

강행규범과 UN 안전보장이사회 결의: 이라크 재건 과정의 함의

I. 서론

사담 후세인의 독재정권 붕괴 이후 이라크 국내 정치체제에 대한 UN 안전보장이사회(이하 안보리로 칭함)의 개입은 국제분쟁 후의 이른바 UN 주도의 신국가 건설(nation-building)이라는 국제관행의 연속선상으로 이해할 수 있다. 특히 독재적 혹은 전제적 정치체제에서 민주적 정치체제로의 정권교체(democratic regime change)의 문제를 안보리가 주도하고 있다는 점은 여러 가지 국제법적 쟁점을 낳고 있다.¹⁾ 제2차 걸프전에 대한 국제법적 위법성 논쟁과는 별도로 전후 이라크 재건 과정에서의 안보리 개입에 대한 국제법적 평가가 중요한 이유이다.

국내 정치체제 형성에 대한 안보리 개입의 구체적인 모습은 안보리에서 채택되는 결의(resolution)의 내용을 통해 파악할 수 있을 것이다. 따라서 국제평화와 안전의 유지에 관한 제1차

적 책임 기관인 안보리의 결의에 대한 국제법적 지위 문제는 현대국제법의 올바른 이해라는 측면에서 근본적인 주제에 속한다고 할 수 있다. 이와 관련하여 특히 문제가 되는 것은 안보리 결의와 국제법상의 강행규범과의 관계이다. 제2차 걸프전 종전 이후의 이라크 재건과정에서 이 문제를 보자면 UN 헌장(이하 ‘헌장’으로 칭함) 제7장 하에서 이루어지는 안보리의 광범위한 조치와 전제적 철권 통치체제에서 해방되어 새로운 나라를 건설하려는 이라크인들의 자결권 행사간의 규범적 긴장관계의 문제인 것이다.

본고에서는 헌장 제7장의 근거 하에서 채택되는 안보리 결의와 국제법상의 강행규범과의 내재적 긴장관계에 관해 간략히 논의해 보고자 한다. 먼저 안보리 결의와 국제법상의 강행규범과의 관계를 개괄적으로 살펴본 후, 이라크 관련 안보리 결의들의 주요 내용을 일별해 본다. 다음으로 국제법상의 강행규범으로서의 자결권의



1) 국제법상의 민주적 권리 보장의 문제도 여기에 해당될 수 있을 것이다.

문제를 이라크 관련 안보리 결의와의 상관관계에 주목하며 검토한다. 마지막으로 강행규범에 부합되기 힘든 안보리 결의가 존재할 경우 문제가 되는 결의의 전면적인 무효화보다는 가능한 강행규범에 ‘합치되는’ 방향으로의 해석이 중요하다는 점을 언급하고자 한다.

II. UN 안보리의 권한과 국제법

UN은 국제법상의 대표적인 정부 간 기구로서 설립헌장에 근거한 ‘제한된’ 권한만을 행사할 수 있는 국제기구이다. 국제기구 간의 권한의 차이가 있을 수 있지만 광범위한 권한을 행사할 수 있는 UN과 같은 국제기구도 그 권한의 원천은 국가들의 합의를 통해 이루어진 조약, 즉 설립헌장인 것이며 필연적으로 국제법원칙의 구속을 피할 수 없다. 따라서 국제기구의 조치와 행동이 일반국제법의 원칙에 부합하는가의 여부는 지속적인 법적 판단의 대상이 될 수밖에 없다. 물론 국제기구의 행동 영역은 원칙적으로 국가들이 만든 설립조약에 의해 정해지기 때문에 만일 설립조약에 규정되어 있는 개개의 내용

들이 임의규범적 성격을 갖고 있다면 설사 그것이 다른 국제법적 규범과 상충되더라도 크게 문제가 되지는 않을 것이다. 그러나 만일 그것이 강행규범(peremptory norm)에 대한 일탈의 경우라면 문제의 성격은 달라진다. 국제기구가 강행규범에 반하는 혹은 일탈하는 조치나 행동을 할 수는 없기 때문이다.

안보리는 헌장에 의해 강력한 재량적 권한을 부여받은 UN의 핵심 기관이다. 헌장 제6장과 제7장을 통해 국제평화에 위협을 초래하는 사태를 전반적으로 다룰 수 있으며 회원국 전체를 구속하는 강제조치(enforcement measures)를 취할 수도 있다. 안보리가 광범위한 재량적 권한을 갖고 있는 기관이라는 의미는 이 기관의 성격이 기본적으로 ‘정치적’인 성격을 갖고 있음을 말해 주고 있다.²⁾ 그러나 안보리가 내재적으로 ‘정치적인 성격’을 갖는 기구라고 하여도 일반국제법적인 제한을 피할 수는 없다. 국제사법재판소(International Court of Justice, 이하 ‘ICJ’로 칭함)는 헌장 제7장의 근거 하에 채택된 안보리 결의가 일반국제법적 기준으로부터 면제될 수 없다는 견해를 피력하고 있다.³⁾ 제2차 걸프전 종전 후의 외국군 점령당국의 권한을



2) 안보리의 정치적 성격에 관한 포괄적인 논의로는 다음을 참조. H. Kelsen, *The Law of the United Nations: A Critical Analysis of Its Fundamental Problems*(London: Stevens, 1950).

3) ICJ의 Jennings 판사는 Lockerbie 사건에서 재량적 권한의 행사라는 것도 결국은 그러한 권한 행사의 법적 기초가 있는 것이고 어떤 경우에도 법 위에서의 조치란 있을 수 없다는 것이다. 원문은 다음과 같다. “...all discretionary powers of lawful decision-making are necessarily derived from the law, and are therefore governed and qualified by the law. This must be so if only because the authority of such decisions flows itself from the law. It is not logically possible to claim to represent the power and authority of the law, and at the same time, claim to be above the law.” ICJ Report(1998), p. 110.

인정한 2003년 안보리 1481결의 채택 과정에서 발표된 안보리 의장의 견해, 즉 안보리의 권한이 무제한적일 수 없다는 견해도 이러한 맥락에서 이해될 수 있을 것이다.⁴⁾

III. 국제법상의 강행규범과 안보리 결의

국제법상의 강행규범은 국제공동체 전체의 차원에서 근본적으로 중요한 가치와 이익을 보호하기 위해 존재하는 규범이다.⁵⁾ 강행규범이 그 내용의 모호성에도 불구하고 국제법의 최상위 규범으로서 존재할 수 있는 이유는 강행규범이 기본적으로 법적 규범인 동시에 도덕적 규범으로서의 성격을 갖고 있기 때문이라는 설명이 있다.⁶⁾ 강행규범은 개개 국가의 이익이 아닌 국제공동체 전체의 이익의 보호를 위해 존재하기 때문에 법규범의 절대적인 타당성과 우위성을 보유하고 있다. 강행규범이 국제공동체 전체의

이익 보호를 위해 존재한다는 내재적 성격에 의해 강행규범으로부터의 일탈이 허용되지 않는다는 규칙이 성립한다.⁷⁾ 물론 조약법에 관한 비엔나협약 제53조와 제64조는 강행규범과 상충되는 조약을 무효화시킨다는 측면에서 강행규범을 규정하고 있으나 이것이 조약이 아닌 국제기구의 일방행위나 조치의 경우에는 강행규범이 적용되지 않을 수 있다는 의미가 아님은 물론이다.⁸⁾ 왜냐하면 강행규범의 적용범위는 조약법의 범위를 넘기 때문이다.⁹⁾ 따라서 안보리 결의가 강행규범에 합치되어야만 한다는 법논리적 필연이 성립하는 것이다.

국제법상의 강행규범의 종류와 내용에 대해서는 논란이 많으나 적어도 무력사용금지원칙, 자결원칙, 인종차별금지원칙 등이 국제법상의 강행규범의 항목에 포함된다는 것에는 국제공동체의 전반적인 합의가 이루어졌다고 보여진다.¹⁰⁾ 그리고 이러한 강행규범은 헌장 내의 곳곳에 스며들어 있음으로써 UN의 주요 기관 중의



4) 이것은 점령당국이 헌장 제1조에 규정되어 있는 국제법과 정의에 부합하는 방식으로 권한을 행사하여야 한다는 것과 그러한 점령당국의 권한 행사는 제네바협정과 헤이그규칙 등 국제인도법에 부합되어야 한다는 의미로 이해할 수 있다. UN Doc.S/PV.4761, at 11-12.

5) Furundzija (Trial Chamber, ICTY), 38 ILM (1999), paras. 20-28.

6) 예를 들면, ILC 특별보고관을 역임했던 Lauterpacht와 Fitzmaurice는 국제법상의 강행규범은 국제도덕의 표현이라고 주장하고 있다. YBILC 1953-II, p.155, YBILC 1958-II p. 41.

7) A. Verdross, "Jus Dispositivum and Jus Cogens in International Law", AJIL, Vol.,60, 1966, p. 66.

8) B. Martenczuk, "The Security Council, the International Court and Judicial Review", EJIL, Vol.,10, 1999, pp. 517-547.

9) 보스니아 사건에서 Lauterpacht 판사는 강행규범은 안보리를 무조건적으로 구속한다고 강조하고 있다. 왜냐하면 강행규범이 보호하려는 국제공동체 전체의 이익은 '임의규범'에 의해 회피되거나 일탈할 수 있는 성질이 것이 아니기 때문이라는 것이다. ICJ Report, 1993, p. 440.

10) E. Schwelb, "Some Aspects of International Jus Cogens as Formulated by the International Law Commission", AJIL, Vol.,61, 1967, p. 956.

하나인 안보리를 구속하고 있다. 또한 조약법에 관한 비엔나협약상의 제53조와 제64조를 통해서도 국제조약으로서의 UN헌장은 강행규범의 제한을 받는다.¹¹⁾

따라서 안보리에게 광범위한 권한을 부여하고 있는 헌장이 반드시 강행규범과 합치되는 방식으로 해석되어야 한다는 것이 결정적인 중요성을 갖는다. 즉 헌장은 내재적으로 UN의 기관인 안보리의 권한을 제한하는 규정을 담고 있다는 식으로 해석되어야 한다는 것이며, 이 점은 비단 UN뿐만 아니라 다른 국제기구에도 모두 해당되는 것이다. 따라서 세계무역기구(WTO)의 조치도 기본적으로 강행규범에 의한 제한을 받는다.¹²⁾ 물론 헌장 제103조, 즉 헌장상의 의무(여기에는 안보리 결정의 준수 의무도 포함될 것이다)와 여타의 다른 국제조약상의 의무가 상충될 경우 헌장상의 의무가 우선한다는 규정을 근거로 안보리 결의와 조치의 특수한 우위성을 강조할 수는 있으나 안보리 결정을 이행해야 할 의무라는 것도 결국은 안보리 자체가 헌장의 원칙을 준수한다는 전제하에서만 가능하다는 점이다. 헌장 제103조의 존재가 헌장의 원칙에 위반되는 안보리 결의를 다른 국제규범에 우선하게 한다는 것을 뜻하는 것은 아니기 때문이다.

IV. 이라크 관련 안보리 결의의 검토

제2차 걸프전 이후의 이라크에 대한 군사적 점령과 정치적 이행과정은 안보리 결의 1483(2003), 1511(2003) 그리고 1546(2004) 등에 의해 국제법적으로 정당화되었으며, 여기에는 국제인도법의 규칙들이 반영되어 있다.¹³⁾ 제2차 걸프전의 개전상의 국제법 위법성 여부 문제와는 별도로 종전 이후의 이라크의 질서를 국제법적으로 정당화한 것은 헌장 제7장의 틀 내에서의 안보리 권한 행사와 의무 이행의 일련의 과정으로 이해할 수 있다.

2003년 5월 22일 헌장 제7장의 근거 하에 채택된 결의 1483(2003)은 이라크에 대한 군사적 점령의 법적 근거가 되었다.¹⁴⁾ 결의 1483은 모든 이라크인들의 정치적 자결권(right to self-determination)을 확인하고 있으며 인종, 종교, 성의 차별 없는 모든 이라크인의 평등을 보장하는 ‘대표 정부’(representative government)의 설립 필요성을 언급하고 있다.¹⁵⁾ 대표 정부의 설립은 동시에 모든 시민의 정치적 참여와 평등권의 보장을 의미하는 것이기도 하다.¹⁶⁾ 그러나 결의 1483(2003) 문면상으로는 그러한 대표 정부



11) 조약법에 관한 비엔나협약 제53조 및 제64조.

12) Gabrielle Marceau, “WTO Dispute Settlement and Human Rights”, EJIL, Vol., 13, 2002, pp. 753-814.

13) Coalition Provisional Authority Order 100, “Transition of Laws, Regulations, Orders, and Directives issued by the Coalition Provisional Authority”, CPA/ORD/28 JUNE 2004/100, preamble.

14) D. Scheffer, “Beyond Occupational Law”, AJIL, Vol., 97, 2003, p. 844.

15) SC Res. 1483 (2003), para.4.

16) Ibid., preamble.

와 관련하여 민주주의의 도입 필요성의 문제가 직접적으로 언급된 부분은 없다. 안보리는 이라크 임시 정부(interim government)의 성립을 지지하였으며 2003년 7월 13일 외국군 점령당국은 이라크 통치자문회의(Governing Council of Iraq)를 구성하였는데 이 기구는 연합국 임시 행정 처 (CPA, Coalition Provisional Authority)를 자문하는 역할을 부여받았다.¹⁷⁾ 통치자문기구(Governing Council)의 구성을 보면 이라크의 종교와 언어적 차이를 반영하고 있다. 다수파인 시아파(Shia)를 중심으로, 동수의 쿠르드족(kurds) 및 수니파(Sunnis)가 참여하고 있기 때문이다. 그런데 이러한 종교, 언어, 인종상의 차이를 반영하는 참여는 진정한 의미의 동질성이나 정치적 이익 또는 관점의 반영이라기보다는 다분히 수적이고 인공적인 세력 공유의 성격이 강했다. 안보리는 이러한 인위적인 구성으로 특징되는 통치자문기구의 설립을 승인하였으며 그 자문위원들을 이라크 임시 행정체제의 중요한 구성분자로 인정하였다.¹⁸⁾

안보리결의 1511(2003)은 2003년 10월 16일 만장일치로 채택되었는데 이른바 통치자문회의

를 초청해 향후의 이라크의 정치적 재건 일정, 즉 새로운 헌법의 기초 및 새로운 헌법에 의한 민주적 선거에 관한 구체적 프로그램을 제공해 줄 것을 요청하였다.¹⁹⁾ 어쨌든 분명한 것은 UN 내에서 독립적이고 민주적인 이라크의 조속한 건설을 위한 공동의 목표가 합의되었다는 점이다.²⁰⁾

우여곡절 끝에 하나의 타협 형식으로 새로운 임시적 혹은 과도적 헌법 질서가 출현하였는데 이른바 과도 행정 법 (TAL, Transitional Administrative Law)체제가 그것이다.²¹⁾ 이 TAL은 연합국 임시행정처(CPA)의 포괄적인 감독 하에 이라크 통치자문기구(Governing Council)가 주도적으로 기초한 것이었다. 이 TAL은 2005년 과도정부의 성립까지 존속할 이라크 임시정부의 성립근거를 규정하고 있으며 다수파인 시아파 지지 주민들과 소수파인 수니파 주민들 및 쿠르드족의 대표들 간의 권력 공유를 인정하는 정부체계를 규정하고 있다.²²⁾ 뿐만 아니라, 이라크 북쪽지역의 쿠르드족 자치지구의 존재를 인정하고 있다.²³⁾ 또한 TAL은 영구적 헌법을 기초할 과도의회 선거를 예정하고 있으며 헌법은 국민투표 (general referendum)에



17) Coalition Provisional Authority Regulation Number 6, "Governing Council of Iraq", CPA/REG/13 July 2003/06, s. 2(1).

18) SC Res. 1511 (2003), para.4.

19) Ibid., para.7.

20) UN Secretary-General, S/PV.4844, 16 Oct. 2003, at 2.

21) The Law of Administration for the State of Iraq for the Transitional Period (TAL), adopted 8 Mar. 2004.

22) Article 36 of the TAL.

23) Article 53 (a) of the TAL.

의해 승인되고 늦어도 2005년 12월 15일 이전에는 신정부가 성립되어 2005년 12월 31일 이전에는 공식적인 활동에 들어가야 한다고 규정하고 있다.²⁴⁾

안보리 결의 1546(2004) 역시 헌장 제7장의 틀 속에서 2004년 6월 8일 만장일치로 채택되었고 이러한 TAL에서 규정되어 있는 임시 및 과도적인 헌법 과정에 대한 일정을 승인(edorsed) 하였으며 모든 이라크인들이 이러한 헌법과정의 약속을 평화적인 방식으로 이행할 것을 요청하였다.²⁵⁾ 이것은 안보리가 이라크에서의 체제 변경 혹은 정체 변경(regime change)을 국제법적으로 승인했다는 의미를 내포하고 있다. 안보리는 더 나아가 이라크 임시정부가 궁극적으로 연방적, 민주적, 다원적 그리고 통합적 이라크를 지향하고 이를 위해 최선의 노력을 다할 것이라는 공약을 환영하였다.²⁶⁾

2004년 6월 28일 이라크에 주둔한 점령 당국은 공식적으로 권한을 이라크 임시정부에게 넘겨주었다. 과도의회를 위한 선거가 2005년 1월 30일 시행되었고, 이 선거에는 시아파와 쿠르드

족 다수가 참가하였다. 그러나 수니파는 참가하지 않음으로써 과도의회에서 자신들을 대표할 기반을 마련하지 못하였다.²⁷⁾ 이 문제를 해결하기 위해 수니파 아랍인들을 헌법기초위원회에 참석시켰지만 이는 수니파 정치인들의 지지를 받은 것이 아니었다. 2005년 10월 15일 이라크인들은 79% 대 21%로 새헌법을 승인하였는데 이는 소수파인 수니파의 격렬한 반대 속에 이루어졌다. 새헌법은 이라크를 “민주적이고 연방적이며 대의제에 의한(representative parliamentary) 공화국”이라고 선언하고 있다.²⁸⁾ 역시 이라크 북쪽지역은 쿠르드족 자치지구로 인정하고 있으며 그 밖의 자치지구 인정의 가능성을 열어놓고 있다.²⁹⁾ 중앙정부는 외교 분야 등 특정 영역에 있어서 배타적인 권한을 보유하고 있고 일정한 분야는 지방정부로의 권력 이양이 이루어지고 있다.³⁰⁾ 많은 수니파 주민들은 미국의 지원 하에 만들어진 새로운 헌법을 미국이 이라크를 분할하고 이라크의 석유자원을 강탈(deprive)하기 위한 것이라고 생각하였다.³¹⁾

새로운 헌법하의 선거가 2005년 12월 15일



24) Articles 60-61 of the TAL.

25) SC Res. 1546(2004), paras. 1-4; SC Res. 1546(2004), Annex.

26) Ibid., preamble.

27) S/PRST/2005/5.

28) Draft Iraqi Constitution, Article 1.

29) Ibid., Article 114.

30) Ibid., Article 108.

31) Iraqis Accept New Constitution, Daily Telegraph, 26, Oct, 2005.

시행되었고 이것은 과도적 정치 이행과정의 완결의 의미를 가졌다. 이라크는 기본적으로 분열된 사회였다. 정치제도는 종교와 인종의 차이에 따른 정당에 의해 지배되는 형태를 띠었다. 2006년 5월 20일 이라크 정당들은 연립정부를 구성하는 데 합의하였고, 이는 이라크 내의 제종족들이 참여한 것이었다.³²⁾

V. 이라크 관련 안보리 결의와 강행규범으로서의 자결권

이라크 사태가 국제평화와 안전의 유지와 관련되어 있기 때문에 헌장 제7장에 근거한 안보리의 관할 사항이 될 수 있다는 점에는 의문의 여지가 없다. 문제는 이러한 안보리의 이라크 정치체제에 대한 ‘승인’(endorsement)이 헌장 제7장에서 부여하고 있는 안보리의 정당한 권한 행사의 범위 내에서 이루어진 것인가의 문제와 그러한 정치체제의 변경, 이른바 regime change를 꾀한 안보리의 조치가 일반국제법의

원칙에 비추어 타당한가의 문제이다.

기본적으로 헌장은 안보리의 임무 수행이 헌장에서 규정하는 UN의 목적에 부합되어야 함을 강조하고 있다.³³⁾ UN이 추구하는 목적 중의 하나가 자결원칙에 근거한 국가 간 우호관계의 발전이다.³⁴⁾ ICJ는 자결원칙은 명백한 인민(people)의 ‘권리’이며 동시에 국제법상의 강행규범이라는 점을 확인한 바 있다.³⁵⁾ Dugard는 국제법상의 강행규범의 존재는 현대국제법의 체계가 서열화되어 있음을 뜻한다고 하였다.³⁶⁾ 그에 의하면 강행규범은 국제공동체의 근본적인 정책과 목표에 법적 형식을 부여한 것이다. 즉 강행규범은 국제공동체 전체의 이익을 대변하는 것이다.³⁷⁾

1966년 국제인권규약 공동 제1조는 자결권의 존재를 명시적으로 밝히고 있다. 즉 “모든 인민은 자결권을 가지며 자유롭게 그들의 정치적 지위와 경제, 사회, 문화적 발전을 추구할 수 있다”고 규정하고 있다.³⁸⁾ 내적 자결권(internal self-determination)은 오늘날 민주적 정부의 형성과 유지를 규범적으로 요구한다고 이해되



32) 각료는 Shiites파가 19명, Sunni Arabs가 8명, 쿠르드족이 8명 그리고 기독교도들이 1명으로 구성되었다

33) Article 24 (2) of the UN Charter.

34) Article 1 (2) of the UN Charter.

35) Case concerning East Timor (Portugal v. Australia), ICJ Report, 1995, p. 90.

36) Case concerning armed activities on the territory of the Congo, Separate Opinion of Judge ad hoc Dugard, at www.icj-cij.org, para 4.

37) Ibid., para. 10.

고 있다. 물론 국제법상의 민주주의의 지위와 내용을 정확히 파악하기는 쉽지 않지만 민주정부의 핵심이 인민(people)의 뜻과 의사가 반영된 정부라는 점에 대해서는 큰 이견이 없을 것이다.³⁹⁾

그렇다면 기본적으로 독립된 주권국가를 외국군 점령 당국이 통제하고 있다면 그러한 점령의 이유와 법적 근거가 무엇이든지 간에 원칙적으로 자결권의 침해가 항시적으로 문제된다고 할 수 있다.⁴⁰⁾ 이러한 점령상태에 대해 국제법상의 자결원칙 혹은 자결권이 규범적으로 요구하고 있는 것은 점령 이전의 헌법적 질서로의 조속한 회복이거나 또는 자결권 주체로서의 인민(people)의 뜻이 반영된 새로운 정부의 설립이다.⁴¹⁾ 이런 점에서 볼 때 안보리 결의가 외국군 점령 지역인 이라크 내에서 자유롭고 공정한 선거에 의해서 대표성 있는 정부가 조속히 형성되어야 한다고 한 것 그 자체는 국제법상의 자결원칙과 기본적으로 부합된다고 할 수 있을 것이다. 그러나 이러한 원론적인 차원을 넘어 구체

적인 부분에서 있어서 안보리 결의 1546(2004)은 이른바 ‘대표정부’의 의미에 대한 설명이 없고 특히 비록 그것이 임시정부라 하더라도 정부형성의 구성이 특정한 방식으로, 즉 주요한 인종집단간의 세력 분할 및 공유의 형태로 존재하는 것을 위로부터 ‘승인’(endorsement)하고 있다는 점에서 동시에 자결권의 침해 소지도 있는 것이다. 외국군 점령당국이 통제하고 있는 지역에서 일정한 방식, 즉 몇몇 인종 집단 간의 세력 분할 및 공유의 형태로 특징되는 임시정부체계를 안보리가 위로부터 ‘승인’ 하였지만 그러한 정부체계에 대한 전체 이라크인들의 기초적인 동의는 부재했기 때문이다.

헌장 제7장의 틀 내에서 채택된 안보리 결의와 다른 국제법상의 권리와 의무가 충돌했을 경우에 안보리의 결의가 우선적으로 적용되어야 한다는 것이 안보리의 기본 입장이라고 할 수 있다.⁴²⁾ 안보리 결의는 헌장 제25조 및 제48조 1항에 의해 모든 UN 회원국을 구속하고 헌장 제2조 6항에 의해 ‘모든 국가들’을 구속한다. 현



38) 국제인권규약 (A, B 규약) 제1조. 자결권은 오늘날 내적 인민자결권의 강조를 그 특징으로 한다고 보여진다. 즉 이미 존재하는 국가 내에서의 인민의 정치, 경제, 사회, 문화적 권리를 보호한다는 측면으로 인민자결권의 의미가 강조되고 있는 것이다. 자결권의 주체로서의 인민의 개념에 대한 논쟁은 다음을 참조할 것. Jungwon Park, "Integration of Peoples and Minorities: An Approach to the Conceptual Problem of Peoples and Minorities with reference to Self-Determination under International Law", International Journal on Minority and Group Rights, Vol., 13, No.1, 2006, pp. 69-93.

39) 내적 인민자결권과 민주주의의 문제에 대해서는 다음을 참조. 박정원, "국제법상 인민자결권의 현대적 경향에 대한 소고", 한양법학, 제22집(2008), 271~287쪽.

40) GA Res. 58/161, adopted 22 Dec. 2003, "Universal realization of the right of peoples to self-determination", para. 2.

41) GA Res. 34/22, 1979, "The situation in Kampuchea", para. 10; GA Res. 38/7, 1983, "The situation in Grenada", para. 5.

42) SC Res. 864 (1993), para. 20.

행국제법 하에서 헌장 제103조에 의해 헌장 제7장에 하에서 채택된 결의는 높은 수준의 국제적인 이행의무를 부과시킨다. 문제는 안보리 결의 1546(2004)과 같이 강행규범으로서의 자결권과 충돌의 소지가 있는 경우 이를 어떻게 해결해야 하는가이다.

현행국제법의 체계 내에서 안보리 결의를 직접적인 법적 심사의 대상으로 삼는 것은 쉽지 않다.⁴³⁾ 물론 안보리 결의에 대한 간접적인 법적 심사 가능성의 경우는 있을 수 있는데 이것은 분쟁당사국의 법적 정당화 논거가 안보리 결의에 근거하고 있는 경우이다. 그렇다면 안보리 결의 1546은 자결권인 강행규범에 위반되었다고 할 수 있기 때문에 전적으로 국제법상 무효란 말인가?

필자는 안보리의 결의가 매우 명백하게 국제법상의 강행규범을 위반하는 경우가 아닌 경우에는, 다시 말해 강행규범에 부합하기 힘든 부분이 ‘부분적으로’ 존재하는 경우에는 결의를 전면 무효화하는 것이 현행국제법상 현실적으로 쉽지도 않을 뿐더러 바람직하지도 않다는 점에 착안하여 하나의 잠정적인 해결책으로 ‘강행규범 합치적 해석’의 중요성을 강조하고자 한다.

VI. 안보리 결의의 강행규범 합치적 해석의 중요성

안보리 결의 1546(2004)을 통해 안보리는 이라크 내의 주요한 세 개의 인종, 종교, 언어상의 이질 집단 간의 세력 공유를 특징으로 한 임시적 통치체계를 ‘승인’ 하였고 동시에 연방적이고, 민주적이고, 다원적이며 통합된 이라크의 성립을 강력히 지지하였다. 기실 생각해보면 결의 1546(2004)내에서 표현되는 연방적, 민주적, 다원적이라는 용어의 의미에 대한 안보리 이사국의 합의가 존재한다고 할 수 없을 뿐만 아니라 일반국제법상의 합의도 이루어졌다고 볼 수 없다.

여기에서 안보리 결의의 강행규범 합치적 해석의 필요성과 중요성이 나타난다. 결의의 내용에 대한 구체적인 의미가 명확하지 않을 경우, 그것은 가급적 강행규범과 합치되는 방식으로 해석되어야 한다는 것이다. 즉 근본적이고 최상위의 국제법 규범인 강행규범과의 충돌가능성은 가급적 회피되어야 한다는 것이다. 예를 들면, 결의 242에서의 팔레스타인 “난민문제의 정당한 해결”(a just settlement of the refugee



43) Geoffrey R. Watson, "Constitutionalism, Judicial Review, and the World Court", Harvard Int'l LJ, Vol.,34, 1993, pp. 1-45.

problem)은 팔레스타인 난민의 완전한 귀환 이외의 다른 방식으로 문구가 해석되어서는 안 된다는 것과 같은 맥락이다.⁴⁴⁾ 즉 문제의 안보리 결의의 모호성이 팔레스타인인들의 추방과 난민상태의 유지를 묵인하는 안보리 이사국들의 의도가 깔려 있다는 식으로 해석해서는 안 된다는 것이다. 왜냐하면 그와 같은 묵인 의도가 있다면 그것이야말로 인도에 반한 죄(a crime against humanity)를 구성할 수도 있기 때문이다. 같은 맥락에서 이라크 관련 결의인 1483 (2003)에서 나오는 “국제적으로 인정받고 정당하게 구성된 이라크의 대표 정부”(properly constituted, internationally recognized, representative government of Iraq)⁴⁵⁾의 의미도 이러한 표현에 대한 명확한 설명의 부재에도 불구하고 기본적으로 이라크인들의 의지와 뜻이 반영된 민주적으로 선출된 정부를 의미한다고 해석되어야 할 것이다. 즉, 결의에 나와 있는 문구들이 자결권, 즉 정치, 경제, 사회, 문화를 자유롭게 결정할 국제법상 인정된 권리에 ‘부정적인 영향을 주는’ 방식으로 해석되어서는 안 된다는 말이다.

그렇다면 결의 1546(2004)에서 이라크 민주정부의 설립을 궁극적으로 지지하면서도 구성상의 문제를 야기한 임시정부(interim government)를 승인한 부분도 그 본래의 의도는 이라크인들의 의지가 반영된 민주정부를 정당화하고 지향하는, 즉 자결권에 부합되는 방식으로 해석하는 것이 옳다고 보여진다.⁴⁶⁾ 그렇다면 과도회의의 선출된 대표자들에 의해 만들어진 새 헌법에 대한 이라크인들의 승인(endorsement), 즉, 2005년 10월15일 실시된 국민투표와 2005년 12월 15일의 선거의 참여는 자결권의 구체적 실행으로 이해할 수 있을 것이다. 이러한 해석은 비록 TAL에 의해 모든 이라크인들의 절대적인 참여가 이뤄지지 않은 상태에서의 정치체제의 도입, 즉 세 개의 주요한 인종집단 사이의 권력분할과 공유의 모델이 ‘부과되었다는 사실’에도 불구하고 유지되어야 한다고 할 수 있다. 그것이 국제법상의 강행규범으로서의 자결권에 부합하는 해석이기 때문이다. 명백히 국제법상의 강행규범을 위반하였다고 보여지는 안보리 결의가 아닌 경우에는 가급적 안보리 결의를 강행규범에 합치하는 “방식으로” 해석해야 한다는 Cassese 교수의 언급은 이런 점에서 매우 적절하다고 할 수 있다.⁴⁷⁾



44) John B. Quigley, “Displaced Palestinians and a Right to Return”, Harvard Int’l LJ, Vol. 39, 1998, p. 192.

45) SC Res. 1483 (2003), para.21.

46) 이런 면에서 Eyal Benvenisti의 지적에 귀 기울일 필요가 있겠다. 그는 결국 점령군에 의해 통제된 지역에서 탄생된 정권의 정당성 혹은 적법성의 판단은 공정한 감시체제하에서 가능한 조속히 이루어지는 총선거가 되어야 할 것이라고 지적하고 있다. Eyal Benvenisti, *The International Law of Occupation* (Princeton, NJ: Princeton University, 1993), p. 105.

47) Antonio Cassese, *International Law* (Oxford: Oxford University Press, 2005), p. 206.

VII. 결론

현대국제법의 체계는 강행규범의 존재로 인해 서열화된 국제규범의 존재를 그 특징으로 한다는 점에서 국제분쟁의 해결에 관한 포괄적이고 광범위한 권한을 갖고 있는 UN 안보리가 채택하는 결의의 국제법적 지위가 문제될 수 있다. 최고의 국제법 상위규범으로서의 강행규범의 존재는 법논리 필연적으로 안보리의 권한을 통제하고 제한하는 기능을 한다. 안보리의 포괄적 권한은 어디까지나 강행규범의 존재를 포함한 일반국제법적 제한을 받으며, 또한 그렇기 때문에 안보리 결의의 타당성은 적어도 그것이 국제법상의 강행규범에 일치하는 만큼에서만 확보된다고 할 수 있다.

이런 점에서 제2차 걸프전 이후의 이라크 정치적 재건 과정에서의 주요한 안보리 결의들은 안보리 결의와 국제법상의 강행규범의 상관관계를 이해하는데 매우 유용한 소재를 제공한다.

외국군 점령당국의 통제 하에 있는 이라크의 정치적 재건 과정에서 제일 중요하게 등장하는 자결권은 국제법상의 강행규범이며 이라크의 정치적 재건 과정을 법적으로 정당화한 것이 관련 안보리 결의들이기 때문이다.

본고에서는 안보리 결의가 명백하게 국제법상의 강행규범을 위반한 경우가 아닌 경우, 즉 모호하게 또는 부분적으로 강행규범과 상충될 수 있는 소지가 있는 경우에는 가능한 강행규범과 합치되는 방향으로 안보리 결의를 해석해야 한다는 점을 강조하였다. 따라서 결의 1546도 궁극적으로 이라크인들의 자결권과 부합하는 방식으로 이해되어야 할 것이다.

박 정 원

(단국대 법정대학 교수)