

사드 배치 결정에 대한 법적 검토 의견서

민주사회를 변호사모임
미군문제연구위원회

I. 기초 사실

1. 사드배치 결정 및 경과

○ 2016. 7. 8. 주한미군 사드배치 결정 발표

양국은 주한미군에 사드(THAAD)체계를 배치하기로 한미동맹차원의 결정을 하였다. 한미공동 실무단은 수개월간의 검토를 통해 대한민국내 사드체계의 군사적 효용성을 확인했다.¹⁾ 운용결과 보고서가 조속한 시일 내 완성되는 대로 배치부지 선정 결과에 대한 후속발표를 늦어도 수주 내에 드릴 수 있도록 한미가 노력 중이다.²⁾

○ 2016. 7. 13. 부지결정 발표

한미 공동 실무단은 군사적 효용성과 더불어 지역 주민의 안전을 가장 중요한 평가기준으로 적용하여 여러 후보지들에 대한 비교 평가, 시뮬레이션 분석, 현장실사 등의 정밀한 검토과정을 거쳤고, 이러한 판단 결과를 바탕으로 사드체계의 군사적 효용성을 극대화하고 지역주민 안전을 보장하면서 건강과 환경에 영향이 없는 최적의 배치구조로서 경상북도 성주 지역을 건의하였고 이에 대해 양국 국방 장관이 승인했다.³⁾

1) 2016. 7. 8.자 국방부 보도자료, 韓美, 주한미군에 THAAD 배치하기로 결정
http://www.mnd.go.kr/user/newsInUserRecord.action?command=view&newsId=I_669&siteId=mnd&page=1&id=mnd_020400000000&newsSeq=I_9465

2) 2016. 7. 8.자 연합뉴스, “<사드배치 결정> 한미 국방당국자 일문일답(종합)”
<http://www.yonhapnews.co.kr/politics/2016/07/08/0505000000AKR20160708099700014.HTML?template=2085>

3) 2016. 7. 13.자 국방부 보도자료, 한미(韓美), 주한미군 사드 배치 부지 발표
http://www.mnd.go.kr/user/newsInUserRecord.action?command=view&newsId=I_669&siteId=mnd&page=1&id=mnd_020400000000&newsSeq=I_9471

- 2016. 2. 7. 주한미군 사드 배치 한미 공식협의 개시 발표. 주한미군 사드 (THAAD) 배치 관련 한미 공동 발표문 발표4)
- 2016. 3. 4. 주한미군의 THAAD 배치 관련 한미 공동실무단 구성 관련약정 체결.5) 한미 공동실무단에서 적정 부지 선정, 안전 및 환경, 비용 문제, 협의 일정 등에 관해 협의를 진행할 것이다.
- 2016. 3. 18. 한민구, "한미 공동실무단이 수차례 회의를 통해 활동 계획을 확정 한 상태" "이를 토대로 군사적 효용성과 작전기지 입지조건 등을 세부적으로 평가할 것"
- 2016. 3. 22. 미하원 군사위, 카터 미국방 "한국과 (사드 배치에 대해)원칙적으로 합의했다"
- 2016. 6. 17. 국방부 대변인실 "사드 배치지역은 아직 결정되지 않았고, 여러 지역을 검토하고 있다"며 "평택·부산 등 여러 지역을 대상으로 후보지를 물색하고 있다" 오는 10월 사드 배치지역을 최종 선정할 것이라는 부분에 대해서는 "시기도 아직 결정되지 않았다. 군사적 효용성을 따져 검토하고 있다"
- 2016. 6. 29. 국회 국방위 한민구국방 "사드가 서울방어에 도움이 된다고 얘기한 적이 없다. 한반도 방어에 도움이 된다고 했다"
- 2016. 7. 4. 조선일보 "사드, 1-2개월내 배치 발표 검토. 사드 배치지역 경기도 평택, 경북 칠곡, 전북 군산 등 거론"
- 2016. 7. 5. 청와대 사드 칠곡 배치설 "국방부서 설명할 것", "미 사드담당 프랭크 크로즈 차관보와 면담계획 없다"

4) 2016. 2. 7.자 국방부 보도자료 "주한미군 사드(THAAD) 배치 관련 한미 공동 발표문", http://www.mnd.go.kr/user/newsInUserRecord.action?command=view&newsId=I_669&siteId=mnd&page=1&id=mnd_020400000000&newsSeq=I_9110

5) 2016. 3. 4.자 국방부 보도자료 "주한미군의 사드 배치 관련 한미 공동실무단 구성 관련약정 체결" http://www.mnd.go.kr/user/newsInUserRecord.action?command=view&newsId=I_669&siteId=mnd&page=1&id=mnd_020400000000&newsSeq=I_9110

- 2016. 7. 5. 국방부 “사드배치 시기·지역 결정되지 않았다”
- 2016. 7. 5. 연합뉴스 “사드부지, 작전기지 규모 검토”... 사실상 ‘제2미군기지’수준
- 2016. 7. 8. 연합뉴스 “한미, 주한미군 사드배치 최종결정... 이달중 배치지역 발표할 듯”
- 2016. 7. 8. 국방부 한미공동실무단 사드 한반도배치 공식 발표
- 2016. 7. 13. 한미, 사드 ‘경북 성주’배치 공식발표

2. 주변국의 반응

○ 중국

- 7월 8일 중국 외교부, 김장수 주중 한국대사와 맥스 보커스 주중 미국대사 초치. "강렬한 불만과 단호한 반대" 입장 성명 게재, 홍레이 외교부 대변인 브리핑, "즉각 사드 배치 절차를 중단해야 한다"
- 7월 9일 왕이(王毅) 외교부장 언론 인터뷰 - “사드 배치는 한반도의 방어 수요를 훨씬 초월하는 것”, “그 어떤 변명도 무기력하다”, “신중히 행동하고 큰 잘못을 저질러서는 안 된다”
- 양원권 중국 국방부 대변인 담화 - “한미 양국의 관련 행위를 긴밀히 주시하고 있으며, 국가의 안전과 지역의 전략적 균형을 위해 필요한 조치를 고려할 것”이라고 말했다고 중국 관영 인민일보가 9일 보도⁶⁾

○ 러시아

- 7월 8일 외무부 성명 발표 - "러시아와 다른 국가들의 단호하고 지속적 반대에도 불구하고 미국과 한국이 사드 시스템의 한국 배치 합의에 이르렀다"며 "이 행보는 러시아의 심각한 우려를 불러일으킨다". "우리는 이 문제 논의 초기부터 지속적으로 일관되게 그러한 결정이 불가피하게 초래할 위험한 결과에 대해 지적해

6) 2016. 7. 11.자 한국일보, 사드 후폭풍... 中, 군사대응·경제보복 시사
<https://www.hankookilbo.com/v/c18ec66b0c3f4d29b1fd7788d1986e20>

오면서 우리 파트너들(한·미)에게 옳지 않은 선택을 하지 말 것을 호소해 왔지만 유감스럽게도 이 같은 호소가 받아들여지지 않았다". "미국은 동맹국들의 지원 하에 아시아태평양지역 글로벌 미사일방어(MD) 전력을 계속해 강화하고 있으며 이는 아태 지역과 그 외 지역의 전략적 균형을 훼손하는 결과로 이어질 것", "어떤 명분을 대든 그러한 행동은 가장 부정적 방식으로 미국이 그렇게 충실성을 주창하는 글로벌 전략 균형에 영향을 미칠 것이며, 지역 긴장을 고조시키고 비핵화 과제를 포함한 한반도 문제 해결에 새로운 어려움을 조성할 위험이 충분하다", "우리 파트너들이 해당 지역의 복잡한 정세를 고려하여 모든 상황을 다시 한 번 균형감 있게 판단하고 동북아 지역과 역외 지역 상황에 비극적이고 불가역적인 결과를 가져올 수 있는 숙고하지 않은 행동을 하지 않기를 기대한다"

○ 일본

- 7월 17일, 일본 언론에 따르면 아베 총리는 몽골 울란바토르에서 열린 아시아·유럽 정상회의(ASEM·아셈) 갈라 만찬에서 옆자리에 앉은 박 대통령에게 사드 배치를 지지한다고 밝힘.

○ 북한

- 7월 11일 조선인민군 총참모부 포병국 중대경고7). "세계 제패를 위한 미국의 침략 수단인 '사드' 체계가 남조선에 틀고 앉을 위치와 장소가 확정되는 그 시각부터 그를 철저히 제압하기 위한 우리의 물리적 대응조치가 실행될 것"이라고 밝혔다고 조선중앙통신이 보도.

II. 사드배치결정에 대한 헌법·법률적 검토

1. 국민주권의 원리의 실종 - '미 국방부'의 결정이 졸속적으로 '한미동맹'의 결정으로

○ 국민주권의 원리 : 국가의 최고의사를 결정할 수 있는 원동력인 주권을 국민이 가진다는 것, 모든 국가권력의 정당성의 근거가 국민에게 있다는 원리

7) 2016. 7. 11.자 연합뉴스, 北 "사드위치 확정 시각부터 물리적 조치"...한미 발표후 첫반응(종합) (연합뉴스)

<http://www.yonhapnews.co.kr/bulletin/2016/07/11/0200000000AKR20160711011352014.HTML>

- 헌법 제1조 ① 대한민국은 민주공화국이다. ②대한민국의 주권은 국민에게 있고, 모든 권력은 국민으로부터 나온다.

- 지난 7. 8. 주한미군과 국방부는 “한미 양국은 주한미군에 사드(THAAD)체계를 배치하기로 한미동맹차원의 결정을 하였다”고 발표

- 미국(국방부)은 오래전부터 자신의 전략적 판단에 의하여 한반도에 사드배치를 결정, 검토, 논의. 그러나 한국정부는 작년 국정감사에서도 미국이 아직 논의 중이기 때문에 아무 것도 결정한 바가 없다고 했고, 결정을 발표하기 3일 전인 7. 5.까지 국방부 대변인이 “사드배치 시기, 지역 결정되지 않았다고 발표”

- 미국의 사드배치와 관련한 언급
 - 오바마 행정부의 아시아 재균형 전략 - 2011년 미국 오바마 행정부가 중국의 부상을 견제하고 미국 주도의 역내질서를 유지하기 위한 ‘아시아 재균형 (Rebalancing Toward Asia)’정책을 발표

 - 2015.10.15. 카네기국제평화재단이 주최한 ‘미국 MD는 중국을 향한 것인가’ 세미나⁸⁾
 - 미국의 미사일방어(MD) 전문가인 물리학자 시어도어 포스틀 매사추세츠공대(MIT) 교수, “한국에 사드(THAAD) 시스템을 배치하면 핵전쟁 시 한국이 중국의 첫 목표물이 될 수밖에 없을 것”
 - 한국에 배치될 사드 시스템의 효용을 분석한 그는 한국에 배치된 사드 레이더가 중국에서 미국으로 향하는 대륙간탄도미사일(ICBM)의 궤적을 예상하고 교란용 가짜 미사일(decoy)을 초기에 식별해내는데 결정적으로 도움이 된다고 설명.
 - 포스틀 교수는 “미·중 간의 핵전쟁이 일어날 가능성은 아주 낮고, 그런 일이 있어서도 안되겠지만 군사 전략가들은 그런 상황에 대비해 이 모든 것을 하고 있다”며 “핵전쟁 시나리오에서 중국이 미국을 이기고자 한다면 한국에 있는 사드 시스템을 전쟁 초기에 파괴하는 것은 필수적”

 - 미국의 한반도 앰디 이행전략

8) 2015. 10. 16.자 경향신문, 미 MD 전문가 “한국에 사드 배치하면 미·중 핵전쟁 시 중국의 첫 타겟 될 것”

http://news.khan.co.kr/kh_news/khan_art_view.html?artid=201510162249331&code=910303

- 2013. 7. 30. 커티스 스캐퍼로티 주한미군 사령관 지명자, 미 상원 인사청문회
- 미국의 대 한반도 엠디 이행전략으로,
 - 1단계는 패트리엇미사일 배치 단계로 단거리·준중거리 탄도미사일 방어용.
 - 2단계는 한-미-일 엠디 체계의 통합을 증진시키면서 패트리엇미사일을 업그레이드, 이른바 '상호운용성' 확장 단계.
 - 3단계는 준중거리 및 중거리 탄도미사일 요격을 위해 사드 또는 이지스 같은 상층 방어 체계와 엑스밴드(AN/TPY-2) 레이더를 배치하는 것
- 1단계는 이미 완료됐으며, 현재 2단계를 진행중이라고 답변.

- 2014. 6. 3. 스캐퍼로티 주한미군사령관, 미 국방부에 사드 전개 요청했다고 밝힘
 - 웨스틴조선호텔에서 열린 한국국방연구원(KIDA) 주최 국방포럼 조찬 강연에서 "미측에서 (한국 배치를) 추진을 하는 부분이고, 제가 또 개인적으로 (미국 군당국에) 사드의 전개에 대한 요청을 한 바 있다"고 밝힘 : 미측의 첫 공식 언급으로 평가

- 2014. 9. 1. 부지조사 완료 보도
 - 한미 국방당국의 사정에 정통한 한 소식통은 "미국이 사드체계 한국 배치 가능성을 타진하기 위해 올해 초에 부지 및 군사적 영향 등에 대한 현장 조사를 마쳤다"면서 "사드체계의 한국 배치 여부가 곧 최종 결정될 것으로 안다"고 밝혔다. 소식통은 "미국은 한국을 포함해 아시아 여러 곳에서 사드체계 배치를 위한 부지조사를 마쳤다"면서 "한국에 대해서도 지난 2012년에 이어 두 차례 조사를 한 것으로 안다"고 전했다.

- 2014. 9. 30. 로버트 워크 미국방부 부장관, 사드 배치 검토중.
 - 전략 자산으로서 국가적 결정 : 8개의 사드 포대를 갖게 될 예정인데, 불확실하기는 하지만 여하간, 이 포대들은 전략 자산들이다. 이를 배치하는 것은 매우 중요한 국가적 차원의 결정이다. 1개 포대는 북한의 도발에 대응하기 위해 괌에 배치했다. 사드의 배치는 매우 어려운 일이다. 우리는 한국에 사드 포대를 보낼지 매우 신중하게 검토 중이다. 부지 조사를 하고 있다.

- 2015. 4. 15. 스캐퍼로티 사령관, 미국 하원 군사위 청문회
 - “The decision process is underway right now.” 결정을 위한 절차가 진행 중. 미국이 한국과 공식적인 논의나 결정을 한 바 없으며, 미 국방부가 사드 배치를 결정하는 데에는 정치적, 전략적 요소들이 고려될 것.

- 2015. 5. 19. 미국무부 차관보, 사드 포대의 한반도 영구 주둔 고려 언급
 - 프랭크 로즈 미 국무부 군축·검증·이행담당 차관보는 정책연구기관 한미연구소(ICAS) 주최로 워싱턴 D.C.에서 열린 토론회에서 “사드는 러시아나 중국의 광범위한 전략적 능력에 영향을 주지 않고 줄 수도 없다”면서 “사드가 한국에서 가동된다면 전적으로 북한의 중·단거리 미사일에 대처할 방어를 무기체계가 될 것”, “비록 우리가 한반도에 사드 포대의 영구 주둔을 고려하고는 있지만, 우리는 최종 결정을 하지 않았고 한국 정부와 공식 협의를 하지 않았다.”

- 미 국방부의 결정이 ‘한미동맹’의 결정으로, 한국 정부의 대응과 언급

- 2015. 9. 10. 국방위 국정감사, 한민구 국방부장관
 - 제가 지금까지 알고 있는 것을 종합해서 말씀을 드리면 사드 문제는 미국 정부 내에서도 아직 검토 중인 것으로 그렇게 알고 있습니다.

- 2016. 1. 13. 박근혜 대통령 대국민담화 및 기자회견
 - 주한미군의 사드 배치 문제는 북한의 핵, 미사일 위협, 이런 것을 감안해가면서 우리의 안보와 국익에 따라서 검토해 나갈 것. 오로지 기준은 그것.

- 2016. 1. 14. 김민석 국방부 대변인
 - “현재 미 국방부가 주한미군에 (사드를) 배치할 지 여부를 결정하지 않은 상태”, “미 국방부가 주한미군에 사드 배치를 결정하고 우리 정부와의 협의를 요청해 오면 그때 가서 우리 안보와 국익을 감안해 방향을 검토할 계획”

- 2016. 1. 28일(현지시간) 월스트리트저널(WSJ), 미국 전.현직 관리를 인용
 - 한미가 사드 한반도 배치를 논의하고 있으며, "다음 주 발표할 가능성이 크다.

막후에서는 타결에 근접했다"고 보도

- 2016. 1. 29. 김민석 국방부 대변인
 - 미국 정부로부터 협의 요청이 없으면서도 “사드의 군사적 효용성 등 기술적 사항에 대해 실무차원에서 내용을 파악 중”이라며 “주한미군에 사드가 배치된다면 우리 안보와 국방에 도움될 것”
- 2016. 2. 2. 커티스 스캐퍼로티 주한미군사령관
 - 한민구 국방부 장관에게 협의를 공식 요청(2월 7일 발표 이후 언론에 보도된 내용)
- 2016. 2. 7. 주한미군 사드(THAAD) 배치 공식 협의 발표.
 - 국방부 당국자, “한·미가 발표문을 공동으로 만들었다”, “이미 협의는 시작된 셈”. “언제, 어디에, 얼마나 배치할 지는 협의를 시작해 봐야 할 것”
- 미 국방부 대변인, “내가 아는 바로는 공식 대화는 아직 시작하지 않았다. 며칠내로 시작될 것이라 기대한다.” (My understanding is that the formal talks have not yet begun, but we do expect that they will begin in -- in the next few days. - 2. 8. 워싱턴)
- 2016. 7. 5. 국방부 “사드배치 시기·지역 결정되지 않았다”

■ 결론

정부는 사드배치와 관련하여 3무 대응(요청도, 협의도, 결정도 없다)으로 일관하면서 국민들에게 어떤 정보도 제공하지 않다가 졸속적으로 ‘한미동맹’ 차원의 결정이라며 발표. 정부의 이런 태도는 사드 배치가 한국에게 주는 군사적, 경제적, 정치적 이익 혹은 불이익이 무엇인지에 대한 국민적 논의를 원천적으로 차단. 국민주권의 원리의 흠결을 초래함.

2. 헌법 60조에 따른 국회 동의를 필요성

가. 사드 체계 도입 결정의 성격

1) 조약의 의의

조약은 국가 또는 기타의 국제법주체 상호간에 그 효과가 귀속되는 국제적 합의를 말한다.⁹⁾ '조약법에 관한 비엔나 협약'은 조약을 "단일의 문서 또는 둘 또는 그 이상의 관련 문서에 구현되고 있는가에 관계없이 또한 그 특정의 명칭에 관계없이, 서면 형식으로 국가 간에 체결되며, 또한 국제법에 의하여 규율되는 국제적 합의"로 정의하고 있다.¹⁰⁾

2) 사드배치 결정의 성격

사드배치 결정은 ① 국제법 주체인 한미 간에 ② 토지 공여와 시설 건설 및 관리, 무기체계 도입이라는 권리·의무관계를 창출하기 위하여 ③ 한미 공동실무단의 운용결과 보고서 등 서면형식으로 체결되며 ④ 국제법에 의하여 규율되는 합의¹¹⁾로써, 그 형식이 어떠한 조약이라고 보아야 할 것이다.

사드배치 결정은 정부가 주한미군사령관의 협의요청을 받아 별도의 약정을 체결하고 실무단을 구성하여 4개월 동안 공식적으로 협의를 진행하였고, 국방부 장관이 운영결과보고서 등 협의 결과를 승인한 후 한미 양국의 합의로 발표하였다는 점, 특히 국가의 이익과 국민의 권리의무에 중대한 영향을 미치는 내용을 포함하고 있다는 점에서 조약의 성격을 가지는 국가간 합의로 보아야 할 것이다.

나. 국회 동의의 필요성 - 헌법 제60조의 의의 및 내용

대한민국 헌법 제60조 제1항은 "국회는 상호원조 또는 안전보장에 관한 조약, 중요한 국제조직에 관한 조약, 우호통상항해조약, 주권의 제약에 관한 조약, 강화조약, 국가나 국민에게 중대한 재정적 부담을 지우는 조약 또는 입법사항에 관한 조약의 체결·비준에 대한 동의권을 가진다."고 규정하고 있다.

위와 같이 헌법 제60조 제1항은 국회의 동의가 필요한 조약을 7가지의 유형

9) 이한기, 『국제법강의(신정판)』, 박영사, 2005, 496쪽

10) Vienna Convention on the Law of Treaties 제2조 제1항 (a)

11) 2016. 7. 12.자 박주선의원 보도자료 "사드 배치 합의, 국회 비준동의 받아야"

으로 구체적으로 명시하고 있는데, 이는 조약의 체결권을 대통령의 전속적 권한으로 규정하고 있는 현행 헌법상 국가의 이익과 국민의 권리의무에 중요한 영향을 줄 수 있는 조약에 한하여 최소한의 통제를 하려는 의도를 가진 것이다.¹²⁾¹³⁾ 실제 조약에 대한 국회의 동의권은 대통령의 자의적인 대외적 대표권행사를 민주적으로 통제하고, 국민적 합의를 형성하기 위한다는 의의를 갖는다.¹⁴⁾

다만, 헌법 제60조 1항에서 국회의 동의를 받아야 한다고 열거된 조약이 지나치게 추상적이고 포괄적이라는 점에서 어떠한 조약이 국회의 동의를 받아야 하는지 여부가 불분명한 경우 국회의 동의를 구하는 쪽으로 해석해야 할 것이다. 국회의 동의는 ‘국민주권원리를 실현’하는 방법이고 조약의 체결에 있어 ‘민주적 통제를 통해 조약의 국내법적 효력을 정당화 내지 강화’시켜주기 때문이다.¹⁵⁾

더욱이 그 조약이 국민의 권리와 의무에 관한 내용을 포함하고 있어 조약의 체결로 인해 국민의 권리 의무가 직접적으로 형성되는 것이라면 국회의 동의라는 절차를 거쳐 이를 통제하고 규범력을 부여하는 과정이 반드시 필요하다.

다. 사드배치 결정은 국회의 동의가 필요한 조약

1) 사드 배치는 한미 상호방위조약의 목적 범위를 넘음

대한민국과 미합중국간의 상호방위조약

제2조 당사국 중 어느 일방의 정치적 독립 또는 안정이 외부로부터의 무력침공에 의하여 위협을 받고 있다고 어느 당사국이든지 인정할 때에는 언제든지 당사국은 서로 협의한다. 당사국은 단독적으로나 공동으로나 자조와 상호원조에 의하여 무력공격을 방지하기 위한 적절한 수단을 지속하여 강화시킬 것이며, 본 조약을 실행하고 그 목적을 추진할 적절한 조치를 협의와 합의하에 취할 것이다.

제4조 상호적 합의에 의하여 미합중국의 유군해군과 공군을 대한민국의 영토내와 그 부근에 배치하는 권리를 대한민국은 이를 허용하고 미합중국은 이를 수락한다.

12) 이상훈, 「조약의 체결, 비준에 대한 국회의 동의권」, 고시계, 1985. 10, 50쪽

13) 정용태, 「대한미국 국회의 조약비준동의권」 법학논집 제3권, 청주대학교 법학연구소, 1988, 55쪽, 권영성, 헌법학원론, 법문사, 2008, 176쪽, 김철수, 학설판례 헌법학(상), 박영사, 2008, 340쪽

14) 이경주, 헌법 II, 359쪽, 법영사, 2013.9.1.

15) 임지봉, 헌법적 관점에서 본 국회의 동의를 요하는 조약, 공법연구, 한국공법학회, 177~178쪽

정부는 사드의 배치가 '한미상호방위조약에 의해 이루어지는 것이기 때문에 국회의 비준동의가 불필요'하다는 입장이다. 그러나 사드의 배치는 한반도 방위를 위한 '외부로부터의 무력공격을 방지하기 위함'이라는 목적(제2조)이 허용하는 범위를 넘어서는 것이므로 국회의 동의가 반드시 필요하다.

한미 양국은 주한미군의 사드배치가 북한의 핵·미사일을 방어하기 위한 수단이라고 하지만, 중국과 러시아를 견제하고 동북아에서 미국의 정치·군사적 주도권을 확보하기 위한 수단이라는 평가가 지배적이고, 특히 미국의 MD체계가 한반도까지 확대되어 이로 인한 동북아 긴장고조와 군비경쟁이 가속화될 것이고, 이로 인한 글로벌 신냉전이 펼쳐질 것이라는 분석이 나오고 있다. 이미 언급한 바와 같이 주한미군 사령관과 미국내에서는 사드가 미국 MD의 일부라는 점을 명시적으로 밝히고 있기도 하다.

즉 주한미군의 사드배치는 단순한 레이더시설과 미사일, 그를 운용하는 부대를 배치하는 수준이 아니라 미국의 MD체계의 하나인 사드 시스템을 도입함으로써 대한민국이 미국 MD체계에 편입되었음을 공포하는 의미를 가진다고 볼 수밖에 없다.

그렇다면 사드는 단순히 한반도 방위라거나, 북한의 위협에 대한 방어를 목적으로 하는 한미상호방위조약의 목적범위를 넘게 된다. '말'로는 북한의 위협 때문이라고 하지만, 미국의 다른 자료들은 이미 오래전부터 사드 배치를 검토한 것으로 보이는데 이는 다른 목적이 있는 것이 아닌지, 설령 북한의 위협을 그 목적으로 하더라도 주변국들과의 관계, 주변국들과의 관계에서 나올 파장 등을 고려할 때 과연 한반도에 사드를 배치하는 것이 적절한지 등에 대한 충분한 검토와 적극적인 이유가 필요한 것이다. 현재로서 사드는 군사적 효용성, 대북 방어의 실효성은 없는 반면 외교적, 정치적, 사회적 낭비는 비교할 수 없을 만큼 크다. 국회는 이 점에 대해 적극적으로 검증하고, 철회가 가능한 행동에 나서야 한다.

2) 주권의 제약에 관한 조약

주권은 접근 방법에 따라 다양한 의미를 가지고 있으나 대내적 절대 권력을 의미하는 주권, 영토에 대한 통제력을 의미하는 주권, 상호승인과 평등에 기초한 주

권으로 구분할 수 있다.¹⁶⁾

일반적으로 국가 영역에 대한 배타적 관할권 또는 국민에 대한 인적 관할권을 배제하거나 제한하는 내용 또는 통치권을 제한하는 내용을 가지는 조약은 주권의 제약에 관한 조약으로 분류되는데, 사안의 정도에 대한 명확한 한계규정이 없기 때문에 주권을 제약하는 내용이면 모두 포함될 수 있어 그 범위가 포괄적이다.

자국에 주둔하는 특정국가의 군에 대한 치외법권을 인정하는 외국군대의 지위에 관한 조약, 해양경계획정에 관한 조약 등을 주권의 제약에 관한 조약으로 볼 수 있다. 여기서 외국군대의 지위에 관한 조약은 헌법 제60조 제2항의 외국군대의 대한민국 영역 안에서의 주류에 포함되는 것으로 해석될 수도 있다¹⁷⁾¹⁸⁾.

사드배치 결정은 한미상호방위조약이나 한미SOFA에 따른 단순한 무기 도입이 아니라 한반도 방위를 넘어 미국의 미사일 방어체계(MD)의 일환으로 중국과 러시아를 견제하기 위한 새로운 무기체계 구축을 의미한다는 점에서 한미상호방위 조약의 범위를 벗어난 것이고, 대한민국에 새로운 주권의 제약을 가져온다는 점에서 국회의 동의를 받아야 하는 조약에 해당한다.

대한민국에 배치되는 사드 시스템은 주한미군 소유로, 미국 예산으로 배치될 예정이고, 특히 사드 시스템의 레이다를 전방모드로 운영할지 종말모드로 운영할지 여부를 우리 정부가 결정할 수 없으며, 운영방법을 검증할 수도 없다. 국방부가 사드 배치 근거로 두고 있는 주한미군지위협정상 기지 내부의 출입이나 시설에 대한 검증은 미군 측의 허락 없이 불가능하기 때문이다.

더욱이 제3국(중국이나 러시아 등)이 사드 레이다 등으로 인해 주권을 침해받았다고 주장하며 우리 정부에게 책임을 묻더라도, 우리 정부는 미군의 허락없이 이를 확인할 방법이 없고, 우리 영토 내에서 생기는 문제임에도 불구하고 우리 정부가 조사나 검증, 재발 방지 대안의 구상이나 집행 등을 할 수 없다는 점에서 심각한 주권의 제약을 가져온다 할 것이다.

16) 김성진, 주권에 대한 소고, 사회과학연구 제12권, 덕성여자대학교 사회과학연구소, 2006. 36쪽

17) 김민서, 조약의 유형에 따른 국내법적 지위의 구분, 국제법학회논문총 제46권 제1호, 대한국제법학회, 2001, 34쪽

18) 1966. 7. 9. 발효된 한미주둔군지위협정(약칭 SOFA)이 주권의 제약에 관한 조약으로 국회의 동의를 받아 체결된 것이다.

3) 국가나 국민에게 중대한 재정적 부담을 지우는 조약

일반적으로 '국가나 국민에게 재정적 부담을 지운다'는 것은 국고로부터 재정지출을 하거나 차관협정 또는 차관지불에 대한 보증협정 등과 같은 채무의 부담으로 해석한다.¹⁹⁾

외교통상부 조약정보에 따르면 1964. 3. 9.에 발효한 대한민국 정부와 미합중국 정부간의 군산화전 건설을 위한 AID 차관협정, 1965. 6. 24. 대한민국과 아메리카합중국 간의 제3 및 제4 비료공장 건설을 위한 AID 차관협정은 모두 국회의 동의를 받은 것으로 나와 있다.

한편, 1974. 10. 25. 발효한 대한민국 정부와 일본국 정부 간의 농촌개발사업 및 대청댐 건설사업을 위한 차관에 관한 각서교환(¥ 31,320,000,000)은 국회의 동의를 받지 않았으나, 1980. 1. 18. 발효한 대한민국 정부와 일본국 정부 간의 교육시설 확충, 국립의료 및 보건연구기관 장비현대화 및 도시하수처리시설 사업을 위한 차관에 관한 각서교환(¥ 19,000,000,000)은 국회의 동의를 받아 체결하였다. 이러한 과거 실무에 비추어 볼 때 금액의 크기가 국회의 동의 여부를 판단할 수 있는 기준이 되기 어렵다는 것을 알 수 있다²⁰⁾.

따라서 중대한 재정적 부담인지를 결정할 때 단순히 금액의 크기가 아니라, 협정체결 당시 국가의 재정상태와 경제성장력, 차관도입의 경우 대상에 대한 투자의 효과와 상환조건, 부담금 지출의 경우 그로 인해 얻을 수 있는 상대적 이익 등 사건에 따라 관련 상황들을 종합적으로 검토하여 판단해야 할 것이다.

사드와 관련하여 정부는 미군이 비용을 부담하기 때문에 재정적 부담이 없다고 주장하고 있으나, 위 사드 배치를 위한 부지 선정 및 토지 공여, 시설 건설과 관리 등과 관련하여 대한민국에 막대한 비용이 발생한다는 의견이 적지 않은데, 이에 대해 충분히 검증, 확인하기 위해서라도 국회의 동의는 반드시 필요하다고 할 것이다.

19) 김용진, 전계 논문, 제36쪽

20) 이창열, 헌법상 조약체결권의 통제에 관한 일고찰, 미국헌법연구, Vol.22 No.1[2011], 미국헌법학회, 272쪽

■ 결론

이상과 같이 사드 배치 결정은 한미상호방위조약의 목적 범위를 넘어 주권의 제약과 국민에게 재정적 부담을 지우는 조약이므로 헌법 제60조 제1항에 따라 국회의 동의를 받아야 할 것이다.

특히, 사드배치 결정은 국가의 이익과 국민의 권리 의무에 중요한 영향을 미치는 것으로, 국회는 비준 절차를 통해 정부의 사드 배치 결정이 한미상호방위조약 범위 내에 있는 지 여부를 심의해야 하고, 주변국과의 군사·외교 및 통상에 미치는 영향, 국민의 권리의무에 미치는 영향 등을 검토하여 당해 조약을 적절히 통제해야 할 필요가 있다.

정부는 사드배치의 필요성으로 대북 방어를 위한 국가안전보장을 내세우고 있으나, 사실상 사드가 대북 방어용으로 군사적 효용성을 가지고 있는지에 대한 심각한 의문이 제기되고 있고, 사드 배치 결정으로 인해 중국, 러시아 등과의 대외관계 악화가 현실화되었고 이로 인해 발생할 국익손실 등이 크다는 점에서 사드배치의 필요성에 대해 철저한 논증이 필요하며, 사드 배치 결정 과정의 문제점(국민주권원리 침해 등)에 대해서도 국회 차원에서 문제제기 및 검증절차를 거칠 필요가 있는 것이다.

3. 환경영향평가 미실시의 위법과 의견 수렴 절차 무시

정부는 사드 시스템이 주민 건강과 안전에 영향이 없다고 주장하며 환경영향평가 등을 실시하지 않은 채 일방적으로 부지를 발표하였다. 그러나 성주군 성산리 일대에 사드를 배치하는 것과 관련하여서는 사전에 환경영향평가를 실시하여할 법령상 의무가 있었음에도 불구하고 꾀에 배치된 사드의 환경영향평가 초안을 근거로 주민 안전과 건강에 아무런 문제가 없다고 주장하고 있다.

그러나 국방부의 설명과 달리 미국에서도 안전거리를 적어도 400m이상으로 설정하고 있고, 최근 영남일보는 국방부장관과 직접 대화 했는데 요격 후 잔해 문제에 대해서는 국방부 측이 제대로 답변하지 못했다는 기사를 보도하기도 하였

다.21) 여러 매체들을 통해서 이미 사드가 설치된 지역에서 발생한 문제들이 알려지기도 하였다. 환경과 안전에 대한 문제는 그 피해가 크기 때문에 더더욱 우리 법률이 규정한 절차가 반드시 준수되어야 한다.

사드를 배치하는 문제는 「환경영향평가법」 제9조에 따라 국방·군사시설의 설치에 관한 계획이므로 전략환경영향평가의 대상이며, 그 경우 환경영향평가서 초안을 마련하여 공고·공람하고, 설명회를 개최하여 평가 대상지역 주민의 의견을 들어야 하며, 필요한 경우 공청회도 개최하여야 한다(제13조 등). 또한 「국방·군사시설에 관한 법률」에 따라 관계 지방자치단체의 장과도 협의하여야 하지만 이에 따른 협의를 한 바도 없다.

정부는 관에서 작성된 환경영향평가서 초안을 근거로 환경영향평가를 실시하지 않아도 된다고 하고 있지만 아무런 근거가 없는 이야기이다. 주한미군의 무기체계라고 하더라도, 이미 법원은 평택 오산공군기지에 제2활주로 건설사업과 관련하여, “SOFA에 국내 환경법으로부터 면제된다는 규정이 없으면 국내 환경법을 준수해야 하며, 이에 환경영향평가를 실시하지 않은 것은 위법하다”고 판시한 바도 있다(서울행정법원 2010구합19256 연합방위력증강사업승인처분무효 사건 참조).

결국 환경영향평가법에 따라 환경영향평가를 실시하지 않고, 주민들의 의견수렴절차를 거치지 않은 것은 그 자체로 위법하고, 따라서 사드 배치 결정은 법적으로 취소되어야 할 것이다.

III. 국회의 실효적 행동을 촉구함

- 국민주권을 실현하는 국회의원의 역할이 그 어느 때보다 중요한 때임.
- 국회가 국민에게 부여한 권한과 의무를 충분히 활용하여 국민적 의혹에 답할 필요가 있음. 특히 사드 배치는 이를 배치하였을 때의 이익과 불이익 사이에, 혹은 이를 배치하였을 때와 그렇지 않았을 때의 영향 등에 대해 이익형량이 전혀 이루어지지 않았으므로, 과연 사드배치가 목적의 정당성이 있는지, 설령 있다고 하더라도

21) 2016. 7. 6.자 영남일보, “국방장관과 직접 대화...“사드 배치지역 결정된 것 없다고 확인”
<http://www.yeongnam.com/mnews/newsview.do?mode=newsView&newskey=20160706.010030709180001>

라도 과연 다른 여러 가지에 비추어 합리적인 수단인지 등에 대해서 광범위한 검토가 이루어져야 함.

- 국회의 책임있고 실효적 행동을 촉구함. 끝.