

Article

국제판례상 실효적 지배의 개념과 독도에 관한 고찰

이용희\*

한국해양대학교 국제대학 해사법학부  
(606-791) 부산시 영도구 태종로 727

Reviews on the Concept of Effective Control in International Legal Cases and with Regard to Dokdo

Yong Hee Lee\*

Department of Maritime Law, College of International Studies, Korea Maritime University  
Busan 606-791, Korea

**Abstract :** The concept of effective control is a crucial element for the acquisition as well as maintenance of territorial title. The general meaning of the concept has been described as 'an intentional display of power and authority over the territory, by the exercise of jurisdiction and State functions, on a continuous and peaceful basis'. The concept has been developed through some significant international cases such as the Island of Palmas case (1928), Legal Status of Eastern Greenland (1933), Minquiers and Ecrehos case (1953), Burkina Faso/Mali case (1986) and Nicaragua/Colombia case (2012). In relation to Dokdo, the concept has an important bearing in regard to Korea's claims of territorial sovereignty over the island. This paper reviews the definition, components and ramifications of the effective control with regard to the acquisition and maintenance of territorial title through analyzing the relevant judgements of international courts and tribunals. Furthermore, it exams the legal ramifications of the current effective control on Dokdo and makes some suggestions for the strengthening of Korea's position on the island.

**Key words :** effective control, effective possession, effectivités, International Court of Justice, historical title, Dokdo

1. 서 언

독도에 대한 영유권문제를 논함에 있어서 항상 강조되는 것이 대한민국이 독도를 실효적으로 지배하고 있다는 점이며, 동시에 향후 정부가 하여야 할 과제중 가장 강조되는 것 또한 독도에 대한 실효적 지배의 강화이다.

물론 이와 같은 주장은 국제법학자 뿐만 아니라 독도에 관심을 갖는 각계 전문가와 일반국민의 의견에서 발견될 수 있으며, 종종 정부 의사결정에 중요한 변수로 작용하고

있다. 실례를 들어서 조선시대 임진왜란과 정유재란 이후 울릉도 쟁계를 이끌었던 어부 안용복의 활동을 평가하는 측면이나, 독도영유권 강화를 위하여 해병대의 주둔을 주장하거나 독도에 호텔이나 시설물을 건설하자고 하는 의견의 제시 등이 국제법적 판단이외의 요소에 의해 논의되고 있다.

그러나 분명한 것은 독도영유권에 관련된 실효적 지배의 개념은 영토권원의 결정에 관련된 국제법상 개념이며, 영토분쟁에 관한 20세기 이후 다수의 국제판례를 통하여 형성되고 발전되어온 것이다. 따라서, 독도 영유권과 관련된 실효적 지배의 논의는 무엇보다 국제법적 관점에서 논

\*Corresponding author. E-mail : yhlee@kmou.ac.kr

의되고 실행되어야 타당하다고 생각한다. 더 나아가, 국제판례의 태도에 비추어 볼 때 실효적 지배가 영토권원을 결정함에 있어 그 중요성이 점차 중요하게 강조되고 있음을 상기할 때 독도의 실효적 지배에 관한 논의는 더욱 신중하고 치밀하게 논의되고 준비되어야 하는 사안이다.

현재까지 국제법상 실효적 지배의 개념에 대해서는 국제법학자들의 연구결과 뿐만 아니라 1925년 팔마스섬사건에 대한 상설중재재판소의 판정 이후 2012년 니카라과와 콜롬비아간 영토 및 해양경계확정사건에 대한 국제사법재판소의 판결에 이르기까지 많은 국제판례를 통하여 발전하여 왔다.

이하에서는 독도영유권과 관련하여 중요한 의미를 지니고 있는 실효적 지배에 대하여 먼저 국제법학자의 저술과 국제판례상 발전되어온 이론적 측면을 종합적이고 세부적으로 살펴보고자 한다. 동 결과를 바탕으로 독도에 대한 실효적 지배가 지니고 있는 의미를 분석한 후 향후 우리나라 정부 및 학계의 활동방향을 결론적 의미로 제시해보고자 한다.

## 2. 영토권원이론상 『실효적 지배』의 개념 및 요건

### 실효적 지배의 개념

실효적 지배(effective control) 또는 실효적 점유(effective possession)라는 용어의 개념은 영토권원을 확인하는 요소인 ‘점유의 증거(evidence of possession)’로서, 재산법의 개념에서 출발하여 영토분쟁에 관한 국제재판과정에서 발전되어 왔다.<sup>1)</sup>

먼저, 팔마스섬사건에서 상설중재재판소는 실효적 지배와 관련하여 영토주권의 구성에 있어 핵심적 요소는 그 존속에 있어서 흠결이 없어야 하며, 따라서 “지속적이고 평온한 실제적인 영토주권의 발현(the actual continuous and peaceful display of state function)”이 중요한 요소라는 점을 적시하였다(동북아역사재단 2009).

동부그린란드사건에 대한 상설국제사법재판소의 판결에서는 영유권 주장을 뒷받침하기 위해서는 “할양조약과 같은 특정한 법이나 권원에 기초하지 않는 경우 반드시 존재가 입증되어야 하는 두 가지 요소 ‘주권을 행사한다는 의도 및 의사(the intention and will to act as sovereign)’와 그러한 권한의 실질적인 행사 또는 표현(some actual exercise or display of such authority)를 포함한 지속적인 행정권한의 표현에 기초한 주권의 주장”이 필요하다고 실

효적 지배의 개념을 설명하였다(Permanent Court of International Justice 1933).

망끼에와 에크레오섬사건에서도 영국이 자국의 영토주권을 주장하는 근거로서 “국가권력의 지속적이며 평화로운 행사의 증거를 바탕으로”라는 표현을 사용하여 실효적 지배의 개념을 설명하였다(박 2000).

이밖에도 에리트리아/예멘사건에서는, “영토의 획득에 관한 현대국제법은 ‘지속적이고 평화적인 방법으로 관할권과 국가 기능의 행사를 통한 영토에 대한 권력과 권한의 국제적 현시’를 일반적으로 요구한다”고 판시한 바 있다(Lauterpacht and Greenwood 1999).

이상의 국제재판의 판결상 공통적으로 나타난 실효적 지배의 개념을 정리하면, ‘실효적 지배란 권원의 창설 뿐만 아니라 권원의 유지를 위하여서도 중요한 역할을 하는 것이며, 그 내용은 주권을 행사한다는 의도와 의사를 가지고 영토에 대하여 행하여지는 지속적이고 평화적인 국가권력의 행사’라고 할 수 있다.

한편, 이와 같은 실효적 지배의 개념과 최근 국제재판의 판결 및 영토주권에 학술결과에서 빈번히 사용되고 있는 ‘실효적 주권행사(Effectivités)’ 개념과의 관계를 살펴볼 필요가 있다.

‘실효적 주권행사(the Effective Exercise of Sovereign Authority: Effectivités)’는 실효성원칙(principle of effectiveness)의 적용으로서 선점 또는 시효에 의해 영토권원을 주장하는 관련국가에 의해 일반적으로 행하여진 행위로서, 영토에서 정부권력의 행사를 보여주는 사실적 요소이다. 이 용어는 1986년 부르키나 파소/말리 사건에 대한 국제사법재판소 판결에서 처음 사용되었으며 이후 1992년 엘살바도르/온두라스 사건, 1994년 리비아/차드 영토분쟁 사건, 2002년 카메룬/나이지리아 경계분쟁사건, 2002년 리기탄과 시파단섬사건, 2005년 베닌/니제르 국경분쟁사건, 2007년 니카라과/온두라스 영토 및 해양분쟁사건, 2012년 니카라과/콜롬비아 영토 및 해양분쟁사건에 대한 국제사법재판소의 판결 등에서 영토주권의 확인 또는 결정의 중요요소로 지속적으로 사용되고 있다(John and Craig 2009).

이 개념에 대한 구체적 사용례를 살펴보면, 부르키나 파소/말리 사건에 대한 국제사법재판소 판결에서 “식민지 기간동안의 실효적 주권행사(colonial effectivités)란 식민지기간동안 해당지역 영토관할권의 실효적 행사의 증거로서 행정권력이 행한 행위(the conduct of the administrative authorities as proof of the effective exercise of territorial

<sup>1)</sup>재산법상 점유(possession)가 소유권을 결정함에 있어 중요한 역할을 함으로 실효적 점유의 의미가 강하지만 일반적으로 국내학자 및 국제판례에서 실효적 지배라는 단어를 보다 일반적으로 사용하고 있으므로 이 글에서는 양자가 동일하다는 전제하에 실효적 지배라는 용어로 통일하여 사용하도록 한다(Brian 2004).

jurisdiction in the region during the colonial period)”라고 표현하고 있다(International Court of Justice 1986). 이러한 내용으로부터 실효적 주권행사란 “해당지역 영토관할권의 실효적 행사의 증거로서 행정권력이 행한 행위”라고 정의할 수 있다. 다만, 이 경우 국가권력의 행위중 오로지 행정권력의 행위만을 실효적 주권행사로 볼 것인지 아니면 입법권과 사법권의 행사까지를 포괄하는 것으로 볼 것인지는 불분명하다. 실질적으로 니카라과/온두라스사건에서 재판부가 온두라스가 제시한 입법사실과 형사 및 민사재판권의 행사에 대하여 실효적 주권행사의 해당 여부에 대하여 판단하였고, 실질적으로 형사 및 민사재판권 행사 사실을 실효적 주권 행사의 근거로 인정하였다(International Court of Justice 2007). 이러한 사실에 비추어 볼 때 실효적 주권행사가 오로지 행정권의 행사만을 포함하는 것으로 보기는 어려우며, 입법, 사법, 행정 등 모든 국가주권의 행사가 모두 포함되는 것으로 이해하여야 할 것으로 생각된다.

이상과 같이 국제판례상 사용된 실효적 주권행사의 개념 및 주장에 근거할 때, 실효적 주권행사는 실효적 지배의 요소중 주관적 요소에 해당하는 ‘주권을 행사한다는 의도 및 의사’를 제외한 실효적 지배의 사실적 요소를 의미하는 것으로 보이나 사실상 양자의 차이를 쉽게 구별하기는 어려워 보인다.

### 실효적 지배의 요건

실효적 지배의 요건으로서의 위에서 살펴본 개념부분에서도 나타난 바와 같이 크게 주관적 요소와 객관적 요소로 나누어 살펴볼 수 있다. 주관적 요소에 해당하는 것이 ‘주권자로서 행동하려고 하는 의사와 의지’이고, 객관적 요소가 ‘지속적이고 평화적인 국가권력의 실제적 행사’이다.<sup>2)</sup> 이하에서는 이에 대하여 자세히 살펴보도록 한다.

#### 주관적 요소: 주권자로서 행동하려고 하는 의사와 의지

국가가 ‘주권자로서 행동하려고 하는 의사와 의지’는 실효적 지배를 구성하는 중요한 요소로서 동부그린란드사건에 대한 국제판례상 강조되었다.<sup>3)</sup> 그러나 문제가 되는 것은 이와 같은 주관적 요소를 입증하는 방법이다. 실질적으로 학설이나 국제판례상 실효적 지배의 주관적 요소를 판단하는 구체적 기준을 발견하기는 쉽지 않다. 다만, 개별적 객관적 요소의 행위들과 영토 주권자로서의 의사와

의지간에 어느 정도의 연관성이 있어야 할 것이다(Malcome 2008). 실제적으로는 객관적인 요소가 충분히 확립되어 있으면 주관적 요소는 자연히 형성되어 있는 것으로 간주된다고 볼 수 있다(박 2000).

#### 객관적 요소: 지속적이고 평화적인 국가권력의 실제적 행사

실효적 지배가 갖추어야 할 객관적 요소는 국제판례를 통하여 도출할 수 있다. 특히, 가장 최신의 도서영유권분쟁 판결이라 할 수 있는 2012년 11월 19일 니카라과와 콜롬비아간 영토 및 해양경계분쟁사건에 대한 국제사법재판소 판결에서도 실효적 주권행사에 근거한 콜롬비아의 도서영유권을 인정하면서, 실효적 주권행사를 통한 영토주권의 결정시 실효적 주권행사가 갖추어야 할 요건을 다음과 같이 분명히 밝히고 있다(International Court of Justice 2012).

“콜롬비아가 수십년동안 분쟁이 되고 있는 해양형상물에 대하여 ‘주권적 권한의 행사를 지속적으로 끊임없이(continuously and consistently acted *à titre de souverain*)’ 하였다. 이 주권적 권한의 행사는 공연(public)하였으며, 결정적 기일 이전에 니카라과로부터 어떠한 항의도 없었다.”

즉, 실효적 주권행사의 객관적 요건으로서 먼저, 주체성으로서 국가의 행위가 존재하여야 한다. 둘째, 지속성이 충족되어야 한다. 셋째, 실효적 지배 행위가 평화적으로 이루어져야한다는 평온성이다. 넷째, 국가권력행사의 현 시가 전제됨으로 실효적 지배 행위가 타국이 인지할 수 있을 정도의 공연성을 가져야한다.

#### 국가의 행위

실효적 지배의 객관적 요소가 충족되기 위해서는 먼저 동 행위가 국가권력의 행사이어야 한다. 즉, 실효적 지배를 위한 활동들이 국가 권력을 대신한 국가 기능의 행사이거나(International Court of Justice 1999), 주권적 권위를 행사하는 행위이어야 한다(Permanent Court of Arbitration 1928). 사인의 행위는 그것이 공적 규제에 기초하거나 정부 권한 하에서 발생하지 않으면 주권적 권한의 행사로 볼 수 없다. 또한 사인의 행위는 사후에 국가에 의해 명시적으로 국가의 행위로 수용되었거나 인정되지 않았다면 국가의 행위로 인정되지 않는다(International

<sup>2)</sup>국제법학자의 견해에 따라서는 선점과 시효 및 정복의 권원 창설요소로서 주권자로서 행동하려고 하는 의사와 의지와 실효적 지배를 별개의 요소로 구별하여 설명하고 있으나, 실제 영토분쟁에 관한 판례에서는 이에 대한 뚜렷한 구분없이 포괄적 요소로 다루고 있음을 알 수 있다.

<sup>3)</sup>동부그린란드사건에 대한 판결 이후에 실효적 지배를 평가함에 있어 주관적 요소를 명시적으로 언급하고 있는 국제판례는 찾아보기 힘들다.

Court of Justice 2002b). 사적 행위의 예로서는 개인적인 어업활동을 국가의 면허없이 한 것(International Court of Justice 2002b)과 우물을 파기 위한 굴착행위를 들 수 있다(International Court of Justice 2001). 다만, 등대나 항행 보조시설을 건설하여 운영하는 것도 일반적으로 국가 권력의 현시로 간주되지 않지만, 매우 작은 섬의 경우에는 법적으로 관련성이 있다고 볼 수 있다(International Court of Justice 2001).

국가권력의 행사로서의 국가활동은 입법활동이나 권리의 선언 또는 주권의 주장으로서 국가에 의해 행하여진 활동이어야 한다(Lauterpacht and Greenwood 1999). 국제사법재판소는 망끼에와 에크레오섬사건에서 관할권과 지방 행정권의 행사와 입법에 관련된 행위에 대하여 특별히 가치를 부여하였다(International Court of Justice 1953). 또한 동 재판소는 말레이시아와 인도네시아 사건에서 “거북이 알 채집을 규제하고 통제하는 조치와 조류 보호지역의 설정은 그 지명이 특정된 영토에 대한 권력의 규제적 및 행정적 주장이라고 보아야 한다”고 판시한 바 있다(International Court of Justice 2002b). 반면에 국제사법재판소는 망끼에섬 주변 산호초 외측에 부이를 설치한 것과 같은 행위는 프랑스정부가 동 섬에 대한 주권자로서 행동하고자 하는 의도가 있었다는 것을 입증하는 충분한 증거로 볼 수 있거나 그러한 행위가 그 섬에 대한 국가권력의 현시를 포함하는 것으로 간주될 수 있는 성격의 행위로서 볼 수 없다고 하였다(International Court of Justice 1953).

다음으로 살펴볼 것이 모든 국가행위가 실효적 지배의 행사로 인정될 수 있는가 하는 점이다. 주권의 실효적 행사적 관점에서 중요한 국가행위의 종류는 실질적으로 주권 또는 관할권을 주장하거나 그렇게 해석될 수 있는 것이어야 한다는 점이다. 그러한 행위의 범위는 출생, 혼인 및 사망에 관한 등록을 위한 행정적 또는 경찰제도에서부터 법집행활동, 선거의 실시, 과세, 토지 이용 규제 및 학교와 병원의 운영까지 다양하게 존재할 수 있다. 그러나 이러한 행위도 모두 영토에 대한 권원을 설정하는데 고려될 수 있는 것은 아니며, 일정기준에 미달하는 경우에는 고려될 수 없다(Malcome 2005). 다만, 그 기준은 일정한 것이 아니며 사건 전체적 측면에서 상대적으로 결정되는 것이다. 예를 들어, 국제사법재판소는 사원사건(Temple case)에서 전적으로 지방정부의 권한행사에 지나지 않는 행위는 동 사건을 결정함에 있어 고려될 수 없다고 판시한 바 있다(International Court of Justice 1961). 또한 주권의 실효적 행사에 관련된 행위는 문제가 되는 당해 영토에 관련된 것이어야만 한다(Lauterpacht and Greenwood 1999; International Court of Justice 2002b). 비록 국제법이 특정지역의 지리적 또는 자연적 단위의 개념을 수용하

고 있는 것처럼 보이지만, 어떤 지역에 행사된 주권이 영토주권을 주장하는 단위에 포함되지 않은 지역에 대한 권원의 추정근거로 제기될 수 있기 때문에, 과장되게 주장하지 않는 것이 중요하다. 그러한 추정은 광의의 실효적인 주권 행사에 포함될 뿐 영토 전 분야에 동등하게 적용되지는 않는다(Permanent Court of Arbitration 1928). 그런 면에 있어서 지리적 단위는 주권 주장이 제기된 모든 지역에 관한 권원의 근거가 되지 못한다. 근접성(contiguity)도 권원의 근거가 되지 못한다. 에리트리아/에멘사건에서 국제사법재판소는 에리트리아/에치오피아간 경계위원회에서 하였던 것과 마찬가지로 자연적 단위 안에 존재하는 하부지역의 법적 지위를 분리하여 고려할 수 있다고 판시한 바 있다(Malcome 2005).

### 지속성

영토주권의 표시나 행사가 실효적 주권행사로 인정되기 위해서는 당해 영토에 대한 국가의 지배가 지속적으로 끊임없이 이루어져야 한다. 이러한 요건은 팔마스섬사건 이후 국제판례에서 일관되게 인정되어오고 있는 요소이다. 그리고 지속성의 정도에 대해서는 확립된 기준이 없으며, 구체적인 사안과 해당지역의 지리적 특성에 따라 달리 적용될 수 있다(제 2006). 실제적으로 팔마스섬사건에 대한 관정에서도 이 점을 언급하고 있는데, “권리 유지와 양립가능한 ‘간헐성 및 불연속성(intermittence and discontinuity)’은 필연적으로 사람이 거주하고 있느냐 그렇지 않느냐에 따라 다르다”고 판시한 바 있다(Permanent Court of Arbitration 1928). 그러나, 에리트리아와 에멘사건에 대한 중재재판 관정에서는 역사적 권원이 주장되는 경우에는 연속성이 필요하지 않다는 에멘의 주장이 배제되고, 재판부는 실효적 지배의 연속성 부재를 이유로 하여 에멘의 시원적 권원을 인정하지 않았다(Lauterpacht and Greenwood 1999).

이와 같은 재판부의 태도와는 달리 일시적인 주권행사의 중단은 실효적 지배의 지속성 요건에 결정적인 영향을 미치지 못한다는 것이 다수설의 입장이다. 간헐성의 반복도 마찬가지이다. 그러나 장기적인 주권의 불행사는 영토주권 유지에 불리하게 작용할 수 있으며, 심지어 영토주권의 포기로 간주될 위험이 있다(제 2006).

### 평온성

실효적 주권행사가 평화적이어야 한다는 요건은 최초의 영유권 주장이 타국의 현실적 점유를 강탈하는 형태를 취하는 것이 아니어야 하며, 실효적 주권행사가 이루어진 초기시점에 타국의 경쟁적 청구나 행위가 없어야 함을 의미한다. 또한, 이와 같은 권원 성립단계 뿐만 아니라 권원 성립이후에도 이해관계국의 지속적 또는 집요한 항의나 이

의 제기 등이 없이 평온하게 통치권을 유지하고 행사하여야 한다(제 2006). 그러나, 평온성을 충족시킴에 있어 경쟁국의 단순한 항의는 영유권의 평화적 성격에 치명적인 영향을 주는 것은 아니라고 볼 수 있다. 다만, 어느 국가가 집요하게 영유권에 시비를 걸고 문제를 제기하여 온다면, 또한 그 결과 당사국간에 영토분쟁이 존재하고 있다면 통치권의 평화적 행사라고 보기 어렵다(제 2006).

### 공연성

실효적 주권행사의 공연성은 당해 영토에 대한 특정국의 지배가 공지의 사실로서 국제사회에 널리 알려지고 있음을 의미한다. 따라서, 은밀한 서류상의 점령이나 지배는 공연성을 갖추지 못한 것이 된다. 직접적인 이해관계를 가진 국가를 포함하여 국제사회의 다수 국가들이 문제의 영토에 대한 특정국가의 지배를 충분히 알고 있는 상황은 실효적 주권행사의 당연한 조건이라고 할 수 있다.

### 실효적 지배의 정도

실효적 지배의 개념에서 살펴본 바와 같이 실효적 지배는 ‘지속적이고 평온한 실제적인 영토주권의 발현’이 있어야 한다. 그러나 실효적 지배의 정도에 대해서는 국제법상 확립된 원칙이나 기준이 존재하지 않고 있으며, 구체적 사건에 따라 개별적으로 판단하여야 하는 것으로 이해되고 있다(김과 박 2007).

실효적 지배의 정도에 대한 이론적 주장을 살펴보면, Hill 교수는 “실효적 지배는 최소한도로 당해 영토의 생명과 재산에 안전을 제공하기에 충분한 정부 통제의 확립”이라고 정의하며, 당해 영토의 획득에 대한 의지의 표명과 실질적 거주(actual settlement) 또는 정부권력이 동 지역을 확보하였다는 주장을 동반한 점유가 있어야만 요건을 충족한 것으로 본다고 주장하였다. Burghardt 교수는 “당해 영토에 대한 관리가 반드시 지속적이며 실효적인 점유여야 하며, 이상적으로는 영토 전체에 대하여 거주하고 그 지역의 자원이 개발되고 이용되어야 한다”고 주장하였다. 또한 Yehuda 교수는 “관련 상황하에서 정치적, 군사적 또는 행정적 통제가 일정한 정도 행사되고 동 영토를 통치한다는 의도가 수반되어야 한다”고 주장하였다(Brian 2004).

한편, Shaw 교수는 “주권자로서의 지배행위가 실효적이어야 함은 필요하지만, 영토주권이 주장되는 전체 영토에 대하여 점유와 거주가 이루어질 필요는 없다”고 주장한다. 동 교수는 “영토권원의 확인을 위해 필요한 주권행위의 정도는 매 경우마다 해당영토의 성질(nature), 영토주장국 행위에 대한 반대의 정도 및 국제사회의 반응 등을 포함한 모든 관련 요소에 따라 결정된다”고 서술하고 있다(Malcome 2008).

이상과 같은 실효적 지배의 정도에 대한 학자들의 태도와 함께, 국제재판소는 영토주권에 관한 분쟁을 해결함에 있어 분쟁대상 영토의 성질에 따라 실효적 지배의 정도에 대하여 유연한 태도를 보이고 있다. 특히 분쟁대상이 사람이 살지 않거나 원격지에 위치해 있으며, 경제적 가치가 뚜렷하지 않은 경우에는 실효적 지배의 정도에 대하여 보다 유연한 태도를 보이고 있다. 동부 그린란드사건 판결에서 상설국제사법재판소는 다음과 같이 언급하였다.

“많은 사건에서 타국이 영유권에 관하여 우월한 주장을 못할 때는, 재판소가 매우 적은 주권적 권리의 실제적 행사만으로도 만족했다는 사실을 주목하지 않고서는 영토주권에 대한 사건의 판결 기록을 읽는 것은 불가능하다. 이러한 사항은 인구가 희소하거나 거주민이 없는 국가의 지역에 대한 주권 주장시 특히 그러하다.”(Permanent Court of International Justice 1933)

국제사법재판소는 인도네시아/말레이시아사건에서도 “리지탄과 시파단 같이 사람이 거주하지 않거나 항상 거주할 수 없고 경제적 이익이 적은(적어도 최근까지) 매우 작은 섬의 경우에는 실효적 주권 행사가 실제로 일반적으로 드물 수 있다”고 지적하였다(International Court of Justice 2002b). 에리트리아/예멘사건에 대한 첫 번째 국제중재판정에서도 “영토취득과 관련하여 현대국제법은 당해 영토에 대해서, 관할권 행사이거나 국가기능 행사를 통한 의도적 권한행사를 지속적이며 평화적인 방식으로 행할 것을 요구한다. 지속적이며 평화적이라는 방식의 기준은 취득대상 영토의 성격과 인구의 규모 등에 따라 완화될 수 있다”고 적시한 바 있다(Lauterpacht and Greenwood 1999).

니카라과/온두라스사건에서도 도서의 영유권에 대한 판단과정에서 국제사법재판소는 인도네시아/말레이시아사건에서 채택한 입장을 유지하면서, “작은 해양형성물의 성격을 가진 분쟁도서에 대한 주권은 질적·양적인 측면에서 국가권력의 비교적 간소한 표현에 기초해서도 확립될 수 있다”고 판단하였다. 또한, 분쟁당사국이 제시하는 활동이 비록 “많은 수는 아닐지라도” 주권의 적절한 표시로 볼 수 있는 가 여부를 검토하고자 하였고, 실효적 주권 행사가 “상당한 기간 동안 행하여지고 섬에 대한 광범위한 행정범위에서 국가 기능을 행사할 의도가 나타나는 형태를 보이고 있는 지”를 결정하는 것이 중요하다고 설명하였다(International Court of Justice 2007).

### 실효적 지배 행위의 유형

도서 영토분쟁에 대한 국제재판과정에서 실효적 주권행사의 유형으로서 분쟁당사국들에 의해 제시된 대표적인 것으로서는 입법활동과 행정적 통제행위, 형법 및 민법의

적용과 집행에 관한 행위, 출입국관리에 관한 행위, 어업이나 기타 경제활동을 규율하기 위한 행위, 해군순찰활동과 수색·구조활동 등이 있다.

국제재판중 실효적 주권행위의 유형을 가장 자세히 다룬 사례로서는 에리트리아/예멘 중재재판이 주목된다. 동판정에서 재판부는 통치권이 발현된 국가행위의 유형을 ① 섬에 대한 활동을 규율하기 위한 입법행위, ② 바다와 관련된 행위, ③ 섬과 관련된 행위, ④ 기타행위로 구분하고, ②, ③, ④에 대해서는 구체적으로 세분하여 다룬 바 있다. ② 바다와 관련된 행위에 해당하는 것으로서는 섬 주변 해역에서의 행위에 대한 허가, 어선 나포, 기타 행정허가행위, 순찰행위, 해양환경보호활동, 개인의 어로활동으로 나누어 살펴보았다. ③ 섬과 관련된 행위로서는 섬의 군사초소 설치, 섬에서의 행위에 대한 인·허가행위, 섬에서 일어난 행위에 대한 형사 및 민사재판관할권 행사, 등대의 설치 및 유지행위, 석유시추작업에 대한 인·허가행위, 섬에서의 거주 제한 등을 살펴보았다. ④ 기타행위로서는 상공비행과 위에서 언급된 행위에 포함되지 아니한 행위에 대한 고려 가능성을 검토하였다(박 2000).

국가행위가 실효적 주권행사 행위로 인정되는 구체적인 사례를 니카라과/온두라스 사건을 중심으로 살펴보면 다음과 같다. 동 사건 심리과정에서 재판부는 분쟁당사국이 제시한 실효적 주권행사의 증거를 판단하였는 바, 그 대상으로서 입법 및 행정적 통제, 형법 및 민법의 적용과 집행, 상공비행 허가, 출입국 통제, 어로행위의 규제, 해군의 순찰행위, 석유채굴권 양허, 공공토목공사 허가행위가 있었다(International Court of Justice 2007). 먼저, 입법 및 행정적 통제행위의 인정여부와 관련하여 온두라스가 주장한 헌법과 토지균등법의 입법행위가 동 법에서 분쟁도서에 대한 아무런 언급이 없고, 동 법들이 구체적인 방식으로 분쟁도서에 적용했다는 증거가 없음에 주목하여 실효적 지배의 근거로 수용하지 않았다. 형법 및 민법의 적용과 집행부분에서 재판부는 온두라스가 제시한 노동재판과 형사재판 사실을 인정하여 실효적 주권행사의 증거로 수용하였다. 상공비행 허가와 관련하여서는 온두라스가 마약단속을 목적으로 미국에게 분쟁도서 상공의 비행허가를 한 것도 국가의 주권적 행동으로 판단하였다. 출입국관리와 관련하여서는 온두라스가 출입국관리기록을 유지하였을 뿐만 아니라 출입국관리소 직원이 직접 동 도서를 방문한 실적을 검토하고, 동 행위가 실효적 주권행사의 증거로서 충분하다는 점을 인정하였다. 어로행위의 규제와 관련하여서는 어로활동에 관련하여 온두라스가 제출한 모든 증거는 동 활동이 분쟁도서 주변해역에서 온두라스의 권한 하에서 발생한 것을 보여주는 것이지 그러한 어업이 분쟁도서 자체에서 발생한 것은 아니라고 판단하였다. 그러나 온두라스가 분쟁도서에 건물의 건축 또는 어선의 보

관과 같은 어로활동에 관련된 활동을 허가한 것은 행정적이고 입법적인 통제의 범주에서 법적으로 관련성이 있다고 판단하여 실효적 주권행사의 증거로서 간주하였다. 해군 순찰행위에 대해서는 양국에 의해 제시된 증거가 부족하고, 분쟁도서에 대한 니카라과 또는 온두라스의 직접적인 관련성을 분명하게 보여주지 못하였다는 이유로 분쟁도서에 대한 실효적 주권 행사로 보기에 설득력이 없다고 판단하였다. 석유채굴권 양허행위와 관련하여서는 분쟁도서 근해에서의 석유탐사활동은 분쟁도서의 권원과 관련이 없으므로 이를 실효적 주권행사의 증거로 받아들이지 않았으나, 동 석유탐사활동을 위하여 분쟁도서에 삼각측량기를 설치하는 공공토목공사를 허가한 것은 실효적 주권행사의 증거로 인정하였다.

이상의 실효적 주권행사 증거를 판단함에 있어 재판부는 동 실효적 주권행사의 행위가 분쟁도서에 직접적으로 관련있는 것만을 인정하였으며, 결정적 기일 이전에 행하여진 증거만을 고려하였다. 또한 이상의 실효적 주권행사 행위에 대하여 타방 당사국의 항의 여부도 중요한 고려요소로 검토하였다(International Court of Justice 2007, 2012). 이러한 재판부의 태도는 여타의 도서영토분쟁에 대한 국제재판에서 일관되게 유지되고 있는 태도라고 볼 수 있다.

### 3. 독도와 실효적 지배이론의 관계

#### 실효적 지배와 영토권원과의 관계

팔마스섬사건 판정에서 적시된 바와 같이 영토권원은 취득되어야 할 뿐만 아니라 계속적으로 유지되어야 한다. 이는 현대국제법상 일반적으로 수용되고 있는 사항이다. 이러한 측면에서 실효적 지배는 영토권원의 취득과 유지 양자의 목적을 위해 중심적 중요성을 가진 권원의 한 요소라고 볼 수 있다.

영토권원의 취득과 실효적 지배의 관계를 이해하기 위해서는 국제법상 인정되고 있는 영토권원의 취득유형과 관련하여 살펴볼 필요가 있다. 국가가 성립한 후 추가적인 영토획득의 방법으로는 선점, 시효, 할양, 병합, 정복, 침부 등이 있다. 이중 할양과 병합의 경우는 영토 취득국과 이전국간에 조약 등의 법적 문서를 기반으로 영토의 양도가 이루어지므로, 당해 법적 문서의 유효성이 영토권원 취득의 핵심적 요소로 등장한다. 침부의 경우에도 이미 영토주권을 확보하고 있는 영역내에서 자연적 현상에 의해 새로이 영토로 확장된 경우에는 동 영토에 대한 기존 영토국의 특별한 조치없이 당연히 기존의 영토주권이 확장되는 것으로 추정되기 때문이다(김 2013).

그러나, 선점과 시효의 경우에는 영토주권의 취득을 위해 충족하여야 할 조건이 좀 더 복잡한 양상을 보이고 있

다. 선점의 경우에는 ① 취득당시 당해 영토가 무주지(*terra nullius*)이어야 하며, ② 당해 영토를 점유하는 과정에서 주권자로서 행동하려는 의사(영유의 의사)와 ③ 상당한 기간동안의 실효적 점유(*effective possession*)가 요구된다(Malcome 2008). 한편, 시효의 경우에는 ① 타국의 영토를, ② 영유의 의사를 가지고, ③ 평화롭고(*peaceful*), 공연하게(*public*)하게 점유를 행사하여야 하고, ④ 동 점유에 대해 당해 영토 원소유국의 이의가 제기되지 않은 상태에서, ⑤ 장기간의 시간이 경과하여야 한다는 것이다(Malcome 2008). 따라서, 선점과 시효에 의한 영토권원의 취득을 위해서는 실효적 지배의 요소가 가장 핵심적 요소이다(Malcome 2008).

한편, 위와 같은 영토취득방법으로 획득된 권원이라 할 지라도 전술한 바와 같이 권원의 유지를 위해서는 실질적으로 권원이 행사되어야 한다는 점이 팔마스섬사건에 대한 판정 이후 국제법상 확립된 기준으로 받아들여지고 있다. 즉, 확립된 영토권원을 유지하기 위해서 영토주권주장은 해당 영토에 대한 실효적 지배를 지속적으로 행사하여야 하는 것이다. 따라서, 실효적 지배는 영토권원의 취득요건이자 영토권원의 유지요건상 가장 핵심적 요소를 담당하고 있다고 보여진다. 더욱이 실효적 지배의 사실은 영토권의 취득과 유지의 부속적 요건이 되기도 하지만, 영토권원이 불확실한 경우에는 영토권원을 결정하는 독립적 요소로서의 기능도 수행한다.

이러한 실효적 지배와 영토권원과의 관계는 부르키나 파소/말리 사건에 대한 국제사법재판소의 판결에서 다음과 같이 네 가지 경우로 체계적으로 설명하고 있다(International Court of Justice 1986).

첫째, 실효적 주권 행사가 일반적으로 당해영토에 확립된 법적 권원에 상응하는 것이라면, 그 실효적 주권행사는 별도의 효력없이 단순히 이미 확립된 영토주권을 확인하는 성격이 된다고 판시하였다.

둘째, 실효적 주권의 행사가 해당 영토에 대하여 법적 권원을 보유하고 있는 국가 이외의 국가에 의해 이루어진 것이라면, 영토권원의 우선권은 법적 권원을 보유하고 있는 국가에게 부여된다. 실질적 예로서, 카타르/바레인 해양경계 및 영토분쟁사건에서 국제사법재판소는 하와르섬(Hawar island)의 영토주권과 관련하여, “재판소는 영토주권에 관한 1939년 영국 결정의 유효성을 인정하기 때문에, 이 사건의 경우에는 분쟁당사국이 시원적 권원, 실효적 주권행사의 존재에 근거한 주장과 *uti possidetis juris* 원칙의 적용여부를 심리하는 것이 불필요하다는 결론에 이르렀다”고 판시함으로써, 확정적 권원이 존재하는 경우 실효적 주권행사의 입증은 고려의 필요성이 없음을 확인한 바 있다(International Court of Justice 2001).

셋째, 분쟁영토에 대해서 어떠한 법적 권원도 존재하지

않는 경우에는, 실효적 주권행사가 독립적으로 영토주권의 결정요소로 기능한다.

넷째, 영토에 대한 법적 권원이 관련 영토의 한계를 명확히 구분할 수 없는 경우에는, 실효적 주권행사의 사실이 실질적으로 해당 영토에 대한 법적 권원이 어떻게 해석되었는가를 보여주는 필수적인 역할을 하게 된다.

실효적 주권행사가 영토주권에 미치는 효과에 대한 이러한 국제사법재판소의 태도는 엘살바도르/온두라스 사건과 베닌/니제르사건에서 국제사법재판소가 재확인한 바 있다(International Court of Justice 2003, 2005).

따라서, 실효적 주권행사는 예컨대 경계조약에 의해 확립된 법적 권원을 확인하거나 완성하는 것이지 부정하는 것은 될 수 없다(International Court of Justice 2002a). 또한 어떤 지역에 어떠한 분명한 법적 권원이 없는 경우에는 실효적 주권행사의 사실이 그 자체로 법적 권원을 생성시킨다. 그러나 이 경우 실효적 주권행사는 영토의 성질과 경합하는 국가주장의 성질과 관련하여 전후관계를 고려하여 판단된다.

### 독도와 실효적 지배의 관계

독도에 대한 대한민국의 기본입장은 다음과 같다.

독도는 역사적·지리적·국제법적으로 명백한 우리 고유의 영토입니다. 독도에 대한 영유권분쟁은 존재하지 않으며, 독도는 외교교섭에 사법적 해결의 대상이 될 수 없습니다.

우리 정부는 독도에 대한 확고한 영토주권을 행사하고 있습니다. 우리정부는 독도에 대한 어떠한 도발에도 단호하게 엄중하게 대응하고 있으며, 앞으로도 지속적으로 독도에 대한 우리의 주권을 수호해 나가겠습니다.

이와 같은 기본적 입장이외에 독도에 대한 우리나라의 영토주권 행사의 근거로서는 첫째, 경찰이 주재하여 독도를 경비하고 있고, 둘째, 우리 군이 독도 영해와 영공을 수호하고 있으며, 셋째, 각종 법령이 독도에 적용되고 있으며, 넷째, 등대 등 여러 가지 시설물을 설치·운영하고 있으며, 다섯째, 우리 주민이 독도에 거주하고 있다는 점을 제시하고 있다(외교통상부 2013).

독도에 대한 우리나라의 입장을 근거로 살펴볼 때, 우리나라는 독도에 대한 영토권원의 주장근거로 시원적 권원 또는 역사적 권원을 기본으로 하고 있으며, 일제 식민지기간동안의 실효적 주권행사의 단절은 제2차 세계대전 후 일련의 조치들에 의해 회복되었고 그 이후 현재까지 지속적으로 실효적 지배를 하고 있다고 주장하고 있다. 이에 더하여 울릉도와 지리적 인접성을 근거로 인접성의 원칙 또는 울릉도와 지리적 일체성을 영토권원의 근거로 활용하고 있다. 이러한 판단에 근거할 때, 우리나라의 독

도에 대한 실효적 지배 주장은 국제법상 영토권원으로서의 역사적 권원과 매우 밀접한 관련이 있음을 알 수 있다.

영토주권에 대한 다수의 분쟁사건에서 국제재판소는 시원적 권원 또는 역사적 권원의 개념을 인정하여 오고 있으며, 동시에 그에 대한 적절한 증거의 제시를 요구하고 있다(Ian 2008).

역사적 권원(historical title)은 에리트리아/예멘사건에서 “시효 또는 묵인의 절차에 의하거나 법적 권원으로 수용될 수 있을 때까지 오랫동안 지속된 점유에 의해 생성되거나 응고된 권원(a title that has been created or consolidated, by a process of prescription, or acquiescence, or by possession so long continued as to have become accepted by the law as a title)”이라고 정의된 바 있다.

이 점에 대하여 Fitzmaurice 교수는 “실효적 지배의 연속성(continuity)은 권원의 수립 뿐만 아니라 권원의 보유에도 한 요소로 되는 것이다. 이는 선점, 시효 그리고 고전적 권리(ancient title)에 기초한 권원과 관계에서 고려되는 것이다. 고전적 권리와 기억할 수 없는 옛날의 점유(immemorial possession)에 있어 실효적 지배의 연속성의 요소가 권원의 근거(root of title)로 된다.”고 주장하였다(김 2007).

동부그린란드사건에서 덴마크는 시원적 권원을 주장하며, 이를 뒷받침하기 위하여 두가지 주장을 하였는데, 그중 하나가 그린란드에 대한 덴마크의 주권이 오랫동안 지속적이고 평화적으로 행사되었으며, 이에 대하여 제3국의 반대가 없었다는 점이다(Permanent Court of International Justice 1933).

에리트리아/예멘사건에 대한 중재재판 관정에서도 역사적 권원이 주장되는 경우에는 연속성이 필요하지 않다는 예멘의 주장이 배제되고, 재판부는 실효적 지배의 연속성 부재를 이유로 예멘의 시원적 권원을 인정하지 않았다. 또한 재판부는 예멘과 에리트리아 모두 분쟁도서에 연계되어 오랫동안 확립되고, 지속적이며 명백한 역사적 권원의 법적 존재를 나타내는 역사적 사실을 제시하지 못하였다고 언급하였다(Lauterpacht and Greenwood 1999).

이상과 같은 학자의 견해와 국제관례의 태도를 통해 살펴볼 때, 역사적 권원에 근거한 영토주권을 주장하기 위해서는 분쟁도서에 대하여 명백한 연계성이 있으며 오랫동안 확립되고 지속적인 실효적 주권행사의 사실과 제3국의 반대가 없었음을 입증하는 것이 필요하다는 점을 유추할 수 있다.

우리나라의 경우도 독도에 대한 영유권을 역사적 권원에 입각하여 주장하기 위해서는 우선적으로 우산국의 신라 복속이후 계속적으로 독도에 대하여 실효적 주권행사를 하여 왔으며 이에 대하여 주변국의 인정 내지 반대의사 표시의 부존재를 입증하여야 하는 것이다. 또한 그러한

실효적 주권행사가 현재까지 단절없이 이루어지고 있음도 입증하여야 한다.

이러한 관점에서 독도 영유권과 관련된 실효적 주권행사의 관계를 설정할 수 있다. 이 점에 대해서 김명기 교수께서도 “우산국의 귀순은 전부 할양을 뜻하는 정복으로서 이는 근대국제법 이전의 역사적 권원임을 부인할 수 없다. 그러나 우산국이 그의 영토를 할양할 수 있는 국제법의 주체인지는 의문이다. 따라서 이 역사적 권원은 현대국제법에 의한 권원으로 변경되지 않으면 현대국제법상 효력이 없다.”고 주장하면서, “신라시대부터의 역사적 권원을 주장하기 위해서는 이 역사적 권원이 현대국제법에 의해 대체되어야 하며, 이 대체의 입증책임은 한국에 있음은 물론이다. 역사적 권원이 현대국제법에 의해 기 대체되었다는 명백하고 객관적인 평가가 있기 전까지는 시효, 선점 또는 역사적 응고 등에 의한 권원의 대체를 위해 계속적인 독도에 대한 실효적 지배가 요구된다.”고 실효적 지배 계속의 필요성을 설명하였다(김 2006).

다른 한편으로는 독도에 대한 영토주권의 권원으로서 주장될 수 있는 독립적 권원으로서의 실효적 주권행사를 상정할 수 있다. 이러한 접근은 역사적 권원에 근거한 영토주권주장사건에서 대부분의 재판부가 역사적 권원에 요구되는 기준을 충족시킬 만큼 충분한 역사적 자료가 없는 경우 ‘주권 활동의 현대적 현시(modern manifestations of sovereign activity)’에 근거하여 결정하는 태도를 보이고 있다는 점에서 착안한 것이다(Malcome 2005). 이와 같은 국제관례의 태도는 팔마섬사건 이래 지속적으로 견지되어 오고 있는 원칙이다.

따라서, 독도에 대한 실효적 주권행사의 근거 확보는 일차적으로 역사적 권원에 근거한 독도 영유권 확보차원에서 필요하며, 부차적으로는 역사적 권원에 근거한 영토주권 주장이 제3자에 의해 수용되지 않을 경우 우리의 영토주권을 확립하기 위한 독자적인 법적 근거로 활용될 수 있을 것이다. 다만, 이러한 실효적 주권행사의 지속성 유지 필요성은 독도에 대한 영유권 판단이 제3자에 의해 결정되는 경우를 고려하여서도 필요하지만, 우리 국토의 일부인 독도를 국토관리차원에서 관리하기 위한 필요성이 더욱 강조된다고 생각한다.

#### 4. 결 어

영토권원을 결정함에 있어 현대국제법상 실효적 지배가 매우 중요한 역할을 한다는 점은 다수의 국제관례를 통하여 확인된 바 있다. 이때의 실효적 지배는 ‘대상육지를 영역으로 인지하고 지배하고자 하는 국가의 의지와 의사가 실질적인 주권행사로 평화적이며 지속적으로 충분히 현시되는 것’을 말하는 것으로 요약할 수 있다. 즉, 전통국제법

상 인정되었던 영토의 단순한 인지나 영토로의 선언 또는 물리적 점유로는 부족하고 더 나아가 실질적인 점유가 될 수 있도록 국가권력을 실제로 해당영토에 대하여 행사하여야 한다는 것이다.

영토권원과 실효적 지배의 관계는 영토권원의 취득요건으로서의 실효적 지배와 확립된 영토권원의 유지적 측면에서의 실효적 지배로 나누어 거론되고 있다. 영토권원의 취득요건으로서 실효적 지배의 증거는 시간적 요소만 경우 따라 이론상 다를 뿐 선점, 시효, 역사적 권원 모두에 공통적으로 필요한 요소이다. 또한 영토권원이 불확실한 경우에는 실효적 지배의 증거가 독립적 변수로서 작용하여, 보다 우세한 실효적 지배증거를 가진 국가에게 영토권원이 결정되고 있다. 따라서 실효적 지배는 영토권원 취득의 종속변수이거나 독립변수의 기능을 수행한다.

한편, 권원의 유지측면에서는 모든 권원에 공통적으로 실효적 지배가 필수요소로 기능한다고 보여 진다. 물론, 실효적 지배의 부존재가 곧 영토의 포기를 의미한다는 주장은 많은 무리가 따르지만, 실효적 지배의 부존재가 타국의 실효적 지배를 묵인하는 효과를 가져 온다면 영토권원의 상실이라는 결과를 초래할 수도 있기 때문이다.

이상과 같이 중요한 실효적 지배의 행사는 국가라는 주체의 국가권력 행사이어야 하고, 이것이 지속적이어야 하고 평온하여야 하며, 공개적이고 충분하여야 한다는 조건을 충족하여야 한다. 이와 같은 조건, 특히 충분성은 대상 영토의 지리적 위치 및 형상에 따라 상대적이므로 일률적으로 정하기 어려우나, 유사조건의 영토권원분쟁에 대한 국제판례의 태도를 통하여 유추하는 것은 가능하다고 생각된다.

독도와 연계한 실효적 지배에 대한 우리나라 학계의 연구는 과거부터 진행되어 왔으나 독도 영유권과 관계하여 독립적인 요소로 연구된 것은 2000년 이후로 보이며, 비교적 역사가 짧다고 보여 진다. 우리나라 학자들의 연구실적을 살펴보면, 독도에 대한 우리나라 권원주장의 기본을 역사적 권원으로 보고 이를 뒷받침하기 위한 이론적 연구에 초점을 맞추고 있는 것으로 보인다. 이를 위하여 국제판례의 분석을 통하여 실효적 지배의 개념과 요건 및 유형을 분석하는 태도를 공통적으로 보여주고 있다. 그러나 학자에 따라서는 역사적 권원의 입증근거로 뿐만 아니라, 역사적 권원주장이 제3자에 의해 받아들여지지 않았을 때를 고려하여 실효적 지배가 독도 영토권원 결정의 독립적 변수로서 기능할 것을 대비한 실효적 지배의 강화를 주장하기도 한다.

한편, 실효적 지배의 근거로서는 조선시대 이전과 대한제국시기, 광복후 평화선 선포이전, 평화선 선포이후 현재 시점까지로 시기를 나누어 역사적 사실을 제시하고 있다. 그러나 역사적 사실을 포괄적으로 접근하기 보다는 특정

시기의 것만을 다루거나 우리나라의 것만을 다루고 있으며, 대부분이 역사적 사실의 소개에 집중하고 있다.

향후 독도와 실효적 지배에 관한 연구의 방향을 살펴보면, 우선적으로 영유권 분쟁에 대한 최신판례를 지속적으로 연구하여 판례의 태도를 관찰하는 노력이 필요하다고 보여 진다. 또한 실효적 지배의 근거로 제시된 증거의 유형을 종합적으로 분석한 후, 개별증거별로 재판부가 어떠한 기준에서 증거력 부여를 결정하였는지를 도출하는 연구가 충분히 수행되어야 한다.

또한, 독도에 대한 실효적 지배의 증거측면에서도 추가적인 연구가 요구된다. 지금까지의 단편적 증거수집방식을 탈피하고, 고대부터 현재까지의 실효적 지배 증거를 망라하여 수집·정리하는 것이 필요하다. 그 이후 개별 증거별로 국제판례의 태도에 비추어 실효적 지배의 증거로서 가치가 있는 지를 판단하여야 한다. 이를 해결하기 위해서는 국제법학자와 역사학자간의 긴밀한 협업연구가 권고된다. 다른 한편으로는 우리나라에게 유리한 증거만을 유리한 해석으로 정리하여 발표하는 태도를 지양하고 좀 더 객관성을 갖고 균형감있는 연구가 필요하다. 따라서 개별 증거에 대한 한일 양국의 분석태도를 동시에 서술하고 그것을 평가하는 작업이 필요하며, 우리의 실효적 지배행위에 대한 일본의 항의사실과 그 효과에 대해서도 명확히 검토하는 것이 필요하다고 판단된다.

## 참고문헌

- 김대순 (2013) 국제법론(17판). 삼영사, 서울, 1768 p
- 김명기 (2007) 독도의 영유권과 실효적 지배. 우리영토, 인천, 245 p
- 김명기 (2006) 독도의 실효적 지배강화와 Critical Date. 법조 602:111-129
- 김명용 (2010) 독도의 실효적 지배 강화를 위한 관련법제의 정비방안. 공법학연구 11(2):259-287
- 김영수 (2011) 독도의 실효적 지배에 관한 국제법 판례와 사료적 증거. 독도연구 10:85-113
- 김현수, 박성욱 (2007) 독도 영유권과 실효적 지배에 관한 연구. 한국해양수산개발원, 서울, 73 p
- 동북아역사재단 (2009) 영토·해양관련 국제판례집(I). 동북아역사재단, 서울, 1193 p
- 박기갑 (2000) 도서영유권 분쟁 관련 국제 판례에서 나타난 실효적 지배 내지 점유개념과 독도영유권문제. 국제법학회논총 45(2):99-115
- 서형원 (2009) 독도 영유에 관한 권원 논쟁과 실효적 지배. 일본공간 5:106-137
- 외교통상부 (2013) 독도에 대한 일문일답(대한민국은 독도에 대해 어떻게 영토주권을 행사하고 있나요? <http://dokdo.mofa.go.kr> Accessed 20 Aug 2013

- 제성호 (2006) 독도의 실효적 지배 강화방안과 국제법. 저스  
티스 93:180-200
- 정갑용, 주문배 (2005) 독도영유권의 역사적 권원에 관한 연  
구. 한국해양수산개발원, 서울, 151 p
- 정갑용 (2013) 독도에 관한 국제법적 쟁점. 경인문화사, 서울,  
306 p
- Brian TS (2004) Territorial dispute at the international court  
of justice. Duke Law J 53:1787-1788
- Gerald F (1956) The law and procedure of the international  
court of justice, 1951-4. BYIL 32:203-293
- Ian B (2008) Principles of Public International Law. 7th  
edition, Oxford University Press, Oxford, 784 p
- International Court of Justice (1953) Minquiers and Ecrehos  
case. In: International Court of Justice Reports, International  
Court of Justice, Hague, Netherlands, pp 27-28
- International Court of Justice (1961) Temple case. In:  
International Court of Justice Reports, International Court  
of Justice, Hague, Netherlands, pp 17
- International Court of Justice (1986) Burkina Faso/Mali case.  
In: International Court of Justice Reports, International  
Court of Justice, Hague, Netherlands, pp 554-651
- International Court of Justice (1999) Botswana/Namibia case.  
In: International Court of Justice Reports, International  
Court of Justice, Hague, Netherlands, pp 156
- International Court of Justice (2001) Qatar/Bahrain case. In:  
Judgment, International Court of Justice Reports, International  
Court of Justice, Hague, Netherlands, pp 40
- International Court of Justice (2002a) Cameroon/Nigeria  
case. In: Judgment, International Court of Justice Reports,  
International Court of Justice, Hague, Netherlands, pp 303
- International Court of Justice (2002b) Malaysia/Indonesia  
case. In: Judgment, International Court of Justice Reports,  
International Court of Justice, Hague, Netherlands, pp 625
- International Court of Justice (2003) El Salvador/Honduras  
case. In: Judgment, International Court of Justice Reports,  
International Court of Justice, Hague, Netherlands, pp 392
- International Court of Justice (2005) Benin/Niger case. In:  
Judgment, International Court of Justice Reports, Inter-  
national Court of Justice, Hague, Netherlands, pp 90
- International Court of Justice (2007) Nicaragua/Honduras  
case. In: Judgment, International Court of Justice Reports,  
International Court of Justice, Hague, Netherlands, pp 659
- International Court of Justice (2012) Nicaragua/Colombia  
case. In: Judgment, International Court of Justice Reports,  
International Court of Justice, Hague, Netherlands, pp 98
- John PG, Craig B (2009) Encyclopaedic Dictionary of  
International Law. 3rd edition. Oxford University Press,  
Oxford, 702 p
- Lauterpacht E, Greenwood CJ (1999) Eritrea/Yemen case.  
In: International Law Reports Vol. 114, Cambridge  
University Press, Cambridge, USA, pp 714
- Malcome NS (2005) Title to Territory. Ashgate Publishing  
Company, Burlington, Canada, 525 p
- Malcolm NS (2008) International Law. 6th edition, Cambridge  
University Press, Cambridge, 1708 p
- Permanent Court of Arbitration (1928) The Island of Palmas  
Case (or Miangas) Permanent Court of Arbitration, Hague,  
Netherlands, pp 37
- Permanent Court of International Justice (1933) Legal Status  
of Eastern Greenland. In: PCIJ Series, Permanent Court  
of International Justice, Hague, Netherlands, pp 71

---

*Received Nov. 18, 2013*

*Revised Dec. 3, 2013*

*Accepted Dec. 12, 2013*