

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.

로HING야 사태와 국제법의 대응

김상길 (국가안보전략연구원 부연구위원)



출처 Mike Gifford_https://flic.kr/p/NjcZ6d (CC BY-NC 2.0)

1. 서론

19세기 초반부터 미얀마 북동쪽 라카인(Rackaine)주에 거주해온 무슬림 집단인 로HING야(Rohingya)족은 미얀마의 주류인 불교도들과는 종족도 다르고, 종교도 다르다. 1940년대 후반 독립 이후 미얀마는 자국내 소수민족인 로HING야족에 대한 차별과 박해를 계속해왔다. 미얀마는 1982년 국적법 개정을 통해 로HING야족의 미얀마 국적을 박탈했으며, 무국적자가 된 로HING야족은 법적인 보호와 권익의 대부분을 상실하였다. 국제이주기구에 따르면 이미 1990년대에 30만명 이상의 로HING야 난민들이 방글라데시로 탈출하였고, 2011년부터 또다시 격화되기 시작한 미얀마군의 로HING야족에 대한 조직적 박해는 2016년 10월과 2017년 8월 그 정점에 이르렀다. 미얀마군은 로HING야족 마을을 급습하여 남자들을 학살하고, 여자

들을 강간했으며, 아이들을 강물에 집어던졌다. 남녀 노소에 대한 무차별적인 사살과 약탈, 방화가 이어졌고 마을은 초토화되었다. 세계적 인권NGO인 엠네스티 인터내셔널은 2017년 8월부터 9월까지 약 80개 이상의 로HING야족 거주지들이 이런 방식으로 미얀마군의 공격을 받은 것으로 추산하고 있다.¹ 결국 70만명 이상의 로HING야족은 난민이 되어 방글라데시로 피신하였다. 2017년 10월 현재 오히려 미얀마(50만~70만)보다 방글라데시(90만)에 더 많은 로HING야족이 거주하고 있는 것으로 추산되고 있다.²

약 8만 7천명의 로HING야족으로 하여금 방글라데시로 탈출하게 한 2016년 10월 사태의 심각성을 인식한 유엔은 2017년 4월 수단 다파와 북한에서의 대규모 인권유린 사태에 대해 그랬던 것처럼 조사위원회

(Fact-Finding Mission)를 구성하였고, 동 위원회는 2017년 9월 로힝야 사태에 대한 조사보고서(이하 ‘유엔보고서’)를 발표하였다.³ 이 보고서는 2011년 이후 미얀마군이 로힝야족에게 행한 대규모 인권유린이 ‘국제법상 가장 심각한 범죄들’ 즉, 제노사이드, 인도에 반한 죄 및 전쟁범죄에 해당하며, 이에 대한 책임이 있는 미얀마군 최고위층을 국제형사재판소(이하 ICC) 또는 별도의 국제재판소가 수사 및 기소할 것을 권고하였다.

지금까지 미얀마군은 아무런 국제적 책임추궁 없이 로힝야족에 대한 대규모 인권유린과 국제범죄를 자행하였다. ICC의 기본법인 로마규정 前文의 정수이자 ICC설립 이유의 핵심어인 ‘불처벌의 종식(to end impunity)’은 로힝야 사태의 표제어로 부각되고 있으며, 이 ‘현안브리프’의 주제이다. 아래에서 로힝야 사태와 이에 대한 국제적 ‘불처벌의 종식’ 노력을 국제법적 시각에서 풀어 이해해 보고자 한다.

2. 로힝야 사태에 대한 ICC관할권

2016년과 2017년 정점에 이른 로힝야족에 대한 대규모 인권유린 사태와 관련해 2018년 4월 ICC검찰부는 전심 재판부에 ICC가 동 사태에 대해 관할권을 행사할 수 있는지에 대한 판단을 요청하였고,⁴ 동년 9월 전심 재판부는 ICC의 관할권을 인정하는 결정문을 발표하였다.⁵ 2002년 업무를 시작한 ICC에서 검찰부가 재판부에 이러한 요청을 한 것은 처음이었는데, 로힝야 사태에 대해서는 과연 ICC가 관할권을 행사할 수 있는지에 대한 판단이 그만큼 어려웠기 때문이다. 무엇이 그렇게 어려웠는가?

ICC는 로마규정에 가입한 당사국 영토에서 발생했거나 당사국 국민이 저지른 범죄에 대해 관할권을 행사할 수 있다. 문제는 범죄발생지나 범죄행위자의 국적이 당사국이 아닌 경우인데, 기본적으로 이 경우 ICC는 관할권을 행사하지 못한다. 다만, 예외적으로 유엔 안보리가 결의를 통해 동 사안을 ICC로 회부하는 경우에는 관할권을 행사할 수 있다. 수단 다파 지역 사태와 리비아 사태에 대한 ICC의 관할권 행사가 바로 그런 경로를 통한 것이었다. 로힝야 사태의 경우 범죄발생지이자 범죄행위자의 국적국인 미얀마는 ICC의 당사국이 아니다. 또한, 러시아와 중국의 비토권 행사가 예견되기에

유엔안보리의 결의를 통한 동 사안의 회부도 현실성이 없다. 즉, ICC는 로힝야 사태에 대해 관할권을 행사할 수 없는 의견이 강하게 존재하는 것이다. 그럼에도 불구하고 위에서 언급한 2018년 9월의 ICC전심재판부 결정문은 범죄발생지가 ICC당사국 영토였음을 이유로 ICC의 관할권 행사 가능성을 인정하고 있다. 이러한 판단의 근거는 무엇일까?

이 질문에 대한 대답은 한마디로 미얀마군이 로힝야족에 대해 범한 ‘인도에 반한 죄로서의 국외추방(crime against humanity of deportation)’ 관련 범죄발생지에 ICC당사국인 방글라데시의 영토가 일부 포함되므로 ICC는 관할권을 갖는다는 것이다. 미얀마군이 로힝야족에 대해 행한 행위들은 로마규정 제6조(제노사이드), 제7조(인도에 반한 죄), 제8조(전쟁범죄)에 열거되어 있는 세부 범죄항목들 중 여러 가지에 해당된다고 보인다. 제7조(인도에 반한 죄)만 생각해봐도 로힝야 사태에서는 살해, 멸절, 국외추방, 고문, 강간, 박해, 여타 비인도적 행위 등에 해당할 수 있는 범죄사실을 찾아 볼 수 있다. 하지만, 로힝야 사태에 대한 ICC검찰부의 관할권 판단 요구와 전심재판부의 관할권 인정 결정문은 이러한 여러 범죄 후보군 중 ‘국외추방’에 초점을 맞추고 있다. 그 이유는 이 범죄의 특성이 관련 범죄발생지를 ICC당사국이 아닌 미얀마를 넘어 ICC당사국인 방글라데시까지 확장하는 것을 가능하게 하기 때문이다. 이 범죄의 어떠한 특성이 그러한가?

로마규정 제7조(1)(d)항이 규정하고 있는 ‘인도에 반한 죄로서의 국외추방’은 한 지역에 합법적으로 거주하는 사람들을 국경을 넘어 타국으로 강제로 이주시키는 것이다. 즉, ‘국외추방’은 범죄의 시작과 완성이 각각 다른 국가의 영토에서 일어날 수밖에 없는 성격의 범죄이다. ICC전심재판부의 판단은 미얀마군의 로힝야족에 대한 ‘국외추방’은 비록 비당사국(미얀마) 영토에서 시작되었으나 당사국(방글라데시) 영토에서 완성되었으므로 범죄발생지를 당사국의 영토로 볼 수 있어 ICC의 관할권이 인정된다는 것이다. 동 재판부는 국제 판례와 여러 국가들의 국내법을 근거로 범죄발생지라는 개념 상의 ‘범죄’는 행위와 결과를 모두 포함하는 개념이며, 범죄의 전부가 아닌 ‘일부(즉, 행위 또는 결과)’만 당사국 영토에서 발생하면 관할권 행사 조건이 충족 되는 것이라고 해석하였다.⁶

한편, 비록 ICC검찰부의 관할권 판단 요구는 ‘국외추방’에 대한 관할권만을 묻고 있으나, 전심재판부는 범죄의 일부가 당사국 영토에서 발생한 경우 ‘국외추방’ 이외의 범죄에 대한 관할권 행사도 가능하다고 한다.⁷ 동 재판부는 그러한 예시로 인도에 반한 죄로서의 ‘박해’ 및 ‘여타 비인도적 행위’를 들고 있다. 비록 ‘박해’나 ‘여타 비인도적 행위’를 구성하는 ‘행위’는 미얀마 영토에서 발생하였을지라도 ‘기본적 권리의 박탈’(박해)이나 ‘심각한 육체적 또는 정신적 고통이나 위해’(여타 비인도적 행위)라는 ‘결과’는 방글라데시에서 발생할 개연성이 크다는 이유이다. 이렇게 ‘국외추방’ 이외의 범죄에 대한 관할권 행사 가능성 인정은 아래에서 설명하는 바와 같이 제노사이드에 대한 관할권 행사로 이어질 수 있다는 점에서 의미심장하다.

3. 로힝야 제노사이드?

제노사이드는 ‘범죄 중의 범죄’라고 불리며 ICC가 관할권을 가지는 범죄 중에서도 가장 심각한 범죄로 인식되고 있다. 제노사이드는 한 집단이 다른 집단에 대해서 저지르는 집단범죄이다. ICC가 관할권을 갖는 네 개의 범죄 모두 집단범죄의 성격을 갖는 것은 사실이나 제노사이드는 집단성의 정도가 가장 강하다. 특히, 제노사이드는 ‘국가’, ‘종족’, ‘인종’, ‘종교’라는 네 가지 정체성 기준 중 하나 또는 하나 이상이 다르다는 이유로 저질러지는 범죄이다. 종족적으로 그리고 종교적으로 미얀마 주류인 불교도들과 구별되는 로힝야족은 제노사이드의 보호집단의 범주에 포함됨이 명백해 보인다.

한편, 제노사이드의 유죄입증에 있어서 핵심이 되는 범죄구성요건은 genocidal intent라고도 불리는 한 집단에 대한 ‘파괴의 의도’인데, 이 의도의 존재는 가해자의 발언, 행위 또는 여러 가지 관련 정황으로부터 유추할 수 있다. 이 개념은 특정 개인의 의도를 지칭하기 보다는 계획, 정책 등의 형태로 표현되는 집단의 의도를 의미한다.⁸ 오랜 기간에 걸친 차별과 박해의 역사와 2011년, 2016년, 2017년의 로힝야족에 대한 구체적 공격양태를 고려할 때, ICC검찰부의 입장에서 이 genocidal intent요건의 입증은 충분히 도전해 볼만하다고 여겨진다. 로힝야족에 대한 공격이 제노사이드를 구성할 수 있음을 인정한 ‘유엔보고서’는 미얀마 군부의

genocidal intent가 미얀마군 지휘부의 발언과 구체적 폭력행위 및 관련 맥락으로부터 유추될 수 있다고 한다. 문제는 제노사이드 기소의 전제가 되는 기본행위들인 살해, 강간, 방화 등이 ICC의 당사국이 아닌 미얀마에서 발생했으므로 범죄발생지가 당사국 영토일 것을 요구하는 로마규정 상의 조건을 충족시킬 수 있는지의 여부이다. 이에 대한 고려의 핵심은 로마규정 제6조(a)-(e)항에 규정되어 있는 제노사이드의 5가지 범죄 유형 중 ‘행위’와 ‘결과’를 분리하여 고려할 수 있는 것이 있는지, 있다면 이 두 가지 중 하나 또는 하나 이상이 ICC당사국(방글라데시) 영토에서 발생했다고 볼 수 있는지이다. 필자의 생각에는 제6조(d)항 상의 ‘출생방지 조치 부과 행위’와 제6조(e)항 상의 ‘한 집단에서 다른 집단으로 어린이들을 강제로 이동시키는 행위’는 로힝야 사태와는 관련이 없어 보이고, 제6조(a)항 상의 ‘살해’ 또한 그 행위와 결과가 모두 비당사국인 미얀마에서 발생했으므로 고려대상에서 제외되어야 할 것으로 보인다. 따라서, 로힝야 사태에 적용될 수 있는 행위유형은 제6조(b)항 상의 ‘심각한 육체적 또는 정신적 위해를 가하는 행위’와 제6조(c)항의 ‘한 집단의 물리적 파괴를 야기하기 위한 생활조건을 의도적으로 부과하는 행위’라고 생각된다. 일부 국제형사법 전문가들은 제6조(c)항이 로힝야 사태에 가장 잘 부합하는 제노사이드 행위형태라고 보고 있으나,⁹ 이 범죄 유형은 오직 특정 생활조건을 부과하는 행위 자체만이 구성요건인 ‘행위범’(‘결과범’에 대응하는 개념)이고 로힝야 사태에 있어서의 모든 행위는 미얀마 영토에서 발생했으므로 범죄발생지가 당사국 영토여야 한다는 조건을 충족시키기 어렵다고 생각된다. 결국 ‘행위’와 ‘결과’ 양자 모두를 구성요건을 삼고 있고, ‘육체적 또는 정신적 위해’라는 ‘결과’가 ICC당사국(방글라데시)에서 발생했다고 볼 수 있는 제6조(b)항 상의 ‘심각한 육체적 또는 정신적 위해를 가하는 행위’가 유일하게 로힝야 사태에 적용할 수 있는 제노사이드 행위유형이라고 여겨진다.

2018년 12월 미국 하원은 398대 1로 통과된 결의안을 통해 미얀마군이 로힝야족에 대한 제노사이드를 실행해 왔음을 선언하였다.¹⁰ 또한, 동 결의안은 트럼프 정부, 특히 폼페이오 국무장관으로 하여금 로힝야족이 제노사이드의 피해자인지의 여부에 대한 입장을 명확히

하라고 촉구하였다. 가까운 미래에 로힝야 사태가 제노 사이드로 인정된다면 이는 국제법의 발전과 성취의 중요한 추가적 실례가 될 것이다.

4. 결론

2019년 3월 11일 유엔의 미얀마 특별보고관인 이양희 교수는 유엔안보리나 ICC당사국(들)이 로힝야 사태를 ICC로 회부할 것을 촉구하면서, 그것이 여의치 않다면 국제사회는 별도의 국제재판소를 설립하는 것을 고려해야 한다고 하였다. 한편, ICC검찰부는 검찰부의 직권에 의한 수사개시 결정으로 이어질 수 있는 ‘예비심사’에 이미 착수한 것으로 보이는데, 2019년 3월초 사상 최초로 방글라데시의 로힝야족 난민캠프를 방문한 ICC검찰부 대표단은 로힝야 난민, 유엔직원, 각종 NGO종사자들을 인터뷰했으며 신중히 예비심사 절차를 계속 진행시켜나갈 것임을 표명하였다. 이러한 일련의 최근 동향은 로힝야 사태에 대한 국제사회의 관심과 관여를 촉진시켜나갈 것으로 보이며, 특히 핵심국제범죄 실행자들에 대한 책임추궁 및 ‘불처벌의 종식’ 실현을 위한 국제법의 역량을 확인할 수 있는 기회가 될 것으로 생각된다.

마지막으로 한 가지 언급할 것은 ICC비당사국(미얀마)와 당사국(방글라데시) 사이의 국경을 넘어 발생한 ‘인도에 반한 죄로서의 국외추방 범죄’에 대한 수사 및 기소 가능성의 대두는 새롭고 창의적인 법적 시도로서 여타 비슷한 국제적 인권유린 사태에 확대적용될 가능성이 엿보이고 있다는 점이다. 예를 들어, 2018년 9월의 ICC전심재판부 결정문은 시리아 알 아사드 정권이 저지른 국제범죄를 ICC에 제소하기 위한 요르단 거주 시리아 난민들의 노력에 새로운 가능성과 활력을 제공하고 있다.¹¹ ICC비당사국(시리아)과 당사국(요르단) 사이의 국경을 넘어 난민이 된 그들은 비슷한 사안이었던 로힝야 사태에 대한 ICC전심재판부의 법적 분석을 시리아 사태에도 적용시키려는 시도를 이어가고 있다. 세계 곳곳에서 자행되는 대규모 인권유린과 이에 대한 국제법의 대응은 날이 갈수록 이전에는 알지 못했던 새롭고 창의적인 법논리와 법적 기제의 발전으로 이어지고 있는 것이다.

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

- 1 Amnesty International, Myanmar: Scorched-earth campaign fuels ethnic cleansing of Rohingya from Rakhine State, 14 September 2017, <https://www.amnestyusa.org/press-releases/myanmar-scorched-earth-campaign-fuels-ethnic-cleansing-of-rohingya-from-rakhine-state/>
- 2 Shakeeb Asrar, “Rohingya crisis explained in maps”, *Al Jazeera*, 28 Oct. 2017, <https://www.aljazeera.com/indepth/interactive/2017/09/rohingya-crisis-explained-maps-170910140906580.html>.
- 3 Report of the independent international fact-finding mission on Myanmar, UN Doc. A/HRC/39/64, Human Rights Council, Thirty-ninth session, 10-28 September 2018.
- 4 International Criminal Court, Application under Regulation 46(3): Prosecution’s Request for a Ruling on Jurisdiction under Article 19(3) of the Statute, 9 April 2018.
- 5 International Criminal Court, Pre-Trial Chamber I, ICC -RoC46(3)-01/08, Request under Regulation 46(3) of the Regulations of the Court: Decision on the “Prosecution’s Request for a Ruling on Jurisdiction under Article 19(3) of the Statute”, 6 September 2018.
- 6 International Criminal Court, Pre-Trial Chamber I, ICC -RoC46(3)-01/08, Request under Regulation 46(3) of the Regulations of the Court: Decision on the “Prosecution’s Request for a Ruling on Jurisdiction under Article 19(3) of the Statute”, 6 September 2018, paras. 63-64, and 72.
- 7 International Criminal Court, Pre-Trial Chamber I, ICC -RoC46(3)-01/08, Request under Regulation 46(3) of the Regulations of the Court: Decision on the “Prosecution’s Request for a Ruling on Jurisdiction under Article 19(3) of the Statute”, 6 September 2018, paras. 74-79.
- 8 집단의 의도로서의 genocidal intent 개념에 대한 상설은, Sang kul Kim, *A Collective Theory of Genocidal Intent* (The Hague: Asser Press/Springer, 2016) 참조.
- 9 Kevin Jon Heller, “The ICC Has Jurisdiction over One Form of Genocide in the Rohingya Situation”, *Opiniojuris.org*, 7 September 2018, <http://opiniojuris.org/2018/09/07/33644/>
- 10 POLITICO, “House calls Rohingya crisis a ‘genocide’, urges Pompeo to take a stand”, 13 December 2018, <https://www.politico.com/story/2018/12/13/rohingya-house-resolution-pompeo-1063111>
- 11 The Intercept, “Syrian Refugees Use Precedent set in Rohingya Case to Try to Bring Government Officials Before the International Criminal Court”, 16 March 2019, <https://theintercept.com/2019/03/16/syria-conflict-international-criminal-court/>