

## 남북상사중재에 있어 중재인 선정방식에 관한 연구

### A Study on Improving a Method of the Appointment of Arbitrators in Inter-Korean Commercial Arbitration

이 주 원\*  
Joo-Won Lee

#### 〈목 차〉

- I. 서 론
- II. 중재인의 역할과 자격
- III. 남북간 중재인 선정방법의 차이점
- IV. 남북상사분쟁해결에 관한 합의서 상의 중재인 선정
- V. 남북상사중재에서 중재인선정방식의 개선방향
- VI. 결 론

주제어 : 중재인의 역할, ICSID의 중재인선정, 기관중재, 중재인의 자격, 판정인, 2인 중재

\* 대한상사중재원 본부장, 광운대학교 겸임교수

## I. 서론

### 1. 연구의 목적 및 범위

중재절차는 각 분쟁사건의 특성에 맞게 신속, 저렴, 전문성 등을 구비하여야 하나 중재의 여러 가지 요소 중에서도 중재인은 가장 중요한 요소이다<sup>1)</sup>. 따라서 중재판정부를 몇 명으로 구성하고 누구를 중재인으로 선정할 것인가 하는 것은 중재의 성공여부를 결정짓는 중요한 요소이다<sup>2)</sup>. 중재인선정에 있어 가장 중요한 것은 당사자 간 의사의 합치이다. 아무리 객관적으로 적합하지 않은 중재인이라고 주장하더라도 당사자들이 그 중재인이 가장 좋다고 의사가 합치되었다면 그 사건에 있어서는 그 중재인이 가장 적합한 중재인이 된다. 통상 중재인은 법률적 지식이 있어야 하고, 그가 처한 시간적 지리적 조건이 충족되어야 하고, 조직과 협상기술 그리고 그가 중재인직을 수행하는데 필요한 능력을 갖추어야 한다<sup>3)</sup>. 그러나 가장 중요한 것은 당사자간에 합의된 중재인이어야 한다는 것이다. 이를 위하여 각 중재기관들은 가능한 한 당사자들의 의사가 합치된 중재인들을 선정하기 위하여 노력하며, 당사자들의 의사가 100% 합치된 중재인의 선정이 불가능하므로 가능한 한 당사자들의 의사를 합치하도록 노력하고 그것이 안되는 경우에는 공정성과 독립성을 갖춘 중재인을 선정할 수 있도록 중재규칙들을 제정하고 있다.

그러나 사건에 따라서는 신속이나 저렴한 경비가 더 중요한 경우가 있고 당사자들의 의사의 합치가 어려운 경우가 있다. 따라서 그런 경우에는 신속이나 저렴한 경비를 더 중시하는 차원에서 중재인이 선정되거나, 또는 공정성이나 독립성을 중시하여 선정하게 된다. 미국중재협회(AAA)의 노동중재, 교통사고중재 등은 신속하고 저렴한 해결이 중요하므로 중재인도 1인을 선정하게 되고 이 경우에 양당사자들이 합의하여 1인의 중재인을 선정한다는 것은 현실적으로 거의 불가능하다. 또한 교통사고 중재의 경우 보험회사는 유능한 중재인을 많이 알고 있지만 교통사고 피해자의 경우에는 거의 그러한 정보가 없기 때문에 양당사자가 공정하게 자신의 중재인을 1인씩 선정하라고 하면 얼핏 보면 매우 공정할 것 같지만 실제로는 매우 불공정한 선택이 되는 것이다. 따라서 이러한 경우에는 공정한 사무국이 직접 지명하거나 후보자를 제시하여 당사자들이 선택하게 하는 것이 시간도 절약되고 경비도 절약되며 아울러 공정성과 독립성도 확보할 수 있게 되는 것이다. 그러

1) Klaus Peter Berger, *International Economic Arbitration*, Kluwer Law and Taxation Publishers, Deventer · Boston, 1993, p.201.

2) Marlin M. Volz, Edward P. Goggin Co-Editors, *How Arbitration Works Fifth Edition*, Committee on ADR in Labor & Employment Law, American Bar Association, Bureau of National Affairs, Inc., Washington, D.C., 1997, p.163.

3) Klaus Peter Berger, op. cit., p.202.

나 반대로 ICC와 같은 제3국간 국제무역 및 투자분쟁을 전문으로 하는 중재기관이나 영국의 LMAA<sup>4)</sup>와 같은 국제해사중재를 전문으로 하는 기관들의 경우에는 사건 당사자들 자체가 중재에 대하여 어느 정도 전문가들이기 때문에 각자가 1인씩 중재인을 선정하게 하더라도 충분히 자신에게 적합한 중재인을 선정할 수 있다. 당사자들은 중재에 대하여 어느 정도 잘 알고 있기 때문에 사무국에서 후보자를 제시하는 방식은 오히려 시간만 낭비하고 실질적으로 당사자들이 중재인을 선정하는데 방해가 되면 되었지 도움은 되지 않는다. 이러한 국제중재에 있어서 당사자들은 자신에게 주어진 중재인 1인 선택권은 자신이 그 중재에서 이기느냐 지느냐 하는 갈림길이 되기 때문에 매우 신중해지고 당연히 자신에게 가장 유리한 중재인을 선택하게 된다. 그런데 만일 사무국이 후보자를 내세워 당사자들의 자율권을 침해하면 불이익 당사자는 당연히 반발하게 된다. 따라서 그러한 경우에는 각 당사자들의 권한은 최대한으로 존중해주는 것이 후일 설사 판정이 자신에게 불리하게 나오더라도 불만을 제기할 수가 없는 것이다. 또한 선정된 두 중재인이 의장중재인의 지명에 합의하는 것은, 당사자들이 아니기 때문에 중립적인 입장에서 이성적으로 의장중재인을 지명할 수 있다. 그러나 이들 중재기관들에서도 단독판정부인 경우에는 당사자들이 중재인지명에 대하여 합의하는 것이 매우 어렵기 때문에 거의 대부분은 사무국이 중재인 지명권자가 된다. 이 경우 중재사무국은 단독중재인을 지명함에 있어 가장 중시하여야 할 부분이 공정성과 독립성의 문제일 것이다. 왜냐하면 그 중재에서 불이익 당사자는 만일 중재인이 공정성이나 독립성에 의심이 갈 만한 요소가 있는 경우에는 그 중재기관에 대하여 책임을 물으려 할 것이기 때문이다. 남북상사중재에서도 분쟁이 발생되면 당사자들은 침예하게 대립하게 될 것이고 이러한 경우에는 가능한 한 당사자들의 자율권을 최대한 보장해 주어야 할 것이다. 그러나 ICC나 LMAA와 같이 당사자들이 각 자신의 중재인을 지명하는 방식에 있어서 중재인들은 자신을 선정해 준 당사자들의 대리인 의식이 있다는 비판이 자주 일고 있다. 그러나 이러한 폐해로 발생하는 실보다는 당사자들의 자율권을 존중하여 얻어지는 득이 더 크기 때문에 ICC나 LMAA에서도 계속 그러한 선정방식을 고수해가고 있는 것이다. 그러나 이러한 비판은 남북중재에서는 더 극명하게 나올 수 있다. 왜냐하면 남과 북의 중재인들은 자신들이 공정하지 않은 것이 아니고 실제로 남과 북의 중재인 간에는 의식의 차가 클 것이기 때문이다.

## 2. 선행연구의 검토

남북중재와 관련하여 지금까지 연구된 바를 검토하여 보면

장승화<sup>5)</sup>는 남북상사중재위원회가 구성되면 중재규정이 제정되어야 하므로, 중재의 신청

4) 런던해사중재위원회를 지칭하는 것이며 원문을 London Maritime Arbitration Association임.

에서부터 중재판정의 집행에 이르기까지 중재절차진행의 시간적 순서에 따라 중재위원회 중재규정을 제정하고 또한 실질적으로 이를 운영할 때 쟁점이 될 수 있는 부분을 집중적으로 검토하였다. 본 논문에서의 중재인 선정에 관한 연구는 현행 남북상사분쟁해결에 관한 합의서에 충실하여 그 기본 하에서 중재인 선정에 어떻게 할 것인가 하는 연구에 국한되었다.

최장호<sup>5)</sup>는 남북사이의 상사분쟁해결절차에 관한 합의서(제10조 제4항)와 관련하여 남북상사중재위원회에 의한 상사중재에서 중재인선정에 대한 합의가 이루어지지 못하는 경우 남북상사중재위원회에서 국제투자분쟁해결센터(ICSID)에 중재인을 선정하여 줄 것을 의뢰한다는 것은 남북상사중재위원회의 요청에 따른 국제투자분쟁해결센터의 중재인선정이 신속하고 순조롭게 이루어지고 무난하게 중재절차가 진행될 수 있을 것인가에 대한 보장이 없다고 하였다.

김연호<sup>6)</sup>는 남북중재규정제정의 일반원칙으로서 합의서와 부합성, 보편성을 제시하였고 쟁점별로 중재합의, 중재의 개시, 중재판정부, 중재심리절차, 중재판정, 중재판정의 집행, 중재판정에 대한 불복, 중재비용 등을 나누어 논하였다. 김연호는 모든 사무의 중심기관은 남북상사중재사무처리기관으로 정해야 한다고 주장하였으며, 중재인 선정에 관하여서는 특이할만한 연구가 없었다.

이외에도 남북상사중재와 관련하여 연구된 바를 보면 박용현<sup>8)</sup>의 남북기본합의서의 체제와 법적성격에 관한 연구, 이주원<sup>9)</sup>의 북한중재법의 특징에 관한 연구 등이 있다.

이상 살펴본 바와 같이 지금까지 연구된 바는 남북상사중재규정, 즉 남북상사중재규칙을 어떻게 제정할 것인가하는 분야와, 남북상사분쟁해결에 관한 합의서의 법적성격 등에 대하여서 집중적으로 논하였으며, 중재인 선정에 관하여 체계적이고 구체적으로 연구된 바는 없었으므로 본고에서는 이러한 점을 염두에 두고 남북간의 중재인 선정제도를 비교하여 보고 남북합의서상의 중재인선정방식을 검토한 후 그 개선방향을 제시하고자 한다.

5) 장승화, “남북상사중재위원회 운영의 과제”, 「한국중재학회발표논문집」, 한국중재학회, 2005.8.23., pp.33-54.  
 6) 최장호, “남북상사중재위원회 중재규정 제정에 관한 소고”, 「한국중재학회 발표논문집」, 한국중재학회, 2004.9.4, pp.99-115.  
 7) 김연호, “남북중재규정제정의 기본방향”, 상계서, pp.7-22.  
 8) 박용현, “남북기본합의서의 체제와 법적 성격에 관한 연구”, 「조선대 지역발전연구」, 조선대학교 지역발전연구소, 2000, pp.39-55.  
 9) 이주원, “북한중재법의 특징에 관한 연구”, 「2006년 국제상사중재세미나 발표논문집」, 한국중재학회, 2006.5.13, pp.159-169.

## Ⅱ. 중재인의 역할과 자격

### 1. 중재인의 역할

“중재는 중재인이다”라는 말은 이제 보편화된 말이다. 그만큼 중재에서 중재인이 차지하는 비중이 크다는 것을 의미한다. 중재인은 중재법에 의거하여 국내 및 국제분쟁을 국가기관인 사법부의 법관과 더불어 해결하는 법적 지위를 부여받고 있는데, 중재인의 분쟁 해결자로서의 지위는 법원의 법관과 마을에서 분쟁을 듣고 조언하면서 해결해주는 원로로서와 결합된 지위<sup>10)</sup>라고 볼 수 있다. 또한 도덕규범과 차이가 많은 경제법규범의 부지와 간과는 항상 일어날 수 있는 일이고, 이와 같은 속성으로 인하여 발생된 법적분쟁은 신속하게 해결함으로써 미래적으로 생산적인 경제활동을 할 수 있게 되며, 이와 같이 신속하게 미래적으로 분쟁을 해결하도록 안내하는 지위가 바로 좋은 중재인의 법적지위라고 볼 있다<sup>11)</sup>. 그러나 근자의 기관중재에 있어 중재인들은 자신들의 역할을 제대로 수행하지 못하고 있는 것을 종종 느낄 수 있다. 한 예로 대법원의 판례가 이렇게 낮으니까 중재에서도 그렇게 판정을 내려야 한다고 생각하는 것은 중재인이 중재의 특성을 잘 살리지 못하는 의식이라고 할 수 있다. 소송에서는 당연히 대법원의 판례를 따라야 하겠지만 중재에서는 대법원의 판례를 따라야 할 필요는 없다. 왜냐하면 중재는 각 사건의 특성에 따라 상황에 따라 다른 판정이 충분히 나올 수 있기 때문이다. 법원에서는 그렇게 각 사건 하나하나마다의 특성을 모두 감안해 줄 수가 없지만 중재는 그것이 가능하기 때문이다. 또 이외에도 중재인은 모든 중재절차에서 당사자들의 합의를 바탕으로 결정권한을 가질 수 있는 것이다.

### 2. 중재인의 자격

중재인에 자격에 대하여 현행 중재법 상에 명시된 자격은 없다. 다만 구 중재법(법률 제2537호)에서는 중재인의 결격사유라고 하여 규정된 바가 있었다<sup>12)</sup>. 따라서 현행 한국중

10) 김성수, <http://www.kcab.or.kr>, p.1. 2007.7

11) 김성수, <http://www.kcab.or.kr>, p.3. 2007.7

12) 구 중재법 제5조(중재인의 결격사유) 다음 각호의 1에 해당하는 자는 중재인이 될 수 없다.

1. 금치산자 또는 한정치산자.
2. 파산자로서 복권되지 아니한 자.
3. 금고 이상의 형을 받고 그 집행이 종료되거나 집행을 받지 아니하기로 확정된 후 3년을 경과하지 아니한 자.
4. 금고 이상의 형을 받고 그 집행유예의 기간 중에 있는 자.
5. 금고 이상의 형의 선고유예를 받은 경우에 그 선고유예기간 중에 있는 자.
6. 공민권의 제한 또는 자격정지의 형을 받은 자.

재법 상에서는 누구나 중재인이 될 자격이 있으나 기본적으로 법률행위능력이 있어야 중재인 계약이 성립될 수 있다고 보아야 한다. 북한 중재법<sup>13)</sup>에서도 1. 해당 중재위원회 성원, 2. 분쟁사건을 심리해결할 수 있는 능력을 가진 법 및 경제 부문의 일군, 3. 변호사, 판사로 일한 경력이 있는 자, 4. 필요에 따라 중재부문에서 널리 알려진 해외조선동포 또는 외국인라고 중재인의 자격을 명시하고 있다. 반면 남북상사분쟁해결에 관한 합의서에는 법률과 국제무역투자에 정통한 자라고 상징적으로 규정되어 있다. 그러나 이러한 북한 대외경제중재법과 남북상사분쟁해결에 관한 합의서 상의 규정들은 혼시규정으로 보아도 무방할 것으로 보인다. 본래 중재인은 그 자격이나 선정시 중요한 사항에 있어 판사와 상이할 수 있다. 중재인은 분쟁사안에 대한 그의 전문성 때문에 당사자들에 의해 선정될 수 있는 것이다. 판사는 법률문제를 판단하기 위하여 법에 대한 훈련을 받는다. 아주 가끔 중재인으로 경험있는 법률전문가가 되기도 하지만 다른 전문분야에서 훈련받은 중재인이 법 이외의 기술적인 문제에 대한 판단은 하기에 더 적합한 경우가 많다<sup>14)</sup>. 그러나 우리나라에서는 해당분야의 전문가이면서도 법률분야에 지식을 가지고 있는 자들을 중재인으로 선호하는 경향이 있으며, 실제로 대한상사중재원에서조차 법조인이 중재인 후보자로 선정되는 경우가 많으며, 또한 당사자들이 변호사를 대리인으로 선임한 경우에는 법조인들이 중재인으로 선호되고 있는 실정이다.

### Ⅲ. 남북간 중재인 선정방법의 차이점

#### 1. 남한에서의 중재인 선정방법

당사자간의 합의를 최우선으로 한다. 이는 중재합의를 실제법적인 시각에서 계약자유의 원칙을 반영한 것으로 보여지며, 세계 대부분의 중재기관들이 이 원칙을 채택하고 있다. 또한 중재인의 수도 당사자들이 합의하여 결정한다<sup>15)</sup>. 만일 당사자들이 합의하지 못하는 경우에는 중재인은 3인으로 하며, 선정방법은 각 당사자가 각 1인씩 자신의 중재인을 선정하고 선정된 두 중재인들이 합의하여 의장 중재인을 선정한다. 만일 두 중재인이 의장 중재인의 선정에 합의하지 못하는 경우에는 일방당사자의 신청에 따라 법원이 선정한 다<sup>16)</sup>. 만일 당사자들이 대한상사중재원의 중재규칙에 따르기로 합의한 경우에는 다음의

13) 북한대의경제중재법 제19조.

14) David St. John Sutton and Judith Gill, *Russel on Arbitration Twenty-Second Ed.*, Sweet & Maxwell Limited, 2003, p.10.

15) 이주원, 신군재 남북한 및 중국중재제도의 비교연구, 「중재연구 제17권 제2호」, 한국중재학회, 2007.8, p.114.

절차에 따르게 된다. 먼저 중재인의 수는 당사자들의 합의를 최우선으로 하되 별도의 합의가 없는 경우에는 금액에 따라 사무국이 중재인의 수를 1인 또는 3인으로 결정한다. 중재인 선정방법도 당사자합의를 최우선으로 하고 만일 합의가 없거나 합의대로 이루어지지 않는 경우에는 중재원에서 후보자를 5인 혹은 10인을 양당사자에게 제시하여 양당사자들은 중재인후보자 명단에 선호순위를 붙여 반송하면 이 번호를 합쳐 양 당사자가 다 선호하는 중재인을 선정하게 된다<sup>17)</sup>. 중재인의 기피사유로서는 중재인은 공정성이나 독립성에 영향을 미칠 것으로 우려되는 사유가 있거나 당사자들이 합의한 중재인의 자격을 갖추지 못한 사유가 있는 때에 한하여 기피될 수 있다. 다만, 당사자는 자신이 선정하였거나 선정절차에 참여하여 선정한 중재인에 대하여는 선정 후에 알게 된 사유에 한하여 기피신청을 할 수 있다<sup>18)</sup>. 중재인 기피 절차에 대하여서는 당사자간의 합의로 정하며, 합의가 없는 경우에 중재인을 기피하고자 하는 당사자는 중재판정부가 구성된 날 또는 기피사유를 안 날부터 15일 이내에 중재판정부에 서면으로 기피신청을 하여야 한다. 이 경우 기피여부에 대한 결정은 중재판정부가 기피여부를 결정한다. 이러한 기피신청이 받아들여지지 아니하는 경우에는 기피신청을 한 당사자는 그 결과의 통지를 받은 날부터 30일 이내에 법원에 해당 중재인에 대한 기피신청을 하며<sup>19)20)</sup>, 기피신청이 법원에 계속 중인 때에도 중재판정부는 중재절차를 진행하거나 중재판정을 내릴 수 있다<sup>21)</sup>.

## 2. 북한에서의 중재인 선정방법<sup>22)</sup>

북한의 중재에서는 중재심리는 재결원<sup>23)</sup> 1명 또는 3명으로 구성된 재결원협의회가 하며, 재결원은 분쟁사건처리에서 독자적이며, 분쟁당사자를 대표할 수 없다고 되어 있다<sup>24)</sup>. 또한 분쟁을 심리해결하기 위한 재결원의 수는 분쟁당사자들이 합의하여 정하되, 합의되지 않은 경우 중재위원회가 그 수를 정하도록 하고 있다<sup>25)</sup>. 분쟁을 심리할 재결원은 분쟁당사자들이 대외무역중재위원회의 재결원명<sup>26)</sup>부에서 선정하도록 규정되어 있다<sup>27)</sup>. 또한

16) 대한민국 중재법 제12조.

17) 대한상사중재원 중재규칙 제21조 제1항 내지 제3항.

18) 대한민국 중재법 제13조.

19) 대한민국 중재법 제14조.

20) 중재법의 이규정은 입법 상의 과실로 보여진다.

21) 대한민국 중재법 제14조..

22) 이주원, 신군재, 개성공단에서의 분쟁해결을 위한 중재규칙의 제정방향, 「국제상학」 제22권 제3호, 한국국제상학회, 2007.9., pp.123-124.

23) 재결원이라 함은 남한에서의 중재인을 의미한다.

24) 북한의 대외경제중재법 제18조..

25) 북한의 대외경제중재법 제21조..

26) 현재의 북한대외무역중재위원회의 재결원 명단은 확인이 되지 않고 있으나 북한의 대외경제중재법이 제정되기 전 북한대외무역중재위원회의 심리규정에 등재된 재결원의 명단은 17명이었다.

27) 북한의 대외경제중재법 제22조..

대외무역중재위원회의 재결원명부에 등재된 재결원들은 국제무역촉진위원회<sup>28)</sup>에서 명부에 등재하거나 말소하며, 실제로 중재판정부는 그렇게 등재된 재결원 중에서 구성되어야 한다. 당사자들은 이 재결원 명부에서 중재인을 선정하여야 하며 만일 분쟁당사자들이 정해진 기간안에 재결원을 신청하지 못하였을 경우에는 중재위원회가 선정한다<sup>29)</sup>. 그것도 단독중재인의 경우에는 당사자간에 합의가 이루어지지 않을 것이 거의 분명하므로 대부분 북한대외무역중재위원회에서 선정하게 될 것으로 추정된다. 북한의 경우 재결원을 1인 또는 3인으로 할 것인지를 합의할 수 있으나 합의가 없는 경우에는 대외무역중재위원회가 결정한다<sup>30)</sup>. 중재인 기피에 대하여서는 당사자는 재결원을 바꾸어줄 데 대하여 해당중재위원회에 제기할 수 있고 중재위원회는 제기된 내용을 심의결정하고 그 결과를 신청자에게 알려주어야 한다. 따라서 중재인 기피에 대한 결정은 중재위원회가 한다. 언제까지 제기하여야 하는 시한은 규정된 바는 없다. 다만 북한의 대외경제중재법이 제정되기 전의 심리규정에 보면 심문시작 전에 해야 한다(동규정 제27조)고 규정하고 있었다. 이상으로 볼 때, 북한의 중재인 선정방식은 당사자 자치원칙을 제한된 범위 내에서만 인정하고 있음을 알 수 있다.

### 3. 남북간 중재인 선정방법의 비교

남과 북의 중재법 상에는 양측이 다 당사자들 간의 합의를 최우선으로 하고 있어 별 차이가 없는 것처럼 보일 수도 있다. 그러나 남한과 북한의 중재법은 근본적인 차이가 있다. 즉 남측에서는 중재인으로 누구든지 선정할 수 있고 중재기관에 의뢰하지 않고 당사자들이 알아서 중재절차를 진행할 수 있도록 규정하고 있다. 즉 남한에서는 중재법에서 당사자들이 합의하여 알아서 중재인선정이나 중재절차를 진행하도록 하고 있기 때문에 대한상사중재원과 같은 사적 기관이 중재인선정이나 중재절차진행과 같은 일을 업으로 하도록 설립되어 당사자들이 합의하여야 할 절차들에 대하여 표준적인 중재절차를 정하여 놓고 중재에 전문가가 아닌 당사자들에게 편리한 메카니즘을 제공하고, 나아가 당사자들만으로는 합의가 이루어지지 않으면 법원에 신청하여 결정하여야 하므로 절차의 지연을 초래할 수 있는 사항들, 예를 들면 중재인 수에 대한 합의, 또는 단독중재인이나 의장중재인의 선정에 대한 합의, 또 어떤 경우에는 중재절차 중에 일방당사자가 고의적으로 절차를 지연시키고자 하는 경우들에 대비한 절차규칙을 두어 대비하고 있다. 이에 비하여 북

28) 대외무역관련 분쟁에 대하여 북한에서 중재가 개최된다면 그 중재는 북한의 국제무역촉진위원회 산하의 대외무역중재위원회에 신청하여야 한다. 그런데 이 대외무역중재위원회의 사무총장은 북한국제무역촉진위원회에서 임명하며 대외무역중재위원회 중재규칙은 북한 국제무역촉진위원회에서 결의안으로 채택한다.

29) 북한대외경제중재법 제22조.

30) 대외경제중재법이 제정되기 전의 심문규칙 제21조에서는 국제무역중재위원회 위원장이 사건의 내용, 중요도 등을 참작하여 중재인의 수를 1인 또는 3인으로 결정하도록 규정되어 있었다.



한은 중재법 자체가 기관중재만을 규정하고 있다<sup>31)</sup>. 즉 중재법에 의하여 중재기관을 설립하여 놓고 중재신청은 모두 이 중재기관에만 하도록 하고 모든 절차를 이 중재기관이 관리하며, 중재인 선정도 이 중재기관이 준비해 놓은 중재인명부에서만 중재인을 선정하도록 하고 있다. 즉 남한의 중재법과 같은 임의중재는 인정하지 않고 있다. 다시 말하여 남한에서는 기관중재 혹은 임의중재를 당사자들이 합의하여 마음대로 선택할 수 있지만 북한에서는 기관중재만이 인정되는 것이다. 중재인의 수의 결정에 있어 남측에서는 당사자들이 합의하여 정하고 합의하지 못하는 경우에는 3인으로 하도록 규정하고 있다. 기관중재의 경우 대한상사중재원의 중재규칙에서 정하고 있는 사항들은 당사자들이 대한상사중재원의 중재규칙에 따르도록 합의한 경우에만 적용되는 것이기 때문에 그 규칙도 당사자 합의사항이다. 그러나 북한에서는 일단 당사자 간의 합의를 우선으로 하는 것은 동일하지만 합의하지 못하는 경우에는 중재기관이 중재인 수를 정하도록 하고 있다. 마치 남한에서 대한상사중재원을 당사자들이 중재기관으로 선택한 경우와 같은 결과가 되는 것이다. 그러나 남한에서는 당사자들이 중재기관으로 대한상사중재원을 선택할 수도 있고 선택하지 않을 수도 있으며, 다른 중재기관을 선택할 수도 있지만 북에서는 오로지 조선국제무역중재위원회만을 선택할 수 밖에 없는 것이다<sup>32)</sup>.

중재인 선정방법에 있어서는 먼저 3인 중재판정부인 경우 남한에서는 당사자 합의를 최우선으로 하고 합의가 안되는 경우에 각 당사자가 1인씩 선정하고 선정된 두 중재인의 의장을 선정하도록 하여 국제적인 국제중재관행에 따르고 있다. 그러나 북한에서는 대외경제중재법에서 별도의 중재인 선정방법을 규정하지는 않고 당사자들이 어떤 중재인을 선정해달라고 신청하지 않으면 중재위원회가 결정하도록 하고 있다. 그러나 중재신청절차에 보면 중재신청자는 중재제기문건<sup>33)</sup>에 그리고 중재피신청자는 답변서에 재결원의 선정에 대한 의견이나 재결원의 명단을 기재하도록 하고 있어 실제로 당사자들의 의사를 반영하고 있음을 유추할 수 있다. 그러나 명확히 규정된 바는 없기 때문에 중재를 처음 이용하는 자는 절차의 미숙으로 자신의 중재인 선정권한을 행사할 수 없는 경우도 나올 수 있

31) 이주원, 북한중재법의 특징에 관한 연구, 「2006년 국제상사중재 정책세미나 및 학술대회 논문집」, 한국중재학회, 2006.5. p.166.

32) 이는 대외경제중재법에서 당사자들이 중재합의를 할 때에 중재기관을 합의하도록 하고 있어 당사자들이 자유로이 중재기관을 선택할 수 있는 것으로 보이나, 실제로는 대외경제중재법에 중재위원회의 업무나 중재절차에 대하여서도 세세히 규정을 하고 있고 대외경제중재법이 제정된 이후에 이전에 있던 심리규정이 없어진 것으로 보여(아마도 예전의 심리규정이 현재의 대외경제중재법으로 전환된 것으로 사료되나 이는 어디까지나 필자의 추측일 뿐 확인된 것은 아니다) 결국 조선국제무역중재위원회는 중재절차를 이 대외경제중재법에 의하여 진행하며, 이 법에서 명시적으로 당사자간의 합의를 우선시하는 규정이 없는 경우에는 모두 강행규정으로 보아야 하므로 당사자들은 중재기관의 선택에 있어 재량권이 없는 것으로 보인다. 그 예로 대외경제중재법 제2조에서 “대외경제분쟁의 해결은 조선국제무역중재위원회와 조선해사중재위원회 같은 중재위원회가 한다. 조선국제무역중재위원회는 무역, 투자, 봉사와 관련한 분쟁을, 조선해사중재위원회는 해상수송, 해난구조, 공동해운 같은 분쟁을 심리해결한다.”라고 규정하여 북한에서의 무역, 투자, 봉사와 관련한 분쟁은 조선국제무역중재위원회만이 그 관할권을 가지는 것으로 보아도 무방할 것이다.

33) 이는 중재신청서로 보임.

을 것으로 보인다. 중재인의 기피에 대하여서는 기피원인에 대하여 구체적인 내용의 언급이 없고 절차에 대하여서도 중재위원회에 신청하도록 하고 있어 기피기한이나 절차에 대하여서도 언급이 없다. 다만 최종 결정권은 해당중재위원회에 있다.

## IV. 남북상사분쟁해결에 관한 합의서 상의 중재인선정

### 1. 남북상사분쟁해결에 관한 합의서에 의한 중재인선정

남북상사분쟁해결에 관한 합의서에서는 중재판정부는 당사자 사이의 합의에 따라 선정되는 중재인 3명으로 구성한다<sup>34)</sup>. 당사자는 정해진 기간 안에 중재인의 선정에 대하여 합의를 하지 못할 경우 중재인명부에서 각각 1명의 중재인을 선정하며 선정된 2명의 중재인이 협의하여 중재인명부에서 의장중재인 1명을 선정한다<sup>35)</sup>. 중재신청이 접수된 날부터 50일 이내에 중재인을 선정하지 못한 경우에는 일방 분쟁당사자의 요청에 따라 일방의 중재위원회 위원장이, 의장중재인을 선정하지 못한 경우에는 쌍방의 중재위원회 위원장이 협의하여 중재인명부에서 선정한다. 이 경우 순번추첨의 방법으로도 할 수 있다. 중재인 선정은 그 요청을 받은 날부터 30일 이내에 종료하여야 한다<sup>36)</sup>. 제3항에 따라 의장중재인을 선정하지 못한 경우 일방의 중재위원회 위원장은 「국제투자분쟁해결센터」에 의장중재인의 선정을 의뢰할 수 있다<sup>37)</sup>.

### 2. 남북상사분쟁해결에 관한 합의서 상의 중재인선정에 있어서의 문제점

#### (1) 중재인명부의 문제점

남북상사분쟁해결에 관한 합의서에 보면 “당사자사이의 합의에 따라 선정되는 중재인 3명으로 구성한다”라고 하여 남북상사중재인명부에서 선정하지 않아도 되는 것으로 해석하고 있다<sup>38)</sup>. 그러나 이것은 당사자들이 중재인 선정방법에 대하여 합의하는 경우이고 선정방법에 대하여 합의가 없는 경우에는 꼭 중재인 명부에서 선정하여야 한다. 그러나 실제로 남북상사중재위원회가 관할하는 분쟁사건은 남북 사이의 경제교류·협력과정에서 생긴 상사분쟁 가운데서 당사자가 중재위원회에 제기하여 해결할 것을 서면으로 합의한 분쟁사

34) 남북상사분쟁해결합의서 제10조 제1항.

35) 남북상사분쟁해결합의서 제10조 제2항.

36) 남북상사분쟁해결합의서 제10조 제3항.

37) 남북상사분쟁해결합의서 제10조 제4항.

38) 장승화, 남북상사중재위원회 중재규정운영의 과제, p.336, <http://www.moj.go.kr/>, 법무부, 2008.2.

건과, 「남북사이의 투자보장에 관한 합의서」 제7조 제1항<sup>39)</sup>에 규정된 분쟁사건에 한한다<sup>40)</sup>. 그러므로 「남북사이의 투자보장에 관한 합의서」 제7조 제1항에 규정된 분쟁사건은 강제중재이므로 중재조항이 삽입되지 않으므로 사전에 중재판정부 구성에 관하여는 당사자간에 별도의 합의가 없을 수밖에 없다. 또한 당사자들 간의 중재합의를 요하는 사건들에서도 중재합의에서 중재판정부의 구성방법에 대하여 구체적으로 합의하는 경우는 그리 많지 않을 것으로 판단된다. 현재 대한상사중재원에 접수되는 중재사건들 중에서 아주 고액사건들을 제외한 소액중재에서는 구체적으로 중재판정부 구성에 관하여 규정된 중재합의는 거의 볼 수 없다. 이러한 것을 감안하면 남북상사중재에서는 거의 대부분 남북상사중재위원회에서 상호 교환해둔 중재인 명부에서 중재인이 선정될 수밖에 없다. 실제로 발생하는 분쟁의 모든 유형에 대하여 작성되어 있는 중재인 명부에 있는 중재인들이 전부 그 분야의 전문가일 수는 없다. 비근한 예로 대한상사중재원에서는 약 1,000여명에 가까운 중재인명부를 가지고 있어도 실제로 중재인 후보자를 선정할 때에 그 사건에 꼭 맞는 중재인후보자를 선정하기가 어려운 경우가 많이 발생되고 있는 실정이다. 그런데 남북 사이에 각 30명씩 선정해둔 중재인 명부에서 모든 사건을 다 충족시킬 수는 없을 것이다.

## (2) 중재인 수에 관한 문제점

중재인의 수에 대하여서는 당사자자치를 인정하지 않고 무조건 3인으로 결정하고 있다<sup>41)</sup>. 이는 남북한 중재제도 모두와 다르다. 모든 사건에 대하여 무조건 3인의 중재인을 선정한다는 것은 중재제도의 유연함을 무시한 것으로서 소액의 중재인 경우에 이에 소요되는 중재인수당을 고려하면 분쟁해결의 경제적 실익이 없을 수도 있기 때문이다.

## (3) 남북상사중재위원회에 의한 선정 시의 문제점

당사자들이 중재인을 선정하지 못하는 경우에 중재위원회가 선정하여야 하는데 이 때에 당사자들이 선정하였어야 될 중재인은 해당 당사자 측 중재위원회가 선정하니까 별문제가 없다. 하지만 의장 중재인의 경우에는 양측 중재위원회가 합의하여 중재인 명부에서 선정하게 되는데 이는 합의에 이르기가 매우 어려울 것이다. 이 경우 순번추첨의 방법으로도 할 수 있다고 하였는데<sup>42)</sup> 분쟁당사자들에게 자신들의 분쟁해결을 추첨을 통하여 한다고 하면 과연 합리적이라고 할 수는 없다. 즉 남측이나 북측 전체로서 본다면 “한번은 손해

39) 이 합의서에 의해 부여된 권리의 침해로 상대방 투자자와 일방 사이에 발생하는 분쟁은 당사자 사이에 협의의 방법으로 해결한다. 분쟁이 협의의 방법으로 해결되지 않을 경우에는 투자자는 남과 북의 합의에 의하여 구성되는 남북상사중재위원회에 제기하여 해결한다. 남과 북의 당국은 투자자가 분쟁을 중재의 방법으로 해결하는 것에 대하여 동의한다.

40) 남북사이의 상사분쟁해결에 관한 합의서 제8조.

41) 남북사이의 상사분쟁해결에 관한 합의서 제10조 제1항.

42) 남북사이의 상사분쟁해결에 관한 합의서 제10조 제3항.

보고 한번은 이익보고”하는 식으로 생각하면 되지만 분명히 여기에서 논하는 분쟁은 사적 분쟁으로서 양측의 기업인들간의 사적분쟁이 대부분을 이룰 것인데 이 경우에 과연 적합한 절차는 아닐 것이다.

#### (4) ICSID에 의한 선정 시의 문제점

제3항에 의하여도 의장중재인이 선정되지 못하는 경우에는 국제투자분쟁해결센터<sup>43)</sup>에 의장중재인의 선정을 의뢰할 수 있다고 하였다<sup>44)</sup>. 그런데 ICSID의 경우 체약국과 타방체 약국 국민간의 투자분쟁의 조정과 중재를 위한 편의(facilities)를 제공하는 것을 협약의 목적으로 하고 있으며<sup>45)46)</sup> 그 편의는 분쟁의 중재나 조정을 의미하고 있다. 따라서 협약에 근거하여 중재규칙과 조정규칙을 마련해 놓고 있다. 현재 북한은 체약국이 아니며, 중재나 조정을 실제로 진행하는 것이 아니고 단순히 중재인만 선정해달라는 것은 ICSID의 업무가 아니다. ICSID의 중재규칙에 의하여 중재를 진행하는 것이 아니고 어떤 근거로 중재인만 선정해 줄 것인지 하는 것이다. 또한 설사 선정해준다고 하더라도 남북간 교환된 중재인명부에서 중재인을 선정할 것인지, 아니면 ICSID의 중재인 명단에서 선정할 것인지 불분명하다. 만일 남북간 교환된 중재인명부에서 선정하는 것은 취지에 맞지 않는 것 같다. 반대로 ICSID의 중재인 명단에서 선정하는 경우에 그 재인들은 국가와 타국가의 투자자인 개인간의 분쟁에 대한 전문가로서 일반적인 상거래까지 전문가라고 하여 선정된 중재인들이 아니다. 특히 남북간의 특수한 사정을 잘 이해하는 중재인인지의 여부는 더 더욱 불투명하다. 또한 ICSID에서 관할하는 투자 분쟁은 국가와 타국가의 국민간의 분쟁으로서 우리 국내에서 본다면 거의 행정소송에 가까운 분쟁들인데 남북상사분쟁에서는 순수한 북한의 기업과 남한의 기업간의 분쟁도 많이 발생될 것인데 그 경우에 과연 ICSID의 중재인이 적당할까 하는 의문이 든다. 물론 「남북사이의 투자보장에 관한 합의서」 제7조 제1항에 규정된 분쟁사건에 대하여서는 ICSID의 중재인들이 적합할 것으로 본다. 참고로 ICSID에서 중재인 선정방식을 보면 다음과 같다. ICSID에는 협약전문이 있고, 규칙으로서 Institution Rules, Arbitration Rules, Conciliation Rules 의 3종의 규칙이 있다. 이 중에서 협약상의 중재인 선정 방식을 보면 ① 센터는 중재인단을 구성하여야 하는데 각 체약국은 4명의 중재인을 지명하여야 하며 꼭 자국민을 지명할 필요는 없다<sup>47)</sup>. 그리고 운영위원회의 의장이 각각 다른 국적을 가진 자들로 10명의 중재인을 지명하여야 한다<sup>48)</sup>.

43) International Center for the Settlement of Investment Disputes(일명 워싱턴협약이라고도 하며 약어로 ICSID라고 한다. 이하 ICSID라고 한다).

44) 남북사이의 상사분쟁해결에 관한 합의서 제10조 제4항.

45) 협약 제1조 제1항.

46) 2006년 4월 10일자로 ICSID Additional Facility Rules를 제정하여 비체약국의 분쟁이나 체약국간의 투자분쟁이 아닌 분쟁도 당사자가 합의하는 경우에는 그 관할의 범주에 속하는 것으로 하였다.

47) 협약 제13조 제1항.

48) 협약 제13조 제2항.

중재인단에 지명되는 자들은 덕망이 높고, 법률, 상사, 산업 및 재정분야에 전문지식을 가지고 독립적 판단(Independent judgement)을 할 수 있는 자이어야 한다<sup>49)</sup>. ② 판정부의 구성은 당사자들이 합의하는 1인 혹은 홀수의 중재인으로 구성된다<sup>50)</sup>. ③ 당사자간 합의가 없는 경우에는 각 당사자가 1인 씩 선정하고 당사자들의 합의로 의장이 될 제3중재인을 선정한다<sup>51)</sup>. 이 경우에는 어느 일방당사자가 두명의 중재인을 지명하여 타방당사자에게 통지한다. 이 중 한 중재인은 자신이 지명하여야 하는 중재인으로서 자신과 같은 국적이 아니어야 하고, 나머지 한명은 의장중재인으로 선정할 것을 제안하는 것이다. 이 통지를 받으면 타방당사자는 이에 동의할 수도 있고 다른 제안을 할 수도 있다<sup>52)</sup>. 당사자간에 달리 정함이 없는 한 사무국이 접수통지를 발송한 날로부터 90일이 경과하여도 중재인이 선정되지 못하는 경우에는 어느 일방 당사자는 사무국에 운영위원회의 의장이 그 중재인을 지명하고 그 중재인 중에서 의장을 임명해 줄 것을 요청할 수 있다. 이 경우 당사자들은 중재인들이 의장을 지명하도록 합의할 수도 있다. 운영위원회의 의장은 중재인을 지명하거나 의장중재인을 임명하는 경우에는 보유하고 있는 중재인단 명부에서 선정하고 당사자들의 국적을 고려하여야 한다<sup>53)</sup>. ④ 각 당사자가 정해진 기일 내에 자신의 중재인을 선정하지 않거나 제3중재인에 대하여 합의를 하지 못하는 경우에는 어느 일방당사자의 요청에 따라 그리고 가능한 한 양당사자들의 의견을 들은 후 운영위원회의 의장이 지명한다. 이때에 운영위원회의 의장이 지명하는 중재인은 분쟁당사자인 계약국 혹은 분쟁당사자인 국민이 속해있는 계약국의 국민이어서는 안된다<sup>54)</sup>. ⑤ 판정부가 3인으로 구성되는 경우 분쟁당사국의 국적이거나 분쟁당사자가 속해있는 국가의 국적을 가진 자는 타방당사자의 동의가 없는 한 어느 일방 당사자에 의하여 지명될 수 없다. 판정부가 5인 이상으로 구성되는 경우에, 타방당사자가 같은 수의 중재인으로 이들 국가들 중의 어느 한 국가의 국민을 중재인으로 선정하는 것이 이들 국적의 중재인들이 과반수가 되는 경우에는, 이 국가들 중 어느 한 국가의 국민은 어느 일방당사자에 의해 중재인으로 선정될 수 없다<sup>55)</sup>. ⑥ 중재사건이 접수될 때 당사자간에 별도의 합의가 없으면 중재인의 수나 선정방법에 대하여 합의할 기회를 주며 접수 후 60일 내에 합의가 되지 않으며 협약 제37조제2항 나호에 따라 중재인이 선정된다<sup>56)</sup>. 따라서 이러한 ICSID의 중재인 선정방식을 보면 남북기본합의서상의 중재인 선정방식과는 전혀 다르다. 따라서 이 경우에는 어떠한 방법을 따르는지 불명확하다.

49) 협약 제14조 제1항.

50) 협약제37조 제2항 가호.

51) 협약제37조 제2항 나호.

52) ICSID 중재규칙 제3조.

53) ICSID 중재규칙 제4조.

54) 협약 제38조.

55) ICSID 중재규칙 제1조 제3항.

56) ICSID 중재규칙 제2조.

## V. 남북상사중재에서 중재인선정방식의 개선방향

### 1. 중재인선정의 제한

앞에서 살펴본 바와 같이 남북기본합의서 상의 중재인의 선정은 예외는 있지만 대부분 중재인명부에서 선정되게 된다. 대한상사중재원의 중재규칙에서도 중재인선정은 당사자합의를 최우선으로 한다고 규정하고 있지만 중재사건이 접수될 때에 당사자간 중재인 선정에 대한 합의가 없으면 무조건 후보자 명단이 나가는 관계로 당사자들로부터 당사자자치를 제한한다는 불만을 제기되는 경우가 간혹 있다. 따라서 남북합의서 상에도 당사자간의 합의에 따르는 자로 하도록 하고 있지만, 계약상 별다른 규정이 없이 중재사건이 접수되면 중재인명부에서 자신의 중재인을 지명하도록 통지가 나갈 것이다. 당사자 이외의 자, 예를 들어 당사자들에 의하여 선정된 두 중재인이나 남북상사중재위원회가 중재인을 선정하는 경우에는 당연히 중재인 명부에서 선정하게 된다. 그러므로 당사자들의 실제적 의사와는 달리 당사자자치를 제한하게 되는 경우가 발생할 수가 있을 것이다. 따라서 남북상사중재위원회 중재규칙을 제정할 때에는 당사자간의 중재합의 상에 중재인선정방법에 대한 규정이 없을 지라도 먼저 당사자들에게 각기 자신의 중재인을 자유롭게 선정하도록 기회를 준 뒤에 그래도 선정하지 않는 경우에는 중재위원회가 선정하도록 하는 것이 세계적인 국제상사중재추세에 부응하는 것일 것이다.

### 2. 의장중재인의 선정

현재 일반적인 국제중재에 있어서 의장중재인을 지명함에 있어 당사자들이 지명한 두 중재인이 의장중재인을 지명하는 것은 합의지명율이 상당히 높을 수밖에 없다. 왜냐하면 어차피 의장중재인은 그 어느 당사자에게도 속하지 않은 제3국인이므로 그 제3국인이 누구에게 특별히 더 유리하고 특별히 더 불리한 경우는 별로 없다. 따라서 개별 중재인의 능력이나 성향에 따라 양 중재인이 합의하는 것은 그리 어려운 일이 아니다. 그러나 남북관계의 특수성 상 당사자들이 선정한 중재인들이 의장중재인에 합의하는 것은 매우 어렵게 된다. 왜냐하면 첫째, 의장중재인을 선정함으로써 양쪽에 공평해지는 것이 아니고 불공평해지기 때문이다. 왜냐하면 의장중재인은 남측이던지 북측이던지 어느 한쪽이 될 것이기 때문에 한쪽의 중재인이 과반수를 차지하기 때문에 결과는 그 쪽의 당사자가 유리할 수밖에 없다. 따라서 외국인인 제3국인들로 의장중재인명부를 만들던지 아니면 꼭 명부에서 선정하지 않고 당사자들이 선정한 두 중재인들이 외국인 중에서 아무나 자유롭게 합의할 수 있도록 하는 것이 합리적일 것이다.

### 3. 3인 중재의 원칙

양 당사자가 각각 자신의 중재인을 지명하여 양쪽의 형평을 고려한 3인 중재를 원칙으로 한 것은 이해가 간다. 그러나 이것은 중재, 특히 상사중재의 기본적인 장점인 신속성과 경제성을 외면한 규정이라고 본다. 더구나 당사자들이 선정한 두 중재인이 합의하여 이미 작성된 중재인 명부에서 의장중재인을 선정하는 것은 앞서서도 논한 바와 같이 형평성의 원칙에도 어긋난다.

따라서 중재인의 수도 당사자간의 합의를 원칙으로 정하고 합의가 이루어지지 않으면 남북상사중재위원회에서 중재사건의 복잡성, 신청금액 등을 감안하여 중재인수를 결정하도록 하는 것이 중재의 강점을 살릴 수 있을 것이다.

또한 남북상사중재에서 꼭 3인 중재를 고집하여야 하는가 하는 문제도 있다.

즉 현행처럼 의장중재인을 중재인명부에서 선정한다면 어느 한쪽의 중재인이 과반수가 되어 형평성의 문제가 발생된다. 또한 소액사건에도 3인중재만을 강제한다면 비용의 증가로 인하여 중재의 경제적 이익이 없을 수도 있다. 그렇다고 모든 중재사건을 전부 1인 중재판정부로 구성할 수도 없다.

이런 경우 2인 중재판정부제도를 도입하는 것을 대안으로 제시하고자 한다. 중재라는 것은 당사자들이 중재인의 선정이나 절차에 대하여 합의하여 진행함으로써 우의적인 절차가 되고 그 결과에 마음 속으로 복종하게 되는 것이다. 판정부를 홀수로 결정하는 것은 중재판정시 중재인들은 다수결의 원칙에 의하여 의사결정을 하기 때문에 가부동수가 되어 판정을 내리지 못하는 경우에 대비하여 홀수의 중재판정부를 구성하는 것이다. 그러나 남북중재에서는 고유한 중재의 방식보다 오히려 조정에 가까운 분쟁해결방식이 더 효율적일 수가 있다. 따라서 남북중재에서는 통상적인 3인중재보다 오히려 2인 중재제도의 도입을 신중히 검토하여 볼 필요가 있다. 즉 각 당사자들은 자신들의 중재인을 선정하고 그 중재인들이 심리를 진행하여 판정을 내리는데 만일 두 중재인 간에 의사가 불합치하는 경우에는 *Umpire*를 선정하면 된다. 이 때에 *Umpire*는 별도로 명단을 만들고 그 명단은 양측에서 지명한 제3국인으로 하는 것이 효율적일 것이다. 3인 판정부에서는 무조건 3인에 대한 중재인보수가 지출되지만 이 경우에는 *Umpire*가 선정되는 경우에만 보수가 나가게 되므로 경제적이며, 이미 양측 중재인들의 주장이 나온 상태이므로 서로 자신들이 선정한 중재인의 주장이 얼마나 옳은 것인지 판단할 수 있을 것이기 때문에 오히려 쉽게 합의점이 도출될 수 있을 것으로 기대된다.

### 4. ICSID에 의장중재인 선정을 의뢰하는 것

그리고 남북상사중재위원회에서 합의를 하지 못하는 경우에는 ICSID에 중재인 선정을

의뢰한다고 하였는데 이는 현실적으로 실현불가능한 일이다. 사전에 ICSID 운영위원회 의장과 협정을 맺어 이러한 협조를 해주기로 하고 구체적인 절차규칙을 만들어 제공하며, 그에 대한 보수규정 등도 협의를 하여 두어야 할 것이다. 그리고 굳이 ICSID에 의뢰하여야 하는 이유도 명백히 밝히지 않았다. 따라서 의장중재인이나 Umpire는 남과 북에서 협의하여 제3국인 중에서 명부를 작성해놓고 그 안에서 선정하도록 하는 것이 합리적이다.

## 5. 중재인 보수

현재 남한과 북한은 경제적인 격차가 매우 크다. 이러한 상황 하에서 남측의 기준에 의하여 중재비용을 산정하게 되면 북측의 당사자에게는 너무 큰 부담이 되어 그 부담 때문에 분쟁이 발생되어도 포기하는 경우가 빈발할 것이다. 그렇다고 북측의 경제사정에 맞추게 되면 처음에는 중재인들이 명예를 위하여 중재인으로 사건을 수입하겠지만 후일에는 사건수입을 하지 않으려 하여 유능한 중재인을 확보하기가 어려울 것이다. 따라서 남북간에 분쟁해결을 위한 공동기금을 마련하여 북한 측 당사자를 도와주는 방법도 강구해볼 만한 것이다. 아니면 중재인의 보수문제에 대하여 남한의 중재인보수는 남한의 사정에 맞게 책정하고 북한의 경우에는 북한의 사정에 맞게 책정하는 것이 바람직하다. 만일 이로 인하여 차액이 발생하여 남한 측에 손해가 발생하는 경우에는 남북경협기금에서 보조하는 방법이 있다. 예를 들어 남한의 당사자가 100% 승소를 하였는데 북한의 당사자가 남한의 중재인 보수를 지급해주기에는 너무 금액이 큰 경우에 남한의 중재인 보수에서 북한의 보수를 감한 차액을 남북경협기금에서 보조해주는 방식이다. 반대로 남한의 당사자가 100% 패소한 경우에는 북한의 당사자가 지급한 북한의 중재인 보수만 북한 당사자에게 보상하고 나머지 남북간의 중재인 보수 차액은 남북경협기금으로 적립하게 된다면 남북경협기금의 운용에도 지장이 없을 것이다. 단 의장 중재인의 경우에는 남측이나 북측의 중재인으로 할 것이냐 아니면 제3국인으로 할 것이냐에 따라 상황이 달라진다. 제3국인으로 할 경우에는 비용이 많이 든다. 그 보수를 북측에 부담을 떠 넘기면 부담스러워 할 것이다. 이 경우에는 앞서 제시한 남북 공동기금을 마련하는 것이 순리로 보인다.

## VI. 결론

서두에서 밝혔듯이 중재에 있어 중재인은 매우 중요하다. 특히 남과 북은 오랫동안 분단의 역사를 가지고 있고, 아울러서 양측 간에는 체제, 법제, 상관습 등에 있어 많은 차이가 있다. 특히나 남한의 경우에는 무역입국의 기치아래 자본주의 경제체제 하에서 세계



10위권의 경제대국으로 성장하여 국제거래관습에 매우 익숙해 있으며, 현재 세계적으로 통용되고 있는 자본주의적 법적 사고에 매우 익숙해 있다. 그러나 반대로 북한의 경우에는 폐쇄적인 경제 및 사회체제를 영위하여 온 관계로 국제상관습에 익숙해 있지 아니할 뿐 아니라 시장경제에도 익숙하지 않은 상태에 있다. 그러다 보니 양자간에 분쟁이 발생되면 그 분쟁해결에 준거할 준거법이나 상관습의 지정이 매우 어려울 수밖에 없다. 이러한 상황 하에서 의장중재인이 남측인사나 북측인사로 구성되면, 중재인의 수가 홀수로 구성되는 경우에는 어느 쪽이던 중재인의 수가 과반수가 되는, 즉 3인 중재에 있어서 2인의 중재인이 속하는 측의 당사자가 유리할 것이라는 것은 명약관화한 일이다. 따라서 단독중재판정부에서의 중재인이나 3인판정부에서 의장중재인은 거의 당사자간 합의가 이루어지지 않는다고 보아야 한다. 이러한 경우 기본합의서 상에 보면 양측중재위원회가 합의하여 선정하도록 하고 있는데, 합의가 되지 않을 경우를 예상하여 순번추첨의 방법으로도 할 수가 있다고 규정하였다. 그러나 앞서서도 말한 바와 같이 이는 사인인 당사자들의 손해를 마치 국가가 교대로 손해를 보자는 식으로 규정된 것으로서 합리적이라 할 수 없다. 또한 당사자들은 각각 자기 쪽의 순번이 아니면 중재신청을 하지 않을 것이다. 그렇다고 어느 쪽의 순번인지 비공개로 하는 것도 문제이며, 만일 재수가 없어 의장이 상대방 중재인이 선정될 순서라면 그 당사자만 손해를 보게 되었다고 생각할 것이다. 따라서 3인중재원칙도 유연하게 중재위원회에서 1인 혹은 3인으로 결정할 수 있도록 하고 3인 중재는 처음부터 3인으로 할 것이 아니고 각 당사자가 1인씩 선정하여 중재를 진행하여 판정을 내리고 만일 중재인간에 의사가 합치되지 않아서 판정을 내릴 수 없는 경우에는 Umpire를 선정하는 것이 합리적일 수 있을 것이다. 중재인 보수문제도 남북간 분쟁해결을 위한 공동기금을 마련하거나, 아니면 남한이 독자적으로 남북경협기금을 활용하는 방안도 제시하여 보았다. 마지막으로 남북간의 상사분쟁은 이미 분쟁이 발생되었을 때에 다른 일반 상사분쟁처럼 남측의 법, 혹은 북측의 법, 혹은 어떠한 국제상관습을 일률적으로 적용하는 것은 때가 늦으며 효율적인 분쟁대처방안이 아니라고 본다. 대부분의 사법(私法)은 당사자 합의가 중요한 만큼 양측의 특수한 사정을 감안하여 양측간에 계약서를 어떻게 작성하고 계약이행을 어떻게 하여야 하는지 등에 대하여 사전에 예방차원에서의 교육 등을 많이 시행하여야 할 것이다. 이러한 교육들은 남한 측의 기업들에게 보다 북한 측의 기업들에게 더 더욱 필요한 교육이다. 북한 측 기업들에게 국제상관습이나 현대적인 자본주의 국가들에 있어서의 경제질서 관련법식 등을 교육하는 것이 결국은 남한측 기업들에게 불필요한 분쟁을 예방하는 길이 될 수 있을 것이며, 이런 사업들이야 말로 남북경협기금에서 지원하여야 할 중요한 사업일 것이라 사료된다.

## 참 고 문 헌

- 장승화, “남북상사중재위원회 운영의 과제”, 「한국중재학회발표논문집」, 한국중재학회, 2005. 8.23.
- 최장호, “남북상사중재위원회 중재규정 제정에 관한 소고”, 「한국중재학회 발표논문집」, 한국중재학회, 2004.9.4.
- 김연호, “남북중재규정제정의 기본방향”, 「한국중재학회발표논문집」, 한국중재학회, 2005. 8.23.
- 이주원, 신군재 남북한 및 중국중재제도의 비교연구, 「중재연구 제17권 제2호」, 한국중재학회, 2007.8
- 이주원, 신군재, 개성공단에서의 분쟁해결을 위한 중재규칙의 제정방향, 「국제상학」 제22권 제3호, 한국국제상학회, 2007.9
- 이주원, 북한중재법의 특징에 관한 연구, 「2006년 국제상사중재 정책세미나 및 학술대회 논문집」, 한국중재학회, 2006.5
- 장승화, 남북상사중재위원회 중재규정운영의 과제, <http://www.moj.go.kr/>, 법무부, 2008. 2.11
- 김성수, <http://www.kcab.or.kr>, 2007.7.11
- Klaus Peter Berger, *International Economic Arbitration*, Kluwer Law and Taxation Publishers, Deventer · Boston, 1993
- Marlin M. Volz, Edward P. Goggin Co-Editors, *How Arbitration Works Fifth Edition*, Committee on ADR in Labor & Employment Law , American Bar Association, Bureau of National Affairs, Inc., Washington, D.C., 1997
- David St. John Sutton and Judith Gill, *Russel on Arbitration Twenty-Second Ed.*, Sweet & Maxwell Limited, 2003

## ABSTRACT

### A Study on Improving a Method of the Appointment of Arbitrators in Inter-Korean Commercial Arbitration

Joo-Won Lee

Appointment of arbitrators is very important in arbitration. As it has been a long laps since Korean peninsula was devided into two parts, South and North, it has come to be too much gaps between South and North in the law, social system, commercial practice and etc..

South Korea is familar to international commercial practice and capitalistic legal system generalized internationally in modern times.

On the other hand as North Korea was closed society for a long time, they are not familar to international commercial practice and market economy.

In this connection, commercial disputes arising from the transactions between South and North will occur frequently and it will be very difficult to select governing law or commercial practice referred to the disputes.

Under the circumstances, when and if an arbitrator from South or North will be appointed as presiding arbitrator in the tribunal composed by three arbitrators, the part from which the presiding arbitrator come will be a majority, and it will be advantageous to the parties came from the part of which the presiding arbitrator come from.

Such being the case, sole arbitrator or presiding arbitrator needs to be appointed among foreigner. Otherwise I recommend the tribunal composed by two arbitrators and umpire system.

As to arbitrator's fee, as there is a big gap in its economic aspects between South and North, I supposed to need establishing the fund made by corporation with South and North in order to compensate arbitrators from South or abroad for their fee.

Finally it is more important to prevent disputes arising from transactions between South and North. In order to prevent the disputes, education for North Korean about international commercial practice and skill to make a contract of international sale of goods and investment are needed,

**Key Words** : The Role of Arbitrator, Institutional Arbitration, Qualification of Arbitrator, Challenge of Arbitrator, Umpire