

# 보 도 자 료

## 사할린 한인의 대일청구권 사건

[2012헌마939 대한민국과 일본국 간의 재산 및 청구권에 관한 문제의  
해결과 경제협력에 관한 협정 제3조의 분쟁해결 부작위 위헌확인]

### [ 선 고 ]

헌법재판소는 2019년 12월 27일 청구인들의 대일청구권이 이른바 한일  
청구권협정 제2조 제1항에 의하여 소멸하였는지 여부에 관한 한일 양국간  
해석상 분쟁을 위 협정 제3조가 정한 절차에 의하여 해결하지 않고 있는  
피청구인의 부작위에 대한 헌법소원심판청구는 피청구인이 부작위상태에  
있다고 보기 어려워 부적법하다는 결정을 선고하였다. [각하]

이에 대하여, 이 사건 헌법소원심판청구는 헌법이나 이 사건 협정으로부터  
우리 정부가 청구인들을 위하여 협정상 분쟁해결절차로 나아가야 할 작  
위의무가 도출되지 않아 부적법하다는 재판관 이종석의 별개의견이 있다.



2019. 12. 27.

헌법재판소 공보관실

## □ 사건개요

- 청구인들은 일제에 의한 강제징용 등으로 사할린에 동원되었다가 그 후 대한민국에 영주귀국한 자 및 그 가족으로서 대한민국의 국적을 가진 자들이다. 청구인들은 일본국 소속 회사가 경영하던 광산의 탄광 등에서 강제노동을 하면서 수령한 급여를 일본국에 우편저금이나 간이생명보험 형태로 강요에 의하여 적립하였지만, 아직까지 그 돈을 지급받지 못한 상태이다. 피청구인은 외교, 경제 외교 및 국제경제협력외교, 국제관계 업무에 관한 조정, 조약 기타 국제협정, 재외국민의 보호·지원, 재외동포정책의 수립, 국제정세의 조사 분석에 관한 사무를 관장하는 국가기관이다.
- 대한민국은 1965. 6. 22. 일본국과의 사이에 ‘대한민국과 일본국 간의 재산 및 청구권에 관한 문제의 해결과 경제협력에 관한 협정’(조약 제172호)을 체결하였다.
- 청구인들은, 자신들이 일본국에 대하여 가지는 환불청구권과 배상청구권이 위 협정에 의하여 소멸되었는지 여부에 관하여, 이미 소멸되었다고 보는 일본국과 소멸되지 않았다고 보는 대한민국 간에는 위 청구권에 관한 해석상 분쟁이 존재하므로, 피청구인은 위 협정 제3조가 정한 절차에 따라 해석상 분쟁을 해결하기 위한 조치를 취할 의무가 있는데도 이를 전혀 이행하지 않고 있다고 주장하면서, 2012. 11. 23. 피청구인의 부작위가 청구인들의 기본권을 침해하여 위헌이라는 확인을 구하는 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

## □ 심판대상

- 이 사건 심판대상은 청구인들이 일본국에 대하여 가지는 청구권이 ‘대한민국과 일본국 간의 재산 및 청구권에 관한 문제의 해결과 경제협력에 관한 협정’(조약 제172호, 이하 ‘이 사건 협정’이라 한다) 제2조 제1항에 의하여 소멸되었는지 여부에 관한 한·일 양국 간 해석상 분쟁을 위 협정 제3조가 정한 절차에 따라 해결하지 아니하고 있는 피청구인의 부작위가 청구인들의 기본권을 침해하는지 여부이다.

### [관련조항]

대한민국과 일본국 간의 재산 및 청구권에 관한 문제의 해결과 경제협력에 관한 협정(조약 제172호, 1965. 6. 22. 체결, 1965. 12. 18. 발효)

### 제3조

1. 본 협정의 해석 및 실시에 관한 양 체약국 간의 분쟁은 우선 외교상의 경로를 통하여 해결한다.

2. 1.의 규정에 의하여 해결할 수 없었던 분쟁은 어느 일방 체약국의 정부가 타방 체약국의 정부로부터 분쟁의 중재를 요청하는 공한을 접수한 날로부터 30일의 기간 내에 각 체약국 정부가 임명하는 1인의 중재위원과 이와 같이 선정된 2인의 중재위원이 당해 기간 후의 30일의 기간 내에 합의하는 제3의 중재위원 또는 당해 기간 내에 이들 2인의 중재위원이 합의하는 제3국의 정부가 지명하는 제3의 중재위원과의 3인의 중재위원으로 구성되는 중재위원회에 결정을 위하여 회부한다. 단, 제3의 중재위원은 양 체약국 중의 어느 편의 국민이어서는 아니 된다.

(생략)

### □ 결정주문

이 사건 심판청구를 모두 각하한다.

### □ 이유의 요지

- 행정권력의 부작위에 대한 헌법소원은 공권력의 주체에게 헌법에서 유래하는 작위의무가 특별히 구체적으로 규정되어 이에 의거하여 기본권의 주체가 행정행위 내지 공권력의 행사를 청구할 수 있음에도 공권력의 주체가 그 의무를 해태하는 경우에만 허용된다. “공권력의 주체에게 헌법에서 유래하는 작위의무가 특별히 구체적으로 규정되어”가 의미하는 바는, 첫째, 헌법상 명문으로 공권력 주체의 작위의무가 규정되어 있는 경우, 둘째, 헌법의 해석상 공권력 주체의 작위의무가 도출되는 경우, 셋째, 공권력 주체의 작위의무가 법령에 구체적으로 규정되어 있는 경우 등을 포괄하고 있는 것으로 볼 수 있다
- 헌법 전문, 제2조 제2항, 제10조와 이 사건 협정 제3조의 문언에 비추어 볼 때, 피청구인이 이 사건 협정 제3조에 따라 분쟁해결의 절차로 나아갈 의무는 일본국에 의해 자행된 조직적이고 지속적인 불법행위에 의하여 인간의 존엄과 가치를 심각하게 훼손당한 자국민들이 청구권을 실현하도록 협력하고 보호하

여야 할 헌법적 요청에 의한 것으로서, 그 의무의 이행이 없으면 청구인들의 기본권이 중대하게 침해될 가능성이 있으므로, 피청구인의 작위의무는 헌법에서 유래하는 작위의무로서 그것이 법령에 구체적으로 규정되어 있는 경우라고 할 것이다.

특히, 우리 정부가 직접 청구인들의 기본권을 침해하는 행위를 한 것은 아니지만, 일본에 대한 청구권의 실현 및 인간으로서의 존엄과 가치의 회복에 대한 장애상태가 초래된 것은 우리 정부가 청구권의 내용을 명확히 하지 않고 ‘모든 청구권’이라는 포괄적인 개념을 사용하여 이 사건 협정을 체결한 것에도 책임이 있다는 점에 주목한다면, 그 장애상태를 제거하는 행위로 나아가야 할 구체적인 의무가 있음을 부인하기 어렵다.

- 기록에 의하면, 우리 정부는 2013. 6. 3. 구술서로 일본국에 대하여 사할린 한인의 대일청구권 문제에 대한 한·일 양국 간의 입장이 충돌하고 있으므로 이 사건 협정 제3조에 따른 한·일 외교당국 간 협의를 개최할 것을 제안한다는 취지를 밝힌 바 있고, 2014. 11. 27.자, 2015. 3. 16.자, 2015. 9. 18.자, 2015. 12. 15.자 각 국장급 면담, 2016. 1. 21.자 실무협의를 통해 2013. 6. 3.자 구술서에서 제안한 바와 같은 협의 요청에 대한 성의 있는 대응을 촉구해 왔으며, 현재에도 그와 같은 기조가 철회된 바는 없다.

피청구인이 청구인들이 원하는 수준의 적극적인 노력을 펼치지 않았다 해도, 이 사건 협정 제3조상 분쟁해결절차를 언제, 어떻게 이행할 것인가에 관해서는, 국가마다 가치와 법률을 서로 달리하는 국제환경에서 국가와 국가 간의 관계를 다루는 외교행위의 특성과 이 사건 협정 제3조 제1항, 제2항이 모두 외교행위를 필요로 한다는 점을 고려할 때, 피청구인에게 상당한 재량이 인정된다. 이러한 사실을 종합하면, 설사 그에 따른 가시적인 성과가 충분하지 않다고 하더라도 피청구인이 자신에게 부여된 작위의무를 이행하지 않고 있다고 볼 수는 없다.

- 그렇다면 이 사건 협정 제3조상 분쟁해결절차와 관련하여 피청구인이 작위의무를 이행하지 않았다고 할 수 없으므로, 작위의무 불이행을 전제로 그것이 위헌임을 주장하는 이 사건 심판청구는 부적법하다.

## ▣ 재판관 이종석의 별개의견

- 헌법 제10조의 국민의 인권을 보장할 의무, 제2조 제2항의 재외국민 보호의무,

헌법 전문(前文)은, 국가의 국민에 대한 일반적·추상적 의무를 선언한 것이거나 국가의 기본적 가치질서를 선언한 것일 뿐이어서 그 조항 자체로부터 국가의 국민에 대한 구체적인 작위의무가 나올 수 없다. 이 사건 협정은 한·일 양국이 당사자가 되어 상대방에 대하여 부담할 것을 전제로 체결된 조약이므로, 위 협정 제3조로부터도 ‘우리 정부가 청구인들에 대하여 부담하는 작위의무’는 도출될 수 없다.

또한, 이 사건 협정 제3조에 규정 내용에 비추어 볼 때, ‘외교행위를 할 작위의무’라는 것은 구체적인 행위를 해야 하는 작위 의무라고 볼 수도 없고, 따라서 이 사건 협정 어디로부터도 외교상 해결절차로 나아가야 할 의무가 있다고 해석할 수 없다.

- 나아가 그러한 작위의무가 인정된다고 하더라도 이는 일반적·추상적 의무를 의미할 뿐이고, 이를 구체적인 작위의무라고 볼 수 없다. 고도의 정치적·외교적 성격을 가지는 이상 그 의무 이행의 주체, 방식, 이행정도, 이행 완결 여부를 사법적으로 판단할 수 있는 기준을 마련하기도 어렵고, 이를 평가하는 것도 어렵기 때문이다. 피청구인이 이 사건 협정에 따른 해결절차를 진행한 결과, 오히려 청구인과 우리 국가에 불리한 결과가 발생하게 된다면, 그 때에도 과연 ‘외교적 노력을 한 것’이라고 평가할 것인지, 어쨌든 이 사건 협정에 따른 해결절차에 나아갔으므로 청구인들의 기본권을 침해하지 않은 것이라고 평가할 것인지도 의문이다.
- 결국 헌법재판소가 이 사건 협정에 따른 외교적 노력을 하라고 선언하는 것은 그 작위의무의 내용도 구체적으로 확정하지 못하고, 청구인들과 국가 전체에 도움이 되는 결과를 도출할 것이라고 전망하기도 어려운 가운데, 헌법상 권력 분립원칙에 반하여 외교적 행위들에 관한 정책판단, 정책수립 및 집행에 관한 행정부의 권한만을 침해할 소지만 발생시킨다.
- 사할린 강제징용 피해자 또는 그 가족인 청구인들에 대하여 어떠한 방법으로도 국가적 노력을 다해 주었으면 하는 바람은 우리 모두 간절하다. 그러나 헌법재판소가 행정부에 외교적 노력을 하라는 의무를 강제한다면 이는 막연하고 선언적인 의미 이상을 가진다고 보기 어렵다.
- 이상과 같이 피청구인에게 청구인들이 주장하는 헌법상 작위의무를 인정할 수 없으므로, 청구인들이 다투는 부작위는 헌법소원의 대상이 되는 ‘공권력의 불행사’라고 할 수 없다. 이 사건 심판청구는 모두 부적법하다.