

발제1.

용산기지이전협정의 위헌성과 비용부담의 문제

권 정 호 (변호사, 민변 미군문제연구위원장)

1. 머리말

한미간의 2년 여에 걸친 협상 끝에 용산기지이전협정¹⁾이 지난 10. 26. 정식 서명되어 국회의 비준동의를 앞두고 있다. 주한미군이 서울지역에서 사용하고 있는 시설과 구역을 한국측에 반환하고 한국이 모든 비용부담으로 평택지역에 그 대체토지와 시설을 미군측에 무상공여하여 2008. 12. 31.까지 기지이전을 완료하기로 되어 있는 본 협정에 대하여, 시민사회단체를 중심으로 이전협정의 위헌적이고 불평등한 내용을 고쳐야 한다는 여론이 높아지고 있다.

논란의 핵심은 용산기지 이전이 근본적으로 미국의 패권적인 세계전략에 따른 해외주둔미군재배치(Global Positioning Review : GPR) 추진의 일환으로서 이 협정이 주한미군을 신속기동군으로 재편하여 동북아지역군으로 임무를 넓히고자 하는 미국에게 지역군기지를 제공하는 결과가 되어 헌법상의 평화주의 원칙에 위반될 우려가 있다는 점이며, 한국측이 먼저 이전을 요구했으므로 한국이 비용을 부담해야 한다는 정부측 설명에 대하여 평택지역에 미군의 항구적이고 현대화한 동북아기지가 구축되어 혜택은 미국측이 더 크므로 한국의 비용전담은 불공평하고, 더욱이 구체적인 세부항목은 물론 비용의 상한선조차 정해지지 않은 포괄협정(UA)만을 국회동의의 대상으로 삼음은 국회의 조약체결에 대한 비준동의권을 형해화하여 위헌의 소지가 높다는 점이다.

아래에서는 이전협정의 위헌성 여부와 비용부담의 불평등성, 불합리성 문제를 중심으로 살펴보기로 한다.

1) 용산기지이전협정은 포괄협정(Umbrella Agreement : UA)인 「대한민국과미합중국간의미합중국군대의서울지역으로부터의이전에관한협정(Agreement Between The United States Of America And The Republic Of Korea On The Relocation Of US Forces From The Seoul Metropolitan Area)」과 이 협정을 이행하기 위한 세부사항을 규정하는 이행합의서(Implementing Agreement : IA)인 「대한민국과미합중국간의미합중국군대의서울지역으로부터의이전에관한협정의이행을위한합의권고에관한합의서」로 구성된다.

2. 용산기지이전협정의 위헌성 여부

가. 평화주의원칙 위반 및 평화적 생존권의 침해가능성

(1) 한미상호방위조약상 주한미군의 임무와 기능

(가) 주한미군지위협정 제2조 제1항 (가) 1문은 “합중국은 상호방위조약 제4조에 따라 대한민국 안의 시설과 구역의 사용을 공여받는다”고 규정하고, 한미상호방위조약 제4조는 “상호합의에 의하여 미합중국의 육군, 해군과 공군을 대한민국의 영토 내와 그 부근에 배치하는 권리를 대한민국은 이를 허여하고 미합중국은 이를 수락한다”고 하여, 미군의 한국내 주둔 및 해상과 공중 운항의 근거를 마련하고 있다.

(나) 그리고, 한미상호방위조약 제3조는 “각 당사국은 타당사국의 행정 지배하에 있는 영토와 각 당사국이 타당사국의 행정 지배하에 합법적으로 들어갔다고 인정하는 금후의 영토에 있어서 타당사국에 대한 태평양지역에 있어서의 무력공격을 자국의 평화와 안전을 위태롭게 하는 것이라고 인정하고 공통한 위협에 대처하기 위하여 각자의 헌법상의 절차에 따라 행동할 것을 선언한다”고 규정한다. 곧, 한미상호방위조약상 한미양국의 공동행동의 범위는 대한민국에 대한 외부의 침략에 대응하는 방어행동에 한정되는 것으로, 미군의 한국주둔의 목적 또한 주한미군이 한미상호방위조약에 규정된 임무, 즉 한반도의 휴전선 이남 지역이 외부로부터 침공받는데 대비한 방어와 침공시 대응임무를 수행하는데 한정된다.

(다) 따라서 한미상호방위조약에 따른 주한미군의 주둔목적에는 대한민국이 아닌 다른 지역에 대한 외부의 위협을 방어하는 것, 예를 들어 중국과 대만의 무력분쟁시 대만을 방어하는 것과 같은 임무는 포함되어 있지 않으므로 이라크 침공과 같이 다른 지역 다른 나라의 분쟁에 개입하는 것이 주둔목적에서 벗어나는 것임은 물론이다. 또 한미상호방위조약에 의하면 주한미군은 방어와 대응 차원에서 행동하겠다고 선언하였으므로, 이라크나 북한 등 그 대상이 누구이든지 간에 선제공격임무를 수행하는 것도 주둔목적에 포함되어 있지 않다. 대한민국으로서는 주한미군이 대한민국에 대한 침략에 맞서는 방어자 역할을 규정한 한미상호방위조약의 범위를 넘어 태평양 지역 또는 다른 지역의 분쟁에 개입하거나 타국에 대하여 선제공격을 감행하는 역할을 수행하고자 할 경우에는 그 역할수행에 필요한 시설과 구역을 제공할 의무가 없는 것이다²⁾.

2) 그러므로 현행 한미상호방위조약 하에서는, 주한미군은 대한민국 내 기지에서 이라크 침공에 투입

(2) 주한미군의 지역군 역할 부여와 한미상호방위조약과의 상충

(가) 한미양국 당국자들은 한미연합사의 작전반경을 지역적 또는 세계적으로 확장하고 한미동맹의 성격을 한국방어에서 세계분쟁 개입으로 전환하려는 논의를 1990년대 초부터 진행시켜왔는데, 1992년 한·미 국방장관은 세계적 냉전이 종식된 상황에서 한반도에서도 긴장이 완화되는 경우 한미동맹의 존재이유가 없어진다는 인식 아래 21세기의 한미동맹에 관한 연구를 시작하기로 합의하여, 미국 랜드연구소와 한국 국방연구원이 2년 이상에 걸친 공동연구 끝에 1995년 한미동맹은 장차 지역방어의 목적으로 변화되어야 한다고 권고하였다. 그리고 2000년 개최된 제32차 한미연례안보협의회의(SCM)에서 양국은 “한반도 내 안정에 대한 당면한 위협이 감소된 후에도 이러한 양국 동맹관계는 동북아 및 아태지역 전체에서의 평화와 안정 유지에 기여할 것”이라며 한미동맹의 성격을 근본적으로 변화시키려는 합의를 표명하였다.

(나) 한미 양국은 2003, 2004. 한미연례안보협의회의(SCM)에서 ‘주한미군의 전략적 유연성’이 중요하다는 점을 잇따라 확인하였는바³⁾, 여기서 전략적 유연성이란 미국이 전세계 미군을 신속기동군으로 재편하고 효율성을 높여 첨단미래군으로 키운다는 목적으로 오래전부터 추진해온 해외주둔미군재배치계획(GPR)에 따라 주한미군을 아시아태평양 기동군으로 그 임무와 기능을 확대한다는 의미에 다름 아니다.⁴⁾ 이를 기정사실화하는 최근 한미 국방 고위관계자의 명시적 발언⁵⁾은 주한미군의 재배치에 대한 시민사회단체의 우려가 바야흐로 현실화되고 있음을 보여준다. 벌써 한미 양국은 주한미군의 역할확대와 한미상호방위조약과의 상

될 병력의 훈련과 파견, 유류공급 등 군수지원 임무를 수행할 수 없다. 이 점에서, 미군이 2004. 8. 경 동두천에 주둔하는 미2사단 병력 3천 6백여명을 동두천 기지에서 파견준비와 훈련을 거쳐 이라크로 직접 파견한 것은 한미상호방위조약 위반이다.

- 3) 켐벨 미8군 사령관 및 한미연합사 참모장은 2004. 5. “주한미군은 앞으로 역내(아시아 태평양 지역)에서 우발상황이 발발할 경우 이를 조정하기 위해 투입될 수 있을 것이다. 주한미군은 역내가 아니더라도 전세계적으로 필요한 곳에는 언제든지 투입될 수 있다. 21세기 한·미 연합군은 인도주의 작전이나 동북아평화유지작전에도 투입될 수 있을 것”이라고 하여(중앙일보, 2004. 5. 25.자) 주한미군 뿐만 아니라 한국군(한미연합사)의 작전영역도 확대될 수 있음을 시사하였으며, 김숙 외교통상부 북미국장은 “북핵문제의 평화적 해결 구도가 성립되면 한미상호방위조약에 의한 한반도 공약에 변화가 생기고 주한미군의 부수적 역할로서의 전략적 유연성이 확대될 것으로 예상된다. 주한미군의 지역적 역할이 가미될 수 있다”라고 밝힌 바 있다(시민의 신문, 2004. 6. 16.자).
- 4) 서재정, “미국의 1·4·2·1 군사전략과 미군재조정”, 인권과 정의 제337호(대한변호사협회 2004. 9.).
- 5) 미국의 이런 방침은 지난 9. 23. 미 상원 군사위원회 해외미군재배치계획(GPR) 청문회에서 토머스 파고 미 태평양사령관이 “한강 이남 2개의 영구 모기지는 ‘한반도와 주변지역’ 양쪽 모두에 대하여 전력투사능력과 대응·억지태세의 지렛대 역할을 할 것”이라고 밝힌 데서도 확인되고 있는데, 한국 NSC 고위관계자도 “주한미군이 한반도 밖에도 투입될 수 있다는 이른바 ‘전략적 유연성’ 문제는 대세”라고 발언하고 있다(황일도, “‘태풍의 눈’ NSC 고위관계자의 작심 토로”, 신동아 2004. 9.호).

충문제를 해결하기 위해 상호방위조약의 재해석, 한미안보공동선언 제정 및 주한미군 입출입 규정 제정 등의 시도를 피하고 있는 상황이고,⁶⁾ 이미 일부 주한미군은 이라크로 투입되었다.

(다) 따라서 '주한미군의 동북아지역군화'에 대해서 한국과 합의한 미국으로서는 상호방위조약을 개정하지 않은 채 용산기지이전협상의 '임무와 기능'을 '동북아지역군으로서의 주한미군의 임무와 기능'으로 해석하여 이를 주장할 것임은 명약관화한일인바, 이전협정상의 '상호방위조약상의 공약을 달성하기 위한 합중국군대의 임무와 기능'이라는 표현은 실제로는 아무런 규정성도 갖지 못한 빈 문구가 될 가능성이 크며, 임시방편으로 국민의 눈을 가리는 호도책에 불과한 것으로 평가된다.⁷⁾ 그렇다면 주한미군의 동북아지역군화는 '대한민국에 대한 외부로부터의 무력침공에 대비한 방어와 대응'이라는 한미상호방위조약의 주된목적 및 적용범위를 명백히 넘어서는 위법이고, 주한미군의 이러한 역할변화에 따른 새로운 기지의 임무와 기능을 지원하기 위해 필요한 시설과 지역을 한국측 부담으로 제공토록 한 용산기지이전협정이야말로 상호방위조약에 규정된 대한민국의 시설과 구역의 공여의무 범위에 정면으로 위배되는 것이다.

(3) 헌법상 평화조항 위반 및 평화적 생존권의 침해가능성

(가) 위와 같이 주한미군의 역할확대 및 한미동맹의 지역동맹으로의 전환을 위한 일련의 절차가 이뤄지게 되면 용산기지이전협정상의 '임무와 기능'은 그에 따라 자연스럽게 동북아지역군으로서의 임무와 기능으로 운용될 것임이 분명한바, 향후 평택지역에 집결된 주한미군은 단순히 대북억지 역할수행에만 그치는 것이 아니라 동북아지역군 내지 신속기동군으로서 작전범위를 동북아지역 분쟁으로 넓히고 동시에 대북한 선제공격기지의 역할을 수행할 것으로 보인다. 그럴 경우 주변국과의 군사적 긴장과 갈등은 필연적으로 높아질 수밖에 없고 나아가 한미연합사에 편재된 한국군은 우리의 의도와 상관없이 지역분쟁에⁸⁾ 자동 개입하

6) 한미 양국은 지난 10. 22. 끝난 제36차 SCM회의에서 '한미동맹 안보정책구상회의(SPD)'를 열기로 합의하였고, 지난 10. 26. 한미 외무장관회담에서 차관급 '고위 전략대화'를 개설하여 2006.까지 '한미공동선언'을 추진하기로 하였다(한겨레신문, 2004. 10. 30.자).

7) 협정안에 임무와 기능에 대하여 '상호방위조약에 명시된 공약을 달성하기 위한'이란 수식어를 덧붙인 것은 2004. 2. 13~14.에 열린 제7차 FOTA회의 때이다(이용원, "주한미군용산기지 이전논의에 관한 소고", 133면). 이러한 문구가 추가된 것은 90년 합의각서의 '대체시설 제공'이 제4차 FOTA 회의에서 제시된 미국측의 초안에서 '임무와 기능의 이전에 의한 시설제공'으로 변경된데 대하여 시민사회단체 일각에서 '주한미군의 변화된 동북아지역군의 역할을 반영하는 것'이라고 강력하게 비판하자 이에 대처하기 위한 의도라고 보여진다(평화와 통일을 여는 사람들, "용산협정의 문제점", 10면 참조).

8) 2003. 10. 대만 총통의 독립일정 천명 이후 중국과 대만은 군사적 충돌의 조짐이 높아지고 있으며, 양국은 선제공격 프로그램까지 만든 것으로 알려졌다(동아일보, 2004. 6. 10.자). 양안간의 전쟁이 발발할 경우 평택을 대중국 전진기지로 하는 미국의 군사개입은 필연적이며, 이 경우 중국으로서는

게 될 가능성이 농후하거나와 한반도는 우리 민족의 의사와는 무관하게 국제적 군사분쟁의 장이 될 것이 유력하다. 이미 중국은 여러 경로를 통하여 이에 대한 우려를 표명하고 있는 것으로 알려지고 있다.

(나) 한미안보공동선언 제정은 ‘미일 신안보공동선언’ 제정과 함께 미국이 동아시아판 NATO 구축의 오랜 숙원을 이루는 결정적 구두보를 확보하게 된다는 것을 의미하는데, 이렇게 되면 한국은 한미일 삼각군사동맹체제의 최하위국으로서 대북, 대중국 전진기지과 전세계 병참기지로서의 역할을 하게 될 것으로 전망된다.⁹⁾ 따라서 미국이 패권적인 해외미군재배치(GPR) 전략에 따라 주한미군을 신속기동군으로 재편하고 동북아지역군으로 변환하는데 날개를 달아주는 용산기지이전협정은 궁극적으로 국제평화주의, 평화통일 원칙을 천명한 헌법 전문과 헌법 5조의 평화조항에 위배되고, 옮겨오는 미군기지로 수백만평 삶의 터전을 빼앗기는 평택지역 주민을 위시한 우리 국민 전체의 평화적 생존권에 직접적이고 심각한 위협을 가할 것으로 보여 헌법 제 10조의 행복추구권을 침해할 높은 위험성 때문에 위헌이라고 보지 않으면 안된다.

나. 조약의 체결·비준에 대한 국회 동의권의 침해

(1) 조약의 성립과정에 입법기관 관여의 정당성

헌법 제60조 제1항에서는 국가나 국민에게 중대한 재정적 부담을 지우는 조약에 대하여 국회의 동의를 거치도록 요구하고 있는데, 조약 체결·비준권이 대통령에게 있음에도¹⁰⁾ 헌법이 이에 제한을 가한 것은 중요한 내용이 담긴 조약에 대해서는 국회의 관여를 허용함으로써 국민주권의 원리, 민주주의 원리를 관철시키고, 대통령의 전단을 방지하고자 하는데 의의가 있다. 헌법에 의하여 체결·공포된 조약은 국내법과 동일한 효력을 가지는 바(헌법 제6조 제1항), 대의민주주의의 본질상 입법권을 갖는 대의기관(국회)이 입법작용의 성질을 가지는 조약의 성립과정에 관여함은 지극히 당연한 것이다. 조약은 국가간 또는 국제법주체간에 체결되어 국제법의 지배를 받는 서면합의로서 그 형식이나 명칭을 불문한다¹¹⁾. 따라서 대통령은 당해 문서의 형식이나 명칭이 어떠하든, 그것이 기존 조약의 위임에 의한 후속절차 이행을 위한 것이던 이에 불문하고 그 내용이 헌법 제60조 제1항에 해당하는 것이라면 당연히

한국의 평택기지를 공격하지 않을 수 없다는 것이다(강정구, 『민족의 생명권과 통일』, 2003. 당대).

9) 위 평통사의 글, 11면 참조.

10) 헌법 제73조

11) 조약법에관한비엔나협약(이하 ‘비엔나협약’으로 약칭) 제2조 제1항 a

국회동의 절차를 거쳐야 하고 만약 이를 해태한다면 헌법위반을 면할 수 없다.

(2) 포괄협정(UA)만을 국회 동의대상으로 삼는 것의 헌법상 문제점

(가) 정부는 모협정에 해당하는 포괄협정(UA)이 용산기지 이전에 관한 기본적인 사항을 규정하여 이전사업을 추진함에 있어서 재정부담의 근거가 되는 내용은 모두 UA에 있으므로 국회의 비준동의를 받아야 하나 IA는 UA에 종속된 하위의 조약으로서 UA를 이행하기 위하여 UA로부터 위임받은 절차적·기술적 사항을 규정하는 문서이기 때문에 국회의 동의를 받을 필요가 없다고 주장한다.¹²⁾ 그래서 협정의 이행을 위해 향후 한미 양측간에 성안될 기술양해각서(E-MOU), 종합시설계획서(Master plan : MP) 및 비용지급절차합의서 등은 순수한 기술적·행정적 사항에 관한 문서로서 양 당사국간의 중대한 권리의무관계에 영향을 미치는 사항은 포함되어 있지 않으므로 국회동의를 역시 필요 없다고 한다.¹³⁾ 한편 독일의 라인마인(Rhein-Main) 공군기지이전협정은 기본적인 사항들을 규정한 본 협정 뿐만 아니라 건축계획, 재정계획, 환경오염지역복구 관련 사항들을 적시한 부록들¹⁴⁾도 협정의 구성요소로 명확히 규정하고,¹⁵⁾ 이들 문서 전체를 하나의 조약으로 취급, 동시에 독일 의회의 비준동의를 받았다.

(나) 헌법에 의하여 체결·공포된 조약은 국내법과 동일한 효력을 가지고 특히 국회의 동의를 거친 조약은 법률과 동일한 효력을 지니므로, 조약체결은 입법행위의 일종이다. 그렇다면 조약의 성립 과정에도 국가의 법규범 정립작용에 관철되는 헌법상 원리인 법치국가원리가 작동되어야 한다. 따라서 동의를 위하여 국회에 회부되는 조약안은 내용이 명확하고 구체적이어야 하는바, 그 규정이 지나치게 추상적이거나 모호하여 그 내용과 적용범위가 과도하게 광범해서는 안 되며, 나아가 국민이 수범자가 되는 경우에는 규범 내용과 적용에 관하여 예측가능성이 있어야 한다. 더욱이 그 내용이 특정사안을 대상으로 하여 처분적이라면 구체성의 요구는 더욱 높아진다. 국가나 국민에게 중대한 재정적 부담을 가하거나 국민의 권

12) 정해웅, “용산기지이전협정, 바로 알고 논의하자”, 2004. 10. 19. <http://www.mofat.go.kr>

13) 외교통상부, “용산기지이전협정(해설)”, 2004. 10. 20. 40면.

14) 부록에는 다음과 같은 세부내역이 포함되어 있다. 부록 A 제1부에는 4개의 반환되는 부지도면이 실려 있고, 제2부에는 최종 반환시한 이전에 반환되는 기지 사용과 관련된 전제와 조건들이 언급되어 있음. 부록 B에는 건설계획(여기에는 총 36개의 세부항목별로 공사에 대한 자세한 묘사, 계획된 나토의 지원내역, 소요경비, 완공시기 등이 각각 나열되어 있음), 재정계획(여기에는 분기별로 설계비와 건축비 내역과 총계가 표로 제시되어 있음), 설계시간표와 건축시간표(여기에는 조치내용, 기간, 착공일자, 완공일자가 포함되어 있음) 및 분기별 재정그래프가 포함되어 있음. 부록 C에는 라인마인 공군기지의 환경복구 관련표(복구예산 포함)가 실려 있음(평화와 통일을 여는 사람들, “독일사례로 본 용산기지이전협정의 굴욕성”, 2004. 8. 22. <http://www.spark946.org>).

15) "A부터 C까지 첨부한 문서들도 이 협정의 확실한 구성요소이다"(「라인마인협정」 제11조 제1항).

리·의무와 관련된 내용(입법사항)이 있는 조약은 대의기관인 국회가 나서서 국가나 국민에게 부과되는 재정적 부담이 수용 가능하며 적정한 것인지, 재정부담의 목적이 정당한지, 국민의 권리를 지나치게 제약하지 않는지 등 전반적인 검증 절차를 통하여 국가의 재정, 국민의 재산권 등 기본권 침해소지를 미연에 방지해야 한다. 그러기 위해서는 조약은 국회에 대하여 검증에 필요한 충분한 자료를 제시해야 할 것이고, 이것은 대통령이 국회에 조약동의안을 회부하기 위한 최소한의 요건이 된다. 그런 점에서 독일의 라인마인 공군기지이전협정이 본 협정 이외에 세부항목별 소요비용과 일정표를 담은 건축계획, 분기별 재원조달 내역과 상한선이 명시된 재정계획 심지어는 반환될 공군기지의 환경오염구역 목록까지 협정의 불가분의 부속문서로 못박아서 일괄하여 의회의 비준을 받은 것은 조약의 헌법적합성에 충실한 모범사례로 평가된다.

(다) 우리의 용산기지이전협정에서 포괄협정(UA)은 비용부담과 관련한 규정이라고는, 한국측이 기지이전 소요비용 전액을 부담한다는 것과 그 소요처가 토지, 시설, 이사용역 그리고 기타비용이라는 대항목만 나와 있을 뿐이다(제2조 제4항, 제5조 제1항). 이에 대한 세부적 항목은 후속이행 절차에 따라 기술양해각서(E-MOU)가 작성되고, 종합시설계획서(MP)가 작성되어야만 알 수 있으며(IA 제3조), 그때가 되어야 소요비용의 개략적 정도를 파악할 수 있다. 이처럼 국회는 전체비용을 한국이 부담하는 것이 타당한지, 그리고 우리 재정의 규모와 조달방법, 그리고 기지이전으로 달성되는 이익과의 비교형량 등 제반 요소를 감안할 때 부담비용의 규모가 과연 적정한 것인지 여부를 판단할 수 있는 아무런 자료가 없는 상태이다. 국회가 그 동의여부를 판단하기 위해 필요한 최소한의 자료도 갖추어지지 않았다고 할 수 밖에 없다. 따라서 UA는 추상적인 원칙과 비용부담의 대항목만 나와 있을 뿐 전체비용의 상한선조차 정해지지 않아 재정이 얼마나 소요될지 전혀 예측도 할 수 없는 조약으로서 조약의 내용 자체가 모호하여 위헌이 될 뿐더러, 국회 동의절차에 회부하기 위한 기본적인 요건조차 충족되지 않아 그 자체로 국회의 조약체결에 대한 비준동의권을 침해하여 위헌이라고 보아야 할 것이다.

(라) 설사 정부측 논리대로 IA가 조약인 UA로부터 위임받은 사항을 규정한 하위규범이라 하더라도 국민에게 재정적 부담을 지우는 중요한 사항 내지 본질적 요소에 해당하는 소요비용의 구체적 항목과 총액을 법률적 효력이 있는 조약에 구체적이고 명확하게 규정하지 아니한채 그 내용을 모두 IA 등 하위규범에 포괄하여 백지위임함은 협정의 수범자인 국민으로 하여금 재정부담의 규모를 전혀 예측할 수 없게 하고, 나아가 SOFA 합동위원회의 자의적인 행정입법권(이행약정 등 하위협정의 체결)의 행사에 의해 국회의 조약체결에 대한 비준동의권을 형해화한다는 점에서, UA는 헌법상의 포괄위임금지원칙에 반하여 위헌으로 볼 수

있다.

(3) UA 내용의 불평등성

(가) UA에서는 용산기지이전계획의 시행을 위한 부지소요를 52만평 이내로 정하고, 부지의 정확한 규모와 경계에 대한 결정권을 SOFA 합동위원회에 부여하고 있다(제4조 제3항). 그런데, 용산기지이전 협정과 더불어 연합토지관리계획협정서(LPP)가 동시에 개정되고, 여기에 2사단의 재배치 계획도 동시에 추진되어 평택지역에서 349만평이 제공될 예정이다. 정부측은 용산기지의 대체부지로 현 부지보다 적은 52만평을 제공함으로써 큰 성과를 냈다고 자평하고 있으나, 이에 대한 정확한 규모와 경계가 나와 있지 않은 한 그 전용가능성을 봉쇄할 수 없다. 지적도 첨부 등의 방법으로 부지의 규모와 경계를 분명히 하는 것은 부지의 전용방지와 동시에 전액 한국측 부담으로 만들어질 시설의 전용을 막기 위해서도 필수적이며, 이는 국회 동의절차를 통하여 대의기관인 국회에 대하여 분명한 약속을 해야 할 사안이다. 그럼에도 UA에서는 그 구체적 결정을 SOFA 합동위원회로 미루고 있는바, 설사 UA에 정확한 경계를 확정짓는 것이 곤란하더라도 이후 후속절차에서 정확한 경계가 나오는 경우 이를 국회 동의절차에 추가로 회부한다는 규정이 마련되어야 한다.

(나) UA는 협정의 원칙을 규정한 제2조에서 “양 당사국은 긴밀한 협조와 효율적인 계획을 통하여 소요(비용)를 최적화하기로 합의한다”(제4항), “이전결과 연합작전능력, 전투준비태세, 삶의 질, 합중국군대 인원에 대한 지원이 유지 또는 제고(강화)될 것을 보장한다”(제10항)고 되어 있다. 90년 합의각서에 각 “최소화(minimize)” “수준저하 금지(no degradation)”로 되어 있던 것이 본 협정에서 “최적화(optimization)” “유지·강화(maintained or enhanced)”로 바뀌었는바, 이는 현 수준으로의 이전을 명시한 90년 문서보다 개악된 부분으로 기존수준으로 이전하는 독일이나 일본에 비해서도 불평등한 조항이다. 기지이전 비용을 전부 우리측에서 부담한다는 것도 불합리하거니와 여기에 더하여 기지 이전의 결과로 삶의 질 등을 “강화”시켜 줄 하등의 이유가 없다. 정부는 “유지·강화”를 “저하 금지”와 동일한 개념으로 이해한다고 하는데¹⁶⁾, 이는 누가 보아도 동일한 개념으로 해석할 수 없다. 정부 설명에 의한다면 굳이 “강화”라는 표현을 둘 이유가 없다. 문제는 미군측이 ‘강화’라는 표현을 근거로 무제한적인 요구를 해오더라도 막을 방법이 없다는 점이다. ‘강화’에 담겨있는 불평등성, 해석의 모호함으로 야기될 수 있는 미군측의 무제한적인 시설 요구를 차단하기 위해서는 이를 삭제하거나 명확한 해석이 뒤따라야 한다.

16) 뉴스위크 한국판, 2004. 9. 15.자.

(다) “미국방부 이외의 미정부기관이 현재 용산기지 안에서 점유하고 있는 시설과 구역의 처리는 양당사국의 관계 당국이 정하는 바에 따른다”(제2조 제12항)고 되어 있는바, 현재 용산기지 내에는 미대사관 사용시설이 8만여 평에 이른다. 그러나 미국방성 이외 미국 정부기관이 용산기지를 무상으로 사용할 근거가 없으며, 그 자체로 이미 주한미군지위협정(SOFA)에 위반하는 것이다. 따라서 관련기관간 결정에 따를 것이 아니라 즉시 반환되어야 하며¹⁷⁾, 나아가 그동안 법률상 근거없는 무상사용으로 취득한 이익을 부당이득으로 반환하여야 하고, 정부 역시 그 정확한 현황을 국민에게 공개하여야 한다.

(라) 우리측은 90년 문서에도 없던 행정·의료시설과 C4I 및 임대주택 등을 제공키로 했는데(제4조 제1항, 제5조 제3항), 특히 C4I의 경우 정부는 교체장비 제공과 관련한 부담액 상한선(900만 불)을 마련했다고 자평하고 있다. 그러나 한국측은 C4I의 기반시설과 기존장비의 이전 및 재설치 용역을 제공해야 하는바, C4I 기반시설의 경우 추상적이고 포괄적으로 규정되어 있어서 미국이 기반시설의 명목으로 얼마를 요구하든 이를 거부할 명분이 없는 것이 문제이다. 더욱이 SOFA의 시설개념에 설비와 비품이 포함되어 있고,¹⁸⁾ C4I의 특성상 시설과 장비의 구분이 모호한데다 모든 사항이 SOFA 합동위에 위임되어 있기 때문에 한국측은 상상을 초월하는 비용을 부담하게 될 가능성이 높다.¹⁹⁾

(4) 이행합의서(IA)의 위헌성

(가) IA는 용산기지 이전을 위해 설립된 용산기지이전계획특별분과위원회의 합의권고를 주한미군지위협정 합동위원회가 승인하는 형식 즉 한미 SOFA의 부속문서로 규정되어 있다. 그런데 한미 SOFA에는 ‘개별시설과 구역의 공여와 반환’에 대한 규정이 있을 뿐 ‘총류적 개념으로서의 기지’ 이전과 관련한 명문의 규정이 없다는 점에서 IA를 소파의 부속문서로 들 법적 근거가 없다. 그럼에도 IA가 SOFA의 부속문서로 된 것은 천문학적 비용의 한국부담에 대한 국내 여론의 따가운 논란과 국회통과의 절차지연을 회피하려는 미국측의 일방적인 의도가 관철된 결과로 보인다. 국가간에 이행의무를 담은 문서상 합의라면 그것의 형식과 명칭을 불문하고 조약이 되므로 IA도 그 내용이 국가에 중대한 재정적 부담을 지우는 것이라면 마땅히 국회동의 대상이 되어야 한다. 따라서 위에서 살핀 대로 정부가 UA만을 국회의 동의대상으로 삼고 IA는 국회 심의과정에 보고자료로만 제출함²⁰⁾은 대의기관인 국회의 조약

17) 다만 국방부는 용산기지이전시 이 부지도 반환하기로 하였다고 발표하였다(제10차 FOTA회의 협상대표단의 특파원 브리핑 자료).

18) “…… ‘시설과 구역’은 소재의 여하를 불문하고 그 시설과 구역의 운영에 사용되는 현재의 설비, 비품 및 정착물을 포함한다.”[한미SOFA 제2조 제1항 (가)호]

19) 참고로 한국군이 2000~2004년에 사용한 C4I 관련 예산은 1조 6,785억원이었음(평통사, “용산협정의 문제점”, 6면).

체결에 대한 비준동의권 내지 입법형성권을 정면으로 침해하여 국민주권의 원리, 권력분립의 원리 및 민주주의원리에 반하여 위헌이라고 하지 않으면 안된다.

(나) IA는 SOFA의 문서로 하여 서명권자가 SOFA 합동위원회 대표이다. 주둔군지위협정 제28조 제1항 1문은 합동위원회가 “본 협정의 시행에 관한 상호협의를 필요로 하는 모든 사항에 관한 대한민국 정부와 합중국 정부간의 협의기관”으로 설치되었다고 명시하고, 제2문도 합동위원회를 “시설과 구역을 결정하는 협의기관”이라 정하고 있어 개개의 시설과 구역을 결정하기 위하여 협의할 수 있으나, 협의기관에 불과하므로 합동위원회 대표에게 검토와 협의를 넘은 조약 체결권한을 부여하고 있다고 보기 어렵다. 앞서 본 바와 같이 IA는 UA를 시행하기 위한 절차적·기술적 사항을 규정하는데 그치는 것이 아니라 그 실질이 국회의 동의를 요하는 중요한 내용을 담고 있는 조약이란 점에서, 기관간 약정 체결권자에 불과한 SOFA 합동위원회의 대표가 IA에 서명하는 것은 그 권한을 넘어서는 것이라 아니할 수 없다. 조약은 그 형식이나 명칭을 불문하고 국가간 이행의무를 담고 있는 합의문서를 의미하므로 IA도 정부대표및특별사절의임명과권한에관한법률 제5조 제1항 단서에 의해 대통령이 임명한 자(또는 외교통상부장관)만이 교섭권과 서명권을 가진다고 보아야 한다. 그렇다면 IA는 국내법상 정부대표및특별사절의임명과권한에관한법률 규정도 위배한 문서가 되는 것이다.

(다) “토지는 2005년까지 미측에 공여”하기로 하였으며(제4조 나항), 제4조 다항에서는 시설반환연도를 규정하고 있다. 대체시설을 제공한 후 기지이전 작업이 이루어지므로 시설반환연도는 동시에 대체시설의 제공시한을 규정한 것과 같다. 그렇다면 이 같은 부지제공 및 대체시설제공 시한은 그것을 언제로 정하는가에 따라 당해연도 예산지출의 규모가 달라지므로 국가의 재정부담의 중요한 내용이 된다고 할 수 있다. 따라서 국회는 그 시한이 적절한지 검증을 해야 하기 때문에 이 또한 비준동의의 대상이 되어야 하는 것이다.

(라) “유엔사·한미연합사·주한미군사의 연락사무소, 드래곤힐호텔²¹⁾과 캠프모스의 통신 시설을 유지하되, 시설의 최종 경계와 범위는 시설종합계획(MP)의 일부로 작성되고, 한국은 이러한 잔류시설의 출입과 방호에 필요한 시설을 제공”[제4조 바.항 (5)호]하기로 하였다. 먼저 필요부지와 시설의 규모가 어떠한지 현재로서는 전혀 알 수가 없는 상황인바, 잔류부대를 위한 건물의 신축, 리모델링 비용까지 지불할 수 있고, 잔류시설의 출입과 부대방호를 이우

20) 정부는 IA에 대하여 국회의 동의를 받게 되면 사업추진 도중에 사소한 계획변경이 필요할 때마다 국회의 동의를 받아서 IA를 개정해야 하므로 사업추진에 애로가 발생할 수 있다고 주장하나(정해웅, 위의 글), 이는 입법(조약)기술의 문제일 뿐 국회동의 불요론의 근거가 될 수 없다.

21) 관할구청에 신고되지 않고 2000년에 불법 증개축된 드래곤힐호텔(1만 7천평 규모)은 우리 건축법상 철거대상이다.

로 한 추가부지의 제공 가능성도 배제할 수 없는 것이다. 그렇다면 그 구체적 산정을 시설 종합계획(MP)에 미루는 것은 국회동의를 받는 조약에 의한 위임 형식으로 되어야 할 것인 바, IA상 잔류부대의 부지와 시설, 미국방부의 강화된 기준에 따른 방호시설에 들어가는 비용은 국가에 중대한 재정적 부담을 지우는 것이기에 당연히 국회동의 대상이 되어야 한다.

(마) IA는 “미국은 연합토지관리계획에 따라 캠프 그레이 및 캠프 킴을 반환하고 양 당사국은 연합토지관리계획에 따라 대체시설 건축을 추진한다. 캠프 그레이 및 캠프 킴의 현행 임무와 기능을 서울지역으로부터 이전하는데 소요되는 비용은 용산기지이전계획에 따라 지급될 것이다”(제4조 라.항)라고 하였다. 그런데 2002. 3. 29. 서명되어 국회비준동의를 거친 연합토지관리계획에서는 ‘캠프 그레이’ 이전에 필요한 대체시설 비용은 미국이 제공하기로 하였으며, 연합토지관리계획의 개정안에서도 이에 대한 변화는 없다. 그렇다면 위 조항은 ‘캠프 그레이’ 이전에 소요되는 비용의 부담주체가 누구인지 불분명하게 만드는데, 만약 한국측이 일부 비용을 부담한다면 그 근거가 무엇인지 합리적인 이유를 찾을 수 없고, 나아가 비용 부담의 범위가 어떠한지 예측할 수 없게 하는 문제조항이라 할 것이다.

(바) IA 제4조 마항 단서에서는 “이전을 원활하게 하기 위하여 특별한 조건이 상호 합의될 경우에는 환경절차의 완료는 연기될 수 있다”고 정하고 있다. UA 제2조 제8항에서는 오염된 구역을 치유하는 데 필요한 조치를 주한미군지위협정 및 관련합의에 따르도록 하였는데, IA에서 그 예외조항을 신설한 것이다. 체계상 IA는 UA로부터 위임받아 UA의 합의내용을 이행하기 위한 하위문서이다. 그런데 위 조항은 상위문서에서도 예정하지 않은 예외규정을 하위문서인 IA에서 신설한 것으로, 이는 UA가 위임한 사항의 범위를 벗어날 뿐 아니라 하위 규범을 통해 모범의 내용을 실질적으로 변경시키는 것이 되므로 체계적합성에 반하여 위법하다. 그 예외조항도 본래 UA에서 규정했어야 하는 것이므로 국회 동의를 거쳐야 한다.

(사) UA에서는, “대체시설은 주한미군지위협정 합동위가 정하는 절차에 따라 현물로 제공하고, 양 당사국은 이전을 위한 종합시설계획(MP)을 공동으로 개발”(제3조 제2항)한다고 하였는데, 종합시설계획서 작성의 사전작업이 되는 기술양해각서(E-MOU)는 UA가 아닌 IA에 규정(제3조 가.항)하고 있다. 체계적으로 적합하지 않다. 후속 이행작업인 기술양해각서 및 종합시설계획서의 작성은 단순히 UA를 이행하기 위한 기술적·세부적 절차에 그치는 것이 아니다. 상위조약인 UA가 앞서 본 바와 같이 재정부담에 관한 아무런 구체적인 내용이 없기 때문에 E-MOU, MP 등 후속 문서야말로 비로소 재정부담 규모를 예측할 수 있도록 하는 것이기에, 이의 근거규정은 마땅히 UA에 두어야 하고, 나아가 후속적인 국회동의 절차를 보장해야 하는 것이다.

다. 90년 무효문서를 합법화시키는 IA조항의 불법성

(1) 90년 문서의 무효성

(가) 권한 없는 자에 의한 서명

조약은 대통령이 국무회의의 심의를 거쳐 체결·비준하며, 중요조약에 서명이나 가서명을 할 수 있는 자는 외교통상부장관, 그리고 예외적으로 대통령이 외교통상부장관의 제청을 거쳐 임명한 정부대표에 한정되므로²²⁾, 이들을 제외하고는 한국정부를 대표하여 중요조약에 서명할 권한이 없다. 그런데, 90년 용산기지이전 합의각서/양해각서(MOA/MOU)의 경우 이상훈 당시 국방부장관이 서명하였으므로²³⁾, 한편 위 문서는 그 내용이 국회의 동의를 요하는 중요조약에 해당하므로 서명자인 국방부장관이 만약 대통령으로부터 임명장을 받지 않았다면 이는 권한 없는 자에 의한 서명이 된다. 실제 당시 국방부장관은 위 각서에 서명을 할 수 있는 적법한 권한을 부여받지 않았다고 최근 정부가 밝혔다.²⁴⁾²⁵⁾ 그렇다면, 90년 용산기지이전 관련문서는 그 내용상 중요조약에 해당함에도 적법한 권한 없는 자가 서명한 것이어서 중대한 하자가 있는 것이고, 그렇다고 기관간 약정으로 보기에 그 내용이 기관간 약정이 담을 수 있는 한계를 넘어선 것이어서, 결국 여기에는 아무런 법적 의미도 부여할 수 없으므로 문서에서 규정한 국가간의 이행의무는 무효라는 결론에 이른다.

(나) 국회의 동의 결여

22) ‘정부대표 및 특별사절의 임명과 권한에 관한 법률’ 제3조 내지 제5조.

23) 1991년 안기부가 작성한 문서 ‘용산미군기지 이전 관련대책’에 의하면 주한미군에게 시설과 구역을 공여하는 협정의 서명은 합동위원회를 통해 양측 대표인 외무부 미주국장과 주한미군부사령관이 서명해야 하나 협의과정에서 야기될 수 있는 논란을 피하기 위해 이러한 절차를 무시하고 국방장관과 주한미군사령관이 직접 서명하였다고 한다.

24) 민주사회를 위한 변호사모임은 2004. 5. 18. 이에 관한 정보공개를 청구하였는데, 정부는 “90년 MOA/MOU는 우리측 국방부와 미측 주한미군사간 ‘기관간 약정’ 형식으로 체결된 바, 조약체결에 필요한 ‘정부대표및특별사절의임명과권한에관한법률’에 따른 정부대표 임명조치는 없었음”이라고 답변하였다.

25) 여기서 기관간약정(Agency-to-Agency Arrangement)이란 국가 또는 정부간에 체결되는 조약 또는 협정이 아닌 정부 기관간에 체결되는 약정으로, 정부 각 부처가 자체의 소관업무 범위 내에서 다른 나라의 동일 또는 유사한 정부기관과 특정사안에 대하여 합의하고 이를 문서화한 것을 말하는데, 이는 정부기관간의 계약일 뿐 국가책임을 발생시키지 않는다. 따라서 기관간 약정은 일정한 제한이 따르는 바, 그것은 해당기관의 소관업무 범위 내에서만 체결할 수 있는 것이어서, 국가간의 법적 권리의무를 발생시키는 내용을 포함하지 않아야 하고, 국가차원에서의 재정적 부담을 발생시키는 사항을 규정대상으로 할 수 없으며, 국내법과 저촉되는 내용을 담거나 다른 부처의 소관업무까지도 포함하는 내용을 규정할 수 없다[오윤경 외 공저, 『21세기 현대국제법질서』(개정판), 박영사, 제21면].

용산기지이전 사업비용의 경우 90년 합의각서 체결당시는 17억불, 97년 기준 95억불로 추산되는 등 총 이전비용의 규모가 시간이 감에 따라 천문학적으로 증가하여 합의각서 당시부터 정확하게 계상되어 있지 아니한데다가 그 재원도 확보되지 않았음에도 불구하고²⁶⁾ 관련문서는 국회의 동의를 거치지 않았다. 따라서 90년 합의각서/양해각서는 헌법상 국가나 국민에게 중대한 재정적 부담을 지우는 조약임에도 국회의 동의를 받지 않았으므로 무효다. 비엔나협약 제46조에 의하더라도 조약체결권에 관한 국내법 규정의 위반이 명백하며 또한 근본적으로 중요한 국내법규칙에 관련되어 있으므로 위 90년 문서는 무효이다. 미국도 한국정부에 중대한 재정적인 부담을 지우는 위 각서에 대해서 국회의 동의를 받아야 한다는 사실을 충분히 인식하고 있었을 것인바, 국제법적으로도 통상의 관행에 의거하고 또한 성실하게 행동하는 어느 국가에 대해서도 그 위반이 객관적으로 분명한 경우에 해당하므로 국회동의 결여의 위반은 명백한 것이 된다.²⁷⁾

(다) 추인 여부

권한 없는 자가 체결한 조약은 그 국가에 의하여 추후 확인되지 않는 한 효력이 없다.²⁸⁾ 1991. 5. 20. 당시 SOFA 합동위 한국대표인 외무부 반기문 미주국장은 주한미군 부사령관 포글만의 강요에 의해 한미합동위원회의 합의로서 위 각서가 합법적이고 구속력이 있다는 취지의 내용을 담은 ‘합동위원회 합의인정을 위한 권고문(이하 권고문이라 함.)’에 서명하였다.²⁹⁾ 한편 미국측은 동 서명시점을 정식조약 체결시점으로 해석하여 1991. 5.에 기지이전에 관한 유효한 국제조약이 체결된 것으로 간주하고 있다.³⁰⁾ 그렇다면 반기문 당시 외무부 미주국장의 권고문 서명행위는 비엔나협약 제51조³¹⁾에 해당하여 무효라고 아니할 수 없다. 설사 무효가 아니라 해도 외무부 미주국장은 권한 없는 자에 의해 체결된 각서의 효력을 사후에 추인할 아무런 법적 권한이 없으므로 권고문에 의해 각서의 효력이 사후에 추인될 수 없다. 근본적으로는 국회의 동의를 받지 않아 무효인 조약에 대해 정부가 국회의 동의 없이 조약을 추인할 수도 없다³²⁾.

26) 청와대 공직기강비서관실, “용산기지이전협상 평가결과보고”, 2003. 11. 18.

27) 비엔나협약 제46조 제2항.

28) 비엔나협약 제8조.

29) 안기부 문건에 의하면 포글만 주한미군 부사령관은 1991. 5. 13. 외무부 미주국장을 방문하여 “외무부내에 각서가 법적인 효력이 없어 무효라는 주장이 있는데 청와대에 공식 항의하겠다”면서 미군측이 일방적으로 작성한 ‘동 각서의 합법성을 인정한다’는 내용의 서류에 서명할 것을 강요하였고, 반국장은 서명을 거절하다가 미군측의 반발을 의식하여 5. 20. 서명하였다고 한다.

30) 청와대 공직기강비서관실, 위의 보고서.

31) 제51조 : 국가대표에게 정면으로 향한 행동 또는 위협을 통하여 그 대표에 대한 강제에 의하여 감행된 조약에 대한 국가의 기속적 동의표시는 법적 효력을 가지지 아니한다.

32) 장주영, “용산기지이전협정의 법적 문제점과 불평등성”, 인권과 정의(대한변호사협회) 2004. 9.호.

(2) 관련 IA조항의 불법성

(가) IA 제1조에서는 1990년 합의각서와 양해각서 그리고 1991. 5. 20.자 주한미군지위협정 합동위의 합의각서에 대한 승인조치를 참조문건으로 나열하고, 제2조에서는 본 UA와 IA가 위 90년 합의각서와 양해각서를 대체한다고 규정하고 있다. 권한 없는 자에 의해 서명되고 국회의 동의를 받지 않아서 무효인 90년 문서를 신 협정에서 대체한다고 한 IA규정은 가장 대표적인 독소조항이다. 일반적으로 “대체한다(supercede)”라는 표현은 대체의 대상이 되는 문서가 적법·유효하였음을 전제로 하는 개념인바, 역으로 90년 문서에 유효적법성을 부여하는 것과 같은 효과를 가져온다. 극단적으로 해석할 경우 대체한 문서, 즉 서명된 문서들이 국회의 동의를 얻지 못하거나 동의를 얻었다가 이후 사정변경으로 효력을 상실하게 되는 경우에 대체된 90년 문서들이 효력을 가진다고 볼 여지도 있다.

(나) 참조문건란에 열거된 것 역시 마찬가지로 문제점을 지닌다. 일반적으로 계약서와 같은 문서에 참조문건을 기재하는 경우 이는 대상문서가 이리이런 경위를 거쳐 작성되었다는 역사성을 확인함과 동시에 대상문서의 이행에 있어서 해석의 다툼이 생긴 경우 보충해석의 자료로 삼기 위함이다. 따라서 IA에서 참조문건으로 90년 문서를 나열하고 있는 것은 사실상 관련문서의 유효성을 전제로 하는 것이라 보아야 하고, 더욱이 90년 무효문서를 합법적으로 승인한 91년 SOFA 합동위 결의가 참조문건으로 온전히 살아 있다는 점에서 90년 문서는 정부측 주장과 달리 효력을 완전히 상실한 것으로 볼 수 없는 것이다.³³⁾

라. 상위조약을 무력화시키는 권한을 실무기구에 부여한 협정체계의 위헌성

(1) UA는 용산기지이전협정의 이행과 관련하여 SOFA 합동위원회와 그 산하에 설치되는 ‘용산기지이전계획을 위한 특별분과위원회’가 용산기지 이전사업의 실무집행을 주관할 뿐만 아니라 이전사업을 최종 감독하도록 하여 위 SOFA 실무기구가 사업집행에 대한 최종 권한과 책임을 지도록 되어 있고(제3조 제1항), 나아가 SOFA 합동위에게 IA 이하 세부협정까지

33) 2003.말경부터 90년 문서의 무효성에 대한 광범위한 논란이 생겼고, 나아가 엄청난 법적 부담을 감수하고도 굳이 IA에서 참조문건으로 나열하고 대체조항을 둔 이유에 의문이 들지 않을 수 없다. 게다가 미국은 90년 용산기지이전 추진이 북핵문제 등으로 사실상 무산된 뒤에 수차례에 걸쳐 기지이전을 요구하였고 심지어 90년 문서를 폐기하자는 입장을 통보한 적도 있다(2004. 5. 18. 대한변협 주최 ‘미군기지이전협정의 문제점’에 관한 토론회에서 장삼열 국방부 대외정책과장의 발언, 인권과 정의 2004. 9호. 제62면). 그렇다면 현재의 기지 이전이 미국의 이익에 부합함에도 한국측의 비용부담이 부담하다는 반론에 대하여, ‘선 요청자 부담’의 논리를 고수하면서 이를 분명히 하기 위하여 한국측의 제안으로 작성되었다고 알려진 90년 문서를 어떻게든 현 협정문서에서 원용해야만 한다는 알팍한 의도에 기한 것이 아니냐 하는 추측이 가능해진다.

체결, 개정할 권한을 부여하고 있다(제6조, 제7조 제2항). 한편 독일 라인마인협정의 각종 실무기구들은 나토 SOFA와 무관하게 구성되어³⁴⁾ 말 그대로 실무적인 집행기구로서의 기능에 제한되는데, 라인마인협정의 실무위원회에는 독일과 주유럽미공군 뿐만 아니라 민간으로서 이해당사자인 마인항공(주)의 참여를 보장하고 있고, 기획위원회에는 지방정부 관계자까지 참여할 수 있도록 되어 있다.³⁵⁾ 이는 우리 용산협정에서 실무기구인 SOFA 합동위원회에 주한미군사령부 관계자와 한국의 중앙정부 관계자만이 참여할 수 있도록 되어 있어 이해당사자인 민간과 지방정부의 참여가 완전히 봉쇄되어 민주적 의견수렴 절차가 배제된 것파 큰 대조를 이룬다.

(2) SOFA 합동위원회는 “……본협정의 시행에 관한 상호협의를 필요로 하는 모든 사항에 관한 대한민국 정부와 미합중국 정부간의 협의기관”(한미 SOFA 제28조 제1항)으로 설치된 기구인바, 한미 SOFA는 개별 시설과 구역의 공여와 반환을 규정할 뿐 기지이전에 관한 명문규정이 없으므로 용산기지이전협정은 원칙적으로 ‘SOFA의 시행에 관한’ 사항이 아니다. 또한 SOFA 합동위원회는 ‘협의(consultation)기관’에 불과하므로 SOFA의 시행에 관한 절차적인 혹은 기술적인 사항만을 협의할 권한이 있을 뿐이고 그 범위를 넘어 국가간에 유효한 협정을 체결할 권한이 없음은 앞에서 살핀 대로이다.

(3) 그러나 용산기지이전협정의 경우 한미SOFA 합동위원회나 그 하위 실무기구들에 전횡과 불법을 휘두를 수 있는 막강한 권한을 부여하고 있다. 국회의 비준동의를 유일하게 받는 UA의 경우 포괄적인 내용만을 담고 있기 때문에 수 조원이 소요되는 이전사업의 실질적인 계획과 추진은 사업의 최종 집행과 감독권을 갖는 한미SOFA 합동위원회와 그 산하의 기구가 맡을 수밖에 없다. 이는 결국 조약체결권도 없고 실무기구에 지나지 않는 한미SOFA 합동위원회 및 그 산하 실무기구가 사실상 조약의 해석권과 집행권을 독점하게 됨을 뜻한다.³⁶⁾ 따라서 미국이 SOFA 합동위를 통하여 얼마든지 국회의 비준동의를 받은 상위조약인 UA를 자의적으로 해석하고, 국민에게 중대한 재정적 부담을 지우는 후속 세부협정(E-MOU, 비용지급절차합의서, MP 등)을 체결하여 우리 국회의 통제를 받음이 없이 이를 임의로 집행하는 일이 예상되는데, 이러한 협정체계가말로 헌법 제60조 제1항에 규정된 조약체결에 대한 국회의 비준동의권을 침해하여 위헌이라 할 것이다.

34) “1993년 12월 20일의 ‘원칙에 관한 협정’ 제6조에 따라 구성된 실무위원회는 독일과 주유럽미공군, 마인항공(주)가 각각 파견하는 두 명씩의 대표단으로 구성되는데,……”(「라인마인협정」 제6조 제1항)

35) “기획위원회에는 다음과 같은 국가기관 대표들도 참석할 수 있다. 코블렌츠 수석재무담당관, 해당 연방자산담당관, 관할 방위구역 행정부, 소재지 행정부”(「라인마인협정」 제6조 제2항)

36) 평통사, “독일사례로 본 용산기지이전협정의 굴욕성”, 6면.

3. 용산기지이전협정의 비용부담의 문제

가. 한국측 비용전담의 부당성

(1) 미군기지이전시 대체비용부담의 원칙

(가) 시설과 구역 반환시 대체시설 제공에 관하여, 한미양국은 시설과 구역의 이전을 요구한 측이 이전비용을 부담한다는 것이 한미양국의 관례이고 국제적 관례라고 한다. 용산기지이전 역시 한국측이 먼저 요구한 것이므로 이 관례에 따라 한국측이 이전비용과 대체시설 제공비용을 모두 부담한다는 것이다.

(나) 그러나 형평성의 측면에서 보면 시설과 구역의 이전으로 이익을 얻는 수혜자가 비용을 부담하는 것도 아니고 단지 먼저 이전을 언급한 측이 비용을 부담한다는 것은 불합리하다. 단적으로 연합토지관리계획협정에서 공여목적 상실로 판명된 대구 캠프 위커 일부에 대하여 한국이 이전을 먼저 요구하였다고 하여 81억원, 공여목적 외 사용으로 판명된 동두천 H-220 헬기장에 대하여 551억원을 들여 한국이 대체시설을 제공하기로 한 것³⁷⁾은, 이미 이전논의 이전부터 미군이 위 시설을 사용하지 않고 있는데도 다시 대체부지를 제공하기로 한 것이어서, 이전을 먼저 요구한 측이 이전비용을 부담한다는 명분으로 양국간 호혜평등의 원칙에 어긋나게 한국이 과도한 비용을 부담하는 것으로 볼 수밖에 없다.

(다) 또 연합토지관리계획협정상 협상과정에서 미군측이 먼저 반환가능한 기지로 제시한 동두천 캠프 님블과 의정부 캠프 홀링위터에 대하여 한국이 각각 1,082억원과 289억원을 들여 대체시설을 제공하기로 한 것³⁸⁾으로 볼 때, 과연 먼저 이전을 요구한 측이 비용을 부담한다는 것이 양국간 확립된 관례라고 볼 수 있을지도 의문이고, 실상은 한국이 일방적으로 미군기지 반환과 이전에 관련된 비용을 과도하게 부담하고 있다고 할 수밖에 없다.

(라) 독일의 라인마인협정에 따르면 독일의 요구로 미공군기지가 이전함에도 불구하고 독일측의 부담 이외에 북대서양조약기구(NATO)에 최소 1억5천7백50만 마르크(이는 총 재원 7억 2,780만 마르크의 21.6%에 해당하는 액수임)의 비용분담을 요구하고 있는데,³⁹⁾ NATO는

37) 국회 통일외교통상위원회, “대한민국과 미합중국 간의 연합토지관리계획협정 비준동의안 심사보고서”, 제13면.

38) 국회 통일외교통상위원회, 위의 글, 제13면.

39) “협정 당사자들은 북대서양조약기구(NATO)가 람슈타인 공군기지에서의 대규모 사업(부록 B에

실제로 이 금액을 부담하였다.⁴⁰⁾ NATO가 건설비의 일부를 부담하는 것은 나토 역시 이전된 기지를 이용함으로써 수혜자가 되기 때문인바, 이 같은 사실은 정부측 설명과 달리 원인 제공자부담원칙보다 수혜자부담원칙이 형평에 맞고 국제적으로도 통용되는 관례임을 보여준다.

(2) 1990년 합의각서상 비용부담원칙의 문제

(가) 정부는 1990년 체결된 용산기지이전 합의각서에서 한국측이 이전비용을 모두 부담하기로 하였으므로, 이전비용을 한국측이 부담하는 것은 2004년 새로운 협정의 협상에서 전제가 되는 것이고 이를 뒤집을 수는 없다고 한다. 또 현재 30억~50억 달러 사이로 추정되는 금액이 1990년에 합의한 17억 달러와 비교할 때 물가인상을 등을 고려하여 크게 불합리하지 않으니 한국측이 모든 비용을 부담하는 것이 적절하다고 한다.

(나) 그러나, 1990년 합의각서는 정부대표로 임명되지 않은 국방부장관이 체결한 것이고 국회의 동의도 받지 않아 국내법적 효력을 발생할 수 없고, 미국으로서도 이러한 사정을 알았을 것이므로 국제법적으로도 유효하다고 할 수 없다. 따라서 1990년 합의각서에서 정해진 내용이라고 하여 2004년 협정에서 그대로 이어받아야 할 당위성은 없다.

(다) 또 1990년 합의 당시 한국측이 이전비용 전액부담을 받아들인 정황을 보면, 그 합의의 비용부담원칙을 그대로 가지고 오는 것도 적절하지 않다. 당초 미국은 1991년 이전비용을 17억 달러(1조 8천억원)로 산출하여 국방부에 제시하였으나, 1992년 95억 달러(7조 2천억원)로 늘리자고 수정 제시하였다. 협정 체결시만 하여도 이전비용 전액을 부담하기로 한 한국정부는 용산기지 이전이 1단계(90~92), 2단계(93~95), 3단계(96~99)로 추진될 경우 미군감축과 맞물려 있어 실제 이전규모가 가변적이며 이에 따라 비용부담도 하향 조정될 것으로 예상했다.⁴¹⁾ 그러니 당시의 17억 달러와 비교하여 30억~50억 달러는 받아들일 수 있다는 정부의 주장은 17억 달러를 부담하기로 받아들였던 당시의 사정과도 맞지 않는다.

(3) 한국측 비용전담의 불공평성

(가) 용산기지반환은 서울 중심부에 외국군기지가 위치하고 있는 것이 불합리하다는 차원

따른)에 최소 1억5천7백50만 마르크를 투자하기를 기대한다.”(「라인마인협정」 제2조 제1항 f)
40) United States Government Accountability Office, Report to Congressional Committees DEFENCE INFRASTRUCTURE, July 2004, p 15.

41) 국방부, 2001-2002 국방백서, 제115쪽.

에서도 거론되었는데, 90년 당시엔 한국이 먼저 용산기지 이전을 요구했지만⁴²⁾ 최근에는 미국의 세계 군사전략 변화에 따른 미군의 재배치계획(GPR)에 따라 용산기지를 평택지역으로 옮겨 미군이 동북아지역군 임무를 수행할 수 있도록 하기 위하여 급속도로 추진되고 있으므로 분명히 미국의 이해와 요구에 의한 측면도 있는 것이다. 따라서 원인제공자부담의 원칙에 의하더라도 한국이 비용을 전부 부담해야 한다는 정부측 주장은 설득력을 갖기 힘들다.

(나) 이전협정 서문에는 “합중국 군대를 핵심권역으로 통합하고…적시이전이 부대방호, 준비태세, 삶의 질 및 안전을 증진시키고, 상호방위를 위한 주한미군의 지속적인 체제에 기여하면서”라고 한다. 이 가운데 핵심권역 통합이란 미국이 용산기지이전협상이 다시 시작되기 전부터 해외기지통합계획(GPR)에 따라 연합토지관리계획을 통하여 추진해오던 것이다. 또 이 문언대로 미국이 용산기지이전이 부대방호와 삶의 질과 안전을 증진시키고 지속적인 주한미군의 체제 확립에 기여한다는 점에 공감하였다면, 미국도 용산기지이전이 한국의 이익뿐만 아니라 자국의 이익에도 맞다는 점을 시인한 것이다. 그런데도 한국측이 먼저 기지이전을 요구하였다는 점 때문에 관례에 따라 한국측이 이전비용 전부⁴³⁾를 부담한다는 것은 조약상 명시된 용산기지 이전의 효과와도 배치된다.

나. 비용부담의 총액 등이 명시되지 않은 문제점

(1) 용산기지협정은 UA, IA 어디에도 한국측이 부담하는 이전비용의 총액과 세부항목별 상한이 명시되어 있지 않다. 따라서 이전비용의 총액을 3조 5천억원에서 4조 8천억원으로 추산하는 정부의 주장은 협정상 아무런 규정성도 갖지 못하며, 그 이상으로 소요된다고 하더라도 한국정부로서는 어쩔 수 없이 비용을 부담할 수밖에 없는 상태이다.

(2) 한편 독일의 라인마인협정에는 추가적 건설비용(부대비용)을 포함한 총 건설비로 7억

42) 이와 관련하여 제임스 킬리 전 주한미대사는 최근 한 일간지와 인터뷰에서 “용산기지 이전문제는 1986년부터 검토됐다”는 발언을 한 바 있어(“[인터뷰] 주한·주중대사 역임 ‘아시아통’ 제임스 킬리”, 조선일보, 2004. 9. 30.자), 한국측이 용산기지 이전을 먼저 주장했다는 부분에 대해서도 새로운 접근이 필요하다.

43) 국회 예산정책처가 발간한 ‘대한민국 재정 2004’에 따르면 용산기지 이전비용은 29억 5,700만 달러에서 40억 1,800만 달러(3조 5천억~4조 8천억원)이다. 이는 2003년말 시설소요 및 이전병력소요가 산출된 기본계획서(Initial Master Plan)를 기초로 우리측이 자체 판단한 수치인데, 건설비 항목에서 공사비 24억~33억 4,400만 달러(2조 8,800억~4조 128억원), 설계비 1억 4,400만~2억 달러(1,728억~2,400억원), 감독·감리·행정비 1억 5,600만~2억 1,700만 달러(1,872억~2,604억원), 부지매입비 1억 1,700만 달러(2,604억원), 통신기반시설 4천만 달러(480억원)가 소요될 것으로 추산하고 있다(“용산기지 이전비용 최대 4조 8천억원”, 연합뉴스, 2004. 6. 2.자). 한편 국방부는 이전비용 총액을 3조 9,571억원(=부지매입비용 1,919억원+ 건설비 3조 7,652억원)으로 추산하고 있다(국방부 국방시설본부, “주한미군 기지이전 예산판단”, 2004. 10.).

2천7백80만 마르크가 명시되어 있고⁴⁴⁾, 부록에는 세부항목별 건설비까지 적시되어 있다. 여기에는 ‘비상시 투입된 고용원들을 위한 침실 3개’라는 세부항목과 이에 대한 자세한 묘사, 소요경비, 완공시기까지 언급될 정도로 매우 구체적인 내용이 포함되어 있다. 따라서 독일의 경우에는 미국이 사후에 임의로 비용을 요구할 여지가 없는 것이다. 또 라인마인협정은 건설비가 협정상에 규정된 액수를 초과할 수 없으며 만약 초과할 경우 건설사업의 규모나 사업 수를 줄이도록 규정하고 있고⁴⁵⁾, 남은 금액은 반환하도록 되어 있다.⁴⁶⁾

(3) 이전비용의 총액이 얼마가 될지 알 수 없는 기지이전협정에 우리 정부가 서명한다는 것은 미국에 백지수표를 내어주는 것이나 다를 바 없다. 또 국회가 우리 국민에게 중대한 재정적 부담을 지움이 명백함에도 비용의 총액조차 명시되지 않은 위 협정을 비준동의하는 행위는 국회의 이름으로 무제한적인 비용부담을 보증해주는 것이나 다름없다. 정부는 하위 협정과 집행과정에서 이전비용의 집행을 통제할 장치들을 마련했다고 주장하지만, 이는 이전비용의 총액이 정해지지 않은 조건에서는 별다른 의미를 가질 수 없으며 한미간의 역관계로 볼 때 국민의 따가운 비판을 피하기 위한 호도책에 불과하다. “총비용을 명시하면 오히려 불필요한 초과지출이 생길 수 있다”는 정부측 논리도 남은 금액의 반환을 명시한 독일의 예에 비추어 공색한 변명에 지나지 않는 것이다.

다. 공여 토지 규모의 문제점

가. 이전협정 제4조 제3항은 “용산기지이전계획의 시행을 위한 산출 부지소요는 52만평 범위 이내이어야 한다”고 정한다. 정부는 임무와 기능에 따른 이전방식을 적용하여 시설을 통합하고 공간이용을 고도화·집적화하였기 때문에 용산기지 118만평 가운데 연락사무소용 부지 2.5만평을 제외한 약 115.5만평을 반환받고 평택지역의 52만평을 제공하는 것이니 매우 성과적인 협상이라고 주장한다.⁴⁷⁾

44) “프랑크푸르트 라인마인 공군기지 이전 건설비로 1억 40만 마르크(건설비 6억 2,740만 마르크의 16%에 해당)의 부대비용을 포함하여, 최대 7억2천7백80만 마르크를 계획한다”(「라인마인협정」 제2조 제1항).

45) “제1항에 따라 가용한 총재원이 건축비나 기타 비용의 상승 때문에 충분하지 않다고 입증되면, 건설사업의 규모를 수정하거나 주유립미공군의 기준에 따라서 사업 수를 줄여야 한다”(「라인마인협정」 제2조 제5항).

46) “나중에 비용감소가 발생하거나 제1항 f의 4번째나 5번째 문장의 경우가 발생하면, 잔액은 총건설비용(부대비용) 분담비율에 따라 독일측 협정 당사자들에게 반환하는데…”(「라인마인협정」 제2조 제5항).

47) 김수권, “오마이뉴스 보도 ‘용산기지이전협상’ 관련 외교부 입장”, 오마이뉴스 (www.ohmynews.co.kr), 2004. 8. 16.자.

나. 그러나, 이번에 이전되는 용산기지 1,184,792평 가운데는 성남골프장 268,895평도 포함되어 있다.⁴⁸⁾ 정부는 1991년에 미8군 골프장 부지 8만평을 반환받아 용산가족공원으로 사용하는 대신, 용산기지의 일부만을 제외하고 대부분은 오산·평택으로 이전할 것을 전제로 성남에 268,895평의 골프장을 대체시설로 제공하였다. 이행합의서 제4조 다항은 성남골프장을 2008년에 반환한다고 하여 성남골프장도 용산기지반환과 이전대상에 포함시키고 있는데, 이는 이미 원래 규모의 3배가 넘는 대규모로 제공한 대체시설을 기준으로 다시 대체시설을 제공하는 셈이 된다. 또 용산기지내 미 대사관이 사용하는 8만평은 이전협정에 따라 반환되고 대체토지를 제공하는 대상이 아니다. 정부의 발표는 이전대상 면적에 이처럼 과다하게 제공된 토지와 미 대사관 사용부지 면적까지도 포함시킨 수치인 것이다.

다. 한편, 위 52만평마저도 평택 오산지역에서 미군에게 새로이 제공되는 전체 349만평의 일부로 되어 있을 뿐 연합토지관리계획과 미2사단 이전에 제공되는 297만평과 구분되는 경계와 사용계획이 나와 있지 않다. 또 설사 용산기지 대체시설이 52만평 내에만 지어진다고 하더라도 한강 이북의 미군기지가 모두 평택 인근에 집중되고 한 두 기지의 울타리 안에 들어 가게 되므로, 용산기지의 대체시설로 갖는다고 하여도 미2사단이 함께 사용하는 결과가 될 수 있어서 미2사단 이전과의 관련성 문제가 여전히 명쾌하게 밝혀지지 않고 있다.

라. 1990년 국방부는 용산기지가전 합의서 미국과의 사이에 현재 미7공군 사령부 및 한국 공군사령부가 있는 오산(2백만평), 평택(1백 50만평) 등 기존 미군부대로 이전하기로 합의하고, 부족한 토지를 확보하기 위하여 1991. 12. 평택 서탄과 고덕 일대 부지 26만 8천평의 수용 계획을 고시하였다. 그런데 이전협정에서는 52만평을 새로이 제공하기로 하였다. 현재 1990년과 비교하여 주한미군 병력에 큰 차이가 있는 것이 아니고 앞으로 주한미군의 감축이 진행될 예정인데도 1990년의 2배나 되는 토지를 새로이 공여하기로 한 점으로 보아, 성과적인 협상이었다는 외교통상부의 자평에 동의하기 어렵다.

라. 시설제공 비용

(1) 정부는 90년 합의각서와 같이 50년된 중고기지인 용산기지를 그대로 옮겨주는 것은 불가능하고, 임무와 기능 방식에 따라 평택지역의 기존 미군기지내 시설과 중복되는 시설은 대체 시설을 제공하지 않아도 되거나 추가로 필요한 부분만 제공하면 된다고 한다. 따라서 임무와 기능의 이전방식은 한국측에도 유리한 합리적인 조치라고 한다. 그러나 낡은 용산기지를 그대로 옮겨줄 수 없으니 향상된 시설을 제공하는 것이 당연하다는 정부의 주장은 법률

48) 이용원, “주한미군 용산기지 이전논의에 대한 소고”, 제94면.

상 보상의 개념과 실무를 전혀 이해하지 못한 것이다. 국내법상으로는 정당한 보상의 기준은 이전대상물의 현존가치로만 계산될 뿐, 대체시설 건축비용이나 변화된 기능에 필요한 추가시설 설치비용은 전혀 고려되지 않고 있다. 또한 90년 합의각서에는 언급조차 되지 않는 시설이 이전협정에 거론되고 있는 것은 바로 ‘임무와 기능의 이전’ 원칙에 따른 것이라고 밖에 할 수 없다.

(2) 90년 합의각서와 비교하면, UA 제5조 제1항 가.호는 “대한민국은 시설의 기획·계획·설계 및 시공과 관련하여 상호 합의된 비용을 지급한다”고 한다. 대한민국이 비용을 부담할 대체시설은 90년 합의각서/양해각서에서 합의된 수준을 넘는 것이다. 곧 90년 합의각서 제4조 c항은 “이전의 결과로 인하여 주한미군사의 전투준비태세나 연합작전능력에 어떤 저하도 있어서는 안된다(no degradation)”고 하는데, 이전협정 제2조 제10항은 “양당사국은 이전의 결과로 연합작전능력, 전투준비태세, 삶의 질 및 합중국 군대 인원에 대한 지원이 유지되거나 제고되도록(maintained or enhanced) 보장한다”고 한다.⁴⁹⁾ 위 규정에 따르면 대체시설은 현재의 시설보다 전체적으로 향상된 것이어야 할 가능성이 높다. 따라서 한국측의 비용부담이 대폭 증가될 수 있다.⁵⁰⁾ 또, 90년 양해각서 제3조 제2항에 비하여, UA 제4조 제1항은 소요시설 내역에 행정 및 의료시설, 동반 가족을 위한 숙소, 지휘·통제·통신·컴퓨터·정보체계(C4I)의 기반시설을 추가하였다. 이는 임무와 기능의 재배치 및 기능향상 원칙에 따른 것으로 보이는데, 90년 합의각서와 양해각서는 현 시설을 그대로 대체하는 범위를 넘는 신규시설을 지어주는 것을 예정하지 않았는데, 2004년 이전협정은 이처럼 신규시설이 현 시설의 대체수준을 초과하는 것임을 뚜렷이 밝히고 있다. 더구나 C4I는 90년 합의각서에는 언급조차 되지 않았던 항목이다.

(3) 방위비분담협정과 관련된성

(가) UA 제4조 제1항 가호는 “대한민국은 합중국 국방부가 용산기지 안에 현재 소유하고 있는 모든 주택에 대하여 대체주택을 제공할 것이다.”라고 하고, 나호는 “합중국은 그 밖의 모든 소요 주택을 합중국의 비용으로 임차 또는 리스할 것이다. 대한민국은 이전을 지원하기 위하여 주택의 적시공급이 보장되도록, 토지 및 계획에 관한 문제의 해결과 같은 행정적 지

49) 이는 미국측 초안의 IA 3조 a항에 들어가 있었는데, 최종 협상과정에서 UA로 옮겨진 것으로 보인다(뉴스위크, 2004. 9. 15.자 “90년 합의서보다 계약인가 개선인가”, 제26면).

50) 용산기지 이전사업의 경우 건설면적 52만평에 총사업비 3조 9,571억원으로 평당 건설비용이 761만원인바, 삼성 기업도시 건설사업의 평당 건설비가 149만원, 신행정수도 건설사업은 평당 198만원임에 비추어 용산기지 이전비용은 군사시설이라는 특수성을 감안하더라도 국내 대형 건설 프로젝트에 비해 무려 4~5배나 되는 액수이다. 이는 이전할 미군기지의 시설이 첨단 C4I, 최근 완공된 평당 1천만원이 넘는 용산 미군아파트와 같은 최첨단·초호화시설로 건설될 것임을 보여주는 것이다(평통사, “용산협정의 문제점”, 제17면).

원과 조력을 제공한다”고 한다. 이에 따라 정부측은 “현재 미군이 직접 지어 사용하고 있는 333세대 이외에는 미군측이 자체 비용으로 임대한다”고 설명한다.

(나) 그러나, 한국이 대체시설을 제공한다는 용산기지내 군인가족용 숙소 중 2004년 신축한 미군아파트 2개동 60세대(세대별 69평 규모)의 숙소는 2002년 착공 당시 국민들 사이에 반대여론이 비등하자 미군부담으로 짓는다고 설명하였던 것이지만, 실제로는 한국측이 부담하는 방위비분담금 2,400만 달러로 건설된 것이다. 이 금액은 2001년 방위비분담금 중 군사건설비 9,460만 달러의 일부이다.⁵¹⁾ 결국 한국은 방위비분담금으로 건설비용을 제공한 아파트에 대하여도 이전시 다시 대체시설 제공비용을 부담하기로 한 것이다. 이런 전례로 보아 임대비용도 방위비분담금으로 실제로는 한국이 부담하게 될 가능성도 배제할 수 없다.⁵²⁾

(다) 또 미군 비용으로 임대한다는 아파트 건설을 위하여 한국측은 부지를 제공하는 부담을 지게 된다. 국방부가 입법예고한 주한미군기지이전예따른평택지역등의지원에관한특별법(안) 제2조 제1호의 “주한미군시설사업”에는 나목에 정한 “주한미군시설사업”에 “주한미군지위협정 제1조에서 정하는 “합중국 군대 구성원“, “군속“, “가족“의 거주를 위하여 시행되는 주택건설사업”이 포함된다. 또 위 법률 제3조는 “주한미군시설사업에 관하여 이 법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 국방·군사시설사업에관한법률을 적용한다”고 하고, 국방·군사시설사업에관한법률 제6조 제1항은 “사업시행자는 실시계획의 고시구역 안에서 국방·군사시설사업에 필요한 토지 등을 수용 또는 사용할 수 있다”고 하므로, 외교통상부가 말하는 토지확보란 다름 아닌 토지수용을 말한다.⁵³⁾ 따라서 한국은 이전협정의 문구와 같이 행정적 지원과 조력 뿐만 아니라 미군이 거주할 임대아파트의 토지수용비용까지 부담하는 결과가 된다.

마. 이사용역 제공비용

UA 제5조 제1항에 의하면 대한민국이 “지정된 부대와 인력의 이전을 위하여 소요되는 운송

51) 당시 주한미군의 군사건설비 중 미정부에서 배정된 군사건설예산(MilCon)이 8,900만달러로, 대한민국의 방위비분담금 중 군사건설비보다도 적었다(국방부 보도자료, “ ‘미 용산기지 내 아파트 건립관련’ 보도에 대한 이해”, 2004. 7. 2.).

52) 최근 미국은 한국과의 방위비분담금 협상을 앞두고 C4I 현대화비용, 임대료, 공공요금 및 일부 시설유지비 등을 방위비분담 항목에 추가해줄 것을 제안한 것으로 알려지고 있다(신아일보, 2004. 10. 19.자).

53) 김수권은 “임대주택은 한국측이 공여한 부지에 민간 건설업체가 자체적으로 아파트를 짓고 이를 미군측이 민간업자와 계약을 체결하여 임대하여 사용한다”고 하여, 임대아파트 부지도 미국측에 공여할 것임을 분명히 하였다(김수권, 위의 글).

용역”을 제공한다. 그러나 이 문언만으로는 지정된 부대와 인력의 범위가 어디까지인지 알 수 없다. 결국 한국이 운송용역을 제공할 부대와 인력의 범위는 용산기지이전특별분과위원회에서 정하게 되므로, 이 협정 자체로는 90년 MOA/MOU 및 미국측 초안에 한국이 부담하기로 명시되었던 고용원과 초청계약자의 이전을 위한 운송용역을 한국이 더 이상 부담하지 않는다고 할 수 없다. 정부는 현물로 이사비용을 부담함으로써 비용절감 효과를 얻었다고 자평하나 독일과 일본의 경우는 미국측이 이사비용을 부담하기로 했다는 점에서 불평등한 조항이라고 해야 한다.

바. C4I 제공비용

(1) 90년 합의각서와 비교하면 C4I 제공비용은 90년 합의각서에는 없는 내용으로 이번에 새로이 들어간 것인데, 한국측이 이 비용을 양보하였어야 할 특별한 합리적 이유가 제시된 적이 없다.

(2) UA 제5조 제3항에 따르면, 한국측은 ① C4I 기반시설 설치비 ② 기존장비 이전 및 재설치 경비 ③ 장비 교체비(기존 장비를 재사용할 수 없거나 이전시 더 많은 비용이 들 경우) ④ 유엔사 및 연합사의 성능향상 및 개발계획비(분담)를 부담한다. 이 가운데 교체비에 대하여만 900만불의 상한선을 두었고, 그 외의 비용은 얼마가 들지 한미간에 합의되지 않았다. C4I 기반시설의 경우 추상적이고 포괄적으로 규정되어 있기 때문에 미국이 얼마를 요구하든 이를 거부할 명분이 없는 것이 문제이다. C4I 성능개선도 그 범위나 대상이 어디까지인지가 명확하지 않기 때문에 이 조항이 성능개선의 비용부담을 미국이 한국에 전가하는 것을 명확히 규제해주고 있지 않다.

(3) 위 규정은 미군용 C4I와 유엔사·연합사용 C4I가 분명히 구별되는 것을 전제로 미군용 C4I의 개선비용은 미국이 부담하고 유엔사·연합사용 C4I는 한미가 공동부담하도록 하는데, 주한미군사령관이 유엔사령관 및 연합사령관을 겸하고 있는 현실에서 주한미군사령부와 한미연합사의 C4I가 구분되지 않고 한미연합사의 C4I라는 것이 사실상은 주한미군사의 C4I이기 때문에 미군전용 C4I 개선비용을 미국이 부담한다는 것은 말 뿐이고 실제로는 한국이 그 비용을 다 부담할 가능성이 매우 큰 것으로 의심을 받고 있다.⁵⁴⁾ 미국이 최근 협정에 자국 부담으로 명시되어 있는 미군전용 C4I 성능개선 비용마저 한국의 방위비분담금으로 부담해 줄 것을 요구하고 있는 것은 이 같은 의혹을 뒷받침하고 있는 것이다.

54) 평통사, “용산협정의 문제점”, 제6면.

사. 소파 외 청구권

(1) UA 제4조 제2항은 “대한민국은 사기·복지 및 여가시설의 일일수입에 대하여 보상할 책임이 없다. 합중국을 상대로 한 청구로서 주한미군지위협정의 관련 규정이 적용되지 아니하는 어떠한 청구에 대하여도 보상할 책임이 없다. 이 협정상의 활동에 따라 발생하여 합중국을 상대로 제기된 청구로서 주한미군지위협정이 적용되지 아니하는 청구는 주한미군에 적용되는 법령에 따라 주한미군의 행정적 처리절차를 통하여 해결될 것이다. 다만 이 규정은 청구인이 민사소송을 제기할 어떠한 권리도 침해하지 아니한다”고 규정한다.

(2) 외교통상부는 SOFA가 적용되지 않는 청구란 미국을 상대로 한 계약상 책임 등에 관한 각종 청구라고 한다.⁵⁵⁾ 주한미군지위협정은 제23조 제5항에서 공무중 불법행위로 인한 손해, 제6항에서 공무외 불법행위로 인한 손해배상방법을 정하고, 제10항에서 계약으로부터 발생하는 분쟁에 대해 조정과 민사소송으로 해결할 수 있다고 한다. 그 외 청구권으로서는 고용원의 정리해고시 위로금이나 해고수당지급청구권, 기지에 따라 이사할 경우 이동수당지급청구권을 생각할 수 있고, 한국민 외에 초청계약자의 영업손실 및 이전비용보상청구권이 문제될 여지가 있다.

(3) 초청계약자는 미군측에 영업손실 및 이전비용보상청구권을 가지나, 미군측이 이전은 한국의 요구에 따른 것이어서 책임이 전혀 없거나 또는 일부 밖에는 없다고 주장하면, 초청계약자가 대한민국을 상대로 보상을 청구할 가능성이 있다. 그런데 미국과 한국정부 사이에 체결하는 이전협정에서 미국이 대한민국은 복지 여가시설의 일일 수입에 대하여 보상할 책임이 없다고 인정해 준 것만으로 민간인인 초청계약자 개인의 청구권이 소멸한다고 보기 어렵다. 이전협정도 “이 규정은 청구인이 민사소송을 제기할 어떠한 권리도 침해하지 아니한다”고 하므로, 초청계약자가 한국을 상대로 보상을 청구할 경우 법원으로서도 보상책임을 인정하지 않을 수 없을 것이다. 아울러 한국인으로서 미군에 물품납품계약을 체결하였다가 이전으로 미군이 수령지체에 들어가거나 수령의무를 이행할 수 없어서 손해배상을 구할 경우에도 미군이 한국측 요구로 이전하게 되었을 뿐이어서 수령지체의 책임이 없다고 주장할 경우, 같은 문제는 반복될 수 있다. 계약의 당사자인 미군당국이 초청계약자 또는 한국인 계약자로부터 기지이전시 한미 양국 어디에도 영업손실보상을 청구하지 않는다는 제소권포기약정을 받아들 의무를 지지 않는 한, 이전협정의 규정만으로는 한국이 영업손실보상청구에서 완전히 자유롭다고 하기 어렵다.

55) 외교통상부, 용산기지이전협정(해설), 제35면.

(4) 고용원의 이동수당은 주한미군 규정 690-1 한국인 직원 인사규정 및 절차 제8장 13절에 정한 산정기준에 따라 지급된다. 그러나 위 규정상 정리해고시 위로금이나 특별수당은 별도로 인정되지 않는다. 국내법상으로도 정리해고시에는 사용자가 임의로 근로자와 합의하거나 약속하지 않는 한, 해고예정일 30일 전에 통보하지 않을 경우 30일 동안의 해고예고수당을 지급하는 것 외에 별도의 위로금이나 특별수당을 지급할 의무가 없다. 따라서 한국인 고용원은 기지이전과 축소로 정리해고가 되더라도 주한미군의 행정절차는 물론 민사재판을 통하여서도 고용계약에 근거하여서는 미군에 대해 아무런 해고수당이나 위로금지급을 구할 수 없다. 결국 고용원이 정리해고로 실직하여 입은 고통은 어느 절차를 통해서도 보상되지 않고, 고용원이 적극적으로 보상을 요구할 경우에는 미군당국이든 한국정부든 미군기지이전으로 인한 피해자가 생겨나는 것을 막을 현실적 필요가 큰 쪽이 보상하는 결과가 될 것이다.

아. 기타 비용

(1) 이전협정 제5조 제1항 다호는 “이 조 제1항 가호, 제1항 나호 및 제3항에 포함되지 아니하는 것으로서 양당사국에 의하여 이전과 직접 관련된 불가피한 잡비로서 유효성이 확인된 그 밖의 비용”을 한국이 부담하도록 한다.

(2) 기타 비용의 부담여부를 확정하는 것은 이전과 직접 관련된 비용인지 여부인데, ‘직접 관련성’은 매우 추상적인 말로, 그 범위를 분명히 정하기 어렵다. 문언상으로는 미군내 이전업무담당자의 급여, 미군의 이전업무관련 통신·번역 등 제 행정비, 미군이 고용원에게 지급한 이전비용, 미군이 지출한 이전소요 추산 용역비 등도 이전과 직접적 관련이 있는 것으로 해석될 여지가 있다. 이 비용을 한국이 부담해야 한다면 이 점에 대하여는 이전협정은 90년 합의각서나 UA/IA 미국측 초안과도 별 차이가 없게 된다. 사인간의 거래에 있어서도 계약에 이와 같이 추상적인 문구를 넣으려면 그 범위를 한정하거나 항목을 예시하여 확대해석의 위험을 배제한 부속문서를 작성하는 것이 일반적이다. 한국측으로서는 미국측과 기타 비용의 내역을 한정하거나 구체화한 별도의 부속문서를 작성하여 부록으로 첨부하여 국회의 비준동의를 받아야 한다.

(3) 외교통상부는 “유효성을 확인(validate)”한다는 문구가 바로 한미양국에 협정의 목적과 원칙에 부합하게 사전에 비용지출을 통제하는 강력한 거부권을 주는 것이라고 주장한다.⁵⁶⁾ 협정 말미에 한국어본과 영어본이 동등히 정본이라고 명시되어 있으므로 우선 한국의 법률

56) 정해웅, 위의 글.

용어로서 “유효성 확인”이 가지는 뜻에 따르면, 미국이 한국에 제시하는 시설소요 및 지출관련 문서가 위조되었거나 사실과 달라 무효인 문서가 아니라 미국측이 작성한 것이 맞고 내용이 진실하다는 것을 확인하면, 한국으로서는 유효성을 확인한 것이 된다. 대체시설이 필요한지 여부나 비용이 이전과 직접 관련되어 불가피하게 지출되는 것인지를 판단하는 것은 “유효성 확인”에 포함되기 어렵다. 사실 미국측이 위조되거나 무효인 문서를 제시할 일은 예상하기 어렵다. 결국 각각의 시설소요와 비용지출을 한국이 부담할 것인지는 과연 필요한 시설인지, 이전과 직접 관련된 비용인지를 검토하여야 하고, 이에 대해 양국 사이에 의견이 다를 수 있는데, 협정 해석으로는 한국측이 필요없는 시설이거나 직접 관련되지 않은 비용이라는 의사를 밝히면 이것이 바로 거부권 행사로 되어 비용을 부담하지 않는다는 결론을 끌어내기 어렵다.

자. 비용조달방법

(1) 국방부는 연합토지관리계획협정에 따라 반환되는 부지도 국유재산관리계획에 연차적으로 반영하여 매각하여 이전비용을 충당하고자 하였다.⁵⁷⁾ 곧, 국방부는 용산기지 81만평(메인 포스트와 사우스 포스트 지역) 가운데 드래곤힐호텔과 연락단 부지 25,000평을 제외한 나머지 토지를 서울시에 매각하여 이전비용을 충당할 계획이고, 평당 1천만원씩 7조~8조원을 조달할 수 있을 것으로 기대하였다. 그러나 지역주민들은 도심지에 위치한 기지부지를 공원 등 주민복지향상을 위한 용도에 사용하기를 원하고 있고, 지방자치단체로서는 매수할 여력이 없어 서울시는 용산기지부지를 국립공원으로 지정해줄 것을 정부에 요청한 상태이다. 따라서 국방부의 이전비용조달계획은 현실성이 부족하다.

(2) 더구나 용산기지이전은 2005~2008년까지 완료되므로 4년동안 매년 1조~1조 5천억원을 부담하여야 하고, 연합토지관리계획 비용도 총 이전비용 추산액 22억 6천만달러(2조 7,120억원) 가운데 한국측이 86.8%인 19억 6,200만달러(2조 3,544억원)를 2003년부터 2011년까지 부담한다(미의회 회계검사원GAO 주한미군 건설계획 검토 보고서). 미2사단 한강이전에 2004~2006년까지 2,300억원이 소요될 것으로 예상되므로, 매년 1조 4천억원~2조 6천억원 이상이 소요될 예정이다. 이처럼 2008년까지 단 3년 밖에 되지 않는 지나치게 짧은 기간 내에 기지이전을 위한 막대한 금원을 조달하는 것은 국가의 재정상 큰 부담이 되지 않을 수 없다.

(3) 국방부는 당초 미군기지 이전사업을 지원하기 위한 특별법 제정을 추진하면서 반환부지에 대하여 지방자치단체장의 용도변경을 방지하기 위하여, 도시계획을 재수립하는 경우 국

57) 국방부 보도자료, “주한미군 반환부지 관련”, 2003. 4. 23.자.

방부장관과 협의하여야 하고, 국방부장관이 용도지역변경, 도시계획시설해제 등을 요청하는 경우 지방자치단체의 장은 주변지역과 형평성이 유지되도록 변경 또는 해제하는 내용을 포함시켰다. 그러나 서울시 등 지방자치단체가 중앙정부가 지방자치단체의 도시계획권을 침해한다고 이의를 제기하여, 특별법에서 제외하기도 하였다.⁵⁸⁾

(4) UA 제2조 제7항은 “이 협정의 이행은 양 당사국 각자의 국내법에 따라 이 목적을 위하여 승인되고 배정된 자금의 가용여부에 따른다”고 한다. 외교통상부는 이에 대하여, 만일 어느 일방이 필요한 예산을 확보하지 못하여 사업에 차질이 생기는 경우 불가피한 상황으로 보고 조약위반의 법률적 책임이 발생하지 않는다고 보기로 하였다고 설명한다. 또한 이행과정에서 국회가 용산기지이전사업 예산안의 심의와 승인권을 가지므로, 이 규정은 사업추진과정에서 국회가 통제할 수 있는 안전장치를 마련한 것이라고 한다.⁵⁹⁾ 그러나 국회가 일단 이전협정을 비준동의한 이후에 예산안을 승인하지 않아 사업을 시행하지 않는다는 것은 예상하기 어려운 일이므로 이전에 드는 예산은 당장 국민 전체의 부담이 될 수 밖에 없다.

차. 환경문제

(1) 외교통상부는 “기지이전시 공여 및 반환부지에 대한 환경조사를 실시, 오염이 발견되는 경우 SOFA 및 관련협약에 따라 치유”한다고 한다.⁶⁰⁾ UA는 기지반환시 SOFA와 관련협약에 따라 행동을 취한다고 정하나(제2조 제8항), SOFA와 ‘환경보호에관한특별양해각서’에 따르면, 공지의 급박하고 중대한 인간건강에 대한 위협을 야기하는 환경오염에 대하여만 공동조사하고 정보를 수집할 수 있도록 되어 있다. 2003. 5. 30.자 ‘환경오염치유절차에관한합의’는 반환기지에 대하여 역시 공지의 급박하고 중대한 인간건강에 대한 위협을 야기하는 환경오염이 있으면 미국이 자신의 비용부담으로 치유하도록 되어 있으나 미국의 정책을 확인한 문서일 뿐이고, 오염치유의 기한이 정하여져 않으므로 양국간 분쟁의 소지가 있다.

(2) 또 치유기간동안 또는 치유불가능하여 일정 기간 또는 영구적으로 사용할 수 없는 경우의 손해배상문제는 전혀 거론되어 있지 않고, 이전에 필요한 경우 오염치유도 미룰 수 있도록 되어 있어서(IA 제4조 마항) 실제로 ‘환경오염치유절차에관한합의’조차 배제될 수 있다. 또 반환 후 오염제거조치로 인하여 일정기간 사용이 어렵거나 영구적으로 사용할 수 없는 경우 일반매각이나 타 용도 사용이 매우 어려워, 국가의 재정손실은 물론 시민사회까지 관련

58) 국방부 보도자료, “정부, 미군기지 반환부지의 용도변경관련 특례조항 추진하지 않기로”, 2004. 7. 2.자.

59) 외교통상부, 용산기지이전협정(해설), 제18쪽.

60) 외교통상부, “용산기지이전합의서(안) 내용소개”, 2004. 8. 3. 제2면.

된 한미간의 큰 갈등요소가 될 수 있다. 용산기지 환경오염치유 문제에 관하여는 이전협정에 법적 구속력 있는 강제조항과 치유에 이르기까지의 일정을 명시하여 국회의 비준동의를 받아야 하고, 세부사항에 관한 별도의 합의서가 작성되어야 한다.

(3) 독일의 라인마인협정은 별도의 환경조항(제4조)을 두어 반환되는 기지의 환경오염 복구문제를 철저히 규율하여 우리와 대조를 이룬다. 독일연방정부와 주유럽미공군의 공동책임으로 기지반환 뒤 3년 이내에 확인되는 환경파괴의 복구의무를 부과하고 있고, 환경검사를 위한 기지의 무제한 출입이 허용되며, 복구예산으로 정밀환경조사(61)가 보장되고, 복구비용의 단계별 한도에 따라 협정당사자들간에 그 합리적 부담이 자세하게 규정되어 있는 것이다.

4. 맺음말

이상과 같이 용산기지가전협정은 근본적으로 미군의 동북아지역군화를 겨냥한 주한미군재배치라는 미국의 변화된 군사전략을 그 직접적 배경으로 하고 있는바, 대한민국의 방위에 한정되는 한미 상호방위조약과 상충되어 한국의 주둔지 공여의무의 범위를 벗어나고, 나아가 헌법상의 국제평화주의원칙에 반하고 우리 국민의 평화적 생존권을 침해할 위험성이 높아 위헌일뿐더러 세부항목과 비용의 총액이 명시되지 않은 포괄협정만을 국회동의 대상으로 삼아 국회의 중요조약에 대한 비준동의권을 형해화시키고 SOFA 합동위를 통해 사실상 미국에게 백지위임의 길을 열었다는 점에서 위헌이며, 기지가전으로 혜택은 미국이 입음에도 우리가 비용전액을 부담함은 국제법상 호혜평등의 원칙에 반한다고 보아야 한다. 협정의 이러한 심각한 문제점은 정부가 그간 미국과의 협상과정에서 국민들의 민주적 의견수렴 절차를 배제한 채 밀실협상으로 일관, 미국측의 협상전략에 질질 끌려온 비자주적, 비민주적 태도에 기인한 바 크다 할 것이다.

미국과 정부여당이 이전협정의 연내 비준동의를 다짐하고 있는 마당에 공은 이제 국회로 넘어왔다. 한반도의 평화와 민족의 생존, 국민의 막대한 혈세부담이 걸린 중차대한 사안을 앞에 놓고 국회는 정과를 뛰어 넘어 국민의 대의기관이라는 이름에 걸맞게 헌법이 부여한 직분을 다하여 협정의 위헌성, 불평등성을 면밀히 검증하여 비준동의를 거부하고, 정부에게 원

61) 토양번호로 환경파괴의 목록을 작성하고 오염원의 화학기호까지 정의하고 구분하며, 목록에 어떤 토지를 포함시킬 것인가를 놓고 의견이 갈리면 협정에 따라 구성되는 실무위원회(독일정부, 주유럽미공군, 마인공항이 파견하는 각 2명씩의 대표단으로 구성)가 독립적인 환경전문가에게 전문감정을 의뢰하는데, 각 당사자들은 그 전문가의 최종제안을 받아들인다(「라인마인협정」 제4조 제1항).

점에서 다시 협상할 것을 요구해야 한다. 이는 편협한 민족주의가 아니라 호혜평등에 입각한 한미관계의 정립과 한반도 평화체제 수립을 바라는 국민적 요구에 충실히 복무하는 것에 다름 아니다.

5. 여론

해외주둔 미군 이전과 LPP개정, 2사단 재배치가 동시에 진행되면서 평택지역 349만평의 부지가 제공된다고 하나, 막상 직접적인 이해당사자들인 평택지역 주민들의 의사는 제대로 반영되고 있지 않다. 그러나 미군기지 이전을 위하여 농토 등 많은땅을 수용당할 처지에 놓인 해당 주민들은 물론이고 인근지역의 주민들도 이로 인해 수십년 간 살아온 터전을 하루 아침에 잃게 되는 등 생존권, 환경권, 평화적 생존권, 행복추구권 등 헌법상 기본권을 침해당할 수 있는 절박한 이해관계를 가지고 있다. 국가가 국가정책을 수립하고 집행함에 있어서 해당 주민의 의사를 무시하고 군사정권에나 있을 법한 밀실행정, 강압적 행정방식을 동원한 것에 대한 후과는 지난 ‘부안사태’에서 분명히 목격한 바 있다.

이른바 “부안사태”의 경험이 계기가 되어 2004. 1. 29. 제정되고 2004. 7. 30.부터 시행이 된 주민투표법은 (지방자치단체의) 주요의사결정에 관한 주민의 직접 참여를 보장하기 위한 목적을 가지고 있다(제1조). 동법에서 주민투표의 대상은 원칙적으로 ‘주민에게 과도한 부담을 주거나 중대한 영향을 미치는 지방자치단체의 주요결정사항으로서 그 지방자치단체가 조례로 정하는 사항(제7조 제1항)이 되나, 예외적으로 ‘중앙행정기관의 장은 **주요시설의 설치** 등 국가정책의 수립에 관하여 주민의 의사를 듣기 위하여 필요하다고 인정하는 때에는 주민투표의 실시구역을 정하여 관계 지방자치단체의 장에게 주민투표의 실시를 요구’할 수 있다(제8조 제1항). 이 때의 투표결과가 비록 법적 구속력은 가지지 아니하나(제8조 제2항, 제24조 제5,6항), 일단 해당 사항을 주민투표에 붙이게 된다면 투표 결과에 반영된 직접적 이해관계인인 주민들의 의사는 정책 수립에 있어서 일차적 고려사항이 될 것이므로, 그 의사에 반하는 방향으로의 정책수립은 사실상 어려워지게 될 것이다.

용산기지 이전을 책임지고 있는 국방부장관(국방·군사시설사업에관한법률)은 주민의 의사수렴에 관하여 형식적 공청회 개최 등으로 생색만 낼 것이 아니라, 마땅히 모든 이해관계 주민들의 민주적 의사가 반영되고 절차적 정당성이 확보될 수 있도록 해당 지방자치단체의 장에게 주민투표 실시를 요구해야 할 것이다.⁶²⁾

62) 일본 오키나와 후텐마에 있는 미해병대 헬리콥터기지를 오키나와 본토 중부의 나고시 동쪽 해안인 헤노코 지역에 인공섬을 조성하여 이전하려는 “후텐마기지 이전계획”에 대하여, 나고시 주민들

이 평화적이고 강고하게 투쟁한 결과 나고시는 주민투표를 실시하였는바, 시민들은 주민투표로 이 전반대 의사를 표명하였다(오끼나와현 기지대책실, “오끼나와의 미군기지”, 2003. 3.).