

중국의 중재판정 취소제도

The Annulment Procedure of Arbitral Awards in China

최송자*

Song-Za Choi

120

〈목 차〉

- I. 들어가며
- II. 도입 배경
- III. 주요 내용
- IV. 평가 및 시사점
- V. 나오며
- 참고문헌
- Abstract

주제어 : 중국중재법, 중재판정, 중재판정의 취소, 중재판정의 취소제도, 중재판정 취소의 소

* 경남대 중국학과 부교수, 법학박사

I. 서론

중국의 경제적 위상이 급부상하면서 중국 중재기관을 통한 국제상사분쟁 해결 건수가 기하급수적으로 늘어나고 있다. 우리나라의 경우에도 1990년대 까지만 해도 중국과의 분쟁 발생 시 중국 중재기관에 대한 불신과 언어장벽 등의 이유로 중국의 중재기관보다는 우리나라의 중재기관을 선호하는 경향이 뚜렷하였으나 중국으로의 직접투자가 증가하고 상호 간의 이해가 증진되면서 집행의 용이함 등 이점 때문에 21세기에 들어서면서 중국의 중재기관에 중재를 신청하는 건수가 늘어나고 있다.¹⁾

중국의 중재기관을 이용한 분쟁해결 건수가 늘어나면서 중국의 중재판정 취소제도가 주목을 받고 있다. 분쟁해결수단으로서의 중재가 그 기능을 제대로 발휘하려면 중재판정의 효과적인 집행을 보장되어야 한다. 그러나 그 전제조건으로 중재판정은 반드시 공정성이 확보되어야 한다.²⁾ 중재판정 취소제도는 중재판정의 효과적인 집행과 공정성 유지 간에 존재하는 긴장관계를 해소하는 완충장치³⁾인 동시에 사법과 중재 간의 건전한 긴장관계를 조성하고 유지하는 매개체이다. 역사적 배경과 시대적 제한으로 말미암아 중국의 중재판정 취소제도는 강한 중국적 특색을 지니고 있다.

금년 2월 25일 한중 FTA가 가시명되었다. 앞으로도 중국과의 경제협력은 지속적으로 늘어날 것이고 분쟁도 급상승할 것이다. 국제거래에서 분쟁 발생 시 소송보다는 중재를 택하는 것은 이미 일반적인 경향이 되어버린 오늘,⁴⁾ 중국의 중재판정 취소제도에 대한 정확한 이해는 그 어느 때보다도 절실하다.

II. 도입 배경

중국에서 중재판정 취소제도는 1994년 중재법에서 처음으로 도입되었다. 중국의 중재판정 취소제도는 중국적 특색이 강하고 국제적으로 통용되는 원칙과 기준에 비취볼 때 이질적인 부분도 적지 않다. 그러나 도입 당시에는 자체의 정당성과 합리성을 지니고 있었다.

1949년 건국 이후 중국은 旧중국의 중재제도를 전면 폐지하고 구소련을 모델로 하는

1) 차경자, “중국의 쟁외 및 외국중재판정 강제집행제도 연구”, 중재연구, 2005년 제2호, 264면.

2) 이시환, “중국법원의 쟁외상사중재판정의 취소”, 무역상무학회지 제31권, 2006년 8월호, 108면.

3) 신창섭, “우리나라와 중국 중재법에서 중재판정의 취소사유에 관한 연구”, 중재연구, 제16권 제2호, 2006년 8월호, 54면.

4) 신창섭, 상계서, 53면.

신형의 중재제도를 확립하였다. 초기부터 중국은 중국에서 진행되는 중재를 섭외중재와 국내중재로 구분하고 차별화된 제도를 운영하였다.

1956년 중국은 중국국제무역촉진위원회 산하에 대외무역중재위원회⁵⁾를 설립하였다. 대외무역중재위원회는 그 후 1959년에 설립된 중국해사중재위원회⁶⁾와 함께 중국의 섭외중재 기관으로서 섭외중재업무를 주관하였다. 국제무역의 수요에서 출발하여 중국은 섭외중재위원회의 설립과 운영에서 기본적으로 국제적으로 통용되는 중재 원칙과 관행을 적용하였다.

이와 동시에 중국은 국내 중재업무를 추진하기 시작했다. 1949년 건국부터 1994년 중재법 제정까지, 중국은 총 14부의 법률, 82부의 행정법규와 190부의 지방성법규에서 중재 관련 규정을 두었다. 그러나 중재업무를 경제를 주관하는 행정기관에 일임했던 관계로 이 시기의 중재는 현대적 의미에서의 중재가 아니라 행정심판의 일종이었다.⁷⁾

1949년 건국으로부터 1970년대 말까지, 중국은 ‘지재불심(只裁不審)’의 분쟁해결체제를 구축하고 있었다. 경제계약분쟁은 인민법원에서 소송의 방식으로 해결하는 것이 아니라 각급 경제위원회에서 중재의 방식으로 해결했다. 일반적인 사안은 2심 중재를 하도록 하여 지방의 경제위원회에서 1심 중재를 담당하고 성, 자치구, 직할시의 경제위원회에서 2심 중재를 담당하였다. 중대한 프로젝트관련 계약의 경우에는 3심 중재가 가능하여 2심 중재에 불복하는 당사자는 국가 경제위원회에 중재를 신청할 수 있었다.

1970년대 말부터 1981년까지, 중국은 ‘양재양심(兩裁兩審)’의 분쟁해결체제를 구축하고 있었다. 이 시기에 경제위원회와 공상행정당국은 경제계약분쟁에 대한 전속적인 중재권한을 누리고 있었다. 지방의 경제위원회 또는 공상행정당국의 중재판정에 불복하는 당사자는 상급 경제위원회 또는 공상행정당국에 재심을 신청할 수 있었다. 상급 경제위원회 또는 공상행정당국의 재심결과에 불복하는 당사자는 또 인민법원에 소송을 제기할 수 있었는데 인민법원은 중재판정에 대해 2심중심제를 실행했다.

1981년 경제계약법(經濟合同法) 반포 이후 당사자들은 계약관리기관에 중재를 신청하거나 직접 법원에 소송을 제기할 수 있었다. 계약관리기관에 중재를 신청한 당사자가 중재판정에 불복하는 경우 다시 법원에 소송을 제기할 수 있었는데 이 단계는 사실상 ‘우재우심(又裁又審)’으로부터 ‘혹재혹심(或裁或審)’으로 과도하는 단계로 당사자들은 중재에 대해 일정한 선택권을 가지고 있었다.

1991년 민소소송법 제정 이후 중국은 완전한 ‘혹재혹심(或裁或審)’의 분쟁해결체제에 돌

5) 대외무역중재위원회는 현재의 중국국제경제무역중재위원회의 전신이다.

6) 중국해사중재위원회(中國海事仲裁委員會)(China Maritime Arbitration Commission簡稱CMAC)는 국무원의 1958년 11월 21일 결정에 따라, 1959년 1월 22일 중국국제무역촉진위원회 소속의 국내의 해상분쟁사건을 전담하는 상설중재기구로 설립되었다. 설립 시 중국국제무역촉진위원회 해상중재위원회라고 명명하였는데, 1988년에 현재의 중국해사중재위원회로 개칭하였다. 주요하게 중재의 방식으로 해상, 해상과 물류분쟁을 해결한다. 중국해사중재위원회의 본부는 북경에 있고 상해, 천진, 중경 3개 지역에만 분회가 설치되어 있다. 중국해사중재위원회는 2014년 11월 19일 홍콩에 중재센터를 설치하고 국제해사분쟁중재서비스를 제공하고 있다.

7) 法制日報:改革開放30年中的中國仲裁”, <http://news.qq.com,2008.12.21>.

입하였다. 분쟁 발생 시 당사자는 중재와 소송 가운데서 양자택일을 해야 한다. 중재는 단심제이고 중국성을 지닌다. 그러나 1994년 중재법 제정 전까지 중국의 중재기관은 여전히 행정기관 소속으로 정부에 종속되어 있었고 독립된 분쟁해결기관이 아니었다.

1991년 민사소송법은 중재판정의 집행거부관련 규정을 두고 있다. 중재판정의 집행거부제도 도입에서 중국은 섭외중재판정과 국내중재판정을 구분하여 규정하고 있다. 중국에서 섭외중재판정은 섭외요소가 있는 중재판정을 의미한다. 최고인민법원이 1992년 7월 4일 반포한 “민사소송법을 적용하는데 따르는 일부 문제에 관한 최고인민법원의 의견(最高人民法院關於适用〈中華人民共和國民事訴訟法〉若干問題的意見)” 제304조에 의하면, 당사자 한 측 또는 쌍방이 외국인, 무국적인, 외국 기업 또는 조직이거나 당사자 간의 민사법률관계의 설립, 변경, 종료의 법적 사실이 외국에서 발생했거나 소송목적물이 외국에 있는 민사사건은 섭외민사사건이다.

1990년대 중반까지만 해도 중국에서 섭외중재기관과 국내중재기관의 업무가 엄격하게 구분되어 있었던 관계로, 섭외중재판정은 곧 중국의 섭외중재기관인 중국국제경제무역중재위원회와 중국해사중재위원회에서 내린 중재판정을 의미하고 국내중재판정은 기타 중국의 중재기관에서 내린 중재판정을 의미했다. 따라서 중국 민사소송법에서는 섭외중재판정에 대해 ‘섭외중재판정’이라는 용어 대신 ‘섭외중재기구의 중재판정’이라는 용어를 사용하고 있다.

섭외중재판정은 제260조에서,⁸⁾ 국내중재판정은 제217조에서⁹⁾ 집행거부사유를 밝히고 있다. 섭외중재판정은 절차적 집행거부사유만을 제시하고 있는 반면, 국내중재판정은 실제적 집행거부사유와 절차적 집행거부사유를 동시에 제시하고 있다. 제260조의 규정은 중국이 뉴욕협약을 국내법하기 위한 부득이한 조치라면,¹⁰⁾ 제216조의 규정은 중국의 중재에 대한 일관된 태도를 명확하게 보여주고 있는 것이다. 즉 중국은 중재를 소송과 병행하는,

8) 1991년 민사소송법 제260조 중화인민공화국 섭외중재기구에서 내린 판정에 대해, 피신청인이 증거를 제출하여 중재판정에 아래 상황 중 하나가 있음을 입증한 경우 인민법원은 합의부를 구성하여 심사확인하고 집행거부를 재정한다. (1) 당사자가 계약에서 중재조항을 체결하지 않았거나 사후에 서면중재합의를 달성하지 않은 경우, (2) 피신청인이 중재인 지정 또는 중재절차 진행 통지를 받지 못했거나 기타 피신청인의 비귀책사유로 의견을 진술하지 못한 경우, (3) 중재부의 구성 또는 중재절차가 중재규칙에 부합되지 않는 경우, (4) 판정사항이 중재합의 범위에 속하지 않거나 중재기구가 중재권한이 없는 경우.(제1항)

인민법원은 동 판정 집행이 사회 공공이익을 위배한다고 판단하는 경우 판정 집행을 거부한다.(제2항)

9) 1991년 민사소송법 제217조 법에 따라 설립된 중재기구의 판정에 대해 한측 당사자가 이행하지 않는 경우, 상대측 당사자는 관할권이 있는 인민법원에 집행을 신청할 수 있다. 신청을 받은 인민법원은 집행해야 한다. (제1항) 피신청인이 증거를 제출하여 중재판정에 아래 상황 중 하나가 있음을 입증한 경우 인민법원은 합의부를 구성하여 심사확인을 거쳐 집행거부를 재정한다. (1) 당사자가 계약에서 중재조항을 체결하지 않았거나 사후에 서면중재합의를 달성하지 않은 경우, (2) 판정사항이 중재합의 범위에 속하지 않거나 중재기구가 중재권한이 없는 경우, (3) 중재부의 구성 또는 중재의 절차가 법정절차를 위반한 경우, (4) 사실을 인정하는 주요 증거가 부족한 경우, (5) 법률 적용에 확실히 오류가 있는 경우, (6) 중재인이 동 사건 중재 시 횡령, 뇌물수수 또는 사사로운 이익을 위해 부정을 저질렀거나 법을 어기고 판정한 행위가 있는 경우.(제2항) 인민법원은 동 판정 집행이 사회 공공이익을 위배한다고 판단하는 경우, 재정으로 불집행한다.(제3항)

10) 중국은 1986년 뉴욕협약에 가입하였다.

독립된 분쟁해결방식으로 인정하지 않는 것이다. 중재판정에 대한 실체적 심사와 절차적 심사를 동시에 진행함으로써 재심보다도 더 엄격한 심사를 진행하고 있는 것이다.

중재법 반포 전에 중국법원의 중재판정에 대한 사후감독에는 집행거부 한 가지 방식뿐이었다. 이것은 중국에서 중재판정을 정부의 행정행위와 유사하게 간주한 결과이다.¹¹⁾

중국은 1991년 8월부터 중재법 제정에 착수하면서 현대적 의미에서의 중재제도 도입을 시도하기 시작했다. 조직적 측면에서 중국은 중재기관의 재건을 통해 행정기관과의 분리를 완성하고 중재기관의 독립을 추진했다.¹²⁾ 중재법의 규정에 따라 중국에서 중재위원회를 설립할 수 있는 도시는 270여개에 달했다.¹³⁾

제도적 측면에서는 중재판정 취소제도의 도입을 논의하기 시작했다. 그 당시 중국에서는 중재판정 취소제도 도입과 관련하여 2가지 상반되는 주장이 있었다. 한 가지 주장은, 중재판정 취소제도를 도입할 필요성이 없다는 것이다. 중재판정 취소제도는 실질상 법원의 중재에 대한 감독이고 중재판정의 승인과 집행도 법원의 중재에 대한 감독으로, 중재에 대한 이중의 감독은 불필요하다는 것이다.

또 다른 주장은, 중재법에서 중재판정 취소제도를 규정해야 한다는 것이다. 그 이유는 크게 네 가지였다. 첫째, 중재입법은 중국의 실제에서 출발해야 한다. 중국은 중재기관이 지나치게 많고 중재인들의 소질이 보편적으로 낮으며 중재절차가 규범적이지 못하다. 중재의 중국성이 인정되면서 중재인의 권한이 커졌는데 집행거부절차만으로는 중재에 대한 감독이 제한적이기 때문에 인민법원은 기타 방식으로 중재에 대한 감독을 강화해야 한다는 것이다.

둘째, 중재판정의 취소와 집행거부는 2개의 다른 절차이다. 집행거부제도는 당사자에 대한 보호가 철저하지 못하다. 승소측도 중재판정에 불복할 수 있는데 집행거부절차를 통한 구제는 불가능하다. 패소측도 강제집행이 필요 없는 중재판정의 경우 집행거부절차를 활용할 수 없다. 취소절차만이 승소측과 패소측 양측의 이익을 모두 보호할 수 있다는 것이다.

셋째, 세계 대다수 국가의 중재법은 중재판정 취소제도와 집행거부제도를 동시에 도입하고 있다. 따라서 중재법에 중재판정 취소제도를 도입하는 것은 국제적인 추세에 부합되는 것이다.¹⁴⁾

최종적으로 중국은 후자의 주장을 받아들여 1994년 중재법을 통과시키면서 중재판정

11) 陳忠謙, “論仲裁裁決的撤消與不予執行-兼談中國《仲裁法》的修改”, 仲裁研究, 2006年 第2期

12) 중재법 제10조의 규정에 따르면, 중재위원회는 직할시와 성, 자치구 인민정부 소재지의 시에 설립할 수 있고 수요에 따라 기타 구를 설치한 시에 설립할 수 있다. 중재위원회는 행정구역에 따라 설립하지 않는다. 중재위원회는 중재위원회를 설립하는 시의 인민정부에서 관련 부서와 상회와 함께 통일적으로 건립한다. 중재위원회 설립은 반드시 성, 자치구, 직할시의 사법행정부서의 동기를 거쳐야 한다.

13) 法制日報:改革開放30年中的中國仲裁”, <http://news.qq.com>, 2008.12.21.

14) 郭曉文, “中國涉外仲裁裁決撤消制度中存在的問題及其立法完善-一種從實踐到理論的分析”, 國際經濟法論從, 1998年 第00期; 楊秀清·李琳, “試論仲裁裁決的撤消(上)-兼論我國相關立法的完善”, 仲裁研究, 2005年 第3期

취소제도를 도입하였다. 그러나 우리가 주목해야 할 점은, 중국은 중재판정 취소제도 도입을 통해 집행거부제도와 더불어 중재에 대한 이중의 사법감독을 진행하는데 그 목적이 있었다. 즉, 중국은 중재에 대한 강한 불신을 전제로 하고 있었다.

중재에 대한 불신은 중재판정 취소제도의 구체적인 내용에도 영향을 미쳤다. 취소사유와 관련하여 중국에서는 실제적 심사를 할 것인지 아니면 절차적 심사에만 국한시킬 것인지에 대한 논쟁이 있었다. 최종적으로는 민사소송법의 집행거부사유와 마찬가지로 이중 기준을 적용하기로 하였다. 국내 중재제도의 변천과정과 국내 중재기관의 현황을 고려해 볼 때 국내중재를涉外중재와 일치시키는 것은 현실에 부합되지 않는다는 것이다.¹⁵⁾

따라서 1994년 중재법은 집행거부제도와 마찬가지로涉外중재와 국내중재를 구분하여 취소사유를 달리하고 있다. 국내중재판정 취소사유는 중재법 제58조에서 규정하고 있고涉外중재판정은 중재법 제70조에서 규정하고 있다. 중재법 제58조에서는 국내중재판정 취소사유에 대한 직접적인 규정을 두고 있지만, 중재법 제70조에서는涉外중재판정 취소사유에 대해 직접 규정하지 않고 민사소송법 제260조제1항의 규정을 원용하고 있다.涉外중재판정의 경우 절차적 심사에 국한되지만 국내중재판정의 경우 절차적 심사뿐만 아니라 실제적 심사도 진행한다.

Ⅲ. 주요 내용

1. 중재판정 취소사유

涉外중재판정은涉外요소가 있는 중재판정을 의미한다. 최고인민법원이 1992년 7월 4일 반포한 사법해석 제22호 제304조에 의하면, 당사자 한 측 또는 쌍방이 외국인, 무국적인, 외국 기업 또는 조직이거나 당사자 간의 민사법률관계의 설립, 변경, 종료의 법적 사실이 외국에서 발생했거나 소송목적물이 외국에 있는 민사사건은涉外민사사건이다.¹⁶⁾

중재판정 취소사유는 중재법에서 규정하고 있다. 중국은 국내중재판정과涉外중재판정의 취소사유를 달리하고 있다. 취소사유는 또 당사자의 신청에 의한 취소사유와 법원의 직권에 의한 취소사유 2가지 유형으로 나누고 있다.

국내중재판정 취소사유는 중재법 제58조에서 직접 규정하고 있다. 중재법 제58조는 국

15) 馬占軍, “論我國仲裁裁決的撤銷與不予執行制度的修改與完善-兼評《最高人民法院關於適用〈中華人民共和國仲裁法〉若干問題的解釋》的相關規定”, 法學雜誌, 2007年 第2期; 高菲, “中國法院對仲裁的支持與監督:訪最高人民法院院長肖揚”, 中國對外貿易, 2001年 第6期

16) 《最高人民法院關於適用〈中華人民共和國民事訴訟法〉若干問題的意見》(이하 ‘사법해석 [1992] 22호’라고 약칭함)은 1992년 7월 4일 최고인민법원 심판위원회 제528차 회의를 통과하고 法發 [1992] 22호로 반포되었다.

내중재판정 취소사유에 대해 당사자가 입증책임을 지고 취소를 신청하는 경우의 6가지 취소사유와 인민법원이 직권에 의해 취소를 재정하는 1가지 취소사유를 나누어 규정하고 있다. 국내중재판정 취소사유는 1991년 민사소송법에 규정된 국내중재판정 집행거부사유와 차이가 있었지만¹⁷⁾ 그 후 2012년 민사소송법 개정을 거쳐 국내중재판정의 취소사유와 집행거부사유는 통일되었다.

섭외중재판정은 중재법 제70조에서 규정하고 있다. 중재법 제70조는 섭외중재판정 취소사유에 대해 직접 규정하지 않고 민사소송법의 관련 규정을 원용하고 있다. 1991년 민사소송법에서는 제260조제1항의 규정을, 2012년 민사소송법에서는 274조제1항의 규정을 원용하고 있는데 2012년 민사소송법 제274조는 1991년 민사소송법 제260조의 규정을 그대로 답습하고 있다. 섭외중재판정의 취소사유는 집행거부사유와 기본적으로 통일되어 있다.¹⁸⁾ 섭외 중재판정에서는 당사자의 신청에 의해서만 취소만 가능하고 법원의 직권에 의한 취소는 불가능하다.

중국 중재판정 취소사유

국내중재판정 취소사유	섭외중재판정 취소사유
중재합의가 없는 경우	당사자가 계약에서 중재조항을 체결하지 않았거나 사후에 서면중재합의를 달성하지 않은 경우
판정사항이 중재합의 범위에 속하지 않거나 중재위원회에서 중재권한이 없는 경우	판정사항이 중재합의 범위에 속하지 않거나 중재기구가 중재권한이 없는 경우
중재합의부의 구성 또는 중재절차가 법정절차를 위반한 경우	중재합의부의 구성 또는 중재절차가 중재규칙에 부합되지 않는 경우
-	피신청인이 중재인 지정 또는 중재절차 진행 통지를 받지 못했거나 기타 피신청인의 비귀책 사유로(책임이 아닌 원인으로) 의견을 진술하지 못한 경우
판정이 근거로 한 증거가 위조된 경우	-
상대측 당사자가 공정한 판정에 영향을 미칠만한 증거를 은닉한 경우	-
중재인이 동 사건 중재 시 뇌물을 요구하고 뇌물을 받거나(索賄受賄), 사사로운 이익을 위해 부정을 저지르고(徇私舞弊) 법을 어기고 판정한 행위가 있는 경우	-
인민법원에서 판정이 사회공공이익을 위배한 것으로 판단하는 경우	-

아래에 국내중재판정의 취소사유와 섭외중재판정의 취소사유를 함께 살펴보기로 한다.

- 17) 취소사유에는 증거와 관련하여 판정이 근거로 한 증거가 위조된 경우와 상대측 당사자가 공정한 판정에 영향을 미칠만한 증거를 은닉한 경우를 꼽고 있다. 집행거부사유로는 사실을 인정하는 주요 증거가 부족한 경우를 꼽고 있다. 이외에도 집행거부사유로 법률 적용에 확실히 오류가 있는 경우를 꼽고 있다.
- 18) 유일한 차이점은 취소사유에는 공공이익조항이 없는 반면, 집행거부사유에는 공공이익조항이 있다.

1) 중재합의와 관련하여

중재합의와 관련하여, 중국은 국내중재판정의 취소사유로 “중재합의가 없는 경우”를 규정하고 있고, 섭외중재판정의 취소사유로 “당사자가 계약에서 중재조항을 체결하지 않았거나 사후에 서면중재합의를 체결하지 않은 경우”를 들고 있다.

2006년 최고인민법원은 사법해석 제7호 제18조에서 “중재합의가 없다”는 것은 당사자들이 중재합의를 달성하지 않은 것을 말하는 것으로, 중재합의가 무효로 인정되거나 취소된 경우에도 중재합의가 없는 것으로 판단한다고 규정하고 있다.¹⁹⁾

섭외중재판정 취소사유에서는 “당사자가 계약에서 중재조항을 체결하지 않았거나 사후에 서면중재합의를 달성하지 않은 경우”로 명시하였기에 좁은 의미에서의 “중재합의가 없는 경우”로 해석된다. 따라서 “중재합의가 무효인 경우”는 제외되는 것으로 판단된다.

중재합의가 없는 경우와 중재합의가 무효인 경우는 완전히 다른 두 가지 개념이다. 전자는 사실판단에 속하고 후자는 법률판단에 속하며 중재판정 취소 시 당사자들의 입증책임 부담도 다르다. 중재합의가 없다는 것을 입증하는 경우, 중재합의 존재를 주장하는 측이 입증책임을 져야 한다. 반대로 중재합의 무효를 입증하는 경우 중재판정 취소 신청측이 중재합의 체결의 입증과 동시에 중재법 제17조²⁰⁾에서 규정한 중재합의 무효의 3가지 상황 중 하나 또는 제18조²¹⁾에서 규정한 2가지 상황 중의 하나가 있다는 것을 입증해야 한다.²²⁾

최고인민법원은 2006년 사법해석 제7호 제27조에서 중재합의관련 취소사유에 대한 일정한 제한을 두고 있다. 당사자가 중재절차에서 중재합의 효력에 대해 이의를 제기하지 않았고 중재판정 내린 후 중재합의 무효를 이유로 중재판정 취소를 주장하거나 집행거부 항변을 제기하는 경우 인민법원은 지지하지 않는다. 당사자가 중재절차에서 중재합의 효력에 대해 이의를 제기했고 중재판정 내린 후 또 이를 이유로 중재판정 취소를 주장하거나 집행거부 항변을 하는 경우 심사를 거쳐 중재법 제58조 또는 민사소송법 제217조, 제260조의 규정에 부합되는 경우 인민법원은 지지해야 한다.

2) 판정범위 또는 중재기관의 중재권한과 관련하여

판정범위 또는 중재기관의 중재권한과 관련하여, 중국은 국내중재판정의 취소사유로

- 19) “最高人民法院關於适用《中華人民共和國仲裁法》若干問題的解釋”(法釋〔2007〕7号)는 2005년 12월 26일 중국 최고인민법원 심판위원회 제1375차 회의에서 통과되고 2006년 8월 23일 반포되었으며 2006년 9월 8일부터 시행되었다. 이하 ‘최고인민법원의 2006년 사법해석 제7호’라고 약칭한다.
- 20) 중재법 제17조 아래 상황 중 하나가 있으면 중재합의는 무효이다. (1) 약정한 중재사항이 법률에서 규정한 중재범위를 벗어난 경우, (2) 무민사행위능력자 또는 한정민사행위능력자가 체결한 중재합의, (3) 한측이 협박수단을 취하여 상대방으로 하여금 중재합의를 체결하도록 협박한 경우.
- 21) 중재법 제18조 중재합의가 중재사항 또는 중재위원회에 대해 약정이 없거나 약정이 불명확한 경우 당사자는 보충합의를 할 수 있다. 보충합의를 달성하지 못한 경우 중재합의는 무효이다.
- 22) 杜煥芳, “中國涉外仲裁裁決撤消制度的若干思考”, 中國對外貿易, 2003年 第2期; 李蘇妮, “論涉外仲裁裁決的撤消”, 科技創業月刊, 2006年 第5期

“판정한 사항이 중재합의 범위에 속하지 않거나 중재위원회에서 중재권한이 없는 경우”를 들고 있고, 섭외중재판정의 취소사유로 ‘판정사항이 중재합의 범위에 속하지 않거나 중재기구가 중재권한이 없는 경우’를 들고 있다. 따라서 국내중재판정의 취소사유와 섭외중재판정의 취소사유는 동일하다.

‘판정사항이 중재합의 범위에 속하지 않는 경우’는 중재합의부에서 월권중재를 한 경우를 의미한다. 이 경우 중재 자체가 국가의 강행법규에 위배되는 것은 아니며 단지 당사자로부터 수권을 받지 못했을 뿐이다.

최고인민법원은 2006년 사법해석 제7호 제19조에서 당사자들이 중재판정사항이 중재합의 범위를 초과한 것을 이유로 중재판정 취소를 신청했고 심사를 거쳐 사실인 경우, 인민법원은 중재판정 중 초과하여 판정된 부분을 취소해야 한다고 규정하고 있다. 동시에 초과하여 판정된 부분과 기타 판정사항이 불가분의 경우 인민법원은 중재판정을 취소해야 한다고 규정하고 있다.

‘중재위원회(또는 중재기구)가 중재권한이 없는 경우’는 무권중재에 속하며 중재불가능 문제에 속한다. 즉 중재기관에서 중재할 권한이 없는 사안을 중재한 것으로 국가의 강행법 위반행위에 속한다. 중국 중재법은 제3조에서 중재불가 분쟁에 대해 규정하고 있다.²³⁾

세계 각국의 법에서 분쟁의 중재불가능성 문제 즉 중재적격문제는 법원의 판단사항이지 당사자의 입증사항이 아니다. 중국법률은 당사자가 증거를 제출하고 입증해야 할 사항으로 나열하고 있는데 부당하다.

3) 중재합의부의 구성 또는 중재절차와 관련하여

중재합의부의 구성 또는 중재절차와 관련하여, 국내중재판정 취소사유로 “중재합의부의 구성 또는 중재절차가 법정절차를 위반한 경우”를 규정하고 있고 섭외중재판정 취소사유로 “중재합의부의 구성 또는 중재절차가 중재규칙에 부합되지 않는 경우”를 들고 있다. 따라서 국내와 섭외를 막론하고 같은 규정을 적용하고 있다.

중재법 제31-32조의 규정에 근거하면 중재합의부를 구성하는 중재인은 당사자가 선임하거나 중재위원회 주임에게 위탁하여 지정하도록 해야 한다. 당사자가 중재규칙의 규정에 따라 중재인을 선정하지 않는 경우를 제외하고, 만약 중재합의부를 구성한 중재인이 당사자의 의사에 부합되지 않는다면 그것은 중재제도의 기초를 흔드는 것으로 이로 인해 내린 판정은 취소되어야 한다. 그러나 당사자의 의사자치도 중재법의 강행성 규정을 위배해서는 아니 된다. 중재합의부의 구성은 독임제 또는 합의제에 부합되어야 한다. 만약 중재합의부의 구성이 상술한 2가지 방식 중 하나에 부합되지 않는다면 내린 판정은 무효이다.

최고인민법원의 2006년 사법해석 제7호는 제20조에서 ‘법정절차 위반’은 중재법에서 규

23) 중재법 제3조 아래의 분쟁은 중재할 수 없다. (1) 혼인, 수양(收養), 감호(監護), 부양(扶養), 유산상속 분쟁, (2) 법에 따라 행정기관에서 처리해야 하는 행정쟁의. 이 경우 전부의 판정이 취소되어야 한다.

정한 중재절차와 당사자들이 선택한 중재규칙 위반이 사건의 정확한 판정에 영향을 줄 수 있는 상황을 의미한다고 규정하고 있다. 여기에는 2가지 함의가 있다. 첫째, 중재절차는 중재법에서 규정한 중재절차와 당사자들이 선택한 중재규칙만을 의미한다. 둘째, 법정절차 위반은 반드시 ‘사건의 정확한 판정에 영향을 미칠 만큼 중대한 절차’여야 한다. 따라서 경미한 절차 위반은 취소사유에서 배제된다.

4) 피신청인의 방어권과 관련하여

피신청인의 방어권과 관련하여涉外중재판정 취소사유로 규정하고 있다. 즉, 피신청인이 중재인 지정 또는 중재절차 진행 통지를 받지 못했거나 기타 피신청인의 비귀책사유로 의견을 진술하지 못한 경우이다. 국내중재판정 취소사유로 규정하고 있지 않다.

여기에는 3가지 상황이 있는데 첫째, 피신청인이 중재인 지정 통지를 받지 못한 경우, 둘째, 피신청인이 중재절차 진행 통지를 받지 못한 경우, 셋째, 피신청인의 비귀책사유로 의견을 진술하지 못한 경우로 취소사유가 비교적 명확하게 규정되어 있다.

그러나 동 조항에 다음과 같은 2가지 문제가 있다. 첫째, 여기의 ‘피신청인’은 ‘신청인’으로 바뀌어야 한다. 중재절차에서의 피신청인은 일반적으로 취소절차에서의 신청인이다. 신청인이 피신청인의 합법적인 절차적 권리가 박탈되었음을 입증한다는 것은 논리상 성립되지 않는다. 이것도 중재법에서涉外중재판정의 취소사유를 규정하면서 민사소송법의 관련 규정을 판별력없이 원용한 결과이다. 둘째, “기타 피신청인의 귀책사유가 아닌 이유로 의견을 진술하지 못한 경우”는 전제조건을 달지 않았기에 의견을 진술하지 못한 모든 상황을 뜻하는 듯하다. 의견을 진술하지 못하여 중재판정에 영향을 미칠수 있는 상황에만 국한시켜야 한다고 판단된다.

5) 증거와 관련하여

증거와 관련하여 국내중재판정 취소사유에서 규정하고 있다. 여기에는 2가지 사유가 있는데 “판정이 근거로 한 증거가 위조된 경우”와 “상대측 당사자가 공정한 판정에 영향을 미칠만한 증거를 은닉한 경우”를 들고 있다.

중재법의 증거관련 취소사유는 실질상 실제적 심사에 속한다. 사실에 대해 심사한 후에야 판정이 근거로 한 증거가 위조된 것인지 또는 상대방 당사자가 은닉한 증거가 공정한 판정에 영향을 미치기에 충분한 것인지 판단할 수 있다. 더욱 중요한 것은, 증거에 대한 심사는 중재인의 사실 인정에서 가장 중요한 부분이다.²⁴⁾

24) 陳忠謙, “論仲裁裁決的撤消與不予執行-兼談中國《仲裁法》的修改”, 仲裁研究, 2006年 第2期

6) 중재인의 부정행위와 관련하여

중재인의 부정행위와 관련하여 국내중재판정 취소사유에서 규정하고 있다. 즉, 중재인이 동 사건 중재 시 뇌물을 요구하고 뇌물을 받거나 사사로운 이익을 위해 부정을 저지르거나 법을 어기고 판정을 내린 행위가 있는 경우이다.

7) 공공이익조항과 관련하여

공공이익조항과 관련하여 국내중재판정 취소사유에서 규정하고 있다. 인민법원은 중재판정이 사회 공공이익에 위배된다고 판단하는 경우 취소를 재정해야 한다.

그러나涉外중재판정에 대해 중재법 제70조는 민소법 제260조제2항의 사회공공이익관련 규정을 원용하지 않았다. 이것은 중국 인민법원의涉外중재판정 취소관련 심사에서 사회공공이익조항이 적용되지 않는다는 것을 의미하는 것인지 하는 의문을 남게 한다.

공공이익은 모든 국내법과 대부분의 국제조약에서 중재판정 집행의 배척사유로서 일반적으로 인정되고 있다.²⁵⁾ 중국에서 일반적인 입장은 법원은 국가 및 사회공공의 이익을 수호할 의무이자 권한을 갖고 있기 때문에 필요하다고 판단한 때에는 공공이익 위반을 국제상사중재판정의 취소사유로서 원용할 수 있다고 본다.²⁶⁾

중국의 사법실무를 살펴보면, 중국의 인민법원은 종래로 중재법이 인민법원의 사회공공이익 적용권한을 박탈했다고 생각지 않다. 1997년 5월 최고인민법원 경제합의부는 심천에서 “涉外중재사법심사포럼(涉外仲裁司法審查研討會)”를 개최했는데 주제는涉外중재판정의 사회공공이익 위반을 어떻게 판단하는가 하는 것이었다. 그 어느 참석자도 인민법원이 공공이익조항을 적용할 권한이 있음을 의심하거나 부정하지 않았다.²⁷⁾

2. 신청기한 및 관할법원

1) 신청기한

중국 중재법은 제59조에서 당사자가 중재판정 취소를 신청하는 경우 중재판정서를 받은 일자로부터 6개월 이내에 제기해야 한다고 규정하고 있다.

중국 법학계에서는 6개월의 신청기간이 너무 길다는 의견이 보편적이다. 세계 주요 국가에서 중재판정 취소의 신청기간은 대부분 1개월부터 3개월이다. 따라서 중국에서는 보편적으로 신청기한을 줄여야 한다고 판단한다. 소수의 학자는 당사자에게 1개월 기한을 주어야 한다고 주장하지만 당사자의 중재판정 취소 신청기한을 3개월 즉 90일로 하는 것이 적절하다는 의견이 다수이다.²⁸⁾

25) 신창섭, 각주3, 69면.

26) 신창섭, 전게서, 83면.

27) “涉外仲裁司法審查研討會紀要”, 仲裁与法律通訊, 1997年 10月 第5期

2) 관할법원

중국 중재법은 제58조에서 당사자는 중재판정 취소신청을 중재위원회 소재지의 중급인민법원에 신청할 것을 요구하고 있다.

2001년 12월 25일 중국 최고인민법원은 “關於涉外民商事案件訴訟管轄若干問題的規定”²⁹⁾을 반포하고 제1심涉外민상사사건 관할법원에 대해 명문으로 규정하면서 제3조에서 동 규정은 국제중재판정 취소 신청사건에도 적용된다고 규정하고 있다. 동 규정 제1조에 따르면涉外민상사사건 제1심 관할법원은 (1) 국무원에서 설립을 인가한 경제기술개발구 인민법원, (2) 성, 자치구, 직할시 소재지의 중급인민법원, (3) 경제특구, 계획단열시의 중급인민법원, (4) 최고인민법원에서 지정한 기타 중급인민법원, (5) 고급인민법원이다. 상술한 중급인민법원의 지역관할범위는 소재지의 고급인민법원에서 확정한다.

따라서涉外중재판정의 경우 중재위원회 소재지의 중급인민법원에서 관할하는 것이 원칙이지만 예외도 존재한다.

3. 법원의 심리

1) 법원 심리

최고인민법원은 1998년 사법해석 제16호 제2조에서 “한 측 당사자가 인민법원에 중재판정 취소를 신청한 경우 인민법원은 심리 시 상대측 당사자를 피신청인으로 하여야 한다.”고 규정하였다.³⁰⁾

최고인민법원은 “민사사건사유규정(民事案件案由規定)”에서 중재판정 취소사건을 특별절차 적용사건으로 분류하고 있다. 때문에 중국 중급인민법원의 사법실무에서 취소 사건 심리의 사건종류 재정서에 적용한 것은 “中特字”이다.

중재법은 제58조 제2항³¹⁾과 제3항³²⁾ 그리고 제60조³³⁾에서 중재판정 취소의 소에 대한 법원의 심리와 관련하여 법원은 합의부를 구성하여 심리를 해야 한다는 것과 중재판정 취소신청을 수리한 일자로부터 2개월 내에 재정을 내려야 한다는 원칙적인 규정만 두고 있다.

28) 李蘇妮, “論涉外仲裁裁決的撤消”, 科技創業月刊, 2006年 第5期; 馬占軍, “論我國仲裁裁決的撤消與不予執行制度的修改與完善-兼評《最高人民法院關於適用〈中華人民共和國仲裁法〉若干問題的解釋》的相關規定”, 法學雜誌, 2007年 第2期; 杜煥芳, “中國涉外仲裁裁決撤消制度的若干思考”, 中國對外貿易, 2003年 第2期

29) 동 규정은 2001년 12월 25일 최고인민법원 심판위원회 제1203차 회의에서 통과 및 반포되고 2002년 3월 1일부터 시행되었다.

30) “關於審理當事人申請撤消仲裁裁決案件几个具體問題的批復”은 1998년 6월 11일 최고인민법원 심판위원회 제992차 회의에서 통과되고 1998년 7월 7월 28일부터 시행되었다.

31) 중재법 제58조제2항 인민법원은 합의부를 구성하고 심사하여 판정에 앞장에서 규정한 상황 중 하나가 있음을 확인한 후 취소를 재정해야 한다.

32) 중재법 제58조제3항 인민법원은 동 판정이 사회공공이익을 위배했다고 판단하는 경우 취소를 재정해야 한다.

33) 중재법 제60조 인민법원은 판정취소신청을 수리한 일자로부터 2개월 내에 판정 취소 또는 신청 기각의 재정을 내려야 한다.

중국에서는 2개월이라는 심리기간에 대해서는 이의가 없는 듯하다. 다만, 실무에서 법원 심리가 2개월을 초과하는 경우가 종종 발생하고 있다. 따라서 법원이 2개월이라는 기한을 어길 경우 법적 책임을 지도록 해야 한다는 의견이 제기되고 있다.³⁴⁾

인민법원은 중재판정 취소신청을 수리한 후 합의부를 구성하여 판정이 법률에서 규정한 취소사유가 있는지 심사해야 한다. 중국에서 합의부의 구성에는 심판원과 배심원이 공동으로 구성하거나 심판원으로 구성되는 2가지 형태가 있다. 취소사건 심리는 구체적으로 어떤 방식을 취하는지에 대해 법에서 명확한 규정을 두고 있지 않다. 여기에 대해 취소사건 심리는 법원의 중재판정에 대한 사법감독이고 전문성과 기술성에 대한 요구가 높기에 배심원을 배제하는 것이 합리적이라는 의견이 제기되고 있다.³⁵⁾

중재판정 취소의 소와 관련하여 최고인민법원의 2006년 사법해석 제7호에서 비교적 상세한 규정을 두고 있다. 당사자가 중재판정 취소를 신청한 사건의 경우 인민법원은 합의부를 구성하고 심리하며 당사자를 심문하여야 한다.(제24조) 제30조 중재판정사건 취소의 실제수요에 근거하여, 인민법원은 중재기관에 설명을 요구하거나 관련 중재기관으로부터 중재사건자료를 제출하도록 하여 열람할 수 있다.(제30조)

최고인민법원의 2006년 사법해석 제7호는 또 중재판정 취소와 집행거부와의 관계에 관한 규정을 두고 있다. 인민법원이 당사자의 중재판정 취소 신청을 수리한 후 다른 측 당사자가 동일 중재판정 집행을 신청한 경우, 집행신청을 수리한 인민법원은 수리 후 재정으로 집행을 중지해야 한다.(제25조) 당사자가 인민법원에 대한 취소판정 취소신청이 기각된 후 집행절차에서 또 같은 이유로 집행거부 항변을 하는 경우 인민법원은 지지하지 않는다.(제26조)

2) 사전보고제도

최고인민법원은 1998년 사법해석 제40호를 공표하여 중국 섭외중재판정 취소의 소에 대해 ‘사전보고제도’를 구축하여 내부감독을 강화하기로 하였다.³⁶⁾ 여기에 대해 중국은 일부 지방법원이 법률이 부여한 중재판정의 취소권을 남용하거나 현지 당사자의 편을 드는 것을 방지하기 위해 섭외중재판정의 취소에 대하여 엄격한 사전보고제도를 구축하고 있다는 주장이 있다.³⁷⁾

1998년 사법해석 제40호 제1조에 따르면, 한 측 당사자가 중재법의 규정에 따라 인민

34) 예컨대 1993년 홍콩의 振裕染印織造有限公司에서 중국의 广城印染有限公司을 대상으로 중재판정취소의 소를 제기했는데 심천시 중급인민법원은 4개월이 지나서야 판정취소 제정을 내렸다. 杜煥芳, “中國涉外仲裁裁決撤消制度的若干思考”, 中國對外貿易, 2003年 第2期; 白龍, “對我國撤消涉外仲裁裁決的法律思考”, 西安建築科技大學學報(社會科學版), 2002年 第2期; 李蘇妮, “論涉外仲裁裁決的撤消”, 科技創業月刊, 2006年 第5期

35) 杜煥芳, “中國涉外仲裁裁決撤消制度的若干思考”, 中國對外貿易, 2003年 第2期

36) 최고인민법원은 1998년 4월 23일 “最高人民法院關於人民法院撤消涉外仲裁裁決有關事項的通知”를 공표하였다.

37) 이시환, “중국법원의 섭외상사중재판정의 취소”, 무역상무학회지 제31권, 2006년 8월호, 제121면.

법원에 섭외중재판정 취소 신청을 한 경우, 만약 인민법원에서 심사를 거쳐 섭외중재판정에 민사소송법 제260조 제1항에서 규정한 사유 중 하나가 있다고 판단하는 경우 중재판정 취소 재정을 내리기 전에 또는 중재합의부에 중재 재개를 통지하기 전에 수리법원은 당사자의 신청을 수리한 후 30일 이내에 고급인민법원에 보고하여 심사를 하도록 해야 한다. 고급인민법원에서 중재판정 취소 또는 중재합의부의 중재 재개에 동의한다면 15일 이내에 심사의견을 최고인민법원에 보고하고 최고인민법원에서 답변한 후에야 재정으로 중재판정을 취소하거나 중재합의부에 중재 재개를 통지할 수 있다.

이 통지의 내용을 보면 3급 법원에서 심사하고 최고인민법원에서 비준하는 중재판정 취소체제를 확립하였다. 때문에 섭외중재판정을 취소하려면, 반드시 중급인민법원, 고급인민법원, 최고인민법원 3급 법원의 동의를 거쳐야 하고 최종 취소권은 최고인민법원에 집중되어 있다. 이것을 사실상 최고인민법원이 최종결정권을 갖는 금자탑식의 사법감독체제를 구축한 것이다. 이것은 사법독립에 대한 훼손으로 시정되어야 할 것이다.

4. 법원의 재정

중재법 제60조와 제61조에서 규정하고 있다. 법원의 심리결과는 모두 재정(裁定)의 방식으로 내린다. 여기에는 취소절차 중재 재개 재정과 중재판정의 취소 또는 취소 신청 각각 재정이 있다.

1) 취소절차 중지 및 중재 재개

중재법 제61조에서 취소절차 중지 및 중재 재개 개정에 대한 규정을 두고 있다. 즉, 인민법원은 중재판정취소 신청을 수리한 후 중재합의부에서 중재를 재개할 수 있다고 판단하는 경우 중재합의부에 일정한 기한 내에 중재를 재개하도록 통지하고 취소절차 중지를 재정한다. 중재합의부에서 중재 재개를 거부하는 경우 인민법원은 취소절차 회복을 재정해야 한다.

최고인민법원의 2006년 사법해석 7호는 중재 재개관련 상세한 규정을 두고 있다. 제21조에서 당사자가 국내 중재판정의 취소를 신청한 사건이 아래 상황 중 하나에 속하는 경우 인민법원은 중재법 제61조의 규정에 따라 중재합의부에 통지하여 일정한 기한 내에 중재를 재개하도록 해야 한다고 규정하고 있다. (1) 중재판정이 근거로 한 증거가 위조된 경우, (2) 상대측 당사자가 공정한 판정에 영향을 미칠만한 증거를 은닉한 경우.(제21조) 중재합의부가 인민법원에서 지정한 기한 내에 중재를 재개한 경우 인민법원은 재정으로 취소절차를 종료하며 그렇지 않은 경우 인민법원은 취소절차 회복을 재정한다.(제22조) 당사자는 중재 재개 재정에 불복하는 경우 중재 재개 재정서 송달일자로부터 6개월 이내에

중재법 제58조의 규정에 따라 인민법원에 취소를 신청할 수 있다.(제23조)

섭외중재판정에 대해 중국은 중재 재개의 조건을 규정하고 있지 않다. 섭외중재판정의 4가지 취소사유 가운데서 유일하게 섭외중재판정에만 있는 취소사유는 피신청인이 중재인 지정 또는 중재절차 진행 통지를 받지 못했거나 기타 피신청인의 비귀책사유로 의견을 진술하지 못한 경우이다. 중국의 국내중재판정 중재 재심 사유를 살펴보면 중재판정의 결과에 영향을 미칠 수 있으며 동시에 중재합의부의 고의로 인한 하자가 아닌 경우를 지정하고 있다. 따라서 섭외중재판정의 경우 동 사유가 중재 재개의 사유가 될 수 있을 것으로 판단된다. 이 경우 중재절차 재가동으로 미봉이 가능하다.

중재합의부에서 중재를 재개하는 경우 중재합의부는 원 중재합의부인지 아니면 별도의 중재합의부를 구성해야 하는지 하는 문제가 제기된다. 민사소송법의 경우 파기환송심리와 재심은 모두 별도의 합의부 구성이 필요하다. 그러나 중재 재개의 경우 원 중재합의부 중재로 이해하는 것이 맞을 듯하다. 별도의 중재합의부를 구성하는 것이라면 새로운 중재합의부 구성 전에 법원이 통지를 하는 대상이 아직 존재하지 않으므로 중재 재개절차는 가동되지 못한다. 때문에 합리적인 해석은 원 중재합의부에서 다시 중재하는 것이다. 그리고 중재의 구체적인 실무를 보면, 중국 국제경제무역중재위원회에서 처리한 몇 건의 중재 재개 사건을 보면 모두 기존의 중재합의부에서 다시 중재했고 별도의 중재합의부를 구성하지 않았다.³⁸⁾

2) 취소 또는 신청 기각

중재법 제60조에서는 인민법원은 판정취소 신청을 수리한 일자로부터 2개월 이내에 판정 취소 또는 취소신청 기각의 재정을 내려야 한다고 규정하고 있다. 중재판정에 법정사유 중 하나가 있거나 사회 공공이익을 위반했다고 판단하는 경우 판정취소 재정을 내린다. 중재판정이 법정상황 중 하나에 부합되지 않고 사회공공이익에 위배되지 않는다고 판단하면 신청을 기각해야 한다.

5. 재정 후의 구제조치

중재법 제9조제2항에서는 판정이 인민법원에 의해 법에 따라 취소 또는 집행거부가 재정된 후, 당사자는 동 분쟁을 쌍방 당사자가 다시 달성한 중재합의에 근거하여 중재를 신청하거나 인민법원에 제소할 수 있다고 규정하고 있다.

중국은 기존의 중재합의 효력을 인정하지 않는다. 따라서 실무에서는 중재를 통한 분쟁 해결이 거의 불가능할 것으로 판단된다.

38) 杜煥芳, “中國涉外仲裁裁決撤消制度的若干思考”, 中國對外貿易, 2003年 第2期

인민법원에서 내린 중재판정 취소의 소에 대한 재정에 대해 당사자가 불복한다면 구제할 방법이 있는지 여부에 대해 중재법에서는 관련된 규정이 없다.

최고인민법원의 1997년 4월 23일 반포한 “關於人民法院裁定撤消仲裁裁決或駁回當事人申請后當事人能否上訴問題的批復”(法復(1997)5号), 1999년 1월 29일 통과한 “關於當事人對人民法院撤消仲裁裁決的裁定不服申請再審人民法院是否受理問題的批復”(法釋(1999)6号)는 인민법원에서 법에 따라 내린 중재판정 취소 또는 당사자 신청 기각 재정에 대해 당사자는 상소할 권한이 없고 재심을 신청할 권한도 없다고 규정하고 있다. 상소 또는 재심을 신청한 경우 인민법원은 수리하지 않는다. 최고인민법원에서 2000년 6월 30일 통과한 “關於人民檢察院對撤消仲裁裁決的民事裁定提起抗訴人民法院如何處理問題的批復”(法釋(2000)17号)는 검찰기관의 효력이 발생한 중재판정 취소 민사재정에 대해 항소를 제기하는 것은 법적 근거가 없으며 인민법원은 수리하지 않는다고 규정하고 있다.

상술한 3건의 사법해석은 모두 1990년대 후반에 내린 것인데, 1990년대 후반은 중국에서 인민법원과 인민검찰원 간에 치열한 권력다툼이 있던 시기이다.³⁹⁾ 2012년 민사소송법은 인민검찰원의 검찰감독권을 대폭 강화하는 방향으로 입법이 추진되었다. 따라서 인민검찰원의 항소 또는 검찰건의 방식으로 인민법원의 중재판정 취소의 소에 대한 감독을 할 수 있는지 주목된다.

중국에서는 취소판정에 대해 당사자의 상소와 재심신청을 허용하고 인민검찰원의 항소 제기를 허용해야 한다는 주장이 많이 제기되고 있다.⁴⁰⁾

IV. 평가 및 시사점

금년은 중국에서 중재판정 취소제도가 도입된 지 만 20년이 되는 해이다. 20년이 지난 오늘 중국의 중재판정 취소제도를 되돌아볼 때 입법 기술, 내용 등 측면에서 이질적인 부분들이 적지 않고 국제상사중재의 관행에 부합되지 않는 내용들도 다분히 존재한다.

입법 기술적 측면에서, 중국은 중재법과 민사소송법에서 중재판정의 취소사유를 나누어서 기술하고 있다. 중재법에서는 국내중재판정의 취소사유를 규정하고 있고, 민사소송법에서는涉外중재판정의 취소사유를 규정하고 있다.

민사소송법은 1991년에 제정되었고 중재법은 1994년에 제정되었다. 1991년 민사소송법

39) 최송자, “중국 민사검찰제도에 관한 소고”, 중국법연구 제22집(2014년 12월호), 165-166면.

40) 杜煥芳, “中國涉外仲裁裁決撤消制度的若干思考”, 中國對外貿易, 2003年 第2期; 楊秀清·李琳, “試論仲裁裁決的撤消(下)-兼論我國相關立法的完善”, 仲裁研究, 2006年 第1期; 汪祖興, “論法院對仲裁裁決的撤消與不予執行”, 訴訟法論從, 1998年 第2期; 李蘇妮, “論涉外仲裁裁決的撤消”, 科技創業月刊, 2006年 第5期; 凌晨, “論仲裁與訴訟的關係”, 福建法學, 2012年 第2期

제정 당시 중국에서는 섭외중재기관의 업무와 국내중재기관의 업무가 엄격하게 구분되어 있었다. 섭외중재기관은 섭외요소가 있는 중재사건을 다루었고, 국내중재기관은 섭외요소가 없는 국내중재사건만을 다루었다. 따라서 1991년 민사소송법에서는 ‘섭외중재판정’과 ‘섭외중재기구에서 내린 중재판정’을 동일시하여 ‘섭외중재판정’이라는 용어를 사용하지 않고 ‘섭외중재기구에서 내린 중재판정’이라는 용어를 사용하고 있다.

그러나 1994년 중재법 제정 당시 중국에서는 중재기관의 재건을 추진하면서 섭외중재기관과 국내중재기관을 구분하되 당사자의 합의에 의해 국내중재사건을 섭외중재기관에, 섭외중재사건을 국내중재기관에 중재를 요청하는 것을 금지하지 않는 방향으로 입법이 추진되었다. 따라서 1994년 중재법은 ‘섭외중재판정’이라는 용어를 사용하고 있고 ‘섭외중재기구에서 내린 중재판정’이라는 용어를 사용하지 않고 있다.

1991년에 제정된 민사소송법은 그 후 2007년과 2012년 2차례에 걸쳐 개정되었다. 특히 2012년에 진행된 제2차 개정은 전면 개정으로 신규 제정되었거나 개정된 법조문은 거의 100개에 달한다. 구법의 29장 가운데서 22장이 개정과 관련되어 있다.⁴¹⁾ 그럼에도 불구하고 중재판정 취소제도와 관련하여 중국은 1991년 민사소송법의 규정을 그대로 답습하고 있다. 따라서 중국의 현행 민사소송법은 여전히 ‘섭외중재판정’과 ‘섭외중재기구에서 내린 중재판정’을 동일시하고 있어 변화된 중재환경의 현실에 적응하지 못하고 있다.

중국에서 섭외중재판정 취소사유와 관련하여 민사소송법에 존재하는 이 문제를 모르고 있었거나 간과하여 초래된 결과라고는 보이지 않는다. 필자의 사건으로는 이는 아래의 2가지 원인에서 비롯된 것이다. 첫째, 중재와 민사소송은 엄연히 구별되는 분쟁해결의 2가지 방식이다. 중재와 민사소송은 다루는 기관이 다르고 적용되는 원칙과 절차가 다르며 추구하는 목적도 다르다. 민사소송은 민사소송법 전문가들이 다루는 영역이고 중재는 중재전문가들이 다루는 영역이다. 민사소송법을 제정하면서 민사소송법 전문가들이 중재법 전문가들이 다루어야 할 의제를 민사소송법에서 마음대로 다루기에는 어려운 부분들이 있었을 것이다. 둘째, 중재법은 전국인민대표대회 상무위원회에서 제정한 기타 법률이고, 민사소송법은 전국인민대표대회에서 제정한 기본 법률이다. 중국의 입법법은 기본법률과 기타법률의 법적 효력을 구분하고 있지 않다. 그러나 제정기관이 다르기에 민사소송법에 규정되어 있다고 하여 중재 부분을 마음대로 다룬다는 것은 많은 문제를 야기할 수 있었을 것이다. 따라서 중재법 전문가들은 중재임에도 불구하고 민사소송법에 규정된 섭외중재판정의 취소사유에 대해 손대기 힘든 상황이었고 민사소송법 전문가들은 민사소송법에 규정되어 있음에도 불구하고 중재영역에 속하는 내용에 손을 대는 것이 힘들었을 것이다.

앞으로도 민사소송법과 중재법 입법이 동시에 진행되는 일은 없을 것이다. 이 문제를 근본적으로 해결하는 방법은 민사소송법의 중재관련 내용과 중재법을 통합하는 것이다.

41) 최송자, “중국 민사소송법의 제2차 개정 내용 및 평가”, 민사소송(제17권 1호), 2013년 5월호, 243면.

구체적인 방법으로는 민사소송법의 중재관련 장을 중재법에 편입시키거나 중재법을 민사소송법의 일부분으로 하는 것이다. 필자는 전자를 주장한다. 국제거래에서 중재는 대체적 분쟁해결수단으로서의 역할이 점점 커가고 있다.

중국은 중재관정을涉外중재관정과 국내중재관정으로 구분하여 차별하여 입법하고 있다.涉外중재관정과 국내중재관정의 취소사유, 구체적인 심리절차에는 비교적 큰 차이가 있다.涉外중재관정 취소사유에는 절차적 사유만 포함되지만 국내중재관정 취소사유에는 절차적 사유뿐만 아니라 실체적 사유도 포함된다.

중국에서 중재관정을涉外중재관정과 국내중재관정으로 구분하고 차별하게 된 원인에는 2가지가 있다. 하나는, 중국 중재기관의 이중 체제이다. 중재기관을涉外중재기관과 좁은 의미에서의 국내중재기관으로 구분하고涉外중재기관은涉外요소가 있는 사건을, 국내중재기관은涉外요소가 없는 사건을 수리하던 데로부터 기인된다. 다른 하나는, 중국의 국내중재기관에 대한 뿌리 깊은 불신에서 비롯된 것이다. 국제무역의 수요에서 출발하여 중국은 건국 초기부터涉外중재기관에는 외국의 선진적인 중재 원칙과 관행을 적용하기 위해 노력하였다. 그러나 중국의 국내중재기관은 건국 이후 1994년 중재법 제정하기 전까지 행정기관의 일부분으로서 독립된 분쟁해결기관으로서의 지위를 확보하지 못했다. 중재법을 제정한 후에는 법적으로는 독립적인 분쟁해결기관으로서의 지위를 확보하였지만 실질적인 인식의 전환과 독립을 완성하는 데에는 상당히 긴 시일이 걸렸다. 셋째, 중국은 국토가 넓고 지역별 경제발전수준이 불균형적인 관계로 중재인들의 인원수와 중재수준은 지역에 따라 엄청난 차이를 보이고 있다. 거기에 지방보호주의까지 겹쳐 중국의 일부 지역의 중재기관은 아직도 적지 않은 문제가 존재하고 있다.

따라서涉外중재와 국내중재에 대한 이중의 시스템은 중국 중재제도의 독특한 역사적 배경에 기인한 것으로 도입초기에는 그 자체의 합리성과 정당성을 갖고 있었다. 그러나 현재의 변화된 중재환경에 적응하지 못하고 있다.

1990년대 중반 특히 후반에 들어서면서 중국에서涉外중재위원회와 국내중재위원회의 업무범위 개선이 모호해 졌다. 동시에 중국의 국내중재기관은 지난 20년간 큰 발전을 가져왔다. 현재 중국 전역에 200여개의 중재기관이 분포되어 있고 3만여 명의 중재인들이 활약하고 있다. 중재법 실시 2주년이 되었을 때 중국의 중재기관에서 수리한 사건 총 건수는 2,400여건, 총금액은 약 50억 위안에 불과했고 중재법 실행 5주년이 되었을 때 수리한 사건 총 건수는 2만 여건, 총 금액은 약 420억 위안이었다. 2004년에는 1년 사이에 전국적으로 수리한 사건 건수가 중재법 실행 전 5년 총 합계의 2배가 된다. 2007년에 이르러 이 숫자는 갱신되어 수리사건은 6만 여건 증가했다. 십여 년간 중국의 중재기관에서 수리한 건수는 21.8만 건에 달하고 금액은 3,447억 위안에 달한다. 당사자들은 50여 개의 국가와 지역에 분포되어 있다. 그러나 중국에서 중재관정의 취소비율은 지금까지 1%에

못 미친다.⁴²⁾

많은 사건들을 처리하면서 중국의 중재기관들은 크게 성장했다. 중국은 국토가 넓고 지역별 중재인의 분포도 불균형적인 관계로 중재기관 간의 절대적인 균형잡힌 중재수준은 기대하기 어려울 것이다. 결국엔 시장에 의한 선택 즉 당사자의 선택에 의해 중재기관의 흥망을 결정해야 하며 인위적인 구분은 피해야 한다고 판단된다.

따라서 이젠 중국에서도 국내중재와涉外중재를 통일하고 국내중재기관과涉外중재기관을 통합할 여건이 마련되었다고 판단된다.

중재판정 취소제도와 관련하여 국내중재판정과涉外중재판정에 대한 이중 잣대는 국내 중재기관의 독립적 지위를 인정하지 않으려는 중국정부의 의도가 다분히 담겨있다. 현재 중국에서는涉外중재판정과 국내중재판정에 대한 이중의 취소기준을 폐지하고 통일된 취소기준을 적용해야 한다는 견해가 지배적이다.⁴³⁾

국내중재와涉外중재를 통합한다면 국내중재판정에 적용되는 취소사유를 적용할 것인지 아니면涉外중재판정에 적용되는 취소사유를 적용할 것인지 하는 문제가 제기된다. 중국에서는 중재판정 취소와 관련하여, 실제적 심사가 아닌 절차적 심사만을 해야 한다는 주장이 강력하게 제기되고 있다. 중재는 소송과 병행되는 독립된 분쟁해결방식이다. 지나치게 엄격한 심사는 당사자들이 법원 관할을 배제하고 중재를 선택한 초기의 의도에 어긋나며 최종적으로는 중재의 독립성을 훼손하게 되고 중재의 발전을 저해하게 된다. 그리고 중재에 대한 간섭과 감독을 최소화하는 것이 지금 세계적인 추세이다.⁴⁴⁾

이를 위해 중국은 중재판정 취소제도 도입 취지에 대한 재인식이 필요하다. 중국에서 중재판정의 취소제도는 집행거부제도와 더불어 법원에서 중재에 대한 사법감독을 진행하는 방식으로 인식되고 있는 관계로, 중재판정 취소제도 설계에서 지나치게 중재에 대한 사법감독에 초점을 맞추고 있다. 그 결과 중국의 중재판정 취소제도에서는 법원에 대한 감독이 전혀 이루어지지 못하고 있다. 법원의 취소의 소에 대한 심리절차관련 규정이 없고 법원의 재정에 대한 구제조치가 전혀 마련되어 있지 않다.涉外중재판정에 대한 법원 내부의 '사전심사제도'는 실질상 사법의 독립을 훼손하는 조치이다.

한중 FTA는 연내에 발효될 것으로 기대된다. 앞으로 중국은 명실상부하게 우리나라 경제영토의 일부분이 될 것이다. 우리나라의 중국에 대한 경제의존도는 더 높아질 것이고

42) 法制日報:改革開放30年中的中國仲裁", <http://news.qq.com>, 2008.12.21.

43) 馬占軍, "論我國仲裁裁決的撤銷與不予執行制度的修改與完善-兼評《最高人民法院關於適用〈中華人民共和國仲裁法〉若干問題的解釋〉的相關規定", 法學雜誌, 2007年 第2期; 陳忠謙, "論仲裁裁決的撤銷與不予執行-兼談中國《仲裁法》的修改", 仲裁研究, 2006年 第2期; 凌晨, "論仲裁與訴訟的關係", 福建法學, 2012年 第2期; 杜煥芳, "中國涉外仲裁裁決撤銷制度的若干思考", 中國對外貿易, 2003年 第2期

44) 汪祖興, "論法院對仲裁裁決的撤銷與不予執行", 訴訟法論從, 1998年 第2期; 白龍, "對我國撤銷涉外仲裁裁決的法律思考", 西安建築科技大學學報(社會科學版), 2002年 第2期; 李蘇妮, "論涉外仲裁裁決的撤銷", 科技創業月刊, 2006年 第5期; 李万强, "完善我國涉外仲裁監督機制的類比研究", 政法論壇, 2000年 第4期; 杜煥芳, "中國涉外仲裁裁決撤銷制度的若干思考", 中國對外貿易, 2003年 第2期; 凌晨, "論仲裁與訴訟的關係", 福建法學, 2012年 第2期

경제협력은 지속적으로 확대될 것이다. 경제협력의 확대에 따라 양국 간의 교역 및 투자 관련 분쟁도 급증할 것이며 이러한 분쟁의 해결에는 소송보다는 중재를 활용하게 될 것이다. 중국은 지금 중재대국을 건설하기 위해 노력을 경주하고 있다. 중국 중재기관의 국제적인 위상이 높아지고 중국의 내수시장이 활력을 찾고 있는 지금, 중국의 중재기관 이용률은 앞으로도 지속적으로 높아질 것이다. 특히 중국은 우리나라의 최대의 무역교역국, 최대의 투자대상국인 만큼 앞으로 집행의 용이함 때문에서라도 중국의 중재기관을 선정할 가능성이 커지고 있다. 이에 대비하여 우리는 중국 중재기관의 중재판정 효력을 소급하여 무효화시킬 수 있는 중재판정 취소제도에 대한 지속적인 연구와 이해가 필요하다.

중국에서는 지금 중재법 개정 관련 논의가 활발하게 진행되고 있다. 우리는 중국의 학계, 중재기관, 입법기관 등과의 밀접한 소통과 협력을 통해 중재법 개정과정에 적극 개입함으로써 중국의 중재판정 취소제도가 국제적으로 통용되는 원칙, 관행에 부합되는 방향으로 개정되도록 적극적으로 유도할 필요가 있다.

V. 나오며

분쟁해결수단으로서의 중재의 역할이 커지면 커질수록 중재판정의 효력을 소급하여 무효화시킬 수 있는 중재판정 취소제도의 작용도 더욱 부각될 수밖에 없다.

중국의 현행 중재판정 취소제도는 자국의 중재기관에 대한 뿌리 깊은 불신과 중재라는 분쟁해결방식에 대한 편향된 인식을 기반으로 마련되어 있다. 중국의 독특한 역사적 배경 하에 도입 당시에는 나름대로의 논리를 갖고 있었고 자체의 정당성과 합리성을 갖추고 있었다. 그러나 20년이 지난 지금 국내와 국제 중재환경의 변화에 적응하지 못하고 있어 중재의 발전에 걸림돌이 되고 있다.

지난 20년간 중국의 중재기관들은 놀라운 발전을 거듭해 왔고 중재인들의 실력도 큰 비약을 가져왔다. 중재기관과 정부기관과의 관계 정립도 기본적으로 완성된 것으로 판단된다. 특히 G2로 급부상하면서 국제상사분쟁에서 주요 당사자로 지목되고 있는 중국은 더 이상 중재제도 특히 중재판정 취소제도를 단순한 중국만의 분쟁해결체제의 일부분으로만 보아서는 아니 될 것이다.

중국도 자체의 문제점에 대해 잘 알고 있는듯하다. 중재법 개정을 앞두고 중국에서는 중재판정 취소제도에 관한 논의도 활발하게 진행되고 있다. 따라서 앞으로 진행될 중재법 개정에서 중재판정 취소제도는 조만간 어떤 방식으로든 변화를 가져올 것으로 판단된다. 중국이 최종적으로 어떤 중재판정 취소제도가 도입될지 그 귀추가 주목된다.

한중 FTA는 양국 정부의 비준절차를 거쳐 곧 효력을 발생하게 된다. 앞으로 우리나라

와 중국 간의 경제협력은 더욱 강화될 것이며 지리적, 경제적 여건을 고려해 볼 때 우리 양국의 경제협력은 주로 중국을 주요 무대로 할 수밖에 없다. 따라서 중국의 중재기관을 이용한 분쟁해결은 더욱 늘어날 것이다. 우리는 적극적으로 중국의 중재법 개정에 영향력을 발휘하여 중국의 중재제도 특히 중재판정 취소제도가 국제적인 추세에 부합되는 방향으로 개정되도록 유도해 나갈 필요가 있다.

참고문헌

- 신창섭, “우리나라와 중국 중재법에서 중재판정의 취소사유에 관한 연구”, 중재연구, 제16권 제2호, 2006년 8월호
- 이시환, “중국법원의 섭외상사중재판정의 취소”, 무역상무학회지 제31권, 2006년 8월호
- 차경자, “중국의 섭외 및 외국중재판정 강제집행제도 연구”, 중재연구, 2005년 제2호
- 최송자, “중국 민사검찰제도에 관한 소고”, 중국법연구 제22집(2014년 12월호)
- 최송자, “중국 민사소송법의 제2차 개정 내용 및 평가”, 민사소송(제17권 1호), 2013년 5월호
- 白龍, “對我國撤消涉外仲裁裁決的法律思考”, 西安建筑科技大學學報(社會科學版), 2002年 第2期
- 陳忠謙, “論仲裁裁決的撤消与不予執行-兼談中國《仲裁法》的修改”, 仲裁研究, 2006年 第2期
- 杜煥芳, “中國涉外仲裁裁決撤消制度的若干思考”, 中國對外貿易, 2003年 第2期
- 高菲, “中國法院對仲裁的支持与監督:訪最高人民法院院長肖揚”, 中國對外貿易, 2001年 第6期
- 郭曉文, “中國涉外仲裁裁決撤消制度中存在的問題及其立法完善”, 國際經濟法論從, 1998年 第00期
- 凌晨, “論仲裁与訴訟的關係”, 福建法學, 2012年 第2期
- 李万强, “完善我國涉外仲裁監督机制的類比研究”, 政法論壇, 2000年 第4期
- 李蘇妮, “論涉外仲裁裁決的撤消”, 科技創業月刊, 2006年 第5期
- 馬占軍, “論我國仲裁裁決的撤消与不予執行制度的修改与完善”, 法學雜誌, 2007年 第2期
- 汪祖興, “論法院對仲裁裁決的撤消与不予執行”, 訴訟法論從, 1998年 第2期
- 楊秀清·李琳, “試論仲裁裁決的撤消(上)-兼論我國相關立法的完善”, 仲裁研究, 2005年 第3期
- “涉外仲裁司法審查研討會紀要”, 仲裁与法律通訊, 1997年 10月 第5期
- 法制日報:改革開放30年中的中國仲裁”, <http://news.qq.com>, 2008.12.21.

ABSTRACT

The Annulment Procedure of Arbitral Awards in China

Song-Za Choi

As China has quickly emerged as a global economic power, the total number of international commercial disputes arbitrated by Chinese arbitral institutions has increased dramatically. Along with this, the annulment procedure of arbitral awards in China have been newly brought to the fore.

In accordance with the historical background and the demand of the times, the Chinese annulment procedure of arbitral awards reveals distinctive Chinese features. Although it was enacted in the face of an unwarranted prejudice against the dispute settlement system by arbitration as well as a deep mistrust of domestic arbitral institutions, the annulment procedure of arbitral awards showed a certain degree of justification and rationality in its initial stages of legislation. However, it is also the case that it has not adapted well to new domestic or foreign arbitration circumstances in the last twenty years.

At present, there is a keen interest in revisions to and debates on arbitration law of China. It is necessary to take an active part in the amendment discussion and process of arbitration law. Moreover, we need to reform the annulment procedure of arbitral awards in order to meet the global trend of arbitration law.

Key Words : Arbitration Law of China, Arbitral Award, Annulment of Arbitral Awards, Annulment Procedure of Arbitral Awards, Petition for Annulment of Arbitral Awards