

남북상사중재위원회 구성·운영 활성화 방안*

강 병 근 **

〈 목 차 〉

- I. 서론
- II. 중재위원회의 성격과 활동
- III. 중재위원회의 기능
- IV. 활성화 방안
- V. 결론

* 이 논문은 한림대학교의 학술연구지원사업 지원연구비에 의하여 연구되었습니다.

한림대학교 법학부 교수; 이 논문은 필자가 법무부에서 주관한 제23차 남북법령연구특별분과위원회 학술회의(2004.6.28)에서 발표하였던 것을 일부 수정한 것이며, 그 내용은 전적으로 필자의 개인적 의견임을 밝힙니다.

** 한림대학교 법학부 부교수

I. 서론

2000년 12월 16일에 남북이 채택한 「남북사이의 투자보장에 관한 합의서(이하 투자보장합의서)」에서는 ‘상대방 투자자와 일방 사이에 발생하는 분쟁’을 ‘남북상사중재위원회’에 제기하기로 하였으며, 같은 날 남과 북은 「남북사이의 상사분쟁해결절차에 관한 합의서(이하 분쟁해결합의서)」를 채택하였다. 이후 북측은 2002년에 마련한 ‘금강산 관광지구법’과 2003년에 마련한 ‘개성공업지구법’의 분쟁해결규정에서 ‘남북상사중재위원회’를 염두에 두고서 남북 사이에 합의한 ‘상사분쟁 해결절차 또는 중재, 재판절차로 해결한다’는 규정을 마련하였다. 분쟁해결합의서에서는 합의서 서명 일로부터 6개월 이내에 중재위원회의 구성과 운영에 필요한 사항을 협의하기로 하였지만,¹⁾ 남과 북은 지난 2003년 10월에서야 「남북상사중재위원회 구성·운영에 관한 합의서(이하 중재위구성합의서)」를 채택하였다.

‘남북상사중재위원회’가 구성되어 성공적으로 그 기능을 수행하면 향후 남북관계에 있어서 최초로 ‘법적 분쟁해결절차’가 가동될 것이기에 이 글에서는 지난 2000년 이후 남북이 합의한 합의서를 바탕으로 ‘남북상사중재위원회’의 성격과 이 기구가 장차 ‘상설중재기관’으로서 수행하게 될 기능을 가늠해 보고, 이를 통해서 현재의 남북관계에서 실현 가능한 대안을 제시해 보고자 한다.

1) 분쟁해결합의서 제19조 제4항

II. 중재위원회의 성격과 활동

1. 중재위원회의 성격

(1) 준국제기구

분쟁해결합의서에 의해서 설치되는 ‘남북상사중재위원회(이하 중재위원회)’가 남과 북의 특수한 관계로 인해서 ‘국제기구’로서의 성격을 갖지 않는다는 견해도 가능하지만, 국제적 시각에서 남북이 합의한 문건을 분석할 때, 국가가 구성원이라는 점, 조약으로 설립되었다는 점, 구성원과 구별되는 독립된 법인격을 갖는다는 점, 그리고 소속 구성원을 구속하는 규범을 채택할 수 있다는 점에서 중재위원회는 분명 ‘국제기구’이거나 혹은 이에 준하는 성격을 가졌다.²⁾

중재위구성합의서에서는 중재위원회가 상사분쟁해결기구로서 남과 북에서 각기 독자적인 법인격을 갖도록 하였고³⁾ 남과 북의 중재위원회는 “각자 자기의 업무수행에 필요한 범위 안에서 계약의 체결, 재산의 취득 및 처분, 소송제기의 능력을 갖는다.”⁴⁾

분쟁해결합의서와 중재위구성합의서에서는 남북경제교류와 협력과정에서 발생하는 상사분쟁의 해결을 위해서 남과 북이 각각 위원장 1명, 위원 4명으로 하여 총 10명으로 구성되는 중재위원회를 구성하도록 하였다.⁵⁾ 중재위원회와 그 재산은 “분쟁의 일방 또는 쌍방 당사자가 당국인 경우 그에 대한 중재 또는 조정 및 그와 관련된 사무처리 범위 내에서 남과 북의 재판기관에 의한 소송으로부터 면제된다”

2) Philippe Sands and Pierre Klein, *Bowett's Law of International Institutions* (2001), 16.

3) 중재위구성합의서 제1조 제1항

4) 중재위구성합의서 제1조 제2항

5) 분쟁해결합의서 제2조; 중재위구성합의서 제2조 제1항

고 합의하여 남과 북에서 인정된 법인이지만 국제기구의 면제에 준하는 지위를 부여하고 있다.⁶⁾ 또한, 남북 쌍방의 중재위원회가 지정한 “자기측 중재사무처리기관이 위원회 업무를 위하여 설정한 문서보관소를 침해하지 않는다”고 합의함으로써 중재사무처리기관의 문서보관소를 국제기구의 문서보관소에 준하여 보호할 의무를 남과 북에 부과하고 있다.⁷⁾

남과 북의 상사중재위원회 위원장은 중재위원회를 공동대표하며, 남과 북은 중재위원회의 관할 하에 있는 분쟁사건의 해결을 위하여 위원장, 위원 및 양측 위원장이 사전에 지정하고 상대방 위원장에게 통지한 사건해결관계자에 대하여 신변의 안전과 출입 및 통신을 포함한 원활한 직무수행을 위한 사업조건을 보장하며, 이들의 직무수행과 직접 관련된 행위는 남과 북의 재판기관에 제기된 소송으로부터 면제되도록 하면서, 중재위원회에서 쌍방의 합의로 이러한 면제를 포기하기로 결정한 경우에는 그에 따르도록 하였다.⁸⁾

중재위원회는 독립된 재정을 운영하기로 하였고, 이에 필요한 운영기금은 남과 북이 각기 준비하기로 하였다. 이 기금은 남과 북의 중재위원회 운영, 중재사업과 관련하여 필요한 사업에 쓰일 예정이며, 중재위원회의 비용 중 공동비용은 쌍방이 균등하게 부담하고, 나머지 비용은 각자 부담하기로 하였다. 중재위원회의 위원장, 위원 및 그 보좌인원은 중재위원회로부터 보수를 따로 받지 않기로 하였다.⁹⁾

중재위원회의 회의는 남과 북의 중재위원회 위원장 쌍방의 합의 혹은 중재판정부 또는 조정인의 요청을 받아서 소집하며, 남과 북의 중재위원회에서 위원장을 포함한 3명 이상의 위원들이 참가하여야 개최할 수 있다.¹⁰⁾ 중재위원회의 의사결정은 남북 쌍방의 합의에 의하며,

6) 중재위구성합의서 제9조 제3항

7) 중재위구성합의서 제10조 제3항

8) 중재위구성합의서 제9조 제2항 및 제4항

9) 중재위구성합의서 제11조

10) 중재위구성합의서 제5조 제1항, 제3항, 및 제6항

결정을 요하는 심의사항에 대해서 합의가 이루어지지 않으면 해당 사항은 기각된 것으로 간주하고, 이러한 결정 사항에 대해서 남과 북의 재판기관은 재심할 수 없다.¹¹⁾

(2) 중재절차관리기관

중재의 성공적 진행을 위해서 중재인의 선정, 중재인의 제척·기피, 중재인의 관할권존부여부판단, 중재절차의 공정성 확보 등 중재의 개시, 진행, 종료절차를 관리해 주는 기관이 필요하다. 통상적으로 각국의 국내법에서는 중재기관 혹은 중재지법원이 그러한 역할을 수행하지만, 중재위원회가 관리하는 중재사건의 경우에는 중재위원회 자신이 그러한 기능을 수행하도록 예정되어 있다.

중재위구성합의서에 따르면, 중재위원회는 ‘중재인 혹은 감정인의 기피신청(단 감정인의 경우는 중재판정부 혹은 조정인이 지정한 감정인의 경우에 한함)’, ‘중재인 혹은 중재판정부의 권한의 존부와 범위에 관한 이의신청’, ‘사건수속 및 처리과정에서 제기되는 문제로서 권한 범위 내에 드는 사항’에 관한 사항을 다루도록 규정하였다.¹²⁾

(3) 중재판정 재심기관

중재판정이 내려진 후 여러 가지 사유로 중재판정의 내용에 대해서 불복하는 경우가 있다. 중재판정에 대한 불복절차는 흔히 각국의 국내법원에 제기되는 중재판정취소소송에 의하지만, 중재위원회가 관리하는 중재사건의 경우에는 중재위원회 자신이 그 역할을 수행하고 있다.

중재위원회가 중재의 일방 당사자로부터 중재판정의 취소신청을 받은 경우 중재위원회는 심의 개시 후 3개월 이내에 남북 쌍방이 합의하여 취소여부를 결정하고 해당 중재판정을 취소하기로 결정하면, 당

11) 중재위구성합의서 제4조 및 제5조 제6항

12) 중재위구성합의서 제3조

사자의 신청에 따라서 해당 분쟁을 다시 중재에 회부할 수 있다. 중재위원회에서 취소여부에 관하여 남북 쌍방이 합의에 이르지 못한 경우 해당 취소신청은 기각된 것으로 간주하며, 중재위원회의 심의기간은 당사자의 신청이 있을 경우 남북 쌍방의 합의로 3개월 간 더 연장할 수 있다.¹³⁾

2. 중재위원회의 활동

(1) 남북 쌍방 중재위원회의 공동행위

중재위원회의 기능수행과 관련해서 남북 쌍방의 중재위원회는 중재 절차 진행 중에 개입할 때 혹은 중재판정 재심 절차 단계에서 합의하여 행위 해야 한다. 이외에도, 분쟁해결합의서에 따르면, 중재위원회는 ‘중재 또는 조정 및 그와 관련한 사무처리’, ‘중재규정과 그 관련 규정의 제정 및 수정·보충’, ‘중재인의 선정’, 그리고 ‘쌍방의 합의에 의해 부여되는 기능’을 합의에 의해서 수행하기로 하였다.¹⁴⁾

남북 쌍방의 중재위원회는 각각 30명의 중재인을 선정하여 중재인 명부를 작성하고 이를 상호교환하며 남북의 각 중재위원회 위원장은 자기측의 중재인이 변동되는 경우 이를 상대방에 통지하도록 하였다.¹⁵⁾ 어느 쪽 위원회이든지 상대방 중재인의 자격에 대하여 보충 설명을 요청할 수 있으며, 요청을 받은 상대방 중재위원회는 이에 성실히 협력하기로 합의하였다.¹⁶⁾

중재위원회가 합의에 의해서 제정하거나 수정·보충할 ‘중재규정과 그 관련규정’에 못지 않게 중요한 사항은 ‘중재인의 선정’이 될 것이다. ‘중재인 선정’과 관련해서 ‘중재신청이 접수된 날로부터 50일 이

13) 중재위구성합의서 제8조

14) 분쟁해결합의서 제3조 및 제4조

15) 분쟁해결합의서 제5조; 중재위구성합의서 제7조 제1항

16) 중재위구성7합의서 제7조 제2항

내에 의장중재인을 선정하지 못한 경우’, 남북 중재위원회의 위원장이 협의하여 중재인명부에서 의장중재인을 선정해야 한다.¹⁷⁾

한편, 중재신청이 접수된 후 분쟁당사자들이 조정을 하기로 합의하고 조정을 요청하여 중재절차를 중지하는 경우에도 중재위원회는 합의해야 할 것이다.¹⁸⁾

(2) 남북 쌍방 중재위원회의 단독 행위

중재위원회를 구성하는 남북 ‘쌍방의 중재위원회’ 위원장은 중재인 명부를 관리하며 변동이 있을 경우 이를 상대방 중재위원회에 통지해야 한다.¹⁹⁾

남북 쌍방의 중재위원회 위원장은 중재신청서를 접수한 후 ‘중재와 관련한 사무를 처리할 자기측 기관’을 지정해야 한다.²⁰⁾ 따라서, 중재위원회는 다른 중재기관을 활용하여 중재 사무를 처리할 수 있다. 남북 쌍방의 중재위원회가 지정한 ‘자기측 기관’이 수행해야 할 업무는 ‘남북 쌍방의 중재인명부와 중재인 자격설명서의 보존 및 비치’, ‘중재판정문 원본, 중재 또는 조정을 위하여 제출된 각종 서류 원본의 보존 및 비치, 인증 서류의 원본 또는 부분의 발급 및 교부’, 그리고 ‘기타 위원회의 운영에 필요한 사업으로 자기측 위원장이 지정하는 문제의 처리’이다.²¹⁾

남북 쌍방의 중재위원회 위원장은 중재신청을 접수한 후 10일 이내에 상대방 중재위원회 위원장에게 그 사실을 통지해야 하며,²²⁾ 자기측 당사자가 중재 피신청자로 되는 경우 중재신청 제기 통지를 받은 날로부터 10일 이내에 피신청자에게 그 사실을 통지해야 한다.²³⁾

17) 분쟁해결합의서 제10조 제3항

18) 분쟁해결합의서 제17조 제1항

19) 분쟁해결합의서 제5조 제2항; 중재위구성합의서 제7조 제1항

20) 분쟁해결합의서 제9조 제1항; 중재위구성합의서 제10조 제1항

21) 중재위구성합의서 제10조 제2항

22) 분쟁해결합의서 제9조 제2항

또한, 남북 쌍방의 중재위원회 위원장은 중재신청이 접수된 날로부터 50일 이내에 중재인이 선정되지 못하는 경우 분쟁 당사자의 중재인 선정 요청을 받은 후 30일 이내에 중재인명부에서 중재인을 선정해야 한다.²⁴⁾

(3) 분쟁해결합의서에 나타난 '자기측 기관'의 의미

1) 북측

북측은 1995년 3월 1일 '중재법'의 채택과 1999년 8월 2일 '대외경제중재법'의 채택·시행을 발표하였다. 북측의 중재법은 '기관, 기업소, 단체 사이에 인민경제계획실행을 위한 계약을 맺거나 그것을 리행하는 과정에 제기되는 분쟁사건'과 '기관, 기업소, 단체 사이에 분쟁은 없으나 인민경제계획 및 계약 규률을 위반한 사건'에 대해서 적용되며,²⁵⁾ 북측의 대외경제중재법은 외국투자기업과의 분쟁을 해결하는데 통일적으로 적용되는 기본법이다.²⁶⁾

북측의 중재법에서는 '중앙중재기관', '도(직할시) 중재기관', '부문 중재기관'과 같은 '중재기관'을 언급하고 있고,²⁷⁾ 대외경제중재법은 '중재위원회'로서 '조선국제무역중재위원회'와 '조선해사중재위원회'를 예시하고 있다.²⁸⁾ 북측의 중재법 혹은 대외경제중재법에서 언급되고 있는 조직들은 중재절차와 중재판정의 집행과 관련해서 우리 측의 법원에 해당하는 역할을 수행하는 것처럼 보인다.

남북 경제협력·경제교류로 인한 상사분쟁이 북측의 대외경제중재법의 대상이 되는지는 분명하지 않으나²⁹⁾ 북측의 대외경제중재법을

23) 분쟁해결합의서 제9조 제3항

24) 분쟁해결합의서 제10조 제3항

25) 북측의 중재법 제17조

26) KOTRA, '북측의 대외경제중재법 해설' 『북측뉴스레터』 1999년 8월호

27) 북측의 중재법 제18조 및 제19조

28) 북측의 대외경제중재법 제2조

29) 북측의 대외경제중재법 제4조

통해서 분쟁해결합의서에서 언급된 ‘중재위원회’의 의미를 파악하는데 도움이 된다. 북측의 대외경제중재법에 따르면 중재위원회는 위원장, 부위원장, 서기장, 위원들로 구성되고, 위원장, 부위원장, 서기장이 중재위원회 사업을 맡도록 하고 있다.³⁰⁾

중재위원회에서 중재신청이 제기되면 중재위원회는 중재제기문건을 10일 안에 검토하고 ‘접수 또는 부결하는 결정’을 해야 한다. 중재위원회가 해당 신청을 접수하기로 결정하면 10일 이내에 중재신청자에게 재결원명단(우리 용어로는 중재인명부)을, 피신청자에게 중재제기문건과 재결원명단을 첨부한 중재심리통지서를 보내야 한다.³¹⁾

중재위원회는 재결원명단을 갖추어야 하며, 분쟁의 심리해결과 관련하여 분쟁당사자들이 재결원의 수에 합의하지 못한 경우 중재위원회가 1명 혹은 3명으로 정할 수 있다.³²⁾ 재결원은 재결원명단에서 분쟁당사자들이 선정할 수 있지만, 일정 기간 내에 재결원을 신청하지 못하는 경우 중재위원회가 선정한다.³³⁾ 중재위원회는 재결원들이 수표(우리용어로는 서명)한 재결문(우리 용어로는 중재판정문)을 ‘공인’하며, 이 때 비로소 재결문은 효력을 갖게 된다.³⁴⁾ 분쟁당사자는 재결문을 받은 후 30일 내에 중재위원회에 대해서 재결문의 일부 표현과 내용의 수정, 보충, 해석에 대한 요청을 해야 한다.³⁵⁾

분쟁해결합의서 제9조 제1항에서는 남북 쌍방의 중재위원회가 중재사무처리와 관련하여 ‘자기측 기관’을 지정하도록 하였기에 북측 중재위원회가 ‘자기측 기관’으로서 별도의 기관을 마련하지 않는다면 대외경제중재법에서 예시하고 있는 중재위원회를 ‘자기측 기관’으로 지정할 가능성이 높다.

30) 북측의 대외경제중재법 제2조

31) 북측의 대외경제중재법 제12조

32) 북측의 대외경제중재법 제18조, 제20조, 제21조

33) 북측의 대외경제중재법 제22조

34) 북측의 대외경제중재법 제38조

35) 북측의 대외경제중재법 제41조

2) 남측

우리나라의 중재는 ‘기관중재’가 아니라 ‘임의중재’를 기본으로 하고 있다. 다만, 정부는 ‘산업자원부장관이 지정하는 상사중재를 행하는 사단법인’에 대해서 필요한 경비의 전부 또는 일부를 보조할 수 있다.³⁶⁾ 이렇게 지정된 사단법인은 중재규칙의 제정 혹은 변경과 관련하여 대법원장의 승인을 받아야 한다.³⁷⁾ 우리 중재법에 따라서 지정된 사단법인은 ‘대한상사중재원’이다. 대한상사중재원의 중재규칙에 따르면 대한상사중재원은 북측의 중재법에 따른 중재기관처럼 ‘법원’에 준하는 역할을 수행하지 않고, 또한 북측의 대외경제중재법에 따른 중재위원회와 달리 재결문을 ‘공인’하는 기능도 수행하지 않는다. 물론 대한상사중재원의 중재규칙 제55조에서 ‘중재판정문의 송부’ 기능을 부여하고 있지만, 북측의 대외경제중재법에서 규정하고 있듯이 효력 발생 요건으로서 ‘공인’ 행위가 될 수는 없을 것이다. 왜냐하면, 대한상사중재원에 제기된 중재사건이라도 중재규칙에서 정하는 중재판정의 형식을 갖추면 중재판정의 효력을 갖기 때문이다. 우리 측 중재위원회에서 중재사무처리와 관련하여 ‘자기측 기관’의 역할을 수행할 기관을 마련하지 않는다면 대한상사중재원이 ‘자기측 기관’으로 지정될 수 있겠지만 북측이 지정하는 ‘자기측 기관’과 성격·권한 면에서 현저한 차이가 있다.

3) 중재관리사무국의 설치

현재의 분쟁해결합의서에 따르면 남북 쌍방은 각각 중재위원회를 구성하고 이들이 합쳐져서 ‘남북상사중재위원회’를 구성하도록 되어 있다. ‘남북상사중재위원회’의 기능은 남북 쌍방의 상사중재위원회가 별도로 수행하기도 하고 합의해서 그 기능을 수행하기도 한다.

남북 쌍방의 중재위원회가 수행할 기능 중 가장 중요한 것은 중재 혹은 조정의 대상이 되는 상사분쟁의 처리이며, 이와 관련한 규정의

36) 우리나라 중재법 제40조

37) 우리나라 중재법 제41조

제정, 개정, 폐지에 관한 사항이다. 따라서 중재위원회는 '남북장관회담 또는 그가 정하는 기관'의 정책적 기능과 달리 중재 혹은 조정사무와 관련해서 실무적인 판단과 업무처리를 할 수 있도록 구성원을 갖추는 것이 필요하다. 이러한 점을 감안할 때, 중재위구성합의서에서 명시했듯이 '법률 및 국제무역투자실무에 정통한 자'로서 중재위원회가 구성되도록 해야 할 것이다. 물론, 중재위원회의 구성원들은 남북 쌍방의 중재법과 중재실행 및 국제중재계의 동향에 밝아야 할 것이다.

'남북상사중재위원회'의 기능 중 가장 중요한 중재와 조정 사무처리(사건의 통지, 각종 서류의 관리·보존, 인증서 교부 등)와 관련해서 남과 북이 각각 '자기측 기관'으로서 기존의 중재기관을 활용한다면 중재사무처리와 관련하여 남과 북이 자세히 합의하지 않는 이상 남북 경험과 관련해서 남과 북에 서로 상이한 중재사무처리방식이 활용될 가능성이 있다. 그러나, 남북의 중재제도와 중재방식이 중재위원회 활동을 통해서 서로 유사해 질 때까지 각자의 중재기관을 활용하는 중재처리방식은 지양할 필요가 있다. 이런 의미에서 중재위원회 운영의 효율성을 제고한다면 남북 쌍방이 '자기측 기관'을 지정하지 않고 '공동 기관'으로서 가칭 '중재위원회 공동사무국'을 설치·운영하는 것이 바람직할 것이다.

현재의 합의서에서는 '공동사무국'에 관한 규정을 두고 있지 않지만 현재의 규정만 가지고서도 중재사무처리 등 중재위원회의 활동을 위해서 남북 쌍방은 '공동사무국' 설치를 위한 준비를 할 수 있다.³⁸⁾ 남북 쌍방이 공동사무국의 설치에 합의할 수 없다면, 중재위구성합의서에 따라서 남북 쌍방이 자기측 위원회의 서기 1명씩을 지정하도록 한 점을 활용할 수 있다.³⁹⁾ 이들 서기들은 중재위원회 의사일정 등과 관련하여 남북 간 연락업무를 담당할 수 있고, 남북 쌍방의 중재위원회 사무국의 사무국장 역할을 할 수 있을 것이다. 중재위원회가 준사법기

38) 중재위구성합의서 제3조 제4항

39) 중재위구성합의서 제2조 제8항

관의 기능을 수행한다는 측면에서 볼 때 ‘서기’의 역할은 매우 중요하기에 국제법과 국내법 그리고 국내외 중재규범에 익숙한 자를 선임해야 할 것이다. 어떠한 경우이든지 중재사건 혹은 조정사건의 처리와 관련해서 남북 쌍방 중재위원회는 각각 상대방 중재위원회에 동일한 서류가 배포되어 진행 중인 중재사건과 조정사건의 처리과정 일체가 투명하게 운영되도록 해야 할 것이다. 우리로서는 북측이 ‘자기측 기관’으로서 어떠한 중재기관을 지정하든지 통제할 수 없겠지만 남북 쌍방의 중재위원회가 합의해서 결정하는 중재규칙과 조정규칙에서 중재위원회에 제기되는 모든 사건과 관련해서 제출되는 각종 서류를 남과 북의 중재위원회가 공유해야 한다는 점을 명기할 필요성이 있다.

사무국의 구성, 인원, 예산 등은 다른 국제중재(재판)기관의 예를 참조할 수 있다. 현재, 전 세계적으로 국제재판 혹은 국제중재를 전문적으로 수행하는 기관들이 다수 존재하는데 그 중에서도 1899년 헤이그 협약에 의해서 마련된 상설중재법원(Permanent Court of Arbitration), 국제상업회의소(International Chamber of Commerce) 국제중재법원(International Court of Arbitration), 이란-미국 청구재판소(Iran-U.S. Claims Tribunal)의 예를 참조할 수 있을 것이다.

Ⅲ. 중재위원회의 기능

1. 중재판정 이전 절차

(1) 중재인의 선정

중재위원회가 중재기관의 역할도 수행하기에 중재위원회에 제기되는 분쟁을 다룰 중재인은 남북 쌍방이 관리하는 중재인단 명부에서만 선정하도록 해야 할 것이다. 분쟁해결합의서에 따르면 중재판정부는

당사자가 합의하여 선정하는 중재인 3명으로 구성될 수 있다.⁴⁰⁾ 이 때, 중재판정부의 의장 중재인은 분쟁당사자들이 선정한 중재인 2명이 합의하여 중재인 명부에서 선정해야 한다.⁴¹⁾

남측 혹은 북측 분쟁 당사자가 일방 중재인을 선정하지 못하는 경우 일방의 중재위원회 위원장이 해당 중재인을 선정하며, 의장중재인을 선정하지 못한 경우 남북 쌍방의 중재위원회 위원장이 협의하여 의장중재인을 선정한다. 이 때 의장 중재인은 ‘순번추첨의 방법으로’ 할 수 있다.⁴²⁾ ‘순번추첨의 방법’이 정확히 어떠한 방법인지는 분명하지 않으나, 남쪽과 북쪽이 순번을 정하되 교차로 자기측 중재인명부에서 의장중재인을 선정할 수 있도록 하는 방법이 바람직할 것이다.

그런데, 어느 방법을 활용하든지 의장중재인의 선정에 합의할 경우에는 남측 혹은 북측의 중재인이 2명 들어가는 상황이 발생할 것이고 이 결과 소수에 속한 쪽이 중재절차의 진행에 협력할 것인지 그리고 중재판정에 복종할 것인지 여부는 매우 불확실하다. 즉, 현재의 규정 방식에 따르면 남과 북의 어느 쪽이 제기하는 중재사건이든지 중재절차의 흐름을 이유로 나중에 중재판정취소신청이 제기될 가능성이 매우 높다.

남북 쌍방의 중재위원회에서 의장중재인을 선정하는데 합의하지 못하면 분쟁해결합의서에서는 ‘국제투자분쟁해결센터’에 의장중재인의 선정을 의뢰할 수 있도록 하였다.⁴³⁾ 분쟁해결합의서에 따라서 ‘국제투자분쟁해결센터’가 일종의 ‘중재인선정기관(appointing authority)’이 되는데 ‘국제투자분쟁해결센터협약(이하 ICSID 협약)’ 제38조에 따르면 ICSID에 제기된 중재사건과 관련해서 ICSID 운영이사회의 의장이 의장중재인을 선정하는 중재인선정기관의 역할을 수행하고 있다. 참고로

40) 분쟁해결합의서 제10조 제1항

41) 분쟁해결합의서 제10조 제2항

42) 분쟁해결합의서 제10조 제3항

43) 분쟁해결합의서 제10조 제4항

‘한일투자협정’에서는 ICSID 협약에 따른 분쟁을 제기한 경우 동 협약 제38조에 따라서 ICSID 운영이사회 의장이 중재인선정기관이 되지만, 국제연합국제무역법위원회(UNCITRAL) 중재규칙에 따라서 중재를 제기한 경우 ICSID 사무총장이 중재인선정기관이 되는데, 이 점은 ‘북미자유무역협정(NAFTA)’의 경우도 동일하다.⁴⁴⁾

생각건대, 분쟁해결합의서에서 단순히 ‘국제투자분쟁해결센타’라고 하기보다 ICSID 협약의 당사국이 아닌 국가를 일방으로 하고 타방을 개인투자자로 하는 분쟁과 관련해서 활용할 수 있는 ‘ICSID Additional Facility’ 규정에 따른 중재를 제기하는데 복측이 합의한 것으로 간주하는 규정을 마련하거나⁴⁵⁾ 그렇지 않다면, 의장중재인선정기관으로서 ‘ICSID 사무총장’을 명시하고 NAFTA처럼 의장중재인 선정에 양 분쟁당사자가 합의하지 못하는 경우를 대비하였다면 더 좋았을 것이다.

NAFTA의 경우 투자분쟁과 관련해서 중재를 제기했지만 의장중재인의 선정에 합의하지 못하여 중재판정부를 구성하지 못하면 ICSID 사무총장이 NAFTA 당사국들이 마련한 ‘의장중재인명부’에서 분쟁 당사국의 국적을 갖지 않은 의장중재인을 선정하게 되어 있다.⁴⁶⁾ NAFTA 당사자국들은 컨센서스로 ICSID 협약과 규칙에서 정한 요건에 부합하는 45명의 중재인으로 된 의장중재인명부를 마련해야 한다.⁴⁷⁾

(2) 유용한 중재규칙의 채택

분쟁해결합의서에 따르면 중재의 대상이 되는 분쟁에 적용되는 준칙으로서 ‘당사자가 합의한 법령’, ‘남 또는 북의 관련법령, 국제법의

44) NAFTA 제1124조 제3항

45) ‘www.worldbank.org/icsid/facility/intro.htm’ 참조 <2004.5.30. 검색>

46) NAFTA 제1124조 제3항

47) NAFTA 제1124조 제4항

일반원칙, 국제무역거래관습'을 예시하고 있지만 중재절차에 관한 사항은 '중재 장소의 결정', '중재판정의 방법', '중재기간'을 제외하고 별다른 언급이 없다. 중재위구성합의서에서 명시하고 있듯이 중요한 심의사항은 쌍방 중재위원회의 '합의'에 의해서 결정하도록 하였지만, 남북관계에서 예사로 발생할 수 있는 '불일치 혹은 불합의'를 방지하기 위해서라도, 중재위구성합의서 제14조 제4항에 따라서 예정된 중재규정 초안을 작성할 때 중재절차의 세부사항을 제대로 준비해야 할 것이다.

현재 세계적인 중재기관들은 UNCITRAL 중재규칙을 자신들의 중재규칙으로 활용하고 있고 다수의 투자보장협정에서도 UNCITRAL 중재규칙을 근거로 투자분쟁을 해결하고 있기에 분쟁해결합의서에 따른 중재위원회의 경우도 UNCITRAL 중재규칙을 적절히 변경하여 적용하기로 합의한다면 분쟁해결합의서에서 충분히 규정하지 않고 있는 중재절차에 관한 사항을 보충할 수 있을 것이다.⁴⁸⁾

(3) 조정절차와 중재절차

분쟁해결합의서에서는 중재신청이 접수된 후 쌍방 분쟁당사자들이 조정을 요청하는 경우 중재위원회가 중재절차를 중지하고 조정절차를 개시하도록 규정하고 있다.⁴⁹⁾ 중재위구성합의서에서는 여러 곳에서 '조정인' 혹은 '조정'을 언급하고 있기에 남북경협에서 발생하는 상사분쟁의 해결과 관련해서 '조정'을 비중 있게 취급하고 있는 듯하다.⁵⁰⁾

48) UNCITRAL 중재규칙은 적대국 관계인 미국과 이란이 자신들의 분쟁을 해결하기 위해서 설치한 Iran-U.S. Claims Tribunal의 활동을 통해서 꽤 유명해졌으며, 현재 각국 중재기관의 중재규칙으로 변형되어 활용되고 있다. 또한, 이 규칙의 각 규정들에 대한 사례들이 약 4000건 정도 다루어졌고, 그에 대한 중재판정문도 쉽게 구할 수 있다는 면에서 이 기관의 규칙을 잘 검토하여 중재위원회의 중재규칙으로 활용할 수 있을 것이다. Charles Brower and Jason Brueschke, *The Iran-United States Claims Tribunal*(1998), 13, 19-20.

49) 분쟁해결합의서 제17조 제1항

50) 중재위구성합의서 제5조 제1항 및 제8항, 제9조 제1항 및 제3항, 제10조 제2항

중재절차는 중재신청이 접수된 후 중재판정이 내려지기까지의 절차라고 정의할 때, 현재의 분쟁해결합의서에 따르면 중재절차의 어느 시점에서든지 중재위원회가 개입하여 중재절차를 중지하고 조정절차를 개시할 수 있다. 그런데, 이렇게 하는 것은 중재절차를 매우 불안정하게 하거나, 중재가 갖는 신속한 분쟁해결을 전혀 불가능하게 만들 가능성이 있다.

또한, 분쟁해결합의서에서는 분쟁당사자들이 1명 혹은 3명의 조정인을 선정하도록 하고 있지만⁵¹⁾ 조정인의 선정방법에 관해서 달리 규정한 바가 없기에 중재위원회가 조정규칙을 마련하고, 여기에서 조정인 선정에 관한 사항을 명시해야 할 것이다. 그런데, 분쟁해결합의서의 의도가 중재판정부 3명 중 1명 혹은 3명이 조정인의 역할을 수행하도록 하려는 의도라면 이는 매우 부적절한 방식이 될 것이다. 조정인의 역할과 중재인의 역할은 분명 다르고, 조정절차에서 활용된 분쟁관련 정보를 중재절차에서 그대로 사용하는 것도 매우 어려운 문제를 야기하기 때문이다. 따라서 UNCITRAL은 이러한 점을 반영해서 ‘국제상사조정에 관한 모델법(Model Law on International Commercial Conciliation: 모델조정법)’ 제10조 제1항에서 조정절차에서 사용된 증거를 중재절차에서 사용하지 않도록 하였으며, 제12조에서 당사자들이 합의하지 않는 한 조정인이 중재인의 역할을 수행하지 못하도록 하는 규정을 마련하였다.⁵²⁾

51) 분쟁해결합의서 제17조 제2항

52) 모델조정법은 2002년 6월 제35차 UNCITRAL 총회에서 채택되어서 유엔총회가 각 회원국들에게 국내조정법으로 채택하도록 독려한 바 있다. A/57/17 참조.

2. 중재판정 이후 재심 절차

(1) 중재판정 이후 절차의 보강

분쟁해결합의서 제16조 제1항에서는 “당사자는 중재판정에 따르는 의무를 이행하여야 한다”라고 규정하고 있다. 그러나 분쟁해결합의서에서는 중재판정문의 해석이나 사소한 자구수정, 혹은 추가중재판정에 대해서 규정하지 않고 있다. 북측의 대외경제중재법에 따르면 재결문의 수정보충 혹은 해석에 대해서는 중재위원회에 그리고 재결의 취소를 위해서는 해당 재판기관에 제기할 수 있도록 규정하고 있다.⁵³⁾ 우리 중재법에서도 이와 유사한 규정을 찾을 수 있으며, 이외에도 중재판정부에 제기된 사항이지만 중재판정부가 판단하지 않은 부분에 대해서 해당 중재판정부가 추가로 중재판정을 내리도록 하는 규정이 있다.⁵⁴⁾

(2) 중재판정의 구속력

1) ‘특별한 사정’의 의미

분쟁해결합의서 제16조 제3항에 따르면, 중재판정은 ‘특별한 사정이 없는 한’ 구속력이 있는 것으로 승인하고, 해당 지역 재판기관의 확정 판결과 동일하게 집행할 수 있다고 규정하면서 이 ‘특별한 사정’은 중재위원회가 정하도록 하였다. 중재위구성합의서에서는 중재위원회의 기능과 관련해서 ‘특별한 사정’의 판단 여부에 대해서 규정하는 대신 중재위원회가 ‘중재판정의 취소신청’에 대해서 결정할 수 있다는 점을 명시하고 있다.⁵⁵⁾

적어도 분쟁해결합의서에 따르면 남북중재위원회가 관리하는 중재의 결과로서 내려진 중재판정은 중재위원회에서 ‘특별한 사정’이 없다

53) 북측의 대외경제중재법 제41조

54) 우리나라 중재법 제34조 및 제36조

55) 중재위구성합의서 제3조 제2항

고 판단되어야 하고 중재위원회에서 남북 쌍방 재판기관의 확정판결과 동일하게 집행하도록 해야 구속력을 갖는다.

북측의 대외경제중재법 제38조에 따르면 “재결문은 재결원의 수표와 중재위원회의 공인이 있어야 효력을 가진다”라고 규정하고 있다. 우리 중재법 제35조에서는 별다른 제한 없이 중재판정은 ‘법원의 확정판결’과 동일한 효력을 갖는다고 규정하고 있다. ‘특별한 사정’의 의미는 분쟁해결합의서만으로 분명히 파악되지 않으나 거짓된 증거로 유리한 중재판정을 얻어내거나 중재절차와 관련해서 사기행위가 있는 경우가 될 것이며, 이러한 사항은 통상 ‘중재판정 취소 사유’ 혹은 ‘중재판정 승인·집행 거부 사유’에 해당된다.

북측은 「외국중재판정의 승인 및 집행에 관한 1958년 뉴욕협약(이하 1958년 뉴욕협약)」⁵⁶⁾의 당사국이 아니고, 「1985년 UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration(UNCITRAL 국제상사중재에 관한 모델법: 이하 모델중재법)」도 국내법으로 수용하지 않았기 때문에 북측의 ‘중재법’과 ‘대외경제중재법’에서는 우리 중재법에서 볼 수 있는 중재판정의 취소사유 혹은 승인 및 집행 거부사유를 인정하지 않고 있다.⁵⁷⁾ 따라서, 중재위원회의 중재판정재심기능과 관

56) The New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, June 10, 1958.

57) 북측의 대외경제중재법 제41조에 따르면 재결의 취소는 해당 재판기관에 제기할 수 있고, 북측의 중재법에서도 ‘재결의 취소’에 관한 규정을 찾을 수는 있지만 우리 중재법에서 말하는 중재판정의 취소에 관한 사항이 아니다. 북측의 중재법 중 관련 규정은 다음과 같다. “제81조. 의견이 제기된 중재사건의 심리과정에 이 법 제47조의 사유가 나타났을 경우에는 이미 내린 재결을 취소하고 사건을 기각하는 결정을 한다.” “제47조. 다음의 경우에는 중재사건을 기각한다. 1. 당사자인 기관, 기업소, 단체가 해산되었으나 그의 권리, 의무를 다른 기관, 단체에 넘길 수 없을 경우, 2. 당사자로 될 수 없는 기관, 기업소, 단체가 당사자로 되었으나 그를 자격 있는 당사자로 바꿀 수 없을 경우, 3. 이 법 제44조 2호, 3호의 사유로 중재준비를 중지하였으나 중지한 때부터 1개월이 지나도록 그 사유가 없어지지 않을 경우, 4. 중재심리를 할 필요가 없어진 경우.”

런해서 적용 가능한 국제적인 기준을 중재규정에 명시할 필요가 있다. 분쟁해결합의서 제16조 제3항과 관련하여 중재위원회가 ‘특별한 사정’을 판단할 때 혹은 중재위구성합의서에서 규정하듯이 ‘중재판정 취소 신청’ 여부를 결정할 경우, 1958년 뉴욕협약 제5조 혹은 1985년 모델중재법 제36조의 규정을 활용할 수 있을 것이다.⁵⁸⁾

2) 중재위원회의 승인

분쟁해결합의서 제16조 제3항에 따르면 중재위원회의 ‘승인’을 받은 중재판정이 구속력을 갖고 남측 혹은 북측 지역 재판기관의 확정판결과 동일하게 집행될 수 있다. 따라서 중재위원회의 ‘승인’ 행위는 북측의 대외경제중재법에서 말하는 ‘공인’행위와 동일한 의미를 갖는다.

국제상업회의소 국제중재법원의 중재규칙 제38조에 따르면 국제중재법원은 중재판정부의 중재판정문이 중재규칙에서 요구하는 형식을 갖추었는지의 여부를 검토할 수 있도록 하였다. 이러한 ‘검토절차’와 달리 분쟁해결합의서에서 말하는 ‘승인’은 중재판정문이 내려진 후 특별한 사정이 없다는 조건 하에서 그 구속력을 인정해 주는 것이기에 국제상업회의소 국제중재법원이 수행하는 중재판정초안의 검토절차와 차이가 있다.⁵⁹⁾ 현재, 우리나라 중재법 제37조에서는 중재판정의 승인

58) 1958년 뉴욕협약 제5조와 1985년 모델중재법 제36조의 규정은 거의 동일하다. 1958년 뉴욕협약 제5조 제1항에서는 (가) 중재합의 당사자의 무능력 혹은 중재합의의 무효, (나) 중재절차 혹은 중재인의 선정에 관해서 제대로 통지를 받지 않은 결과 중재당사자가 변론할 수 없었던 경우 (다) 중재판정이 중재합의의 대상이 아닌 사항을 다루었거나 중재합의의 범위를 벗어난 사항을 다룬 경우 (라) 중재절차 혹은 중재판정부의 구성이 당사자의 합의 혹은 중재지법에 따르지 아니한 경우 (마) 중재판정이 당사자에 대해서 구속력을 갖지 않거나 판정이 내려진 국가의 권한 있는 기관 또는 판정이 근거한 국가의 법령에 의거하여 권한 있는 기관에 의해 취소 또는 정지된 경우를 규정하고 있고, 동 협약 제5조 제2항에서는 (가) 중재판정의 대상이 된 분쟁이 그 국가의 법에 따라 중재로 해결될 수 없는 사항이거나 (나) 중재판정의 승인이나 집행이 그 국가의 공공의 질서에 반하는 경우 집행법원이 해당 중재판정의 승인 및 집행을 거부할 수 있도록 하였다.

59) 국제상업회의소 국제중재법원의 중재규칙 제38조는 다음과 같다. “Article 27(Scrutiny of the Award by the Court) Before signing any award, the Arbitral

및 집행을 위해서 중재판정의 정본 혹은 인증등본, 중재합의의 원본 혹은 인증등본을 제출하도록 하고 있지만 중재기관이 관리하는 중재에서 내려진 중재판정문에 대해서 해당 중재관리기관의 ‘공인’을 요구하지 않고 있다. 중재위원회 운영과 관련해서 분쟁해결합의서 제16조 제3항의 절차가 중재위구성합의서에서 중재판정 취소절차가 되었기에 이에 관한 규정을 자세히 마련해야 할 것이다.

(3) 중재판정을 북측지역에서 집행하는 사항

분쟁해결합의서에 따르면 중재판정은 남과 북 지역의 재판기관을 통해서 집행하도록 되어 있다. 그러나 현실적으로 남과 북의 어느 쪽에 속하는 분쟁의 일방 당사자가 유리한 중재판정을 받았더라도 상대방 지역에서 해당 중재판정을 집행하는 것이 매우 어려울 수 있다. 이 점에서 남측의 중재위원회가 발급·교부하는 중재판정인증사본과 ‘남북협력기금 손실보조제도’를 연계시킨다면 남측의 분쟁당사자가 자신에게 유리한 중재판정을 집행하는 것이 매우 수월해질 것이다.

장기적으로 남과 북이 중재판정의 집행 및 승인과 관련된 제도를 정비함으로써 남측의 분쟁당사자가 유리한 중재판정을 북측 지역에서 집행할 수 있도록 해야 할 것이며, 남과 북이 일정한 기금을 마련해 두고 이 기금을 통해서 분쟁의 일방 당사자에게 유리한 중재판정의 내용이 되는 중재판정금이 지급될 수 있도록 하는 방안을 마련할 필

Tribunal shall submit it in draft form to the Court. The Court may lay down modifications as to the form of the Award and, without affecting the Arbitral Tribunal's liberty of decision, may also draw its attention to points of substance. No award shall be rendered by the Arbitral Tribunal until it has been approved by the Court as to its form.[제27조(법원의 중재판정 검토) 중재판정부는 중재판정문에 서명하기 이전에 해당 판정 초안을 법원에 제출해야 한다. 법원은 중재판정문의 형식을 수정할 수 있으며, 중재판정부의 결정권을 저해하지 않고 실질적인 사항에 대해서도 주목할 수 있다. 법원이 중재판정의 형식에 관해서 승인할 때까지 중재판정부는 중재판정을 내릴 수 없다.]”

요가 있을 것이다. 아울러, 중재위원회가 관리하는 중재사건에서 내려진 중재판정이 남북 쌍방의 지역이 아닌 제3국에서 집행되는 경우도 대비해야 할 것이다.

IV. 활성화 방안

1. 제도적 차원

(1) 국제중재(재판)기관

분쟁해결합의서나 중재위구성합의서에 따르면, 중재위원회는 남북 양자가 설립한 국제기구에 준하는 성격을 갖는다. 적어도 남북 쌍방이 중재위원회의 독립적인 법인격을 인정하고 있기 때문이다.

중재위원회는 남북 쌍방이 합의에 의해서 부여한 기능을 수행할 수 있다는 면에서 남북대화기관의 성격을 가질 수 있으며⁶⁰⁾, 중재판정과 관련해서 중재위원회는 중재판정의 구속력을 승인하지 않을 ‘특별한 사정’의 존재여부에 대해서 합의하여 결정해야 하고,⁶¹⁾ ‘상사분쟁해결의 공정성 및 효율성을 제고하기 위한 대책의 수립 및 집행’에 관한 사항을 다룬다는 면에서 규칙제정기관의 성격도 갖고 있다.⁶²⁾ 또한, 중재절차 진행 중에 혹은 중재판정이 내려진 후 중재위원회가 관여해서 중재절차의 진행을 원활히 하고 흠 있는 중재판정에 대해서 중재판정 취소여부를 판단할 수 있는 면에서 재판기관인 중재지법원의 역할도 수행하고 있다.

그런데, 남북이 합의서에서 예정하고 있는 중재위원회의 활동을 감안해 보면 ‘남북대화기관의 성격’보다는 중재기관 혹은 재판기관의

60) 분쟁해결합의서 제3조 제6항

61) 분쟁해결합의서 제16조 제3항

62) 중재위구성합의서 제3조

성격이 강조될 필요성이 있다. 물론, 중재위원회가 남북대화기관으로서의 성격을 갖는 점을 부인할 수 없지만 합의서에서 예정하고 있는 분쟁해결방식으로서 '중재'는 '조정'과 다르면서 동시에 '재판'과도 다르기에 중재위원회를 통해서 이루어지는 논의도 법적 제도적 분쟁해결방식으로서 중재에 관한 사항을 다룰 것이기에 남북기본합의서 이후 이루어지고 있는 여러 단계의 남북대화과 다른 성격을 가질 것이다.

요컨대, 분쟁해결합의서나 중재위구성합의서에 따르면, 중재위원회는 국제기구, 남북대화기관, 준사법기관으로서 정치적·외교적 기능과 사법적 기능을 동시에 수행하도록 하고 있다. 이러한 기능 중에서, 중재위원회가 성공하려면 남북경제협력추진위원회나 기타 남북대화기관과 달리 남북 경제협력에서 발생하는 상사분쟁을 해결하는 준 국제중재(재판)기관의 역할에 집중할 필요성이 있다.

(2) 구성원의 자격

중재위원회가 구성된 후 수행해야 할 업무 중 가장 중요한 것은 중재규정의 채택이고 이는 장차 중재판정부의 활동에 지대한 영향을 미칠 것이다. 따라서, 중재위원회의 위원장과 위원은 중재위구성합의서에서 규정하고 있듯이 '법률 및 국제무역투자실무에 정통한 자'가 되어야 한다. 따라서, 중재위원회의 위원장과 위원은 국내법, 중재법, 국제거래규범 및 국제법에 익숙하며 업무처리능력을 갖춘 자 중에서 선출해야 할 것이다. 남북 쌍방의 중재위원회가 중재기관 혹은 재판기관으로서 권위를 인정받으려면 국제사회에서 활용되고 있는 상설중재(재판)기구의 구성원에 준하는 자격을 가진 자로써 중재위원회를 발족시켜야 할 것이다.

중재위원회 위원장과 위원의 임기가 '4년'이라는 점에서 볼 때 중재위원회는 상설기관의 성격을 갖는다. 중재위원회 위원장은 중재규칙의 제(개)정, 중재위원회 활성화를 위한 정책 수립·검토, 남북 중재인의

교류 증진 방안 수립, 사무국의 지휘·통솔 등 중재위원회의 활동을 총괄한다는 면에서 상근으로 해야 할 것이다. 중재위원의 경우는 중재위원회의 업무량에 비례해서 상근 혹은 비상근 여부를 결정해야 할 것이다.

중재위원회는 북측과의 관계에서 준국가기관이기에 남측 중재위원회의 위원장과 위원은 국가공무원에 준하는 자격을 갖도록 한다. 중재위원회는 중재판정 취소여부를 판단할 때 전체회의의 보다는 3인으로 구성되는 중재판정부의 역할을 수행하도록 하는 것이 바람직하다. 따라서, 중재인의 역할을 겸할 수 있는 중재위원을 최소 3인 이상 갖출 필요가 있다.

(3) 중재위원회의 운영

남북 쌍방의 합의서에서 따르면 중재위원회와 별도로 중재인명부를 마련하도록 규정하고 있기에 중재위원회와 개별 중재판정부의 2원적인 분쟁해결구조를 갖지만, 현실적으로 분쟁당사자의 자치에 입각한 중재판정부의 구성과 중재인의 권한 위임, 공정하고 탄력성 있는 중재절차의 운영, 중재판정의 승인·집행의 국제적 보장, 그리고 국내사법절차를 통한 신속한 집행 등의 속성을 갖춘 진정한 의미의 ‘중재’가 남북 간의 분쟁해결에 활용될 가능성이 매우 낮다.

남북 쌍방이 제각기 이해하고 있는 ‘중재’의 틀을 벗어나서 남북 쌍방이 중재위원회에서 정하는 중재규칙에 익숙해질 때까지 그리고 중재위원회에 제기되는 분쟁사건의 수가 일정한 정도에 이를 때까지 남북 쌍방의 중재위원회가 관리하는 중재인 명부에 등재된 중재위원회의 구성원들이 중재인으로써 분쟁을 처리하는 것이 바람직하다.

중재규칙을 확정지을 때까지 중재위원회 회의를 통해서 익숙해진 남북 쌍방의 중재위원회 위원들이 3인 중재판정부를 구성한다면 남북 쌍방이 각각 마련하기로 한 중재인 명부에서 중재인을 선정하여 중재판정부를 구성하는 것보다 중재절차의 효율성이 제고될 수 있을 것이다.

2. 중재관리 차원

(1) 중재절차의 조력

중재절차의 진행과 관련해서 중재위원회는 중재인의 제척·기피, 중재판정부의 관할권존부 등에 관해서 결정을 내릴 수 있다. 이러한 기능을 수행하기 위해서 중재위원회는 운영세칙을 마련해야 할 것이다.

참고로 세계적인 중재기관들은 어느 정도 중재판정 이전절차에서 중재절차에 도움이 되는 조치들을 하고 있지만 매우 제한적으로 그 기능을 행사하고 있다. 이는 중재의 속성상 일단 중재판정부가 구성되면 중재판정부가 중재절차의 진행을 주도하기 때문이며,⁶³⁾ 중재위원회가 관리하는 중재의 경우도 이러한 측면을 무시할 수 없을 것이다. 따라서, 중재위원회가 중재판정이 내려지기 이전에 중재절차의 진행과 관련해서 개입하는 것은 최소한도로 제한하는 실행을 발전시켜야 할 것이다.

(2) 중재판정 불복절차

중재위구성합의서에 따르면 남북 5명씩 총 10명으로 된 중재위원회가 중재판정취소신청을 심의하여 결정하게 되어 있는데 이러한 구조가 중재위의 활성화를 저해할 수 있다. 왜냐하면 남북 쌍방이 동수로 되어 있는 상태에서 이견이 발생하는 경우 결국 기각처리될 것이고 이로써 중재판정취소사유를 가진 중재판정에 대해서 불복하지 못하는 상황이 발생할 수 있기 때문이다. 이러한 면에서, ICSID와 같이 중재판정의 재심을 다루는 또 다른 중재판정부로서 ‘특별위원회’를 구성하도록 하고⁶⁴⁾, 이 때 구성되는 중재판정부는 중재위원회의 중재위원

63) Redfern and Hunter, *Law and Practice of International Commercial Arbitration* (1999), 247-248.

64) ICSID 중재규칙 제50조 내지 제53조

중에서 자기쪽 중재인 명부에 등재되는 중재인을 겸하는 자들로 구성하도록 하는 것이 중재의 활성화에 도움이 될 것이다.

따라서, 중재위원회가 중재판정의 취소 여부를 판단할 경우 중재위원회 전체회의에서 1차적으로 ‘재심 판정부’를 구성할 것인지 여부를 논의하고, 2차적으로 중재판정의 재심을 담당할 3인의 중재위원회 위원으로 구성되는 재심판정부를 구성하여 여기에서 해당 중재판정의 취소여부를 결정하도록 해야 한다.

중재위원회에서 중재인을 겸하는 중재위원으로 중재판정의 재심을 맡도록 할 경우 중재위구성합의서 제8조 제3항의 ‘심의’는 재심판정부 구성여부에 관한 심의에 그치고 중재판정 취소사유가 존재하는지의 여부에 대한 본안 사항에 대한 심의가 아니다. 이렇게 하더라도, 현재의 합의서에서 규정하고 있듯이 중재위원회가 중재판정취소신청에 대해서 최종적인 결정을 하는 구도를 변경하지 않는다.

중재위원회의 중재판정 취소기능은 남과 북의 특수한 상황으로 인해서 서로 상대방 재판제도의 수준을 신뢰할 수 없는 상황에서 합의된 것으로 이해할 수 있고, 이러한 중재판정 취소절차로 인해서 오히려 중재위원회의 활동이 좌초될 가능성이 있기에 중재위원회의 재심 기능을 예외적이고 이례적인 것이 되도록 중재위원회의 운영을 유도하고, 이러한 방향에서 중재규칙의 적용과 중재위원회의 업무성과를 주기적으로 검토할 수 있어야 할 것이다.

중재위구성합의서 제8조 2항에 따르면 중재판정이 취소되어도 당사자의 신청이 있으면 다시 중재를 재개할 수 있는데, 이 때, 중재판정부는 새로운 중재판정부가 되는 것이 타당할 것이다.

(3) 중재판정의 집행

북측은 1958년 뉴욕협약의 당사국이 아니며 1965년 ICSID 협약의 당사국도 아니다. 따라서, 중재위원회가 관리하는 중재로부터 내려진 중재판정의 집행을 확보하는 것이 남측 분쟁당사자에게 매우 중요하다

다.

남북간의 경제협력도 남북 상호간에 무력행사의 우려를 갖는 특수성을 배제한다면 국제사회에서 흔히 활용되고 있는 해외직접투자이다. 해외직접투자와 관련해서 해외투자자가 가장 관심을 두는 분야 중의 하나는 투자를 유치한 국가가 어느 정도 투명한 법적 제도적 장치를 마련하고 있는지의 여부이다. 법적 제도적 장치 중에서 신뢰할만한 분쟁해결제도의 중요성은 더 말할 나위가 있다. 이러한 이유 때문에 해외자본이 필요한 많은 국가들이 현재 1965년 ICSID 협약의 당사국이 되었으며 1965년 협약의 성공 이면에는 세계은행(IBRD)이 버티고 있는 것이다. 이러한 면에서 중재관련 국제협약에 복측이 빠른 시일 내에 가입하는 것이 바람직하고 국제중재제와 국제사회에서 활용되고 있는 각종 투자규범과 관행에 따르려는 자세가 요구된다.

복측이 국제중재 규범을 받아들이기 전 단계에서 중재위원회를 활성화시키기 위하여 가장 바람직한 것은 '남북상사분쟁해결기금'을 마련하고 여기에서 남측이나 북측의 분쟁당사자가 자신에게 유리한 중재판정에 따라서 중재판정금을 회수할 수 있도록 하는 것이다. 이것이 어렵다면 남북 쌍방의 중재법 혹은 민사소송·집행법에서 중재위원회가 관리하는 중재판정의 집행에 대한 규정을 마련해야 할 것이다.

(4) 의장중재인의 선정문제

남북 합의서의 내용에 따르면 중재위원회와 구별되는 3인의 중재인으로 구성되는 중재판정부를 구성하도록 하였지만, 분쟁해결합의서 및 중재위구성합의서에서 의장중재인선정 문제가 해결되지 않았다.

3인 중재인으로 구성되는 중재판정부는 '의장 중재인'의 역할이 중요한데 이러한 문제를 해결하기 위해서 국제중재계에서는 분쟁당사자의 국적이 아닌 제3국민을 '의장중재인'으로 선정하는 것이 일반적이다.

남북경제협력의 특수성을 감안해 볼 때 제3국민을 '의장중재인'으로

선정하는 것이 불필요하다면 남북 쌍방의 중재인들이 교차로 의장중재인을 맡도록 하는 방안을 적극 검토할 필요가 있다.

(5) 사무국

1) 사무국의 위치

남북 쌍방은 중재위원회가 각각 ‘자기측 기관’을 지정하여 중재사무처리를 위탁하도록 예정하고 있으나 남북 쌍방의 투자자와 상대방 투자자간의 분쟁뿐만 아니라 남북 쌍방의 투자자가 상대방 당국에 대해서 분쟁을 제기하는 경우를 집중적으로 관리하려면 중재위원회의 독립된 사무국이 설치되어야 한다. 이렇게 설치된 사무국은 남북 합의서에서 규정하고 있는 ‘자기측 기관’으로서 그 기능과 업무를 수행할 수 있을 것이다.

사무국은 남북 쌍방이 공동 사무국을 설치하기로 합의하는 것이 가장 바람직하나 여의치 않으면 남과 북이 각각 별도로 설치해야 한다. 사무국의 위치는 중재사건 관리를 위한 접근성과 편리성을 고려해서 정해야 되겠지만, 남북경제협력을 상징할 수 있는 지역에 위치할 필요가 있다.

사무국의 위치는 남북경제협력의 추이에 따라서 달라질 수 있겠지만 중재위원회가 본격적으로 활동할 수 있는 여건을 갖추는 기간을 3-4년 잡는다면, 현재로서는 개성지역이 가장 유망하다. 중재위원회가 최초의 ‘공동사법기관’의 성격을 갖는다는 면에서 서울이나 평양에 사무국을 개설하는 방안도 고려할 만하다.

2) 사무국장의 역할

사무국이 어느 곳에 위치하든지 중재위원회공동사무국이 마련된다면 남북 쌍방이 선정한 사무국장 1인이 수시로 연락할 수 있는 체제를 마련하면 중재위원회의 기능 활성화에 큰 도움이 될 것이다.

중재위원회는 상사분쟁의 중재·조정 사무를 처리하는 곳이기 때문에 사무장은 사무국의 운영뿐만 아니라 중재위원회에 제기된 분쟁사건의

처리를 총괄할 수 있는 능력을 갖춘 자로 선발해야 한다.

중재위원회의 업무량이 크지 않은 경우 중재위구성합의서에 따라서 선임하도록 되어 있는 ‘중재위원회의 서기’가 사무국장의 역할을 수행할 수도 있다.

사무국의 규모는 중재위원회의 업무량에 따르도록 하고, 무엇보다도 중재위원회에 제기되는 분쟁사건 수에 비례해서 그 수를 정해야 한다. 장차 사무국 직원들은 중재판정부가 다루는 개별 분쟁사건의 ‘서기’가 될 것이기에 일반 법률 지식과 중재관련 지식을 겸비한 자로 선발해야 할 것이다.

3) 사무국의 기능

사무국은 중재위원회에 제기된 분쟁사건의 중재와 조정사무 처리와 관련되는 모든 활동을 수행한다. 또한 사무국은 중재와 관련된 각종 문건의 보관·관리, 인증서 발급 등의 업무를 사무국장의 지휘 하에 수행한다. 따라서, 중재와 관련된 각종 문건 등을 보관하는 ‘문서보관소’는 국가기관의 문서관리소에 준하는 취급을 받아야 한다.

3. 재정운영

(1) 중재관리비용

1) 공동부담

남북 쌍방이 중재위원회의 공동사무국을 두기로 합의한다면 남북 쌍방이 공동으로 사무국 운영을 위한 기금을 조성해야 할 것이다. 이때, 특정 중재 및 조정을 위해서 소요되는 각종 관리비용과 통상적인 사무국 운영비를 양분해야 한다.

중재관리비용의 효율적인 집행을 위해서 사무국장과 사무국 직원의 직무교육이 충분히 이루어져야 하며, 필요한 인건비 지출 이외에 과도한 인건비 집행을 방지하기 위한 대책이 마련되어야 한다.

중재위원회 회의를 남측과 북측이 번갈아 가면서 열기로 한다면 여는 쪽에서 각종 비용을 부담하면서, 통상적인 사무국 운영비(인건비 등)는 남측이 마련한 공동기금에서 활용한다.

남북 쌍방이 중재판정의 집행과 관련해서 상대방의 사법제도를 활용하기 어려운 현실을 감안하여 일정액의 공동기금을 마련한 후 여기에서 중재판정의 집행이 이루어지도록 할 필요성이 있다.

2) 남측의 부담

중재위원회의 활동을 통해서 남북 쌍방의 중재관련 법제도가 향상·발전할 수 있는 계기를 삼아야 한다. 이를 위해서, 북측의 중재제도가 국제적 수준에 도달하도록 북측의 법률가와 중재관련 기관에 대해서 재정지원을 할 필요가 있다. 북측의 중재제도 개선, 민사소송법과 민사집행법 개선, 북측 중재인의 교육 등에 소요되는 비용은 지출 규모에 비해서 얻을 수 있는 성과가 매우 클 것이다.

중재위원회의 성공적인 운영을 위해서 무엇보다 중요한 것이 중재판정의 원활한 집행이다. 북측에서 집행되어야 할 중재판정이 북측의 사정으로 집행될 수 없는 경우 중재위원회의 존폐와 관련될 것이기에 중재판정금을 우리측이 보전해 줄 상황도 대비해야 한다. 북측이 부담해야 하는 중재판정금을 남측 정부가 보전하는 대신 우리 중재법과 민사소송법상의 집행방식을 포함한 법률제도를 북측에서 받아들인다면 금액으로 따질 수 없는 경제적 이익을 우리가 확보할 수 있을 것이다.

북측의 민사집행기관을 통해서 집행되어야 하는 중재판정을 남측이 부담하는 중재판정집행기금에서 지급할 경우에도 중재판정의 집행이 정치적 타협이 아니라 남북관계의 특수성을 반영하는 것에 불과하다는 점을 중재위원회 이용자에게 주지시켜야 한다.

(2) 중재 비용

중재에 소요되는 비용으로서 중재인 비용, 중재대리인 비용, 중재사

건의 서기에 대한 비용, 속기사, 감정인, 증인에 소용되는 비용은 원칙적으로 당사자가 부담하도록 함으로써 중재위원회에 소요되는 고정 인건비를 절감한다.

중재위원회의 관할 대상이 되는 중재사건을 다루는 중재인에 대한 각종 수당 및 보수 기준을 국제적인 중재기관의 수준에 비추어서 책정하되 충분한 보수에 합당한 중재절차가 이루어지는지의 여부를 평가할 수 있도록 해야 한다.

4. 기타

(1) 남북 최초의 공동 '사법기관'

중재는 남북의 특수한 상황에서 매우 유용하며 장차 남북 관계 전반에서 발생하는 상사분쟁 일체를 다루기에 적합한 분쟁해결방식이다. 또한, 중재위원회는 남북 경제협력에서 발생하는 분쟁을 해결하기 위한 일종의 공동 사법기관이다.

중재위원회의 운영이 활성화되면 장차 남북경협에서 발생하는 상사분쟁 이외의 사안으로서 남북 교류 전반에서 발생하는 문제를 다룰 수 있는 '사법기관'으로 발전할 수 있을 것이다.

(2) 중재활용의 편의 제공

남북경제협력 초기 단계에는 개성공단과 같은 곳에 중재위원회 사무국을 설치하고, 장차 남북 경제협력이 활성화되고 이에 따른 분쟁도 빈번해지면 남북 쌍방이 합의하는 상징적인 장소에 중재위원회의 독립건물과 사무국을 마련하여 그곳에서 중재절차가 진행되도록 해야 한다. 중재장소는 당사자들과 중재인들이 합의하여 정할 수 있지만, 중재위원회, 사무국, 중재판정부의 활동을 위해서 특정 장소를 지정해 두는 것이 바람직하다.

중재위원회가 관리하는 중재와 관련해서 한 장소에서 중재심리 및 중재준비 일체를 일정기간 할 수 있는 설비를 갖추는 것이 필요하다. 예를 들면, 중재절차의 진행과 관련해서 집중심리를 위한 공간 및 중재에 참여하는 중재인, 중재대리인, 서기, 속기사, 증인, 감정인 등이 중재 심리 진행 및 준비를 할 수 있는 공간이 필요하다.

중재위원회는 네덜란드 헤이그의 PCA 혹은 워싱턴의 ICSID 등을 모델로 삼을 필요가 있다.

(3) 중재사건의 체계적 관리

중재위원회의 각종 활동 기록, 중재판정부가 다룬 분쟁사건 일체에 관한 기록 등을 보관하고 관리할 수 있는 문서보관소가 필요하다. 남북 중재위원회 사무국이 문서보관소의 역할을 하는 소위 ‘자기측 기관’이 될 수 있다.

특히 중재위원회가 중재판정문 원본을 통일적으로 보관하고 중재판정의 집행에 필요한 인증사본을 교부할 수 있도록 해야 한다. 이러한 면에서 남북 공동 사무국의 설치가 절실하다.

(4) 중재지식의 공유와 확산

중재위원회에 제기되는 분쟁의 수가 증가하는 경우를 대비해서 남북 쌍방의 중재인명부에 등재된 중재인들간에 정기적인 집담회(Colloquium)를 마련할 필요가 있다. 정기적인 집담회를 통해서 중재분야의 전문가로서 활동하는데 필수적인 지식을 남북 쌍방의 중재인들이 공유하고 확충한다. 남북 중재인의 이러한 활동은 장차 동북아 지역에서 한반도를 중재중심지역으로 발전시키는데 초석이 될 수 있을 것이다.

V. 결론

‘중재’라는 분쟁해결방식은 분쟁 당사자들이 서로 상대방의 사법제도에 대해서 익숙하지 않거나 신뢰하지 않는 경우에 활용할 수 있으며 이념의 차이나 제도적 차이가 존재하는 남북 사이에 유용한 분쟁해결제도이다. 국가 간의 중재, 국가를 일방으로 하고 타방이 개인기업가인 분쟁의 중재, 양측이 모두 개인기업가인 분쟁의 중재는 전 세계적으로 중재와 관련한 법원칙으로 굳어져 있기에 남측 혹은 북측의 재판을 통해서 얻을 수 없는 만족을 분쟁당사자들에게 줄 수 있을 것이다.

분쟁해결합의서와 중재위구성합의서가 비록 우리측이 요구하고 북측이 수락한 것이라고 해도 남북 쌍방이 당사자의 ‘합의’에 기초하는 분쟁해결방식에 합의하였다는 것은 역사적인 의미를 갖는다. 이런 면에서 분쟁해결합의서와 중재위구성합의서에 따른 후속합의를 성공적으로 도출해 내면 중재위원회가 남북 경제협력과 관련해서 발생하는 분쟁을 정치적 차원이 아닌 법적인 차원에서 해결하기 위한 주춧돌의 역할을 할 수 있을 것이다.

다만, 남북관계에서 법적인 분쟁해결방식을 활용한 예가 없기 때문에 ‘法外的 紛爭解決方式’을 활용하려는 유혹을 남북 쌍방이 공히 가질 수 있다. 따라서 남북 쌍방의 중재위원회는 중재인을 중재의 전문성과 실무능력을 위주로 선정하고, 이들을 등재한 중재인명부를 마련해야 할 것이며, 중재절차와 조정절차의 공정성과 효율성을 담보할 수 있는 중재규칙 및 조정규칙을 마련해야 할 것이다.

중재위원회가 제대로 가동되려면 남북 쌍방의 중재위원회에 속한 위원장 및 위원뿐만 아니라 각각 중재위원회가 관리하는 중재인명부에 등재되어 있는 중재인들이 남북경제협력에서 발생하는 상사분쟁에 활용할 수 있는 중재와 조정에 관한 지식을 공유해야 할 것이다. 중

재와 조정에 관한 지식의 공유는 여러 차례의 시행착오를 겪으면서 익힐 수도 있지만 남북 중재인들이 실무적인 주제를 상시 접할 수 있도록 ‘집담회’가 정례화될 수 있다면 그 목표가 예상보다 빨리 성취될 수 있을 것이다.

참 고 문 헌

- 김광수, “남북상사중재의 현황 및 향후 과제에 관한 고찰” 『중재』 제312호, 2004.
- 김명기, “남북상사중재위원회 구성·운영 합의서 해설” 『중재』 제311호, 2004.
- KOTRA, “북측의 대외경제중재법 해설” 『북측뉴스레터』 1999년 8월호
- Bernini, G and van den Berg, A., “The Enforcement of Arbitral Awards Against States: The ; Problem of Immunity from Execution,” in Contemporary Problems in International Arbitration (Lew, J. ed.) 1987.
- Khalil, M.I., “Treatment of Foreign Investment in Bilateral Treaties,” 7 ICSID Review-FILJ 339, 1992.
- Legum, B., “Trends and Challenges in Investor-State Arbitration” Arbitration International, Vol.19, No.2, 2003.
- Parra, A.R., “The Experience of the International Centre for Settlement of Investment Disputes,” 14 ICSID Review-FILJ 299, 1999.
- 한찬식, 이원희, 유영준, 『한일투자협정해설』, 2003.
- Brower, C. and Brueschke, J., The Iran-United States Claims Tribunal, 1998.
- Baker, S.A. and Davies, M.D., The UNCITRAL Arbitration Rules in Practice - The Experience of the Iran-United States Claims Tribunal, 1992.
- Hamilton, P., Requena, H.C., van Scheltinga, L., Shifman, B., The Permanent Court of Arbitration : International Arbitration and Dispute Resolution, 1999.
- Redfern, A. and Hunter, M., Law and Practice of International

Commercial Arbitration, 1999.

Sands, P. and Klein, P., *Bowett's Law of International Institutions*, 2001.

Shreuer, C.H., *The ICSID Convention: A Commentary*, 2001.

The International Bureau of the Permanent Court of Arbitration, *International Alternative Dispute Resolution: Past, Present and Future*, 2000.

ABSTRACT

‘Some Perspectives on the North-South Arbitration Commission Scheduled on the Two Korea’s Agreed Minutes’

Pyoung-Keun Kang

North Korea and South Korea agreed to refer their investment disputes to arbitration by adopting ‘Agreed Minutes on Procedures of Settlement of Commercial Disputes’ on 16th December 2000. According to the Agreed Minutes, the two Koreas were to establish an arbitration commission within 6 months after the Agreed Minutes had been signed.

In 2002, North Korea enacted laws to draw interest of foreign tourists to Mountain Kumgang and to boost investment into the region of Kaesung as it provided in those laws that commercial disputes should be settled by arbitration or judicial procedures. In October 2003, the two Koreas succeeded in adopting another Agreed Minutes as to the establishment and functioning of North-South Arbitration Commission.

The fact that the two Koreas have agreed to establish an arbitration commission is meaningful since they are leading their lives quite differently in political, social, and economic sense for more than a half century.

Although there still remain doubts as to the North Korean policy on nuclear matters, an arbitration commission could be a cornerstone for the set-up of the dispute settlement system between the two Koreas

and a great help for investors from South Korea to pursue their possible legal claims as North Korea is eager to invite South Korean businessmen and other foreign investors to invest in its special economic areas.

According to the Agreed Minutes of 2003, the two Koreas are going to adopt procedural rules for the arbitration commission. It will be a great challenge for them to agree on specific issues as to the operation of the arbitration commission. They have to set up a roster of arbitrators respectively and may have to enact or revise their own arbitration laws and rules reflecting the Agreed Minutes of 2000 and 2003.

It is quite welcome that the two Koreas have agreed to set up an arbitration commission rather than resort to political or diplomatic means to settle their disputes. The success of the arbitration system between the two Koreas will make sure the safety of investment environment in the northern part of the Korean Peninsula and will bring the peace to the Korean peninsula earlier than expected.

Key Words : investment, disputes, Agreed Minutes, arbitration commission, North-South Arbitration Commission, roster of arbitrators, arbitral award