

해외건설공사 분쟁에서 ODR의 적용가능성에 관한 연구

최 명 국*

-
- I. 서 론
 - II. ODR의 개요
 - III. ODR에 관한 법률적 동향
 - IV. ODR의 성공사례
 - V. 해외건설공사에서 ODR의 적용가능성
 - VI. 결 론

주제어 : 대안적 분쟁해결, 온라인분쟁해결, 중재, 온라인중재

I. 서 론

해외건설공사에서 당사자들 사이에 분쟁이 발생할 경우에 기술적 문제의 복잡성 등으로 인하여 소송보다는 ‘대안적 분쟁해결제도’(ADR : Alternative Dispute

* 경일대학교 국제통상학과 교수

Resolution ; 이하 ‘ADR’로 약칭함)에 의한 분쟁해결, 그 중에서도 특히 중재가 선호되어 왔다. 그러나 지난 십여 년 동안 해외건설관련 중재는 점증하는 비용과 분쟁해결의 지연 및 소송에 필적할 만한 절차의 복잡성 등으로 인하여 심한 비판을 받아 왔다. 결과적으로 해외건설 계약당사자들은 보다 효율적이고 경제적인 방식으로 분쟁을 해결할 새로운 방법을 모색할 때가 되었는데, 이것이 바로 ‘온라인분쟁해결’(ODR : Online Dispute Resolution ; 이하 ‘ODR’로 약칭함)이다. 주지하는 바와 같이, 이미 전자상거래, 도메인네임, 지적재산권 등과 관련한 분야에서 분쟁이 발생할 경우 부분적이기는 하지만 ODR을 통하여 분쟁을 해결한 사례가 증가하고 있다.

따라서 본고는 해외건설공사에서도 계약당사자들 사이에 분쟁이 발생할 경우, ODR의 적용가능성을 고찰하는데 그 연구의 목적을 두었다. 이러한 연구의 목적을 위하여 먼저, 제2장에서 ODR의 개요, 제3장에서 ODR의 법률적 동향, 제4장에서 ODR의 성공사례를 살펴 본 후, 제5장에서 해외건설공사에서 ODR의 적용가능성을 검토한 후, 결론을 맺고자 한다. 본고에서는 문헌연구와 사례연구를 병용하고자 한다.¹⁾

II. ODR의 개요

1. ODR의 의의

ADR은 사적인 분쟁해결제도로서, 그 기본적인 방식은 중재, 조정, 당사자 사이의 교섭 등이다. 정보통신기술의 발전으로 ODR은 분쟁해결의 장소로 가상공간(cyberspace)을 이용하고 있다. 즉, ODR은 ADR에서 발전된 정보통신기

1) ODR에 관한 연구로는 한삼인·정창보, “ODR의 국내·외 동향과 활성화방안에 관한 연구”, 강원법학, 제36권, 강원대학교 비교법학연구소, 2012. 6 ; 양재훈·김재학, “우리나라의 ODR제도 활성화에 관한 연구”, 국제상학, 제22권 제4호, 한국국제상학회, 2007. 12 ; 임천혁·박남규, “한국의 전자상거래 분쟁해결을 위한 온라인 분쟁해결(ODR)에 관한 연구”, 관세학회지, 제8권 제2호, 한국관세학회, 2007. 5 ; 박정희, “무역기반 온라인분쟁해결(ODR) 활성화방안에 관한 연구”, 중앙대학교 대학원 석사학위논문, 2011. 2 등이 있으나, 해외건설공사와 관련한 ODR 연구는 현재 전무하다고 볼 수 있다.

술을 온라인 환경에 적용하는 것이다.²⁾

미국변호사협회(American Bar Association ; 이하 ‘ABA’라 약칭함)의 ‘전자상거래 및 ADR에 관한 TF 팀’은 ODR에 관하여 다음과 같이 일반적으로 정의하고 있다. “ODR은 분쟁해결과정에 인터넷, 웹사이트, 이메일, 스트리밍 미디어 및 여타의 정보기술을 활용하는 다양한 형태의 ADR과 소송절차를 포함하는 광범위한 용어이다. 당사자들은 ODR에 참여할 때 결코 직접 대면하는 일이 없으며, 단지 온라인만으로 의사소통을 한다.”³⁾

호주 국립 ADR 자문위원회(Australia National Alternative Dispute Resolution Advisory Council ; 이하 ‘NADRAC’라고 약칭함)는 ODR을 “분쟁해결과정에 있어서 커뮤니케이션의 실질적인 부분 또는 전부가 전자적으로 특히 이메일을 통해 발생하는 절차”로 정의하고 있다.⁴⁾

임천혁·박남규 교수는 ODR을 “컴퓨터 네트워크와 어플리케이션의 개입을 통하여 신속하고 적절하게 분쟁이 해결될 수 있도록 현존하는 분쟁해결과 이를 보완하여 분쟁을 해결하는 시스템”으로 정의하고 있다.⁵⁾

손승우 교수는 ODR을 “소송, 심판, ADR 등 다양한 분쟁해결절차의 모든 과정 또는 일부 과정을 컴퓨터 등의 매체를 통하여 온라인 상에서 수행하는 것”이라고 정의하고 있다.⁶⁾

이상과 같이 ODR은 학자에 따라 다양하게 정의되고 있지만, 그 실질에 있

2) ODR의 용어는 Online ADR, Electronic ADR 혹은 E-ADR 등으로 표시하기도 하지만 단순히 ADR의 온라인화라기보다는 분쟁해결의 새로운 환경과 그 수용을 위한 ODR이라고 명기하는 것이 바람직하다고 여겨진다. 왜냐하면 전통적인 대안적 분쟁해결의 방법을 포함하여 법정의 분쟁해결을 광범위하게 포괄하고 있으며, 전자상거래 분쟁 환경의 유용한 대안으로 인식되고 있기 때문이다(유병욱, “국제상사분쟁해결을 위한 온라인 중재에 관한 연구”, 성균관대학교 대학원 박사학위논문, 2003. 12, p.2. ; 임천혁·박남규, 전제논문, p. 261.).

3) ABA, *ABA Task Force on E-Commerce and ADR*, “Addressing Disputes in Electronic Commerce, Final Report and Recommendation”, 2002, p. 1 (<http://www.americanbar.org/content/dam/aba/migrated/dispute/documents/FinalReport102802.authcheckdam.pdf>, visited May 1, 2013.).

4) NADRAC, “Legislating for Alternative Dispute Resolution : A Guide for Government Policy-makers and Legal Drafters”, 2006, p. 105.

5) 임천혁·박남규, 전제논문, p. 261.

6) 손승우, “온라인 분쟁해결(ODR)에 관한 국제 규범 모델연구(I)”, 비교법제연구, 한국법제연구원, 2011. 6, p. 23.

어서는 큰 차이가 없다고 볼 수 있다. ODR은 분쟁해결과정에 인터넷, 웹사이트, 이메일, 스트리밍 미디어 및 여타의 정보통신기술을 활용하는 다양한 형태의 ADR(e-ADR)과 소송절차를 포함하는 광범위한 용어이기 때문에, 필자의 생각으로 ODR을 “분쟁을 해결하기 위한 e-ADR과 사이버법정(cybercourts)⁷⁾을 포괄하는 온라인상의 절차”로 정의하면 좋을 듯하다.

2. ODR의 장점

전통적인 ADR과 비교해 볼 때, ODR은 다음과 같은 장점을 가진다.

첫째, 시간과 비용의 절약이다. ODR은 서로 다른 국가나 지역에 위치하고 있거나, 또는 합동으로 회의를 가질 수 없는 당사자들에게 여행이나 이와 관련된 비용의 지급 없이 단일의 회의장소를 제공할 수 있다.

둘째, 효율성, 신속성 및 융통성이다. ODR은 가상의 회의공간을 즉각적으로 마련할 수 있으며 또한 세계 어느 곳에서나 중립성을 확보할 수 있다. ODR은 이를 단순성, 접근의 용이성 등을 유지함으로써 그 효율 면에서 중재의 목적에 부합할 수 있다. 국경을 초월하는 인터넷의 특성은 서로 다른 시간대에 위치하고 있는 당사자들이 당면하는 의사소통상의 문제를 감소시킬 수 있으며, 하루 24시간의 서비스 제공이 가능하다. 당사자들은 전자적인 형태의 서류를 작성하고, 실시간으로 그들이 필요로 하는 자료나 정보를 획득할 수 있다.

셋째, 투명성과 추적성이다. ODR은 아마 가장 중요한 측면이 되겠지만 ADR의 절차보다 훨씬 높은 투명성을 가질 수 있다는 점이다. ODR은 전자통신을 통하여 이루어지기 때문에 전자기록을 남기게 된다. 정보가 온라인으로 전달되기 때문에 이러한 기록은 디지털 형태로 보존되며, 비록 이 기록이 삭제되었다고 하더라도 복원이 가능하다. ODR 기록의 존재는 추적성을 강화시킨다고 볼 수 있다. 이러한 의미에서 ODR에 있는 기록은 ADR의 그것보다 영구적이며, 훨씬 양호하게 보존할 수 있을 것이다. 더욱이 전자기록은 관련

7) ODR의 한 분야로 볼 수 있는 사이버 법정은 virtual courts, e-courts 또는 cyber tribunals 등으로도 부르고 있다. 사이버 법정은 현재 미국의 미시간, 오하이오 주, 푸에르토리코, 호주, 영국 등에서 운영되고 있으며, 온라인상으로 분쟁을 해결하고 있다(F.F. Wang, *Online Dispute Resolution-Technology, management and legal practice from an international perspective*, Chandos Publishing, 2009, p.25.).

당사자들의 행위에 관한 점검 기능을 가질 수 있다.⁸⁾

넷째, 감정적인 통제가 가능하다는 점이다. ODR에서 개인적인 상호작용이 없다는 점은 당사자들의 감정적인 개입이 너무 심해 서로 대면하기 싫어하는 분쟁의 경우에 장점이 될 수 있다.⁹⁾

3. ODR의 관련당사자

ODR에서는 전통적인 ADR에서보다 두 당사자 즉, 네 번째 당사자와 다섯 번째 당사자가 더 개입된다. 4단계의 피라미드 구조에서 최하단에 두 분쟁당사자들이 위치하며, 2단계에는 세 번째 당사자인 중재인이 위치하며, 3단계에는 네 번째 당사자인 기술이 위치하며, 피라미드의 최윗단에는 다섯 번째의 당사자인 기술의 제공자가 위치하게 된다. 네 번째 당사자인 기술을 제공하는 다섯 번째 당사자는 모든 ODR에 존재한다.¹⁰⁾

Ⅲ. ODR에 관한 법률적 동향

1. 개요

각국 간의 관할권과 준거법에 관한 법제의 다양성을 고려한다면, 현 시점에서 강제적 관할권을 가질 수 있는 예컨대, 범세계적 온라인 표준위원회와 같은 어떤 기구의 설립을 상정하기란 어려울 것이다. 즉, 관할권의 복잡성은 ODR 제공자들을 규율하기 위한 국제협약에 기초한 기구를 설립하는데 장벽

8) O, Rabinovich-Einy, “Balancing the Scales: the Ford-Firestone case, the Internet, and the Future Dispute Resolution Landscape”, *Yale Journal of Law and Technology*, 2003-4, Vol. 6, p. 1.

9) A.R. Lodder, J. Zeleznikow, “Developing an Online Dispute Resolution Environment: Dialogue Tools and Negotiation Support Systems in a Three-Step Model”, *Harvard Negotiation Law Review*, 2005, Vol. 10, p. 287.

10) A.R. Lodder, “The Third Party and Beyond: An Analysis of the Different Parties, in Particular The Fifth, Involved in Online Dispute Resolution”, *Information and Communications Technology Law*, 2006, Vol. 15, issue 2, p. 147.

이 되고 있다.

그렇지만 2006년 국제상사중재에 관한 UNCITRAL 모델법(UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration, 2006; 이하 ‘UNCITRAL 모델법’으로 약칭함)은 온라인중재에 유용할 수 있다. 동 모델법 제1조는 특정의 경우에¹¹⁾ 중재는 국제적이라고 규정하고 있다. 그러나 온라인 중재는 국제사회가 온라인중재 참가자들이 당면할 수 있는 중재합의서, 중재장소, 준거법, 비용 지급당사자 및 비용 구성, 중재의 시효, 중재판정의 형식 및 강제집행, 중재의 비밀성 등과 관련한 법률적 문제들이 해결될 때까지는 진정한 의미에서 기존의 오프라인 중재가 가지는 공인된 분쟁해결방법이 될 수는 없을 것이다.¹²⁾

이와 같은 문제들은 온라인 중재의 성공을 보장하기 위하여 의미 있고 통일적인 기준이 범세계적인 수준에서 합의되어야 함을 시사하고 있다. UNCITRAL 모델법 제28조는, 당사자들 사이에 합의가 없다면, 저촉법의 규정(the conflicts of laws rules)에 의해 결정되는 법을 적용하여야 한다는 취지를 규정하고 있다. 또 다른 해결책은 온라인중재의 당사자들이 중재인에게 우호적인 타협에 관한 권한을 부여해서 국제상관습을 적용하도록 하는 것이다.¹³⁾

현재 국제적 수준에서 온라인 중재와 관련한 통일된 ODR 규칙은 없다. 온라인중재를 절차법적으로나 실체법적으로나 모두 국내법과 분리시킬 필요가 있다고 본다. 탈국내화된 온라인중재를 통한 초국가적 실체법의 적용이 온라인 중재의 가치를 달성하는 초석이 될 것이다.¹⁴⁾ 따라서 필자의 견해로는 국제적

11) “the parties to an arbitration agreement have, at the time of the conclusion of that agreement, their places of business in different states; or one of the following places is situated outside the state in which the parties have their places of business: (i) the place of arbitration if determined in, or pursuant to, the arbitration agreements; (ii) any place where a substantial part of the obligations of the commercial relationship is to be performed or the place with which the subject-matter of the dispute is most closely connected; or (iii) the parties have expressly agreed that the subject-matter of the arbitration agreement relates to more than one country.”

12) N. Witt, “Online International Arbitration: Nine Issues Crucial To Its Success”, *American Review of International Arbitration*, 2001, Vol. 12, pp. 441~442.

13) *Ibid.*, p. 452.

14) A. Patrikios, “Resolution of Cross-Border E-business Disputes by Arbitration Tribunals on the Basis of Transnational Substantive Rules of Law and E-business Usages: The

인 ADR 기구들이 보다 전문화된 ODR을 위한 기본적인 표준을 함께 개발할 필요가 있다고 본다. 비밀성, 형평성, 이해의 저촉문제, ODR의 고지정책, 교육 및 훈련, 언어와 문화적 숙련 및 적절한 당사자 표시 등이 ODR 서비스 제공자들에게 충분히 전달되고 적용될 필요가 있다.¹⁵⁾ 더욱이 ODR과 관련한 강제집행, 관할권 및 준거법 문제에 관한 국제적 협력과 합의가 필요할 것이다.

2. EU의 동향

EU의 경우, 전자상거래에 관한 지침(Directive on Electronic Commerce)¹⁶⁾ 제17조는 온라인 분쟁해결에 호의적이다. 동 지침은 회원국은 정보서비스 제공자와 그 서비스의 수령자 사이에 합의가 없는 경우에 회원국의 입법은 분쟁 해결을 위하여 국내법에서 적절한 전자적 방식을 포함하여 이용 가능한 비법원(out-of court)을 통한 사용계획을 방해하지 말 것을 보장하여야 함을 요구하고 있다.¹⁷⁾

2008년 4월 23일에 유럽의회는 EC Directive of the European Parliament of Council on Certain Aspects of Mediation in Civil and Commercial Matters¹⁸⁾(이하 ‘조정지침’으로 약칭함)를 승인하였다. 동 지침의 목적은 분쟁 해결에 대한 접근을 촉진시키고, 조정제도의 이용을 고무시키고, 조정과 법원의 소송 사이의 건전한 관계를 보장하는데 있다. 조정지침은 국경을 초월하는 분쟁의 경우 조정방식의 이용과 조정과정에서 현대적 통신기술의 사용을 고무 시킴으로써 전자통신과 ODR에 호의적이기 때문에, 동 지침은 비법원을 통한 분쟁해결에 있어서 괄목할 만한 성취물이라고 할 수 있다.

EU의 비법원을 통한 분쟁해결에 관한 입법적 메커니즘의 발전에 따라 EU

Emergence of the Lex Informatica”, *University of Toledo Law Review*, 2006-7, Vol. 38, p. 282.

15) L.M. Ponte, “Throwing Bad Money After Bad: Can Online Dispute Resolution (ODR) Really Deliver the Goods for the Unhappy Internet Shopper?”, *Tulane Journal of Technology and Intellectual Property*, 2001, Vol. 3, p. 55.

16) Directive 2000/31/EC.

17) *Ibid.*, 제17조 제1항.

18) Directive 2008/52/EC.

의 ODR 관행은 발전하고 있다고 볼 수 있다. EU에서 ODR의 좋은 예는 체코 상사중재원을 들 수 있다. 2005년 4월 12일에 EURid(European Registry of Internet Domain Names)는 EU의 도메인네임 분쟁해결을 위해 체코 상사중재원을 지명하였다. 체코 상사중재원은 소위 'EU Alternative Dispute Resolution Rules'라고 불리는 ADR 규칙을 제정하였는데, 이는 2005년 12월 7일부터 발생하는 모든 분쟁에 적용된다. 체코 상사중재원은 특히 모든 공식적인 EU 언어로 ADR.eu를 관리할 수 있게 되었다. 비록 ADR.eu가 도메인네임에만 적용할 수 있다고 하더라도, 이러한 ADR 규칙과 ODR 서비스는 앞으로의 새로운 ODR 서비스의 좋은 본보기가 되고 있다.¹⁹⁾

3. 미국의 동향

미국의 경우, ODR 제공자는 자체규정의 준비와 최선의 지침서 채택이란 문제에 직면하고 있다. 2002년 여름에 ABA의 '전자상거래 및 ADR에 관한 TF 팀'은 전자상거래에서의 분쟁에 관한 최종적인 권고와 보고서를 발간하였다. 동 보고서는 ODR 거래는 사실 그 자체로 전자상거래라는 점을 강조하고 있다. 따라서 인터넷 상인으로서의 ODR 제공자는 적절한 표준과 행동지침을 고수하여야 한다. ABA의 TF 팀은 기본적으로 현실성을 달성할 수 있는 기준으로 정보와 고지를 통한 투명성을 달성할 수 있도록 노력하여야 한다고 권고하고 있다. 분쟁당사자들이 분쟁을 해결하는 수단으로 ODR의 효율성 면에서 분쟁당사자들에게 확신을 줄 수 있고 따라서 분쟁당사자들에게 ODR의 사용을 고무시키기 위하여 ODR 제공자에 관한 선택이 가능하도록 해야 한다고 권고하고 있다.²⁰⁾

ABA의 TF 팀은 또한 비영리, 교육 및 정보관련 주체로서의 iADR 센터를 권유하고 있다. iADR 센터는 정부, 인터넷 상인, ODR 서비스 제공자 및 소

19) F.F. Wang, *op. cit.*, pp. 43~46.

20) ABA with the Shidler Center for Law, Commerce and Technology, "Addressing Disputes in Electronic Commerce: Final Report and Recommendations of the American Bar Association's Task Force on Electronic Commerce and Alternative Dispute Resolution", University of Washington School of Law, 2002, p. 444. (<http://www.abanet.org/dispute/documents/FinalReport102802.pdf>, visited May 7, 2013).

비자를 포함하는 다양한 감시자로서의 견인력을 얻을 수 있을 것으로 보인다. 현재 ABA의 TF 팀은 다음과 같은 임무를 수행할 수 있는 웹에 기반을 둔 기구의 설립을 권고하고 있다.

첫째, ODR에 관한 기존의 실행내용에 관한 정보와 더불어 권고한 최선의 실행내용에 관한 정보의 배포.

둘째, 전자상거래 분쟁의 해결을 위한 이용 가능한 ODR/ADR 서비스 제공자에 관한 리스트 및 정보의 제공.

셋째, 분쟁 사례, 최선의 실행내용, 코드, 표준, 지침서 등의 개발과 배포.

넷째, 월드와이드웹을 통한 다국어에 기준을 둔 모든 정보의 제공.

이에 더하여, 상기 임무를 효율적으로 수행하기 위하여, ABA TF 팀은 또한 이러한 기구는 미국과 EU 정부의 공식적인 성명서(statement)와 일치하여야 한다는 점을 제시하고 있다. 성공적인 iADR의 설립은 선도적인 범세계적 ODR 기구가 될 것으로 생각되며, 이 기구는 장래에 ICC와 유사한 기능을 수행할 것이며 또한 이용자들에게 신념과 믿음을 주는데 도움이 될 것으로 본다. Massachusetts Amherst 대학의 'IT 및 분쟁해결 센터'는 최근의 ODR 제공자 리스트를 제공하고 있다.²¹⁾ 미국중재협회(American Arbitration Association : AAA)는 분쟁당사자들이 일정한 절차를 거쳐 이용할 수 있도록 인터넷에 기반을 둔 중재 서비스인 AAA 웹파일을 운영하고 있다.²²⁾

4. 싱가포르의 동향

싱가포르는 ADR 분야에서 상당한 진척을 보고 있다. 싱가포르는 세 가지의 비법원 분쟁해결센터, 즉 소액분쟁법정(Small Claims Tribunals : SCT), 싱가포르 조정센터(Singapore Mediation Centre : SMC) 및 싱가포르 국제중재센터(Singapore International Arbitration Centre : SIAC)를 운영하고 있다.

이 중에서 중재와 관련하여 살펴보면, UNCITAL 모델법이 국제상사중재에 관한 싱가포르 법의 초석이다. 싱가포르는 1958년 뉴욕협약의 체약국으로 1991년에 설립한 SIAC는 대내외적으로 중립적이고 독립적인 분쟁해결서비스를 제

21) <http://www.ombuds.org/center/index.html>(visited May 7, 2013).

22) <http://www.adr.org>(visited May 7, 2013), 각주 55 참조.

공하고 있다. SIAC가 온라인중재를 지원하고 있다는 점은 특기할 만하다. 2007년 SIAC의 중재규칙 제18조 제2항은 “중재원은 편리하거나 또는 적절하다고 고려할 수 있는 모든 수단을 이용하여 그리고 편리하거나 또는 적절하다고 고려할 수 있는 모든 장소에서 청취하고 모임을 가질 수 있다”고 규정하고 있다. 또한, 2001년 싱가포르 중재법 제4조 제3항 b호는 중재합의는 합의의 증거를 제공할 수 있는 “서신, 텔렉스, 팩시밀리 또는 여타의 통신수단의 교환”에 포함되는 서면이어야 함을 규정함으로써 전자통신수단을 인정하고 있다.

5. 호주의 동향

호주의 경우, NADRAC은 2001년 이래로 ODR을 추진시켜왔다. 일례로 NADRAC의 2001년 ODR에 관한 보고서는 정책입안자들은 ODR의 도전에 부응하기 위하여 범세계적으로 생각하여야 하지만 대내적으로 행동하여야 함을 제의하였다.²³⁾ NADRAC은 2006년에 정부의 정책입안자들과 법률초안자들에 대한 지침서에서 ODR과 ADR의 정의를 내렸다.²⁴⁾

호주에서는 성공한 사적인 ODR 서비스는 많이 없지만, 2001년에 호주연방 법원이 설립한 eCourt는 분쟁해결에 있어서 전자통신을 촉진시키는데 괄목할 만한 성과를 얻었다. 호주연방법원은 호주에서 분쟁의 모든 과정을 전자적으로 처리할 수 있는 기능적인 시스템을 수립하여 도입하고 있는 첫 번째의 법원이다.

eCourt의 경우 두 가지 면, 즉 전자법정(eCourtroom)의 도입과 전자파일링 시스템(eFiling)에서 큰 성공을 거두었다. 전자법정은 매우 단순하면서도 이용하기에 편리하다. 전자법정을 이용할 때 서류나 증거들은 참가자들만이 볼 수 있다. 전자법정에 있는 전자파일링 시스템은 전자적으로 송부된 모든 서류는 법원의 홈페이지를 통하여 내용과 형식에 있어서 출력이 가능하다는 점을 보장하고 있다. 전자파일링 시스템 하에서 정당한 신청과 여타 서류들은 법원에 전자적으로 저장된다. 서류가 서명되어야 할 경우 전자적 방식의 팩시밀리를 통한 서명을 서류에 부착하거나 또는 서명된 서류를 스캔해서 이미지 형태로

23) NADRAC, “On-line ADR Background Paper”, 2001.

24) NADRAC, “Legislating for Alternative Dispute Resolution: A Guide for Government Policy-makers and Legal Drafters”, 2006, p. 105.

전환하도록 하고 있다.²⁵⁾ 호주 전자법정은 분쟁을 온라인으로 해결하는데 있어서 성공한 사례로 볼 수 있다. 이는 호주에서 장래에 사적인 ODR 서비스의 개발을 위한 모델을 제공하고 있다고 볼 수 있다.

6. OECD의 동향

OECD에서는 1980년대부터 전자상거래 관련 쟁점들에 대한 논의를 진행하여 오면서 분쟁해결절차의 간이화를 위한 가이드라인을 제시하고 있는데, OECD의 정보컴퓨터 통신분과 의장인 Anne Carblanc는 ODR에 대하여 다섯 가지의 주요 요소를 언급하였다. 첫째는 사회·경제적 문제로서 언어와 문화, 정보의 차이를 고려하면서 접근가능성과 저비용의 투명성을 도모한다. 둘째는 법적문제로 대안적 분쟁해결 절차의 공정하고 효과적인 활용은 공평성, 신속성 및 구속적 성격을 ODR의 결정에서도 적용될 수 있도록 한다. 이를 위한 적용 가능한 후속 원칙을 고려한다. 셋째는 전자서명, 통신수단 및 시스템의 호환성과 관련하여 기술적인 문제를 고려한다. 넷째는 소비자와 사업자에 대한 교육의 필요성이며, 다섯째로는 신뢰마크(trustmark) 등을 통하여 전자상거래 및 ODR을 위한 포럼에서 인터넷기반 분쟁해결에 대하여 지대한 노력과 온라인분쟁해결에 대한 교육 및 다양한 정보를 웹사이트 상에서 제공하고 있다.²⁶⁾

7. ICC의 동향

ICC에서는 1999년 10월에 전자상거래의 신뢰를 구축하기 위해서는 자율규제가 가장 효과적이며, 정부는 ODR을 장려해야 한다는 “A global Action Plan for Electronic Commerce—Prepared by Business with Recommendations for Governments”를 공표하였고,²⁷⁾ 2001년 6월에 개최된 ODR의 법적 문제에

25) Federal Court of Australia, “The Electronic Filing System”
(http://www.fedcourt.gov.au/ecourt_efs_information.html, visited May 10, 2013).

26) 한삼인, 정창보, 전개논문, pp. 417~418.

27) 이는 정부 간 권고를 위하여 산업계가 준비한 전자상거래관련 제안서이다. 특히 ODR과 관련하여 효과적인 B2C 분쟁해결시스템의 개발과 이행을 도모하는 것이다. 이는 분쟁해결의 본질과 적정성, 글로벌한 유연성, 접근가능성의 최소표준과 관련한 시스템의 개발을 도모하고 있다.

대한 포럼의 전략보고서인 “ICC and B2C Alternative Dispute Resolution in E-Commerce”에서는 ODR의 장려와 B2C 분쟁에 구속력 있는 중재를 허용하여야 한다고 언급하고 있다.²⁸⁾

8. 우리나라의 동향

우리나라의 ODR 서비스 제공자는 크게 한국 전자거래 진흥원에 설치된 전자거래 분쟁 조정위원회, 정보통신부 산하 한국 정보보호 진흥원에 설치된 개인정보 분쟁 조정위원회, 한국소비자원에 설치된 소비자 분쟁 조정위원회 등을 들 수 있다. 전자거래분쟁 조정위원회는 전자거래 분쟁을 신속하고 공정하게 해결하고 그 피해를 구제하기 위하여 전자거래기본법 제32조에 의거, 2000년 4월 12일에 설치되었다. 사이버 쇼핑물과 소비자, 전자거래업체와 물류업체, 대금결제업체 사이의 분쟁 등 전자상거래와 관련된 모든 분쟁을 조정대상으로 하고 있는 전자거래분쟁조정위원회는 신속성, 공정성, 무상성, 비공개성의 원칙에 의해 분쟁해결을 제공하고 있다. 즉, 조정의 전 과정을 가능한 한 45일 이내에 처리하도록 규정하고 있으며, 해당분야별 전문위원이 조정을 진행하고 조정비용은 전액 무료로 제공되고 있다. 뿐만 아니라 조정에 참여한 모든 당사자들에게 비밀누설금지의무를 부여하여 소비자의 개인정보 및 사업자의 영업비밀을 유지하고 있다.

개인정보 분쟁 조정위원회는 인터넷과 정보통신기술이 발달하며 개인의 정보의 유출 및 오용이 빈번하게 발생하는 상황을 반영하여 2001년 12월 「정보통신망이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률」 제33조에 의거하여 설립된 분쟁 해결 전문기관이다. 동 위원회는 이용자의 개인정보 분쟁의 조정뿐만 아니라 교육과 홍보를 통한 피해예방 활동, 법제도 개선 건의, 기업의 거래 형태나 약관의 시정권고, 위법사실처리 등의 각종 재발방지조치를 제공하고 있다.

소비자분쟁조정위원회는 조정을 통하여 B2C 오프라인 거래 및 B2C 전자상거래와 관련한 분쟁을 해결해 주고 있다. 특히 최근에는 인터넷을 통해 온라인조정신청을 받을 수 있도록 하고 있으며, 2007년 7월부터는 가상공간에서 발생하는 각종 소비자 보호문제를 탐구하고 그 해결방안을 모색하는 사이버

28) 유병욱, 전계논문, p. 67.

소비자센터를 설치하여 운영하고 있다.²⁹⁾

양재훈·김재학 교수는 우리나라 ODR 제도의 문제점으로 신뢰성 문제, 합의형식에 관한 문제, 국제적 공조체제 및 중재제도의 미비를 들고, 개선방안으로 ODR 제도의 다양성 확대, 선진국과의 협력 강화, 법적 기반의 구축 등을 들고 있다.³⁰⁾ 한편, 임천혁·박남규 교수는 우리나라 ODR 제도의 문제점으로 조정 중심의 ODR 제도, 시스템상의 기술적인 문제점, ODR 합의의 형식에 관한 문제점, 언어지원상의 문제점 등을 지적하고 있다.³¹⁾

IV. ODR의 성공사례

ODR은 한편으로는 국경을 초월하는 분쟁을 해결하기 위하여 신속성과 비용절약을 달성하고 있을 뿐만 아니라, e-Marketplace를 통한 전자상거래 분야에서 믿음과 확신을 창출하고 있기 때문에 중요하다. 다른 한편으로는 세계화의 결과로 국경을 초월하는 상사분쟁의 해결을 위한 지속적인 도전과 수요는 공적 부문과 사적 부문 모두에서 ODR 서비스의 개선과 현대화를 요구하고 있다. 새로이 설립된 ODR 서비스 제공자들의 성공적인 사례를 검토하는 것은 ODR 서비스의 개발에 있어서 중요하다고 생각된다. 따라서 이하에서는 ODR의 성공사례를 WIPO-UDRP와 ICANN, e-Bay와 SquareTrade 및 AAA와 Cybersettle을 중심으로 검토하고자 한다.

1. WIPO-UDRP와 ICANN

1994년에 설립된 스위스 제네바에 있는 WIPO의 중재 및 조정센터(WIPO Arbitration and Mediation Centre)는 사적인 당사자들 사이의 국제상사분쟁, 특히 중재와 조정의 해결을 위한 ADR 서비스를 제공하고 있다. 동 센터가 개발

29) 양재훈·김재학, 전계논문, pp. 320~323.; 임천혁·박남규, 전계논문, pp. 269~271.

30) 양재훈·김재학, 전계논문, pp. 324~326.

31) 임천혁·박남규, 전계논문, pp. 273~276.

한 “WIPO Electronic Case Facility”는 국경을 초월하는 분쟁해결에 있어서 시간과 비용 측면에서 효율적인 중재와 조정을 제공하는데 그 목적을 두고 있다.³²⁾

국경을 초월하는 도메인네임 분쟁의 증가와 함께 인터넷 이용자의 급격한 증가에 따라, 도메인네임의 관리에 책임이 있는 조직인 ICANN(Internet Corporation for Assigned Names and Numbers)은 분쟁해결에 대한 해법이 필요하다고 생각하였다.³³⁾ WIPO는 도메인네임 문제를 다루는 권고를 담고 있는 보고서를 발행하였다. ICANN은 이 보고서를 기초로 하여 통일도메인네임분쟁해결정책(Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy ; 이하 ‘UDRP’로 약칭함)을 채택하였으며, 이는 1999년 12월 1일부터 발효되었다. Motion 교수는 UDRP의 성공에 다음과 같은 여섯 가지의 이유를 확인하고 있다.³⁴⁾ 첫째로 WIPO의 참여로 신뢰성을 얻고 있다. 둘째로 절차가 투명하며, 온라인을 통하여 즉시 결정이 가능하다. 셋째로 절차는 자체 수행능력(self-executing)을 갖추고 있다. 넷째로 절차는 강제성을 가지고 있다. 다섯째로 상당한 정도의 책임성이 있다. 여섯째로 절차가 효율적이다.

2. e-Bay와 SquareTrade

두 번째의 성공적인 ODR 서비스는 e-Bay가 운영하고 있는 e-trust 전략 중의 하나인 SquareTrade이다. SquareTrade는 1999년에 설립된 독립적이고 사적인 ODR 제공자이다. SquareTrade의 역할은 개인적인 분쟁의 해결을 위한 효율적인 수단을 제공함으로써 온라인거래에 신뢰를 주는데 있다. SquareTrade는 물품이나 서비스의 불인도, 부실표시, 부적절한 판매관행, 지불되지 않은 보증이나 담보, 만족스럽지 못한 서비스, 청구서 발행 상의 문제, 미이행된 계약 등을 포함하는 분쟁을 다루고 있다.³⁵⁾

SquareTrade의 분쟁해결시스템의 보편적인 활동은 첫째로 무료로 e-Bay 회

32) <http://www.wipo.int/amc/en/index.html>(visited May 10, 2013).

33) <http://www.icann.org>(visited May 10, 2013).

34) P. Motion, “Article 17 ECD: Encouragement of Alternative Dispute Resolution On-line Dispute Resolution: A View From Scotland”, *The New Legal Framework for E-Commerce in Europe*, Hart Publishing, 2005. pp. 137~69.

35) <http://www.squaretrade.com>(visited May 13, 2013).

원들에게 제공되는 자동협상의 플랫폼을 제공하는 것이며, 둘째로 자동협상 플랫폼을 통하여 해결되지 못한 분쟁을 통상적인 비용으로 e-Bay 이용자들을 위하여 SquareTrade가 제공하는 온라인조정으로 넘기는 것이다.³⁶⁾

SquareTrade는 e-Bay 이용자들에게 분쟁해결 서비스를 제공할 뿐만 아니라 신뢰봉인제(trust seal)를 제공하고 있다. 신뢰봉인제는 SquareTrade의 분쟁해결 시스템을 능가하는 e-Bay의 독특한 서비스이다. 신뢰봉인제에 의해 SquareTrade는 e-Bay 이용자의 ID와 주소를 확인한다. 신뢰봉인제는 e-Bay 상에 매도인의 ID에 의해 전개되는 아이콘이지만 전적으로 SquareTrade의 통제 하에 있다. SquareTrade는 매수인의 행동과 습관에 관한 동향을 추적할 수 있으며, 매도인이 더 이상 요건을 충족시키지 못한다면 봉인아이콘을 하시라도 제거할 수 있다.³⁷⁾

SquareTrade의 경험은, 가장 중요하겠지만, 조정에 있어서 가장 어려운 문제 중의 하나인 책임성(accountability) 문제에 대해 새로운 가능성을 보여주고 있다는 점이다. 이 문제는 책임성은 투명성과 구조에 달려 있다는 사실에 연유하며, 반면에 조정의 힘은 상당한 정도로 비밀성과 융통성에서 도출된다는 점이다.³⁸⁾ SquareTrade의 책임성 시스템 상의 본질적인 부분은 분쟁해결노력에 있어서 자료가 풍부한 SquareTrade의 데이터베이스이다.³⁹⁾ SquareTrade는 외적으로 비밀성을 훼손함이 없이 내적으로 방대한 정보를 수집하고 있는데, 이 중 상당한 부분은 ODR 프로세스에의 참여 행위와 동시에 실시간으로 수집하고 있다. 이러한 정보는 SquareTrade에 남게 되며, 조정인과 당사자들이 1년까지 접근이 가능하다.⁴⁰⁾ SquareTrade는 또한 다른 정보를 봉인제 신청과 이용자 등록양식을 통하여 얻고 있다. SquareTrade는 분쟁해결의 프로세스에 관한 결론을 ‘해결행동정보’(Resolution Behaviour Information)에 기록하는데,

36) O, Rabinovich-Einy, “Technology’s Impact: The Quest for a New Paradigm for Accountability in Mediation”, *Harvard Negotiation Law Review*, 2006, Vol. 11, pp. 258~259.

37) *Ibid.*, p. 259.

38) *Ibid.*, p. 256.

39) *Ibid.*, p. 256.

40) *Ibid.*, p. 270.

이에는 당사자가 당해 프로세스에 끝까지 참여하였는지의 여부, 합의가 도출되었는지의 여부, 그 당사자가 조정인의 권고를 수락하였는지 거절하였는지의 여부 등에 관한 정보가 포함되어 있다.

또한 e-Bay는 그 이용자들에게 배타적으로 자신의 웹사이트 상의 SquareTrade를 이용하도록 하고 있다. 따라서 SquareTrade의 지위는 실질적으로 조직의 일부에 포함된 사내분쟁해결제공자이다.⁴¹⁾ SquareTrade는 상당한 건수의 분쟁을 다룬 경험을 가지고 있다.⁴²⁾

3. AAA와 Cybersettle

2006년 10월에 AAA와 Cybersettle사는 양 사의 고객들에게 분쟁해결서비스를 이용할 기회를 제공한다는 점에 대한 전략적 제휴를 선언하였다. ‘어느 누구도 분쟁해결이 없이는 걸어 나갈 수 없다는 점을 보장한다’는 목표로, AAA의 온라인 사례관리시스템을 이용하는 AAA 고객은 AAA 시스템을 선택하기 전에 Cybersettle과 분쟁해결을 시도할 수 있다. 온라인 협상을 통하여 분쟁을 해결할 수 없는 Cybersettle 고객은 조정과 중재를 포함하는 AAA의 분쟁해결 프로세스로 전환할 수 있다.

AAA와 Cybersettle의 제휴를 통한 이점은 세 가지를 들 수 있다.

첫째, 평판과 장점이다. AAA는 비영리의 공공서비스기관이다. AAA는 또한 교육과 훈련센터로 봉사하며, 전문적인 간행물을 발간하며, 모든 형태의 비법원 분쟁해결에 관한 조사를 행하고 있다.

둘째, 경험이다. AAA는 사업가, 변호사, 개인, 동업자조합, 관리자, 소비자, 가족, 정부기관 등에게 광범위한 분쟁해결서비스를 제공하고 있다. 반면에 Cybersettle은 1996년 이래로 162,000건 이상의 거래와 분쟁해결에 있어서 미화 12억 달러 이상을 다루었다.

셋째, 전문적인 규정이다. AAA는 상사중재규칙과 특허분쟁에 관한 보충적 규칙과 협상, 조정, 중재 및 규모가 크고 복잡한 사례를 포함하는 분쟁해결조항의 초안에 관한 실질적 지침서는 물론 규모가 크고 복잡한 상사분쟁을 위한

41) *Ibid.*, p. 278.

42) *Ibid.*, p. 279~281.

절차를 포함하는 조정절차를 가지고 있다. Cybersettle은 적절하다고 판단될 때 서비스를 촉진하기 위하여 또 특별한 사정이 있을 경우 공동의 제의나 사업상의 제의를 하는데 있어서 AAA와 협력하고 있다.⁴³⁾

V. 해외건설공사에서 ODR의 적용가능성

전통적으로 해외건설 분야에서는 당사자들 사이에 분쟁이 발생할 경우에 기술적 문제의 복잡성 등으로 인하여 소송보다는 ADR에 의한 분쟁해결, 그 중에서도 특히 중재에 의한 분쟁해결이 선호되어 왔다. 그러나 지난 십여 년 동안 건설관련 중재는 점증하는 비용과 분쟁해결의 지연 및 소송에 필적할 만한 절차의 복잡성 등으로 인하여 심한 비판을 받고 있다. 결과적으로 해외건설 계약당사자들은 ODR과 같은 보다 효율적이고 경제적인 방식으로 분쟁을 해결할 새로운 방법을 모색하고 있다.⁴⁴⁾

그러나 해외건설관련 분쟁들을 ODR을 통하여 해결할 수 있는지에 관해서는 여러 가지의 문제가 야기된다. 앞서 본 바와 같이, ODR은 여러 가지의 장점이 있지만, 건설관련 분쟁을 해결하기 위해서는 ODR과 관련한 비밀성과 안전성, 진정성, 통신상의 오류, 사용자 편의성, 강제성 등의 문제가 해결되어야 한다. 본 장에서는 해외건설분쟁을 해결하기 위한 바람직한 ODR의 모습을 살펴보고자 한다.

1. ODR의 디자인

ODR이 해외건설관련 분쟁에 적용이 가능하다고 가정한다면, ODR을 어떻게 디자인할 것인가 하는 문제가 있다. 이 문제와 관련하여 2000년에 Massachusetts Amherst 대학의 'IT 및 분쟁해결 센터'는 온라인 환경의 성격

43) <http://www.adr.org>(visited June 5, 2013).

44) Patricia D Galloway, "Is Construction Arbitration Ready for Online Dispute Resolution?", *The International Construction Law Review*, Vol. 30, Part 2, 2013. 4, p. 215.

이 분쟁과 분쟁해결에 어떻게 영향을 미치는지를 탐구하였다.

ODR을 디자인하기 전에 다음과 같은 세 가지의 문제가 제기된다. 첫째, ODR에 대한 동의를 어떻게 달성할 것인가? 둘째, ODR에 어떠한 품질표준, 즉 어떠한 절차적 규칙이 적용되어야 하는가? 셋째, ODR에 의한 결과를 어떻게 강제할 것인가?⁴⁵⁾

이러한 문제에 접근하기 전에, 가상공간과 가상도구를 혼돈하지 말아야 한다. 가상도구는 특정의 임무를 행하는 수단을 제공하며 또 모든 온라인공간은 이메일과 같은 도구를 가지고 있을 것이다.

그러나 ODR은 이용하기 쉽고, 강력하며 또 융통성을 지니는 통신과 정보 관리도구의 영역을 포함하는 온라인공간을 가져야 한다.⁴⁶⁾ 온라인은행과 온라인경매 등은 모두 가상공간이지만, 해외건설관련 분쟁을 해결하기 위한 가상공간의 디자인은 이들보다 훨씬 복잡할 수 있다. 또한 해외건설관련 분쟁은 전형적으로 서류지향적이다. 따라서 해외건설관련 분쟁을 해결하기 위한 ODR의 가상공간은 전자상거래나 도메인네임 분쟁해결을 위한 ODR의 가상공간보다 시간과 비용의 절약, 실시간 운영, 서류의 제시, 접근, 관리 등의 모든 면을 고려하여 매우 정교하게 디자인되어야 할 것이다.

2. ODR의 요건

분쟁당사자들은 ODR을 선택한 당사자들에게 어떠한 절차적 보장이 제공되는지를 알고자 할 것이다. 공정성 보장을 위해 온라인 정의(justice)에 관한 본질적인 원칙들을 담고 있는 다수의 행동 코드와 지침이 초안되었는데, 그 결과 다음과 같은 다섯 가지의 원칙에 대한 합의가 이루어졌다. 첫째는 이용자들에게 제공되는 절차적 규칙과 프로세스의 결과에 관한 정보를 포괄하는 투명성(transparency)이다. 둘째는 온라인의 탈국지화 성격으로 인하여 접근성

45) Gabrielle Kaufmann-Kohler, "Online Dispute Resolution and its Significance for International Commercial Arbitration", in *Global Reflections on International Law, Commerce and Dispute Resolution, Liber Amicorum in honour of Robert Briner*, ICC Publishing, Publication 693, 2005. 11, p. 443.

46) Ethan Katsh and Janet Rifkin, *Online Dispute Resolution-Resolving Conflicts in Cyberspace*, Jossey-Bass, 2001, p. 139.

(accessibility)이 ODR의 주요 자산 중의 하나이다. 셋째로 전통적인 요건인 독립성(independence)이다. 넷째로 신속성이 ODR의 또 다른 장점으로 적기성(timeliness)을 들 수 있다. 다섯째로 공정성(fairness)으로 독립성과 더불어 공정성은 절차적 보장의 본질을 이루고 있다.⁴⁷⁾

앞에서 열거한 원칙들에 대한 해결책 중의 하나가 Bordone 교수에 의해 제시되었다. 그는 진입장소(entry point)는 예컨대 “분쟁해결위탁센터”(Dispute Resolution Referral Center ; 이하 ‘DRRC’로 약칭함)와 같은 웹페이지가 되어야 함을 제시하였다.⁴⁸⁾ Bordone 교수의 모델에 의하면, 분쟁해결의 신청자(claimant)는 분쟁해결을 위하여 분쟁진단전문가(Dispute Diagnostic Specialist ; 이하 ‘DDS’로 약칭함) 또는 사례관리자를 조회할 수 있으며, 이는 최초로 개인적인 채팅 룸을 생성시키는 것이다. 채팅 룸은 분쟁과 관련한 모든 정보의 저장소가 된다. 당해 분쟁사안에 개입되는 당사자들과 제3자(예컨대, 중재인)만이 채팅 룸에 접근하여 분쟁과 관련한 정보의 교환을 위한 비밀환경을 창출할 수 있는 패스워드를 가질 수 있다. 분쟁의 내용이 접수되면, DDS는 온라인협상, 온라인조정 또는 온라인중재를 포함하는 협회의 규칙에 따라 당사자들에게 분쟁해결을 위한 여러 가지의 선택권을 제시한다. 권고안을 만들 때, DDS는 모든 당사자들을 당해 웹페이지로 유도하여, 개별 프로세스의 장단점을 논의하고 따라서 당사자들이 이러한 정보를 선택권을 평가하는데 고려할 수 있도록 하여야 한다. Bordone 교수는 더 나아가 이 분야에서 이루어진 온라인중재 판정은 극비에 부쳐져야 할 것이 아니라 사이버공간의 모든 참여자들이 접근할 수 있는 사례도서관에 저장되어야 함을 주장하고 있다.⁴⁹⁾

3. ODR의 품질표준

ODR에 참여하는 중재인에게 요구되는 중요한 점은 자질과 훈련이다. ODR에 참여하는 중재인은 ADR 프로세스에 관한 전통적인 중재에서 훈련되

47) Gabrielle Kaufmann-Kohler, *op. cit.*, pp. 450~451.

48) Robert C Bordone, “Electronic Online Dispute Resolution: A Systems Approach—Potential, Problems, and a Proposal”, *Harvard Negotiation Law Review*, 1998 Spring, p. 5.

49) *Ibid.*

어 있어야 할 뿐만 아니라 네트워크 예절에서도 훈련되어 있어야 하고 또한 사이버공간과 관련한 규범과 관습에 관한 광범위한 친밀성과 지식도 가져야 한다.⁵⁰⁾ 또한 ODR 제공자는 중재인이 그 역할을 수행함에 있어서 어떻게 기능을 제대로 발휘할 수 있는가 하는 점과 관할권과 강제집행을 포함하여 훈련과 파일링 및 판정의 취급절차를 논의하는데 있어서 모델이 될 수 있는 간행물을 간행하여야 할 것이다.⁵¹⁾ ODR 제공자는 온라인분쟁을 취급하는데 필요한 기준을 마련하여야 하기 때문에, 분쟁당사자들에게 온라인 프로세스의 모든 과정을 어떻게 수행할 것인가에 관한 일련의 지침과 지시를 제공하는 것이 반드시 필요하다. 이러한 개발의 한 부분으로, ODR 제공자는 당사자들의 프라이버시를 알려 주는 프라이버시 정책과 프라이버시 정책에 위반한 경우 당사자들이 가지게 되는 구제방안은 물론 제공자들이 따라야 하는 자료보호법, 규칙, 기준 및 지침들을 준비하여야 할 것이다.⁵²⁾

4. ODR의 관리

ODR의 제공자로 온라인기업, 정부 및 국제기구를 생각할 수 있다.

먼저 예컨대 e-Bay와 같은 온라인기업은 구매, 도메인네임 등과 같은 분쟁을 다루고 있지만 이러한 형태의 기업은 해외건설공사와 관련된 분쟁을 다루지는 않는다.

다음으로 정부는 분쟁해결분야에서 민을 만한 주체이기 때문에 정부가 그 관리 및 통제할 주체가 되어야 한다는 주장이 있다.⁵³⁾ 그러나 정부가 ODR을 관리 및 통제할 경우 장점도 있겠지만, 또한 정부가 ODR을 관리 및 통제한다면 어느 정부가 그 임무를 맡을 것인가? 국제적인 분쟁일 경우 그 정부의

50) Robert C Bordone, *op. cit.*, p. 7.

51) *Ibid.*

52) Aashit Shah, "Using ADR to Resolve Online Disputes", 10 *Richmond Journal of Law and Technology*, Issue 3, 2004, p. 12.

53) T. Schultz, "Does Online Dispute Resolution Need Governmental Intervention? The Case for Architectures of Control and Trust", *North Carolina Journal of Law and Technology*, Vol. 6, issue 1, 2004, p. 71.; C. Rule, *Online Dispute Resolution for business: B2B, E-Commerce, Consumer, Employment, Insurance and Other Commercial Conflicts*, Jossey-Bass Publishing, 2002, p. 174.

규정이 보다 호의적인가? 그 정부가 이용자들의 신뢰를 받을 수 있는가? 하는 점에 비추어 볼 때 단점도 있다.

따라서 상기 문제점을 극복하기 위해서는 UNCITRAL, OECD, ICC, WIPO, WTO, AAA, ICDR(International Center for Dispute Resolution : 국제분쟁해결센터) 등과 같은 국제기구가 ODR을 관리 및 통제하는 주체가 되어야 한다고 본다. 그 이유는 다음과 같다. 첫째로 국제기구는 범세계적인 평판을 얻고 있다. 둘째로 국제기구는 정부와 유사한 기구로 국제기구의 개입은 경제적인 이익을 추구하는 것이 아니며 또한 사적인 주체나 정부로부터 기금을 조성할 수 있다. 셋째로 국제기구는 ODR을 통일적으로 규율할 수 있다. 이러한 통일적인 규율은 국경을 초월하는 분쟁해결에 큰 장점이 될 것이다. 동시에 이러한 자체규정은 앞으로 ODR에 관한 국제적인 모델법을 수립하는데 있어서 그 기초를 제공할 수 있을 것이다.⁵⁴⁾⁵⁵⁾

54) F.F. Wang, *op. cit.*, p. 26.

55) 특히 AAA는 2001년에 “AAA Online Arbitration Supplementary Procedures”를 준비하였는데, 이에 의하면 당사자들이 동 Supplementary Procedures에 의해 중재하기로 합의하는 경우, 중재는 전적으로 인터넷을 통하여 이루어진다. Supplementary Procedures는 당사자들의 모든 서류 제시는 온라인을 통하여 이루어져야 하며, 중재인들에게도 제시된 서류의 검토, 중재판정 및 당사자들과의 통신도 인터넷을 통하여 이루어지도록 하고 있다 (<http://www.adr.org/sp.asp?id=22003&printable=true>). 2011년에 AAA는 “Equal Foot”와 함께 일하기 시작하였는데, “Equal Foot”는 계약당사자들이 그들의 계약을 교섭하고, 이행하고, 관리하고, 강제하기 위한 계약당사자들의 요구에 부응하기 위하여 온라인 플랫폼을 개발하였다. 계약당사자들은 “Equal Foot” 플랫폼을 이용하기 위해서는 “Equal Foot”에 의해 제공되는 ADR 프로세스를 사용하여 분쟁을 해결하는데 합의하여야 한다. AAA는 조정과 중재 서비스의 베타적인 제공자로, 이러한 서비스에는 채팅룸 환경에서의 온라인조정과 AAA의 WebFile 플랫폼상의 서류 만에 의한 중재도 포함된다. AAA의 ODR 서비스는 “Equal Foot” 고객들에게 비용이 매우 저렴한 선택권을 제공하고 있다. 더욱이 클레임 금액이 US\$10,000을 초과하지 않는 B2B 또는 B2C 사이의 분쟁은 저렴한 비용으로 AAA의 Website를 통하여 AAA의 온라인조정 서비스를 이용할 수 있다 (<http://www.equalfoot.com>). 건설산업과 관련하여 온라인중재 서비스를 제공하는 또 다른 ODR 제공자로 net-Arb가 있다. net-Arb는 Marty Lavine씨가 2005년에 설립한 Georgia 회사가 운영하고 있다. net-Arb는 복잡한 건설관련 분쟁을 다루기 위한 것은 아니지만, 당사자들은 분쟁을 그들의 계약에서 규정했을 수 있는 AAA를 통한 중재로 가지 않고 대신 net-Arb를 통하여 중재로 해결할 것을 합의할 수 있음을 특기하고 있다. net-Arb은 모든 과정을 이메일로 이루어져야함과 신속한 분쟁해결을 그 특징으로 하고 있다(www.net-arb.com).

5. ODR를 통한 분쟁해결절차

영국 Brunel 대학교의 “정보시스템과 컴퓨팅학부”(Department of Information Systems and Computing)는 “E-Arbitration-T” 프로젝트를 통하여 사례관리 또는 중재절차관리에 관한 제안을 하였는데, 이를 다음과 같은 3단계로 요약할 수 있다.⁵⁶⁾

1단계는 시작단계로 프로세스는 중재기구가 감독하지만, 일단 중재판정부가 지명되면 그 프로세스의 직접적인 감독은 중재인에게 넘어간다.

2단계로 최초의 프로세스는 중재기구의 규칙에 의해 확정되지만, 일단 중재판정부가 분쟁사안과 절차에 관한 당사자들 사이의 합의를 이루면, 중재판정부는 당해사안에 적합한 프로세스를 발표한다.

3단계로 중재판정부가 모든 분쟁사안과 증거를 수령하거나 청취하였다면 중재판정으로 나아간다. 이 시점에서 중재기구의 규칙과 중재규칙이 다시 그 절차를 통제하게 된다.

ODR 중재 관리는 주로 ODR 제공자가 디자인한 안전한 플랫폼과 서버를 통하여 이루어진다. 이러한 방식으로 중재기구는 서류배분에 대해 책임을 부담한다. 당사자들로부터 받은 모든 서류는 사례관리자에게 전달되고, 모든 서류는 당사자들과 중재인만이 개별 ID와 패스워드를 통하여 접근할 수 있는 안전한 사이트상의 서버에 보관된다.⁵⁷⁾

56) <http://www.brunel.ac.uk/~csstade/projects.htm>(visited May 16, 2013).

57) Lodder교수와 Zeleznikow 교수는 “분쟁해결의 매개체로서의 ODR 프로세스는 안전성, 효율성, 융통성, 이용자 친숙성 등을 확보하는 것이 중요하며, 또한 최초의 파일링, 중립적인 지명, 증거력을 가지는 처리과정, 구두청취, 중립적인 회의, 구속력 있는 판정 등을 처리할 수 있어야 한다. ODR은 분쟁당사자들이 그들의 뜻대로 다양한 분쟁해결의 도구를 가질 수 있는 가상공간으로 기획되어야 한다. 분쟁당사자들이 분쟁해결을 위하여 적합하다고 생각하는 도구를 선택할 수 있어야 하고, 그들이 원하는 방식으로 그 도구를 사용할 수 있어야 하며, 분쟁해결과정에서 도움을 받을 수 있어야 한다”고 기술한 후, 가장 효율적인 ODR 환경을 달성하기 위한 다음과 같은 3단계 모델을 제시하고 있다. 첫째, 협상지원도구는 협상이 실패한 경우에 대비해 당해 분쟁의 가능한 결과에 관한 피드백, 즉 ‘협상된 합의에 대한 최선의 대안’을 제공하여야 한다. 둘째, 협상지원도구는 대화기법을 사용하여 미해결된 사안의 해결을 시도하여야 한다. 셋째, 2단계에서 미해결된 사안을 위하여 협상지원도구는 분쟁해결을 촉진시키기 위하여 보상 및 교환전략(compensation/trade-off strategy)을 적용하여야 한다. 마지막으로 당사자들이 3단계의 결과를 받아들일 수 없다면, 협상지원도구는 당사자들이 2단계로 회귀할 수 있도록 허용하여 분쟁이 해결

6. ODR의 강제성

ODR로 이루어진 중재판정은 전통적인 중재에서 중재인에 의해 서면으로 이루어진 중재와 차별되어서는 아니 된다. ODR의 중재판정은 다른 판정과 마찬가지로의 방법으로 준비되고, 중재기구에 송부되고 또 처리된다.

7. ODR의 적용을 위한 계약상의 조치

분쟁에 개입된 당사자들은 계약서상의 분쟁해결조항에서 ODR을 통한 분쟁 해결을 촉진하는데 있어서 선도적이어야 할 것이다. 해외건설공사계약에서 참고할 만한 계약서상의 분쟁해결조항의 예를 들면 다음과 같다.⁵⁸⁾ “If a dispute arises out of or relates to this Agreement, or the breach thereof, and if the dispute cannot be settled through negotiation, the parties agree first to try in good faith to settle the dispute by online mediation [or alternatively, insert another consensual method of Online Dispute Resolution(ODR)] administered by [insert forum]. If the parties do not reach a voluntary settlement through such ODR procedure within a period of [30] days or the period (if any) laid down by the ODR forum, then the parties shall have no further obligation under this clause and, upon notice by either party to the other, such dispute may then be referred to any adjudicative method of dispute resolution including but not limited to arbitration [or a statement noting it shall proceed to arbitration under a specific institute rules to be either administered by that particular arbitral institution or ad hoc].”

8. 해외건설공사에서 ODR의 적용가능성

ODR의 발전과정과 현재 이용 중에 있는 ODR의 실제적인 적용에 비추어

되거나 또는 어떤 진술서(statement)가 준비될 때까지 그 과정을 반복적으로 실행할 수 있어야 한다(A.R. Lodder, J. Zeleznikow, *op. cit.*, pp. 300~301).

58) Patricia D Galloway, *op. cit.*, pp. 230~231.

불 때, 해외건설공사에서도 분쟁해결을 위하여 ODR의 적용은 가능하다고 볼 수 있다. 앞에서 본 바와 같이 ODR은 많은 장점을 가지고 있지만, 단점도 많다. 그렇지만 이러한 단점을 극복하기 위한 해결방안들이 제대로 반영될 때 ODR은 분쟁해결의 방법으로 크게 각광을 받을 것으로 보인다.

분쟁당사자들이 중재나 소송 중의 한 가지 방안을 선택하는 것과 마찬가지로, 분쟁당사자들은 비용과 시간이 주요 고려 대상이고, 또 분쟁사안이 규모가 크지 않거나 복잡하지 않은 비교적 단순한 경우에 분쟁당사자들 사이의 대면이 필수적인 전통적인 중재 대신에 ODR 중재를 선택할 수 있을 것이다.

그러나 전자상거래와 소비자거래에서의 분쟁에서는 볼 수 없는 해외건설관련 중재에서만 독특한 뉘앙스와 복잡성이 있다. 이러한 뉘앙스와 복잡성은 보다 복잡한 해외건설관련 분쟁에 대해 ODR을 통한 분쟁해결을 촉진시키기 위하여 누가 또 어떻게 ODR 플랫폼을 개발하여야 하는가 하는 문제를 야기시킨다. 해외건설산업과 관련한 분쟁을 해결하기 위한 특수한 ODR 플랫폼은 개발되어야 하겠지만, 국제기구의 성격을 가지는 중재기구가 이용자들을 위하여 ODR 플랫폼 개발에 선행적으로 투자를 하여야 할 것으로 본다.

ODR은 대규모의 복합건설의 경우에는 현실적인 해결의 장이 될 수 없을지 모르지만, 소규모의 단순한 해외건설관련 분쟁의 경우에는 이상적인 해결의 장이 될 수 있을 것이다. 예컨대, 분쟁의 상당부분을 차지하고 있는 비교적 규모가 작은 소액의 해외건설분쟁은 하청업자와 원청업자 사이의 비교적 단순한 대금지급과 관련한 분쟁에 주로 기인한다. 어떤 분쟁은 어느 당사자가 지급의 책임이 있는지에 관한 결정을 요하는 상황 때문에 야기되고 있다. 또 어떤 분쟁은 단순히 특수한 지연이 금전으로 배상되어야 하는 것으로 판명난다면(예컨대, 손해배상액의 예정), 계약에 의해 결정되는 금액이 배상되어야 하는지의 여부에 관한 것이다.⁵⁹⁾

결론적으로 ODR 중재의 장점에 비추어 볼 때, 단기적인 관점에서 ODR의 가장 현실적인 이용은 단순하면서도 1차원적인 사안에 관하여 다툼이 있는 분쟁을 다루는 것이다. 그러한 단순한 분쟁의 경우에 ODR은 적절한 수단이 될 뿐만 아니라 분쟁당사자들이 분쟁해결을 위하여 보다 선호하는 방식으로 쉽게 받아들일 수 있을 것이다.

59) Patricia D Galloway, *op. cit.*, pp. 232~233.

ODR에 의한 분쟁해결의 시간과 비용은 현재 이루어지고 있는 해외건설관련 중재절차보다 훨씬 적은 것으로 나타나지만, 분쟁당사자들이 ODR 플랫폼에 참여할 수 있는 안전하고 접근 가능한 플랫폼을 선도하고 디자인할 ODR 제공자가 없다면, 분쟁당사자들은 net-Arb와 같은 사적인 ODR 제공자들의 플랫폼을 이용하게 될 것이다. 따라서 UNCITRAL, ICC, AAA 또는 여타의 중재와 관련한 국제기구들이 이용자들에게 net-Arb 이외의 다른 선택권을 제공하여야 할 것이다. 즉, 이들 중재관련 국제기구들이 해외건설관련 분쟁해결에 적용할 수 있는 ODR 플랫폼을 개발하여 첫 단계로 소규모의 단순한 해외건설관련 분쟁을 해결할 수 있는 발전적인 방향으로 기여하여야 할 것이다.

Ⅵ. 결 론

해외건설공사에서 당사자들 사이에 분쟁이 발생할 경우에 기술적 문제의 복잡성 등으로 인하여 소송보다는 중재가 선호되어 왔다. 그러나 지난 십여 년 동안 해외건설관련 중재는 점증하는 비용과 분쟁해결의 지연 및 소송에 필적할 만한 절차의 복잡성 등으로 인하여 심한 비판을 받고 있다. 결과적으로 해외건설 계약당사자들은 보다 효율적이고 경제적인 방식으로 분쟁을 해결할 새로운 방법을 모색할 때가 되었는데, 그 대표적인 것이 ODR이다.

앞에서 본 바와 같이, ODR의 발전과정과 현재 이용 중에 있는 ODR의 실제적인 적용에 비추어 볼 때, 해외건설공사에서도 분쟁을 해결하기 위하여 ODR의 적용은 가능하다고 볼 수 있다. ODR은 많은 장점을 가지고 있지만, 단점도 많다. 그렇지만 이러한 단점을 극복하기 위한 해결방안들이 제대로 반영될 때 ODR은 분쟁해결의 방법으로 크게 각광을 받을 것으로 보인다.

대규모 복합건설의 경우에 ODR은 현실적인 분쟁해결의 장이 될 수 없을지 모르지만, 소규모의 단순한 해외건설관련 분쟁의 경우에는 이상적인 해결의 장이 될 수 있을 것이다. 즉, ODR 중재의 장점에 비추어 볼 때, 단기적인 관점에서 ODR의 가장 현실적인 이용은 단순하면서도 1차원적인 사안에 관하여 다툼이 있는 분쟁을 다루는 것이다. 그러한 단순한 분쟁의 경우에 ODR은 분쟁해결의 적절한 수단이 될 뿐만 아니라 분쟁당사자들이 분쟁해결을 위하여 보다 선호하는 방식으로 쉽게 받아들일 수 있을 것이다.

현재 국제적 수준에서 온라인중재와 관련한 통일된 ODR 규칙은 없다. 따라서 국제적인 중재기구들이 보다 전문화된 ODR을 위한 국제적인 표준과 ODR 플랫폼을 개발하여 우선 첫 단계로 소규모의 단순한 해외건설관련 분쟁을 해결하는데 도움이 될 수 있는 발전적인 방향으로 기여하여야 할 것이다.

참 고 문 헌

- 박정희, “무역기반 온라인분쟁해결(ODR) 활성화방안에 관한 연구”, 중앙대학교 대학원 석사학위논문, 2011. 2.
- 손승우, “온라인 분쟁해결(ODR)에 관한 국제 규범 모델연구(I)”, 비교법제연구, 한국법제연구원, 2011. 6.
- 양재훈·김재학, “우리나라의 ODR제도 활성화에 관한 연구”, 국제상학, 제22권 제4호, 한국국제상학회, 2007. 12.
- 유병욱, “국제상사분쟁해결을 위한 온라인 중재에 관한 연구”, 성균관대학교 대학원 박사학위논문, 2003. 12.
- 임천혁·박남규, “한국의 전자상거래 분쟁해결을 위한 온라인 분쟁해결(ODR)에 관한 연구”, 관세학회지, 제8권 제2호, 한국관세학회, 2007. 5.
- 한삼인·정창보, “ODR의 국내·외 동향과 활성화방안에 관한 연구”, 강원법학, 제36권, 강원대학교 비교법학연구소, 2012. 6.
- ABA, ABA Task Force on E-Commerce and ADR, “Addressing Disputes in Electronic Commerce, Final Report and Recommendation”, 2002.
- ABA with the Shidler Center for Law, Commerce and Technology, “Addressing Disputes in Electronic Commerce: Final Report and Recommendations of the American Bar Association's Task Force on Electronic Commerce and Alternative Dispute Resolution”, *University of Washington School of Law*, 2002.
- Bordone, Robert C., “Electronic Online Dispute Resolution: A Systems Approach—Potential, Problems, and a Proposal”, *Harvard Negotiation Law Review*, 1998, Spring.
- Ethan Katsh and Janet Rifkin, *Online Dispute Resolution—Resolving Conflicts in Cyberspace*, Jossey-Bass, 2001.
- Federal Court of Australia, “The Electronic Filing System”.
- Gabrielle Kaufmann-Kohler, “Online Dispute Resolution and its Significance for International Commercial Arbitration”, in *Global Reflections on International Law, Commerce and Dispute Resolution*, Liber

Amicorum in honour of Robert Briner, ICC Publishing, Publication 693, 2005. 11.

Galloway, Patricia D., “Is Construction Arbitration Ready for Online Dispute Resolution?”, *The International Construction Law Review*, Vol. 30, Part 2, 2013. 4.

Lodder, A.R., “The Third Party and Beyond: An Analysis of the Different Parties, in Particular The Fifth, Involved in Online Dispute Resolution”, *Information and Communications Technology Law*, 2006, Vol. 15, issue 2.

Lodder, A.R., Zeleznikow, J., “Developing an Online Dispute Resolution Environment: Dialogue Tools and Negotiation Support Systems in a Three-Step Model”, *Harvard Negotiation Law Review*, 2005, Vol. 10.

Motion, P., “Article 17 ECD: Encouragement of Alternative Dispute Resolution On-line Dispute Resolution: A View From Scotland”, *The New Legal Framework for E-Commerce in Europe*, Hart Publishing, 2005.

NADRAC, “Legislating for Alternative Dispute Resolution: A Guide for Government Policy-makers and Legal Drafters”, 2006.

NADRAC, “On-line ADR Background Paper”, 2001.

Patrikios, A., “Resolution of Cross-Border E-business Disputes by Arbitration Tribunals on the Basis of Transnational Substantive Rules of Law and E-business Usages: The Emergence of the Lex Informatica”, *University of Toledo Law Review*, Vol. 38, 2006. 7.

Ponte, L.M., “Throwing Bad Money After Bad: Can Online Dispute Resolution (ODR) Really Deliver the Goods for the Unhappy Internet Shopper?”, *Tulane Journal of Technology and Intellectual Property*, Vol. 3, 2001.

Rabinovich-Einy, O., “Balancing the Scales: the Ford-Firestone case, the Internet, and the Future Dispute Resolution Landscape”, *Yale Journal of Law and Technology*, Vol. 6, 2003. 4.

- Rabinovich-Einy, O, "Technology's Impact: The Quest for a New Paradigm for Accountability in Mediation", *Harvard Negotiation Law Review*, Vol. 11, 2006.
- Rule, C., *Online Dispute Resolution for business: B2B, E-Commerce, Consumer, Employment, Insurance and Other Commercial Conflicts*, Jossey-Bass Publishing, 2002.
- Shah, Aashit, "Using ADR to Resolve Online Disputes", *10 Richmond Journal of Law and Technology*, Issue 3, 2004.
- Schultz, T., "Does Online Dispute Resolution Need Governmental Intervention? The Case for Architectures of Control and Trust", *North Carolina Journal of Law and Technology*, Vol. 6, issue 1, 2004.
- Wang, F.F., *Online Dispute Resolution-Technology, management and legal practice from an international perspective*, Chandos Publishing, 2009.
- Witt, N., "Online International Arbitration: Nine Issues Crucial To Its Success", *American Review of International Arbitration*, Vol. 12, 2001.

ABSTRACT

A Study on Applicability of ODR in the Disputes of Overseas Construction Projects

Choi, Myung Kook

Traditionally construction has been an industry that favoured ADR over formal litigation due to the complexity of technical issues. However, over the past decade construction arbitration has come under increasing attack for its rising costs and growing delays, and expansion of arbitration processes to the point that those processes are approaching the more complex and formal processes followed to resolve disputes litigation. As a result, parties are looking for new methods of resolving their disputes in a more efficient and economical manner, such as ODR.

A review of the history of ODR and the practical applications of ODR in use today lead to the conclusion that the concept of ODR for construction dispute resolution appears to be possible and realistic. The advantages seem to outweigh the disadvantages, especially given the solutions suggested to overcome many of the disadvantages.

While ODR may not be a realistic venue for large complex construction cases, it may be just the ideal venue for smaller and simple construction disputes. In conclusion, given the advantages that ODR arbitration does offer, the most realistic use of ODR in the short term would involve disputes consisting of a simple, one-dimensional dispute within which the parties can stipulate to the facts in the case. In such simple disputes ODR may be not only an appropriate vehicle within which the dispute can be resolved; it might be more easily accepted by the parties as the preferred platform for resolution.

Hopefully, international institutions of arbitration will be successful in

their development of a international standards and platform fir disputes that can be adapted for use in construction and will serve as the first step in developing ways to handle small construction claims, thereby allowing parties to resolve their disputes in a faster and more economical manner.

Key Words : Alternative Dispute Resolution(ADR), Online Dispute Resolution(ODR), Arbitration, Online Arbitration