

EU 투자법원 창설 제안으로 본 국제투자법의 투명성 및 공정성 제고 동향과 시사점*

Establishing EU Investment Court System and its Implication of Enhancing
Transparency and Fairness in ISDS

김대중(Kim, Dae Jung)** · 김세진(Kim, Se Jin)***

ABSTRACT

Recent proposal of European Union Commission's establishing investment court system in TTIP (Transatlantic Trade and Investment Partnership) is remarkable in many ways. This proposal mainly intends to promote transparency and fairness in investment law regime through establishing first and appellate court, government-appointed judges instead of party-appointed arbitrators as well as securing hosting state's stronger regulatory authority. Until recently ISDS(Investor-State Dispute Settlement) has been done through main conventions under US' influence such as ICSID(International Center for Settlement of Investment Dispute) and UNCITRAL(United Nations Commission on International Trade Law). However, it has been criticized that investment law represented with ISDS has been focused more on protection of investor's position rather than hosting nation's position. It should be noted that in the latest OECD conference, EU further announces its tentative plan to develop this bilateral investment court system to multilateral investment court system. Considering significant criticism regarding existing ISDS due to its nature of private arbitration such as confidentiality of the procedure, inconsistency of the tribunal's decision and bias of arbitrators, EU's proposal can be seen as emergence of a new regime in investment dispute. It is still in the phase of initiation but, this proposal suggest to use public law approach rather than pure private law approach of arbitration and it also suggest further to create more legitimate and stable investment law regime while resolution mechanism for investment dispute continuously evolve.

Key words: ISDS, EU Investment Court System, Transparency and Fairness, TTIP

* 이 논문은 동아대학교 교내연구비 지원에 의하여 연구되었음.

** 주저자, 동아대학교 국제전문대학원 국제중재학과 조교수

*** 공동저자, 동아대학교 국제전문대학원 국제중재학과 석사과정

I. 서론

한국은 최근 수 년간 외국인 투자자로부터 3건 이상의 ISDS(투자자 국가 간 소송제도, Investor-State Dispute Settlement)에 직면하고 있으며, 그 중 중재 절차 일정이 속속 알려졌던 투자자 국가 간 분쟁인 론스타 사건은 지금까지 알려진 중재판정의 최대 추정 판정금액만 약 5조원으로서 패소할 경우 상당한 파급효과가 우려되고 있다. ISDS에 기반한 이러한 투자 분쟁이 금융, 가스, 교통 등 외국 투자자가 종종 투자 유치국의 주요 산업 인프라에 영향을 미치게 되는 사안의 중요성에 비해 투자자의 투자 보호 중심으로만 이루어져 있다는 논의를 중심으로 국제투자법 체제 전반에 걸쳐 지난 몇 년간 수많은 비판과 체제 변화에 대한 요구들이 있어 왔다. 현재 투자 분쟁은 전 세계적으로 체결된 5,800개가 넘는 양자 투자협정(Bilateral Investment Treaty)과 자유무역협정(Free Trade Agreement) 상의 투자 분쟁채터 조항에 따라 이루어지고 있는데, 팔목할만한 현상 중 하나는 갈수록 중재(arbitration)가 소송보다 투자 분쟁의 주요 해결기제로서 우위를 점해가고 있다는 것이다. 투자자 국가 중재는 기존의 국가대 국가 소송과 더불어 사인인 투자자가 투자 유치국을 상대로 자국의 법원을 거치지 않고 직접 중재소송을 제기하는 형태로 점점 더 그 이용 빈도가 증가추세에 있으며, 2015년 한 해만 전 세계적으로 70여건이 제소되어 연도별로는 사상 최고 수치를 기록했고 2016년 1월 현재 총 696건이 제소되었다. 2015년에 제기된 ISDS의 76%가 가스 및 전기 공급(23건), 금융 및 보험 분야(7건), 교통 및 운송 보관(7건), 건설 분야(7건)등으로 투자 유치국의 주요 산업 인프라와 관련이 있다. 2015년 제기된 ISDS에서 투자자들이 문제 삼은 투자 유치국의 주요 정책들로는 신재생 에너지 분야 입법개혁(최소 20건 이상), 투자 유치국 정부의 정책변화로 인한 투자 수용(expropriation)의 문제(6건 이상), 외국인 투자자 측에서 본 투자 유치국 정부의 차별에 관한 문제(6건 이상), 투자자 측이 주장하는 투자유치국의 라이선스나 허가의 불법적 취소 및 정지 문제(5건 이상)등이 있다. 이 이외에 새롭게 등장하는 중재이유로는 투자유치국의 조세제도 및 투자유치국의 투자 기업에 대한 감사문제 등이 있다. 중재 판정 금액은 한 건당 작게는 1,500만 달러 (Aeropot Belbek v. Russia)에서 최고 120억 달러(Pugachev v. Russia)까지로 분포되어 변호사 비용과 각종 중재비용까지 고려한다면 투자자와 투자유치국 모두 심각한 부담을 지고 있는 것으로 나타나고 있다. (International Investment Agreement Issue Note, United Nations Conference on Trade and Development, 2016: 1-19)

2013년 2월 미국의 제안으로 EU는 TTIP(범대서양 무역 및 투자 협정, Transatlantic Trade and Investment Partnership)를 협상하기 시작했다. 그 일환으로 최근 EU Commission(유럽연합 집행위원회)이 주목할 만한 EU 투자법원의 창설을 제안한 바 있다.

TTIP은 최대 경제대국인 미국과 EU간의 투자 및 무역관련 협정으로서 대서양을 사이에 둔 EU와 미국은 문화 및 역사적 배경 그리고 경제개발 수준의 유사성 등으로 양자 간의 경제통합의 정도는 다른 경제권에 비해 높다. TTIP 체결 이전에도 미국이 EU를 대상으로 한 투자는 아시아 지역으로의 투자보다 3배가 훨씬 넘고, EU 또한 중국 및 인도에 투자하는 액수보다 8배가 훨씬 넘는 수치로 세계 최고 수준의 투자규모를 드러낸 바 있다.(김희상, 2013: 46-47) 이렇게 긴밀한 관계를 기반으로 진행되어 온 TTIP 협상은 ISDS 관련 조항의 협상에 있어서 EU가 기존의 미국 중심의 ISDS에 대해 유보적 입장을 취함과 동시에, EU 내에서 기존 ISDS의 문제점을 보완할 수 있는 새로운 체계에 대한 논의가 활발히 이루어졌고, 최근 EU 투자법원의 창설을 발표하였다. TTIP이 아직 협상중이고 특히 최근 트럼프 행정부 출범을 앞두고 미국이 보호무역주의의 회귀가 현실화되어 더 많은 시간이 걸릴 것으로 예상되는 시점에서 EU가 제안한 투자법원은 여전히 그 실현화에 대해 논의되고 있으며 그 파장 또한 계속 진행 중이다. 이는 기존의 미국이 주도하는 두 개의 주요 투자 중재기관인 ICSID(국제투자분쟁해결센터, International Centre of Settlement for Investment Disputes)와 UNCITRAL(UN 국제무역위원회, United Nations Commission on International Trade Law)의 투자분쟁 해결 시스템이 이미 중재를 중심으로 한 하나의 레짐(regime)을 형성해가고 있는 현실에서, EU라는 주요한 글로벌 투자 분쟁 지역이 투자법원의 설립이라는 기존 소송 중심의 시스템을 도입한다는 것으로서 면밀한 분석이 필요하다고 볼 수 있다.

ICSID와 UNCITRAL 양대 투자분쟁 해결 기관은 ISDS 판정의 대부분이 지난 10여 년 이상 이루어지고 있는 곳이고, 그 기간 동안 ISDS는 국제 투자 분쟁의 중요한 기제로서, 끊임없이 본질적, 절차적 요소에 대한 개선 요구를 받아오고 있었다. 특히 ISDS가 투자유치국의 국가정책과 주요산업에 영향을 미치는 판정을 내리면서도 국제중재의 사적자치 원칙과 비밀성에 입각해 밀실에서 이루어 졌으며, 때때로 중재인들 대부분이 영미계로서 투자 보호에 우호적인 인사에 치중되어 있다는 비판 등에서 자유롭지 못했던 것이 사실이다. 또한 단심제인 사적 중재의 절차적 편이성이 ISDS에 그대로 도입되면서, 상소를 통해 국가적 정책 규제들의 적법성을 보다 심도 있게 다룰 수 있는 기회가 없다는 비판도 주목할 만하다. 이와 관련하여 50%가까운 ISDS가 중재절차가 시작된 후 취소(annulment)가 되어버려 그 판정이 결론에 도달하지 못하고 있는 실정도 제도의 효용성과 비용적인 측면에서 고려해야 할 문제이다. 그러한 가운데 2015년 이후 제시된 EU의 투자법원 창설 제안서는 새로운 국제투자법 레짐의 형성으로까지 보여지고 있으며, 특히 ICSID와 UNCITRAL의 ISDS를 중심으로 했던 국제투자법과는 다른 독립된 EU만의 투자법원을 제안하면서 주로 기존 투자분쟁해결에서 개선 사항으로 요구되었던 투명성과 공정성, 독립성 등의 제고를 도모하고 있음을 주목할 필요가 있다.

본 연구에서는 먼저 기존의 투자자 국가 분쟁해결제도(ISDS)에 기반한 기존 분쟁 해결제도에 대한 한계점을 주로 절차적 측면에서 사례분석을 통해 분석한다. 그리고 최근 TTIP (Transatlantic Trade and Investment Partnership)협상 도중 EU가 투자조항과 관련 하여 기존의 ISDS 시스템에 유보적 입장을 표명함과 동시에 EU 투자 법원 창설을 발표한 배경을 알아보고자 한다. EU 집행위원회의 유보적 입장의 원인과 더불어 EU가 제시한 투자법원의 개요를 소개함으로써 EU 투자법원의 창설이 기존의 투자자 국가 간 분쟁 해결 제도에 투명성과 공정성을 제고하는 새로운 패러다임을 제시하는 중요한 논의가 될 수 있음을 알아보고, 한국과 더불어 다른 투자유치국들의 투자분쟁에 주는 시사점을 제시하고자 한다.

II. ISDS의 절차적 투명성 및 공정성 제고 논의와 EU 투자협정의 배경

1. ISDS의 주요 절차적 투명성 제고 논의

지난 10 여 년간 ISDS의 효용성 및 투명성에 관한 논의는 주로 비정부기구(Non-government Organization)를 시작으로 UN과 ICSID 순으로 나타났다. 특히 투자중재는 사인(私人)간의 국제상사중재와 달리 일방 분쟁당사자가 국가이며 더 나아가 그 국가에 속하는 국민의 권리와 의무에도 영향을 미치는 공익적 성격이 강하다는 이유로 더욱 논란이 지속되고 가중되어 왔다.(한지희,2015)

이러한 투명성 결여 문제로 제도 개선의 논의가 있어왔으나 투명성의 제고는 자연스럽게 중재절차에 소요되는 비용 및 시간문제 그리고 기밀성 저하로 이어지게 되므로 최근까지 이 문제에 대해서 우호적인 입장이 주류가 아니었다고 볼 수 있을 것이다. 이는 오랫동안 이어진 UNCITRAL 중재실무 작업반 회의에서 드러난 바 있다. 이러한 장애들에도 불구하고, UNCITRAL은 2014년 1월 “조약에 근거한 투자자 국가 간 중재에서의 투명성에 관한 규칙, 이하 UNCITRAL 투명성 규칙”을 결정하여 적용하기 시작했다. 그리고 이전에 체결된 투자협정에 포함된 ISDS에 대해서도 본 규칙이 적용될 수 있도록 “조약에 근거한 투자자-국가 간 중재에서의 투명성에 관한 UN협약(United Nations Convention on Transparency in Treaty-based Investor-State Arbitration) 즉, UNCITRAL 투명성협약을 채택했다. 이는 투자분쟁의 투명성 제고와 관련하여 역사상 가장 큰 변화가 된 협약이라 할 수 있다.

UNCITRAL의 투명성 규칙과 기존의 ISDS가 대부분 이루어진 워싱턴 ICSID의 절차상 투명성 규칙을 비교하면 다음과 같다. 사실 지금까지 문서 공개 측면에서의 투명성 문제에 있어서는 원칙적으로 모든 문서의 공개를 선언한 NAFTA(북미자유무역협정)의 범위가 가장 포괄적이다. 그와 비교하여 UNCITRAL 투명성 규칙과 ICSID 또한 포괄적인 공개문서 범위를 규정하고 있으나 그 실질적인 공개 범위가 다소 제한적이라고 볼 수 있다. UNCITRAL 투명성 규칙에서의 문서 공개는 정보의 세 가지 분류상 실질적인 의무공개 정보의 범위는 상대적으로 좁다.¹⁾ ICSID는 판정문의 법적논리에 대한 발췌본 외에는 중재의 특성상 당사자의 의사에 따라서 공개 되어야 하는 절차가 존재하여 실제 의무적으로 공개 하는 문서의 범위는 매우 한정적이다²⁾. 의무공개로 정보가 상대적으로 좁다고는 하지만 UNCITRAL 중재 규칙은 비공개원칙에서 중재요청서와 그 답변, 변론서, 심리기록 중재 판정부의 명령·결정·판정문을 의무 공개로 한다 라고 규정하여 가장 큰 변화의 폭을 보여 주고 있다.

심리공개와 관련하여 UNCITRAL 투명성 규칙은 의무적으로 공개한다고 규정한다. 심리 공개 시, 보호정보나 예외에 속하는 정보는 제외 되어야 한다는 것이 적용되나, 본 규칙에서는 특정 상황에 있어서 필요한 경우 비공개 심리의 가능성을 포함하고 있어 그 판단이 중재판정부에 의한 것이라도 분쟁당사자가 비공개 심리를 원한다면 할 수 있도록 선택의 폭을 넓혀 둔 것이라고 볼 수 있다.(한지희, 2015) 하지만 ICSID는 일방당사자가 거부하지 않으면 ICSID 사무총장과 협의 한 후, 보호정보를 제외한 심리의 전부 또는 일부를 공개한다고 규정하고 있다. 이는 반드시 공개하지 않아도 된다는 것을 의무규정으로 두고 있는 UNCITRAL 투명성규칙과의 차이점이다.

지금까지 기존 ISDS에 요구되어온 투명성 관련 사항들은 위와 같이 UNCITRAL 투명성 규칙 내에서 그와 관련한 부분들을 적극적으로 개선하고자 한 노력으로 볼 수 있다. ICSID 중재규칙에 따른 위의 내용들 또한 2006년에 개정하여 투명성 제고에 관련한 노력을 진행 해왔지만 여전히 당사자 의사에 따라서는 투명성 규정이 적용되지 않을 여지를 두고 있다. 즉, 의무로 규정하고 있지 않다는 것이다.³⁾ 이는 UNCITRAL과 ICSID가 중재규칙을 개정

1) UNCITRAL 중재규칙 제 3조-①의무공개:중재요청서와 그 답변, 변론서, 심리기록, 중재판정부의 명령·결정·판정문② 요청시 공개-증거목록을 제외한 전문가보고서와 증인 진술서 ③ 그 외 문서는 중재판정부의 재량, 또는 요청에 따라 합의하여 공개

2) ICSID 중재규칙 제 48조-요청사건 등록 상황 및 절차진행 현황, 판정문의 공개는 당사자의 합의가 필요하나 판정문의 법적논리에 대한 발췌본은 의무공개, 당사자 합의 시 절차 관련 회의록 및 기타 문서 공개.

3) ICSID의 투명성 제고 노력일환 으로서, 2006년의 중재규칙 내용을 개정하였고 그의 전·후의 조문을 비교하면 다음과 같다.

- 개정 전: “The Centre shall not publish the award without the consent of the parties. The Centre

하고 새로운 투명성 규칙을 제정하였지만 여전히 절차상 투명성 문제는 계속적으로 제기될 여지가 있는 것이라 할 수 있다. 결국 투명성과 관련된 문제는 중재가 이용되어지는 한에서는 그 해결에 한계가 있다고 할 수 있다. 다시 말하지만, 국가가 일방 당사자로 중재가 이루어지게 되었을 때, 그로 인한 판정이 그 국가의 주요산업에 영향을 줄 수 있는 판정으로 그에 속한 기업과 국민에게 까지 영향이 있기 때문에, 투명성과 관련된 문제는 투자 중재 안에서 계속 제기 될 수밖에 없을 것이다. 이러한 일련의 투자분쟁 투명성 관련 문제는 최근 EU 집행위원회의 투자법원 제안에서 새로운 전기를 마련했다고 보여진다. 이는 투명성 및 공정성과 관련하여 문제를 제기함과 동시에 근본적이고 지속적으로 투자분쟁 체제를 개선하고, 적용하고자 하는 노력의 일환으로 볼 수 있을 것이다.

2. ISDS 중재인 기피 신청을 통해 본 중재인 공정성과 독립성의 문제:

AWG Group v. Argentine Republic

투자자 국가 중재의 중재신청 당사자들은 중재인에 대한 제척 또는 기피 사유가 있을 시 관할 법원 또는 ICSID사무국에 중재인의 기피를 신청할 수 있다.

2007년 10월 12일 아르헨티나 정부는 ICSID 협약과 중재규칙에 의거하여 중재인 Gabrielle Kaufmann Kohler의 공정성에 대해 중재인 기피신청을 하였다(Home Page, Fagre Baker Daniels). 아르헨티나 정부는 해당 중재인이 아르헨티나에 불리한 판정을 내린 Compania de Aguas del Aconquijia S.A. Vivendi Universal S.A. v. Argentine Republic 사건에서 중재인을 맡았음을 이유로 중재인 기피신청을 하게 되었다. 또한 당사자들의 중재심리 후 2007년 11월, 아르헨티나 정부는 중재판정부에 동일 중재인에 대한 2차 기피신청서를 제출하였는데, 그 이유는 아르헨티나 정부는 “해당 중재인이 Suez와 Vivendi의 주식을 소유하고 있으며, 본 건과 관련된 산업 분야의 USB 그룹의 관리자 이기 때문에 독립적인 판결을 기대할 수 없다”였다. 아르헨티나 정부는 해당 중재인이 당사자들과 ICSID에 이러한 사실을 공개하지 않았다는 점을 문제 삼았다. 신청국의 2차 기피신청서는 나머지 2건의 ICSID사건으로도 확장되었다. 이러한 중재인 기피와 공정성 문제는 ISDS의 공공적 측면 때문에 종종 이슈로 불거지곤 했다.

기존의 사적 상사중재에서는 이러한 중재인 선정이 당사자의 사적 자치원칙에 입각하여 중재판정에 당사자가 재량을 발휘하는 하나의 도구로 여겨졌으나 국가를 당사자로 하는

may, however, include in its publications excerpts of the legal rules applied by the Tribunal.”

- 개정 후: “The Centre shall not publish the award without the consent of the parties. The Centre shall, however, include in its publications excerpts of the legal rules applied by the Tribunal.”

ISDS에서는 중재인의 선정은 민감한 사안으로 중재인의 공정성과 독립성은 특히 사안이 그 판정 금액이 크고 공공성이 이슈가 될 때 마다 거의 매번 언론의 관심사가 되곤 했다. 그러나 그 공정성과 독립성은 매번 객관적으로 보장받기 어려운 것이 현실로 나타나고 있다.

3. 단심제의 문제와 상소심 도입 논의의 배경

2001년 미국의 4개 초국적 기업이 경제파탄에 빠진 아르헨티나 정부를 상대로 800억이라는 천문학적 금액의 중재 배상 판결을 받아낸 적이 있다.⁴⁾ 당시 미국의 초국적 기업들이 투자하고 후에 투자 중재를 제소한 분야도 천연자원, 운송 등 공공의 이익이 걸린 분야로 이는 글로벌 초국적 기업이 NAFTA 회원국의 공공 및 환경 관련 정책 등에 관여할 수 있다는 우려를 자아냈다. 현재 ISDS에 상소심은 따로 존재하지 않으며, 투자자가 국내법원을 거치지 않고, 혹은 투자 유치국 국내 법원을 우회하여 투자유치국 정부를 중재판정부에 불러낼 수 있게 하고 있다. 현재 계속적으로 제기되고 있는 투자 중재 판정상의 주요 문제 중 하나는 수 천 개의 BIT(양자투자협정)와 다수의 중재지가 존재하기 때문에 각 중재규칙이 모두 상이한 것과 더불어 상소심의 부존재로 가중되는 판결의 불일치성과 부정확성이라고 하 수 있다. 중재 제도 안에서 상소기구의 도입 논의는 중재 절차의 신속성이라는 장점과 양립 불가능 한 것으로 보이는 하나 투자 중재의 경우는 사안의 중요성과 더불어 다른 판정 기관 들 간에 서로 다른 모순되는 판정을 하거나 동일한 판정 기관 내에서도 판정의 합치가 힘들어 지는 경우가 있음을 고려하면 상소기구의 도입은 상당한 설득력을 가지는 논의로 보여진다.

투자분쟁에 상소심을 도입하도록 한 배경은 지난 2002년 미국의 의회가 무역증진권한법(Trade Promotion Authority)을 제정하면서 부시행정부의 승인을 얻어낸 바, 이 법은 미국이 자유무역협정에서 투자조항을 체결할 때 상소기구나 이와 유사한 기구를 설립함으로써 무역조항의 투자조항들의 해석에 일관성을 제공하기 위하여 라고 명시한 바 있다.(Trade Promotion Authority Act:2002, 3801-3813)⁵⁾ 이후 2004년 CAFTA(중미자유무역협정)에서

4) 아르헨티나의 투자분쟁 발생한 분야는 대부분 공공서비스 분야로서 당시 아르헨티나 정부의 경제개혁의 일환으로 공공분야의 민영화를 적극적으로 추진하였다. 민영화과정 중 외국기업과 자본의 참여를 적극적으로 유도하게 되면서 2000년대 초 경제위기 상황에서 아르헨티나 정부의 보호주의적인 조치들이 발생하게 되면서 투자자들이 이의를 제기하고 총 42건의 투자 중재 소송에 휘말리는 시기였다.

5) (3) Foreign investment. Recognizing that United States law on the whole provides a high level of protection for investment, consistent with or greater than the level required by international law, the principal negotiating objectives of the United States regarding foreign investment are to reduce or eliminate artificial or trade-distorting barriers to foreign investment, while ensuring that foreign investors in the United States are not accorded greater substantive rights with respect to

도 협정 이행 3개월 내에 상소기구를 논의하기 위해 설립 안을 제출하도록 규정한 바 있다.

4. EU 투자법원 창설 제안의 배경: EU의 리스본 조약 이후 투자협정 환경 변화

1) 외국인 직접 투자(Foreign Direct Investment)의 EU 독점 규범 영역 편입 배경

25개국으로 이루어진 EU가 2009년 리스본 조약⁶⁾ 협의 당시, 외국인 직접 투자(FDI)를 회원국의 영역이 아닌 EU의 공동통상정책(Common Commercial Policy)으로 결정한 배경에는 다음과 같은 원인이 있다. 우선 EU의 해외투자 유치 및 해외 투자 규모를 수치로 분석한 결과, EU로 유치한 해외투자의 총액은 약4,400억 달러, 전 세계 해외투자 유치금액에서 약 25%를 차지한다. 그리고 EU가 투자자 입장에서 역외국으로 투자한 금액 또한 약 4,880억 달러로 전 세계 해외 투자 금액의 33%를 차지한다고 한다.(UNCTAD WORLD INVESTMENT REPORT : 2016) TTIP이 가장 활발히 논의 된 2014년과 비교했을 경우에 EU의 투자금 및 투자 유치액의 증가율은 거의 2배 가까이 증가함으로써 최근의 글로벌 경기침체에도 불구하고 EU가 중요한 투자처로 인정받아 왔다는 것을 보여 주고 있다. EU 집행위원회는 해외 법인들 간의 무역 비중이 높아지고 있고 글로벌 supply chain이 긴밀해짐에 따라, FDI와 무역 간의 관계가 상호 의존적이 되어간다는 사실을 밝힌 바 있다. 또한 EU 역내에서 각 회원국의 FDI 관련 정책 내용이 다른 이유로 역내장벽으로 작용하게 되는 것의 해소를 통해 역내의 경제 활동 효율성 및 안정성을 확보하고자 하였다. 이를 통해 투자자들의 신용을 얻게 됨으로 EU 역내 FDI의 유출을 막고, EU 및 역외 투자자들의 경쟁력 확보를 위해서 “충체적인 단일 국제 투자 정책”으로의 변모가 중요하다는 것을 EU집행위원회에서 언급하였다. (강성진, 2015: 154-155)

외국인 직접투자(FDI)를 EU의 공동 통상 정책으로 포용하기 전에는 양자간 투자 보호협정 체결에 대한 권한은 계속 회원국의 고유권한 이었다. 즉, FTA와 같이 EU 차원에서의

investment protections than United States investors in the United States, and to secure for investors important rights comparable to those that would be available under United States legal principles and practice, by (...) (G) seeking to improve mechanisms used to resolve disputes between an investor and a government through (...) (iv) providing for an appellate body or similar mechanism to provide coherence to the interpretations of investment provisions in trade agreements. 추가 조문 내용은 다음에서 참조 할 것.

<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/19/3802>

- 6) 경제공동체를 넘어 EU의 정치적 통합까지 목표로 한 약식 헌법, 정식 명칭은 유럽연합 개정조약(EU reform treaty). 2007년 12월 EU 27개 회원국 정상들이 포르투갈 리스본에 모여 서명. 본 조약은 EU가 국제무대에서 단일체로서 보다 효율적으로 작동하기 위한 내용을 담았다. 2009년 12월 1일부터 발효되었다.

협정 체결은 할 수 없었던 것이 단점이었다. 문제는 EU의 각 회원국들이 체결하고 있는 협정의 개수는 약 1,200여개로 다양한 투자 수용국 으로부터 법적 안정성의 보장을 받지만, 같은 회원국이 체결한 투자협정일지라도 투자 보장의 기준이 달라지므로 EU 역외 국가들에게 혼란을 초래하거나 역내국 간 투자보장이 복잡해지는 현상이 발생하였다. 이에 위에서 언급했던 EU집행위원회의 주장과 더불어 유럽의 “EUROPE 2020”에서 제시한 무역과 투자 분야의 비전 또한 EU 공동차원의 정책을 요구하고 있다. 그 결과 2009년 리스본 조약에서 외국인 직접투자(FDI)를 공동통상정책으로 포용하게 되었다. (강성진, 2015: 157)

2) 리스본 조약 후 EU의 최근 투자보호협정 체결 동향

리스본 조약체결로 인해 외국인 직접 투자(FDI) 부분이 유럽 공동 통상 정책으로 포함되 어지면서, 개별 회원국이 투자 보장 협정을 맺는 것과 더불어 EU 차원의 투자 보장 협정을 맺을 수 있게 되었다. 즉 리스본 조약 체결 이전에는 개별 회원국의 영역이므로 EU가 맺고 있었던 FTA(Free Trade Agreement)를 보면 투자자-국가 소송제(ISDS)에 대한 조항 및 내용이 포함되어 있지 않았다. 따라서 본 조약 체결이 이루어진 2009년 이후, EU에게 투자 보호 협정을 체결할 수 있는 권한이 주어지면서, EU-캐나다 FTA인 CETA(Canada- EU FTA)를 시작으로 이후 체결 되는 FTA에 대해서는 투자자-국가 소송제(ISDS)를 포함한 투자 전반에 관련 된 내용에 대해서 EU 차원의 투자 보호 정책을 적용하고 있다. 본 FTA는 EU가 하나의 당사자로서는 처음으로 투자 부분의 체결을 하는 것으로 EU가 생각하는 ISDS에 대한 방향과 의의를 볼 수 있는 첫 단초이다. EU는 기존의 투자자 국가 소송제 (ISDS) 보다 더 향상된 절차의 투명성 및 투자 유치국 정부의 규제권한에 관련한 제고와 함께 공정하고 효율적인 제도 운영을 위해 투자보호규정내용 및 분쟁해결시스템에 대한 개선 원칙을 제시하고, 이를 최근 타결된 캐나다 및 싱가포르와의 FTA에 적용하고 있다. 그 개선부분의 적용내용은 다음과 같다. (강유덕, 양효은, 2015: 14)

(1) 투자보호규정 개선 내용

기존 투자자-국가 분쟁의 발생의 내용에서 보면 양측 정부의 공익보호를 위한 합법적인 규제 권한을 보장함으로써, 과거 분쟁의 원인으로 보는 정부의 규제권한을 보장하고 있다. 그리고 공익보호를 목적으로 비차별적 방법으로 이루어진 정부조치의 우선권을 보장한다. 이러한 경우 투자자의 이익이 감소했다는 이유만으로 과거에는 투자자가 보상을 받을 수 있었지만, 이에 대해서는 더 이상 보상 받을 수 없다는 것을 명시하였다. 그리고 투자자의 권리에 대한 광범위한 해석을 줄이기 위해서 공평하고 공정한 대우에 대한 명확한 기준을 제시하고 있다. (European Commission, 2013)

(2) 분쟁해결시스템 개선 내용

현재의 분쟁해결 시스템에서는 투자자가 여러 관할권에서 중복적 소송 및 중재 판정을 받는 경우가 많아, 그 소송 및 판정의 결과물을 선택하는데 있어서도 문제가 발생한다. 따라서 이러한 분쟁해결제도의 남용을 방지하기 위해서 패소자 소송부담의 원칙을 협약함으로써, 제도를 남용하는 것을 방지하고 있다. 그리고 개별 주권 국가의 정책적 투자 규제를 사인(私人)인 국제 중재인이 그 정당성을 판단하게 되는 것에 대한 우려로 인해 중재자에게 강제력 있는 복무규정을 적용하여 중재의 공정성 및 일관성을 확보하고 있다. 그리고 위에서 언급한 정부의 규제권한을 보장하는 투자보호규정내용의 같은 선상에서 투자규정 해석에 대한 정부권한 확보를 위해서 세이프가드 규정을 포함하고 있다.

주목할 만한 부분으로는, EU의 투자자-국가 분쟁해결제도에서 주요 관심사이자 현재 투자 레짐에서 빈번하게 논의 되고 있는 투명성 제고 문제에서 발전을 보여주고 있다. 기존의 UNCITRAL 투명성 규칙이 적용되면서 양자협약의 요청, 피고 결정, 조정 합의, 중재인에 대한 도전 등의 문서들은 UNCITRAL 규칙에 추가하여 공개문서에 포함된다.(강성진, 2015:171) 즉, 기존의 투자중재 체제하에서도 규칙은 있으나 아직은 도입이 논의되고 있는 문서 공개, 청문회 공개, 이해관계자의 의견 제출을 허용을 더욱 허용하게 됨으로써 위에서 언급한 ICSID와 UNCITRAL 중재규칙에서 더욱 진일보한 내용으로 투명성을 강화하였다. (European Commission, 2013) EU-캐나다 간의 FTA는 투자보호 조항 및 ISDS 시스템에 대한 EU차원의 입장과 원하는 바를 처음으로 알 수 있었던 투자조항을 규정했다는 특징이 주목할 만하다.

5. TTIP의 협상 과정 및 ISDS 관련 문제

EU-미국 간 FTA의 추진 여부는 두 국가 사이의 문화 및 역사적 배경의 동질성과 더불어 2011년에서 2012년 동안 논의가 진행 되었다. 투자 및 무역 부분에 있어서 양측은 교차 투자로 인해서 미국-EU 간 무역 중 1/3이 대서양 양측에 위치한 계열사 간의 기업 내 무역으로 보이고 이것이 EU와 미국의 무역 및 투자 협상에 대한 논의가 필요하다는 배경이기도 하였다.(Hamilton and Quinlan, 2012) 따라서, 양 측은 상호간 가장 중요한 무역 및 투자가 국가라는 것을 인식함과 함께 높은 정치적 의지 속에서 2013년 6월 TTIP의 첫 협상을 시작하였다. TTIP의 시작과 함께 EU 집행위원회 무역 총국(DG Trade)에서 ISDS에 대해서 기존에 미국과 9개의 투자협정의 존재로 인해 해당 조항 논의도 쉽게 협상이 진행될 것으로 예상하였다. 하지만 독일연방정부와 스웨덴 투자자 Vattenfall의 투자분쟁 등을 보면서, 투자 중재에 있어서 정부권한의 축소 및 엄청난 손해배상 금액 및 중재과정 절차의 비밀성

으로 인한 투명성문제가 TTIP의 ISDS조항에 대한 비판의식을 가져오게 하였다.⁷⁾ 따라서, EU는 2015년 7월 10차 협상에서 투자보호 조항 및 기존의 ISDS 도입에 있어서 유보적 입장을 취하는 것으로 그들만의 새로운 국제투자법원이 필요하다는 인식을 드러내었다.

Ⅲ. EU 투자법원 창설 제안으로 본 투명성과 공정성 제고

1. EU투자법원의 창설과 개요

1) EU투자법원 창설 제안의 배경

EU-미국의 TTIP의 10차 협상에서 발생한 EU내에서 투자자-국가 간 분쟁해결제도인 ISDS의 협상의 유보의 조짐은 그 전부터 있어왔다. 위에서 언급한 캐나다와의 FTA인 CETA의 투자보호협정의 내용을 미루어보아, EU와 미국 양측의 상이한 법률구조, 규제체제, 접근 방식의 차이로 인해 복잡한 양상을 가져오게 되었다. EU의 입장은 기존의 ICSID 및 UNCITRAL 중재규칙에서 투자자 입장을 보호하고, 중재 절차 상의 투명성, 정부의 규제 권한의 위축을 이끌어 온 것과는 다르게 나타났다. EU는 TTIP의 투자보호 및 투자자 국가 간 소송제도에 대해서 국가의 주권의 침해, 다국적 기업 즉 투자자들의 특혜를 우려하는 목소리들에 주목함으로써 EU의 입장을 반영한 ISDS조항의 변화를 도모해 오고 있었다.

TTIP의 ISDS조항의 존재를 부정하지는 않지만, 그에 대한 이견을 좁히기 위해 EU는 2014년 3월 27일부터 7월 13일까지 DG Trade에서 TTIP의 투자보호 및 ISDS에 관한 의견수렴(Online Public consultation)을 시행하였다. 4개월 여간 약 150,000건의 의견을 받았는데 15만 건의 의견은 TTIP에 ISDS조항 도입에 대한 EU 역내 전체의 관심을 대신 보여주고 있는 것이었다. 2015년 1월 13일 Online Public Consultation의 결과에 대한 최종보고서가 공개되었다.(Commission Staff Working Document, 2015) 응답자의 대부분 TTIP에 ISDS를 포함하는 것에 대한 반대의견을 제시하였다. 일각에서는 유럽과 미국은 이미 투자자 보호를 위한 국내사법체계가 있음에도 불구하고 ISDS 조항을 도입하는 것은 정부의 규

7) Vattenfall 사례는 스웨덴 기업인 바텐팔(Vattenfall)이 2009년 석탄화력발전소 건설과 관련한 인·허가 지연 및 과잉규제 등을 사유로, 다자간 협정인 에너지헌장조약(Energy Charter Treaty, ECT)에 근거하여 독일연방정부를 상대로 국제투자분쟁조정센터(ICSID)에 14억 유로 규모의 중재요청(request for arbitration)을 제기한 사안이다. 동 사안은 선진국 기업과 정부간에 환경과 관련한 갈등을 이유로 촉발된 ISDS 사례로서 ECT상의 투자자 보호조항 위반을 이유로 제기되어 최소기준대우 및 간접수용여부에 대한 중재제기가 그 쟁점이나 그 구체적인 판정경과와 결과는 투자분쟁의 기밀성 유지 특성상 밝혀지지 않고 있다.

제권한과 국가의 민주적 의사결정에 대한 침해를 우려하는 것이라고 하였다. 또한 산업계에서는 중소기업들의 ISDS조항에 대한 반발이 존재하였다.(Bridge Weekly vol.19, 2015) 하지만, 그 답변 이면에는 유럽이사회에서 채택한 협상지침의 조건들이 충족 될 경우에만 가능하다는 점을 언급하고 있었다.(European Commission Report, 2015) 이러한 결과로 인해 2015년 7월의 TTIP 10차 협상에서 EU는 ISDS에 대한 명시적인 유보적 입장을 표명하였다.

이 결과를 바탕으로 EU 집행위원회는 ISDS에 대한 우려 사항을 TTIP협상에 반영하기 위하여 크게 4가지 영역에서 추가적인 향상이 필요하다고 하였다. 그 내용으로는 (1)투자 수용국 정부의 규제할 권리의 보호 (2) 중재법정 설치 및 기능 관련 조항 (3)국내법원과 ISDS 간의 관계 설정 (4)상소제도의 부재를 지적하는 내용(Bridge Weekly vol.19, 2015) 등으로 대부분 EU-CANADA FTA(CETA)⁸⁾에서의 투자협정조항의 내용과 더불어 기존 ICSID와 UNCITRAL이 중재로서 단심제의 형태인 것에 대한 한계점 개선의 입장이었다. 특히 공공의 이익을 주장하는 다수의 시민단체에서는 EU 및 각 회원국들의 공익보호를 위해서 정부의 규제권한을 더욱 강화 할 것을 요구하였고, 기업의 사회적 책임(Corporate Social Responsibility)과 같은 투자자의 의무에 대한 보완이 필요하다는 것을 강조하였다.(강유덕, 양효은, 2015: 15) 하지만, 응답자와 시민단체와 달리, 재계 및 산업계의 경우에는 TTIP에서 투자보호와 ISDS 조항의 채택은 전반적으로 동의 하지만, EU 차원에서 주장하는 ISDS 조항의 요구사항에는 기존의 투자협정에서보다 투자자에 대한 보호가 약해지고 상대적으로 투자 수용국의 정부의 입장의 권한이 많아지게 되어, EU의 기업 투자환경이 악화될 것에 우려를 제기하기도 하였다.(European Commission Report, 2015)

2) EU의 투자법원의 창설 및 개요

EU 역내에서 투자자 국가 간 분쟁 소송제(ISDS)에 관련하여 회원국의 입장, 재계 및 시민단체들의 목소리가 커지자, 2015년 5월, EU는 투자자 분쟁을 심리하는 독자적인 법원 설립을 제안했다. EU 통상담당 집행위원인 Malmstrom⁹⁾은 외국인 직접투자에 대한 강력한

8) CETA는 캐나다와 EU 간의 투자관련 chapter를 EU차원에서 처음으로 협상, 타결된 무역협정이다. 본 협상은 2008년 10월 공동 연구 보고서가 출판되었고, 2009년 체코 프라하에서 개최된 양국 정상회담에서 협상 개시선언을 했다. 그리고 5년여에 걸친 협상을 끝내고 2014년 9월 양측이 협상 타결 선언을 발표 했다. 본 협정은 법률검토 절차를 거치고, EU의 경우, 유럽 의회 및 회원국 전체가 비준을 해야 한다. 하지만 지금 현재 최근 2016년 10월에도 현재 벨기에에는 비준을 통과 시키지 않고 있어 비준의 난항을 겪고 있는 상황이다.

9) Malmstrom 집행위원의 지명 당시 agenda는 유럽 시민, 중소기업 및 광범위한 경제에 이익이 되는 과감한 무역 아젠다를 추구하는 것이었다. EU의 무역 규제규범의 사용을 재검점하고, 가장 효율적인 발전 방향을 검토하고, 아프리카와의 전략적 파트너십 강화, 개발도상국을 국제 무역 경제 체제로의 합류를 권장하고, 인권, 사회 및 환경보호 등의 유럽의 과거부터 추구하여 오던 유럽적 가치를 수호하겠다고 천명하였다.(http://ec.europa.eu/commission/2014-2019/malstrom_en)

정책수립을 지향함으로써, ISDS제도가 투자자들의 소송 남발의 원인이자 세계의 무역협정 체결에 있어서 걸림돌이 되고 있다고 하였다. TTIP 뿐만 아니라 환태평양경제동반자협정(TPP)에 있어서도 미국과 일본을 비롯한 국가들이 ISDS 조항에 대한 대립각을 세우고 있다고 언급하였다. EU는 글로벌 투자정책에 있어 ISDS에 대해 중요한 사안으로 과감하고 중대한 개혁을 단행하겠다고 하면서, 소송절차와 관련한 규정 제정 및 소송절차의 투명성을 제고할 방안을 제시하겠다고 입장을 보였다.(Financial Times, 2015)

EU의 독자적인 투자 법원 설립 제안 이후, EU 집행위원회는 유럽의회, 회원국, 각 국가의 의회 및 의견수렴(Online Public consultation) 과정에서 도출 되어진 민간의견을 반영하여 기존 투자자-국가 간 분쟁 소송제(ISDS) 제도의 한계를 뛰어넘는 투자분쟁 조정 시스템의 설립을 위해 2015년 9월 16일 새로운 투자법원(Investment Court)의 창설 제안을 포함한 TTIP 투자협상 초안을 발표하였다.(European commission, 2015) 이에 대해서 전문가들은 EU 보고서가 수십 년에 걸친 국제 투자자분쟁 조정 체계를 뒤흔들 것임을 시사한 것이라고 입을 모으고 있다.(Financial Times, 2015) 사실 EU의 투자법원 창설은 현행 ISDS 제도에 대한 우려에는 공감을 하지만, 본질적으로 TTIP에서 ISDS조항은 필요하다는 입장을 버리지 않는다고 보여진다. 또한 이미 미국과 체결 되어진 9개 투자보호협정에 있어서도 개정이 필요하다고 하였다.(Investment in TTIP and beyond, 2015) 그에 대한 이유로는 전반적으로 EU 투자자들이 기존 ISDS 시스템의 주요 이용자이므로, ISDS제도에 대한 EU의 성격을 담은 개혁이 요구 된다고 평가했다. EU 통상담당 집행위원인 Malmstrom은 기존 ISDS 시스템의 절차상 투명성 및 판정에 대한 신뢰성 부족과 관련한 한계를 뛰어넘어, 민주적 원칙과 공개조사에 입각한 새로운 투자법원 시스템을 제안하게 되었다고 언급하였다. 그와 더불어 간략하게 투자보호 규정의 방향성을 정부의 규제권한 보호 명시, 정부의 규제 권한을 강화하는 만큼 투자보호는 기존에 제시된 국적에 따른 차별금지를 포함함과 더불어 보상 없는 수용금지, 투자관련 자금이전 허용 및 공정·공평한 대우 및 안전보장, 정부의 서면계약 이행, 전쟁 또는 무력분쟁 시 손실보상과 같이 투자자를 보호할 수 있는 조건의 조항을 추가하겠다고 하였다.

위와 같은 배경으로 창설을 시사한 EU 투자법원은 국내 법원과 국제법원의 주요 요소를 바탕으로 융합하여 정부의 정당한 규제권한을 보호하고 투명성과 신뢰성을 제고 시키는 것을 목적으로 한다.(European Commission Press release, 2015) 창설 다음 단계로, 유럽 집행위원회는 EU 상설투자법원의 건립을 위해 다른 나라와의 협업을 하겠다고 제시하였다. 그리고 EU가 기존에 체결하고 있었던 EU 역내에서의 투자자 국가 분쟁에 대해서도 EU 투자법원으로 대체하고, EU 비회원국과의 투자 조약에 있어서도 새로운 ISDS 조항을 넣을 것을 언급하였다.(European Commission Press release, 2015)

2. EU 투자법원의 주요 특징

민주적 원칙(democratic principles)과 공개조사(public scrutiny)에 입각하여 정부의 정당한 규제 권한 보호 및 강화된 투자자 보호 그리고 투명성 제고와 신뢰성을 보장을 목적으로 하는 EU 투자법원은 다음과 같이 기존의 ISDS가 이루어지는 ICSID와 UNCITRAL 중재규칙에 대해서 차별화 한 주요 특징을 제안하고 있다.(European Commission Fact sheet, 2015) 주요 특징은 다음과 같이 세 가지로 요약할 수 있다; (1) 항소법원의 신설 (2) 높은 자격을 갖춘 법관에 의한 판결 가능성 (3) 명확한 투자자의 제소 자격을 규정할 것.

첫째, 투자법원의 항소법원 신설을 통해서 단심제로 끝나는 기존의 ISDS 시스템과 달리 2심제를 시행한다. EU 투자법원은 1심법원과 항소법원으로 구성하였다. 둘째, 1심법원과 항소법원의 재판관 구성원의 차별화이다. 기존의 ISDS 시스템은 ICSID와 UNCITRAL 중재규칙상 당사자 자치 원칙에 입각하여, 당사자인 투자자와 상대방 국가가 사인(私人)인 국제 중재인을 3명 내지 5명을 선택하였다. 하지만, 이에 대해서 공정성 및 정당성에 대해 불만을 가져온 EU는 재판관의 구성에 있어서 다음과 같이 차별화 하였다.

1심법원에서는 15인의 재판관으로 구성되며 각, 사건에 대해서 3인의 재판부가 판정을 한다. 그리고 항소법원에서는 6인의 재판관과 함께 1심과 같이 각 3인의 재판부가 판정을 하는 것으로 하고 있다. 구성원의 수에 있어서도 차이가 있지만, 그들의 자격 및 구성에 있어서 EU의 독립성과 공정성 추구 및 제고의 모습을 볼 수 있다. 3인의 판정을 하는 재판부에 있어서는 판정을 하는 중재인을 당사자가 선택하는 것과 달리, 재판부를 무작위로 구성함으로써, 독립성과 공정성을 보장하고 있다. 그리고 다음 표와 같이 투자법원의 구성을 정리하면 다음과 같다.

표 1. 투자법원의 구조 및 구성

1심법원	
재판관 구성(15인)	(EU 국적 5명)+(미국 국적 5명)+(제 3국 국적 5명)
재판부 구성(3인)	(EU 국적 1명)+(미국 국적 1명)+(제 3국 국적 1명)
항소법원	
재판관 구성(6인)	(EU 국적 2명)+(미국 국적 2명)+(제 3국 국적 2명)
재판부 구성(3인)	(EU 국적 1명)+(미국 국적 1명)+(제 3국 국적 1명)

출처:강유덕·양효은, “최근 EU의 FTA 정책동향과 향후전망”, 『WORLD ECONOMY TODAY』, 제 15권 26호, 대외경제정책연구원(KIEP), 2015.

재판관의 임명에 있어서, 당사자 선택과 달리 사전에 EU와 미국 정부에 의해 공식 임명되고 일반 국내 법원과 같이 재판부 구성에 있어서 분쟁당사자의 선택 권한은 존재하지 않는 점이 주요한 부분이다. 그리고 재판부의 공정성의 제고를 위하여 사건을 담당하고 있는 판사들은 다른 투자 분쟁의 법률자문을 맡을 수 없다고 규정하였다.

셋째, 위와 같은 재판관 및 재판부 구성원에 대해서 높은 자격의 요건을 제시한다. 재판의 진행에 있어서 국제사법재판소(ICJ) 또는 국제무역기구(WTO) 항소기구에 준하는 높은 자격을 가진 재판관¹⁰⁾들에 의해서 진행 될 것이라 하였다.

넷째, 투자자의 제소자격에 있어서 명확한 정의를 할 것을 예정하였다. 우선, 성별·인종·종교 또는 국적에 따른 차별, 보상 없는 수용 및 재판 거부 등의 사건에 한정 될 것이다. (European Commission Proposal, 2015)

위의 내용을 종합하여, ISDS 제도와 투자법원 제도의 주요 차이점을 공정성, 투명성, 재심여부 3 가지 조건에 기하여 비교하면 다음과 같다. 우선 공정성 여부에 있어서 ISDS는 분쟁당사자들의 중재인 선정이 이루어지는 반면 투자법원 시스템 안에서는 공식 임명된 소속 재판관이 판결을 진행하고, 재판부 구성에 대해서 분쟁 당사자들의 선택권한이 존재하지 않는다. 그리고 투명성 문제에 있어서는 위의 2장에서 언급한 것과 같이 ICSID 및 UNCITRAL 중재규칙에서 개선의 여지를 보이고는 있으나, 원칙적으로 심리는 비공개 진행으로 하고 있다. 하지만, 투자법원은 소송관련 문서를 공개하고, 공청회를 허용하면서 진행과정을 공개하고 있다. 이 부분이 EU 투자법원이 투자 분쟁 해결에서 꾀하는 가장 큰 변화라고 보여진다. 그리고 가장 큰 변화는 EU 측의 재심의 부재에 대한 ISDS에 대한 우려를 항소법원을 신설함으로써, 재심이 가능할 것이다. 이와 같이 기존의 조정·중재 시스템 보다는 공정성과 투명성의 입장에서 투자 분쟁을 해결하려는 새로운 레짐이 탄생할 것으로 보여진다. 현재, EU 집행위원회는 이사회 및 유럽의회와 함께 제시된 초안에 대한 논의를 거친 후, 미국과의 협상에서 ISDS 조항에 있어서 EU측 제안으로 제시할 계획을 가지고 있으며, 위에서 언급한 것과 같이 TTIP의 병행으로 다른 국가들과의 협의를 통해 최종적으로는 상설 국제투자법원의 창설을 위한 작업을 시작할 예정이다. (Europe Commission Report, 2015)

10) 국제사법재판소 규정 제 2조- 재판소는 덕망 높은 자로서 각 국가에서 최고법관으로 임명된 데 필요한 자격을 가진 자 또는 국제법에 정통하다고 인정된 법률가 중에서 국적에 관계없이 선출되는 독립적 재판관의 일단으로 구성된다. 국제사법재판소 규정 제 4조 1항- 재판관은 상설중재재판소의 국별 재판관단이 지명한 자의 명부중에서 다음의 규정들에 따라 총회 및 안전보장 이사회가 선출한다. 제 4조 2항- 상설재판소에서 대표되지 아니하는 국제연합회원국의 경우에는 재판관 후보자는 상설중재재판소 재판관에 간하여 국제부쟁의 평화적 해결을 위한 1907년 헤이그 협약 제 44조에 규정된 조건과 동일한 조건에 따라 각국정부가 임명하는 국별 재판관단이 지명한다.

3. EU투자법원 창설의 의의와 한계: Van Harten's View

EU 투자법원 제안 요지는 국제투자법에 하나의 전기가 될 수 있는 중요한 변화를 보여 준다. 전체적으로 공공성과 투명성을 제고하고 재판관 선정에 있어 더욱 독립성과 공정성을 높이는 방향을 택한 것이다. 현재는 미국과 EU의 무역협약 안에서 양자적으로만 집행할 수 있는 구조이기는 하나, 재판관 선정에서 양국 이외에 제3국이 국적의 재판관을 선임하여 향후 글로벌 투자법원의 한 밑그림이 될 수 있도록 하였다. 즉 TTIP이후에 EU가 체결할 미국 이외의 국가와의 투자분쟁에도 적용이 가능할 수 있는 안으로 보인다.

EU 집행위원회의 EU 투자법원 창설의 개요를 분석해 보면, EU의 투자자 국가 간 분쟁 해결제도(ISDS)에 대한 EU 차원의 인식과 더불어 회원국의 입장과 Online Public Consultation 결과에 따른 시민들의 견해를 엿볼 수 있다. 대부분 현재 투자 중재에서 문제가 되어지는 절차상 투명성 및 정부권한 축소로 인한 공정성에 관련한 부분을 개선하고자 하는 목적인 것이다. 사실, EU투자법원이라는 투자의 새로운 레짐이 등장하기 이전에도 UNCITRAL 중재규칙 또한 투명성 규칙을 제정하면서 투명성 제고를 위한 노력을 해왔고, ICSID 또한 급진적인 변화는 아니지만, 서서히 투명성 제고라는 문제의식에 대한 개선점을 찾고자 한 움직임이 있었다. 이는 미국을 중심으로 발전되어 온 투자중재 체제의 단점을 극복하기 위한 노력으로 보인다.

미국은 그들의 국제정치에서도 볼 수 있듯 항상 실용적인 노선을 추구해왔고 투자자 국가 중재 시스템의 도입과 유지에 있어서도 이러한 태도는 견지되어 왔다. 미국은 선진국의 입장에서 글로벌 마켓을 더욱 개발하고 모든 이윤 추구 당사자가 더욱 효율적으로 많은 이윤을 내는 것을 추구해 왔다고 볼 수 있다. 그래서 미국 내에서 ISDS에 대한 비판은 여전히 지속되고 있으나, 미국이 체결하는 FTA와 BIT(양자투자협정)들에는 아직 ISDS를 포함시키는 것을 더욱 선호하며 현재 EU가 바라보는 ISDS 제도의 심각성 견해 수준에는 미치지 못한다고 볼 것이다.(Stephen Schill, 2016) 유럽 전역에서는 최근의 브렉시트 여파와 더불어 무역협정 전반에 대한 급진적 개방에 반감을 보이는 정서와 더불어 ISDS와 같은 글로벌 자본을 적극적으로 보호하는 형태의 법적 도구들에 대한 비판이 일어난 것이 사실이다. 이는 자연스럽게 각국 정부 혹은 EU차원에서의 규제권한이 흔들리는 것을 방지하고 무조건적인 시장의 개방만이 정답이 아니라는 기류를 형성하게 된 것으로 보인다.

영구적인 국제투자법원의 창설은 이미 2007년 캐나다 York대학의 Van Harten이 그의 저서 'Investment Treaty Arbitration and Public Law'에서 제시된 바 있다.(Van Harten, 2007; 180-193) 그는 투자자 국가 중재만을 담당하는 영구법원의 창설을 제안하면서

판사들은 사건 당 임명되는 것이 아니라 보다 긴 임용 기간을 가져야 할 것이고 투자유치국과 투자국의 정부에 의해 선정되는 것이 바람직하다고 보았다. Van Harten은 이러한 국제 투자 중재 체제의 개선은 바람직하며 또한 반드시 필요하다고 한 이유는 투자를 보호하려는 투자법의 근간은 해하지 않으면서 절차적 정당성을 획득할 수 있기 때문이라고 보았다. 이미 양자 투자 협정(BIT)이 3,000여 개에 달하던 당시의 시스템은 현실적으로 점진적 개선을 하더라도 한계가 있는 것이며 정부 단위의 호응을 얻기에는 너무나 시간이 많이 걸릴 것으로 보았기 때문에 새로운 투자 전문 법원이 필요하다고 본 것이다. 그는 또한 국가 단위(EU레벨)의 상소시스템이 반드시 필요하다고 보았는데, 이 상소시스템 내에서 투자국과 투자유치국 양국이 합의한 재판관으로 구성되는 것이 바람직하다고 보았다. 그가 양국 정부의 선택에 대한 신뢰를 강조한 이유는 투자자인 사인이 선정하는 중재인보다는 정부가 보다 넓은 범위에서 해당 분야에 맞는 전문가를 임명할 수 있는 역량이 있다고 본 것이다. 이는 현재의 임시중재(ad-hoc arbitration)형태, 즉, 사인이나 상대방의 의사에 따라 자유롭게 중재지 및 중재인을 선택할 수 있기 때문에 그 사인성으로 인해 발생하는 공적 권한의 결여로 인한 투자자 국가 중재의 문제점들을 상당히 극복할 수 있는 대안으로 보인다. 당시 이 제안은 제도적인 개혁 수준의 개선을 요구하게 되므로 현실가능성이 낮아 보였으나, 이번 2015년 TTIP 협상에서 EU가 상당 부분 현실화시키려 하고 있음을 알 수 있다.

ISDS는 민간영역인 투자자와 국가라는 공적인 영역의 분쟁해결을 위한 것으로 하이브리드의 형태이지만, 그 기원이 사적인 분쟁 해결제도인 중재제도를 도입해 투자 분쟁을 해결하는 것으로서 결과적으로 또 다른 문제를 등장하게 했다. 중재는 사인 간 혹은 기업 간의 분쟁이 있을 때 회사의 기밀사항에 관련된 심리의 비밀유지 및 신속성, 그리고 각 기업 분야의 특성에 맞는 중재인을 선택할 수 있는 장점을 가진다. 하지만, 국가가 당사자가 됐을 때는 손해배상 금액과 산정방식, 그리고 국민을 위한 국가의 규제 정책 등이 외국인 투자자에게 문제되었을 때는 심리과정 및 결과 그리고 손해배상 금액 산정의 원인을 국민들의 알 권리 등의 공적인 문제로 여겨야 할 부분이 분명히 존재함을 무시할 수는 없다. 이러한 공적인 사안이 포함된 투자 중재가 제도적인 개혁의 흐름의 중심에 있는 것은 일면 당연한 것으로 보인다. 즉, 미국 중심의 ISDS에 대한 EU측의 반발은 통상적으로 중재의 특징으로 인한 것이라고 보여지고, 이로 인해 투자 분쟁의 투명성 및 공정성에 대한 문제가 발생하여 그 대안이 도출된 것으로 볼 수 있다. 이러한 면에서 이번 EU의 투자법원 제안은 투자분쟁 해결 시스템의 한 축이 제안적 이기는 하나, 기존의 사법(Private Law Approach)적인 시각에서의 공법(Public Law)적인 시각과 시스템으로 일부 전이되고 있음을 보여준다.(김대중, 2012:276-282)

그러나 제안 단계의 EU 투자법원은 아직 형태를 완전히 갖추지 못한 만큼 그 단점들도

충분히 논의되지 못했다. 기존의 ISDS에 대한 규칙을 제공한 ICSID나 UNCITRAL의 편이 성과 개방성은 아직도 필요성이 증가하고 있는 중으로 아마도 EU투자법원이 형태를 갖춰 가더라도 당분간 어느 정도는 양보하는 희생을 감수해야 할 것이다. 현재 미국이 EU 투자법원 제안에 대해 비판을 하는 것과 같이 비용의 증대나 2심제 도입으로 인한 소송 시간의 지연, 그리고 경직된 기존 소송식의 판정 구조로 인한 투자 위축이나, 정부의 무분별한 규제 권한의 증대로 주의 깊게 관찰이 되어야 할 것이다. 기존의 ISDS가 정부와 무관한 하나의 레짐으로 자리잡아 그 독자적 영향력을 행사한 것만큼 EU 투자법원도 그러한 독자적이고 강력한 권한을 가진 기관으로 자리 잡을 가능성도 염두에 두어야 한다. 기존에 제기되었던 ISDS의 민주적, 절차적 정당성 결여의 문제가 투자 자본의 우선적 보호아래 발생했다면, 향후 EU투자법원이 강조하는 정부의 규제 권한의 보호가 정부 권한 강화라는 쪽으로 치우치는 것이 면밀히 관찰되어야 할 것이다.

IV. EU 투자법원의 실질적 발효와 향후의 논의점

1. EU 투자법원의 실질적 발효

2016년 2월 1일, EU 집행위원회는 EU-베트남 FTA 전문을 공개함과 동시에 2018년부터 발효할 것이라고 공표하였다. EU와 베트남 FTA는 분쟁해결 제도로 투자자 국가 간 분쟁 해결절차(ISDS)가 아닌 투자법원 제도를 채택하였다. TTIP에서는 최대 난제로 여겨지고 그 시기 쯤 베트남과의 FTA협상을 진행하고 있어, 투자법원제도의 채택이 예측되고 있었던 것도 사실이다.(김도연, 2016) EU의 집행위원 통상총국의 협상담당가인 Felipe에 의하면, 투자법원제도는 TTIP과 베트남과의 FTA에서만 적용하는 것에 머무르지 않고 앞으로 계속 되어질 EU의 무역투자 협상에서도 기존의 기존의 ISDS를 대체하는 방안으로 나갈 것이라고 밝혔다. 그리고 EU-베트남 FTA 이후, EU투자법원이 현실화 되면서, 투자분야에 있어 EU의 영향력이 증가할 것으로 예상되어지고 일각에서는 이를 기반으로 미국과 유럽의 글로벌 투자시장의 리더를 가릴 시점이 왔다고까지 언급하였다.(Stephan Schill, 2016) 사실, EU투자법원의 구성 및 앞으로의 현실화 방안에 대해서 3장에서 언급한 내용이 전반적인 내용이지만, 베트남과의 FTA에서 실질적인 발효를 적극적으로 추진하고, 협상에 성공한 것을 보았을 때, EU내에서는 EU투자법원의 앞으로의 계획의 구체성이 적극적으로 논의되어 지고 있을 것이라 보여진다.

이러한 EU의 투자법원의 적극적인 추진에의 의지는 EU가 OECD 컨퍼런스에서 공식적

인 주제로서, EU투자법원에 대한 설명과 함께 궁극적으로 현재 국제중재기관을 대체할 상설투자법원 및 항소 심판소 설립을 위한 다자적 협정체결을 목표로 논의진행 중인 것에서 엿볼 수 있다. 2016년 3월 14일 OECE 투자위원회에서 주최하는 투자협정에 대한 컨퍼런스에서 EU는 “분쟁해결 관련 상설 투자법원, 항소 심판소에 대한 논의”라는 주제로 토론하였다. 해당 토론은 이미 EU-베트남 FTA 및 EU-CANADA FTA 투자협정에서 나타난 투자자 국가 간 분쟁해결절차(ISDS)에서 EU투자법원을 선택함으로써, 그 내용에는 실질적으로 상설투자법원 및 항소 심판소 설립을 진행할 것이고, 앞으로 본 건과 관련하여 다자적 협정을 진행할 계획으로 인해 관심과 논쟁이 되었다.(박상희 2016) 이에 대해 미국은 절차상 투명성과 공정성에 대한 EU의 입장을 듣고나서 언급하기를, 현재의 국제중재기관은 기초가 건전하고 이미 투명하게 운영되고 있다고 강조 하였다. 그리고 EU가 제안한 정부의 재판관 임명 및 사건별로 재판관이 다르게 구성되는 경우 오히려 재판관의 전문성에 있어서 문제가 될 것이라 지적하였다. 게다가, 미국의 국제기업 협의회에서는 매력적인 제안인 반면, 실제 운영 시 소송 지연, 비용 과다 재판관의 전문성 문제들과 같이 기존의 국내법원에서 투자분쟁을 심리했을 때의 부작용이 초래 될 것이라고 지적하였다.(OECD Investment Committee, 2016) 이러한 미국 측의 반대로 지금까지 투자분쟁의 한 축을 주도해온 국가로서 일견 예상 가능한 것이며 향후 미국은 EU의 투자분쟁해결제도에 관련한 반대 어젠다를 계속적인 도출할 것으로 예상되어진다.

2. 향후의 주요 논의점

아직 논의되지 않고 남아 있는 숙제로 EU 투자법원 제안서 상의 재판관들의 전문성 문제가 있다. 독립적이고 치우치지 않는 재판부를 확보하는 목표 아래에서 탄생한 제안서 인 만큼 그 재판관의 자격 요건도 중요한 사안이 될 것이다. 제안서 상에는 ‘인정될 수 있는 전문성’을 가진 재판관의 임명이라고만 되어 있어 향후 2심제의 법원에서 가장 관심사가 될 재판관의 자격 요건은 심도있는 논의가 필요할 것으로 보여진다.

또한 EU가 OECD 컨퍼런스에서 밝힌 ICSID를 대체할 다자적 상설투자법원으로서의 확대는 상당한 파장을 가지고 올 수 있는 제안으로 보인다. 현재의 미국-EU에만 적용되는 투자법원이 향후 글로벌한 상설(permanent) 다자(multilateral) 투자법원으로 확대된다고 하는 것은 새로운 레짐의 형성뿐 아니라 기존의 투자 분쟁 해결을 대체하는 새롭고 안정적인 레짐의 출현을 의미한다고 하는 점에서 상당한 시사점을 가진다. ICSID와 UNCITRAL이라는 중재중심의 투자분쟁해결 포럼 이외의 상설적이고 다자적인 투자법원의 출현은 그 본질적인 면에서 지난 10 여 년 넘게 가장 많은 비판을 받아 온 ISDS 판정의 일치성과 정확성의 제고를 가능하게 하는 것에 주력할 것으로 예상된다. 현재 ICSID와 UNCITRAL이외에

SCC(Stockholm Chamber of Commerce)등 몇 개의 중재기관으로 나누어진 투자분쟁 해결 규칙은 당사자에게는 중재지 선택의 자유(forum shopping)나 중재인 선정 범위의 확대를 부여할 수 있을 지는 몰라도 국제투자법의 법의 지배(Rule of Law)를 확보하기 위한 판결 권한과 정당성 문제는 그 해결이 확보되기 힘들다고 할 수 있다. 심지어 비슷한 사실관계의 투자 중재에도 다른 판정이 나온다는 판정의 불일치성과 부정확성에 대한 비판들이 있어왔는데 국제투자법 체제의 형성에 있어 무시할 수 없는 본질적인 문제점으로 보여진다. 만약 현재 분리된 투자분쟁기관을 대체하는 글로벌 상설 투자법원이 탄생한다면 이는 곧 판결의 정당성과 권한 및 일치성을 제고하여 글로벌한 국제투자법 레짐이 형성되게 하는 토대가 될 것이다. 현실적인 한 가지 방법으로 TPP(환태평양경제동반자 협정)나 RCEP(역내 포괄적 경제동반자 협정)과 같은 다수국이 참가한 메가-FTA내에서 다자적인 투자법원 설립을 도모한다면 아마도 가까운 미래에는 더욱 중앙 집중되어 있으면서도 동시에 다자적으로 진일보한 국제투자법원의 탄생을 볼 수 있을 것이라 예상된다.

V. 결론

2013년 6월부터 EU와 미국이 협상을 시작한 TTIP는 상호 간의 무역철폐와 함께 해외 투자 유치 비중에서 총 56%를 차지하는 상호간의 투자 활성화를 위한 목표로 시작 되었다. EU는 투자의 경제적 중요요소인 것을 감안하여, 투자자들의 공정한 대우와 투자 유치국으로서 투자자 보호를 지키겠다는 신뢰를 부여하여, ISDS조항을 포함할 것을 결정하였다. 하지만, EU의 리스본 조약 이후, 외국인 직접 투자의 공동통상정책으로의 포섭이 TTIP에서 ISDS 조항의 유보를 강력하게 뒷받침 했다고 판단한다. EU 차원에서는 처음으로 투자부문의 협상을 진행하였던 캐나다와의 FTA에서 투자자 보호 조항 및 분쟁해결 시스템에서 기존 ISDS의 한계점이었던 투명성 제고 문제, 단심제에 대한 우려 및 공공정책에 대한 침해 문제에 대해서 개선되어진 규정을 포함키면서, EU의 투자소송에 대한 관점을 처음으로 보여준 것에 의의점이 있다. 이렇게 기존의 ISDS와의 다른 관점을 가진 EU는 미국과의 TTIP 제 10차 협상에서 투자자-국가 간 분쟁 소송제에 유보를 제기 함으로써, EU의 입장을 강화하였다. 그와 동시에 EU는 TTIP에서 ISDS도입에 있어서 EU의 입장을 담은 EU투자법원의 창설을 제안하였다. 그리고 구체적인 EU투자법원의 구성 및 개요와 함께 최근 OECD 컨퍼런스와 EU-베트남 FTA에서 EU투자법원의 실질적 발효에 대한 공식적인 입장을 발표하였다. EU 투자법원의 창설이 제안에 그치지 않고, 실질적 발표를 앞두고 있는 상황에서 투자분쟁을 해결하는 시스템에 있어서 새로운 레짐이 등장하고, 기존의 ISDS의 단점으로부터 과감히 벗어난 형태의 시스템을 도출되었다고 보여진다. 향후, EU투자법원의

활성화와 더불어 EU국과의 체결을 제외하고, 제3 국간의 투자 분쟁에서 EU투자법원을 선택하게 된다면, 새로운 투자분쟁 해결의 흐름이 등장할 것으로 보여진다.

본 논문은 TTIP 협상 중, EU 내 기존 ISDS에 대한 한계점 지적 및 역내 의견에 따라 투명성과 공정성이 제고된 EU 투자법원의 창설을 제안하였고, 실질적인 발효를 앞두고 있어 투자의 새로운 분쟁 해결 등장 가능성을 시사하는 것에 의의를 두고 있다. 문제는 현재, 미국 내의 정치권 변화로 인해 TTIP의 협상 가능성이 요원해지고 있으며 보호무역주의로의 선회는 협상 결렬 가능성을 높이고 있다고 할 수 있다. 그러나 EU투자 법원 논의는 이미 국제투자법 체제의 형성 속에서 EU가 독자적인 시스템을 개발해야 한다는 동기에서 동력을 얻어 또 다른 형태로 계속되어 질 것으로 전망된다. 또한 ISDS시스템을 근본적으로 개선하는 다자적 상설 EU투자법원에 대한 실질적인 운영 방향 및 구체화된 논의는 차후 더욱 진행되어야 할 것이다. 전반적인 흐름은 기존의 ISDS시스템이나 EU투자법원 모두 더욱 향상된 투명성과 공정성을 요구하고 있으며 기존의 완전히 사법적(private law)인 접근에서 벗어나기 시작하여 공법(public law)인 시각과 접근방법이 가미되는 새로운 레짐이 다른 한 쪽에서 만들어지고 있다는 것으로 볼 수 있다.

한국은 지금까지의 FTA나 BIT체결 패턴으로 볼 때 무역과 국제 투자에의 의존도가 높은 국가로서 레짐에 비판적이기 보다는 순응하는 양상을 보여온 것이 사실이다. 현재 전 세계적으로 확산되는 무역과 투자 위축의 경향은 향후 장기간 저성장을 예고하고 있다. 이는 한국에게는 위기이기는 하나 다른 측면에서 보면 현재의 투자 분쟁 제도가 한국에게 적확한지를 돌아볼 수 있는 기회가 될 수 있을 것이다. 즉, 글로벌 레짐을 형성해 나아가는 주요한 멤버 국가로서 EU처럼 변화에의 의견개진을 할 수 있고, 나아가 안정적인 레짐 형성의 주요한 멤버 국가로 활약 할 수 있는 계기가 된다고 볼 수 있다. 이같은 시각에서 한국 정부는 투자 분쟁에 있어 건설한 비판적인 시각을 잃지 않으면서도 적극적으로 참여해 나아가야 할 필요가 있을 것이다. 국제투자법 체제는 아직도 주요 시스템이 형성되고 있는 시점이므로 지속적으로 변화를 모니터링하면서 향후 TPP나 RCEP혹은 BIT(양자투자협정) 등에서 논의되는 투자분쟁 해결 시스템의 개선과정에 적극적으로 참가하는 것이 한국의 중요한 과제라 할 수 있을 것이다.

참고문헌

<단행본>

- 박덕영 외 13인. (2012), 『국제투자법』, 박영사.
신희택 · 김세진. (2014), 『최근투자중재 사례와 공공정책』, 서울대학교 출판 문화원.
Harten, Van. (2007), *Investment Treaty Arbitration and Public Law*: Oxford Press;

<논문>

- 강성진. (2015), 리스본 조약 이후 EU의 투자자-국가 분쟁 관련 입법 동향 및 한국에의 시사점, 『동북아연구회』, 8(3): 151-181.
강유덕 · 양효은. (2015), 최근 EU의 FTA 정책동향과 향후전망, 『WORLD ECONOMY TODAY』, 15(6): 1-23.
김대중. (2012), Enhancing ICSID Investor-State Arbitration Regime through Public Law Approach: Review of Argentina Case, 법학연구, 53(2): 276-282
김대중. (2012), 상소심 도입 및 제3자 참여의 확대를 통한 투자자-국가 중재 시스템의 제도적 개선, 민사법의 이론과 실무학회, 15(2): 130-140
박지현. (2008), 국제 투자중재협정의 쟁점, 『영산법률논총』, 5(2): 103-113.
한재필. (2012), 국제자유무역협약에서 ISDS생성과 비준에 관한 연구-KORUS FTA, NAFTA 및 AUSFTA를 중심으로, 『통상정보연구』, 14(4): 407-429.
한지희. (2015), ISDS 절차의 투명성 제고에 관한 연구, 『국제경제법연구』, 13(1): 53-89.
YUAN WENJIE. (2013), 『FTA 상의 ISDS조항과 관련된 국제분쟁 사례연구』, 전남대학교 무역대학원 석사학위논문.
Hamilton, Daniel S. and Joseph P. Quinlan. (2012), *The Transatlantic Economic 2012*, Center for Transatlantic Relation, 1.

<보고서>

- 김도연. (2016), 베트남 찍고, EU 간다 전해라! 2- 투자, 시장접근, 무역 및 지속가능발전, KOTRA해외시장뉴스.
European Commission. (2013), *Fact sheet: Investment Protection and Investor-to-State Dispute Settlement in EU agreement*.
European Commission. (2015), *Report on the online consultation on investment protection and investor-to-state dispute settlement in the Transatlantic Trade and Investment Partnership Agreement*.
European Commission. (2015), *Fact sheet: Why the new EU proposal for Investment Court System in TTIP is beneficial to both States and investors*.

- European Commission. (2015), *Draft text on Investment Protection and Investment Court System in the Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP)*.
- ICSID. (2015), EU Commission Publisher Result of TTIP Public Consultation on ISDS, *Investment Protections Bridge Weekly*, 19(1).
- OECD. (2016), 투자자 보호와 규제권한의 균형 도모 방안 논의: OECD 투자위원회.
- UNCTAD. (2016), *World Investment Report 2016, Investing in the SDGs: An action plan*.
http://unctad.org/en/PublicationChapters/wir2016_AnnexTables_en.pdf

<신문 및 인터넷 자료>

- 김지훈. (2015), EU 투자분쟁 심리 독자법원 제안...美 주도 세계 銀대항마, 머니투데이, available at
<http://www.mt.co.kr/view/mtview.php?type=1&no=2015050615002114284&outlink=1>
- Dalhuisen, Jan. (2015), *Commercial courts can assist in arbitration system*, Financial Times,
 available at <https://www.ft.com/content/8d031e52-f348-11e4-8141-00144feab7de>
- Daly, Michael P and Ahmad, Jawad. (2015), *The EU-Vietnam FTA: What Does It All Mean? What Does it Mean for the Future?*, Wolters Kluwer, available at
<http://kluwerarbitraionblog.com/2015/12/14>
- European Commission-Press release. (2015), *EU Finalises proposal for investment protection and Court System for TTIP*, European Commission.
- International Investment Agreement Issue Note. (2016), *United Nations Conference on Trade and Development 2016*
- Fagre Baker Daniels. (2015), *Why Argentina's Petition to Vacate an Award in AWG Group Ltd v. Republic of Argentina Matters for Future Arbitrations*, available at
<http://www.faegrebd.com/why-argentinass-petition-to-vacate-an-award-in-iawg-group>
- Le'vesque, Ce'line. (2016), *The European Union Commission Proposal for the Creation of an "Investment Court System:" The Q and A that the Commission Won't Be issuing*, Wolters Kluwer. available at <http://kluwerarbitraionblog.com/2016/04/06/>
- Trade Promotion Authority Act. (2002), 3801-3813
- Schill, Stephan. (2016), *The TTIP Negotiations: US versus EU Leadership in Global Investment Governance*, Wolters Kluwer. available at <http://kluwerarbitraionblog.com/2016/03/05>

투고일자 : 2016. 12. 15
 수정일자 : 2016. 12. 23
 게재일자 : 2016. 12. 30

<국문초록>

EU 투자법원 창설 제안으로 본 국제투자법의 투명성 및 공정성 제고 동향과 시사점

김대중 · 김세진

최근 EU(유럽연합)가 미국과의 TTIP(범대서양 무역 및 투자 협정) 협상에서 EU 투자법원 창설을 제안하여 기존의 미국 중심의 ISDS(투자자 국가 간 중재제도)에 지적되어 온 투명성 및 공정성 문제 등을 해결하려는 진보적인 시각을 보여준 바 있다. 사실 그동안 투자자국가 간 투자분쟁을 사적 기제인 중재를 이용함으로써 상사 중재의 특징적인 기밀성과 사적자치 그리고 중재인 선정 문제가 이슈가 되었고, 국가가 일방당사자인 공공적인 성격이 고려되어야 한다는 논의가 계속적으로 이어져왔다. 그에 따라 기존의 ICSID 및 UNCITRAL 중재규칙은 투명성 제고를 위한 규칙의 개정을 이어왔으나 증가하는 투자 중재 제소로 인한 투자 유치국의 정책적 규제권한이 도전받는 문제는 계속 이어지고 있다. 이러한 투명성과 공정성 문제는 EU와 미국 양자간의 TTIP협상에서 첨예하게 드러났고 EU가 기존의 ISDS 시스템에 유보적인 입장을 견지하는 결과를 낳았다. ISDS의 투명성과 공정성 제고가 필요하다는 입장에서 EU는 투자법원이라는 새로운 투자분쟁 해결기관 설립 논의를 거쳤고, EU-베트남 FTA와 OECD 컨퍼런스를 통해 실질적 수단으로의 실현 가능성을 타진하고 있다. 2심제의 도입과 양국에서 임명한 재판관과 제3국 재판관 임명이라는 투자법원 창설 개요는 사적 자치 중심의 국제중재의 특징을 극복하여 향후 국제투자법 체제에 하나의 전기가 될 수 있는 중요한 변화를 보여준다. 전체적으로 공공성과 투명성을 제고하고 재판관 선정에 있어 더욱 독립성과 공정성을 높이는 방향을 택한 것이다. 현재는 미국과 EU의 무역협약 안에서 양자적으로만 집행할 수 있는 구조이기는 하나, 향후 글로벌 다자 투자법원으로의 확장도 도모한다는 EU의 발표가 있었으므로 앞으로 더욱 중앙 집중되어 있으면서 동시에 다자적이고 진일보한 국제투자법원의 탄생을 볼 수 있을 것이라 예상된다.

주제어: 투자자 국가 중재(ISDS), EU 투자법원, 투명성과 공정성, TTIP(범대서양 무역 투자 협정)