

국제법 현안 Brief



국제법 현안 Brief 편집위원회

- 편집위원장 김성원 교수(한양대학교)
- 편집위원 이기범 교수(연세대학교)
- 오선영 교수(숭실대학교)
- 오시진 교수(강원대학교)
- 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.

로마규정 제87조 제7항에 따른 협력 요청 불이행 판단에 관한 ICC 전심재판부의 해석

영남대학교 사회과학연구소 박미경 선임연구원



사진 출처: 네덜란드 헤이그에 위치한 국제형사재판소 본부. AP 연합뉴스

I. 논의의 배경

국제형사재판소(International Criminal Court: 이하, ICC) 제2전심재판부(Pre-Trial Chamber II, 이하 제2전심재판부 또는 재판부)는 2025년 3월 18일, 우크라이나 사태(situation)와 관련하여 체포영장이 발부된 푸틴 러시아 대통령을 체포 및 인도하지 않은 몽골을 당사국총회(Assembly of

States Parties: ASP)에 회부한 결정에 대해 몽골이 제기한 재심요청을 기각하였다.¹

2024년 10월 24일 제2전심재판부는 로마규정 제87조 제7항에 따라 푸틴 러시아 대통령을 체포 및 인도하라는 ICC의 협력 요청을 이행하지 않은 몽골을 당사국총회에 회부하는 결정을 하였다.² 이에 따라 몽골은 항소허가 청구³를 하였으나, 재판부는 ICC의 협력 요청을 이행하지 않

은 몽골의 항소기회를 박탈함과 동시에 이 사안을 당사국총회에 회부하기로 최종적으로 결정하였다. 그 외에도 몽골이 청구한 ‘판사 제척에 관한 부분 재심요청’을 3월 10일 전원판사회의에서 기각하는 결정도 함께 내림으로써 로마규정 당사국의 협력 요청 불이행과 관련된 일련의 ICC 절차는 이렇게 마무리 되었다.

몽골의 협력 요청 불이행에 대한 재판부의 이번 결정은 핵심범죄를 저지른 현직 국가원수 및 고위직 공무원의 체포 및 인도를 위하여 로마규정 당사국들의 협력을 확보하려는 ICC의 오랜 노력을 잘 보여주는 하나의 사례라고 평가할 수 있다. 그러나 한편으로는 로마규정 비당사국의 현직 국가원수의 면제(immunity)를 인정하지 않은 것에 대하여 많은 의문점도 제기되고 있다. 이하에서는 2024년 10월과 2025년 3월 이루어진 제2전심재판부의 결정을 간략하게 분석해 보고, 당사국들에게 어떠한 함의를 가지는지 평가한다.

II. 사건의 개요⁴

2023년 3월 17일 제2전심재판부는 러시아의 우크라이나 침공 중 점령지에서 발생한 전쟁범죄 혐의와 관련하여 푸틴 대통령 등에 대한 체포영장을 발부하였다. 이후 등록국은 로마규정 제92조 제1항에 따라 푸틴 대통령의 잠정적 체포요청을 모든 당사국에 회람하였고, 2023년 5월에는 해당 체포영장에 근거한 협력 요청을 몽골 당국에 전달하여 수령을 확인하였다. 이후 2024년 8월 푸틴이 할힌골 전투 승리 85주년 기념행사에 참석하기 위해 몽골을 방문할 예정이라는 보도에 따라 ICC의 협조 요청에 관한 일련의 구두문서를 ICC 사무국 등이 송부하였고 몽골 당국과 교환하였다. 몽골은 “ICC의 요청을 이행하는 것이 관습국제법상 현직 국가원수가 향유해야 할 면제 및 불가침성을 존중해야 할 의무를 위반하는 것”이라고 하면서 ICC의 요청

을 따를 경우, 몽골이 국제법상의 의무를 위반하게 된다고 주장하였다. 제2전심재판부는 협의 시기의 적절성을 비판하며 “제3국의 국가원수를 포함한 공무원 개인의 면제는 ICC 절차상 주장될 수 없으며, 로마규정 제98조에 따른 면제의 포기도 요구되지 않는다”는 점을 강조하였다. 결국 2024년 9월 2일 푸틴 대통령은 몽골을 공식방문하였으나 몽골은 푸틴 대통령을 체포하여 ICC에 인도하지 않았다. 9월 10일 제2전심재판부는 몽골이 푸틴 대통령의 체포 및 인도 요청을 이행하지 않은 경위에 관한 진술서를 제출할 것을 요청하였다. 이에 10월 3일 몽골은 서면을 통하여 “몽골은 로마규정을 포함한 국제법상 의무를 준수하였고, 로마규정에 반하는 방식으로 ICC의 협력 요청을 불이행한 것이 아니라는 점을 인정해 줄 것과 당사국총회에 이 사안을 회부하지 말 것”을 요청하였다.

III. 2024년 및 2025년 제2전심재판부의 결정

- (1) 2024년 10월 24일 제2전심재판부 결정
- 몽골의 협력 불이행 여부에 대한 판단

2024년 10월 24일 재판부는 푸틴 대통령이 몽골에 방문하는 동안 몽골이 그를 체포하지 않았고 이와 관련한 의도를 ICC에 즉시 통보하지 않은 것과 관련하여 ① 몽골이 협력 요청을 이행하지 않았는지, 이러한 몽골의 협력 불이행이 로마규정에 따른 ICC의 기능과 권한을 행사하는 것을 방해할 정도로 중대한 것인지, ② 당사국총회에 회부 할 만한 사안인지 살펴보았다.

- 1) 몽골의 협력 불이행이 ICC의 기능과 권한을 행사하지 못하게 했는지 여부⁵

제2전심재판부는 로마규정 당사국 및 제12조 제3항에 따라 ICC의 관할권을 수락한 국가들이 공적 지위 무관련성을 규정하고 있는 로마규정

제27조에 근거하여 비당사국의 국가원수에 대해서도 체포영장을 집행할 의무가 있는지를 판단하였다. 동 조항과 관련하여 2019년 *Al-Bashir* 사건에서 항소심재판부(Appels Chamber)는 국제재판소에서 관습국제법상 국가원수의 인적 면제(*immunity ratione personae*)를 인정하는 국가 관행이나 법적확신이 존재하지 않음을 반영하여, 로마규정 당사국들이 체포 및 인도 요청 이행의 장애물로 면제를 주장하는 것을 배제하는 것으로 해석한 바 있다.⁶ 제2전심재판부 역시 이와 동일한 입장을 취하였다. 그리고 재판부는 제27조가 재판관할권뿐만 아니라 ICC와의 협력 의무를 실효성 있게 하는 로마규정상 체포 및 인도의무 이행과도 관련이 있다고 판단하였다. 제2전심재판부는 ICC가 국가의 개입과 무관하게 독립적으로 운영되며, 국제사회가 우려하는 가장 중대한 국제범죄를 다룬다는 점을 상기하면서 제27조가 핵심범죄에 대한 책임추궁을 촉진하는 핵심 임무를 수행하고 있다고 지적하였다. 이러한 점에서 제27조는 국가원수를 포함한 모든 공무원의 국제법상 면제를 제거하는 효력을 가지며, 당사국 및 ICC의 관할권을 수락한 국가들은 당사국 여부와 관계없이 특정 개인에게 어떠한 종류의 면제도 인정하거나, 특별절차 규칙을 적용해서는 아니 된다고 설명하였다.

따라서 몽골이 러시아에 대하여 국제법상 국가원수에게 허용될 수 있는 면제를 존중해야 할 외교관계 분야에서의 양자적 의무가 있다고 주장할 수는 있지만, 이는 몽골이 ICC에 부담하고 있는 의무를 대체할 수 없으며, 이러한 다자적 의무는 로마규정의 목적과 상충될 수 있는 양자간 약속으로 변경되거나 대체될 수 없다고 보았다. 그리고 국제사회가 우려하는 ‘가장 중대한 범죄’를 저지른 것으로 의심되는 개인의 체포를 위한 협조를 요청하는 경우 당사국의 재판소에 대한 수직적 의무는 전통적인 국가 간 면제 원칙에 우선되며, 비당사국과의 수평적 관계와 충돌하더라도 로마규정 상 의무에 따라 행동해

야 한다고 설명하였다.⁷ 특히 기존에 논란이 있었던 제98조와의 관계에 대해서는 ICC 체계 전체의 기반이 되는 제27조에 규정된 기본원칙을 제98조가 훼손하지도, 훼손할 수도 없다는 것이 로마규정의 체계적 해석을 통하여 분명하게 도출된다고 하면서 제98조 제1항은 제27조 제2항을 보충·수정하거나 이에 대한 예외를 규정하지 않는다는 점을 분명히 하였다.

이러한 점에서 제2전심재판부는 제3국 국가원수를 포함한 공무원의 인적 면제는 ICC의 소송절차에 있어서 주장될 수 없고 제98조에 따른 면제 포기도 필요하지 않다고 지적하였다. 그러므로 제27조는 국적을 불문하고 국가원수를 포함한 공무원을 당사국이 체포 및 인도해야 하는 것으로 해석해야 하며, 이는 ‘국제법상 의무에 반하는 행위’가 아니라고 하였다. 따라서 몽골이 푸틴 대통령에게 인적 면제를 부여한 것은 재판 진행의 필수조건인 피의자의 출석을 방해한 것으로 결국 불처벌 상태를 초래한 것이며, 국제사회 전체가 우려하는 가장 중대한 범죄가 처벌받지 않도록 보장해야 할 ICC의 능력을 훼손한 것으로 판단하였다. 이에 제2전심재판부는 몽골이 제87조 제7항의 ICC의 기능과 권한을 행사하는 것을 방해하였고, 이는 로마규정에 반하는 행위라고 결정하였다.

2) 당사국총회로의 사건 회부 타당성⁸

제2전심재판부는 몽골이 ICC의 협력 요청을 이행할 국제적 의무가 있음을 충분히 인지하였음에도 불구하고, 이를 이행하지 않았다고 판단하였다. 몽골은 의견서에서 이러한 법적 의무 위반에 대한 타당한 정당성을 제시하지 않았고, 가장 중요한 것은 향후 동일한 상황이 발생할 경우, ICC와 협력할 의사가 있음을 시사하지도 않았다는 점을 고려하였다. 따라서 제2전심재판부는 몽골의 의무 위반이 매우 중대하고 당사국총회에 회부할 만한 정도라고 판단하였다. 그리고

재판부는 로마규정 제87조 제7항의 목적과 취지는 ‘협력을 촉진하는 것’에 있다고 하면서 피의자의 체포 및 인도에 대한 당사국의 협력은 ICC의 기능 수행에 매우 중요하다고 하다는 점에서 제109조 제4항에 따라 푸틴 대통령의 체포 및 인도 요청 불이행 문제를 당사국총회에 회부한다고 결정하였다.

(2) 2025년 3월 18일 전심재판부 결정
- 몽골의 재심요청에 대한 판단⁹

이후 2024년 11월 12일, 몽골은 재판관 기피 신청과 그 결정이 이루어질 때까지 절차를 일시적으로 정지해 달라는 요청을 제기하였다. 이에 대해 2025년 3월 4일 재판관 전원회의는 재판관 기피 결정에 대한 재검토 요청을 기각하였다.

몽골은 이와 함께 제87조 제7항 결정과 관련하여 16개의 쟁점을 제시하며, 해당 사안을 당사국총회에 회부하기로 한 결정에 대한 항소허가를 요청하였다. 재판부는 몽골의 항소허가 요청에 대하여 ‘명백한 논리적 오류’가 입증된 경우나, ‘부당한 결과 방지를 위해 필요한 경우’, 또는 내려진 결정이 ‘명백하게 부적절한 경우’에는 이러한 예외적 조치가 채택될 수 있다고 지적하였다. 그러나 제2전심재판부는 몽골이 제시한 어떠한 사유도 재검토를 위한 높은 기준을 충족시키지 못한다고 하면서 몽골은 법정에서 진술하고 서면을 제출할 수 있는 최대한의 기회를 부여받았고 해당 서면들이 ICC의 법적 체계 내에서 적절한 시기에 적절하게 검토되었다고 보았다. 따라서 몽골의 항소허가 요청을 기각한다고 최종결정하였다.

IV. 제2전심재판부 결정의 평가

2024년 10월 제2전심재판부가 내린 결정에서는 (1) 로마규정 제27조에 따라 비당사국의 현직 국가원수도 체포 및 인도할 의무가 당사국에게

있다는 것, (2) 로마규정 제98조 제1항은 관습국제법상 인적 면제를 이유로 협력 요청 이행이 불가능한 절차적 상황을 조정하는 규정에 불과하며, 제98조가 제27조의 예외가 아니라는 점을 분명하게 명시하고 있다. 그리고 제27조가 재판관할권뿐만 아니라 ICC와의 협력 의무를 실효성 있게 하는 로마규정상 체포 및 인도 의무의 이행과도 관련 있다고 하면서 국가원수를 포함한 고위직 공무원의 인적 면제는 ICC에서 원용될 수 없으며, 따라서 ‘면제 또는 특별절차규칙’을 인정하지 않을 의무를 부과한다고 지적하였다.¹⁰

로마규정 비당사국의 현직 국가원수에 대한 체포 및 인도 요청 이행 확보는 ICC에 있어 매우 중요하고 해결하기 힘든 문제이다. 로마규정 제27조가 제98조에 우선한다고 해석한 제2전심재판부의 이번 결정은 비당사국 현직 국가원수라고 하더라도 ICC 체포영장이 발부되어 있고, 자국 영토에 입국할 시 체포 및 인도를 해야 한다는 의무의 인식을 당사국이 회피하기 어렵게 만들었다.

핵심범죄에 대한 처벌을 강조하는 ICC의 태도는 2025년 3월 결정에서도 명확하게 드러난다. 제2전심재판부는 제87조 제7항을 위반하였다고 본 몽골에 관한 결정이 협력 요청 불이행 국가에 대한 제재가 아니며, 절차적 의미에서의 사법적 결정도 아니라고 하면서도 ICC와의 협력 의무 이행 여부에 대한 평가라고 설명하였다. 몽골을 당사국총회에 회부하고 당사국총회에서 의제화하여 협력 강화를 촉구하는 것은 제도적으로 약한 ICC의 강제력을 이런 방법으로 보완하겠다는 강력한 의지를 보여주는 것이다. 그러나 제87조 제7항의 위반이 단순한 법적 논쟁의 대상이 아니므로 항소대상도 될 수 없다고 단정한 것은 실제 ICC 체포영장 집행이 거의 이루어지지 않는 상황에서 당사국의 비협조에 대한 압박만을 강화한 것으로 보인다. ICC가 너무 독단적으로 가혹하게 판단한 것이라는 비판이 제기되는 부분이다.¹¹

그리고 2024년 제2전심재판부가 로마규정상 협력 의무가 양자조약이나 관습법상 인적 면제 존중 의무보다 우위에 있다는 것을 강조한 것 역시 이와 관련한 사례에서 앞으로 엄격한 해석 기준으로 작용할 가능성이 있다. 제2전심재판부는 현직 고위직 공무원의 불가침성을 존중해야 하는 방문국의 의무와 로마규정상 협력 의무가 충돌할 수 있음을 인정하면서도 ICC에 대한 국가의 수직적(vertical) 의무는 전통적인 국가 간 면제 원칙을 초월하는 것인바, 당사국은 비당사국과의 수평적(horizontal) 관계와 충돌하더라도 로마규정에 따른 의무를 이행해야 한다는 것을 강조하였다. 제2전심재판부가 의미하는 수직적 의무는 ICC와 당사국 사이의 특수한 법적관계에서 발생하는 의무를 의미하는 것으로, ICC가 국제공동체 전체의 이익을 위해 행동하는 기구라는 것에서 기인한 것이다. 로마규정 당사국들은 규정의 목적과 취지, 그리고 인류의 이익을 위하여 규정에 합의된 의무를 유의미하게 이행할 것이라는 기대와 선의로 로마규정에 가입하였다. 재판부는 이러한 의무는 국가가 수행해야 하며, 핵심범죄를 예방하고 조사하고 처벌할 이러한 의무의 성격이 당사국의 ICC에 대한 협력 의무를 근본적으로 만드는 것이라고 설명하였다. 그래서 제2전심재판부는 수평적 관계에서 인정되는 인적 면제가 ‘협력 의무’라는 수직적 의무보다 우선하게 되면 ICC의 체계가 무력화될 수 있다고 보았다. 로마규정의 목적을 달성하기 위하여 당사국의 협력 의무를 ICC에 대한 의무이자 국제사회 전체에 대한 의무(towards the international community as a whole)¹²로 판단하면서 상위의 법적 구속력을 가진다고 해석한 것이다.

V. 정리하며 - 당사국에의 함의

몽골의 협력 요청 불이행에 대하여 2024년과 2025년 내려진 제2전심재판부의 결정은 로마규

정상의 의무를 이행하지 않은 국가에 대한 정치적·외교적 압박을 제도화했다는 점에서 이후 체포영장 실무에 대한 기준이 될 것으로 보인다. 또한 2019년 *Al-Bashir* 사건에서부터 확인되었던 “ICC에서는 관습국제법상 인적 면제가 배제된다”는 논리가 앞으로도 계속 다른 비당사국 국가원수 등에 대한 체포 및 인도에 대한 의무 판단에서 원용될 것이다. 현재 영장이 발부되어 있는 이스라엘의 네타냐후 총리 등 비당사국 국가원수와 고위직 공무원의 외교적 활동 반경을 상당히 제약하는 효과가 나타날 수 있다. 그러나 지정학적으로, 경제적으로 러시아에 의존하고 있는 몽골이 푸틴 대통령의 체포영장을 집행하는데 어려운 위치에 있다는 현실적인 상황은 고려하지 않은 채 로마규정상의 의무만을 절대화한 것은 오히려 ICC에 대한 당사국들의 장기적인 협력 의지를 약화시킬 우려도 있다. 로마규정의 125개 당사국 중 자국의 정치적·외교적·경제적·안보 상황을 전혀 고려하지 않고 로마규정상 의무를 이행할 수 있는 국가가 과연 몇 개국이나 될까?

2023년 8월 남아프리카 공화국에서 개최된 BRICS 정상회의에 참석하려는 푸틴 대통령에 대하여 로마규정을 이행하는 국내법에 따라 남아프리카 공화국 정부가 체포영장을 신청한 사례¹³에서 알 수 있듯이 과거에 협력 의무를 불이행했던 국가들도 로마규정에 따른 ICC 협력의무를 이행하는 것으로 개선할 가능성이 존재한다. 이러한 가능성을 인정하지 않고 당사국에게 상당한 수위의 압박을 가하는 이번 결정에 대하여 당사국들은 ICC와의 소통이나 협력 대신, 로마규정 탈퇴라는 카드로 대응할 수 있다. 물론 이번 결정이 다른 당사국들에 대하여 법적 효력을 갖는 것은 아니지만, 국가원수의 인적 면제에 대한 ICC의 결정에 동의하지 않거나 제87조 제7항의 위반 대상이 될 수 있는 잠재적 위험이 있는 당사국들의 의사결정에 분명히 영향을 미칠 것으로 생각된다. 이런 측면에서 볼 때 제2전심재

판부의 결정은 당사국들의 협력이 핵심임을 강조해 온 ICC에게 오히려 더 큰 어려움을 초래할 가능성도 있다. 몽골의 협력 요청 불이행 문제는 이후 개최될 당사총회에서 주요 논의대상이 되어 검토가 이루어지게 될 것이다. 당사국총회에서 몽골의 협력요청 불이행 문제가 어떻게 다루어질지 관심을 가지고 지켜봐야 할 것이다.

- 1 ICC-01/22, Decision on Mongolia’s request for reconsideration, ICC-01/22-123 18-03-2025 1/10 PT, 18 March 2025 (이하, 2025년 PTC II 결정), p. 3.
- 2 ICC-01/22, Finding under article 87(7) of the Rome Statute on the non-compliance by Mongolia with the request by the Court to cooperate in the arrest and surrender of Vladimir Vladimirovich Putin and referral to the Assembly of States Parties, ICC-01/22-90 24-10-2024 1/17 PT, 24 October 2024 (이하, 2024년 PTC II 결정).
- 3 Request for reconsideration of the “decision on Mongolia’s requests for leave to appeal, temporary stay of the Proceedings, and related matters”, ICC-01/22-112-Anx 02-12-2024 1/15 PT.
- 4 이하는 2024년 PTC II 결정, paras. 2-9, 14-16 참조; ICC Press Release, “Situation in Ukraine: ICC Judges Issue Arrest Warrants Against Vladimir Vladimirovich Putin and Maria Alekseyevna Lvova-Belova, 17 March 2023, <https://www.icc-cpi.int/news/situation-ukraine-icc-judges-issue-arrest-warrants-against-vladimir-vladimirovich-putin-and> (검색일: 2025,12.20).
- 5 이하는 2024년 PTC II 결정, paras. 14-38 참조.
- 6 *Prosecutor v. Omar Hassan Ahmadal Bashir*, No.ICC-02/05-01/09OA2, Judgment in the Jordan Referral re Al-Bashir Appeal, paras. 103, 113-114, 122-127.
- 7 양자 간 의무와 로마규정상 의무의 성격을 다음과 같이 설명하고 있다. “국가 간 수평적 차원에서는 개인의 면제가 ‘동등한 자 사이에는 관할권이 없다’ (*par in parem non habet jurisdictionem*) 원칙에 따라 적용되지 않으나, 재판소와 당사국 간의 수직적 관계에서는 적용되지 않는다. 재판소에 대한 의무의 수직적 성격은 전통적인 국가 간 면책 원칙을 우선하며, 이는 당사국이 비당사국과의 수평적 관계와 충돌하더라도 규약상 의무에 따라 행동해야 함을 의미한다. *Ibid.* para. 33.
- 8 2024년 PTC II 결정, para. 40 참조.
- 9 2025년 PTC II 결정, paras. 14-19.
- 10 2024년 PTC II 결정, para. 27.
- 11 Keiichiro Kawai, The ICC’s Turn to Cynical Solipsism: The PTC II’s Finding of Mongolia’s Non-compliance in the Case against Putin, *EJIL:Talk!*, 2024.11.26.
- 12 이러한 표현은 알 바쉬르 사건에서도 언급된 적이 있는데, “인류의 양심에 충격에 빠뜨리게 하는 범죄를 예방하고 수사하며 처벌할 대체적 의무” (the obligation *erga omnes* to prevent, investigate and punish crimes that shock the conscience of humanity)를 언급하면서 이러한 보편적 성격이 당사국들의 협력 의무를 근본적으로 만드는 것이라고 판단한 바 있다. *Prosecutor v. Omar Hassan Ahmadal Bashir*, p. 123.
- 13 *Democratic Alliance v. President of South Africa, et al.*, Case No. 50604/23, Order (High Ct. Gauteng Div. July 21, 2023) (South Africa).

❖ 필자 소개 ❖

박미경 박사는 영남대학교 사회과학연구소에서 선임연구원으로 재직 중이다.

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