

共有大陸棚의 境界劃定에 關한 研究

河 在 煥

A Study Of Boundary Delimitation in the Common Continental Shelf Between States

Ha, Jae-Whan

〈目 次〉	
一. 序	三. 共有大陸棚의 境界劃定問題
二. 大陸棚의 限界問題	i. 合意의 原則과 特別事情의 原則
i. Geneva 協約의 基準에 對한 分析과 批判	ii. 島嶼에 關한 問題
ii. 自然的延長論의 檢討	iii. ICJ判決에서의 衡平原則問題
	四. 結 語

Abstract

In a sequel of accepting the convention of the third united nations conference of the law of the sea, we need pay regard to come replacing the the concept of the continental shelf with new legal definition. According to a growing marked trend to the extensity in the territorial sea of the coastal states, it is seen lately the fact that an establishment of the exclusive economic zone excutes powerfully and the gravity, therefore, on a boundary delimitation of the continental shelf regime should lay the great emphasis with few exceptions. Particularly a vexed question and principle in association with exploiting, economizing and securing resources in the deep sea-bed must reexamine closely all the more mutatis mutantis paragraph 3 of Art. 121, 83 and 76 in a new convention of the law of the sea.

一. 序

大陸棚이란 1862年 英國의 地理學者 H. R. Mill에 依하여 使用된 地質學的 概念에서 그 起源이 있다고 하겠으나 第3次 UN海洋法會議의 協議結果에서는 從前의 「海岸에 隣接하되 領海水域外에 있

는 海底地域의 海床 및 床下地로서 上部水域의 深度가 海床 및 床下地의 開發을 可能케 하는 大體로 水深 200m 程度의 海底地域이라는 것과는 多少 進前된 새로운 法的 概念 即 單純한 地質學의 大陸棚概念에서 大陸邊界概念으로 詳言하면 「領海를 넘어 陸地領土의 自然的 延長을 通하여 大陸邊界(Continental margin)의 外側端까지 또는 大陸邊界의 外側端이 領海基線으로부터 200海里의 거리에 이르지 못한 경우에는 그 200海里의 거리까지의 海底地域의 海床 및 下層土를 意味하는 것」이라는 것으로 轉換되고 있다는 데 留意할 必要가 있을 뿐만 아니라 沿岸國家의 領海擴張 趨勢에 따라 廣範한 經濟水域의 設定이 實施되는 現實의 狀況에서 大陸棚別度가 認定되어야 할 必要性은 매우 切實하고도 重要하다 할 것이다. 同時에 海底資源獲得이라는 國家利益의 옹호란 問題와 關聯될 때에는 陸域에 있어서의 領土의 境界劃定과 더불어 海底領域의 境界劃定問題는 그 重要性이 더욱 強調될 수 밖에 없다 할 것이다.

換言하면 境界劃定이란 大陸棚의 境界이든 領海의 境界이든 또는 陸域으로서의 國境의 境界이든 대단히 重要한 問題이며 歷史的인 側面에서 많은 紛爭이 이같은 境界劃定과 關聯되고 있었다는 事實¹⁾에 비추어 보면 分明해야만 할 것이더라는 事實은 自明하다 할 것이다. 特히 맥내어 判事는 1951年의 英·노르웨이 漁業紛爭事件에 대한 國際司法裁判所 判決에서 「領海의 境界劃定方法은 하나의 客觀的 方法이며 明確성과 그 實際的 目的을 위해 必要할 때에는 沿岸國이 그 海洋境界에 사소한 調整을 할 수도 있는 것이지만, 沿岸國의 經濟的 그 밖의 社會的 利益을 配慮하기 위해 그 海洋境界를 이리저리 조작한다는 것은 法上 許容되지 않는 것이라 할 것이다. 海洋國家間에 있어서 領海의 基線이란 低潮線에 沿한 沿岸線을 따라가는 線이며 合理的인 制限內의 것이라 할지라도 經濟的 社會的 利益과 기타 主觀的 諸要素를 配慮하기 위해 沿岸國이 그은 一聯의 상상적 線은 아니라는 意味의 壓倒的인 見解의 一致가 있다²⁾」고 지적하고 있음에 注目할 必要性이 있을 것이며, 그러므로 對向하고 있는 國家間이나 또는 隣接하고 있는 國家間에 계속되고 있는 共有大陸棚의 境界劃定은 加一層 그 重要性이 強調된다 할 것이다.

二. 大陸棚의 限界問題

i. Geneva 協約의 基準에 대한 分析과 批判

大陸棚에 關한 Geneva 協約에 의한 大陸棚의 外的 限界의 決定基準은 ① 200m 水深, ② 開發可能性(Exploitability), ③ 隣接性(adjacency)의 3가지 基準을 提示하고 있는데 具體的으로 보면 大陸棚이란 「海岸에 隣接하되 領海以遠으로 水深 200m에 이르거나 또는 이를 超過하더라도 海底地域에 있는 天然資源의 開發이 可能的 水深까지의 海底地域의 海床 및 床下地라고 明記하고 있다. 그러므로 隣接性의 基準 即 첫째로 檢討될 수 있는 隣接性을 볼 때 1945年의 「트루만」宣言 以來로 沿岸國의 權利保護 및 強化에 대한 合法化의 大前提로서 各種의 協約判決 및 學說 등에서 維持되어

1) Evan Luard "Frontier Disputes in Modern International Relations" in the International Regulations Frontier Disputes, edited by Evan Luard(1970). p.70t. seq.

2) I. C. J Reports, 1951, p.161.

은 것도 우연이 아니라는 것은 明白하다 할 것이며 어떤 의미³⁾에서는 隣接性基準은 開發可能性을 制約함과 同時에 大陸棚의 外的 限界를 無限定 擴張하는 것을 지지하는 基準的 役割을 한다고도 할 수 있을 것이다. 그러나 沿岸에 隣接한 地域概念이 海岸에서부터 너무 멀리 떨어져 있지 않을 뿐 아니라 深海底로 부터도 지나칠 程度의 領域을 占하지 않으면서도 沿岸國이 他國의 權利行使를 排除함에 있어서 合理的 利益을 加집은 勿論 沿岸國의 技術的 開發에 依存하는 地域으로 理解하는 限 隣接性 그 自體의 不明確性은 否認할 수 없을 것이다. 그리고 두번째로 開發可能性에 基礎를 둔 기준원리는 1950年 UN國際法委員會 第2會期에서의 「大陸棚의 水深을 決定하는 기준에 關한 海床 및 床下地의 技術개발가능성의 기초합의⁴⁾에서 검토될 수도 있다 할 것이다. 그러나 1951年 第3會期에서의 大陸棚定義⁵⁾와 François 特別報告⁶⁾를 기초로 검토하면 당시의 技術水準으로서의 深海底開發은 不可能할 뿐더러 오히려 開發可能性基準 그 自體의 限界에 彈力性을 賦與함으로써 海岸의 急傾斜에서 오는 大陸棚制度의 不平等國家의 抗議를 排除함은 勿論 地質學的 大陸棚의 限界로써 200m 等深線을 超過하는 沿岸國에 天然資源採取權을 부여하고자 하는 目的도 輕視할 수 없다⁷⁾할 것이다.

그러나 오늘날의 海洋科學技術發達の 速度와 沿岸國의 領海 및 權利強化라는 慾求에서 結果的으로 海洋全體에 대한 分割化傾向을 注意하지 않을 수 없을 것이다. 또한 세계로 200m 水深基準은 大陸棚의 外的 限界를 地質學的 大陸棚의 外的 限界인 海底水深 200m 地點이라는 기준에서 검토될 수 있는 것인데 이것은 海底를 그 地形構造에서 볼 때 Continental crust와 Oceanic crust라는 分類에 基하여 다시 Continental crust를 Continental shelf와 Continental slope 및 Continental rise로 區分된다는 것에서 그 論據를 찾을 수 있다 할 것이다. 換言하면 大陸棚의 類型으로서 堆積型 浸蝕型 그라시아型 裂極大陸周緣型 階段斷層型 및 盆地山脈型等 6種⁸⁾에서 理解할 수 있으나 地質學的 意味의 一般의인 大陸棚은 沿岸으로부터 완만한 傾斜를 이루다가 最大平均水深 200m 地點에서 急激한 傾斜가 시작되는 大陸斜面까지의 地域이라는 것이다.⁹⁾ 그러나 海底地形 그 自體는 대단히 다양한 水深에서 大陸斜面이 開始되는가 하면 200m 等深線도 경우에 따라서는 매우 複雜함을 否認하기 困難할 뿐만 아니라 今日的 海洋科學技術의 發達에서 볼 때 水深自體에서 論議되는 開發 및 支配 限界性이 점차 희박해짐도 否認할 수 없다 할 것이다. 그러므로 1958年 大陸棚에 關한 Geneva 協約의 채택이래로 前示한 바와 같이 科學全般에 걸친 技術의 進歩化에 便乘한 沿岸國의 權利強化 擴張에 영향 있을 海洋分割의 結果적 초래에 關心을 가지는 것도 價値있는 일이라 할 수 있을 것이다.

3) J. Andrassy, Int'l law and the Resources of the Sea, 1970, p.88. Geneva 協約에 關한 프랑스政府의 覺書 「...the expression "adjacent areas" implies a nation of geographical, geological and geographical which ipso facto rules out an unlimited extension of the continental shelf...」

4) I.L.C Reports, 1950, p.22.

5) 天然資源의 開發을 可能케 하는 水深의 海底地域의 海床 및 床下地.

6) 大陸棚의 深度는 200m를 넘지 않는 地點까지의 海底.

7) Lois Henkin, Law for the sea's Mineral Resources, pp.19--20.

8) UN. Doc, A/conf. B/42 p.30.

9) Arvid Pardo, proceedings of American society of Int'l Law, 1968, p.221.

ii. 自然的 延長論의 檢討

1967年 第22次 UN總會에서의 Malta의 駐 UN大使인 Arvid Pardo의 深海底問題에 關한 提案에서 第3次 UN 海洋法會議가 연유되는데 1970年 第25次 UN 總會의 1973年 第3次 UN 海洋法會議 召集決議에 의거하여 1973年 12月 第1會期로부터 第6會期까지 미국 뉴욕에서 개최되었던 것이다. 特히 大陸棚의 外的 限界에 關하여 論議된 바를 上記 各 會期中에서 보면 그 大部分의 內容이 1958年의 Geneva 協約의 「200m 水深基準說」과 「開發可能性 基準」을 廢棄하고 새로운 基準을 設定하려는 傾向에 있다는 事實이다. 詳言하면 大陸棚의 外的 限界의 基準을 첫째로는 大陸隆起의 外側端까지로 理解하려는 傾向이고, 둘째로는 大陸邊界 또는 陸地領土의 自然的 延長까지도 이해하려는 傾向이다. 그리고 셋째로는 經濟水域의 範圍와 同一하게 換言하면 領海測定基線으로부터 200海里까지로 하되 200海里를 넘는 「陸地領土의 自然的 延長」部分의 地域까지도 理解하려는 傾向이며 마지막으로는 水深 500m까지로 하되 200海里의 經濟水域制度和 一致하여 理解하고자 하는 傾向인데 注目할 價値가 있는 것은 經濟水域制度의 영향에 기초한 大陸棚의 定義라 할 수 있다. 即 200海里 距離基準에서 大陸棚의 外的 限界의 決定을 原則으로 하되 萬一의 경우 200海里를 超過한다 하더라도 認定하고자 하는 200海里 主張이 第2會期에서 絶對多數의 支持를 얻지만, 第3會期末의 討議過程에서는 自然的 延長基準을 原則으로 하고 200海里距離 基準을 例外的인 것으로 認定하려는 傾向의 성숙이라 할 수 있다. 即 陸地領土의 自然的 延長을 通하여 大陸邊界까지를 原則인 것으로 하지만 大陸邊界가 200海里距離에 미치지 않는 경우에는 200海里까지 大陸棚의 外的 限界를 認定乃至는 理解하려는 逆轉的인 傾向이라 할 것이다. 換言하면 1975年 Geneva에서 開催된 第3次 UN海洋法會議 第3會期末의 終結인 討議結果에서 提示되는 大陸棚의 外的 限界의 概念¹⁰⁾은 陸地領土의 自然的 延長基準과 「200海里의 距離基準」이라는 二元的 基準에서 決定하고 있다는 事實인데 이는 北海大陸棚事件에 對한 國際司法裁判所 判決에서 확립을 본 陸地領土의 自然的 延長理論과 沿岸國의 領海擴張의 慾求에 依據한 200海里 經濟水域制度의 理念들이 1958年의 Geneva 協約의 大陸棚概念을 廢棄하도록 影響을 끼친 結果라고도 할 수 있을 것이다. 特히 北海大陸棚事件을 이 論考의 關聯性에 따라 整理해 보면 1969年의 독일 덴마크 네델란드間에 發生했던 北海大陸棚을 위요한 것으로서 이 事件(Northsea continental shelf)에 對한 I. C. J 判決에서 提示한 大陸棚의 外的 限界를 定義한 內容들을 同判決의 主文 및 判決理由 등에서 보면 Geneva 協約 第1條에서 規定했었던 隣接性의 原則에 基礎를 두면서도 隣接性이란 단지 거리에 있어 가까움을 뜻하는 것이 아니고 地理學的 地質學的 形相(Effect of geological and geomorphological factors)이 보다 밀접한 關聯性을 提供하는 것¹¹⁾이라고 하여 隣接性의 기준보다 더 根本的인 原則을 陸地領土의 自然的 延長(Concept of nat-

10) The Continental shelf of a coastal state comprises the sea-bed and subsoil of the submarine areas that extend beyond its territorial sea throughout the natural prolongation of its land territory to the outer edge of the continental margin, or to a distance of 200 nautical miles from the baselines from which the breadth of the territorial sea is measured where the outer edge of the continental margin does not extend up to that distances.

11) para(41)...Indeed, local geographical configuration may sometimes cause it to have a closer physical connection with the coast to where it isn't in fact closest.

ural prolongation of the land territory)이라는 것에서 判斷하고자 하는데 注目할 必要가 있을 것이다. 卽 隣接性이란 觀念은 一般의으로는 距離에 있어서의 近接性을 暗示함에 不過하며 어떤 國家로 하여금 他國의 沿岸에 더 近接해 있는 地域에 關하여 大陸棚權利를 行使하지 못하겠끔 하는 보다 根本的이거나 固有한 原則을 意味하지는 않기 때문¹²⁾이라 할 것이다.

그러나 大陸棚을 「陸地領土의 自然的延長이라 하였다 하더라도 具體的으로 陸地領土가 自然的으로 延長되어 海底의 어느 部分에서 그 限界로 確定할 것인가는 如前히 不明하다 할 것이다. 단지 大陸棚制度가 海底鑛物資源의 開發이란 취지에서 檢討할 때에 地質學上의 大陸棚과 大陸斜面을 包含한 海底地域 卽 Continental crust가 海中을 向하여 自然的으로 延長된 部分인 Continental terrace 이라고 理解하는 傾向이 있는가 하면 大陸棚과 大陸斜面의 下層岩石構造가 同一하다는 見地에서 大陸斜面까지라고 主張¹³⁾하기도 하는데 不過하다 할 것이다. 그리고 「陸地領土의 自然的延長理論」에 立脚한 論據를 보면 地質學의 海底地形의 構造를 전혀 무시한 大陸棚制度는 아무런 存在理由가 없다는 것인데 그 理由는 大陸棚을 法的 側面에 根據한 法的 概念으로 아무리 定立한다 하더라도 그 根本에 있어서는 海底地形 또는 水深을 全혀 무시할 수는 없기 때문이라는 것이다. 그리고 大陸棚制度의 經濟水域制度化에의 傾向에서 大陸棚制度의 外的 限界에 關聯한 복잡성을 排除하려고도 했지만 그러나 두 제도의 沿革에서 볼 때 大陸棚制度의 確立優先性을 否認할 수 없는 限 그 獨自의 價値가 있는 것으로 限定할 수 밖에 없을 것이라는 것이다. 왜냐하면 經濟水域의 海床 및 床下地에 대한 沿岸國의 權利는 大陸棚에 關한 規定에 基礎하여 行使되어야 한다고 되어 있기 때문이며 同時에 大陸棚의 外的 限界決定基準의 한 方法으로 經濟水域의 200海里 距離基準이 導入되게 되는 것은 海岸의 特殊性에서 導出되는 不平等性을 考慮한 것이라는 點도 否認할 수 없기 때문이다. 換言하면 南美의 大陸棚에서 볼 수 있는 것과 같이 單一大陸棚이면서 海岸의 特殊性 卽 急激한 傾斜를 이룬 것에 限해서 200海里 距離基準이 例外的으로 限定될 뿐 一般의인 大陸棚의 外的 限界 決定의 경우는 陸地領土의 自然的 延長基準이 적용되는 것이라 할 것이다.¹⁴⁾ 그리고 大陸棚의 外的 限界를 決定하는 一個 方法으로서의 陸地領土의 自然的 延長基準이 大陸邊界의 어느 部分을 特定하느냐에 關하여는 여러 가지 問題點이 없는 바는 아니지만 다소간 進歩的인 同時에 地質學의 概念에 基礎를 두면서도 法的 概念의 定立을 指向하는 傾向에서 問題點의 解決을 追求하고 있다고 할 것이다. 卽 領海基線으로부터 200海里를 超過하는 大陸棚의 外的 限界는 相互間의 거리가 60海里를 넘지 않는

12) para(42)...the notion of adjacency...only implies proximity in a general sense, and does not imply any fundamental or inherent rule the ultimate effect of which would be to prohibit any state from exercising continental shelf rights in respect of areas closer to the coast of another state para(43)more fundamental than the notion of proximity appears to be the principle—constantly replied upon by all the parties—of the natural prolongation or continuation of the land territory or domain...Submarine areas do not really appertain to the coastal state because—or not only because—they are near it.

para(85)...the continental shelf of any state must be the natural prolongation of its land territory and must not encroach upon what is the natural prolongation of the territory of another state.

13) Wolfgang Friedmann. The Future of the Oceans, Vakils Feffer and Simons private. Ltd. 1971 perspective series No. 10. p. 39.

14) Wolfgang Friedmann. op cit. p. 41.
A more specific response was that of those Latin American countries that, because of their steeply declining coast lines, do not enjoy an exploitable continental shelf.

大陸邊界上의 여러 固定點을 서로 연결한 直線에 의하여 表示하되 各各의 固定點에 있어서의 「堆積岩의 두께」가 「大陸斜面的 終端」으로 부터 그 固定點까지의 最短거리의 最少限 1%가 되도록 固定點을 定하거나 또는 「大陸斜面的 終端」으로 부터 60海里를 넘지 않는 距離에 固定點을 定하는 方式이라 할 것이다.¹⁵⁾

三. 共有大陸棚의 境界劃定問題

i. 合意의 原則과 特別事情의 原則

共有大陸棚이란 單純히 對向國間에 中斷없는 大陸棚이거나 또는 隣接國間에 中斷없는 大陸棚을 意味하는 것이라고 一般의으로 理解되고 있으나 論者에 따라서는 共有大陸棚을 一個 共有大陸棚과 特殊共有大陸棚으로 區別¹⁶⁾하여 그 基源과 範圍等을 理解하려는 傾向도 있어 共有大陸棚에 隨伴되는 問題解決은 單一大陸棚의 경우보다는 다소간 복잡성과 難解性이 있음을 豫치함에 充分하지만 1958年 4月 29日 大陸棚에 關한 Geneva 協約 第6條 1項 및 2項에서 보면 共有大陸棚의 境界劃定은 當該國家間의 合意에 依하고 萬一 合意가 없고 特別事情에 依해서 다른 境界線이 正當化되지 않을 경우 그 境界는 中間線 또는 等距離原則에 依한다고 하면서 對向國間의 共有大陸棚에 대한 境界劃定基準은 當該國家의 領海基線의 最短距離에 있는 各點으로부터 同一한 距離에 있는 中間線을 明示하는가 하면 隣接國間의 共有 大陸棚에 대한 境界劃定基準은 當該國家의 領海基線의 最短距離에 있는 各點으로부터 同一한 거리에 있는 等距離線原則을 提示하고도 있는 바 이는 共有大陸棚의 境界劃定基準이 첫째로는 當事國間의 合意요 둘째로는 特別한 事情이요, 셋째로는 中間線 또는 等距離原則이라는 基準을 提示하고 있는 것으로 要約해 볼 때 이를 條約法의 基本原則¹⁷⁾에서 본 拘束力의 發生問題나 國際的 法律關係가 關係當事國間의 合意에 기초해서 成立한다는 事實에서 오히려 合意的인 共有大陸棚의 境界劃定은 自明의 公理反覆¹⁸⁾이라고도 할 수 있을 것이다. 사실 事情變更의 原則에 의하여 國家間의 合意인 條約의 경우에도 終局으로는 廢棄에 依한 拘束性의 喪失을 이해할 수 있음은 明白하며 그것이 一般國際法의 強行規範과 相衝되는 경우 無效가 된다는 見解가 認定되고

15) proposed Amendment to Articles 64 by Ireland recirculated on 16th June 1977. at Unclos, ;
para(2) For the purpose of the convention, the coastal state shall establish the outer edge of the continental margin wherever the margin extends beyond 200 nautical miles from the baselines from which the breadth of the territorial sea is measured, by either;
(a) A line delineated in accordance with paragraph 4 by reference to the outermost fixed points at each of which the thickness of sedimentary rocks is at least 1% of the shortest distance from such point to the foot of the continental slope or
(b) A line delineated in accordance with paragraph 4 by reference to fixed points not more than 60 nautical miles from the foot of the continental slope.
para (4) The coastal state shall delineate the seaward boundary of its continental shelf where that shelf extends 200 nautical miles from the baselines from which the breadth of the territorial sea is measured by straight lines not exceeding 60 nautical miles in length, connecting fixed points, such points to be defined by co-ordinates of latitude and longitude.

16) 洪性化, 大陸棚範圍의 再檢討.

17) 條約은 第3者에 대해서는 害도 주지 않고 利益도 주지 않는다(pacta tertiis nec nocent nec prosunt)

18) Juanin Andrassy, op. cit. 1970 p.92.

있음도 否認할 수 없다 할 것이다. 換言하면 條約에 關한 Vienna 協約 第53條¹⁹⁾에서 「條約은 그 締結時 一般國際法의 強行規範과 相衡할 경우에는 無效이다. 本 協約의 目的上 一般國際法의 強行規範이란 毀損이 許容되지 않고 또한 同一한 性格을 갖는 事後의 目的上 一般國際法 規範에 依해서만 修正될 수 있는 規範으로서 全體로서의 國際社會에 依해 受諾되고 認定된 規範이다」라고 하는 것과 同協約 第64條²⁰⁾에서 「一般國際法의 새로운 強行規範이 出現할 경우 이 규범과 相衡하는 既存條約은 無效로 되어 終了한다」고 하여 國家間的 合意에 대한 強行規範의 우선을 理解할 수 있는데 이는 「國際的 公共秩序에 기초를 둔 우월적 國際法原則」이 結果的으로는 合意拘束의 原則보다 우선하게 된다 할 것이다. 그렇다면 強行規範의 性格을 갖는 規範이란 무엇인가 함이 問題되지 않을 수 없는데 「強行規範은 法規 뿐만 아니라 道德 및 國際的 公序에 대한 配慮內容」²¹⁾이라고 할 수 있을 것이다. 그리고 一般國際法의 強行規範과 相衡되는 合意의 內容을 大體的으로 본다면 첫째 國際法上 犯罪가 되는 어떤 行爲를 劃策하거나 또는 노예매매 海賊행위 집단살해 죄의 방지를 위한 協力 要請行爲를 劃策하는 國家間的 合意로서의 條約, 둘째 國際聯合憲章의 諸原則에 違反하여 不法의 武力行使를 劃策하는 條約, 셋째 人權侵害에 關한 條約, 넷째 國家平等 및 民族自決의 原則을 侵害하는 條約 等等으로서 모든 國際的 樣相이 오직 國家間的 合意에 依해서만 解決될 수 없다는 傾向이 있음을 알 수 있을 것이다.

그러나 國家는 어떤 경우에도 國際社會에서 파악하는 限, 權力主體로서의 最高성과 國家의 唯一主權性을 否認할 수는 없기 때문에 國際社會에서의 國家規制는 오직 自己拘束이 唯一・絶對的이라고 할 수 밖에 없을 것이다. 이것은 「實踐的으로 國際法規가 合意에 依해서 特定한 경우나 特定當事國間에 毀損될 수 있다는 것은 널리 理解되고 있다」²²⁾고 한 것에서나 「國際法은 獨立國家間的 關係를 規律하기 때문에 國家에 대해 拘束力을 갖는 法規는 條約으로 表現되거나 一般的으로 法原則을 表現하는 것으로 受諾되고 共存하는 이들 獨立社會間的 關係를 規律하기 위하여 共同目的을 達成하기 위해 確立된 慣行에 依하여 表現되는 그들 自身の 自由意思에서 由來한다고 할 것이다. 그러므로 國家의 獨立에 대한 制限을 推定할 수는 없는 것이다」²³⁾고 한 判示內容에서 明白하다 할 것이며 그러기 때문에 國家間的 合意는 國際法의 體系의인 側面에서 考察하는 限, 最高規範性을 否認할 수 없을 것이며 國際法에 紛爭解決의 基礎는 合意 그 自體에서부터 出發한다고도 할 수 있을 것이다. 그러나 國際社會가 發達過程에 있으면서도 如前히 分權의인 性格에 底礎하고 있음을 看過할 수 없는 이상 國際社會의 紛爭全體를 利害關係國間的 合意 그 自體만을 呼訴하는 경우 國際社會에서의 力關係的 相對性을 輔視할 수도 없는 것임을 注意해야 할 것이다. 그렇지만 合意에 의한 紛

19) Article 53; A treaty is void if, at the time of its conclusion, it conflicts with a peremptory norm of general international law. For the purposes of the present convention, a peremptory norm of general international law is a norm accepted and recognized by the international community of states as a whole from which no derogation is permitted and which can be notified only by a subsequent norm of general international law having the same character.

20) Article 64: If a new peremptory norm of general international law emerges, any existing treaty which is in conflict with that norm becomes void and terminates.

21) year book of the Int'l Law commission. 1958 vol. II, p.40-41.

22) 北海大陸棚事件에 대한 國際司法裁判所 判決.

23) 1927. 常設國際司法裁判所의 Lotus號 事件判決 參照.

爭의 問題解決에 관한 國際司法 裁判所의 態度는 國家間의 合意 그 自體를 「當事國」 實效性 있게 이행해야 할 一種의 義務라고 하여 「共有大陸棚의 境界劃定時, 當事國은 合意에 이를 目的으로 協議를 開始할 義務를 지니고 있음과 同時에 合意를 缺하는 경우 一定한 境界劃定 方法의 自動的 適用을 위한 先行條件으로서 形式的인 協議過程을 치루지 않을 義務를 負擔하고 있다. 그리고 利害關係國이 自國의 立場만을 主張하는 경우가 되지 않음과 同時에 自國立場의 修正을 試圖하지 않는 말 하자면 協議가 意味있는 것으로 스스로 行動할 義務를 負擔하고 있다²⁴⁾」고 함을 理解할 수 있는 限 共有大陸棚의 境界劃定時 利害當事國은 Geneva 協約 第6條의 條句를 尊重하지 않을 수 없을 것이며 合意에 依한 紛爭的 問題解決에 임해야 할 것이다.²⁵⁾ 그러나 前述한 바와 같이 共有大陸棚의 境界劃定이 利害關係國間의 合意에 依해 實踐的으로 모든 경우에 可能한 것은 아니라 할 것이다. 왜냐하면 利害關係國은 合意를 위해 協議에 誠實하게 임할 義務를 갖는 것이지 合意自體에로 到達할 義務마저 責任지워진 것은 아니라고 한 國際司法裁判所의 判示를 듣지 않더라도 協議過程에서 利害關係國의 主張이 對立할 것을 充分히 예측할 수 있기 때문이라 할 것이다. 그러므로 Geneva 協約 第6條는 共有大陸棚의 境界劃定에 있어서 「特別의 事情」이란 基準을 暗示하고 있다 할 것인 바 그 具體的 內容에 對해서는 UN國際法委員會의 討議에 있어서나 아니면 1958年 Geneva 海洋法會議에 있어서 別般言及이 없었던 것 같으나²⁶⁾ 그러나 同會議에 英國代表로서 參席한 R. H. Kennedy에 依하면 前述한 特別事情의 內容은 크고 작은 島嶼의 存在와 關係大陸棚上에 利害關係國의 一方이 特殊한 採鑛權 또는 漁業權을 保有하는 경우 또는 可航水路(Thalweg)가 있는 경우가 포함되는 경우²⁷⁾라 함에 不過하다 할 것이다. 그리고 上記와 같은 主張에서 注目해야 할 點이 있다면 漁業權採鑛權 可航水路 等等이 如何한 根據에서 特別한 事情의 原則的인 內容이 形成될 수 있는 가에 대해서는 明白한 說明이 없다고 하는 點이다. 때문에 유고슬라비아 代表團은 特別한 事情의 模糊性과 자의성에 기초한 解釋의 紛爭과 問題發生을 우려한 나머지 「特別한 事情의 原則的 기준이 자주 利害關係國에 依하여 主張되게 된다면 結果的으로는 Geneva 協約 第6條의 위신도 그만큼 손상될 것 이라는 見解²⁸⁾」를 피력하면서 「隣接大陸棚의 境界劃定에 關해서는 유일하게 두 종류의 확고한 기준 卽, ① 利害關係國間의 合意, ② 中間線의 原則以外에는 如何한 것도 特別의 사정원칙적 기준으로 考慮될 수 없다²⁹⁾」고 하였든 것이다. 그러나 特別한 事情의 原則的 基準의 解釋에 關한 J. Andrassy 教授의 이러한 말은 問題된 地域이 너무나도 異例的인 地理的 形態(A Higher degree of Unusual geographical Configuration)를 가져 그 大陸棚을 等距離原則에 따라 境界劃定한다면 隣接國의 一

24) I. C. J. Reports 1969. p. 42.

25) 領海 및 接屬水域에 關한 協約 第12條 1項; 두 國家의 海岸이 서로 對向하거나 隣接하고 있는 경우에는 두 國家中 어느 國家도 別도의 合意가 없는 限 두 國家의 각각의 領海의 범위를 測定하는 基線上의 最短距離의 地點에서 同一한 거리에 있는 諸地點을 연결하는 中間線을 넘어서 領海를 劃定하지 못한다. 다만 本項의 規定은 歷史的 權能 또는 그 밖의 特殊事由로 인하여 本項의 規定과 相異한 方法으로 두 國家의 領海를 劃定함이 必要한 경우에는 적용되지 아니한다.

26) J. A. C. Gutteridge. The 1958 Geneva Convention on the Continental shelf. 35 British yearbook of Int'l law. 1959. p. 120.

27) Marjorie. M. Whiteman, Conference on the Law of the Sea, Convention on the Continental Shelf. 52 A. J. I. L (1958) p. 651.

28) Juari Andrassy, op. cit, 1970. p. 95.

29) Ibid, p. 95.

方에 過度한 不當性이 歸結되지 않는 限 援用되어서는 안된다는 것을 意味한다³⁰⁾고 해석하고 있는 것에 注意를 할 必要가 있을 것이다.

그리고 大陸棚에 關한 Geneva 協約 第6條는 共有大陸棚의 境界劃定을 위한 基準으로서 中間線 또는 等距離 原則도 明示하고 있는 바 이 원칙은 長久한 歷史性에서 볼 때 河川이나 水流의 境界劃定에 淵由된다 할 것이다. 때문에 Geneva에서의 領海 및 接續水域에 關한 協約 第12條 規定이나 1964年의 구라과 漁業協約에서 明示되고 있음은 우연이 아니라고 할 수 있을 것임이 明白하다 할 것이다. 이처럼 利害關係國家間의 境界劃定을 위한 中間線 또는 等距離原則이 너무나도 빈번히 活用되었기 때문³¹⁾에 때로는 一般的 規則이라고 까지 이해되기도 하는 것이다. 그리하여 이 原則은 「協議를 위한 最善의 出發點을 提供할 것」³²⁾이라고 하는가 하면 境界劃定에 關한 等距離方法은 매우 편리한 것이며 그 利用이 多數의 事件에서 關係하고 있었다고 하는 것은 의문의 여지가 없다 할 것이며 結果적으로 아무리 기묘한 것으로 된다 하더라도 大多數의 모든 狀況下에서 채택될 수 있는 方法을 이루는 것이다. 말하자면 大體로 보아서 확실히 境界劃定에 關한 方法으로서 이만큼의 실제적 편의와 적용의 明確性이 結合된 方法은 아마 없을 것이라고 말할 수 있을 것이다.³³⁾라고 北海大陸棚事件에서 國際司法裁判所가 判示하기 까지 하였던 것이다. 特히 田中耕太郎 判事は 共有大陸棚의 境界劃定에 關한 Geneva 協約 第6條2項의 等距離原則이 1958年의 協約以來의 國家間 慣行을 考察條件으로 할 때 國際慣習法化 했다고 斷言하기도 하는 것이다. 重要內容을 詳言하면 첫째로 協約은 法的 科學的 技術的 및 非政治的 性格을 지니고 있는가 하면 協約成立은 高度로 자격있고 國際的으로 名聲있는 法律學者로서 構成된 國際法委員會와 같은 一團의 專門家와 世界의 主要法體系의 內容은 國際社會構成員의 法的이거나 아니면 必要的 信念의 대상이 되기 쉽다는 點³⁴⁾ 둘째 1958年의 大際棚에 關한 Geneva 協約은 처음에는 利害關係國家의 契約의 法이든 것이 合意와 一方의 行爲 및 默從을 통한 그 밖의 多數國家의 뒤이은 實踐에 依해서 普通法 또는 世界 法的인 國際社會의 法으로 發展되었다는 點³⁵⁾ 셋째 等距離原則이 하나의 國際慣習法規로서 存在했는지 또는 하나의 國際慣習法規로서 Geneva 協約 第6條 2項에 導入되었는지가 1958年 以前에는 明白하지 않다. 그러나 中間線形態의 等距離가 領海, 河川, 湖水 등의 境界劃定을 위한 線으로서는 長期間에 걸쳐 國際法上 알려졌었고 이같은 규칙이 Geneva 協約의 立法的 機能에 促進되어 그 結果로서 國際慣習法의 地位를 갖게 되었다는 것은 확실히하는 點³⁶⁾ 네째로 天然資源의 탐사·開發에 의거한 大陸棚을 위요한 沿岸國間의 國際的 衝突 및 無秩序의 회피 필요성이 全國際社會의 急先務로 되었다는 點³⁷⁾ 다섯째 大際棚과 沿岸國의 地理的 隣接性 接續性(Contiguity)의 기준으로서 沿岸國의 自然的 連續 또는 延長을 구성한다는 判斷은 地理的 經濟的 觀點에서 가장 자연스럽고 合理的이라는 點³⁸⁾ 여섯째 大

30) Ibid, p.95.

31) 朴鍾聲, 海洋法研究. 1978. p.258.

32) Juari. Andrassy, op. cit.(1970) p.93.

33) I. C. J. Reports 1969. p.23

34) I. C. J. Reports 1966. p.177.

35) Ibid, p.177.

36) Ibid, p.175.

37) Ibid, p.177.

38) Ibid, p.180.

大陸棚의 基本概念에서 等距離原則이 導出된다고 하는 點인데 「同協約에 批准 또는 加入하지 아니한 國家까지도 이같은 규정의 妥當性을 否認할 수는 없을 것이며 協約 第1條에서 第3條까지 明記된 諸原則을 否認함은 非締結國으로부터 그들의 大陸棚에 대한 모든 權利의 기초를 박탈하게 되는 것이라고 主張하는 點³⁹⁾ 일곱째 等距離原則에 의한 경계획정에 관한 規則은 法的인 目的論的 解釋制度(legal institution of teleological construction)로서 大陸棚의 不可分의 部分을 구성하며 境界劃定自體는 沿岸國들이 그들 自身의 大陸棚에 대해 主權的 權利를 行使한다는 大陸棚 概念의 論理的 結果이라고 하는 點 等이다. 그리고 等距離 原則은 大陸棚 概念으로 부터 分離할 수 없는 領土의 近接性 또는 自然的 계속 원칙의 결과인 方法을 구성하며 境界劃定自體와 等距離原則에 의한 境界劃定은 하나의 법적 제도로서의 大陸棚의 目的을 實現시키는데 기여하고 있다는 點⁴⁰⁾ 등을 들어서 等距離原則을 共有大陸棚의 경계획정 方法으로서 의무적인 것이라고 主張하였던 것이다.

그러나 大陸棚에 관한 協約 第6條에 規定된 共有大陸棚의 境界劃定基準으로서의 中間線 또는 等距離原則의 利用은 共有大陸棚의 경계획정時 「當事國은 特定한 事件에서 모든 事情을 考慮하고 衡平의 原則이 적용되는 方法으로 行動할 義務를 갖고 있다. 이러한 目的을 위하여 等距離 方法이 이용될 수 있을 것이나 그 밖의 여러 方法도 있으며 관련된 地域에 따라 單一적으로 또는 다른 것 과 결합하여 채택될 수 있는 것이다」⁴¹⁾라는 주장에 영향입어 北海大陸棚事件에서의 「協約 第6條에 규정된 共有大陸棚의 境界劃定에 관한 等距離原則의 이용은 利害關係國間에 義務的인 것이 아니며 모든 事情하에서 의무적인 것이라고 考慮되는 그 밖의 어떤 單一의인 境界劃定方法도 없다」⁴²⁾고 判示함으로써 前示同條의 實效性的 效力이 의심스럽게 되어버린 것에 注意를 기울여야 할 것이라 思慮된다. 換言하면 國際司法裁判所의 判決은 첫째로 共有大陸棚의 境界劃定時 等距離線原則의 기준 方法은 利害關係國間에 義務的인 것이 아니라라는 것이며, 둘째 同時에 그것은 모든 狀況下에서 적용될 수 있는 만족스러운 單一한 경계획정方法은 없다고 하였다. 그리고 셋째로 共有大陸棚의 境界劃定에 적용될 수 있는 國際法上的 原則은 다음의 것으로 될 수 있다고 判示하였는 바 即 (a) 衡平스런 原則下에서 他方領土의 自然的 海底延長을 侵害하지 않도록 모든 關聯事項(All the relevant circumstances)을 考慮한 後 利害關係國間의 合意에 의하여 境界를 定할 것이며, (b) 萬一 重複된 地域이 있을 경우에도 協議에 의하여 比率에 따라 分配하고 協議에 失敗하면 이를 共同管理하거나 使用開發을 하고 決定을 보지 못하는 경우에는 均等分配되어야 한다는 것이다. 넷째로는 利害關係國間의 協議過程에서 考慮되어야 할 三大原則을 明示하였는 바 첫째, 利害關係國 沿岸의 一般의 形態와 同時에 특수하거나 異例의인 形相의 存在 둘째로 當該 大陸棚地域의 自然的 地理學的 構造와 自然資源, 셋째로 合理的 分配의 比率 即 境界劃定時 沿岸國에 屬하는 大陸棚 地域의 範圍와 그 沿岸線의 一般의 方向으로 測定한 沿岸의 길이 사이에 이루어져야 할 合理的 分配의 比率要素⁴³⁾ 換言하면 對向國 또는 隣接國間에 共有大陸棚의 境界劃定の 경우에는 當該關係國家의 沿岸길이와 考慮된 大

39) Ibid, p.179.

40) Ibid, p.181.

41) I. C. J. Reports. 1969. p.47.

42) Ibid, p.53.

43) I. C. I. Reports, 1939. Judgement of the North Sea Continental Shelf Cases. p.53.

陸棚의 面積間에 合理的인 比率關係가 이루어질 수 있도록 해야 한다는 것이라 할 수 있을 것이다.

그러므로 第3次 UN海洋法會議의 最終인 結果에서도 國際司法裁判所의 判示는 現行法의 缺함을 지적하여 교정하는 機能을 확인하여 國際法의 最高規範的인 有權의 解釋을 認定⁴⁴⁾했다고 理解할 수 있을 것이다.

ii, 島嶼에 關한 問題

島嶼에 關한 定義는 領海에 關한 樞密院令(Territorial waters order in Council)에서도 볼 수 있으나⁴⁵⁾ 領海協約 第10條에서 보면 元來 島嶼라고 함은 海水에 둘러싸인 自然的으로 形成된 陸地로서 滿潮時에 海面上에 突出되어 있어야 한다. 그리고 滿潮時에 海中에 潛伏되어 있는 砂洲와 干潮時에만 出現하는 岩石은 島嶼가 아니라는 점에 유의할 필요가 있을 뿐만 아니라 人工島 같은 것은 國際法上의 島嶼에 包含되지 아니한다 할 것이다. 그러나 共有大陸棚上에 特定國의 島嶼가 存在하는 경우 大陸棚의 境界劃定問題는 매우 심각할 뿐 아니라 복잡해진다 할 것이다. 事實 隣接乃至 對向國間에서 볼 수 있는 共有大陸棚上의 島嶼에 對한 取扱方法이나 境界劃定에 있어서의 價値性 問題乃至 島嶼의 領有國과 對向國과의 問題解決에 있어서 그 自體를 基點으로 하는 것에 對한 可能性 與否問題 等等 매우 混亂스럽고도 복잡한 事態에 關聯될 수 있다 할 것이다. 島嶼에 對한 島嶼棚의 認定은 數 많은 島嶼群으로 이루어진 필립핀의 1958年 Geneva UN 海洋法會議에서의 提案에 의한 것이라고 傳해지는데 필립핀 國家의 地理的 特殊狀況에서 본다면 當然한 것이었다고도 할 수 있을 것이다. 그리하여 島嶼에 對한 島嶼棚의 認定根據를 是認할 수도 있겠으나 「島嶼는 그 價値에 따라 評價할 것이며 아주 작은 섬이나 砂洲(Sand banks)는 島嶼棚을 갖지 않을 뿐만 아니라 알맞는 領海만을 갖는 것으로 考慮해야 한다고 하는 解釋⁴⁶⁾은 어느 程度의 現實性에 對한 妥當性을 考慮한 것이 아닐까도 생각된다. 島嶼에 關한 限 現實性에서 볼 때 一律的으로 評價하기로는 그 難解性을 否認키 어려울 것이며 그렇다면 그 크기와 本土로부터의 거리와 같은 諸般要素에 根據한 價値 그 自體에 따른 個別的 評價가 有用할 것이라고 할 수 있기 때문일 것이다. 特히 「3海里의 領海幅이 支配的인 時代에 있어서 沿岸에서 3海里內에 있는 島嶼는 陸地와 島嶼사이의 一衣帶水라는 것과는 關係없이 陸地의 一部로 看做되어 그 島嶼로부터 領海의 幅이 測定되었을 뿐만 아니라 3海里 밖에 있으나 6海里 以內에 島嶼가 存在할 경우 陸地와 島嶼間 公海를 認定치 않고 沿岸國의 領海로 認定했다」⁴⁷⁾는 Colombos의 說明은 島嶼의 評價에 關한 限, 크기와 本土로 부터의 거리 等等 島嶼가 保有하고 있는 價値性에 따라 個別的으로 評價하는 것이 보다 有用하고 實利的 妥當性과 合理性이 있는 評價方法이라고 함에 注意할 必要가 있을 것이다. 그리하여 共有大陸棚上의 島嶼에 關해서도 그 형태 및 위치의 다양성과 복잡성을 미루어서 이해할 수 있을 것이 아닐까 思慮되며 바로 이러한 狀況의 意味를 바로 지적한 것이 구더리지氏의 「이러한 모든 事情은 中間線原則의 單一 적용에 關한 困難性을 提示할 뿐 아니라 1958年의 Geneva 協約이 大陸棚의 境界劃定에 있어서 島嶼의 效果에

44) 李漢基, 國際法學(下). 1961. p.79.

45) Marjorie M. whiteman, op. cit. 52. A. J. I. L. 1958. p.651.

43) Marjorie M. whiteman. op. cit, 52. A. J. I. L.(1958) p.651.

47) C. John, Colombos. The Int'l Law of the Sea. 3rd. ed. 1955. p.119.

關한 特別規定을 왜 協約에 包含시킬 수 없었는가를 說明하고 있다⁴⁸⁾라는 所論이 아닐까도 推理된다 할 것이다. 特히 1958年의 Geneva UN海洋法會議에서의 이란代表의 「계속적 대륙붕을 구성하는 지역에 하나의 도서 또는 수다한 도서가 있을 경우 境界는 中間線이 되어야 하며 關係國의 沿岸에 따른 低潮線으로부터 測定되어야 한다. 그러나 特別한 事情이 있는 경우에는 中間線은 關係國家의 沿岸線에 依한 滿潮線에서 測定되어야 한다⁴⁹⁾는 主張이나 同年 이탈리아 代表의 「相互 對向하는 沿岸가 사이에 繼續的인 大陸棚에 屬하는 島嶼의 存在의 경우에 合意가 없을 뿐만 아니라 特別한 事情에 依한 中間線을 引線하는데 관한 기타의 方法이 正當化되지 않는 限 境界는 모든 點이 國家 沿岸의 低潮線으로부터 等距離에 있는 中間線으로 한다⁵⁰⁾라는 主張과 1969年 헤그에서의 小田 滋 教授의 「大陸棚의 境界決定에 있어서 모든 섬의 考慮는 극히 不合理한 結果에로 유도될 것이다. 그러므로 Geneva 會議에서의 섬의 문제는 다만 脫中間線의 方法을 正當化하는 하나의 特別事情으로 考慮되었으며 繼續的인 大陸棚上에 섬이 있는 경우 境界로서 認定되는 中間線은 오직 沿岸線에 依據하여 이루어져야만 하며 섬에 대해서는 섬으로서의 考慮를 하지 않아야 한다고 提案한 이탈리아 및 이란의 提案으로부터도 明白하게 되었다⁵¹⁾라는 主張은 共有大陸棚上의 島嶼는 特別한 事情을 構成할만 하거나 利害關係國間에 別途의 合意가 이루어지지 않는 限 無視해 버려도 무방하다고 하는 意思규명이라 해도 좋을 것이다. 換言하면 一般的으로 島嶼란 大陸棚의 隆起에 不遇한 것으로서 이 같은 隆起를 大陸棚의 分配에서 考慮할 理由는 없을 것이며 그러므로 大陸棚上의 모든 島嶼는 大陸棚의 境界劃定에 있어서 考慮되어야만 한다고 結果짓는 것은 合理的이 아니라고 할 수 있을 것이다. 그리하여 Andrassy 教授에 依하면 大部分의 경우에 있어서 가장 「公平한 結果는 島嶼의 存在를 무시하는 일이지만 個別的 各各의 경우는 그 自體의 價値에 따라 考慮되어야 할 것이며 一般的인 基準으로서 무시될 수밖에 없는 島嶼란 사람이 別반 살지 않거나 全然 살지 않는 嶺준하거나 작은 외딴섬⁵²⁾이라는 見解에 그 情勢의 理由를 찾게 될 것이라고 해도 좋을 것이다. 그러므로 領海의 境界劃定時나 對向乃至 隣接國家間의 共有大陸棚의 境界劃定時 一般的으로 아주 작은 外딴섬의 경우 무시해 버릴 수 있을 것이며 現實的인 具體化 過程에 있어서는 그 島嶼의 價値如何에 따라 決定되어야 할 것임이 明白하게 된다 할 것이다. 그리고 이탈리아·유고슬라비아間의 共有大陸棚 境界劃定協定⁵³⁾이나 소련·핀란드間의 발딕해에 있어서의 共有大陸棚 境界劃定協定⁵⁴⁾ 및 페르시아灣의 共有大陸棚境界劃定에 관한 協定⁵⁵⁾에서 島嶼의 存在는 무시될 수도 있었는가 하면 尊重될 수도 있었다는 것을 理解할 수도 있는 것이다.

特히 1983년에 汎世界的인 海洋法典으로 登場한 第3次 海洋法會議의 結果의 産物인 新海洋法 第121條 3項의 「Rocks which cannot sustain human habitation or economic life of their own

48) J. A. C. Gutteridge. "The 1958 Geneva Convention on the Continental Shelf" 35 British year-book of Int'l law(1959). p.120.

49) Marjorie M. whiteman, op. cit. p. 653.

50) Ibid, p. 652.

51) Shigeru Oda, "The Int'l law of the Resources of the sea(1969- II) p.451.

52) J. Andrassy, op. cit., (1970) p.105.

53) Int'l legal Materials: Current Documents(May 1968), Vol. VII, No. 3, p. 547—553.

54) Ibid., p. 560—561.

55) Ibid., p. 493—496.

shall have no exclusive economic zone or continental shelf]⁵⁶⁾라는 條句內容은 결코 우연이 아니라 할 수 있을 것이다.

iii) I. C. J判決에서의 衡平原則問題

國際司法裁判所는 1960年 2月 20日 北海 大陸棚事件에 대하여 判決을 내렸는 바 이 事件의 紛爭點과 各當事國의 主張 및 國際司法裁判所의 判決을 分析檢討함으로써 共有大陸棚에 關한 現行法の 解釋을 보다 明確하게 해 보고져 한다.

이 事件은 독일 덴마크 및 네델란드間의 北海에 있어서의 共有大陸棚 限界劃定에 關聯된 것으로서 北海의 沿岸國으로서의 三國은 原則적으로 大陸棚 境界劃定에 대하여는 合意를 보았으나 적용규칙에 대하여는 意見이 對立되어 國際司法 裁判所에 그 境界劃定紛爭의 解決을 附託한 말하자면 北海大陸棚에 있어서 自國大陸棚의 境界를 劃定하는 方法으로 等距離 原則을 主張한 結果 現行法인 大陸棚에 關한 Geneva 協約 第6條의 規定을 그 自體대로 設定한 것이기 때문에 國際法上 合法的인 行爲라고 主張하는가 하면 等距離線原則에 依한 測定方法의 結果 덴마크와 네델란드에 對比하여 約 4分之1밖에 領有하지 못하여 大陸棚協約 第6條의 規定으로서 等距離原則은 法的 拘束性이 없는 것이라고 主張하는 爭訟⁵⁷⁾이라 할 것이다. 換言하면 等距離原則은 結果적으로 正當하고 衡平스런 分配를 이룰 수 있는 경우에 限하는 것이지 이와는 달리 等距離原則이란 測定方法의 適用結果 不公平하거나 衡平스럽지 못한 分配의 경우에는 特別한 事情이 介在한다고 보아야 한다는 主張이라 할 것이다.⁵⁸⁾ 그리하여 독일은 첫째 利害當事國間의 北海에서의 大陸棚境界劃定은 各沿岸國이 正當하고 衡平스런 配分原則을 主張하고 둘째 等距離方法은 合意仲裁 또는 기타의 方法에 依해서 利害關係國間에 正當하고 衡平스런 配分을 가져오지 않는 限 大陸棚의 境界劃定에 적용不能이며 셋째 各國의 領海의 幅을 測定하는 基線上의 最短點으로 부터 境界線상의 모든 點이 等距離에 있는 方法으로 大陸棚의 境界를 劃定하는 方法은 慣習國際法規가 아니기 때문에 利害關係國間에 적용不能이며 넷째 北海大陸棚의 境界劃定에서 等距離原則의 測定方法適用은 正當하고 衡平스런 配當을 確定짓지 못하므로 적용不能이라는 것이다.⁵⁹⁾ 이에 덴마크와 네델란드는 大陸棚의 境界를 確定함에 있어 國際條約의 實定法으로 수록되어 있는 等距離原則을 否認하고 이른바 正當하고 衡平스런 配分原則에 의한 大陸棚 境界劃定의 方法을 主張하는 것은 現行實定法을 무시함은 勿論 國際司法裁判所의 「衡平和 善의 原則(ex aequo et bono)」 依存以外에는 아무런 意味가 없다는 非合理性을 呼訴하였던 것이다. 詳言하면 첫째 大陸棚에 關한 利害關係國間에 境界劃定의 경우 다른 境界線이 特別 事情에 依하여 正當化되지 않는 限 各國의 領海幅을 測定하는 基線上의 諸短點으로 부터 等距離原則의 적용에 依하여 決定되며, 둘째 各各의 利害關係國間에는 다른 境界線을 正當化하는 特別한 事情이 없으며 셋째 이같은 國際法상의 原則은 一般적으로 認定受諾되어 있는 國際法상의 境界劃定規範과도 一

56) Burdick, H. Brittin, Int'l law for seagoing officers. naval Institute Press, 1981, p.384.

57) I. C. J., Pleadings..., 1968, Vol.1. Counter-Memorial Submitted by the Government of the Kingdom of Denmark, pp.176-178.

58) I. C. J., Pleadings..., p.76-79.

59) Ibid., pp.6-8.

致한다는 주장이 있었다⁶⁰⁾고 할 것인 바 특히 주목할 바는 正當하고 衡平스런 配分の 主張은 資源의 正當하고 公平한 配分이라는 先例의 기초에서 이해할 수 있음에도 不拘하고 독일이 이 原則을 沿岸臨界地幅에 比例하여 各沿岸國間에 配分되어야 할 領域으로서의 大陸棚의 正當하고 公平스런 配分을 同一하게 考慮하려고 한 것은 自然論과 地域的 領域論을 混用하고 있으므로 正當하고 公平스런 配分の 原則은 적용될 수 없다고 하는 點⁶¹⁾이라 할 것이다. 게다가 독일이 北海의 모든 沿岸國은 大陸棚에 대하여 同等有效한 權原을 假定하면서 各沿岸國의 沿岸에 隣接한 大陸棚地域이 個別的으로 歸屬되는 경우에 領土의 海底延長이 다른 領土의 延長과 重複되는 경우 等距離原則의 方法에 依한 決定에서 各個의 沿岸線을 充分히 考慮할 수 있다는 有利點과 海域에서의 等距離原則은 延長概念의 變形이라 하면서 等距離線原則의 적용이 自國에 相對的으로 협소한 몫을 保存케 한다는 主張에 대하여 어떠한 考慮와 理由에서 不公平한 것인지를 明白히 하지 못한다고 하는 點⁶²⁾일 것이다. 그리고 독일이 연안국의 權利가 미치는 境界로서 範圍를 決定하는데 유일·기준은 各國의 沿岸 臨界地의 幅이라고 主張하나 이는 地質學的의 乃至 法的 側面에서 檢討할 때 不合理하므로 等距離方法이 유일할 뿐만 아니라 現行法 亦是 受容하고 있다고 主張한 點⁶³⁾이다. 그리하여 國際司法裁判所는 1969年 2月 20日 共有大陸棚의 境界劃定에 關하여 기초가 될 「北海大陸棚事件」을 判決⁶⁴⁾하였는 바 ① 大陸棚의 境界劃定時 等距離原則方法의 使用은 關係利害當事國間에 義務的인 것이 아니며 ② 모든 狀況下에서 義務的으로 使用되는 어떠한 單一의 境界劃定方法도 없으며, ③ 利害當事國間에 大陸棚을 境界劃定할 경우에는 ④ 衡平의 原則에 따르거나(in accordance with equitable principles) 陸地領土의 海底에로의 自然延長을 構成하는 大陸棚의 모든 部分이 다른 陸地領土의 自然的 延長을 侵奪함이 없이 可能한 限 各個 當事國에 줄 수 있는 方法으로 모든 關聯事情을 考慮하여 (taking account of all the relevant circumstances) 合意로서 이루어져야 하며 ⑤ 萬一 前 ④項의 적용으로 境界劃定이 地域的 重複을 生하게 되면 그 地域은 利害當事國間에 合意된 部分으로 分割하거나 아니면 共同管轄 使用 開發에 決定을 못보는 限 同等하게 分割되어야 한다. 그리고 ④ 協議過程에서는 (a) 利害當事國沿岸의 一般의인 形態 및 特殊 또는 特異한 形態의 存在 (b) 既知의 또는 容易하게 確認할 수 있는 限 大陸棚地域의 物理的 地質學的 構造 및 天然資源의 考慮 (c) 衡平의 原則에 따라 수행된 境界劃定은 沿岸國에 귀속하는 大陸棚地域의 範圍와 沿岸線의 一般의 方向에 따라 測定된 同一地域에 있어서 隣接國間의 다른 大陸棚境界劃定の 事實上 또는 장래의 效果가 고려된 沿岸의 길이 사이의 合理的인 程度의 配分比率의 要素等인데 이같은 北海大陸棚事件에 대한 判決이 내려진 以後 判例의 影響을 받아 大陸棚法의 實踐 및 執行에서 修正을 加한 重要事項은 (a) 共有大陸棚의 境界劃定을 위한 法的 基準으로서의 協約 第6條의 規定인 等距離原則의 使用을 회피하는 傾向이 있다는 것이고 (b) 大陸棚의 公平分配가 合意에 依하여 成立하지 못하거나 重複되는

60) Ibid., pp.169—176.

61) Bouchez, L. J., The north sea continental shelf cases, Journal of Maritime Law and Commerce, Vol.1, 1969, pp.113—122.

62) Tarree, T.P., The Int'l court of justice delivery of judgement in the north sea continental shelf cases, The Australian law journal, Vol.43, No.4, 1969, p.166—167.

63) Ibid., pp.352—355.

64) I. C. J. Reports, 1969. Paragraph(10).

경우 共同開發의 促求는 利害關係國間에 協力的 方案이 協定の 形態로 發展하고 있다는 것이다. 그리고 (c) 北海大陸棚事件에 대한 國際司法裁判所의 判決執行을 위하여 北海 三國間에는 直接交涉과 仲裁裁判 및 強制的 裁判管轄權에 依한 解決方法을 協定하고 있다는 事實⁶⁵⁾이다.

그러나 國際司法裁判所의 檢討에서 理解할 수 있는 것과 같이 協約 第6條에 依한 隣接國間的 境界劃定時 等距離線 原則適用에 慣習國際法의 效力이 否認되어 協約當事國이 아닌 경우 等距離線原則이 適用되지 않는다고 할 뿐만 아니라 大陸棚의 基本概念을 「陸地領土의 自然的 延長」이라는 前提下에 對向 및 隣接國間的 境界劃定原則으로서 「衡平의 原則」에 立脚한 合意 아니면 「關聯事情」을 考慮한 合意를 提示하고 있어서 國際司法裁判所 判決上의 大陸棚境界劃定原則에는 如前히 「衡平」의 解釋과 關聯事情의 具體的 內容이 判決主文中에서 沿岸의 一般的 形態, 特殊한 形相存在 大陸棚의 物理的 地質學的 構造 및 天然資源, 沿岸의 길이 等이라고 提示하지만, 未解決의 問題로 殘存하고 있다고 할 것이다. 그러므로 라틴·아메리카에서의 1970年 8月 8日 Lima宣言⁶⁶⁾이나 歐洲共同體의 聲明 등이 단순히 우발적인 것이라고 하기에는 다소간 무리가 있다고 할 수 있을 것이며 汎世界性的 側面에서 理解하기가 困難하다 할 것이다. 그러나 이 같은 判決은 共有大陸棚에 있어서 等距離線原則을 使用한 結果에서 나타난 分配의 不均衡을 注視하고 隣接하거나 對向한 國家間的 大陸棚에 있어서 他方의 陸地領土의 自然的 延長을 侵害⁶⁷⁾하면서까지 認定될 수 없다는 새로운 國際法 秩序를 創設했을 뿐만 아니라 매우 획기적인 것으로 評價되고 있다는 點에서 그 意義를 肯認해야 할 것이며 아뭏든 새로운 海洋協約인 第83條1項⁶⁸⁾의 規定은 第3次 海洋法會議의 討議過程에서 論難되었던 「中間線 또는 等距離線原則主張」⁶⁹⁾과 「衡平의 原則主張」⁷⁰⁾과의 妥協的인 所産物로 理解해야 할 것이다.

四. 結 語

지금까지 共有大陸棚의 境界劃定時에 基準이 되는 原則을 1958年 大陸棚에 關한 Geneva 協約으

65) Int'l and Comparative Law, Quarterly, 1952, p.247.

66) 대륙붕은 共同協力 또는 共同開發의 性質의 것이 아니며 沿岸國의 地理的 地質學的 경제적 生物學的 社會學的 要素에 依한 決定을 主張하여 종래의 法的 解釋을 支持하고 있다.

67) 李漢基, 國際法講義. 1973, p.247.

68) The delimitation of the continental shelf between states with opposite or adjacent coasts shall be effected by agreement in conformity with international law. Such an agreement shall be in accordance with equitable principles, employing the median or equidistance line, where appropriate, and taking account of all circumstances prevailing in the area concerned.

69) Canadian working paper, 「Draft Amendment to Articles 62 and 71 RSNT-part II」, circulated on 17th June 1977.

The delimitation of the Exclusive Economic zone(or the continental shelf) adjacent or opposite states shall be effected by agreement employing, as a general principle, the median or equidistance line, taking into account special circumstances where justified, in order to reach an equitable result.

70) Delegation of Ireland, 「Proposed Amendment to Article 71 part II -RSNT」, circulated on 17th June 1977.

The delimitation of the exclusive economic zone(or continental shelf) between adjacent or/ and opposite states shall be effected by agreement, in accordance with equitable principles taking into account all relevant circumstances, and employing any method or methods which are appropriate and which lead to an equitable solution.

로부터 1969년 北海大陸棚事件에 대한 I.C.J의 判決 및 그 영향하의 第3次 海洋法會議에서의 새로운 協約을 살펴 보았는바 大陸棚의 範圍乃至 限界에 관한 國際法으로서 1958년의 Geneva 協約은 이미 效力을 喪失하였다고 보아도 무방할 것이라는 사실과 1969년의 I.C.J 判決은 共有大陸棚의 境界劃定時 아주 劃期的인 法原則을 宣稱한 것으로 看做되며 1982年 12月 10日 자메이카의 몬테고베 이에서 119個國의 署名을 마친 第3次 海洋法會議의 중극적인 歷史的 產物인 新海洋協約에도 1969年의 I.C.J 判決上의 大陸棚의 外的 限界 및 境界劃定에 관한 原則이 大部分 必要한 變更을 加하여 反映되고 있음을 檢討할 수 있었다 할 것이다. 특히 第3次 海洋法會議의 協議過程에서 가장 重要하게 다루어진 Issue로서 海底資源의 歸屬과 開發 및 管理問題와 관련되어 ① 200海里 經濟水域에 대한 法的 地位問題, ② 深海底에 대한 開發體制 確立問題, ③ 無沿岸國과 地理的 不利國의 權利問題⁷¹⁾ 등으로 特定하는 경우 大陸棚의 範圍와 더불어 大陸邊界의 外的限界에 대하여 많은 관심이 集中되어 있었다는 事實도 重要하다 할 것이다. 그리하여 現行法에 依한 共有大陸棚의 境界劃定時 基準으로서 利害當事國間의 合意에 관한 原則, 特別한 事情의 原則 島嶼의 存在에 관한 문제 및 中間線 또는 等距離 原則에 關하여 檢討해 보았는데 二國間大陸棚의 問題를 根源的으로 解決할 수 없다고 하는 사실도 國際司法裁判所의 判決⁷²⁾에서 理解할 수 있었으나 그러나 國際社會에서의 利害當事國間의 力關係의 作用에서 오는 不合理的인 결과조성을 排除할 수 있는 限에서는 合意에 관한 原則이 國際關係의 基本性格과 UN憲章의 精神 및 1979年 國際紛爭의 平和的 解決을 強調한 Manila 協約의 精神과도 一致하는 最良의 基準이 될 것이라는 것을 否認할 수 없었다 할 것이다. 두번째로 特別한 事情(special circumstances)이란 모든 關聯事項(all the relevant circumstances)이란 用語에도 關係되기도 하지만 後者は 前者를 擴大乃至 包括的으로 解釋하여 볼 수도 있다는 것 그리고 一般的인 경우에 共有大陸棚上에 있는 크고 작은 島嶼, 一方當事國의 特別한 鑛物開發權 漁業權 可航水路의 存在 뿐만 아니라 國際司法裁判所의 判決提示에서 ① 當事國沿岸의 一般的인 形勢와 特別하거나 例外的인 形態, ② 問題가 되고 있는 大陸棚資源의 物理的 또는 地質學的 構造, ③ 衡平스런 境界劃定에서 이루어지는 沿岸國의 大陸棚 넓이와 沿岸國의 一般的인 沿岸 길이 사이의 合理的인 比例問題라는 것이며 셋째로는 中間線 또는 等距離 原則의 測定方法이 오늘날에는 義務的인 것이 아니라 結果에서 協約 第6條의 規定은 사실상 死文化하고 있다는 사실이다. 그러나 二國間에 共有大陸棚의 境界劃定の 根本目的이 共同分配에 있다는 事實을 肯認한다면 中間乃至 等距離原則의 測定方法이나 合意 및 特殊事情의 原則 等等은 모두가 共同分配를 公正하게 處理하기 위한 手段 또는 基準이란 범주를 벗어나지는 못한다고 할 수 있을 것이다. 그리고 國際司法裁判所가 判決에서 等距離乃至 中間線原則이 現行的 國際法規로서 效力이 있었음에도 不拘하고 境界劃定時에 義務的인 것이 아니라 하여 보여준 根本的인 考慮 亦是 大陸棚 分配의 結果의 合目的性에 基準이 있었다고 할 수 있을 것이며 共有大陸棚의 境界劃定時, 보다 關係가 복잡 긴밀화하는 現國際社會에서는 單一的인 規則乃至는 方法에는 依存할 수 없다고 함을 公示한 것이라고 해도 偏謬지 않을까 하는 點이다. 同時에 國際司法裁判所規程 第38條에서와 같이 共有大陸棚의 利害關係國은 大陸棚의 境界劃定을 衡平

71) Jonathan, I. Charney, [Law of the Sea: Breaking the Deadlock], Foreign Affairs, 1977, p.598.

72) I.C.J., Pleadings, oral Arguments, Documents North sea continental shelf, 1968, Vol.1 & 2.

스런 結果에 到達할 수 있도록 國際法을 基礎로 하여 合意에 의하여 解決하도록 한 點에서 考慮해 볼 때, 뿐만 아니라 合意가 如意치 못하는 경우 新海洋法協約 第15編의 紛爭解決節次에 依하도록 한 點에서는 아무리 中間線 또는 等距離原則의 測定方法에 關한 合意의 原則이 義務的인 것이 못된다 할지라도 利害關係國間의 協議開始를 위한 要因으로서의 價値性을 否認할 수는 없을 것이며 狀況에 따라서는 問題解決의 寄與度가 높지 않을까 考慮되는 것이다.

參 考 文 獻

- International law and the Resources of the sea 1970. J. Andrassy.
The Future of the oceans 1971. Wolfgang Friedmann.
The International law of the sea 1955. C. J. Colombos.
The International law for seagoing officers 1981. Burdick H. Brittin.
The law of the sea 1977. Don walsh.
International and Comparative Law, Quaterly 1952.
Foreign Affairs 1977.
American law journal Vol. 43, No. 4, 1969.
Journal of Maritime Law and Commerce Vol. 1, 1969.
International legal Materials.
Frontier Disputes in Modern International Relations 1970. Evan Luard.
Yearbook of the International law Commission 1958.
海洋問題研究 朴 鍾 聲
國際法通論 金 明 基
國際法學(下) 李 漢 基
海洋國際法 小 田 滋
海の資源と 國際法 小 田 滋

