

중재상소제도 도입에 관한 연구

A Study on the Introduction of Arbitration Appeal System

홍 석 모*

Seok-Mo Hong

〈목 차〉

- I. 서 론
- II. 단심제의 문제점 및 상소제도의 필요성
- III. 현존하는 중재상소제도
- IV. 중재상소제도의 모델 제안
- V. 결 론

주제어 : 중재상소제도, 중재판정취소의 소, 단심제의 문제점, 중재법 개정, 상소제도 모델

* 강원대학교 법학전문대학원 교수, 미국변호사.

I. 서론

1998년에 개최되었던 제7차 Geneva Global Arbitration Forum¹⁾에서 이미 중재의 상소제도 필요성에 대해 논의된 바 있을 정도로 국제적으로는 중재의 상소제도에 대해 관심을 보여왔지만 우리나라에서는 그 동안 이에 대한 논의가 거의 없었던 것으로 파악된다. 중재는 대부분의 국가나 국제중재기구에서 단심제로 운영되고 있기 때문에 당연히 단심으로 끝나야 하는 것으로 간주되어 왔다. 그러나, 이제는 우리도 서서히 중재 내에서의 상소제도를 고려해야 할 시기가 도래하였다고 본다. 지금까지 잘 정착해 온 중재를 더 완벽한 제도로 만들고, 중재를 이용하는 당사자들에게 중재판정에 대한 신뢰도를 높이기 위해서도 그렇다. 이 논문에서 말하는 중재 내 상소라 함은 판정부의 구성이나 관할, 그 외 절차상의 하자를 이유로 법원에 중재판정취소의 소를 제기하는 것을 언급하는 것이 아니라, 중재판정에 법 적용이나 사실관계 파악의 오류가 있는 경우에 중재제도 내에서 상소판정부를 구성하여 본안에 관하여 재심리를 하는 것을 의미한다.²⁾

필자의 경험에 의하면 서로 다른 나라의 기업 간에 계약을 체결할 때 팽팽하게 신경전을 벌이는 것 중의 대표적인 것이 바로 재판관할과 준거법을 정하는 일이다. 상대방 나라의 법원에서 소송을 하게 될 경우 그 나라의 당사자에게 편파적인 판정을 내릴지도 모른다는 불안감은 클 수밖에 없다. 서로 자기 나라의 법원이 관할권을 가지도록 하기 위해 애를 쓰지만 결국 교섭력에 의해서 결정될 확률이 높다. 선진국에서 기술이나 자본을 도입하는 경우에는 할 수 없이 외국의 주장을 받아들여야 하는 경우가 많이 생긴다. 이러한 재판관할 문제를 해결할 수 있는 최선의 대안이 제3국에서 중재로 분쟁을 해결하기로 하는 것이며, 이렇게라도 합의를 하게 되면 큰 성과를 거둔 셈이 된다. 이 때 중재를 주장한 이유는 중재가 단심제이기 때문에 신속히 분쟁을 끝낼 수 있다거나 비용을 절감할 수 있다는 기대는 거의 고려 대상이 아니며, 최소한 상대방 국가를 피해 중립지를 선택하고자 하는 것이 더 중요한 고려 요소가 된다. 분쟁해결 방식으로 제3국에서의 중재를 선택했다고 해서 모든 문제가 잘 해결된 것은 아니다. 또 하나의 문제는 중재인들의 판정에 실수가 있을 경우 불복할 방법이 없다는 것이다. 중재판정에 절차상의 하자가 있다면 법

1) The Geneva Global Arbitration Forum은 1991년에 시작되었으며 매년 약 200여명의 중재인, 학자, 변호사, 경영자들이 한자리에 모여 상사중재, 투자중재, 국가분쟁해결제도 등에 대해 논의하는 Forum이다. 1998년에는 “중재의 단심제: 당사자들이 과연 원하는 것인가? 중재의 확산에 방해가 되는 것은 아닌가?”, “국제중재 상소기구를 설립할 시기가 도래하였는가?”라는 주제로 논의가 이루어진 바 있다.

홈페이지 참조. <http://www.ggaf.ch/index.php> (16 November 2009)

2) 중재판정에 불복하는 경우 상급중재심에서 다시 한번 더 다룰 수 있게 하는 것에 대해 상소, 항소, 재중재 등의 용어가 쓰이고 있는 것 같다. 이 논문에서는 비록 정확한 용어는 아니지만 편의상 “상소”라는 용어를 사용하였다. 이는 “재판이 확정되기 전에 상급법원에 취소 및 변경을 구하는 불복신청”이라는 상소의 사전적 의미보다는, 어떤 판정에 불복하여 다시 한번 다투어 볼 수 있는 기회를 신청한다는 정도의 의미로 사용하였다.

원에 중재판정취소의 소를 제기할 수 있지만, 사실관계 파악이나 법 적용 상 오류가 있을 경우에는 이를 바로 잡을 수 있는 기회가 없다는 것이 미제로 남는다.³⁾

중재에서 단심제란 두가지 전제가 충족될 때에만 장점으로 작용한다. 첫째는 중재판정에 오류가 없어야 한다. 둘째는 설혹 오류가 있더라도 이로 인한 당사자의 손해가 감내할 수 있는 정도이어야 한다.⁴⁾ 중재판정에 대한 신뢰도가 높지 않고, 편파적인 판정이 내려졌을 때 입을 수 있는 손해액의 규모가 커서 감내하기 어려운 상황이라면 중재의 단심제는 선뜻 수용하기 어려운 제도이다. 특히, 규모가 크고 기술적으로도 복잡한 국제분쟁의 경우에는 더욱 그럴 것이다. 오히려 단심제 때문에 중재를 기피하는 경우도 생길 수 있다. 본 논문에서는 중재의 단심제도에 문제점은 없는지, 현 제도 하에서 잘못된 중재판정을 바로 잡을 수 있는 방법에는 어떤 것들이 있는지, 이를 보완하기 위하여 중재제도에 상소 절차를 도입하는 것은 어떤지, 도입한다면 어떤 식으로 도입하는 것이 바람직한 지 등에 대해 정리해 보고자 한다. 중재상소제도를 언급함에 있어 그 적용방식이나 필요성, 효과 등이 국내중재의 경우와 국제중재의 경우가 서로 다르기 때문에 두 가지 경우를 구분하여 논의하는 것이 더 정확한 접근방법이 될 것이다. 그러한 연구는 본격적으로 상소제도 도입에 관한 관심이 확산된 이후로 넘기고, 본 논문은 중재상소제도 도입에 관한 논의에 단초를 제공하는 것으로 한정하고자 한다. 따라서, 국내중재와 국제중재를 서로 구분하지 않고 사례를 언급하거나 무리하게 비교한 측면이 있음을 미리 밝혀두고자 한다.

II. 단심제의 문제점 및 상소제도의 필요성

중재의 여러 가지 장점⁵⁾ 중 하나로 단심제가 언급되기도 하지만, 단심제는 중재의 장점이라기 보다는 하나의 특징이라고 하는 것이 더 옳은 표현일 것이다. 분쟁을 단심제로 끝

3) 공서양속 위반 등 실체법 적용 오류를 근거로 중재판정취소의 소를 제기할 수 있으나, 중재판정취소의 소를 제기할 수 있는 경우가 대개 절차상의 하자가 있는 경우이므로, 집행의 편의상 중재판정취소의 소를 제기할 수 있는 경우를 '절차상의 하자가 있는 경우'로만 표현하였다.

4) William H. Knull, III, & Noah D. Rubins, "Betting The Farm On International Arbitration: Is It Time To Offer An Appeal Option?", *American Review of International Arbitration*, Vol.11, 2000, p.531.

5) 소송과 비교하여 중재가 가지고 있는 장점으로 다음과 같은 것을 들 수 있다: ①국제중재의 경우에는 중립지역에서 중립적인 판정부를 구성할 수 있다. 상대방 국가의 법원에서 소송이 진행될 경우 자기 나라의 국민에 대해 동정적일 수 밖에 없는 판사에게 판결을 맡긴다면 그 판결을 얼마나 신뢰할 수 있을 것인가? 이러한 두려움을 피하기 위해 당사자간의 합의 하에 제3국을 중재지로 선택하고 양당사자가 비교적 친숙한 중재절차와 비교적 공정한 나라의 법을 준거법으로 선택한다면 분쟁 발생 시 관할 및 준거법에 대한 불확실성을 극복할 수 있을 것이다. ②한 나라에서 내려진 중재판정은 소송에 비해 다른 나라에서의 집행이 용이하다. ③기술적으로나 법적으로 복잡한 거래와 관련된 분쟁을 해결할 수 있는 전문가들로 판정부를 구성할 수 있다. ④분쟁 해결 과정에서 기업의 기밀을 유지할 수 있다. ⑤단심제로 인한 비용과 시간의 절감을 장점으로 언급하기도 한다. 그러나, 복잡한 국제거래 사건의 경우에는 단심 하나만으로도 충분히 시간이 많이 걸리고 비용이 많이 들어가기도 한다. 중재의 장점에 대해서는 오창석, "국제거래분쟁의 해결방안으로서의 국제상사중재의 유용성", 『법학논총』 제16집, 숭실대학교 법학연구소, 2006. 8. 295-307면 참조.

내는 것이 장점이 되는 경우는 중재인들이 실수를 거의 하지 않을 것이라는 가정과, 분쟁에 걸린 금액이 그리 크지 않을 경우에만 해당한다. 실제로 미국 내 606개 대기업의 사내 변호사를 대상으로 조사한 결과에 따르면 54.3%가 국제분쟁에서 중재를 선택하지 않겠다고 답했으며 그 이유로 상소제도의 부재를 들고 있다.⁶⁾ 즉, 단심제는 장점이기도 하지만 때로는 오히려 중재를 회피하게 하는 요인이 되기도 한다는 것이다. 중재를 선택하겠다고 응답한 경우에도 그 이유는 단심제 때문이 아니라 앞서 언급한 중재의 다른 장점들 때문에 중재를 선택하는 경우가 더 많다.⁷⁾ 특히 중재제도에 대해 잘 모르고 있던 경영자의 입장에서서는 억울한 중재판정이 내려지고 난 후 그 판정에 불복하더라도 상소할 수 없다는 것을 알고 나면 계약 당시에 중재합의를 권유한 변호사를 비난하기도 한다. 단심제로 끝낸다고 해서 분쟁이 신속하게 종결되는 것도 아니다. 패소한 당사자가 그 결과에 대해 도저히 승복하지 못하는 경우에는 법원에 중재판정취소의 소를 제기하거나 집행승인을 거부해 달라고 법원에 요청하게 되어 분쟁 해결이 더 지연될 수도 있다. 법원에 이의를 제기할 수 있는 경우는 중재 진행 상 절차적인 하자가 있을 때를 포함하여 극히 제한적인 경우에만 허용이 되며, 중재인이 사실판단을 잘못했다거나 법 적용을 잘못된 경우에는 불복할 방법이 없다. 중재의 여러 장점 때문에 중재를 선택하였는데, 상소단계에서는 중재가 아닌 소송으로 진행해야 한다는 것도 모순이다. 중재에 실패했으니 법원에서 다시 판결을 해달라고 하면 중재의 권위도 추락할 것이다. 중재판정이 잘못 되었을 경우 그것을 중재제도 내에서 바로 잡을 수 있도록 상소기회를 허락하는 것을 적극 검토해야 할 것이다. 혹자는 상소제도가 필요하다면 중재 대신 소송을 선택하라고 말할 수도 있다. 국내분쟁에서는 중재의 단심제가 싫으면 소송을 선택해도 크게 잃는 것이 없다. 그러나 국제분쟁에서는 중재의 단심제가 싫어도 쉽사리 소송을 선택하기가 어렵다. 왜냐하면 국제중재의 많은 장점을 단심제 때문에 다 포기하고 소송을 선택하려면 너무나 많은 불편함을 감수해야 하기 때문이다.

어차피 중재란 당사자 자치주의에 입각한 제도이다. 당사자가 절차와 방법을 마음대로 정할 수 있다면, 왜 상소제도 또한 당사자들이 마음대로 정할 수 없단 말인가? 모든 중재에 다 상소를 허락할 필요는 없으며, 당사자가 사전에 합의했거나 사후에 합의한 경우에만 상소를 허용하고, 상소 시에도 신속성이라는 중재의 장점이 훼손되지 않도록 최대한 빠른 시간 내에 상소절차를 진행하도록 하며, 상소판정부는 좀 더 경륜있는 중재인들로 구성하여 판정의 신속성 뿐만 아니라 정확성까지 보장한다면 기존의 중재제도보다 더 좋은 제도로 발전할 수 있을 것이다. 중재판정에 불복할 경우 중재판정취소의 소를 제기할 수 있는 조건을 완화하여 법원의 개입을 확대하는 방식으로 해결하자는 의견이 있을 수

6) William H. Knull, III, & Noah D. Rubins, 앞의 논문, 532면.

7) Id., p.533.

있다. 그러나, 법원이 개입하는 순간 앞에서 언급한 중재의 많은 장점들이 사라지고 만다. 특히 국제중재에서는 중립지역에서 중립적인 판정부를 구성할 수 있다는 큰 장점이 사라지게 된다. 그래서 중재판정에 불복할 경우 법원에 의존하지 않고 중재제도 내에서 상소할 수 있는 제도를 마련하는 것이 더 바람직하다. 중재에서의 상소제도는 소송처럼 3심제를 취할 필요는 없으며, 2심제만으로도 지금보다 훨씬 높은 정확성과 신뢰성을 제공할 수 있을 것이다.

중재에 상소제도를 도입하면 중재의 가장 큰 장점인 신속성이 훼손될 것이며 그로 인해 중재에 대한 선호도가 감소할 것이라는 주장이 있을 수 있다. 그러나 이러한 주장은 다음 두 가지 근거로 볼 때 그리 설득력이 없다. 첫째, 대규모이면서 복잡한 국제거래의 경우 억울한 판정에 대해 상소할 수 있는 권리를 포기하고 신속성을 위해 단심제를 채택하는 것은 오히려 커다란 리스크로 간주될 수 있다. 신속성을 중요시하는 당사자들은 상소를 허락하지 않기로 사전에 합의하면 현재와 같은 단심제의 혜택을 유지할 수 있다. 둘째로, 상소제도가 없다고 해서 분쟁이 신속하게 해결되는 것은 아니라는 것이다. 판정에 불복하는 당사자가 법원에 이의를 제기하고 기나 긴 싸움을 하는 경우가 종종 있기 때문이다. 그러한 경우, 중재제도 내에서 의미있는 상소제도가 제공된다면 훨씬 신속하게 분쟁을 마무리할 수도 있을 것이다. 중재판정에 불복하는 당사자들을 위해 중재판정취소의 소를 제기하는 것 이외의 방법으로 이의를 제기할 수 있도록 하는 제도들이 세계적으로 상당수 채택되어지고 있는데 이에 대해 간략하게 살펴보기로 한다.

Ⅲ. 현존하는 중재상소제도

WTO나 ICSID처럼 국가가 당사자인 경우에는 법원에 의존하지 않고 중재제도 내에서 상소할 수 있는 절차를 가지고 있다. 그러나 기업들 간의 상사분쟁에 대해서는 일반적으로 상소가 허락되지 않는다. 그러나, 예외적으로 상사중재에서도 상소절차를 제공하고 있는 중재기구들이 있다. European Court of Arbitration, Commodity Arbitration, CPR(International Institute for Conflict Prevention and Resolution) 등이 그것이다. 일부 국가에서는 중재판정취소의 소 외에 법원에서 중재판정의 법률문제나 사실문제를 재심할 수 있도록 하는 상소제도를 도입하고 있기도 하다. 이러한 법원에서의 상소제도는 본 논문에서 주장하는 중재 내의 상소제도와는 다르지만, 중재판정의 법률문제나 사실문제에 대해 어떤 형태로든 재심의 기회를 제공하고 있다는 측면에서 여기에 언급하였으며, 중재판정취소의 소와는 다르게 취급하였다.

1. 중재제도 내에서 상소를 허락하는 경우

(1) European Court of Arbitration⁸⁾

유럽 내에서 중재를 활성화하기 위하여 1959년에 설립된 단체인 European Court of Arbitration(Cour Europeenne d'Arbitrage: 이하 CEA로 칭함)은 중재제도 내에서 상소할 수 있는 시스템을 제공하고 있다.⁹⁾ 일반적으로 절차상의 오류를 제외하고는 중재판정의 사실 관계 파악 오류나 법 적용의 실수에 대해 재검토를 허용하지 않는 것이 일반적인 경향이지만, CEA는 이러한 경향에 따르지 않고 원심의 모든 것을 처음부터 재심리할 수 있는 상소제도를 운영하고 있으며,¹⁰⁾ 이는 CEA에 가입하고 있는 14개국¹¹⁾ 간에 발생하는 국제중재에 대해서 적용된다. 상소가 허락되는 중재를 원하는 당사자들은 그들의 계약서에 CEA에서 제공하는 표준중재조항¹²⁾을 포함시키면 된다.

CEA는 중재란 단심으로 끝나야 한다는 오래된 입장을 그대로 따르지 않고, 또한 상소를 허락하더라도 절차상의 하자에 국한한다거나 사실관계의 재심리는 허락하지 않는다거나 하는 제한도 없애고, 양 당사자가 원한다면 상소를 허락하지 않을 이유가 없다는 취지 하에, 상소를 허락할 바에야 모든 것을 재심리할 수 있게 하는 파격적인 상소제도를 운영하고 있는 것이다. 중재에서는 상소를 허락하지 않는 것이 좋다는 일반적인 시각에 변화를 가져올 수 있는 제도로서, 그 운영이 잘 되어 가고 있는지 눈 여겨 보아야 할 대목이다.

-
- 8) 본문의 내용은 CEA 홈페이지를 참조하여 작성하였으며, 필요한 경우를 제외하고는 별도의 주석은 달지 않음. <http://cour-europe-arbitrage.org/index.php> (21 November 2009)
- 9) 상소와 관련된 CEA 중재규칙의 주요 내용은 다음과 같다. 당사자가 달리 합의하거나 강행법규로 금지되지 않는 한 CEA 중재 당사자는 상소중재법정에 상소할 권리를 갖는다. (밑줄 필자 강조) 상소에서는 사실관계 및 본안에 관한 문제까지 포함하여 모든 것을 재심리할 수 있다. 상소 신청이 접수되면 CEA에서 세 명으로 구성된 상소판정부를 임명하고 중재지를 정한다. 특별한 사정이 있는 경우에는 연장 신청을 할 수 있지만 기본적으로는 신청 접수일로부터 9개월 이내에 판정을 내리게 함으로써 상소로 인한 시간 지연을 최소화하였다. 자세한 내용은 Arbitration Rules of the European Court of Arbitration, Art.28 참조 <http://cour-europe-arbitrage.org/content.php?lang=en&delegation=1&id=1> (10 December 2009)
- 10) CEA 홈페이지 중 “Further Review of the Merits by Rehearing the Case”라는 제목 하의 내용 참조. <http://cour-europe-arbitrage.org/content.php?lang=en&delegation=1&id=1> (10 December 2009)
- 11) Austria, Belgium, Croatia, Egypt, France, Germany, Ireland, Italy, Lebanon, Portugal, Spain, Switzerland, Tunisia, Turkey 등 14개국. <http://cour-europe-arbitrage.org/content.php?lang=en&delegation=1&id=5> (10 December 2009)
- 12) CEA에서 제공하는 표준중재조항은 다음과 같다. “Any dispute arising from the relationships between the parties to this contract shall be determined in accordance with the Arbitration Rules and Internal Rules of the European Court of Arbitration being part of the European Centre of Arbitration having its seat in Strasbourg, and which are in force at the time the application for arbitration is filed, with right of appeal, unless this is not permitted by the applicable procedural law, by way of rehearing by an appellate arbitral tribunal as provided by the Rules, and of which adoption of this clause constitutes acceptance.”(밑줄 필자 강조) <http://cour-europe-arbitrage.org/content.php?lang=en&delegation=1&id=22> (10 December 2009)

(2) Commodity Arbitration¹³⁾

곡물이나 원자재 등의 거래에서는 샘플을 미리 보여줄 수 없는 경우가 많고 상품의 질이 공산품처럼 일정하지 않기 때문에 상품의 질과 관련된 분쟁이 많이 발생한다. 각 상품과 관련된 국제협회에서는 표준계약서를 제공하고 있는데, 그 계약서에는 중재조항이 기본으로 포함되어 있고, 그 조항에는 상소절차도 포함되어 있다. 상품분쟁은 법적인 문제보다는 대개 상품의 질을 평가하는 문제와 관련되어 있으므로 법조인보다는 관련 분야의 전문가들로 중재판정부를 구성하는 경우가 많고, 법적인 분쟁이 적으니 불복하는 경우에도 법원에 의존하는 것보다는 중재제도 내에서 상소할 수 있게 한 것으로 이해된다. 상소할 수 있는 경우를 제한하지 않으며, 1인 중재판정부 판정에 대해 상소하는 경우에는 3인의 상소판정부가 구성되고, 3인의 중재판정부 판정에 대해 상소하는 경우는 5인의 상소판정부가 구성된다. 상소판정부에서는 모든 증거와 주장을 다시 다 수용하며 심리를 새로 시작하는 것과 같다. 상소심도 다른 일반 중재절차에 비하면 비교적 간단한 편으로, 이유서를 제출하고 구두변론 위주로 진행한다.

일반적으로 중재에 상소할 권리가 보장되면 신속성을 해치게 되고 따라서 중재에 대한 선호도가 떨어질 것이라는 선입견과는 달리, Commodity Arbitration은 상소할 권리가 보장됨에도 불구하고 그 분야에서는 널리 채택되고 있다. Commodity Arbitration에서 상소제도가 성공적으로 수행되어 왔다고 해서 이 제도가 모든 중재에 다 적용될 수 있는 것은 아닐 것이다. 그러나, 상품 중재에 적절한 상소제도가 잘 운영되어 온 것처럼, 다른 중재에도 그에 맞는 상소제도를 잘 만들면 중재제도의 기본을 해치지 않으면서 오히려 더 좋은 중재제도를 유지할 수 있다는 본보기가 될 수 있을 것이다.

(3) International Institute for Conflict Prevention and Resolution(CPR)¹⁴⁾

CPR은 대체적 분쟁해결(ADR: Alternative Dispute Resolution)을 촉진시키자는 취지에 미국 내 약 220여개의 로펌·기업 및 개인(교수, 판사, 공무원 등)으로 구성된 단체이다. 중재판정이 비정상적으로 내려지는 경우를 대비하여 우수한 중재인들에게 다시 검토 받을 수 있는 기회가 주어지면 좋겠다는 요구가 많아 이를 반영하여 상소절차를 채택하고

13) 곡물, 원자재 등의 상품거래와 관련된 중재를 의미함. 본 원고의 내용은 Grain and Feed Trade Association (GAFTA) Arbitration Rules, London Rice Broker's Association (LRBA) Arbitration Rules, Coffee Trade Federation (CTF) Arbitration Rules를 참조하여 요약한 것으로 별도의 주석은 달지 않음.

http://www.gafta.com/index.php?page=arbit_rules, <http://www.lrba.co.uk/standard.php>,

<http://www.coffeetradefederation.org.uk/documents/index.php?PHPSESSID=3cba57573be65ea34f46008311cdd529>.

(11 December 2009)

14) 본문의 내용은 CPR의 홈페이지를 참조하여 작성하였으며, 필요한 경우를 제외하고는 별도의 주석은 달지 않음. CPR은 중재기관의 간섭을 최소화하고 당사자들끼리 중재를 수행할 수 있도록 돕고 있으며, 중재인 리스트를 제공하는 단순 서비스로부터 당사자가 원하는 경우에는 중재 수행을 위한 모든 서비스를 제공하기도 한다. 원래는 미국 국내 중재에 대해서만 관여하다가 1992년부터 국제중재규칙을 정하였고, 2000년에는 자체 규칙 내에 별도의 선택적인 상소 규정을 도입하였다. <http://www.cpradr.org> (27 December 2009)

있다.¹⁵⁾ 즉, 기존의 법원에 대한 하소연은 절차상의 하자가 있을 때에만 가능한데, 법 적용이나 사실과약에 오류가 있는 경우에도 상소할 수 있는 길을 중재제도 내에 둔 것이다.

CPR 상소절차는 미국 국내중재에 대해서만 적용되며,¹⁶⁾ 상소심에서 1심 중재판정을 취소하거나 수정하기 위해서는 미국 연방중재법(Federal Arbitration Act) 제10조에서 허용하는 근거¹⁷⁾ 외에 추가로 두 가지 경우를 더 허용하고 있는데, (1) 적합한 법적 근거도 없이 결정을 내리는 등 중대하고도 편파적인 법 적용 상의 잘못이 있는 경우, (2)기록에 의해 명백하게 뒷받침되지 않는 사실에 근거하여 결정이 내려진 경우 등이다.¹⁸⁾ 상소판정부는 연방법원 판사를 역임한 중재인 그룹에서 7명을 선발한 후 양 당사자의 선호도를 고려하여 최종적으로 3명으로 구성한다.¹⁹⁾ 3심제가 허락되지 않는 중재이므로 상소심 판정의 신뢰성 확보를 위해 연방법원 판사를 역임한 경륜있는 중재인으로 하여금 최종 판정을 내리게 하고 있다. 중재의 신속성을 유지하고 상소의 남발을 방지하기 위해 신속절차를 채택하고, 상소를 제기하였다가 패소한 당사자가 상대방의 비용을 부담하도록 하고 있다.²⁰⁾

이 상소절차는 일반 중재규칙에 포함된 것이 아니라 별도로 존재하는 절차이기 때문에 당사자들이 원하는 경우에만 선택적으로 활용할 수 있다. 물론 이 상소제도를 활용하지 않고 바로 법원에 중재판정 취소의 소를 제기할 수 있는 권리는 그대로 존속한다. 이 제도가 완벽한 제도는 아닐지라도 중재제도권 내에 상소제도를 도입하는 노력을 했다는 측면에서 주목할 만하며, 이 규정을 잘 확대시키면 미국 국내중재 뿐 아니라 국제중재에도 적용할 수 있는 제도로 발전시킬 수 있을 것이다.

(4) 국가가 당사자인 경우(WTO, ICSID)

국가가 당사자인 경우의 분쟁을 해결하는 제도로 WTO 분쟁해결절차나 ICSID를 예로 들 수 있을 것이다.

15) CPR Arbitration Appeal Procedure (2000), Introduction.

<http://www.cpradr.org/ClausesRules/ArbitrationAppealProcedure/tabid/79/Default.aspx> (27 December 2009)

16) CPR Arbitration Appeal Procedure, Rule 1.1.

17) 미국연방중재법 제10조. (필자 요약) 다음과 같은 경우에 법원은 중재판정을 취소할 수 있다.

(1)부패, 사기 등 부당한 수단으로 판정을 획득한 경우, (2)중재인의 명백한 부패, 편견, (3)중재인의 절차상 잘못으로 어느 당사자가 불리한 대우를 받은 경우, (4)중재인이 권한을 넘어서 판정을 한 경우.

18) CPR Arbitration Appeal Procedure, Rule 8.2. 판정 취소를 위해서는 1심 판정에 심각하고도 중대한 실수가 있을 것을 요구하고 있으나, “적합한 법적 근거”, “중대하고도 편파적인”, “기록에 의해 명백히 뒷받침되지 않음” 등의 표현에는 여전히 논쟁의 소지가 남아있다.

19) 위의 Rule 1.2 와 4.

20) 상소심은 6개월 내에 판정을 내릴 수 있도록 최선을 다할 것을 요구하고 있다. 그리고, 사소한 상소의 남발을 방지하기 위해 1심 판정이 그대로 확정되는 경우에는 상소인이 상대방의 중재 비용을 납부하도록 하고 있다. 1심 판정이 취소되거나 수정되는 경우에는 판정부가 비용을 적절히 배분할 재량을 가지고 있다.

1) WTO에서의 상소제도²¹⁾

WTO는 회원국간의 통상 관련 분쟁을 해결하기 위한 제도로 ‘분쟁해결규칙 및 절차에 관한 양해’(Dispute Settlement Understanding. 이하 DSU라 한다)를 운영하고 있는데, 여기에는 GATT 체제 하에서는 없던 상소제도가 도입되었으며, 이는 새로운 분쟁해결제도에 있어 최대의 성과물로 평가된다.²²⁾ 국가가 당사자이어서 어느 한 국가의 법원에 이의를 제기할 수 있는 상황이 아니므로 WTO 분쟁해결제도 내에 상소기구를 둔 것이다. DSU는 법률, 국제통상 및 문제가 된 사안에 대한 전문지식을 갖춘 7인의 권위자로 구성되는 상설 상소기구를 설치하도록 규정하고 있다.²³⁾ 상소의 대상은 패널보고서에서 다루어진 법적인 쟁점과 패널이 행한 법적인 해석으로 제한하고 있다.²⁴⁾ 즉, 사실관계에 대한 판단은 전적으로 1심에 해당하는 패널의 몫이며, 상소기구에서는 사실관계에 대한 판단은 다루지 않고 패널의 법률에 관한 판단과 결론만을 심사의 대상으로 한다. 상소가 제기되면 60일 이내에 처리하여야 하며 부득이한 경우에도 90일을 넘기지 않도록 하여 상소로 인한 지연을 방지하고 있다.²⁵⁾

상소절차의 도입 시 대부분의 분쟁사건에서 상소가 제기될 것이며 이로 인해 분쟁해결에 소요되는 시간을 지연시킬 것이라는 비판이 제기되기도 했으며, 특히 패소국이 국내 반발을 무마하기 위한 방편으로 상소제도를 남용할 것이라는 우려도 있었다.²⁶⁾ 그러나, 상소제도는 패널이 행한 법률적용과 법률해석에 있을지도 모르는 오류를 시정할 기회를 제공함으로써 WTO 협정의 통일적 해석에 기여하고, 패널에 의하여 불리한 판정을 받은 회원국에게 다시 한 번 법적판단을 받을 수 있는 기회를 제공함으로써 판정에 대한 승복을 용이하게 하는 장점이 있다는 평가를 받는다.²⁷⁾ WTO는 상소제도를 도입함으로써 분쟁해결제도에 대한 신뢰성을 높이는 데 성공한 셈이다.

2) ICSID의 상소제도

ICSID(International Center for the Settlement of Investment Disputes)는 다른 나라에 투자하는 개인투자자와 투자유치국 간의 투자관련분쟁(ISD: Investor-State Dispute)을 해결하기 위해 와싱턴 협약에 의해 만든 조직이다. 예를 들면, 한국에 투자한 외국인 투자자가 한국 정부의 불합리한 정책으로 손해를 입었을 경우, 외국인 투자자가 한국 정부를 상대

21) WTO 분쟁해결절차는 ‘중재’가 아니지만 WTO에서 운영되고 있는 상소제도는 본 논문에서 언급하고 있는 중재상소제도에 시사하는 바가 있어 여기에 예로 들었다.

22) 이재형, “세계무역기구 분쟁해결제도의 운용상 문제점에 대한 비판적 고찰”, 『통상법률』, 법무부, 2003. 8., 289면

23) DSU Art. 17.1. http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dsu_e.htm (5 January 2010)

24) DSU Art. 17.6.

25) DSU Art. 17.5

26) 이재형, 앞의 논문, 290면.

27) 이재형, 앞의 논문, 291면.

로 중재를 신청할 수 있고 한국 정부는 이에 응해야 한다. 이러한 투자 분쟁에는 한 국가의 정부가 개입되어 있으므로 투자유치국의 법정에서 다루면 공정성을 잃게 되고, 개인투자자의 국가에서 다루면 국가 간의 마찰이 생길 수 있으므로, 당사자 국적의 법원이 개입하는 것을 피하고 제3국에서 중재로 해결하는 것이 필요하다. 중재에서 투자유치국 정부가 패소했을 경우 그 나라의 법원에 중재판정 취소의 소를 제기하는 것도 금지하고,²⁸⁾ 그 대신 ICSID 중재제도 내에서만 극히 제한된 경우에 한하여 이의를 제기할 수 있도록 하고 있다.²⁹⁾

상소가 매우 제한되어 있는 ICSID에서도 처음 두 건의 중재판정이 상소판정에서 다 번복되었다는 사실은 매우 흥미롭다.³⁰⁾ 이 두 건의 상소판정부가 절차적인 면에서의 검토만으로 제한되어 있는 상소판정부의 권한을 넘어서서 분쟁의 실체적인 쟁점까지 건드리며 판정을 취소한 것에 대해 여러 비판의 소리가 있다.³¹⁾ ICSID의 중재조차도 상소심에서 절차적인 측면이 아니라 실체적인 측면에서 검토하면 판정이 번복될 확률이 꽤 있다는 것을 반증하는 것이라 하겠다. 그러나 이러한 비판이 ICSID 상소제도의 보완 필요성에 대해서는 언급하지 않고, 상소판정부의 월권에 대해서만 언급한 것에는 아쉬움이 있다. 한 국가의 정부가 당사자라는 특수성 때문에 어쩔 수 없이 ICSID 중재제도 내에서 상소할 수 있도록 하였지만, 오히려 법원에 상소하는 것보다 더 제한적인 경우에 한하여 상소할 수 있도록 하였기 때문에, 1차 중재판정의 사실관계 파악이나 법 적용 상의 실수를 바로 잡을 수 있는 기회를 제공하기에는 부족한 제도라 하겠다.³²⁾

2. 법원에 상소를 허락하는 경우³³⁾

현재 우리나라에서 중재판정에 불복하는 패소 당사자가 취할 수 있는 대안은 법원에 중재판정취소의 소를 제기하는 방법이 유일하다. 그러나 이를 제기하기 위한 조건은 절차상의 하자로 엄격하게 제한되며,³⁴⁾ 중재판정에 사실관계 파악이나 법 적용 상 실수가 있

28) 김상호, "ICSID의 투자분쟁 해결구조에 관한 고찰", 『중재연구』, v.13, no.2, 한국중재학회, 2004. 2, 133-134면 참조.

29) ICSID 중재규칙에 따르면 다음과 같은 경우에 한하여 판정의 취소를 신청할 수 있다. (1)중재판정부의 구성이 적절하지 않았을 경우, (2)판정부가 명백히 월권을 한 경우, (3)판정부의 구성원이 부정행위를 한 경우, (4)기본적인 절차에 대한 심각한 위반이 있었을 경우, 또는 (5)판정을 내리게 된 경위를 판정문에 설명하지 않은 경우 등으로 제한하여 허용하고 있다.

30) Holiday Inn, Klockner, et al. v. Cameroon, ICSID Case No. ARB/81/2; Amco v. Indonesia, ICSID Case No. ARB/81/1 참조.

31) Aron Broches, "Observations on the Finality of ICSID Awards", ICSID Review: Foreign Investment Law Journal, Vol.6, 1991, p.358.

32) 서철원, "투자자 국가간 직접중재에서의 상소메카니즘의 전망과 법적쟁점", 『국제법학회논총』, 대한국제법학회, v.52, no.2, 2007. 8, 188면 참조.

33) 법원에 상소한다는 것은 중재판정취소의 소와는 달리 중재판정의 법률문제나 사실문제를 법원에서 다시 심리할 수 있도록 하는 것을 의미한다.

는 경우에는 불복할 방법이 없다. 중재판정에 취소사유가 있으면 그 취소가 가능할 뿐이고 그 이상 본안 자체에 관하여 심판을 하여 중재판정을 변경할 수는 없다.³⁵⁾ 본안에 관한 심사를 할 수 없으므로 이는 상소라고 할 수 없고 단순히 판정의 취소를 요청하는 것에 불과하다. 중재판정이 취소되면 중재를 다시 하거나, 중재계약이 무효가 된 경우에는 소송으로 해결하여야 한다.³⁶⁾ 대부분의 국가가 이와 비슷한 규정을 가지고 있으며, 중재판정부가 사실관계 파악이나 법 적용에서 실수를 한 경우에는 패소당사자가 법원에 이의를 제기할 수 있는 기회가 주어지지 않는 것이 일반적이다.³⁷⁾

중재판정부의 실수를 염려한 당사자들은 이를 해결하기 위한 수단으로 중재판정에 사실관계 파악이나 법 적용 상의 실수가 있는 경우에도 중재판정취소의 소를 제기할 수 있도록 하자는 내용을 명시적으로 중재합의에 포함시키는 시도를 하기도 한다. 사적인 합의로 중재법의 범위를 넘어서는 것이다. 이러한 시도를 합법적인 것으로 인정할 것인가에 대하여 미국 연방순회법원은 두 가지 의견으로 갈린다. 사적 당사자간의 합의로 연방법원에서 어떻게 중재판정을 검토해야 하는지를 정할 권한은 없으며, 이러한 당사자 자치를 허용할 경우 중재의 근본이 흔들릴 수 있다고 한 판례³⁸⁾가 있는가 하면, 중재는 어차피 사적인 합의이므로 합의문에 명시적으로 규정되어 있다면 이 점에 있어서도 당사자 자치를 존중해야 한다는 판례³⁹⁾도 있다. 중재합의를 체결할 때 이러한 조항을 삽입하려 한다면 조심스럽게 접근해야 할 것이다.

한편, 일부 국가에서는 중재판정에 법 적용 상 오류가 있는 경우에 법원에 상소함으로써 불복할 수 있는 수단을 제공하기도 한다. 영국의 경우에는 원심에 절차상 하자가 있을 경우에는 이의제기(challenge)가 가능하고, 법률문제(questions of law)가 있는 경우에는 법원에 상소(appeal)가 가능하도록 하여 중재에 상소라는 개념을 도입하였다.⁴⁰⁾ 이로써 법 적용이나 법 해석상의 문제를 이유로 중재판정에 불복하는 당사자가 구제받을 수 있는 가

34) 중재법 제36조(중재판정취소의 소) 참조.

중재판정의 취소원인을 크게 보면 중재계약이 유효하지 않고 중재의 기초를 결여하는 것, 당사자에 대한 절차보장을 결여하는 것, 중재권한 외의 사항에 관하여 판정이 내려진 것, 중재절차가 당사자의 합의 또는 법률의 규정에 반하여 행해진 것, 중재가능성을 결여하는 것 및 중재판정이 공서양속에 반하는 것 등이다.

35) 양병희 외 8인, 『주해 중재법』, 대한상사중재원, 한국중재학회, 2006, 218면 참조

36) 양병희 외 8인, 앞의 책, 223-224면 참조.

37) Hans Smit, "Contractual Modification of the Scope of Judicial Review of Arbitral Awards", *American Review of International Arbitration*, Vol.8, 1997, p.147.

38) *Roadway Package Sys., Inc. v. Kayser*, 2001 WL 694508 (3d Cir. 2001).

39) *Bowen v. Amoco Pipeline Co.*, 254 F.3d 925 (10th Cir. 2001).

40) 대한상사중재원(2005), 『외국중재법규집』, 제1집, 39-45면 참조. 영어 원문으로는 같은 책 107-114면 참조. 영국 중재법에 따르면, 원심의 절차 상 하자가 있을 경우에는 이의제기(challenge)가 가능하고, 법 적용 상의 문제가 있는 경우에는 상소(appeal)가 가능하다. 상소를 하기 위해서는 법원의 허가를 받아야 하는데, 그 허가 조건은 i) 법률문제의 결정이 당사자의 권리에 실질적인 영향을 미치고, ii) 중재판정부에 제기되어서 그 판정부에서 결정되었어야 했던 문제이거나, iii) 중재판정부에서 파악한 사실에 비추어 볼 때 그 판정이 명백하게 잘못 되었거나, 공적으로 중요한 문제이거나, 판정부의 결정이 매우 의심스러워야 하고, iv) 법원이 그 문제를 결정하는 것이 공정하고 적절한 경우이어야 한다. 법원은 이에 대하여 중재판정의 확인, 변경, 환송, 취소를 할 수 있다.

능성을 열어놓은 것이다. 상소가 허락되기 위해서는 중재판정이 “명백하게 잘못(obviously wrong)” 되었거나, “사회적으로 중요(general public importance)”한 문제이거나, 판정부의 결정이 “매우 의심스러운(open to serious doubt)” 경우로 제한하여 상소가 남발될지도 모른다는 우려를 불식시키고자 노력하였다.⁴¹⁾ 영국과 유사하게 법률문제에 관하여 법원에 상소가 가능하도록 한 나라에는 호주,⁴²⁾ 홍콩,⁴³⁾ 뉴질랜드,⁴⁴⁾ 싱가포르,⁴⁵⁾ 그리고 캐나다의 British Columbia 주⁴⁶⁾ 등 영연방 회원국들이 있다. 법원에서 일정 조건을 심사하여 그 조건을 만족시킬 때 한하여 상소를 허락하는데, 가장 중요한 조건은 법률문제의 해결이 당사자의 권리에 실질적으로 영향을 미치는가 하는 것과, 그 법률문제가 공공의 중요성이 있는가 하는 것이다.⁴⁷⁾ 벨기에⁴⁸⁾와 프랑스⁴⁹⁾에서는 한걸음 더 나아가서 제한없는 상소를 허락하고 있다. 즉, 중재판정에 관하여 사실에 관한 문제이거나 법에 관한 문제에 관계없이 법원에 상소할 수 있는 것이다.

절차상의 하자가 아닌 문제, 즉 사실관계나 법문제를 이유로 법원에 상소할 수 있는 기회가 주어진다고 해도 문제는 여전히 남는다. 법원에서의 절차가 시작되는 순간 처음에 중재를 선택했던 장점들이 다 사라지게 된다. 중재로 신속하게 분쟁을 해결하고자 했던 기대도 엉망이 되고, 비밀리에 진행했던 내용들이 다 공개될 수도 있다. 국제중재에서는 특정국가의 법원이 자국민에게 유리한 판정을 내릴 수도 있는 상황이 우려되고, 판정부에 실무전문가가 참여할 수 있는 기회도 사라진다. 중재에서 한번 내려진 결정을 법정에 들고 가는 일이 빈번해지면 중재에 대한 신뢰는 점점 땅에 떨어지게 된다. 복잡하고 대규모

41) Drew M. Gulley, “The Enhanced Arbitration Appeal Amendment: A Proposal to Save American Jurisprudence from Arbitration, Modeled on the English Arbitration Act of 1996”, Hofstra Law Review, Vol.36, p.1133.

42) 호주의 경우 각 주별로 채택한 Commercial Arbitration Act가 있으며, 공히 Section 38(Judicial Review of Awards)조에 appeal에 관한 규정이 있다. 절차 상의 하자에 대한 취소의 소를 제기할 수 있는 것 외에, 법률문제(questions of law)에 관하여 상소(appeal)할 수 있다.

<http://www.arbitration-icca.org/related-links.html#03> 에서 Australia 편 참조. (6 January 2010)

43) Cap. 341 Arbitration Ordinance, Section 23. 참조. 국내중재에 대해서만 적용.

<http://www.legislation.gov.hk/eng/home.htm> (6 January 2010)

44) New Zealand Arbitration Act 1996, Schedule 2, Art. 5 참조.

<http://www.arbitration-icca.org/related-links.html#03> 에서 New Zealand 편 참조. (6 January 2010)

45) Singapore Arbitration Act of 2001, Art. 49 참조. <http://statutes.agc.gov.sg/> 에서 Arbitration Act 참조. (6 January 2010)

46) British Columbia Commercial Arbitration Act 1996, Art. 31 참조.

<http://www.arbitration-icca.org/related-links.html#03> 에서 Canada 편 중 British Columbia 참조. (7 January 2010)

47) Eric van Ginkel, “Reframing The Dilemma Of Contractually Expanded Judicial Review: Arbitral Appeal Vs. Vacatur”, Pepperdine Dispute Resolution Law Journal, Vol.3, 2003, p.194.

48) 벨기에 중재법에 따르면 당사자들이 중재합의에서 명시한 경우에만 상소할 수 있다. 상소를 하지 않기로 한 경우에도 절차상의 하자가 있으면 중재판정취소의 소는 제기할 수 있다. Article 1703 (2) Code Judiciaire 참조. <http://www.cepina.be/EN/Default.aspx?PID=859> (7 January 2010)

49) 대한상사중재원, 앞의 책, 148-149면 참조. 프랑스는 국내중재에 한하여 중재판정에 대한 법원의 소를 제한없이 인정하고 있다.(제1482조) 당사자들이 중재합의에서 상소권을 포기한 경우나 중재인이 ‘우의적 조정인’으로서 판정하여 줄 것을 합의한 경우에는 상소할 수 없지만, 그 경우에도 절차상의 하자 등을 이유로 중재판정 취소의 소는 제기할 수 있다.(제1484조).

인 국제거래의 경우, 분쟁해결을 위해 이해해야 하는 고도의 기술적인 지식과 여러 법제도를 한꺼번에 고려해야 하는 어려움 때문에 그 분야에 전문적인 지식이 없는 판사들이 판정을 내리게 되면 그들이 더 올바른 결정을 내리리라는 보장도 없다.

중재도 사람이 하는 이상 실수는 있게 마련이다. 이런 실수를 바로 잡을 기회를 중재제도 내에서 제공하면 법정에 의존하면서 생겨나는 위에서 언급한 문제들을 해결할 수 있을 것이다. 중재제도 내에서 상소를 허용하는 것이 중재 본래의 특성을 잃게 하는 것이 아니라 오히려 중재 본래의 특성을 더 잘 살리는 길이 될 수도 있다.

IV. 중재상소제도의 모델 제안

중재제도 내에서 상소절차를 제공한다면 어떤 방식이 좋을 것인가에 대해 몇 가지 제언을 하고자 한다. 기본적으로 중재는 당사자 자치에 근거한 것이므로 상소제도도 많은 부분을 당사자 자치에 맡기는 것이 좋을 것이다. 즉, 상소의 기회를 가질 것인지 부터 당사자들이 정하도록 하는 것이다. 상소조항은 분쟁금액이 어느 정도 이상일 때에 한하여 당사자가 합의할 때에만 적용되도록 하는 것이 좋다. 즉, 분쟁금액이 작을 때는 당사자 합의에도 불구하고 상소를 허락하지 않는 방법도 있고, 이 금액마저도 당사자들의 합의에 맡겨 놓는 방법도 있을 것이다. 분쟁금액도 크지 않고, 판정의 정확성보다는 신속성을 중요시 하는 당사자들은 상소를 허락하지 않거나 아주 제한적으로 허락하도록 합의할 수도 있고, 분쟁금액도 크고 사건이 복잡하여 정확성이 더 요구되는 경우에는 무조건 상소를 허락하거나 상소 조건을 완화하여 합의할 수 있게 하는 것이다. 물론 사소한 문제로 상소를 남용하는 것을 방지하기 위한 조치도 필요할 것이다. 이를 위해서는 상소하였다가 패소한 당사자가 상대방의 비용까지 부담하게 하되, 상소 신청 시 이를 미리 공탁하게 하는 방법 등이 있을 수 있다. 이러한 조항이 없이 상소비용을 양당사자가 부담하게 한다면 패소당사자가 상소하겠다고 위협하여 상대방으로부터 유리한 합의를 이끌어 내려고 시도할 확률이 높아질 수도 있다. 상소판정부의 중재인은 그 자격을 엄격하게 하거나 경험이 더 많은 중재인으로 구성하고 규모도 3인 이상으로 하여 좀 더 정확한 판정이 이루어질 수 있도록 해야 할 것이다. 경험 많은 중재인들로 구성된 상소판정부를 상설기구로 운영하는 방안도 고려해 볼 수 있을 것이다. 중재의 장점인 신속성을 유지하기 위해서 상소판정은 일정기한 내에 이루어지도록 해야 할 것이다. 상소에서 법률문제만 다룰 것인지, 사실문제도 다룰 것인지, 새로운 증거를 받아들일 것인지 등에 대한 고민도 필요하다. 상소판정부에서 사실에 관한 문제도 다루게 할 경우 중재판정부의 자율성을 침해하게 될 수도 있다는 것을 고려할 필요가 있다. 이 문제는 중재판정의 신속성과 정확성을 적절한 비율로

확보할 수 있는 범위 내에서 정해져야 할 것이다. 중재 내에서 상소했을 경우에는 그 판정에 대해서 다시 법원에 중재판정취소의 소를 제기할 수 없도록 하는 것도 신속성 확보를 위하여 필요할 것이다. 중재판정취소의 소를 제기할 만한 사유가 있었다면 중재 내 상소심에서 이를 제기하여 해결하도록 하여야 한다.

우리 중재법과 중재규칙에 이러한 상소제도를 도입하는 경우 국제중재 시장에서 한국의 위상이 올라갈 수 있다. 상소제도를 필요로 하는 외국인 당사자들이 한국을 중재지로 선정하여 한국의 중재규칙에 따라 중재를 수행하게 하는 유인이 될 수 있을 것이기 때문이다. 벨기에의 경우, 자국을 매력있는 중재지로 만들기 위해 소비자의 다양한 욕구를 충족시키기 위한 노력을 하고 있다. 정확한 판정을 원하는 소비자를 위해 제한없는 상소를 허락하는 한편, 정확성보다는 신속하게 분쟁을 끝내는 것에 관심이 있는 당사자들을 유치하기 위해서는 양 당사자가 모두 외국인일 때 한하여 당사자들이 상소를 하지 않기로 합의한 경우 중재판정취소의 소도 제기하지 못하도록 한 적이 있었다. 즉, 상소할 권리를 보장해 주면서 한편으로는 상소에 관심없는 당사자들에게는 판정취소의 소도 제기하지 못하게 하여 신속하게 분쟁을 마무리할 수 있게 보장해 준 것이었다. 중재판정취소의 소를 제기하지 못하도록 한 것에 대해 국제중재 사회에서 반발이 있자 이를 개정하여 당사자들 간에 상소를 하지 않기로 한 경우에도 판정취소의 소를 제기할 수 있도록 하되 그 조건을 당사자간에 엄격하게 제한할 수 있도록 개정한 적이 있다.⁵⁰⁾ 아시아의 중재 허브가 되기 위해 홍콩, 싱가포르와 경쟁하는 입장에 있는 우리로서는 유연한 상소제도가 포함된 국제중재규칙을 제공할 필요가 있다. 이미 홍콩이나 싱가폴은 법원에의 상소를 허락하는 등 우리나라보다 더 유연한 제도를 제공하고 있다.⁵¹⁾ 우리는 이들보다 더 개선된 상소제도를 제공하여야 한다. 즉, 법원에 의존하지 않고 중재제도 내에서 한번 더 다투어 볼 수 있는 기회를 제공해야 한다고 본다.

V. 결 론

이상에서 중재판정에 불복하는 경우에 취할 수 있는 여러 가지 형태의 구제수단에 대해 살펴보았다. 종합해 보자면, 절차상의 하자가 있을 경우에는 법원에 중재판정취소의 소를 제기할 수 있으며, 이것이 여의치 않을 경우에는 집행지 법원에서 중재판정 승인을 거부하도록 요청할 수 있다. 중재판정에 사실관계 파악이나 법 적용 상의 오류가 있었을 경우에는 예외적으로 법원에 상소할 수 있도록 허락하는 나라들도 있고, 중재제도 내에서

50) William W. Park, "Why Courts Review Arbitral Awards", 2 Mealey's International Arbitration Quarterly Law Review, Vol.2, 2001, p.125.

51) 각주 42), 44) 참조.

상소절차를 운영하는 중재기구들도 존재한다. 즉, 법원에 의존하는 방법과 중재제도 내에서 해결하는 방법으로 크게 나누어진다. 법원에 의존하는 경우에는 몇 가지 문제점을 찾아 볼 수 있다. 법원에 상소하는 순간 애초에 중재를 선택했던 장점들이 사라진다. 그러한 장점들로는, 첫째, 사건의 기밀성이 더 이상 보장되지 않는다는 것이다. 둘째로는 국제 중재의 경우 특정 나라의 법원을 피하고 중립적인 제3국에서 분쟁을 해결할 수 있는 장점이 사라진다. 셋째로, 중재판정을 법원으로 가지고 감으로써 중재의 신뢰도와 자율성이 훼손될 수 있다. 넷째로, 더 이상 중재인들의 전문성을 활용하기 어렵게 된다. 이러한 이유로 중재판정에 대한 불복은 중재제도 내에서 해결하는 것이 최선이다. 중재제도 내에서 상소가 가능해지면 여러 가지 장점이 있다. 위에서 언급한 중재의 장점들을 그대로 유지할 수 있을 뿐 아니라, 기존의 중재판정에 대한 신뢰도가 높아져 불복하는 경우가 줄어들 것이고, 이로 인해 중재가 더 확산될 수 있다.

중재의 활성화 추세로 인해 이제 중재는 여러가지 대체적 분쟁해결(ADR) 중의 하나라기 보다는 점점 그 독립적인 위상을 키워나가고 있다. 즉, 이제 분쟁해결수단은 소송, 중재, ADR의 삼분구도를 그리게 될 날이 멀지 않았다. 사적인 분쟁을 사적 당사자들 간의 약속에 의해 잘 해결해 나갈 수 있다면 굳이 법원이라는 공권력에 의존하지 않아도 되는 것이다. 그러나, 중재가 이러한 위상을 차지하기 위해서는 아직도 많은 보완이 필요한데, 그 중의 하나가 상소제도가 아닐까 한다. 중재 이용자들이 증가한다는 사실만으로 현재의 중재제도가 잘 정비되어 있기 때문이라고 생각한다면 그것은 조금 안일한 생각일 수 있다. 중재 이용자들이 적을 때는 별 문제가 안 되는 사안들이 중재 이용자들이 늘어나면서 문제가 부각될 수 있는 것이며, 중재 이용자들의 일부는 상소제도를 원하고 있으며 그러한 시장이 반드시 존재하기 때문이다. 물론 상소제도 도입으로 인해 신속성이 저해된다든지 상소가 남발한다든지 등의 문제가 발생할 수 있다. 그러나, 이제는 그러한 문제에도 불구하고 정확한 판정을 원하는 당사자들에게 중재 내 상소제도를 제공하기 위해 심각하게 고민해야 할 때가 되었다. 이 논문이 아직 보완할 점(현행 중재제도와 충돌이나 문제를 야기할 부정적인 요소, 외국의 상소제도 시행상 문제점 등)이 많지만, 중재상소제도 도입에 관한 논의에 단초를 제공하는 역할을 했으면 하는 바람이다.

參 考 文 獻

김상호, “ICSID의 투자분쟁 해결구조에 관한 고찰”, 『중재연구』, v.13, no.2, 한국중재학회, 2004. 2.

대한상사중재원(2005), 『외국중재법규집』, 제1집.

서철원, “투자자 국가간 직접중재에서의 상소메카니즘의 전망과 법적쟁점”, 『국제법학회논총』, v.52, no.2, 대한국제법학회, 2007. 8.

양병희 외 8인, 『주해 중재법』, 대한상사중재원, 한국중재학회, 2006.

오창석, “국제거래분쟁의 해결방안으로서의 국제상사중재의 유용성”, 『법학논총』 제16집, 숭실대학교 법학연구소, 2006. 8.

이재형, “세계무역기구 분쟁해결제도의 운용상 문제점에 대한 비판적 고찰”, 『통상법률』, 법무부, 2003. 8.

Amco v. Indonesia, ICSID Case No. ARB/81/1.

Aron Broches, “Observations on the Finality of ICSID Awards”, ICSID Review: Foreign Investment Law Journal, Vol.6, 1991.

Bowen v. Amoco Pipeline Co., 254 F.3d 925 (10th Cir. 2001).

Drew M. Gulley, “The Enhanced Arbitration Appeal Amendment: A Proposal to Save American Jurisprudence from Arbitration, Modeled on the English Arbitration Act of 1996”, Hofstra Law Review, Vol.36.

Eric van Ginkel, “Reframing The Dilemma Of Contractually Expanded Judicial Review: Arbitral Appeal Vs. Vacatur”, Pepperdine Dispute Resolution Law Journal, Vol.3, 2003.

Hans Smit, “Contractual Modification of the Scope of Judicial Review of Arbitral Awards”, American Review of International Arbitration, Vol.8, 1997.

Holiday Inn, Klockner, et al. v. Cameroon, ICSID Case No. ARB/81/2.

Roadway Package Sys., Inc. v. Kayser, 2001 WL 694508 (3d Cir. 2001).

William W. Park, “Why Courts Review Arbitral Awards”, 2 Mealey’s International Arbitration Quarterly Law Review, Vol.2, 2001.

William H. Knull, III, & Noah D. Rubins, “Betting The Farm On International Arbitration: Is It Time To Offer An Appeal Option?”, American Review of International Arbitration, Vol.11, 2000.

<http://cour-europe-arbitrage.org>

<http://statutes.agc.gov.sg>

<http://www.arbitration-icca.org>

<http://www.cepina.be>

<http://www.coffetradefederation.org.uk>

<http://www.cpradr.org>

<http://www.gafta.com>

<http://www.ggaf.ch>

<http://www.legislation.gov.hk>

<http://www.lrba.co.uk>

<http://www.wto.org>

ABSTRACT

A Study on the Introduction of Arbitration Appeal System

Seok-Mo Hong

Traditionally, finality has been regarded as one of virtues of arbitration. However, in many cases, absence of appeal process in arbitration is also a factor deterring people from choosing arbitration. Even though unsatisfied party may resort to a court for annulment of an award, it is allowed only when there are procedural defects. When there are substantive defects in matters of fact or matters of law, it is not easy or almost impossible to bring the case on the table again. The introduction of arbitration appeal process has been discussed in international arbitration fora, and some countries have already been adopting appeal process. Realizing this trend, it is time for us to consider adopting similar appeal process. Arbitration being based on the party autonomy, there's no good reason to prohibit appeal when the parties agree to do so. Arbitration appeal should be allowed within arbitration system itself, rather than resorting to a court, so that many virtues of arbitration can be maintained in the appeal.

In designing an arbitration appeal system, following measures should be considered: minimum amount in dispute to trigger the right of appeal should be set in order to reduce the volume of appeal; losing appellant should be responsible for the legal cost of his opponent in order to deter non-meritorious appeals; time limits on initial appeal application and subsequent briefs should be set in order to accelerate appeal process; and, appeal tribunals should be composed of more experienced arbitrators in order to provide more accurate award. If we are equipped with a well designed appeal process within arbitration system, Korea will be able to emerge as an attractive international arbitration forum.

Key Words : arbitration appeal, annulment of award, problems of finality, amendment of arbitration law, appeal process model