

비상업용 정부선박의 국제해양법적 지위 - 국립대학 실습선을 중심으로 -

임지형* · 이용희**†

* 한국해양대학교 세계해양발전연구소 연구원, ** 한국해양대학교 해사법학부 교수

Legal Status of Government Ships Operated for Non-Commercial Purpose in International Law of the Sea - Focusing on Training Ship of National University

Jee-Hyung Lim* · Yong-Hee Lee**†

* Researcher, Institute of World Ocean Development, Korea Maritime and Ocean University, 727 Taejong-ro, Yeongdo-Gu, Busan 49112, Korea

** Professor, Department of Maritime Law, Korea Maritime and Ocean University, 727 Taejong-ro, Yeongdo-Gu, Busan 49112, Korea

요 약 : 20세기 초부터 비상업용 정부선박의 법적 지위에 대한 검토와 법제화가 이루어졌다. 특히 전통적 국제법상의 절대적 주권면제 이론에 대한 비판이 발생하고, 이에 대한 대체 이론으로 제한적 주권면제이론이 등장하면서 주권면제이론은 더욱 구체화 되었다. 국제관습법 및 국제해양법에서는 군함과 함께 비상업용 정부선박에 대한 주권면제를 규정하고 있다. 이러한 주권면제와 관련하여 고려되어야 하는 것이 우리나라 국립대학의 실습선이다. 우리나라 국립대학은 고급해기사 양성 및 어업 실습 등의 교육목적으로 실습선 및 조사선을 건조하여 운용하고 있다. 이러한 실습선은 국내 관할수역 뿐만 아니라 타국의 관할수역 및 공해까지를 활동범위로 하고 있을 뿐만 아니라 타국의 항구에도 입항하고 있다. 따라서 국제법상 국립대학 실습선의 법적지위를 명확하게 하는 것은 국제 항행에 있어 중요한 요소 중에 하나라고 할 수 있을 것이다. 그러나 실습선이 어떠한 법적 지위를 누리느냐에 대해서는 단순히 답할 수 없는 요소들이 다수 존재한다. 이에 본 논문은 국제법상 비상업용 정부선박의 개념 및 의의에 대해 살펴보고, 국립대학 실습선이 이와 일치하는지에 대해 검토하였다. 또한 전통 국제법상의 주권면제 범위와 현행 국제협약상의 주권면제에 대한 규정을 살펴봄으로써 우리나라 국립대학 실습선이 해양에서 누릴 수 있는 주권면제의 범위에 대해 살펴보았다.

핵심용어 : 비상업용 정부선박, 실습선, 국제해양법, 주권면제, 관할권

Abstract : Since the early 20th century, there have been reviews and legislations regarding the legal status of the Government ships operated for non-commercial purposes. In particular, as criticized in the absolute theory of immunity in conventional international law, the sovereign immunity theory has become more vital as a restrictive theory for immunity. As per the customary international law and international law of the sea, non-commercial government vessels, including warships, are provided with sovereign immunity on the sea. National universities of Korea have built and operated training ships and survey ships for educational purposes, such as training high-grade mariners and fishing practices. These training ships sail not only on the national maritime jurisdictions but also on the maritime jurisdictions of other States and the high sea. Therefore, clarifying the legal status of national university training ships is one of the important factors in international navigation according to international law. However, it is not easy to answer the question of the legal status of the training ship. Hence, this article analyzes the parameters that define the Government ship operated for non-commercial purposes and examines whether national university training ships are in line with the relevant criterion. Furthermore, the article analyzes the scope of sovereign immunity in conventional international law and international conventions and identifies the scope of sovereign immunity enjoyed by the national university training ships according to international law.

Key Words : Government ship operated for non-commercial purpose, Training ship, International law of the sea, Sovereign immunity, Jurisdiction

* First Author : jhlim@kmou.ac.kr, 051-410-5388

† Corresponding Author : yhlee@kmou.ac.kr, 051-410-4395

※ 본 논문은 2019년 (사)해양환경안전학회 추계학술발표회 발제문을 수정 보완한 것임.

1. 서론

일반국제법상 비상업용 정부선박의 법적 지위에 대해서는 20세기 초부터 많은 검토와 법제화 노력을 통하여 구체적인 법이론이 성립되어 있다. 특히 주권면제이론은 절대적 주권면제이론에 대한 비판으로 등장한 제한적 주권면제이론의 적용과정에서 그 내용은 더욱 구체화되어 왔다. 현재 많은 국제법 협약에서 비상업용 정부선박은 군함과 함께 해양에서 주권면제를 향유 할 수 있다.

이러한 국제법질서의 틀 속에서 우리나라 국립대학이 운영하고 있는 실습선이 어떠한 법적 지위를 누리느냐에 대해서는 단순히 답할 수 없는 요소들이 다수 존재한다.

현재 우리나라는 7개 국립대학에서 13척의 실습선(조사선 포함)을 운영하고 있다(Table 1).

Table 1. Status of National University Training Ships (2019.11.)

Name of University	Name of ship	Scale (ton)	Boarding number (person)	Construction Year
Korea Maritime & Ocean UNIVERSITY	HANNARA	9,196	239	2019.05
	HANBADA	6,689	246	2005.12
MOKPO NATIONAL MARITIME UNIVERSITY	SEGERO	9,196	239	2018.12
	SAENURI	4,701	208	2003.03
GYEONGSANG NATIONAL UNIVERSITY	SAEBADA	999	108	2001.08
	CHAM BADA	36	25	2005.09
KUNSAN NATIONAL UNIVERSITY	SAEHAE RIM	2,996	110	2018.12
PUKYONG NATIONAL UNIVERSITY	KAYA	1,737	152	1993.08
	NARA	1,494	66	2016.05
CHONNAM NATIONAL UNIVERSITY	SAEDONG BAEK	2,996	110	2018.04
	CHUNKYONG	115	32	2001.11
JEJU NATIONAL UNIVERSITY	ARA	2,995	110	2019.10
	JERA	161	29	2013.08

위 표에서 볼 수 있듯이, 최근 건조되고 있는 실습선들은 대형화되고 있다. 대형 실습선들은 연간 몇 차례에 걸쳐 우리나라 관할해역 뿐만 아니라 타국의 항구를 비롯한 관할해역 또는 공해상에서 항행을 하고 있다. 이에 국제법상 국립

대학 실습선의 법적지위를 명확하게 하는 것은 실습선의 국제 항행에 있어 중요한 요소 중에 하나라고 할 수 있을 것이다.

이에, 본 논문은 국제법상 비상업용 정부선박의 개념 및 법적지위를 살펴보고, 국립대학 실습선이 일반 국제법상의 비상업용 정부선박의 요건에 일치하는 지에 대해 검토해보고자 한다. 또한 관련 국제협약의 분석을 통하여 실습선이 향유할 수 있는 주권면제의 범위에 대해 연구해 보고자 한다.

2. 비상업용 정부선박의 개념 및 법적지위

2.1 정부선박의 의의

1926년 ‘정부소유선박 면제협약(International Convention for the Unification of Certain Rules Concerning the Immunity of State-Owned Ship:이하 브뤼셀협약)’, 1958년 ‘공해협약(Convention on the High Seas)’, 1982년 ‘유엔해양법협약(United Nations Convention on the Law of the Sea)’, 1991년 국가와 그 재산에 대한 관할권면제에 대한 초안(Draft Articles on Jurisdictional Immunities of States and Their Property: 이하 주권면제초안), 2004년 ‘유엔 국가와 그 재산에 대한 관할권 면제협약(United Nations Convention on the Jurisdictional Immunities of States and their Property: 이하 유엔주권면제협약)¹⁾’은 정부소유 선박의 정의에 대한 명확한 규정을 두고 있지는 않다. 그러나, 정부소유선박을 지칭함에 있어 일관되게 “정부가 소유하거나 운용하는 선박(ships owned or operated by a State)”이라는 용어를 사용하고 있다(UN treaties, 2019). 따라서 비록 정부소유선박에 대한 일관된 정의는 없다 하더라도, 관련협약들의 내용을 분석하여 그 정의와 의미에 대해 유추해 볼 수 있을 것이다.

주권면제초안(제2조)과 유엔주권면제협약(제2조)은 국가(State)란 국가 자체뿐만 아니라 주권을 행사하는 모든 정부기관 및 국가의 하위 기관 등을 포함하며, 국가를 대표하는 대표자까지도 포함한다고 규정하고 있다. 다시 말해, 주권면제를 향유 할 수 있는 국가는 주권을 행사 및 대표하는 모든 행위와 행위자를 포함하는 것이다(Chung, 2018). 이는 주권평등의 원칙이 반영된 것이라 할 수 있을 것이다(Kim, 2017).

주권면제초안 제16조 주석은 “선박(ship)이란 해양을 항행하는 모든 형태의 선박을 말하며, 해상운송에 부분적으로 관련되어있는 형태도 포함된다”고 언급하고 있다(UN, 1991).

선박의 운용(operation)의 대해 브뤼셀협약은 제1조는 “해양에서 재화나 승객을 운송하는 행위”라고 규정하고 있다.

1) 2019.11. 현재까지 22개국에 비준하였으며, 현재 발효되지는 않았음. 우리나라는 비준하지 않았음.

주권면제초안 주석 또한 브뤼셀협약의 내용을 그대로 적용하여 국가에 의해 운용되는 선박(a state which operate a ship)란 “국가가 선박을 소유, 통제 및 관리, 용선(charter)하는 모든 행위를 포함한다”고 설명하고 있다(UN, 1991). 이는 유엔주권면제협약에서도 살펴볼 수 있다. 동 협약 제16조 제1항과 제2항은 국가가 소유한 선박에 대해 규정하고 있으며, 제3항과 제4항은 국가가 운용하는 선박, 즉 소유뿐만 아니라 용선 등을 통해 국가에 의해 운용되고 모든 선박이 국가의 의무(service)에 사용된다면 이는 주권면제를 향유 할 수 있다고 규정하고 있다.

이와 같은 국제법상 정부의 개념과 운용의 개념에 비추어 국립대학 실습선을 적용하여 보면, 국립대학 실습선은 해양을 항행하는 선박의 한 형태이며, 대한민국 국유재산법 제2조와 제5조에 따라 건조되고 등록되어 운용되고 있는 대한민국 정부의 국유재산, 즉 대한민국 소유의 정부선박으로 국제법 기준과 일치한다고 하겠다.

2.2 비상업용의 의의

‘비상업용’이라는 용어 역시 정부선박과 같이 국제법상 명확한 정의규정이 없다. 그러나 유엔해양법협약과 주권면제초안(제1조), 유엔주권면제협약(제2조)을 통해 그 의미를 찾을 수 있다.

유엔해양법협약 제32조는 ‘비상업적 목적을 위해 운용되는 정부선박’이라는 표현을 사용하고 있다. 선박의 소유보다는 기능적인 접근 방법으로 목적에 중점을 두고 선박 자체뿐만 아니라 수송하는 화물에까지 확대한 개념이라고 하겠다(Proeess, 2017).

주권면제초안(제1조), 유엔주권면제협약(제2조)은 비상업적 대신 상업적 거래(commercial transaction)에 대한 정의를 규정하고 있다. 협약은 상업적 거래를 “상품의 판매 또는 서비스 공급을 위한 상업적 계약 및 거래, 대출 및 기타 재정 거래에 대한 계약을 상업적 거래를 포함한다”고 정의하고 있다. 상업용과 비상업용의 반대개념으로, 상업용에 대한 협약의 규정을 반대로 유추하여 비상업용의 개념을 상정해 볼 수 있을 것이다.

주권면제초안은 그 주석에서 비상업용 정부선박에 대해 “정부가 비상업적 목적으로 사용되거나 의도되는 선박”으로 설명하고 있으며, 경찰경비선·세관선·병원선·해양지질조사선·훈련선(training ship)·준설선을 그 예로 들고 있다(UN, 1991).

국립대학의 실습선(training ship)은 국어적 표현만 다를 뿐 영어적 표현으로는 주권면제초안 예시 중의 하나인 훈련선을 의미하는 것으로서 고급해기사 양성 및 어업용 실습 등의 교육을 목적으로 운용된다. 다시 말해, 비상업적 목적으

로 운용되고 있는 것이다. 따라서 국립대학의 실습선은 국제법상의 ‘비상업용 정부선박’의 그 개념이 일치한다.

2.3 비상업용 정부선박의 법적지위

비상업용 정부선박은 국제법상 주권면제를 향유할 수 있다.

주권면제는 국제법상 국가가 향유하는 권리 중의 하나로, 유엔주권면제협약은 “주권면제(sovverign immunity) 또는 국가면제(state immunity)는 국가 또는 국가의 재산이 타국재판소의 관할권으로부터 면제되는 것”이라 규정하고 있다(제1조). 이는 주권평등의 원칙에서 파생된 것으로 국제법상 중요한 위치를 차지하고 있다(Ringbom, 2015).

주권면제에서 언급하고 있는 타국재판소는 그 명칭과 상관없으며, 국가의 재판관할권이 행사되는 모든 기관을 포함한다. 관할권으로부터의 면제는 재판관할권으로부터의 면제를 의미한다.

더 나아가 미국 정부는 주권면제를 향유하는 선박에 대해 타국의 조세(항만세 등)에 관한 규정, 타국 영해에서의 국기계양 요구에 응할 필요가 없다는 입장을 견지하고 있다(Sovverign Immunity, 2019).

3. 국제법상 주권면제의 범위

3.1 절대적 주권면제

전통적 국제법은 절대적 주권면제이론을 적용하였다. 절대적 주권면제이론은 모든 타국의 재판관할권으로부터 면제된다는 이론이다. 국제법상 주권은 대내적으로 최고성과 대외적 독립성을 가지고 있으며, 의사결정에 있어서도 최종적이다. 이러한 주권의 특성을 바탕으로 한 것이 절대적 주권면제이론이다(Hwang, 2017). 특히 미국은 1823년 Schooner Exchange 사건을 통하여 “재판관할권은 독립된 주권적 실체로서 국가가 보유하는 고유한 속성”이라고 판시함으로써 절대적 주권면제 이론을 지지하였다(Hwang, 2017). 동 판례는 미국에 입항한 프랑스 군함에 대한 미국법원의 관할권 행사 가능성에 대한 것으로 절대적 주권면제에 대한 대표적인 사례이다. 이는 19세기 자유방임주의적 사조에 따른 것으로 국가란 공적기능을 행사하는 존재이므로, 국가가 공적기능을 타국 재판소의 개입으로부터 보호하기 위하여 국가 스스로가 원하기 않는 한은 타국 재판소의 관할권에 복종하지 않겠다는 점을 보여준다(Chung et al., 2016). 이는 정부 활동의 성격과 목적이 상업적 또는 비상업적 여부에 불문하고 당사국이 동의를 하지 않는 한 타국에서 제소당하지 아니할 수 있는 권리를 부여한 것이다.

그러나 20세기 산업혁명으로 인한 경제체제가 변화하고,

정부의 기능이 변화하면서 정부 소유의 기업 또는 선박과 거래하는 개인 또는 회사들을 불리한 위치에 놓이게 되었고, 이에 대한 많은 비난이 발생하였다(Brandon, 1957). 이러한 국제적 비판은 전통적인 절대적 주권면제이론에 수정의 필요성으로 발전하여 변화를 가져왔다.

3.2 제한적 주권면제

절대적 주권면제이론의 대안으로 등장한 것이 바로 제한적 주권면제이론이다.

제한적 주권면제이론에 따르면 국가는 주권을 부여받은 정치권력이면서 동시에 사적 재산을 취득·보유 등을 할 수 있는 하나의 법인이라는 이중적 성격을 가지고 있다. 따라서 국가가 주권을 행사하는 경우에만 면제가 된다는 이론이다. 1970-80년 미국, 영국, 싱가포르 등 많은 국가들이 동 이론을 수용하여 입법화하였으며, 브뤼셀협약, 국가면제에 관한 유럽협약(European Convention on State Immunity) 등 많은 협약들이 영향을 받았다. 즉 오늘날의 주권면제는 절대적 주권면제이론에서 제한적 주권면제이론으로 대체되었다고 할 수 있다(Kim, 2015).

이 이론은 국가에 의한 상업행위에 대해서는 주권면제를 부여하지 않는다는 점을 전제로 한다(Hwang, 2017). 따라서 제한적 주권면제는 절대적 주권면제와 달리 외국의 행위를 주권적·권력적·공법적인 행위와 비주권적·비권력적·상업적·사법적 행위로 구분하는 과정이 필요하다. 이를 위한 기준으로서는 국가 행위의 목적에 따라 구별하는 주관적인 기준과 국가 행위의 성격에 따라 구별하는 객관적인 기준이 있다.

전자는 행위의 목적에 따라 주권적 행위와 상업적 행위를 구별하는 것으로, 목적·의도·동기에 따라 나누는 것이다. 그 목적이 권력적·공법적인 것이라면 주권면제가 적용된다. 후자는 행위의 성격에 따라 구별하는 것으로 국가만이 행할 수 있는 행위 여부에 따라 면제를 결정된다(Kim, 2015).

4. 국제협약 및 판례에서의 비상업정부선박의 주권면제 범위

4.1 유엔해양법협약상 주권면제

유엔해양법협약은 군함과 함께 비상업용 정부선박에 대한 주권면제를 해역별로 규정하고 있다.

영해에서의 비상업용 정부선박은 군함과 동일하게 “이 협약의 어떠한 규정도 주권면제에 영향을 미치지 않는다”고 규정하고 있다(제32조). ‘이 협약의 어떠한 규정’이란 영해에만 국한되어 있는 것이 아니다. 이는 내수, 군도수역, 접속수역, 국제항해용 해협의 규정을 모두 포함한다(Proeless, 2017). 동 조는 공해상에서 완전 면제되는 것과는 대조적으로 일반

국제법 규정에 근거하여 규정한 조항이라 다소 복잡한 경향이 있다. 즉, 비상업용 정부선박으로서 국제법상의 주권면제는 항유 하나, 연안국의 영해 통항에 있어 연안국의 법령 또는 동 협약의 규정 등을 준수하지 않는 경우, 연안국에 입힌 어떠한 손해나 손실에 대해서도 기국의 국가책임은 발생한다(제31조). 이는 제32조 주권면제의 예외조항이다. 국가책임에 대한 손해배상 방법은 제304조 손해배상책임 규정에 따라 기국은 국가책임(responsibility and liability)에 대한 일반국제법상의 손해배상 책임을 부담하게 된다. 이는 제21조 무해통항에 관한 규정과 제42조 국제항행용 해협에까지 확대 적용된다. 앞서 언급한 바와 같이, 제32조 주권면제 규정이 이들 수역까지 확대 적용된다는 점에서 유엔해양법협약의 일관된 법적 태도를 엿볼 수 있다(Proeless, 2017).

배타적경제수역에서는 주권면제에 대한 별도의 규정을 두고 있지 않다. 다만, 제58조 제2항에서 공해에 적용되는 제88조부터 제115조까지의 규정과 국제법의 적절한 규칙을 배타적 경제수역에서도 적용한다고 규정하고 있다. 따라서, 공해상 선박에 대한 주권면제규정이 연안국의 배타적 경제수역에서도 동일하게 적용된다는 의미이다.

공해상에서는 군함과 함께 비상업용 정부선박은 기국을 제외한 어떠한 국가의 관할권으로부터 완전 면제된다고 규정하고 있다(제96조). 동 규정은 정부선박 중에서도 ‘단지(only)’ 비상업적 목적으로 사용되는 선박에 대해서만 주권면제가 적용된다고 규정하고 있다. 이는 제한적 주권면제이론에 따른 것으로, 비록 정부선박이라 할지라도 상업적 행위를 할 경우 주권면제가 적용되지 않는다는 것을 분명히 하였다. 또한 제236조와도 관련이 있는 규정으로, 해양환경의 보존과 보호 의무에서도 면제됨을 의미하며, 앞서 언급한 바와 같이, 제58조 제2항에 따라 배타적경제수역에서도 적용된다.

유엔해양법협약상에 언급된 비상업용 정부선박은 군함과 동일하게 간주된다. 따라서 공해상에서 타국 선박에 의한 임검권(제110조) 및 추적권(제111조)의 행사로부터의 완전한 면제를 의미한다. 이와 함께 타국의 재판관할권으로부터의 완전한 면제도 포함하고 있다(Proeless, 2017).

앞서 언급한 바와 같이, 국가가 소유하거나 운영되는 모든 비상업용 정부선박은 해양환경의 보호와 보존에 관한 규정에 적용을 받지 않는다(제236조). 이는 국제관습법으로 해양환경 보호를 위한 국가의 권리·의무 관계를 분명히 하기 위해 채택된 규정으로, 유엔주권면제협약 제16조에도 영향을 미쳤다.

동 조는 ‘정부의 비상업적 업무에만 사용되는 선박’이라고 선박에 대해 제한을 두고 있다. 이것은 전통적 국제법인

국제관습법 입에도 불구하고 절대적 주권면제이론보다는 기능적인 측면을 강조한 것이다. 즉, 주권적 행위와 개인적·상업적 행위를 구분함으로써 제한적 주권이론과 일맥상통한다고 할 수 있을 것이다.

또한 제236조 후단은 모든 국가에게 운항 또는 운항능력에 손상을 주지 아니하는 적절한 조치를 취함으로써 동 협약과 합치하는 방식으로 행동하도록 보장할 의무를 부과하고 있다. 이는 기국에게 동 규정을 실행하기 위한 상당한 자질을 요구하는 하는 동시에, 기국의 선박에게는 항만국통제제도에도 적용을 받지 않을 권리를 부여하고 있다. 그러나 영해제도와 같은 국가책임 규정의 부재로 인하여, 공해상에서 비상업용 정부선박에 의한 해양환경 피해가 발생할 경우 국가책임에 대한 문제가 발생할 수도 있을 것이다(Proless, 2017). 다만, 이 경우 직접한 피해가 발생하거나 영향을 받지 않는 국가의 경우에도 책임의 추궁주체가 될 수 있는나니의 문제는 별론으로 다루어야 할 문제로 보인다.

4.2 국가와 그 국유재산에 대한 관할권면제에 관한 유엔 협약상 주권면제

2004년 채택된 유엔주권면제협약은 아직 발효되지는 않았으나, 국가면제 또는 주권면제 문제를 다루고 있는 최초의 국제협약이라는 점에서 의의를 가지 있다(Choi, 2008).

동 협약은 주권면제초안을 토대로 전문과 33개의 조문 및 부속서로 구성되어 있다. 동 협약은 상업적 혹은 비상업적의 구별에 대한 기준을 제시하고 있는데, 이는 성안 과정에서 주요 쟁점 중의 하나였다.

상업적 성격을 결정하는 기준은 일차적으로는 계약 또는 거래의 성질을 고려하고, 다만 당사자들이 합의하였거나 국가관행에 있어 그 목적이 계약 또는 거래의 비상업적 성격을 결정하는데 관련이 있는 경우 그 목적도 고려한다고 규정하고 있다(제2조). 이는 주권면제초안 제2조의 내용을 수용한 것으로 제한적 주권면제이론의 2가지 기준인 국가행위의 목적과 성격을 절충한 형태이다.

동 협약은 제16조에서 국가가 소유하거나 운영하는 선박(ship owned or operated by a state), 즉 비상업용 정부선박에 대해 규정하고 있다. 이 조 역시 주권면제초안과 동일한 것으로 주권면제초안의 주석을 토대로 살펴보고자 한다(UN, 1991).

유엔주권면제협약 제16조 제1항과 제2항은 정부선박의 목적과 역무에 관한 규정으로 국가 소유의 선박이라 할지라도 주권적·비상업적 목적 이외의 용도로 사용된 경우, 주권면제가 적용되지 아니한다고 규정하고 있다. 제1항은 국가가 소유한 선박에 관한 규정으로 소유와 운용을 구별하여 규정하지는 않았다. 그러나 제2항은 오로지 주권적·비상업적 역무로 사용된 선박만이 주권면제를 향유 할 수 있다고

규정함으로써 ‘사용’ 즉, 운용에 중점을 두고 있다.

특히, 제3항과 제4항은 비상업적 목적으로 사용되는 정부선박의 운용에 관한 규정이다. 이는 정부선박에 적재되어있는 화물에 관련된 규정으로 제1항과 제2항의 내용과 일맥상통한다. 정부선박에 적재되어있는 화물도 선박과 같이 주권적·비상업적 용도 이외의 목적으로 운송될 경우 주권면제를 향유 할 수 없다. 구호음식 또는 의료 제공 등과 같은 화물로 오직 주권적·비상업적 목적으로 사용되었을 경우에만 적용된다(Fox, 2008).

제6조는 정부선박 또는 적재되어 운송되는 화물의 성격, 즉 주권적·비상업적 성격에 관련된 문제가 발생한 경우, 국가의 외교대표자 또는 기타 권한 있는 기구가 서명한 증명서는 선박 또는 운송화물의 성격을 증명하는 증거로 사용할 수 있다고 규정하고 있다.

4.3 국제판례상 주권면제

실습선과 같은 비상업용 정부선박의 주권면제에 관한 직접적인 국제판례를 찾아보기는 어려우나, 군함의 주권면제에 대한 국가간의 분쟁은 최근 국제사회에서 반복적으로 발생하고 있다.

앞서 살펴본 바와 같이 유엔해양법상 비상업용 정부선박은 군함과 동일한 법적지위를 가지며, 동일한 주권면제를 향유한다고 해석된다(UN treaties, 2019). 따라서 군함의 주권면제에 대한 국제판례를 통해 국립대학 실습선의 주권면제 범위를 유추해 볼 수 있을 것이다.

국제판례의 대표적인 사례로는 2012년 아르헨티나와 가나간의 The “ARA Libertad” 잠정조치사건(The “ARA Libertad” Case(Argentina v. Ghana))과 2019년 4월 러시아와 우크라이나간의 “군함나포”사건(Dispute Concerning the Detention of Ukrainian Naval Vessels and Servicemen(Ukraine v. the Russian Federation))이 있다. 유엔해양법협약 제7부속서에 따른 중재재판의 군함나포사건은 현재 재판절차가 진행 중이라 양국의 뚜렷한 쟁점에 대해서는 알기 힘들다(PCA, 2019). 그러나 The “ARA Libertad” 사건은 ITLOS(International Tribunal for the Law of the Sea: 국제해양법재판소)에서 군함의 주권면제에 근거하여 잠정조치명령을 내린 사건이다(ITLOS, 2012).

The “ARA Libertad” 잠정조치사건은 아르헨티나가 2012년 5월 자국의 군함을 항구에 억류한 가나를 상대로 동년 10월 유엔해양법협약 제7부속서에 따른 중재재판소에 소를 제기하고, 이와 더불어 동년 11월 ITLOS에 잠정조치 명령을 청구한 사건이다. 다만, 유엔해양법협약 제7부속서에 따른 중재재판에 회부된 본안사건은 양국이 2013년 9월 27일 분쟁 해결에 합의함으로써 2013년 11월 11일 중재재판소의 사건 종결명령으로 심리가 더 이상 진행되지 않았다. 한편, ITLOS

는 유엔해양법협약 제290조 제5항에 따라 신청된 잠정조치 요청에 대해 일응관할권을 인정하였다(ITLOS, 2012). ITLOS는 군함의 주권면제에 대해 규정하고 있는 유엔해양법협약 제2부 제32조는 군함의 면제가 적용되는 지리적 범위를 규정하고 있지 않으나, 제2부가 ‘영해 및 접속수역’에 관한 규정이며 군함의 정의 규정인 제29조는 영해 이외의 모든 해양 영역에서 적용될 수 있다고 지적하였다. 그러면서 제32조가 내수에서 적용되는지에 대한 양국의 다툼이 발생하고 있으며, 이는 유엔해양법협약의 해석과 적용에 관한 분쟁이므로 관할권 있음을 인정하였다(Choi, 2013).

ITLOS는 아르헨티나의 입장을 수용하여 회복불가능한 손해의 존재와 긴급성을 인정하여 잠정조치를 지시하였다. ITLOS는 ARA Libertad호가 군함인 점을 인지하고, 가나가 취한 행동은 일반국제법이 군함에 부여한 주권면제 권리를 손상시킨다는 점을 지적하며 회복불가능한 손해의 가능성을 시사하였다(Seo, 2018). 또한 가나가 ARA Libertad호에 강제로 승선하고 이동시키려는 행위는 아르헨티나 군함인 ARA Libertad호의 주권면제에 대한 권리를 침해한 행위라고 판시하였다(ITLOS, 2012). 그러나 ITLOS는 군함의 주권면제가 내수에 적용되는지 여부에 대해서는 유엔해양법협약 제32조를 언급하지 않고, 일반국제법에 따른 내수에서의 주권면제라 기술하면서 그에 대한 판단을 보류하였다(Choi, 2013). 비록 본안에 관한 심리가 양국의 분쟁해결 함의로 진행되지는 못하였지만, ITLOS는 정당한 군함의 지위를 인정할 수 있는 선박에 대해서는 그 선박이 타국의 내수 또는 영해, 접속수역 등에 위치한다고 하여도 연안국이 강제로 승선하는 등의 행위를 할 수 없으며, 그 선박에 부여된 임무와 의무의 이행을 방해하는 것은 일반국제법과 유엔해양법협약에 의해 인정되는 군함의 주권면제를 침해하는 것이며, 국제법의 위반이라는 점을 확인하고 있다.

5. 결론

국제법상 비상업용 정부선박에 대한 주권면제제도는 성문법적으로나 관습법적으로 공히 확립된 것으로 이해된다. 다만, 비상업 정부선박의 개별적 구성요소에 대한 통일된 개념은 찾아보기 힘들다. 그럼에도 불구하고, 관련협약의 규정 목적과 내용의 분석을 통해 살펴볼 때 비상업용 정부선박의 개념에 대한 구체적 요소를 발견할 수 있다. 이를 정리하면 비상업용 정부선박이란, 국가가 소유, 통제 및 관리, 용선 등의 방법으로 선박을 운용하고, 그 선박을 국가의 주권적·권력적·공법적인 행위를 위하여 사용하는 경우라고 할 수 있다. 그러한 선박의 대표적 예로서는, 실습선과 동일한 의미를 갖는 훈련선을 포함하여 경찰경비선·세관선·병원선·

해양지질조사선·준설선 등을 들 수 있다.

우리나라 국립대학의 실습선은 국유재산법 제2조에 근거하여 관리되는 국유재산이라는 점에서 정부소유의 선박이라 판단된다. 또한, 이러한 실습선은 고급해기사 양성 및 어업용 실습이라는 공익적 목적으로 진행되는 것이므로 비상업적 목적의 선박이라고 해석되며, 이는 국제법위원회의 해석 태도와도 일치한다. 따라서, 국립대학의 실습선은 국제법상 인정하는 비상업용 정부선박이라고 판단된다.

따라서 국립대학의 실습선은 비상업용 정부선박으로서 국제법상의 주권면제를 향유하며, 국제판례에서 유추할 수 있는 바와 같이 실습선에 대한 타국의 강제승선 및 이동은 주권면제규정의 위반이며, 대한민국 주권의 침해로 볼 수 있을 것이다. 또한, 앞서 언급한 바와 같이 타국의 재판관할권 뿐만 아니라 타국의 권한 여부를 불문하고 모든 행정 또는 기타 집행관할권으로부터의 면제를 포함한다고 주장하는 미국정부의 주장을 수용할 경우, 타국의 임검·검색 또는 승선 인원이나 화물 등에 대한 어떠한 조치까지도 거부할 수 있을 것이다(Sovereign Immunity, 2019).

그러나, 이러한 주권면제가 비상업 정부선박이 발생시킨 피해 또는 손해에 대한 면책을 의미하는 것은 아니며, 동 선박이 발생시킨 위법행위에 대한 책임은 국가책임의 이론에 따라 대한민국 정부에 귀속됨은 물론이다.

따라서 국립대학 실습선의 국제법상 지위를 분명히 하고 이에 대한 권리·의무에 대한 명확한 이해가 필요하다. 또한 실습선 운용에 있어 이에 대한 가이드라인의 정립이 있어야 할 것으로 생각된다. 가이드라인은 실습선의 국제법적 법적 지위와 주권면제의 범위를 명확히 하고, 타국의 관할권 수역 혹은 공해상에서 주권면제를 향유할 수 있는 행동 지침 등이 포함되어야 할 것으로 생각된다.

References

- [1] Brandon, M.(1957), Sovereign Immunity of Government-Owned Corporations and Ships, Vol. 39 No. 3, Cornell Law Review, pp. 426-428.
- [2] Choi, J. H.(2013), A Study of 2012 Judicial Activities of the International Tribunal for the Law of the Sea, Anam Law Review, Vol. 42, pp. 573-582.
- [3] Choi, T. H.(2008), Adoption of UN Convention on State Immunity and the Necessity to Accede to the Convention, Dankook Law Review, Vol. 25 No. 4, p. 123.
- [4] Chung, I. S.(2018), New International Law Lecture, Sam Young Sa, p. 245.
- [5] Chung, I. S., S. Y. Chung, and J. M Lee(2016), International

- Law Cases, Park Young Sa, pp. 127-128.
- [6] Fox, H.(2008), *The Law of State Immunity* (2nd edition), Oxford University Press, p. 569.
- [7] Hwang, M. J.(2017), *Possibility to deny sovereign immunity with respect to serious breach of international law*, Ph.D., Seoul National University, pp. 57-58, 64.
- [8] ITLOS(2012), Case no.20. The “ARA Libertad” Case (Argentina v. Ghana), <https://www.itlos.org/cases/list-of-cases/case-no-20/#c1084>.
- [9] Kim, D. S.(2015), *Interantional Law*, Sam Young Sa, pp. 564-567.
- [10] Kim, Y. S.(2017), *International Law*, Park Young Sa, pp. 82-83.
- [11] PCA(2019), *Dispute Concerning the Detention of Ukrainian Naval Vessels and Servicemen (Ukraine v. the Russian Federation)*, <https://pca-cpa.org/en/cases/229/>.
- [12] Proeless, A.(2017), *United Nation Convention on the Law of the Sea: A Commentary*, Germany & UK: C.H.BECK·HART·MONOS, pp. 218-252, 716-721, 1591-1595.
- [13] Ringbom, H.(2015), *Jurisdiction over Ships*, Brill, pp. 82-83.
- [14] Seo, G. Y.(2018), *A Study on the Requirements of Provisional Measures in the Law of the Sea - Focused on Relevant Cases -*, LL.M., Graduate School, INHA University, pp. 39-42.
- [15] *Sovereign Immunity*(2019), <https://sites.tufts.edu/lawofthesea/chapter-5/>.
- [16] UN(1991), *draft articles on Jurisdictional Immunities of State and their Property*, with commentaries, p. 50.
- [17] UN treaties(2019), https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=III-13&chapter=3&lang=en.

Received : 2019. 12. 26.

Revised : 2020. 03. 09.

Accepted : 2020. 04. 27.