

북한군의 연평도 포격의 전쟁법상 위법성에 관한 연구

김 명 기

명지대학교 명예교수

目次

- I. 서론
- II. 정전법상 위법성
- III. 전쟁법상 위법성
- IV. 결론

북한군의 연평도 포격의 전쟁법상 위법성에 관한 연구

김명기

I. 서론

2010년 11월 23일 서해안에서 실시된 한미연합육해공군합동훈련이 종료된 후 한 시간 후인 오후 2시 34분경 북한군이 개머리해안포기지에서부터 76.2mm 평사포, 122mm대구경포 및 130mm 대구경포로 연평도 부대와 인근 민가를 향해 포격을 시작했다.¹⁾ 이에 대해 연평도 주둔 대한민국 해병대는 북한군의 첫 포격 13분 후에 K9 자주포를 무도포진지에 50발, 개머리포진지에 30발 계 80발을 발사했으며 북한군의 포격은 170여발인 것으로 파악되었다.²⁾

북한군의 포격으로 대한민국 해병대원 전사 2명, 부상 16명 그리고 민간인 사망 2명, 부상 3명의 피해가 있었으며³⁾, 특히 연평도 성당 건물과 사제관이 파손되었다.⁴⁾ 북한의 피해상황은 밝혀지지 않았다.

이 연구는 북한군의 연평도 포격의 위법성을 정전법(正戰法, *ius ad bellum*)상 위법성과 전쟁법(*ius in bello*)상 위법성으로 구분하여 검토해보려 시도된 국제법적 접근이며, 군사적, 국제정치적, 전략적 또는 안보적 접근이 아니라는 것을 여기 밝혀 둔다.

이 연구의 중점은 정전법보다 전쟁법에 두며, 전쟁법 중에서도 육전법(law of land warfare) 중 포격(bombardment)에 관한 규정에 둔다.

이하 (i)북한군의 연평도 포격의 정전법 위반, (ii)북한군의 연평도 포격의 전쟁법 위반 순으로 기술하고, (iii)결론에서 몇가지 정책대안을 제시하기로 한다.

1) 「조선일보」, 2010.11.24.; 「헤럴드뉴스」, 2010.11.24.

2) 「한겨레」, 2010.11.24.(권혁철 기자)

3) 「조선일보」, 2010.11.23.; 「BBC뉴스아시아」, 2010.11.23.

4) 「가톨릭신문」, 2010.12.2.(정정아 기자)

이 연구는 법실증주의에 기초한 것이며, 법해석론에 입각한 것으로, *lex lata*적 접근인 것이다.

II. 정전법상 위법성

여기서 북한군의 연평도 포격이 광의의 전쟁법의 한 분양인 정전법(正戰法, *ius ad bellum*)의 위반여부를 검토하기로 한다.

1. 군사정전협정 위반

1953년 7월 27일에 체결된 “정전협정” 제2조 제12항은 다음과 같이 규정하고 있다.

적대 쌍방 사령관들은 육해공군의 모든 부대와 인원을 포함한 그들의 통제하에 있는 모든 무장병력이 한국에 있어서의 일체의 적대 행위를 완전히 정지할 것을 명령하고 또 이를 보장한다(the commanders of the opposing side shall order and force a complete cessation of all hostilities in Korea by all armed forces under their control, including all units and personnel of the ground, naval, and air forces).

위의 규정은 (i) “육해공군”으로 규정하고 있으므로 북한군의 연평도 포격이 북한의 육군에 의한 것이든 해군에 의한 것이든 불문하고, (ii) “일체의 적대행위”⁵⁾로 규정하고 있으므로 동 포격이 포탄에 의한 것이든 유도탄에 의한 것이든 불문하고, (iii) “한국에 있어서”로 규정하고 있으므로 연평도가 북한의 해상군사경계선 이남의 위치한 것이든 그 이북에 위치한 것이든 불문하고 동 규정을 위반한 것이다.

“정전협정”에 공산측 대표로 “조선민주주의 인민공화국 원수, 조선인민군 총사령관 김일성”이 “중국인민지원군 사령관 팽덕회”와 공동으로 서명했으므로 동 협정의 계약당사자인 북한이 “일체의 적대행위를 완전히 정지할”의무가 있음은 검토의 여지가 없다.⁶⁾

5) 포격(bombardment)은 육·해·공 기지로부터 무기에 의한 공격(any attack from land, sea or air bases with weapons)을 의미하는 것으로 (Thomas Bruha, “Bombardment”, *EPIL*, Vol.3, 1982, p.57), 적대행위에 해당된다.

6) 다만, “정전협정”의 국제연합측 대표로 “국제연합군 총사령관”, “육군대장 크라크”(Mark W. Clark General, United States Army Commander-in-Chief- United Nations Command)가 서명했으므로 북한의 적대행위 정지

요컨대, 북한군의 연평도포격은 “정전협정” 제2조 제12항을 위반한 위법행위이다.

2. 남북기본합의서 위반

1991년 12월 13일에 체결된 “남북기본합의서” 제5조는 다음과 같이 규정하고 있다.

남과 북은 현 정전상태를 남북사이의 공고한 평화상태로 전환하기 위하여 공동으로 노력하며 이러한 평화상태가 이룩될 때까지 현 정전협정을 준수한다.

위의 규정 중 “현 정전협정”은 1953년에 체결된 “정전협정”을 뜻하므로⁷⁾ 위의 규정의 해설은 상술한 “정전협정위반”의 해설(Ⅱ.1)을 그대로 인용하기로 한다.

동 합의서에 북을 대표하여 “조선민주주의 인민공화국 정무원총리 연형묵”이 서명했으므로, 동 합의서가 체결당사자인 북한이 “정전협정을 준수할” 의무가 있음은 검토의 여지가 없다.

요컨대, 북한군의 연평도 포격은 “남북기본합의서” 제5조의 규정을 위반한 위법행위이다.

3. 국제연합헌장 및 국제관습법 위반

1945년의 “국제연합헌장”은 국제연합의 원칙의 하나로 무력의 행사 금지의 원칙을 제2조 제4항에 다음과 같이 규정하고 있다.

모든 회원국은 그 국제관계에 있어서 다른 국가의 영토보전이나 정치적 독립에 대하여 또는 국제연합의 목적과 양립하지 아니하는 어떠한 방식으로든 무력의 위협이나 무력의 행사를 삼간다(all Members shall refrain in their international relations from the threat or use of force against the territorial integrity or political independence of any state, or in any other manner inconsistent with the purpose of the United Nations).

의 의무는 국제연합에 대한 의무인가 대한민국에 대한 의무도 포함되는가의 문제가 제기된다. 대한민국 대표는 “정전협정”에 서명한 바 없기 때문이다(김명기, “국제법상 북한군의 천안함 공격의 위법성과 가용 법적 대응조치의 검토,” 「인도법논총」, 제36호, 2012, 각주6).

7) 김명기, 「남북기본합의서요론」(서울:국제문제연구소, 1992), p.145.

위의 규정 중 (i) “국제연합의 목적”은 “국제평화와 안전의 유지”이므로(제조 제1항)⁸⁾ 북한군의 연평도 포격은 국제평화와 안전의 유지를 침해한 것이고, (ii) “무력의 행사”에 연평도 포격이 해당됨은 물론이다.

1997년 9월 17일 북한이 국제연합에 가입했으므로 북한은 국제연합의 회원국으로 “국제연합헌장”상 “무력행사를 하지 않을” 의무가 있음을 검토의 여지가 없다.

개별국가에 의한 무력의 위협 또는 무력의 행사의 금지는 국제관습법화 된 것이므로⁹⁾ 북한군의 연평도 포격은 국제관습법을 위반한 것이다.

요컨대, 북한군의 연평도 포격은 “국제연합헌장” 제2조 제4항과 무력의 행사를 금지하는 국제관습법을 위반한 위법행위이다.

북한의 국제연합대사 박덕훈은 “남측이 먼저 우리영해에 발사했다”면서 “이번 조치는 자위적 조치”였다고 주장한 바 있으나¹⁰⁾ 한·미군이 NLL남쪽을 향해 발사했을 뿐¹¹⁾ (i) 북한 영해에 발사한 사실이 없으며, (ii) “국제연합헌장”상 자위권의 행사는 무력적 공격이 발생(armed attack occurs)함을 요하는 바 (제51조 전단), 한·미군이 선제적인 무력적 공격을 가한 바 없으며, 또한 (iii) 자위권의 행사는 국제연합 안보리에 즉시 보고함을 요하는 바 (제51조 중단), 북한이 자위권을 행사했다고 안보리에 보고한바 없으므로 북한의 자위권행사 주장은 성립의 여지가 없다.

상술한 바와 같이 북한군의 연평도 포격은 “정전협정” 제2조 제1항, “남북기본합의서” 제5조 그리고 “국제연합헌장” 제2조 제4항과 개별국가의 무력행사를 금지한 국제관습법을 위반한 정전법상 위법행위인 것이다.

Ⅲ. 전쟁법상 위법성

여기서 북한의 연평도 포격이 협의의 전쟁법(*ius in bello*)의 위반여부를 검토하기로 한

8) Leland M. Goodrich, Edvard Hambro and Anne P. Simons, Charter of the United Nations, 3rd ed.(New York : Columbia University, Press. 1969), pp.27-29.

9) A.C.Arend and R.J.Beck, *International Law and Use of Force*(London : Routledge, 1993), pp.23-25; Ian Brownlie, *International Law and the Use of Force by States*(Oxford : Clarendon, 1963), pp.100-111. ; Oliver Corten, *The Law Against War* (Oxford : Hart, 2010), p.6 ; Yoram Dinstein, *War, Aggression and Self-Defence*, 4th ed.(Cambridge : CUP, 2011), p.99 ; Alina Kaczorowska, *Public International Law*, 4th ed. (London : Routledge, 2010), p.700 ; G. D. Triggs, *International Law* (New York: Batterworth, 2006), p.567 ; ICJ, *Reports*, 1968, p.76.

10) 「MBC뉴스투데이」(도인태 기자); 「위키백과」 “연평도 포격”, 3.2항.

11) 「연합뉴스」2010.11.23; 2010.11.28.(강병철 기자)

다. 특히 “1907년의 육전의 법과 관습에 관한 헤이그 제Ⅳ협약”(1907 Hague Convention IV Respecting the Laws and Customs of War on Land)의 부속규칙인 “육전의 법과 관습에 관한 규칙”(Regulations Respecting the Laws and Customs of War on Land, 이하 “육전규칙”이라 한다)의 위반여부를 검토하기로 한다.

1977년의 “1949년 8월 12일의 제네바협약에 대한 추가 및 국제적 무력충돌의 희생자 보호에 관한 의정서”(Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949 and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts, 이하 “제1추가의정서”라 한다)는 “육전규칙”을 보완·발전한 내용을 수용했으며(특히 제3편), 대한민국은 1982년 8월 15일에 북한은 1988년 9월 3일에 각각 동 의정서의 체약당사자가 되었으나, 다음과 같은 이유에서 북한의 연평도 포격의 전쟁법 위반 여부의 검토에서 “육전규칙”을 기준으로 하고 “제1추가의정서”를 기준으로 하지 아니하기로 한다.

(i) “육전규칙”은 일반국제관습법화되어 모든 국가를 구속한다고 뉴젠베르크 국제 군사재판소와 극동군사재판소는 판시한 바 있으며,¹²⁾ 이는 최근 국제사법재판소에 의해서도 확인되었다.¹³⁾

(ii) “제1추가의정서”는 아직 모든 국가에 의해 보편적으로 수락되어 있지 아니하다. 특히 미국·인도·이란·이스라엘에 의해 수락되어 있지 아니하다.¹⁴⁾

(iii) “제1추가의정서”의 체약당사자에 의해 “육전규칙”은 대체되었다 할지라도 “육전규칙”은 아직 중요성을 보유하고 있다.¹⁵⁾

(iv) “제1추가의정서”는 NATO와 같은 연합군에 적용되느냐의 난제를 제기하므로¹⁶⁾ 한·미 연합훈련에 의해 야기된 북한군의 연평도 포격에 한·미연합군에 “제1추가의정서”가 적용되느냐의 문제가 제기된다.

(v) 연평도는 “정전협정”상 국제연합군사령관(실제상 미군사령관)의 관할 하에 있는 특수지역이고,¹⁷⁾ 국군에 대한 전시작전통제권이 국제연합군사령관인 한·미연합군사령

12) International Military Tribunal Sitting at Nuremberg, *The Trial of German Major War Criminals*, Vol. X XII(London : HMSO, 1950), p.467; War Crime Commission, *Law Reports of Trials of War Criminals*, Vol. X V (London : HMSO, 1958), para.6.

13) *Case Concerning Armed Activities on the Territory of Congo*(Congo v. Uganda):ICJ, Reports, 2005.

14) “Christopher Greenwood”, “Historical Development and Legal Basis”, in Dieter Fleck(ed.), *The Handbook of International Humanitarian Law*, 2nd ed.(Oxford : Oxford University Press, 2009), pp.29-30.

15) *Ibid*, p.29.

16) *Ibid*, p.30.

17) “정전협정”은 “...연평도(북위 37도 38분 동경125도 40분)의 도서군들은 국제연합군총사령관의 군사통

관에 귀속되어 있으므로 미국이 계약당사자가 아닌 “제1추가협정서”의 위반여부 보다 “육전규칙”의 위반여부를 논하는 것이 한·미 상호방위 체제의 유지를 위해 미국에 대해 보다 적절한 것이라고 본다.¹⁸⁾

1. 도시·촌락의 포격 일반

북한군의 연평도 포격은 “포격”(bombardment)으로 이는 “육전규칙”상 방어 도시·촌락의 포격에 관한 규정을 위반한 것임을 검토·확인하기로 한다.

가. 육전규칙의 규정

도시·촌락에 대한 포격에 관하여 “육전법규” 제25조는 다음과 같이 규정하고 있다.

방어되지 않은 도시·촌락·주거 또는 건물의 공격 또는 포격은 어떠한 수단에 의해서도 금지된다(the attack or bombardment, by whatever means, of town, villages, or buildings which are undefended is prohibited).

(i)위의 규정은 포격(bombardment)뿐만 아니라 공격(attack)에의 관한 규정으로, 공격은 보병(infantry)의 공격을 의미하며, 양자는 밀접한 관계를 가지고 있다.¹⁹⁾ 포격은 보병의 공격을 엄호·지원하는 포격과 이와 직접 관계없는 독자적인 포격을 포함한다. 그리고 (ii)위의 규정은 무방어(undefended)뿐만 아니라 방어(defended) 도시·촌락에 관한 규정이다.²⁰⁾

“육전규칙”상 포격은 “무방어” 도시·촌락 등과 “방어” 도시·촌락 등에 관한 것으로 양분하는 기본구조로 구분 규정되어 있으며, 이는 장거리포와 유도탄이 발달한 오늘에도 그대로 존속하는 기본구조이다.²¹⁾ 그러므로 포격의 합법성 여부의 기준인 “무방어”,

제하에 두며…(…under the military control of the Commander-in Chief- United Nations Command…)”고 규정하고 있다(제2조 제13항 b).

18) 북한군의 연평도 포격이 있기 1시간 전에 종료된 한·미연합 육·해·공군 합동훈련의 “한국군과 미군”을 지휘하는 것은 국제연합군사령관 겸 한미연합사령관인 미육군 4성장군이다(한미연합사설치 교환각서).

19) U.S. Department of the Army, *International Law*, Vol. II (Washington D.C. : USGPO, 1962), p.47.

20) British War Office, *The Law of War on Land*, part III of the Manual of Military Law(London : HMSO, 1958), para.284.

21) *Ibid.*

“방어”의 개념을 명백히 할 필요가 있다.

나. 방어의 개념

(1) 학설

L.Oppenheimer은 방어구역은 “요새화되지 아니한 장소가 방어된 것으로 될 수 있기 때문에 방어구역이 요새화되거나 아니되거나 하는 문제가 되지 아니한다(it matters not, however, whether the defended locality be fortified or not, since unfortified place can be defended)”라고²²⁾ 하여, 방어구역은 요새화구역에 한하지 아니한다고 논하고 있다.

Georg Schwarzenberger는 “적의 공격에 대항할 능력이 있는 경우 그 장소는 방어된 것이다(a place is defended if it is capable of opposing on enemy attack)”라고²³⁾ 하여 적의 공격에 대항할 능력이 있는 장소를 방어된 구역으로 보고 있다.

Julius Stone은 “방어되지 아니했다는 것은 도시가 요새화되지 아니했다는 것뿐만 아니라 도시를 탈취하기 위해 공격자가 진지에 투입되었다는 것을 의미한다(not defended means not only that the city is not fortified but also the attacker is put in a position to take the town)”라고²⁴⁾ 하여, 방어는 요새화되거나 공격자의 진지투입이 허용되지 아니하는 것이라고 정의하고 있다.

Stefan Oeter는 무방어는 “구역이 반대측에 의한 점령을 위해 개방되어야 한다(locality must be open for occupation by the opposing side)”라고²⁵⁾ 하여, 방어를 반대측의 점령을 위해 개방되지 아니한 것으로 정의한다.

John Westlake는 “어떠한 장소가 점령하는 것으로부터 적을 방비할 수단이 취하여진 경우 그 장소는 무방어 되었다고 말할 수 없다(a place cannot be said to be undefended when means are taken to prevent an enemy from occupying it)”라고²⁶⁾ 하여, 방어를 적의 점령을 방어하는 수단이 취하여진 것으로 보고 있다.

Charles C. Hyde는 방어 장소를 “군대나 무장저항을 제기하는 주민을 소유한 장소(a place possessing a military force or a population rising in armed resistance)”라고²⁷⁾ 하여, 방어

22) H. Lauterpacht(ed.), *Oppenheim's International Law*, Vol.2, 7th ed.(London : Longmans, 1952), p.418.

23) Georg Schwarzenberger, *International Law, Law of Armed Conflict*, Vol. 2 (London : Stevens, 1968), p.418.

24) Julius Stone, *Legal Controls of International Conflict* (London : Stevens, 1954), p.262.

25) Stefan Oeter, “Methods and Means of Combat”, in Fleck(ed.), *supra* n.14, p.214.

26) John Westlake, *International Law*, Part 2 (Cambridge : Cambridge University Press 1913), p.182.

장소를 군대 뿐만 아니라 무장 저항을 제기하는 주민을 소유한 장소로 정의하고 있다.

(2) 영·미의 공식 견해

(가) 미국의 공식 견해

미육군의 「육전법」은 방어 장소를 다음과 같이 규정하고 있다.

헤이그 규칙 제25조의 의미에 있어서 방어된 장소는 다음을 포함한다.

- a. 요새 또는 요새화된 장소
- b. 전체로서 불가분의 방어 진지에 연계되어 고려되는 분견방어 진지에 의해 엄호된 도시와 촌락
- c. 전투 군대에 의해 주둔되거나 전투군대가 통과한 장소. 위무부대만이 위치한 점령은 이를 방어장소로 하기에 충분하지 아니하다.

(defended places in the sense of Article 25 HR, include:

- a. fort of fortified place
- b. a city or town surrounded by detached defence positions, which is considered jointly with such defence positions as an indivisible whole
- c. A place which is occupied by a combatant military force or through which such a forces passing. The occupation of such a place by medical units alone is not sufficient to make it a defended place).²⁸⁾

(나) 영국의 공식 견해

영국육군의 「육전법」은 방어구역은 요새화될 필요는 없다고 하여 요새화된 구역은 방어 구역으로 보고, 군대가 주둔하거나 행군하는 구역을 방어구역으로 다음과 같이 규정하고 있다.

“방어되기” 위하여 한 구역이 요새화됨을 요하지 아니한다. 군대가 한 구역 내에 주둔하거나 행군하는 경우 이는 방어된 것으로 인정된다.

27) Charles C. Hyde, *International Law*, 2nd ed., Vol.3 (Boston : Little Brown, 1945), p.1804.

28) U.S. Department of the Army, *Law of Land Warfare*, FM 27-10 (Washington, D.C. : USGPO, 1956), para.40.

현대전에 있어서 증가된 전투지역의 중심은 방어된 구역과 무방어구역 간의 구별을 곤란하게 한다(to be “defended” a locality need not be fortified. It may be deemed defended. If a military force is in occupation of or marching through it.

In modern war the increased depth of the battle area often makes it difficult to distinguish between defended and undefended localities).²⁹⁾

요컨대, 방어의 개념은 대단히 부자연스럽고 광범한 의미(very artificial and extensive meaning)것이지만³⁰⁾ 이상의 학설과 영·미의 공식견해를 요약하면 방어구역(defended locality)은 요새화되거나 또는 군대가 주둔하는 장소라고 정의할 수 있다.

다. 방어 도시·촌락의 포격

(1) 원칙 : 무차별포격

(가) 육전

육전의 경우 “육전규칙” 제25조의 “방어되지 않은 도시·촌락·주거 또는 건물에 대한 공격 또는 포격은 어떠한 수단에 의해서도 금지된다”는 규정의 반대해석으로 방어되어 있는 도시·촌락·주거 또는 건물에 대하여 무차별 포격이 인정된다. 여기서 무차별 포격이란 군사목표에 한하여 포격할 수 있는 것이 아니라 그 구역(locality) 전체를 포격하는 것을 의미한다. 따라서 방어 구역 내에 있는 민간주민과 민간재산은 군사적 이익을 위해 전쟁의 희생물로 제공되게 된다.³¹⁾ 방어 구역 전체에 대한 포격의 합법성은 학자와 영국·미국의 공식견해에 의해 승인되어 있다. 그러나 방어 구역 내의 오로지 민간인이거나 민간주민만을 직접적으로 지향하는 포격은 금지됨은 물론이다.³²⁾

1) 학설

Stefan Oeter는 방어구역은 군사목표물을 구성하는 것으로 사격 또는 포격될 수 있다고 하여 실제적으로 무차별 공격할 수 있음을 인정하고 있다. 그는 다음과 같이 기술하

29) British War Office, *supra* n. 20, para.258.

30) G. J. Adler, “Target in War : Legal Considerations”, *Houston Law Review*, Vol.8, 1970, p.26.

31) U.S. Department of the Army, *supra* n.28, para. 41; A. D. V. Rogers, *Law on the Battlefield* (Manchester : Manchester University Press, 2012), p.98. British War Office, *supra* n.20, para.288.

32) *Ibid.*

고 있다.

방어구역이나 건물은 사격하거나 포격할 수 있다.

- 적의 실질적 저항을 파괴하기 위하여
- 그 속에 위치한 군사목표물을 제거하기 위하여
- ... 방어구역은 합법적인 군사목표물이다.

(defended localities or buildings may be fired at or bombarded in order to :

- break down active resistance
- eliminate military objectives located there in
- ... defended localities constitute legitimate military objectives).³³⁾

Julius Stone은 작전지역(operational zone)과 후방지역(back area)을 구분하여 작전지역에서 전체지역은 포격할 수 있다고 기술하고 있다. 작전지역은 필수적으로 방어의지역이므로 결국 방어의지역은 전체를 포격할 수 있다고 기술한 것으로 된다. 그는 다음과 같이 기술하고 있다.

한편 전투지역 또는 작전지역과 다른 한편 교전자가 지배하고 있는 영토의 후방지역 또는 배후지역 간의 차이는 공폭을 위해 대단히 중요하다. 전자에 관해서 육해공에 의한 것을 불문하고 전체 지역에 대한 포격의 자유는 완전히 평범한 것이다 (the distinction between, on one hand, the combat zone, or operational zone, and the other hand, the back areas, or hinterlands of belligerent controlled territory, is of supreme importance for air bombardment. As the former liberty to bombard the whole area, whether by land, sea, or air is quite plain).³⁴⁾

Robert Y. Jennings는 비공개 도시(non-open town), 즉 방어 도시(defended town)내외 군사목표물에 대한 포격이 인정되는 것은 방어 도시 내에서 무차별 포격은 합법적인 것으로 추론된다고 다음과 같이 명시하고 있다.

33) Oeter, *supra* n.25, p.195.

34) Stone, *supra* n.24, p.620.

비공개 도시에 있어서 무차별 포격은 실로 합법적이라는 추론을 유도하는 것으로 보여진다(it seems, indeed, to invite the inference that in a non-open town indiscriminant bombing is lawful).³⁵⁾

Myres S. McDougal과 Florentino P.Feliciano는 방어진역에서 광범한 파괴가 허용된다고 하여 다음과 같이 방어진역에 대한 실제상 무차별 포격을 인정하고 있다.

작전지역 또는 방어진역 내에 있어서 광범한 파괴의 부과는 허용되는 것으로 인정되었다. 작전구역 내의 민간인은 특별한 면제가 부여되는 권한이 있는 것으로 인정되어 오지 아니했다(inside the zone of operations or defended areas, the infliction of widespread destruction was deemed permissible. Civilians within a zone of operations have not been regarded as entitled to special immunity).³⁶⁾

Frederic De Mulinen은 민간인이 군사목표물 내에 있거나 그 주변에 있는 경우 민간인은 군사목표물과 같이 위협의 대상이 된다고 하고 군사목표물이 있는 방어진역 내에 있는 민간인은 공격의 대상이 된다고 하여 결국 방어진역은 무차별 공격의 대상이 된다고 다음과 같이 기술하고 있다.

민간인이 군사목표 내에 존재해도 그 군사목표물은 그대로 군사목표물로 남는다. 그러한 군사목표물 내에 또는 그 군사목표물 인근 주위 내에 있는 민간인은 그것이 노출되어 있는 위협을 공유한다(a military objective remains a military objective even if civilian person in it, the civilian persons within such an objective or its immediate surroundings share the danger to which it is exposed).³⁷⁾

Georg Schwarzenberger는, 방어진 장소(defended place)에 있어서 기습포격과 무차별 파괴가 사전예고와 문화재 등을 포격할 수 없다는 이상적 규칙에 의해 제한된다고 하여 방어진 장소에 있어서 기습 포격과 무차별 포격을 전제로 한 다음과 같은 기술을 하고 있다.

35) Robert Y. Jennings, "Open Town", *BYIL*, Vol.22, 1945, p.263.

36) M.S. McDougal and F.P. Feliciano, *International Law of War* (New Haven : New Haven Press, 1944), pp.606-607, 607, n.264.

37) Frederic D. Mulinen, *Handbook of The Law of War for Armed forces* (Geneva : ICRC, 1987), p.12, para.56.

1907년의 육전에 관한 헤이그 규칙에 있어서 비전투원이 거주하는 구역 내에서 전투가 제한되어야 한다고 시도되었다. 장소나 건물이 무방비 된 경우 공격이나 포격은 어떠한 수단에 의해서도 금지된다. 장소가 방어진 경우 오히려 이상적 성격의 규칙에 따라 전쟁의 필요성이 무시되고 기습 포격과 무차별 파괴를 제한하려는 의도를 감소하는 경향이 있다(in the Hague Regulation on Land Warfare of 1907, an attempt is made to restrict warfare in localities which are inhabited by non combatants. If a place or building is undefended, attack or bombardment by whatever means is prohibited. If a place is defended, the necessities of war tend to be overriding, and reduce attempts to limit surprise bombardment and indiscriminate destruction to rules of a Platonic character).³⁸⁾

L. Oppenheimer은 포격(bombardment)은 합법적인 전투의 수단이고 전장(battle field)이 외에서 합법성의 문제는 “육전규칙” 제25조에 간접적으로 규정되어 있다고 하며 즉 동조의 반대 해석으로 방어 구역에 대한 포격의 합법성을 다음과 같이 기술하고 있다.

습격, 포위 그리고 포격은 그들 자신이 개별적이고 합동적으로 완전히 합법적인 전투의 수단이다. 전장에 있어서 포격도 습격도 동일한 사정과 조건 하에서 허용되는 데 대해 특별한 검토가 요구되지 아니한다. 전장 밖에서 어떠한 조건 하에 습격과 포격이 허용되느냐의 문제가 제기된다. 그 답은 “방어되지 아니한 도시, 촌락, 주택 또는 건물의 공격과 포격은 어떠한 수단에 의해서 금지된다”고 명백히 규정된 헤이그 규칙 제25조에 의해 간접적으로 주어졌다. 이 규정은 국제법에 의해 결정된 진실을 포함하고 있다(assault, siege and bombardment are in themselves severally and jointly perfectly legitimate means of warfare. Neither bombardment nor assault on the battle field needs special discussion...The answer is indirectly given by Article 25 of the Hague Regulations...).³⁹⁾

이상의 학자 이외에 Castren,⁴⁰⁾ Denswalt Beck,⁴¹⁾ James M. Spaight⁴²⁾ 등에 의해 방어 구

38) Schwarzenberger, *supra* n.23, p.111.

39) H. Lauterpacht (ed.), *supra* n.22, pp.417-18.

40) E. Castren, *The Present Law of War and Neutrality* (Helsinki : SKSKO, 1954), p.201.

41) Lous Doswalt-Beck, “The Value of the Geneva Protocols for the Protection of Civilians”, in M. Meyer (ed.), *Armed Conflict and New Law* (London : British International and Comparative Law, 1989), p.158.

역의 전체에 대한 포격의 합법성이 승인되어 있다.

2) 영·미의 공식 견해

가) 미국의 공식 견해

미육군의 야전교범인 「육전법」은 방어된 장소(defended place)는 그 방어된 장소 자체에 대한 포격은 합법적인 것이라고, 즉 방어된 군사목표물에 한정되는 것이 아니라 “장소” 전체에 대한 포격이 합법적인 것이라고 다음과 같이 규정하고 있다.

방어 장소에 있어서 포위, 포격, 습격 그리고 돌격은 항상 육전의 합법적인 수단으로 승인되어 왔다(investment, bombardment, assault, and siege have always been recognized as legitimate means of land warfare).⁴³⁾

또한 미육군성의 「국제법」(International Law, Vol. II)도 군대에 의해 방어된 구역은 전체가 방어하는 군대에 한하는 것이 아니라 “구역”이 포격의 포적이 된다고 다음과 같이 기술하고 있다.

어떤 구역이 적수의 습격에 대항하는 부대에 의해 방어된 경우 그 구역은 포격을 위한 한 표적이 된다(if a locality is defended by troops against the assault of their opponent then that locality becomes a target for bombardments).⁴⁴⁾

나) 영국의 공식 견해

영육군의 군법교범(Manual of Military Law)인 「육전법」은 방어된 구역(defended localities)은 그 구역을 방어한 군사목표물에 한정하는 것이 아니라 그 “구역” 전체가 합법적인 포격의 대상이 된다고 다음과 같이 규정하고 있다.

방어된 구역의 포격과 돌격은 전투의 합법적인 수단이다. “방어된”과 “무방어된” 구역 간의 구별은 아직도 존재하고 전통적 구별이 현대 포와 유도탄의 대량 파

42) James M. Spaight, *Air Power and War Rights*, 3rd ed. (London : Longmans, 1947), p.607.

43) U.S. Department of the Army, *supra* n.28, para.40.

44) U.S. Department of the Army, *supra* n.19, p.47.

괴력에 의해 말소되는 경향이 있다는 사실에 의해 무효화되지 아니한다(bombardment and siege of defended localities are legitimate means of warfare. The distinction between “defended” and “undefended” localities still exists and is not invalidated by the fact that the traditional distinction tends to be obliterated by the great destructive power of modern artillery and guided missiles).⁴⁵⁾

방어된 “구역”이 포격된다고 규정하면서도 “오로지” 비군사 목표물만을 지향하는 것이 아니어야 한다는 다음과 같은 명백한 제한 규정을 두고 있다.

다른 한편 포격이 오로지 상술한 바와 같은 정당히 표시된 비군사적 목표물을 지향한 것이 아닌 것이 아니라면 방어된 촌락이 전선 내에 위치하든 아니하든 전체 방어촌락이 포격의 대상이 될 수 있다(one the other hand, all defended towns whether situated in the front line of not may be subjected to bombardment provided that it is not directed solely against non-military objectives daly marked as mentioned above).⁴⁶⁾

(나) 해전

해전의 경우 해군력에 의한 도시·촌락 등에 대한 포격은 지상군의 공격을 직접적으로 지원하기 위한 것인 경우에는 “육전규칙” 제25조의 “어떠한 수단에 의하여서도(by whatever means)”의 규정에 의거 동 조항이 적용되게 되며, 지상군의 공격과 직접적으로 관계없는 해군 독자적인 포격의 경우는 전시에 있어서 해군력에 의한 포격에 관한 1907년은 헤이그 협약(제9협약)(Hague Convention IX of 1907 Concerning Bombardment by Naval Forces in Time of War, 이하 “해전규칙”이라 한다)이 적용되게 된다. “해전법규” 제1조 제2항은 “육전규칙” 제25조와 동일하게 다음과 같이 규정하고 있다.

방어되지 아니한 항구·촌락·주택 또는 건물에 대한 포격은 금지된다(the bombardment by naval forces of undefended ports, town, villages, dwellings or building is forbidden).

45) British War Office, *supra* n.20, paras.283-84.

46) *Ibid.*, para.290.

위 규정의 반대해석으로 방어 항구 등에 대한 구역 전체에 대한 무차별 공격은 허용된다.⁴⁷⁾

(다) 공전

공전의 경우 해전의 경우와 마찬가지로 공군력이 지상군의 공격을 직접적으로 지원하는 폭격의 경우는 “육전규칙” 제25조의 “어떠한 수단에 의하여서도” 라는 규정에 의거 동 조항이 적용되게 되며, 지상군의 공격과 직접적으로 관계없는 공군 독자적인 폭격의 경우는 “1923년의 공전의 헤이그 규칙안”(1923 Hague Rules of Aerial Warfare Draft 이하 “공전규칙”이라 한다)이 적용되게 된다. “공전규칙” 제24조는 다음과 같이 규정하고 있다.

(1) 공중폭격은 군사목표 즉 그 파괴 또는 훼손이 분명히 군사적 이익을 교전자에게 줄 수 있는 목표에 대하여 행하여진 경우에 한하여 적법한 것이다(aerial bombardment is legitimate only when directed at a military objective, that is to say, of which the destruction or injury would constitute a distinct military advantage to the belligerent).

이와 같이 방어·무방어의 용어를 사용하지 아니하고 군사목표라는 용어를 사용하며 지상군의 공격과 무관한 공군의 폭격은 구역의 방어·무방어를 구별하지 아니하고 무차별 포격은 원칙적으로 금지되어 있다. 따라서 공군력에 의한 폭격은 오로지 군사목표에 한정되어 있다.⁴⁸⁾

(2) 예외 : 무차별 폭격 제한

방어된 도시·촌락 등은 군사목표에 한하지 아니하고 그 구역(locality)을 전체로 무차별 공격할 수 있으며(육전규칙 제25조의 반대해석, 해전법규 제1조 제2항은 반대해석), 군사목표는 방어·무방어를 불문하고 공격할 수 있으나(공전규칙 제24조), 그것은 무제한한 것이 아니라 다음과 같은 제한이 따른다.

47) George Schwarzenberger and E.D. Brown, *A Manual of International Law*, 6th ed. (Milton : Professional Books, 1976) pp.168-69.

48) Spaight, *supra* n.42, pp.212-28.

(가) 특수건물·역사상 기념물 등의 보호

1) 육전

“육전규칙” 제27조는 특수건물·역사상 기념물 등에 대한 포격 제한에 관해 다음과 같이 규정하고 있다.

포위공격 및 포격을 행함에 있어서는 종교, 예술, 학술 및 자선의 용도에 사용되는 건물, 역사상의 기념물, 병원과 병자 및 부상자의 수용소는 그것이 동시에 군사상의 목적에 사용되지 않는 한 되도록 피해를 면하기 위하여 필요한 모든 수단을 취하여야 한다(in sieges and bombardments all necessary steps must be taken to spare, as far as possible, building dedicated to religion, art, science or charitable purposes, historic monuments, hospitals and places where the sick and wounded are collected, provided they are not being used at the time for military purposes).

위의 규정은 방어구역에 대한 포격의 제한(restrict) 규정이고,⁴⁹⁾ 또한 한정(limit) 규정이다.⁵⁰⁾ 장거리포, 미사일 항공기의 도입은 이러한 건물 등의 면제를 보장하는 것을 곤란하게 되었으나 포격은 자유재량으로 인정되는 것은 아니다.⁵¹⁾ 국민의 문화적 정신적 유산을 구성하는 상기 건물 등은 완전한 보호를 향유한다.⁵²⁾ 이러한 문화재에 대한 공격은 군사 필요성에 의해 예외로 허용될 수 없으며,⁵³⁾ 또 비례의 원칙에 의해 합리화될 수 없다.⁵⁴⁾

2) 해전

해전의 경우 “육전규칙” 제27조의 규정과 동일한 취지의 규정을 “해전규칙”에 두고 있다(제5조 제1항). 특히 동 규칙은 역사상 기념물 등 건물을 커다란 장방형의 대각선 상부는 흑색, 하부는 백색으로 표지함을 요한다고 규정하고 있다(제5조 제2항).

49) U.S. Department of the Army, *supra* n.19, p.51.

50) British War Office, *supra* n.20, para.300.

51) *Ibid.*

52) Mulinen, *supra* n.37, para.97.

53) Roger O'keefe, “Protection of Cultural Property”, in Fleck ed. *supra* n.14, p.443.

54) *Ibid.*, p.448.

3) 공전

공전의 경우 “육전규칙” 제27조의 규정과 동일한 취지의 규정을 “공전규칙”에 두고 있다(제25조 제1항).

(나) 포격의 예고

1) 육전

육전의 경우 “육전규칙” 제26조는 포격에 앞서 그 취지를 예고하여야 한다고 다음과 같이 규정하고 있다.

공격군대의 지휘관은 강습의 경우를 제외하고 포격을 개시하기에 앞서 그 뜻을 관헌에 통고하기 위하여 가능한 한 일체의 수단을 다 하여야 한다(the officer in command of an attacking force must, before commencing a bombardment, except in case of assault, do all in his power to warn the authorities).

위의 규정은 방어구역에 대한 무차별 포격의 제한(restrict)으로, 그 방어구역 내에 위치한 민간주민, 특히 부녀와 아동이 그곳으로부터 포격 이전에 이탈할 수 있는 기회를 부여하기 위한 것이다.⁵⁵⁾ 따라서 위의 규정은 방어구역 내에 민간주민이 있는 경우에만 적용된다.⁵⁶⁾ 포격은 적의 영토 내에 있는 주민의 사기를 저하시키는 의미도 있다.⁵⁷⁾ 위의 예고의 예외로 인정되는 강습(assault)의 경우는 강습이 성공의 결정적 요인으로 고려되는 경우(surprise is considered to be an essential element of success)를 뜻하며⁵⁸⁾ 계획된 작전(planned operation)이 아닌 경우를 의미한다고 볼 수 있다.⁵⁹⁾ 통상 보병의 공격과 포격은 밀접한 관계를 가지며⁶⁰⁾ 기습의 전주곡(a prelude to an assault by infantry units)으로 행하여지며⁶¹⁾ 통상 포격에 의해 공격은 보완된다(supplemented by bombardment).⁶²⁾ 그러므

55) Lauterpacht, *supra* n.22, p.420; U.S. Department of the Army *supra* n.19, p.50; U.S. Department of the Army, *supra* n.28, para.43; Oeter, *supra* n.14, p.190.

56) U.S. Department of the Army, *supra* n.28, para.43; British War Office, *supra* n.20, para.291.

57) U.S. Department of the Army *supra* n.19, p.51; Stone, *supra* n.24, p.623.

58) British War Office, *supra* n.20, para.291.

59) Oeter, *supra* n.25, p.190.

60) U.S. Department of the Army, *supra* n.19, p.57.

61) British War Office, *supra* n.20, para.291.

로 기습의 경우는 포격의 예고 의무가 면제된다고 예외 규정을 둔 것은 보병부대의 공격을 지원하는 엄호 포격을 가능하게 하기 위한 것이다. 모든 포격의 예고 의무를 부과하면 포병 부대의 공격 준비 포격이나 엄호 포격 하에 보병부대의 공격은 사실상 불가능하게 되기 때문이다. 요컨대, 포격의 예고가 요구되는 것은 방어 구역에 대한 무차별 포격이 그 자체만으로 독자적인 공격의 의미가 있는 경우에 한하는 것이며 보병부대의 공격을 지원하는 엄호포격의 경우는 포격예고 의무를 없는 것이다.⁶³⁾ 제2차 대전 간 포격의 예고는 행하여진 바 있고,⁶⁴⁾ 한국전쟁 간에도 국제연합군 측의 포격의 예고는 행하여진 바 있다.⁶⁵⁾

2) 해전

해전의 경우 해군력이 지상부대의 공격을 지원하는 포격의 경우는 “육전규칙” 제26조가 적용되는 것이며, 해군력의 독자적인 포격의 경우는 “해전규칙”이 적용되게 된다. “해전규칙” 제6조는 “육전규칙” 제 26조와 동일한 취지의 규정을 두고 있다.

3) 공전

공전의 경우 공군력이 지상부대의 공격을 지원하는 폭격의 경우는 “육전규칙” 제26조의 규정이 적용되는 것이며, 공군의 독자적인 폭격의 경우는 “공전규칙”에 적용될 것이다. 그런데 “공전규칙”에는 이에 관해 아무런 규정도 두고 있지 아니하다. 그러나 군사목표의 공격으로부터 간접적으로 희생될 수 있는 민간인을 보호하기 위한 통고의 의무가 있다는 견해가 타당하다고 본다.

요컨대 방어된 도시·촌락은 그 구역(locality) 내의 민간주민만을 직접적으로 지향하는 것이 아닌 한 그 구역 전체를 포격하는 것이 합법적이라는 점이 영·미의 공식 견해와 학설에 의해 일반적으로 수락되어 있다. 다만, 제 2차 대전 이후 뉘른베르그 군사재판소와 동경 군사재판소는 이에 관해 합법·비합법의 판단을 회피했다.⁶⁶⁾

62) Hyde, *supra* n.27, p.1803.

63) 横田喜三郎, 「國際法」(東京: 有斐閣, 1954), p.308; 김명기, 「국제법」, 하 (서울: 박영사, 1996), p.1320.

64) U.S. Department of the Army, *supra* n.19, p.50; Jennings, *supra* n.35, pp.258-59

65) U.S. Department of the Army, *supra* n.19, p.50; 3rd Report of the United Nations Command Operation in Korea 4th September 1950, p.7; Report of Joint Investigation Concerning Air Strike at Sansong-Dong on 19 January 1951 (13 February 1951), para.17. (“the villages had been given instruction to evacuate but failed to comply”). 포격에 관한 국제법 원칙에 관해서는 김응학, “예천 산성동 미군포격 사건에 대한 법적 평가”, 진실·화해 과거사 정리위원회, 「실무보고서」(2008), 제1항 및 제2항 참조.

2. 북한군의 연평도 포격의 위법성

가. 연평도의 방어구역 여부

전술한(Ⅲ.1.나) 바와 같이 어떤 구역이 요새화되거나 또는 전투부대가 주둔하는 장소는 방어구역이다. 연평도에는 그 규모는 공개되지 아니했지만 해병대가 주둔하고 K9 자주포 6문의 화력이 배치되어 있으므로 해병대는 전투부대인 것이 명백하므로 연평도는 “육전규칙” 제25조에 규정된 “방어구역”으로 판단된다.

나. 민간주민만을 대상으로 한 포격의 여부

전술한(Ⅲ.1.다) 바와 같이 방어구역은 그 구역 전체에 대한 포격이 허용된다. 그러나 전술한(전주32) 바와 같이 방어된 구역이라 할지라도 오로지 민간주민만을 직접적으로 지향한 포격은 금지된다. 북한군의 연평도 포격으로 군인 전사 2명과 부상 16명, 민간주민 사망 2명과 부상 3명의 피해 결과가 있었으므로, 즉 군인의 피해가 민간의 피해보다 더 많았으므로 동 포격은 오로지 민간주민만을 직접적으로 지향한 포격이 아니라고 객관적으로 봄에 무리가 없다고 본다. 동 포격이 오로지 민간주민만을 직접적으로 지향한 포격의 의도가 있었다는 사실을 대한민국이 입증하지 아니하는 한 동 포격은 “육전규칙” 제25조를 위반한 것으로 보기 어렵다고 판단된다.

다. 포격전 예고의 여부

전술한(Ⅲ.1.다.(2).(나)) 바와 같이 방어된 구역에 대한 포격이라 할지라도 민간주민이 방어구역 내에 존재하는 경우에는 “육전규칙” 제26조의 규정에 의거 포격에 앞서 포격의 예고를 함을 요한다. 북한의 연평도 포격은 연평도에 민간주민이 거주하고 있음에도 불구하고 어떠한 포격의 예고가 없었으므로 이는 “육전규칙” 제26조의 규정을 위반한 위법행위임이 명백하다고 판단된다.

66) Hans Blix, “Area Bombardment : Rules and Reasons”, *BYIL*, Vol.49, 1978, p.37. 다만 예고의 의무 위반에 관해서 1919년 “베르사이유 평화조약”에 근거한 Greco-German Mix Arbitration Tribunal의 다음 판결이 있다. *Coenca Brothers V. Germany*(1927), *Kiriadoulou V. Germany*(1930)(Schwarzenbeger. *supra* n.23, pp.144-45). ICTY의 *Kuperskic Case*(2000)의 판결이 있다(2000.1.14, para.524) (김응학, 전주65, n.29).

라. 기습의 여부

전술한(Ⅲ.1.(2),(나)) 바와 같이 기습의 경우는 포격의 예고의무가 면제되며, 이 기습은 보병부대의 기습을 말하며 보병부대의 기습과 무관한 독자적인 포격은 기습이 아니다. 북한의 연평도 포격은 보병의 연평도 기습공격을 엄호 또는 지원하기 위한 포격이 아니었음을 보병이 연평도를 기습하려는 어떠한 기도도 표시된 바 없고 그러한 객관적 결과도 전혀 없다. 이는 보병의 기습공격을 지원하려는 포격이 아니었음이 명백하므로 포격 예고의 의무는 면제되지 아니한다고 판단된다.

마. 성당과 사제관에 대한 포격의 여부

전술한(Ⅲ.1.다.(2).(가)) 바와 같이 방어구역은 그 구역 전체가 포격의 대상이 되지만 역사상 기념물, 예배장소에 대한 포격은 “육전규칙” 제27조의 규정에 의해 금지된다. 북한의 연평도 포격으로 연평도 성당과 사제관이 파손된 것이 명백한 객관적 사실이고 이 객관적 사실은 검토의 여지가 없다. 그러므로 동 포격은 “육전규칙” 제27조의 규정을 위반한 위법행위로 판단된다.

요컨대 (i) 연평도는 수미상의 해병대 병력과 K9 자주포 6문의 화력이 배치되어 있으므로 “방어구역”이며, (ii) 민간주민 사망 2명과 부상 3명의 피해가 있었으나 군인 전사 2명과 부상 16명의 피해가 있었으므로 이는 오로지 민간주민만을 직접적으로 지향한 포격으로 보기 어렵다. 그러므로 북한군의 연평도 포격은 “육전규칙” 제25조상 위법한 포격으로 보기 어렵다. 그러나 (iii) 북한군의 연평도 포격은 동 포격에 앞서 어떠한 포격의 예고도 없었고, 또한 동 포격은 보병부대의 기습공격을 점호·지원하려는 포격이 아니라 그 자체 독자적 포격이었으므로 포격예고의무가 면제되지 아니하는 것이므로 동 포격은 “육전규칙” 제26조의 규정을 위반한 위법행위이다. 그리고 (iv) 연평도 성당과 사제관이 포격으로 파괴되었으므로 이는 “육전규칙” 제27조의 규정을 위반한 위법행위이다.

IV. 결 론

첫째로, 상술한 바를 다음과 같이 요약 정리하기로 한다.

(i) 북한군의 연평도 포격은 “정전협정” 제2조 제12항, “남북기본합의서” 제5조 그리

고 “국제연합헌장” 제2조 제4항의 규정을 위반한 정전법(*ius ad bellum*)상 위법행위이다.

(ii) 북한군의 연평도 포격은 “정전협정”상 국제연합군 사령관의 군사 통제하에 있는 특수 지역(제 13조 c항)에 대한 포격이다. 따라서 이는 대한민국과 국제연합(실질적으로 미국)에 대한 포격이다.

(iii) 미국은 “제1추가협정”의 계약당사자가 아니므로 미국과 상호 방위체제를 유지하기 위해서는 북한의 연평도 포격이 동 의정서의 위반행위라고 보는 것보다 “육전규칙”의 위반 행위라고 보는 것이 보다 적절하다고 본다.

(iv) 북한군의 연평도 포격은 “육전규칙”상 방어된 촌락에 대한 포격으로 그 자체 제 25조의 규정을 위반한 것이라고 보기 어려우나, 제26조와 제27조의 규정을 위반한 전쟁법(*ius in bello*)상 위법행위이다.

둘째로, 정책당국에 대해 다음과 같은 정책대안을 제의하기로 한다.

(i) 연평도 주둔 해병대의 병력과 화력을 현재의 규모로 또는 그 이상으로 증강할 경우 민간주민을, 병력과 화력으로부터 상당 거리 격리 하여 거주시키는 방안을 검토할 것

(ii) 연평도 전 지역을 요새화할 경우 민간주민을 연평도로부터 철수 시키는 방안을 검토할 것

(iii)북한이 장차 이와 유사한 도발을 해 올 경우 즉각 자위권을 행사하고, “국제연합헌장”제 51조의 규정에 따라 자위권을 행사하였음을 안보리에 보고하여 자위권 행사의 적법성을 안보리로부터 확인 받고 안보리의 국제연합에 의한 재재 조치를 촉구할 것을 검토할 것

(iv)“정전협정”상 서해 5도는 국제연합군 사령관의 군사통제하에 있다는 점을 대북정책을 수립함에 있어서 신중히 고려할 것

국문초록

북한군의 연평도 포격의 전쟁법상 위법성에 관한 연구

김 명 기

2010년 11월 23일 NLL 남측 해역에서 실시된 한미연합군의 합동군사훈련이 끝나자마자 북한군이 연평도를 포격했다. 그 결과 한국 해병대 군인 2명이 사망하고 16명이 부상했으며, 민간인 2명이 사망하고 16명이 부상을 입었다. 그리고 연평도성당이 파손되었다. 이 연구는 북한군의 포격이 한편으로 정전법(*ius ad bellum*)을 위반하고, 다른 한편으로 전쟁법(*ius in bello*)을 위반한 것인가를 검토해 보려 시도된 것이다.

북한군의 포격은 “정전협정” 제2조 제12항의 “한국에 있어서 모든 군의 적대행위를 완전히 정지한다”는 규정을 위반한 것이고, “남북기본합의서” 제5조의 “군사정전협정을 준수한다”는 규정을 위반한 것이다. 또한 “국제연합헌장” 제2조 제4항을 위반한 것이다. 따라서 북한군의 포격은 정전법(*ius ad bellum*)을 위반한 위법행위인 것이다.

북한군의 포격은 포격전에 당국에 대해 포격을 예고하여야 한다는 “육전규칙” 제26조의 규정을 위반한 것이다. 또한 종교, 예술, 과학 또는 자선의 목적으로 사용되는 건물에 대한 공격을 금지한 “육전규칙” 제27조의 규정을 위반한 것이다. 따라서 북한군의 포격은 전쟁법(*ius in bello*)을 위반한 위법행위인 것이다.

연평도는 “정전협정”상 국제연합군사령관의 군사통제하에 있는 특수지역이므로 북한군의 연평도 포격은 대한민국 뿐만 아니라 국제연합(미국)을 대상으로 한 것이라는 의미를 갖는다.

▶ 주제어 : 연평도, 한국군사정전협정, 포격, NLL, 헤이그 육전규칙

ABSTRACT

A Study on the Illegality of the North Korean Forces' Bombardment at Yeonpyeong -Do in Law of War

Myung-Ki Kim

On 23 November 2010, immediately after closing a joint military exercise of the ROK/US combined Forces at the waters in the south side of the NLL, the North Korean forces bombarded at Yeonpyeong-Do. As a result of the bombardment, two MC soldiers were killed and sixteen soldiers were wounded. Moreover two civilians were killed and two civilians were wounded. And a Catholic Church was destroyed.

The intention of this study is to discuss whether the bombardment constitutes an illegality, on the one hand, in *ius ad bellum* and the other hand, in *ius in bello*.

The bombardment violated the provision of Paragraph 12 of Article 2 of the Korean Military Armistice Agreement of 1953 that stipulates a complete cessation of all hostilities in Korea by all armed forces, and the provision of Article 5 of the Inter-Korean Basic Agreement of 1991 that provides: observance of the Korean Armistice Agreement. And the bombardment infringed the provision of Paragraph 4 of Article 2 of the Charter of the United Nations. therefore the bombardment violated Article 26 of Hague Regulation on Land Warfare that lays down : the officers in command of an attacking force must do all in his power to warn the authorities, and Article 27 of the Regulation that provides : in bombardment all necessary steps must be taken to spare building dedicated to religion, art, science or charitable purpose. Therefore the bombardment violated *ius in bello*.

It is considerable that Yeonpyeong-Do is a special island that is provided in Paragraph 13 b of Article 2 of the Korean Military Armistice Agreement as

“under military control of the Commander-in Chief-the United Nations Command.” On account of the provision, the bombardment means a attack 'against not only the Republic of Korea but also the United Nations/ the Unites States.

▶▶ KEY WORDS : Yeonpyeong-Do, Korean Military Armistice Agreement, bombardment, NLL, Hague Regulation on Land Warfare.