

한일간 과거청산에 있어서의 국가의 논리와 개인의 권리

金昌祿*

목 차

- I. 머리말
- II. 1965년 청산의 법적 내용
- III. 일본의 논리
- IV. 한국의 논리
- V. 국가의 논리에 대한 평가
- VI. 맺음말

[국문요약]

이 글은, 1965년 한국과 일본 사이에 「대한민국과 일본국간의 기본관계에 관한 조약」과 「대한민국과 일본국간의 재산 및 청구권에 관한 문제의 해결과 경제협력에 관한 협정」이 체결 되었음에도 불구하고, 일제의 한반도 강점이 끝난 지 60년이 가까워오는 지금까지 한일간 과거청산이 여전히 해결되지 않은 과제로 남아 있는 상황에서, 1965년 이후의 한일간 과거청산 과정 속에서, 한일 양국의 국가의 논리가 어떻게 개인의 권리를 처리하여 왔는지를 추적해 보고, 그것이 가지는 의미를 분석해 봄으로써, 한일간의 진정한 우호관계를 위해 무엇이 필요한 지를 생각해보고자 하는 것이다.

[주제어] 한일청구권협정, 한일기본조약, 과거청산, 한일국교정상화, 한일우호

* 부산대학교 법과대학 부교수(kcr0622@hanafos.com)

I . 머리말

1910년부터 1945년까지 이어진 일제의 한반도 강점이라고 하는 과거에 대한 청산은, 강점이 끝난 지 60년이 가까워오는 지금도 여전히 해결되지 않은 과제로 남아 있다. 한편에서는, 일본 정치인들의 ‘망언’이 주기적으로 거듭되고 있고, 다른 한편에서는, 한국 정부의 무위에 지친 한국인 피해자들이 국적포기라고 하는 ‘절규’까지 쏟아내고 있다. 한일간의 과거청산은 ‘망언’과 ‘절규’ 속에서 여전히 현재진행형의 과제로 남아 있는 것이다.

물론 청산이 시도된 적이 없는 것은 아니다. 1965년 한일 양국은, 14년이라고 하는 오랜 기간동안 수많은 난항과 파란으로 점철된 교섭을 거듭한 끝에, “양국 국민 관계의 역사적 배경과, 선린 관계와 주권 상호 존중의 원칙에 입각한 양국 관계의 정상화에 대한 상호 희망을 고려”하여 「대한민국과 일본국간의 기본관계에 관한 조약」(이하 「기본조약」으로 줄여 씀)을 체결하고, “양국 및 양국 국민의 재산과 양국 및 양국 국민간의 청구권에 관한 문제를 해결할 것을 희망”하여 「대한민국과 일본국간의 재산 및 청구권에 관한 문제의 해결과 경제협력에 관한 협정」(이하 「협정」으로 줄여 씀)을 체결했다.

하지만, 그럼에도 불구하고 한일간의 역사인식과 피해자 구제에 관한 논란은 그 후에도 끊임없이 이어지고 있다. 이것은 곧 1965년의 청산 시도가 충분하지 못했다는 것을 의미하는 것에 다름 아니다. 기존의 연구들¹⁾이 한결같이 지적하는 것처럼, 「기본조약」과 「협정」은 냉전·안보논리와 경제논리에 의해 좌우됨으로써 과거청산은 소홀히 했다. 그것들은, 냉전체제 속에서 한국과 일본을 대공산권 방어기지로 삼고자 했던 미국의 영향 아래, 한국의 공산화 방지와 한국에 대한 경제적 진출을 도모한 일본과, 1961년 5.16쿠데타로 정권을 잡은 까닭에 부족했던 정당성을 일본으로부터의 자본 도입에 의한 경제개발로 보완하고자 한 박정희 정권이, 각각의 국가이익을 내세워 과거 청산을 적당히

1) 대표적인 것으로서, 高崎宗司, 『檢證 日韓會談』(岩波書店, 1996); 이원덕, 『한일 과거사 처리의 원점』(서울대학교출판부, 1996); 太田修, 『日韓交渉 請求權問題の研究』, クレイン, 2003 참조.

얼버무리기로 한 담합의 산물에 다름 아니다. 과거에 관한 ‘문제의 해결’을 통해 ‘관계정상화’를 이루기 위해 「기본조약」과 「협정」이 한일간에 체결되었음에도 불구하고, 과거를 둘러싼 논란이 거듭 반복되면서 정상적인 관계를 해치고 있는 상황이 끊임없이 이어지고 있는 것은 바로 이 때문인 것이다.

이러한 문제상황은 역사인식·문화개방·교류 등 한일간의 관계 전반에 악영향을 미치고 있다. 하지만, 무엇보다 주목해야 할 것은, 그것이 한국인 일본군·위안부 피해자, 징용·징병 피해자, B·C급전범 피해자, 원폭 피해자, 사할린재주 피해자 등을 지금도 고통 속에 방치하게 하고 있고, 그 때문에 한일간의 우호관계가 끊임없이 위협받고 있다는 것이다.

이 글은 위와 같은 문제의식에서 1965년 이후의 한일간 과거청산 과정 속에서 국가의 논리가 어떻게 개인의 권리를 처리하여 왔는지를 추적해 보고 그것이 가지는 의미를 분석해 봄으로써, 한일간의 진정한 우호관계를 위해 무엇이 필요한지를 생각해보기로 한다.

II. 1965년 청산의 법적 내용

1. 「기본조약」 및 「협정」의 내용

1965년에 과거청산과 관련하여 한일간에 합의된 내용을 담고 있는 주요 조문은 아래와 같다.

「기본조약」 제2조 : 1910년 8월 22일 및 그 이전에 대한제국과 대일본제국간에 체결된 모든 조약 및 협정이 이미 무효(already null and void)²⁾임을 확인한다.

2) 「기본조약」은 한국어, 일본어 및 영어로 작성되었으며, “해석에 상위가 있을 경우에는 영어본에” 따르기로 합의되었다. 한국어문의 “이미 무효”는 일본어문에는 “もはや無効”로 되어 있으며, 그 의미와 관련하여 한일 양국 사이에 “해석에 상위”가 있다. 따라서 이 부분에 관해서는 영어문이 중요한 의미를 가지게 된다. 본문에서 해당 영어문을 괄호 안에 표기한 것은 그 때문이다.

「협정」 제1조 : 1. 일본국은 대한민국에 대하여

(a) ...3억 아메리카합중국 불(\$ 300,000,000)...의 가치를 가지는 일본국의 생산물 및 일 본인의 용역을 본 협정의 효력 발생일로부터 10년 기간에 걸쳐 무상으로 제공한다...

(b) ...2억 아메리카합중국 불(\$ 200,000,000)...의 액수에 달하기까지의 장기 저리의 차 관으로서, ...일본국의 생산물 및 일 본인의 용역을 대한민국이 조달하는데 있어 충당될 차관을 본 협정의 효력 발생일로부터 10년 기간에 걸쳐 행한다.

「협정」 제2조 1 : 양 체약국은 양 체약국 및 그 국민(법인을 포함함)의 재산, 권리 및 이익과 양 체약국 및 그 국민간의 청구권에 관한 문제가 ...완전히 그리고 최종적으로 해결된 것이 된다는 것을 확인한다.

「협정」 제2조 3 : ...일방체약국 및 그 국민의 재산, 권리 및 이익으로서 본 협정의 서명일에 타방체약국의 관할하에 있는 것에 대한 조치와 일방체약국 및 그 국민의 타방체약국 및 그 국민에 대한 모든 청구권으로서 동일자 이전에 발생한 사유에 기인하는 것에 관하여는 어떠한 주장도 할 수 없는 것으로 한다.

2. 한일 양국의 국내조치

일본은, 「협정」 제2조 3의 “일방체약국 및 그 국민의 재산, 권리 및 이익으로서 본 협정의 서명일에 타방체약국의 관할하에 있는 것에 대한 조치”와 ‘관련’ 하여 1965년 12월 17일 「재산 및 청구권에 관한 문제의 해결과 경제협력에 관한 일본국과 대한민국 사이의 협정 제2조의 실시에 수반되는 대한민국 등의 재산권에 대한 조치에 관한 법률」(법률 제144호)를 제정하여, “대한민국 또는 그 국민(법인을 포함)의 재산” 중, 「협정」 제2조 3의 “재산, 권리 및 이익에 해당하는 것”을 “1965년 6월 22일자로 소멸”(제1조)시키는 조치를 취했다.

한국은, 1) 1966년 2월 19일 「청구권자금의 운용 및 관리에 관한 법률」(법률 제 1741호)을 제정하여, “大韓民國 國民이 가지고 있는 1945年 8月 15日 以前까지의 日本國에 대한 民間請求權은 이 法에서 정하는 請求權資金 中에서 補償

하여야 한다”라고 규정하고 (제5조 1항), 2) 1971년 1월 19일 「대일민간청구권신고에관한법률」(법률 제2287호)을 제정하여, 한국인이 소유하고 있는 일본 은행권 및 일본국 정부의 보조화폐, 일본국 정부 등이 발행한 유가증권, 일본 금융기관에 예입된 예금, 일본국 정부기관에의 기탁금, 일본국 정부에 대한 채권 등과 함께 “일본국에 의하여 군인·군속 또는 노무자로 소집 또는 징용되어 1945년 8월 15일 이전에 사망한 자”(피징용사망자)는 신고를 하도록 하고 (제2조 1항), 3) 1974년 12월 21일 「대일민간청구권보상에관한법률」을 제정하여, 재산, 권리 및 이익에 해당하는 것에 대한 보상조치와 함께, “請求權申告法 第2條 第1項 第9號의 被徵用死亡者에 대한 請求權補償金”으로서 “1人當 30萬圓”을 지급하는 조치를 취했다 (제4조 2항).

Ⅲ. 일본의 논리

한국인 개인의 권리, 즉 “법률상의 근거에 기초하여 재산적 가치를 인정할 수 있는 모든 종류의 실체적 권리”³⁾인 ‘재산, 권리 및 이익’과 청구권에 관한 일본 정부의 입장은, 「협정」에 의해 ‘해결이 끝났다’라는 것이다. 즉, 한국인 개인의 권리가 있었는데 그것이 「협정」에 의해 ‘해결되었다’라는 것이다. 문제는 ‘해결되었다’라는 것의 의미이다. 이에 대한 일본정부의 주장은 재산, 권리 및 이익과 청구권 각각에 대해 다르며, 또 청구권에 관해서는 시대에 따라서도 다르다.

1. 경제협력의 증진과 권리문제의 해결 사이에 법률적인 상호관계는 존재하지 않는다.

우선 일본정부는 「협정」 제1조의 ‘경제협력의 증진’과 제2조의 ‘권리문제의

3) 「대한민국과 일본국간의 재산 및 청구권에 관한 문제의 경제협력에 관한 협정에 대한 합의 의사록(I)」 제2조 (a).

해결' 사이에는 아무런 법률적인 상호관계도 존재하지 않는다는 입장을 일관되게 취해오고 있다.

1965년 11월 5일의 '일본국과 대한민국 사이의 조약 및 협정 등에 관한 특별위원회'에서 시이나 에쓰사부로오(椎名悦三郎) 외무대신은, 5억 달러와 대일청구권 사이에 "법률상의 관계는 없습니다"⁴⁾라고 명언했다. 1966년 3월에 발간된 『일한조약과 국내법의 해설(日韓條約と國內法の解説)』⁵⁾도, "경제협력의 증진과 청구권문제의 해결은 동일한 협정의 내용으로 되어 있지만, ...양자 사이에는 전혀 법률적인 상호관계는 존재하지 않는 것이다"⁶⁾, "제1조에서 규정하는 5억 달러의 자금공여는, ...어디까지나 경제협력으로서 이루어지는 것에 다름입니다"⁷⁾라고 명언했다. 또, 1990년대에 들어와서도, 예를 들면, 1993년 5월 26일의 중의원 '예산위원회'에서 탄바(丹波實) 외무성 조약국장은, 「협정」의 "제1조와 제2조 사이에는 법적인 직접적 연관은 없습니다"⁸⁾라고 명언했다.

이와 같이 일본정부는 「협정」의 제1조와 제2조 사이의 법적 관계를 일관되게 부정하고 있다. 이것은 곧 「협정」의 의해 일본이 한국 및 한국인에게 배상금을 지불한 것은 아니라고 하는 것을 의미한다.

그런데, 사실은 일본정부의 이러한 주장은 1900년대 초 한일간 조약의 효력에 관해 규정한 「기본조약」 제2조에 관한 주장과 밀접한 관련이 있다. 그 조문에 대해 일본정부는, "이제는 무효"라고 하는 것은, 현재의 시점에서 이미 무효가 되어 있다고 하는 객관적인 사실을 서술한 것에 지나지 않는다. ...또한,

4) 日本衆議院 「日本國と大韓民國との間の條約及び協定等に関する特別委員會議議錄第10號」(1965.11.5.), 20면.

5) 谷田正躬外2編, 『日韓條約と國內法の解説』(『時の法令』別冊)(大藏省印刷局, 1966). 이 책은, 그 '머리말'에서, "해설 중 의견에 관한 부분은 모두 필자의 사견이다"(5쪽)라고 하고 있지만, 그 편자들이 外務省 外務事務官·法務省 入國管理局參事官·農林省 農林事務官 3인으로 되어 있는 점과, 그와 같은 특수한 직위에 있는 자들이 1965년의 「기본조약」 및 「협정」에 대해 "가능한 한 정확한 이해에 도움이 되도록 개괄적인 해설을 도모"한(5쪽) 것이라고 하고 있는 점을 고려할 때, 당시의 일본 정부의 입장이 반영되어 있는 것이라고 보아 틀림이 없다고 할 것이다.

6) 위의 책, 62쪽.

7) 위의 책, 63쪽.

8) 日本衆議院 「豫算委員會會議議錄第26號」(1993.5.26.), 36면.

무효가 된 시기에 관해서는, 병합조약 이전의 조약들은 각각의 조약에 규정된 조건의 성취 또는 병합조약의 발효와 함께 실효했고, 병합조약은 한국의 독립이 이루어진 시기, 즉 1948년 8월 15일에 실효했다”라고 주장해왔다. 이러한 주장의 근거는 “정당한 절차를 거쳐 체결되었다”⁹⁾, “대등한 입장에서 또 자유의사에 따라 이 조약이 체결되었다”¹⁰⁾라는 것이다. 즉, 일본정부의 주장에 따르면, 1910년의 병합조약을 비롯한 1900년대 초 한일간 조약들은 정당한 절차에 따라 체결된 것으로서 유효이며, 그에 기초한 한반도 지배는 합법적이었다는 것이다. 이러한 논리에 따르면 한반도 지배와 관련하여 일본은 잘못이 없으므로 배상할 것도 없다는 결론에 이르게 된다. 「협정」 제1조와 제2조 사이에 법적 상호관계가 존재하지 않는다는 일본 정부의 주장은 그 연장선상에 위치하는 것에 다름 아닌 것이다.

요컨대, 일본 정부의 주장에 따르면 일본이 한국에 지불한 5억 달러는 한국 및 한국인의 권리문제와는 아무런 법적 연관이 없다. 따라서 권리문제의 해결은 5억 달러와는 상관없이 설명되지 않으면 안되는 것이다.

2. 「협정」에 의해 소멸된 것은 국가의 권리만이다.

또한 일본정부는, 권리문제가 「협정」 자체에 의해서는 “국가와 국가 사이에서는 완전히 그리고 최종적으로 결착되어 있다”¹¹⁾라고 일관되게 주장해오고 있다. 양국이 「협정」에서 권리문제가 “완전히 그리고 최종적으로 해결된 것이 된다는 것을 확인”하고, 그것에 대해 “어떠한 주장도 할 수 없는 것으로 한다”라고 약속한 이상, 양국은 자신의 권리를 스스로 포기하였고, 그 결과 양국의 권리는 소멸되었다고 보지 않을 수 없다. 따라서 그 한도에서 “국가와 국가 사이에서는 완전히 그리고 최종적으로 결착되어 있다”라고 하는 일본 정부의 주

9) 谷田正躬外2編, 앞의 책, 14쪽.

10) 사토오(佐藤榮作) 총리대신의 발언. 日本衆議院 「日本國と大韓民國との間の條約及び協定等に關する特別委員會議錄第10號」(1965.11.5.), 2면.

11) 타니노(谷野作太郎) 외무성 아시아국장의 발언. 日本參議院 「豫算委員會會議錄第3號」(1991.8.27.), 9면.

장은 타당하다고 할 수 있다.

또한 일본 정부는 일관되게 개인의 권리와 관련하여 「협정」에 의해 소멸된 것은, 그것에 관한 국가의 외교보호권만이라고 주장해왔다. 즉, 1965년 11월 5일의 ‘일본국과 대한민국 사이의 조약 및 협정 등에 관한 특별위원회’에서 시이나 외무대신은, 「협정」에 의해 “외교보호권만을 포기했다”라고 수차례 확인했으며¹²⁾, 1966년 3월에 발간된 『일한조약과 국내법의 해설』도, “협정 제2조 3의 규정의 의미는, …국가가 국제법상 가지는 외교보호권을 행사하지 않는다는 것을 약속한 것이다”¹³⁾라고 명언했다. 또한, 1990년대에 들어와서도, 1991년 8월 27일의 참의원 ‘예산위원회’에서 야나이(柳井俊二) 외무성 조약국장은, “일한 양국이 국가로서 가지고 있는 외교보호권을 상호 포기한 것이라는 것입니다. 따라서, 소위 개인의 청구권 그 자체를 국내법적인 의미에서 소멸시킨 것은 아닙니다. 일한 양국간에 정부의 입장에서 이것을 외교보호권의 행사로서 문제삼을 수는 없다 이러한 의미입니다”¹⁴⁾라고 명언했고, 1994년 3월 25일의 중의원 ‘내각위원회’에서, 타케우찌(竹內行夫) 외무대신관방심의관은, “일한 양국민의 재산청구권 문제에 관해서는, 양국이 국가로서 가지고 있는 외교보호권을 서로 포기한 것입니다. 협정상의 취급으로서는, 일한협정의 규정 그 자체에 의해 개인의 재산 내지 청구권을 국내법적인 의미에서 직접 소멸시켰다는 것은 아니라는 점은, 종래부터 말씀드리고 있는 바입니다”¹⁵⁾라고 명언했다.¹⁶⁾

12) 日本衆議院 「日本國と大韓民國との間の條約及び協定等に關する特別委員會會議錄第10號」(1965.11.5.), 17면 이하.

13) 谷田正躬外2, 앞의 책, 64쪽.

14) 日本參議院 「豫算委員會會議錄第3號」(1991.8.27.), 10면.

15) 日本衆議院 「內閣委員會會議錄第1號」(1994.3.25.), 8면.

16) 위와 같은 일본 정부의 해석은 「일소공동선언」의 청구권포기 조항(제6항 제2단락 : 소비에트사회주의공화국연방은, 일본국에 대해 일체의 배상청구권을 포기한다. 일본국 및 소비에트사회주의공화국연방은, 1945년 8월 9일 이래의 전쟁의 결과로서 발생한 일방의 국가, 그 단체 및 국민의 타방의 국가, 그 단체 및 국민에 대한 모든 청구권을 상호 포기한다)에 대한 해석에서도 그대로 관철되어 있다. 즉, 1991년 3월 26일 참의원 내각위원회에서, 타카시마(高島有終) 外務大臣官房 審議官은 “저희들이 반복해서 말씀드리고 있는 점은, 일소공동선언 제6항의 청구권 포기라는 점은, 국가 자신의 청구권 및 국가가 자동적으로 가지고 있다고 생각되고 있는 외교보호권의 포기라는 것입니다. 따라서, …우리나라 국민 개인의 소

요컨대, 일본정부의 주장에 따르면, 「협정」에 의해 소멸된 것은 국가 자신의 권리와 국민의 권리에 대해 국가가 가지고 있는 외교보호권만이며, 국민 개인의 권리는 「협정」 자체에 의해서는 소멸되지 않은 것이다.

3. 한국인의 권리에 관한 일본정부의 주장

일본 정부의 주장에 따르면, 한국인의 권리 중 ‘재산, 권리 및 이익’은 그에 관한 ‘국내법적 조치’인 법률 제144호에 의해 소멸되었다.

한편, 한국인의 권리 중 청구권은, 일본 정부의 주장에 따르더라도, 소멸된 적이 없다. 위에서 살펴본 것처럼, 일본 정부는 「협정」에 의해 소멸된 것은 외교보호권을 포함한 국가의 권리만이라고 주장하고 있으며, 한국인의 청구권의 경우 법률 제144호와 같은 국내법적 조치도 취하지 않았기 때문에, 한국인의 청구권은 여전히 존재하고 있다는 결과가 되는 것이다. 그런데, 청구권에 관한 일본 정부의 주장은 시대에 따라 미묘한 차이를 보이고 있다.

우선 일본 정부는, 1965년 당시에는 단지 “외교보호권을 포기했다”라고 하는데 머물렀다. 그러나, 1990년대에 들어와서는, 예를 들어 1993년 5월 26일의 중의원 ‘예산위원회’에서 탄바 외무성 조약국장이, “청구권에 대해서는, 그 외교적 보호의 포기에 머무르고 있다. 개인의 소위 청구권이라는 것이 있다고 한다면, …그러한 형태로는 존재할 수 있는 것”¹⁷⁾이라고 명언한 것처럼, 청구권이 ‘존재’한다는 것을 적극적으로 인정했다. 그리고, 예를 들어, 역시 같은 ‘예산위원회’에서 탄바 외무성 조약국장이, 청구권은 “‘재산, 권리 및 이익’에 해당하지 않는, 법률적 근거의 유무 자체가 문제가 되고 있다고 하는 클레임을 제

런 또는 그 국민에 대한 청구권까지 포기한 것은 아닙니다”(衆議院「內閣委員會議錄第3號」(1991.3.26.), 12면)라고 명언했고, 1994년 3월 25일 중의원 내각위원회에서, 니시다(西田恒夫) 外務省 歐亞局 러시아課長은 “일소공동선언 제6항에서 국가가 청구권을 포기하고 있습니다만, 이것은 국가 자신의 청구권을 제외하면, 소위 외교보호권을 포기하고 있기 때문에, 국민이 러시아 혹은 그 국민에 대한 청구권 자체를 포기한 것은 아닙니다”(衆議院「內閣委員會議錄第1號」(1994.3.25.), 5면)라고 명언했다.

17) 日本衆議院「豫算委員會會議錄第26號」(1993.5.26.), 37면.

기하는 지위를 의미한다. …예를 들면 A와 B 사이에 다툼이 있어서, A가 B에게 맞았다, 그래서 A가 B에 대해 배상하라고 하고 있다. 이러한 사이에서는, 그것은 A의 B에 대한 청구권일 것이라고 생각하는 것이다. 그러나, 이윽고 재판소에 가서, 재판소의 판결로서, 역시 B는 A에 대해 채무를 지고 있다라는 확정판결이 나왔을 때, 그 청구권은 비로소 실제적인 권리가 된다”¹⁸⁾라고 명언한 것처럼, 또 예를 들어, 1994년 3월 25일의 중의원 ‘내각위원회’에서, 타케우찌 외무대신관방 심의관이 “개인으로서의 청구를 예를 들면 재판소에 제기한다고 하는 권리까지 빼앗겼다는 것은 아닙니다”¹⁹⁾라고 명언한 것처럼, 청구권의 의미를 구체적으로 제시했다.²⁰⁾ 나아가, 일본 정부는, 예를 들어 1992년 3월 9일의 중의원 ‘예산위원회’에서, 쿠도오(工藤敦夫) 내각법제국장관이 “손해배상 청구에 관해 어떤 취급이 이루어질 것인가에 관해서는 재판소의 판단을 기다리고 있다”²¹⁾라고 명언한 것처럼, 청구권의 실현 여부는 재판소의 판단에 맡겨서 결정할 문제라는 입장을 밝혔다.²²⁾

그런데, 2000년대에 들어오면, 일본정부의 주장은 적지 않게 후퇴하게 된다. 일본정부는, 2000년 11월 2일 釜山從軍慰安婦·女子勤勞挺身隊公式謝罪 등에 관한 공소심 준비서면에서, “동 협정상의 ‘청구권’에 해당하는 경우에는, 애당초 국내법상으로는 법적 근거를 결여하는 것이며, 또 국제법상으로도 그것을 우리나라에 청구할 수 있는 것은 한국이었는데, 한국이 외교보호권을 포기하고 있는 이상, 한국은 우리나라에 청구하는 것은 불가능하며, 또 한국국민에게는

18) 日本衆議院 「豫算委員會會議錄第26號」(1993.5.26), 36면.

19) 日本衆議院 「內閣委員會會議錄第1號」(1994.3.25.), 8면.

20) 1997년 3월 4일의 중의원 ‘예산위원회 제1분과회’에서 토오고오(東郷和彦) 외무대신관방심 의관은, “국가로서는, 이 일소공동선언 제6항 제2단락에 의해, 모든 청구권을 포기하고 있지만, 이것은 개인으로서의 청구가 이루어지는 것을 방해한다는 취지는 아닙니다”(日本衆議院 「豫算委員會第一分科會會議錄第2號」(1997.3.4.), 19면.)라고 명언하여, 「일소공동선언」의 청구권포기조항에 대해서도 같은 주장을 하고 있다.

21) 日本衆議院 「豫算委員會會議錄第15號」(1992.3.9.), 11면.

22) 1992년 3월 21일 참의원 예산위원회에서, 미야자와(宮澤喜一) 내각총리대신은, 일본군 ‘위안부’ 피해자들이 제기한 구체적인 소송에 관해, “소송의 행방을 지켜보고자 한다”라고 답변했다. 參議院 「豫算委員會會議錄第6號」(1992.3.21.), 15면.

에당초 이러한 클레임을 제기할 수 있는 지위는 없기 때문에, 한국국민이 이것을 청구해도 우리나라는 이것을 인정할 법적 의무는 없는 것이다”²³⁾라고 주장했다. 또한 2003년 9월 19일 朴昌煥 외 39명이 공소를 제기한 사건의 준비서면에서는, “‘청구권’에 관해서는, 일한청구권협정 제2조 3에 일률적으로 ‘어떠한 주장도 할 수 없는 것으로 한다’라고 되어 있고, 동 협정 제2조 1에 ‘청구권에 관한 문제가 완전히 그리고 최종적으로 해결된 것이 된다’라는 것이 확인되어 있다. …‘청구권’에 관해 어떠한 주장도 할 수 없고, 완전히 그리고 최종적으로 해결되었다는 것은, 한국 및 그 국민이 어떠한 근거에 기초하여 일본국 및 그 국민에게 청구하더라도, 일본국 및 그 국민은 그것에 응할 법적 의무는 없다는 것을 의미한다. …따라서, 한국국민이 이 ‘청구권’에 기초하여 우리나라에 청구를 했다고 해도, 우리나라는 그것에 응할 법적인 의무가 없는 것이 된다”²⁴⁾라고 주장했다.

IV. 한국의 논리

한국인 개인의 권리에 관한 한국 정부의 주장은, 일본 정부의 그것에 비해 명확하지 않으며, 시기에 따라 서로 상충되는 등 혼란된 모습을 보이고 있다.

1. 경제협력의 증진과 권리문제의 해결 사이에 상호관계가 존재한다.

우선 한국 정부는, 일본 정부와는 반대로, 「협정」 제1조와 제2조 사이에 상호관계가 존재한다는 입장을 취했다. 1965년 8월의 ‘韓日間 條約과 諸協定批准同意案審査特別委員會’에서, 張基榮 경제기획원장관이 “이 청구권 제2항²⁵⁾

23) 「平成一〇年(平) 第二七八號 釜山從軍慰安婦・女子勤勞挺身隊公式謝罪等請求控訴事件 準備書面(三)」, 2000.11.2.

24) 「平成11年(平)第206號 損害賠償請求控訴事件 第12準備書面」, 2003.9.19.

25) ‘제1조 1 a)’를 잘못 이야기한 것으로 판단됨.

에 있는 소위 무상 3억불은 청구권이 아니라 한걸음 더 나아가서 실질적으로는 배상적인 성격을 가진 것이라고 생각합니다. 그런 의미에서 이것은 경제협력이 아니라 청구권이 주로 되어있"이라고 발언한 것이 그 대표적인 예이다.²⁶⁾ 이 발언은 전반적으로 명확하지는 않지만, 적어도 「협정」 제1조에 의해 일본이 한국에 3억불을 무상으로 지급한 것이 한국 및 한국인의 권리문제 해결의 대가로서의 성격을 가진다는 취지인 것은 분명하다. 1966년 2월 19일의 「청구권자금의 운용및관리에관한법률」이 “大韓民國 國民이 가지고 있는 1945年 8月 15日 以前까지의 日本國에 대한 民間請求權은 이 法에서 정하는 請求權資金 中에서 補償하여야 한다”(제5조 1항)라고 한 것은 그 구체적인 표현이라고 볼 수 있을 것이다.

그런데, 일본의 경우와 마찬가지로, 사실은 한국 정부의 이러한 주장은 1900년대 초 한일간 조약의 효력에 관해 규정한 「기본조약」 제2조에 대한 그 주장과 밀접한 관련이 있다. 그 조문에 대해 한국 정부는, “해당되는 조약 및 협정에 관하여는 1910년 8월 22일의 소위 한·일합병조약과 그 이전에 대한제국과 일본제국간에 체결된 모든 조약 협정 의정서 등 명칭 여부를 불문하고 국가간 합의문서는 모두 무효이며 또한 정부간 체결된 것이건 황제간 체결된 것이건 무효이다. 무효의 시기에 관하여는 ‘무효’라는 용어 자체가 별단의 표현이 부대되지 않는 한 원칙적으로 ‘당초부터’ 효력이 발생되지 않는 것이며 ‘이미’라고 강조되어 있는 이상 소급해서 무효(Null and Void)이다”²⁷⁾라고 주장했다. 이와 같은 주장의 근거는, 그 조약들이 “과거 일본의 침략주의의 소산”²⁸⁾이라는 것이었다. 즉, 한국 정부의 주장에 따르면, 1910년의 병합조약을 비롯한 1900년대 초 한일간 조약들은 일본의 침략주의의 소산이므로 당초부터 무효이며, 그에 기초한 한반도 지배는 불법적인 것이었다는 것이다. 이러한 논리에 따르면 한반도 지배와 관련하여 일본은 배상해야 한다는 결론에 이르게 된다. 「협정」 제

26) 「韓日間 條約과 諸協定批准同意案審査特別委員會會議錄」 1965.8.3.-11, 高麗大學校亞細亞問題研究所日本研究室編, 『日韓關係資料集<第一輯>』, 高麗大學校出版部, 1976, 242면.

27) 大韓民國政府, 『韓日會談白書』(1965), 19쪽.

28) 1965년 8월 8일, 韓·日間 條約과 諸協定批准同意案審査特別委員會에서의 李東元 외무부장관의 발언, 高麗大學校亞細亞問題研究所日本研究室編, 위의 책, 252쪽.

1조와 제2조 사이에 상호관계가 존재한다는 한국 정부의 주장은 그 연장선상에 위치하는 것에 다름 아닌 것이다.

요컨대, 한국 정부의 주장에 따르면 일본이 한국에 지불한 무상 3억 달러는 한국 및 한국인의 권리문제와 관련이 있다. 따라서 권리문제의 해결은 무상 3억 달러와 연관지어 설명되지 않으면 안되는 것이다.

2. 1965년 당시의 주장

한국인 개인의 권리에 관해 1965년 당시의 한국 정부는, “재산 및 청구권문제의 해결에 관한 조항에 의해 …우리가 최초로 제시한 8항목의 대일청구권요강에서 요구한 것은 모두 소멸되게 되었다. 따라서 地金 및 地銀에 관한 청구, 과거의 조선총독부채신국 관계의 청구(우편저금, 간이생명보험 등), 한국에 본사를 둔 법인의 제일재산에 관한 청구, 한국인이 소지한 일본계통화, 각종 유가증권(국채, 공채 등), 피징용자의 미수금 및 보상금, 은급 등에 관한 청구, 한국인의 대일정부 및 일본국민에 대한 각종 청구가 모두 완전히 그리고 최종적으로 소멸한 것이 된다”²⁹⁾라고 주장했다. 당시의 한국정부가 국가의 외교보호권과 개인의 권리를, 그리고 재산, 권리 및 이익과 청구권을 구별하여 생각했는지는 명확하지 않다. 하지만, 위의 주장에서는 한국인의 권리가 “모두 완전히 그리고 최종적으로 소멸”된다는 데 중점이 두어져 있었다는 점에는 의문의 여지가 없다. 그렇다면 당연히 보상의 문제가 제기되게 된다. 그에 관한 한국 정부의 입장은, 유추하건대, 일련의 국내조치를 통해 청구권자금으로 보상을 했다는 것이 될 것이다. 물론 재산, 권리 및 이익에 대해서는, 비록 그 보상이 충분하고도 적정한 것이었는지는 별론 하더라도, 일정한 보상조치가 이루어진 것이 사실이다. 하지만, 청구권의 경우는 피징용사망자의 유족에 대해 1인당 30만원씩의 보상금을 지급한 것을 제외하고는 어떠한 조치도 취해지지 않았다. 그렇다면, 피징용사망자의 유족 이외의 피해자들의 청구권은 어떻게 된 것인가? 그

29) 대한민국정부, 『대한민국과 일본국간의 조약 및 해설』(1965.7.5), 84쪽.

것도 소멸되었는가? 소멸되었다면 국가의 외교보호권만 소멸된 것인가 아니면 개인의 청구권 자체가 소멸된 것인가? 개인의 청구권까지 소멸되었다면 그에 대한 보상은 어떻게 되었는가? 이러한 의문들이 당연히 뒤따르게 되지만, 당시의 한국 정부는 이에 관해 어떠한 설명도 제시하지 않았다.

3. 1990년대의 주장

한국 정부의 설명은 1990년대에 들어와서 제시되었다. 한국 정부가 국회의 답변을 통해 「협정」에 의해 소멸된 것은 외교보호권만이며, 개인의 청구권은 소멸되지 않았다고 주장한 것이 그것이다.

즉, 1991년 10월 11일 제156회 국회 본회의에서 李相玉 외무부장관은 “過去史에 기인하는 對日被害補償問題는 1965년에 체결된 …협정에 의해 兩國政府間에 法的으로는 이미 일단락 되었습니다”³⁰⁾라고 주장했다. 1995년 9월 20일 국회 통일외무위원회에서는 孔魯明 외무장관이 “우리 정부는 1965년 韓·日協定 締結로 일단 일본에 대해서 정부차원에서의 금전적 보상은 일단락된 것으로 이렇게 보고”³¹⁾라며 정부 차원의 문제 해결을 인정하는 한편으로, “개인적인 請求權에 대해서는 정부가 그것을 인정을 하고 있”³²⁾다라고 하여, 개인의 청구권은 소멸되지 않았다고 주장했다. 1998년 1월 26일 국회 통일외무위원회에서는 柳宗夏 외무부장관이, “65년의 청구권협정은 당시에 주로 財産權에 대한 보상청구권을 중심으로 교섭이 되었고 不法行爲에 대한 배상책임을 대상으로 한 것이 아니다”³³⁾라고 주장했다. 그리고 2000년 10월 25일에는 이정빈 외교통상부장관이, 김원웅 국회의원의 질의에 대한 서면답변서를 통해, “한·일 양국 정부는 피징병·징용자의 배상 등 양국간 청구권에 관한 문제를 해결하기 위하여…협정을 체결하여 양국 정부간에 청구권문제를 일단락지은 바 있

30) 第156會國會「國會本會議會議錄第7號」(1991.10.11.), 154면.

31) 第177回國會「統一外務委員會會議錄 第3號」(1995.9.20.), 64면.

32) 第177回國會「統一外務委員會會議錄 第3號」(1995.9.20.), 65면.

33) 第187回國會(閉會中)「統一外務委員會會議錄 第1號」, 27면

습니다. 다만, …정부로서는 「협정」이 개인의 청구권 소송 등 재판을 제기할 권리에는 영향을 미치지 않는다는 입장입니다”라고 재확인했다.

4. 2003년의 주장

그런데 2003년이 되면 한국 정부의 주장은 일변하게 된다. 2002년 10월에 한국인 피해자 100명이, 자신들이 요청한 「협정」 관련 문서공개에 대한 외교통상부의 거부처분을 취소해줄 것을 요청하며 제기한 소송(소위 ‘100인 소송’)과 관련하여 2003년 5월 14일 외교통상부가 제출한 준비서면³⁴⁾을 통해, 한국 정부는, “대한민국 정부가 한일청구권협정 체결 후 대일 민간청구권에 대한 보상 입법을 통하여 일본국을 대신하여 일제 강점기 피해자들에 대한 보상을 종료”했기 때문에 공개의 실익이 없다라고 주장했다. 이 주장은 한국인 피해자 개인의 청구권은 존재하고 있다고 한 1990년대의 주장과 상충되는 것임은 말할 것도 없다.

V. 국가의 논리에 대한 평가

1. 일본의 논리에 대한 평가

(1) 한국인의 재산, 권리 및 이익

우선 한국인의 재산, 권리 및 이익과 관련해서는 「협정」과 법률 제144호 사이의 관계가 문제가 된다. 일본 정부는, 「협정」 “제2조 3에, 일방체약국 및 그 국민의 실체적 권리이고, 이 협정의 서명일에 타방체약국의 관할하에 있는 것에 대해 취해지는 조치에 관해, 앞으로 어떠한 주장도 할 수 없다는 것을 규정하고 있는데, 청구권협정의 대상이 되고 있는 이들 실체적 권리에 관해, 구체적

34) 「서울행정법원 2002구합 33943 정보공개거부처분취소사건 준비서면」, 2003.5.14.

으로 어떠한 국내적 조치를 취할 것인가라는 것은, 당해 계약국의 결정에 맡겨져 있다. 따라서, 우리나라에서, 대한민국 및 그 국민의 실제적 권리를 어떻게 처리할 것인가에 관해 국내법을 제정하여, 위의 제2조 3의 조치를 취하는 것이 필요하게 된 것이며, 이것이 이 법률 제정의 이유이다”³⁵⁾라고 주장해왔다. 즉, 한국인의 재산, 권리 및 이익을 소멸시킨 근거는 「협정」이다라는 것이다. 그러나, 일본 정부도 인정하고 있는 것처럼, 「협정」에서는 “국가가 국제법상 가지는 외교보호권을 행사하지 않는다는 것을 약속”했을 뿐이며, 개인의 “재산권의 소멸은 이 협정에 의해 곧바로 이루어지는 것은 아니”다.³⁶⁾ 요컨대, 「협정」에서 한국의 외교보호권 포기는 약속되었지만, 한국인의 재산, 권리 및 이익의 소멸에 관해서는 규정된 적이 없다는 것이다. 그렇다면, 어떻게 「협정」을 구체화하는 조치법인 법률 제144호가 「협정」에서 정하지 않은 내용을 담을 수 있는가라는 의문이 제기되지 않을 수 없는 것이다.

다음으로 문제가 되는 것은, 법률 제144호를 인정한다고 하더라도, 일본 정부가 한국인의 재산, 권리 및 이익을 소멸시켰음에도 불구하고 그에 대해 아무런 보상조치도 취하지 않았다는 것이다. 물론 한국의 국내조치에 의해, 그것이 충분하고 적정한 것이었는지는 별론하고, ‘청구권자금’으로부터 일정한 보상조치가 취해지기는 했다. 하지만, 일본 정부의 주장에 따르면 ‘청구권자금’은 어디까지나 ‘경제협력’자금일 뿐이며, 한국인의 권리와 관련된 ‘배상금’ 혹은 ‘보상금’이 아니다. 따라서 일본 정부의 주장에 따르는 한, 일본은 어떠한 대가도 지불하지 않고 한국인의 재산, 권리 및 이익을 소멸시켰다는 비난에서 자유로울 수 없는 것이다.

(2) 한국인의 청구권

한국인의 청구권의 경우 문제가 더욱 복잡하다. 일본 정부는 이에 관해, 1965년 당시에는 ‘외교보호권만 소멸되었다’, 1990년대에 들어와서는 ‘청구권이 존

35) 谷田正躬外2編, 앞의 책, 108쪽.

36) 위의 책, 64쪽.

재한다. 소송을 제기할 수 있다. 판단은 재판소가 할 일이다’, 2000년대가 되어서는 ‘청구를 해도 그것에 응할 법적 의무가 없다’라고 주장을 바꾸어 왔다. 문제는 이러한 주장의 변화의 의미인데, 그것은 각각의 시대적 상황과 밀접한 관련이 있는 것으로 생각된다.

우선 ‘외교보호권만 소멸되었다’라는 1965년 「협정」 체결 당시의 주장은, 청구권은 아직 확정되지 않은 권리이기 때문에 소멸시키는 조치를 취하기 어렵다고 하는 법이론상의 난점이 있는 상태에서, 「협정」의 교섭과정에서 한국의 청구권 주장을 거부하기 위해 일본인의 대한청구권을 적극적으로 동원했던 일본 정부로서는, 개인의 청구권 자체를 소멸시킬 경우 발생할 수 있는 일본인의 일본국에 대한 잠재적 보상요구에 대해 사전에 대비할 필요가 있었다는 데에 기인하는 것으로 보인다. 하지만, 일본 정부의 입장에서 보다 심각한 문제가 한국인에 의한 청구권 실현 요청이었던 것은 말할 것도 없다. 일본 정부는 그 문제에 대해서는 어떻게 생각했을까. 이에 관해서는, 1965년 당시에는, 한일간의 왕래의 어려움 등 여러 가지 정황상, 일본 정부가 한국인들의 청구권을 인정한다고 해도, 한국인 피해자 개인이 일본에 대해 청구권을 행사하는 것이 사실상 불가능했다는 사정을 고려한 것이 아닌가 추측된다.

그런데 1980년대 말 현실 사회주의국가들이 몰락하고 냉전이 종식되면서 환경이 변했다. 1990년대에 들어오면서, 냉전의 무게에 눌려있던 각종 권리 주장은 붓물을 이루며 터져 나왔으며, 그 일부로서 일본군‘위안부’ 피해자를 비롯한 한국인 피해자들의 피해 구제 요구도 강력하게 제기되었고, 국제사회도 그 요구에 호응하여 일본 정부를 압박했다. 1990년대에 들어와 일본 정부가 한걸음 나아간 주장을 하기에 이른 것은 그와 같은 새로운 환경에 대한 대응에 다름 아니었다고 할 수 있을 것이다. 동시에, 그것은 일본의 재판소에 대한 일본 정부의 일정한 ‘신뢰’에 기초한 것이기도 했다. 한국인의 대일과거청산소송은, 일본군‘위안부’ 피해자들이 제기한 소송을 시작으로, 특히 일본 정부가 ‘청구권은 존재한다. 소송을 제기할 수 있다’라고 주장한 것이 중요한 계기가 되어, 1990년대에 급격하게 늘어났다. 하지만, 일본의 재판소는 ‘시효·제척기간’과 ‘국가 무담책의 원칙’이라고 하는 법기술적인 장벽을 고수하며, 한국인 피해자들의

주장을 배척하고 있었다. 따라서 일본 정부로서는 소송이 제기되더라도 재판소를 통해 누르면 그만이었던 것이다.

하지만, 2000년대에 들어오면서 환경이 또 한번 크게 변했다. 하나는, 1992년에 처음 유엔에 제기된 일본군'위안부'문제에 관한 국제사회의 책임 추궁이, 「국제법률기위원회 보고서」와 「라디카 쿠마라스와미(Radhika Coomaraswamy) 보고서」³⁷⁾, 그리고 「케이 맥두갈(Gay McDougal) 보고서」³⁸⁾를 거치면서 더욱더 엄혹하게 되었으며, 마침내 2000년 12월의 '일본군성노예제도를 심판하는 여성국제전범법정'에서 그 정점에 이르렀다는 것이다. 다른 하나는, 한국인 피해자들의 대일과거청산소송에서 일본 정부의 우위가 무너지게 되었다는 것이다. 우선, 일본 국내적으로는 1998년 4월 27일 야마구찌(山口) 지방재판소 시모노세키(下關) 지부가 한국인 일본군'위안부' 피해자들의 청구를 받아들여 일부 승소판결을 내렸으며, 하급심을 중심으로 '시효·제척기간'과 '국가무담책의 원칙'을 배제하는 판결들이 나오기 시작했다. 그리고 무엇보다, 2000년부터는 '시효·제척기간'과 '국가무담책의 원칙'으로부터 자유로운 미국의 법정에 한국인 피해자들이 소송을 제기하여 일본에 대해 압박을 가했다. 1999년 7월 캘리포니아 주 의회는 나찌와 나찌의 동맹국에 의해 강제노동을 당한 피해자들과 그 유족들이 2010년까지 소송을 제기할 수 있게 하는 법률³⁹⁾을 가결하여, 대일과거청산소송에 있어서의 시효의 문제를 입법적으로 해결했다. 그리고 '국가무담책의 원리'라고 하는 특수 일본적인 논리는 미국의 법정에서는 통하기 어려운 것이었다. 이렇게 해서, 일본 정부는 국내외적으로 기존의 '법기술적 장벽'을 이용할 수 없는 상황에 빠지게 된 것이다. 일본 정부가 '청구를 해도 그것에 응할 법적 의무가 없다'라고 주장을 일변시킨 것은 바로 이와 같은 환경변화에 대한 대응인 것이다.

요컨대 일본 정부는, 한국인 개인의 청구권과 관련하여 그것이 실현될 현실

37) U.N. Doc. E/CN.4/1996/53/Add.1

38) U.N. Doc. E/CN.4/Sub.w/1998/13

39) 전문은 http://info.sen.ca.gov/pub/99-00/bill/sen/sb_1201-1250/sb_1245_bill_19990728_chaptered.html
참조

적인 가능성이 없거나 적은 상황에서는 ‘권리가 있다’라고 하다가, 그것이 실현될 가능성이 생기자 ‘권리를 주장해도 의무가 없다’라고 주장을 바꾼 것이다. 이러한 일본 정부의 태도는 명백히 ‘금반언의 원칙’상 인정될 수 없는 것이다. 뿐만 아니라, 만일 ‘법적 의무가 없다’라는 것이 일본 정부의 입장이라면, 일본 정부는 그러한 입장하면서도 ‘소송을 제기할 권리’는 존재한다라고 국회에서 답변함으로써, 다수의 고령의 한국인 피해자들로 하여금 대한해협을 오가면서 ‘소용없는’ 소송을 하도록 만든 데 대해, 피해자들을 기만하여 추가적인 고통을 안겨주었다는 비난을 면치 못할 것이다.

그렇다면 일본 정부는 왜 이렇게 주장을 바꾸어 온 것일까? 그 이유가 한국인의 청구권에 대한 구제를 회피하기 위함이라는 것은 쉽게 추측할 수 있다. 그렇다면, 다시 그 이유는 무엇일까? 우선 생각될 수 있는 것은 한국인의 청구권을 구제해 줄 경우에 떠안아야 할 될 재정적인 부담이다. 특히 북일국교정상화교섭을 진행 중인 일본 정부로서는, 한국인의 청구권을 구제해 줄 경우, 북한 주민의 청구권도 구제해주지 않으면 안된다는 점이 부담이 될 것이다. 하지만, 그 부담은 교섭 여하에 따라 조정할 수 있는 것이며, 그 부담을 떠안음으로써 이익도 생겨날 수 있다는 점을 생각한다면, 그것이 본질적인 것이라고 보기는 어렵다. 그래서 다음으로 생각되는 것이 일본 정부의 식민지 지배에 대한 반성의 부재이다. 「기본조약」 제2조에 대한 주장에서 알 수 있듯이, 일본 정부는 애당초 식민지 지배를 반성해야 할 것으로 생각하지 않았다. 그러므로 그 반성과 직결되는 한국인의 청구권을 구제해 줄 수 없는 것이다. 하지만, 이러한 논리는, 1995년 무라야마(村山富一) 총리대신이 “멀지 않은 과거의 한 시기에, … 식민지 지배와 침략에 의해, 많은 나라들 특히 아시아 국가들의 사람들에게 대해 커다란 손해와 고통을 주었다(고 하는)…역사의 사실을 겸허하게 받아들이고, 이에 다시 한번 통절한 반성의 뜻을 밝히며, 마음으로부터 사죄를 표명”한다고 선언한 이후에는, 더 이상 유지될 수 없는 것이다. “통절”하게 “반성”을 했다면, 그 원인의 제거에 적극 나서야 하는 것이 당연하기 때문이다. 그럼에도 불구하고, 일본 정부는 “식민지 지배의 현실이라는 것을 직시하고, 엄한 반성을 하여 사과할 것은 사과해야”⁴⁰⁾ 하지만, 1900년대 초 한일간 조약들은 “법적으로 유

효”⁴¹⁾였다고 하는 ‘합법부당론’으로 겨우 자신의 논리의 맹점을 덮어 가리려 하고 있다. 하지만, 한일간 역사교과서 ‘전쟁’을 통해 이미 확인된 것처럼, 그러한 애매한 논리로는 한국인 피해자들의 고통을 덜어주기커녕 오히려 그것을 키울 수밖에 없으며, 일본 국내의 ‘우경화’를 오히려 촉발시킬 뿐이다.

2. 한국의 논리에 대한 평가

한국 정부의 논리는 애당초 맹점이 많은 것이었다. 일본으로부터 불법적인 식민지 지배에 대한 “배상적인 성격”의 자금을 받았다고 주장하면서도, 한국인 개인의 재산, 권리 및 이익에 대해 충분히 보상하지 않았다. ‘청구권’에 대해서는, 그에 대한 충분한 조사도 하지 않은 채, 극히 일부에 대해서만 보상하는 조치를 취했을 뿐이다. 게다가 애당초 재산, 권리 및 이익과 청구권의 구별이나 국가의 외교보호권과 개인의 권리의 구별을 명확하게 인식하고 있었는지조차 의문스럽다. 그 점에서 한국 정부는 자국민의 권리에 대해 지나치게 둔감했다는 비난으로부터 자유로울 수 없는 것이다.

1990년대의 주장의 변화는 문제에 대해 보다 명확한 인식을 가지게 된 것이라고 평가할 수 있다. 하지만, 이것은 일본 정부의 경우와 마찬가지로, 1990년대 초부터 일본군 ‘위안부’ 문제를 중심으로 한 과거청산 문제가 심각하게 제기되면서, 한국 국내로부터 한국 정부의 무위에 대한 지탄이 엄혹하게 된 데 대한 수세적 대응으로서의 성격이 강한 것이었다.

나아가 2003년에 돌출한 주장의 또 다른 변화는 1990년대의 주장이 단순한 립서비스에 불과한 것이 아니었는가라는 의문을 가지게 만든다. “보상을 종료”했다는 2003년의 주장은 청구권에 관한 한 애당초 사실과 어긋나는 것이다. 뿐만 아니라, ‘100인 소송’과 관련하여, 2003년 2월 28일 외교통상부가 제출한 준

40) 1995년 10월 17일, 일본 참의원 예산위원회에서의 무라이마 총리의 발언. 日本參議院「豫算委員會會議錄第三號」(1995.10.17.), 34면.

41) 1995년 10월 5일, 일본 참의원 본회의에서의 무라이마(村山富市) 총리의 발언. 日本參議院「會議錄第四號」(1995.10.5.), 19면.

비서면⁴²⁾을 통해서, “일본 정부로서는 북한과의 국교정상화를 위한 교섭 과정에서 1952-1965간 이루어진 한·일간 국교정상화 교섭내용을 준용한다는 입장이고, 한·일 국교정상화 관련 외교문서는 그 내용이 일·북한간 수교교섭에 직접적·부정적인 영향이 미칠 가능성이 크다는 점에서 일체 공개하고 있지 않으며, 나아가 우리 정부에도 공개에 신중을 기해 주기를 강하게 희망하고 있”기 때문에 「협정」 관련 문서를 공개할 수 없다고 주장했다는 데에 이르러서는, 탈냉전시대의 ‘국가’로서의 논리를 가지고 있는지도조차도 의심스러운 지경이라고 하지 않을 수 없다.

VI. 맺음말

「기본조약」과 「협정」으로 대표되는 1965년의 한일간 과거청산은, 결국 한일 양국이 국가의 논리를 내세워 개인의 권리를 배제하기로 담합한 결과였다고 해도 과언이 아닐 것이다. 한국인 개인의 권리에 관한 한일 양국의 주장은, 그때그때의 상황에 따라 그 내용이 바뀌기는 했지만, 그 모두가 일관되게 국가의 이익과 논리에 입각한 것이었으며, 그 결과 개인의 권리는 방치되고 추가적으로 침해되었다. 이것이 바로 한일간의 우호관계를 저해하는 중요한 원인이다. 일본의 가해에 의해 피해를 입은 한국인들이 그 피해를 구제받지 못한 채 죽어가는 상황이 이어지는 한, 그들에 대한 기억이 한국 사회에서 끊임없이 재생산될 수밖에 없는 한, 한일간의 우호관계는 요원한 것이다.

‘우호’를 위해 피해의 구제, 권리의 실현이 요구되고 있다. 그에 대한 책임은 피해를 초래한 일본 정부와 피해의 구제를 배제하기로 일본 정부와 담합한 한국 정부에게 있다. 양국 정부가 한국인 피해자들의 피해 구제, 권리 실현에 어떻게 대응하는가가 한일간의 우호의 정도를 재는 척도가 될 것이다.

이와 관련하여, 또 하나 주목하여야 할 것이 있다. 한국인의 피해와 성질상 완

42) 「서울행정법원 2002구합 33943 정보공개거부처분취소사건 준비서면」, 2003.2.28.

전히 동일한 조선민주주의인민공화국 국민의 피해가 북일국교정상화 교섭과정에서 어떻게 처리되는가가 그것이다. 만일 북일간에도 한일간의 경우와 마찬가지로 개인의 권리를 배제하는 담합을 통해 ‘관계정상화’가 이루어진다면, 그것은 ‘한반도’와 일본 사이의 우호에 대한 또 하나의 저해요인이 되고 말 것이다.

韓日間の過去清算における 國家の論理と個人の權利

金昌祿*

1910年から1945年まで續いた日本の韓半島強占という過去に對する清算は、強占が終了してから60年近く経過したいまでも依然未解決の課題として残っている。韓日兩國は1965年に「大韓民國と日本國との間の基本關係に關する條約」と「財産及び請求權に關する問題の解決並びに經濟協力に關する大韓民國と日本國との間の協定」を締結した。ところが、韓日間の歴史認識や被害の救済に關する論難はその後も絶え間なく續いている。これは、つまるところ1965年の清算の試みが充分なものではなかったことを意味するのほかならない。このような問題狀況は、歴史認識・文化開放・人的交流など韓日間の關係全般に悪影響を及ぼしている。しかし、なにより注目すべきことは、それが、韓國人日本軍「慰安婦」被害者、徴用・徴兵被害者、B・C級戰犯被害者、原爆被害者、サハリン在住被害者などを今でも苦痛の中に放置させており、その結果、韓日間の「友好關係」が絶え間なく脅かされているということである。この論文では、上のような問題意識のもと、1965年以後の韓日間の過去清算の過程において國家の論理が個人の權利をどのように處理してきたかを追跡し、またそれがもつ意味を分析することによって、韓日間の眞の「友好關係」のためなにか必要なのかを探ってみることにする。

「基本條約」第2條では、「1910年8月22日以前に大韓帝國と大日本帝國との間で締結されたすべての條約及び協定は、もはや無効である (already null and void) ことが確認される」と規定された。「協定」第1條では、日本國が

* 釜山大學校法科大學副教授(kcr0622@hanafos.com)

大韓民國に對し3億ドルに当たる日本國の生産物及び日本人の役務を無償で、また2億ドルに当たる日本國の生産物及び日本人の役務を有償で供与すると規定された。それから、「協定」第2條1では、「兩締約國は、兩締約國及びその國民（法人を含む。）の財産、權利及び利益並びに兩締約國及びその國民の間の請求權に關する問題が・・・完全かつ最終的に解決されたこととなることを確認する」と規定され、第2條3では、「一方の締約國及びその國民の財産、權利及び利益であつてこの協定の署名の日に他方の締約國の管轄の下にあるものに対する措置並びに一方の締約國及びその國民の他方の締約國及びその國民に對するすべての請求權であつて同日以前に生じた事由に基づくものに關しては、いかなる主張もすることができないものとする」と規定された。

また、日本は、1965年12月17日「財産及び請求權に關する問題の解決及び經濟協力に關する日本國と大韓民國との間の協定第2條の實施に伴う大韓民國等の財産權に對する措置に關する法律」（法律第144号）を制定して、「大韓民國又はその國民（法人を含む。）の財産權」のうち、「協定」第2條3の「財産、權利及び利益に該當するもの」を「昭和四十年六月二十二日において消滅」させる措置を取つた。一方、韓國は、1966年2月19日の「請求權資金の運用及び管理に關する法律」、1971年1月19日の「對日民間請求權申告に關する法律」、1974年12月21日の「對日民間請求權補償に關する法律」を制定して、「財産、權利及び利益」と「被徵用死亡者」に對して一定の補償をする措置を取つた。

韓國人個人の權利に關連して、日本政府は、1)「協定」第1條の經濟協力の増進と第2條の權利問題の解決との間に法律的な相互關係は存在しない、2)「協定」によって消滅したのは國家の權利だけである、3)韓國人の「財産、權利及び利益」は法律第144号によって消滅した、と主張してきた。4)韓國人の請求權に關しては、1965年當時は「外交保護權だけを放棄した」、1990年代には「請求權が存在する。訴訟を提起できる。判斷は裁判所が行うべきである」、2000年代に入つては「請求をしてもそれに應じる法的義務がない

」、と主張を変えてきた。

一方、韓国政府は、1) 「協定」上の経済協力の増進と権利問題の解決との間には相互関係が存在すると主張し、2) 韓国人個人の権利に関しては、1965年当時は、「我々が最初に提示した8項目の対日請求要綱で要求しものはすべて消滅することになった」、1990年代には「協定によって消滅したのは外交保護権だけであり、個人の請求権は消滅しなかった」、2003年には「大韓民國政府が韓日請求権協定の締結後対日民間請求権に対する補償立法を通じて日本國の代りに日帝強占期の被害者たちに對する補償を終了」した、と主張を変えてきた。

「財産、権利及び利益に」關する日本政府の主張は、「協定」と法律第144号との間の関係が曖昧である点と、法律第144号を認めると、何の補償措置もないまま韓国人の権利を消滅させたことになるという点で問題がある。請求權に關しては、韓国人個人の請求權が實現される現實的な可能性がないかあるいは少ない狀況では「權利がある」とし、それが實現される可能性が生ずるや「權利を主張しても義務がない」と主張を変えたのであり、このような日本政府の態度は「禁反言の原則」上認められえないだけでなく、もし「法的義務がない」ということが日本政府の立場であるなら、日本政府は、そういう立場でありながらも「訴訟を提起する權利」は存在すると國會で答辯することによって、多數くの高齡の韓国人被害者たちをして韓日間を行き來しながら「むなしい」訴訟を行うようにしたことに對して、被害者たちを欺瞞して追加的な苦痛を与えたという非難を避けられない。

一方、韓国政府の論理は最初から盲点が多いものであった。1990年代の主張の変化は、問題に對してより明確な認識を持つようになったこととして評価できるが、それはあくまでも1990年代の初めから日本軍「慰安婦」問題を中心とした過去清算問題が深刻化するなかで、韓國の内部から韓国政府の無爲に對する非難が厳しくなったことに對する守勢的な對應としての性格を持つものであった。また、2003年の再度の主張の変化は1990年代の主張が單なるリップ・サービスに過ぎないものではなかったのかという疑問を生じさせる

ものである。

「基本條約」と「協定」によって代表される1965年の韓日間の「曖昧」な過去清算は、結局國家の論理をかかげて個人の權利を排除した、韓日間の「談合」の産物だったとって過言ではないだろう。韓國人個人の權利に關する韓日兩國の主張は、その時その時の状況によってその内容が違ってはいたが、そのすべてが一貫して國家の論理に立脚したものであり、その結果個人の權利は放置されまた追加的に侵害された。まさにこれが韓日間の「友好關係」を阻害する重要な原因の一つなのである。日本の加害によって被害を受けた韓國人たちが、その被害を救済されないままになっている状況が續く限り、かれらに對するつらい記憶が韓國社會で絶え間なく再生産されるしかない限り、韓日間の「友好關係」はいつまでも遙遠なものであるしかない。「友好」のための被害の救済、權利の實現が求められている。それに對する責任は、被害をもたらした日本政府と被害の救済を排除する「談合」に加担した韓國政府にある。兩國政府が韓國人被害者たちの被害救済、權利實現にどのように對応するのかが韓日間の「友好」をはかる一つの尺度になるだろう。