

중국해사분쟁에서 중재조항의 제3자 편입에 관한 연구*

A Study on the Third Party Incorporation of Arbitration Clause in China Maritime Disputes

김성룡**

Sung-Ryong Kim

황 옥***

Uk Hwang

황석준****

Seok-Joon Hwang

티엔핑*****

Peng Tian

〈 목 차 〉

- I. 서 론
- II. 중국해사분쟁과 중재적합성
- III. 중재조항의 제3자 편입에 관한 사례분석
- IV. 시사점
- V. 결 론
- 참고문헌
- Abstract

주제어 : 해사분쟁, 용선계약, 선하증권, 중재제도, 중재조항

* 이 논문은 2017년 대한민국 교육부와 한국연구재단의 지원을 받아 수행된 연구임
(NRF-2017S1A5A2A03068558)

** 경북대학교 경상대학 경제통상학부 조교수, jackie3@knu.ac.kr. (주저자).

*** 경북대학교 경상대학 경제통상학부 부교수, uh202@knu.ac.kr. (교신저자).

**** 경북대학교 경상대학 경제통상학부 부교수, sxh219@knu.ac.kr. (공동저자).

***** 경북대학교 대학원 무역학과 박사과정, stewardtp@naver.com (공동저자).

I. 서론

대한민국은 1900년대 후반부터 반도체, 조선, 자동차 등 주력산업들이 급속히 성장하면서 무역 강국이 되었고 2000년대 이후 자유무역협정(Free Trade Agreement, 이하 ‘FTA’라 한다)을 적극적으로 추진하면서 경제영토를 가장 넓게 가지고 있는 국가 중 하나가 되었다. 그러나 많은 글로벌 후발주자들이 등장하면서 최근 우리의 주력산업들이 어려운 여건 가운데 직면하고 있다. 예를 들어, 한국 조선사들이 용선계약에 있어서는 중국 선사들보다 우위에 있지만 선박건조에 있어서는 오히려 중국에 밀리기 시작한 점을 들 수 있다.¹⁾ 따라서 정부의 신속한 미래 지향적 정책 준비는 물론 주력산업을 이끌고 있는 많은 기업들의 부단한 노력이 필요한 때이다.

기업의 여러 가지 전략 중 하나로 리스크 관리를 들 수 있다. 국제무역에서 언제나 발생 가능하며 산업 발전에도 큰 영향을 미칠 수 있어 과거에 비해 그 중요성이 보다 강조되고 있다. 최근 부산광역시와 공동으로 대한상사중재원은 국내 유일의 아시아·태평양 해상중재센터를 부산국제금융센터에 개소하였다.²⁾ 이는 국내 선사 및 화주들이 분쟁 발생 시 다른 국가 내 중재기관의 중재를 받는 불편함을 해소하기 위함으로 해운산업의 리스크 관리 차원에서 큰 의미를 가진다고 볼 수 있다. 이런 입장에서 우리의 주요 교역국들에 대한 중재제도 분석 역시 매우 중요한 연구주제이다. 특히 해운업계 내에서 우리와 많은 이해관계를 가지고 있는 중국의 해상중재에 대한 분석은 많은 실무가들에게 도움이 될 것이라 판단된다.

따라서 본 연구는 중국 해상중재 가운데 용선계약과 관련된 제3자 중재조항 편입 유무에 대해 특정하여 살펴보고자 한다. 이를 통해 국내 선사를 비롯한 여러 이해당사자들에게 중국 해상중재제도에 대한 올바른 이해와 유의사항에 대해 제시하고자 한다.

본 연구와 관련된 몇몇 선행연구들을 살펴보면, 우선, 이대우, 양의동(2014)³⁾은 운송 일반약관 및 복합운송계약 중 용선계약에 포함된 중재합의를 원용하기 위한 실무적 쟁점과 해결방안에 대해 제시하였다. 이를 위해 관련된 판례를 소개 및 비교분석하였고 제3자 중재조항 편입을 위해 중재합의 범위를 쌍방 구속보다는 선하증권 소지인까지 준용된다는 포괄적인 작성이 필요함을 주장하였다. 다음으로 이원정(2014)⁴⁾은 항해용선계약 상 중재

1) 양지윤, ‘용선계약 앞선 한국, 수주전서 중국에 밀렸다’, 디지털타임스, 2017.12.4.자 기사 (출처 : http://www.dt.co.kr/contents.html?article_no=2017120502100932005001&ref=daum, 최종접속 : 2018.7.17.).

2) 윤일선, ‘아시아태평양해사중재센터, 29일 부산 개소’, 머니투데이, 2018.3.28.자 기사(출처 : <http://news.mt.co.kr/mtview.php?no=2018032810323101767&outlink=1&ref=http%3A%2F%2Fsearch.daum.net>, 최종접속 : 2018.7.23.).

3) 이대우, 양의동, “용선계약과 입찰계약상 중재합의의 효력에 관한 사례 연구-”, 『국제상학』, 제29권 제2호, 한국국제상학회, 2014, pp.91-107.

조항이 선하증권 유효성에 영향을 미치는지 법원 판례를 중심으로 쟁점을 정리하고 타당성에 대한 평가를 진행한 바 있다. 편입조항이 있는 용선계약의 선하증권 소지인은 용선계약 중재조항에 구속될 수 있다는 점에 유의할 것을 당부하였다. 하현수(2012)⁵⁾는 중국의 중재합의 효력에 관하여 연구를 진행하였다. 해당 연구를 통해 중국 법원과 중재위원회 중재합의 효력 인정에 대한 내용과 관할권에 대해 분석하였고 문제를 해결하기 위한 방안을 제시하였다. 이와 더불어 중재기관 선정 및 개선방안에 대해서도 제시한 바 있다. 김지홍(2007)⁶⁾의 연구는 중재합의의 제3자 효력에 대해 분석하였다. 미국에서의 분쟁사례와 국내법에서 제3자 효력 인정에 관한 의견을 제시하였다. 미국의 경우 중재합의 해석 범위가 넓고 적극적으로 인정해 주고 있으며 이같은 분위기는 국제적으로 확대되고 있는 추세임을 주장하였다. 끝으로 한낙현(2006)⁷⁾은 용선계약에서 중재조항의 선하증권 편입에 대해 연구를 진행하였다. 사례분석을 실시하였고 미국법 상 중재조항 편입요건에 대해 제시하였다. 이를 통해 대한상사중재원 내 해상중재를 전담할 필요성과 방안을 제시하였다.

그러나 이와 같은 연구들은 주로 국내 제3자 중재조항 효력에 대한 판례를 비교 연구한 반면, 우리나라의 주요 교역대상국들 가운데 특히 중국에서 용선계약 중재조항의 선하증권 편입에 대한 효력 및 이와 관련된 분쟁사례 분석에 대한 연구는 거의 찾아보기 어렵다. 따라서 본 연구는 용선계약에서 중재조항의 선하증권 편입 인정 유무에 대한 중국 법원의 입장과 해당 중재조항의 세부내용들을 중국 중재법과 비교함으로써 발생 가능한 다양한 쟁점들에 대해서 분석하고자 한다. 이를 통해 국내 중재조항의 유효성에 대한 우리의 시각과 어떤 차이점이 있는지 제시하고자 한다. 본 연구가 해운업계 종사하는 실무자들에게 중국과의 계약에서 중재 적용의 실무적 도움이 되길 바란다.

Ⅱ . 중국해사분쟁과 중재적합성

1. 중국의 중재제도

중재란 당사자 합의를 통해 제3자에게 판정을 맡기고 그 판정에 구속되기를 합의한 것이다.⁸⁾ 다시 말해 중재란 법원의 소송절차가 아닌 사인인 제3자를 중재인으로 선임하여

4) 이원정, “항해용선계약상 중재조항의 용선계약 선하증권에의 편입 - 서울고등법원 2008.12.11.선고 2007가합 61217판결-”, 『한국해법학회지』, 제36권 제1호, 한국해법학회, 2014, pp.93-124.

5) 하현수, “중국의 국제상사중재합의 효력에 관한 연구”, 『중재연구』, 제22권 제3호, 한국중재학회, 2012, pp.25-46.

6) 김지홍, “중재합의의 제3자에 대한 효력”, 『중재연구』, 제17권 제3호, 한국중재학회, 2007, pp.101-119.

7) 한낙현, “용선계약과 선하증권상의 중재조항의 효력에 관한 연구”, 『국제상학』, 제21권 제4호, 한국국제상학회, 2006, pp.43-64.

8) 목영준, 『상사중재법』, 박영사, 2011, p.5.

법원 판사의 역할을 대신하도록 당사자들이 합의하고 중재인이 내린 중재판정을 최종으로 구속력을 인정하는 제도를 뜻한다. 우리나라 중재법에서는 “중재”란 당사자 간의 합의로 재산권상의 분쟁 및 당사자가 화해에 의하여 해결할 수 있는 비재산권상의 분쟁을 법원의 재판에 의하지 아니하고 중재인의 판정에 의하여 해결하는 절차로 규정하고 있다.(중재법 제3조).

중재제도는 무역 분야를 비롯한 국제 거래 관계에서 발생하는 분쟁에 주로 사용되어 왔으며 현재는 적용범위가 보다 광범위해지고 있는 추세이다. 우리나라의 경우 중재제도를 보다 활성화하기 위해 중재법 개정 및 중재산업 진흥에 관한 법률(이하 ‘중재진흥법’이라 한다)을 발효한 바 있다.⁹⁾¹⁰⁾ 예를 들어 우리나라 중재법은 기존 ‘사법상’의 분쟁 대신 ‘재산권상의 분쟁 및 당사자 화해에 의해 해결할 수 있는 비재산권상’의 분쟁으로 범위를 확대하였다. 또한 중재진흥법은 중재산업 진흥에 필요한 사항을 국내 및 국제 분쟁 해결 수단으로 중재를 활성화하여 중재산업 진흥과 국민경제 발전에 이바지하기 위한 목적으로 제정되었다(중재진흥법 제1조). 여기서 의미하는 중재산업이란 중재 유치 및 심리 등에 필요한 시설과 서비스 등 관련된 산업을 말한다(중재진흥법 제2조). 결과적으로 우리나라도 중재제도의 중요성을 인지하고 보다 글로벌화 시키기 위해 중재범위 확대는 물론 국제 및 국내 상거래 분쟁까지 중재를 통해 보다 적극적으로 처리할 수 있도록 노력하고 있음을 알 수 있다.

중국의 경우에는 1995년 발효된 ‘중화인민공화국 중재법’을 현재까지 적용하고 있다. 중재제도 자체의 장점과 특성으로 사회 내 발생 분쟁을 해결하는데 중요한 기능을 담당해 왔으며 현재까지도 중국의 다양한 분쟁을 해결하는데 큰 역할을 하고 있다. 또한 중재제도가 산업화를 실현시키는데 촉진제 역할을 하고 있어 중재기관들 역시 보다 독자적 생존 방식에 따라 발전해 오고 있다.¹¹⁾ 게다가 중재기관의 독립성과 중재 활동의 공정성을 보다 확보하기 위해 별도의 중재협회 설립이 주장되기도 하였다.¹²⁾ 이는 협회 설립을 통해 중재산업 종사자들을 관리하고 보다 규범화시킬 수 있도록 역할을 부여하기 위함이었다. 또한 중국 역시 중재 적용범위를 확장해야 한다는 의견이 점점 커지는 추세이다.¹³⁾ 현재 중국의 중재법 상 중재는 계약분쟁 및 다른 재산권의 분쟁(合同糾紛和其他財產性權益糾紛)으로 범위를 규정하고 있다(중국중재법 제2조). 그리고 당사자가 완전한 처분권을 가진 경우에는 중재범위에 속한 것으로 간주하여 당사자 스스로 화해가능한 모든 재산상 분쟁을 중재로 해결할 수 있게 하고 있다. 다만 아직까지 중국은 기관중재만 허용하고 있어

9) 중재법 일부개정 및 시행 2016.11.30.

10) 중재산업 진흥에 관한 법률 제정 및 시행 2017.6.28.

11) 譚兵, “中國仲裁制度的改革與完善” 2005, 人民出版社 p.53,

12) 吳如巧, 盛夏, “中國仲裁協會創建之癡-困局, 反思與突圍” 2015. 「仲裁研究」第39輯, p.30-32

13) 楊宏敏, “淺析我國仲裁制度的不足與完善對策” 2015. 「商」第47輯

중재제도 이용에 있어 일정한 제약이 따른다. 따라서 중국 중재를 고려하는 외국인 당사자라면 반드시 유의할 필요가 있다.

중국의 중재제도는 1949년 신중국(新中國)을 수립한 이후 섭외중재와 국내중재 두 가지로 구분하고 있다. 우선 섭외중재제도는 중국국제경제무역중재제도(中國國際經濟貿易仲裁制度)와 중국해사중재제도(中國海事仲裁制度)를 포함한다. 1956년 중국국제무역촉진위원회(中國國際貿易促進委員會)에서 공포한 ‘대외무역중재위원회 중재절차에 대한 시행규정’¹⁴⁾에 따라 대외무역중재 사건 수리의 범위를 규정한 바 있다. 그리고 1959년 중국해사중재위원회(海事仲裁委員會)를 설립하였다. 1988년 중국무역중재위원회는 새로운 해사중재규정인 ‘중국해사중재위원회 중재규정’을 개정 및 실행하여 해사법원의 사건 수리범위를 보다 확대시켜 나갔다. 그리고 1995년 ‘중화인민공화국 중재법’을 공포함으로써 통일된 중재제도를 수립하게 되었다.

현재 중국에서 가장 널리 알려진 국제중재기관은 ‘중국국제경제무역중재위원회(China International Economic And Trade Arbitration Commission) 이하 ‘CIETAC’이라 한다), 베이징중재위원회(Beijing Arbitration Commission) 이하 ‘BAC’이라 한다), 상하이국제중재센터(Shang hai International Arbitration Center) 이하 ‘SHIAC’이라 한다), 선전국제중재원(ShenZhen Court Of International Arbitration 이하 ‘SCIA’이라 한다), 중국광저우중재위원회(GuangZhou Arbitration Commission) 등이 있다. 이 중에서도 가장 규모가 큰 중재기관은 CIETAC이다. 1954년 중국정부 정무원 제215차 회의를 통과함으로써 ‘중국국제무역촉진위원회 내 설립 대외무역중재위원회의 결정’¹⁵⁾에 따라 1956년 4월 중국국제무역촉진위원회에서 대외무역중재위원회를 설립하였고 1988년 중국국제경제무역중재위원회로 명칭을 변경하였다. 또한 중국 동부에 위치하고 있는 선전, 상하이, 톈진, 충칭, 항저우, 우한, 푸저오에 지부를 설치하였다.

다음으로 BAC와 SHIAC는 1995년 ‘중화인민공화국중재법’이 발효된 이후 중재기관으로 설립되었다. 끝으로 SCIA는 1983년 선전경제특구에 설립된 중재기관이다. 앞에서 소개된 중재기관들은 중국의 정치와 경제중심지에 위치 또는 경제개방도가 높은 중국 동부지역에 주로 분포되어 있다. 이는 대외경제활동이 빈번한 지역에서 상사분쟁 역시 주로 발생할 수밖에 없기 때문에 분쟁의 신속하고 편리한 처리를 위해서는 당연한 결과이다.

중재제도를 보다 활성화시키고 산업화하기 위해서는 법원과의 관계가 중요할 수밖에 없다. 예를 들어, 중재합의의 대상인 분쟁에 관하여 소가 제기된 경우에 피고가 중재합의가 있다는 항변을 하였을 때에는 법원은 그 소를 각하하여야 한다(중재법 제9조 제1항). 또한 중재합의 당사자는 법원의 보전처분을 신청할 수도 있다(중재법 제10조). 그밖에 중재

14) 「中國國際貿易促進委員會對外貿易仲裁委員會仲裁程序暫行規則」, 1956. 第二條
<http://www.maxlaw.cn/1/20150923/829320021503.shtml>

15) 「關於在中國國際貿易促進委員會內設立對外貿易仲裁委員會的決定」, 1954.

인에 대한 기피 및 중재판정부의 권한 심사, 임시적 처분의 승인 및 집행 역시 법원에 신청할 수 있다(중재법 제14조, 제17조 및 제18조). 이와 같이 중재 절차를 진행함에 있어 법원과의 협력과 지원이 필요로 한다. 따라서 법원과 중재기관이 상호 유기적인 협력 체계를 구축하지 못한다면 중재산업 발전은 어려울 것이다.

중국 역시 법원의 개입 없이 중재법에 따라 분쟁을 해결하지만 필요 시 감독하는 입법 사상이 존재한다. 다시 말해, 중국 법원은 중재에 대한 철회를 재정하거나(裁定撤銷)¹⁶⁾ 또는 집행거부 결재(不予執行)라는 두 가지 감독방식을 취하고 있다(중국 중재법 제9조). 또한 당사자가 중재합의 효력에 대해 이의가 있는 경우 중재위원회에서 결정하거나 인민법원에서 결정토록 청구할 수 있다. 다만 일방은 중재위원회를 타방은 인민법원에 청구한 경우 인민법원에서 처리토록 한다(중국 중재법 제20조). 이는 중재합의 효력 유무에 관한 결정 권한은 법원이 보다 상위임을 알 수 있다. 따라서 중재합의 효력은 당사자 의사표시와 중재법상 규정하는 조건을 만족할 뿐만 아니라 특정 경우에는 법원 영향도 받을 수 있다. 이와 같이 중국도 중재산업 발전에 법원 협조가 필요로 한다는 점은 이견이 없다고 본다.

2. 해상분쟁과 중재적합성

해사 관련 분쟁은 여러 형태로 나타난다. 매도인과 매수인 사이에 체결된 주계약서 내용과 실제 계약 이행이 상이하여 발생하는 문제부터 물품 이동을 위해 별도로 체결한 운송계약 역시 해상분쟁의 대상이 될 수 있다. 따라서 해상분쟁은 주계약에서 특정된 물품에 발생한 문제부터 이동수단에 따른 문제까지 폭넓게 발생할 수 있다. 이동수단과 관련해서는 부정기선(Tramper)을 이용한 용선계약(Charter)에 따른 분쟁이 많이 발생한다. 부정기선은 주로 비료나 곡물 등 주로 1차 산품을 대상으로 한 대량화물(Bulk Cargo) 운송에 이용되며 용선계약서를 작성한다.

2014년 중국 최고인민법원이 발표한 ‘해사법원 설립 30주년 해사심판 10대 전형적 판례’¹⁷⁾에 따르면 중국에서 주로 발생하는 해상분쟁은 용선계약 상 권리침해배상, 해상화물 운송대리권 손해배상, 선박저당권 분쟁, 해상화물운송계약 분쟁, 선박 충돌 손해배상, 해상화물보험계약, 해역어업오염 손해배상에 대한 분쟁이 가장 많은 것으로 집계되었다.¹⁸⁾

중국의 경우 해상분쟁은 사건이 복잡하고 건수도 많기 때문에 해상분야와 해상사분야 사건을 심리하는 전문법원인 해사법원을 별도로 두고 있다. 중국에서는 ‘admiralty’를 해사(海事)로, ‘maritime’을 해상(海商)의 의미로 사용한다. 영어권 국가에서 두 단어의 의미를

16) 인민법원은 중화인민공화국의 법에 따라 법원 결정으로 중재판정을 취소 또는 집행 거부할 수 있다.

17) 2014年海事審判十大典型案例 : <http://legal.people.com.cn/n/2014/0902/c42510-25588535.html>

18) 最高人民法院, “中國海事審判白皮書(1984-2014)”, 2014, 摘要, <http://www.law-lib.com/fzdt/newshtml/24/20140904083447.htm>

비슷하게 사용하는 것에 비해 중국은 해사와 해상사 분야로 구분하는데 해사란 항해사고로 인하여 재산상 손실이나 사망을 의미하며 일반적으로 선박 충돌, 해난구조, 공동해손 사건을 포함한다. 반면에, 해상사는 해양과 관련된 상사 활동을 뜻하며 해상운송, 선박임대, 해사보험 등의 사건을 의미한다¹⁹⁾. 중국법률체계상 해상사 분야에서 발생하는 사건들을 해결하게 위해 특별법으로 해상법(海商法)을 제정하였다. 하지만 해사분야를 총괄하는 별도의 법은 없고 해사와 해상사 모두 해상법에 귀속시키고 있다. 그리고 1984년 11월 중국 전국인민대표대회 상무위원회에서 ‘연해항구도시에 해사법원을 설립하는 결정’²⁰⁾과 최고인민법원의 ‘해사법원을 설립하는데 몇 가지 문제에 대한 결정’에 따라 중국 내 10개 도시에 해사법원을 설립하였다. 중국의 일반 법원이 기층(基層) 인민법원부터, 중급인민법원, 고급인민법원, 최고인민법원까지 4등급으로 구분되어 관할권을 가지는 것과는 달리 해사법원은 3등급으로 구성되어 있다. 그러나 해사법원은 일반 법원과 같이 2심제를 채택하고 있다. 예를 들어 지방 해사법원을 제1심 관할법원으로 한 경우 고급인민법원의 판결이 중국판결이 된다²¹⁾. 중국 해사법원이 위치하고 있는 10개 소재지와 각각의 법원이 가지는 사건의 대상범위를 정리하면 아래의 (표 1)과 같다.

표(1) 중국 해사법원 지역 및 수리범위

최고인민법원	해사법원소재지 고급인민법원		중국 해사법원	수리범위 ²²⁾
	고급인민법원	소재지		
베이징	광시성	난닝	베이하이	해사권리 침해사건 해상계약분쟁 사건 해양과 통해 가항 수역개발이용과 환경보호 분쟁사건 기타 해사해상 분쟁 사건 해사행정 사건 해사특별절차 사건
	랴오닝성	선양	다렌	
	광둥성	광저우	광저우	
	하이난성	하이커우	하이커우	
	절강성	항저우	닝보	
	산둥성	지난	칭다오	
	상하이	상하이	상하이	
	텐진	텐진	텐진	
	후베이성	우한	우한	
	푸젠성	푸저우	샤먼	

19) 關正義, 李婉, “海商法和海事法的聯系與區別--兼論海商法學的建立與發展”, 2012, 「法學雜誌」第6期 p.35-36
 20) 「關於在沿海港口城市設立海事法院的決定」, 1984年11月14日第六屆全國人民代表常務委員會第八次會議通過1984年11月14日中華人民共和國主席令第二十號公布執行.
 21) 三級兩審終審制
 22) 「最高人民法院關於海事法院受理案件範圍的規定」2015年12月28日由最高人民法院審判委員會第1674次會議通過, 現予公布, 自2016年3月1日起施行.

절차와 관련하여 중국 최고인민법원은 1995년 8월 28일에 “최고인민법원의 인민법원 섭외중재 및 외국중재사항에 관한 통지”(最高人民法院關於人民法院處理與涉外仲裁及外國仲裁事項有關問題的 通知) 23)를 발표하였다. 위 통지 제1조에 따르면 “인민법원에 소송을 제기하는 섭외사건, 홍콩·마카오·대만 관련 경제사건 및 해상해사 사건 중 당사자 간에 합의한 중재조항이 있거나 사후중재합의를 한 경우, 중재조항이나 중재합의가 무효 또는 실효되거나 그 내용이 명확하지 않아 집행할 수 없는 경우 인민법원은 제기된 소를 수리하기 전 반드시 관할 고급인민법원에 심사 비준을 요청하여야 한다. 그리고 고급인민법원이 비준할 경우 고급인민법원의 심사의견을 최고인민법원에 보고 하여야 한다. 최고인민법원은 회부하기 전 인민법원이 소를 임시적으로 수리하지 않도록 할 수 있다.”고 규정하고 있다. 다시 말해 인민법원은 당사자 사이에 중재합의의 효력이 문제가 되는 경우 관할 고급인민법원을 거쳐 최고인민법원에까지 보고해야하는 절차를 수행해야 한다.

끝으로 일반적으로 알려져 있는 중재제도의 장점을 살펴보면, 절차의 비공개성, 중재인의 전문성, 절차의 신속성 등을 들 수 있다. 이와 같은 여러 가지 중재제도의 장점들은 해상분쟁에 있어서도 적합성이 매우 높다고 판단된다. 예를 들어, 중재절차의 비공개성은 기업들의 영업노하우를 비롯한 기업이미지 훼손을 방지하는데 도움이 될 것이다. 그리고 해상분쟁은 매우 복잡한 실무 내용들이 포함되어 있기 때문에 이를 제대로 이해할 수 있는 전문가들의 중재판정이 중요할 수밖에 없다. 또한 특정 물품의 신속한 처리를 위해 분쟁발생 시 빠른 해결이 중요한 요소가 될 수 있는데 중재는 단심제이기 때문에 적합성이 높은 분쟁해결방법이다.²⁴⁾ 따라서 해상분쟁에 있어 중재제도는 매우 유용한 방법이다.

Ⅲ. 중재조항의 제3자 편입에 관한 사례분석

본 장에서는 중재조항의 제3자 편입에 관한 사례를 과거 중국 해상법원에서 내렸던 판결문을 중심으로 살펴보고 국내 법원과의 차이점을 분석하고자 한다.

1. 중재합의와 조항의 편입

중재합의(Arbitration Agreement)란 일정한 법률관계에 관하여 당사자 간 이미 발생했거나 향후 발생할 수 있는 분쟁을 중재에 의해 해결하겠다는 당사자 간의 합의를 말한다(중재법 제3조). 일반적으로 중재합의는 계약서 상 중재조항을 사전에 포함시키는 사전중재

23) 「最高人民法院關於人民法院處理與涉外仲裁及外國仲裁事項有關問題的 通知」 1995.8.28.

24) 김성룡, “아시아태평양 해상중재센터 설립 의의와 활성화 방안에 관한 연구”, 『무역학회지』, 제43권 제1호, 한국무역학회 2018, p.96.

합의와 이미 발생한 분쟁에 대해 분쟁당사자들이 본래 계약과 관계없이 독립된 합의를 하는 사후중재합의로 구분할 수 있다.²⁵⁾ 또한 영업소를 기준으로 국내중재와 국제중재로 분류한다. 대한상사중재원 중재규칙에 따르면 국제중재란 중재합의 당사자 가운데 1인 이상이 대한민국 이외에 영업소를 두고 있거나 중재지가 대한민국이 아닌 경우이며, 국내중재란 주된 영업소나 상거소를 국내에 두고 있는 당사자 간 중재라고 규정하고 있다. 중국에서의 중재합의 역시 당사자가 체결하는 계약서상에 중재조항을 포함시키는 방식과 별도의 서면합의 방식으로 구분된다. 다만, 후자의 경우 분쟁 발생 이전이나 발생 이후라도 적용이 가능하다(중화인민공화국 중재법 제16조).

그리고 중재계약의 직접적 당사자가 아닌, 다시 말해, 중재합의 당사자가 아니지만 계약 내용에 따라 분쟁당사자가 되는 경우도 있다. 예를 들어, 용선계약 상 선하증권 발행에 따라 선의의 소지인이 중재당사자가 되는 경우이다. 이를 중재조항의 제3자 편입이라 하는데 본 계약의 당사자가 아닌 제 3자가 중재당사자 지위를 대신 얻게 되는 것을 뜻한다. 대표적으로 선박이나 화물에 보험을 가입한 경우 해상 손실로 보험자(Insurer)가 피보험자(Insured)에게 손해를 보상해 준다면 피보험자가 가지고 있는 피보험목적물의 권리를 승계할 수 있다. 그리고 계약서 내 중재조항도 같은 조건에서 승계가 이루어질 수 있다.

유엔 국제무역법위원회 국제상사중재 모델법에 따르면 중재합의는 서면에 작성할 것을 원칙으로 하고 있다.²⁶⁾ 그리고 당사자 간 계약 내 중재조항이 포함된 서류를 언급하는 경우 중재합의로 해석하고 있다(모델중재법 제7조). 그러나 앞의 예시와 같이 용선계약 선하증권에 양도된 중재조항이 선의의 제3자에게 유효한지 여부에 대해서는 모델중재법에 명확한 근거를 두고 있지 않다.²⁷⁾ 하지만 해상운송에 관한 국제협약들 가운데 해상화물에 관한 운송조약인 합부르크규칙(United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea, 이하 'Hamburg Rules'라 한다)에는 중재조항이 선하증권의 선의의 소지인도 구속한다는 별도의 기재가 있는 경우 중재로 회부 가능하다고 규정하고 있다(제22조). 따라서 중재조항의 제3자 편입 문제는 적용 규범 및 준거법에 따라 미치는 영향이 다르게 나타난다.

2. 중재조항 편입에 관한 사례분석

(1) 사실관계 및 당사자 주장

본 사건의 당사자는 중국인민보험회사 샤먼시 지점 (中國人民保險公司廈門分公司)과 Chinese-Polish Joint Stock Shipping Company 사이의 보험 대위권 손해배상청구에 관한

25) 양석완, “중재합의의 효력-주관적 범위-”, 『비교사법』, 제21권 제2호, 한국비교사법학회 2014, p.911.

26) 유엔국제무역법위원회(UNCITRAL)은 1966년 유엔총회 결의에 따라 국제무역규범을 제정하기 위해 설립된 위원회이다.

27) 이원정, 전계논문, p.109.

분쟁이다. 2001년 4월 수입업자인 소외 샤먼시홍대수출입무역유한회사는 선박회사와 용선계약을 체결하였다. 해당 선박에 물고기사료 어분 3,000톤을 수입하였고 수입업자는 선박회사로부터 선하증권 B/L No.3와 B/L No.6을 수령하였다. 이때 선하증권 상에는 출발항구로 페루 PAITA, 목적항구로 중국 광저우 황푸(黃埔)로 기재되었다. 그리고 선하증권 이면에는 약관을 포함하고 있었으며 그 중 중재조항도 포함되어 있었다.

중재조항에는 ‘송화인, 운송인, 용선인, 수하인은 본 선하증권으로부터 발생하는 모든 분쟁에 대해 영국의 1979년 중재법과 해당 법의 개정안을 적용한다. 또한 중재는 영국 런던에서 회부된다. 발생한 분쟁에 대해서는 Alan Burbridge 중재인을 단독중재인으로 선임토록 한다. 그리고 관련된 분쟁의 제기기간은 최종 하역일로부터 12개월 내에 회부토록 한다.’ 라고 기재되어 있었다.

페루 PAITA을 출발한 화물은 2001년 6월 15일 중국 광저우에 도착하였고 검수회사(Tally Company)인 또다른 소외 China Ocean Shipping Tally Company가 수령하여 화물 손상 유무를 검수하였다. 검수 결과 선하증권 B/L No.3에 기재된 화물 중 21포가, 선하증권 B/L No.6에 기재된 화물 중 12포가 파손되었고 1,387포가 부족하다는 것을 발견하였다.

본 용선계약을 체결한 수입업자는 보험회사인 중국인민보험회사 샤먼시 지점과 전위험과 전쟁위험 담보조건으로 별도의 해상적하보험계약을 체결하였다. 따라서 검수회사의 검수 결과에 따라 수입업자는 보험금 청구를 통해 보험회사로부터 2001년 9월 25일 인민폐 245,677.24원을 지급받았다. 그리고 보험회사는 수입업자로부터 대위권을 취득하여 운송인에게 대위된 손해배상금을 청구하였다. 그러나 운송인으로부터 아무런 회신을 받지 못한 보험회사는 중국 광저우시 해사법원에 소송을 제기하였다. 이 후 피고인 운송인은 광저우해사법원에 본 사건 선하증권 상 중재조항 존재를 이유로 법원의 관할권 문제를 제기하였다.

(2) 법원 판결 및 이유

본 사건과 관련하여 광저우해사법원은 선하증권 이면의 중재조항의 유효성 여부에 대해 판단하였다. 즉 광저우해사법원은 선하증권 이면 중재조항에 손해배상청구권을 대위 취득한 보험회사가 정당한 중재합의 당사자인지를 주요 쟁점으로 판단하였다.

본 사건의 원고는 보험회사로서 수입업자에게 이미 손상화물에 대해 적하보험금을 지급하였고 수입업자가 가지고 있던 손해배상청구권의 대위권을 취득하였다. 그리고 준거법 결정에 있어서는 1987년 4월 22일 발효된 외국중재판정의 승인과 집행에 관한 유엔협약(United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Award, 이하 ‘뉴욕협약’ 이라 한다) 제5조에 따라 중재합의 효력에 영향을 미치는 준거법 결정의 원칙을 적용하였다.²⁸⁾

28) 뉴욕협약 제5조 1항

본 규정을 근거로 법원은 중재당사자들이 별도의 준거법을 합의하지 않았기 때문에 중재지법인 영국법을 준거법으로 적용하였다. 다만, 외국법 적용문제는 사실적 문제를 다루기 때문에 외국법 적용을 위해서는 주장 당사자가 외국법 조사 입증책임이 있다. 이에 대해 중국최고인민법원 민사소송증거(中國最高人民法院民事訴訟證據) 규정 제11조에 따르면 ‘당사자가 인민법원에 제공하는 증거는 중화인민공화국 영역 밖에서 형성된 경우 이 증거는 소재지 국가 공증기관에서 공증되어야 한다. 그리고 중화인민공화국 주 내의 영사관 승인이 있어야 한다. 또는 중화인민공화국과 조약이 체결된 당사자 소재지 국가의 규정된 증명절차대로 이행해야 한다.’고 규정하고 있다. 또한 제12조에 따르면 ‘당사자가 인민법원에게 제공하는 외국증서는 중문 번역본도 함께 첨부해야 한다.’고 규정하고 있다.

그러나 이 사건 피고가 제공한 영국중재법은 중문번역본이 없었으며 적용할 외국법에 대한 입증책임을 제대로 이행하지 않았기 때문에 증거로서의 효력이 없다고 판단하였다. 또한 중국법원도 영국법을 규명하지 못하기 때문에 결과적으로 중국법을 적용하여 중재조항의 효력을 판단하였다. 그리고 중화인민공화국중재법(中華人民共和國仲裁法) 제16조를 근거로 중재합의는 중재에 회부하는 의사표시와 중재판정부를 선정하는 내용이 있어야 함을 언급하였다. 특히 중재합의는 당사자의 정확한 의사표시가 있어야 하며 해당 규정이 없는 임시중재나 특정인으로 지정된 단독중재는 할 수 없다고 판단하였다.

결국 법원은 선하증권 소지인의 의사표시와 관계없이 일방의 의사표시만 있는 중재조항은 불공평하다고 판단하였다. 또한 단독중재인으로 특정인을 지정한 본 사건 중재합의는 선하증권 소지인에게 선택기회가 없기 때문에 옳지 않다고 보았다. 따라서 법원은 본 사건의 원고가 선하증권 소지자로부터 대위권을 취득하였지만 중재조항이 선하증권 소지자를 유효하게 구속할 수 없는 경우 중재조항은 구속력이 없다고 판단하였다. ‘중화인민공화국중재법’ 제16조와 제18조, ‘중화인민공화국민사소송법’ 제38조에 따라 광저우해사법원은 피고가 제기한 관할권 이의제기를 기각하였고 선하증권에 기재된 도착항이 중국 황푸항(黃埔港)이기 때문에 광저우해사법원에 관할권이 있다고 판단하였다.

그리고 앞서 살펴본 바와 같이 광저우해사법원은 “최고인민법원의 인민법원 섭외중재 및 외국중재사항에 관한 통지” 제1조에 따라 광둥성고급인민법원(廣東省高級人民法院)을 거쳐 최고인민법원에 보고하고 심사 비준을 요청하였다. 중국 최고인민법원은 적하보험계약에 따라 손해배상 청구권을 대위 취득한 보험회사 입장에서 선하증권에 표기된 중재조항을 인정하지 않는 경우 중재조항은 보험회사를 구속하지 않는 것으로 판단하였다.²⁹⁾

29) 最高人民法院關於中國人民保險公司廈門市分公司與中波輪船股份公司保險代位求償糾紛管轄權問題的請示的復函(2004年12月2日[2004]民四他字第43號)

3. 법원 판단에 대한 분석

(1) 제3자 편입 중재조항의 효력 여부

중화인민공화국 중재법 제17조에 따르면, 중재범위를 벗어나거나 민사상 행위능력이 없거나 제한된 자에 의해 체결된 중재합의는 효력이 없다고 규정하고 있다. 또한 협박에 의해 강제로 중재합의를 체결한 경우도 효력을 상실한다고 규정하고 있다. 다만 중재합의가 명확하지 않게 작성된 경우 당사자 협의를 통해 보충할 수 있으며 만일 그러지 못할 경우에만 효력이 상실된다고 규정하고 있다(중재법 제18조).

그러나 제3자가 편입된 중재조항 효력에 대해서는 중화인민공화국 중재법 상에 직접적으로 명문화시키지는 않고 있다. 다만, 중화인민공화국 해상법 제95조에 선의의 선하증권 소지인과 운송인 사이의 의무관계는 선하증권에 합의된 바에 따르며 용선계약 약관에 적용을 명시한 경우에는 이에 따른다고 규정되어 있다. 이와 관련된 중국 학계의 입장은 다음의 두 가지 견해로 나뉘어져 있다. 첫 번째는 항해용선계약 조항이 선하증권에 편입된 경우 실제적 권리와 의무로 제한되어 분쟁해결조항인 중재조항은 연관성이 없고 중재조항이 선하증권에도 편입되지 않는다는 주장이다. 다시 말해, 선하증권 상 중재조항은 일반적인 계약의 중재조항과 같이 독립성을 인정받기 때문에 선하증권에 증명된 해상운송계약의 권리 및 의무 이전과는 달리 독립된 합의로 봐야 한다는 것이다. 다만 선하증권의 소지인과 운송인이 별도로 서면합의를 한 경우는 예외로 함을 주장한다.³⁰⁾ 두 번째 경우는 선하증권 약관에 따라 운송인과 선하증권 소지인 사이의 의무 관계를 설명해야 한다고 주장한다. 만일 당사자 사이의 단순한 화물 하역, 운송 등 조항에만 한정하여 인정할 경우 당사자자치원칙을 제한할 수 있어 중재조항이 선하증권에 편입되어 있다면 선의의 선하증권 소지인에게도 구속력이 있다고 주장한다. 이와 같은 주장의 근거는 해운업의 특수성에 기인한다. 일반적으로 선하증권은 공개될 수 있기 때문에 운송인과 운송계약 체결 전 충분히 분쟁해결조항에 대해 확인할 수 있다. 이는 당사자자치원칙을 나타내며 이외에도 중재합의 효력의 확장이론에 관한 자동이전규칙(Automatic Assignment Rule)³¹⁾에 따라 본계약에 중재조항이 있다면 계약상 권리의무 이전으로 양수인 또는 제3의 이전 당사자에게 구속력이 있다고 본다. 그러나 계약 이전 시 명확하게 중재조항을 거부한 경우라면 예외임을 주장하고 있다.³²⁾ 여기서 언급되는 자동이전규칙은 양도인과 양수인이 계약을 바탕으로 얻게 된 권리를 실제적 권리와 절차적 권리로 상호 분리할 수 없기 때문에 권리를 제

30) 李海. “關於提單仲裁條款效力若干問題的思考” 2005, 「中國海商法年刊」第15卷, p121.

31) Chessin L B. The Applicability of an Arbitration Clause Contained in a Bill of Lading to Third Parties: Steel Warehouse Co. v. Abalone Shipping Ltd[J]. Tul. Mar. LJ, 1998, 23: 575.

32) 章博. “提單仲裁條款對受讓人的法律效力--以仲裁協議效力擴張理論為視角” 2008. 「上海海事大學學報」第29卷第4期, p81-82.

3자에게 이전한다면 중재합의도 같이 이전됨을 의미한다.³³⁾

2006년 중국최고인민법원은 ‘중화인민공화국 중재법 적용에 관한 문제의 해석’³⁴⁾ 제 9조에 따라 채권채무의 전부 혹은 일부 이전 시 중재합의는 양수인에게 유효하다고 보았다. 다만 당사자 사이에 별도의 약속이 있거나 제3자 양수인이 명확하게 중재합의를 반대 또는 중재합의를 모르는 경우 예외로 하였다. 결국 중국에서의 중재는 자동이전규칙처럼 중재조항이 선의의 소지자에게까지 구속될 수 있다고 해석함이 옳을 것이다. 이는 앞의 사례에서 광저우해사법원이 중재조항을 독립된 것으로 보고 선하증권에 편입되지 않는다는 해석과 중국 최고인민법원이 보험회사가 중재조항을 받아들이지 않는 경우 구속력이 없다는 광저우해사법원의 관할권 판단을 인정 한 내용과는 상반됨을 알 수 있다. 다시 말해 기존에는 보험회사의 대위권에 따른 중재조항의 제3자 편입에 대한 중국법원의 태도가 중국 학계의 첫 번째 주장처럼 중재조항과 선하증권 상에 연관성이 없어 편입되지 않는다는 입장이었지만 2006년 ‘중재법 적용에 관한 문제의 해석’에서는 선하증권 선의의 소지자에게까지 중재조항의 구속력이 확대되었음을 알 수 있다. 이는 중재조항의 효력범위를 보다 넓게 보려는 중국 사법당국의 의지가 반영되었음을 알 수 있다. 특히 2006년 ‘중재법 적용에 관한 문제의 해석’이 공표될 무렵 법원 판단을 살펴보면, 2005년 중국평안재산보험회사가 대위배상청구권을 취득하여 운송회사를 상대로 우한해사법원에 소송을 제기하였는데 사건 선하증권(CONGENBILL Editional 1994) 정면에는 “2004년 4월19일에 체결된 용선계약은 선하증권에 편입된다”로 기재되어 있었다. 또한 선하증권 이면에는 “2004년 4월 19일에 체결된 용선계약상 모든 조항은 면책약관, 준거법 적용문제, 중재조항을 포함하여 모두 선하증권에 편입된다.”라는 약관이 있었다. 본 사건과 관련하여 2007년 중국최고인민법원의 회신에서³⁵⁾ 용선계약상 중재조항의 선하증권 편입 여부를 전면에 명확하게 기재하지 않았기 때문에 이 사건 중재조항은 보험회사에 구속력이 없다고 판단하였다. 또한 2008년 중국태평양재산보험회사가 대위배상청구권을 취득하여 운송회사를 상대로 소송을 제기하였는데 2009년 최고인민법원 회신에서는³⁶⁾ 사건 선하증권 정면에 용선계약상 중재조항이 편입된다고 기재되어 있었지만 용선계약의 당사자 명칭의 계약일자가 명확하지 않아 운송인이 주장하는 중재조항 편입 항변은 받아들여지지 않았다. 이는 앞에서 살펴본 중재조항의 독립적 절차조항에 따른 제3자 구속력 불인정 사유와는 분명 다른 관점이라 볼 수 있다. 제3자 편입에 대한 불인정 결과는 동일하지만 선하증권 정면에 중재조항 포함을 기재하고 용선계약의 당사자명 및 계약일자만 정확하다면 인정될 수 있다는 취

33) İpek M. Assignment of contractual rights and its impact on arbitration agreements[J]. 2016.p526-528.

34) 「中國最高人民法院 2006年施行關於適用「中華人民共和國仲裁法」若干問題的解釋」第9條.

35) 最高人民法院關於原告中國平安財產保險股份有限公司大連分公司與被告中遠航運股份有限公司, 廣州遠洋運輸公司海商貨物運輸合同保險代位求償案所涉仲裁條款是否有效的請示的復函(2007年1月26日[2006]民四他字第49號)

36) 最高人民法院關於原告太平洋財產保險股份有限公司上海分公司訴被告太陽海運有限公司, 遠洋貨船有限公司, 聯合王國保賠協會海上貨物運輸合同纠纷管轄權異議案請示的復函(2009年2月24日[2008]民四他字第50號)

지가 최고인민법원 회신에서 나타났기 때문이다. 또한 수출업자인 홍콩회사와 수입업자인 중국기업 간 인도네시아에서 중국까지 철광석 수입에 대한 무역계약을 체결하였고 수출업자는 계약에 따라 중국인 운송업자와 용선계약을 체결하였다. 이 때 수입자인 중국철강회사 WISCO(中國武漢鋼鐵集團國際經濟貿易總公司) 를 도착지로 선하증권을 발급하였다. 하지만 이후 체선료 등에 관한 분쟁이 발생하자 운송업자는 체선료 부담 책임을 지고 있는 선하증권 소지자인 WISCO와 실제 수화인인 중국회사를 상대로 우한해사법원에 소송을 제기하였다. 그러나 WISCO와 실제 수화인 중국회사는 본 용선계약 상 중재조항이 있기 때문에 홍콩이 중재지이며 영국법을 준거법으로 해야 한다는 관할권 이의신청을 하였다. 이와 관련하여 최고인민법원은 2009년 회신을 통해³⁷⁾ 선하증권 이면의 약관 제1조 “정면에 일자를 명확하게 기재한 용선계약상 모든 조항은 특권 및 면책약관, 준거법 적용문제, 중재조항을 포함하여 모두 선하증권에 편입된다.”라는 조항에 따라, 이 사건 선하증권 소지자인 WISCO는 용선계약 당사자가 아니더라도 선하증권에 편입된 중재조항 효력을 받아들이기 때문에 구속력이 있어 중재조항이 선하증권에 유효하게 편입된다고 판단하였다. 다만 본 사건의 중재합의가 ‘G/A Arbitration If any to be settled in HONGKONG with English Law to Apply’로 기재되어 있는데 G/A에 대한 의미가 양당사자 사이에 상호 충돌을 일으켜 중재를 회부하겠다는 의사표시로 보기 어렵고 또한 소송관할을 배제할 수 없다고 판단하였다. 그러나 본 사건은 중국최고인민법원이 선하증권 이면 약관의 중재조항도 편입될 수 있다고 해석한 사례로 중국 법원의 선하증권 편입 및 중재조항에 대한 당사자 적격성 판단기준이 완화되고 있다고 평가할 수 있겠다.

(2) 임시중재 또는 단독중재인 선정 포함된 중재조항의 유효성 여부

앞에서 살펴본 사례의 경우 법원은 임시중재나 단독중재인 선임에 대한 중재합의를 인정할 수 없다고 판단하였다. 그러나 중화인민공화국 중재법 제31조는 3인 중재판정부 구성에 대한 규정 이외에 1인의 중재인을 선임하는 중재합의가 약정된 경우 당사자 합의에 따라 선정하거나 중재위원회에서 적합한 중재인을 선임하도록 위임할 것을 규정하고 있다. 또한 본 사건과 같이 중재합의 상 특정 중재인을 지정한 경우일지라도 유효한 중재합의라면 단독 중재는 가능하며 타국가에서 내려진 임시중재 판정결과 역시 중국 법원에서 집행은 가능하다. 예를 들어, 2014년 중국 우한해사법원에서 내린 집행판정³⁸⁾에 따르면 분쟁당사자는 용선계약 상 중재조항에 양당사자가 각각 1인 중재인을 선정하고 선임된 중재인이 제3중재인 선정하며 상대가 기간 내 선임하지 않을 경우 이미 선임된 중재인이 단독중재를 진행토록 하며 내려진 중재판정이 최종이라 합의하였다. 이 사건에서 용선인

37) 最高人民法院上訴人武鋼集團國際經濟貿易總公司与被上訴人福州天恒船務有限公司, 被上訴人財富國際船務有限公司海上貨物運輸合同糾紛管轄權異議一案的請示的夏函(2009年11月4日[2009]民四他字第36号)

38) 武漢海事法院(2014)武海法他字00038号民事裁定

의 일방적 계약 해제로 분쟁이 발생하였는데 운송인은 중재인을 선임하여 타방에 선정 통지를 하였으나 기간 내에 중재인을 선정하지 않아 단독중재로 진행, 중재판정을 내린 바 있다. 그리고 운송인은 우한해사법원에 집행신청을 하였고, 해사법원은 중국민사소송법 제 283조³⁹⁾, 뉴욕협약, 최고인민법원은 뉴욕협약의 집행에 관한 통지에 따라 이 중재판정을 승인 및 집행 판정을 내렸다.

IV. 시사점

앞서 살펴본 여러 가지 사례들을 종합해보면, 과거 중국법원은 중재조항을 독립적인 절차조항이라 제3자에게 구속력이 없다고 보았다. 이는 계약의 상대성원칙에 따라 제3자는 용선계약의 당사자가 아니기 때문에 오직 제3자가 중재조항을 받아들여야 구속된다는 점을 강조한 것으로 볼 수 있다. 그러나 2006년 ‘중재법 적용에 관한 문제의 해석’이 나올 무렵 중국 법원은 선하증권에 중재조항 편입 여부를 보다 구체화하였음을 알 수 있다. 우선 선하증권 정면에 용선계약상 중재조항이 편입된다는 것을 명확하게 기재했는지 여부이다. 다음으로 실무 상 하나의 계약에 여러 용선계약이 존재할 수 있어 선하증권에 용선계약 명칭과 계약일자를 명확하게 기재하였는지 여부이다. 이와 같은 기준을 통해 중국 법원에서는 선하증권 상 중재조항의 제3자 편입여부에 대해 판단하는 심사기준이 되고 있음을 알 수 있다. 물론 다른 사례에서는 선하증권 이면 중재조항에 대해서도 인정한 경우도 있지만 다른 유사한 사건에서는 아직까지 동일한 해석내용을 볼 수 없어 매우 이례적이었다고 판단된다.

국내 역시 보험회사가 포함된 제3자 중재조항 편입에 관한 유사 분쟁이 있었는데 항해 용선계약에는 홍콩 중재와 준거법을 영국법으로 중재조항이 작성되었고, 운송회사가 발행한 선하증권 전면에는 운임이 특정된 일자에 용선계약에 따라 지급된다고 기재되어 있었다. 또한 증권 하단에 발행지와 발행일자란에 일자 및 대한민국 서울이 작성되어 있었다. 그리고 선하증권 이면에는 준거법 및 중재조항을 포함하여 전면기재일자 용선계약 모든 조건과 조항, 권리가 선하증권에 편입됨을 규정하고 있었다. 계약 이행 중 수입자는 화물에 문제를 발견하여 보험회사로부터 보험금을 지급받았고 보험회사는 대위권을 취득하였다. 보험회사는 운송인의 안전운송의무 위반을 근거로 법원에 소를 제기하였다. 이에 대해 운송인은 선하증권 이면 중재조항을 주장하였고 지방법원은 선하증권의 준거법인 영국법에 따라 선하증권 편입문구에 용선계약상 중재조항이 명시된 경우 인정될 수 있다고 판결

39) 제283조는 “외국중재기관의 판정이 중국 인민법원의 승인 및 집행을 필요로 한다면 당사자는 직접 피집행인의 주소지 또는 그 재산 소재지의 중급인민법원에 승인, 집행을 신청할 수 있다, 인민법원은 중국이 체결 또는 가입한 국제조약이나 호혜원칙에 따라 처리해야 한다.”

하였다. 이에 대해 보험회사는 단순히 편입문구만으로는 선하증권 소지인이 용선계약서 입수 전까지는 중재조항을 알 수 없기 때문에 부당함을 주장하며 항소하였지만 고등법원도 중재조항을 포함한 용선계약을 명시 한 이상 중재조항 효력을 인정해야 한다는 이유로 항소를 기각하였다.⁴⁰⁾

한국에서 선하증권 상 중재조항 편입의 효력은 결국 선하증권 준거법에 따라 결정됨을 알 수 있다. 일반적으로 영국법이 주로 적용되는데 영국 판례를 살펴보면 일반편입조항과 명시편입조항으로 구분하여 살펴 볼 수 있다.⁴¹⁾ 일반이란 중재조항을 편입대상에 기재하지 않은 상태이고 명시는 편입대상에 중재조항이 기재되어 있는 경우를 의미한다. 특히 제3자 중재조항 편입에 문제가 없기 위해서는 중재조항을 포함한다는 명시적 편입조항으로 합의해야 미래에 분쟁이 발생하여 분쟁해결방법에 대해 상호간 대립이 있더라도 시간적 경제적 낭비를 방지할 수 있을 것이다. 또한 국내법 상 약관에 의한 중재합의는 재판받을 권리를 박탈할 수 있어 무효로 보는 주장도 있으나 반대로 재판권 배제 약관이란 이유로 중재합의를 무효로 보는 것 역시 무리가 있다는 주장이 있다.⁴²⁾

이와는 별도로 중국의 선하증권 상 중재합의의 제3자 편입 가능성에 대해서는 2000년대 초반부터 논의가 진행되었음을 알 수 있다. 중국 최고인민법원은 2003년 ‘인민법원은 섭외중재 및 외국중재 사건 처리에 대한 의견’에 대한 의견 모집고(意見稿)에서⁴³⁾ 용선계약상 중재조항의 선하증권 편입 여부 및 중재조항이 선하증권 소지자에게 구속력이 있는지에 대한 판단기준이 다르게 때문에 중국 해사법원 및 고급인민법원에서 판단기준을 통일하려고 의견을 제정한 바 있다. 모집고 제30조에 따르면 (1)선하증권 정면에 용선계약상 중재조항이 선하증권에 편입된다는 점을 명시, (2)편입되는 중재조항이 유효하다면 용선계약상 중재조항은 선하증권에 편입되어 선의의 선하증권 소지자에게 구속력이 있다는 내용이다. 2003년 12월 해당 모집고는 최고인민법원 민사심판 제4정(民事審判第四庭)⁴⁴⁾에서 초안작업을 담당하였고, 중국 고급인민법원과 해사법원, 대학교수 등 전문가들이 모여 수차례 토론하였지만 합의점에 이르지 못하는 못하였다. 이는 2000년대 초반 중국의 용선계약이 주로 외국선박회사에 의해 수출입 화물의 80%를 운송하였고 대부분 선하증권을 외국 운송인이 발급하기 때문에 선하증권 중재조항에 제한을 두지 않으면 많은 중국 무역업자들의 권익을 보호할 수 없으며 외국 중재기관의 관할 사건수가 증가하여 중국 내 해사사건에 대한 관할권에 부정적 영향을 미칠 수 있기 때문으로 보인다.⁴⁵⁾ 이밖에도 선

40) 서울중앙지방법원 2008.2.1. 선고 2007가합61217 판결, 서울고등법원 2008.12.11. 선고 2008나33575 판결

41) 이원정, 전제논문, p.112.

42) 김지홍, 전제논문, p.106.

43) 關於關於人民法院涉外仲裁以外國仲裁案件的若干規定(征求意见稿)的說明

44) 民事審判第4庭主要負責:最高人民法院審理的第一、二審涉外、涉港澳台民商事案件和海事、海商案件, 審判不服下級人民法院生效裁判的涉外、涉港澳台民商事和海事、海商審判監督案件, 指導有關審判工作.

45) 광저우해사법원 판사인徐曾滄.“提單仲裁條款效力的政策与法律分析-兼論對最高人民法院關於涉外仲裁, 外國仲裁私法解釋(征求意见稿)的修改意見”, 2005, 「当代國際法研究---21世紀的中國与國際法」, p678-679.

하증권 정면에 명시해야 한다는 점은 어떤 기재에 대해 무효로 볼 수 있어 타당성이 떨어지고 실무적으로 여러 용선계약이 존재할 수 있는데 어떤 용선계약이 편입되는지 명확하게 지정할 수 있어야 한다는 점도 주장되기도 하였다. 또한 용선계약상 중재조항이 유효하게 편입되더라도 중재조항 편입 여부와 중재조항이 선의의 선하증권 소지자에게 구속력이 있는지 여부는 분리될 필요성이 있다는 주장도 있었다.⁴⁶⁾ 결과적으로 해당 모집고는 여러 가지 사정에 의해 실효성을 인정받지 못했으나 이를 바탕으로 추후 중국법원의 선하증권 상 중재조항 편입에 대한 해석에 일정부분 도움이 되었을 것으로 판단된다.

V. 결 론

해운분야는 우리나라 경제발전에서 매우 중요한 역할을 담당하고 있다. 이는 우리나라의 경제성장을 견인하는 국제무역을 주로 해상을 통해서 이루어지고 있기 때문이다. 따라서 해운분야는 국내 조선업과 더불어 무역을 이끌어오는데 중추적 역할을 했다고 해도 과언이 아닐 것이다. 그리고 우리의 주요 최대교역국 중 하나인 중국과의 교류는 과거에 비해 계속해서 발전하고 있다. 우리나라가 중국이라는 거대 소비국에 지리적으로 가깝다는 이점으로 향후 한중간 무역은 더욱 확대될 수밖에 없을 것이다. 따라서 중국과의 관계는 물론 무역을 하는 기업 입장에서는 중국 시스템에 대해 보다 잘 분석하고 실무적으로 철저한 분석이 필요할 것이다. 이런 관점에서 본 연구가 분석한 중국의 해사분쟁 관련 중재 연구는 시사하는 바가 크다고 볼 수 있다. 특히 중재의 직접적 당사자에 해당하는지 선하증권에 편입된 조항으로 중재합의를 인정할 수 있는지 여부는 향후 중국과의 거래를 진행하는 우리 기업 입장에서는 매우 유념해 둘 필요가 있는 사항이라고 판단된다.

앞서 살펴본 바와 같이 중국의 해사법원은 2006년 ‘중재법 적용에 관한 문제의 해석’이 나올 무렵부터 선하증권 편입에 따른 중재조항 유효성 여부를 보다 구체적으로 살피기 시작했다. 여러 사례들을 종합해본다면, 선하증권 정면에는 반드시 용선계약의 명칭과 계약일자를 표기하여 정확한 지정을 할 수 있게 해야 하며, 어떤 합의도 중재조항이 편입된다는 명시적 조항으로 해 둘 필요가 있겠다.

본 연구가 실무자들에게 중국 중재제도를 이해하고 계약분쟁에 따른 중재조항 유효성 여부 문제로 인한 불이익이 발생하지 않도록 미연 방지를 할 방안이 되는데 도움이 되고 아울러 중국 해사중재에 대한 보다 많은 연구가 시작되기 위한 발판이 되길 기대한다.

46) 李海, “關於提單仲裁條款效力若干問題的思考” 2005, 『中國海商法年刊』第15卷, p123.

참고문헌

- 김성룡, “아시아태평양 해상중재센터 설립 의의와 활성화 방안에 관한 연구”, 「무역학회지」, 제43권 제1호, 한국무역학회, 2018.
- 김지홍, “중재합의의 제3자에 대한 효력”, 「중재연구」, 제17권 제3호, 한국중재학회, 2007.
- 목영준, 「상사중재법」, 박영사, 2011.
- 양석완, “중재합의의 효력 -주관적 범위-”, 「비교사법」, 제21권 제2호, 한국비교사법학회, 2014.
- 양지윤, ‘용선계약 앞선 한국, 수주전서 중국에 밀렸다’ 디지털타임스, 2017.12.4.자 기사.
- 윤일선, ‘아시아태평양해사중재센터, 29일 부산 개소’ 머니투데이, 2018.3.28.자 기사.
- 이대우·양의동, “용선계약과 입찰계약상 중재합의의 유효성에 관한 사례 연구”, 「국제상학」, 제29권 제2호, 한국국제상학회, 2014.
- 이원정, “항해용선계약상 중재조항의 용선계약 선하증권에의 편입 -서울고등법원 2008.12.11. 선고2007가합61217판결-”, 「한국해법학회지」 제36권 제1호, 한국해법학회, 2014.
- 하현수, “중국의 국제상사중재합의 효력에 관한 연구”, 「중재연구」, 제22권 제3호, 한국중재학회, 2012.
- 한낙현, “용선계약과 선하증권상의 중재조항의 효력에 관한 연구”, 「국제상학」, 제21권 제4호, 한국국제상학회, 2006.
- 뉴욕협약
서울중앙지방법원 2008.2.1. 선고 2007가합61217 판결
서울고등법원 2008.12.11. 선고 2008나33575판결
중재법 / 중재산업 진흥에 관한 법률 및 시행
譚兵, “中國仲裁制度的改革与完善” 2005, 人民出版社.
吳如巧, 盛夏, “中國仲裁協會創建之殤-困局, 反思与突围” 2015. 「仲裁研究」第39輯.
楊宏敏, “淺析我國仲裁制度的不足与完善對策” 2015, 「商」第47輯.
關正義, 李婉, “海商法和海事法的聯系与區別--兼論海商法學的建立与發展”, 2012, 「法學雜誌」第6期.
李海, “關於提單仲裁條款效力若干問題的思考” 2005, 「中國海商法年刊」第15卷.
章博, “提單仲裁條款對受讓人的法律效力--以仲裁協議效力擴張理論為視角” 2008, 「上海海事大學學報」第29卷第4期.
徐曾滄, “提單仲裁條款效力的政策与法律分析-兼論對最高人民法院關於涉外仲裁, 外國仲裁私法解釋(征求意见稿)的修改意見” 2005, 「当代國際法研究--21世紀的中國与 國際法」.

- 「中國國際貿易促進委員會對外貿易仲裁委員會仲裁程序暫行規則」 1956. 第二條
- 「關於在中國國際貿易促進委員會內設立對外貿易仲裁委員會的決定」 1954.
- 2014年海事審判十大典型案例: <http://legal.people.com.cn/n/2014/0902/c42510-25588535.html>
- 「關於在沿海港口城市設立海事法院的決定」 1984.
- 「最高人民法院關於人民法院處理与涉外仲裁及外國仲裁事項有關問題的通知」 1995.
- “最高人民法院關於中國人民保險公司廈門市分公司与中波輪船股份公司保險代位求償糾紛管轄權問題的請示的復函(2004年12月2日[2004]民四他字第43号)”
- “中國最高人民法院 2006年施行關於适用「中華人民共和國仲裁法」若干問題的解釋” 第9條.
- 「最高人民法院關於海事法院受理案件範圍的規定」 2016.
- “最高人民法院關於原告中國平安財產保險股份有限公司大連分公司与被告中遠航運股份有限公司, 廣州遠洋運輸公司海商貨物運輸合同保險代位求償案所涉仲裁條款是否有效的請示的復函(2007年1月26日[2006]民四他字第49号)”
- “最高人民法院關於原告太平洋財產保險股份有限公司上海分公司訴被告太陽海運有限公司, 遠洋貨船有限公司, 聯合王國保賠協會海上貨物運輸合同糾紛管轄權異議案請示的復函(2009年2月24日[2008]民四他字第50号)”
- “最高人民法院關於上訴人武鋼集團國際經濟貿易總公司与被告上訴人福州天恒船務有限公司, 被上訴人財富國際船務有限公司海上貨物運輸合同糾紛管轄異議一案的請示的復函(2009年11月4日[2009]民四他字第36号)”
- “武漢海事法院(2014)武海法他字00038号民事裁定”
- “宁波市中級人民法院(2015)浙甬仲确字第3号民事裁定”
- “關於人民法院涉外仲裁以外國仲裁案件的若干規定(征求意見稿)的說明”
- İpek M. Assignment of contractual rights and its impact on arbitration agreements[J]. 2016.*
- Chessin L B. The Applicability of an Arbitration Clause Contained in a Bill of Lading to Third Parties: Steel Warehouse Co. v. Abalone Shipping Ltd[J]. Tul. Mar. LJ, 1998.*

ABSTRACT

A Study on the Third Party Incorporation of Arbitration Clause in China Maritime Disputes

Sung-Ryong Kim

Uk Hwang

Seok-Joon Hwang

Peng Tian

In solving international commercial disputes, arbitration has a unique advantage. Therefore, when most parties sign a charter party, they contain arbitration clauses. Whether the arbitration clause in the charter party can be effectively incorporated into the bill of lading and bind to the third party bill holder becomes an important issue.

Based on the problem above, this paper compares the arbitration system between Korea and China, and discusses the composition of the Chinese Maritime Court and the Chinese court's adjudication of arbitration for foreign countries, which are recognized and enforced in China. What is most important in this study is observing the Chinese case from the beginning of 2000 to the present in order to rule whether the Chinese court can effectively incorporate the arbitration clause in the charter party into the bill of lading, as well as whether it constitutes an effective binding force for third parties and changes in standard of recognition.

Finally, through comparative analysis, the study concludes that in China, the arbitration clause in the charter party can be effectively incorporated into the bill of lading, and that the conditions for the third parties can be effectively restrained. There must be several points to be noted when recording the bill of lading. This would then help reduce the legal risks and promote the sustainable development of international transactions.

Key Words : maritime dispute, charter party, bill of lading, arbitration, arbitration agreement