記收取, 無或稽緩事。

白春培準此
甲斐軍治

開國四百九十三年 九月 廿日
東南諸島開拓使 金玉均 ㊦

甲 第五號

逕啓者, 昨天來函呈閱督辦大人, 而稟我政府, 則此非政府所知, 須將此由函送貴下之意承教, 茲庸仰佈照亮, 爲荷順頌日祉。

朴準禹 頓

丙戌 十二月二十七日

甲 第六號

右來東接悉, 此事雖關於逃犯金玉均, 然伊時既承國命爲開拓使而奉公行事者, 則其所入諸費不可不償完者也. 本任歸朝後, 詳細稟明于政府, 以爲償完之方便也. 此復甲斐軍治樣

大朝鮮開國四百九十五年 九月二十五日
統理交涉通商事務衙門 主事 李源兢 ㉞

甲號附帶參考書第一號

朱書 第一六三七號³⁵

貴翰致披見候。陳者、我商船長寶丸雇入貴國へ發船爲致度旨御申出ノ趣致承知候。右ハ朝鮮國ニ於テ日本人民貿易規則三十四款ニ抛リ、其筋ノ裁可相成候間、別紙寫相添、此段及御答候。敬具。

明治十七年 二月十八日 東京府知事 芳川顯正 ㉞

金玉均 貴下

35 이 서한은 김옥균이 앞서 보낸 서한에 대한 회신이다. 1884년 2월 14일 김옥균이 요시카와 도쿄부지사에게 보낸 서한은 각주 33번 문서에 실려 있다. 여기서는 초호마루의 선주(船主) 고마쓰 다쿠지(小松卓次), 승선 인부 25명의 정보를 송부하였다. 서한 원문은 다음과 같다. “啓者、僕爲有所幹于敝國東海鬱綾(원문 그대로) 島、方擬雇用貴國和船數隻從馬關發帆、而事係迫急、請自貴府、即發電諭于山口縣無有阻碍報于另行、肅此不宣、順頌台祉、大朝鮮開國四百九十三年正月十八日、大日本明治十七年二月十四日、開拓使金玉均、芳川顯正 閣下、和船一隻名長寶丸、船主姓名小松卓次、乘船人夫二十五人。”

朱書 第三八〇號

朝鮮國人日本形船雇入ノ義伺

府下在留朝鮮人金玉均其政府ニ代リ御國船形長寶丸山口縣下馬關ニ於テ相雇、本國へ出帆爲致度旨、別紙写ノ通願出候間、右写相添、此段相伺候也。

明治十七年 二月十六日 東京府知事 芳川顯正 ㊦

外務卿 井上馨 殿 代理

參議 伊藤博文 殿

伺出ノ朝鮮人金玉均朝鮮政府ニ代リ我國船雇入候儀ハ、朝鮮國ニ於テ日本人民貿易規則三十四款ニ照シ差支無之候事。

外務卿 代理

參議 伊藤博文 ㊦

甲號附帶參考書第貳號

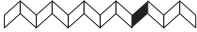
朱書第二八五三號

貴翰致披見候。陳者、今般雇入ノ我國船山口縣下馬關ヨリ出帆ノ義、同所ニ於テ差障リ旨云々御申越之趣致承知候。仍テ右出帆無差支様不敢取電信ヲ以テ山口縣へ申入置、猶同様ノ照會書貴下隨員甲斐軍治へ相渡申候。尤右ハ同廳ニ於テ乘船ノ人夫へ海外旅券方ノ都合モ有之、出帆ノ運ヒ延引相成候趣ニ付、其旨御了承有之度。此段及御回答候。敬具。

明治十七年 三月七日 東京府知事 芳川顯正 ㊦
金玉均 貴下

右寫之通相違無御座候。以上。

長崎縣 平民
明治廿年 一月廿三日 甲斐軍治 ㊦



『독도 영토주권과 국제법적 권원 II』

도시환 편, 2021, 동북아역사재단

이석용 한남대학교 명예교수

I. 독도주권 선포 120주년 기념 학술연구서

동북아역사재단에서는 독도영유권 문제의 중요한 전환점이라 할 수 있는 2020년, 즉 대한제국칙령 제41호 선포 120주년이자 한국강제병합 110년이 되던 해에 독도관련 전문가들의 기획연구를 통한 성과인 『독도 영토주권과 국제법적 권원 II』라는 연구총서를 발간하였다. 본서는 일본의 독도연구가 국제법 권원 강화정책으로 전환되고 있는 점에 주목하여 일본의 영토문제 연구의 동향을 파악하고 국제법적 권원 연구의 계보를 추적하여 연구의 내용을 분석하고 비판적으로 평가하고자 하였다. 특히 일본의 독도영유권 주장이 강조하고 있는 17세기 고유영토론, 1905년 시마네현 고시를 통한 선점 주장, 1951년 샌프란시스코 강화조약의 영토조항에 대한 분석과 평가에 집중함으로써 전체적으로 소기의 학문적 성과를 거두었다고 본다.

본서에는 모두 7명의 국제법 학자와 독도 전문가가 각자의 관심분야에 대한 심도 있는 연구를 통하여 주옥같은 논문들을 기고하였다. 동북아역사재단의 도시환 책임연구위원은 「독도주권과 일본의 권원 주장의 계보에 관한 국제법적 검토」, 오시진 삼육대학교 교수는 「식민주의와 국제법의 영토취득 방법에서 본 독도주권에의 함의」, 김동욱 해양전략연구소 연구위원

은 「국제법상 권원 법리에 대한 국제판례가 독도주권 문제에 주는 함의」, 정재민 법무부 심의관은 「국제판례상 역사적 권원 개념의 유형과 독도의 역사적 권원의 주장 방향」, 최철영 대구대학교 교수는 「독도 무주지 선점 주장에 대한 일본의 국제법적 논거 검토」, 송희영 영남대학교 연구교수는 「독도 고유영토론에 관한 일본의 국제법적 연구논거 검토」, 이성환 계명대학교 교수는 「리스크서한과 샌프란시스코 강화조약에서의 독도주권에 관한 검토」를 주제로 기왕에 쌓아 온 연구역량을 바탕으로 혼신의 필력을 다해 본서에 게재된 논문들을 집필하였다. 집필진의 피땀 어린 결실들에 대하여 서평을 하게 된 것을 영광으로 생각하며, 각인의 논문에 대하여 별도로 서평을 하고자 한다.

II. 일제 식민주의와 국제법 권원 연구의 검토

도시환 책임연구위원은 「독도주권과 일본의 권원 주장의 계보에 관한 국제법적 검토」에서 일본 정부의 독도영유권 주장의 논거를 제시해 온 일본 국제법 학자들의 영토 관련 주장을 분석하여 그 문제점을 지적하였다. 특히 미나가와 다케시(皆川洸)의 역사적 권원론과 우에다 도시오(植田捷雄)의 본원적 권원론, 다이쥬도 가나에(太壽堂鼎)의 대체적 권원론, 세리타 겐타로(芹田健太郎)의 공유적 권원론, 히로세 요시오(広瀬善男)의 국제법사관과 독도 영유권 관련 주장을 비판적으로 검토하였다.

미나가와 다케시는, 팔마스(palmas)섬 사건에 대한 중재판결을 인용하면서, 일본은 17세기 초 독도를 발견하여 원시적 권원을 가진 상태에서 1905년 영토 편입조치로 확정적 권원을 획득하였다는 역사적 권원론을 주장하였다. 그러나 1693년 안용복 사건과 울릉도쟁계, 에도막부의 도해금지령, 1877년 태정관지령에 이르는 일련의 역사적 사실들은 그의 주장이 오류임을 여실히 보여 준다는 것이 필자의 입장이다. 우에다 도시오의 본원적 권원론은 1905년 2월 22일 시마네현 고시에 의한 영토 편입조치에 따른 선

점으로 독도에 대한 일본의 영유권은 확립되었다는 주장이다. 그러나 필자는, 근대적인 입법조치인 대한제국 칙령 제41호가 공포되어 관보에 게재된 상황에서 일본의 조치는 외국 영토에 대한 불법적인 조치일 뿐이라고 하면서 일본의 영토 편입조치가 중앙정부가 아닌 시마네현이란 지방정부의 관보에 게재되었을 뿐만 아니라 이해관계국에 통보되지 아니한 사실들을 들어서, 시마네현 고시를 통한 독도에 대한 일본의 선점은 법적인 요건을 구비하지 못하였다고 보았다. 다이슈도 가나에의 대체적 권원론은 독도에 대한 역사적 근거에 있어서 우세한 상황에서 일본의 권원은 1905년 시마네현 고시를 통해 현대적인 권원으로 대체되었고, 샌프란시스코 강화조약은 일본이 본래 일본의 영토인 독도를 그대로 유지하도록 하였다는 주장이다. 그러나 일본의 독도에 대한 선점 조치가 필요한 요건을 구비하지 못한 것은 주지의 사실이며, 바로 독도가 카이로선언이 언급한 폭력과 탐욕에 의해 약탈된 도서라는 것이 필자의 주장이다. 해양법전문가인 세리타 겐타로의 공유적 권원론은 독도가 한국령임을 정당화하는 사유는 없지만, 독도의 작은 가치와 한국이 실효지배하고 있는 현실 등을 감안하여, 일본이 독도를 한국에 양도 또는 포기하는 것이 바람직하다는 주장이다. 동시에 세리타 겐타로는 한국은 독도가 아닌 울릉도를 EEZ(배타적 경제수역)의 기점으로 하고, 독도는 자연보호구역으로 하되 한국이 관리하게 하자고 제안하였는데, 이러한 주장은 일견 제한적이거나 일본의 양보를 보여 주는 것으로 평가할 수 있으나, 일본의 독도침탈을 묵인하고 해양문제에 있어서 일본의 이익을 수호하려는 시도로 보인다. 히로세 요시오는 제1차 세계대전을 기준으로 그 이전은 국가의 전쟁의 자유가 허용되던 국제법이 지배하는 시대이고, 그 이후에는 비식민지화론이 전개되어 오고 있다는 국제법사관을 통해 독도 침탈과 식민지배 모두 합법이라고 주장한다. 그는 칙령 제41호에 따른 대한제국의 실효적 점유는 임시적, 경과적인 것인데 비해, 그 후 일본의 점유는 국력을 배경으로 이루어진 것이므로 법적인 효과를 발생시켰다고 보았다. 그러나 이런 주장은 19세기 초 이미 득세하기 시작한 비식민지화론에 비추어 보면 정당화될 수 없는 이론으로, 결국 시마네현 고시를 통한 일본

의 독도 편입조치를 정당화하려는 학문적 편향에 지나지 않는다. 이상에서 본 바와 같이, 필자는 일본의 독도에 대한 다양한 권원 주장들은 그 학설적 주장 내용에서의 차이와는 관계없이 하나같이 일본의 식민주의를 전제로 한 자국의 독도영유권 주장을 옹호하는 것으로 귀결됨을 보여 준다는 것이다.

오시진 교수는 「식민주의와 국제법의 영토취득 방법에서 본 독도주권에 의 함의」에서 국제법의 역사에서 식민주의의 전개과정을 살펴보고 그 안에서 영토 문제를 고찰하였다. 국제법의 여명기에 스페인 출신의 비토리아(Francisco de Vitoria)는 신대륙에 거주하는 원주민들도 자연법에 따른 지위가 인정되어야 한다는 입장을 표명하였으나, 그 후 스페인-프랑스-영국을 중심으로 이어진 식민 시대와 제국주의 시대에는 소위 문명론을 근거로 정복과 선점에 의한 식민지 개척을 정당화하는 주장과 실행들이 이어졌다는 것이다. 발견과 선점은 유럽이 아닌 기타 지역과 이교도 지역을 식민지화하거나 자국의 영향권 아래에 두는 데 활용되었으며, 정복과 할양은 무력사용을 통한 영토취득을 정당화하는 도구로 사용되었다. 이러한 맥락에서 필자는 일본이 1905년 독도 편입을 단행하였을 때 이 문제가 일본의 식민주의와 결부되어 있었음은 의문의 여지가 없다고 보았다. 1900년 대한제국의 칙령 제41호에 대해서 알고 있었을 일본이 독도를 무주지라 보고 선점에 의한 편입조치를 취한 것은 일본의 식민주의 정책의 발로라고 보아야 한다는 것이다.

III. 국제법상 영토취득 권원의 문제점 검토

김동욱 연구위원은 「국제법상 권원 법리에 대한 국제판례가 독도주권 문제에 주는 함의」에서 독도 문제는 국제사법재판소(ICJ)와 같은 국제법원이거나 재판소에 회부하여 해결할 수 있으나, 우리나라가 그러한 요구에 응할 가능성은 희박하다고 분석하였다. 그러나 필자는 국제법원과 재판소가 적

용하는 국제법상 법리를 이해하고 각종 결정의 취지를 이해하고자 하는 연구는 우리의 독도 영유권 연구를 국제재판의 절차와 법리 및 국제판례의 취지에 맞게 체계화하는 차원에서도 필요하다고 보았다. 오늘날 국제법원과 재판소에서는 국가에 의한 영토획득은 선점, 할양, 승계와 같은 분명한 권원을 근거로 이루어지거나 실효적 지배 및 실효적 주권행사, 즉 ‘effectivités’에 대한 판단에 따라서 이루어진다. 그리하여 국가 간 영토에 대한 영유권 분쟁의 해결 시 국제적인 사법기관에서는 관련 조약의 해석 등을 통하여 전통적인 권원에 기초한 주장을 분석하거나, 시원적 권원이나 현상유지, 즉 ‘uti possidetis’ 원칙에 의해 영유권의 존부를 살펴보고, 실효적 지배와 실효적 주권행사, 즉 ‘effectivités’에 근거한 권리 주장을 분석하고 검토하여 영유권 문제를 결정한다. 한 국가가 제시하는 역사적 증거를 기초로 국제법원이나 재판소가 소위 시원적 권원(original title)을 인정한 사례는 몇 건 있었지만 역사의 단절로 권원이 지속되지 못한 경우도 있었다. 노르웨이는 10세기 에릭 더 레드(Eric the Red)가 그린란드에 식민지를 건설한 이래 상당 기간 그린란드를 지배하였다. 당시에는 아직 근대적 영토주권 개념이 존재하지 않았지만, 재판소는 당시 노르웨이 왕의 관할권이 에이스트리비그드(Eystribygd)와 베스트리비그드(Vestribygd)라는 두개의 노르웨이인 정착촌에 한정되지 아니하였다고 보았다. 따라서 상설국제사법재판소(PCJ)는 13세기와 14세기 그린란드에 대한 노르웨이 왕의 권리는 근대적인 용어로 표기한다면 주권에 해당하는 것이었다고 인정하였으며 그 범위도 정착촌에 한정되지 않는다고 하였다. 하지만 노르웨이 정착촌이 사라진 후 그린란드는 다시 무주지가 된 것으로 ICJ는 보았다. ICJ는 페드라브랑카 사건에서 페드라브랑카섬에 대한 말레이시아의 시원적 권원을 인정하였다. ICJ는 인도양과 동중국해를 연결하는 중요한 수로인 싱가포르 해협에 위치한 페드라브랑카의 지리적 위치와 당시 조호르술탄국 외에는 페드라브랑카에 대해 경합이 될 만한 영유권을 주장한 국가가 없었던 사실을 들어서, 말레이시아의 페드라브랑카에 대한 시원적 권원을 인정하였다. 특히 17세기부터 19세기 초까지 조호르술탄국의 해양영토는 말라야 반도 대부분과 싱가포르 해협

에 미쳤으므로 페드라브랑카가 위치한 수역을 포함하는 해협 수역도 그 범위에 포함된 것으로 본 것이다. 하지만 국제법원이나 재판소가 영토분쟁에서 한 국가가 제시하는 오래된 역사적 증거를 유력한 증거로 받아들인 사례는 많지 않다. 망키에·에크레오 사건에서 영국과 프랑스는 각각 자국이 이들 도서에 대해 일정한 시점 이후 시원적인 권원(original title)을 가지고 있었으며 그러한 권원은 계속 유지되고 있다고 주장하였다. 이에 대해 ICJ는 중요한 것은 중세시대에 있었던 일로부터 추론되는 간접적인 가설이 아니라 망키에·에크레오 제도의 소유에 직접적으로 관련된 증거라고 하였다. 현상유지(Uti Possiditis) 원칙은 열강의 식민지였던 지역에서 신생국들이 독립할 때 과거의 행정구역 경계선을 국가 간 경계선으로 대체하는 역할을 하였으나 영유권 분쟁에는 별로 활용되지 못하였다. 니카라과/온두라스 사건에서 온두라스는 양국 간 분쟁도서에 대한 영유권의 근거로서 이 원칙을 원용하였으나, ICJ는 그 적용가능성을 부인하였다. ICJ는 니카라과/콜롬비아 사건에서도 현상유지 원칙은 양국 간 해양지형에 대한 영유권을 결정하는 데 도움이 되지 못한다고 하였다.

오늘날 영토문제 해결 특히 선점에 의한 영토취득에 있어서 가장 중요한 요소는 실효적 지배인데, 그 내용은 많은 변화를 겪어 왔다. 15세기 유럽 국가들이 식민지 확보경쟁에 나설 때에는 무주지의 발견(discovery)만으로도 영토의 취득이 가능하다고 보았고, 국기계양과 같은 상징적인 행위가 동반되면 영토에 대한 권원을 확립한 것으로 받아들여졌다. 그러나 머지않아 발견은 불완전한 권원(inchoate title)일 뿐이라는 생각이 확산되면서, 이러한 불완전한 권원에는 실효적 점유가 수반되어야 영토취득이 가능하다는 인식이 생겨났다. 이러한 배경에서 팔마스섬 사건에 대한 중재판정이 나왔으며, 실효적 지배란 공개적이고 공식적이어야 하며 일정한 기간 ‘계속적이고 평화적인 국가권한 행사(continuous and peaceful display of state authority)’가 수반되어야 한다고 하였다. 그러나 실효적 지배의 기준은 시대에 따라서 달라졌으며, 17·18세기에는 무주지 취득 요소로서의 점령이나 점유는 실제 정착이나 영토의 사용과 같은 물리적 점유가 중요하였다. 그러나 19세기 특히

1884년 베를린회의 이후에는 영토의 물리적 점유보다는 영토에 대한 정부 기능의 표시와 행사가 중요해졌다. 현재 실효적 지배를 위해서는 국가권한의 행사 또는 정부기능의 행사가 중요시되고 있는 것과 같은 맥락이다. 팔마스섬 사건에서 후버 중재재판관은 주권행사는 원칙적으로 계속적이어야 하지만 실제로 주권이 영토의 모든 부분에 대하여 항상 행사될 수는 없다고 하였다. 특히 그것은 사람이 거주할 수 있는 지역인지 아닌지에 따라서 달라진다고 하면서, 작고 외딴 곳, 극소수 원주민만이 거주하는 섬의 경우에는 그에 대한 주권의 표시가 오랫동안 빈번해야 하는 것은 아니라고 하였다. ICJ가 2002년 판결한 인도네시아와 말레이시아 간 리기탄(Ligitan)섬과 시파단(Sipadan)섬 사건에서 양국은 각각 조약에 근거한 권원을 찾아내는데 치중하였다. 그러나 재판소는 양측의 권원 주장을 기각하고 실효적 주권 행사, 즉 ‘effectivités’를 자세히 검토하였다. 재판소는 “리기탄과 시파단처럼 경제적으로 중요하지 않고 무주지에 가까운 ‘매우 작은 섬(very small islands)’의 경우에는 일반적으로 실효적 주권행사도 부족하다”고 하였다. 말레이시아는 이들 섬에 대한 효과적인 행정의 증거로서 거북알 수집과 관련하여 북보르네오 당국이 취한 조치들을 인용하였다. 특히 거북 포획과 거북알 수집을 규제하기 위한 1917년 거북보존령(Turtle Preservation Ordinance) 제정으로 허가제가 도입되었고 자연보호구도 설치되었다. ICJ는 거북알 채취를 규제하고 통제하기 위하여 취해진 조치와 보호구의 설치를 영토에 대한 법적·행정적 권한행사로 인정하였다. 재판소는 말레이시아가 시파단과 리기탄에 등대를 건설하여 운용해 온 사실과 관련하여, 등대와 항행보조장치(navigational aids)의 건설과 운영은 통상적으로는 ‘국가권한의 표시’가 아니지만, 카타르 대 바레인 사건 판결에서 재판소가 판시하였듯이, 매우 작은 섬의 경우에는 법적인 관련성을 가질 수 있다고 하였다. ‘Effectivités’를 입증하려면 국가의 주권행사에 관한 증거가 중요하므로, 국가들은 문제의 도서가 자국의 영역임을 전제로 취한 다양한 조치들을 그 증거로 제시한다. ICJ는 2007년 니카라과/온두라스 사건에서 분쟁수역에 존재하는 보벨 케이(Bobel Cay), 사우스 케이(South Cay), 하프문 케이(Half Moon cay), 사바나 케이

(Savanna Cay) 등 도서에 대한 영유권 문제의 해결을 위하여 ‘effectivités’를 검토하였는데, 온두라스는 자국의 입법적·행정적 통제조치, 민·형법의 적용, 이민규제, 도서로부터 수행된 어업활동, 석유양허활동과 공공사업 등 다양한 ‘effectivité’를 근거로 제시하였고, ICJ는 온두라스가 “주권자로서 행동하겠다는 의도와 의지”를 입증하였는바 4개 도서에 대한 “소박하지만 진정한 권한표시(a modest but real display of authority)”가 있었다고 하였다. 니카라과/콜롬비아 사건에서 콜롬비아도 매우 다양한 ‘effectivités’를 제시하였다. 즉 각종 행정 및 입법조치, 경제활동 규제, 공공사업, 법집행조치, 해군에 의한 임검과 조사, 구조활동 등을 제시하였는바, ICJ는 콜롬비아가 알부르케르케(Albuquerque), 바호 누에보(Bajo Nuevo), 이스트 사우스이스트(East-Southeast), 쿼타수에노(Quitaueno), 론카르도(Roncador), 세라나(Serrana)와 세라닐라(Serranilla)에 대해 ‘주권자의 자격으로’ 한 활동 특히 영토관련 입법, 어업활동규제 조치, 등대와 부표의 유지와 해군활동 등을 주목하였다. 결국 재판소는 콜롬비아가 분쟁대상인 해양지형에 대하여 지속적이고 일관되게 ‘주권자의 자격으로’ 행동해 온 것이 입증되었다고 하면서, 이러한 사실들은 분쟁 중인 해양지형에 대한 콜롬비아의 영유권 주장을 매우 강력하게 지원한다고 하였다. 국제법원이나 재판소가 법적 권원과 실효적 주권행사 간의 충돌을 다룬 사례는 많지 않다. 1928년 팔마스섬 사건에서 후버 중재 재판관은 한 국가에 의한 지속적이고 평화적인 권한행사가 다른 국가의 이전의 확정적인 권원보다 우월해질 수 있다고 판시한 바 있는데, 이러한 장면은 2008년 페드라브랑카 사건에 대한 ICJ 판결에서도 재연되었다. 페드라브랑카 사건에서 중요한 쟁점은 말레이시아가 이 섬에 대해 ‘시원적 권원(original title)’을 확립하였는가 하는 것과 등대 건설이 시작된 19세기 중반 이후 싱가포르가 일정한 시점에 페드리브랑카에 대한 영유권을 획득하였는가 하는 것이었다. 앞에서 본 바와 같이 말레이시아의 시원적 권원에 대하여 재판소는 긍정적이었다. 남은 문제는 그 후에 페드라브랑카에 대한 영유권이 싱가포르로 이전되었는가 하는 것이었다. 싱가포르의 주장은 1844년 호스버그(Horsburgh) 등대의 건설과 운영 및 조호르와 그 계승국가의 행위에

근거를 두고 있었다. 싱가포르는 등대 건설 때부터 150년간 영국과 자국이 페드라브랑카에 대해 실효적인 행정과 통제를 해 온 것을 강조하였으며, 재판소도 영국과 싱가포르가 단순한 등대관리자는 아니었다고 하였다. 싱가포르는 1950년대 중반 이후 영국과 싱가포르에 의한 해난사고조사, 입도규제, 해군통신시설설치, 매립계획은 주권행위를 포함한다고 주장하였다. 조호르 당국과 그 계승국가인 말레이시아는 1850년 6월부터 약 한 세기 동안 페드라브랑카에 대하여 아무런 조치도 취하지 않았으며, 페드라브랑카를 공식적으로 방문할 때에는 싱가포르의 허락을 받았다. 더구나 1960년대와 1970년대 말레이시아의 공식 지도들은 그 섬에 대해 영유권이 싱가포르에 속한다는 인식을 보여 주었으며, 1953년 조호르 국무장관 대행은 조호르가 페드라브랑카에 대해 소유권이 없다는 입장을 표명하기도 했다. 그리하여 ICJ는 1980년까지는 페드라브랑카에 대한 영유권이 말레이시아로부터 싱가포르에게 이전되었다고 결론지었다. 필자는 독도영유권에 함의를 가지는 국제판례들을 분석한 후, 샌프란시스코 강화조약의 해석, 결정적 기일, 실효적 주권행사, 역사적 권원, 무주지 선점의 문제를 검토하였다.

정재민 심의관은 「국제판례상 역사적 권원 개념의 유형과 독도의 역사적 권원의 주장 방향」에서 국제판례를 중심으로 발전해 온 역사적 권원 개념을 분석하고 우리의 역사적 권원 주장의 바람직한 방향을 검토하였다. 필자는 고유영토론은 국제판례나 국제법 학설에는 등장하지 않는 개념이라고 하면서, 판례나 학설에서 사용하는 개념 중에서는 ‘역사적 권원’이 가장 가까운 개념이라고 하였다. 그리고 국제판례에서 역사적 권원은 어업사건, 망키에·에크레오 사건, 팔마스 사건에서 사용된 후 널리 사용되고 있는 ‘시원적 권원’과 에리트리아/에멘 중재사건에서 사용된 ‘고대의 권원’ 등 다양한 용어로 나타나고 있는바, 국내 학자들도 자주 사용하는 역사적 권원을 시원적 권원 개념을 중심으로 검토하였다. 시원적 권원은 최초로 성립한 권원이란 의미를 가지는데, 망키에·에크레오 사건과 페드라브랑카 사건에서 심도 있게 검토되었다. 이러한 사건에 대한 판결에서 주목할 부분은 일단 지속적이고 평화로운 주권현시를 통하여 시원적 권원의 성립이 인정된 경우

에도 시제법에 따라서 유효한 권원으로 변형되지 아니하면 법적인 효력을 발휘할 수 없다는 점이다. 싱가포르와 말레이시아 간의 페드라브랑카 사건에서 ICJ는 말레이시아의 시원적 권원을 인정하였다. ICJ는 17세기부터 19세기 초까지 조호르술탄국의 해양영토는 말라야 반도의 상당 부분과 싱가포르 해협에 미치고, 페드라브랑카가 위치한 수역을 포함하는 해협 수역도 그 범위에 포함된다고 보았던 것이다. 그런데 그 후에 페드라브랑카에 대한 영유권이 싱가포르로 이전되었는가 하는 문제를 다루었는데, 싱가포르의 주장은 1844년의 등대 건설과 운영 및 조호르와 그 계승국가의 행위에 근거를 두고 있었다. 싱가포르는 등대 건설 이후 150년간 영국과 자국이 페드라브랑카에 대해 실효적인 행정과 통제를 해 온 것을 강조하면서 여러 가지 주권행위의 증거를 제시하였다. 사실 조호르와 계승국가인 말레이시아는 오랫동안 페드라브랑카에 대하여 무관심하였으며, 1953년 조호르 국무장관 대행은 조호르의 페드라브랑카에 대한 권리를 부인하는 입장을 밝히기도 하였다. ICJ는 1980년까지는 페드라브랑카에 대한 영유권이 말레이시아로부터 싱가포르에게 이전되었다고 결론지었던 것이다. 이러한 법리를 독도 문제에 적용해 보면, 한국의 역사적 권원이 18세기 이전에 확립되었다고 하여도 근대적인 조치를 통해 실효적 점유가 필요한 상황이었는데, 필자는 1900년 대한제국 칙령 제41호가 그러한 역할을 하였다고 하였다. 이 글은 에리트리아와 예멘 간의 홍해 중재판정에서 제기된 ‘고대의 권원’ 문제도 비교적 자세히 분석하였다. 긴 세월 공통의 외부인식에 의해 형성되는 이 권원은 실효적 지배와 같은 실효성을 요구하지 아니한다는 점에서 특징적인데, 독도가 한반도의 일부라는 인식이 표현된 고려와 조선 시대 각종 문헌과 고지도 등의 자료와 일본의 『은주시청합기』나 태정관지령 등은 한국 측의 고대의 권원 주장을 정당화할 수 있다는 점에서 긍정적이라고 하였다.

IV. 일본 국제법학계의 주요 권원별 연구 검토

최철영 교수는 「독도 무주지 선점 주장에 대한 일본의 국제법적 논거 검토」에서 일본이 1905년 시마네현 고시를 통해서 독도를 자국의 영토로 편입하였다는 주장을 분석하고 비판하였다. 필자는 독도 문제가 국내외 상황과 국제법 및 국제정치적 상황 등 복잡한 변수와 상관관계에 있음에도 불구하고, 학제적으로 접근하지 아니하고 역사학자와 국제법학자들이 자신의 학문적 영역에서 이 문제를 다룸으로써 문제해결에 접근하지 못하고 있다고 하였다. 더구나 태정관지령과 첨부지도, 「울도군절목」과 같은 새로운 자료의 발굴, 국제사법재판소와 중재재판소의 새로운 판결과 결정, 지리적 근접성에 대한 재평가 등으로 일본의 선점에 의한 영토획득 주장을 다시 분석해 볼 필요가 발생하였다고 하였다. 일본은 외무성 홈페이지를 통해서 밝히고 있듯이 샌프란시스코 강화조약과 함께 시마네현 고시를 통한 편입 조치를 독도에 대한 영유권 주장의 가장 중요한 근거로 삼고 있다. 따라서 본 논문은 일반국제법 원칙과 학자들의 주장 및 국제판례를 인용하여 일본의 선점 주장을 분석하고 비판적으로 평가하고자 하였다. 우선 선점은 무주지를 대상으로 해야 하는데, 한국은 이미 오래전부터 독도에 대해 역사적 권원을 가지고 있었으며 특히 1900년 대한제국 칙령을 통해서 독도에 대한 영유권을 명시적으로 천명한 상태였다. 필자는 본 논문에서 국제법이 요구하는 선점 요건과 관련하여 1885년 베를린협정에서도 표명된 이해관계를 가진 국가들에 대한 통고의무에 대해서도 검토하였다. 클리퍼튼(Clipperton) 섬 사건에서는 섬을 발견한 프랑스 해군사관이 하와이 호놀룰루의 자국 영사관에 알리고 영사는 현지신문에 주권선언문을 게재함으로써 통고의무를 다하였다. 그러나 일본은 시마네현 고시 이후 이해관계를 가진 대한제국에 이를 알리지 않았으며 고작 시마네현 현청에 게시하고 지역신문을 통해 보도하였을 뿐이다. 일본이 오가사하라섬의 편입 때에는 외교채널을 통해 미국과 영국 등에 통고한 사실과 비교해 보면 공식성을 결여한 흠결이 많은 조치라고 할 것이다. 필자는 선점을 위한 필수적인 조건인 실효적 점유에

대해서도 검토하였다. 팔마스 사건에서 후버 중재재판관은 실효적 점유는 선점에 의한 영토취득의 필수적인 조건이라고 보았다. 그러나 독도 문제에서 발견에 의한 권원은 한국 측에 있었다. 그리고 일본의 독도 편입 결정은 시마네현 오키섬 주민인 나카이 요자부uro가 독도에서의 강치사업 독점을 위해서 제출한 ‘랑고섬 영토편입 및 대여청원’에서 시작되었는데, 청원을 보면 독도가 무주지라는 확신이 없었을 뿐만 아니라 한 개인의 사업상 욕심에서 비롯된 일탈행위를 국가가 수용하는 것이 적합한가 하는 의문도 제기된다. 결국 시마네현 고시를 통한 일본의 독도 편입조치는, 한반도와 만주를 자국의 세력권에 넣으려는 러시아와 일본의 대립이 격화하는 가운데 일본이 러시아와의 일전을 결심하고, 한일의정서와 한일협정 등을 통해서 이미 약화된 대한제국을 침략하는 과정에서 계획된 일이라고 할 것이다.

송휘영 교수는 「독도 고유영토론에 관한 일본의 국제법적 연구논거 검토」에서 일본의 독도 고유영토론을 비판적으로 분석하였다. 일본의 독도에 대한 공식적인 입장은 외무성 홈페이지의 「죽도문제를 이해하기 위한 10 Point」에 나타나 있는데, 요약하면 일본은 예로부터 독도를 인식하였으나 한국은 그러하지 아니하며, 일본은 17세기 중반에 고유영토로 독도영유권을 확립하였고, 1905년 각의결정으로 독도의 영유의사를 재확인하였으며, 현재 한국은 독도를 불법으로 점거하고 있으면서 평화적 해결을 위해 국제사법재판소(ICJ)에 회부하지는 일본의 제안을 거부하고 거절하고 있다는 것이다. 이는 일본의 독도영유권 관련 논리에 있어서 고유영토론이 매우 중요한 위치에 있음을 보여 준다. 따라서 필자는 본 논문에서 영토취득 원인으로서의 고유영토론을 검토하고, 일본이 주장하는 고유영토론을 개관한 후, 고유영토론에 입각한 일본 측 논리를 비판적으로 분석하고 평가하였다. 필자는 고유영토론은 근대국제법의 성립 이전에 이미 역사적으로 형성된 시원적 권원을 의미하지만, 일본이 주장하는 고유영토론은 처음부터 일본의 영토였던 것은 아닐지라도 다른 국가의 영토가 된 적이 없었다는 의미에서 고유영토로 파악된다고 하였다. 실제로 일본의 오가사와라섬, 센카쿠열도, 독도 편입은 모두 실효적 점유에 근거한 무주지 선점의 논리를 이

용해 이루어진 것인데, 독도에 대한 실효적 점유와 고유영토화는 17세기 오나고 상인들의 울릉도, 독도 사용과 도해를 통해 이루어졌으며 1905년 독도 편입조치를 통해 확정적 권원을 획득하게 되었다는 것이다. 이러한 주장은, 일부 한국에 동정적인 입장이 있기는 하지만, 미나가와 다케시, 우에다 도시오 등 대부분 일본 학자들의 공통된 입장임을 필자는 밝히고 있다. 필자는 1905년 일본의 문헌과 나카이 요자부로 관련 자료를 분석하여, 나카이가 독도가 울릉도의 부속 섬으로서 조선의 영토에 속한다고 믿고 조선 정부에 대하청원을 하고자 하였음을 밝히고 있다. 더구나 당시 나카이 요자부부가 확인한 일본의 수로지와 해도를 작성한 해군성 수로부 관계자도 독도가 한국령임을 인식하고 있었던바, 이는 일본에 의한 1905년 독도 편입 조치의 정당성을 훼손하는 것임을 필자는 지적하고 있다. 1905년 1월 28일 일본의 가츠라 내각은 타국이 독도를 점령한 흔적이 없는 상태에서 1903년 이래 나카이 요자부부가 이 섬에 이주하여 어업에 종사한 것을 국제법상 점령이 있었다고 간주하여 독도 편입을 결정하였기 때문이다. 즉 일본은 오직 일본에 의한 점령이 있었음을 근거로 무주지이었던 독도를 선점에 의해 자국의 영토로 편입했다는 것인데, 1900년 대한제국 칙령 제41호에 비추어 독도가 무주지였다는 근거없는 가설과 나카이 요자부로의 독도가 한국령이었다는 인식은 일본의 주장이 허구임을 입증하는 것이다.

이성환 교수는 「러스크서한과 샌프란시스코 강화조약에서의 독도주권에 관한 검토」를 집필하였다. 일본에서 국제법과 관련한 독도연구에서 가장 중요한 주제는 1905년 독도 편입과 샌프란시스코 강화조약인데, 일본 학자들은 샌프란시스코 조약과 관련하여 러스크 서한의 의미를 강조하고 있다. 특히 가와카미 겐조(川上健三)와 같이 1905년 시마네현 고시 이후 독도가 일본 땅이 되었다고 주장하는 학자들의 입장은 독도가 1905년 이후 일본의 관할하에 있었고 한국의 일부이었던 적이 없다는 러스크 서한의 입장과 일치하는바, 러스크 서한은 일본의 독도에 대한 입장을 강화하는 데 유력한 근거로 인용되고 있다. 그러나 샌프란시스코 조약과 러스크 서한의 내용은 정치적 입장이 고려되기 이전 미국의 입장과는 배치되는 것이었다. 미국은

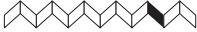
1946년 1월 29일에 발표된 SCAPIN 677을 통해서 울릉도, 독도, 제주도를 일본의 관할구역에서 제외하였으며, 이듬해 6월 22일에 발표된 SCAPIN 1033을 통해서 일본 어선의 조업범위를 제한하면서 독도를 그 밖에 위치하게 하였다. 특히 1947년부터 1949년에 이르기까지 미국이 작성한 대일강화조약 초안에 의하면 리앙쿠르(독도)는 모두 한국령으로 표시되어 있었다. 미국의 이러한 입장이 변화하기 시작한 것은 1949년 미국 국무부의 주일정치고문 시볼드(William J. Sebald)의 친일적인 활동 이후이다. 시볼드의 보고서가 제출된 이후 작성된 1949년 미국의 초안에는 독도가 일본의 영토에 포함되었으며, 1950년 4월 19일 덜레스(John F. Dulles) 상원의원이 미국 국무성고문으로 임명되어 대일강화조약 체결을 주도하고 조약의 간략화가 진행되면서 독도에 관한 언급은 초안에서 사라져 버렸다. 결국 미국과 영국이 공동으로 작성한 초안에는 일본은 독도를 제외한 채 제주도, 거문도, 울릉도를 포함한 한국에 대한 권리를 포기한다는 규정이 포함되었으나, 양유찬 주미대사는 독도와 파랑도를 포함시켜 주도록 미국에 요청하였으나 소기의 성과를 거두지 못하였다. 그 후 동년 8월 10일 미국 국무부는 러스크(David Dean Rusk) 극동담당차관보 명의로 양유찬 대사에게 독도를 한국의 영토로 인정할 수 없다는 내용의 러스크 서한을 보냈고, 그 직후인 8월 16일 샌프란시스코 강화조약안이 확정되어 공포되었고 9월 8일 샌프란시스코 강화조약은 조인되었다. 러스크 서한은 “독도와 관련하여, 우리의 정보에 의하면, 다케시마 또는 리앙쿠르라 불리는 정상 상태에서는 사람이 살지 않는 이 암석이 한국의 일부로 취급된 적은 없으며, 1905년경부터 일본 시마네현 이키섬 지청 관할하에 있다”고 하면서 “한국이 이전에 그 섬의 영유권을 주장한 적이 있는 것으로 보이지 않는다”고 되어 있었다. 당초 독도가 일본에서 분리되어 한국에 귀속되어야 한다던 미국의 입장이 변경된 이유로는 시볼드의 개입 등도 들 수 있지만, 필자는 당시 미국의 아시아 전략과 관련이 있을 수 있음을 밝히고 있다. 당시 미국은 아시아 전략에서 중심적인 위치에 있는 것은 일본이라고 보았으며, 쿠릴열도 문제에서 그렇게 하였듯이, 미국은 독도 문제를 모호하게 남겨 두어 불안정한 극동에서 영향력

행사를 위한 레버리지로 활용하려 한 것이 아닌가 하는 분석도 있기 때문이다. 일본에서는 러스크 서한이 샌프란시스코 강화조약 제2조 (a)항의 해석자료라고 하면서 반색하였지만, 러스크 서한은 독도가 1905년경부터 시마네현 관할하에 있었다고 하고 한국이 이전에 그 섬의 영유권을 주장한 적이 없다고 하는 등 객관적인 사실에 부합하지 아니하는 내용을 담고 있다. 따라서 러스크 서한이 샌프란시스코 강화조약 영토조항에 대한 보조자료로 일본의 입장을 강화하고 우리나라의 영유권 주장을 약화시킨다는 주장은 근거가 없다는 것이 필자의 입장이다.

V. 우리나라 영토연구에서의 기념비적 성과

금번 동북아역사재단이 발간한 연구총서 『독도 영토주권과 국제법적 권원 II』의 필자는 일곱 분인데 모두 저명한 국제법학자와 독도 전문가들이다. 이들은 본서에서 일본의 독도영유권 주장의 주요 근거인 고유영토론, 시마네현 고시를 통한 선점 주장, 샌프란시스코 강화조약과 러스크 서한에 대한 자의적 해석을 역사적 사실과 문헌에 대한 객관적 해석, 국제법 원칙과 국제관례에 대한 분석에 근거하여 합리적이고 체계적으로 분석하고 평가하였다. 그런 점에서 이번에 발간된 『독도 영토주권과 국제법적 권원 II』는 우리나라에서의 영토연구에 있어서 하나의 기념비적인 성과라고 평가해도 좋을 것이다. 끝으로 국제해양법 연구에 천착하고 독도연구에도 많은 관심을 가져온 사람으로서 본서에 필진으로 참여한 분들의 헌신적인 노고에 깊은 성원과 감사를 전한다.





영토·해양 일지

염태일 한림성심대학교

| 2021년 | 국내 | 국외 |
|-------|--|--|
| 6월 | <ul style="list-style-type: none"> 1일: 대한체육회가 독도에 대한 일본의 정치적인 행동 관련 IOC에 중재 요청 15일: 한국 국군이 독도 인근 해상에서 동해영토수호훈련을 실시 15일: 한국 주일대사관 무관이 일본 방위성 측에 “독도가 대한민국 고유 영토”라는 입장 전달 | <ul style="list-style-type: none"> 2일: 일본 정부는 한국의 독도 관련 IOC 중재 요청에 대해 “한국의 항의를 절대 받아들일 수 없다”고 표명 7일: 북한은 도교올림픽 홈페이지에 독도를 일본 영토로 게시한 것에 대해 반발 11일: 토마스 바흐 올림픽조직위원장은 “독도 표기는 지정학적인 표시일 뿐”이라고 표명 15일: 일본 방위성은 한국의 동해영토수호훈련과 관련하여 주일대사관 무관에 항의 23일: 러시아 동부군이 쿠릴열도에서 군사 훈련을 진행 23일: 일본은 러시아군의 대규모 쿠릴열도 군사훈련 진행에 대해 항의 23일: 북한이 일본의 ‘독도 도발’을 거세게 비판 |
| 7월 | <ul style="list-style-type: none"> 13일: 한국 정부는 일본 방위백서의 독도 영유권 주장에 대해 주한 일본 대사관 관계자를 불러 항의하고 철회 촉구 | <ul style="list-style-type: none"> 1일: 미국과 일본이 센카쿠(尖閣)열도[중국어명 '다오위 다오(釣魚島)'] 인근에서 지대공 연합훈련 실시 13일: 일본 정부가 독도 영유권 주장을 담은 '2021년 방위백서' 확정 26일: 러시아 총리가 쿠릴열도의 이투루프섬 방문 및 향후 발전 계획 발표 26일: 일본 정부는 러시아 총리의 쿠릴열도 방문과 관련해 유감 표명 |

영토·해양 일지

| 2021년 | 국내 | 국외 |
|-------|--|--|
| 8월 | <ul style="list-style-type: none"> • 1일: 한국 정부가 독도입도영상시스템 구축 • 15일: 홍석준 국민의힘 의원이 광복절 기념 대구사이버대학교가 독도·울릉도에서 진행한 라이브 방송에 참석하기 위해 독도를 방문 • 30일: 대한민국 해군이 영국 항모전단과 함께 인도주의적 차원에서 탐색구조 훈련과 해상 기동전술 훈련 실시 | <ul style="list-style-type: none"> • 3일: 일본 방위성이 센카쿠열도 인근에 육상자위대 미사일 부대 추가 배치 추진 • 17일: 러시아 핵전략폭격기 2대가 동해 상공에서 정례 훈련 비행 실시 • 17일: 일본 외무성은 한국 국회의원의 독도방문에 대해 항의 • 22일: 중국 해군 함정 편대 3척이 일본 영해 인근 동해로 진입 • 26일: 중국군 항공기 3기가 일본 섬 사이를 비행 • 26일: 일본은 중국군 항공기가 일본 섬에 접근함에 따라 자국 전투기를 긴급 출격 • 30일: 영국의 엘리자베스 항모 전단은 동해에서 대한민국 해군과 합동훈련 실시 • 30일: 중국 선박 4척이 센카쿠열도 인근 영해에 진입 • 30일: 일본 해안경비대는 중국 선박의 일본 어선 접근 관련 퇴거 경고 |
| 9월 | <ul style="list-style-type: none"> • 7일: 해양경찰청 경비단이 꽃게철이 시작됨에 따라 중국의 불법조업 단속 강화 | <ul style="list-style-type: none"> • 3일: 러시아 대통령이 쿠릴열도 영유권 분쟁문제에 대해 일본과의 평화조약 체결 필요성 공감 표시 • 8일: 러시아 군이 쿠릴열도에서 실사격 훈련 실시 • 10일: 일본 방위성은 센카쿠열도에서 중국군 소속으로 추정되는 잠수함 및 구축함 목격 사실 표명 • 10일: 일본 해상보안청 순시선은 중국 해경선에 영해로부터 퇴거 경고 • 13일: 일본 해상보안청 함정이 중국 '얕바다' 대만해협 항해 • 14일: 러시아 수송기가 일본 영공 동쪽을 침범 • 14일: 일본 자위대는 러시아의 영공 침범에 대응하여 전투기 출격 및 퇴거 경고 |

| 2021년 | 국내 | 국외 |
|-------|--|---|
| 9월 | <ul style="list-style-type: none"> • 16일: 한국 외교부 아태국장이 도쿄를 방문하여 독도 관련 일본 입장 언급에 대해 수용할 수 없음을 표명 • 28일 한국과 중국이 제16차 어업문제 협력회의를 개최하고 중국 어선들의 불법조업 근절방안 논의 | <ul style="list-style-type: none"> • 22일: 일본이 미국 무인 정찰기(시 가디언) 도입 방안 추진 |
| 10월 | <ul style="list-style-type: none"> • 11일: 한국 해양경찰청이 배타적경제수역에서 불법 조업을 한 중국어선 1척을 나포 • 12일: 한국 해양경찰청이 불법 조업 혐의로 중국어선 2척을 나포 • 22일: 한국 정부 당국자는 '일본해'가 국제공인 유일 명칭이라는 일본의 주장에 대해 "사실과 다르다"고 반박 • 23일: 정부는 독도의 날을 앞두고 해양영토 수호를 강화하는 방안을 모색 | <ul style="list-style-type: none"> • 3일: 러시아가 동해 인근에서 미사일 발사 훈련을 실시한다고 일본 측에 통보 • 5일: 일본 신임 총리가 미국 대통령과 통화에서 미·일동맹 협력 확인 • 6일: 일본 해상보안청이 동해에서 북한 선박 1척 항해 확인 • 7일: 일본 총리가 러시아 대통령과 전화 회담을 통해 지속적인 평화조약체결 협상 합의 • 15일: 러시아 국방부가 미국 구축함의 동해 인근 영해 침범을 저지했다고 주장 • 20일: 일본 해상보안청이 대화된 어장에서 일본 선박에 위해가능성 있는 북한 선박에 강력 대응가능성 경고 • 22일: 일본 외무성이 유튜브 채널에 일본해 명칭에 대한 동영상 공개 • 24일: 중국과 러시아 해군이 일본 인근 동중국해를 향해하고 무력 시위 실시 |
| 11월 | | <ul style="list-style-type: none"> • 7일: 일본 항공자위대가 센카쿠열도 인근 섬에 있는 민간 공항을 전투기 등의 운용 거점으로 활용하는 방안 검토 |

영토·해양 일지

| 2021년 | 국내 | 국외 |
|-------|---|---|
| | <ul style="list-style-type: none"> • 10일: 이재명 더불어민주당 대선후 보가 “독도는 한국 영토임이 분명하다”고 강조 | <ul style="list-style-type: none"> • 9일: 일본 항공자위대가 센카쿠열도 인근에서 미 공군 특수작전기 2기와 수색구조훈련 실시 • 13일: 미국 국무장관과 일본 신임 외무상이 전화 회담을 통해 동·남중국해 관련 중국에 대한 대응 협력 확인 |

『영토해양연구』 Vol. 21(2021년 6월 30일 발간)에 게재된 김재한 교수의 「영토해양 공유의 법경 제학적 이해」 논문에서 다음의 사사가 누락되었음을 알려드립니다.

“이 논문은 2020년도 한림대학교 교비연구비(HRF-202004-004)에 의하여 연구되었음”



동북아역사재단

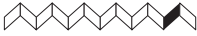
동북아역사재단

NORTHEAST ASIAN HISTORY FOUNDATION

규정 및 규칙



- 편집위원회 규칙
- 발행 및 심사규정
- 투고 요령
- 동북아역사재단 연구윤리규칙
- 【별첨】 연구윤리 준수 서약서



[편집위원회 규칙]

제정 2011. 06. 30.

개정 2017. 04. 21.

개정 2017. 10. 25.

개정 2018. 04. 19.

제1조 본 규정은 동북아역사재단(이하 재단)이 발간하는 『영토해양연구』의 편집위원회에 관한 제반사항을 정하는 것을 목적으로 한다.

제2조 편집위원회는 위원장과 약간 명으로 구성하며, 영토·해양 관련 전문연구자로 구성한다.

제3조 위원장은 편집위원 중 1인을 이사장이 임명하며, 임기는 2년으로 한다.

제4조 편집위원은 전공 분야, 소속기관 등의 제반 요인을 고려하여 위원장이 추천하고 이사장이 위촉한다. 결원이 발생할 경우 같은 방식으로 새로운 편집위원을 위촉한다.

제5조 편집위원장은 재단 소속 직원 중의 1명을 편집간사로 지명하여 편집위원회의 원활한 운영과 편집업무의 실무를 총괄하도록 한다.

제6조

1. 편집위원회는 『영토해양연구』의 편집과 간행에 따른 제반사항을 관장한다.
2. 편집위원회는 『영토해양연구』 발간 전에 개최하고, 다음 사항을 심의

하고 의결한다.

- 1) 『영토해양연구』의 편찬에 관한 전반적인 사항
 - 2) 『영토해양연구』 게재 특집 및 일반 논문, 연구노트, 자료해제, 서평, 일지 등에 대한 기획과 심사 및 심사위원 추천
 - 3) 논문심사 및 『영토해양연구』출판 관련 규정의 제정 및 개정
 - 4) 기타 『영토해양연구』 관련 사업에 대한 기획과 심의
3. 편집위원장은 편집위원회를 소집하여 주재하고, 『영토해양연구』의 편집과 간행을 총괄한다.
4. 편집간사는 편집위원회의 원활한 진행을 위해 참고자료 및 보고사항을 사전에 준비하고 회의록을 작성한다.

(발행 및 심사규정)

제정 2011.06.30.

개정 2017.10.25.

개정 2020.07.22.

제1장 발행규정

제1조 『영토해양연구』에는 다음과 관련된 특집, 논문, 연구노트, 자료소개, 서평 등의 글을 게재한다.

1. 독도와 관련된 주제
2. 영토 및 해양과 관련된 주제
3. 본 재단의 목적에 부합하는 논문

제2조 『영토해양연구』는 6월 30일, 12월 31일 매년 2회 간행하는 것을 원칙으로 한다.

제3조 『영토해양연구』에 게재 신청하는 논문은 독창성을 갖추어야 하며, 타 학술지에 발표 또는 게재 신청되지 않은 것이어야 한다. 만약 타 학술지에 중복으로 게재 신청한 경우 향후 2년 동안 『영토해양연구』에 게재 신청을 할 수 없으며, 아울러 해당 타 학술지 발행인에게 이 사실을 통보한다.

제4조 제출 원고는 『영토해양연구』 「투고 규정」에 따라 작성한다. 이 규정에 따르지 않은 원고는 수정을 위해 저자에게 반환된다.

제5조 게재 판정이 확정된 후라도 표절 행위가 드러난 논문은 연구윤리규정에 의해 처리한다.

제2장 심사규정

제6조 편집위원회는 게재 신청 논문에 대하여 아래와 같은 항목에 의해 심사한다.

1. 논문 제목의 적절성
2. 형식요건 및 체제의 정연성
3. 논리성 및 독창성
4. 학술적 가치
5. 인용자료의 적절성
6. 분량의 적절성
7. 요약문의 적절성

제7조 편집위원회는 투고된 원고를 다음과 같은 과정과 내용으로 심사한다.

1. 편집위원회는 투고된 모든 원고를 논문 제목, 형식요건, 원고분량의 적절성, 재단 목적에 대한 부합성, 논문표절방지시스템 검사 결과 등을 기준으로 1차 심사하고, 참석 편집위원 과반수 통과 판정을 얻어 2차 심사에 회부한다.
2. 편집위원회는 투고원고 중 논문류의 경우 편당 관련 전공자 3인의 심사자를 선정하여 2차 심사가 이루어지도록 한다. 2차 심사 때에는 공정성을 위해 필자명을 반드시 지운 뒤 심사한다.
3. 심사위원은 심사 의뢰된 논문을 편집위원회의 정해진 양식에 따라 ‘수정 없이 게재(A)’, ‘수정 후 게재(B)’, ‘수정 후 재심사(C)’, ‘게재 불가(D)’의 네 등급으로 판정한 후 편집위원회에 제출하여야 한다. 이 중 B·C 등급의 경우 수정사항이, D등급의 경우에는 게재 불가 이유가 반드시 명시되어야 한다.

제8조 편집위원회는 논문심사에 대해 다음과 같이 판정 및 조치한다.

1. 편집위원회는 심사 결과를 다음의 네 가지로 처리한다.

| | 심사위원1 | 심사위원2 | 심사위원3 |
|---------|-------|-------|-------|
| 게재 가능 | A | A | A |
| 수정 후 게재 | A | A | B |
| | A | A | C |
| | A | B | B |
| | B | B | B |
| | A | B | C |
| 수정 후 재심 | A | B | D |
| | A | C | C |
| | A | C | D |
| | B | B | C |
| | B | B | D |
| | B | C | C |
| 게재 불가 | A | D | D |
| | B | C | D |
| | C | C | C |
| | C | C | D |
| | C | D | D |
| | D | D | D |

2. 편집위원회는 논문 편수가 『영토해양연구』의 수록 분량을 초과하거나 또는 편집위원회의 기획상의 우선순위 등의 사정에 따라 심사 통과 원고 가운데 일부를 차기 호 또는 차차기 호에 실을 수 있다. 이 가운데 단순히 『영토해양연구』 수록 분량 초과만이 원인일 때에는 투고 및 심사 성적 순위로 해당 호 게재를 결정한다.
3. 심사 결과와 관련하여 수정제의 및 게재 불가사유를 투고자에게 전자 우편으로 통보한다.

4. '수정 후 재심' 판정을 받은 논문의 경우 차차기 호 논문투고 마감일까지 재심사 논문을 제출하지 않을 경우 '게재 불가'로 처리한다.(2020.07.22. 개정)

제9조 편집위원회는 심사위원과 심사과정에 관한 구체적인 사항 일체를 대외비로 한다. 투고자는 게재가 결정된 논문이라 할지라도 심사위원회의 보완 요구가 있을 경우 이를 최대한 존중하여야 한다.

제10조 편집위원회는 『영토해양연구』에 투고된 일체의 원고에 대해 심사 종료 후 돌려주지 않는다.

(투고 요령)

제정 2011.06.30.
개정 2017.04.21.
개정 2017.10.25.

제1조(투고 규정 일반)

- 『영토해양연구』는 전문적인 학술지로서 논문, 서평, 연구노트, 영토·해양 관련 일지, 자료소개, 일지 등이 게재된다. 투고자는 투고원고, 연구윤리준수 서약서, 저작권활용동의서와 함께 투고하여야 한다.
- 원고는 반드시 컴퓨터 파일로 작성하여 『영토해양연구』 온라인 제출 시스템(또는 메일(tas@nahf.or.kr))을 통해 투고한다. 또한 최종 원고 제출 시 사진(해상도 300dpi 이상) 및 기타 자료는 별도로 제출한다.
- 심사 시 저자의 익명성을 유지하기 위하여 본문과 각주 어디에도 저자의 신원을 짐작할 수 있는 언급을 피한다.

제2조(원고 작성요령)

- 원고는 제목, 필자(소속기관), 국문초록 및 주제어, 머리말, 본문, 맺음말, 영문제목, 영문초록 및 영문 주제어, 참고문헌의 순서로 구성된다.
- 게재 신청 논문의 분량은 본문, 각주, 참고문헌, 부록(필요시)을 포함하여 200자 원고지 150매 내외로 하고, 최대 200매를 초과하지 아니한다.
- 국문초록은 200자 원고지 3매 내외로 한다. 영문초록은 제목과 저자의 영문 성명을 포함하여 국문초록 분량에 준한다.
- 본문의 장, 절, 항의 번호는 1, 2, 3)의 예에 따라 순차적으로 매긴다.
- 각주에서 현대문헌을 인용할 때에는 필자, 연도, 논문, 서책(출판사), 쪽수의 순서로 한다. 앞서 인용한 문헌을 재인용할 때에는 바로 위의 문헌을 인용할 경우에는 필자, 연도, 위의 글(책), 쪽수의 순서로, 바로 위 이전의

문헌을 인용할 경우에는 필자, 연도, 앞의 글(책), 쪽수의 순서로 인용한다.

* 예) 김동복, 2006, 위의 글, 78쪽. (영문: *Ibid.*, p. 78.)

* 예) 홍길동, 2002, 앞의 글, 29쪽. (영문: Gildong Hong, 2002, *op. cit.*, p. 29.)

6. 각주에서 고중세 문헌을 인용할 때에는 “작자(필요 시)”, “서책”, “편목”, “인용대문”의 순서로 한다. 이중 고중세 문헌은 필요할 경우 판본명이나 영인본명을 밝힐 수 있고, 인용대문 중 전략, 중략, 후략 등은 “…”로 표기한다. 이외 본문 중의 인용문은 문장 가운데에 삽입되는 경우 큰따옴표로 묶고, 인용문이 길어 문단을 나눌 경우에는 큰따옴표 없이 서술한다.

* 예) 東北人, 『東北集』(東北文化社影印本). “東北有高士, 東北公賢裔鶴擁, 是人也.”

7. 서양문헌을 인용할 때에는 책명은 이탤릭체, 논문은 큰따옴표로 표기하고 다음과 같은 순서와 방식으로 인용한다.

* 예) David M. Lampton, 2009, “The United States and China in the Age of Obama,” *Journal of Contemporary China*, Vol. 18, pp. 703~727.

8. 참고문헌을 활용하는 경우에는 본문의 인용처를 밝히고자 하는 곳에 괄호를 치고 그 안에 필자와 인용문헌의 간행연도 및 필요시 인용 쪽수를 표기한다.

* 예) (동북인, 2006: 24)

9. 인터넷 자료의 경우 저자, 연도, 제목, 웹주소(검색 일자)의 순으로 한다.

* 예) David C. Gompert, 2013, “Sea Power and American Interest in the Western pacific,” http://www.rand.org/pubs/research_reports/RR151.html(검색일: 2014.12.17).

제3조(참고문헌 작성 요령)

1. 참고문헌은 본문과 각주에서 언급된 모든 문헌의 자세한 문헌 정보를 논

문 말미의 <참고문헌>에서 밝힌다. 본문과 각주에서 언급되지 않은 문헌은 포함시키지 않는다.

- 2. 각 문헌은 한글 문헌, 로마자로 표기되는 구미어 문헌, 기타 언어 (일본어, 중국어, 러시아어, 그리스어, 아랍어 등) 문헌 순으로 배치하며 한글 저자명은 가나다순으로, 로마자 저자명은 알파벳 순으로, 기타 언어 저자명은 발음을 괄호 안에 부기하고 이를 가나다 순으로 배열한다.

- * 예) 김독도 · 박동해, 1996, 『독도 관련 근대 일본발행 지도 연구』, 서울: 개벽사.

- * 예) Bell, Daniel, 1973, *The Coming of Post-Industrial Society: A Venture in Social Forecasting*, New York: Basic Books.

- * 예) 林昱君(린위권), 1986, 『中國城市住宅供與研究』,臺北:中華經濟研究所.

- 3. 같은 저자의 여러 문헌은 연도순으로 배치하며 같은 해에 발행된 문헌이 둘 이상일 경우에는 글에서 언급된 순서에 따라 발행 연도 뒤에 a, b, c를 첨가하여 구분한다.

- 4. 각각의 문헌은 다음의 구체적인 예에서 제시된 형식에 따라 작성한다.

- 1) 논문, 기사 등은 따옴표(“”)로, 저서는 영어인 경우는 이탤릭체로, 한글 · 일본 · 중국어 · 한문인 경우는 이중격쇠(『』)로 표시한다.

- 2) 저서

- (1) 저자 1인인 경우

- * 예) 김재엽, 2010, 『100년 전 한국사』, 서울: 살림.

- * 예) Agnew J., 2011, *Hegemony: The New Shape of Global Power*, MA: Temple University Press.

- (2) 저자 3인 이상인 경우: 본문과 각주에서는 “누구 외”로 표시하지만 참고문헌에서는 공동저자 모두의 이름을 적어 준다. 단, 처음부터 책 표지나 안장에 “누구 외”라고 되어 있는 경우에는 그대로 표기한다.

* 예) 홍길동 · 허생 · 흥부, 1993, 『조선조 소설 인물고』, 성남: 정신문화연구원.

3) 학위 논문

* 예) 홍길동, 2002, “근대의 동해에 대한 지도제작과 측량 연구”, 집현대학교 박사 학위 논문.

* 예) Doe, John, 1988, “The Social Banditry in Late Imperial China,” Ph. D. Diss., Robin Hood University.

4) 번역서의 경우 원저자 다음에 번역자의 이름을 넣는다.

* 예) Kissinger, Henry A. 저 · 박용민 역, 2014, 『회복된 세계』, 서울: 북앤피플.

5) 동양 문헌의 경우, (전체 추가) 동양 고전의 참고 문헌을 작성할 경우에 필자, 서명, 출판지, 출판사, 발행 연도를 생략하고, 『삼국사기』, 『선조실록』 또는 『論語』 등만을 표기한다.

6) 학회보, 월간지, 계간지 등의 논문이나 기명 기사

* 예) Geng, Jing, 2012, “The Legality of Foreign Military Activities in the Exclusive Economic Zone under UNCLOS,” *Merkourios*, Vol. 18, Issue 74.

7) 학회에서 발표한 논문(proceeding)의 경우

* 예) 박병섭, 2016, “일본영역참고도와 일본외무성의 독도 정책 모색”, 동북아역사재단 독도 관련 일본발행지도 학술회의, 서울, 12월.

* 예) Jordan, Peter, 2016, “When Exonyms and Endonyms Turn into International Names: An Additional Function in Need of a Term,” Paper presented at Seas and Islands: Connecting People, Culture, History and the Future, Korea, Rep., October.

8) 일간지, 주간지의 기명 기사와 칼럼* 예) 임거정, 1993, “유엔평화유지군 참여 결정”, 『중앙일보』(4월 8일).

[동북아역사재단 연구윤리규칙]

[제정 2019.11.11. 규칙제221호]

제1조(목적) 이 규칙은 연구의 진실성을 확보하고, 연구부정행위를 체계적으로 검증하기 위해 동북아역사재단(이하 "재단"이라 한다) 연구윤리에 관한 기본적인 사항을 규정함을 목적으로 한다.

제2조(적용대상) ① 이 규칙은 재단 직원이 재직 중에 수행한 모든 연구 활동 및 연구결과물에 적용한다.

② 재단의 각종 연구사업에 참여한 외부 연구자의 연구윤리 확립과 연구 진실성 검증은 원칙적으로 「연구윤리 확보를 위한 지침」(이하 "교육부 훈령"이라 한다)에 따른다. 다만, 교육부 훈령만으로 연구부정행위가 검증되지 않을 때는 본 규칙에 따른다.

제3조(연구자의 역할과 책임) 연구자는 연구의 자유에 기초하여 자율적으로 연구를 수행하되, 다음 각 호 사항을 준수하여야 한다.

1. 연구대상자의 인격 존중과 공정한 대우
2. 연구대상자의 개인정보와 사생활 보호
3. 사실에 기초한 정직하고 투명한 연구의 진행
4. 전문 지식을 사회에 환원할 경우 전문가로서 학문적 양심 견지
5. 새로운 학술적 결과를 공표하여 학문 발전에 기여
6. 자신과 타인의 저작물 활용 시 적절한 방법으로 출처를 밝히는 등 선행 연구자의 업적을 인정하고 존중
7. 연구계약 체결, 연구비 수령, 연구비 집행 과정에서 윤리적 책임 견지
8. 연구비 지원기관의 이해관계에 영향을 받지 않고, 연구결과물에 연구와 관련된 모든 이해관계 명시

9. 연구결과물을 발표할 경우, 연구자의 소속, 직위(저자 정보)를 정확하게 밝혀 연구의 신뢰성 제고

제4조(연구부정행위 범위와 용어의 정의) ① 연구부정행위라 함은 연구과제의 제안, 수행, 결과 보고 및 발표 과정에서 벌어진 다음 각 호를 말한다.

1. “위조”라 함은 존재하지 않는 연구 원자료 또는 연구자료, 연구결과 등을 허위로 만들거나 기록 또는 보고하는 행위
2. “변조”라 함은 연구재료 · 장비 · 과정 등을 인위적으로 조작하거나 연구 원자료 또는 연구자료를 임의로 변형하거나 삭제하여 연구내용이나 결과를 왜곡하는 행위
3. “표절”이라 함은 다음 각 목과 같이 일반적 지식이 아닌 타인의 독창적인 아이디어 또는 창작물을 적절한 출처 표시 없이 활용함으로써 제3자에게 자신의 창작물인 것처럼 인식하게 하는 행위
 - 가. 타인의 연구내용 전부 또는 일부를 출처를 표시하지 않고 그대로 활용하는 경우
 - 나. 타인의 저작물에서 단어나 문장구조를 일부 변형하여 사용하면서 출처를 표시하지 않는 경우
 - 다. 타인의 독창적인 생각 등을 활용하면서 출처를 표시하지 않은 경우
 - 라. 타인의 저작물을 번역하여 활용하면서 출처를 표시하지 않은 경우
4. “부당한 저자 표시”는 연구내용 또는 결과에 공헌 또는 기여한 사람에게 정당한 이유 없이 저자 자격을 부여하지 않거나, 공헌 또는 기여하지 않은 사람에게 감사 또는 예우 등을 이유로 저자 자격을 부여하는 행위, 연구자가 지도하는 학생의 학위논문을 학술지 등에 연구자 단독 명의로 게재 · 발표하는 행위
5. “부당한 중복게재”는 연구자가 자신의 이전 연구결과와 동일 또는 실질적으로 유사한 저작물을 출처 표시 없이 게재한 후, 연구비를 수

령하거나 별도의 연구업적으로 인정받는 등 부당한 이익을 얻는 행위

6. “연구부정행위에 대한 조사 방해 행위”는 본인 또는 타인의 연구부정 행위 여부에 관한 조사를 고의로 방해하거나 제보자에게 위해를 가하는 행위
7. 그 밖에 각 학문 분야에서 통상적으로 용인되는 범위를 심각하게 벗어나는 행위

② 기타 이 규칙에서 사용하는 용어의 정의는 다음 각 호와 같다.

1. “제보자”라 함은 연구부정행위를 인지한 사실 또는 관련 증거를 연구윤리위원회에 알린 자를 말한다. 다만, 고의 또는 중대한 과실로 관련 주장이나 증언에 반하는 사실을 간과한 자는 제보자로 간주하지 않는다.
2. “피조사자”라 함은 제보 또는 연구윤리위원회가 인지하여 연구부정행위에 관해 조사 대상이 된 자 또는 조사 수행 과정에서 연구부정행위에 가담한 것으로 추정되어 조사 대상이 된 자를 말한다.
3. “예비조사”라 함은 본조사 실시 여부를 결정하기 위하여 제보 받은 사실에 관한 정보를 수집하고 예비적인 사실 확인 절차를 수행하는 것을 말한다.
4. “본조사”라 함은 연구부정행위 혐의가 사실인지 여부를 입증하기 위한 절차를 말한다.
5. “판정”은 연구윤리위원장이 확정된 조사결과를 제보자와 피조사자에게 문서로 통보하는 것을 말한다.
6. “연구결과물”은 재단 자체 연구사업 또는 개인의 연구 활동을 통해 최종적으로 얻은 연구결과 보고서·논문·간행물·단행본 등 학술적 저작물과 지식재산을 말한다.

제5조(사전예방의무) 재단은 연구사업에서 연구부정행위를 방지하고 연구윤리를 준수하도록 연구윤리위원회를 구성·운영하고, 연구윤리준수서약서(별첨 1) 요구, 연구윤리 관련 규칙 제공, 연구사업진행 과정을 정기적으로 점검하는 등 필요한 조치를 취하여야 한다.

제6조(연구윤리위원회의 기능) ① 연구윤리위원회는 다음 각 호 사항을 심의·의결한다.

1. 연구윤리 관련 제도 수립과 운영에 관한 사항
2. 연구부정행위를 예방하기 위한 조치에 관한 사항
3. 예비·본조사 착수와 조사결과 승인에 관한 사항
4. 예비조사위원회와 본조사위원회의 구성에 관한 사항
5. 제보자 보호와 피조사자 명예회복 조치에 관한 사항
6. 조사결과 처리, 후속조치, 재심의 또는 재조사 처리에 관한 사항
7. 기타 연구윤리위원장이 부의하는 사항

제7조(연구윤리위원회 구성) ① 연구윤리위원회는 재단의 사무총장, 연구정책실장, 『동북아역사논총』 편집위원장과 『영토해양연구』 편집위원장(이하 "당연직 위원"이라 한다)을 포함하여 7인 이내로 구성하며, 위원장은 사무총장이, 부위원장은 『동북아역사논총』 편집위원장이 맡는다.

- ② 연구윤리위원장이 부득이한 사유로 직무를 수행할 수 없을 때는 부위원장이 그 직무를 대행한다.
- ③ 당연직 위원이 아닌 위원(이하 "임명직 위원"이라 한다)은 재단 연구위원 중에서 이사장이 임명하며, 임기는 2년으로 한다.
- ④ 연구윤리위원회의 원활한 운영과 활동을 위하여 이사장은 임명직 위원 중에서 1인을 간사로 임명한다.
- ⑤ 연구윤리위원장은 필요한 경우 연구윤리위원들의 의견을 들어 전문가의 자문을 구할 수 있다.

제8조(검증 원칙) ① 재단 직원의 연구부정행위 여부를 입증하는 책임은 연구윤리위원회에 있다. 다만, 본조사위원회가 요구한 자료를 피조사자가 고의로 훼손하거나 제출을 거부하여 발생한 불이익은 피조사자의 책임으로 한다.

- ② 이사장은 연구윤리위원회가 부당한 압력이나 간섭을 받지 않고 독립성과 공정성을 유지할 수 있도록 노력하여야 한다.
- ③ 공정한 검증을 위하여 접수한 제보 사안과 직접 이해관계가 있는 자는 해당 사안을 검증 완료할 때까지 심의·의결·조사 등에 관여할 수 없다. 이때, 이해관계자라 함은 다음 각 호 중 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.
 - 1. 제보자 또는 피조사자와 민법 제777조에 따른 친인척 관계가 있거나 있었던 자
 - 2. 제보자 또는 피조사자와 사제관계에 있는 자
 - 3. 제보된 연구결과물이 포함된 연구과제의 연구책임자 또는 공동연구자

제9조(검증시효) ① 제보 접수일 기준으로 이미 만 5년 이상 경과한 연구부정행위는 이를 접수하더라도 처리하지 않는 것을 원칙으로 한다.

- ② 만 5년 이상 경과하였다 하더라도 재단 운영에 중대한 장애를 초래하거나, 재단의 위상을 심각하게 훼손할 우려가 있는 경우, 기타 연구윤리위원장이 필요하다고 판단할 경우에는 연구윤리위원회의 의결에 따라 조사할 수 있다.

제10조(검증기한) 예비조사 착수 이후 판정까지 모든 조사는 6개월 이내에 종료하여야 한다. 단, 재심의 또는 재조사 등 불가피한 사유로 이 기간 내에 조사가 이루어지기 어렵다고 판단될 경우 연구윤리위원회는 제보자와 피조사자에게 그 사유를 통보하고 조사 기간을 연장할 수 있다.

제11조(회의) ① 연구윤리위원회 회의는 위원장이 소집하고 주재한다.

- ② 회의는 재적위원 과반수 출석으로 성립하며 출석위원 3분의 2의 찬성으로 의결한다.
- ③ 연구윤리위원회는 필요한 경우 위원이 아닌 자를 회의에 참석시켜 의견을 들을 수 있다.
- ④ 위원장은 제보 사안의 조사·심의·의결 등을 위한 회의를 소집할 때는 원칙적으로 최소 3일 전에 위원들에게 안건과 함께 일정을 통보하여야 한다.
- ⑤ 연구윤리위원회는 회의록을 작성하고 위원들의 확인을 거쳐 공개하는 것을 원칙으로 한다. 다만, 위원들의 심의·의결에 따라 해당 회의록 전체 또는 부분을 비공개할 수 있다.

제12조(제보와 증거보전) ① 제보자는 연구윤리위원회에 구술·서면·전화·전자우편 등 가능한 모든 방법으로 제보할 수 있으며 실명으로 제보하는 것을 원칙으로 한다. 다만, 익명 제보라 하더라도 연구과제명, 논문명, 구체적인 부정행위 등이 포함된 증거를 서면이나 전자우편으로 제출한 경우 실명 제보에 준하여 처리할 수 있다.

- ② 연구윤리위원회는 제보 받은 내용을 증빙자료와 함께 이사장에게 보고하고 제보에 관한 증거보전을 위하여 해당 연구사업 기록, 연구결과물 등의 파손, 은닉 또는 변조 등을 방지하기 위한 상당한 조치를 취할 수 있다.

제13조(제보자와 피조사자의 권리보호) ① 연구윤리위원회는 제보자가 자신의 의사에 반하여 신원이 노출되지 않도록 해야 하며, 연구부정행위 신고를 이유로 징계 등 신분상 불이익이나 근무조건상 차별, 부당한 압력, 위해 등을 받지 않도록 보호해야 한다.

- ② 제보자는 제보 후 진행되는 조사 절차와 일정에 관한 정보를 요구할 수 있으며 연구윤리위원회는 이에 성실히 응하여야 한다.

- ③ 제보 내용이 허위인 줄 알았거나 알 수 있었음에도 이를 신고한 제보자는 보호대상에 포함하지 않는다.
- ④ 연구윤리위원회는 연구부정행위 여부를 검증 완료할 때까지 피조사자의 명예나 권리가 침해되지 않도록 주의하여야 하며, 혐의는 판정 결과가 확정되기 전까지 외부에 공개하여서는 안 되고, 무혐의로 판명된 경우 피조사자의 명예회복을 위해 노력하여야 한다.

제14조(예비조사) ① 연구윤리위원회는 제12조 제1항에 따라 제보를 접수한 경우 예비조사가 필요하다고 인정되면 간사를 포함하여 재단 연구윤리위원 3인 이내로 예비조사위원회를 구성한다.

- ② 예비조사위원회는 제보를 접수한 다음날부터 10일 이내에 예비조사에 착수하여야 하며, 다음 각 호 사항을 확인하여야 한다.
 1. 제보내용이 제4조에서 정의한 연구부정행위에 해당하는지 여부
 2. 제보내용이 구체성과 명확성을 갖춰 본조사를 실시할 필요성과 실익이 있는지 여부
 3. 제보 접수일 기준으로 이미 만 5년 이상 경과하였는지 여부
- ③ 예비조사위원회는 조사에 착수한 날부터 25일 이내에 다음 각 호 내용을 포함한 예비조사 결과보고서를 연구윤리위원회에 제출하여야 한다.
 1. 제보의 구체적인 내용
 2. 제보자와 피조사자의 진술내용
 3. 예비조사 결과와 판단 근거
 4. 본조사 실시 여부
- ④ 연구윤리위원회가 예비조사 결과를 승인하면 10일 이내에 제보자에게 서면으로 통보한다.

제15조(본조사위원회 구성과 회의) ① 연구윤리위원회는 본조사가 필요하다고 인정할 경우 예비조사 승인 후 20일 이내에 본조사에 착수하며, 이를 위

해 이사장의 승인을 얻어 본조사위원회를 구성한다.

- ② 본조사위원회는 재단 연구윤리위원 중 1인을 본조사위원장으로 하고, 위원장을 포함하여 5인 이상 7인 이내로 구성하되, 다음 각 호 조건을 모두 충족하여야 한다.
 - 1. 본조사위원장을 제외하고 조사 위원 중 외부인 비율이 50% 이상이어야 한다.
 - 2. 본조사위원으로는 해당 연구 분야 전문가를 우선 선정하되, 재단이 아닌 외부의 해당분야 전문가가 1인 이상 반드시 포함되어야 한다.
- ③ 본조사위원회는 대면 회의를 원칙으로 하며, 외부 위원은 제3자를 대신 참석시킬 수 없다.

제16조(제척·기피·회피) ① 연구윤리위원회는 본조사 착수 전에 피조사자와 제보자에게 본조사위원 명단을 알려야 하며, 피조사자 또는 제보자가 정당한 사유로 본조사위원회에 대해 7일 이내에 서면으로 기피 신청을 하는 경우 해당 위원을 해촉하고 새로 위촉하여야 한다.

- ② 제8조 제3항에 근거하여 본조사위원이 조사대상 과제와 이해관계가 있는 경우 스스로 회피를 신청하여야 한다.
- ③ 기피 또는 회피 신청이 타당한지를 심의하는 회의에 기피 신청된 위원이나 회피 신청한 위원은 참여할 수 없다.

제17조(본조사 착수와 조사기간) ① 본조사는 판정을 포함하여 조사 착수일 부터 90일 이내에 완료하여야 한다.

- ② 제1항에도 불구하고 본조사위원회가 기간 내에 조사를 완료할 수 없다고 판단될 경우 연구윤리위원회에 그 사유를 설명하고 기간 연장을 요청하여야 하며, 연구윤리위원회는 최대 30일까지 한 차례 본조사 기간을 연장할 수 있다.

제18조(본조사위원회의 권한과 책무) 본조사위원회는 조사과정에서 제보자, 피조사자, 참고인에게 출석과 자료 제출을 요구할 수 있다.

- ② 본조사위원회는 연구 기록이나 증거의 상실, 파손, 은닉 또는 변조 등을 방지하기 위하여 상당한 조치를 취할 수 있다.
- ③ 본조사위원회는 조사 과정에서 조사대상 연구와 연구자에게 부당한 피해가 가지 않도록 최선을 다해야 한다.

제19조(진술 기회 보장) 본조사위원회는 혐의 사실에 관해 피조사자에게 의견을 제출하거나 해명할 기회를 부여하여야 한다.

제20조(연구부정행위의 판단) ① 연구부정행위는 다음 각 호를 기준으로 판단한다.

1. 연구자가 속한 학문 분야에서 윤리적 또는 법적으로 비난받을 만한 행위인지를 고려
 2. 해당 행위 당시 ‘교육부 훈령’과 해당 행위가 있었던 시점의 보편적인 기준을 고려
 3. 행위자의 고의, 연구부정행위 결과물의 양과 질, 학계 관행과 특수성, 연구부정행위를 통해 얻은 이익 등을 종합적으로 고려
- ② 제4조 제1항 제7호에서 정한 ‘그 밖에 각 학문분야에서 통상적으로 용인되는 범위를 심각하게 벗어난 행위’를 판단하고자 할 때에는 학계에서 부정행위라는 인식이 널리 퍼져 있는지 등을 고려한다.
- ③ 본조사위원회는 연구부정행위 여부를 재적 위원 3분의 2 출석과 출석위원 3분의2 이상 찬성으로 의결한다.

제21조(본조사 결과보고서 제출과 승인) ① 본조사위원회는 조사 완료 후 10일 이내에 조사결과보고서를 작성하여 연구윤리위원회에 제출하여야 한다.

- ② 조사결과보고서에는 다음 각 호 사항을 포함하여야 한다.

1. 제보의 구체적인 내용
 2. 해당 연구에서 피조사자의 역할
 3. 제보자와 피조사자의 의견 진술 내용
 4. 연구부정행위 여부에 관한 최종 결론
 5. 관련 증거와 증인, 참고인, 기타 자문에 참여한 자의 명단
 6. 본조사위원 명단
- ③ 연구윤리위원회는 본조사위원회가 최종 결과보고서를 제출하면 위원회를 소집하여 승인여부를 심의·의결한다.

제22조(조사결과에 따른 조치) ① 연구윤리위원회는 심의·의결한 결과를 재단 이사장에게 제출한다. 이때 제4조 각 호에 해당하는 연구부정행위를 한 것으로 확인된 경우, 연구부정행위의 경중에 따라 다음 각 호 범위 내에서 제재 조치를 이사장에게 건의하고, 이사장은 필요한 제재를 명할 수 있다.

1. 해당 연구결과물 수정
 2. 해당 연구결과물 발간, 학술지 게재, 배포 등 금지
 3. 일정 기간 재단 연구 사업 참여 배제
 4. 주의 또는 경고, 재단 징계규정에 따른 징계
- ② 외부 연구자의 연구진실성을 검증하여 연구부정행위를 한 것으로 확인되면, 이사장은 다음 각 호 범위에서 제재 조치를 취할 수 있다.
1. 재단에서 해당 연구결과물 발간, 학술지 게재, 배포 등 금지
 2. 3년 이상 5년 이내 재단 연구사업 참여 배제
 3. 소속 연구기관 및 한국연구재단에 연구윤리 위반 사실 통보
- ③ 연구윤리위원회는 고의 또는 중대한 과실로 진실과 다른 제보를 하거나 연구윤리 관련 허위사실을 유포한 자에 대해 이사장에게 징계 또는 상당한 제재조치를 건의할 수 있다.
- ④ 제1항에도 불구하고, 이사장은 본조사결과가 타당하지 않다고 판단할 경우, 연구윤리위원회가 심의·의결한 결과보고서를 제출 받은

날부터 10일 이내에 연구윤리위원회에 재조사를 명할 수 있다. 다만, 재조사를 위한 본조사위원회 구성 및 결과보고서 제출 등에 관해서는 동 규칙 제15조와 제21조에 따르되, 재조사 기간은 30일 이내로 한다.

- ⑤ 이사장은 연구윤리위원회가 재조사를 통해 심의·의결한 결과를 제출받으면 지체 없이 이를 승인하고 필요한 조치를 취하여야 한다.

제23조(결과 통지) 연구윤리위원장은 이사장이 조사결과를 승인하면 피조사자와 제보자에게 문서로 통지한다.

제24조(재심의) ① 피조사자 또는 제보자는 연구윤리위원회의 결정에 불복할 경우 재단의 서면 통지를 받은 날부터 20일 이내에 사유를 기재하여 윤리위원회에 서면으로 재심의의를 요청할 수 있다. 이 경우 재심의 개시 여부를 포함하여 그 절차와 방식에 관해서는 연구윤리위원회에서 정한다.

- ② 제1항에 따라 연구윤리위원회가 필요한 절차를 거쳐 동일 제보 건에 관하여 재심의·의결하고 최종 결과를 제보자와 피조사자에게 통보하였다면, 해당 제보 건에 관한 재단의 조치는 이것으로 완료한 것으로 본다.

제25조(비밀유지 의무) 연구윤리위원회 위원, 예비·본조사 위원, 그 밖에 조사에 직·간접적으로 참여한 자, 재단 이사장을 비롯하여 재단 임직원은 심의·의결·조사 등 과정에서 취득한 정보를 누설하여서는 안된다. 그 직을 그만둔 후에도 같다.

제26조(경비) 연구윤리위원회의 운영에 필요한 경비를 예산 범위 내에서 지급할 수 있다.

제27조(운영지침) 기타 연구윤리위원회 운영에 필요한 세부사항은 연구윤리위원회에서 별도로 정할 수 있다.

제28조(조사기록과 정보공개) ① 조사 과정에서 생산된 음성, 영상, 문서 등 모든 기록물은 판정한 날을 기준으로 최소 5년간 보존하여야 한다.

② 조사보고서는 판정이 끝난 후에 공개할 수 있다.

③ 증인, 참고인, 자문에 참여한 자의 명단 등은 당사자에게 불이익을 줄 가능성이 있을 경우 연구윤리위원회의 심의·의결을 통해 공개하지 않을 수 있다.

부 칙

〈제정, 2019.11.11〉

제1조(시행일) 이 규칙은 재단 이사장의 승인을 받은 날부터 시행한다.

제2조(다른 내규의 폐지) 이 규칙 시행과 동시에「동북아역사재단 연구윤리위원회 구성·운영 규칙」은 폐기한다.

제3조(경과규정) 제2조에 따라 폐기된 규칙에 근거하여 임명된 위원은 잔여 임기에도 불구하고 자동으로 위원직을 면한 것으로 본다.

【별첨 1】

연구윤리 준수 서약서

연구과제명 :

연구(책임)자 :

소속 기관 :

(소속부서)

위 연구(책임)자는 학문적 양심에 기초하여 자율적으로 연구를 수행하며 「동북아역사재단 연구윤리규칙」과 교육부 훈령「연구윤리 확보를 위한 지침」이 명시하고 있는 연구자의 역할과 책임을 숙지하고, 이를 준수할 것을 서약합니다.

20

연구(책임)자 : (인)

편집위원장

도시환 _ 동북아역사재단 책임연구위원

편집위원

강병근 _ 고려대학교 법학전문대학원 교수

김민영 _ 군산대학교 경제학과 교수

김영수 _ 동북아역사재단 연구위원

김제한 _ 한림대학교 정치행정학과 교수

박한민 _ 동북아역사재단 연구위원

심정보 _ 서원대학교 지리교육과 교수

윤유숙 _ 동북아역사재단 연구위원

한철호 _ 동국대학교 역사교육과 교수

편집간사

추연용 _ 동북아역사재단 연구정책지원팀



 영토해양연구 Vol. 22

초판 1쇄 인쇄 2021년 12월 24일

초판 1쇄 발행 2021년 12월 31일

펴낸이 이영호

펴낸곳 동북아역사재단

등록 제312-2004-050호(2004년 10월 18일)

주소 서울시 서대문구 통일로 81, NH농협생명빌딩

전화 02-2012-6065

팩스 02-2012-6189

ISSN 2234-3296

비매품

이 책의 출판권 및 저작권은 동북아역사재단에 있습니다.
저작권법으로 보호를 받는 저작물이므로 어떤 형태나 어떤 방법으로도
무단전제와 무단복제를 금합니다.



동북아역사재단
NORTHEAST ASIAN HISTORY FOUNDATION