

상거래 분쟁 해결방법

상사중재제도 중심으로

1. 무역클레임

1. 클레임의 의의

- 무역 클레임(claim)이란
 - > 상대방의 계약위반 사항에 대해
 - > 피해를 입은 당사자가
 - > 상대방에게
 - > 객관적인 요소에 의해
 - > 일방적으로 그러나 정식으로 제기하는
 - > 손해배상의 소(소송)

- 무역거래의 주계약인

- > 매매계약 당사간의 클레임을 의미
- > seller와 buyer 간의 클레임을 지칭
- > 기타 보험이나, 운송에 대한 클레임도 있지만 이는 다른 개념으로 보고

- 무역클레임은

- > 일방적인 청구에 지나지 않기 때문에
- > 클레임을 제기한 후에
- > 원활한 해결을 보지 못하면
- > 무역분쟁으로 발전하는 특징이 있음

2. 클레임의 분류

1) 당사자에 따라

- 매도인의 클레임(seller's claim)
- 매수인의 클레임(buyer's claim)

2) 클레임을 악용하는 경우

- 마켓클레임(market claim)
- 의도적 클레임
- 악성적인 클레임

(1) 마켓클레임(market claim)

- 시장의 상황이 원인이 되는 클레임
 - 처음에는 그럴 의도가 없었는데
 - 시장 상황이 나빠지자
 - 불합리한 이유를 들어 트집을 잡아서
 - 클레임을 제기하는 것
- 예,
- 수입상의 경우
 - > 시장 가격의 하락
 - > 판매부진 등의 불황
 - > 이때 품질이나 기타 핑계를 들어 클레임 제기
- 수출상의 경우
 - > 수출계약 후 가격의 상승(급등)
 - > 원자재 가격의 급등 및 수급 불안 등
 - > 선적 지연 및 납품 거절

(2) 의도적 클레임

- 상황이 불리해질 것에 대비하여
- 계약서나 신용장 조건에 함정 조항(독소조항)을 설정해 놓고
- 이를 악용하는 클레임

- 예, 신용장 조건에 검사조항 악용
 - > 검사증명서는 누구에 의해 발급되어야 함
 - > Inspection certificate must be issued by Mr. ABC.
 - > 불리해지면 검사할 사람이 안 나타남
(기간 경과 - 신용장 사용 불가)

(3) 악성적인 클레임

- 클레임이라기보다는 사기행위에 가까운 행위
- 수출상의 예
 - > 불량품을 선적해 놓고 클레임이 발생하면
마켓클레임이라고 우기는 경우
 - > 이후에 문제가 되면 잠수
 - > 선 B/L를 발급받아 수출대금을 수취한 후 도주하는 행위 등
- 수입상의 예
 - > 도산 직전에 대량 주문을 한 후 수입품을 처분하고 도주
 - > 사기 수표로 결제하고 그 사이에 물품을 편취하는 경우 등

3. 무역 클레임의 제기

1) 신속한 통지

- 클레임을 제기할 상황이 발생하면
- 상대방에게 신속하게 클레임이 발행하였음을 먼저 통지

2) 정식으로 제기

- 클레임 통지에 관한 약정이 구체적인 있으면 이에 따라 처리
 - > 기간, 필요서류 및 절차 등을 준수
- 주로
 - > 클레임 진술서, 손실증명서
(또는 클레임 입증 서류 : 검사 보고서 등)를 첨부

3) 해결방법의 강구

- 다음 단계를 거쳐 해결

4. 무역클레임의 해결방법

- 클레임이 발생하면
 - 양 당사자에게 모두 손해이다.
 - > 시간과 비용이 소요
- 따라서
 - > 당사자간의 우호적이고, 합리적이고, 신속하고, 경제적인 방법으로 해결 노력필요
- 우호적인 해결이 가장 바람직하지만
- 이렇지 못할 경우
 - > 제3자를 통한 해결에 기대할 수밖에 없다.
- 명언
 - “중재는 재판보다 낫고, 조정이 중재보다 나으며,
조정보다는 우호적인 해결이 낫고 가장 좋은 방법은 클레임의 예방이다”

- 즉, 클레임 예방 -> 우호적인 해결 -> 조정 및 알선 -> 중재 -> 재판 순

1) 매매 당사자간의 해결방법

(1) 클레임의 포기 또는 철회

가. 자진 철회

- 웬만한 클레임은 경고로 간주하고 포기하면서
- 다음에 발생하지 않도록 주의 조치로 활용

나. 부적격 철회

- 클레임 받은 당사자의 반대 증명에 의해
- 클레임의 제기가 부당하다고 판명된 경우

(2) 타협 또는 우호적인 해결

- 당사자간에 합리적인 방법으로
- 클레임 청구내용을 합의하여 해결하는 방법

2) 제3자를 통한 해결방법

(1) 강제력이 없는 방법

가. 알선

- 클레임 해결을 위해
- 당사자의 일방 또는 쌍방의 의뢰에 의해
- 제3자/기관이 개입하여
- 원만한 해결을 하도록 도와주는 제도
- 강제력도 없고, 대안 제시도 없다.
- 다만 원만한 해결을 유도할 뿐임
- 공신력있는 사람/기관이 도와주면 분쟁해결에 도움이 된다.

나. 조정

- 알선과 동일
- 해결방안을 제시
- 강제력은 없음
- 그러나 당사자가 수락하면 강제력 발생

(2) 강제력이 있는 경우

가. 중재

- 중재합의 필요
 - > 중재에 의해 분쟁해결하기로 합의 필요
- 제3자를 중재인으로 하여
- 중재판정에 복종
- 강제력이 있고
- 중재판결이라는 대안의 결정
- 법원의 확정판결과 동일한 효과

나. 소송

- 분쟁을 최종적으로 해결하는 방법 중의 하나
- 국가기관인 법원의 판결에 의존하는 강제적인 분쟁 해결방법
- 주로 민사소송 형태로 진행
- 중재에 비해
 - > 시간, 비용 등이 많이 소요되는 단점이 있음

5. 국제상사중재

1) 상사중재의 개념

(1) 개념

- 상사중재란 당사자의 중재합의에 의해
- 상거래상의 분쟁을 법원의 소송절차에 의하지 않고
- 제3자를 중재인으로 선정하여
- 분쟁의 해결을 중재인의 결정에 맡기는 방법

(2) 효력

- 중재인의 중재판정은(효력)
- 강제력이 있고 국제적으로 통용(NY Convention)
- 이런 제도를 중재, 상사중재라고 한다.

(3) 중재기관

- 중재를 수행하는 기관
- 상설중재기관과 임시중재기관으로 구분
- 무역에서는 주로
- 상설중재기관을 통해 중재하기로 합의하는 것이 일반적임
- 대한상사중재원

2) 중재절차

(1) 중재신청

- 당사자가 분쟁을 중재에 회부하려면
- 먼저 소정의 서류를 갖추어
- 중재기관(대한상사중재원)에 중재신청

(2) 조정

- 조정은 당사들이 이에 동의하는 경우에만 개시
- 중재인단 명부에서 선정하는 1인 또는 수인의 조정인에 의해 조정이 이루어짐
- 조정이 성립하면 그 효력은 중재판정의 효력과 동일하다.

(3) 중재장소의 선정

- 중재지는 보통 사전에 합의하여 결정
- 아니면 추후에 합의 필요

(4) 중재인 선정

- 중재인은 당사자가 직접 선정하는 방법과
- 중재기관에 중재규칙에 따라 선정하는 방법이 있음

(5) 심문

- 중재심문은 당사자가 중재인 앞에서 자신에게 유리한 모든 사실을 설명하고
- 상대방의 주장에 대해 항변할 수 있는 절차
- 당사자는 심문이나 기타 중재절차에 직접 참여할 수도 있고
- 변호사나 또는 중재판정부의 허가를 받은 사람에게 대리출석하게 할 수 있다.

(6) 중재판정

- 중재판정부는 당사자의 주장이나 입증이 끝나면 심문을 종결하고
- 30일 이내에 중재판정을 내리게 된다.
- 일단 중재판정이 내려지면 법원의 확정판결과 동일한 효력을 가지며
- 중재인은 자기가 내린 판정을 철회하거나 변경할 수 없다.
- 그러나 중재판정이 강제집행되기 위해서는 따로 법원의 집행판결을 받아야 한다.
- 법원의 집행판결이 나며, 비로소 중재판정의 효력이 발생하게 되는 것이다.

3) 중재판정의 효력과 집행

- 무역은 국제간 상거래이기 때문에
- 국제상사중재에 있어서 중재판정이 외국에서 효력을 발생할 수 없다면 아무 소용이 없을 것이다.
- 국제적인 상사분쟁을 효율적으로 해결하기 위해서는
- 각국간에 외국중재판정에 대한 보장을 필요로 한다.
- 이러한 목적을 위해
- 각국은 중재에 관한 국제협약에 가입하거나 또는 양국간 협정을 체결
- 우리 나라도 1973년 뉴욕협약에 가입하여
- 대한상사중재원에서 내려진 판정은
협약 체결국에서 그 승인 및 집행을 보장받게 되었다.

**** 뉴욕협약(New York Convention)**

- 1958년 뉴욕의 유엔본부에서 채택된
[외국중재판정의 승인 및 집행에 관한 유엔협약]
- UN Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards] 의 약칭
- 100개국 이상이 가입하고 있어
명실공히 세계적인 국제협약이라고 할 수 있다.

**** 뉴욕협약의 효력**

- 일단 중재판정이 내려지면
 - 중재판정 취소의 소를 제기할 수 있는 이유가 있을 때를 제외하고
 - 판정내용을 이행하는 자는 자발적으로 이행하여야 하나
 - 만약에 그렇지 못할 경우에는 부득이 법원에 의한 강제집행이 이루어질 수밖에 없다.
-
- 따라서 뉴욕협약에 가입한 체약국은 이러한 사항을 승인하고
 - 어떠한 집행에 대해서도 승복할 것을 약속하고 있는 것이다.

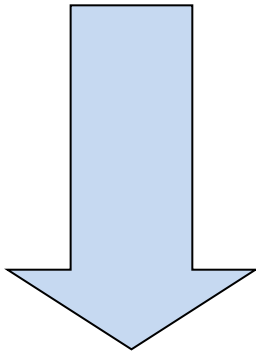
6. 대한상사중재원 활동

분쟁발생의 필연성

- 개인의 사회생활과 기업의 경제활동 과정에서 분쟁 발생의 필연성

재판에 의한 분쟁해결

- 당사자간 해결 불가능 시 공권력에 의한 해결 필요
- 엄격한 절차

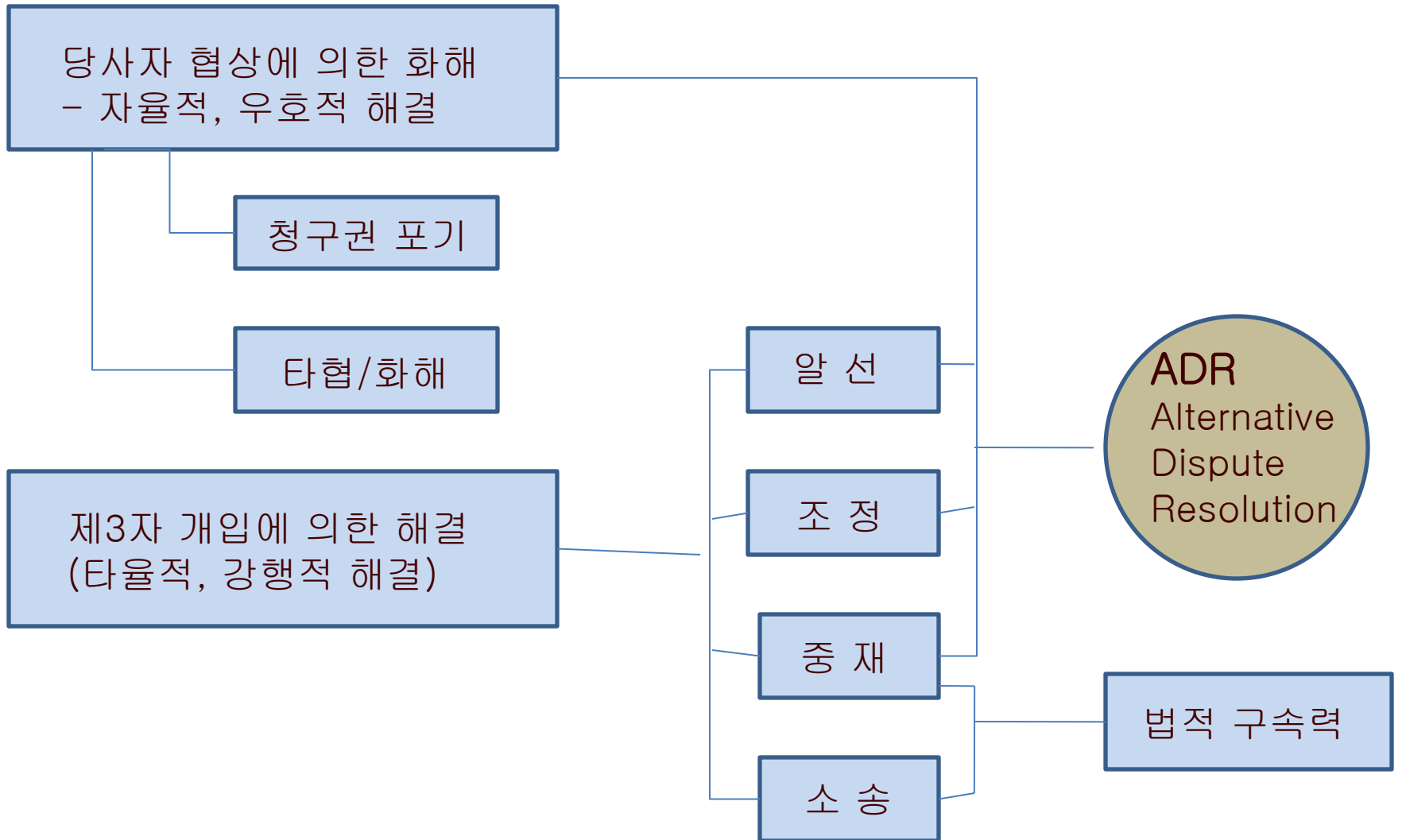


- 분쟁유형의 복잡성에 따른 법률외적 지식의 필요성 대두
- 분쟁의 실체적 진실 판단 필요 등

ADR에 의한 분쟁해결

- 민간 주도형 해결방식
- 민주적 절차의 진행

1) 상거래분쟁 해결방법



2) ADR

(1) ADR의 특징

분쟁의 근원적 해결

- 내면적 동기나 상황고려
- 갈등 자체 해결
- 계속적 관계 유지

접근의 편리성

- 비형식성
- 절차의 편리성

법원의 보완적 기능

- 사회의 전문화, 복잡화에 따라 소송에 의한 해결이 적합하지 않는 경향
- 분쟁해결에 따른 국가의 부담경감

비밀 보장

- 프라이버시, 영업, 기술 등 비밀유지 가능

(2) ADR의 종류

화 해

- 당사자간의 협상에 의한 화해
- 민법상의 화해계약에 의한 화해
- 민사소송법상의 재판상의 화해(제소전 화해, 소송상 화해)

알 선

- 중재원 직원 등 제3의 전문가에 의한 우호적 해결

조 정

- 법원의 민사조정
(조정판사 및 조정위원 : 일방신청, 직권조정 가능)
- 특별법상의 조정(건설, 금융, 무역분쟁조정 등)
- 중재원 중재규칙상의 조정(쌍방합의로 신청 가능)

중 재

- 중재법에 의한 중재(법적구속력 있음)

(3) ADR의 비교

구분	화해	알선	조정	중재
법적 구속력	없거나 있음	없음	없거나 있음	있음
해결자	당사자	중재원 직원	조정인 - 조정판사 - 조정위원	중재인
결정형태	타협안	주장사실 또는 입장교환	조정권고안	중재판정
절차	당사자 결정	중재원 내규	조정규칙	중재규칙

4) 중 재

(1) 중재의 의의

- 근거 : 중재법 제3조 및 제35조

대 상

○ 당사자간의 중재합의에 따른 사법상의 분쟁

결 정

○ 법원의 재판이 아닌 제3자인 중재인에 의한 판정

효 력

○ 중재판정의 법적 효력은 법원의 확정판결과 동일

(2) 중재의 장점

(가) 단심제

- 중재판정은 법원의 확정판결과 동일한 효력(중재법 제35조)

(나) 신속성

- 단심제, 집중심리
- 신속한 절차(1억원 이하 국내 사건 -> 단독 중재인)
- 국내중재(5개월), 국제중재(7개월) 소요

(다) 저렴한 중재비용

- 단심제, 신속한 분쟁해결
- 변호사 선임비용 등 소송비용보다 매우 저렴

(라) 국제적인 인정

- 외국에서 중재판정의 승인 및 강제집행 보장
- 뉴욕협약(현재 142개국 가입)

(마) 전문가에 의한 판단

- 법조계 333명, 업계 279명, 학계 256명, 공공기관 등 134명
(총 1,002명/ 내국인 910명, 외국인 92명)

(바) 중재인을 당사자가 직접 선정

- 당사자의 합의에 의하여 중재인 직접 선정
- 사무국이 중재인 명부 주에서 복수의 중재인 후보 추천
- 양 당사자가의 희망 순위에 의해 선정

(사) 심리의 비공개

- 당사자의 영업비밀 보장

(아) 민주적 절차 진행

- 충분한 변론기회 부여
- 당사자 의사 존중
- 민주적인 심리 분위기 등

5) 우리나라의 중재제도

(1) 중재법규

- 중재법 : 1966년 3월 16일 제정, 1999년 12월 31일 개정
- 중재규칙 : 대법원 승인(2004년 12월 13일)

(2) 대한상사중재원(www.kcab.or.kr)

- 설립 : 1966년 3월 22일
- 규모 : 2 본부 7 팀, 1 지역 본부
- 중재대상 :
 - > 무역, 합작투자, 해사, 건설, 건축, 보험, 금융, 부동산, 기술 등
 - > 모든 국내외 상거래 분쟁
- 중재인단 : 1,002명의 전문가 POOL 유지
- 클레임 실적(2004년 기준)
 - > 659건(중재 185건, 알선 474건)

6) 중재제도의 국제화

(1) 국제화의 필요성

- 중재계약의 효력, 중재판정의 승인 및 집행상의 문제 발생
- 중재에 관한 각국 실정법간의 법 충돌 해소 필요 등

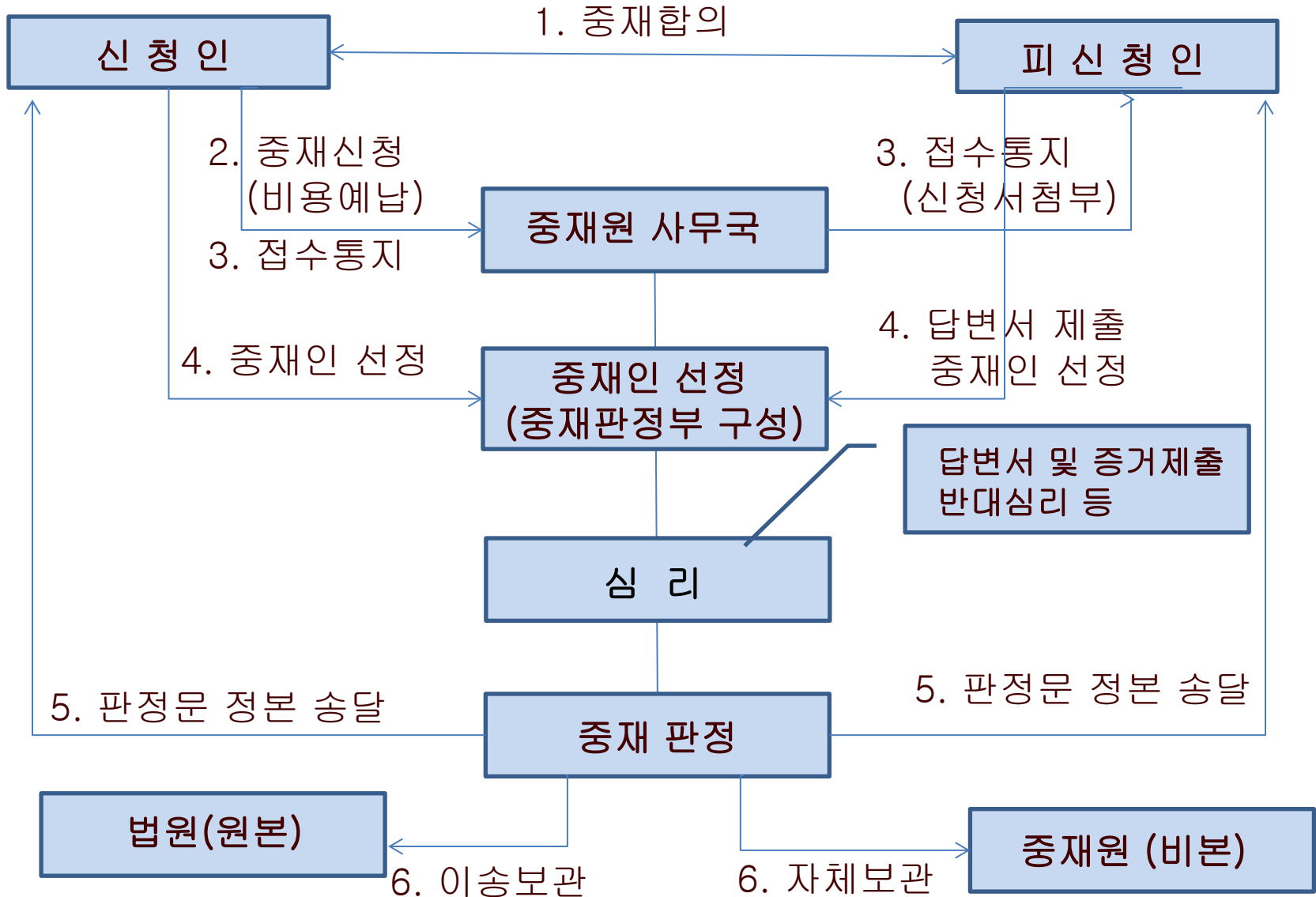
(2) 뉴욕협약

- 자국법정에서 타국 중재판정 거부 문제 해소 및
- 외국중재판정의 승인과 집행에 관한 국제적 원칙 필요
- 1958년 6월 10일 뉴욕에서 채택
 - > "외국중재판정의 승인 및 집행에 관한 유엔 협약"
- 우리나라는 1973년 2월 8일 가입(현재 142개국 가입)

(3) 유엔 통일중재법규의 제정

- 유엔국제무역법위원회(UNCITRAL) 중재법규의 점진적 조화 및 통일 추진
- 1976년 UNCITRAL 모델중재규칙 및 1985년 UNCITRAL 모델중재법 제정 (미국, 캐나다, 호주 등 30개국 수용)
- 우리나라도 중재제도의 국제화 및 중재법의 국제적 통일화에 동참
- 우리나라의 중재법을 대폭 개정(1999년 12월)하여 유엔모델중재법 대폭 수용 -> 국제화 달성

7) 중재 진행절차



8) 중재의 기본구조

(1) 중재합의

- 현재 서면 또는 장래의 분쟁을 중재에 회부하기로 하는 서면합의
- 중재계약, 중재조항 등

(2) 중재신청

- 신청인 사무국에 중재비용의 예납과 함께 신청서 제출
- 중재신청서, 중재합의 서류, 청구사실 증명서류, 위임장(대리인 신청시) 등

(3) 중재판정부

- 중재절차 진행의 주역(1인 혹은 3인)
- 당사자가 중재인을 직접 선정, 사무국에 의한 선정
- 사무국에 의한 선정 : 중재인 명부에서 추천
- 의장 중재인과 기타 중재인을 구분하여 희망순위 표시

(4) 중재심리

- 사실탐지를 위한 당사자 심문, 증거조사, 결과 검증
- 심리종결

(5) 중재판정

- 중재판정의 당사자가 부탁한 분쟁에 관하여 중재인이 내리는 결정
- 확정적이고, 최종적임
- 심리종결일로부터 30일 이내(신속절차의 경우 10일 이내)

**** 중재 신청시 구비서류**

- 중재합의서(원본 또는 사본)
- 중재신청서
- 청구의 원인사실을 입증하는 서증
- 대리인 신청 시 그 위임장
- 법인 등기부 등본(개인은 주민등록 등본)

9) 중재합의

(1) 방식

- 사전합의 : 분쟁발생 전에 계약서 등에 합의
- 사후합의 : 이미 발생한 분쟁을 중재로 해결할 것을 추후에 합의
- *** 서면주의 : 반드시 계약서 등으로 문서화하고 서명을 해야 함

(2) 내용

- 중재장소, 중재기관, 준거법, 중재인 등

(3) 효력

- 직소금지(중재법 제9조)
- 최종 해결(중재법 제35조)
- 국제적 해결(뉴욕협약)

(4) 중재합의 문안의 예(표준중재 조항)

(가) 국문 : 국내거래

"이 계약으로부터 발생하는 모든 분쟁은 대한상사중재원에서 중재규칙에 따라 중재로 최종해결 한다."

(나) 영문 : 국제거래

All disputes, controversies, or differences which may arise between the parties, out of or in relation to or in connection with this contract, or for the breach thereof, shall be finally settled by arbitration in Seoul, Korea in accordance with the Arbitration Rules of the Korean Commercial Arbitration Board and under the Law of Korea. The award rendered by the arbitrator(s) shall be final and binding upon both parties concerns.

(5) 중재판정부의 구성

(가) 당사자간 합의가 있는 경우

- 합의한 방법에 따라
- 예, 양 당사자가 각각 1인씩 선정하고
- 선정된 2인의 중재인이 나머지 1인(의장중재인)을 선정

(나) 당사자간 합의가 없는 경우

- 중재규칙에 따라

- ① 사무국의 중재인 명부에서 후보자 선택
 - > 신청금액이 2억원을 초과하는 경우 10인 추천
 - > 신청금액이 2억 이하인 경우 5인 추천
- ② 양 당사자는 동 후보자에 우선순위 부여
- ③ 양 당사자가 가장 선호한 3인에게 취임 요청
- ④ 취임 수락 시 선정 통지

(6) 중재판정문의 내용

(가) 형식 : 서면으로 작성 후 중재인이 서명

(나) 내용

- 당사자(대리인) 성명 및 주소
- 판정주문
- 신청취지
- 판정이유
- 작성연월일
- 중재인 서명
- 중재지 등

(7) 중재비용

- 신청금액(예납금액)
- 5백만원(220,000원) ~ 1천만원(330,000원)
- 2천만원(495,000원) ~ 4천만원(1,525,000원)
- 5천만원(1,690,000원) ~ 1억원(2,340,000원)
- 2억원(3,790,000원) ~ 3억원(6,740,000원)
- 5억원(7,840,000원) ~ 10억원(13,090,000원)
- 50억원(36,690,000원) ~ 100억원(52,040,000원)
- 200억원(75,740,000원) ~ 300억원(101,240,000원)
- 500억원(145,240,000원) ~ 800억원(221,240,000원)
- 1,000억원(265,240,000원) ~ 2,000억원(495,240,000원)

10) 기타 서비스

o 알선 및 상담에 의한 분쟁해결

(1) 알선

- 중재합의의 유무와 상관없이 이용가능
- 중재원 직원에 의한 우호적인 해결 유도
- 법적 구속력은 없으나 무료로 진행
- 약 50%의 성공율

(2) 상담

- 분쟁예방자문 및 계약서 작성지도
- 중재법규 등에 대한 정보제공
- 중재신청 등 분쟁처리에 관한 안내 등