

북한에서의 국제법의 국내법적
지위 및 효력에 관한 소고
- 조약을 중심으로 -

Some Reflections on Legal Position and Effect of International
Law in Domestic Legal System of North Korea

이 규 창*
(Lee, Kyu-Chang)

〈 차 례 〉

- I. 머리말
- II. 국제법과 국내법의 관계
- III. 조약의 효력
- IV. 국내법 체계상 조약의 지위
- V. 조약에 대한 규범통제
- VI. 조약의 국내이행 방식
- VII. 맺음말

주제어 : 일원론과 이원론, 등위이론, 북한의 국내법체계, 조약의 법적 지위, 조약의 법적 효력, 조약에 대한 규범통제, 조약의 국내이행, monism and dualism, doctrine of equal position, domestic legal system of North Korea, legal position of treaties, legal effects of treaties, judicial control over treaties, domestic implementation of treaties

I. 머리말

북한법에 대한 관심이 증대되면서 북한법 자체에 대한 연구, 남북한 법제 비교, 통일 이후의 남북한 법제통합의 차원에서 북한법에 대한 연구가 지속적으로 이루어지고 있으며 그 대상이 확대되고 있는 추세다. 북한 국제법에 대한

* 통일연구원 부연구위원, 법학박사.

연구도 활발하게 이루어지고 있다고 말하기는 어렵지만 국제법 일반과 해양법을 중심으로 꾸준히 이루어지고 있다.¹⁾ 그러나 국제법과 국내법의 관계에 대해서는 아직까지 선행연구가 없는 실정이다. 이러한 맥락에서 이 글은 북한에서의 국제법과 국내법의 관계와 관련된 몇 가지 법적인 문제들을 살피는 것을 목적으로 한다.

국제법과 국내법의 관계에 있어서는 일반적으로 국제법과 국내법의 관계에 관한 이론, 국제법의 수용방식 등이 논의된다. 또한 국제법과 국내법의 관계에 대해서는 우리 헌법 제6조 제1항의 해석과 관련하여 국제법이 헌법, 법률, 명령·규칙, 지방자치법규로 되어 있는 우리 국내법 체계상 어떤 지위를 갖는지의 문제와 국제법 특히 조약에 대한 규범통제 내지는 사법심사의 가능 여부 등이 논의되고 있다. 우리는 여기서 남한의 법제와 조선민주주의인민공화국(이하 “북한”)의 법제를 비교하여 볼 때 북한이 국제법과 국내법의 관계에 관한 이론 가운데 어떤 것을 취하고 있는지, 국제법의 수용방식에 관해서는 어떤 방식을 취하고 있는지, 북한이 당사자로 되어 있는 조약이 북한 국내법 체계상 어떤 지위 및 효력을 갖는지, 북한에서 국제법 특히 조약에 대한 규범통제 내지는 사법심사가 가능한지 가능하다면 담당기관은 어디인지 등의 문제를 제기해 볼 수 있다. 아래에서는 먼저 국제법과 국내법의 관계에 대한 북한의 입장을 살펴본다(II). 이후 조약의 효력(III), 북한 국내법체계상 조약의 지위에 대한 문제(IV), 조약에 대한 규범통제 가능여부(V), 조약의 국내이행을 위한 별도의 국내입법조치 필요 여부(VI)에 대해 살펴본 후 마지막으로 결론을 맺고자 한다(VII).

연구대상은 국제법 연원 가운데서 조약을 중심으로 하고자 한다. 그 이유는 북한이 조약 외에도 국제관습법을 국제법의 연원으로 인정하고 있기는 하지만²⁾ 국제관습법이 북한의 국내법 체계에서 어떤 지위 내지는 효력을 갖는가에 대해서는 북한의 헌법이나 하위법(북한에서는 이를 부문법이라고 함)에 규정되어 있지 않고 북한학자들의 글을 통해서도 확인할 수 없기 때문이다. 연구방법은 1971년에 발간된 법학사전, 1988년에 발간된 현대국제법연구, 2002년에 발간된 국제법사전, 김일성종합대학학보(력사 법학)에 게재된 북한 학자들의

1) 지금까지 국내 학자에 의한 북한 국제법 연구 성과는 이규창, “북한 조약법에 대한 연구”, 『인문사회과학연구』(부경대), 제7권, (2006. 10), 134-135면의 각주 1과 각주 2 참조.

2) 북한에서는 연원을 원천이라고 한다. 북한 국제법 사전은 국제법의 원천에는 국제조약과 국제관습규범이 속한다고 설명하고 있다. 사회과학원 법학연구소, 『국제법사전』, (평양: 사회과학출판사, 2002), 69면.

논문 등 남한에서 입수 가능한 북한원전을 참조하되 조약과 국내법의 관계에 대해 규정하고 있는 북한 국내법상의 조약관련 규정들의 해석에 의존한다. 왜냐하면 판례를 비롯하여 조약의 국내법적 지위 및 효력에 관한 북한의 실행을 확인할 수 있는 자료를 입수하는데 한계가 있고 이와 관련된 북한학자들의 글도 현재로서는 찾아볼 수 없기 때문이다.

II. 국제법과 국내법의 관계

국제법과 국내법의 관계에 관한 이론에는 크게 국제법과 국내법을 별개의 법체계로 이해하는 이원론(dualism)과 통일적인 법체계로 파악하는 일원론(monism)이 있다.³⁾ “헌법에 의하여 체결·공포된 조약과 일반적으로 승인된 국제법규는 국내법과 같은 효력을 가진다.”고 규정하고 있는 우리 헌법 제6조 제1항은 국제법과 국내법의 관계에 대해 일원론을 취하는지 아니면 이원론을 취하는지 분명하지 않은 점이 있으나 학설과 판례는 대체로 일원론의 입장을 취하고 있다.⁴⁾

국제법과 국내법의 관계에 대해 2002년에 발간된 북한 국제법사전은 국제법은 규제대상, 적용범위, 제정형식과 법률관계 당사자, 이행보장 수단에 등에 있어서 국내법과 차이가 난다고 적고 있다. 다시 말해 국제법은 한 국가 안에서만 법적 효력을 가지고 적용되는 국내사회관계를 규제하는 국내법과는 달리 국가들 사이의 관계, 국제사회관계를 규제하며, 국제법은 나라의 입법기관이 만들어 공포하는 국내법과는 달리 주권국가들 사이의 합의의 방법으로 제정된다고 한다. 또한 당사자에 있어서는 국가와 국가로부터 권리능력을 인정받는 공민과 법인이 당사자로 되는 국내법과 달리 국제법에서는 자주독립국가와 민족해방투쟁조직 및 제한된 범위에서 국제기구가 당사자가 된다고 하며, 이행보장수단에 대해서는 국내법이 국가의 강제력에 의하여 그 준수가 담보되는 반면 국제법은 국가들 자체의 자발성과 위법행위를 한 국가에 대하여 실시하

3) 일원론과 이원론의 국가들의 태도에 대해서는 Anthony Aust, *Modern Treaty Law and Practice*, (Cambridge University Press, 2000), pp. 146-156 참조. 이밖에 학설상으로는 ‘절충적 일원론’, ‘절충적 이원론’ 등이 제시되고 있다. 여기에 대해서는 나인균, 「국제법」, (법문사, 2004), 154면 참조.

4) 김대순, 「국제법론」, 제10판, (삼양사, 2004), 185면 참조.

는 개별적 또는 집단적인 압력이나 보복행위들에 대하여 그 준수가 담보된다고 한다. 북한 국제법사전은 계속하여 국제법과 국내법이 이와 같은 차이점들에도 불구하고 다같이 행동규범이라는 점에서 연관되어 있다고 적고 있다. 국제법은 국내법규범의 형성과 발전에 일정한 영향을 주며 국제법과 국내법은 상호 연관 속에서 존재하며 발전한다고 한다. 국내법규범 역시 국제법규범 제정에 일정한 영향을 준다고 한다. 요컨대, 국제법과 국내법은 서로 다른 사회관계를 규제하고 있으나 국내법은 국제관계발전의 합법칙적 요구를 담고 있고, 다른 국가들의 이해관계에 부합될 때에는 국제법규범의 형성을 촉진하고 그 변화발전에 영향을 주게 된다고 한다.⁵⁾ 이와 같은 설명을 볼 때 북한이 국제법과 국내법의 관계에 관한 이론 가운데 이원론의 입장에 있는 것으로는 보이지 않는다. 왜냐하면 이원론이란 국제법과 국내법이 서로 별개의 법체계를 이루며 아무런 관계가 없다고 보기 때문이다. 그러면 북한은 일원론의 입장에 있는가? 일원론에는 국제법우위론과 국내법우위론의 두 가지 입장이 있는데 먼저 국제법우위론에 대해 북한 국제법사전은 국제법우위론은 “본질에 있어서 세계제패를 꿈꾸는 제국주의자들의 이른바 초국가적인 《세계정부》, 《세계법질서》를 합법화하기 위한 눈가림에 지나지 않는다.”고 비판하고 있다.⁶⁾ 이와 같은 북한의 주장은 국가주권을 강조하고 서구중심의 국제법에 대해 비판적인 태도를 취하고 있는 북한의 태도와 맥락을 같이 한다고 볼 수 있다. 다시 말해 국제법에 대한 사회주의국가들의 이론 중 가장 큰 특징은 주권의 강조와 국가가 최우선임을 내세운다는 점인데⁷⁾ 북한 역시 주권을 강조하고 있다. 북한은 자주권존중을 평등과 호혜, 내정불간섭, 불가침과 함께 국제법의 기본원칙으로 삼고 있는데 특히 자주권존중원칙은 현대국제법의 근본원칙으로서 평등과 호혜, 내정불간섭, 불가침은 자주권존중원칙으로부터 파생된다고 한다.⁸⁾ 또한 서구중심의 국제법은 ‘정통국제법’이라고 하면서 제국주의자들이 저들의 이익에 맞게 꾸며낸 것이라고 비판하고 있다. 그러면서 자신들의 국제법을 ‘현대국제법’이라고 하면서 현대국제법의 기본특징의 하나는 국제법규범이 제국주의열강들의 의사에 의하여서가 아니라 사회주의국가들과 신흥세력국가들의

5) 사회과학원 법학연구소, 전게서, 65-66면.

6) 사회과학원 법학연구소, 전게서, 68면.

7) M. Akehurst/박기갑(역), 『현대국제법개론』, (한림대학교 출판부, 1997), 41면.

8) 김영철/서철원, 『현대국제법연구』, (평양: 과학백과사전종합출판사, 1988), 18면. 북한이 주장하는 국가자주권존중원칙에 대한 상세한 주장에 대해서는 리수영, “국가자주권존중의 원칙에 관한 독창적인 사상”, 『김일성종합대학학보: 역사법학』, 제44권 제3호, (1998), 61-66면 참조.

적극적인 공동노력에 의하여 제정되는 것이며, 현대국제법은 자주성을 옹호하는 국가들의 새로운 국제관계의 성격에 부합하는 것으로 서구중심의 정통국제법과 같은 개념으로 이해하여서는 안 된다고 주장하고 있다.⁹⁾ 그런데 북한은 국내법우위론에 대해서도 부정적인 태도를 보이고 있다. 북한 국제법사전은 국내법우위론은 국내법과 국제법의 연관관계를 심히 왜곡하는 부당한 이론이며, 이 이론은 20세기 초 세계 재분할을 위한 독일제국주의자들의 침략전쟁을 합리화하려는데 목적을 두고 있으며 그 자체의 부당성으로 인해 전면적으로 비판받고 있다고 적고 있다.¹⁰⁾ 이상과 같은 내용을 종합해 볼 때 북한은 이원론의 입장도 아니며 그렇다고 일원론의 입장에 있다고 단정할 수도 없다.¹¹⁾ 한편, 국제법과 국내법의 관계와 관련하여 소위 등위이론(또는 조정이론)이 유력하게 주장되고 있다. 이 이론은 일원론과 이원론 모두 실체의 타당범위에 한계가 있음을 인식하여 국제법과 국내법을 등위의 관계에 두고 상호 간에 발생하는 의무의 저축은 조정에 의한 해결에 맡기려는 입장으로 국제법과 국내법은 각각 별개의 고유한 분야에서 최고이며, 따라서 법체계 그 자체로서는 저축도 우열관계도 발생하지 않는다고 본다.¹²⁾ 그러나 국제법과 국내법이 이원론에서 말하는 바와 같이 전혀 관계가 없는 독립된 법체계는 아니며 서로 의존하고 보완하는 관계에 있다고 보며, 각국은 국제법과 국내법 상호간에 발생하는 의무의 저축을 조정해야 할 법적 의무를 지며 그러한 의무의 이행은 헌법의 판단에 맡겨져 있다고 본다.¹³⁾ 북한에서 발간된 국제법 관련 서적이나 북한학자들의 논문 등위이론에 관한 내용이 없어 이 이론에 대한 북한의 태도를 정확히 알 수는 없으나 북한은 등위이론의 입장에 가까운 것이 아닌가 생각된다. 그 이유는 첫째, 앞에서 언급한 바와 같이 북한은 국제법과 국내법을 별개의 법체계로 이해하면서 동시에 양자의 연관성을 인정하고 있다. 둘째, 북한 국제법사전은 “개별국가는 다른 나라와의 관계문제에 대한 국내법규범을 제정할 때 그와 관련된 국제법적 규범을 고려해야 한다”고 적고 있는데¹⁴⁾ 이와 같은 설명

9) 김영철/서철원, 상게서, 5면, 11면.

10) 사회과학원 법학연구소, 전게서, 41면.

11) 이장희교수는 북한이 국제법과 국내법의 관계에서 상호 어느 정도 관련성을 인정하는 일원론의 입장에 서 있으며, 일원론 중에서도 국내법우위론에 기울고 있다고 보고 있다. 이장희, “북한의 국제법 일반에 대한 동향과 전망”, 『북한법연구』, 제7호, (2004), 252-253면.

12) 村瀬信也 외/노석태(역), 『현대국제법의 지표』, (부산대학교 출판부, 2002), 62면.

13) 山本草二/박배근(역), 『신판 국제법』, (한국해양법학회, 1999), 116-117면.

14) 사회과학원 법학연구소, 전게서, 68면.

은 북한이 국제법과 국내법 간의 의무의 저촉을 피해야 함을 인식하고 있음을 보여주고 있다고 말할 수 있다. 그러나 의무의 저촉이 발생하였을 경우 조정이 어떻게 이루어지는가의 문제는 현재로서는 확인되지 않는다. 이 문제는 앞으로 관심을 가지고 풀어야 할 숙제 가운데 하나이다.

III. 조약의 효력

1. 북한 국내법상의 효력

조약의 국내법상의 효력에 관해 헌법에서 하나의 조문을 두고 있는 남한과는 달리 북한은 헌법에 조약의 국내법상의 효력에 관한 규정을 두지 않고 하위법에 관련 규정을 두고 있는데 필자가 조사한 바에 따르면 관련 규정이 16개에 이르고 있다. 혹 더 있다 하더라도 아래 표의 세 가지 범주에 포함될 수 있다. 이하 설명의 편의를 위해 관련 규정을 소개하면 다음과 같다.

[표] 조약의 국내법적 효력에 관한 북한 국내법 규정

법령명	법령규정
국적법 제16조	조선민주주의인민공화국이 국적과 관련하여 다른 나라와 맺은 조약에서 이 법의 내용과 다르게 정할 경우에는 그 조약에 따른다.
민법 제10조	민사활동과 관련하여 우리나라와 다른 나라 사이에 맺은 조약에서 달리 정하였을 경우에는 그에 따른다.
대외민사관계법 제6조	대외민사관계와 관련하여 우리나라가 다른 나라와 체결한 조약에서 이 법과 다르게 규정하였을 경우에는 그에 따른다.
외국투자기업 및 외국인세금법 제7조	외국투자기업과 외국인은 자기 나라 정부와 조선민주주의인민공화국 정부 사이에 체결한 세금과 관련한 조약에서 이 법과 다르게 세금문제를 정하였을 경우 그 조약에 따라 세금을 바칠 수 있다.
외화관리법 제8조 제2항	우리나라 정부와 다른 나라 정부 사이에 결제와 관련한 협정을 맺었을 경우에는 그에 따른다.
하천법 제8조 제2항	국경하천의 정리, 보호, 리용과 관련하여 다른 나라와 맺은 조약이 있을 경우에는 그에 따른다.
저작권법 제5조	우리나라가 체결한 조약에 가입한 다른 나라의 법인 또는 개인의 저작권은 그 조약에 따라 보호한다.

컴퓨터소프트웨어보호법 제6조	조선민주주의인민공화국이 소프트웨어보호와 관련하여 맺은 조약은 이 법과 같은 효력을 가진다.
민용항공법 제9조	민용항공사업과 관련하여 조선민주주의인민공화국이 승인한 국제협약은 이 법과 같은 효력을 가진다.
해운법 제10조	조선민주주의인민공화국이 승인한 해운관계의 국제협약은 이 법과 같은 효력을 가진다.
항만법 제8조	조선민주주의인민공화국이 승인한 항만관계의 국제협약은 이 법과 같은 효력을 가진다.
배길표식법 제8조	조선민주주의인민공화국이 승인한 배길표식분야의 국제협약은 이 법과 같은 효력을 가진다.
해사감독법 제8조	조선민주주의인민공화국이 승인한 해사분야의 국제협약은 이 법과 같은 효력을 가진다.
보험법 제7조 제2항	조선민주주의인민공화국이 승인한 보험분야의 국제협약은 이 법과 같은 효력을 가진다.
수로법 제8조	조선민주주의인민공화국이 승인한 수로분야의 국제협약은 이 법과 같은 효력을 가진다.
유전자전이생물안전법 제8조	유전자전이생물안전사업과 관련하여 이 법에서 규제하지 않은 사항이 우리나라가 승인한 국제조약에 있을 경우에는 그에 따른다.

위의 규정들은 조약의 국내법적 효력을 기준으로 크게 세 가지 부류로 구분할 수 있다. 첫 번째 부류는 조약이 북한 국내법보다 우선적인 효력을 갖는 것으로 해석되는 규정들이다. 국적법 제16조, 민법 제10조, 대외민사관계법 제6조, 외국투자기업 및 외국인세금법 제7조, 외화관리법 제8조 제2항, 하천법 제8조 제2항, 저작권법 제5조가 이러한 부류에 속한다. 이 규정들은 조약이 북한 국내법보다 우선적인 효력을 갖는 것으로 규정하고 있기 때문에 조약규정과 충돌되는 내용의 새로운 법이 제정되거나 또는 기존의 법이 개정된다고 하여도 조약규정이 우선하는 것으로 해석된다. 다시 말해서 이와 같은 부류의 조약에 있어서는 신법우선의 원칙은 적용되지 않는다고 할 수 있다.

두 번째 부류는 조약과 북한 국내법이 동등한 효력을 갖는 것으로 해석되는 규정들이다. 컴퓨터소프트웨어보호법 제6조, 민용항공법 제9조, 해운법 제10조, 항만법 제8조, 배길표식법 제8조, 해사감독법 제8조, 보험법 제7조 제2항, 수로법 제8조가 이 부류에 속한다.

세 번째 부류는 북한 국내법이 조약보다 우선적인 효력을 갖는 것으로 해석되는 규정이다. 유전자전이생물안전법 제8조가 여기에 속하는데 이 규정의 반대해석상 유전자전이생물안전사업과 관련하여 이 법에서 규제하고 있는 사항

은 국제조약에 앞서는 것으로 해석된다. 따라서 유전자전이생물안전과 관련하여 북한이 승인¹⁵⁾한 국제조약은 유전자전이생물안전법에 명시적인 규정이 없을 때에만 적용되는 보충적 효력을 갖는다고 말할 수 있다.

위 법령 규정들의 해석상 제기될 수 있는 몇 가지 문제점을 지적할 수 있다. 첫째, 민법 제10조의 ‘민사활동과 관련하여’, 대외민사관계법 제6조의 ‘대외민사관계와 관련하여’, 민용항공법 제9조의 ‘민용항공사업과 관련하여’는 조약 당사자의 주관에 따라 해석이 달라질 수 있고, 그 결과 조약의 국내법적 효력 문제에 포함될 수 있는 조약의 범위가 달라질 수 있다. 가령 예를 들어 ‘민사’ 활동과 관련하여라고 할 때 민사의 범위는 관점에 따라 크게 달라질 수 있다. 대륙법계를 취하고 있는 우리나라에 있어서 민사법이란 일반적으로 형사법에 대응하는 개념으로 실체법인 민법·상법과 절차법인 민사소송법·가사소송법·비송사건절차법을 포함하는 법규로 설명되고 있다.¹⁶⁾ 그러나 더 넓게 보면 우리나라 국민간의 사적인 생활관계를 규율하는 법률뿐만이 아니라 섭외적 법률관계, 다시 말해 외국적 요소가 있는 민사법률관계를 규율하는 법률도 민사법의 범위에 포함된다고 할 수 있다. 다른 한편 민사의 개념은 상사개념에 대응하여 사용되는 경우도 있고, 가장 좁게는 민사소송법, 민사집행법 등의 법률 명칭에서 보듯이 민사의 개념에는 가사 즉, 가족관계의 개념이 제외되는 것으로도 이해될 수 있다. 요컨대 민사의 개념은 가사 관계를 제외하는 최협의의 개념, 가사 관계를 포함하는 협의의 개념, 상사관계를 포함하는 광의의 개념, 섭외민사관계까지 포함하는 최광의의 개념으로 구분가능하다. 북한에서도 민사의 개념은 통일되어 있지 않다. 북한 민사법사전은 민사법을 “실체법인 민법, 가족법과 수속법인 민사소송법을 통틀어 이르는 말”이라고 정의함으로써 협의의 민사개념을 취하고 있는 반면, 민사관계는 “민법, 가족법, 민사소송법, 중재법, 상법에 의하여 규제되는 법률관계”라고 함으로써 광의의 민사개념을 취하고 있다.¹⁷⁾

15) 여기서의 승인(approval)은 기속적 동의(또는 조약의 구속을 받겠다는 동의) 표시의 한 형태를 말한다. 승인에 관해서는 북한 조약법 제11조~제13조에 규정되어 있다. 한편 북한 조약법 제4조는 “조약은 해당 기관의 승인을 받아야 체결할 수 있다.”고 규정하고 있는데 여기서의 승인은 기속적 동의 표시의 한 형태로서의 승인과는 구별되어야 한다. 다시 말해 북한 조약법 제4조에 규정되어 있는 승인은 조약문이 채택되기 전에 취해야 하는 북한의 국내법적 절차라고 해야 할 것이다. 이규창, 전개논문, 146-147면 참조.

16) 법무부, 「북한법의 체계적 고찰(I)-민사관계법」, (1992), 26-27면.

17) 사회과학원 법학연구소, 「민사법사전」, (평양: 사회안전부출판사, 1997), 232면.

둘째, 동일한 사항에 대하여 각기 다른 국내법 규정이 적용될 수 있고 그 결과 관련 조약이 북한 국내법보다 우선적인 효력을 갖는 것으로 보아야 하는지 아니면 국내법과 동일한 효력을 갖는 것으로 보아야 하는지의 문제가 발생할 수 있다. 예를 들어 민법 제10조와 민용항공법 제9조의 해석과 관련하여 이러한 문제가 제기될 수 있다고 보여진다. 대체적으로는 민용항공법이 민법에 대한 특별법으로 간주되어 민용항공법 제9조에 따라 관련 국제조약이 북한 국내법인 민용항공법과 동등한 효력을 갖게 될 것으로 보여 논란의 여지는 많지 않아 보인다. 그러나 만일 민용항공사업도 민사활동의 일종이라고 주장하는 경우에는 민법 제10조가 적용되어 관련조약이 북한 국내법인 북한민법보다 우선적인 효력을 갖게 된다고 주장할 가능성을 전혀 배제할 수 없다.

셋째, 외화관리법, 민용항공법, 해운법, 항만법, 배길표식법, 해사감독법, 보험법, 수로법은 법령규정에 협정 또는 협약이라는 용어를 사용하고 있다. 이것을 문자 그대로만 해석하는 경우에는 협정(agreement)과 협약(convention)만이 각각 포함되며 조약을 지칭하는 다른 용어, 예컨대 약정(arrangement)나 의정서(protocol) 등은 제외되게 된다. 북한 당국이 국내법을 제정하면서 어떠한 의도와 목적을 가지고 협정 또는 협약이라는 용어를 사용하였는지는 확인할 수 없지만 북한 국내법 규정에 사용된 협정 또는 협약이라는 용어는 조약의 의미로 이해되어야 한다고 본다.

2. 남북한 관계에 있어서의 효력

변화된 남북관계에도 불구하고 남한은 북한을 아직까지 국가로 승인하지 않고 있고 헌법 제3조 영토조항에 의거하여 북한을 반국가단체로 간주하고 있다. 이에 따라 북한이 체결한 조약의 효력을 인정해야하는가의 여부가 문제될 수 있다. 이 문제는 조약승계와 관련하여 중요하다고 볼 수 있다. 만일 북한이 체결한 조약을 인정하지 않는다면 조약승계문제는 발생하지 않기 때문이다. 그러나 다음과 같이 대외적인 측면과 대내적인 측면에서 북한이 체결한 조약의 효력은 인정되어야 한다고 본다. 첫째, 북한은 대외적으로는 국가의 성립요소를 갖춘 독립된 국가로서 북한이 체결한 조약은 남북한 특수 관계에 관계없이 유효한 것으로 인정되어야 할 것이다. 둘째, 남북한 사이에는 특히 2000년 6·15 남북정상회담 이후 많은 합의서가 체결되고 있는데 다수의 합의서가 조약의 성질을 갖고 있는 것으로 간주되고 있다.¹⁸⁾ 북한이 체결한 조약의 효력을 부인하

는 것은 논리적으로 조약의 효력을 갖는 남북합의서의 효력을 부인하게 되는 결과를 초래하게 된다. 또한 2005년 12월 29일 법률 제7763호로 제정되어 2006년 6월 30일부터 시행되고 있는 「남북관계 발전에 관한 법률」은 남북합의서의 체결·비준 및 국회동의, 남북합의서의 공포, 장소적 효력범위 및 효력의 정지 등에 관해 규정하고 있는데 이러한 규정들은 남북합의서의 효력을 전제로 하고 있다고 보아야 한다. 다만 한 가지 유념해야 하는 것은 북한이 체결한 조약의 효력을 인정하는 문제와 북한이 체결한 조약이 남한의 국내법상 효력을 갖는 문제는 구별되어야 한다는 점이다. 다시 말해 우리 헌법 제6조 제1항은 조약은 국내법과 같은 효력을 갖는다고 규정하고 있으나 북한이 체결한 조약이 우리 국내법과 같은 효력을 갖는 것은 아니다. 왜냐하면 우리 국내법과 같은 효력을 갖는 조약은 우리 헌법에 의해 체결·공포된 조약만을 말하기 때문이다.

IV. 국내법 체계상 조약의 지위

1. 북한 국내법의 체계와 효력의 상하관계

북한의 규범적 문건(성문법)에는 헌법과 법령, 정령·결정·명령·지시의 6가지가 있다.¹⁹⁾ 현재 시행중인 1998년 북한헌법에 따르면 최고인민회의는 법령과 결정을(제97조), 국방위원회는 결정과 명령을(제104조), 최고인민회의 상

18) 남북합의서의 법적 성격 및 신사협정과 조약의 구분에 대해서는 다음 문헌들을 참조. 박배근, “국제법상의 ‘비구속적 합의’”, 『국제법평론』, 통권 제22호, (2005), 10-16면; 이규창, “남북합의서의 법적 성격 및 효력에 관한 연구”, 『통일정책연구』, 제15권 제2호, (2006), 169-175면; 이효원, “남북합의서의 법적 성격과 효력”, 『북한법연구』, 제7호, (2004), 297-324면; 제성호, “6·15 남북공동선언과 후속문서의 법적 성격과 효력”, 『저스티스』, 통권 제60호, (2001. 4), 190-193면.

19) 김일성의 교시나 김정일의 지시, 조선노동당의 지침·방침·원칙 등이 북한법의 법원이 될 수 있는가의 문제가 제기될 수 있는데 여기에 대해서는 견해가 나뉘고 있다. 하나의 견해는 노동당의 지침·방침·원칙 등은 원칙적으로 노동당의 당원, 노동당 및 그 조직에만 구속력을 가지며 일반 개인에게 법적인 구속력을 갖기 위해서는 이들이 법령, 정령 또는 국가기관의 결정의 형태로 변형되어야 한다고 보고 있다. 법제처, 『북한법제개요』, (1991), 16면. 다른 견해는 김일성의 교시와 노동당의 강령·지침 등이 막강한 영향력을 행사하고 있을 뿐 아니라 실정법을 향도하는 일정한 원칙으로서의 의미와 기능을 갖고 있는 것으로 평가하고 있다. 법원행정처, 『북한의 형사법』, (2006), 15-16면.

임위원회는 정령과 결정, 지시(제114조), 내각은 결정과 지시(제119조 제12호), 내각 위원회와 내각의 성(省)은 지시(제130조), 지방인민회의는 결정을(제138조), 지방인민위원회는 결정과 지시(제144조) 각각 제정할 수 있는 것으로 규정되어 있다. 이와 같은 북한 성문법의 상하관계에 대해 보면 헌법이 최고의 법원이며, 최고인민회의 법령이 헌법 다음가는 법원이고 기타 규범적 문건들은 법령에 저촉될 수 없다. 기타 규범적 문건 상호간의 상하관계도 문제될 수 있는데 이에 대해서는 하급기관이 제출하는 규범적 문건은 상급기관이 제출하는 규범적 문건에 내용상 저촉되어서는 안 되며, 기타 규범적 문건들이 법령에 저촉되는 경우 무효가 되며 권한 있는 국가기관에 의하여 폐지되게 된다고 한다.²⁰⁾ 현행 북한헌법에 따르면 최고인민회의가 북한에서의 최고주권기관이고(제87조), 최고인민회의 상임위원회는 최고인민회의 휴회 중의 최고주권기관이며(제106조), 내각은 최고인민회의와 최고인민회의 상임위원회 앞에 책임을 지고(제125조), 지방인민회의와 지방인민위원회는 지방주권기관으로 규정되어 있기 때문에(제131조, 제139조), 국가기관의 위계질서는 최고인민회의→최고인민회의 상임위원회→내각→지방인민회의 및 지방인민위원회의 순서로 해석된다. 따라서 헌법과 법령을 제외한 기타 규범적 문건의 상하관계는 최고인민회의 결정→최고인민회의 상임위원회의 정령과 결정→내각의 결정과 지시 및 내각위원회와 내각 성의 지시→지방인민회의 결정 및 지방인민위원회 결정과 지시의 순으로 효력의 순위가 정해지는 것으로 해석된다. 지방주권기관인 지방인민회의와 지방인민위원회의 관계는 지방인민회의가 지방주권기관이고 지방인민위원회는 해당 지방인민회의 휴회 중의 지방주권기관이므로,²¹⁾ 지방인민회의가 상위기관에 해당된다. 따라서 지방인민회의의 결정이 지방인민위원회의 결정·지시보다 우선하는 것으로 해석된다.

북한 성문법의 상하관계와 관련하여 최고인민회의와 국방위원회의 관계가 문제될 수 있다. 북한은 1998년 헌법개정을 통해 국가주석직을 폐지하고, 대신 국방위원장과 최고인민회의 상임위원장 및 내각총리 3인에게 국가권한을 배분하고 있다. 국가와 정부의 대표권을 분리하여 공식적 국가수반의 역할은 최고인민회의 상임위원장에 맡기고, 정부를 대표하는 권한은 내각총리에게 부여하는 한편, 국방위원장은 국방사업 전반을 관장하는 형식상의 기능분립체계가

20) 리경철, “공화국이 법원문제해결에서 견지하는 원칙”, 『김일성종합대학학보: 역사법학』, 제46권 제1호, (2000), 48-49면.

21) 북한헌법 제131조 및 제139조, 지방주권기관법 제7조 및 제22조.

이루어지고 있다. 그러나 국방위원장인 김정일이 당 비서국 총비서 및 정치국 단일 상무위원의 지위를 겸임하고 북한 인민군을 통수하는 최고사령관이자 국방위원장의 자격으로 북한 통치의 실질적 권력을 행사하고 있다.²²⁾ 이 점에서 국방위원회의 결정과 명령이 사실상 다른 국가기관의 입법형식에 우선하는 것으로 보는 견해가 있다.²³⁾ 그러나 전반적 국가기구체계에서 국방위원회는 최고인민회의의 다음가는 국가기관으로서의 지위를 차지하고 있다.²⁴⁾ 헌법의 편제 상으로도 최고인민회의가 국방위원회보다 앞서 규정되어 있으며, 국방위원회는 자기 사업에 대하여 최고인민회의 앞에 책임을 지는 것으로 되어 있다.²⁵⁾

이상과 같은 내용들을 종합해 볼 때 북한 성문법의 체계 및 상하관계는 헌법, 최고인민회의 법령, 기타 규범적 문건의 순으로 효력을 가지며 기타 규범적 문건의 상하관계는 최고인민회의 결정→국방위원회 결정과 명령→최고인민회의 상임위원회의 정령과 결정→내각의 결정과 지시 및 내각위원회와 내각성의 지시→지방인민회의의 결정→지방인민위원회의의 결정과 지시의 상하관계를 갖는 복잡한 구조를 취하고 있는 것으로 정리할 수 있다.

2. 조약의 지위

북한이 당사자로 되어 있는 조약이 북한 국내법체계상 어떤 지위를 차지하는가는 분명하지 않다. 다만 현행 북한 헌법 및 조약법²⁶⁾의 관련규정을 통해 몇 가지 해석이 가능하다.

첫째, 다른 나라와의 조약체결은 내각의 임무 및 권한으로 되어 있다.²⁷⁾ 이 점에서 조약은 내각의 결정이나 지시의 지위를 갖는 것으로 볼 수 있으며, 따라서 헌법과 법령, 기타 규범적 문건의 효력 순으로 되어 있는 북한 국내법체계에 있어서 최하위인 기타 규범적 문건의 지위에 있는 것으로 해석할 수 있다. 그런데 이와 같은 해석에 있어서 한 가지 지적할 수 있는 문제점은 위 규정은 외국과 체결한 조약만을 대상으로 하고 있다는 점이다. 북한은 ‘자주적인

22) 통일부 통일교육원, 『북한이해 2006』, (통일부, 2006), 37면.

23) 법원행정처, 전제서, 19면.

24) 허성근, “공화국기구발전의 특징”, 『김일성종합대학학보: 력사법학』, 제51권 제2호, (2005), 54면.

25) 북한헌법 제105조.

26) 1998년 12월 18일 최고인민회의의 상임위원회 정령 제289호로 채택.

27) 북한헌법 제119조 제11호.

독립국가와 자주적 독립국가를 창건하기 위하여 투쟁하는 혁명조직 또는 전민족적 대표기관'만을 국제법의 당사자로 규정하고 있었다.²⁸⁾ 그러나 2002년 국제법사전은 국가와 민족해방투쟁조직 외에 국제기구, 연방국의 행정단위, 특정한 경제자치구를 조약체결의 제한적 당사자로 포함시키고 있다.²⁹⁾ 따라서 앞의 해석에 따를 때 국가를 제외한 다른 국제법 주체와 체결한 조약의 북한 국내법체계상의 지위는 여전히 문제로 남는다. 아울러 남북한관계에 있어 북한은 남한을 국가로서 인정하지 않기 때문에³⁰⁾ 조약을 성질을 갖는 남북합의서의 북한 국내법체계상의 지위에 관한 문제도 여전히 남게 된다.

둘째, 조약은 국가·정부 또는 해당 기관의 명의로 체결하게 되어 있다.³¹⁾ 이 경우 국가의 명의로 조약을 체결하는 전권대표에게는 최고인민회의 상임위원회 위원장의 명의로 된 위임장을, 정부의 명의로 조약을 체결하는 전권대표에게는 내각총리 또는 외무상의 명의로 된 위임장을, 해당 기관의 명의로 조약을 체결하는 전권대표에게는 기관책임자의 명의로 된 위임장을 주어야 하며, 필요한 경우에는 조약체결명의로 관계없이 전권대표에게 계약상대방과 대등한 위임장을 줄 수 있는 것으로 규정되어 있다.³²⁾ 최고인민회의 상임위원회 위원장 명의로 위임장이 필요하다는 점에서 국가 명의로 조약은 최고인민회의 상임위원회의 정령 또는 결정의 지위를 갖는 것으로 볼 수 있으며 마찬가지로 내각 총리 명의로 위임장이 필요하다는 점에서 정부 명의로 조약은 내각 결정 또는 지시의 지위를, 기관책임자 명의로 위임장이 필요하다는 점에서 해당 기관 명의로 조약은 기관에 상응하는 국내법체계상의 지위를 갖는다고 해석될 수 있다. 이러한 해석을 따를 때 한 가지 문제될 수 있는 점은 조약의 국내법적 지위가 유동적일 수 있다는 점이다. 다시 말해 필요한 경우 조약체결 명의로

28) 사회과학원 법학연구소, 『법학사전』, (평양: 사회과학출판사, 1971), 85면. 여기서 '자주적 독립국가를 창건하기 위하여 투쟁하는 혁명조직 또는 전민족적대표기관'은 민족해방운동단체를 가리키는 것으로 이해되고 있다. 김찬규, "북한국제법의 추세", 『북한법률행정논총』, 제9집, (1992), 307면.

29) 리경철, "국제조약의 당사자에 대한 리해", 『김일성종합대학학보: 력사법학』, 제50권 제4호, (2004), 83-88면.

30) 1971년의 법학사전은 국제법의 당사자를 언급하면서 대한민국의 실체를 부인하고 있다. 북한은 김일성의 교시를 인용하면서 "조선민주주의인민공화국이 유일한 조선민족의 유일한 국가이며 조선민주주의인민공화국 정부만이 전체 남북조선인민의 참다운 민족적 이익과 의사를 대표한다."고 하며 "남조선의 이른바 대한민국 정부는 그 어떤 자주권도 행사하지 못하는 미제의 허수아비"라고 기술하고 있다. 사회과학원 법학연구소, 전계주 28, 85쪽.

31) 북한 조약법 제3조.

32) 북한 조약법 제7조.

관계없이 전권대표에게 계약상대방과 대등한 위임장을 줄 수 있게 규정되어 있는데 계약상대방의 지위에 따라 전권대표에게 부여되는 위임장이 달라질 수 있고 그에 따라 조약의 국내법적 지위도 달라지게 되는 문제의 소지를 안고 있다.

셋째, 북한 조약법은 조약의 중요도에 따라 기준을 받아야 하는 기관을 달리 규정하고 있다. 즉 나라의 자주권과 최고이익에 관계되는 중요조약은 최고인민회의에서 비준하며 국가명의로 체결한 조약과 최고주권기관의 비준을 받기로 계약상대방과 합의한 조약은 최고인민회의 상임위원회가 비준해야 하고 정부 명의로 체결한 조약과 정부의 승인을 받기로 계약상대방과 합의한 조약은 내각이 승인해야 되는 것으로 규정되어 있다.³³⁾ 따라서 나라의 자주권과 최고이익에 관계되는 중요조약은 법령과 같은 지위에, 국가명의로 체결한 조약과 최고주권기관의 비준을 받기로 계약상대방과 합의한 조약은 최고인민회의 상임위원회 정령 또는 결정과 같은 지위에, 정부명의로 체결한 조약과 정부승인을 받기로 계약상대방과 합의한 조약은 내각의 결정 또는 지시의 지위에 있다는 해석이 가능할 수 있다. 이러한 해석은 조약의 중요도에 따라 조약의 국내법적 지위를 달리 보는 입장에서는 타당할 수 있으나 조약의 중요도에 관계없이 조약의 지위를 일률적으로 보고자 하는 입장에서는 비판의 소지가 있다.³⁴⁾

V. 조약에 대한 규범통제

우리나라에서 규범통제 또는 사법심사라 함은 법률이 헌법에 위반되는지의 여부, 명령 또는 규칙이 헌법이나 법률 또는 처분에 위반되는지의 여부를 심사

33) 북한 조약법 제13조. 이 규정은 북한헌법과 충돌하고 있다. 현행 북한헌법상 조약의 비준은 조약의 종류와 관계없이 최고인민회의 상임위원회의 임무 및 권한으로 되어 있으며(제110조 제14호), 조약의 비준 결정은 최고인민회의의 권한으로 되어 있다(제91조 제17호).

34) 우리나라의 경우 학자들 사이에서 조약의 지위를 둘러싼 여러 견해가 제시되고 있다. 조약은 헌법 제60조 제1항의 국회동의를 필요로 하는가의 여부에 관계없이 법률과 동등한 효력을 갖는다고 보는 입장, 국회동의를 필요로 하는 조약은 법률적 효력이 인정되지만 국회동의를 필요로 하지 않는 조약은 명령과 같은 효력을 갖는다고 보는 입장, 입법적 다자조약과 강행규범인 조약은 법률보다 상위의 효력이 인정된다고 보는 견해들이 있다. 보다 자세한 내용은 이규창, “고시류조약의 법적 제문제에 대한 고찰”, 『법조』, 통권 제603호, (2006. 12), 238-239면 참조.

하는 것을 말한다.³⁵⁾ 우리의 경우 조약에 대한 규범통제 가능여부에 대해 학설 상으로 조약의 고도의 정치성, 통치행위적 성질 등을 근거로 조약의 규범통제를 부정하는 견해가 없는 것은 아니나 학설의 일반적인 입장이나 헌법재판소 판례는 조약의 규범통제를 긍정하고 있다.³⁶⁾

북한의 경우 우리의 규범통제와 유사한 제도를 헌법에서 찾을 수 있다. 다만 우리의 경우 규범통제는 사법기관이 담당하고 있는 반면 북한에서는 검찰기관이 이를 담당하고 있는 점에서 차이를 보이고 있다. 현행 북한헌법 제150조 제2호는 “국가기관의 결정, 지시가 헌법, 최고인민회의 법령, 결정, 국방위원회 결정, 명령, 최고인민회의 상임위원회 정령, 결정, 지시, 내각 결정, 지시에 어긋나지 않는가를 감시”하는 것을 검찰소의 임무 가운데 하나로서 규정하고 있다. 검찰감시법 제14조도 마찬가지로의 규정을 두고 있다. 여기서 국가기관의 결정·지시의 적법성을 감시한다는 것은 그것이 헌법과 최고인민회의 법령 등에 부합하는지를 감시할 뿐만 아니라 수령의 사상과 이론, 당의 결정과 지시를 정확히 반영하고 있는가를 감시하는 것이라고 한다. 또한 검찰기관은 감시결과 어긋나는 사실이 발견된 경우에 자신이 직접 그 시행을 정지시키거나 내용을 수정할 수는 없고 해당 법조문을 시정 또는 폐지시킬 것에 대한 조치와 필요한 대책을 강구하도록 요구하며 정상 또는 위반사실이 중할 때에는 서면으로 제기하는 방법으로 시정을 요구할 수 있다고 한다.³⁷⁾

그런데 북한에서 조약에 대한 규범통제가 이루어지고 있는지의 여부는 북한 헌법과 검찰감시법의 규정만으로는 알 수 없다. 이들 규정 자체만을 놓고 볼 때는 ‘국가기관의 결정, 지시’라고 규정되어 있기 때문에, 다시 말해 조약이 명시적으로 포함되어 있지 않으므로 조약에 대한 규범통제는 이루어지지 않고 있다고 해석된다. 그러나 실제에 있어서 그런지는 의문이다. 그 이유는 몇 가지에서 찾을 수 있는데 첫째, 앞에서도 언급한 바와 같이 북한은 국가주권을 강조하고 있고 이와 함께 평등과 호혜, 내정불간섭, 불가침을 국제법의 기본원칙으로 삼고 있다. 둘째, 북한은 주체사상을 지도적 지침으로 삼고 있다. 북한 헌법 제3조는 “조선민주주의인민공화국은 … 주체사상을 자기 활동의 지도적

35) 헌법 제107조 참조.

36) 이상훈, “조약의 국내법적 효력과 규범통제에 대한 고찰”, 『국제법 동향과 실무』, 통권 제7호, (2004), 12-13면 참조.

37) 박동기, “사회주의국가 검찰기관의 기본사명과 임무 및 활동원칙에 관한 주체적 이론”, 『법학논문집 6』, (평양: 과학백과사전출판사, 1987), 101면 이하; 법원행정처, 『북한사법제도개관』, (1996), 526-527면에서 재인용.

지침으로 삼는다.”고 규정하고 있고, 노동당규약은 전문(前文)에서 “조선로동당은 오직 위대한 수령 김일성동지의 주체사상, 혁명사상에 의해 지도된다.”고 규정함으로써 주체사상이 노동당의 지도이념임을 밝히고 있다. 셋째, 북학학자에 의하면 북한법의 사명은 ① 수령을 정치적으로 보위하고, ② 수령의 혁명사상과 당정책을 철저히 옹호하는 무기이며, ③ 사회주의제도와 사회주의전취물을 수호하는 것이라고 한다.³⁸⁾ 따라서 조약도 북한이 내세우고 있는 국제법의 원칙과 주체사상에 부합해야 하며 북한법의 일부로서 그 사명을 다해야 한다고 볼 수 있다. 그러므로 이에 반하는 조약은 규범통제의 대상이 되고 있을 가능성이 높다고 할 수 있다. 다만 어떤 절차에 의해 규범통제가 이루어지고 있는지, 또한 주체사상이나 헌법, 법령, 기타 규범적 문건에 위반되는 조약의 효력이 어떻게 되는지 등의 문제는 현재로서는 확인되지 않는다.

VI. 조약의 국내이행 방식

국제법의 수용방식에 관해서는 별도의 국내입법조치 내지는 국가의 집행행위가 요구된다고 이해하는 변형이론(doctrine of transformation)과 별도의 조치 없이 국내법으로 편입된다고 보는 편입(수용 또는 채용)이론(doctrine of incorporation or adoption)이 존재하고 있다.³⁹⁾ 북한이 체결한 다자 또는 양자 조약이 북한법의 일부가 되기 위해서 별도의 국내입법조치를 필요로 하는가의 여부도 해석에 의존할 수밖에 없다. 우선 앞에서 분류한 3가지 부류의 조약들 가운데 “...은 이 법과 같은 효력을 가진다.”고 규정하고 있는 두 번째 부류의 조약들은 “헌법에 의하여 체결·공포된 조약...은 국내법과 같은 효력을 가진다.”고 규정하고 있는 우리 헌법 제6조 제1항과 규정 방식이 거의 흡사하다. 따라서 두 번째 부류의 조약들은 별도의 국내입법조치나 국내적 집행행위 없이

38) 김억락/한 걸, 『국가와 법의 이론』, (평양: 김일성종합대학출판사, 1985), 186-188면.

39) 변형이론과 편입이론에 관한 보다 자세한 설명 및 국가들의 실행에 대해서는 다음 문헌들을 참조. I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, 5th ed., (Oxford University Press, 1999), pp.41-51; M. Dixon, *International Law*, 4th ed., (Black Stone Limited, 2002), pp.89-91; 김정균/성재호, 『국제법』, 제5개정판, (박영사, 2006), 65-67면; 나인균, 전계서, 155-159면; 법무부, 『조약의 국내적수용 비교연구』, (1996), 10-14면. 이 밖에 학설상으로는 ‘집행이론’, ‘온건변형이론’ 등이 주장되고 있는데 여기에 대해서는 계희열, 『헌법학 상』, 신정판, (박영사, 2004), 178면, 180면 참조.

북한 국내법의 일부가 되는 것으로 해석할 수 있다.⁴⁰⁾ 첫 번째 부류의 조약들과 세 번째 부류의 조약도 ‘그 조약에 따른다’, ‘그에 따른다’, ‘그 조약에 따라’는 규정상 별도의 국내입법조치나 국내적 집행행위를 필요로 하지 않는 것으로 해석된다. 요컨대, 북한 조약은 국내법적 효력에 따른 구분에 관계없이 별도의 입법조치나 국내적 집행행위를 필요로 하지 않고 북한 국내법의 일부가 된다. 이 점에서 북한은 국제법의 수용방식에 있어서 편입이론을 취하고 있다고 보여 진다.

VII. 맺음말

북한원전과 북한학자들의 글, 북한헌법과 조약법의 관련규정을 중심으로 북한의 국내법 체계상 국제법의 지위와 효력 및 이와 관련된 문제들을 살펴보았다. 지금까지 살펴본 내용들은 다음과 같이 요약될 수 있다.

첫째, 국제법과 국내법의 관계에 관한 이론 가운데 북한은 국제법과 국내법이 전혀 무관한 것으로 보고 있지 않으므로 이원론을 취하고 있다고 볼 수 없다. 반면 북한은 일원론의 두 가지 입장인 국제법우위론과 국내법우위론 양자 모두 비판적인 입장을 취하고 있으므로 일원론의 입장에 있다고 단정할 수도 없다. 북한은 국제법과 국내법을 별개의 법체계로 이해하면서 동시에 양자의 연관성을 인정하고 있고, 국제법과 국내법 간의 의무의 저축을 피해야 함을 인식하고 있다는 점에서 국제법과 국내법의 관계에 있어 이른바 등위이론에 가까운 것으로 보인다.

둘째, 조약의 국내법적 효력에 있어 북한 조약은 북한 국내법보다 우선하는 것으로 해석되는 부류의 조약들, 북한 국내법과 동등한 효력을 갖는 것으로 해석되는 부류의 조약들, 북한 국내법이 조약에 우선하는 것으로 해석되는 조약 등 3가지 부류로 구분된다.

셋째, 헌법과 법령, 기타 규범적 문건의 순으로 되어 있는 북한 국내법 체계상 조약이 어떤 지위에 있는가의 문제는 북한 헌법과 조약법의 해석에 따라 달라질 수 있다고 보여 진다. 첫째, 외국과의 조약체결이 내각의 임무와 권한

40) 우리 헌법 제6조 제1항은 국제법의 수용방식에 관해서 어떤 이론을 취하는지 분명하지 않은 점이 있으나 편입이론을 취하고 있는 것으로 해석하는 것이 일반적이다. 법무부, 전계주 39, 131-132면.

으로 되어 있다는 점에서 조약은 내각의 결정이나 지시의 지위에 있는 것으로 볼 수 있다. 둘째, 최고인민회의 상임위원회 위원장 명의의 위임장이 필요하다는 점에서 국가 명의의 조약은 최고인민회의 상임위원회의 정령 또는 결정의 지위를 갖는 것으로 볼 수 있고, 내각 총리 명의의 위임장이 필요하다는 점에서 정부 명의의 조약은 내각 결정 또는 지시의 지위를, 기관책임자 명의의 위임장이 필요하다는 점에서 해당 기관 명의의 조약은 기관에 상응하는 국내법 체계상의 지위를 갖는다고 해석할 수 있다. 셋째, 나라의 자주권과 최고이익에 관계되는 중요조약은 최고인민회의의 비준을 필요로 한다는 점에서 최고인민회의 법령과 같은 지위에, 국가명의로 체결한 조약과 최고주권기관의 비준을 받기로 체약상대방과 합의한 조약은 최고인민회의 상임위원회의 비준을 필요로 한다는 점에서 최고인민회의 상임위원회 정령 또는 결정과 같은 지위에, 정부 명의로 체결한 조약과 정부의 승인을 받기로 체약상대방과 합의한 조약은 내각의 승인을 필요로 한다는 점에서 내각의 결정 또는 지시의 지위에 있다는 해석이 가능할 수 있다.

넷째, 북한에서 조약에 대한 규범통제가 이루어지고 있는지의 여부는 분명하지 않으나 조약도 북한이 내세우고 있는 국제법의 원칙과 주체사상에 부합해야 하며 북한법의 일부로서 그 사명을 다해야 한다고 볼 때 이에 반하는 조약은 규범통제의 대상이 되고 있을 가능성이 높다고 보여 진다.

다섯째, 국제법(조약)의 수용방식에 관해서는 변형이론과 편입이론이 존재하고 있는데 관련 규정들을 볼 때 북한 조약은 국내법적 효력에 따른 구분에 관계없이 별도의 입법조치나 국내적 집행행위를 필요로 하지 않고 북한 국내법의 일부가 되는 것으로 해석된다. 이 점에서 북한은 국제법의 수용방식에 있어서 편입이론을 취하고 있다고 보여 진다.

한편, 앞에서 살펴본 바와 같이 북한의 국내법이 조약의 효력을 3가지 부류로 구분하여 규정하고 있는 것이 바람직한가의 문제를 생각해 볼 수 있다. 필자의 판단으로는 이와 같은 입법태도는 해석상의 문제 및 조약의 국내법적 효력을 두고 북한과 조약체결 상대방과의 분쟁발생 가능성이 높아 보인다. 조약의 국내법적 효력에 관해 규정하고 있는 우리 헌법 제6조 제1항도 완벽하다고는 할 수 없지만 입법론적으로는 북한보다 앞서 있다고 평가된다. 자의적인 해석과 분쟁발생의 가능성을 줄이고 향후 남북한 간의 통일을 준비하는 차원에서 북한의 입법태도가 우리와 같은 형태로 개정되기를 희망한다.

참고 문헌

1. 국내 문헌

- 계희열, 「헌법학 (상)」, 신정판, 박영사, 2004.
- 김대순, 「국제법론」, 제10판, 삼양사, 2004.
- 김억락/한 길, 「국가와 법의 이론」, 김일성종합대학출판사, 1985.
- 김영철/서철원, 「현대국제법연구」, 과학백과사전종합출판사, 1988.
- 김정균/성재호, 「국제법」, 제5개정판, 박영사, 2006.
- 김찬규, “북한국제법의 추세”, 「북한법률행정논총」, 제9집, 1992.
- 리경철, “공화국이 법원문제해결에서 견지하는 원칙”, 「김일성종합대학학보: 력사법학」, 제46권 제1호, 2000.
- _____, “국제조약의 당사자에 대한 이해”, 「김일성종합대학학보: 력사법학」, 제50권 제4호, 2004.
- 법무부, 「북한법의 체계적 고찰(I)-민사관계법」, 1992.
- _____, 「조약의 국내적수용 비교연구」, 1996.
- 법원행정처, 「북한사법제도개관」, 1996.
- _____, 「북한의 형사법」, 2006.
- 법제처, 「북한법제개요」, 1991.
- 사회과학원 법학연구소, 「국제법사전」, 사회과학출판사, 2002.
- _____, 「민사법사전」, 사회안전부출판사, 1997.
- _____, 「법학사전」, 사회과학출판사, 1971.
- 이규창, “고시류조약의 법적 제문제에 대한 고찰”, 「법조」, 통권 제603호, 2006.
- 12.
- _____, “남북합의서의 법적 성격 및 효력에 관한 연구”, 「통일정책연구」, 제15권 제2호, 2006.
- _____, “북한 조약법에 대한 연구”, 「인문사회과학연구」, 부경대, 제7권, 2006.
- 10.
- 이상훈, “조약의 국내법적 효력과 규범통제에 대한 고찰”, 「국제법 동향과 실무」, 통권 제7호, 2004.
- 이장희, “북한의 국제법 일반에 대한 동향과 전망”, 「북한법연구」, 제7호, 2004.
- 통일부 통일교육원, 「북한이해 2006」, 통일부, 2006.
- 허성근, “공화국기구발전의 특징”, 「김일성종합대학학보: 력사법학」, 제51권

제2호, 2005.

M. Akehurst/박기갑(역), 『현대국제법개론』, 한림대학교 출판부, 1997.

山本草二/박배근(역), 『신판 국제법』, 한국해양법학회, 1999.

村瀬信也 외/노석태(역), 『현대국제법의 지표』, 부산대학교 출판부, 2002.

2. 외국 문헌

Aust, A., *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge University Press, 2000.

Brownlie, I., *Principles of Public International Law*, 5th ed., Oxford University Press, 1999.

Dixon, M., *International Law*, 4th ed., Black Stone Limited, 2002.

Some Reflections on Legal Position and Effect of International Law in Domestic Legal System of North Korea

Lee, Kyu-Chang^{*}

The purpose of this paper is to analyze some legal problems concerning position and effect of international law in domestic legal system of North Korea.

First, there are two basic doctrines, monism and dualism, concerning relationship between international law and municipal law. However North Korea is not in position of dualism nor in position of monism. In my opinion North Korea takes the view that international law and municipal law are in equal position.

Second, treaties of North Korea can be classified into three categories in domestic effect. Some treaties have prior effect than domestic law. Other treaties have equal effect with domestic law. And the other treaties have inferior effect than domestic law.

Third, domestic legal system of North Korea is composed of constitution, statutes and other normative documents. Other normative documents have varied effects according to its institution. Legal position of treaties in municipal legal system of North Korea can be changed according to interpretation of constitution and treaty act of North Korea.

Fourth, it is uncertain whether or not treaties are controlled in North Korea. However it is highly estimated that treaties are controlled by competent authorities, because treaties should correspond to North Korea's principles of international law and Juche Ideology, and as one of North Korea's laws, treaties should discharge its mission.

^{*} Research Fellow, Korea Institute for National Unification.

Fifth, there are two theories regarding implementation method of international law. One is a doctrine of transformation and the other is a doctrine of incorporation. It is interpreted that treaties of North Korea become municipal law without any special measures for implementation. In this sense we can say that North Korea adopts a doctrine of incorporation.