

# 국제법 현안 Brief



국제법 현안 Brief 편집위원회  
편집위원장 정인섭 교수 (서울대학교)  
편집위원 백범석 교수 (경희대학교)  
김현정 교수 (연세대학교)

투고문의 ksilbrief@gmail.com  
웹사이트 www.ksil.or.kr

국제법 현안 Brief는 국제법 관련 현안문제에 관해 간략한 설명을 제공함으로써 국제법 연구자는 물론 일반인에게 국제법에 대한 이해를 돕는 것을 목표로 합니다. 국제사회에서 발생하는 최근 현안과 관련된 국제법 쟁점에 대한 인식과 최근 국제법 동향에 대한 지식을 공유함으로써 국제법에 대한 사회적 인지도를 향상시키는데 도움이 되기를 기대합니다.

## 군함의 추적레이더 조준에 따른 무력대응은 국제법상 허용되는가?

안 준 영 (국방대학교 조교수)



[사진 출처] (좌) 조선일보 ('18.12.22.자) / (우) 뉴스시스 ('18.12.24.자)

### 1. 논의의 배경

2018년 12월 20일 대한민국 해군이 동해상의 한·일 중간수역에서 북한 조난 선박을 구조하는 과정에서 사용한 사격통제레이더 문제로 한일 양국이 며칠째 갈등을 빚고 있다. 당초 한국 해군은 동해상에서 북한 어선이 표류 중이라는 구조신호를 접수하여 구축함인 광개토대왕함(3200t급)을 급파하였다. 일본 측은 이 과정에서 광개토대왕함의 사격통제레이더인 추적레이더(STIR 180)가 일본 초계기를 의도적으로 겨냥하면서 적대행위를 하였다고 거칠게 비난하였다. 일본 산케이신문은 24일 일본 방위상 관계자의 발언을 인용해 레이더 조준이 무기사용에 준하는 행위로 간주되는 위험한 행위임을 지적하면서, 레이더를 맞은쪽에서 먼저 공격했다라도 국제법상 아무런 문제가 없는 사안이며 미군이라면 즉시 격침했을 것이라고까지

보도하기도 하였다. 반면 한국 함참은 24일 국방부 정례브리핑에서 광개토대왕함이 3차원 레이더(MW08)로 광범위한 구역을 탐색하기는 했지만 추적레이더는 작동하지 않았다고 밝혔다. 한국 함참은 추적레이더 전파를 송출한 사실이 없을뿐더러, 오히려 일본 초계기가 육안으로 확인할 수 있는 거리까지 군함 상공을 통과하는 비정상적인 저공비행을 감행하였기에 광학 카메라로 이를 식별하였을 뿐이라고 주장하였다.<sup>1</sup> 이 같은 논란은 위안부 화해·치유재단 해산과 대법원의 강제징용 배상 판결 등으로 악화된 양국 간의 갈등이 군사 분야로까지 비화된 일이므로 궁극적으로는 외교적 차원에서 충분히 해결될 수 있는 사안이라고 할 수 있다. 그럼에도 불구하고 실제 무력공격이 발생하지 않았음에도 함정으로부터 추적레이더가 겨냥되고 있다거나, 반대로 군용항공기가 군함 상공에 근접 비행하는 등의 위협을 가하는 경우 그에 대한 무력

대응이 국제법상 허용될 수 있는지에 대한 논의는 여전히 필요하다고 본다.

## 2. UN헌장 제2조 4항과 제51조 사이의 간극

일본 초계기에 대한 한국 구축함의 추적레이더 조준이 무력대응도 가능한 사안이었다는 일본 측 주장은 곧 그 행위가 일본의 '자위권' 행사 대상이었음을 의미한다. 그러나 이와 같은 소규모 적대행위 내지 적대의도의 표출행위는 엄밀히 말해 UN헌장 제51조에 따른 자위권 행사 대상이 아니다. 이는 UN헌장 제2조 4항과 제51조 사이에 일정한 간극이 존재함에 따른 불가피한 결과라 할 수 있다.

무력행사 금지의 원칙을 규정한 UN 헌장 제2조 4항은 말 그대로 국가 간의 '무력행사'를 일반적으로 금지하고 있다. 그러나 특정 국가가 이를 위반하여 무력을 행사할 경우, 피해국은 예외적으로 헌장 제51조에 따라 자위권을 행사함으로써 이에 대응할 수 있다. 문제는 헌장 제51조가 "무력공격이 발생한 경우"에만 자위권을 행사할 수 있도록 그 범위를 한정하고 있다는 데에 있다. UN 헌장은 그 어디에서도 '무력행사'와 '무력공격'의 의미에 대해 정의를 내리지 않고 있으나, 헌장 제51조의 '무력공격'(armed attack)이 제2조 4항의 '무력행사'(use of force)에 비해 협소한 용어라는 점은 이미 일반적으로 인정되고 있다. 국제법상 금지되는 '무력행사'에는 일체의 군사력 사용이 포함되지만, 자위권 행사 대상인 '무력공격'은 무력침략에 준하는 다소 협소한 의미로 이해되고 있기 때문이다. 이와 같이 헌장 제2조 4항의 '무력행사'와 헌장 제51조의 '무력공격' 간에 의미상의 차이가 존재한다는 것은 결론적으로 피해국이 무력행사 금지원칙을 위반한 가해국에 대해 자위권을 행사함에 있어 일정한 허점이 발생하고 있음을 의미한다. 즉, 가해국의 불법적인 '무력행사'가 헌장 제51조에서 말하는 '무력공격'에까지는 이르지 못한다고 할 경우, 자위권은 더 이상 피해국이 이용가능한 선택지가 될 수 없는 것이다.

실제 국제재판소 판례를 비롯한 국가실행에 있어서도 헌장 제51조의 '무력공격'은 헌장 제2조 4항에 따라 금지되는 일체의 '무력행사'를 포괄하지 못하는 것으로

간주되었다. 이는 국제사법재판소(이하 ICJ)가 1986년의 니카라과 사건에서 헌장 제51조에 따른 자위권 행사의 전제로서의 '무력공격'에 일정한 임계점을 설정하면서부터 시작되었다. 즉, 여기서 ICJ는 가장 중대한 형태의 무력행사와 그 밖의 덜 중대한 형태의 무력행사를 구별하여 전자의 경우에만 자위권 행사의 요건인 무력공격에 해당한다고 실시하였던 것이다.<sup>2</sup> 특히 ICJ는 헌장 제51조의 무력공격은 타국 영토로 무장병력을 파병하는 것과 같이 일정한 규모와 효과를 지녀야 함을 강조하면서, 이를 단순한 국경충돌과 구별하기도 하였다.<sup>3</sup> 따라서 무력행사가 일정한 규모와 효과를 갖지 못하거나, 일본이 문제 삼고 있는 추적레이더 조준과 같이 적대의도가 표출된 경우에 대하여 피해국은 헌장 제51조에 따른 자위권을 원용할 수 없다고 할 것이다.

## 3. 국가실행의 분석

학계에서는 무력공격을 받았으나 그 공격이 규모와 효과에 있어 충분히 중대하지 못할 경우 피해국이 헌장 제51조에 따른 자위권을 행사할 수 없다는 문제점을 지적하며, 이 문제가 국제법 영역에 있어서 소위 회색지대에 놓여 있다고 평가하기도 한다. 그러나 오히려 군사실무에 있어서는 아무리 사소한 적대행위가 이루어지는 경우라 할지라도, 그에 대응하는 비례적 무력조치는 당연히 허용된다고 간주되고 있다. 그 근거로는 교전규칙상의 '부대급 자위권'(right of unit self-defence)이 제시되고 있다.

### (1) '적대행위'에 대한 무력대응

각국의 교전규칙을 비롯한 군사매뉴얼에서는 일반적으로 '부대급 자위권'을 부대지휘관이 적의 적대행위 또는 표출된 적대의도로부터 자기부대 또는 우군부대, 그 생명·신체와 재산을 방어하기 위하여 행사하는 자위권으로 정의하면서, 이를 헌장 제51조에 근거한 '국가적 자위'(national self-defence)와 명확히 구별하고 있다.

소규모 적대행위에 대한 무력대응의 적법성과 관련된 대표적 선례로는 1987년 페르시아만에서 작전 중이던

미해군의 스타크함이 이라크 공군의 F-1 미라지 전투기로부터 2발의 미사일에 피격된 사건을 들 수 있다. 공격 직후 스타크함의 미온적 대응에 논란이 제기되자, 미하원 군사위원회는 이라크의 공격과 그에 대한 대응의 적절성을 조사하여 보고서로 제출하였다. 사건 당시 37명의 사상자가 발생한 사실에 비추어 볼 때, 당해 공격은 규모와 효과 면에서 UN헌장 제51조상의 '무력공격'에 해당한다고 볼 여지도 있었다. 그러나 이 사건을 조사한 미하원 군사위원회는 국가적 차원의 자위권 행사에 대한 언급 없이, 일체의 '적대 행위'(hostile action)로부터 부대를 보호하기 위한 비례적 조치를 취할 권한이 현장 지휘관에게 부여되어 있음을 확인하였다.

## (2) '표출된 적대의도'에 대한 무력대응

각국의 군사매뉴얼에서는 '적대행위'뿐 아니라 심지어 "표출된 적대의도"(demonstrated hostile intent)가 확인되는 경우에도 지휘관에 의한 비례적 무력대응이 허용된다고 규정하고 있다. 1988년 이란 함정과 교전 중이던 미해군의 빈센스함이 이란 민항기를 전투기로 오인 공격하여 탑승객 전원이 사망한 사건에서 미국이 유감을 표명하면서도 이를 합법적 무력행사에 따른 부수적 결과라고 주장했던 것도 '표출된 적대의도'에 따른 무력대응은 국제법상 적법하다고 간주했기 때문이었다. 흥미로운 점은 1989년 미국을 ICJ에 제소했던 이란도 그 '이유서'(memorial)에서 미국이 실제로 민항기를 F-14 전투기로 오인하였다고 볼 수 있는지, 나아가 F-14에 의한 공격이 임박했다고 믿을만한 합리적 근거가 있었는지 여부만을 문제 삼았을 뿐 그 무력행사 자체의 위법성을 주장하지는 않았다는 것이다.<sup>4</sup> 따라서 만약 민항기가 아닌 실제 전투기에 대한 공격이 이루어졌다면, 그와 같은 상황에서의 무력행사는 UN헌장 제51조상의 '무력공격'이 선행되지 않았음에도 불구하고 적법하다고 간주되었을 것이다. 사건 직후 국제민간항공기구에 의한 진상조사에서 민항기가 적대의도를 가진 군용항공기로 오인되었다는 미국 측의 주장이 사실로 밝혀지면서, 미국의 무력행사 자체가 적법한 것이었는지에 대해서는 실제로도 별다른 논란이 제기되지 않았으며 법적인 논의는 주로 미국의 민사

책임 문제에 집중되었다.

헌장 제51조상의 국가적 자위권에 따라 국가가 '예방적 자위'(anticipatory self-defence)를 행사할 수 있는지 여부에 대하여는 견해대립이 있으나, 부대급 자위권 행사에 관한 국가실행에 있어서는 '표출된 적대의도'에 따른 무력대응에 어떠한 우려나 항의조차 제기되지 않았다. 오히려 대다수의 국가들은 교전규칙상에 '표출된 적대의도' 내지 '임박한 위협'에 대하여 무력대응을 허용하는 규정들을 직접 명시하고 있다. 문제는 '표출된 적대의도'가 구체적으로 어떠한 경우에 존재한다고 볼 수 있는가에 있다. 이는 적대행위의 급박성과 관련된 개념이므로, 결국 부대급 자위권 행사가 문제될 당시의 지배적 상황에서 객관적으로 존재하는 일체의 사실과 제반 상황들을 종합적으로 판단하여 지휘관이 직접 결정할 수밖에 없을 것이다. 이 경우 부대 지휘관은 적대 행위 주체와 그 능력, 제반 작전 상황, 그밖에 양국 간의 정치적 상황까지도 면밀히 고려할 필요가 있다. 군사 실무적 차원에서는 양국 간의 군사적 긴장이 고조된 상태에서 상대국이 기뢰를 부설하는 경우, 수중 미식별 잠수함이 화력발사 위치로 기동하거나 어뢰 발사구를 개방하는 등 사격 준비를 하고 있다고 판단되는 경우, 미사일 기지에서 통상 발사 전 단계에 해당한다고 간주되는 추적 전파를 송출하는 경우, 전투기가 레이더를 조준하거나 정찰기에 150m 이내로 접근하는 등의 경우 사실상 그 적대의도가 표출된 것으로 간주하고 있다.

이와 같이 실제 국가실행을 살펴보면, 선행 공격이 규모와 효과 면에서 중대하지 않다고 하더라도 그에 대한 무력대응은 오히려 합법적인 것으로 간주되고 있음을 쉽게 확인할 수 있다. 우리나라 군사분계선 인근에서도 일단 사전 경고방송과 경고사격 등의 선행조치를 통해 적대의도가 확인되고 나면, 직접 조준 사격과 같은 일정한 무력행사가 허용되고 있다. 통상 교전규칙은 군사기밀에 속하므로 각국의 실행을 포괄적으로 제시하기는 어렵지만, 대부분의 국가들이 소규모 적대행위는 물론 임박한 공격에 대해서까지도 무력대응을 할 수 있도록 그 근거를 교전규칙에 마련해 놓고 있다. 우리나라 국군의 평시 교전규칙인 『유엔사/연합사 규정 525-4 정전교전규칙(2013.5.8.)』과

『합참 교전규칙(2013.7.5.)』 역시 마찬가지이다.<sup>5</sup> 이와 같은 사실은 『NATO 교전규칙』과 『교전규칙에 관한 산레모 핸드북』을 통해서도 확인할 수 있다. 특히 산레모 핸드북은 미국은 물론 캐나다, 호주 및 영국군 구성원들이 그 입안과정에 참여했다는 점에서 무력행사의 허용범위에 관한 각국의 입장을 대변하고 있다고 보아도 무방할 것이다. 각국의 교전규칙은 국가들이 국제법상의 의무를 어떻게 이해하고 있는지, 즉 일종의 ‘법적 확신’(opinio juris)을 보여주는 관습 국제법의 유용한 지표가 된다는 점에서 이 같은 실행이 갖는 구체적 함의가 적절히 평가될 필요가 있을 것이다.

#### 4. 결론 및 남겨진 과제

결국 함정으로부터 추적레이더가 송출될 경우 군용항공기가 현장대응 차원에서 즉각 무력으로 대응할 수 있다는 일본의 주장이 법적으로 전혀 근거가 없는 것은 아니다. 현장 지휘관이 적대행위의 주체와 그 능력, 제반 작전상황, 양국 간의 군사적·정치적 관계 등을 종합적으로 고려했을 때, 적대의도가 표출된 것으로 볼 만한 합리적 근거가 있다면 그에 대한 무력대응은 ‘부대급 자위권’에 근거하여 허용된다고 볼 수 있기 때문이다. 그러나 이번 사건처럼 애당초 양국 간의 군사적 긴장상태가 고조되지 않은 상태에서, 그것도 추적레이더 송출이 조난선박 구조 과정에서 비롯된 것이라면 부대급 자위권 발동을 정당화할 수 있는 ‘적대의도의 표출’이 존재한다고 보기 어려울 것이다.

반대로 군용항공기가 군함 상공에서 육안으로 확인할 수 있는 거리까지 접근하여 저공비행을 한다면, 군함에 의한 무력대응도 경우에 따라서는 허용될 여지가 있다. 다만, 이번 사건의 경우 일본 초계기의 근접 비행 역시 앞서 언급된 바와 같은 이유에서 부대급 자위권의 행사 대상은 아니라고 본다. 애당초 광개토대왕함이 정밀수색을 위해 레이더 가동이 필요한 상황임을 인근 비행체나 일본측에 통보했다면, 이 같은 사실이 ‘표출된 적대의도’가 존재하지 않는다는 객관적 근거로 활용될 수 있었을 것이다.

한편, 이와 같이 규모와 효과 면에서 중대하지 않은 적대행위에 대응한 비례적 무력조치 자체가 국제법적으로 허용된다고 보더라도, 그와 같은 행위의 법적 근

거에 대해서는 논자에 따라 이해를 달리하고 있다. 우리나라는 분단 후 오늘에 이르기까지 북한으로부터 다양한 방식의 무력도발이라는 현실적 위협에 직면해 있으나, 그 규모와 효과 면에서의 중대성을 불문하고 그에 대한 무력대응은 합법적인 자위권의 범주 내에 해당한다는 인식 아래 이 문제를 특별히 국제법적 차원에서 고민하지는 않고 있는 것으로 보인다. 그러나 남북관계에 있어서 이 문제가 실천적 의미를 갖는 것은 북한으로부터 ‘무력공격’에까지는 이르지 못하는 도발에 직면했을 때,<sup>6</sup> 구체적으로 언제, 어디에서, 어떠한 방식으로 대응하는 것이 ‘적법’한 것인지를 결정하는 것과 직결된다. 그 법적 근거를 어떻게 이해하느냐에 따라 무력대응의 구체적인 요건이나 방식, 그 한계 역시 달라질 수밖에 없기 때문이다. 오늘날 국가실행의 일반적 경향은 그 논의의 법적 기초를 여전히 ‘자위권’에서 찾고 있으며 나아가 이를 교전규칙상의 ‘부대급 자위’(unit self-defence)와 결부 짓고 있다는 점을 고려할 때, 일차적으로 국제법상 ‘부대급 자위권’의 법적 지위를 명확히 하는 데서 그 해결책을 모색할 수 있을 것이다.

#### ∴ 필자 소개 ∴

**인준영** 교수는 국방대학교 안정보장대학원 조교수로 재직중이다.

**국제법 현안 Brief**의 내용은 필자 개인의 견해이며 **대한국제법학회**의 공식적인 입장은 아닙니다.

- 1 연합뉴스('18.12.23.자), <https://bit.ly/2Lz2S4p>; 뉴시스('18.12.24.자), <https://bit.ly/2EL2luP> (최종검색일 2018.12.25.).
- 2 *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, 1986 ICJ Rep.14 (June.27), para.191.
- 3 *Ibid.*, para.195.
- 4 *Case Concerning the Aerial Incident of 3 July 1988 (Islamic Republic of Iran v. United States of America)*, Memorial of the Islamic Republic of Iran (24 July 1990), para.4.60.
- 5 우리나라의 교전규칙 역시 군사 II급 비밀로 분류·관리되고 있으므로 그 세부적 내용에 대한 언급은 피하기로 한다.
- 6 2015년 8월 4일 DMZ 내에서 발생한 북한의 목함지뢰 도발이나 동년 8월 20일 북한군이 감행한 대남 포격도발과 같은 소규모 적대행위가 대표적인 예로 거론될 수 있을 것이다.