

WTO의 紛爭處理節次와 國際商事仲裁制度의 比較 研究

정 기 인*

- I. 문제의 제기
- II. WTO와 분쟁해결절차
 - 1. 분쟁해결절차의 조건
 - 2. WTO 분쟁해결절차의 효율성 검토
- III. 국제상사중재제도의 분쟁해결절차
 - 1. 국제상사중재제도의 차이점
 - 2. 외국 중재판정의 승인과 집행
- IV. WTO의 분쟁처리절차와 국제상사중재의 비교 연구
 - 1. 양 제도의 근본적 취지
 - 2. 분쟁처리절차의 비교
 - 3. 판정에 대한 효력의 비교
- V. 맺는 말

* 한양대학교 경상대학 경영학부 교수.

I. 문제의 제기

WTO가 1995년 1월 1일 출범하게 되면서 첫째로 꼽히는 공로는 이제까지의 국제거래에서 가장 큰 문제로 제기되어 온 국제질서의 정돈이라고 할 수 있다. 거래 방식이 세계화되고 분쟁 또한 세계화되면서 강력한 분쟁해결책을 필요로 하고 있었으나 GATT로서는 감당할 수 없어서 WTO가 역사상 가장 강력한 제재 수단을 가진 기구로서 새로운 무역질서를 올바로 집행하게 된 것이다.

WTO는 과거 GATT가 가지고 있던 분쟁해결절차의 문제점을 신속하게 대처하는 데 성공하였다. GATT는 분쟁해결절차에 많은 시일이 소요되고 구속력 또한 거의 없는 상황이라 그 유효성에서 제 기능을 하지 못하였다고 할 수 있다. 이러한 비판을 수용하여 WTO는 관련협정이 예외적으로 정한 경우를 제외하고는 紛爭解決機構(Dispute Settlement Body: DSB)가 모든 분쟁해결 규정 및 절차를 관리한다.

그런데 WTO의 분쟁해결절차는 회원국간에 발생하는 무역분쟁에 관하여 다자간 규정의 적용을 보장함으로써 WTO관련 각종 협정의 권위를 강화하고 효율성을 확보하는 수단으로 기능하는 것이다. 엄밀히 말하여 무역정책상의 국가간 이해충돌을 분쟁의 대상으로 하는 제한적 의미의 분쟁을 관장한다. 따라서 회원국간 분쟁이라 하더라도 商事상의 분쟁에 관하여는 개입할 여지가 없고 이 부분은 방치되어 있기 때문에 오히려 국가 자체의 문제로 남아있게 되었다.

국가 자체의 문제란 이제까지 국가들이 개별적으로 허용해 오던 무역분쟁 해결방식을 그대로 사용하는 것을 뜻한다. 지금까지 무역분쟁의 관리방식은 예방보다는 사후 효율적 처리에서 찾고 있었다고 해도 과언이 아니다. 그러나 무역분쟁의 효율적 처리제도를 찾는것은 상당히 어렵다. 이제까지의 국제적 爭訟處理 방법은 크게 나누어 화해, 조정, 중재, 소송의 4가지로 대별할 수 있는데 이 가운데 무역의 성격에 맞는 해결제도를 선택하는 방법밖에 없다.

이제까지 가장 많이 이용되고 있는 방법은 訴訟이었다. 왜냐하면 소송은 그 불편함에도 불구하고 제도의 적법성과 공권적 강제성이 호소력을 가지고 있기 때문이다. 국제적 爭訟處理에서는 최종적인 채권의 확보가 어렵기 때문에, 보다 확실한 국가제도인 소송이 선호되었던 것이다.¹⁾

특히 소송이 선호되는 이유 중의 하나로, 변호사들이 소송 이외의 다른 제도의 관하여 전문적 지식부족으로 이를 기피하는 것을 들 수 있다. 변호사들은 국내외를 막론하고 그들이 익숙한 사법절차를 선호하는 것은 오히려 당연하다고 하겠다. 그러나 금세기에 들어와서 교통수단과 통신수단의 현격한 발달로 국제 무역이 국제경제의 증폭제 역할을 하게 됨에 따라, 교역을 둘러싼 제반 환경이 불가피하게 변화하지 않으면 안되는 현실로 바뀌었다. 그러한 단면의 하나로써 爭訟處理 방식의 변화를 들 수 있다. 소송제도는 과거 어느 때보다도 발전적 체계를 유지하고 있고, 우수한 법관을 확보하고 있는 등으로 권위를 인정받고 있다. 그러나 그 제도적 특징 때문에 국제성이란 벽에 부딪쳐 있다. 따라서 국제무역에서의 생명이라 할 수 있는 신속성과 전문성에서 큰 결함을 가지고 있어 국제상거래 분쟁의 쟁송처리 수단으로서는 부적합함을 드러내 놓게 되었다.

무역에 종사하는 기업들이 소망하는 바는 WTO와 같은 무역 전문기구가 기존의 무역분쟁 해결방식을 통합하든지 아니면 새로운 강력한 새 제도를 창안해 주기를 바라는 것이다. WTO의 기구내에 DSB와 같이 무역법원을 설치해서 강력하고도 신속한 분쟁처리 기구를 마련하여 분쟁으로부터의 해방감을 갖고 싶은 것이다. 실제로 이 점은 WTO의 탄생에서의 의문점으로 남아 있기에, 앞으로 이 논문에서는 그 문제를 검토하고 과연 국제기업간의 商事문제는 소송이나 상사중재 제도를 통해 WTO가 관할할 수 없는 권한 밖의 사항이었던가를 또는 앞으로 새로이 수용되어 새로운 논의가 가능한가에 관해 검토하고 새로운 대안을 제시하고자 한다.

II. WTO와 분쟁해결절차

1. 분쟁해결절차의 조건

WTO는 탄생의 기초가 GATT에서 시작된 기구이므로 그 설립의 목적은 분쟁의 해결이라기보다 국제무역의 활성화를 통한 교역의 증대에 있었다. 이에 대해

1) 商事紛爭의 국제적 처리는 主權免除 등에 대한 不測의 사태를 회피하는 자율적 처리방식으로 변형되고 있다(Clive M. Schmitthoff, *Export Trade*, Stevens & Sons, 1980, p 411)

국제기구에서 분석한 것을 보기로 한다.²⁾

경제협력개발기구(OECD)는 UR 타결 결과로 WTO가 강력한 경제기구로 작용하게 됨에 따라 자유무역을 저해하던 800여종의 비관세 장벽³⁾이 연차적으로 철폐될 것으로 보고 세계경제는 2002년부터 매년 2,700억 달러에 이르는 경제적 이득을 얻게 된다고 추산하고 있다. GATT는 UR이 타결된 후의 세계무역은 2005년까지 연간 세계 교역량은 7,450억 달러, 각국의 소득은 2,300억 달러 정도 증대될 것이라고 예측한 바 있다. 이와 아울러 국제교역과 관련하여 紛爭도 자연히 증가할 것이다.

이와 같이 세계경제가 활성화되면서 나타날 수 있는 가능성은 각국간의 이해 대립으로 다양한 형태의 무역분쟁이 발생할 수 있다는 점이다. 이제까지의 경험에 비추어 보면 새로운 거래가 이루어질 때 분쟁을 증폭시키기 때문에 이에 대한 준비를 하지 않으면 경제적 이득보다 손해가 더 클 가능성이 있다. 특히 기업들에게는 국가간의 무역분쟁에서 계약과 관련한 제반문제와 계약의 이행 이후에도 이행내용에 대한 분쟁이 발생할 소지가 많다. 우선 WTO가 출범함으로써 그 이전에 적용되던 관세율인 5%가 이제는 3%로 낮아져 그만큼 상품가격이 하락하게 됨으로써 수출이 크게 증대되고 각국은 그 혜택을 볼 수 있는데 특히 유럽에서

2) GATT Dispute Panel Report, "United States-Restrictions on Imports of Tuna", 1991

3) 1968년 이래 GATT 사무국에서 정리한 비관세 장벽의 종류는 800여종에 달하며 주요항목별로 이를 세분한 내용은 다음과 같다

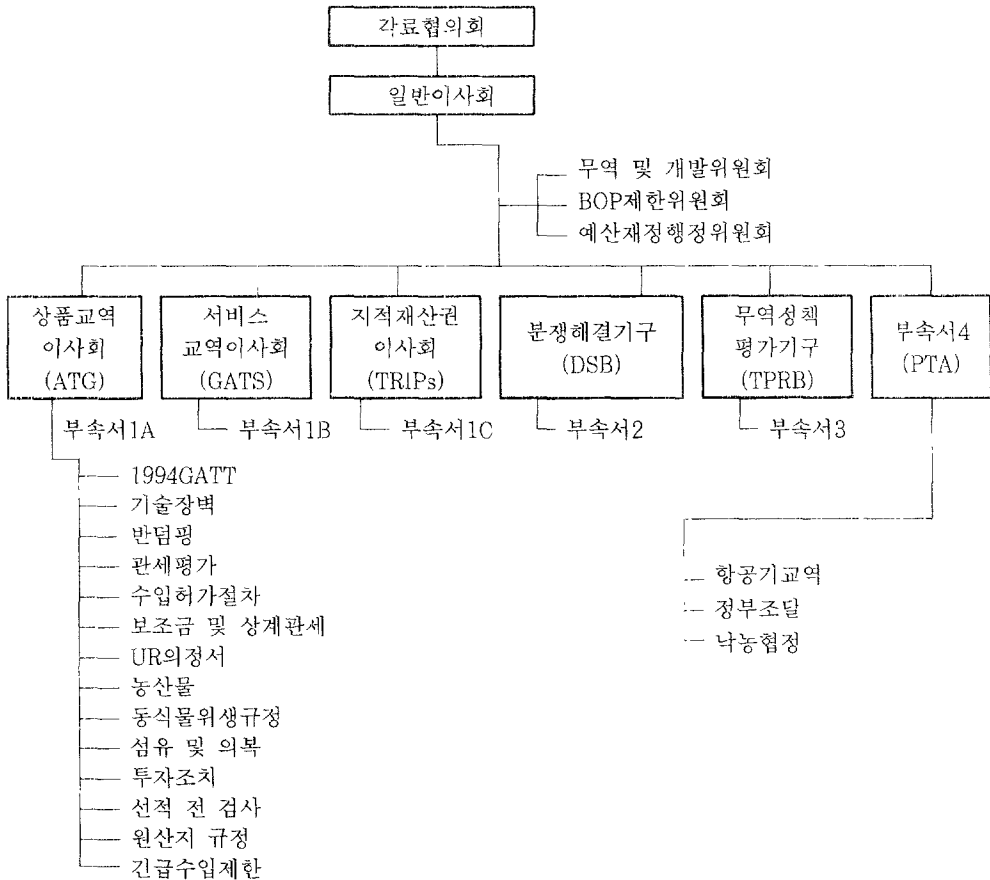
구 분	통보항목	통 보 항목수	구 분	통보항목	통 보 항목수
정부관여	정부원조	52	수출입 제한	수입수량제한	144
	상개관세	3		수입허가제도	
	정부구매	26		수입금지 등	59
	제한적 상관행	12		영화필름에 대한 규제등	24
	국영무역	31		외환관리	8
	반덤핑관세	12		2국가 협정	14
세관절차	관세평가	35	수입	수출자율규제	6
	관세분류	5		과징금 등	15
	영사절차, 수입서류	56		과징금, 호만세, 통계세	86
	상품건본	9		내국세 등	27
각종기준	세관절차	6	과징금 등	수입에대한신용공여규제	8
	공업규격	26		가변과징금	10
	보건, 안전기준	33		국경세조정	77
	품질기준	12		긴급수입제한조치	4
	포장, 표시요건	23			

실익이 큰 것으로 예측되고 있다.⁴⁾

한편 우리나라를 비롯한 92개국의 경제적 이득은 863억 달러에 불과하다. 2002년부터 세계경제가 연개 될 2,704억 달러 가운데 나머지는 대부분 OECD의 몇몇 회원국의 혜택이 되는 것이다. 예외 없는 관세화의 적용으로 인하여 개발도상국 사이의 무역전쟁도 예견되는 등으로 분쟁의 蓋然性은 높아지고 있다.

그럼에도 WTO는 분쟁의 해결절차로서 국가간의 무역정책상의 분쟁만을 염두에 두고 있다. WTO는 상품, 서비스, 지적재산권 등을 총괄함으로써 새로운 무

<그림 1> WTO의 조직 구성도



4) GATT Dispute Panel Report, "United States-Measures Affecting Alcoholic and Malt Beverage", 1992.

역창출에는 성공하였으나 분쟁의 가속화면에서는 부실하게 되어 있다. 이는 WTO의 조직 구성도를 보면 쉽게 알 수 있다.

그림에서 보듯이 분쟁해결 기구는 「무역정책평가기구」와 함께 새로운 중요한 기능으로 편성되어 있다. WTO는 분쟁해결절차를 통일하여 체계성을 갖추고 또한 일방적 조치를 억제하고 교차보복을 인정하는 등 실효성도 증대시켜 WTO 체제의 유지를 위한 기반을 마련하고 있으며 이를 관할하기 위하여 분쟁해결 기구를 설치한 것이다. 무역정책평가기구를 설치하여 주기적으로 회원국의 무역정책을 평가함으로써 사전적으로 무역분쟁의 발생 가능성을 감소시키기 위한 것이다.

GATT의 가장 큰 문제는 의사결정 방식에 있었다.⁵⁾ WTO는 이를 수정하고 있는데 의사결정 방식은 과거 GATT와 같이 합의제(Consensus)를 원칙으로 하지만 합의가 이루어지지 않을 경우에는 다수결 투표에 의하여 의사를 결정함으로써 의사결정의 신속성을 확보하였다.

그러나 회원국의 권리나 의무를 변경하는 사항 또는 협정조문을 수정하는 사항 등 중요한 수정, 변경의 경우에는 단순한 과반수 표결이 아닌 2/3 또는 3/4 이상의 동의를 규정하고 있다. 구체적으로는 상품 협정, 서비스 협정, 지적재산권 협정 조문 중 최혜국대우와 관련되는 조문과 관세양허에 관하여는 전회원국이 수락하지 않는 한 개정할 수 없도록 규정하고 있다.

상품 협정이나 지적재산권 협정 조문 중에서 회원국의 권리나 의무를 변경하는 사항과 서비스 협정의 제 1, 2, 3부(서비스의 정의, 일반적 의무 및 구체적 의무)에 대하여는 회원국 2/3 이상의 수락으로 수락 회원국에게만 수정조문이 효력을 발생하게 된다. 단 회원국 3/4 이상의 동의가 있으면 회원국의 수락시한을 설정할 수 있으며 이를 수락하지 않을 경우에는 WTO를 탈퇴하도록 하고 있어 WTO의 권한을 대폭 강화시켰다.

한편 회원국의 의무나 권리상의 변동이 없는 기타 조문의 변경을 회원국 2/3 이상이 수락하면 전 회원국에 대하여 효력이 발생하도록 하여 역시 WTO의 의사결정이 신속하고 구속력을 갖도록 규정하였다. 그러나 분쟁해결절차에 관하여는 계속 합의제를 유지하여 개정이 어렵도록 규정하였다. 그리고 수정안의 채택에 관하여도 90일간의 심사기간을 거쳐 합의제로 채택하는 것을 원칙으로 하지만

5) 서헌재, 조대연, GATT의 무역분쟁해결절차(국제거래법학회 학술발표회), p.2

합의가 이루어지지 않을 경우에는 회원국 2/3 이상의 동의로 수정안을 채택하기로 함으로써 신속성이 보장되어 있다. 기본적으로는 회원국 3/4의 동의가 있으면 최혜국 대우 조항, 분쟁해결절차 등의 일부 조문을 제외하고는 거의 모든 수정이 가능하며 이를 수락하지 않는 국가는 사실상 WTO를 탈퇴하도록 강력한 권한을 WTO에 부여함으로써 과거의 GATT가 단순히 합의제에만 의존하였던 것과는 커다란 대조를 이루고 있다.

WTO가 분쟁해결절차에 관하여 협정문의 수정이나 중요한 사항의 변경을 어렵게 한 것은 분쟁에 대해 가장 관심을 두고 있다는 뜻으로 중요한 의미를 지닌다고 하겠다.

WTO의 분쟁해결 기구인 DSB는 패널 설치, 패널 및 上訴報告書의 채택, 패널의 결정 및 권고의 이행에 대한 감시 양허 및 기타 의무에 대한 승인 등의 권한을 보유한다. 그리고 의사결정 방식은 만장일치(Consensus)에 의하도록 되어 있다.

패널에서는 패소국에 의해 상소가 가능하도록 상설기구를 설치하였으며 上訴機構는 DSB에 의해 설립되며 7인으로 구성하되 한 사건에 대하여 3인씩 교대로 상소업무를 담당한다. 구성원의 임기는 4년이며 1회에 한하여 재지명될 수 있다.

일방 당사국에 의한 상소외사의 공식적인 통보일로부터 상소기구에 의한 판정일까지는 60일을 초과할 수 없다. 또한 권고 및 결정사항이 합리적인 기간내에 이행되지 않을 경우 보복할 수 있는 교차보복(cross relation)을 인정함으로써 보복조치의 실효성을 증대시켰으며, 각국은 패널이 협정위반이라고 결정하기 전에 일방적인 결정을 내려서는 안된다고 규정하여 일방적 조치를 억제하고 있다.

WTO에서 분쟁으로서 취급하는 어느 것도 국가적 규범의 문제로 맡기고 있음을 유의해야 한다. WTO의 관심이 되는 관세와 비관세, 서비스의 불공평 대우, 지적재산권 침해 등에서 분쟁이 일어났을 때 해당 국가의 법적조치를 요구하는 상호주의적 원칙을 적용한다. 이 가운데서 특히 관심이 가는 분야는 지적재산권 분야의 분쟁처리 기법이다.⁶⁾

이 분야는 선진국의 입장이 가장 많이 반영되었다고 할 수 있으며 당초의 위조상품 방지라는 목표보다 범위가 확대된 포괄적인 협정을 제정하였는데 개도국이 이로 인해 큰 타격을 입을 것으로 예측된다. 지적재산권이 위반되었다고 판단될 경우 이 문제는 해당국가의 민, 형사상의 처벌제도가 이를 해결하도록 하고

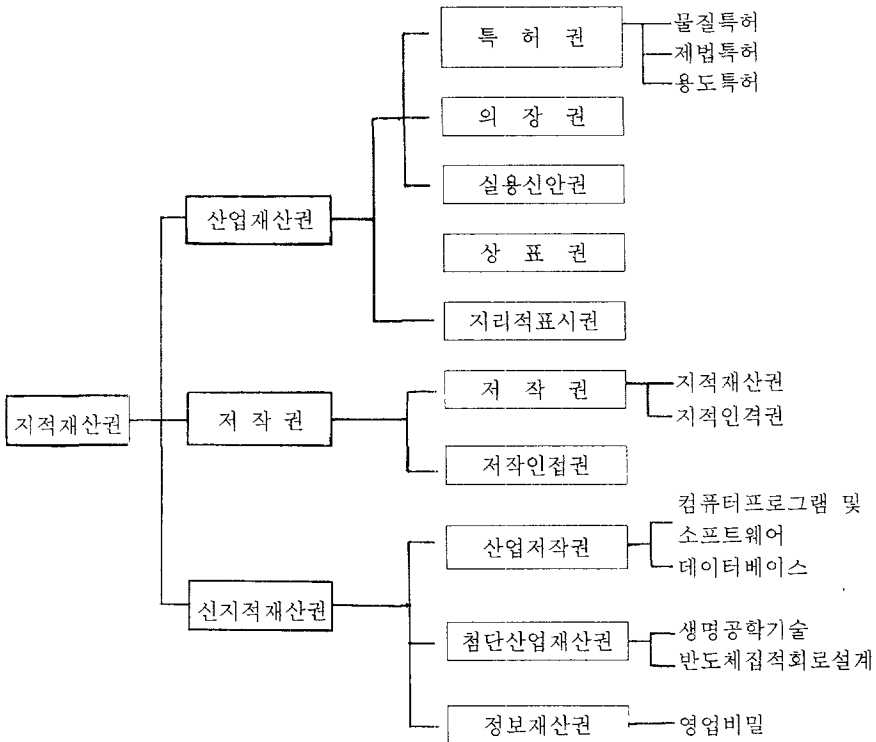
6) Low, Patrick(ed), International Trade and the Environment, World Bank Discussion Papers 159, 1992

있다. 지적재산권에 비해 WTO가 분류하고 있는 것을 <그림 2>에 예시하였다.

현재의 지적재산권 협정은 기본적으로 기존 국제협약 플러스의 방식을 채택하고 있으며 대여권, 컴퓨터 프로그램의 보호, 저작권접권의 보호, 지리적 표시권의 인정, 집적회로 배치설계권의 보호 등이 추가로 규정되었으며 영업비밀까지도 보호대상으로 확대되었다.

결국 WTC의 분쟁해결은 각국의 국내법에 따른 개별적 절차를 거쳐야 한다. 즉, WTO 기구 자체내에는 분쟁의 민사적 해결방법이 없다는 것이다. WTO의 일방 회원국이 타 회원국의 조치로 인하여 자국에게 직간접으로 연관되는 이익의 침해를 받았을 경우 해당사안을 신속히 해결함으로써 회원국들의 권리와 의무간의 적절한 균형을 유지해 주는 것이 기본적 사항이다.

<그림 2> 지적재산권의 분류



WTO에 대한 신뢰도는 궁극적으로 분쟁해결절차의 효과적인 운영에 좌우된다고 할 수 있는데 다자간 무역체제에 대한 신뢰회복을 위해서도 분쟁해결절차의 신뢰성이 중요하다.

2. WTO 분쟁해결절차의 효율성 검토

(1) 협정의 범위 및 적용(coverage and application)

이는 제1조에 규정되어 있는 사항으로 분쟁해결을 관장하는 규정 및 절차에 관한 諒解(understanding on rules and procedures governing the settlement of disputes)는 동 諒解의 제1附錄(appendix 1) 협정상의 분쟁해결 및 협의에 적용되도록 하고 있다.⁷⁾

동 諒解의 규정 및 절차는 동 諒解 및 세계무역기구 설립협정(agreement establishing WTO)에 의거하거나 여타 협정과의 혼합된 형태하의 권리와 의무에 관한 분쟁해결 및 협의에 적용된다. 이 경우 동 諒解의 제2부록(appendix 2)에 열거된 관련 협정상의 특별 혹은 추가규정 및 절차의 구속을 받게 된다.

양해상의 규정 및 절차와 특별규정 및 절차가 상충될 경우에는 후자가 우선한다. 다수의 협정이 관련된 분쟁에서 특별협정간의 규정 및 절차가 상호 상충되고 패널 설치일로부터 20일 이내에 그와 같은 규정 및 절차에 관한 분쟁 당사국간의 합의가 이루어지지 않는 경우 분쟁해결 기구(DSB) 의장은 분쟁 당사자국과 협의 후 일방국가의 요청일로부터 10일 이내에 적용절차를 결정해야 한다.

DSB의 의장은 가능한 한 특별규정 및 절차가 적용된다는 원칙하에서 규정 및 절차간의 상충을 회피하는 한도에서만 본 양해상의 규정 및 절차를 적용한다. 제2조는 관련협정이 예외적으로 정한 경우를 제외하고는 DSB가 분쟁해결 규정 및 절차를 관장하도록 하고 있다. 즉 DSB는 패널 설치, 패널 및 상소보고서의 채택, 결정 및 권고의 이행에 대한 감독, 양허 및 기타 의무의 정지에 대한 승인 등의 권한을 보유한다.

DSB는 개별 관련 협정상의 규정과 관련된 분쟁의 진행상황을 세계무역기구

7) Pearson C. S. and Reppetto, "Reconciling Trade and Environment: The Next Steps", December, 1991

의 관련 이사회 및 위원회에 통보해야 한다. 그런데 DSB의 의사결정은 만장일치(consensus)에 의하도록 하고 있다.

DSB의 권고 및 결정(recommendations and rulings)은 WTO하의 각종 관련협정에 규정된 권리와 의무를 확대 또는 축소할 수 없다. 중재판정을 포함하여 관련 협정상의 협의, 분쟁해결 규정 및 절차에서 제기되는 모든 결정은 협정상의 규정과 일치되어야 하고 회원국의 이익을 무효화 시키거나 침해해서는 안되며 협정의 목표달성을 저해해서도 안된다.

상호 합의된 해결책에 도달하지 못한 경우는 관련협정에 부합하지 않은 조치의 철회를 분쟁해결의 최우선 목표로 하고 있다. 보상규정은 해당 조치의 즉각적인 철회가 불가능할 경우에 한하여 조치 철회시까지 임시적으로 적용된다.

관련협정이 의한 양허나 기타의 의무의 정지는 본 양해(understanding)하에서 분쟁해결절차를 이용한 회원국이 DSB의 승인하에 상대 회원국에 대해 최종적으로 취할 수 있는 조치이다. 관련 협정상의 의무를 위배한 조치는 무효화 또는 침해에 해당한다. 상호 합의된 해결책은 DSB, 관련 이사회(council) 및 위원회(committee)에 통보되어야 한다.

(2) 패널 설치와 해결절차

패널의 구성은 자격을 갖춘 정부 또는 비정부 인사로 구성된다. 패널의 자격은 다음과 같이 규정하고 있다.

- 패널 업무 및 패널에의 提訴 경험이 있는 자
- WTO나 기존 GATT 회원국의 대표로서의 경험이 있는 자나 혹은 사무국에서 종사한 바 있는 자
- 국제 무역법이나 국제 무역정책에 관한 강의나 논문발표 경험이 있는 자
- WTO 회원국의 무역정책에 관한 고위 실무경험이 있는 자

紛爭 當事國이나 당해 분야에 상당한 이해관계가 있는 제3국의 국적을 가진 인사는 당사국간의 합의가 없는 한 패널리스트로 선정될 수 없다. 사무국은 패널리스트 선정의 효율성을 위하여 자격요건을 갖춘 정부 및 비정부 인사목록을 보유하여 상황에 적합한 패널리스트를 선정할 수 있다. 패널은 설치 후 10일 이내에 5인의 패널리스트를 구성하기로 합의하지 않는 한 3인으로 구성한다.

사무국은 분쟁 당사국에 패널리스트 지명을 제안하며 분쟁 당사국은 불가피

한 사유가 없는 한 동 지명을 수락해야 한다. 패널 설치후 20일 이내에 패널리스트 선정에 합의하지 못할 경우 사무총장은 일방 당사국의 요청에 따라 분쟁 당사국과 협의 후 DSB 의장 및 관련 위원회나 이사회의 장과 협의하여 가장 적합한 패널리스트를 지명하고 요청일로부터 10일 이내에 패널구성에 대해 통보하여야 한다. 만약 개도국과 선진국간의 분쟁 발생시에는 개도국의 요청에 따라 최소한 1인의 위원을 개도국 인사로 委囑해야 한다.

패널리스트들은 분쟁 당사국과 협의후 가급적이면 패널 설정 및 위임사항에 관한 합의후 일주일 이내에 패널 작업계획표를 작성해야 한다. 분쟁 당사국들이 서류제출 시한을 준수할 수 있는 범위에서 그 시한을 명확히 설정해야 한다. 提訴國은 달리 합의하지 않는 한 1차 서류를 被訴國보다 먼저 제출해야 하며 후속 서류는 분쟁 당사국이 동시에 제출한다.

패널의 조사기간은 패널 구성 및 위임사항 등에 관한 합의시점으로부터 최종 보고서가 분쟁 당사국에 제시되는 시점까지 6개월을 초과하지 않도록 한다. 개도국이 관련된 보고서는 개도국에 대해 차별적으로 보다 호혜적인 관계규정이 고려된 형태를 명시해야 한다. 패널은 제소국의 요청에 따라 12개월이 초과하지 않는 범위내에서 작업을 중지할 수 있으며 12개월이 초과되는 경우에는 패널 설치 는 무산된다.

패널은 사안의 비밀을 보장하기 위해 심의를 공개할 수 없다. 그리고 패널보고서에 기록된 개별 패널리스트의 의견은 匿名으로 한다.

(3) 중간 검토단계(interim review) 및 채택

패널은 분쟁 당사국으로부터 보고서 초안에 대한 의견을 접수한 후 동 국가들에게 패널의 서술부분과 조사부분 및 결론 등이 포함된 중간보고서를 제시해야 한다. 일방 당사국은 패널이 회원국들에게 최종보고서를 제출하기 이전 일정 기간내에 중간보고서의 특정사안에 대해 검토할 것을 패널에게 요청할 수 있다. 만약 일방 당사국의 요청이 있을 경우 패널은 진술서에 기재된 사안들에 대해 회원국들과 추가 협의를 할 수 있다. 당사국들로부터 견해 표명이 없을 경우에는 중간보고서는 최종보고서로 간주된다.

DSB는 구성 회원국들이 패널보고서를 충분히 검토할 수 있도록 보고서가 배부된 지 20일 이내에는 채택되지 않도록 고려해야 한다. 패널보고서에 반대하

는 회원국은 동 보고서가 심의되는 DSB 회의 개최 10일 전까지 반대사유를 서면으로 제출해야 한다.

분쟁 당사국은 DSB에 의한 패널보고서 검토의 전 과정에 참가할 수 있으며 이들이 밝힌 견해는 모두 기록해야 한다. 일방 당사국이 DSB에 공식적으로 상소의사를 통보하거나 DSB가 總意에 의해 패널보고서를 채택하지 않기로 결정하지 않는 한 동 보고서는 배부일로부터 60일 이내에 채택된다. 일방 당사국이 상소의사를 통보하면 동 보고서는 상소가 종결될 때까지는 DSB에서 채택될 수 없다.

(4) 上訴制度

1) 상설상소기구(Standing Appellate Body)

패널판정에 대한 상소를 담당하는 DSB에 의해 설립되는 기구로서 7인으로 구성되며 상속기구의 작업절차에 따라 한 사건에 3인씩 교대로 상소업무를 담당한다.

구성원의 임기는 4년이며 1회에 한하여 재지명될 수 있다. 구성원은 법률과 국제무역 및 협정상의 관련분야에 관한 전문가로서의 권위를 인정받는 자로서 어떠한 개별국가와도 관계를 맺어서는 안되며 직간접으로 이해관계가 있는 분쟁의 심사에는 참여할 수 없다.

제3국이 아닌 분쟁 당사국만이 패널의 결정에 상소할 자격이 있다. 일방 당사국에 의한 상소의사의 공식적인 통보일로부터 상소기구에 의한 판정일까지는 60일을 초과할 수 없다. 만약 60일 이내에 보고서를 제출할 수 없는 경우에는 연장사유와 보고서 제출 예정일을 서면으로 DSB에 제출해야 하나, 어떠한 경우에도 90일을 초과할 수 없다. 상소는 패널보고서의 법규 및 패널에서 제기된 법률 해석에만 국한되도록 규정하고 있다.

2) 상소 검토절차(procedure for appellate review)

상소 검토절차는 DSB 의장 및 사무총장과의 협의 후 상소기구에 의해 작성되어야 하며 모든 회원국들에 통지하여야 한다. 상소기구의 검토절차는 비공개로 진행되며 상소기구의 보고서는 분쟁 당사국의 참여없이 이미 제공된 정보 및 진술을 기초로 작성하여야 한다.

상소보고서에 기록되는 개별 구성원의 의견은 익명으로 한다. 상소기구는 패널의 결정사항 및 결론을 지지, 수정 또는 취소할 수 있다. 상소보고서는 DSB가

채택하지 않을 것을 總意에 의해 결정하지 않는 한 회원국들에 배부된 후 30일 이내에 채택된다.

분쟁 당사국이 달리 합의하지 않는 한 DSB에 의한 패널 설치일로부터 패널 보고서나 상소보고서의 채택까지는 일반적으로 상소가 없는 한 9개월, 상소가 있는 경우에는 12개월을 초과할 수 없다.

3) 패널의 권고 및 결정의 이행여부에 대한 감시(surveillance of implementation of recommendations and rulings)

패널 혹은 상소기구의 보고서가 채택된 후 30일 이내에 개최되는 DSB 회의에서 관련회원국은 DSB의 권고 및 결정의 이행에 관한 자국의 의도를 DSB에 통보하여야 한다. 권고 및 결정의 즉각적인 이행이 어려운 경우 당해 회원국은 다음과 같은 합리적인 이행기간을 제시하여야 한다.

- 당해 회원국이 DSB의 승인을 받아 제시한 기간
- 그러한 승인이 없을 경우, 권고 및 결정의 채택 후 45일 이내에 분쟁 당사국간의 합의하에 결정된 기간
- 그러한 합의가 없을 경우, 권고 및 결정의 채택 후 90일 이내에 구속력 있는 중재(binding arbitration)를 통해 결정된 기간

DSB에 의한 패널 설치일로부터 합리적 이행기간의 종결까지는 분쟁 당사국이 달리 결정하지 않는 한, 본 규정이 정하는 특별한 경우를 제외하고는 15개월을 초과할 수 없다.

DSB에 의한 권고 및 결정에 따라 취해지는 조치의 존재여부, 혹은 관련협정과 일치여부에 대해 의견이 있을 경우 가능한 한 기존의 패널로 회부되는 것을 포함한 분쟁해결절차를 통해 해결하여야 한다.

- 패널은 동 사안이 회부된 날로부터 90일 이내에 결정하여야 한다.
- 패널이 90일 이내에 보고서를 제출할 수 없다고 판단하는 경우 연장사유 및 보고서 제출 예정일 등을 DSB에 서면으로 통보해야 한다.

DSB는 채택된 권고나 결정의 이행을 계속해서 감시해야 한다. 권고 및 결정의 이행사항은 채택일로부터 언제든지 DSB 회의에서 의제로 제기될 수 있다. DSB 회의에서 달리 결정하지 않는 한 권고나 결정사항의 이행사항은 합리적인 기간의 설정 후 6개월 후에 DSB 회의의 의제로 상정되며 해결될 때까지 DSB의 의제로 존속된다.

개도국에 의한 提訴件의 경우 DSB는 관련조치가 무역 및 개도국 경제에 미

치는 영향까지 신중히 고려하여 그에 적합한 조치를 해야 한다. 그러한 조치로서는 보상 및 양허의 정지(compensation and suspension of concessions)가 있다. 보상 및 양허나 기타의 의무의 정지는 권고 및 결정사항이 합리적인 기간내에 이행되지 않을 경우에 취할 수 있는 임시조치이다.

提訴國은 양허나 기타의무의 정지를 모색할 경우에 소정의 원칙 및 절차를 준수해야 한다. 이러한 원칙을 적용하는 데 있어서 당해국은 당해분야나 당해협정하의 무역에 미치는 영향, 무효화나 침해와 관련된 보다 광범위한 경제적 요소 및 양허나 기타 의무의 정지에 따른 보다 광범위한 경제적 영향, 동일분야 이외의 분야에서 양허나 기타 의무의 정지를 요청할 경우 당해국은 DSB 및 관련이사회 그리고 관련분야를 관장하는 기구에 그와 같은 요청을 통보해야 한다.

(5) 仲裁節次

관련 회원국이 이미 제시된 양허의 정지 수준에 동의하지 않는 경우 동 건은 중재절차를 거쳐 해결하게 된다. 여기에서 행하는 중재절차는 다음과 같은 절차를 거치게 된다.

- 동 중재는 기존의 패널 혹은 사무총장이 지명하는 仲裁人에 의해 수행되며 합리적 기간의 소멸 후 60일 이내에 종결되어야 한다.
- 중재가 미결된 상태에서 양허나 기타 의무의 적용이 정지될 수 없다.
- 중재인은 정지되어야 할 양허나 기타 의무의 성격에 관해서는 조사할 수 없으며 단지 동 정지가 협정사의 원칙 및 절차에 일치하는지의 여부와 동 정지의 수준이 무효화나 침해의 수준과 동등한지의 여부를 결정해야 한다.
- 분쟁 당사국은 중재자의 결정을 최종적 조치로 받아들여야 한다.
- 중재인은 그의 결정을 즉시 DSB에 통보하여야 하며, DSB는 중재인이 양허나 기타 의무의 정지를 요청할 경우 동 요청을 기각할 것을 總意에 의해 결정하지 않는 한 이를 즉시 승인해야 한다.

DSB에 의해 승인되거나 중재에 의해 결정된 양허나 기타 의무적용의 정지 수준은 무효화 또는 침해수준과 동등하여야 한다. 양허나 기타 의무적용의 정지는 일시적이어야 한다. 즉 동 정지는 관련협정에 위배되는 조치가 제거되거나 권고 혹은 결정사항을 이행해야 할 회원국이 이익의 침해나 무효화에 대한 해결책을 제시하거나, 상호 만족할 만한 해결책이 도출될 때까지만 적용된다.

회원국이 관련협정하의 의무 위반이나 이익의 무효화 또는 침해, 혹은 협정의 목표달성 저해 등의 행위를 시정하고자 할 때는 다음과 같은 사항을 준수해야 한다.

- 본 양해상의 분쟁해결 원칙과 절차, 그리고 DSB가 채택한 패널 및 상소기구의 보고서나 중재판정서의 판정을 준수해야 한다.

- 권고나 결정사항의 이행을 위한 합리적 기간의 설정은 본 양해절차를 따라야 한다.

- 양허나 기타 의무의 정지 수준은 본 양해절차에 따라 결정해야 하며, 양허나 기타 의무의 정지 이전에 DSB의 승인을 받아야 한다.

특이한 사항은 본 양해에 달리 규정한 경우를 제외하고는 중재신청은 분쟁 당사국의 상호 합의하에 중재절차가 시작되기 전 충분한 기간을 두고 모든 회원국에 통보하여야 한다. 기타 회원국들은 중재신청에 합의한 국가들의 동의하에 중재절차에 참가할 자격이 있다.

(6) WTO의 분쟁해결절차 및 중재절차

WTO의 분쟁해결절차는 기존의 GATT협정의 여러 조항에 산재해 있던 분쟁해결 규정을 하나의 단일체로 통합하고 특정 상황에서 발생할 수 있는 일방 분쟁해결절차와 특별 분쟁해결절차간의 상충 가능성에 대비하여 절차 선택에 관한 기준을 마련한 데 큰 의의가 있다.

기존의 GATT 산하 개별협정별로 각기 규정되어 있는 분쟁해결절차를 WTO 산하의 분쟁해결기구(DSB)로 일원화함으로써 분쟁해결의 일관성을 유지할 수 있게 하였다. 그러나 이렇게 강화된 절차는 긍정적 효과와 부정적 효과도 있다.

긍정적 효과는 다음과 같다.

- 패널절차의 단계적 시한을 설정함으로써 신속하고 효율적인 패널진행이 이루어 질 수 있다.

- 일방적 조치가 억제됨으로써 미국 등에서 301조 등 일방적 보복수단을 쌍무간 통상압력 수단으로 활용할 여지는 감소될 것이다.

- 중간 검토단계의 도입으로 패널의 결정사항을 공개하고 조사확인 부문의 정확성 여부를 검토함으로써 분쟁 당사국의 의견을 정확하게 반영하도록 하고 양질의 보고서 작성에 공헌할 것으로 보인다.

- 신설된 上訴制度를 통하여 패널보고서의 자동채택으로 인한 敗訴國의 권익을 어느 정도 보호할 수 있다.
 - 체약국단 권고의 이행에 필요한 구체적 절차와 합리적 제한을 설정함으로써 판정에 따른 권고의 신속한 이행을 확보할 수 있을것으로 판단된다.
 - 개도국, 특히 최빈 개도국에 대해서는 특별한 고려를 하게 됨으로써 개도국이 과거에 받았던 불이익이 감소할 것으로 보인다.
- 부정적 효과로는 다음과 같다.
- 지나치게 엄격한 절차의 설정으로 인하여 화해와 협상을 기초로 하는 분쟁 해결절차의 기능을 경직시킬 우려가 있다.
 - 상소절차의 도입으로 WTO를 사법기구화함으로써 분쟁해결절차의 근본적인 변화와 함께 패널의 권위 및 독립성이 약화될 우려가 있다.
 - 보복의 자동승인을 인정함으로써 提訴國에 의한 보복행위의 남용이 우려되고 있다.

Ⅲ. 國際商事仲裁制度의 분쟁해결절차

1. 국제상사중재제도의 차이점

仲裁은 국가경제의 일상 과정에서 발생하는 무수한 분쟁을 해결하는 한 수단이다. 중재는 당사자들이 소위 중재인(arbitrator)이라고 부르는 공평한 제3자를 스스로 선정하고 그에게 자진하여 그들의 분쟁의 해결을 부탁하는 절차이다. 이때 중재인은 仲裁判定部(arbitration tribunal)를 구성하고 회부된 분쟁을 證據와 爭議에 의거 判定(award)하게 된다. 물론 당사자들은 사전에 중재인의 결정인 판정에 최종적으로 구속받기로 하는 합의가 있어야 한다.⁸⁾

넓게 말하면, 중재는 하나의 계약절차로써 당사자들은 이에 의거하여 어떤 논쟁이나 분쟁을 저렴한 비용으로 신속한 최종적 처리를 하기 위하여, 자신들의 선택에 의해 裁判官(judge)을 선정하고 합의로써 자신들의 분쟁을 통상적인 절차에 의해 마뎀된 사적 법정에서 재판관들이 결정하도록 위탁하는 것이다.⁹⁾

8) Martin Domke, The Law and Practice of Commercial Arbitration, Callahan & Co 1968, p 1

이상에서 살펴본듯이 중재는 당사자들이 자신들의 분쟁을 이 방법으로써 해결한다는 명시적 합의를 하여야만 유효하게 성립된다. 그러한 중재에 대한 합의는 사적 계약과 같은 방식으로 충분하여, 분쟁이 장차 생길 것을 가상하고 사전에 합의할 수도 있고, 아니면 분쟁이 생긴 때에 현재의 분쟁을 중재에 회부하기로 합의할 수도 있다.

요약하여 다시 설명하면, 仲裁관 당사자들이 처분할 수 있는 사법상의 분쟁을 합의(agreement)에 의하여 법관이 아닌 제3자에게 그 해결을 위탁하고 그의 판정에 복종함으로써 분쟁을 최종적으로 해결하는 법적 절차이다.¹⁰⁾ 중재에서 핵심적인 본질은 당사자에 의한 法官이 아닌 民間人인 중재인의 선정권한이다. 소송에서 법관은 법률에 근거하여 양심적 판단을 전제로 하지만, 중재인은 公序良俗에 어긋나지 않는 한 자유심증에 의한 판단으로 족하다.

따라서 중재에서는 중재인의 사실에 대한 풍부한 경험적 지식이 증거보다 강력한 경우도 있을 수 있다. 중재인의 폭넓은 재량권은 법적인 경직성을 탈피할 수 있는 융통성을 발휘케 하기 때문에 만약 분쟁이 상거래에서 생긴 것일 경우에는 더욱 효과적이다. 상인의 속성은 흥정과 교섭에 의한 융통성을 대전제로 하기 때문에 중재에서도 그러한 유사성이 一脈相通하고 있다.

중재의 이러한 기능을 법적으로 보호하고 규제하기 위하여 각국은 중재법을 제정하고 있다. 중재가 법적으로 규정되고 있는 것을 몇 가지로 간추려 보면 다음과 같다.¹¹⁾

- 당사자간 합의에 의하여 법원의 판결을 배제하고 중재를 선택하는 명시적 표시(중재계약서)가 있을 것.

- 분쟁의 객체인 係爭對象은 당사자간에 처분할 수 있는 사법적 법률체계일 것

- 당사자들이 선택한 중재인의 판정에 복종하여야 할 것.

- 중재에서 패한 당사자는 원칙적으로 상소권이 없다.

商事仲裁(commercial or business arbitration)의 범주는 일반중재에서 적용 대상을 商事에 국한시킨 축소적인 것일 뿐, 기타의 절차는 大同小異하다. 오늘날 중재라 하면 상사중재를 연상하고, 상사중재라 하면 국제상사중재를 생각하게 되는 것은 중재의 대상이 그와 같은 추세로 변환되는 시대적 요청을 잘 대변하는

9) Gates Arizona Brewing Co., 54 Ariz 266, 269, 95 P2d 49, 50 (1939)

10) Robert Coulson, Business Arbitration, American Arbitration Association, 1980, p 6

11) 한국 중재법, 미국통일중재법, 독일중재법 등, 모든 국가의 법 취지는 동일하다

것이다. 상사중재가 이처럼 발달되는 이유는 현재의 국제사회가 교역에 의한 상호의존적 형태로 형성되고 있기 때문에 무리가 없는 국제적 분쟁처리 제도가 필요하기 때문이다. 무리가 없는 분쟁처리 제도란 융통성 있고 신속하며 비용이 저렴하고 이용이 편리한 것이어야 함을 뜻한다.

이러한 이유에서 수출상이나 수입상들은 그들의 매매계약서에 중재계약(arbitration clause)을 한 조항으로 삽입하여 장차의 분쟁을 중재로써 해결하려 하고 있다. 또한 유엔 구주경제위원회(ECE)나 동구 상호경제원조위원회(CMEA) 등에서 제정한 標準約款(model general conditions) 등에서도 중재계약의 설정을 명문화하는 등 상사중재의 국제적 토착화와 확대는 계속되고 있다.

상사중재는 "商事" 또는 商行為에서 비롯되는 분쟁을 대상으로 하고 있기 때문에 당연히 당사자가 처분할 수 있는 사법적 법률관계에 속하나 일반적으로 사법상 법률관계라 하더라도 혼인관계, 친자관계 등의 신분관계나, 非訟事件, 執行事件, 保全事件 등은 중재계약에서 적용 대상이 못된다. 또한 상사의 특성은 관례, 관습 등과 같은 법보다 현실에 더 밀착되어 있는 규범에 의거 운용되고 있기 때문에 법률에 의한 판단은 이를 따르지 못하는 것이므로 상사중재의 발달을 촉진케 하고 있다. 특히 최근에 이르러서는 상사중재의 非商事仲裁의 경우와는 다소 다른 중재절차를 적용하는 것이 인정되고 있다. 상사분쟁이 특정거래에서 그리고 특정형태로 생긴 경우 통상적인 법절차를 이용하지 않는 기존의 중재제도가 생기게 된 것이다. 법원에서도 당사자가 의도한 바대로 절차가 운용된 경우, 그러한 제도를 따른 중재인의 판정을 지지하고 있다.¹²⁾

2. 외국 중재판정의 승인과 집행

(1) 기본적 방침

외국 중재판정과 관련하여 효력보장에 관한 조약이나 협약을 맺고 있는 방법은 대체로 세 가지로 나눌 수 있다.

첫째는 전세계적 협약에 가입한 것, 둘째는 공산권 국가간 협약에 가입한 것

12) Anthony Walton, Russell on Arbitration, Stevens & Sons, pp.176~177

과 공산권과 밀접한 유럽의 자유국가와 혼합하여 지역협약에 가입한 것, 그리고 셋째로 개별적으로 쌍무조약을 체결한 것 등이 있다.

① 전세계적 협약으로는 국제연맹이 주관하여 만든 제네바의정서(Geneva Protocol on the Arbitration Clauses: 1923년 9월 24일)와 제네바협약(Geneva Convention on the Execution of Foreign Arbitral Awards: 1927년 9월 26일), 그리고 유엔이 주관하여 만든 뉴욕협약(The United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards: 1958년 6월 10일)을 들 수 있다.

② 지역협약으로는 모스크바협약(1972년 5월 26일)과 유럽협약(European Convention, 1961년 4월 1일)을 들 수 있다.

③ 개별 국가간 쌍무조약은 通常航海에 관한 조약 가운데 중재에 관한 조항을 둔 것이다

(2) 뉴욕협약

뉴욕협약의 원명은 “외국 중재판정의 승인과 집행에 관한 유엔협약”이며 1958년 6월 10일 유엔본부가 위치한 뉴욕에서 채택된 까닭에 약칭 뉴욕협약이라고 부른다. 뉴욕협약이 탄생된 배경에는 기존의 제네바의정서와 제네바협약에 문제가 있었음이 지적될 수 있다.¹³⁾

제네바의정서는 상이한 국가간 당사자의 중재계약에만 적용을 한정시킨 범위의 축소문제와, 중재판정의 집행이 거부된 경우 소송에 의한 구제수단도 박탈되는 불합리한 문제점이 있어서, 이에 대한 보완책으로 1927년 제네바협약이 나오게 되었다.

그런데 이 제네바협약에도 여전히 결함이 있었다. 즉 비체약국의 국민간에 행하여진 판정이나 비체약국에서 행하여진 판정에는 이 협약을 적용할 수 없다는 점과, 중재판정에서의 승자가 집행을 받기에는 절차상 대단히 곤란하여 국제상사중재의 이용을 저해당하는 결과를 초래하였던 점이다.

이러한 문제를 해결하고 국제상사중재를 촉진하기 위하여, 유엔은 우선 민간 경제기구 및 국제학술단체들과 협력하여 뉴욕협약을 제정하기로 하고 이 작업을 ICC(국제상업회의소)에 의뢰하였다. 이에 따라 ICC는 1951년 리스본에서 총회를

13) ICCA VI International Arbitration Congress, Arbitration and the Courts. Partners in a System of International Justice by Howard M. Holzmann(Reporter of Working Group II)

열고 “중재판정의 집행에 관한 국제제도”를 창립하기로 결의하고 1953년 5월에는 “중재판정의 승인과 집행에 관한 협약 예비초안”을 작성하여 유엔의 경제사회이사회에 제출하였다.¹⁴⁾

유엔 경제사회이사회는 이 예비초안을 검토하기 위하여, 1954년 4월 6일 회원국 가운데 8개국을 선정하여 그 대표들로 특별위원회를 구성하였다. 여기에 소련이 포함되어 적극적으로 국제상사중재제도의 창달에 앞장서게 된다. 수차에 걸친 협약초안에서 소련은 많은 건설적 의견을 제출하였다.

수정을 거쳐 완료된 초안을 확정하기 위하여 유엔 경제사회이사회는 1956년 5월 3일 전권대표자회의를 소집하고 이 초안을 상정하였으나 수정이 더 필요하다는 의견에 따라 재수정을 한 후, 1958년 5월 20일부터 1958년 6월 10일 사이에 48개국 대표가 참석한 유엔본부 전체회의에서 수정을 가하여 뉴욕협약으로 탄생된 것이다.

뉴욕협약의 의의를 간추려 살펴보면 아래와 같다.

① 제네바의정서나 제네바협약과는 달리, 외국판정은 그 판정의 승인과 집행을 청구받은 국가 이외의 영토에서 내려진 외국판정과 그 집행지 국법에 의하여 내국판정이 아니라고 인정되는 판정을 모두 포함시켜서 그 적용범위를 확대하였다.

② 국가 또는 공법인의 私法관계에 관한 중재계약을 인정하고, 共產陣營¹⁵⁾이라도 ICC 부설 또는 독립된 중재기관에 의한 중재도 인정하여 동서간 무역협조의 길을 열어 놓고 있다.

③ 중재판정의 承認과 執行을 청구함에 있어서 중재계약의 원본 또는 그 사본과 중재판정문을 제출하는 것으로 입증책임이 완료되도록 하고 집행을 거부하는 당사자에게 입증책임을 부과함으로써, 집행에 대한 지연책을 예방하고 있다.

④ 집행청구를 거부함에 있어서, 중재판정에 이유가 기재되어 있지 않는 것은 제외시킴으로써, 각 국가간의 중재법의 차이를 해소시켰다.

⑤ 중재계약에 관한 준거법, 중재절차에 대한 준거법의 선정에 당사자 자치의사 원칙을 우선적으로 채택하였다.

14) ICCA Keynote Address for Sixth Congress on International Commercial Arbitration by Donald B. Straus

15) 소련은 제네바협약과 의장서 발효 당시 유일한 공산국가였기 때문에 가입하지 않았고 또한 가입의 배려도 받지 못하였기 때문에 뉴욕협약에서는 이를 적극 시정한 것으로 볼 수 있다

⑥ 제네바의정서와 제네바협약은 뉴욕협약 가입국간에는 효력이 상실된다. 그러나 다른 중재판정의 승인과 집행에 관한 다자 또는 2자 간의 조약에는 아무런 영향을 주지 않는다.

1997년 3월 17일 현재 112개국이 뉴욕협약에 가입해 있다.

(3) 모스크바협약

구소련을 정점으로 하는 CMEA 회원국간에는 경제 교류가 활발히 이루어지고 있어서, 회원국간에 적용하기 위한 일반조건이 여러개 채택되어 있다.

그 가운데 가장 유명한 것이 1968년의 "CMEA회원국간 물품인도에 관한 일반조건(General Conditions of Delivery of Goods between the Organizations of the Member Countries of CMEA)"인데, 이 조건의 제 90조는 다음과 같이 회원국간의 국제상사중재를 약정하고 있다.

"계약으로부터, 또는 계약과 관련하여 일어나는 모든 분쟁은 통상의 司法官 轄 權을 배제하고 중재를 받아야 한다. 사건은 그러한 분쟁을 위해 피고지국가 중재재판소 또는 당사자간 합의에 따라 회원국 가운데 제3회원국의 중재재판소에서 심문된다".

CMEA는 모스크바 협약으로 국제상사중재의 골격을 통일하였으나, 각국의 중재기관들이 상이한 중재규칙에 의하여 절차를 운영하는 데 문제가 있음을 발견하고, 이를 통일하게 되었는데 이것이 곧 1974년 2월 28일에 제정된 "CMEA국가의 상업회의소 부설 중재재판소 통일규칙(Uniform Rules of the Arbitration Court attached to the Chambers of Commerce of the CMEA Countries)"이다.

이 통일규칙은 CMEA 국가의 개별 중재제도를 법적으로 비교 분석하고, 사회주의 국가들의 중재재판소법과 규칙들을 비교하면서 실질적 적용 등에 기초하여 제정되었다. 또한 이 규칙은 국제성을 갖기 위하여 유엔, 특히 국제무역에 관한 유엔위원회(The United Nations Commission on International Trade Law)와 국제상사중재에 관한 회의들, 즉 1969년 베니스회의, 1972년의 모스크바회의, 뉴델리의 세미나 등에서 논의된 작업보고서와 토의사항 등을 많이 참고하여 발전적인 요소를 담고 있다.

이 규칙은 1975년부터 CMEA 국가들의 상업회의소 부설 중재재판소에서 적용되고 있다.

(4) 國際商事仲裁에 관한 유럽협약

소련은 유럽지역의 자본주의 국가들이 주축이 되어 만든 국제상사중재에 관한 유럽협약에 적극 참가하여 1961년 이에 서명하고 1962년 6월 27일 비준하였다. 백러시아 공화국은 1963년 10월 14일, 그리고 우크라이나 공화국은 1963년 3월 18일에 각각 비준하였다. 이 협약은 단순히 경제체제를 중심으로 한 모스크바 협약과는 달리 유엔의 유럽경제위원회가 지역 내의 국제상사중재를 발전시키기 위하여 체제를 초월하여 만든 것이다.

이러한 이유로 해서 이 협약은 공산권 국가의 체제와는 다소 차이가 있기도 하여 일부의 조문은 모스크바 협약이나 CMEA 통일중재규칙과 상이한 것이 사실이다.¹⁶⁾ 그러나 모스크바 협약을 준비하면서 이 협약과 조화를 이루기 위하여 많은 노력을 경주한 것으로 생각된다. 이 협약은 그 후 14개국이 비준하거나 가입하였다.

이 협약은 자연인 또는 법인이 상이한 체약국에 속하면서 국제거래를 하다가 분쟁이 발생한 경우에, 중재계약에 의하여 행하는 중재절차와 중재판정에 적용되며, 商事紛爭에 국한하고 있다(제1조 1항). 이 협약은 또한 외국인도 중재인으로 지명할 수 있도록 규정하고 있다(제3조).

유럽 각 국가의 법들은 중재절차(특히 중재인의 선정)에 관하여 불분명한 것은 법원에 의뢰하여 해결하도록 규정하고 있어서, 상당한 시간이 소요되고 절차가 복잡해지는 문제가 있었다. 그러나 이 협약은 당사자간 중재계약에서 미해결로 남아있는 사항들을 신속히 해결하기 위하여 이를 규제할 수 있는 중립적 기관을 선정하여, 이 기관에 그러한 권한을 부여함으로써 상공회의소나 일정한 조건 아래 개입할 수 있는 '특별위원회'를 지정하고 있다(제4조).

공산권 국가들의 상공회의소에는 유고슬라비아를 제외하고는 국제상업회의소(ICC)의 국내위원회가 없기 때문에, 유럽협약을 적용하는 데 어려움이 있어서 특별위원회란 조직을 설정하게 되었다. 이 협약 제4조 2항 내지 7항은 상공회의소 회장의 기능과 특별위원회의 기능에 대하여 규정하고 있는데, CMEA 회원국 대다수는 이 조항의 규정에 적합치 못하여 이듬해인 1962년 12월 17일 파리에서 유럽협약의 제4조 2항 내지 7항을 제외하기로 협정을 체결하였다. 이것이 소위

16) 예컨대, CMEA규칙은 우의적 중재(amicable compositeurs)를 인정하지 않으나 유럽협약은 이를 인정하고 있다(유럽협약 제7조 2항)

“파리협정(Paris Agreement)”이다.

파리협정 제1조는 본 협정의 당사국 내에 있는 自然人이나 法人에게는 유럽협약 제4조 2항 내지 7항을 다음과 같이 대체한다고 명시하고 있다.

“만약 중재계약(arbitration agreement)이 유럽협약 제4조 1항에 언급된 조처에 관하여 전체적으로나 부분적으로 아무런 지시를 하고 있지 않은 경우에는 仲裁判定部の 구성이나 기능에 관하여 발생된 모든 이의는 절차를 문제삼는 당사자의 요청에 따라 해당기관(competent authority)의 결정에 회부된다.”

그러나 이 협정이 요구되는 공산국가들은 아직도 가입하지 않고 있고, 오히려 오스트리아, 서독, 프랑스 같은 자유경제 국가만이 가입한 실정이며, 소련은 서명도 비준도 하지 않았다.

IV. WTO의 분쟁처리절차와 국제상사중재의 비교 연구

1. 양 제도에서의 근본적 취지

WTO에서의 분쟁처리절차는 원칙적으로 국가간의 무역정책상의 문제에서 생긴 분쟁을 해결하는 강력하고 신속한 처리에 원칙을 두고 만들어진 것이다. 반면 국제상사중재의 분쟁처리절차는 국가의 정책에 따라 국민들간에 행한 무역거래에서 생긴 분쟁을 신속하고 확정적으로 처리하는 것을 원칙으로 한 제도이다.

WTO가 추구한 그러한 분쟁처리절차는 처음 생긴 것이 아니라 이미 유엔의 헤이그 국제재판소에서 유사하게 시행하고 있는 제도이다.

일반적으로 분쟁해결에서 문제로 부상하는 것은 평등하고 공정한 절차가 이루어질 수 있는가, 그리고 신속하게 처리되는가와 처리결과에 강력한 효과가 있을 것인가의 세 가지로 예시할 수 있다. WTO의 처리절차와 국제상사중재도 그 점을 추구한 것은 마찬가지이다. 여기의 이 두 제도를 비교하려면 이러한 목적을 어떠한 방식으로 제도화하였는가를 살펴본다면 쉽게 알 수 있을 것이다.

총체적으로 두 제도는 공정한 제3자를 중재인(패널)으로 하여 일정한 절차를

마련하여 신속하게 처리함으로써 당사자(국)의 피해를 최소화하는 경제적 효율성을 중요시하고 있다. 따라서 두 제도는 경제적 제도로서의 기본을 갖추고 있다 하겠다. 그러나 GATT의 분쟁처리 제도는 취지와 목적은 훌륭하였으나 의사결정 방식에서 결정력이 없었기 때문에 경제기구의 분쟁처리 제도로서 실패한 것이다.

2. 분쟁처리절차의 비교

WTO의 DSB에서의 분쟁처리절차는 패널 설치일로부터 20일 이내에 분쟁해결절차를 당사자간에 합의하도록 하고 있으며 만약 합의가 이루어지지 않는 경우 DSB議長은 분쟁 당사국과 협의후 일방국가의 요청일로부터 10일 이내에 적용절차를 결정하도록 하고 있다.

국제상사중재의 경우는 중재절차는 계약에 명시한 바에 따라 당사자의 의사에 결정되도록 하고 있는 점에서 근본적으로 다르다. 만약 당사자간에 그러한 의사가 계약에 명시되어 있지 않은 경우에는 중재인의 결정으로 절차가 정해진다. 그러나 이 경우 임의적 중재(ad hoc arbitration)와 상설기관 중재(institutional arbitration)의 경우 각각 다르다.

상설중재의 경우 사무국의 중재절차 규칙에 따라 자동적으로 중재가 진행되도록 하고 있다. WTO의 분쟁처리절차는 상설 중재기관의 절차와 방식에 있어서는 차이가 없다. 다만 국가와 개인이라는 점에서 WTO는 의전상의 협의절차가 다소 추가되고 있는 점이 다르다고 하겠다.

분쟁처리에서 가장 중심적 기능은 중재인의 역할이라고 하겠다. 따라서 중재인의 선정방법은 매우 중요한 의미를 가지고 있다. 중재인의 자격제한이라든지 선정절차는 그러한 의미에서 중요한 의미를 가지고 있다. 중재인은 보통 비정부인사를 원칙으로 하는 점에서 두 제도상에서는 차이가 없다.

WTO의 DSB는 중재인 명단(panel list)을 가지고 있다가 그 중에서 제3국의 국적으로 가진 사람을 패널로 선정하는데 5인의 패널을 기본으로 하고 있으나 10일 이내에 당사국간에 합의하지 못하는 경우 3인으로 확정된다.

국제상사중재의 경우는 이러한 원칙은 없다. 물론 중재계약에 의해 중재인의 숫자를 정할 수 있다. 그러나 보통 3인으로 중재판정부를 구성하는 것이 보통이다. 상설기관 중재의 경우 중재규칙에 의하는데 당사자간에 별도 합의가 없는 경우 3인

의 중재인으로 중재를 하며 금액이 작은 경우 단독 중재인을 선정하기도 한다.

DSB의 사무국은 분쟁 당사국에 패널의 명단을 보내 지명을 요청하는데 특별한 사유가 없는 한 이를 수락해야 한다. 다만 특이한 것은 분쟁 당사국이 선진국과 저개발국가일 때 개도국의 요청에 따라 최소한 1인의 패널 위원은 개도국 인사로 선정하도록 규정하고 있는 점이다. 일단 패널이 구성되고 나면 선정된 패널(중재판정부에 해당)은 분쟁 당사국과 협의 후 일주일 이내에 작업계획표를 작성한다.

중재의 경우와는 이 점은 다소 상이하다. 중재인의 자격에 대한 제한만 있을 뿐이지 개도국과 선진국간의 분쟁에 대해 차별을 두지 않고 있다. 또한 중재인도 제3국적인을 선정하도록 하지 않고 있는 점이 다르다. 중재의 경우 중재인은 작업계획표를 작성하지 않으며 다만 심문일시 등에 관해서는 당사자와 협의하여 정하는 것을 원칙으로 하고 있다. 그러나 사전에 몇 회의 審問을 행한다거나 몇 번의 증거심사가 있다는 등의 계획은 사전에 세우지 않으며 필요한 경우 중재인의 결정에 의해 정한다.

DSB의 경우 중재인단(패널)은 6개월 이내에 조사를 마치고 최종보고서를 분쟁 당사국에 제시해야 한다. 최종보고서를 내기 전에 보고서 초안에 대해 당사국에 보내어 그에 관한 의견을 접수하여 서술부문과 조사부문, 결론 등이 포함된 중간보고서를 당사국에게 제시하도록 하고 있다. 분쟁당사국 중 일방은 최종보고서를 제출하기 이전에는 중간보고서의 어느 부문에 대해 재검토를 요청할 권리를 부여하고 있다.

중간보고서의 내용에 대해 아무런 의사표시가 없을 경우 이는 자동적으로 최종보고서가 된다. 최종보고서가 완료되면 DSB에 의해 검토되는데 만약 DSB의 總意에 의해 채택하지 않기로 결정하는 경우 동 보고서는 효력을 상실하지만 아무런 異意가 없을 경우 동 보고서는 60일 이내에 채택된다.

仲裁의 경우는 중간보고서에 관해 당사자의 권리는 없다. 중재인은 중간판정을 할 수는 있으나 그것은 중재인의 고유권한일 뿐으로 대개의 경우 중간판정은 당사자 일방의 재산권을 보호하기 위한 절차이다. 중간판정이 중재판정으로 가는 과정의 한 부분이 아니라는 점에서 DSB의 중간보고서와 다르다.

패널은 최종보고서에 개도국에 대해 호혜적인 관계규정이 고려되었음을 명시하도록 의무화하고 있다. 제소국은 12개월 이내의 범위내에서 패널의 작업의 종지를 요청할 수 있으며 12개월이 초과되는 경우는 그 요청이 무산된다.

중재의 경우에는 당사자가 중재인의 자격과 관련하여 법원에 기피신청을 할 수 있도록 되어 있으나 중재인에게 작업의 중지 같은 요청은 할 수 없다. 중재에서 심문진행은 비공개로 하며 중재절차 종료후에도 중재판정 내용은 공개할 수 없다.

DSB의 경우에도 패널은 사안에 관해 비밀을 보장하며 심의내용 또한 공개할 수 없다. 만약 패널이 작성한 마지막 보고서에 자신의 의견을 소수의견으로 기록할 수 있으나 그러한 개별 의견은 익명으로 기록하도록 하고 있다.

중재의 경우는 다수결에 따라 판정하도록 하고 있으나 소수의견의 허용여부에 관해서는 따로 언급이 없다. 그러나 간혹 소수의견을 제시하는 판정도 있다. 이는 법원의 관례에 따르는 것으로 중재의 경우 적용해야 하는가는 문제로 남아 있다.

중재와 DSB의 분쟁해결절차간에서 가장 상이한 것은 상소제도에 관한 것이다. 중재의 경우는 상소제도가 없다. 이점은 각국의 국내법에 따라 달랐으나 뉴욕협약의 취지와 유엔의 모델 중재법이 차츰 국내 중재법에 도입되면서 상소제도에 관한 관습도 사라지는 상황이다.

DSB의 경우는 상소제도가 있으며 상설 상소기구를 설치하고 있다. DSB의 패널이 최종보고서를 작성한 것을 당사국 가운데 일방이 상소의사를 사무국에 통보하면 상소가 종결될 때까지 DSB는 이를 채택할 수 없다.

상설 상소기구는 패널 판정에 대해 상소를 담당하는 기구로서 7인의 상임위원이 있으며 이들 중 3인씩 상소업무를 담당한다. 상소에 대해 판정일까지 60일을 초과하지 않도록 하고 있다. 상소절차는 신속성을 위해 당사국의 참여가 배제되며 비공개로 진행된다.

3. 判定에 대한 效力의 비교

중재판정은 국내에서는 법원의 확정판결과 동등한 효력이 있다. 국제적 효력에서도 뉴욕협약, 모스크바협약, 유럽협약 등 전세계적 협약 또는 지역별 협약에 의해 이중으로 판정의 효력을 보장해 주고 있다.¹⁷⁾

17) UNCITRAL 제12차 會期報告書, 유엔총회 제34차 회의 추가문서 17(A/34/17)

특히 유엔의 국제 무역법위원회(UNCITRAL)에서는 이미 모델중재법을 세정하여 효력과 관련한 국내법간의 마찰을 없애기 위해 노력하고 있다. 이에 따라 근래에는 모델중재법에 근사하게 국내 중재법을 수용하고 개정하는 국가가 늘고 있다.

WTO는 국가간의 분쟁처리에서 강력한 효력절차를 마련하였다고 평가받고 있다. WTO는 GATT가 분쟁처리에서 효과적인 권한이 없음으로 인해 有名無實하게 존재해 왔음을 인식하고 강력한 절차를 마련하고 있다.

WTO의 경우는 법원의 힘을 빌지 않고 행하는 강력한 제재수단을 동원하고 있는 점에서 중재와 다르다. 즉 DSB의 확정된 최종보고서를 당사국에 통보한 후 30일 이내에 보고서에서 요구한 사항의 자발적 이행의사 여부에 대해 DSB에 통보할 의무가 있다.

만약 이행의사는 있으나 즉각적인 이행이 어려운 경우 DSB가 규정한 바에 따라 합리적인 이행기간을 제시하여야 한다. 그러나 이행기간의 합리적 기간은 패널 설치일로부터 15개월을 초과할 수 없도록 규정하고 있다.

DSB는 해당국의 이행여부를 계속적으로 감시할 의무가 있다. 그리고 이행사항의 이행여부는 DSB의 의제로서 계속적으로 남아 이행에 대한 강력한 의지를 보여주고 있다. 그러나 개도국의 경우는 결정의 이행이 개도국 경제에 미치는 영향까지 신중히 고려하여 그에 적합한 조치를 하도록 하고 있다.

DSB에 의한 강력한 제재수단으로는 대체로 세 기지를 들 수 있는데 보상, 諒許의 취소가 주로 쓰이며 가장 강력한 것은 WTO를 탈퇴하도록 하는 권한을 들 수 있다. 그러나 개도국의 경우에는 보상 및 양허의 정지 등 경제적 타격이 적도록 하는 신중한 조치를 하고 있다.

조치를 당하는 해당국이 양허의 정지수준에 이의를 제기하는 경우는 그 수준의 정도를 전문으로 하는 중재절차가 마련되어 있다. 이를 위해 중재인은 60일 이내에 그에 관한 수준을 판정해야 한다. 분쟁 당사국은 중재인의 이러한 판정이 최종적인 것으로 이의를 제시할 수 없다.

중재의 경우에도 초기에는 길드와 같은 동업자 조합에서는 WTO와 흡사한 제재규정을 가지고 회원간의 분쟁을 중재하였다. 그리고 그 판정에 대한 효력을 보장하기 위해 보상과 회원자격 박탈이라는 권한을 시용한 점은 중재가 국가의 국내법으로 확립되기 전까지 있었던 과정이었다.¹⁸⁾

WTO의 경우도 현장에 여러 가지 장치를 강구하고 있으나 그 장치의 효력에

대한 국가간의 이해가 다르기 때문에 다소 지연되더라도 가능한 수단은 모두 동원하였다는 점에서 높은 평가를 받을 수 있다.

V. 맺는 말

WTO가 탄생되면서 GATT의 허약한 분쟁해결 제도를 개선한 것은 이미 알고 있는 사실이었으나 대개의 경우 중재제도와 같은 것으로 알고 있다. 그러나 WTO의 분쟁처리 제도는 중재제도와 전혀 다른 것임을 알았다.

그 이유는 중재제도는 오래전부터 民間人間에 발생한 분쟁을 국가의 개입 없이 간편하게 民間人間에 해결하려는 취지에서 자연발생적으로 생긴 제도로서 긴 역사를 가지고 있다. 그러나 WTO의 회원국간 분쟁은 국가간의 문제로서 정치적, 외교적, 경제적 문제를 가지고 있기 때문에 중재로서는 해결하기가 어려운 근본적인 요인을 가지고 있다.

WTO는 중재의 역할을 하되 조정자의 역할이 더욱 가미된 방식을 채택한다고 하겠다. 그리고 분쟁의 해결의 목적이 양해와 평형을 이룬 가운데 상대국과의 교역을 증대시키는 원대한 해결에 있다 강력한 해결수단을 동원한 것도 결국은 국가간의 무역을 증대시키는 것이 목적이다.

WTO는 국가간의 무역을 증대하기 위하여 무역질서의 확립을 중요시하고 있다. 이 때문에 결국은 교역량이 증대되는데 따라 민간인간의 무역분쟁도 늘어나고 있다. 이미 무역분쟁은 금액면에서나 건수면에서나 늘어나는 것으로 알려져 있다. 과장해서 말하면 WTO의 강력한 분쟁처리 제도로 인해 중재제도의 확대와 이용이 늘어나게 되었다고 할 수 있다.

또한 새로운 시대적 변화와 함께 소송제도도 새로운 소비자의 요구에 직면해 있다. 이 점에서 중재는 그에 대처하는 역할이 증대되고 있다. 이에 따라 이미 상당수의 국가는 모델중재법을 받아들이고 국민들이 중재제도를 활발히 이용할 수 있도록 서비스하고 있다.

우리나라의 경우에도 하루 빨리 중재제도의 개편에 관한 조치가 필요하다고

본다. WTO의 전향적 개혁에 따라 우리가 변화하지 않는 경우 우리는 제2의 외환 위기와 같은 국제사회에서의 고립을 자초하지 않을까 염려된다. 전세계인으로부터 신뢰를 받을 수 있는 중재제도를 마련하기 위해서는 유엔이 마련한 모델중재법을 가능한 한 수렴하여 세계적으로 공통된 개념을 갖도록 하는 것이 중요하다.

우리나라 중재법은 대륙법계로 영미법계 국가의 상인들은 중재제도를 잘 이해하지 못하는 경우가 많다. 따라서 유엔의 모델중재법과 같이 전세계적으로 알려진 제도를 기본으로 하는 한국적 중재법을 새로이 개정해야 할 것이라고 판단된다.

【참고 문헌】

- 經濟企劃院, "우루과이라운드 최종협정(國文)(증보판)," 1993, 12
- 高範俊, "國際商事仲裁法解義," 대한상사중재원, 1985
- 金智洙, "외국 仲裁判定の 承認, 執行의 要件 및 節次," 대한상사중재원, 1980.
대한상사중재원, "月刊仲裁," 各月號.
- 蔡 旭, "紛爭解決節次," UR 총점검: 最終協定の 분야별 평가(증보판)," 대외경제정책연구
원, 1993, 12
- 蔡 旭, "國際貿易紛爭의 現況과 GATT 役割," 대외경제정책연구원, 1993, 11.
- GATT/Trade Negotiations Committee "Multilateral Trade Negotiations The
Uruguay Round," April, 1994.
- WTO, "Agreement on Technical Barriers to Trade," 1994.
- WTO, "Agreement on Subsidies and Countervailing Measures," 1994.
- Aksen, Gerald, Enforcing Arbitration Clauses, American Arbitration Association, 1970.
- Aksen, Gerald. A Practical Guide to International Arbitration, American
Arbitration Association, 1978.
- American Arbitration Association, New Strategies for Peaceful Resolution of
International Business Disputes, 1971
- American Arbitration Association, Survey of International Commercial Arbitration
Procedures, 1981.
- Coulson, Robert Business Arbitration, American Arbitration Association, 1980.
- Domke, Martin. The Law and Practice of Commercial Arbitration, Callahan & Co.,
1968
- Hooper, Gloria. The Law of International Trade, Sweet & Maxwell, 1970.
- Sanders, Pieter Arbitrage International Commercial, Paris: Dallez et Sirey,
1968
- Sanders, Pieter, Year Book Commercial Arbitration(Vol. I -Vol. X).
- Schmitthoff, Clive M., The Export Trade, Stevens & Sons, 1980
- UNCITRAL, Year Book, Vol. I -XIII, The United Nations
- Walton, Anthony, Russell on Arbitration(18th ed), Stevens & Sons, 1970