

# 韓國에 있어서의 外國仲裁判定の 承認 및 執行

韓國 大法院 判例를 中心으로

李 鎬 元 \*

## 目 次

1. 概 觀
  - (1) 舊仲裁法 및 뉴욕協約에의 加入
  - (2) 新 仲 裁 法
2. 韓國에 있어서의 外國仲裁判定の 承認 및 執行의 要件
  - (1) 關聯法規定
  - (2) 解 說
3. 韓國 大法院判例에 나타난 外國仲裁判定の 承認 및 執行
  - (1) 大法院 1990. 4. 10. 宣告 89 다카 20252 判決
  - (2) 大法院 1995. 2. 14. 宣告 93 다 53054 判決
  - (3) 大法院 2000. 12. 8. 宣告 2000 다 35795 判決
  - (4) 大法院 2009. 5. 28. 宣告 2006 다 20290 判決
4. 結 語

## 1. 概 觀

### (1) 舊仲裁法 및 뉴욕協約에의 加入

韓國은 國際去來의 圓滑化가 經濟成長의 必要不可缺의 조건이 될 것이므로 이를 위하여 紛爭解決方法으로서의 仲裁의 重要性을 일찍이 인식하고 大陸法系 國家로서는 비교적 빨리 1966. 3. 16 독립된 仲裁法을 制定하였다. 이 舊仲裁法은 內國仲裁判定을 전제로 규정하고 있었을 뿐 外國仲裁判定の 承認 및 執行에 대하여는 이를 규율하는 아무런 규정이 없었다. 그러나 舊仲裁法의 해석상 國際民事訴訟法에 기초한 條理에 의하여 仲裁契約이 그 準據法上 有效한 것, 韓國의 善良한 風俗 其他 社會秩序(公序良俗)에 반하지 아니할 것, 當事者가 審問되고 또한 適法하게 代理될 것 등을 要件으로 하여 外國仲裁判定을 承認 또는 執行할 것이라고 해석되고 있었다.

한편 韓國은 1973. 2. 8. “外國仲裁判定の 承認 및 執行에 관한 國際聯合協約”(The United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign

\* Attorney at Law /Managing Partner, Jisung Horizon Attorneys at Law; Chairman, Korean Association of the Law of Civil Procedure; Visiting Professor at the Law Faculty of Ritsumeikan University in Kyoto/Japan from 1. through 22. September 2010.

Arbitral Awards; 이른바 ‘뉴욕協約’)에 加入하여 같은 해 5. 9. 부터 發效되고 있었고, 뉴욕協約은 그 加入國數도 絶對多數일 뿐만 아니라 위 協約의 해석상 위 協約에 기하여 外國仲裁判定の 承認 또는 執行을 구하는 경우 위 協約의 규정보다 制限的인 요건을 정한 條約이나 國內法의 규정은 適用할 수 없고 위 協約보다 寬大한 요건을 정한 범위 내에서만 그 適用이 인정되므로 대부분의 外國仲裁判定の 承認 및 執行에는 위 協約이 適用되게 되었다.

## (2) 新仲裁法

韓國은 1966년 制定된 위 仲裁法이 1999. 12. 31. 全文改正되어 시행되고 있다. 이는 改正이라기보다 制定에 가까운 정도의 改革的인 改正이라고 할 것이다.

新仲裁法의 특징은 첫째 UNCITRAL 모델仲裁法을 全面的으로 受容한 점에 있다. 이는 仲裁法의 國際化를 위하여 반드시 필요하고도 바람직한 선택으로 評價할 수 있고, 이를 통하여 韓國의 仲裁制度를 이용하려는 外國人을 포함한 모든 관계자에게 韓國의 仲裁法에 대한 이해와 신뢰를 높이게 될 것으로 기대된다. 그러나 모델法을 그 文言 그대로 받아들인 것은 아니고 韓國의 法體制에 맞추어 일부 모델法 규정을 修訂 또는 補完하는 방식을 택하였다. 그러나 그 變更이나 追加의 정도는 경미하여 사실상 모델法을 採用하였다고 보아도 무방할 것으로 보인다.

新仲裁法의 두번째 특징으로는 國內仲裁와 國際仲裁를 통합하여 一元的으로 규율하고 있는 점을 들 수 있다. 모델法은 國際仲裁를 대상으로 한 것이어서, 國內仲裁를 어떻게 規율할 것이냐 라는 점은 各國의 立法의 決斷에 따르도록 되어 있는데, 韓國은 양자에 대하여 同一한 基準과 節次를 適用하기로 한 것이다.

셋째 특징은 종래 韓國에서는 內國仲裁判定과 外國仲裁判定인지의 區別基準에 관하여 仲裁節次 내지 仲裁判定이 行하여진 場所를 基準으로 하여야 한다는 견해(節次地法說)와 仲裁契約 내지 仲裁節次的 準據法을 基準으로 하여야 한다는 견해(準據法說)가 대립하고 있었고, 그중 準據法說이 通說的인 견해이었으나, 新仲裁法은 제2조 제1항에서 仲裁地가 大韓民國 안인 경우에 한하여 適用한다고 규정하고, 제38조에서 國內에서 내려진 判定을 國內仲裁判定으로 규정함으로써, UNCITRAL 모델法에 따라 節次地法說을 따르고 있다는 점이다.

## 2. 韓國에 있어서의 外國仲裁判定の 承認 및 執行의 要件

### (1) 關聯法規定

1999. 12. 31. UNCITRAL 모델法에 따라 개정된 仲裁法 및 民事訴訟法과 民事執行法중 仲裁判定の 承認 및 執行에 관련된 규정은 다음과 같다.

仲裁法 第37條 (仲裁判定の 承認과 執行)

- ① 仲裁判定の 承認 또는 執行은 法院의 承認 또는 執行判決에 의한다.
- ② 仲裁判定の 承認 또는 執行을 申請하는 當事者는 다음 各號의 書類를 제출하여야 한다. 다만, 仲裁判定 또는 仲裁合意가 外國語로 작성되어 있는 경우에는 정

당하게 認證된 韓國語의 翻譯文을 첨부하여야 한다.

1. 仲裁判定의 正本 또는 정당하게 認證된 그 謄本
2. 仲裁合意의 原本 또는 정당하게 認證된 그 謄本

#### 第38條 (國內仲裁判定)

大韓民國 내에서 내려진 仲裁判定은 第36條 第2項의 事由가 없는 한 承認 또는 執行되어야 한다.

#### 第39條 (外國仲裁判定)

- ① 外國仲裁判定의 承認 및 執行에 관한 協約의 適用을 받는 外國仲裁判定의 承認 또는 執行은 同 協約에 의한다.
- ② 民事訴訟法 第217條, 民事執行法 第26條 第1項 및 第27條의 規定은 外國仲裁判定의 承認 및 執行에 관한 協約의 適用을 받지 아니하는 外國仲裁判定의 承認 또는 執行에 관하여 이를 準用한다.

#### 第36條 (仲裁判定取消의 訴)

- ① 仲裁判定에 대한 不服은 法院에 제기하는 仲裁判定取消의 訴에 의하여만 할 수 있다.
- ② 法院은 다음 各號의 1에 해당하는 때에 한하여 仲裁判定을 取消할 수 있다.
  1. 仲裁判定의 取消을 구하는 當事者가 다음 各目的의 1에 해당하는 事由를 증명하는 경우
    - 가. 仲裁合意의 當事者가 그 準據法에 의하여 仲裁合意 당시 無能力者이었던 사실 또는 仲裁合意가 當事者들이 指定한 法에 의하여 無效이거나 그러한 指定이 없는 경우에는 大韓民國의 法에 의하여 無效인 사실
    - 나. 仲裁判定의 取消을 구하는 當事者가 仲裁人의 선정 또는 仲裁節次에 관하여 적절한 通知를 받지 못하였거나 기타의 事由로 인하여 本案에 관한 辯論을 할 수 없었던 사실
    - 다. 仲裁判定이 仲裁合意의 대상이 아닌 紛爭을 다룬 사실 또는 仲裁判定이 仲裁合意의 범위를 벗어난 사항을 다룬 사실. 다만, 仲裁判定이 仲裁合意의 대상에 관한 부분과 대상이 아닌 부분으로 分離될 수 있는 경우에는 대상이 아닌 仲裁判定部分만을 取消할 수 있다.
    - 라. 仲裁判定部의 構成 또는 仲裁節次가 이 法의 強行規定에 반하지 아니하는 當事者間의 合意에 따르지 아니하거나 그러한 合意가 없는 경우에는 이 法에 따르지 아니하였다는 사실
  2. 法院이 職權으로 다음 各目的의 1에 해당하는 事由가 있다고 인정하는 경우
    - 가. 仲裁判定의 대상이 된 紛爭이 大韓民國의 法에 따라 仲裁로 해결될 수 없는 때
    - 나. 仲裁判定의 承認 또는 執行이 大韓民國의 선량한 風俗 기타 社會秩序에 違背되는 때
- ③ 仲裁判定取消의 訴는 仲裁判定의 取消을 구하는 當事者가 仲裁判定의 正本을 받은 날부터 또는 第34條의 規定에 의한 訂正?解釋 또는 追加判定의 正本을 받은 날부터 3月 이내에 제기하여야 한다.

- ④ 당해 仲裁判定에 관하여 大韓民國의 法院에서 내려진 承認 또는 執行判決이 確定된 후에는 仲裁判定取消의 訴를 제기할 수 없다.

民事訴訟法 제217조 (外國判決의 效力)

外國法院의 確定判決은 다음 각호의 要件을 모두 갖추어야 效力이 인정된다.

1. 大韓民國의 法令 또는 條約에 따른 國際裁判管轄의 原則上 그 外國法院의 國際裁判管轄權이 인정될 것
2. 敗訴한 被告가 訴狀 또는 이에 준하는 書面 및 期日通知書나 命令을 適法한 방식에 따라 防禦에 필요한 時間여유를 두고 送達받았거나 (公示送達이나 이와 비슷한 送達에 의한 경우를 제외한다) 送達받지 아니하였더라도 訴訟에 응하였을 것
3. 그 判決의 效力을 인정하는 것이 大韓民國의 善良한 風俗이나 그 밖의 社會秩序에 어긋나지 아니할 것
4. 相互保證이 있을 것

民事執行法 제26조 (外國判決의 強制執行)

- ① 外國法院의 判決에 기초한 強制執行은 大韓民國 法院에서 執行判決로 그 適法함을 宣告하여야 할 수 있다.

제27조 (執行判決)

- ① 執行判決은 裁判의 옳고 그름을 調査하지 아니하고 하여야 한다.
- ② 執行判決을 請求하는 訴는 다음 각號 가운데 어느 하나에 해당하면 却下하여야 한다.
  1. 外國法院의 判決이 確定된 것을 證明하지 아니한 때
  2. 外國判決이 民事訴訟法 제217조의 條件을 갖추지 아니한 때

## (2) 解 說

韓國의 新仲裁法上 外國仲裁判定의 承認 및 執行에 관한 규정의 특징은 뉴욕協約의 適用을 받는 外國仲裁判定의 承認 및 執行과 뉴욕協約의 適用을 받지 아니하는 外國仲裁判定의 承認 및 執行을 나누어 규정하고, 그 중에서도 뉴욕協約의 適用을 받는 外國仲裁判定의 承認 및 執行에 관하여서는 뉴욕協約을 법조문으로 化體 (incarnation) 하지 않고 그대로 引用하였다는 점에 있다.

뉴욕協約의 適用을 받는 外國仲裁判定에 대한 承認 및 執行의 경우 가장 큰 특징은 外國仲裁判定의 承認 및 執行의 실질적 要件들을 모두 原則적으로 承認과 執行의 拒否事由로 규정함으로써 종래 承認 또는 執行을 구하는 當事者が 主張 및 立證을 하여야 할 것으로 되어 있던 要件을 그 상대방이 承認과 執行의 要件의 不存在를 主張・立證하도록 轉換시켰다는 점에 있고, 따라서 그 결과 外國仲裁判定의 承認 또는 執行을 구하는 當事者は 뉴욕協約 제 4 조에 따라 仲裁判定과 仲裁合意書面만을 제출함으로써 그 外國仲裁判定의 承認 및 執行에 필요한 證據를 일단 제시한 것으로 된다.

뉴욕協約에 기한 仲裁判定 承認 및 執行의 拒否事由로는 當事者の 主張을 요하는 事由로서 ① 仲裁合意 當事者の 無能力 내지 仲裁合意의 無效(뉴욕協約 5 조 1 항 (a)), ② 適切한 通知의 缺如 등(同項 (b)), ③ 仲裁合意의 範圍 逸脫(同項 (c)), ④ 仲裁判定

部 構成 또는 仲裁節次의 瑕疵(同項 (d)), ⑤ 仲裁判定の 未確定 또는 그 取消 내지 停止(同項 (e))를, 職權으로 認定할 수 있는 事由로서 ① 仲裁適格性의 缺如(同條 2 항 (a)), ② 公共秩序 違反(同項 (b))을 들 수 있는데, 新仲裁法은 翻譯하여 條文化할 경우 상호 다른 표현으로 인하여 誤解의 소지 및 抵觸이 있을 수 있음을 감안하여 “뉴욕協約에 의한다” 고 규정하는 방식을 採擇하였다.

다만 뉴욕協約의 適用이 없는 外國仲裁判定の 承認 및 執行에 관하여는 新仲裁法에 의하여 外國判決의 承認 및 執行의 要件을 갖추어야 할 것인바, 결과적으로는 相互保證이 있을 것이라는 要件이 추가되는 외에는 舊仲裁法의 解釋論上 國際民事訴訟法에 기초한 條理에 의하여 인정되던 要件(仲裁契約이 그 準據法上 有效한 것, 韓國의 公序良俗에 반하지 아니할 것, 當事者가 審問되고 또한 適法하게 代理될 것 등) 과 同一한 要件을 갖추어야 할 것으로 보이고, 다만 이를 外國仲裁判定の 承認 및 執行을 구하는 當事者가 主張·立證하여야 할 것이다. 그러나 國際通商에 있어서 주요한 거의 모든 國家가 뉴욕協約에 가입하고 있으므로 큰 의미는 없는 규정으로 생각된다. 개인적인 立法論으로서 뉴욕協約에 가입하지 아니한 國家에서 내려진 外國仲裁判定の 承認 및 執行에 관하여도 뉴욕協約을 適用하는 것이 바람직하다고 생각한다.

한편 新仲裁法은 國內仲裁判定の 경우 外國仲裁判定과 달리 仲裁判定取消事由가 없는 한 執行할 수 있다고 하고 있으나, 新仲裁法 제 36 조 제 2 항에 열거된 仲裁判定取消事由가 앞서 보는 바와 같이 뉴욕協約上 外國仲裁判定の 承認 및 執行의 拒否事由와 실질적으로 同一하므로, 國內仲裁判定과 뉴욕協約의 適用을 받는 外國仲裁判定の 承認 및 執行의 要件은 실질적으로 同一하다고 볼 것이다.

### 3. 韓國 大法院判例에 나타난 外國仲裁判定の 承認 및 執行

韓國의 各級法院으로부터는 外國仲裁判定の 承認 및 執行에 관하여 상당수의 判例가 나와 있으나, 그 중에서 근래 내려진 韓國의 最高法院인 大法院의 判例 4 건을 소개한다.

#### (1) 大法院 1990. 4. 10. 宣告 89다카 20252 判決

##### a. 事實關係

韓國 法人인 被告會社 런던지점은 1977. 9. 18. 英國會社인 原告會社로부터 강철봉 240,000 톤을 買受하기로 하면서 "購買條件 및 이 契約의 效力解釋 및 履行은 英國法에 의하여 拘束되고 ..... 이 契約下에서 또는 그와 관련하여 발생하는 모든 紛爭은 이 契約日 당시의 런던仲裁法院(London Court of International Arbitration)의 규칙에 따라 仲裁에 의하여 결정"하기로 합의하였다. 그 후 被告會社가 위 강철봉을 납품하지 아니하자 原告會社는 1980. 9. 7. 被告會社를 상대로 런던仲裁法院에 仲裁申請을 하였고 위 仲裁法院이 수차 被告會社의 런던지점으로 通知를 보냈으나, 被告會社는 그 이전인 1979. 1. 5. 사실상 위 런던지점을 폐쇄함으로써 그 通知를 받지 못하여 仲裁節次에 참석하지 아니하였다. 그러나 仲裁人은 1981. 5. 1. 被告會社는 原告會社에게 損害金 \$ 611,165.63, 仲裁判定日까지의 利子 \$ 208,814.92, 仲裁判定日로부터 完濟日까지 美國

優待金利에 의한 利子 및 仲裁費用을 지급하라는 仲裁判定을 내렸고, 原告會社는 被告會社를 상대로 위 仲裁判定에 대한 執行判決을 請求하는 訴를 韓國法院에 提起하였다.

## b. 判示事項

- (a) 被告會社는 위 仲裁節次에 관한 通知를 전혀 받지 못하여 위 仲裁節次에 참석하지 못하였으므로 위 仲裁判定의 執行은 不許하여야 한다고 주장하나, 뉴욕協約 제 5 조 제 1 항 (b) 에 의하면, 仲裁判定이 不利하게 援用되는 當事者가 仲裁人의 選定이나 仲裁節次에 관하여 적절한 通告를 받지 아니하였거나 또는 기타 이유에 의하여 防禦할 수 없었던 경우에는 執行國 法院이 仲裁判定의 承認 및 執行을 拒否할 수 있게 되어 있는바, 이 규정의 趣旨는 이와 같은 事由로 當事者의 防禦權이 침해된 모든 경우를 말하는 것이 아니라 그 防禦權侵害의 정도가 현저하여 용인할 수 없는 경우만으로 限定되는 것이라고 해석되고, 또 仲裁當事者의 防禦權 보장은 節次的 正義實現과 직결되어 公共秩序의 일부를 이루는 것이므로 이는 執行國 法令의 기준에 의하여 판단하여야 할 것이므로, 韓國의 法令을 기준 삼아 被告에 대한 仲裁節次 通告의 省略으로 인한 防禦權侵害 여부에 관하여 보건대, 被告會社로서는 被告會社의 런던지점 폐쇄와 동시에 설립된 被告會社의 子會社가 이 사건 仲裁節次에 관하여 通知를 받았고, 그후 被告會社와 原告會社 사이에서 이 사건 紛爭의 해결을 위한 實質的인 協商이 진행된 점 등에 비추어 仲裁法院으로부터의 각종 通知들을 충분히 전달받았으리라고 추정됨에도 불구하고 스스로 위 節次進行中 필요한 서면을 제출하거나 審理期日에 출석하여 의견으로 진술하는 등 防禦權을 행사하지 아니하였고, 被告會社 본사가 仲裁判定書 사본을 原告會社로부터 送達받고도 英國法에 따른 不服節次를 전혀 취하지 아니하였음을 알 수 있으므로, 이러한 사정을 종합하여 보면 이 사건 仲裁節次에 있어서 그것이 적절히 통고되지 아니하여 被告의 防禦權이 不當하게 剝奪되었다고 볼 수는 없다 할 것이다.
- (b) 被告는 이 사건 賣買契約書에 기재된 仲裁條項에는 그 仲裁機關의 構成이나 仲裁節次에 관하여 當事者 사이에 유효한 합의가 없으므로 뉴욕協約 제5조 제1항 (d) 의 執行拒否事由에 해당된다고 主張하나, 이 사건 仲裁條項은 전형적인 仲裁條項으로서 仲裁場所는 英國 런던, 仲裁機關은 런던 仲裁法院, 準據節次法은 런던 仲裁法院의 規則으로 정한 當事者 사이의 합의라고 해석되고 이 사건 仲裁判定은 위 仲裁機關 및 仲裁節次에 관한 原告·被告 사이의 합의에 따라서 내려진 것이 명백하다.
- (c) 被告는 이 사건 仲裁判定에 있어서 당초의 賣買代金보다 더 큰 賠償金額을 인정하였을 뿐 아니라 그 遲延利子 계산에 있어서도 뚜렷한 근거없이 準據法인 英國의 法定利率로 하지 아니하고 高率인 美國의 優待金利를 適用하였으며, 仲裁判定文에 理由를 붙이지 아니하였으므로 위 仲裁判定에는 뉴욕協約 제 5 조 제 2 항 (b)에 해당하는 執行拒否事由가 있다고 主張하나, 위 條項은 仲裁判定이나 承認이 執行國의 基本的인 道德的 信念과 社會秩序를 보호하려는 데 그 趣旨가 있다 할 것이므로 그 판단에 있어서는 國內的인 事情뿐만 아니라 國際的 去來秩序의 안정이라는 측면도 함께 고려하여 制限的으로 解釋하여야 할 것인바, 앞에서 본 바와 같은 事由로 被告가 참석하지 못한 가운데 이 사건 仲裁判定이 내려졌다 하여 그 執行이 韓國의

公共秩序에 반하는 것은 아니며, 仲裁法院이 인정한 배상금액에 관한 執行이 韓國의 公共秩序에 반한다고 볼 근거가 없고, 한편 國際 商去來에 있어서 一方 當事者의 債務不履行에 관하여는 일반적으로 承認된 적절한 國際金利에 따른 遲延損害金の 지급을 명함이 관행이라 할 것인데 英國 런던 仲裁法院이 被告에 대하여 일반적으로 適用되는 國際金利인 美國銀行 優待金利에 따른 遲延損害金の 지급을 명한 것은 상당하고, 仲裁判定書에 자세한 理由記載가 없다 하더라도 그것만으로는 韓國의 公共秩序에 반한다고 볼 수 없다.

## (2) 大法院 1995. 2. 14. 宣告 93다53054 判決

### a. 事實關係

네덜란드 안틸레스회사인 原告會社와 해외건설업을 영위하는 韓國法人인 被告會社는 1978. 11. 8. 하수처리시설에 관한 카루셀 시스템 know-how 實施契約을 체결하면서, 위 契約의 準據法 (governing law)은 네덜란드 안틸레스법으로 하고, 그와 관련한 紛爭은 파리 소재 國際商業會議所 (International Chamber of Commerce) 의 調停 및 仲裁規則에 따라 3인의 仲裁人에 의하여 仲裁로 해결하기로 약정하였다. 그러나 原告會社와 被告會社 사이에 그 know-how 實施使用료를 둘러싼 紛爭이 발생하여 原告會社는 1988. 10. 5. 國際商業會議所 (International Chamber of Commerce) 國際仲裁法院 (International Court of Arbitration)에 仲裁를 신청하였고, 그 仲裁節次 進行결과 國際商業會議所 國際仲裁法院은 1991. 3. 19. 被告會社는 原告會社에게 \$1,245,361 및 이에 대한 利子 및 仲裁費用 등을 지급하라는 내용의 仲裁判定을 내렸다. 이에 原告會社는 韓國에서의 위 仲裁判定的 承認 및 執行을 구하기 위하여 이 사건 訴를 제기하였다.

### b. 判示事項

(a) 뉴욕協約 제 5 조 제 2 항 (b) 는 仲裁判定的 承認이나 執行이 執行國의 基本的인 道德的 信念과 社會秩序를 해하는 것을 방지하여 이를 보호하려는데 그 취지가 있다 할 것이므로, 그 판단에 있어서는 國內의인 事情뿐만 아니라 國際的 去來秩序의 안정이라는 측면도 함께 고려하여 제한적으로 해석하여야 하며, 外國仲裁判定에 適用된 外國法이 韓國의 實定法上 強行法規에 違反된다고 하여 바로 承認拒否의 事由가 되는 것은 아니고, 해당 仲裁判定을 인정할 경우 그 구체적 결과가 韓國의 善良한 風俗 기타 社會秩序에 반할 때에 한하여 承認 및 執行을 拒否할 수 있다고 할 것이다.

이 사건 仲裁判定에서 이 사건 契約의 準據法인 네덜란드 안틸레스법상 消滅時效期間이 30 년으로서 消滅時效期間이 韓國法상의 그것보다 길고 또한 韓國의 消滅時效規定이 強行規定이라고 하더라도, 그것만으로도 위 外國仲裁判定을 韓國에서 執行하는 것이 반드시 韓國의 公共秩序에 반한다고는 할 수 없고, 契約의 내용이 被告에게 불리하다는 점만으로 不公正行爲라고 단정할 수 없으므로, 이 사건 仲裁判定的 承認이나 執行이 韓國의 基本的인 道德的 信念과 社會秩序를 해하는 것으로 볼 수 없다.

(b) 被告會社는 이 사건 仲裁判定은 仲裁할 수 없는 사항을 대상으로 한 것이므로 뉴욕協約 제 5 조 제 2 항 (a) 에 의하여 그 執行을 허용할 수 없다는 主張도 하였으나, 위 사건의 抗訴審인 서울고등法院 1993. 9. 14. 宣告 92 나 34829 判決은 이를 배척하면서 다음과 같이 判示하고 있다.

중래 仲裁에 의하여 해결할 수 없는 사항으로 논의되어 온 것으로서 不公正去來行爲 (獨占規制法) 에 관한 紛爭, 特許權 등 知的所有權의 效力에 관한 紛爭 등을 들 수 있으나, 韓國의 경우 法律上 工業所有權 (特許權, 商標權, 著作權 등) 에 대한 紛爭을 仲裁의 대상에서 제외하는 아무런 근거가 없으므로 工業所有權에 관한 紛爭이 당연히 仲裁의 대상에서 제외된다고는 할 수 없으며, 또 이 사건 原告會社의 被告會社에 대한 청구는 特許權의 效力 그 자체에 관한 것이 아니라 know-how 實施契約 에 따른 實施料의 지급청구이므로, know-how 實施契約에 터잡은 原告의 이 사건 實施料請求가 特許權에 관한 紛爭이라고 하면서 이 사건 仲裁判定의 執行을 拒否하는 被告의 主張은 어느 모로 보나 이유없다.

### (3) 大法院 2000. 12. 8. 宣告 2000다 35795 判決

#### a. 事實關係

原告는 中國 法人으로서 水産物 輸出 등을 주된 사업으로 하는 기업이고, 被告는 冷凍·冷藏倉庫業 등을 영위하고 있는 韓國人이다. 被告는 1993. 7. 30. 原告로부터 냉동대구 610 톤을 수입하기로 하는 내용의 契約을 체결하였는데, 그 契約書에는 “本 契約을 執行하는 과정 혹은 本 契約에 관련되어 발생하는 爭論, 분기는 마땅히 友好的 協商으로 해결한다. 그러나 友好的인 協商으로 해결할 수 없을 때는 마땅히 仲裁에 의뢰한다. 仲裁地點은 中國으로서 仲裁結果는 最終的이며 當事者 쌍방 모두 約束力이 있다” 라고 기재되어 있다. 原告는 위 契約에 따라 1993. 8. 25. 냉동대구 479.03 톤을 선적하여 부산항으로 운송하였고, 被告는 이를 인수하였으나, 國立釜山檢疫所에서 實施한 輸入食品檢査結果 당시 輸入制限品目인 냉동명태 (Frozen Alaska Pollack) 로 전량 판명되어 國內로의 수입이 금지되었다. 이 때문에 原告와 被告 간에 이를 둘러싼 紛爭이 발생하여 그 해결을 위하여 原告는 1997. 7. 14. 被告를 상대로 中國 北京에 설치된 中國國際經濟貿易仲裁委員會에 仲裁申請을 한 결과 1998. 7. 10. 被告는 原告에게 미화 142,387 달러를 배상하는 내용의 仲裁判定이 내려졌다. 그 후 原告는 被告를 상대로 위 仲裁判定에 대한 執行判決을 請求하는 訴를 韓國法院에 提起하였다.

#### b. 判示事項

(a) 위 契約상의 仲裁條項은 韓國과 中國이 모두 가입하고 있는 뉴욕協約 제 2 조 소정의 仲裁合意에 해당하고, 뉴욕協約 제 2 조에 의하면 같은 協約이 適用되는 仲裁合意는 ‘紛爭을 仲裁에 부탁하기로 하는 書面에 의한 合意’로서 족하고 仲裁場所나 仲裁機關 및 準據法까지 명시할 것을 要件으로 하고 있지 아니할 뿐 아니라, 이 사건 仲裁委員會는 中國에서 外國法人 혹은 自然人和 中國法人 혹은 自然人間의 國際 또는 涉外契約性的의 經濟貿易 등 紛爭을 仲裁方式에 따라 해결하는 유일한 仲裁機關이고, 被告는 原告가 1997. 7. 14. 이 사건 仲裁委員會에 仲裁申請을 한 데 대하여



아무런 '仲裁案件의 管轄權에 대한 抗辯'을 제출한 바 없이 原告의 仲裁申請에 응하여 中國 國際經濟貿易仲裁委員會 仲裁規則에 따라 仲裁人을 選定하고 原告의 仲裁申請에 대한 答辯 및 反對申請을 하였으므로, 이 사건 仲裁協議가 中國 仲裁法 제 18 조의 '補充協議를 달성하지 못한 仲裁協議'에 해당하여 뉴욕協約 제 5 조 제 1 항 (a) 소정의 仲裁判定の 執行拒否事由인 仲裁判定을 내린 국가의 法令에 의하여 仲裁合意가 無效인 경우에 해당하거나 仲裁合意 자체가 無效인 경우에 해당한다고 할 수 없고, 같은 항 (d) 소정의 執行拒否事由인 仲裁機關의 構成이나 仲裁節次가 仲裁를 행하는 국가 法令에 합치하지 않은 경우에 해당한다고도 할 수 없다.

- (b) 뉴욕協約 제 5 조 제 2 항 (b) 에 의하면, 仲裁判定の 承認이나 執行이 그 國家의 公共秩序에 반하는 경우에는 執行國 法院은 仲裁判定の 承認이나 執行을 拒否할 수 있도록 규정하고 있는바, 이는 仲裁判定の 承認이나 執行이 執行國의 基本的인 道德的 信念과 社會秩序를 해하는 것을 방지하여 이를 보호하려는 데 그 취지가 있다 할 것이므로, 그 판단에 있어서는 國內的인 事情뿐만 아니라 國際的 去來秩序의 안정이라는 측면도 함께 고려하여 制限的으로 해석하여야 하며, 外國仲裁判定에 適用된 外國法이 韓國의 實定法上 強行法規에 違反된다고 하여 바로 承認拒否의 事由가 되는 것은 아니고, 해당 仲裁判定을 인정할 경우 그 구체적 결과가 韓國의 善良한 風俗 기타 社會秩序에 반할 때에 한하여 承認 및 執行을 拒否할 수 있다고 할 것인 바, 이 사건 仲裁判定을 인정할 경우 그 구체적인 결과가 韓國의 善良한 風俗 기타 社會秩序에 반한다고 보기 어렵다.

#### (4) 大法院 2009. 5. 28. 宣告 2006 다 20290 判決

##### a. 訴訟의 經過

原告는 被告에게 펄프원료를 獨占供給하기로 契約을 締結하였는데, 追後 紛爭이 발생하여 契約上 仲裁條項에 기하여 홍콩에서 外國人인 仲裁人에 의한 仲裁節次가 進行되었고, 그 결과 原告 승소의 仲裁判定이 내려졌다. 그 사이 被告에 대하여 會社整理節次가 개시되었으므로, 原告는 被告를 상대로 위 仲裁判定에 기한 整理債權의 確定을 구하는 訴訟을 제기하여, 제1심에서 勝訴判決을 받았다.

이에 대하여 被告가 抗訴한 결과 抗訴審 法院은 仲裁判定과 관계없이 독자적으로 訴訟節次에서 제출된 증거를 종합하여 전면적으로 새로이 事實認定을 하고 法律的 判斷을 한 다음, 그에 터잡아 原告가 위 仲裁節次에서의 주장이 사실과 다름이 객관적으로 명백함에도 불구하고 虛僞의 주장과 虛僞의 증거를 제출하여 이에 속은 仲裁人으로부터 이 사건 제 2 차 仲裁判定 및 최종 仲裁判定을 騙取하였으므로 뉴욕協約 제 5 조 제 2 항 (나) 호의 承認·執行의 拒否事由가 존재한다는 이유로, 이 사건 제 2 차 仲裁判定 및 최종 仲裁判定の 判定主文과 달리 이 사건 仲裁判定金 債權에 관한 整理債權 및 동액 상당의 議決權의 確定을 구하는 原告의 請求를 배척하였다. 이에 대하여 被告가 上告를 제기하였다.

##### b. 判示事項

- (a) 外國仲裁判定の 承認 및 執行에 관한 協約이 적용되는 外國仲裁判定の 일방 당사

자에 대하여 外國仲裁判定 후에 舊 會社整理法 (2005. 3. 31. 법률 제 7428 호 債務者 回生 및 破産에 관한 法律 附則 제 2 조로 廢止) 에 의한 會社整理節次가 개시되고 債權調査期日에서 그 外國仲裁判定에 기하여 신고한 整理債權에 대하여 異議가 제기되어 整理債權確定訴訟이 제기된 경우, 外國仲裁判定은 確定判決과 동일한 효력이 있어 既判력이 있으므로, 整理債權確定訴訟의 管轄 法院은 위 協約 제5조에서 정한 承認 및 執行의 拒否事由가 인정되지 않는 한 外國仲裁判定의 判定主文에 따라 整理債權 및 議決權을 確定하는 判決을 하여야 한다.

- (b) 外國仲裁判定의 承認 및 執行에 관한 協約 제5조는 承認 및 執行의 拒否事由를 제한적으로 열거하면서, 제 2 항 (나) 호에서 仲裁判定의 承認이나 執行이 그 국가의 公共의 秩序에 반하는 경우에는 執行國 法院은 仲裁判定의 承認이나 執行을 拒否할 수 있도록 규정하고 있는바, 이는 위 協約의 적용을 받는 外國仲裁判定의 承認이나 執行이 執行國의 基本의인 道德의 信念과 社會秩序를 해하는 것을 방지하여 이를 보호하려는 데 그 취지가 있는 것이므로, 國內의인 사정뿐만 아니라 國際의 去來秩序의 安定이라는 측면도 함께 고려하여 이를 제한적으로 해석하여야 하고, 해당 外國仲裁判定을 인정할 경우 그 구체적 결과가 執行國의 善良한 風俗 기타 社會秩序에 반할 경우에 한하여 그 承認이나 執行을 拒否할 수 있다.

外國仲裁判定의 承認 및 執行에 관한 協約이 적용되는 外國仲裁判定에 대하여 執行國 法院은 위 協約 제 5 조의 執行 拒否事由의 유무를 판단하기 위하여 필요한 범위 내에서는 本案에서 판단된 사항에 관하여도 독자적으로 審理·判斷할 수 있고, 위 協約 제 5 조 제 2 항 (나) 호의 執行 拒否事由에는 仲裁判定이 詐欺의 方法에 의하여 편취된 경우가 포함될 수 있다. 그러나 執行國 法院이 당해 外國仲裁判定의 편취 여부를 심리한다는 명목으로 실질적으로 仲裁人의 事實認定과 法律適用 등 實體的 判斷의 옳고 그름을 전면적으로 再審査한 후 그 外國仲裁判定이 詐欺的 방법에 의하여 편취되었다고 보아 執行을 拒否하는 것은 허용되지 않는다. 다만, 그 外國仲裁判定의 執行을 신청하는 당사자가 仲裁節次에서 처벌받을 만한 詐欺的 行위를 하였다는 점이 명확한 證明力을 가진 客觀的인 證據에 의하여 명백히 인정되고, 그 반대당사자가 過失 없이 신청당사자의 詐欺的인 行위를 알지 못하여 仲裁節次에서 이에 대하여 攻撃防禦를 할 수 없었으며, 신청당사자의 詐欺的 行위가 仲裁判定의 쟁점과 중요한 관련이 있다는 요건이 모두 충족되는 경우에 한하여, 外國仲裁判定을 取消·停止하는 별도의 節次를 거치지 않더라도 바로 당해 外國仲裁判定의 執行을 拒否할 수 있다.

#### 4. 結 語

韓國은 貿易立國을 지향하는 입장에서 國際去來上 발생하는 紛爭을 신속하고 원활하게 解決하는 것이 發展의 基本條件의 하나가 될 것으로 보고, 國際商事仲裁에 대하여 積極的이고 進取的인 입장에 서서 이를 통한 國際商事紛爭의 解決을 도모하고 韓國의 對外公信力을 높이기 위하여 노력하여 왔다. 이를 위하여 1966. 3. 16. 독립된 仲裁法을 개정하고, 1973. 2. 8. 뉴욕協約에 加入하였고, UNCITRAL 모델仲裁法을 전면적으로

받아들여 1999. 12. 31. 仲裁法을 全文改正하였다.

韓國의 法院 또한 外國仲裁判定の 承認 및 執行에 관련된 사건을 처리함에 있어서 앞서 본 바와 같이 1999 년 新仲裁法을 制定하기 이전부터 뉴욕協約의 趣旨를 살리고 仲裁判定을 尊重하는 立場에서 判決을 내리고 있다. 특히 韓國의 大法院은 뉴욕協約上 가장 많이 援引되는 承認 및 執行拒否事由인 “執行國의 公共秩序에 반하는 경우”를 해석함에 있어서 一貫하여 위 協約 제 5 조 제 2 항 (b) 는 仲裁判定の 承認이나 執行이 執行國의 基本的인 道德的 信念과 社會秩序를 해하는 것을 방지하여 이를 보호하려는 데 그 취지가 있고, 韓國의 實定法上 强行法規에 違反된다고 하여 바로 外國仲裁判定の 承認拒否事由가 되는 것은 아니라고 解釋하고 있는바, 國內的 公共秩序보다 制限的인 國際的 公共秩序의 觀點에서 韓國의 利益만을 위하여 위 규정을 解釋, 適用하지 아니하고 國際的으로 普遍妥當하다고 인정할 수 있는 범위 내에 限定하여 이를 適用하고 있음을 알 수 있다. 이는 2002년 인도의 뉴델리에서 개최된 ICCA 總會의 公共秩序에 관한 勸告案에도 부합하는 立場이라고 볼 수 있을 것이다.