

북미자유무역협정(NAFTA)상의 분쟁해결절차

서 헌 제*

〈목 차〉

1. 서론
2. 분쟁해결절차의 특성
3. 투자분쟁의 해결절차
4. 반덤핑·상계관세분쟁의 해결절차
5. 일반적 무역분쟁의 해결절차
6. 결론

1. 서론

1992년 10월 미국의 산 안토니오에서 체결된 미국, 캐나다, 멕시코간의 북미자유무역협정(North American Free Trade Agreement: NAFTA)은 이들 3국간의 교역 및 투자확대와 세계시장에서의 경쟁력제고를 통해 고용 및 경제성장을 촉진 시키고 동시에 환경을 보호한다는 목적하에서 출발하였다. 이러한 목적을 실현하기 위하여 NAFTA는 3국간의 무역장벽을 제거하며, 공정한 경쟁조건을 보장하고, 투자기회증진과 지적재산권을 보호하며, 협정의 이행 및 적용을 위한 효율적인 제도적 장치 및 분쟁해결절차를 마련하는등 역내국간의 협력증진을 위한 광범위한 내용의 규정을 두고 있다. 그리고 이들 3국은 상호 내국민대우와 최혜국대우 그리고 통상규제절차의 투명성 보장등 협정의 원칙과 규정을 준수함으로써 이러한 목적을 달성하도록 하고 있다(NAFTA 前文).

* 중앙대 교수, 법학박사, 정회원

잘 알려진 대로 NAFTA는 미국과 캐나다의 자본과 기술력을 멕시코의 노동력과 결합시킴으로써 북미 3국간의 상호보완적인 협력체제를 구축함으로써 동아시아와 EC를 능가하는 세계최대의 경제블록을 형성하려는 것이다. 당초 예정대로, 94년초 부터 NAFTA가 성공적으로 출범할지는 1) 이들 3국의 복잡한 정치, 경제적인 변수에 의하여 좌우되겠지만 결국은 성공적으로 출범할 것으로 보는 전망이 우세하다²⁾.

이러한 NAFTA의 전신이 된것은 두말할것도 없이 미국이 캐나다와 1987년 체결한(89년 1월 1일 부터 발효) FTA라고 할 수 있다³⁾. 따라서 NAFTA의 많은 규정은 FTA에 기초하고 있는데 특히 NAFTA상의 분쟁해결절차는 FTA 분쟁해결절차의 시행과정상 문제가 되었던 일부조항을 개선한것 이외에는 거의 그대로 답습하고 있다고 할 수 있다.

미국은 기존의 GATT체제가 미국의 주요관심사인 지적재산권의 보호문제라든가 국제투자의 제한 철폐, 농산물교역의 자유화, 서비스교역, 하이테크제품의 자유로운 교역을 보장하는 적절한 규범체계가 되지 못한다는 판단 아래 한편으로는 우루과이라운드로 대표되는 다자간교역질서의 형성에 노력하면서 다른 한편으로는 자국의 교섭력을 바탕으로하는 쌍무적협약의 자국의 통상관세법의 일방적인 적용을 통하여 이를 해결해가려는 노력을 기울여왔다고 할 수 있다. 그 결과 1980년부터 1988년까지 전세계의 총 반덤핑 제소건수의 39%, 상계관세건수의 58% 가 미국에 의하여 제기되었으며 이 비율은 제소의 결과 실제 보복조치에 나아간 결과를 놓고 보면 반덤핑조치는 39%, 상계관세조치는 90%까지 상승한다는 조사보고가 나오고 있다⁴⁾.

이러한 미국의 무역에 대한 행정적인 규제조치들은 미국에 대한 경제의존도가 매우 높은 캐나다로서는 커다란 문제가 아닐수 없고 이를 극복하기 위한 해결메카니즘으로서 FTA를 제안하게 된 것이고⁵⁾ NAFTA에서 멕시코의 입장도 이와 다르지 않을 것이다. 이러한 측면에서 보면 3국간의

- 1) NAFTA 제 2203조에 의하면 각국이 비준절차를 완료하였음을 증명하는 서면을 상호 교환함으로써 1994.1.1. 부터 발효하도록 되어있다.
- 2) NAFTA 의 성공 여부는 결국 미국이 어떠한 입장을 취하는 가에 달려 있다고 할 수 있다. 미국 내에서는 NAFTA에 대하여 찬.반의 입장이 서로 팽팽하게 대립되고 있는데 주로 노조와 환경단체가 반대의 입장을 취하고 있다. 93년 9월 현재 Wall Street Journal과 NBC News가 동등으로 실시한 여론조사에서 응답자의 36%가 NAFTA를 반대하고 있는 반면 지지자는 25%에 불과한것으로 나타나고 있다(통상정보(한국무역협회) 10권 16호 10면 참조). 그러나 최근 미국하원에서 NAFTA 비준 동의안이 통과됨으로서 이번이 없는 한 NAFTA는 예정되로 발효될 것이다.
- 3) 캐나다와의 자유무역협정 이전에도 미국은 1984년 미국 - 이스라엘간의 자유무역협정을 체결한 바 있다.
- 4) Alan Rugman & Alain Verbeke, 'Corporate Strategy after the Free Trade Agreement and Europe 1992', Seminar Paper presented at Joint Canada-Germany, Kiel, West Germany, 1-2 March 1990
- 5) Joseph McKinny, 'Dispute Settlement under the U.S.- Canada Free Trade Agreement', 25 Journal

효과적인 분쟁해결절차의 마련이 FTA나 NAFTA체결의 중요한 한 원인이 되었음을 알 수 있다. 이러한 의미에서 이 글은 NAFTA체제의 이행을 보장하고 있는 제도적장치로서의 분쟁해결절차를 살펴봄으로써 NAFTA의 규범적 의미를 바로 살피고자 한다.

2. 분쟁해결절차의 특성

NAFTA에는 분쟁해결과 직접간접으로 관련을 가진 절차규정이 8개 부분이나 있지만 그중 가장 중요한 것으로는 제 11장 B 에서 규정하는 투자자와 상대당사자간의 분쟁의 해결을 위한 절차(투자분쟁해결절차)와 제 19장에서 규정하는 반덤핑 및 상계관세법상의 분쟁의 해결을 위한 절차(반덤핑상계관세분쟁해결절차) 그리고 역내국간의 일반적인 무역분쟁을 해결하기 위한 절차(무역분쟁해결절차)의 세가지로 나누어 볼 수 있다.

이들 세가지 분쟁해결절차는 역내국간의 분쟁을 신속하고 공정하게 해결하기 위하여 기존의 GATT의 분쟁해결절차를 대체하려는 것이라고 할 수 있는데 종래의 국제통상분쟁해결절차에서는 찾아 볼 수 없는 다음과 같은 몇가지 새로운 특징을 담고 있어 우리의 흥미를 끈다고 할 수 있다.

첫째로, NAFTA의 분쟁해결절차는 무역분쟁중 반덤핑상계관세에 관한 분쟁과 기타의 분쟁으로 나누어 이를 각각 다른 원리에 의하여 해결하고 있는 특징을 가지고 있다. 즉 국제통상분쟁중 가장 중요한 반덤핑상계관세조치에 대한 분쟁에 대하여는 분쟁해결기관이 내린 판정에 구속력을 인정함으로써 실효성 있는 분쟁해결절차를 도모하고 있다는 점이다. 이는 GATT의 분쟁해결절차가 GATT 협정위반에 관한 모든 사유를 하나의 분쟁해결절차에 의하여 해결하고 또 그 패널판정이 구속력이 없어 실효성이 없던 점에 비추어 볼 때 획기적인 것이라고 할 수 있다.

둘째로, 분쟁해결기구으로써 양국간패널(binational panel)을 설치하고 이 패널로 하여금 역내국의 국내법원을 대신하여 통상기관(가령 미국의 경우에는 상무부나 ITC, USTR등)이 내린 통상조치들의 협정위반 여부에 대한 심사를 하도록 한다는 것이다. 이렇게 함으로써 종래 각국의 행정기관이 내린 통상조치들에 대한 사법적 심사에 요구되었던 많은 시간과 비용을 절감하고 또 타국의

사법기관에 의한 심사에서 오는 외국기업이나 외국인들의 불이익을 배제하여 공정한 심사를 할수 있도록 한 점이 특징이라고 할 수 있다⁶⁾.

세째로, 양국간패널의 심사절차와 그 판정의 신속성과 공정성을 높이기 위한 배려를 하고 있다는 점이다. 가령 절차의 각 단계마다 엄격한 시한을 정해놓은 것이라든지 패널판정의 신뢰성과 공정성을 높이기 위하여 패널의 구성방법, 중재인들의 국적 및 자격에 대한 상세한 규정을 설치하고 있는 점이 특징이라고 하겠다.

3. 투자분쟁의 해결절차

3.1. 투자관련규정의 개요

NAFTA 제11장에는 역내국간의 투자의 관련된 강약을 제정하기 위한 제반규정을 두고 있다. 이 장에는 우선 그 적용의 대상이 되는 투자의 범위를 기업에서의 모든 형태의 소유와 지분참여, 무형재산의 취득 및 계약상의 투자지분의 취득으로 하고 투자에 있어서 내국민대우의 원칙과 최혜국대우의 원칙을 선언하고 있다. 나아가 역내국이 다른 역내국의 직접투자를 허용함에 있어 최소한의 수출의무규정을 부과하거나, 자국제품의 구매를 요구하거나, 자국산에 대한 우선권을 주거나, 무역수지의 균형 및 기술이전 같은 특정 이행을 요구하지 못하게 정하고 있으며(NAFTA 제 1106조) 일정한 요건을 구비하지 않는한 공용수용도 금지되고 있다(NAFTA 제 1110조). 또한 투자자들은 당시의 환율에 따라 투자국의 화폐를 외국화폐로 교환할 수 있으며 통화의 교환도 자유롭게 할 수 있도록 외화자금의 이전을 보장하고 있다(NAFTA 제 1109조).

그러나 NAFTA의 투자조항에는 이러한 원칙에 대한 여러가지 예외도 인정되는데 가령 정보통신분야나 해상운송분야 그리고 멕시코의 석유산업등에 대한 투자에는 일정한 예외가 인정되며 협정국의 정부조달, 수출진흥 또는 대외원조활동에는 이 조항이 적용되지 않는다고 규정하고 있다⁷⁾ 이러한 실체규정과 함께 NAFTA는 투자관련 분쟁의 해결을 위한 근거 규정을 마련하고 있는데

6) Andreas Lowenfeld, 'New Ideas in Settlement of International Trade Disputes, 국제거래법연구(국제거래법학회), 창간호(1992.4.) 13

7) 이러한 투자원칙에 대한 예외가 허용되는 분야는 NAFTA 부속서 I-VI에 열거되어있다.

이에 의하면 어떤 투자수용국이 NAFTA의 투자관련 규정을 위반하였을 때에는 투자자는 이를 구속력이 있는 국제중재를 신청하여 해결할 수 있도록 허용하고 있다(NAFTA 제 1116조). 즉 어떤 역내국이 다른 역내국의 투자자에게 자국의 투자가나⁸⁾ 또는 다른 당사국의 투자자에게⁹⁾ 부여하는 것보다 불리한 혜택을 부여함으로써(차별적 취급을 함으로써) NAFTA를 위반한 경우에는 이를 시정하기 위한 중재를 신청할 수 있도록 하고 있다.

3.2. 투자분쟁해결을 위한 국제적 중재

NAFTA의 투자관련규정은 투자분쟁을 해결하기 위한 어떠한 새로운 절차를 마련하고 있는 것은 아니고 다만 기존의 국제적인 중재절차를 이용하여 분쟁을 해결하는 것을 허용하고 있을 뿐이다. 이에 의하면 NAFTA의 투자관련조항의 위반에 대하여는 다음의 세가지 절차에 따른 중재신청이 가능하다.

첫째, 분쟁 양당사국이 국제투자분쟁해결협약(International Convention for Settlement of Investment Disputes:ICSID)의 체약국인 경우 그 협약에 따른 중재의 신청¹⁰⁾을 할 수 있고 둘째, 만일 분쟁당사국중 한 국가만이 이 협약의 체약국일 경우에는 ICSID부가규정(Additional Facility for the Administration of Conciliation, Arbitration and Fact-Finding Proceedings, ICSID)에 따른 중재의 신청¹¹⁾을 할 수 있으며 셋째, UNCITRAL중재규칙에 따른 중재의 신청도 할 수 있다.

이들 중재절차중 ICSID의 중재는 세계은행의 후원하에 정부와 민간투자자간의 분쟁을 해결하기 위한 절차라고 할 수 있고 ICSID 부가절차는 분쟁의 한쪽 당사자만이 ICSID의 가입국일 경우를 위하여 마련된 절차이다¹²⁾. 그리고 UNCITRAL은 당사자들의 임의의 선택에 의하여 적용될 수 있는 중재절차이다.

8) 내국민대우의 원칙(national treatment)을 정한 NAFTA 제 1102조 위반의 경우.

9) 최혜국대우원칙(most-favourd-nation treatment)에 관한 NAFTA제 1103조 위반의 경우

10) NAFTA 협약국중 미국만이 이 협약에 가입하고 있기 때문에 캐나다와 멕시코가 이 협약에 추가적으로 가입하지 않는한 이 협약에 기한 중재절차의 이용은 불가능할 것이다.

11) ICSID의 중재절차가 단지 이 협약의 가입국간의 분쟁의 해결을 위하여만 이용될수 있는 제한적인 것이기 때문에 ICSID 가입국과 비가입국간의 분쟁해결을 위한 중재절차를 마련하기 위하여 이 부가규정을 마련한 것이다.

12) Gary Horlick & Amanda Debusk, 'Dispute Resolution under NAFTA Building on the U.S.-Canada FTA, GATT and ICSID', 27 Journal of World Trade 1 (19 93.2) 23

3.3. 중재신청의 요건

NAFTA에 의한 투자분쟁절차로써 이들 중재절차를 원용하기 위하여는 다음과 같은 몇가지 전제요건을 구비하여야 한다. 첫째로 투자자는 투자자를 보호하고 있는 NAFTA규정의 위반으로 인하여 손해를 입었어야 한다(NAFTA 제1116조 1항 및 제1117조 1항). 둘째, NAFTA규정의 위반으로 인하여 투자자가 손해를 입었거나 또는 손해의 발생을 알 수 있었을 때로부터 3년이 경과 되기전에 중재의 신청이 있어야 한다(NAFTA 제1116조 2항 및 1117조 2항). 셋째, 중재 신청 전에 상대방과의 협의 또는 자문을 시도하였어야 한다(NAFTA 제1118조). 넷째, 중재 신청 90일 전에 중재신청의 의사를 상대방에게 통보하였어야 한다(NAFTA 제1119조). 다섯째, 중재신청의 원인인 사건이 발생한 후 6월이 경과하였어야 한다(NAFTA 제1120조 1항)¹³⁾ 여섯째, 분쟁을 제기한 투자자가 중재에 동의하고 다른 절차의 원용권을 포기하였어야 한다(NAFTA 제1121조).

3.4. 패널의 구성 및 비용부담

NAFTA는 NAFTA에서 따로 정함이 없는한 ICSID, 부가절차, UNCITRAL에서 적용될 중재규칙의 적용 받는다고 규정하고 있다(NAFTA 제 1120(2)조). 다만 NAFTA는 중재판정부가 3인의 중재인으로 구성되어야 하며 중재인은 분쟁당사자가 각 1인씩 선정하고 의장중재인은 당사자들의 협의에 의하여 선임하도록 하는 특별규정을 두고 있다(NAFTA 제 1123조). 만일 분쟁당사자들이 의장중재인을 선정할 수 없을 경우에는 ICSID 사무총장이 분쟁 당사자들이 선정한 45인의 중재인명부에서 지정을 한다. 그리고 NAFTA나 국제중재규칙은 중재인을 반드시 분쟁당사국의 국민임을 요구하지 않기 때문에 NAFTA상의 투자분쟁중재에 있어서도 제 3국인을 중재인으로 선정할 수 있다.

NAFTA에는 중재비용의 부담에 관한 규정을 따로 두지 않았기 때문에 국제 중재규칙에 따라 비용부담을 정한다. 참고로 ICSID의 규정에서는 중재패널의 관정에서 비용부담에 관한 사항도 포함시키도록 하고 있지만 UNCITRAL에서는 패소당사자에게 이를 부담시키고 있다.

3.5. 투자분쟁의 해결절차상의 시한

13) 이러한 통보는 중재로 나아가기전에 상대방으로 하여금 쌍무협의를 통하여 분쟁을 해결할 수 있는 기회를 부여하기 위한것이라고 할수 있다.

NAFTA규정은 투자중재 절차에 대한 시한을 설정하지 않고 있다. 이렇게 투자분쟁해결절차에 시한이 마련되지 않은 것은 분쟁의 신속한 해결을 저해하는 문제점 이라고 할 수 있다. 왜냐하면 이 조항에 의하여 원용되는 세가지 중재규칙에도 NAFTA와 마찬가지로 시한을 정하지 않고 있기 때문이다¹⁴⁾. 즉 ICSID에서도 중재절차에 시한의 설정이 없는 것이 큰 문제로 되어왔고 바로 이 점이 이 절차의 이용이 기피되고 있는 중요한 이유라고 할 것이다.¹⁵⁾ 실제로 ICSID가 발효한 1966년 이래 신청된 26건의 중재사건중 오직 한건만이 1년 이내에 완결되었고 11건은 최초의 결정이 나오기까지 3년이 경과하였다고 하며¹⁶⁾ 이러한 지체의 원인은 분쟁당사자들에 의한 절차중지 신청의 남용 때문이라고 한다.

3.6. 패널판정의 불복절차와 집행

가. 불복절차

NAFTA 제 11장은 패널판정에 대한 불복절차에 대하여 아무런 규정을 두지 않고 있다. 따라서 패널판정에 대한 불복이 허용될 것인가는 원용될 각 국제중재규칙에 따라서 결정될 것이다. ICSID에서는 불복절차가 마련되어 있지만¹⁷⁾ UNCITRAL에는 그렇지 않다. 어떠한 중재판정에 재심절차(불복절차)를 허용하면 절차의 정당성을 보장할 수 있다는 측면에서는 긍정적인 면도 없지 않으나 대개의 경우에는 이러한 불복절차는 절차의 지연수단으로 악용되게 된다. 특히 불복절차가 인정되는 ICSID에서는 이러한 악용의 사례가 흔히 발생하고 있다고 한다.

나. 패널판정의 집행

패널판정이 확정되면 그 확정된 패널판정에 구속력이 인정된다. 즉 NAFTA 제.1135조 5항은 분쟁 당사자에게 자국에서 중재판정을 집행할 것을 요구하고 있다. 만일 한 당사자가 최종 중재판정을 따르지 않을 경우에는 NAFTA 제 20장에 기한 패널이 구성된다. 또한 중재를 신청한 투자는 ICSID에 의한 중재판정의 집행도 구할 수 있는데 이는 중재판정의 승인과 집행에 관한 뉴욕협약에 의한 집행이 되는 것이다.

14) Horlik & Debusk, op. cit., 23

15) 1988년 부터 1992년 말 까지 불과 2건의 중재신청 밖에는 없었다고 한다.

16) Horlik & Debusk, op. cit., 24

17) ICSID에서 인정되고 있는 불복절차는 NAFTA 제 19장의 불복절차와 유사하다.

3.7. 중재패널의 보조기구

NAFTA 제 11장은 NAFTA 부속서에 열거하고 있는 투자보장에 대한 예외규정의 적용범위에 대한 의문이 제기 될 경우에는 그 유권해석을 NAFTA 제 2001조에 의하여 설립될 무역위원회에 요구할 수 있다. 이 위원회는 분쟁당사국의 각료급 대표로 구성되는데 만일 이 위원회에서 위 해석문제에 대한 합의에 도달할 경우에는 그 결정은 패널을 구속하지만 합의도출이 실패할 경우에는 패널이 그 문제를 결정한다.

NAFTA 제 1132조는 패널이 투자분쟁을 결정하는데 필요한 전문가의 보고에 관한 규정을 두고 있다. 즉 패널은 당사자들의 요청 또는 직권으로 분쟁당사자들이 제기한 환경, 건강, 안전 기타 과학적이고 사실적인 문제에 관한 전문가들의 서면 보고서를 작성할 전문가를 지정할 수 있다.

4. 반덤핑,상계관세분쟁의 해결절차

4.1. 규정의 개관

NAFTA 제19장은 반덤핑상계관세판정심사(REVIEW OF ANTIDUMPING AND COUNTER-VAILING DUTY MATTERS) 라는 제목하에 반덤핑상계관세조사와 관련된 무역분쟁의 해결을 위한 규정을 두고 있는데 이는 크게 패널절차, 반덤핑상계관세법규유지, 특별이의조정위원회, 패널절차 보호를 위한 특별위원회의 4 부분으로 구성되어 있다.

NAFTA 제 19장은 독립적인 양국간 패널을 구성하여 역내국의 통상행정당국이 내린 반덤핑상계관세판정을 재 심사하도록 하는 제도적장치를 마련하고 있으며 패널의 효과적인 심사를 보장하기 위하여 자국 국내법에 이러한 사안을 반영하도록 요구하고 있다. 또한 NAFTA는 향후 각국의 반덤핑상계관세 관련 법규의 수정안에 대한 패널의 심사절차를 마련하고 있으며¹⁸⁾ 이외에도 패널판정의 재심절차상 발생하는 문제들을 처리하기 위한 특별이의조정절차와 역내 한 국가의 국내법규의 적용으로 패널의 기능이 약화되는 경우를 구제하기 위한 보호장치를 마련하고 있다.

18) 따라서 NAFTA가 발효한 이후에는 역내국의 덤핑,상계관련법의 개정은 다른 국가의 동의가 없이는 불가능하게 된다.

4.2. FTA의 반덤핑상계관세절차의 시행과 평가

NAFTA 제 19장의 규정이 답습하고 있는 FTA 제 19장의 규정은 지난 2년간의 시행의 결과 아주 성공적 이었다는 평가를 받고 있어 NAFTA 제 19장의 절차도 대단히 활성화 되리라는 기대를 받고 있다. FTA가 발효된 1989년 이래 반덤핑상계관세 케이스를 상세히 분석한 바 있는 Lowenfeld교수는 한국국제거래법학회가 주최한 「무역분쟁의 해결 국제심포지움」¹⁹⁾에서의 발표를 통하여 FTA 반덤핑상계관세절차의 성공적인 시행에 대하여 다음과 같이 평가하고 있다.

“절차는 놀라울 정도로 잘 운영되었 습니다. 패널리스트들의 선정은 별다른 어려움 없이 이루어졌습니다..... 저는 패널리스트들의 결정들이 이전에 이러한 사례들의 항소사건에서 미국 법원이 내린 판결보다도 더 정확한 것일 뿐 아니라 더 지적이라고 생각합니다. 더욱이 어떠한 사건도 두 나라간의 심각한 논란을 일으키지도 않았습니 다. 패널절차가 달성하고자 의도한 것을 이루었습니다. 이는 불공정무역법의 국내적집행과 통상적인 관세제도의 단계적인 체계를 가능하게 하였 습니다”²⁰⁾

흥미로운 것은 이 절차에 의한 거의 모든 사례가 캐나다가 미국측의 반덤핑상계관세조치에 대하여 제기한 것이고 미국측이 제기한 것은 단 2건에 불과하였다는 것이다. 그리고 이들 대부분의 케이스에서 이슈가 되었던 사유는 반덤핑상계관세판정 또는 피해판정을 내린 행정기관들이 그 판정의 기초자료로서 이용한 각종의 데이터의 취합과정에 대한 것이었다. 따라서 앞으로도 주로 이러한 반덤핑상계관세의 판정 또는 피해판정에 이용된 각종의 통계자료의 평가와 취합에 대한 방법론상의 문제가 주로 문제가 이 절차에서 다루어질 것으로 전망된다²¹⁾.

4.3. 양국간 패널(binational panel)

가. 패널 절차

이 패널은 수입국이나 수출국중 어느 한쪽이 수입국 국내법상 반덤핑상계관세판정에 대한 사법적심사를 요구할 수 있는자의 신청 근거하여 반덤핑상계관세판정에 대한 패널심사를 요청할 경우 국내 사법적 심사절차를 대체하여 이를 처리한다. 즉 이 패널은 역내국의 행정기관이 내린 반덤

19) 1991년 11월 1/2일 무역센터 49층 회의실에서 개최됨.

20) Lowenfeld, op. cit., 16

21) Joseph Mckinney, 'Dispute Settlement under the U.S.- Canada Free Trade Agreement', 25 Journal of World Trade 6 (1991.12) 123

평상관세조치에 대하여 그 국가의 사법기관을 대신하여 그 위법성 여부에 대한 판정을 하도록 하고 있는 점에서 매우 독특한 절차라고 하겠다.

이 절차에 대한 이해를 돕기 위하여 Lowenfeld 교수의 다음과 같은 설명을 빌리기로 한다.

“미국의 생산업자가 캐나다 정부의 보조금을 지급 받은 수입품에 의하여 피해를 입었다고 주장하여 상계관세 제소를 하였다고 하자. 청원의 제 1단계는 미국 상무부에 의한 보조금지급 여부에 대한 조사이고 그 다음 단계는 ITC에 의한 피해판정이다. 캐나다의 생산업자(혹은 미국의 수입자)는 이 절차에 참여할 수 있다. 만일 이 신청이 기각될 경우 미국의 생산업자는 미국 무역법원에 항소할 수 있고 상무부나 ITC도 이 소송의 당사자로서 자신의 결정을 변호하게 된다. 유리한 결정을 받은 당사자의 소송참가도 허용된다.

NAFTA에 의하면 반덤핑상계관세 패널이 미국의 무역법원을 대신하여 이 문제를 심사하게 된다. 가령 신청이 기각되었고 결정이 수입상품측에 유리하게 나와서 이에 대항하여 미국생산업자가 양국간패널을 신청할 경우 미국 정부는 NAFTA에 대하여 패널의 구성을 요구하게 된다. 이 패널에서는 상계관세부과에 대한 기각 결정을 변호하여야 할 미국정부와 자국의 보조금정책을 지지하는 캐나다정부가 같은 편에서게 된다. 물론 유리한 결정을 받은 캐나다 생산자와 미국의 수입자도 미국.캐나다정부와 동일한 편에서 패널절차에 참여 할 수 있다. NAFTA는 원래의 신청자(미국 생산자)가 패널에 나와서 당사자로서 진술할 수 있다고 규정하고 있다.

위의 경우와 반대로 미국의 상무부나 ITC에 의하여 상계관세신청이 받아들여진 경우에도 이와 동일한 절차에 의하여 진행되게 된다. 다만 이 경우에는 미국정부와 캐나다정부는 서로 반대편에서게 된다. 즉 미국정부와 미국생산자가 한편에서 그리고 캐나다 생산자, 캐나다정부 그리고 미국의 수입업자가 다른편에서 서서 패널이 진행되게 되며 사실상 사적당사자들이 절차를 주도하게 된다.”²²⁾

나. 패널심사의 기준

NAFTA 제19장은 패널심사시 반드시 수입국의 국내법을 적용하여야 하며 협정국은 패널의 절차규정을 마련하여야 한다고 규정하고 있다(NAFTA 제 1904). 따라서 만일 미국 행정당국의 반덤핑조치에 대한 심사를 위하여 패널이 구성될 경우에는 패널은 그 조치가 미국의 덤핑법을 위반하였는가 하는것에 대하여만 심사할 수 있다. 즉 패널은 미국의 국내법원이 적용하는 것과 동

22) Lowenfeld, op. cit., 14-15

일한 법에 의하여 그 조치의 타당성 여부를 심사하게 되는 것이다. 이는 GATT의 분쟁해결절차가 국제규범을 분쟁해결절차의 기준으로 하는 것과는 현저한 차이를 보여주는 것이다.

이 규정에 의하여 적용될 NAFTA 각 회원국의 반덤핑상계관세조치에 대한 사법적 심사기준을 보면 다음과 같다. 우선 미국의 심사기준은 반덤핑상계관세 결정이 기록상 충분한 증거에 의하여졌는가 또는 법에 일치하였는가 하는 점이다²³⁾.

이에 대하여 캐나다의 기준은 반덤핑상계관세결정기관이 i) 관할권이 있는가 ii) 자연적 정의의 원칙 또는 법이 요구하는 절차적 공정성을 준수하였는가 iii) 결정을 내림에 있어서 법적용의 잘못이 있었는가 iv) 사실관계의 확정에 있어서 잘못이 있었는가 v) 사실인정이 잘못된 증거에 의하거나 법에 반하는 방법으로 절차를 진행하지 않았는가 하는 점이다²⁴⁾.

이에 대하여 멕시코의 기준은 i) 결정을 내린 기관이 권한이 없거나 ii) 법의 형식적인 요건을 구비하지 않았거나 iii) 절차에 있어서 흠이 있거나 iv) 결정의 공포나 집행에 있어서 사실에 대한 오해가 있었거나 v) 법이 수권한 목적에 일치하지 않는 재량을 행사하였을 경우를 들고 있다²⁵⁾.

다. 패널의 구성

NAFTA 제19장에는 패널의 구성에 대하여 「협정국간의 합의에 의하여 명부에 등재된 인사들 중 적합한 조건을 갖춘 5인의 위원으로 구성되며 당사국은 각각 2명의 패널위원을 선정하고 나머지 한 위원은 당사국간 합의에 의하여 선출하거나 합의가 이루어지지 않을 경우 선정된 4명의 패널위원들의 합의 또는 추천에 의하여 선정된다」(NAFTA 부속서 제1901.2조)라고 규정하고 있다.

NAFTA의 중재인 선정과정은 중재판정의 공정성을 보장하기 위하여 여러가지 배려를 하고 있다. NAFTA는 75인의 패널후보자명부를 마련하고 있는데 각 역내국들이 25인의 후보위원을 선임한다(NAFTA 부속서 제 1901.2(1)). 패널위원들은 NAFTA 역내국 국민이어야 하지만 반드시 후보위원을 선임하는 국가의 국민일 필요는 없다. 후보위원을 선임하는데는 현재의 판사 혹은 퇴임한 판사들에 가장 우선순위를 두고 있는데 이는 미국측의 요청에 의한 것 이라고 한다²⁶⁾.

이러한 패널위원의 선정방식은 FTA서의 경험을 보면 패널의 공정성을 보장하는데 매우 효과적이었다고 한다. 이는 현재까지 12개의 케이스중 9개의 케이스에 있어서 패널위원의 국적이 서로

23) NAFTA 제 1911조 참조

24) Federal Court Act, R.S.C., Ch.F-7, Sec.28(1)(1985) amended by Ch.8,18.1(4), 1990S.C.113 ; 캐나다의 기준은 미국의 그것과 비슷하나 좀더 엄격한 심사기준을 적용하고 있다.

25) Código Fiscal de la Federación, Art. 238, Dec.1981

26) Horlik & Debusk, op. cit., 31

달랐음에도 불구하고 전원일치에 의한 판정이 내려진 것만 보아도 알 수 있다. 가령 Fresh, Chilled or Frozen Pork from Canada 케이스²⁷⁾에 있어서는 미국의 패널위원들은 캐나다측에 동조하여 미국 법원에 반대되는 전원일치의 결정을 내린바 있고 Red Raspberries 케이스²⁸⁾에서는 두명의 미국측 패널위원들은 캐나다의 다수견해에 동조하여 미국 상무부에 불리한 판정을 내린바 있다. 반대로 New Steel Rails from Canada 케이스²⁹⁾에 있어서는 한 캐나다 위원이 미국에 동조하여 미국 ITC의 입장을 지지하였다고 한다³⁰⁾.

라. 패널절차의 시한

NAFTA는 FTA의 시한과 동일한 엄격한 시한을 설정하여 절차의 신속성을 꾀하고 있다. 즉 역내국의 행정당국에 의한 반덤핑상계관세조치가 있는 후 30일 이내에 이를 심사할 패널의 구성을 요구하여야 하고, 기록을 취합하여 패널위원단에 접수하는데 30일, 신청자의 준비서류를 접수하는데 60일, 이에 대한 답변서를 제출하는데 15일, 심리를 개시하여 구두심리를 하는데 15일 내지 30일, 패널위원단의 판정을 내리는데 90일, 합계 315일의 시한이 정하여져 있다(NAFTA 제1904(14)).

이러한 NAFTA에서의 시한은 미국 무역법원(Court of International Trade :CIT)의 27개월의 절차보다 훨씬 짧은것으로서 실제 FTA의 패널절차에 평균 소요된 시간은 이 법정시한인 315일 이내였다고 한다³¹⁾. 따라서 NAFTA에서도 FTA에서의 경험처럼 각종 사실발견절차와 당사자들의 공격방어의 각 절차에 요구되는 시한이 잘 준수되어 절차가 지연되지 않으리라는 전망이다.

그리고 NAFTA에서는 다음에 언급하는바와 같이 패널판정에 대한 제심을 사실상 불가능할 정도로 엄격히 제한함으로써 제심을 이유로 절차를 지연시키는것을 예방하고 있다³²⁾.

마. 패널판정의 구속력

NAFTA의 반덤핑상계관세패널 판정은 구속력이 있다. 즉 NAFTA 제 1904(9)조는 「이 조항에 의한 패널의 결정은 관련 당사자들에 대하여 패널에 제기된 특정한 사안에 대하여 당사자간에서는 구속력이 있다」라고 규정하여 이를 명확히 하고 있다. 반덤핑상계관세패널판정에 구속력이 인

27) USA-89-1904-01 (24 Aug.1990)

28) USA-89-1904-01(15 Dec. 1989)

29) USA-89-1904-09/10

30) Horlik & Debusk, op. cit., 31

31) Horlick & DeBusk, op. cit., 29

32) 다만 NAFTA 에서는 제심에 요구되는 시한을 90일로 약간 늘려주고 있다.

정됨으로써 이 절차가 분쟁해결을 위한 효과적인 수단으로 이용되어 왔다. 이점에서 패널판정에 구속력이 인정되지 않는 NAFTA 제20장의 절차나 GATT의 분쟁해결절차가 분쟁해결의 수단으로서 효용이 적은 것과 대조가 된다고 하겠다.

바. 반덤핑상계관세관련법규의 유지

NAFTA 제19장은 이상에서 언급한 바와같은 구체적인 사안이 문제된 이외에 역내국의 관련법규가 NAFTA 및 GATT 위반이 문제될 경우 이에 대한 심사를 요구할 수 있는 절차를 마련하고 있다. 이는 일종의 법률심사라고 할 수 있는데 협정문에 의하면 역내국은 자국의 반덤핑상계관세법규를 유지하고 협정발효후에도 이를 수정할 수 있는 권한을 유보하지만 법규수정이 NAFTA 및 GATT헌장에 위배되는지에 대한 패널 심사를 받도록 되어 있다. 패널이 이를 부적합하다고 결정하게 되면 이 문제해결을 위한 협상을 하게 되고 이 협상에 의하여도 원만한 해결을 보지 못할 경우에는 심사요청국은 이에 상응하는 법률적, 행정적인 조치를 취하거나 당사국간 협정을 종결시킬 수 있다.

4.4. 패널판정의 재심절차

가. 규정의 개관

NAFTA 제19장은 패널판정의 구속력을 인정하는 대신 판정에 불복하는 당사국들을 위하여 재심절차를 마련하고 있다. 즉 패널의 판정에 대하여 이의를 가진 관련당사국은 3인의 전,현직 판사로 구성되는 특별이의조정위원회(Extraordinary Challenge Committee : ECC)의 설치를 요구할 수 있으며 동 위원회가 이의를 인정할 만한 근거가 있다고 판정할 경우 패널판정은 무효로 된다. 이 경우 새로운 패널이 설치된다.

NAFTA 제1904.13조는 재심사유를 i) 패널위원이 중대한 잘못을 범하였을것 또는 행동준칙을 중대하게 위반하였을 것 ii) 패널이 기본적인 절차규정을 중대하게 위반하였을것 iii) 패널이 본 조에 규정되어 있는 권한이나 관할권을 명백하게 위반하였을것³³⁾ 등 세가지 사유로 한정하고 있다.

이러한 실체적 요건을 구비한 경우에도 위에서 열거하고 있는 사유가 패널판정에 실질적인 영향을 미쳤고 이러한 패널의 판정을 유지할 경우 패널절차의 보전에 계속적인 위협이 된다고 인정될

33) 가령 패널심사의 기준이 되는 역내국의 적절한 기준을 적용하지 않았을 것이다.

경우에만 재심절차가 성립된다.

나. 재심절차의 운용과정

원래 FTA에서 재심사절차를 규정하였을 때에는 이 절차가 빈번히 이용될 것으로 기대하였다³⁴⁾. 그러나 ECC에 의한 재심건수는 캐나다의 냉동돈육에 관한 케이스 한 건 이었고 ECC는 이 건에 있어서도 전원일치의 결정으로 양국간의 패널결정을 지지한바 있다.

이 케이스는 FTA의 반덤핑상계관세 관련 사건중 가장 흥미롭고 중요한 사안³⁵⁾이므로 좀더 상세히 살펴보기로 한다. 이 사건은 미국 돈육협회가 캐나다의 돈육생산자들이 캐나다정부가 농민들에게 지급하는 보조금에 의하여 간접적으로 지원을 받고 있다고 제소함으로써 시작된 것이다. 미국 ITC는 캐나다정부의 보조금지급으로 미국의 돈육생산자들이 중대한 피해를 입었다고 판정하였다. 캐나다는 이러한 미국 ITC의 결정이 FTA의 규정을 위반한 것이라고 주장하고 89. 10 이를 심사하기 위한 패널의 구성을 요구하였다. 패널은 90. 8. 미국 ITC가 캐나다산 돈육에 대한 피해의 긍정적인 결정을 함에 있어 근거로 삼았던 자료가 통계적으로 불일치하다고 보고 그 결정을 수정할 것을 요구하는 판정을 하였다.

이러한 패널판정에 대하여 미국 ITC는 90. 10. 통계자료의 불일치를 수정하였지만 최초의 결정을 다시 확인하는 두번째 결정을 하였다. 이에대하여 캐나다는 이러한 미국 ITC의 결정에 대하여 다시 패널의 심사를 요구하였고 두번째 패널에서도 미국 ITC의 결정을 변경할 것을 요구하는 두번째 판정을 하였다. 미국 USTR은 이 두번째 패널판정에도 불복하여 FTA 1903조에 의한 재심을 요구하고 이를 심사할 ECC의 구성을 요구하였다.

USTR은 재심을 요구하는 근거로서는 패널이 이사건에 관한 미국 ITC의 기록 이외의 증거에 의존함으로써 FTA상에는 존재하지 않는 적법절차의 원칙을 적용하였기 때문에 위 iii)에서 정하는 패널 권한 위반에 해당한다는 것이었다. 이에 대하여 ECC는 전원일치의 결정으로 이의신청 허가에 요구되는 기준을 충족하지 않는다고 하여 이를 기각하였다.

이상에서 설명한 이의신청 사안에 대한 ECC의 결정 결과로 부터 볼때 이 조항에서 정하고 있는 재심의 실제적요건인 '중대한', '근본적인', '실질적으로', '명백한 위협' 등의 규정상의 문구는 재심 절차가 얼마나 어려운가를 보여주고 있다. 따라서 이는 특별이의신청절차를 통상적인 불복의 한 절차로 보지 않는다는 것을 명백히 하는 것이라고 할 수 있다. 그리고 재심의 시한으로 정하

34) Horlick & DeBusk, op. cit., 32

35) Mckinney, op. cit., 123

여진 30일의 기간으로는 사안에 대하여 처음부터 다시 심사하는 깊이 있는 재심사를 실제적으로 불가능하게 하고 있다고 할 수 있다. 따라서 이러한 패널판정에 대한 불복절차를 마련한 것이 과연 타당한 것이었는가에 대하여는 강한 의문을 제기하는 견해도 있다³⁶⁾.

4.5. 패널절차를 보호하기 위한 특별위원회

NAFTA에서는 이러한 소급적인 재심절차 이외에 당사자들이 패널절차를 방해하는 것을 방지하기 위한 추가적인 안전장치를 마련하고 있는데 (NAFTA 제 1905조) 이 절차는 FTA에는 없었던 것이다. 이에 의하면 분쟁의 한 당사자가 상대방의 패널절차에 대한 방해가 있었다고 주장하면 그 당사자는 상대방에 대하여 협의절차를 요구할 수 있다. 만일 협의가 만족스럽지 못하면 그 당사자는 특별위원회(Special Committee)의 구성을 요청할 수 있다. 특별위원회는 패널절차에 대한 부당한 방해가 있었는지에 대한 조사를 하고 그에 기하여 당사자들은 상호 만족스러운 해결을 60일 이내에 찾아야 한다. 만일 이러한 해결에 도달하지 못하면 이를 제기한 당사자는 그 당사자와 관련된 반덤핑상계관세패널시스템의 운용을 연기하거나 또는 NAFTA에 기한 다른 혜택의 부여를 연기할 수 있다.

5. 일반적 무역분쟁의 해결절차

5.1. 개요

NAFTA 제 20장에는 투자분쟁, 반덤핑상계관세분쟁 이외에도 역내국간의 일반적 무역분쟁을 해결하기 위한 절차규정을 두고 있다. 이 규정은 NAFTA 제 11장이나 제 19장의 절차와는 달리 사적당사자간의 분쟁이 아닌 국가간 무역분쟁을 해결하기 위한 것으로서 GATT 제 23조의 절차를 대체하기 위하여 마련된 것이다.

이 규정에 의한 분쟁해결은 대략 다음과 같은 순서를 통하여 진행된다. 우선 역내국간의 무역분

36) Lowenfeld, op. cit., 17-18

쟁이 발생하면 우호적인 해결을 위한 협의를 하며 협의를 통하여 해결되지 않을 경우에는 무역위원회(Trade Commission)에 의한 화해,조정등이 행하여진다. 이를 통하여도 해결이 되지 않을 경우에는 관련국가는 분쟁해결을 위한 패널의 설치를 요구하게 된다. 물론 이 경우에 당사국들은 GATT상의 분쟁해결절차에 의할 수도 있다.

패널은 당사국들의 구두 진술을 통하여 조사절차를 진행한 후 최초보고서³⁷⁾를 작성하여 당사국에 제시하고 의견을 접수한후 최종보고서를 작성하여 당사국에 제시하는 한편 무역위원회에 보고하여야 한다. 이러한 패널의 보고서는 당사국의 협의를 통하여 이행여부에 합의하여야 하며 합의를 이루지 못할 경우에는 패널보고서는 이행되지 못하고 당사국의 일방적인 보복조치에 의하게 된다. 제 20장에 의한 패널의 판정에 대하여는 제 19장의 절차에 있어서와 같은 불복절차를 인정하지 않고 있다.

5.2. FTA 제 18장의 무역분쟁해결절차의 시행경과

GATT의 분쟁해결절차를 대체하기 위하여 마련되었던 FTA 제 18장의 절차는 제 19장의 절차(반덤핑상계관세분쟁해결절차)와는 달리 거의 이용되지 못하고 외면당하고 말았다³⁸⁾. 이렇게 이 절차가 외면된 데에는 다음과 같은 두가지 이유가 있다고 한다. 첫째, 패널판정에 구속력이 인정되지 않았기 때문에 분쟁당사국은 FTA 18장의 절차보다는 GATT의 분쟁해결절차를 더 선호하였다는 것이다. 패널판정이 구속력을 가지지 못한다는 면에서는 GATT의 분쟁해결절차와 FTA 제 18장의 절차가 다를바 없지만 그 사실적인 구속력에 있어서는 다자간 분쟁해결절차인 GATT 절차가 훨씬 더 강하기 때문에 분쟁당사국은 GATT를 이용하기 마련인 것이다³⁹⁾.

둘째로, GATT의 분쟁해결절차의 개선 노력⁴⁰⁾에 의하여 그 신속성에 있어서나 패널판정의 수준에 있어서 오히려 FTA 18장의 절차보다도 더 우월하여졌기 때문에 구태여 이 절차를 이용할 메리트가 없어졌다는 점이다.

이에따라 NAFTA 제 20장의 절차는 FTA 18장의 절차에 몇가지 개선하고 있으나 근본적으로

37) 이 보고서는 관련당사국 이외에는 공개되지 않는다는 의미에서 비밀보고서라고도 한다.

38) FTA가 발효된 89년 1월 부터 91년 12월 까지 총 8건의 제 18장에 근거한 사건에 제기 되었는데 그중 2건만이 패널절차까지 진행되었다고 한다. (Mckinney, op.cit.,122)

39) Horlick, op. cit., 9

40) 우루과이라운드에서의 GATT분쟁해결절차의 개선 노력에 대하여는 서헌제,조대인, 'GATT의 무역 분쟁해결절차', 국제거래법연구, 창간호, 241-243면 참조

패널판정의 구속력을 인정하지 않기 때문에 앞으로도 많이 이용되리라는 전망은 없다고 하겠다.

5.3. 분쟁해결절차의 신청

이 분쟁해결절차는 NAFTA협정문의 적용에 관련된 해석상의 문제를 해결을 통하여 NAFTA의 이행을 보장하기 위한 제도적·절차적 장치인 것이다. 따라서 이 절차에 의한 분쟁해결절차를 신청하기 위하여는 상대국 대외통상 조치 또는 관행이 NAFTA에 위반이 되었거나 NAFTA에 의하여 부여된 혜택을 무효화 또는 침해(nullification or impairment)하였어야 한다(NAFTA 제 2003조). 이러한 분쟁해결절차신청 요건은 GATT 제 23조의 요건과 상당히 유사하다고 하겠다⁴¹⁾.

5.4. 협의 및 조정

분쟁해결절차의 첫단계는 협의이다. 피해당사국은 우선 상대국에게 협의를 요청하여야 하고 관련당사국은 이 협의요청에 응하여야 한다. NAFTA는 분쟁의 우호적인 해결을 최우선으로 하고 있기 때문에 이 협의절차를 중시하고 있으며 역내국이 아닌 제 3국도 이 협의절차에 참여할 수 있도록 보장하고 있다.

분쟁이 관련국간의 협의를 통하여 30-45일 이내에 해결되지 않을 경우에는 관련국의 요청에 의하여 무역위원회가 개최되어 분쟁해결을 위한 화해, 조정, 기타의 방안을 강구하게 된다. 이 무역위원회는 NAFTA 이행을 보장하기 위한 제도적장치로써 관련국가에서 지명된 각료급인사로 구성된다. 이 위원회의 정기회의는 매년 1회 개최되며 일상업무는 각종분과위원회에 참가하는 관련국의 공무원들에 의하여 집행된다.

5.5. 패널절차

가. 패널절차의 신청

무역위원회를 통하여도 당사자에게 모두 만족스러운 결과가 도출되지 않을 경우에는 관련국은 분쟁해결절차를 위한 패널설치를 요구할 수 있다. 이때 제3국은 제소국의 자격으로 패널에 참여

41) 이점에 대하여는, 전계논문, 245-246면 참조

하거나 또는 구두 및 문서로 의견을 개진할 수 있다. 패널은 분쟁과 관련한 사실확인 및 피소국의 행위에 대한 협정상의 의무위반여부를 결정하며 이에 따라 분쟁해결절차권고안을 작성하여야 한다.

나. 패널의 구성

패널구성은 NAFTA 체결국들의 합의를 거쳐 이따 명부에 등재된 전문가들 중에서 선정된 5인으로 이루어지며 이들 전문가는 NAFTA협정국 이외의 국가로 부터도 선정될 수 있다. 또한 금융 서비스문제와 관련된 분쟁해결절차를 위하여 별도의 특별전문가명부가 작성된다. NAFTA는 패널판정의 수준을 높이기 위하여 30여명의 전문가들을 명부에 등재하고 있으며⁴²⁾ 이들은 3년의 임기로 선출되며 재선출도 가능하다.

패널구성의 공정성확보를 위하여 역선택절차를 따라 위원을 선임하는 바 위원장은 분쟁당사국의 합의에 의하여 선출하며 만일 합의가 실패할 경우에는 관련국간의 추첨에 의하여 선출권을 결정하며 이와같이 선정된 위원장은 선정권을 가진 국가의 시민이 아닐수도 있고 또 협정체결국 이외의 시민일 수도 있다(NAFTA 제 2011조). 후보자 명부에 등재되어 있지 않은 인사중에 위원장이 추첨될 경우에는 당대방 국가는 이를 거부할 수 있다⁴³⁾. 패널의 구성은 당사국의 패널설치 신청이 있는날로 부터 35일 이내에 이루어져야 한다.

다. 패널절차의 진행

패널은 분쟁과 관련된 사실확인 및 협정상의 의무위반 여부를 가리기 위하여 분쟁당사국에게 의견 및 자료의 제출을 위한 1회 이상의 구두 진술기회를 제공하여야 한다. 당사국은 패널에 참여하여 구두 또는 문서로 의견을 개진할 수 있다. 패널은 이러한 자료를 바탕으로 하여 90일 이내에 최초보고서를 작성하여 이를 관련당사국에 제시하여야 한다. 이 보고서에는 사실관계의 확인, 문제된 통상조치가 협정의 관련조항에 합치하는지의 여부 및 분쟁해결을 위한 제안을 포함한다.

만일 분쟁당사국이 이러한 패널의 제안에 동의하지 않을 경우에는 14일 이내에 서면으로 반대의

42) 이와는 달리 덤핑,상계관세패널 명부에는 75명의 후보위원인 등재되어 있다.

43) 이에 대하여 가트절차는 패널구성에 대하여 아무런 규정을 두고 있지 않다 그러나 몬트리올 양해각서는 중재인은 정부관리또는 민간인으로 구성될수 있도록 정하고 있기 때문에 체약국은 민간인을 비정부중재인으로 지정할 수 있다. 실무적으로는 거의 모든 가트의 중재인들은 제네바에 주재하는 각국의 가트 대표자인 정부관리로 구성된다. 그리고 가트 비정부중재인명부에 올라있는 50여 중재인들은 거의 스위스에 주소를 두고 있는 유럽인들이다.

입장을 밝혀야 한다. 패널은 이러한 당사국들의 의견을 참작하여 최초보고서 작성후 30일 이내에 최종보고서를 작성하여 이를 분쟁당사국에 제시하는 한편 무역위원회에 전달하여야 한다. 이러한 시한에 비추어볼때 전체 분쟁해결절차에 걸리는 시간은 대략 6개월정도로 보인다. NAFTA는 제 20장의 절차를 효과적으로 뒷받침하기 위하여 모범규칙(Model Rules of Procedure for Chapter 20 Disputes)을 제정하도록 하고 있다(NAFTA 제 2012조).

라. 구제수단

NAFTA 제 19장의 반덤핑상계관세패널은 정부기관의 결정에 대하여 단지 그 유효성을 확인하든가 아니면 부인하든가만 할수 있지만 제 20장의 패널은 구제수단을 강구함에 있어서 보다 넓은 재량권을 가진다. 즉 NAFTA제 20장의 패널은 이 협정과 일치하지 않거나 부속서 2004조에서 의미하는 바와 같은 이 협정상 의 혜택을 침해 또는 무효화하는 조치의 철회나 이행의 금지와 같은 구제수단을 부여할 수 있고 만일 그러한 구제수단의 제공이 불가능한 경우에는 이에 상응하는 보상을 하도록 하는것과 같은 광범위한 재량권을 가진다. 즉 NAFTA 패널은 구제조치에 대한 제한을 두지 않고 가능한 모든 구제수단을 선택할 수 있도록 하고 있다.

5.6. 패널판정의 집행 및 보복조치

이미 여러번 언급한 바와같이 제 20장의 패널판정은 구속력이 없다. 즉 당사국들은 패널보고서를 접수한 후(또는 당사국간에 합의된 기간이내에) 보고서에서 권고한 내용에 따라 이를 이행할 것인가에 대한 합의를 하여야 하며 만일 합의에 이르지 못할 경우에는 패널보고서는 집행되지 않는다. 이러한 경우에는 제소국은 분쟁이 해결될 때까지 분쟁에 따른 피해상당액 만큼의 보복조치를 취할 수 있다.

즉 제 20장 의 절차상 당사자들에게 인정된 실제적인 구제방법은 보복조치뿐이다(NAFTA 제 2019조). NAFTA에서는 이 보복조치에 대하여 FTA보다 더 상세하게 규정하고 있는데 이에 따르면 청원을 한 당사국은 상대국에 대하여 상대국의 위반으로 인하여 영향을 받은 부문에 대하여 상대국에게 혜택을 부여하는것을 연기할 수 있고 만일 이러한 혜택의 연기조치가 별다른 효과가 없을 경우에는 다른 부문의 혜택을 연기할 수 있다.

6. 결 론

이상에서 살펴본 바와같이 NAFTA는 다양한 분쟁해결 메카니즘을 갖추어 역내국간의 여러가지 무역분쟁에 대한 신속하고도 공정한 해결수단을 제공하고 있다. 특히 투자분쟁의 해결을 위한 제 11장의 절차와 반덤핑상계관세분쟁해결절차를 위한 제 19장의 절차 그리고 그 이외의 일반적인 무역분쟁해결절차를 위한 제 20장의 절차가 대표적인 것이라고 할 수 있다.

제 11장은 NAFTA 역내국에서의 투자분쟁의 해결을 위하여 기존의 국제적인 중재절차를 원용할 수 있도록 한점에서 획기적인 것이라고 할 수 있다. NAFTA는 이러한 절차로서 ICSID에 의한 중재, ICSID부속절차에 의한 중재 및 UNCITRAL규정에 의한 중재의 세가지를 규정하고 있다. 제 11장내 중재절차의 가장 중요한 이점은 중재패널의 판정이 구속력이 있다는 것이다. 다만 제 11장의 절차는 시한을 설정하지 않고 있기 때문에 기존의 국제중재절차에 의한 중재가 자칫하면 지연될 소지가 있다고 할 수 있다.

제 19장의 절차는 FTA 제 19장의 절차를 모델로한 것인데 FTA의 절차가 대단히 성공적이었기 때문에 NAFTA의 절차도 성공적일 것으로 기대된다. 특히 이 절차는 오늘날 각국간의 통상분쟁의 가장 중요한 현안으로 되고 있는 반덤핑상계관세에 대한 양국간패널을 통하여 구속력있는 해결책을 제시하고 있다는 점에서 국제무역분쟁의 해결에 새로운 방법론적 가능성을 보여주고 있다고 하겠다⁴⁴⁾.

제 20장의 절차는 FTA 18장을 승계한 것인데 이는 GATT의 절차를 대치하기 위한 것이다. NAFTA 제 20장은 GATT보다도 절차의 신속성을 꾀하고 있으나 양 절차 모두 패널판정의 자동적인 수용을 보장하고 있지 않은 점에서 치명적인 문제점을 안고 있다고 하겠다.

NAFTA의 분쟁해결절차는 단순히 분쟁의 해결만을 목적으로 하는 것일 뿐 아니라 이를 통하여 NAFTA의 효과적이고도 실효성있는 이행을 보장한다는 측면에서 실제적인 규정 못지 않게 중요한 것이라고 할 수 있다. 따라서 NAFTA의 분쟁해결절차에 대한 올바른 이해를 통하여 앞으로 우리에게 심대한 영향을 미칠것으로 우려되는 NAFTA에 대한 효과적인 대응책의 수립이 가능할 것으로 보여진다.

44) Lowenfeld 교수는 이 FTA(NAFTA도 마찬가지임) 제 19장을 모델로하여 각국간의 쌍무협정에도 이와 유사한 분쟁해결절차를 마련할것을 제안하고 있다(Lowenfeld, op. cit., 19-20).