

침략범죄에 대한 국제형사재판소의 관할권 개시에 관한 고찰

클라우스 크레스* 著

김영석** 譯

* 본 논문의 저자 클라우스 크레스(Claus Kress) 교수는 쾰른 대학교(University of Cologne) 형법 및 국제법 교수(Professor of Criminal Law and Public International Law), 국제평화와 안전법 연구소 소장(Director, Institute of International Peace and Security Law); The Journal of International Criminal Justice의 편집위원 [claus.kress@uni-koeln.de]. 저자는 로마회의 이래 침략범죄에 관한 교섭에 있어서 독일 대표단의 자문이었다. 이 글은 학자의 자격으로서만 쓴 것이다. 저자는 이 글을 쓰는 과정에서 오나 A. 해서웨이(Oona A. Hathaway)와 스콧 J. 샤피로(Scott J. Shapiro)가 준 소중한 조언에 감사의 뜻을 전하고 있다.

** 이화여자대학교 법학전문대학원 국제법 교수, 이 글은 Claus Kress, On the Activation of the ICC Jurisdiction over the Crime of Aggression, *Journal of International Criminal Justice* 16 (2018) 1-17을 역자가 번역하고, 일부 문언을 수정, 보완한 글이다. 이 글은 크레스(Claus Kress) 교수의 허락을 얻어 번역한 것이다. 역자는 이 글의 번역, 소개를 허락해준 크레스 교수에게 감사하며, 번역 과정에서 도움을 준 김명우 석사와 류하정 석사에게 감사한다. 클라우스 크레스 교수는 독일 쾰른대 국제형사법 교수로, 이전에 독일 연방 법무부에서 재직했으며, 1998년 로마회의시 독일 대표단의 일원이었다. 크레스 교수는 150편 이상의 무력 사용 및 무력충돌과 관련한 국제법에 관한 출판물을 발간하였다. 크레스 교수는 국제형사법 연구에 탁월한 성과를 낸 사람에게 수여하는 상인 MC Bassiouni Award 의 2014년도 수상자이기도 하다. 역자는 크레스 교수와 로마회의때 처음 만난 후 20여년간 지속적으로 학술적인 교류를 하고 있는 바, 이번 번역 논문은 크레스 교수의 제안과 허락으로 이루어지게 되었다. 크레스 교수에 의하면 이 논문은 영어 이외의 다른 언어로 10여개국 이상에서 번역되어 출판될 예정이라고 한다. 이 논문은 침략범죄에 대한 ICC 의 관할권 개시와 관련하여 중요한 학술적 의미가 있는 문헌으로서 한국어로 번역하여 국내의 독자들에게 소개하는 것이 매우 필요하고 의미 있는 일이라고 판단된다.

<국문초록>

2017년 12월 15일 새벽 로마규정의 당사국 총회는 침략범죄에 대한 국제형사재판소의 관할권을 2018년 7월 17일부터 개시하기로 결정하였다. 개시 결의는 침략범죄 관련 캄팔라 개정안 채택 이후에 여전히 논란으로 남아있던 관할권 제도의 한 측면에 대한 극도로 치열한 교섭 끝에 채택되었다. 뉴욕의 돌파구는 로마 회의와 캄팔라 회의를 완성시켰으며 1 세기에 걸친 흥미로운 긴 여정의 마침표를 찍었다. 아직 불안전하기는 하지만 UN 본부에서 이루어진 합의는 세계 평화 보존에 대한 기여를 목표로 하는 국제법 질서에 있어서 무력사용 금지의 근본적인 중요성에 대한 시의 적절한 호소를 인류 양심에 보내는 것이다.

주제어: 국제형사재판소(ICC), 침략범죄, 캄팔라 합의, 관할권 개시 결의

— 목 차 —

1. 베르사유, 뉘른베르그, 동경, 그리고 로마: 긴 여정의 초기 이정표
2. 리히텐슈타인의 등장: 프린스턴과 캄팔라
3. 또 하나의 장애물
4. 뉴욕: 마지막 다리를 위한 건설작업
5. 타협 없는 돌파구: UN 본부에서의 인상적인 밤
6. ‘깨지는 것보다 휘어지는 것이 낫다’
7. 재판소가 운전대를 잡다
8. 에필로그: 불안전하지만 인류의 양심에 대한 시의 적절한 호소

1. 베르사유, 뉘른베르그, 동경, 그리고 로마: 긴 여정의 초기 이정표

영국 총리였던 데이비드 로이드 조지(David Lloyd George)는 1918년 11월 선거 운동 중 연설에서 다음과 같이 선언하였다. ‘누군가는 수백만 명의 유럽의 젊은이들의 목숨을 앗아간 이 전쟁에 책임을 져야 한다. 이에 책임져야 할 사람이 없는가? 만약 그렇다면 내가 말할 수 있는 전부는 불쌍하고 끔찍한 범죄자를 위한 하

나의 정의가 있고 왕과 황제들을 위한 또 다른 정의가 있다는 것이다.’¹⁾

총리의 이러한 메시지는 관중들로부터 박수를 받았지만 그 시대 외교관들의 반응은 결코 열광적이라 할 수 없었다. 예비 평화 회의에 대한 1919년 3월 29일 보고에 따르면 전쟁 장본인의 책임 및 형벌 집행에 관한 위원회(Commission on Responsibility of the Authors of the War and on Enforcement of Penalties)는 다음과 같은 결론에 도달했다:

평화적인 가식으로 위장하고 잘못된 구실 아래 갑자기 선언된 침략 전쟁의 고의는 대중의 양심이 꾸짖고 역사가 비난할 행동이다. 그러나 헤이그에 있던 평화유지를 위한 기관들의 순수하게 임의적인 성질 때문에 ... 침략 전쟁은 실정법에 직접적으로 상반되는 행위가 아니거나 또는 동 위원회가 위임 받은 권한 내에 있는 재판소에서 성공적으로 다루질 수 있는 사항이 아니라고 여겨질 수도 있다.

국가의 무력사용에 대한 19세기 국제법에 대한 이와 같은 우세한 시각의 확립은 침략적인 전쟁을 국제적으로 불법화하려는 선례를 확립하려는 첫 번째 시도의 실패의 전조가 되었다.²⁾ 하지만 이러한 실패는 서막에 불과했다. 책임 위원회(Commission on Responsibilities)는 방향 전환의 가능성을 가리키는 쪽으로 이미 다소 건조한 결론을 보완하였다: ‘미래의 형사적 처벌은 국제법의 기본적인 원칙에 대한 중대한 불법행위에 허용되는 것이 바람직하다.’

제1차 대전과 제2차 대전 사이의 기간에 이 ‘바람’은 국제형사법 분야 형성에 선구적인 기여를 한 학자들의 활동에 의해 계속 이어져 갔다. 특히 침략 범죄에 관한 제안은 베스파시안 펠라(Vespasian Pella)의 1935 국제 억제 계획(1935 *Plan*

1) 이 글의 첫 번째 부분은 C. Kreß, “Introduction: The Crime of Aggression and the International Legal Order”, in C. Kreß and S. Barriga(eds.), *The Crime of Aggression: A Commentary* (2 vols, Cambridge University Press, 2017), pp.1 - 18에 이어지는 것이다. 이 주제에 관한 국제적 논쟁의 이전 부분은 K. Sellars, ‘*Crimes Against Peace*’ and *International Law* (Cambridge University Press, 2013)에서 단행본으로 훌륭히 다루어지고 있다.

2) 이 ‘첫 번째 시도’에 관한 자세한 설명은 K. Sellars, “The First World War, Wilhelm II and Article 227: The Origin of the Idea of “Aggression” in International Criminal Law”, in Kreß and Barriga (eds.), *supra* note 1, pp.19 - 48 참조.

d'un code repressif mondial)에서 두드러진 자리를 차지했다. 하지만 펠라 자신이 돌이켜 보기를, ‘국가들은 두 전쟁 사이에서 국제적 시스템의 정의를 불러오기 위해 거의 아무것도 하지 않았다.’

이때, 영국 또한 회의론자 대열에 합류했다. 1927년 영국 외무부 장관이었던 오스틴 체임벌린(Austin Chamberlain)은 칙약의 정의는 ‘결백한 이들에게는 함정이며 죄인들에게는 길잡이’에 이를 것이라는 자신의 시각을 하원에 알렸다.³⁾ 하지만 국가간의 더 전통적인 수준의 국제법에서 켈로그-브리앙 조약(오나 A. 헤서웨이와 스콧 J. 샤피로가 쓴 흥미롭고 현재 논란이 많은 책인 ‘국제주의자들[The Internationalists]’⁴⁾의 핵심)은 국제실정법이 *jus ad bellum*에서 *jus contra bellum*으로 변화될 것임을 보여주었다. 이 조약은 한발 더 나아가 법률상 의무의 집행이 전쟁의 ‘정당한 명분’을 구성할 것이라는 의견에 반대하였다. 이 조약은 호평 받았으며 1929년에 발효하였다. 제 2차 세계대전 끝 무렵에 독일의 칙약 전쟁을 형사 소송 절차의 계쟁물로 만들기로 결정했을 때, 켈로그-브리앙 조약은 법적 참고 문헌이 되었다. 이 조약에 형사적 처벌 조항이 없다는 사실은 당연히 잘 알려져 있었다. 하지만 세계 정치의 리더들은 창의적인 선례를 만들기로 단단히 결심하였다. 뉘른베르그 재판에서 영국출신 검사이었던 하틀리 쇼크로스(Hartley Shawcross)는 이러한 결심을 다음과 같은 단어로 번역하였다: ‘만약 이것이 혁신이라면, 우리는 이 혁신을 옹호하고 정당화할 준비가 되어있다.’ 미국의 카리스마 있는 검사장이었던 로버트 잭슨(Robert Jackson)은 만들어질 창의적인 선례 뒤에 있던 가장 중요한 원동력 중 한 명이었다. 그는 다음과 같은 유명한 약속을 하였다: ‘이것은 독일 칙약자들에게 처음 적용되고 있지만, 이 법은 이 재판에 앉아있는 국가들을 포함한 다른 국가들의 칙약도 포함한다는 사실을 명확히 하고자 한다.’

당시 국제법에서 선도적인 권위자로 자리잡는 과정에 있었던 허쉬 라우터팍트(Hersch Lauterpacht)의 조언을 받았던 뉘른베르그의 영국 대표단은 뉘른베르그 재판이 있기 몇 년 전에 라우터팍트가 말했던 강력한 주장에 의해 대답해 졌다: ‘그 이름에 걸맞은 어떠한 국제 사회의 법도 국가들 간에 단죄를 필요로 하는 칙약이

3) 이 유명한 문구는 Martti Koskenniemi, “A Trap for the Innocent ...”, in Krefß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.1359 - 1385에서 인용한 것이다.

4) O.A. Hathaway and S.J. Shapiro, *The Internationalists. How a Radical Plan to Outlaw War Remade the World* (Simon & Schuster, 2017).

있을 수 없다는 시각을 비난하며 거부하여야 한다.’ 이에 대해 죄형법정주의에 기초한 반론이 제기되었으며, 쾰른 대학교 교수인 헤르만 야흐리스 (Hermann Jahrreiss)는 다음과 같이 주장하였다:

런던 헌장의 규칙들은 국제법의 근간을 부인한다. 이 규칙들은 세계 국가의 법을 고대한다. 그들은 혁명적이다. 아마도 국가들의 희망과 열망으로 보면 미래는 그들의 것이다. 변호사들은 이 규칙들이 혁명적으로 새롭다는 사실을 규명하기만 하면 된다. 국가들 사이의 전쟁과 평화에 관련된 법들에 이 규칙들이 적용될 여지가 없었다, 아니 가질 수 없었다. 따라서 이 규칙들은 소급적인 형법이다.

하지만 예상했던 대로 1946년 뉘른베르그 판결은 검찰측의 주장을 근본적으로 지지하였다. 판결은 다음의 내용을 강조하였다: ‘침략전쟁을 개시하는 것은 ... 단 순히 일개 국제 범죄가 아니라 극도로 중대한 국제 범죄이다’⁵⁾

뉘른베르그와 그 다음의 동경재판⁶⁾이 국제연합(UN) 총회의 뉘른베르그 원칙의 확인과 더불어 국제법에 있어서 침략전쟁이라는 범죄의 개념을 확고히 했지만 그 후 수십 년 동안 이루어질 발전은 양 대전 사이의 상황과 많이 닮아갈 것이었다. 1945년 국제연합(UN) 헌장은 전쟁 금지를 무력사용의 금지로 전환하였다. 이 헌장은 후자의 금지를 집단안전 보장 체제(1919년 국제연맹 규약헌장보다 더 높은 곳을 목표로 한)를 통해 강화하려 했다. 하지만 이러한 선례들이 불법적 무력사용에 대한 형사적 처벌 가능성의 개념을 낳았음에도 불구하고 국제형사재판소 또는 국내적 수준에서의 이와 같은 처벌의 집행은 당분간 헛된 희망으로 남아있었다. 1950년대에 동경재판의 네덜란드 재판관이었던 베르트 롤링(Bert Roling)은 그 당시의 비판주의에 대해 분명히 표명하였다: ‘침략에 대한 일반적이고 받아들여질 만한 정의를 찾는 것은 놀랍고도 주목할 만한 것일 것이다.’

5) 뉘른베르그 판결의 ‘평화에 반한 죄(crimes against peace)’에 관한 종합적인 분석은 C. McDougall, “The Crimes against Peace Precedent”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.49 - 112 참조.

6) 뉘른베르그와 달리 동경 재판의 판결은 만장일치가 아니었고, ‘동경 반대의견(Tokyo Dissents)’은 침략범죄에 관한 오랜 논쟁의 일부가 되었다는 점을 기억하여야 한다. 종합적인 분석으로는 K. Sellars, “The Legacy of the Tokyo Dissents on ‘Crimes against Peace’”, Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.113 - 141 참조.

1974년은 톨링의 회의론적 시각이 틀렸다는 것을 증명하지는 못했지만 같은 해 12월 14일 UN 총회는 결의 3314⁷⁾를 컨센서스로 채택하는데 성공하였다. 하지만 좀 더 자세히 살펴보면 이 결의 부록에 담겨있던 ‘침략의 정의’는 구조적인 모호성으로 가득해 있다는 것이 드러난다.⁸⁾ 가장 중요하게 우리의 목적을 위해 합의된 문장은 침략행위(act of aggression, UN 헌장 제39조 의미 안에서)와 침략전쟁(war of aggression)을 구별하고 있다. 후자의 개념만이 국제법에서의 개인의 형사적 책임과 직접적으로 연결되어 있었으며(cf. 1974년 총의 결의 3314 부속서 제5조 2항의 첫 번째 문장) 이 개념을 정의하려는 시도는 이루어지지 않았다.

톨링의 회의론적 시각은 세계가 엄격한 의미에서의 국제형사법의 부활을 지켜봤던 1990년대에도 반향을 불러일으켰다. 국제형사 정의에 대한 전 세계적 시스템을 부활시키고자 했던 생각은 뉘른베르그와 동경의 유산이었던 ‘평화에 반한 죄’를 포함하지 않았다. 구유고와 르완다 전범재판소 규정은 이러한 범죄를 아예 목록에 포함시키지도 않았다. 비동맹(Non-Aligned) 국가들이 제출한 안⁹⁾의 결과로도출된 막까지 협의로 인해 새롭게 만들어진 국제형사재판소(ICC)의 로마 규정 제5조 제1항 (a)에 ‘침략범죄’가 포함되었다. 하지만 동 조의 2항은 ICC에 아직은 침략범죄에 대해 관할권을 행사할 권한을 주지 않는다는 것을 분명히 했다.¹⁰⁾ 다

7) General Assembly, ‘Definition of Aggression’, GA Res. 3314 (XXIX), 14 December 1974.

8) 자세한 설명으로는 T. Bruha, “The General Assembly’s Definition of the Act of Aggression”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.142 - 177 참조.

9) ‘Amendments Submitted by the Movement of Non-Aligned Countries to the Bureau Proposal (A/CONF.183/C.1/L.59)’, 14 July 1998, UN Doc. A/CONF.183/C.1/L.75, S. Barriga and C. Kreß, *The Travaux Préparatoires of the Crime of Aggression* (Cambridge University Press, 2012), p.315에서 재인용. 아랍국가들(그리고 그들의 뛰어난 대표들 중에 다마스쿠스 대학교(University of Damascus)의 Mohammed Aziz Shukri 교수는 특별히 언급할 가치가 있다)은 이 마지막 순간의 매우 중요한 외교적 활동을 지지하는 데 있어서 특히 활동적이었다는 것을 기억해야 한다. 그리고 이제 아랍국가들은 침략범죄에 대해 ICC가 관할권을 행사할 수 없다는 점이 그들이 ICC 규정을 비준하는데 있어서 중요한 장애물이라는 것을 반복적으로 언급하였다는 점을 기억하기를 희망한다. 아랍국가들의 정책 입장에 대한 자세한 분석은 M.M. El Zeidy, “The Arab World”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.960 - 992 참조.

10) 추가적으로, Paragraph 7 of the of Final Act of the Rome Conference (UN Doc. A/CONF.183/13, 17 July 1998, Barriga and Kreß, *supra* note 9, p.331에 재인용)은

시 한 번 침략범죄에 대한 정의가 불가능하다는 것을 보여준 것이다.¹¹⁾

2. 리히텐슈타인의 등장: 프린스턴과 캄팔라

하지만 압도적 다수의 국가들은 침략범죄가 국제법상의 범죄의 일부가 아님(not part of the *corpus* of crimes under international law)을 실제로 받아들일 준비가 되어있지 않았다. 2003년 이후¹²⁾, 리히텐슈타인의 UN 대표부 대사였던 크리스찬 베나베제(Christian Wenaweser)와 그의 수석법률고문이었던 스테판 바리가(Stefan Barriga), 뉘른베르그 검사였던 벤자민 페렌츠(Benjamin Ferencz)¹³⁾, 요르단¹⁴⁾의 대사(2014년 이후에는 UN인권최고대표)인 자이드 라드 알 후세인(Zeid Ra'ad Al Hussein) 왕자를 포함한 다수의 저명 인사들의 지원과 함께 이 감정을 토로하고

‘이 규정에 포함시키기 위해 수락할 만한 침략범죄 조항(an acceptable provision on the crime of aggression for inclusion in this Statute)’을 준비위원회(Preparatory Commission)가 마련하도록 임무를 부여하였다.

- 11) 로마회의에서의 교섭에 관한 자세한 설명은 R.S. Clark, “Negotiations on the Rome Statute”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.244 - 270 참조. 1995년에서 1998년 사이에 제출된 제안들과 논의들에 대해서는 Barriga and Kreß, *supra* note 9, pp.201 - 331 참조.
- 12) 1998년에서 2002년 사이에는 중대한 진전이 이루어지지 않았다. 이 기간의 작업에 대한 설명은 R.S. Clark, “Rethinking Aggression as a Crime and Formulating Its Elements: The Final Work-Product of the Preparatory Commission for the International Criminal Court,” *Leiden Journal of International Law*, Vol.15 (2002), pp.859 - 890 참조. 그리고 관련문서는 Barriga and Kreß, *supra* note 9, pp.334 - 419 에 수록되어 있다.
- 13) 벤자민 B. 페렌츠의 기념비적인 저서인 *Defining International Aggression - The Search for World Peace: A Documentary History and Analysis* (2 vols., Oceana Publications, 1975)는 익히 잘 알려져 있다. 그의 감동적인 개인적 회상에 대해서는 B.B. Ferencz, “Epilogue. The Long Journey to Kampala: A Personal Memoir”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.1501 - 1519 참조. 벤자민의 아들 도날드 페렌츠(Donald Ferencz) 교수는 ‘침략방지를 위한 국제연구소(the Global Institute for the Prevention of Aggression)’의 창립자이며 교섭에 많은 기여를 하였다는 점을 언급하여야 한다.
- 14) 요르단은 2017년 뉴욕에서의 교섭을 포함하여 교섭에 있어서 능동적이고 건설적인 역할을 해왔다.

궁극적으로 거부할 수 없는 변화를 위한 추진력을 만들기 위해 끊임없이 일했다.¹⁵⁾

2009년에 ICC 당사국 총회(Assembly of State Parties)의 하부 조직인 침략범죄에 관한 특별위킹그룹에서 침략범죄에 대한 실질적 정의 초안이 합의되었다.¹⁶⁾ 이 합의는 미국이 협상 테이블에 다시 돌아왔을 때도 굳건하였다.¹⁷⁾ 침략범죄의 정의(definition)는 다음과 같다:

이 규정의 목적상, “침략범죄”는 한 국가의 정치적 또는 군사적 행동을 실효적으로 통제하거나 지시할 수 있는 지위에 있는 사람이 침략행위를 계획, 준비, 개시 또는 실행하는 것을 의미하며, 그 침략행위는 그 성격, 중대함과 규모에 의하여

15) 2003년부터 2009년까지의 기간 동안 놀랍도록 실질적이면서 동시에 투명한 논의가 진행되었으며 그 상당 부분이 웅장한 프린스턴 대학교 교정에서 이루어진 까닭에 종종 ‘프린스턴 프로세스’라고 언급된다. 이 논의는 우드로 윌슨 스쿨의 리히텐슈타인 자결권 연구소(the Liechtenstein Institute on Self-Determination at the Woodrow Wilson School)의 협조로 이루어졌고, Barriga and Kreß, *supra* note 9, pp.422 - 724 에 문서화되어 있다. 다소 비판적인 학술적 평가를 다룬 단행본으로는 O. Solera, *Defining the Crime of Aggression* (Cameron May, 2007) 참조. 이 주제를 프랑스로 다룬 단행본으로는 M. Kamto, *L'agression en droit international* (Editions A. Pedone, 2010) 참조.

16) 범죄의 정의 초안은 곧 침략범죄구성요건 초안에 의해 보충되었다. 호주와 사모아가 그들의 ‘March 2009 Montreux Draft Elements’ 를 제출함으로써 이 침략범죄구성요건 초안과 관련하여 특별히 인정을 받아야 한다. 이 교섭에 관한 자세한 설명은 호주의 교섭자들에 의해 쓰여진 F. Anggadi, G. French, and J. Potter, “Negotiating the Elements of the crime of aggression”, in Barriga and Kreß, *supra* note 9, pp.58 - 80 참조.

17) 캄팔라에서 실질적 정의(definition)는 미국 대표단이 이 정의와 관련하여 제안한 ‘양해(Understandings)’와 관련하여서(만) 논의의 대상이 되었다(이 미국의 제안에 대해서는 Barriga and Kreß, *supra* note 9, pp.751 - 752 참조). 마지막으로 미해결된 쟁점이 논쟁 끝에 해결되었다는 사실이, 비록 미국과 이란에 반대하였지만, 이 글에서 다시 기록된 오랜 여정의 또 하나의 놀라운 점이다. 자세한 설명으로는 C. Kreß, S. Barriga, L. Grover, and L. von Holtendorff, “Negotiating the Understandings on the crime of aggression”, in Barriga and Kreß, *supra* note 9, pp.81 - 97 참조. 이란과 미국의 교섭자들의 시각에 대해서는 D. Momtaz and E. B. Hamaneh, “Iran”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.1174 - 1197와 H. H. Koh and T. F. Buchwald, “United States”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.1290 - 1299 참조.

UN 헌장의 명백한 위반을 구성하는 것이다.

침략 행위가 UN 헌장의 ‘명백한’ 위반을 구성해야 한다는 문턱 요건은 협상의 가장 힘든 부분의 합의를 도출하는 열쇠가 되었다. 이는 국가행위 요건의 형성으로 이어졌다.¹⁸⁾ 이 요건은 중대성과 규모적 측면에서는 양적인, 그리고 성질적 측면에서는 질적인 이중의 문턱을 구성하고 있다. 질적인 범위는 주목할 필요가 있다. 이것은 반박의 여지가 없는 무력사용 금지의 핵심이 정교한 법적 논쟁과 법적 정책의 경계선으로 특징되는 특정 회색지대에 의해 둘러싸여 있다는 사실을 보여준다. 이러한 영역은 침략범죄 정의 바깥 범위에 머무른다. 이 문턱 요건은 침략범죄 정의에 적용이 필요한 국제관습법에서의 논의를 분석하도록 하며, 동시에 ICC가 법적이고 정치적으로 매우 논쟁적인 의문들에 대해 다룰 필요가 없다는 것을 보장한다.

침략범죄에 대한 실질적 정의에 대한 합의는 2010년 우간다의 수도인 캄팔라에서 열린 로마규정의 첫 번째 재검토 회의(First Review Conference)의 의제에 침략범죄를 올리는 것을 가능하게 하였다. 하지만 침략범죄에 대한 관할권과 UN 안보리의 역할에 대한 지속적인 논쟁으로 인해 캄팔라 합의(Kampala consensus)¹⁹⁾는 2010년 6월 11일에서 12일로 넘어가는 밤에서야 모습을 드러냈다.²⁰⁾ 이 합의는 ICC의 침략범죄에 관한 안보리의 독점적 권한 절차는 포함하지 않는다. 하지만

18) 이 요건에 대한 자세한 법적 분석은 C. Kreß, “The State Conduct Element”, in Kreß and Barriga (eds.), *supra* note 1, pp.412 - 564 참조.

19) *The Journal of International Criminal Justice*는 10주년 특별호에서 ‘Aggression: After Kampala’ 다루었다. *Journal of International Criminal Justice (JICJ)*, Vol. 10 (2012), pp.3 - 288 (ed. by C. Kreß and P. Webb) 참조. 캄팔라 합의 결과를 다룬 훌륭한 단행본으로는 C. McDougall, *The Crime of Aggression under the Rome Statute of the International Criminal Court* (Cambridge University Press, 2013) 참조. 다수의 벨기에 교섭자의 시각을 포함한 논문의 모음으로는 G. Dive, B. Goes, and D. Vandermeersch, *From Rome to Kampala: The first 2 amendments to the Rome Statute* (Bruylant, 2012) 참조.

20) 캄팔라 교섭에 대한 자세한 설명은 C. Kreß and L. von Holtendorff, “The Kampala Compromise on the Crime of Aggression,” *JICJ*, Vol. 8 (2010), pp.1179 - 1217 참조. 1998년부터 2010년까지의 교섭들에 대한 자세한 설명은 S. Barriga, “Negotiating the Amendments on the crime of aggression”, in Barriga and Kreß, *supra* note 9, pp.3 - 57 참조.

캄팔라 합의는 침략범죄에 대한 재판소의 관할권 행사에 대한 조건들은 포함하고 있다. 이 조건들은 집단살해죄, 인도에 반한 죄, 전쟁범죄에 대한 재판소의 관할권 행사보다 상당히 더 제한적이다. 핵심은 안보리가 ICC에 회부한 상황이 아닌 경우 ICC 규정 제15조bis에 따라 침략범죄에 대한 재판소의 관할권 행사는 관련 영역국 또는 관련 개인의 국적국의 동의에 의존할 것이라는 것이다.²¹⁾

3. 또 하나의 장애물

캄팔라에서 도달한 합의조차도 완전한 돌파구로 여겨지지 않았다. 대신 침략범죄에 대한 재판소의 관할권 행사에 두 가지 추가 조건을 규정하기로 결정하였다. ICC 규정 제15조bis 제2항 및 제3항 그리고 제15조ter 제2항 및 제3항에 의하여 관할권 행사는 (i) 30개의 당사국에 의한 개정안의 비준 또는 수락과 (ii) 이 규정의 개정안 채택을 위해 요구되는 당사국의 수와 같은 국가들이 2017년 1월 1일 이후에 채택하는 결정이 필요하게 되었다. 첫 번째 조건이 실현되어²²⁾ 관할권 개시 결정은 2017년 12월 4일부터 14까지 뉴욕에서 열린 제16차 당사국 총회의 의제에

21) 캄팔라에서 수립된 관할권제도에 관한 분석으로는 A. Zimmermann, “Amending the Amendment Provisions of the Rome Statute: The Kampala Compromise on the Crime of Aggression and the Law of Treaties,” *JICJ*, Vol. 10 (2012), pp.209 - 227 참조. Zimmermann 교수의 결론과 일부 다른 결론을 내린, 동일한 주제에 대한 종합적인 분석으로는 S. Barriga and N. Blokker의 “Entry into Force and Conditions for the Exercise of Jurisdiction: Cross-Cutting Issues”, “Conditions for the Exercise of Jurisdiction Based on Security Council Referrals”, and “Conditions for the Exercise of Jurisdiction Based on State Referrals and *Proprio Motu* Investigations”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.621 - 674 참조.

22) 팔레스타인이 30번째의 비준서를 기탁한 국가라는 점은 이 글에서 나타난 오랜 여정 중에 주목할 만한 점이다. 그 후에 추가적인 비준이 뒤따랐으므로, 팔레스타인의 국가성(statehood) 문제와 관련된 법적문제가 침략범죄에 대한 ICC의 관할권 개시와 관련하여 법적 문제를 일으키지 않게 되었다는 점이 다행이라고 느낄 수 있다. 뛰어난 팔레스타인 대표 마제드 밤야(Majed Bamy)는 그의 뛰어난 언변으로 2017년 12월 뉴욕 교섭회의에 참여했던 모든 대표단들에게 기억될 것이다. 전반적인 교섭에 대한 사려 깊은 이스라엘의 시각에 대해서는 R. S. Schöndorf and D. Geron, “Israel”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.1198 - 1216 참조.

오르게 되었다.

이러한 개시 결정을 내리는 것은 의례적인 행위 그 이상임이 증명되었다. 그 이유는 캄팔라 개정 채택 이후에 동의에 기반한(*consent-based*) 관할권 행사 부분을 둘러싼 법적 논쟁 때문이다. 제15조bis 제4항과 제5항이 안보리에 의해 회부되지 않은 상황에서 ICC 규정 당사국이 아닌 국가에 의해 침략행위가 저질러졌을 것으로 추정되는 침략범죄에 대한 재판소의 관할권 행사를 불가능하게 하고 있다는 것에 대해서는 논란의 여지가 없다. 반면 캄팔라 개정 채택 이후에 국가 동의에 기반한 재판소의 관할권행사가 ICC 규정 당사국들 사이에서 정확히 어떻게 작동되는지에 대해서는 법적 의견의 분열이 명백했다. 본질은 두 가지 상반된 법적 견해가 나타났다는 것이다.

첫 번째 입장에 따르면 만약 ICC 규정 당사국의 영토에서 또는 그 국가 국민이 침략범죄로 추정되는 범죄를 범하였고 해당 당사국이 캄팔라 개정을 비준하지 않았다면 재판소는 이 범죄에 대한 관할권 행사가 불가능하다. 이러한 제한적 입장은 ICC 규정 제121조 제5항의 두 번째 문장에 의거한 것이다. 이 입장은 ICC 당사국에게 조약법에 따른 조약의 권리는 그들의 동의 없이는 박탈할 수 없다는 주장이다.

반대 입장에 따르면 당사국은 캄팔라 개정 비준에 의해 ICC 규정 제12조 제2항에 따른 관할권 연결고리를 재판소에 제공하게 된다. 즉 재판소는 ICC 규정 당사국의 영토에서 또 다른 당사국의 국민에 의해 저질러졌을 것이라 추정되는 침략범죄에 대해 관할권을 행사할 수 있다. 만약 또 다른 당사국이 캄팔라 개정에 비준하지 않았어도 재판소는 관할권을 행사할 수 있다. 하지만 이 당사국은 ICC 규정 제15조bis 제4항에 의해 침략범죄의 관할권을 승낙하지 않겠다는 것을 사전에 선언하여 위와 같은 상황에서 재판소의 관할권 행사를 불가능하게 할 수 있다. 이러한 ‘더 관용적인 입장’은 조약법과 충돌하지 않는다. 왜냐하면 ICC 규정 제5조 제2항이 당사국들에게 침략범죄에 대한 ‘재판소의 관할권 행사 조건을 정하는 조항’을 채택할 권한을 주었는데 이는 특별법 우선의 법칙에 따라(*lex specialis*) 경우에 따라서 ICC 규정 제121조 제5항의 두 번째 문장에서 벗어날 수 있기 때문이다.

요약하자면 문제가 되는 법적 논쟁은 안보리에 의해 회부되지 않은 상황들에만 적용된다. 이러한 상황들은 캄팔라 개정에 비준하지 않은 당사국이 해당 당사국

국민이 침략범죄를 저질렀거나 혹은 캄팔라 개정에 비준하지 않은 다른 당사국에 대하여 침략범죄가 저질러졌을 때 재판소가 침략범죄에 대해 관할권을 행사하지 못하게 하기 위해 ICC규정 제15조bis 제4항에 의한 선언을 반드시 해야 하는 지로 압축된다.

4. 뉴욕: 마지막 다리를 위한 건설작업

개시 결정을 촉진하기 위한 당사국 총회의 2017년 12월 회의 중 위 이슈에 대한 시각이 나뉘어져 있다는 사실이 확인되었고 상충되는 법적 논쟁이 반복되었다.²³⁾ 이미 2017년 3월에 캐나다²⁴⁾, 콜롬비아, 프랑스, 일본, 노르웨이,²⁵⁾ 영국이 ‘제한적 입장’²⁶⁾을 고수한다는 설명의 문서를 제출하였다. 리히텐슈타인, 아르헨티나²⁷⁾, 보츠와나²⁸⁾, 사모아, 슬로베니아²⁹⁾, 스위스³⁰⁾는 ‘더 관용적인 입장’에 대한

23) *Report on the facilitation on the activation of the jurisdiction of the International Criminal Court over the crime of aggression*, ICC-ASP/16/24, 27 November 2017 (이하 ‘*Report on the facilitation*’), paras.11 - 22.

24) 캐나다가 뉴욕 회의 이전과 그 회의에서 ‘제한적 입장’ 강하게 지지한 것은 상당히 놀라운 일이었다. 왜냐하면, 캄팔라 회의에서 캐나다는 ‘제한적 입장’에 기초한 제안을 하였다가, 그 후에 아르헨티나, 브라질, 스위스와 함께 협의하여 타협안을 만들었기 때문이었다. Kreß and Von Holtendorff, *supra* note 20, pp.120 - 124 참조.

25) 노르웨이는, 방해하는 태도를 취하지 않았으나, 침략범죄의 교섭에 대해 전반적으로 비교적 의심 많은 태도를 취하였다. 오랜 기간 노르웨이의 수석대표였던 톨프 에이나르 피페(Rolf Einar Fife)의 사려 깊은 의견에 대해서는 “Norway”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.1242 - 1263 참조.

26) *Report on the facilitation*, *supra* note 22, Annex II A. 호주, 덴마크, 폴란드 등 다른 국가들도 제한적 입장을 지지한다고 하였다.

27) 뉴욕에서 아르헨티나는 캄팔라 이전과 캄팔라에서 했던 능동적인 역할을 계속하였다(그 역할에 대해서는 Kreß and Von Holtendorff, *supra* note 20, pp.1202 - 1204 참조). 국제형사재판소의 소장이며, 뛰어난 전직 아르헨티나의 외교관인 실비아 페르난데즈 드 구르멘디(Silvia Fernandenz de Gurmendi)가 침략범죄의 워킹그룹의 초기 두 조정관중의 한 명이었던 점을 기억하여야 하고, 탄자니아의 투바코 마논기(Tuvako Manongi)가 또 다른 한 명이었다. 그녀의 “Coordinator’s Discussion Paper of 11 July 2002” (Barriga and Kreß, *supra* note 9, pp.412 - 414)가 후속 회의의 중요한 참고자료였다는 점도 기억해야한다.

구체적 문서의 제출로 응답하였다.³¹⁾

이 상황을 다루는 하나의 가능한 방법은 그냥 재판소의 관할권을 개시하고 법적 의문점이 생기면 재판소가 결정하도록 하는 것이다. 스위스와 30개가 넘는 대표단들이 이와 같은 ‘단순 개시 접근법’의 요구에 동참하였다.³²⁾ 하지만 ‘제한적 입장’을 지지하는 많은 당사국들은 재판소가 관할권 개시 이후에 자신들의 시각에 따르지 않을지도 모르는 위험을 받아들이기를 희망하지 않았다. 대신 그들은 개시 결정을 동반한 결의를 통해 모든 당사국들에 의해 그들의 입장이 받아들여지고 확인되어지기를 원했다. 당사국들이 12월 4일 뉴욕에 모인지 얼마 되지 않아 오스트리아의 수석 대표인 콘라드 불러(Konrad Buhler)³³⁾와 그의 조력자 나디아 칼브(Nadia Kalb)에 의해 능수능란하게 인솔된 대표단들은 두 가지 반대되는 접근 사이에 마지막 타협을 이루려는 시도에 긴 협상 시간을 투자했고 눈부신 창의력을 보여주었다.

이 타협의 핵심은 양쪽 진영이 각자의 법적 입장을 유지하면서 재판소가 ‘더

28) 침략범죄에 관한 교섭에 있어서 보츠와나의 중요한 역할은 이 국가가 국제형사정의 제도의 수립을 위해 수행한 많은 주도적인 역할의 일부이다. 특히, 아탈리아 몰로코메(Athalia Molokomme) 이탈리아 대사가 침략범죄에 관한 회의에서 한 원칙적이고 그래서 강력한 발언들은 기억되어야 한다.

29) 침략범죄에 관한 교섭회의시에 슬로베니아가 한 건설적인 역할은 강조되어야 한다. 슬로베니아의 대표 다니엘라 호바트(Danijela Horvat)가 2017년 12월의 뉴욕 당사국 총회 동안 사려 깊고 적절한 발언을 하였다는 것이 기억되어야 한다. 이와 유사한 평가가 코스타리카의 사라 던칸 빌라로보스(Shara Duncan Villalobos), 사이프러스의 바실리키 크라사(Vasiliki Krasa), 핀란드의 파이비 카우코란타(Paivi Kaukoranta), 아일랜드의 제임스 킹스턴(James Kingston), 그리스의 마르다 파파도풀루(Martha Papadopoulou)에게도 내려져야 한다. 그리스의 경우, 뛰어난 대표이었던 파니 다스칼로풀루-리바다(Phani Dascalopoulou-Livada)가 많은 기간 동안 수행하였던 중요한 역할이 기억될 것이다.

30) 스위스는 캄팔라에서 했던 것처럼 능동적인 역할을 계속하였다 (그 역할에 대해서는, *Krebs and Von Holtzendorff, supra note 20, 1202 - 1204* 참조). 뉴욕에서 스위스는 ‘단순개시방식(simple activation approach)’을 지지하는 입장을 주도하였다.

31) *Report on the facilitation, supra note 22, Annex II B and C.*

32) 주유엔스위스대표부가 모든 로마규정 당사국 대표부들에게 보낸 2017년 12월 7일자 서신.

33) 이 두 명의 뛰어난 오스트리아 외교관들은 코라치니(Astrid Reisinger-Coracini) 박사로부터 해박한 조언을 받고 있었는데, 코라치니 박사는 쾰른대학교에 근무하면서 1999년 이래 교섭회의에 대체로 참석하였고 많은 학술적인 기여를 하였다.

관용적인 입장'을 받아들일 경우 '제한적 입장'을 지지했던 어떤 당사국에게도 만약 그들이 원한다면 관할권 보호를 위한 법적인 방안을 제공하는 것으로 구성되어 있었다. 이러한 법적 방안으로 제안된 하나의 안은 만약 재판소가 '더 관용적인 입장'을 받아들일 경우 ICC 규정 제15조bis 제4항에 따라 한 당사국이 사무국장에게 '제한적 입장'을 취한다는 의사를 전달을 했을 때 재판소가 이를 관할권 배제 선언으로 취급해야 한다는 것에 모든 당사국들이 동의해야 한다는 것이었다.³⁴⁾ 두 번째 안은 브라질³⁵⁾, 포르투갈, 뉴질랜드³⁶⁾에 의해 개발되었는데, 원하는 어떤 당사국도 당사국 총회 의장에 의해 수립된 국가의 명부에 오르는 것을 허락하고 이 명부는 사무국장에게 전달되며, 재판소가 그 당사국의 '국민에 의해 또는

34) 다포 아칸데(Dapo Akande) 교수와 저자는 이 법적 입장을 포괄하는 문안을 공동으로 작성하였다. 이는 아칸데 교수와 저자가 관련된 법적 논쟁에서 대립하는 견해를 가지고 있기 때문에 진정한 타협안을 만들려고 한 시도였다. 이 문안은 독일이 오스트리아의 조정관에게 전달하였다. 종종 'Non-German Non-Paper'라고 불리는 이 제안은 조정관이 제출한 'Discussion Paper, Rev. 1, 11 December 2017'에 그 내용이 어느 정도 반영되었다. 뉴욕 회의 기간 중 저자는 이 공동 문안의 핵심 내용을 다음과 같이 일부 수정하였다: 'Confirming that any statement made by a State Party, individually or collectively, that it subscribes to the view noted in preambular paragraph 4 shall (, when made in writing and communicated to the Registrar,) be regarded as also fulfilling the conditions required for a declaration referred to in article 15 bis, paragraph 4, while recognizing that the issuance of any such statement would be without prejudice to that State maintaining its view that, in the absence of its own ratification or acceptance of the amendments, no declaration referred to in article 15 bis paragraph 4, is necessary to preclude the Court from exercising jurisdiction over the crime of aggression, arising from an act of aggression allegedly committed by that State Party.'(원문에 이탤릭 강조).

35) 브라질은 캄팔라에서 이미 중요한 역할을 하였다(Kreß and Von Holtzendorff, *supra* note 20, pp.1202 - 1204 참조). 뉴욕에서 브라질은 유능한 대표단원인 패트릭 루나(Patrick Luna)를 통해 최종 타협을 이루기 위해 부단히 노력하였다. 브라질의 전반적인 교섭 정책 시각에 대해서는 M. Biato and M. Böhlke, "Brazil", in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.1117 - 1130 참조.

36) 타협안을 내리는 시도에 뉴질랜드가 '제한적 입장(restrictive position)'이 정확한 법적 견해라고 명확히 하면서 관여하였던 점이 특기할 만하다. 따라서, 이 세 대표단이 타협이 가능하다는 견해를 밝혔다. 스웨덴은 뉴질랜드의 견해와 비슷한 입장을 취하였다. 뉴욕에서의 스웨덴의 건설적인 역할은 특히 그 국가의 유능한 대표 팔랜지(Pal Wrangé)를 통해 스웨덴이 '프린스턴 프로세스'에서 수행하였던 유용한 역할에 부합하는 것이었다.

그 영토에서' 일어난 침략범죄에 대해 관할권을 행사하면 안 된다는 것을 당사국 총회가 결정하게 하는 것이다.³⁷⁾

5. 타협 없는 돌파구: UN 본부에서의 인상적인 밤

하지만 당사국총회의 마지막 날까지 프랑스와 영국이 위와 같은 타협을 받아들일 준비가 되어 있지 않았다는 것이 밝혀졌다. 그들의 요구는 변하지 않았다: 개시 결정을 하는 당사국 총회 결의의 일부분으로 모든 당사국들이 '제한적 입장'을 받아들여야 한다는 것이다. 프랑스와 영국의 확고함은 극도로 어려운 상황을 만들었다. 법적으로 '단순 개시 접근' 또는 '마지막 타협'으로 요약된 초안을 투표에 부치는 것이 가능했다. 하지만 투표의 불확실성과 상관없이³⁸⁾ 이렇게 극도의 정치적 민감성의 문제를 당사국총회 안에서의 투표로 인해 빛을 잃게 하는 것이 현명했을까? 후자와 관련해서 많은 대표단들은 프랑스와 영국이 결국에는 타협정신을 보여줄 것이라 희망했다. 따라서 프랑스와 영국을 투표로 이기는 것은 실제 선택권이 아니었다. 이 말은 '더 관용적인 입장'의 정확성을 믿는 꽤 많은 당사국들이 '감팔라 개정'을 더 강경하게 가리키는 언어를 받아들일지 아니면 미래의 불확실한 순간까지 재판소의 관할권 개시를 단아두는 여지를 허용하는 언어를 받아들일지에 대한 고통스러운 선택만이 남겨져 있다는 것을 뜻했다.³⁹⁾

이때는 대표단들이 오스트리아가 마지막 시도를 만들기 위한 과업을 넘겨준 당사국 총회의 두 명의 부의장에게 제안된 결의안에 대한 결정을 마지막으로 내려야 할 때였다. 결정적으로 '부의장들에 의해 제안된 결의안'은 다음과 같은 형태

37) 'Additions by Brazil, Portugal and New Zealand to the discussion paper', 11 December, 13:00 참조. 또한, ICC-ASP/16/L.9, 13 December 2017, OP 1 및 뛰어난 스위스 대표인 니콜라스 스투클러(Nikolas Stürchler)가 European Journal of International Law의 블로그인 EJIL Talk!에 게시한 'The Activation of the Crime of Aggression in Perspective', 26 January 2018, available online at <http://www.ejiltalk.org/the-activation-of-the-crime-of-aggression-in-perspective/> (최종 확인: 2018. 11.19.) 참조.

38) 이 불명확성에 대해서는 스투클러(Stürchler), *supra* note 37 참조.

39) 이 점은 니콜라스 스투클러가 명확히 설명하고 있다. *Ibid* 참조.

로 프랑스와 영국의 요구⁴⁰⁾가 반영된 것이었다:

당사국 총회는 ...

2. 로마 규정에 따라 캄팔라 재검토 회의에서 채택된 침략범죄 개정이 비준서 혹은 수락서가 기탁된 지 1년 후에 개정을 수락한 당사국에 대해서만 발효한다. 국가회부 혹은 소추관의 독자적 수사의 경우 개정을 비준하거나 수락하지 않은 당사국의 국민 또는 영토에서 침략범죄가 범하여졌을 때 재판소는 이에 대한 관할권을 행사하지 않는다.

프랑스와 영국의 요구에 대한 ‘무조건적인 굴복’을 유연화하기 위해서 그 다음 항은 아래와 같은 초안이 작성되었다:

3. 재판관의 독립에 대한 로마규정 제40조 제1항과 제119조 제1항을 재확인하며;

...

위 문안은 당사국 총회가 완전한 독립성에서 법을 적용하는 사법기관으로 재판소를 대체할 수 없다는 분명한 사실을 담은 표현에 지나지 않는다. 그렇기 때문에, 상징적인 양해 이상으로 이 문단을 부의장의 제안에 포함시키기가 어려웠다. 하지만 프랑스는 여전히 완전히 만족하지 않았고 영국의 지원 하에 마지막 조항을 결의의 본문(Operative Paragraph)이 아닌 서문(Preambular Paragraph)으로 옮길 것을 제안하였다. 스위스⁴¹⁾가 이에 동의하지 않았을 때 뉴욕의 드라마는 절정에 달했고 침략범죄에 국제적 관할권을 제공하는 세기의 긴 여정이 문제가 되는 몇 개의 단어들이 서문에 위치하느냐 본문에 위치하느냐의 문제 때문에 결국 탈선할 지도 모르는 믿기 힘든 가능성이 확실해 보였다. 이 중대한 시기에 남아프리카 공화국⁴²⁾, 사모아⁴³⁾, 포르투갈⁴⁴⁾의 대표단들은 그들만의 방식으로 협상이 결렬되는

40) 이 요구가 처음으로 문서화된 것은 *Report on the facilitation, supra note 22, Annex III sub A* 참조.

41) 스위스는 그 제안에 공식적으로 반대하면서, 프랑스의 해당 제안을 비판하는 많은 국가들의 견해를 대변하였다. 저자는 특히 사이프러스와 남아프리카 공화국이 프랑스의 제안을 이해할 수 없다고 한 것을 기억한다.

42) 남아프리카공화국은 그의 뛰어난 대표 안드레 스테메트(André Stemmet)를 통해

것을 막기 위해 가치 있는 기여를 하였다. 대신 코스타리카 출신의 부의장 세르시오 우갈데(Sergio Ugalde)는 프랑스의 제안이 반대에 부딪혔다는 것을 알고 난 후 부의장의 제안이 컨센서스를 모았는지 마지막으로 물어보았다. 그 후 프랑스와 영국이 극단적으로 강경한 입장을 취하지 않을 것이 명백해질 때까지 극적인 긴장감의 순간으로 이어졌다. 그리고 부의장의 제안은 마침내 컨센서스로 채택되었다.⁴⁵⁾

6. ‘깨지는 것보다 휘어지는 것이 낫다’

많은 당사국들은 개시 결의의 본문 2개 조항을 받아들임으로써 양보를 하였다. 이 국가들은 두 개의 상충되는 법적 시각 사이에 타협을 이루려는 오랫동안 계속

ICC가 침략범죄에 대해 관할권을 행사할 수 있어야 한다고 주장해왔다(남아공의 전반적인 정책에 대해서는 A. Stemmet, “South Africa”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.1271 - 1284 참조). 남아공이 당사국 공동체로부터 떠나려는 것을 여전히 고려하고 있던 2017년 뉴욕 당사국 총회에서 그 국가의 정책이 변하지 않았던 것은 특히 기약할만하다.

- 43) 사모아는 침략범죄에 관한 교섭에 있어서 중요한 역할을 한 또 다른 작은 국가이다. 특히 뛰어난 사모아의 대표인 로저 S. 클라크(Roger S. Clark) 교수의 셀 수 없는 사례 깊은 (또한 유머가 있는) 발언들은 준비문서(*travaux préparatoires*)의 소중한 일부를 이루었다. 교섭회의의 성공에 최종적으로 기여한 것은 사모아의 뛰어난 수석대표 알리 와이가 페투리 엘리사이아(Aliioaiga Feturi Elisaia) 대사의 발언으로서 회의가 참으로 중요한 시점에서 국가의 대표들에게 범람가가 아닌 세계 시민의 시각을 환기시킨 것이다.
- 44) 포르투갈은 교섭회의 초기부터 중요한 역할을 하였다(예를 들어 the ‘1999 Proposal by Greece and Portugal’, as repr. in Barriga and Kreß, *supra* note 9, p.343 참조). 뉴욕에서, 뛰어난 포르투갈의 대표 마테우스 코왈스키(Mateus Kowalski)의 발언들은 매우 지혜롭고 공정한 것들이었다. 저자는 이 기회에 포르투갈 외교부의 법률자문이자 교수인 故 파울라 에스카라메이아(Paula Escarameia)가 한 오랜 기간의 중요한 기여를 기억하고자 한다.
- 45) The ‘Draft resolution proposed by the Vice-Presidents of the Assembly. Activation of the jurisdiction of the Court over the crime of aggression’, ICC-ASP/16/L.10, 14 December 2017 이 Resolution ICC-ASP/16/Res.5가 되었다. 주요 교섭자 중의 한 사람인 니콜라스 스투클러(Nikolas Stürchler)는 EJIL Talk!, *supra* note 37에서 컨센서스가 금요일 0:40 AM에 이루어졌다고 하였다.

되고 진실된 시도 끝에 정말 힘들게 느꼈을 것이 분명하다. 이 당사국들은 칭찬 받을만하다. 첫째로, 그들은 진정으로 ‘더 관용적인 입장’을 믿었고 재판소가 이 입장에 동의할 것이라는 반대 편의 명백한 두려움이 이를 지지하는 주장의 힘을 확인해주었다. 둘째, 그들은 회의 도중뿐만 아니라 일 년 내내 지속된 교섭 과정 동안에 집중적으로 진실된 타협을 위한 시도에 참여해왔지만 마지막에서야 더 강력한 협상 위치에 있던 두 국가가 답변할 준비가 되어있지 않았다는 것을 알아차렸다.

이제 그들은 항복할 것을 요청 받았다⁴⁶⁾. 그렇게 결정하는 과정에서⁴⁷⁾ 관련 당사국들은 이 모든 것에도 불구하고 더 큰 그림을 놓치지 않았다. 따라서 당사국총회에서 재판소의 관할권 개시 결정을 컨센서스로 합의한 것을 역사적 측면으로 본다면 그들은 수많은 시간을 차지했던 이 법적 논쟁이 저잡아 진다는 것을 인식할 수 있었다.⁴⁸⁾ 독일⁴⁹⁾, 일본⁵⁰⁾, 이탈리아⁵¹⁾가 컨센서스에 합류했을 뿐만 아니라

46) 2017년 뉴욕 교섭회의의 결정적인 순간에 많은 뛰어난 시민사회의 대표들이 최종적인 양보를 지지하는 의견을 나타냈다. 그들 중 다수는 이 양보가 고통스러운 것이라고 느꼈다. 이 건설적인 역할은 ‘NGO 공동체’가 침략범죄에 대해서 수행했던 역할이 ICC규정에 전체에 대해 수행했던 역할보다 덜 적극적이었던 사실에 비추어 볼 때 주목할 만하다(구체적인 분석에 대해서는 N. Weisbord, “Civil Society”, Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.1310 - 1358 참조). 저자는 뛰어난 비국가(non-state) 대표들인 도날드 페렌츠(Donald Ferencz) 교수, 유타 노트나겔(Jutta Bertram Nothnagel), 제니퍼 트라한(Jennifer Trahan)교수와 노아 와이스보드(Noah Weisbord) 교수가 오랜 기간 여러 형태로 교섭의 성공에 기여한 점에 대해 경의를 표하고자 한다.

47) 이해할 수 있는 것으로서, 그들의 양보를 최소화하려는 국가들 중 많은 국가가 그들의 결정에 대한 설명에서 그들의 법적 견해를 주장하였다. 예를 들어, 리히텐슈타인의 입장 설명에서 크리스찬 베나베제 대사는 ‘ICC는 침략범죄에 대한 관할권을 행사하면서 캄팔라 개정에 포함된 법을 적용하여야 하고, 할 것이라는 것이 우리의 확고한 견해’라고 발언하였다.

48) 리히텐슈타인의 입장 설명에서, 베나베제 대사는 강력하게 그 주장을 설명하였으며, 그 다음의 많은 국가들이 유사한 주장을 되풀이하였다. 특별히 언급할 만한, 리히텐슈타인의 진술은 다음과 같다:

‘오늘 우리가 내린 침략범죄에 대한 재판소의 관할권을 개시하는 결정의 역사적 중요성은 아무리 말해도 과장이랄 수 없다. 인류는 지금까지 최악의 형태의 불법적인 무력사용인 침략을 저지르기로 결정한 개인들에게 책임을 묻는 권한을 가진 상설 국제재판소를 가진 적이 없었다. 그러나 이제는 다르다. [침략] 몇몇 국가들이 개시 결정에 문언적 의미와 캄팔라 타협(Kampala compromise)의 정신에서 벗어났으며,

재판소의 관할권을 과도하게 제한하고 당사국들에 대한 사법적 보호를 축소하려는 목적의 침략범죄에 적용가능한 관할권 제도의 법률적 해석을 반영하는 조건을 내건 점은 실망스러웠다. 우리가 이 결정에 참여하는 데는 두 가지 이유가 있다.: [중략]. 둘째, 관할권 개시의 중요성이 우리의 최우선 목표라는 점을 우리는 믿는다.’ 동일한 맥락에서, 스위스 대표인 니콜라스 스투클러(Nikolas Stürchler)는 EJIL Talk!(*supra* note 37)에서 다음과 같이 현명하게 결론을 내리고 있다:

‘이 모든 것에서, 침략범죄 개시가 평화 보존과 국제 사회 전체의 관심사항인 가장 중대한 범죄 예방에 대한 기여로 여겨진다는 점을 우리는 잊어서는 안 된다. 뉘른베르그와 도쿄 재판 이후 70년이 넘는 세월이 지난 후에야 ICC는 UN 헌장 속에 간직되어 있는 무력 사용 금지를 강화하는 역사적인 기회를 얻었으며, 로마규정을 원래 의도대로 완성했다. 이는 우리 모두가 반드시 보존해야 하는 관점이다.’

- 49) 로마회의에서, 독일은 ICC의 관할범죄로 침략범죄를 포함시키는 것을 명확하게 지지하였다. 따라서, ICC규정 제5조 2항을 채택하게 된 계기가 된 비동맹국가들의 제안(*supra* note 9)을 신속하게 환영하였고, 로마회의 최종의정서 제7항(UN Doc. A/CONF.183/13, 17 July 1998, *supra* note 10)을 작성하는 데 기여하였다. 이 시점에서 뛰어난 독일의 외교관이자 ICC의 초대 독일출신 재판관인 故 한스-피터 카울(Hans-Peter Kaul) 이 침략범죄의 교섭과정에서 보여준 현저한 공헌을 인정하여야 한다. 개인적인 회고에서 카울 재판관은 로마회의 시 결정적인 순간들에 대한 그의 기억을 기록하고 있다(Hans-Peter Kaul, “Der Beitrag Deutschlands zum Völkerstrafrecht”, in C. Safferling/S. Kirsch (eds.), *Völkerstrafrechtspolitik* (Springer, 2014), pp.51 - 84, at 67/8 참조). 이 회고는 저자가 적절한 시기에 영어로 번역하여 출판할 것을 희망하고 있다. ‘프린스턴 프로세스’ 동안 한 독일 대표가 조정관 3명 중의 하나로 활동하였다. 캄팔라에서 독일은 일부 양해사항에 대한 미국의 제안을 협의하기 위한 담당 국가(Focal Point)로 지정되었다. 뉴욕 회의와 관련된 법적 논쟁에 대해서 독일은 특정한 입장을 밝히지 않는다는 입장을 취하였다. 이는 그 문제의 실제적 중요성을 너무 강조하지 않고 또 필요하다면 마지막 타협안을 위한 ‘정직한 중개자 (honest broker)’ 로서 역할을 하기 위한 것이었다. 뉴욕에서의 마지막 시간동안, 독일의 수석대표 마이클 코흐(Michael Koch) 대사는 회담의 전면과 이면에서 재판소의 관할권 개시가 실현될 수 있도록 할 것이라는 독일의 약속이 헛된 것이 되지 않도록 노력하였다. 로마회의부터 캄팔라회의까지 침략범죄의 교섭에 관한 독일의 기여는 저자에 의해 설명되고 기록되어 있다. Claus Kreß, “Germany and the Crime of Aggression”, in S. Linton, G. Simpson, and W. A. Schabas(eds.), *For the Sake of Present and Future Generations. Essays on International Law, Crime and Justice in Honour of Roger S. Clark* (Brill/Nijhoff, 2015), pp.31 - 51 참조.

- 50) 동경재판에 대한 일본의 회의적인 시각은 잘 알려져 있고, 해서웨이와 샤피로(*supra* note 4, p.133 이하 참조)는 그들의 독자들에게 일본의 시각에 대한 더 넓은 배경 설명을 잘 제공하고 있다. 일본이 ICC가 침략범죄에 대해 관할권을 행사하여

그들만의 방식으로 컨센서스가 구체화되도록 기여를 했다는 것을 고려한다면, 이 역사적 측면이 더욱더 명백해질 것이다. 왜냐하면 바로 그 국가들이 세계 제2차 대전 전과 그 도중에 그들의 침략을 통해 켈로그-브리앙 조약에 의해 수립된 ‘새로운 법적 질서(New Legal Order)’를 공격하였기 때문이다.⁵²⁾

7. 재판소가 운전대를 잡다

개시 결의 본문의 첫 번째 문단에 따르면 재판소의 관할권은 2018년 7월 17일

야 한다는 점을 명확하게 지지한 점이 훨씬 더 중요하다. 2017년 뉴욕회의에서의 법적 논쟁에 대해서, 일본이 아마도 모든 국가들 중에 가장 일관되게 ‘제한적 입장’이 타당한 법적 견해라는 점을 주장해온 국가일 것이다(캄팔라에서 일본의 수석대표였던 故 이치로 고마즈(Ichiro Komatsu) 대사가 쓴 “Japan”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.1217 - 1233 그리고 특히 pp.1231 - 1232 참조). 이러한 배경 하에 2017년 뉴욕회의 동안 일본의 역할은 특히 주목할 만하다. 일본의 법적 견해에 대해 의심의 여지가 없도록 하면서도, 뉴욕에서의 일본 수석대표인 마사히로 미카미(Masahiro Mikami) 대사는 반대측의 견해에 대해서도 주의를 기울였으며, 일본이 최종적인 타협안을 수락하는 것을 고려할 용의가 있음을 나타냈다. 대한민국은 ICC가 침략범죄에 대해 관할권을 행사하여야 한다는 생각을 지속적으로 지지해온 또 다른 아시아 국가이다(다양한 한국대표단들을 자문했던 법학교수의 시각에 관해서는 Young Sok Kim, “Republic of Korea (South Korea)”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.1234 - 1241 참조). 그러나 2017년 12월 뉴욕 교섭 동안에는 대한민국이 그 견해를 강하게 주장하지 않았다.

51) 이탈리아는 교섭 초기 단계부터 이 과정을 지지하였다(예를 들어 1997년 이집트와 이탈리아의 제안 참조, Barriga and Kreß, *supra* note 9, pp.226 - 227에 재인용). 그리고 뛰어난 이탈리아의 외교관이자 ICC 재판관이었던 마우로 폴리티(Mauro Politi)의 초기 교섭단계에서의 공헌을 기억해야 한다. 프린스턴 프로세스와 캄팔라에서 이탈리아가 주도적인 역할을 하지 않았다고 할 수 있지만, 교섭의 최종단계인 2017년 12월 뉴욕에서, 이탈리아는 그 뛰어난 대표인 살바토레 자팔라(Salvatore Zappalà)를 통하여 오스트리아의 타협노력을 처음으로 지지한 국가들의 하나가 되었다. 궁극적으로, 관할권 개시 결의를 컨센서스로 채택하는 회의를 공동으로 주재한 것이 당사국총회의 부의장이었던 세바스티아노 카르디(Sebastiano Cardi) 이탈리아 대사였던 점에서 운명의 섭리를 발견할 수도 있을 것 같다.

52) 이 이야기는 Hathaway and Shapiro, *supra* note 4, p.131 이하에서 매우 잘 설명되어 있다.

에 개시된다. 당사국들은 ICC 규정 제15조bis 제8항에 따라 전심재판부가 전례 없는 사법적 역할을 할 수 있도록 하기 위해 약간의 수정이 가능하도록 마지막 공간을 재판소에 제공하였다.⁵³⁾ 2018년 7월 17일부터 지금까지는 책으로만 준비되어 있던 것을 어떻게 실제로 법을 적용할 것인지는 재판소에게 달려있다. 소추관이 ICC 규정 제8조bis 제1항에 담긴 문턱요건의 중요 메시지를 심각하게 받아들일 것이라는 신호를 일찍 보내는 것이 바람직해 보인다. 즉 침략범죄의 실질적 정의는 국가의 무력사용이 고도의 격렬함에 도달해야 하고 분명하게 불법적인 것만 포함한다는 것을 명확히 하는 것이다. 이러한 신호는 지속적이고 이해할 만한⁵⁴⁾

53) 이와 관련한 재판소의 역할에 대한 종합적인 분석은 E. Chatidou, F. Eckelmans and B. Roche, “The Judicial Function of the Pre-Trial Division”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.752 - 815 참조.

54) 저자는 뉴욕에서 프랑수와 알라브룬(Francois Alabrune) 대사가 이끈 프랑스와 이안 맥로드(Ian MacLeod) 대사가 이끈 영국이 2017년 12월 뉴욕 교섭에서 마지막 다리를 건너는 데 준비가 되지 않은 이유를 완전히 이해하는 데 어려움을 겪고 있다. 심지어 저자는 이 두 국가들이 아칸테 교수와 동 저자가 그들을 위해 고안한 다리를 건넜다면 (그들이 감지하고 있던 바와 같이) 그들의 이익에 더 큰 법적 확실성을 획득할 수 없었을 지 여부에 대해 여전히 의문을 갖고 있다(동 소고에서 다루고 있지 않는 개시 결의 제2문의 특정 잠재적인 법적 모호성에 대해서는 Stürchler, *supra* note 37 참조). 그러나 저자는 왜 법적 회색 지대 시나리오 내의 군사활동에 관여하고 있는 몇몇 국가들이 캄팔라 개정을 비준하는 대신 재판소가 침략범죄의 실질적인 정의를 어떻게 해석할 것인지 ‘관망(wait and see)’하는 입장을 취한 것으로 보이는 지에 대해 이해하고 있다. 또한, 저자는 프랑스와 영국이 안보리 상임이사국 중 유일하게 ICC 규정을 비준한 국가들이며, 결국에는 ICC의 침략범죄 관련 절차에 대한 안보리의 독점권을 제공하지 않는 관할권 제도를 수락하였다는 사실을 인정해야 한다고 믿고 있다. 동 저자는 이 기회를 빌어 교섭에 있어서 저명한 전직 영국 외교관인 엘리자베스 워셔스트(Elizabeth Wilmshurst)의 중요한 기여에 대해 감사의 뜻을 표하고 싶다. 다수의 매우 주목할 만한 발언에서(이에 관해서는 C. Kreß, “The State Conduct Element”, in Kreß and S. Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.515 - 516의 각주 570 참조), 워셔스트는 교섭가들에게 국제관습법상 침략범죄의 실질적인 정의를 확고히 정착시킬 필요성을 상기시켰다(캄팔라 개정에 대한 영국과 프랑스 교섭가들의 관점에 대해서는 E. Belliard, “France”, and C. Whomersley, “United Kingdom”, both in Kreß and Barriga (eds.), *supra* note 1, pp.1143 - 1148, and 1285 - 1289 참조). 침략범죄와 관련된 ICC 절차에 있어서 안보리의 적절한 역할에 관한 논쟁의 격렬함은 최종 타결이 가능하기까지 얼마나 많은 건설적인 의견들이 개진되었는지에 대한 분명한 인상을 제공한다. 저명한 중국 외교관인 L. Zhou의 안보리의 독점권에 대한 강력한 발언과 저명한 인도 외교관 N. Singh에 의해

의심, 즉 예방적 자위권⁵⁵⁾, 비국가행위자의 무력공격에 대한 자위권⁵⁶⁾, 인도적 개입⁵⁷⁾에 대한 뜨거운 법적 논쟁에 재판소가 관여할 것이라는 의심을 없애줄 것이다. 국가들이 이러한 회색 지대에 대해 재판소가 침략범죄에 대한 관할권을 행사하지 않을 것이라는 확신이 들면 아마도 비준의 수는 상당히 증가할 것이다. 왜냐하면 뉘른베르그와 동경에서 재판했던 판사들의 국가들인 승전국들이 아직도 제2차 세계대전 이후에 그들의 선구적인 행동방침의 유산을 완전히 받아들이는 것을 희망하지 않는지 설명하기가 극도로 어렵게 될 것이기 때문이다.

8. 에필로그: 불완전하지만 인류의 양심에 대한 시의 적절한 호소

국제법상 침략의 정의가 좁은 것과 같이, 침략범죄의 실질적 정의가 좁고 침략범죄에 대한 재판소의 관할권 행사를 위한 문턱이 바람직한 것보다 엄격하다는

기록된 강력한 안보리의 역할에 대한 인도의 맹렬한 반대 의견을 비교해 보라(L. Zhou, “China”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.1133 - 1138 및 N. Singh, “India” in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.1164, 1165 - 1168, 1171 참조).

55) 갈수록 더 격렬해지고 있는 논쟁에 대해서는 European Journal of International Law의 블로그인 EJIL Talk!에 게재되어 있는 영국과 호주 검찰총장(Attorney-General)의 최근 발언을 보라: <http://www.ejiltalk.org/the-modern-law-of-self-defence/> 및 <http://www.ejiltalk.org/the-right-of-self-defence-against-imminent-armed-attack-in-international-law/#more-15255> (최종 방문: 2018. 11. 19.). 침략범죄의 국가 행위 요건과 관련된 ‘예방적 자위권’에 대한 분석은 C. Kreß, “The State Conduct Element”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.473 - 479 참조.

56) 예를 들어, 이라크의 요청에 의해 다수의 국가들이 시리아 내에서 수행한 ‘이슬람 국가(IS)’에 대한 무력 사용과 관련된 법적 복잡성은 최근 침략범죄 논의의 시 의사결정권자들이 매우 염두에 두고 있었던 문제였다. ‘제3국의 영역에서 유래한 비국가행위자의 무력 공격에 대한 대응으로서의 무력 사용’에 관한 분석은 C. Kreß, “The State Conduct Element”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.462 - 467 참조.

57) 인도적 제양 방지를 위한 긴급한 필요가 있는 경우 안보리의 승인 없는 무력 사용에 관한 흥미로운 질문은 모든 교섭가들의 이면에 크게 자리하고 있었다. 침략범죄의 국가 행위 요건과 관련된 ‘인도적 제양 방지를 위한 무력 사용’에 대한 분석은 C. Kreß, “The State Conduct Element”, in Kreß and Barriga(eds.), *supra* note 1, pp.489 - 502 및 pp.524 - 526 참조.

것에는 의심의 여지가 없다. 하지만 그렇다고 해서 2017년 12월 뉴욕 회의 결과를 과소평가하는 것은 잘못된 것이다. 최근 러시아는 금지된 레드 라인을 넘어서 강제적으로 외국 영토를 합병했다.⁵⁸⁾ 북한과 미국은 오랫동안 핵 전쟁의 위협을 주고받고 있다. 이 글을 쓰고 있는 시점에 터키는 무력사용 금지가 매우 중요한 문제라는 견해에 대한 어떠한 양해도 없이 시리아에 대한 대규모 군사적 침공을 시작했다.⁵⁹⁾ 이러한 때에 침략범죄에 대한 국제형사재판소의 관할권 개시가 인류의 양심에 보내는 신호는 시의 적절하다.

58) 동 소고에서 되짚어 본 오랜 여정에 있어서 러시아의 중요한 역할을 고려할 때 크림 반도에 대한 러시아의 명백한 무력사용 금지 위반은 매우 유감스러운 일이다. 한 세기 동안 지속된 논의에 대한 러시아의 기여에 있어서 정치와 법이 불가분의 관계라는 사실은 동 주제에 대한 러시아의 접근법에 있어서 변별적 특징이 아니며, 군축회의에서 막심 리트비노프(Maxim Litvinov)가 ‘소비에트 연방의 “침략국(Aggressor)”의 정의에 관한 선언 초안’을 제출한 1993년부터 러시아는 계속해서 주목할 만한 문안을 제안해 왔음을 인정하지 않아야 할 이유를 구성하지도 않는다(Barriga and Kreß, *supra* note 9, pp.126-127 참조). 뉘른베르그 이전 러시아의 역할에 대해서는 Hathaway and Shapiro, *supra* note 4, p.257에 잘 회고되어 있다. 스탈린은 중요한 순간 재판관을 지지하였으며, 이 맥락에서 스티븐과 ‘이상한 짝(an odd couple)’을 이루었으나, 스탈린의 여론호도용 재판 선호로 인해 스탈린과 스티븐의 의견 일치는 오래가지 못했다. 이러한 역사적 맥락에서, 뉘른베르그와 도쿄 재판의 ‘평화에 반한 죄’라는 용어를 고안한 사람이 러시아인인 A. N. Trainin 교수였음을 상기해야 한다(A. Y. Vishinsky(ed), *Hitlerite Responsibility Under Criminal Law*, A. Rothstein 번역(Hutchinson & Co., 1945), p.37 참조). 냉전 중 러시아의 적극적인 역할에 대해서는 K. Sellars, *supra* note 6, pp.119 - 126, pp.130 - 138 및 T. Bruha, *supra* note 8, pp.150 - 154 참조. ‘러시아의 1999년 제안(Barriga and Kreß, *supra* note 9, p.339 참조)’은 뉘른베르그와 도쿄에서 사용된 ‘침략전쟁’이라는 옛 용어와 안보리의 독점권에 대한 스스로의 고집으로 인해 합의점을 도출해 내지 못했던 바와 같이 그 내용이 간결하다. 그럼에도 불구하고, 두 명의 뛰어난 러시아 외교관 제나디 쿠즈민(Gennady Kuzmin)과 이고르 파닌(Igor Panin)이 ‘러시아는 침략범죄에 관한 재검토 회의 결과에 만족한다’고 언급한 점(“Russia”, in Kreß and Barriga, *supra* note 1, p.1264 참조)은 고무적이다.

59) UN 사무총장과 안보리 의장에게 보낸 서신(S/2018/53)에서 터키는 UN 헌장 제51 조상의 자위권을 인용하고 있으나, 자신의 법적 주장을 뒷받침하는 사실관계에 대해서는 거의 언급하고 있지 않다. 대신, 동 서신은 ‘테러리즘과의 전쟁에서 회원국들에게 주어진 의무’라는 표현을 통해 마치 그러한 ‘의무’가 영토국의 동의와 안보리의 위임 없이 외국 영토에 대한 무력 사용의 법적 근거가 될 수 있는 것처럼 위협하게 모호한 용어를 사용하고 있다.

<Abstract>

On the Activation of ICC Jurisdiction over the Crime of Aggression

Claus Kreß*

In the early hours of 15 December 2017, the Assembly of State Parties to the Rome Statute made the decision to activate the International Criminal Court's jurisdiction over the crime of aggression from 17 July 2018 onwards. The activation resolution was adopted after intense negotiations about one aspect of the jurisdictional regime, which had remained controversial since the adoption of the Kampala amendments on the crime of aggression. The New York breakthrough completes the work of the Rome and Kampala conferences and marks the culmination of a fascinating century-long journey. With all its imperfections, the consensus reached at the United Nations headquarters sends a timely appeal to the conscience of mankind about the fundamental importance of the prohibition of the use of force in any international legal order aimed towards the preservation of world peace.

Key Words: International Criminal Court(ICC), crime of aggression, Kampala consensus, activation resolution

* Professor of International Law and Criminal Law, University of Cologne, Germany.