

## 국제투자중재에서 유엔국제무역법위원회 중재규정의 적용범위

김 윤 남

경애하는 최고령도자 김정은동지께서는 다음과 같이 말씀하시였다.

《경제개발구들에 유리한 투자환경과 조건을 보장하여 그 운영을 활성화하며 관광을 활발히 조직하여야 합니다.》(《조선로동당 제7차대회에서 한 중앙위원회사업총화보고》 단행본 56페이지)

사회주의강국건설을 위한 전민총돌격전이 힘차게 벌어지고있는 오늘 대외경제관계를 더욱 확대발전시키고 경제개발구개발사업을 적극 밀고나가는것이 중요한 과업의 하나로 제기되고있다.

각 도들에 꾸려지고있는 경제개발구들에 유리한 투자환경과 조건을 보장하여 그 운영을 활성화해나가자면 외국투자가들과의 투자분쟁해결을 위한 법제도를 우리 혁명의 리익을 철저히 지키면서도 국제법적요구에 맞게 완비하는것이 필요하다.

유엔국제무역법위원회 중재규정은 현시기 국제투자분쟁해결에서 중요한 의의를 가지고있다. 그것은 이 규정이 발전된 나라들의 일방적인 리해관계만을 추구하는 국제투자분쟁해결센터에서의 불공정한 분쟁해결절차에 비하여 분쟁당사자들사이에 중재절차를 원만히 합의할수 있는 법적기초를 주기때문이다. 특히 국제투자분쟁해결센터가입국이 아닌 우리 나라는 다른 나라들과 체결한 20여건의 투자장려 및 호상보호에 관한 협정들에서 이 규정에 기초한 국제투자중재에 대하여 합의하였으므로 국제투자중재에서 이 규정의 적용과 관련하여 제기되는 법률적문제에 대하여 정확히 파악하는것은 우리 나라에서 경제개발구개발 및 운영과정에 외국투자가들과의 관계에서 발생할수 있는 국제투자중재사건들을 우리 혁명의 리익에 부합되면서도 국제법적요구에 맞게 원만히 해결하는데서 나서는 중요한 문제라고 말할수 있다.

국제투자중재에 대한 유엔국제무역법위원회 중재규정의 적용범위에 대하여 정확히 파악하자면 국제투자중재의 개념과 국제투자중재에서 이 규정이 널리 적용되게 된 배경에 대하여 잘 아는것이 중요하다.

국제투자중재는 자본수입국정부와 외국투자가사이에 발생하는 국제투자분쟁을 국제민사소송절차가 아니라 국제중재절차로 해결하는 국제중재의 한 형태이다. 다시말하여 자본수입국정부와 외국투자가사이의 국제투자계약의 리행과정에 분쟁이 발생하거나 자본수입국정부가 외국투자가에 대하여 법적 및 행정적제재조치를 취한 경우 그에 의견을 가진 외국투자가가 재판소송을 비롯한 현지구제수단이나 외교적보호, 제3국에서의 국제민사소송을 통해서가 아니라 상설적인 국제중재기구에서의 중재나 유엔국제무역법위원회 중재규정에 기초한 임시중재를 통하여 분쟁을 최종적으로 해결하는 국제투자분쟁해결방법이다.

국제투자중재는 20세기 후반기부터 세계적인 범위에서 국제투자가 활발해지는 과정

에 새롭게 출현한 분쟁해결방법이다.

1960년대에 이르러 자본의 국제화가 급속히 추진되면서 다국적기업체들이 많이 출현하고 다른 나라에 대한 직접투자가 활발히 이루어졌다. 국제직접투자가 확대되는데 따라 자본수입국들은 외국투자에 대한 여러가지 제한조치를 취하였으며 이 과정에 외국투자자들과 자본수입국정부사이에 국제투자분쟁이 발생하는 경우가 많아지기 시작하였다.

자본수입국들은 될수록 국내에서 법적 및 행정적구제수단을 통하여 국제투자분쟁을 해결하려고 하지만 외국투자자들은 자본수입국현지에서의 행정소송절차나 민사소송절차에 대한 불신이 크다. 반대로 외국투자자를 대신하여 본국정부가 분쟁당사자로 나서는 경우 투자분쟁이 국가간의 분쟁으로 확대됨으로써 불필요한 외교적마찰을 동반하게 된다. 이로부터 국제적으로 인정된 국제중재기구를 통하여 투자분쟁을 해결한다면 외국투자자의 입장에서는 분쟁상대방인 자본수입국정부의 개입이 불가피한 현지에서의 재판을 피할 수 있고 자본수입국의 입장에서는 투자가의 본국과 외교적마찰을 피하고 대외적인 투자환경을 개선하는데도 유리하다는 국제적론의가 활발히 벌어졌다.

그리하여 1965년에 세계은행의 주관밑에 체결된 《국가와 다른 국가 공민사이의 투자 분쟁해결에 관한 협약》에 의하여 《국제투자분쟁해결센터》(ICSID)가 1966년 10월 14일에 정식 설립되었다.

20세기 후반기에 체결된 수많은 국제투자협정들에서 이 기구에 의한 국제투자중재에 대하여 보편적으로 규제하기 시작하였으며 1990년대말 2000년대초부터 이 기구에서 취급한 국제투자중재사건들이 급격히 늘어났지만 분쟁해결에서 발전된 자본주의나라들의 리익을 우선시하고 자본수입국 특히 발전도상나라들의 리익을 침해할수 있는 불합리한 절차를 가지고있는것으로 하여 일부 라틴아메리카나라들이 기구에서 탈퇴하였으며 유엔 국제무역법위원회 중재규정의 리용이 늘어나기 시작하였다.

2015년까지 유엔무역개발회의에 정식 보고된 국제투자중재사건들가운데서 유엔국제무역법위원회 중재규정에 따른 비상설중재사건이 30%정도에 달하였다. 류의할 문제는 국제투자분쟁해결센터나 다른 국제중재기구에서의 국제투자중재는 유엔무역개발회의와 같은 국제기구의 통계자료에 그대로 반영되지만 비상설중재의 경우에는 분쟁당사자들의 리해관계에 따라 이 기구에 자료를 제출하지 않는 경우도 적지 않으므로 알려진것보다 더 많은 분쟁사건이 이 규정에 기초한 국제투자중재로 해결되고있다는것이다.

1976년 4월에 제정된 유엔국제무역법위원회 중재규정은 원래 상설중재기관들의 중재규정에 기초하지 않고 분쟁당사자들이 자유롭게 선택할수 있는 립시중재의 중재수속절차를 위하여 나온것이였다.

유엔국제무역법위원회에서는 중재규정이 국제무역분쟁뿐아니라 국제투자분쟁해결에도 널리 리용될수 있도록 하기 위하여 4년간의 수정작업을 거쳐 2010년에 진행된 제43차 유엔국제무역법위원회회의에서 새로 수정된 중재규정을 채택하였다.

2010년 8월 15일에 효력을 발생한 수정된 중재규정과 1976년에 채택되었던 초기의 중재규정을 각각 1976년규정과 2010년규정으로 표기하였다.

1976년규정과 2010년규정이 다같이 효력을 가지고있는 조건에서 두 규정의 적용범위에 대하여 정확히 파악하는것이 중요하다.

첫째로, 1976년규정의 적용범위에 대하여 정확히 파악해야 한다.

1976년규정은 계약당사자가 해당 계약과 관련하여 발생하는 분쟁을 유엔국제무역법위원회 중재규정에 따른 중재에 제기하기로 서면합의한 경우에 적용된다고 규제하고있다. 이 규정에는 《계약》이라는 일반적의미를 가지는 용어가 사용되었으므로 무역이외의 국제경제분쟁들에 대해서도 당사자들사이의 합의가 있다면 해당 분쟁해결에 유엔국제무역법위원회 중재규정이 적용될수 있었다.

1976년규정의 제정당시 일부 법학자들은 이 규정을 국제무역분쟁해결에만 적용하는 것을 전제로 해야 한다고 주장하였지만 많은 법학자들은 그 적용범위를 넓게 확대해야 한다고 주장하면서 《무역거래분쟁》이라는 표현을 포함시키는데 반대하였다. 중재합의를 반드시 서면으로 하여야 한다는 주장도 있었지만 각국의 국제중재실천이 서로 다른것을 고려하여 이 문제는 해당 나라의 국내법에 따라 결정하도록 하였다.

1976년규정 제1조 2항은 중재에 적용되는 강행법규에 저촉되지 않는 조건에서 이 규정이 중재절차에 적용된다고 규제하고있다. 따라서 중재장소의 중재법에 강행법규가 있다면 1976년규정은 해당 강행법규에 저촉되는 범위안에서는 적용되지 못한다.

유엔국제무역법위원회 중재규정의 적용범위에 대하여 규제하고있는 1976년규정 제1조의 적용에서 류의할 문제는 1976년규정에 부록으로 첨부된 표준중재조항이다. 이 표준중재조항은 개별적인 국제중재기구나 단체가 중재장소와 중재규정, 중재부의 구성 등에 대하여 미리 규정한 표준적인 중재합의형식으로서 계약당사자들이 특정한 중재기관에 중재를 제기할 목적으로 이 조항을 많이 리용하고있다.

1976년규정에 첨부된 표준중재조항은 분쟁당사자들에게 중재합의에 어떤 내용이 포함되어야 하는가에 대한 지식을 주는것을 목적으로 하고있다. 즉 분쟁당사자들이 국제중재의 법률적요구에 대하여 정확히 파악할수 없으므로 이 조항은 유엔국제무역법위원회 중재규정을 적용하려는 분쟁당사자들이 중재의 기본적인 요구에 대하여 알수 있도록 하는 기능을 수행하였다. 따라서 표준중재조항은 유엔국제무역법위원회 중재규정을 리용하기로 합의한 당사자들이 중재에 제기할 분쟁의 범위를 명확하게 정의하고 중재원선정권자, 중재원의 수, 중재장소, 중재절차에 사용할 언어를 지정할것을 권고하고있다.

1976년규정의 표준중재조항을 리용하는데서 특별히 중요한 문제는 중재원선정권자에 대하여 사전에 정확히 합의하는것이다. 그것은 1976년규정이 상설적인 중재기구가 없이 당사자들의 합의에 의하여 임시로 조직되는 중재부에 의하여 이루어지는 중재절차에 적용되는것만큼 중재원의 선정문제가 매우 중요하기때문이다.

중재원선정권자에 대해서는 1976년규정 제6조 2항에 규제되었다. 이 조항은 분쟁당사자들이 단독중재원의 선정에 관하여 합의하지 못하였거나 3명의 중재부구성에서 당사자일방이 중재원을 임명하지 않는 경우 중재원선정권자에 의하여 해당 중재원이 선정된다고 규정하고있다. 중재원선정권자의 중요한 기능은 중재원의 선정뿐만아니라 해당 중재원의 배제신청에 대해서도 결정하는것이다.

이와 같이 중재원선정권자가 중재절차의 초기단계에서 중요한 역할을 하는것만큼 당사자들이 표준중재조항을 리용할 때 중재원선정권자에 대하여 정확히 합의하는것이 효과적이다. 만일 중재원선정권자를 사전에 정확히 확정하지 못한다면 일방의 중재제기에 의견을 가진 당사자는 분쟁발생후 중재원선정권자를 합의하는데서 다른 분쟁당사자와 협조하지 않음으로써 중재절차를 지연시키거나 불가능하게 만들수 있다. 따라서 중재절차의

신속성을 위하여 당사자들은 표준중재조항을 리용하여 사전에 중재원선정권자와 중재원수, 중재장소, 중재에 사용할 언어 등을 결정할수 있으며 중재절차의 법적효력과 재결의 집행에서 중요한 의의를 가지는 중재장소에 대해서도 합의할수 있다.

둘째로, 2010년규정의 적용범위에 대하여 정확히 파악해야 한다.

2010년규정의 적용범위에 대하여 규제하고있는 2010년규정 제1조는 1976년규정과 유사하게 당사자들이 중재규정을 수정하여 적용할수 있으며 이 규정은 중재와 관련한 해당 나라의 법에 저촉되지 않는 범위안에서 적용된다고 규제하고있다.

그러나 1976년규정이 계약과 관련된 분쟁에 대하여 중재를 합의한 경우라고 규제한 데 비하여 2010년규정은 계약상 관계여부를 불문하고 일정한 법률관계와 관련한 분쟁에 대하여 당사자가 중재에 합의한 경우라고 규제함으로써 중재에 제기할수 있는 분쟁을 보다 넓게 규제하고있다. 즉 2010년규정의 적용범위를 계약과 관련된 분쟁만으로 한정하지 않음으로써 자본수입국의 일방적인 법적 및 행정적제재조치로 인하여 발생하는 국제투자 중재에 이 규정이 많이 리용될수 있게 되었다.

2010년규정의 적용범위에 관한 규정에서 류의할 문제는 중재합의의 서면성에 관한 문제이다.

2010년규정에서는 1996년 《유엔국제무역법위원회 전자무역거래표준법》과 2005년 《국제계약에서 전자통신수단의 사용에 관한 유엔협약》을 반영하여 서면합의문구가 삭제되었다. 따라서 당사자가 중재에 합의하였다는 사실이 인정된다면 구태여 서면으로 중재합의를 작성하지 않아도 그 법적효력이 인정된다.

이것은 국제무역중재와 달리 간접적인 방법으로 중재합의가 인정되는 국제투자중재 실천을 반영한것이라고 말할수 있다.

국제무역중재는 분쟁당사자들사이의 직접적인 중재합의를 전제로 하지만 외국투자자와 자본수입국사이의 분쟁을 대상으로 하는 국제투자중재에서는 분쟁당사자들사이의 직접적인 중재합의가 없어도 중재절차가 진행될수 있다.

1990년대부터 급격히 늘어난 쌍방투자조약들과 최근시기 세계적범위에서 늘어나고있는 자유무역협정들을 비롯한 국제투자협정들에서는 체약국일방의 외국투자자와 체약상대방국가사이의 투자분쟁을 중재로 해결한다는 분쟁해결조항이 보편적으로 포함되고있다.

국제투자실천에서는 국제투자협정의 분쟁해결조항은 해당 체약국들이 협정의 적용을 받는 상대방나라의 투자자들에 대한 공개적이고도 지속적인 중재합의제의로 인정되므로 개별적인 투자자가 투자분쟁과 관련하여 해당 협정에 따라 중재신청을 할 때 체약국의 승낙이 있는것으로 보아야 한다는것이 인정되고있다.

그 법률적근거는 국제투자협정들에 포함된 중재조항은 곧 국제투자중재에 대한 해당 국가의 공개제의로 볼수 있으며 해당 협정이 효력을 가지는 조건에서 이러한 공개제의는 지속적으로 이루어지는 제의로서의 법적효과를 가지기때문에 외국투자자와 자본수입국사이에 투자분쟁이 발생한 다음 외국투자자가 국제투자분쟁해결센터 또는 유엔국제무역법위원회 중재규정에 기초한 국제투자중재를 신청할 때 중재합의제의에 대한 동의가 이루어진다는것이다.

일부 나라들이 중재합의의 구속력에 대하여 의견을 제기하고있는데로부터 최근시기 체결되는 국제투자협정들에는 체약국에 대한 중재합의의 구속력에 관한 규정들이 추가되

고있다. 실례로 네덜란드와 베네수엘라사이의 《투자장려 및 호상보호에 관한 협정》 제9조 4항에는 매 계약당사자는 투자가—국가분쟁을 국제중재에 제기하는데 대하여 《무조건적인 동의를 준다.》라고 규제되어있다.

2009년 《도이칠란드 투자장려 및 호상보호에 관한 표준협정》 제10조에는 외국투자가와 자본수입국인 계약국정부사이에 분쟁이 발생하는 경우 우호적으로 해결하며 6개월 안에 해결이 불가능한 경우 투자가의 선택에 따라 국제투자분쟁해결센터나 유엔국제무역법위원회 중재규정에 따른 비상설중재와 기타 당사자들이 합의한 분쟁해결수단에 따라 해결되어야 하며 《계약국은 중재합의에 대하여 취소할수 없다.》라고 규제되어있다. 이러한 규정들은 자본수입국에서의 현지구제조치를 배제하고 협상을 통한 분쟁해결이 불가능한 경우 외국투자가가 일방적으로 국제투자중재를 제기할수 있으며 자본수입국은 의무적으로 중재합의에 동의하여야 한다는것을 말해주고있다.

셋째로, 1976년규정과 2010년규정의 관계에 대하여 정확히 파악하여야 한다.

유엔국제무역법위원회 중재규정이 2010년에 대폭 수정되었다고 하여 1976년규정이 효력을 상실한것이 아니며 2010년이전에 체결된 수많은 국제투자협정들에 1976년규정이 규정되어있으므로 이 규정이 여전히 효력을 가지고 적용되고있다. 따라서 1976년규정과 2010년규정의 관계에 대해서는 2010년규정 제1조 2항에 준하여 해석해보아야 한다.

2010년규정 제1조 2항은 1976년규정과 2010년규정이 함께 효력을 가지는 조건에서 중재절차에 구체적으로 어느 중재규정이 적용되는가를 확정하기 위하여 제정되었다.

이 규정의 제정당시 중재합의시점에 효력이 있는 중재규정을 적용할것인가 아니면 중재절차의 개시시점에 효력이 있는 중재규정을 적용할것인가에 대한 학술적론쟁이 있었지만 당사자사이에 특정한 중재규정을 적용한다는 합의가 없는 이상 2010년규정이 효력이 발생한 8월 15일이후에 체결된 중재합의의 당사자들은 중재절차가 시작될 때에 효력이 있는 2010년규정을 적용하는것으로 추정한다고 해석되고있다.

그러나 2010년 8월 15일이전에 중재합의에 대한 제의가 있었고 그에 대한 승낙이 2010년 8월 15일이후에 이루어졌다면 어느 규정을 적용해야 하는가를 정확히 확정하는 것이 어렵다. 그것은 2010년 8월 15일이전에 체결된 수많은 국제투자협정들의 중재조항은 해당 계약국의 립장에서는 1976년규정에 따른 국제투자중재를 의미하는것이지만 자본수입국과의 서면중재합의가 없이 2010년 8월 15일이후에 해당 국제투자협정에 기초하여 국제투자중재를 제기하는 외국투자가의 립장에서는 국제투자실천이 많이 반영된 2010년규정에 따라 중재절차를 진행할것을 주장할수 있기때문이다.

대다수 국제투자협정들에는 년도를 밝히지 않고 그냥 《유엔국제무역법위원회 중재규정》이라고만 지적되어있으므로 2010년 8월 15일이후에 이 규정에 기초한 국제투자중재를 제기하는 외국투자가로서는 1976년규정을 적용할것인가 아니면 2010년규정을 적용할것인가 하는것을 선택하고 분쟁당사국과 합의하여야 한다.

1976년규정과 2010년규정과 관계에서 류의할 문제는 2013년 2월에 제정된 《조약에 기초한 투자가—국가중재에서의 공개성에 관한 유엔국제무역법위원회규정》의 적용범위에 대하여 정확히 해석하는것이다.

대다수 국제투자중재사건들이 자원개발과 대규모산업시설투자 등과 같이 환경보호문제가 밀접히 련관되어있는것으로 하여 그린피스와 같이 세계적인 영향력을 가지는 비정

부기구들은 국제투자중재에 대한 참가를 적극 주장하고있다. 일부 발전도상나라들도 이 규정을 리용하여 경제적리익만을 절대시하는 외국투자가들의 주장을 반박하고 중재부가 공정한 판단을 내리도록 하기 위하여 분쟁당사자가 아닌 제3자의 중재참가를 적극 주장하고있다. 유엔국제무역법위원회는 국제투자중재에서 공정성을 보장하기 위하여 분쟁당사자가 아닌 제3자도 국제투자중재심리에 참가하여 자기의 입장을 밝힐수 있도록 이 규정을 작성하였다. 8개 조항으로 구성된 이 규정은 2014년 4월 1일부터 효력을 발생하였다.

이 규정 제1조에는 《2014년 4월 1일이후에 체결되는 투자 또는 투자의 보호에 관한 국제투자협정에 따른 유엔국제무역법위원회 중재규정에 의한 투자중재에 이 규정이 적용된다.》라고 규제되어있다. 따라서 이 규정은 2014년 4월이전에 체결된 대다수 국제투자협정들에는 적용되지 못한다.

현시기 국제투자중재에서 유엔국제무역법위원회 중재규정이 많이 사용되고있는 조건에서 그에 대한 연구를 심화시켜 대외경제관계에서 제기되는 법률적문제들을 원만히 해결해나가야 할것이다.

실마리어 국제투자중재, 중재규정, 적용범위