

페레스트로이카 以後 蘇聯의 外資導入法制(I)

研究者 文俊朝 (責任研究員)

한국법제연구원

發 刊 辭

蘇聯은 1985年 고르바초프大統領就任 以後, 開放, 民主化 및 經濟成長을 구성요소로 하는 페레스트로이카政策의 추진과 더불어 政治·經濟 等 諸分野의 改革法令을 제정하여 왔습니다. 또한, 蘇聯은 대외적으로 이데올로기보다는 實利를 추구하는 外交政策을 표방하게 됨에 따라, 昨年에는 우리나라와 지난 40年동안의 敵對關係를 청산, 外交關係를 樹立하기에 이르렀습니다. 실로 隔世之感을 느끼게 하는 이러한 韓·蘇關係改善도 다름아닌 페레스트로이카政策에서 연유하는 것임은 두말할 여지가 없을 것입니다.

이에 따라 앞으로 우리나라와 蘇聯은 긴밀한 經濟協力關係를 유지·발전시켜 나아갈 것으로 예상되고 있으며, 최근 우리나라의 많은 企業들이 對蘇投資를 모색하고 있다는 사실은 그 斷面을 보여주는 것이라 할 것입니다. 그러나 海外投資 자체가 리스크가 높은 國際經濟活動일 뿐만 아니라 蘇聯의 經濟改革의 要諦가 市場社會主義의 指向이라는 점에서 對蘇投資는 多角度의 치밀한 法的 對備가 절실하게 요망된다고 하겠습니다.

이러한 맥락에서 이 研究書는 페레스트로이카以後 蘇聯의 外資導入關聯法制에 대한 綜合的인 研究의 一環으로, 페레스트로이카政策의 本質, 蘇聯의 潛在的인 事業리스크, 合作企業法의 主要條文과 기타 關聯 國內法과의 關係를 보다 심층적으로 검토하고자 하였습니다.

最近의 蘇聯의 立法은 가히 革命的이라 부를만한 획기적인 내용을 담고 있

지만, 蘇聯의 內部狀況을 감안해 볼 때, 그 立法推移와 實質을 適時에 소개한다는 것은 대단히 어려운 일이 아닐 수 없습니다. 저희 韓國法制研究院은 이러한 制約要因을 효과적으로 극복할 수 있는 방법을 모색하여, 蘇聯의 最新法制 특히 對蘇投資와 관련된 法制를 보다 충실하게 研究·分析, 資料를 補完해나갈 계획입니다.

아무쪼록 이 研究書가 關係機關과 企業의 對蘇投資政策의 樹立에 一助할 수 있는 하나의 礎石이 될 수 있기를 기대하며, 끝으로 이 研究에 많은 助言을 아끼지 않으신 諮問委員 張孝相 教授님께 深深的 謝意를 드리고, 관계 研究陣의 노고를 치하하는 바입니다.

1991年 7月 10日

韓國法制研究院
院長 李世薰

目 次

第 1 章 問題의 提起	8
第 2 章 蘇聯의 페레스트로이카政策의 本質	10
1. 페레스트로이카와 資本主義의 調和可能性	10
2. 蘇聯經濟의 潛在的 私有化	16
第 3 章 蘇聯 合作事業의 潛在的 리스크	25
1. 蘇聯의 內在된 리스크	25
2. 1987年 蘇聯合作企業法上의 事業리스크에 대한 比較法的 分析	39 42
3. 리스크의 克服	43
第 4 章 合作企業 關聯法의 主要內容과 問題點	45
1. 1987年 合作企業法의 主要內容	45
1) 一般構造	45
2) 設立(第1條 내지 第19條)	46
3) 紛爭解決(第20條)	58
4) 經營構造(第21條 내지 第35條)	60
5) 租稅와 保險(第36條 내지 第43條, 第14條)	64
6) 帳簿作成 및 監查節次(第44條 내지 第46條)	69
7) 職員의 雇用과 權利(第47條 내지 第50條)	70

8) 解散(第51條 내지 第53條)	76
2. 1987年 合作企業法の 1988年 改正	77
1) 1988年 改正法の 一般的인 規定	77
2) 1988年 布告令의 違憲性問題	87
3. 1987年 合作企業法の 欠缺과 外國人投資家의 對處方案	90

第 5 章 시베리아開發과 國際讓許契約 94

1. 國際讓許契約의 意義와 法的性質	94
2. 國際讓許契約의 類型과 國營企業의 法的地位	96
3. 國際讓許契約의 規定內容	101
1) 通常的인 規定	101
(1) 意義	101
(2) 開發의 權利	102
(3) 財務規定	102
(4) 讓許區域	104
(5) 契約期間	105
(6) 政府의 統制와 監督	107
(7) 經濟開發條項	108
(8) 福祉規定	109
(9) 기타 條項	109
2) 紛爭의 防止를 위한 條項	109
(1) 安定化 條項	110
(2) 蘇聯法 以外의 準據法 指定	114

① 準據法 指定의 意義	114
② 法의 一般原則의 準據法 指定	115
③ 複數의 準據法 指定	118
④ 國際法의 準據法 指定	118
4. 契約의 違反과 그 救濟	120
1) 契約의 違反	120
2) 不可抗力	121
3) 契約의 違反에 對한 法的 救濟	124
第 6 章 對蘇投資紛爭의 解決	127
1. 意義	127
2. 投資紛爭의 解決에 관한 蘇聯의 法制	128
1) 蘇聯의 國內法 規定	128
2) 蘇聯邦商工會議所 附設 仲裁法院의 規則	134
(1) 主要內容	134
(2) 仲裁法院의 運營	136
3. 海外仲裁에 의한 紛爭解決	138
1) 仲裁의 類型	138
2) 節次規則	141
3) 仲裁條項과 仲裁判定部의 管轄權	144
(1) 仲裁條項의 有效性	144
(2) 紛爭의 仲裁可能性	146
4) 仲裁合意 후 國營企業에 의한 主權免除 援用의 法的效果	149

4. 海外仲裁判定の執行과 國營企業의 財産에 대한 強制執行	150
1) 蘇聯內에서 仲裁判定の執行에 관한 法構造	150
2) 蘇聯의 國營企業의 財産에 대한 強制執行	152
第 7 章 結論	156
附錄	162
1. 蘇聯의 外國人投資關聯法 改正推移	162
2. 外國投資基本法	167
3. 蘇聯邦의 國營企業의 私有化	169
4. 러시아共和國의 私有化法	171
5. 蘇聯邦條約修正案 (要旨)	172
參考文獻	178

第1章 問題의 提起

소련의 합작기업설립허용은 페레스트로이카정책의 일환이며 이러한 점에서 소련내의 합작기업의 안정성과 수익성은 불가피하게 페레스트로이카정책의 성패에 좌우될 것임은 두말할 여지가 없다. 페레스트로이카정책이 성공한다면 蘇聯은 완전히 세계경제체제의 一脚을 이루는 사회주의시장경제체제를 구축할 수 있게 될 것이다. 이러한 면에서 볼 때, 자본주의국가의 기업들이 소련경제체제내에서 영속적 존재가 될 수 있을 것인지의 여부는 시장경제체제와 사회주의체제의 항구적인 조화와 양립가능성 및 그 정도에 좌우된다고 할 수 있다. 더 나아가 페레스트로이카가 실패한다면 동서간의 정치·경제적 밀월관계는 단명으로 끝나게 될 수 밖에 없다.

소련은 비교적 단기간내에 페레스트로이카정책을 수립·시행하여 왔기 때문에 외국인투자관련법들은 마치 빙산과 같은 구조로 구성되어 있다. 즉, 1987년 이후의 일련의 합작관련법들은 빙산의 표면에 드러난 일부에 지나지 않으며 사실상 기업설립, 상사중재, 노동, 불법행위, 운송 및 섭외사법 등의 분야를 포함하는 기타 민사·상사관련법규들의 제규정에 대한 이해가 선행되어야 한다. 이 연구서는 이상과 같은 전제에 입각하여 소련의 페레스트로이카정책의 본질, 경제근대화를 위한 각종 법령의 타당성과 효율성에 대한 평가, 외국기업의 활동을 규율하는 각종 법령의 분석, 1987년 합작기업법의 타당성과 효율성 및 다른 국내법과의 관계, 특히 시베리아개발을 위한 국제양허계약의 주요내용, 투자분쟁의 해결에 관한 소련의 법제와 입장 등을 중심적 과제로 하여 논의하고 있다. 아울러 사회주의국가로서의 소련이 안고 있는 내재적인 제문제점을 도출하여 낸다는 것도 이 연구서의 주된 목적의 하나이다. 한편, 최

근 소련에서는 국영기업의 사유화, 全額외국인투자의 허용 등을 비롯한 경제 개혁입법과 더불어 소련의 연방제도의 특성과 내부적 사정으로 인하여 향후 소연방과 연방구성공화국간의 권한배분관계도 크게 변화하게 될 전망이다. 특히, 소연방조약초안에서 보듯이 소연방으로 부터 연방구성공화국에 대폭적인 권한이양이 이루어지게 될 것으로 예상되며 이에 따라 각각의 연방구성공화국의 외자도입관계법률에 대한 연구가 대단히 절실한 과제로 떠오르고 있다. 이러한 급격한 소련내의 투자환경과 법제의 추이를 감안하여 앞으로도 이 연구서를 보다 심층적으로 보완하는 작업을 계속하여 추진하여 나아갈 것이며, 여기에는 주요한 연방구성공화국의 입법도 포함하게 될 것이다.

第 2 章 蘇聯의 페레스트로이카政策의 本質

1. 페레스트로이카와 資本主義의 調和可能性

1987년 1월 13일 소련은 자국영역내에서의 국제합작기업 설립을 허용하는 3건의 법령을 제정하였다. 그 첫번째가 소련영역내의 국제합작기업의 설립에 관한 소연방최고회의 간부회가 제정한 「On Questions Concerning the Establishment in the Territory of the USSR and Operation of Joint Ventures, International Amalgamations and Organizations with the Participation of Soviet and Foreign Organizations, Firms and Management Bodies」(이하 '1987년 합작기업포고령'이라 한다)이다. 이 1987년 합작기업포고령의 입법위임에 근거하여 閣僚會議은 다음 두가지 유형의 합작기업의 설립을 허용하는 2건의 법령을 제정하였다. 그 중 하나가 소련기업과 자본주의국가 또는 제3세계국가의 기업간의 합작기업의 설립을 허용하는 「On the Establishment in the Territory of the USSR and Operation of Joint Ventures with Participation of Soviet Organizations and Firms from Capitalist and Developing Countries」(이하 '1987년 合作企業法'이라 한다)이며, 또 다른 하나는 蘇聯과 코메콘(Council of Mutual Economic Assistance) 회원국간의 합작기업에 관한 「On the Establishment in the Territory of the USSR and Operation of Joint Ventures, International Amalgamations and Organization of the USSR and Other CMEA Member-Countries」(이하 '蘇聯-코메콘합작기업법'이라 한다)이다. 〃

고르바초프는 “페레스트로이카는 여러 가지 의미를 가지는 말이다. 그러나 우리가 많은 동의어중 가장 정확하게 페레스트로이카의 본질을 표현해 주는 핵심적인 용어를 선택하여야 한다면 “혁명”(revolution)이라고 말할 수 있다.”라고 페레스트로이카를 정의한 바 있다. 이와 같이 질적으로 다른 새로운 국가로 나아가기 위한 근본적인 변화를 수반하는 소련사회의 사회·경제적 및 문화적 발전을 가속화시키는 것을 목적으로 하는 페레스트로이카는 혁명적인 과업임에는 틀림없으나, 그 본질은 그들의 말대로 1917년 10월 레닌당에 의하여 시작된 위대한 업적의 직접적인 귀결이며 또한 혁명의 주요 이념들의 확대·발전이라는 점에서 그 한계를 찾을 수 있을 것이다. 예컨대, 고르바초프는 “페레스트로이카는 사회주의발전을 향해 도약하는 혁명과정”이라고 그 본질적 성격을 밝힌 바 있다. 2)

그러나, 서방의 전문가들은 蘇聯의 현재의 경제상황의 전개를 볼 때 페레스트로이카정책의 추진과 경제성장의 가속화는 결국 실현될 수 없을 것이라는 데 의견일치를 보이고 있다. 즉, 페레스트로이카정책이 그 목적의 실현을 위한 수단으로 일종의 시장사회주의(market socialism)의 도입을 의도하고 있지만 시장사회주의가 성공적으로 존재한 역사가 없으며 배타성과 양도가능성이 보장된 재산권에 대하여 명확히 정의한 법규정과 그 시행이 전제되지 아니하는

- 1) 蘇聯邦閣僚會議가 입법권이 아닌 집행권의 행사를 통하여 동서합작기업 설립의 제반사항에 관한 포고령을 제정하였으나 이 연구서에서는 그 形式보다는 明確性을 위하여 ‘1987년 합작기업법’이라고 부르기로 한다.
- 2) 1989년 2월에도 그는 政治局의 幹部 대부분이 참석한 가운데 共産黨舍에서 노동자들에게 행한 공개연설에서 “페레스트로이카는 蘇聯의 현재의 사회상태를 변화시키기 위한 혁명적 정책이다. 그것은 새로운 사회정책과 인민이 자유를 느낄 수 있는 새로운 분위기 조성을 요구하고 있다”라고 지적한 바 있다. Perestroika May Run Out of Steam Says Gorbachev, *Financial Times* (London), Feb. 17, 1989, at. 1, col. 3.

한 소련에서의 시장제도라는 것은 그 효율성은 물론이고 실현가능성조차 기대한다는 것은 일종의 자기모순이라고 지적되고 있다. 설령 사회주의시장경제가 실현가능한 목표라 할지라도 그러한 경제로의 이행은 사회주의제도의 장벽으로 인하여 극도로 힘든 과업이 될 것임은 두말할 여지가 없다. 소련경제가 시장경제에 적합한 법령, 가치 또는 행동양식이 정비되지 아니한 상태에서 운용되고 있고 관료주의적 병폐 역시 큰 장애요소일 뿐만 아니라 가격결정메커니즘도 기획비용과 관계없이 운용되고 있다³⁾는 사실에서 그 근본원인을 찾을 수 있을 것이다.

페레스트로이카를 온기없는 햇빛에 비유하기도 한다. 즉, 페레스트로이카로부터 나오는 빛은 현대소련사회의 제문제를 밝혀 주기는 하지만 1917년 이후 소련공산주의의 고질적인 질병으로 부터 소련체제를 소독하는데 충분한 힘을 가지고 있지 못하다는 것이다. 페레스트로이카의 빈곤성은 마르크스공산주의의 구조적 결함보다는 소련사회주의의 궤도변경에서 찾을 수 있을 것이다. 페레스트로이카는 소련사회주의의 창시자들이 이단적인 것으로 간주하여온 부분을 개혁의 일환으로 도입하고 있어, 얼핏 보기에 페레스트로이카는 대단히 인상적이지만 면밀히 검토해 보면 그것은 큰 한계를 내포하고 있는 것이다. 이러한 면에서 페레스트로이카를 소련이 맞게 될 재난의 청사진일 뿐이라고 혹평하는 자도 있지만 실제로도 현재의 형태로는 蘇聯을 민주주의국가로 변형시키거나 一流經濟大國으로 격상시킨다는 것은 難望할 뿐이다.

페레스트로이카는 蘇聯의 정치이론에서 마르크스이념을 제거하거나 蘇聯의

3) The Peril Perestroika, *Financial Times*(London), Feb. 28, 1989, at 16, col. 1(이하 "the Perils of Perestroika"라고 한다.) 그밖에도 *Waiting for the New Soviet Economy*, *N. Y. Times*, Mar. 19, 1989, sec. 4, at 1, col. 1 等 참조.

法制에서 사회주의적 요소를 배제하는 것은 아니다. 특히, 페레스트로이카의 세가지 구성요소인 개방(Glasnost), 민주화(Demokratizatsiia) 및 경제성장의 가속화(Uskorenie)중 우스코레니의 성공가능성이 가장 희박하다. 글라스노스트와 데모크라짜시아는 상당한 정도까지 진전되었으나 페레스트로이카의 가장 중요하고 복잡한 구성요소인 우스코레니는 전혀 기대박이다. 결국 우스코레니의 실패는 페레스트로이카의 실패를 의미한다고 할 수 있을 것이다. 이러한 맥락에서 이 보고서도 글라스노스트와 데모크라짜시아에 대한 구체적 논의는 제외하고 있으며 우스코레니를 제1차적인 관심사항으로 하고 있다.

고르바초프의 페레스트로이카에 대한 공정한 평가는 그 성공적인 측면과 실패적인 측면을 신중하게 較量하여 내려져야 한다. 현재까지 글라스노스트는 상당한 정도까지 성공을 거두고 있다고 단정할만한 충분한 증거가 있지만 데모크라짜시아의 경우에는 아직은 판단을 하기에 이른 감도 없지 않다. 민주화라고는 하지만 蘇聯의 스타일은 여전히 변화가 없으며, 黨이 모든 사항을 검토한 후 정책의 시정을 위하여 의회에 회부한다. 4 한편 우스코레니는 현재로서는 별다른 성과가 없다고 할 수 있다. 글라스노스트의 성공은 국민의 심리에 대한 진정작용을 가져오기는 하였으나 「소련경제가 직면한 경제적 제문제의 취약성」을 여실히 露呈시켜 왔을 뿐만, 아니라 무엇보다도 이들 문제에 대한 고르바초프의 조치가 부적합한 것이었음을 보여 주었다는 점에서 우스코레니의 실패를 크게 부각시키는 작용을 하고 있다.

한편, 소련시민이 페레스트로이카를 어떻게 이해하든간에 페레스트로이카는

- 4) 고르바초프가 1988년 10월 자신의 政敵을 숙청하고 당기구를 개편한 방식이 蘇聯스타일의 가장 좋은 例에 해당한다고 할 수 있다. 黨中央委員會는 극히 짧은 시간의 통고를 거쳐 소집되어 불과 4시간동안 회의를 한 후 그러한 변화를 발표하였다. Gorbachev Purges His Opponents, *The Times*(London), Oct. 1, 1988, at 1, col. 1.

서방시장경제국가의 기업들이 蘇聯에서 기업활동을 가능하게 하였음에는 틀림 없다. 蘇聯의 경제건설계획을 이끌어 가는 지도자들은 현재의 개혁을 혁명이라고 지적하면서도 마르크스레닌의 교시에서 그 근원을 찾아야 한다고 주장한다.⁵⁾ 그러한 주장이 정확한 것이라면 페레스트로이카는 서구자본주의의 붕괴를 약속하는 것도 아니고, 실제로는 70년 역사의 사회주의제도를 구제하기 위하여 국제자본주의를 불러들이는 것에 불과하다. ⁶⁾ 고르바초프가 소련경제를 재건시키고자 한 노력의 직접적인 결과로서 蘇聯의 외국인투자환경은 지난 5년동안 큰 변화를 보여 왔는바, 특히 점진적 사유화와 외국인투자법의 제정은 외국투자가와 기업들로 하여금 소련을 매력적인 投資地의 하나로 인식하게 하는 전환점을 마련한 것이라 할 수 있다.

서방자본주의와 蘇聯페레스트로이카의 지속적인 협력은 쌍방이 각기 다른 기대를 갖고 결합하는 일종의 정략결혼에 불과하지만, 페레스트로이카가 지속

- 5) 고르바초프 자신도 페레스트로이카 정책이 그 일반적인 방향에서 반사회주의적인 것도 아니고 반레닌주의적인 것도 아니라는 점을 다음과 같이 명확히 천명한 바 있다. 페레스트로이카의 본질은 그것이 사회주의를 민주주의와 결합시키고 레닌의 사회주의건설개념을 이론상으로 또한 실제상으로 부활시키는 것이라는 점에 있다. 따라서 페레스트로이카의 본질은 진정한 혁명정신과 모든 것을 망라하는 것이다. 우리는 사회주의적 선택에 따라 우리의 개혁을 수행해 나아가고 있다. 우리는 발생한 모든 문제의 해답을 사회주의외부에서가 아니라 그 내부에서 찾고 있다. 우리는 우리의 성공과 실패 모두를 사회주의적 기준에 따라 평가한다. 우리가 사회주의로 부터 이탈하기를 희망하는 자들은 크게 실망하게 될 것이다. 우리의 페레스트로이카계획의 모든 부분은 보다 사회주의적이고 민주적인 원칙에 기반을 두고 있다.
- 6) 최근 蘇聯과 거래하는 미국회사들에 관한 독립적인 연구서에 의하면 蘇聯의 취약한 경제상황에도 불구하고 蘇聯이 거래파트너로서 높은 점수를 얻었다. 이 보고서에 따르면 미국회사의 반수 이상이 蘇聯에 비교적 높은 점수를 주었고 美國의 주요 多國籍企業 106個社중 87個社가 蘇聯과의 거래를 계속하기를 희망하고 있다. 동보고서는 蘇聯이 신뢰도의 면에서 높은 점수를 얻었음을 지적하고 있다. *Soviet Trade is Rated High in U.S., N.Y. Times, May 16, 1988, at 21, col. 2.*

되는 동안에는 쌍방당사자들에게 혜택을 가져다 줄 수 있는 충분한 이익의 공동분모가 존재하고 있다. 1987년 蘇聯이 제정한 합작기업법이 진공상태에서 운영되는 것도 아니고 蘇聯의 현실과 별개로 운영되는 것도 아니라는 점은 주목할 필요가 있을 것이다. 즉, 이 법은 고르바초프이후의 다른 소련입법과 마찬가지로 페레스트로이카라는 蘇聯의 정치·경제·사회개혁의 배경에 비추어 해석하여야 하고, 동법은 국제거래에 영향을 주는 蘇聯의 복잡한 법제의 일부에 불과하다고 할 수 있다. 소련의 어떠한 단행법이 아무리 포괄적인 것이라 할지라도 蘇聯에서의 외국인투자활동의 모든 측면을 규율할 수는 없다는 점은 자본주의국가의 경우나 별다른 차이가 없지만, 소련은 1987년의 합작기업법에서 의도적으로 또는 비의도적으로 많은 흠결을 남겨 놓고 있다는 점이 두드러져 보인다.

蘇聯의 입법사에서 1985년은 1953년과 더불어 대단히 중요한 의미를 가지는 해이다. 1953년은 스탈린의 사망과 더불어 소련법에서의 스탈린주의가 사라지고 1958년 시작된 후르시초프의 새로운 개혁과 법전화의 길로 접어들 수 있는 轉機를 마련한 해라고 할 수 있으며, ⁷⁾ 그후 법의 기본원칙의 채택은 1980년 초까지도 계속되었다. 한편, 1985년은 고르바초프를 새로운 지도자로 선택함으로써 蘇聯과 경제법을 근대화시대에 적응시키기 위한 새로운 법제개혁이 시작된 해이며, 새로운 법의 기본원칙의 채택 또는 현행법의 실질적 개정으로 절정에 달하게 될 것으로 예상되고 있다. 고르바초프의 법제개혁은 1987년 외국인투자법의 제정을 필두로 구체적인 입법이 시작되었으며, ⁸⁾ 특히 합작기업

7) 소련법제의 대대적인 개혁은 구체적인 법분야에서의 소위 기본원칙(Fundamental Principles)에서 비롯되었다. 이러한 법의 기본원칙들은 연방 최고회의가 1977년 소련헌법 제73조제4항의 규정에 근거하여 채택한 것들이다. 소련법의 탈스탈린화를 의미하는 후르시초프에 의한 법의 기본원칙의 채택은 1958년부터 공포되기 시작하였다.

법은 소련의 사회주의와 자본주의기업의 이익의 공존가능성을 인정하는 방향으로 거보를 내디딘 것이며, 이러한 면에서는 蘇聯의 다른 구성요소들과는 사실상 모순적인 측면을 지니고 있다. 이러한 不調和의 결과로서, 소련영역내의 외국인경제활동을 규율하는 각종 법령들은 대단히 불확실성을 내포하고 있으며, 이러한 현상은 모든 소련법체계가 페레스트로이카의 정신을 완전히 반영하는 개혁을 맞게 될 때까지는 지속될 수 밖에 없다.

2. 蘇聯經濟의 潛在的 私有化

고르바초프는 소련의 경제구조 및 그 관리체계를 근본적으로 재구성하고자 하는 의도를 가지고 있는 것만은 틀림없지만 소련의 경제구조에 대한 근본적인 치유의 제한성으로 인하여 소련경제의 장래의 건강에 대한 강한 懷疑가 제기되고 있는 것도 사실이다.

페레스트로이카는 1985년 시작될 당시, 소련의 경제·법·정치체제를 망라한 전면적인 체제개혁이 예상되었지만 지금까지는 혁명적인 것도 전면적인 것도 아니다. 사실 그러한 개혁은 치밀성이 결여되어 있었고 혁명적인 열정도 부족한 것이었는 바, 개혁에 관한 마스터 플랜이 없다는 데서 그 원인을 부분

-
- 8) 극히 일부이지만 우스코레니정책을 위한 법령들도 지난 2년동안 (1985-1987, 3월) 채택되었으나 합작기업법을 제외하고는 이미 공개되어 있다. 이들 법령에 해당하는 것에는 Law of State Enterprise, Decree on the Restructuring of the System of Administration of National Economy at the Present Stage of the Country's Economic Development, Decree on the Restructuring of the Planning System and Enhancement of the Role of Gosplan of the USSR Within the New Conditions of Economic Management, Decree on the Restructuring of Material-Technical System of Supplies and the Activities of Gosstab 등이다.

적으로 찾을 수 있을 것이다. 보다 근본적으로는 소련의 지도부에서 소련의 경제적 병폐를 어느 정도 까지 도려내어야 할 것인가에 대하여 확실한 입장이 정립되어 있지 않았기 때문이다. 예컨대, 페레스트로이카정책의 추진이후 국내경제분야 특히 국가부문이 대단히 취약한 분야를 활성화시키기 위하여 私企業의 설립을 인정할 것이냐에 대하여 격론이 계속되어 왔다. 결국, 소련정부는 "시장주의자들"의 주장에 굴복하여 기업의 설립을 허용하는 법을 통과시키고, ⁹⁾ 극히 제한적이기는 하지만 사기업들이 시장경제원리에 따라 상품과 서비스의 가격을 결정하는 것을 허용하였다. 그러나, 그 후 여러가지 폐단이 발생하게 되었고, 소련당국은 그 시정을 위하여 다시 사기업들의 활동을 제한하게 되었다. 즉, 1988년 8월 國家物價委員會(The USSR State Committee on Prices)는 사기업이 고객에게 청구할 수 있는 價格의 상한선을 부과하는 지침을 제정하였다. 이러한 가격지침은 (1) 기업은 국가가 정한 가격으로 상품을 국영기업에 판매하여야 하며, (2) 구매자가 私人인 경우 기업은 자신의 상품과 용역을 국가시장가격보다 약간 높은(상품을 병으로 파는 경우에는 병당 10코우펙(kopek) 이하 또한 기타 상품과 用役의 경우에는 10%이하) 價格으로 판매할 수 있다는 것을 주요 내용으로 하고 있다. ¹⁰⁾

이 후에서는 페레스트로이카의 여러가지 불확실한 면 중에서 다음과 같은 기본문제를 다루게 될 것이다. 즉, 페레스트로이카는 무엇인가. 페레스트로이카의 어떠한 부분이 성공할 것이며 또한 어떠한 부분이 실패할 것인가. 페레스트로이카가 부분적으로 또는 전체적으로 실패한다면 蘇聯에서 사업을 시작

9) On Cooperatives in the USSR.

10) Decree on Certain Questions Concerning the System of Pricing in Connection with the Coming into Force of the USSR Law "On Cooperatives in the USSR", Letter Ruling of the State Committee of the USSR on Prices, 1988, 8월 31일 채택.

한 서방기업들에게는 어떠한 일이 발생할 것인가. 아직까지 페레스트로이카의 장래에 대한 보장이 없는 상황에서 서방의 기업이나 투자가가 이러한 소련의 재건계획에 승부수를 거는 것이 바람직한가, 아니면 고르바초프의 도박의 잔존가능성에 대한 평결이 나올 때까지 기다려야 할 것인가 등이다.

페레스트로이카는 그 자체가 내재된 모순성을 가진 변증법적 현상이며, 결과적으로 페레스트로이카는 현재 진행중인 개개의 부분마다 평가가 달라질 수밖에 없으며, 전체적으로 어떠한 평가를 내리느냐에 따라 다음 네가지의 그룹으로 분류할 수 있다.

첫번째 그룹은 페레스트로이카가 현재 진행중인 소련사회주의의 몰락을 대변하는 것이라고 믿는 자들이며 이들은 대부분 현상태에서 기득권을 가지고 있기 때문에 페레스트로이카에 적극적으로 저항하고 종전의 소련사회주의체제로 회귀할 것을 주장한다. ㉮ 그들은 페레스트로이카와 그 정책실현 모두에 반대하며 그러한 반대의 대상은 단순히 국내정책에 그치지 않고 新思考에서 비롯되는 각종 외교정책에까지 미치고 있다. 예컨대, 최근의 共產黨會議에서 행한 연설에서 Yegor Ligachev는 “소련의 외교관계는 우선적으로 자본주의에 대한 계급투쟁의 형태에 의하여 주도되어야 하며 자본주의국가와의 평화적 협력을 지나치게 강조하는 것은 소련 국민과 우방의 마음을 혼란스럽게 할 뿐” 이라고 주장하였다. ㉮

두번째 그룹은 소련시장에 진출하고자 하는 영리적 외국투자자들이며, 그들

- 11) 소련내부의 반페레스트로이카 움직임은 반대자, 방해자 및 브레즈네프파들의 느슨한 연대이다. 이들 집단의 가장 유명한 지도자는 Yegor Ligachev와 Victor Chebrikov이며 이들은 개혁으로부터 어떠한 것도 얻지 못하는 만만치 않은 관료·행정조직이라는 빙산의 감추워진 부분을 대표하는 자들이다.
- 12) Gorbachev Deputy Criticizes Soviet Policy Trend, N.Y. Times, Aug., at 11. col. 1.

은 페레스트로이카는 소련에서의 자본주의를 허용할 수 있도록 확대되어가야 한다고 생각한다. 서방투자자들은 페레스트로이카를 순수하게 경제적으로 해석하는 경향이 있으며, 이러한 개혁이 소련생활의 다른 측면에까지 확대될 것인지에 대하여 그다지 관심을 기울이지 않는다.

세번째 그룹은 소련의 모든 경제분야를 전면적으로 사유화하고 시장경제원리를 대폭적으로 도입하여야 한다는 자들로서, 이들은 사실상 사회주의 체제를 포기할 것을 주장하고 있다.

네번째 그룹은 고르바초프에 의하여 대표되며 사회주의의 결함을 시정하는 것을 페레스트로이카의 본질로 보고 있다. 페레스트로이카는 소비에트체도의 재생 및 활성화의 신호가 아니라, 1917년 이후 소련사회주의를 괴롭혀온 慢性的 疾病을 도려내는 것에 불과하며, 마르크스와 레닌의 경제관을 정면으로 공격하는 것도 아니고, 공산주의 유토피아로 향하는 蘇聯의 움직임으로 부터 궤도 이탈하는 것도 아니기 때문에 반공산주의적인 것은 아니다. 다시 말해서, 페레스트로이카의 목표는 마르크스의 좌표로부터 소련사회주의체도를 이탈시키려는 것도 아니고, 蘇聯을 자본주의국가로 변화시키려는 것도 아니다. 페레스트로이카가 蘇聯의 근본적인 경제체도의 변화를 추구하지 아니하는 한 진정한 혁명적 이론이 될 수 없다. 오히려 페레스트로이카의 근본적인 목표는 병든 소련경제를 재생시키고, 그로써 소련공산주의를 구출하기 위한 가장 값비싼 방법을 모색하는 것에 불과하다. 卍 이러한 목적을 달성하기 위하여 고르바초프는 蘇聯 역사에서 과거 두번이나 시도되었던 구이념을 재부활시켜야 함을

- 13) 페레스트로이카가 직면하고 있는 가장 근본적인 도전의 하나가 무오류의 소련공산당이 결정화한 마르크스주의에 대한 확고한 신념과 시장자본주의의 일부형태를 수용함으로써 소련경제를 현재의 위기로 부터 구출하려는 결심을 조화시키는 것이다. 현재 蘇聯에서는 공산주의에 대한 신뢰의 위기일 뿐 아니라 공산당지도부에 대한 신뢰의 위기가 존재하고 있다.

인식하게 된 것이다. 그는 소련경제체제에서의 자본주의계급의 투자를 유도하면서도 소련시민들에게 소련사회주의가 근본적으로 파산하였다는 사실을 인식시키지 아니한 상태에서 자본주의의 기업가정신을 주입시킬 수 있는 방법을 모색하지 않을 수 없었다. 그러므로, 페레스트로이카의 최초의 또한 최대의 도전은 많은 자본주의적인 요소를 어떻게 공산주의 지향의 사회주의체제와 조화시키느냐의 문제이다. 소련경제발전에 외국인의 참여를 가로 막고 있는 이데올로기적 장벽의 일부를 제거하는 과정은 1987년 서구자본주의기업들이 소련영역내에서 蘇聯의 당사자와 생산·분배의 자본수단의 공동소유자가 되는 것을 허용함으로써 큰 진전을 보게 되었다. 사실상, 이러한 조치는 소련영역내의 외국인투자를 규율하는 경제정책에서 이데올로기가 실질적으로 퇴조하였음을 의미하는 것이라고 할 수 있다. 소련은 1920년대에는 蘇聯企業과 자본주의국가의 기업간의 합작기업의 설립을 허용하였으나, 1930년 이러한 합작기업들을 전연방콰비나트로 대체시켰다. 그 후 소련기업과 자본주의국가의 기업간의 합작기업설립을 허용한 1987년의 합작기업법을 포함하는 일련의 외국인투자법제의 전면적 개혁은 反페레스트로이카주의자들(anti-Perestroikists)이 소련경제의 운명에 대한 지배권싸움에서 경제적 실용주의자들(Perestroikists)에게 패배하였음을 의미한다고 할 수 있다. 그러한 입법방향은 서방기업들이 오랫동안 희망하여 왔던 (1) 소련영역내에서 기업자본의 소유권, (2) 기업경영관리의 자유, (3) 과실의 해외송금의 자유 등 세가지 경제적인 자유를 효과적으로 부여하는 것이었다.¹⁴ 즉, 蘇聯의 중앙계획 사회주의

14) 1987년 합작법은 외국당사자를 합작기업재산의 공동소유자로서 또한 합작기업의 共同管理者로서 인정하고 있다(제5조 및 제21조). 또한 외국투자자에게 배당이익을 송금할 수 있도록 허용하고 있다(제32조). 또한 합작기업을 蘇聯의 중앙경제계획으로 부터 제외시키고 있다(제23조는 합작기업은 독

경제체제에 광범위한 전례없는 자본주의적 요소들을 주입시키지 않을 수 없게 되었다. 그러나 다음과 같은 소련의 경제적 이데올로기의 핵심적인 구성요소들은 여전히 존재하고 있다. 첫째, 私人은 여전히 가장 중요한 생산수단인 토지소유권이 인정되고 있지 않으며, 공산당은 계속하여 국가의 경제생활에 대한 전체적인 지배권을 행사한다. 둘째, 소련경제의 주도적인 분야는 여전히 중앙계획의 통제하에 있으며, 은행과 보험산업은 여전히 국가주도적으로 운영된다. 셋째, 국가는 상품의 주요운송 분배수단- 항공, 철도, 해운, 차량운송을 통제하며, 蘇聯의 통화는 불환성이다.

바꾸어 말해서, 1987년의 개혁은 그것이 소련의 경제제도전반에서의 이데올로기의 사망을 의미하는 것이 아니라, 소련경제철학의 중요한 한가지 분야 즉, 외자도입정책에서의 이데올로기의 終曲을 의미하는 것에 불과하다. 15 그러므로, 외부적 조건이 변화할 경우에는 이데올로기도 재생될 가능성이 있으며, 경제실용주의자들이 공직을 떠난 후에도 페레스트로이카가 살아 남을 수 있는가에 대한 의문도 제기되고 있다.

소련의 정치지도자들은 수년동안의 심사숙고를 거쳐, 공산주의체제를 포기하지 아니한 상태에서 가장 비용이 적게 들면서도 효과적으로 병든 소련경제

자적으로 그 사업경영계획을 개발하고 수립한다라고 규정하고 있다).

15) 페레스트로이카를 소련외자도입법제에서의 공산주의 이데올로기의 사망이라고 하는 지적을 의식하여 고르바초프는 “페레스트로이카가 때로는 자본주의에 대한 광범위한 양보로 보이는 것은 페레스트로이카가 목전의 이익을 추구하는 것이 아니라 사회주의를 구하는 장기적인 시도이기 때문이다. 페레스트로이카는 여러 가지 면에서 조건이 수척스럽기는 하지만 蘇聯이 독일과 1918년체결한 Brest-Litovsk Peace Treaty와 유사하다.”라고 지적하였다. 즉, 페레스트로이카는 공산주의 이데올로기의 무원칙한 포기가 아니라 Brest-Litovsk 조약을 지원한 레닌의 정치적 계략과 대동소이하다는 지적이다.

를 재생시키는 방법으로 서방기업의 자본, 선진기술 및 경영기법을 도입하는 것이라는 결정을 내리게 되었으며, 1987년 1월 13일 蘇聯은 蘇聯영역내에서 동서합작기업의 설립을 금지한 지난 50년동안의 정책을 포기하였다. 1987년 합작기업법이 제정되기 전에는 소련정부는 그러한 기업은 소련경제체제와 이데올로기적으로 양립할 수 없을 뿐만 아니라, 기존의 소련 경제법의 틀내에서 그러한 기업활동을 영위하는 것이 불가능하다고 주장하여 왔다. 19 소연방최고회의 간부회는 1977년 연방헌법상의 기관이며, 20 별도의 독자적인 권한을 부여받고 있었으며, 21 최고회의가 휴회중인 동안 입법부를 대리한 일종의 관리인의 권한을 행사하였다. 1987년 합작기업관련법 3건중 1건을 간부회가 공포한 것은 이러한 독자적인 권한의 행사에 의한 것이다. 22 1987년 합작기업법은

- 16) 1987년 合作法이 제정되기 전에 서구의 투자자들은 전형적으로 프렌차이즈 협정에 의하여 또는 시한부사업에 의하여 소련내에서 거래를 하여 왔다. 일반적인 시한부사업에서 외국기업은 일시적으로 사업을 수행하고 이를 소련 정부에 양도하였다. 그러나 이 법에 의하여 외국투자자는 기업의 공동소유자의 지위를 가질 수 있게 되었다. 이 법에서 상정하고 있는 사업의 형태는 서구투자자들이 형성·소유·운영하고 자금을 조달하는 시한부사업이라고 부를 수 있을 것이다.
- 17) 1977년 소련헌법에 의하면 소련최고회의 간부회는 蘇聯聯邦立法部の 상설 기관이며 그 전부가 최고소비에트의 구성원인 39인으로 구성된다. 1977년 憲法 제120조.
- 18) 헌법 제119조.
- 19) 헌법 제121조.
- 20) 1988년 12월 1일 소연방최고회의는 소련헌법의 일부를 개정하였으며 이에 따라 소연방인민대의원대회가 蘇聯의 새로운 입법기관이 되었다. 소연방인민대의원대회는 연1회 개최되며 소연방최고회의를 조직한다. 소연방최고회의는 각각 2 내지 3개월의 춘계회기와 추계회기를 가지며 간부회를 선출한다. 또한 소연방최고회의는 蘇聯閣僚會議를 선출하게 된다. 그러므로 1988년 헌법개정이 있었지만 閣僚會議가 최고회의에 종속적인 지위에 있음은 종전과 동일하고 간부회도 상설기관으로 운영된다. 1990년 3월 14일에도 대폭적인 헌법개정이 있었다. 《연구기초자료: 번역 91-01》 『蘇聯의 憲』

제한적인 목적과 이 분야에서의 종전의 사회주의적 병폐를 치유한다는 다분히 도박적인 성격이 반영되어 있으며, 소련경제의 再起를 위한 수단중의 하나일 뿐이다.²¹⁾

소련경제가속화정책인 Uskorenie는 소련경제제도개혁의 핵심이며, 그것은 「국내경제의 활성화」, 「소련의 세계경제체계에의 참여」라는 두가지 장기적인 과제로 구성되어 있다고 할 수 있다.²²⁾ 蘇聯의 동서합작기업설립의 허용은 우스코레니의 바퀴에서 가장 중요한 틈니에 해당한다고 할 수 있다. 그러나, 1987년 합작기업법 시행후 10년 동안 수십억 내지 수백억달러의 외국인투자가 이루어지고 소련경제가 재편성된다고 할지라도, 다음과 같은 근본적인 정책변화가 수반되지 아니하는 한 실질적인 경제개혁은 실현될 수 없을 것이다. 첫째, 공산당관료가 경제개혁에 간섭해서는 안되며, 둘째, 루블화를 태환성통화로 변경하여야 하며, 세째, 무역의 국가독점에 관한 헌법상의 원칙을 포기하지 아니하여야 할 것이다.

우스코레니의 정신과 대외무역의 국가독점의 근본적인 양립불가능으로 인하여 그러한 독점과 관련된 현재의 관례의 일부에 대한 변경이 요구되며, 소련 정부도 이러한 문제를 부분적으로 인식하고 있다. 예컨대, 대외무역을 분권화하기 위한 어떠한 획기적인 조치를 취하고 있다고 보기는 어렵지만, 소련은 일정한 기업에게 직접 대외무역활동을 하는 것을 허용하고,²³⁾ 또한 70개의 소

法」, (서울: 韓國法制研究院, 1991), 참조.

- 21) 생산형투자를 유치하기 위하여 인센티브를 부여하는 이외에 우스코레니의 입안자들은 flagging한 소련경제개혁과정은 소비재수입의 증대를 통한 또 하나의 부양책이 필요하다는 것을 인식하였음이 분명하다. 페레스트로이카 경제학자인 Leonid Abalkin은 1988년말 소비재 수입정책으로 소련내 상품생산의 제고를 보충하는 일반적인 전략에 찬성한다는 입장을 밝힌 바 있다.
- 22) 소련정부는 GATT에 가입하고자 하였으나 실패하였고 IMF와 World Bank에 가입신청을 한 바 있다.

련기업에게도 이와 유사한 권한을 부여하였다. 그러나, 소련의 경제성장은 현재의 관리가격결정제도와 중앙계획기관의 절대적인 영향력이라는 틀내에서는 가속화될 수 없으며, 보다 근본적으로 현재의 人爲的經濟計劃制度를 포기하지 아니하는 한, 경제대국이 될 수 없음은 분명하다. 과거 蘇聯의 경험을 통해 볼때, 중앙집중적인 계획은 경제성장을 방해하고 蘇聯에 불이익을 가져다 줄 뿐이다.²⁰

-
- 23) 대외무역공단과 대외무역공사는 특정의 정부부서의 산하에 있지만 직접 대외무역에 종사하는 것이 허용되고 있다. 또한 蘇聯의 정부부서와 해외시장간의 직접접촉을 허용하기 시작하였다. 즉 소련기업의 대외무역활동을 개선하기 위한 새로운 조치의 일환으로 소련의 21개부서에 대하여 직접 외국의 실체와 대외무역거래를 할 수 있는 권한을 부여하였다.
- 24) 중앙계획제도하에서는 소련의 경제성장률은 브레즈네프집권이후 줄곧 떨어지기 시작하여 1980년대에 거의 제로에 가까웠다.

第 3 章 蘇聯合作事業의 潛在的 리스크

1. 蘇聯의 內在된 리스크

페레스트로이카의 추진여부와 관계없이 蘇聯에서의 기업활동은 대단히 리스크가 많았으며 앞으로도 크게 변화할 것으로 보이지는 않는다. "서구의 기업들이 소련영역내에서 합작기업활동을 하는 것은 미지의 바다로 어로탐험을 하는 것과 같다고 비유하기도 한다." 그 활동중에 밀물과 썰물을 만날 수도 있고 깊은 바다에 빠져 물을 먹을 수도 있다. 가장 중요한 것은 해상의 불순한 일기로 어획고의 양과 질에 영향을 받을 수 있다는 점이다. 이러한 모든 사건에 대비하기 위하여는 노련한 선원이 항해장비뿐만 아니라, 日氣情報 및 해양의 동식물에 관한 상세한 연구서까지 충분히 준비하여 출발하여야 한다. 그러므로 충분한 사전준비없이 蘇聯에서 합작기업활동을 수행하는 것은 내재된 리스크를 가중시키게 될 것이며, 따라서 소련내에서의 전체적인 투자환경을 파악하는 것이 선결과제라고 할 수 있다. 즉, 투자에 영향을 미칠 수 있는

- 1) 예컨대, 모스크바에 사무소를 설립중에 있던 서구회사는 복사기의 이용을 엄격하게 제한하는 蘇聯의 규칙으로 인하여 지장을 받았다. 그 규칙은 "모든 복사장비는 철제문이 부착된 방에 비치하여야 한다. 그러나 장비를 1층에 비치하는 경우에는 창문에 철망을 設置하여야 한다. 또한 그 사용은 매 1회마다 一人의 허가받은 촉만이 엄격한 순번명부(strict rota)에 따라 행하도록 규제되어야 한다". 라고 규정하고 있다. 소련정부는 최근 복사기와 인쇄기에 대한 소련시민의 이용에 대한 오랫동안의 금지를 해제하는 조치를 취한 바 있다. Glasnos Paves Way for Photocopying Ventures in Moscow, *Financial Times(London)*, Mar. 10, 1989, at 6, col. 1.
- 2) Christopher Osakwe, "The Death of Ideology in Soviet Foreign Investment Policy: A Clinical Examination of the Soviet Joint Venture Law of 1987," *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, p. 27.

蘇聯의 관련 국내법의 규정 및 소련무역기구들의 기업관행 및 국내적·국제적 환경에 대한 검토가 철실하게 요구되고 있다. 蘇聯의 1987年 합작기업법은 중국의 최초의 합작기업법인 1979년의 중외합자경영기업법보다는 내용상 훨씬精緻한 규정을 두고 있다고 평가되고 있다. 3)

소련합작기업법이 지난 수년동안 수차례에 걸쳐 개정(소련의 몰수절차, 조세, 외국인소유권의 범위 등)되었다는 사실만 보아도 蘇聯이 그 영역내에 국제합작기업을 유치한 경험이 없음을 알 수 있다. 뿐만 아니라, 서구에서는 합작기업법의 일부 조항은 소련의 헌법에 위배되는 것이라고 지적하기도 한다. 4) 그러나, 이 두가지의 원칙을 면밀히 검토해 본다면 양자가 완전히 조화할 수 있음을 알 수 있을 것이다. 소련헌법 제16조는 「소련의 경제는 소련영역내에서의 사회적 생산·분배·교환의 모든 요소를 포함하는 통합된 경제복합체이다. 경제지도는 경제적·사회적 발전을 위한 국가계획에 기초하여 부분별·지

3) 中國이 1979년 채택한 中外合資經營企業法을 “철저하게 부정확하고 극히 애매모호하며 유리한 점은 거의 없는” 것이라고 혹평하기도 하고 (Note, "The Joint Venture Law of the People's Republic of China: Business and Legal Perspectives," *International Trade Law Journal*, Vol. 7(1981-83), p. 73, 110.) “영성하고 모순적이며” 또한 “일핏보아도 애매함으로 가득차 있어 의문투성이다”라고 지적하기도 하였다. H. Rich, "Joint Ventures in China: The Legal Challenge," *International Lawyer*, Vol. 15(1981), P. 183, 209. 그러나 中國의 경우 中外合資經營企業法은 그러한 결함에도 불구하고 외자유치의 규모면에서는 크게 성공적이었고 이와는 대조적으로 동구제국의 합작기업법은 실패하였음이 분명하며 蘇聯의 합작법은 비록 초기이지만 中國보다 훨씬 성공적이 될 것이라고 지적하기도 한다. Christopher Osakwe, *op.cit.*, p. 28.

4) 美國의 어느 학자는 국제기업이 소련의 국가경제계획 밖에서 활동하는 것을 허용한 1987년 합작기업법 제23조는 1977년 헌법 제16조의 통일된 국가계획의 원칙에 위배되는 것이라고 지정한 바 있다. Recent Development, "Foreign Investment; New Soviet Joint Venture Law," *Harvard International Law Journal*, Vol. 28(1987), p. 480.

역별 제원칙을 고려하여, 중앙집권적 지도를 기업, 기타 조직에 대한 경제적 자주성과 개인의 창의력을 결합하여 수행한다」라고 규정하고 있다. 이 규정은 소련경제의 모든 요소가 國家計劃의 기초위에서 운영되어야 함을 의미하는 것은 아니다. 예컨대, 사기업도 소련의 통합적경제체계의 구성요소이지만 국가 계획에는 구속되지 아니한다. ⁵⁾

또한 소련내에서 제품을 생산하는 서방기업들은 求償貿易의 방식을 사용하여야 하며, 현지 노동자들을 오랫동안 고용할 수 없다. 이상의 문제점들을 조목조목 검토해 보기로 한다. 소련측 당사자와 합작기업의 설립에 합의한 서방기업들은 蘇聯에서 이익을 얻어 가장 유리한 조건으로 송금한다는 한가지 분명한 목적을 가지고 있으며, 소련당국이 투자에 대한 안전을 보장해 주고 移轉技術에 대한 특허권을 보호해 주기를 희망한다. 逆으로, 소련정부는 합작기업법에서 의도하고 있는 많은 목표를 얻기를 희망한다. 그들은 (1) 외국인 투자자본을 유치하고, (2) 외국인 투자가가 반입한 경화 이외에 蘇聯으로 부터 경화를 반출하는 것을 허용하지 아니하고, (3) 서방의 선진기술을 도입하고, (4) 소련경제관리인들로 하여금 경영기법을 습득하게 하고, (5) 수출을 통하여 외화수입을 획득하는 것을 희망하고 있다. 합작기업에 의한 수출수입에 대한 소련정부의 관심은 외국인의 제조업종투자에 대하여 蘇聯内の 상품판매 또는 서비스제공을 위한 투자보다 유리한 조건을 부여하는 蘇聯의 전략에서도 명백히 드러난다. ⁶⁾ 제조분야에 투자하는데 합의한 외국측당사자들은 제품수출을

5) On Cooperative in the USSR의 前文은 집체기업의 자주성을 인정하고 있고, 제10조제2항은 집체의 경제활동에 대한 국가기관의 간섭은 허용되지 아니한다고 규정하고 있다. 국제합작기업에 대하여도 이러한 규정이 준용될 수 있을 것이다.

6) 1987년 합작기업법 제3조는 소련의 행정부처로 하여금 수출부문을 확대하고 불필요한 수입을 감소시킬수 있는 합작기업을 설립하도록 요구하고 있

동하여 蘇聯에 소득을 제공할 계획을 수립하도록 사전에 요구를 받게 되는데, 이러한 사실은 외국측에 해외 판매망의 확립과 그 루블화 이익의 일부를 소련 시장에서 구입한 다른 상품으로 반출한다는데 동의하여야 함을 의미한다. 7) 이러한 루블화의 불환성과 蘇聯의 외화관리정책은 외국인의 투자장애요소로 작용하고 있다.

반면에, 지난 수년 동안 많은 서방은행들(특히 독일, 영국, 이태리, 프랑스, 일본 및 캐나다)들이 일부 페레스트로이카정책의 추진에 필요한 경비를 지원하기 위하여 소련정부에 경화대부를 제공하고 있다. 이러한 대부가 상당한 금액이 된다면 서방기업에 의한 대소투자를 촉진하게 될 것이지만, 서방정부들은 서방은행이 저렴한 조건으로 소련에 대부하는 것에 대하여 반대하여 왔는 바, 과거 영국의 마가렛 대처(Margaret Thatcher)수상이 가장 대표적인 물이었다. 1987년 합작법의 가장 중요한 목적의 하나는 서방기업이 소련경제에 접근할 수 있는 지침을 마련하는 것이라고 할 수 있다. 물론 蘇聯도 합작기업의 소련측경영인들이 새로운 경영노하우를 획득할 수 있게 되기를 기대하고 있다. 8) 이러한 목적을 위하여 소련당국은 합작기업에서 현지인을 채용하도록 하고 있으며 이들을 빈번하게 교체할 가능성도 잠재해 있다. 이러한 경우 합작기업에 대하여 소련측직원의 지속적인 서비스제공이 불가능해지고,

다.

- 7) 루블화의 불환성문제의 해결과 관련하여, 서방의 소련투자자들이 현행 운용상의 제약으로 인한 영향을 최소화할 수 있는 많은 방법이 있다. 이러한 방법에는 求償貿易, 還買契約, 루블화에 의한 경비지출, 蘇聯으로부터 외국인 투자자에게 경화 이익을 이전하는 방법, 소련기업에 대한 경화에 의한 제품판매, 외국측 당사자에 의한 합작기업의 최종제품에 대한 독점적인 판매, 보급권의 확보, 새로운 시장의 개척, 소련에서의 경화의 창출등이다.
- 8) 1987년 합작기업법 제3조는 동법의 입법취지로 “蘇聯의 국가경제에 대한 경영기술의 도입” 임을 천명하고 있다.

이에 따라 새로운 직원의 재교육을 위한 비용으로 인하여 예상밖의 경비가 증가될 수 밖에 없다. 이상과 같은 일련의 문제와 밀접하게 관련되어 있는 또 하나의 위험요소는 중앙계획경제이다. 蘇聯의 노동윤리는 노동하지 아니한 者는 먹어서도 안된다는 것이며, 이러한 사회주의 노동윤리는 1990년 헌법 제60조에 구현되어 있지만⁹⁾ 중앙계획경제는 노동의 질을 고려하고 있지 않다.¹⁰⁾ 이러한 잠재적인 문제점들은 계약당사자의 자율권을 배제하고 있는 소련의 경제관련법(각각의 국영기업간의 계획하의 계약관계를 규율하는 소련법의 一分野)에 의하여 합작기업이 그 운영상 여러 가지 계약을 받을 수 밖에 없음을 시사해주는 것들이다. 소련측과 합작계약을 체결한 서방측 당사자들은 합작기업의 운영에는 쉽게 합의할 수 있으나, 그 후 일반경제법의 규정에 의하여 그러한 합의의 이행이 크게 계약을 받게 된다. 이러한 현상은 특히 노동법 분야에 두드러지게 나타나는 바, 합작기업법의 제규정은 노동자의 고용조건에 관한 소련노동관계법령에 의하여 死文化될 가능성이 잠재해 있다고 할 수 있다.

합작기업법과 충돌가능성이 있는 대표적인 소련의 법령을 지적한다면 다음

9) <연구기초자료: 번역> 91-3 『소련의 헌법』, (서울: 한국법제연구원, 1991), p. 12.; 1977년 헌법 제58조도 이와 유사한 규정을 두고 있다. William B. Simon, (trans.), "The Constitution (Fundamental Law of the Russian Soviet Federative Socialist Republic," in F. J. M. Feldbrugge, (ed.), *Law in Eastern Europe*, Vol. 23(The Hague: Martinus Nijhoff Publishers, 1984), p. 20. 참조.

10) 중앙계획경제의 폐단은 노동자는 직장에 출근하여 노동하는 척하면 급여를 받게 된다는데 익숙해져 있다는 점이다. 노동의 질에 관계없이 직업이 보장되어 있는 소련체제에서 생산성에 따른 급여변동제는 소련 노동자들에게는 전혀 생소하다. 이러한 자본주의적 노동윤리에 대한 거부감은 소련내의 합작기업에 대한 가장 어려운 경영문제의 하나가 될 것이다. 이에 대한 보다 구체적인 내용은 Osakwe, *op. cit.*, p. 32.

과 같다. RSFSR 民法은 합작기업의 법적 능력에 대하여 정의하고 있고, 합작기업이 체결하는 많은 계약을 규율하고, 합작기업의 소련측당사자의 경영관리에 맡겨진 국유재산의 법적 지위를 정하고 있다. 11) 민사소송법은 소련법원에 서의 모든 민사소송을 규율하고, 합작기업의 운영과정에서 발생하는 저촉법문제를 다루고 있다. 12) 노동법은 합작기업의 고용원의 권리를 규정하고 있으며, 13) 토지법은 소련측 당사자가 합작기업의 자본에 출자한 토지의 법적지위를 정한다. 14) 또한 소련의 무역활동에 관계된 각 국가기관 및 부서의 법령들은 각 기관의 계약체결권의 범위를 결정하는 규정을 두고 있으며, 蘇聯商業會議所 부설의 仲裁法院에 관한 법령은 합작기업의 운영으로 부터 발생한 분쟁을 해결할 수 있는 기관의 하나인 仲裁法院에 관하여 규율하고 있다. 15) 國家仲裁委員會에 관한 규정은 소련기업간의 분쟁 및 소련의 국영기업과 합작기업의 분쟁을 해결하는 國家仲裁委員會에 관한 사항을 규율하고 있다. 그 밖에도 극히 복잡한 각종 보험관계법, 16) 은행 및 외환관리법령, 17) 비자관계규정, 18) 조세

11) 이에 관하여는 A. K. R. Kiralfy, "The Civil Code of the USSR," in F. J. M. Feldbrugge, *op. cit.*, pp. 416-418. 참조.

12) 蘇聯의 RSFSR 민사소송법(1964)은 F. J. M. Feldbrugge, *op. cit.*, pp. 543-680.

13) 소련의 RSFSR 노동법(1964)은 *Ibid.*, pp. 681-760.

14) 소련의 RSFSR 토지법(1964)은 *Ibid.*, pp. 863-918.

15) 1987 합작기업법 제20조 참조.

16) 소련민법 제386조 내지 제490조, F. J. M. Feldbrugge, p. 488. pp. 488-499.

17) 소련형법은 일정한 소련의 은행관계법령과 외화관계법령에 대한 위반을 중대한 범죄로 규정하고 있으며 그 위반에 대한 최저 형량은 3년의 징역과 범죄 대상물의 몰수이다. 예컨대 형법 제88조. *Ibid.*, p. 97. 참조.

18) 그러한 법령은 합작기업의 외국인 직원의 비자의 조건을 정한다. 소련에서 외국인의 비자와 거주는 주로 다음 3件的 법령에 의하여 규율되고 있다. 『소련내의 외국인의 거주에 관한 규칙(The Rules for the Sojourn of

법, 해운법이 있으며, 합작기업이 효과적으로 기업활동을 수행하기 위하여는 합작기업법 뿐만 아니라 소련법 전체에 대한 전문적 지식을 필요로 한다.

동서합작기업과 관련된 잠재적인 문제들에 관한 소련법의 내용이 법률가들에게는 알려져 있지만 서방기업들에게는 생소한 것이어서 자신의 사고를 소련법에 맞춘다는 것이 대단히 어렵다는 사실때문에 더욱 심각하다고 할 수 있다. 더구나, 소련의 법령에는 서방법률가들에게 친숙한 용어가 사용되고 있지만 사실은 서방과는 완전히 다른 의미를 가진 경우가 많다. 따라서, 서방법률가들이 소련법의 용어에 대하여 서구적인 법관념에 따라 해석하거나 피상적으로 이해하여 분쟁의 소지를 남길 수 있다. 예컨대 소련법에 의하여 어떠한 상사회사(business enterprise)가 “법인”으로 간주될 수도 있다. 합작기업은 그러한 상사회사가 「소련정부와 독립된 별개의 실체이므로 거래로부터 발생하는 모든 권리·의무를 보유하고, 자신의 법률행위로부터 발생하는 모든 채무에 대하여 완전한 책임을 지며, 또한 그러한 채무는 그 재산에 대한 청구를 제기함으로써 변제될 수 있다」라고 믿기 쉽다. 그러나, 소련의 민법을 보다 면밀히 검토하여 본다면, 경제기업을 정의하기 위한 “법인”이라는 용어의 사용은

Foreign Citizen in the USSR』(1984), 『외국인의 소련영역의 통과에 관한 규칙(The Rules for the Transit Passage of Foreign Citizen in the USSR)』(1984) 『소련에서의 외국인의 법적지위에 관한 논문(On the Legal Status of foreign Citizens in the USSR)』(1981) 등이다.

19) 1987년 합작기업법 제36조 내지 제43조에 포함된 조세관계규정 이외에 합작기업 및 그 외국인 직원에 적용되는 조세법은 1978년의 외국의 법인 및 개인의 소득세에 관한 논문(On the Income Taxation of Foreign Juridical Persons and Individuals(이하 “외국인조세법”이라 한다)이 있다.

20) 소련의 내수에서의 선박에 관한 상품 운반에 관한 모든 면만을 규율한다. The Merchant Shipping Code of the USSR(1964)는 F. J. M. Feldbrugge, *op. cit.*, pp. 1143-1218.

때로는 서구의 법에서 의미하는 바와 크게 다를 경우가 있다. 예컨대, 소련법에서 법인의 경영관리에 위탁되는 국가재산은 관할국가기관의 동의가 없거나, 그 규모가 법률에 의하여 허용되고 있지 아니하는 한, 당해 법인에 대한 청구를 위하여 가압류되거나 강제집행될 수 없다. 21 현실적으로 소련의 법인이 국영기업이고, 자신에게 경영관리가 위탁된 일정한 국가재산을 보유하고 있는 경우에도, 그러한 재산의 소유권은 당해 기업의 법인격이라는 형식에 의한 가식적인 것에 불과하다. 즉, 법인은 그러한 국가재산에 대하여(아무것도 가지지 아니한 경우에도) 마치 재산을 가진 것과 같이 행동하게 될 것이며 반면에 국가는 (모든 것을 소유하고 있다고 할지라도) 아무런 재산을 가지지 아니한 것과 같이 행동할 것이다. 이러한 기만적인 현상은 소련법이 위탁된 국가재산에 대한 법인의 경영관리권을 완곡하게 규정하고 있기 때문이다. 서구의 용어를 소련법에 이식시키는 것으로부터 발생할 수 있는 또 다른 혼란을 초래하는 예는 1987년 1월 13일의 소련법에 규정된 *Sovmestone Predpriiatie*를 "joint venture"로 사용하고 있다는 점이다. 예컨대, 미국법에서 "합작기업"은 2인 이상이 기업의 손익분담 및 지배·경영에 관한 명시적·묵시적 양해 또는 합의를 통하여 결합함으로써 설립된다. 이러한 定義로부터 미국법에서는 합작기업이 다음과 같은 요소를 갖는다는 것을 알 수 있다. (1) 합작기업에 의하여 독립된 법적실체의 설립, (2) 합작기업재산의 공동소유, (3) 합작기업의 손실에 대한 공동부담, (4) 합작당사자들의 합작기업에의 경영참가 등이다. 이와는 대조적으로 소련법에서는 합작기업은 합작당사자의 기업자산의 공동소유 및 손익분담에 의하여만 설립될 수 있다. 기업의 공동경영 또는

21) Christopher Osakwe, "A Soviet Perspective on Foreign Sovereign Immunity: Law and Practice," *Va J. Int'l. Vol.* 23(1982), p. 3, 32.

독립된 법인의 창설은 소련의 국내법에 따라 합작기업을 설립하는데 반드시 요구되고 있는 것은 아니다. RSFSR 民法 제435조는 합작기업의 당사자들은 기업의 경영권을 어느 일방에게만 위탁하고 타방은 경영에 일체 관여하지 아니하는데 합의할 수 있음을 규정하고 있다.

또한 RSFSR 民法에 의하여 합작기업의 설립요건으로 독립된 법인격의 창설이 요구되고 있는 것은 아니다. ㉞ 더구나, 이와 같이 광범한 합작기업의 定義에 의한다고 할지라도 소련측당사자와 서구측당사자간에 최근에 체결된 계약의 상당수가 당사자들이 그들간의 관계를 어떻게 설정하든지 간에 소련법상의 합작기업의 요건을 충족시키고 있는 것은 아니다. 흔히 일정한 기업설립계약을 “합작”(joint venture)이라고 부르고 있지만, 그 중 상당수가 소련의 법적 기준에 미달되고 있다. 다음과 같은 최근의 두가지 例는 이러한 점이 두드러지게 나타나고 있다: (1) Pan American Airlines社와 Aeroflot社간에 뉴욕·모스크바간의 비행좌석에 관한 계약 (2) 영국의 관광회사인 Virgin Holiday社가 매년 4월 1일부터 10일까지 알타의 199室의 오레안다(Oreanda)호텔에 대한 독점권을 갖기로 한 계약 등이다. 소련에서 기업활동을 할 수 있는 회사의 형태에 관한 소련법과 미국법간에는 더 큰 차이점이 있다. 미국법과는 달리 소련법은 Corporation, limited partnership, general partnership 또는 joint venture를 구분하지 아니하고 있다. ㉞ RSFSR 民法은 이러한 모든 영업단체를 사실상 동일한 형태의 법인으로 취급하고 있다. RSFSR 民法은 법인의 최소한의 특성을 규정하고 있다. 첫째, 구조적으로 통합된 단일의 단위로 조

22) RSFSR 민법 제434조 내지 제438조.

23) 소련에서의 corporation의 관념에는 모든 형태의 business association를 포함하고 있다. 이에 관하여는 H. Reghizzi, "Corporation," in F. Feldbrugge(ed.), *Encyclopedia of Soviet Law*, (1973), p. 172.

직되어야 하며, 운영상의 자율권을 가져야 한다. 둘째, 소유권으로부터 또는 문제의 재산에 대한 경영관리권으로부터 연유하는 자신의 재산을 보유하여야 한다. 셋째, 자신의 이름으로 민사거래를 수행할 수 있는 능력을 가져야 한다. 예컨대, 법원 또는 중재법원의 민사소송에서 원고·피고적격을 가져야 한다. 넷째, 자신의 채무에 대하여 독립된 변제책임을 져야 한다. 이러한 모든 특성은 당해 실체의 설립문서에 명시되어야 한다.²⁴⁾

소련법은 합작기업을 유한책임회사로 취급하고 있다. 소련민법 제32조는 “법인은 그 재산의 범위내에서 자신의 채무에 대하여 책임을 진다”라고 규정하고 있다. 만약 법인이 국가의 조직인 경우에는 그 경영관리권에 위탁된 재산의 범위내에서 책임을 진다. 법인의 일정한 재산이 법령에 의하여 압류로부터 면제되는 경우, 그러한 재산은 법인의 채무변제를 위하여 사용될 수 없다.²⁵⁾ 서구의 투자자들은 소련의 국영기업과 합작계약을 체결하는 경우에는 항상 이러한 “국가재산의 경영관리”라는 관념을 염두에 두어야 한다. 소련의 민법에서 경영관리권은 소유권과 유사하지만 그보다 약한 것이라고 할 수 있다. 즉 경영관리권을 부여받은 법인은 소유권으로부터 파생되는 것과 동일한 권리를 가진다. 예컨대, 당해 재산의 보유·사용·처분권 등을 갖는다. 그러나, 소유권은 보유·사용·처분이 법에 의하여 부과된 포괄적인 제약을 받는다는 점에서 차이가 있다.

이와 대조적으로 재산의 경영관리권만을 갖는 실체는 소유권에 적용되는 일반적인 법적 제한뿐만 아니라 그 설립문서에 의하여 부과된 별도의 엄격한 제

24) RSFSR 민법(1964), 제23조 내지 제40조.

25) 소련 RSFSR 민법 제32조; 또한, 제33조는 소련은 국가의 조직으로서의 법인의 채무에 대하여 책임을 지지 아니한다는 원칙을 반복하여 규정하고 있다. 이러한 소련 RSFSR 민법 제32조 및 제33조에 따라 국가조직인 법인의 책임은 경영관리에 위탁된 국가재산으로 엄격히 한정되어 있다.

한에 따라 당해 재산을 보유·사용·처분할 수 있다. 경영관리권은 재산의 소유권이라는 제1차적 권리와 불가분의 관계에 있다는 의미에서 파생적인 권리이다. 경영관리권이 부여된 실체(A)는 당해 재산을 소유하는 실체(B)에 대하여 책임을 진다. 한편, 경영관리권의 범위는 그러한 권리가 행사되는 특정의 대상에 따라 달라진다. 그러므로, 경영관리권이 부여된 실체는 잉여의 상품 및 장비 등 동산은 처분할 수 있으나, 자신의 경영관리에 위탁된 건물 또는 토지 등 부동산은 처분할 수 없다. ㉞ 소련의 관료주의적 병폐도 서방투자자에게는 미해결된 문제가 되고 있다. 소련내에서 합작기업의 설립과 관련된 서류작성도 대단히 번잡하다. 합작기업이 수입 또는 수출의 임무를 수행하고자 하는 경우, 여러기관으로 부터 허가를 얻어야 하지만 소련법률가들조차 어떠한 기관으로 부터 그러한 허가를 얻어야 하는지 모르는 경우도 있다. 이러한 문제가 얼마나 심각한지를 이해하기 위하여 대외상업활동과 여러가지 형태로 관련되어 있는 소련의 국가기관들을 알아 보기로 한다. Gosplan(소련국가계획위원회)은 합작기업의 승인 과정에 참여한다. ㉟ Gossnab와 ㊱ MinFin(소련재무부)은 Gosplan과 마찬가지로 합작기업의 승인에 중요한 역할을 한다.²⁹⁾ Gosbanks(소련국가은행)은 합작기업에 대출을 하고 구좌를 관리한다. ㊲

26) Christopher Osakwe, "The Death of Ideology in Soviet Foreign Investment Policy: A Clinical Examination of the Soviet Joint Venture Law of 1987," *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 22(1989), p. 37.

27) 1987년 합작기업법 제2조

28) Decree on the Restructuring of the Material-Technical System of Supplies and the Activities of Gossnab of the USSR Within the New Conditions of Economic Management(1987년 7월 17일 CPSU의 중앙위원회와 소연방각료회의의 합동포고령 형식으로 채택됨)

29) 1987년 합작기업법 제2조 참조.

MVT-SSSR, * GKEC-SSSR, * 對外貿易公團, * Gosarbitrabitrazh, * Goskomtrud(소련 노동사회문제 국가위원회)는 소련사회보험입법의 합작기업 외국인직원에게 적용에 관한 특별규칙을 제정할 수 있는 권한을 가진다. * GUGTK-Sovmin SSSR(소련각료회의 산하의 國家關稅規制總局)은 합작기업에 관한 각종 책임이 부여되어 있다. * Goskomstroi(蘇聯國家建設委員會)는 합작건설사업의 설계를 승인한다. * VTs SPS(全蘇勞動組合中央委員會)는 Goskomtrud와 마찬가지로 합작기업직원에게 대한 소련사회보험의 적용을 위한 규칙을 제정할 수 있다. * TsSUC(蘇聯中央統計局)은 합작기업의 통계와 장부기록에 관한

- 30) 1987년 합작기업법 제27조 내지 제29조. CPSU의 중앙위원회와 소연방각료회의는 합동포고령을 통하여 소련은행체제를 완전히 재편성하였다(Decree on the Reform of the Country's Banking System and Enhancement of its Role in Raising the Effectiveness of the Country's Economy (1987년 7월 17일 채택). 그 후 소련은행체제는 Gosbank SSSR, Vneshekonombank SSSR, Promstroibank SSSR, Agroprombank SSSR, Zhilstotsbank SSSR 및 Sbergatel'nyi Bank SSSR로 구성되었다. 또한 1988년 6월 4일 Vneshekonombank의 새로운 정관이 소연방각료회의에서 채택되었다.
- 31) 1986년 소련 12월 2일 소연방각료회의의 포고령에 의하여 채택된 On the Approval of the Statute of the USSR Ministry of Foreign Trade(MVT-SSSR)
- 32) 1986년 12월 22일 소연방각료회의가 채택한 On the Approval of the Statute on the USSR State Committee for Foreign Economic Ties(GKEC-SSSR)
- 33) 1986년 소연방각료회의가 채택한 On the Approval of the Statutes on the All-Union Self-Accounting Foreign Trade Organizations (Associations) and the Model Statute on All-Union Self-Accounting Foreign Trade Firm for a Scientific Production or Production Association, Enterprises Organization.
- 34) 1979년 11월 30일 소연방최고회의가 채택한 Law on State Arbitrazh 참조.
- 35) 1987년 합작기업법 제48조 참조.
- 36) 예컨대, 1987년 합작기업법 제13조 참조.; 외국측 당사자가 합작기업에 출자하기 위한 수입품에 대하여는 관세가 면제된다.
- 37) 1987년 합작기업법 제34조.

방법을 정한다. * 그 밖에도 많은 중앙부처, 각료회의 및 연방구성공화국의 部處 등도 합작기업과 관련된 결정권을 가지고 있다.

문제를 더욱 복잡하게 만드는 것은 이들 기관의 관할권이 왕왕 충돌하는 경우가 있으며, 이로 인하여 서방의 합작당사자들은 소련의 관료주의적 요구에 응하는 것이 오히려 귀중한 시간과 경비를 낭비하는 결과가 된다는 사실이다. 이러한 소련의 관료주의적 폐단에 대처하기 위하여 1988년 4월 美國의 RJR Nabisco, Inc., Eastern Kodak Co., Chevorn Corp., Archer Daniels Midland Co., Johnson & Johnson, Mercator Corp. 및 Ford Moter Co. 등 7個社는 미국 무역컨소시움(American Trade Consortium)을 형성하였다. 소련측 역시 이러한 미국인들의 집단적 노력에 대응하기 위하여 다수의 행정각부의 대표들로 구성된 교섭단이 컨소시움과 직접 상대하고 있다. 미국무역컨소시움의 예상밖의 장점중의 하나는 미국의회에서의 소련로비단체로서의 잠재력이다. 즉, 그들은 미국행정부의 對蘇經濟制裁를 억제하는 작용을 하고 있다. 미국무역컨소시움의 반대자들, 특히 컨소시움에 참여하지 아니한 미국기업들은 컨소시움의 배타성에 대하여 이의를 제기하여 왔다. 소련의 법령을 준수하지 아니하는 경우 합작기업 또는 그 참여자에게 심각한 결과가 초래될 수 있다.

이 章에서는 서구의 투자가가 소련내에서 사업활동을 하는 동안 직면하는 많은 문제의 일부만을 설명하였다. 이러한 문제는 반드시 극복할 수 없는 것만도 아니다. 만약 소련국내시장이 서구투자자에게 개방된다면 그들에게 엄청난 이익을 가져다 줄 것이다. * 현재로서는 소련소비자들의 서방상품에 대한

38) 1987년 7월 17일 CPSU 중앙위원회와 소연방각료회의가 채택한 Decree on the Enhancement of the Role of the State Committee on Science and Technology in the Administration of Scientific-Technical Progress in the Country 참조.

39) 1987년 합작기업법 제45조.

육구보다는 소련기업의 서방의 산업기계에 대한 수요가 훨씬 앞서가고 있으며, 소련소비자들의 수요는 공급을 훨씬 앞지르고 있다. 40 소련의 서방측의 산업기계·제품에 대한 절실한 필요성은 1987년 합작기업법 제3조에서도 극명하게 드러나 있다. 同條는 소련의 행정각부처로 하여금 소련의 국내수출분야를 발전시킬 수 있는 일정한 유형의 상품 및 선진외국장비와 기술을 찾아내도록 하고 있다. 1987년 합작기업법은 여전히 실험적 단계를 반영한 것일 뿐이며 소련의 굳어진 관행이 반영된 것으로는 보여지지 아니한다. 따라서, 소련측과 합작기업을 설립함에 있어서 서방투자자들은 보다 융통성을 보일 필요가 있다. 이러한 융통성은 소련내에서의 기업활동방법이 서방에서와 다르고 수많은 문화적 장애요인이 존재하고 있다는 점에서 특히 중요하다. 예컨대, 충분한 판매공간의 부족은 소련내의 서구레스토랑업자들이 직면하고 있는 문제의 하나이다. 미국의 Pizza Hut는 소련측과 합작계약을 체결한 후 1년 동안 겨우 두군데의 점포를 구했을 뿐이며, Pepsi Cola 회사도 첫번째 점포를 찾는데 엄청난 애를 먹었다. 이러한 부동산에 관한 제한 이외에도, 전화망이 불충분하고, 전화번호부도 쉽게 입수하기 어려우며, 국내항공편도 미흡하며, 호텔에도 팩시밀리와 텔레크시시설도 미비되어 있으며, 외국어에 능통한 신뢰할만한 비서를 구하기도 어렵다. 또한 서방투자자들은 합작기업이 소련측당사자가 출자하

40) 현재 미발전상태에 있음에도 불구하고 소련의 경제는 세계 제2위이며 美國 다음이다. 소련시장이 충분히 발전하게 된다면 소련시장은 미국이나 1992년 이후의 EC통합시장보다도 큰 단일시장이 될 것이다.

41) 소련정부는 이러한 수요를 충족시키기 위하여 최근 심지어 面刀날, 비누에서부터 가죽구두 및 카세트테이프에 이르는 광범위하고 대규모적인 소비재 구입을 발표한 적도 있다. 소련시장에서 구입할 수 있는 상품은 그다지 많지 못하기 때문에 소련시민들은 그들의 돈을 은행에 예금하는 경향이 있으며 비공식적인 통계에 의하면 소련소비자는 매년 250억 내지 350억 루블을 저축한다고 한다.

는 토지를 소유할 수도 없다. 소련에서 모든 토지는 “국가의 배타적인 소유권” 하에 있으며, * 토지는 소련국영기업의 경영관리에 위탁될 수 있고, 또한 소련국영기업은 그 토지를 합작기업의 자본으로 출자할 수 있다. 그러나, 그 토지는 국가의 소유일 뿐이고 경영관리권이라는 이름으로 합작경영기업이 점유하고 있을 뿐이다.

1987년 합작법은 서구투자자들에게 다소간의 독창성을 발휘할 것을 상정하고 있다. 예컨대, 합작기업의 루블화배당금 등을 해외로 송금하기 위한 새로운 방법을 창안하여야 하며, 인내심이 요구되고 있다. 소련과의 합작계약을 교섭하는 것은 대단히 힘들고 시간소모적인 하나의 모험이다. * 많은 합작기업들의 이익은 기대에 미치지 못하였으며, 최초의 투자로 부터 최초의 이익이 발생하는데까지 소요되는 기간이 10년 이상이 되는 기업도 있을 수 있다. *

2. 1987年 蘇聯合作企業法上的 事業리스크에 대한 比較法的 分析

소련은 1987년 합작법을 채택함으로써 제2차세계대전 이후 8번째로 자본주의 국가와 합작을 허용한 사회주의 국가가 되었다. 사회주의 국가에서의 최초의 합작기업법은 1967년 유고슬라비아에서 제정되었다. * 그 후 1972년 헝가리,

42) 소련헌법 第11條

43) 한가지 예로 연소공정에 관한 석유화학합작을 교섭하는데 근 2년이 소요되었으며 Armco社는 전기 철강시설을 위하여 3년 8개월의 교섭 끝에 80,000 페이지의 계약서를 작성하게 되었다.

44) 예컨대, 소련내에서 스포츠단지, 스키장 및 휴양지를 건설하기 위한 합작계약을 체결한 일본의 한 회사는 이익의 발생을 기대하지 아니한다고 언급하였다. All That's Glasnost Does Not Glitter, U.S. News & World Report, Apr. 4, 1988, p. 51.

45) 이에 대하여는 D. Campbell(ed.), Legal Aspects of Joint Ventures in

1974년 폴란드, 1979년 中國, 1980년 불가리아, 1984년 北韓 등이다. 소련은 이들 사회주의국가의 합작기업법들로 부터 하나의 방향을 터득하게 되었다. 즉 소련은 합작기업법을 제정하면서 동구제국의 합작법 특히 유고슬라비아, 헝가리 및 폴란드의 선례를 크게 참조하였다. 그러나, 소련의 합작법은 많은 중요한 부분에서 동구제국의 합작기업법과 크게 다르다.

소련의 합작법의 주요조문을 검토하여 본다면, 중국합작법과 동구합작법의 중간에 위치하고 있으면서도 후자에 가깝다고 할 수 있다. 모든 사회주의국가는 합작법의 시행과 관련하여 공통된 문제에 직면하고 있다. 즉, 국제합작기업이 국가계획경제체제에 어느 정도까지 통합되어야 할 것인지의 여부가 문제가 된다. 사회주의국가는 이러한 문제를 다루는데 두가지의 접근방법을 택하고 있다. 첫째는 "경제적 특수집단" 型으로서 합작기업을 중앙계획으로부터 초연하도록 하는 것이다. ❶ 두번째로는 "통합경제모델"이며 합작기업을 중앙계획경제의 틀내에 둠으로써 합작기업을 중앙계획수립기관의 통제하에 두는 型이다. ❷ 소련과 헝가리의 합작법은 이러한 면에서 크게 대조를 이루고 있다. 전자는 합작기업의 자율권을 크게 강조하고 있는 반면에 헝가리합작법은 합작기업을 중앙계획의 틀내에 종속시키고 있다. ❸ 1987년 합작기업법은 다른 사회주의국가의 합작법과 비교하여 볼 때, 서구투자자에게 중요한 유인이 될 수 있는 몇가지 요소를 포함하고 있는 것도 사실이다. 첫째, 외국기업의

Eastern Europe, (Dordrecht; Martinus Nijhoff Publishers, 1985), p. 189.; H. Lorinczi, US: *Hungarian Joint Venture, Int'l Business Lawyer*, Vol. 10(1982), p. 113.); H. Scrivin, "Joint Venture Legislation in Eastern Europe," *Harvard Int'l Law Journal*, Vol. 21(1988), p. 533.

46) 1987년 합작기업법 제23조.

47) Note, "Joint Ventures in the People's Republic of China," *Journal of International Law and Economy*, Vol. 14(1979), pp. 138-139.

48) Lorinczi, pp. 113-114.

요구를 충족시킬 수 있는 강력한 기술보호조치를 규정하고 있다. ⁴⁹⁾ 둘째, 1987년 합작기업법은 중앙계획경제로부터 초연하여 경제활동을 할 수 있도록 하고 있다. 셋째, 합작기업은 자금조달, 금융, 독자적인 회계, 자율적인 경영 등의 면에서 상당한 정도의 자유를 향유하고 있다. ⁵⁰⁾

또한 1987년 합작기업법은 합작당사자들이 합작기업법에 규정되지 아니한 다른 규정을 합작계약에 삽입할 수 있는 상당한 자율권을 부여하고 있다. 다만, 이러한 추가적인 규정은 합작기업의 목적과 양립될 수 있는 것이어야 하고, 소련법 또는 소련의 공공정책에 위배되는 것이어서는 아니된다. ⁵¹⁾ 이러한 규정은 서방투자자들에게 유리하게 이용될 수도 있을 것이다. 즉, 이러한 계약자유는 소련내에서의 기업활동과 관련된 경직된 일부 문제점을 해소할 수 있게 한다. 끝으로 지적할 수 있는 것은 소련내의 합작기업의 법적 안정성이다. 예컨대, 소련의 법제 전반이 중국의 법제보다 성숙되어 있고 안정적이기 때문에 소련의 합작기업이 중국에서의 합작기업보다 더 안전하다. ⁵²⁾

소련에서는 계약이 일단 서명·체결된 후에는 모든 당사자들이 이를 존중하게 된다. RSFSR 民法 제160조에 의하면 쌍방당사자가 일정한 양식에 따라 계약의 모든 실체적인 면에 합의한 경우, 계약은 성립된다. 계약상에 규정된 내용은 적용될 법이 그와 같이 명시한 경우, 그 내용이 당해 계약에 필수적인 경우, 또는 계약의 일방당사자가 쌍방이 내용에 대하여 합의에 도달하고자 함을 지적한 경우에는 실체적인 것으로 간주된다. ⁵³⁾ 또한 제168조는 계약이 일

49) 1987년 합작기업법 제17조.

50) 1987년 합작기업법 제6조 및 제21조.

51) 합작기업법 제1조 및 제7조.

52) Christopher Osakwe, "The Death of Ideology in Soviet Foreign Investment Policy: A Clinical Examination of 1987," *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 22(1989), p. 45.

단 체결된 후에는 당사자들은 계약에 규정된 기간동안 또한 법률이 부과한 요건에 따라 당해 계약상의 의무를 완전히 이행하여야 한다. 50

또한 중재법원(蘇聯商業會議所 부설의 중재법원의 새로운 규칙은 1987년 12월 4일 소연방최고회의 간부회의 포고령으로 채택되었다)의 규칙에 따르면 중재법원은 상설중재법원으로서 기능하게 되며, 대외거래 및 기타 국제적인 경제·과학·기술거래의 수행과 관련된 기타 민사 법률관계로 부터 발생한 분쟁을 해결한다. 51

소련기업을 자문하는 소련법률가들의 자질은 대단히 높다. 소련의 변호사들은 엄격한 훈련을 거친 자들이다. 그들은 변호사의 자격을 취득하기 전에 대학 또는 법학연구기관에서 5년 동안의 법학교육을 받은 후, 다시 일정한 수습기간을 거쳐야 한다. 52 뿐만 아니라, 소련의 상사법은 하루아침에 변경될 가능성은 없다. 예컨대, 소련상사법의 기본법이라고 할 수 있는 RSFSR 民法은 1964년 채택된 이후 거의 개정된 적이 없다. 소련의 다른 법과 비교해 볼 때 소련의 민법은 가장 안정적인 것이라고 할 수 있다. 소련의 법률문화의上記와 같은 요소와 기타 무형적인 요소들은 합작기업의 리스크를 예측하고 대비하는데 중국과 같은 다른 사회주의 국가의 경우보다 훨씬 용이하게 하는 것이다.

53) RSFSR Civil Code(1964), 제16조.

54) Feldbrugge, *op. cit.*, pp. 446-448.; 계약위반의 결과에 대하여는 RSFSR 민법 제17조 내지 제217조(*ibid.*, pp 431-435). 참조.

55) Christopher Osakwe, "A Soviet Perspective on Foreign Sovereign Immunity: Law and Practice", *Va. J. Int'l Law*, Vol. 23(1982), p. 48.

56) M. Clender, M. Gordor & C. Osakwe, *Comparative Legal Traditions-Materials, Text and Cases*(1985), pp. 833-845.

3. 리스크의 克服

앞서 설명한 바와 같이, 소련에서의 기업활동에 수반되는 많은 장애에도 불구하고, 1987년 합작법의 제정이후 서방기업들은 對蘇投資에 크게 기대를 걸고 있다. 또한 실제로는 많은 서방기업들이 소련측과 합작계약을 체결하였고 교섭을 진행중에 있다. 1988년 3월 말 기준으로 볼 때, 36개의 국제합작기업이 소련제정부에 등록되었으며, 그중 30개가 소련과 서양투자자간의 것이며, 5개는 소련과 동구제국, 1개는 소련과 인도간의 것이다. 그러한 합작대상이 된 산업분야는 필름생산, 정유, 석유화학이었다. ⁵⁷⁾ 즉 Occidental Petroleum Corp.(美國), Montedison S.P.A.(Italy) 및 Marubeni Corp. (日本) 등 서방의 3個社들은 컨소시움을 형성하여 소련측 당사자는 세계최대의 석유화학공단의 조성을 위한 합작계약에 서명하였다. 그 투자 총액은 50억 내지 65억 달러에 상당하다. 또 다른 합작계약은 미국의 Combustion Engineering, Inc.와 소련의 정유·석유산업부의 산하기관과 체결된 것이다.

상기의 합작기업들은 공히 외국측이 49%의 지분을 또한 소련측이 51%의 지분을 갖는 것이다. 일본의 기업들인 Mitsubishi, Mitsui 및 Chioda 등도 컨소시움을 형성하여 서부시베리아에 투자총액 50억 달러의 석유화학단지의 설립을 위한 합작계약에 관한 의향서에 서명한 바 있다. ⁵⁸⁾ 펙시콜라社의 자회사인 Pizza Hut社는 모스크바시와 49:51의 지분으로 합작계약을 체결한 바 있다. 서독의 ISF社도 개인용컴퓨터와 기타 제품의 생산·개발에 관한 합작계약을

57) 4개의 외국기업들이 이미 1987년에 카스피해 부근에 석유화학제품공장의 설립을 위한 합작계약에 서명하였다.

58) *Japanses in 56 Soviet Petrochemical Venture, Financial Times(London), Nov. 12, 1988, p. 2.*

체결하였으며 그 밖에 오스트리아의 Optimization社만이 그와 유사한 사업의 계약을 체결하고 있을 뿐이다. 기술력이 부족한 소련으로서는 다소 낙후된 컴퓨터상품이라도 서방의 투자를 환영하고 있다.

특히 미국과 소련은 다같이 양국간의 거래를 촉진시키기 위하여 적극적인 행동을 하고 있다. 그러한 노력의 하나가 양국의 쌍무적인 거래의 발전을 도모하기 위한 정부간의 단체인 美·蘇合同商事委員會(The Joint US-USSR Commercial Commission Joint Commission)이다. 또한 미국의 기업·소련의 행정각부 및 기업들이 私的인 개체로서 양국의 통상을 증진시키기 위한 목적으로 설치한 美·蘇通商·經濟評議會는 정례적으로 회합을 가진다.

第 4 章 合作企業關聯法の

主要內容과 問題點

1. 1987年 合作企業法の 主要內容

1) 一般構造

소련은 잠재적으로는 세계최대의 단일시장이다. 소련의 시장이 충분히 발전하게 된다면, 美國, 1992년이후의 EC 및 중국보다도 넓은 시장이 될 수 있다. 이러한 사실만으로도 서방기업들의 對소련투자에 대한 하나의 유인이 될 수 있을 것이다. 이와 관련하여 1987년 합작기업법의 여러 조항을 소련의 다른 법령 특히 민법과 결부시켜 검토하여 볼 필요가 있다. 1987년 합작기업법은 전문 7장 53조로 구성되어 있다. 11

전문은 「안정과 호혜의 기초하에 소련과 서방간의 무역·경제·과학·기술 협력의 증진」이 합작법의 제1차적 목표임을 선언하고 있다. 소련은 과거 서방 기업과의 거래계약이 동서간의 정치적 긴장이 발생한 경우에는 예외없이 정지되거나 위반되었음을 충분히 자인하고 있다. 그러나 한편으로는 소련은 1974년 미국이 최혜국대우의 지위를 박탈하는 결정을 내린 것에서도 입증되듯이

1) 제1장 총칙, 제2장 합작기업의 당사자와 권리의무, 제3장 합작기업 운영의 정지, 제6장 합작기업의 직원, 제7장 합작기업의 청산으로 되어 있다. 이를 보다 세분하여 본다면 합작기업의 설립(제1조 내지 제19조), 분쟁해결(제20조), 경영구조(제21조 내지 제35조), 조세 및 보험(제36조 내지 제43조 및 제44조), 회계·감사절차(제44조 내지 제46조), 직원의 고용 및 권리(제47조 내지 제53조) 및 해산(제51조 내지 제53조)으로 구성되어 있다.

서방국가들이 소련에 대하여 정치적인 무기를 사용하여 왔다는 생각을 가지고 있다. 소련정부는 미국이 때로는 순수한 정치적인 이유로 소련에 대한 밀수출을 금지하거나 그 인도를 지연시켰음을 지적하여 왔다. 미소간의 경제관계에 정치적 고려가 개입된 최근의 좋은 예로는 미국에 의한 소련의 GATT 가입 봉쇄를 들 수 있을 것이다. 2)

2) 設立(第1條 내지 第19條)

소련영역내에서의 합작기업의 설립절차는 1987년 1월 합작기업법의 제정이 후 다소 변경되었다. 1987년 합작기업법에 의하면 소련방각료회의가 모든 동서합작기업에 대한 승인권을 가지고 있었다. 3) 이와 같이 합작기업법은 처음에는 그러한 권한을 다른 하부기관에 위임하는 것을 예상하거나 허용하고 있지 않았으나 4) 합작기업법의 개정에 의하여 이러한 권한은 위임이 가능하게 되었다. 5) 따라서 합작당사자들은 소련방각료회의 또는 하급기관에 합작승인

2) 1986년 4월 소련정부는 GATT 가입의사를 바공식적으로 전달하였으나 GATT로 부터 정중한 거절을 당하였다. 그러한 부정적인 반응에도 불구하고 소련정부는 공식적으로 GATT 가입을 요청하였으나 다시 레이건행정부의 의사에 따라 그 요청이 거부되었다. Note, "Soviet Participation in GATT: A Care for Accession," *N.Y.U.J. Int'l L. & Pol.*, Vol. 20(1988), p. 477. 488-486.

3) 1988년 12월 1일의 합작법 개정에도 불구하고 소련의 각료회의는 최고의 집행기관이다. 그 헌법상의 지위는 중앙행정부에 해당되며 1990년 소련헌법에 의하면 헌법이 특별히 그러한 권한을 다른 정부기관에 위임하도록 규정하고 있지 아니하는 한 각료회의가 모든 집행권을 가진다. 특히 각료회의는 소련의 대외정책과 대외무역정책을 조정하는 책임을 진다. 헌법 제108조 참조.

4) 제2조는 "합작기업의 설립에 관한 합의서는 소련각료회의에 제출되어야 한다"라고 규정하고 있을 뿐이다.

신청서를 제출하기 전에 사업의 성격 및 범위를 정하기 위하여 예비적인 상담을 하여야 하며 6) 합작기업법 제2조는 소연방각료회의 또는 다른 승인기관에 합작계획서를 제출하는 절차를 규정하고 있다.

합작계획서와 附帶的인 기술적문서, 사업타당성보고서 및 정관은 소련측당사자를 관할하는 행정부처에 제출하여야 한다. 7) 그러한 합작계획서등을 접수한 관할기관은 지체없이 蘇聯國家計劃委員會(Gosplan), 蘇聯財政部(Minfin SSSR) 및 다른 關聯部處와 협의하여야 한다. 8) 계획서는 이들 관련기관이 1차적 승인을 부여한 후에 최종적인 결정이 내려질 수 있도록 소연방각료회의 및 그 하부기관에 제출되어야 한다. 9) 이러한 새로운 규정에 따라 소연방각료회의의 업무부담이 경감되어 합작기업의 승인절차가 신속하게 될 수 있게 되었다. 하급기관에 의한 승인이 소연방각료회의에 의한 승인보다는 그 권위에 있어서 懷疑的으로 보일 수 있으나 이러한 차이점이라는 것은 오직 당사자의 느낌일 뿐이며 현행법상 하급기관에 의한 승인도 각료회의에 의한 승인과 마찬가지로 효력이 있고 최종적임은 분명하다. 1987년 9월의 개정은 외국측당사자가 다른 외국기업에 합작기업의 지분을 양도하는 절차를 정한 제16조에까지 미치는 것이라고 보아야 한다. 즉, 합작기업의 설립을 최초로 승인한 행정각부는 외국측당사자의 다른 외국인에의 지분양도에 대하여도 승인하는 권한을

5) 1987년 9월 13일 채택된 CPSU중앙위원회와 소련각료회의의 합동포고령 형식으로 제정된 On Additional Measures Aimed at Modernizing Foreign Economic Activities Under the New System of Economic Management에 의하면 소련의 행정부처 및 소연방공화국의 각료회의 등 하급기관도 합작기업의 승인에 관한 최종적인 승인권을 가진다.

6) 1987년 합작기업법 제2조.

7) 1987년 합작기업법 제2조.

8) 1987년 합작기업법 제2조.

9) 1987년 개정된 제2조.

가지고 있다고 할 수 있다.

소련당국은 이상의 승인 前段階에서 합작기업의 조건이 소련법의 요건에 부합되는가 또한 Uskorenie의 계획에 이바지할 수 있을 것인지를 면밀히 검토하게 될 것이다. 제3조는 예비승인 기관으로 하여금 합작계획서가 제품·원료·식품의 일정한 형식요건에 부합되는 것을 확인하고 외국의 선진장비·기술·경영기법 및 자금을 유치하도록 특별히 규정하고 있다. 10) 보다 구체적으로 말해서 소련의 국가기관은 수출을 확대하고 불필요한 수입을 감소시키기 위하여 노력하도록 하고 있다. 11) “선진외국 장비·기술”을 정의하고 있는 법규정은 없으나 소련의 현재의 기술보다 우위에 있는 장비·기술로 볼 수 있다. 그러나 예비승인기관이 소련내에서 용이하게 입수할 수 있는 품목을 합작기업의 목적상 그다지 중요하지 아니한 품목의 수입을 억제하게 될 것이다.

제3조의 규정은 소련이 서비스산업 보다는 生産型投資 즉, 수출지향적인 산업을 선호하고 있음을 보여 주고 있지만 소련의 승인기관이 비수출상품을 생산하는 합작기업 또는 서비스합작기업에 대한 모든 투자를 승인하지 아니한다는 것을 의미하는 것은 아니다. 일부 서비스분야의 투자기업(예컨대, 외국관광객으로 부터 외화를 획득하게 될 호텔 등)은 소련에게 외화수입을 증대시켜 주게 될 것이므로 이러한 투자에 대하여는 승인을 할 것으로 예상되고 있다. 그러나 제3조는 승인기관으로 하여금 합작계획서를 승인하는 단계에서 수출지향적 합작사업과 서비스지향적 합작사업간의 균형을 유지하도록 하고 있다. 합작기업이 소련영역내에서 설립되어 운영되게 되면 그 모든 국내활동은 소련이 당사자인 국제조약이 달리 규정한 바가 없는 한 소련법의 배타적 적용을

10) 1987년 합작기업법 제3조.

11) 1987년 합작기업법 제3조.

받게 된다. 12 제1조는 다음을 포함하는 소련의 적용법령의 목록을 열거하고 있다. 즉 ① 1987년 1월 13일의 국제합작기업의 설립에 관한 소연방최고회의 간부회의 포고령 ② 1987년 1월 13일의 합작기업법 및 ③ 소연방과 연방구성 공화국의 기타 법령이다. 소련에는 15개의 공화국이 있으며 13 그 중 러시아 소비에트연방사회주의공화국(the Russian Soviet Federative Socialist Republic; (RSFSR)은 그 법령이 다른 연방구성공화국의 법령에 대한 모델로서 기능하고 있기 때문에 가장 중요한 의미를 가지며 RSFSR법령과 다른 14개 연방구성공화국 법령간의 차이는 극히 미세하다. 특히 소련내에서의 합작기업의 활동과 관련된 법령의 경우에는 더욱 두드러진다. 일반적으로 다른 연방구성 공화국들은 RSFSR의 법령이 제정되기를 기다린 후 그것을 모델로 하여 자신의 법령을 제정하는 경향이 있다.

즉 RSFSR의 법령은 특정한 문제에 대한 연방의 지침으로서의 기능을 하게 된다. 그러나 어떠한 합작기업이 RSFSR 이외의 다른 연방구성공화국에 설립된다면 관련 연방법률에 따라 그 주소지의 법이 합작기업의 활동을 지배하게 된다. 그러한 경우에는 반드시 당해 연방공화국의 법령을 참조하여야 한다. 이러한 법령이외에도 당연히 당사자들이 체결한 합작계약서는 합작기업의 일상적인 활동을 규율하게 된다.

합작기업법 제1조에 규정된 적용법과 관련하여 소련법 이외의 법률이 합작계약의 준거법이 될 수 있는지가 문제가 된다. 합작기업의 활동 즉 합작기업과 제3자간의 관계는 반드시 소련법에 의하여 규율되지만 합작당사자들은 자신에게 적용될 수 있는 법으로 소련법이외의 법을 선택할 수 있다고 지적하

12) 1987년 합작기업법 제1조.

13) 1990년 헌법 제71조.

가지고 있다고 할 수 있다.

소련당국은 이상의 승인 前段階에서 합작기업의 조건이 소련법의 요건에 부합되는가 또한 Uskorenie의 계획에 이바지할 수 있을 것인지를 면밀히 검토하게 될 것이다. 제3조는 예비승인 기관으로 하여금 합작계획서가 제품·원료·식품의 일정한 형식요건에 부합되는 것을 확인하고 외국의 선진장비·기술·경영기법 및 자금을 유치하도록 특별히 규정하고 있다. 10) 보다 구체적으로 말해서 소련의 국가기관은 수출을 확대하고 불필요한 수입을 감소시키기 위하여 노력하도록 하고 있다. 11) “선진외국 장비·기술”을 정의하고 있는 법규정은 없으나 소련의 현재의 기술보다 우위에 있는 장비·기술로 볼 수 있다. 그러나 예비승인기관이 소련내에서 용이하게 입수할 수 있는 품목을 합작기업의 목적상 그다지 중요하지 아니한 품목의 수입을 억제하게 될 것이다.

제3조의 규정은 소련이 서비스산업 보다는 生産型投資 즉, 수출지향적인 산업을 선호하고 있음을 보여 주고 있지만 소련의 승인기관이 비수출상품을 생산하는 합작기업 또는 서비스합작기업에 대한 모든 투자를 승인하지 아니한다는 것을 의미하는 것은 아니다. 일부 서비스분야의 투자기업(예컨대, 외국관광객으로 부터 외화를 획득하게 될 호텔 등)은 소련에게 외화수입을 증대시켜 주게 될 것이므로 이러한 투자에 대하여는 승인을 할 것으로 예상되고 있다. 그러나 제3조는 승인기관으로 하여금 합작계획서를 승인하는 단계에서 수출지향적 합작사업과 서비스지향적 합작사업간의 균형을 유지하도록 하고 있다. 합작기업이 소련영역내에서 설립되어 운영되게 되면 그 모든 국내활동은 소련이 당사자인 국제조약이 달리 규정한 바가 없는 한 소련법의 배타적 적용을

10) 1987년 합작기업법 제3조.

11) 1987년 합작기업법 제3조.

받게 된다. 12) 제1조는 다음을 포함하는 소련의 적용법령의 목록을 열거하고 있다. 즉 ① 1987년 1월 13일의 국제합작기업의 설립에 관한 소연방최고회의 간부회의 포고령 ② 1987년 1월 13일의 합작기업법 및 ③ 소연방과 연방구성 공화국의 기타 법령이다. 소련에는 15개의 공화국이 있으며 13) 그 중 러시아 소비에트연방사회주의공화국(the Russian Soviet Federative Socialist Republic;(RSFSR)은 그 법령이 다른 연방구성공화국의 법령에 대한 모델로서 기능하고 있기 때문에 가장 중요한 의미를 가지며 RSFSR법령과 다른 14개 연방구성공화국 법령간의 차이는 극히 미세하다. 특히 소련내에서의 합작기업의 활동과 관련된 법령의 경우에는 더욱 두드러진다. 일반적으로 다른 연방구성 공화국들은 RSFSR의 법령이 제정되기를 기다린 후 그것을 모델로 하여 자신의 법령을 제정하는 경향이 있다.

즉 RSFSR의 법령은 특정한 문제에 대한 연방의 지침으로서의 기능을 하게 된다. 그러나 어떠한 합작기업이 RSFSR 이외의 다른 연방구성공화국에 설립된다면 관련 연방법률에 따라 그 주소지의 법이 합작기업의 활동을 지배하게 된다. 그러한 경우에는 반드시 당해 연방공화국의 법령을 참조하여야 한다. 이러한 법령이외에도 당연히 당사자들이 체결한 합작계약서는 합작기업의 일상적인 활동을 규율하게 된다.

합작기업법 제1조에 규정된 적용법과 관련하여 소련법 이외의 법률이 합작계약의 준거법이 될 수 있는지가 문제가 된다. 합작기업의 활동 즉 합작기업과 제3자간의 관계는 반드시 소련법에 의하여 규율되지만 합작당사자들은 자신에게 적용될 수 있는 법으로 소련법이외의 법을 선택할 수 있다고 지적하

12) 1987년 합작기업법 제1조.

13) 1990년 헌법 제71조.

는 학자도 있다. Hober는 이미 해결된 많은 합작계약의 규정을 검토한 후 상당수가 합작계약의 준거법으로 스웨덴법을 선택하고 있으며 다만 당사자가 합작계약을 규율하는 준거법을 명시적으로 지정하지 아니한 경우, 소련법이 적용된다는 것을 지적하고 있다.¹⁴⁾

소련에 투자하고자 하는 기업은 특히 제1조의 규정에 대하여 유의하여야 한다. 제1조의 “소련방 및 연방구성공화국의 기타 입법”이라는 애매한 규정의 이면에는 합작기업의 수익성과 비수익성간의 차이를 결정짓게 되는 여러가지 법령들이 존재하고 있다. 제1조에서 특별히 지적하고 있는 2건의 법령은 합작기업의 활동을 규율하는 많은 법령중 극히 일부에 지나지 않는다. 즉 계약체결권, 계약의 효력에 관한 요건, 그 임직원의 행위로 인한 불법행위책임, 재산권, 직원의 고용계약조건의 유효성, 임대차계약의 유효성, 은행거래, 직원의 주택, 외국인 임직원의 출입국 등 합작기업의 활동에 대하여는 소련민법이 적용된다. 또한 그 고용관계는 소련의 노동법이 적용되며 은행거래, 직원주택 및 직원의 비자취득, 거주허가 등은 각각 소련의 은행관련법, 주택관련법, 및 비자관련법 등이 적용된다. 이상에서 보듯이 제1조에 규정된 합작기업에 적용될 법령을 피상적으로 이해하여서는 아니된다.

제4조는 소련 또는 외국의 합작당사자를 소련법에 의하여 법인의 지위를 향유하는 실체로 한정하고 있다. 이 규정은 합작기업의 발기인으로서 개인이 참여하는 것을 배제하고 있다. 이와 같이 소련의 합작당사자는 기업, 조합, 기타 합작기업 등이어야 하지만 RSFSR 民法 제23조 내지 제40조에 규정된 법인의 定義와 특성이 자본주의국가의 법령에서의 그것과는 다소 다르다. 한편 합

14) Hober, "Joint Ventures With the Soviet Union," *Int'l Fin. L. Rev.*, (1987), Nov. p. 38.

작당사자 모두가 소련법상의 요건을 충족하여야 한다는 점에서 소련측 또는 서방측당사자가 1인이상이냐의 여부는 그다지 중요하지 않다. 어떠한 합작기업의 당사자가 A와 B이고 A가 X, Y 및 Z로 구성되어 있고 B는 C, D 및 E로 구성되어 있다고 가정한다면 X, Y, Z, C, D, 및 E도 공히 소련법상의 법인이어야 한다. 다만 A가 외국측당사자라고 가정한다면 X, Y 및 Z가 동일한 국적을 가져야 되는 것은 아니다. 이와 관련하여 유일한 조건은 외국측당사자가 모두 “자본주의국가” 또는 “개발도상국”의 국민이어야 한다는 것이다. 그러나 상기의 가정에서 B를 구성하는 모든 實體는 소련국민임을 요구하고 있다.

1987년 합작기업법 제5조는 합작기업의 소련측 지분이 51% 이상이 될 것을 요구하였으며 많은 합작기업들이 엄격히 51:49의 지분비율을 유지하였으나 1988년 12월 2일 개정을 통하여 이러한 지분제한은 폐지되었다. 1987년 합작기업법은 당사자의 지분과 기업의 경영지배권과의 관계에 대하여는 침묵을 지키고 있기 때문에 반드시 과반수주식보유당사자가 경영지배권을 가진다고 단정할 수는 없다.

제6조에 의하면 합작기업이 모든 설립요건을 충족하게 되면 소련법상의 법인자격을 취득하게 된다. 이러한 규정은 합작기업이 계약을 체결하고 재산을 매매하고 법원 또는 중재법원에서 원고 또는 피고가 될 수 있음을 의미하는 것이다. ▣ 합작기업은 법인으로서 완전한 경제적 독립재산권에 따라 운영되므로 ▣ 자체적으로 자금을 조달하여야 하며 국가예산으로부터 보조금을 받지 못한다. 그러나, 소련에서는 법인이든 私人이든 토지를 소유할 수 없으므로 합작기업은 소련측 당사자가 출자한 토지를 소유할 수 없다. 그러므로 토지는

15) RSFSR 민법 제23조.

16) 1987년 합작기업법 제6조.

소련의 법에 의하여 허용되거나 관한국가기관이 동의하지 아니하는 한 가압류되거나 강제집행의 대상이 될 수 없다. 이와 유사하게 소련측당사자가 단순히 경영관리권이 부여된 부동산(예컨대, 건물 등)을 출자한다고 할지라도 합작기업에 소유권이 이전되거나 가압류 또는 강제집행의 대상이 될 수 없다. 이러한 소련법의 규정은 서방투자자들이 합작기업의 모든 자산의 공동소유자가 될 수 있는 기회를 효과적으로 봉쇄하는 기능을 하게 될 것이다.

보다 중요한 것은 합작기업이 대부분을 금전으로 출자한 서양투자자에게는 더욱 큰 부담을 안겨준다는 사실이다. 예컨대, 소련측합작당사자가 2000만루블에 상당하는 토지와 3,100만 루블에 상당하는 건물을 출자하였다고 할지라도 그러한 토지 및 건물이 국가에 의하여 소련측합작당사자에 경영관리권만이 부여된 경우라면 결코 합작기업의 자산으로 간주될 수 없을 것이다. 또한 외국합작당사자가 합작기업의 자본으로 4,900만 루블을 현금으로 출자하였고 합작기업이 청산시에 채권자에게 채무를 변제하는데 사용할 수 있는 다른 자산을 가지고 있지 아니하고 합작기업의 채무액이 4,000만루블이라고 한다면 소련측당사자의 토지 또는 건물 등의 출자분은 합작기업의 자산으로 간주될 수 없기 때문에 결국 회사의 모든 채무는 외국측당사자의 출자분으로 부터 변제할 수 밖에 없다.

제7조는 모든 실제적인 목적상 합작기업이 활동을 규율하게 될 합작계약에 규정하여야 할 사항을 지적하고 있다. 합작계약에는 특히 기업의 목적, 본점(주소), 합작당사자의 구성, 자본 및 지분비율, 내부구조 및 절차규칙등을 명기하여야 한다. 卍 제7조는 합작당사자들이 합작의 조건을 정하는데 상당한 재량권을 인정하고 있다. 예컨대, 제7조는 최소자본을 명시하지 아니하고 있고

17) 1987년 합작기업법 제7조.

과반수 지분소유자가 기업의 과반수 지배권을 가져야 함을 요구하고 있지 않다. 이러한 자유는 대단히 광범위하여 소련법이 명시적으로 금지하고 있지 아니하는 한 당사자들이 그러한 사항들을 합의하여 합작계약에 규정할 수 있는 재량권을 가진다고 볼 수 있다.

제8조는 당사자들이 일정한 합작기간에 대하여 합의하도록 요구하고 있다. 또한 제9조는 합작기업이 일단 설립되면 소련내에서 운영되는 동서합작기업의 등록업무를 관장하고 있는 소연방재무부에 등록되어야 함을 규정하고 있다. 제9조의 규정에 의하여 합작기업은 설립시에 또는 설립문서의 효력발생시에 법인자격을 취득하는 것이 아니라 소연방재무부에 설립문서가 등록된 때에 법인자격을 취득하게 된다. 또한 제9조는 합작기업의 설립이 신문에 공고되도록 하고 있으며 등록전의 합작기업의 행위에 대한 당사자들의 책임문제에 대하여 언급하고 있다. 소련법에 의하면 합작당사자들은 법인자격을 취득하기 前의 사실상(*de facto*) 합작기업의 채무에 대하여는 연대책임을 진다. 즉, RSFSR 民法 제437조에 의하면 합작당사자들은 기업이 법인이 아닌 경우에도 합작기업의 채무에 대하여 연대책임을 지며 합작당사자들은 합작기업의 채무에 대한 각각의 부담비율에 대하여 합의하여야 한다. 만약 그러한 합의가 없는 경우, 채무는 합작기업의 공동재산으로부터 변제되어야 하며 그러한 재산이 채무변제에 불충분한 경우 각 당사자는 합작기업의 공동재산에 대한 지분비율에 따라 각각 잔여채무를 변제하여야 한다. 그러나 모든 합작당사자들은 법인이어야 하므로 합작기업의 등록된 채무부담액은 RSFSR 民法 제32조에 의하여 그들 각각의 재산으로 그 범위가 한정된다. 합작기업이 소연방재무부에

18) 제9조의 규정은 “법인의 정관이 등록되어야 하는 경우, 법인의 법적능력은 등록시에 발생한다”라고 규정한 RSFSR 민법 제26조의 규정과 부합된다.

등록되기 전에 설립된 당해 합작기업을 대표하여 행한 법률행위에 대하여는 법인자격을 취득한 후 합작기업의 승인을 구하여야 한다.

RSFSR 民法 제62조에 의하면 본인이 법인인 경우에만 대리인을 임명할 수 있는 것은 아니므로, 합작당사자들은 합작기업의 설립전에도 대리인을 임명할 수 있다. 다만 대리인은 본인에 대하여 자신의 활동에 대하여 설명하여야 할 의무가 있다. 합작당사자들이 합작기업을 설립한 경우 그들의 대리인과의 종전의 관계는 변경되며 이에 따라 대리인은 합작기업에 대하여 설립전의 행위에 대하여 보고하여야 하며, 합작기업은 자신의 설립전에 임명된 대리인의 행위를 승인하게 된다. 19) 합작기업은 그러한 행위를 승인하지 아니한 경우에도 설립중인 합작기업의 대리인이 합작기업의 용도로 또한 장래의 법률상의 존재를 예상하여 행한 행위에 대하여는 책임을 부담하여야 한다. 20) 예컨대, 설립중인 합작기업의 임원이 사무실로 사용하게 될 건물을 임차하기 위하여 계약을 체결하고 가구를 구입한 경우, 합작기업은 등록 후에 그러한 행위를 승인하지 아니한 경우에도 각각의 계약의 규정에 따라 책임을 부담하게 된다.

1987년 합작기업법 제10조에 의하면 합작기업은 각각의 합작당사자들의 출자에 의하여 그 자산을 보유하게 되며 합작당사자들은 합작기업으로 부터 발생한 이익금으로 자본금을 증가시킬 수 있다. 추가적인 출자에 의하여 합작기업의 자본금을 증가시킬 수 있음은 물론이다. 바꾸어 말해서 당사자들은 최초의 자본금의 규모, 또는 이익금 등에 의한 增資에 대하여 아무런 제한도 받지 아니한다. 또한 당사자들은 제11조에 의하여 출자의 종류에 어떠한 제한도 받지 아니한다. 즉 건물·장비 기타 유형재산, 토지·용수 기타 천연자원의 사

19) RSFSR 민법 제63조.

20) RSFSR 민법 제62조.

용권, 건물의 경영관리권 또는 금전 등 어떠한 형태의 출자도 당사자들의 합의에 의하여 결정할 수 있다.

제12조는 소련측당사자의 출자에 대한 평가문제에 대하여 규정하고 있다. 이 조항에 의하면 소련측당사자의 출자는 세계시장가격을 적정하게 고려하여 합의된 가격에 근거하여 루블貨로 평가하게 된다. 또한 외국측당사자의 출자도 소련국가은행의 공식환율에 따라 루블貨로 환산하여야 한다. 제12조는 그 밖에도 “세계시장가격이 없는 경우, 출자된 자산의 가치는 당사자의 합의에 의한다”라고 규정하고 있다. 이러한 자산의 평가는 합작기업의 설립을 위한 교섭에서 가장 힘든 작업의 하나이다. 소련의 루블貨는 과대평가되어 있고 소련측당사자가 출자한 자산의 세계시장가치를 결정하기가 용이하지 않기 때문에 외국측당사자는 출자의 공정한 가치가 합작기업의 자본과 지분비율에 적절하게 반영될 수 있도록 특별히 유의하여야 한다. 간단히 말해서 외국측당사자는 양측당사자의 출자자산에 대한 독립적인 평가를 보장받아야 한다. 소련측 당사자들은 합작기업에 출자되는 토지 또는 건물의 가치를 과대평가할 가능성이 있기 때문에 제13조는 외국투자자들이 자본 및 재산 또는 기타장비를 출자하도록 하는 특별한 誘因으로서 합작기업에의 출자를 위하여 수입되는 물자 또는 장비에 대하여는 관세가 면제된다고 규정하고 있다.

합작기업이 향유하는 법인격의 범위에 관한 문제를 다루고 있는 제15조는 합작기업의 재산은 행정절차에 의하여 박탈 또는 몰수되지 아니하며 법원의 결정 또는 정당하게 구성된 합작기업심판소에 의한 결정에 의하여서만 강제집행될 수 있음을 규정하고 있다. 사실상 제15조의 규정은 소련법이 소련내의 다른 형태의 자산에 대하여 부여할 수 있는 최대한의 보호를 부여한 것이다. 즉 이러한 규정은 법적보호라는 면에서는 합작기업의 재산을 국가재산과 동일

하게 취급하고 있다. 다만 제15조가 “합작기업이 법률에 따라 보유하는 재산권은 소련법의 규정에 의하여 그 활동의 목적에 따라 행사되어야 한다”라는 제한을 가하고 있음은 특히 유의하여야 할 필요가 있다. 따라서 재산을 보유·사용·처분할 수 있는 합작기업의 능력에 대한 제한은 제1조제2항에 언급된 기타 소련 및 연방구성공화국의 다른 법령에서 찾아야 한다. 이러한 표현방법은 RSFSR 民法 제92조 및 제93조제1항에서 소유자는 재산을 보유, 사용 또는 처분하는 권리를 법률에 따라 행사하여야 하고 재산을 용도에 따라 특성화시켜야 한다고 규정하고 있는 것과 유사하다. 그러므로 상품의 생산을 사업목적으로 하는 법인은 그 건물을 일반인에게 숙소로 제공하기 위한 호텔로 사용할 수 없다. 이러한 규정은 투자외국인에게는 소련법에 대한 지식이 단순히 1987년 합작기업법에 규정된 내용에 그쳐서는 안된다는 경고로서도 機能하게 된다.

제16조는 합작기업에 대한 당사자의 권리를 제3자에게 양도할 수 있는지의 여부에 대하여 규정하고 있다. 同條는 그러한 양도에 대하여 다음과 같은 제한을 가하고 있다. 첫째, 타방당사자가 양도에 동의하여야 한다. 둘째, 소련방각료회의의 國家對外經濟委員會(The State Foreign Economic Commission)로부터 양도에 대한 승인을 얻어야 한다. 셋째, 소련측당사자가 외국측당사자의 권리양도에 대한 선매권을 가진다. 이러한 규정은 제3자에 대한 공동재산의 양도에 관한 RSFSR 民法 제120조의 규정을 따른 것이다. 제16조제2항에 의하여 합작기업이 재구성되는 경우 권리의무는 그 법적 승계인에게 귀속된다.

제17조는 합작기업의 특허권 등 공업소유권에 대하여 최대한의 보호를 부여하고 있다. 더 나아가서 합작당사자들이 일방당사자의 특허권을 합작기업에 양도하는 조건 또는 사용조건을 계약에 규정할 수 있도록 하고 있다. 제18조

는 합작기업의 책임을 그 자산규모로 한정시키고 있다. 이러한 규정은 前述한 제10조의 규정과 충돌할 수 있다.

제18조는 소련은 합작기업의 당사자가 소련의 국가기관 또는 국영기업인 경우에도 그 채무에 대하여 책임을 지지 아니한다고 규정하고 있다. 이러한 법리에 따라 어떠한 합작기업의 자회사는 법인으로서 독립된 법인격을 향유하는 경우, 합작기업의 채무를 변제할 의무를 부담하지 아니한다. 그 반대로 합작기업 역시 별개의 법인으로 설립된 자회사의 채무를 변제할 의무를 지고 있지 않다. 제19조는 합작기업이 합작계약에 규정된 바에 따라 소련내에 또는 해외에 지점 또는 대표사무소를 설치하는 것을 허용하고 있다. 소련기업의 참여하에 소련밖에 설립된 합작기업이 소련영역내에 지점을 설치하고자 하는 경우에는 그 설치·활동은 소련합작기업의 설립에 관한 준거법에 따라 행하여져야 한다.

1987년 합작기업법 제18조 및 제19조의 규정은 RSFSR 民法 제32조 내지 제35조에 사용된 표현과 대단히 유사하다. 그러므로 제18조 및 제19조를 충분히 이해하기 위하여는 민법 제32조 내지 제35조의 규정을 검토해 볼 필요가 있다. RSFSR 民法 제32조는 다음의 규정을 포함하여 사업자산과 관련된 절차에 관하여 정하고 있다. 첫째, 어떠한 법인에 대하여 파소판결이 내려진 경우, 그 채무는 1차적으로 채무자인 당사자가 은행구좌에 보유하고 있는 현금재산에서 변제될 수 있다. 둘째, 당해 조직의 다른 재산은 현금재산이 채무를 변제하는데 불충분한 경우에 한하여 압류될 수 있다. 셋째, 당해 법인이 경영관리에 위탁된 국가재산을 그 자산의 일부로 보유하고 있는 국가조직인 경우, 국가재산은 당해 법인의 채무변제를 위하여 압류될 수 없다. 넷째, 당해 법인이 집단농장인 경우, 채권자에 유리한 강제집행을 채무자의 일정한 재산에 대

하여 행할 수 없다. ㉔ 다섯째, 채무자가 노동조합 또는 기타 비정부조직인 경우, 채무자의 일정한 재산에 대하여는 채권자의 청구를 집행할 수 없다. ㉕ 집단농장 및 노동조합조직의 경우, 채권자에게 유리한 판결을 집행하기 위하여 차압할 수 있을 만한 충분한 재산이 없다. 따라서 합작기업은 집단농장 또는 국영농장과 거래하는 경우에는 특히 유의하여야 한다.

3) 紛爭解決(第20條)

1987년 합작기업법 제20조는 당사자간의 분쟁 또는 합작기업과 소련국가기관, 협력조직(cooperative organization) 또는 기타 정부조직간의 분쟁을 규율하는 절차를 정하고 있다. 이 규정에 따라 합작기업의 운영과정에서 발생한 분쟁은 소련법원에서 재판에 의하여 또는 당사자가 합의한 경우 소련중재법원의 중재에 의하여 해결될 수 있다. ㉔ 그러나 제20조의 규정에도 불구하고 일부 합작기업의 당사자들은 비노동분쟁을 스웨덴에서 중재한다는데 합의하고 있다. 합작계약은 소련방각료회의 또는 그 하급기관의 승인을 얻어야 하므로, 승인된 합작계약은 합작기업법과 동등한 위치에 있게 된다는 주장도 있다. 즉 후법우선의 원칙(The Principle of *lex Posterior derogat priori*)이 적용되어 승인된 합작계약이 합작법과 일치하지 아니하는 범위내에서 전자가 후자를

- 21) 예컨대, 건물, 트랙터, 콤파인 및 기타 기계, 운송수단 및 그 자산을 구성하는 기타 재산, 식량 등.
- 22) 예컨대, 건물, 장비, 靜養所, 요양소, 경기장, 변경개척캠프 및 문화센터, 교육·문화기금 등.
- 23) 소련상업회의소 산하의 대외무역중재위원회(the Foreign Trade Arbitration Commission)의 명칭은 중재법원(Arbitration Court)으로 변경되었다. 이와 더불어 후자는 소멸한 전자의 정관과는 다른 새로운 정관을 가지고 있다.

대체한다는 것이지만 계약을 국가의 법령과 동일한 지위에 둘 수는 없을 것이다.

이렇듯, 제20조 규정의 사실상의 死文化에도 불구하고 당사자들이 소련중재법원에서 분쟁을 해결하는 경우, 또는 분쟁이 합작기업과 그 노동조합간에 발생한 경우에는 소련의 노동법이 적용된다. 이에 따라 합작기업과 소련직원간의 분쟁은 노동조합중재심판소에, 합작기업과 노동조합간의 분쟁은 당해 노동조합의 상급기관에 회부되어야 한다. 24 1987년 합작기업법 제40조는 합작기업이 소련의 재무기관에 의하여 결정된 세액에 대하여 불복하는 경우, 당해 재무기관에 이의를 제기하도록 규정하고 있다. 또한 당해 재무기관의 결정에 대한 항소는 그 상급관청에 대하여 제기할 수 있다. 1987년 합작기업법 제5조도 이와 유사하게 일정한 분쟁은 소련법에 의하여 요구되는 경우 국가기관인 중재법원에서 해결하도록 하고 있다. 이상에서 언급한 다섯가지 분쟁해결절차는 모두 소련의 국가기관에 의한 분쟁해결이다. 비공식적인 합의에 의하여 비노동분쟁의 중재가 소련영역밖에서 행하여지는 것을 허용하고 있지만 극히 일부 합작기업에게만 인정되는 예외적인 것이다. 중재법원은 종전의 대외무역중재위원회가 외국인들에게 그 공정성으로 명성을 가졌던 재판기관으로서의 기능이 예상된다. 특히 소련내에서 분쟁을 해결하는 경우에도 다음 두가지 이유에서 일반법원보다는 중재법원에 의한 해결을 선택한다는 것이 바람직하다. 첫째, 중재법원의 절차는 소련의 민사법원의 절차보다는 서방측당사자에게 친숙하다. 소련의 중재규칙과 절차는 서방의 그것들과 극히 적은 차이가 있을 뿐이기 때문이다. 둘째, 분쟁해결절차에서 자신을 대리하여 주도록 임명한 외국

24) RSFSR Labor Code(1964), 제201조 및 제224조(Law in Eastern Europe: *The Soviet Codes of Law*, Vol. 23(1980), pp. 739, 748. 참조.

인 변호사는 중재법원에는 출두할 수 있으나 소련의 일반법원에서는 소련변호사회의 회원이 아닌 경우 또는 소련변호사가 동석하지 아니하는 경우에는 변론을 할 수 없다.

「소련 및 연방구성공화국의 법원조직법의 기본원칙」(Fundamental Principles of the Law on Court Organization of the USSR and Union Republics) 제14조에 의하면 변호사(소련변호사회의 회원) 또는 고문변호사(법인내의 고문변호사)만이 일반민사법원에서 변론할 수 있다. 동원칙 제16조는 민사소송에서 소송당사자의 이익을 변호사이외의 자들이 대표할 수 있도록 하고 있지만 이러한 예외가 인정되는 자들(예컨대, 노동조합 및 기타 비정부조직의 대표들)은 법원에서 법정대리인의 자격으로 출두할 수 있는 것은 아니다.

4) 經營構造(第21條 내지 第35條)

1987년 합작법은 합작당사자들이 기업의 경영구조형태에 합의할 수 있도록 허용하고 있다. 제21조에 의하면 합작기업의 경영진은 이사회(Pravlenie), 집행위원회(direktsii) 및 사장(general'nyi direktor)으로 구성된다. 합작기업의 최고기관인 이사회는 합작당사자들이 합작계약에 정한 절차에 따라 임명한 자들로 구성된다. 이사회의 구성원들은 각 합작당사자들이 임명한 그들의 대표이다. 집행위원회는 소련인과 외국인으로 구성되며 합작기업의 일상적인 업무를 수행하게 된다. 1987년 제정당시의 합작기업법 제21조는 소련인만이 이사회의장과 사장에 취임할 수 있도록 규정하고 있었는데, 이로 부터 합작기업은 소련인에 의하여 엄격하게 지배되어야 한다는 소련정부의 의도를 추론

해 볼 수 있을 것이다. 제21조의 규정은 동일인이 이사회장과 사장의 직위에 취임하여야 하는 것으로 해석되지 아니하지만 이사회와 집행위원회에서의 대표가 합작당사자들의 지분비율을 반영하여야 하는 것인지에 대하여는 침묵을 지키고 있다. 누가 이사회장 또는 사장에 임명되든간에 합작당사자들이 합의한 경우, 양측당사자들에 의한 기업업무에의 효과적인 참여를 확보하기 위하여 경영권의 상당부분을 집행위원회에 위임함으로써 사장의 권한을 약화시킬 수도 있다.

제22조는 합작기업과 소련당국간의 대화통로에 관하여 규정하고 있다. 소련방의 중앙행정기관 및 연방구성공화국과의 모든 접촉은 소련측 합작당사자의 상급기관을 통하여 이루어져야 한다. 그러나 합작기업은 지방정부당국 또는 하급기관 등 제22조에 명시되지 아니한 기타 모든 소련의 국가기관과는 직접 접촉할 수 있다. 제23조는 합작기업이 소련의 국가경제계획체제의 일부로서 운영되는 것이 아님을 천명하고 있다. 이러한 규정은 합작기업이 국가경제계획에 구속되지 아니하며 국가는 소련시장에서의 합작기업의 상품판매를 보장하지 아니한다는 것을 의미하는 것이다.

제24조는 국가기관 및 경제계획메카니즘과는 독립하여 수출입활동을 할 수 있도록 함으로서 합작기업의 경영자율권을 강조하고 있다. 따라서 소련의 대외무역공단이 수출입업무를 수행하기 위하여 준수하여야 할 번거로운 절차는 합작기업에게는 적용되지 아니하는 것으로 볼 수 있다. ²⁵⁾ 다만 제24조도 합작기업이 원하는 경우, 소련의 대외무역공단을 통하여 상품을 수출 또는 수입하는 것을 허용하고 있으며, 합작기업이 독자적으로 수출입활동을 수행하고자

25) 이러한 소련조직들이 준수하여야 할 규칙은 1988년 7월 15일 소련각료회의가 채택한 The Basic Condition for the Regulation of Contract Relation While Carrying out Export-Import Operations에 규정되어 있다.

하는 경우에는 소련의 관할당국으로 부터 허가를 얻어야 한다.

또한 제24조는 합작기업이 소련밖의 당사자들(우편, 전보, 텔레타이프 또는 전화로)과 직접 통신하는 것을 허용하고 있는 바, 합작기업에 의한 통신은 소련의 각종 조직에 의한 통신의 경우와는 달리 어떠한 정부당국의 검열을 받을 필요가 없음을 의미한다고 본다. 대외무역조직 또는 대외무역공사 등과 같이 외국인과의 대외무역활동을 수행하는 권한을 가진 소련의 모든 조직은 당해 조직의 활동에 관한 전반적인 통제권을 행사하는 기관의 감독을 받는다. 그러한 감독에는 당해 조직의 외국인과의 통신에 대한 엄격한 검열이 포함된다. 예컨대, 1986년 12월 22일 소련방각료회의가 채택한 On the Approval of the Statutes on the All-Union Self-Accounting Foreign Trade Organizations(Associations) and the Model Statute on All-Union Self-Accounting Foreign Trade Firm for a Scientific Production or Production Association, Enterprise or Organization의 대외무역공단 定款 제2조제2항은 “대외무역조직의 활동에 대한 통제권은 당해 무역공단이 소속된 행정부처에 의하여 행사되어야 한다”라고 규정하고 있다. 이와 유사하게 대외무역공사의 모델정관 제1조제3항도 “대외무역공사의 활동에 대한 직접적인 통제권은 대외무역공사가 속한 기업에 의하여 수행되어야 한다”라고 규정하고 있다.

제25조는 서방투자자의 입장에서 볼 때 가장 문제가 되는 조항중의 하나이다. 제25조는 합작기업은 외국측당사자에 대한 이익금 또는 보상금의 지불을 제품의 해외판매로 획득한 외화가 있는 경우에만 외화로 지불할 수 있다고 규정하고 있다. 결과적으로 합작기업은 해외시장 또는 소련내에서의 제품 또는 서비스의 판매로 부터 외화를 획득할 수 없으며 외국측합작당사자에 대한 이

익배당금, 합작기업의 외국인 전문가 및 외국인 직원에 대한 보수를 루블화로 지불하게 된다.

개정전의 제26조는 1987년 합작기업법의 기본정신과 모순되는 규정이다. 즉 합작기업이 소련시장에서 자신의 제품을 판매하거나 필요한 물품을 구입할 수 있으나 그러한 경우 루블화에 의하여 지불하도록 규정하고 있다. 또한 합작기업이 상품을 소련국내시장에서 판매 또는 구입하는 경우에는 대외무역공단 등 중개인을 거치도록 요구하고 있었다. 이러한 규정은 합작기업이 마치 소련 내에 所在하는 것이 아니라 외국에 所在하는 것이라는 擬制에 입각한 것이며 대외무역공단에 지나치게 광범한 권한을 부여함으로써 합작기업과 소련 국내 시장 사이에 인위적인 장벽을 설정한 것이라고 평가될 수 있다. 이 규정의 적용은 결국 제24조에 구현된 경영자율원칙을 크게 손상시키게 될 것이며 이러한 입법상의 흠결은 1988년의 개정에 의하여 해소되었다. 즉 대외무역공단 등에 의한 중개를 폐지함으로써 합작기업이 직접 거래하고 자신의 제품을 구입하는 소련기업과 환전가능한 외화에 의한 지불에 대하여 교섭할 수 있게 되었다. 합작기업은 제27조에 의하여 재정자율권의 일부로서 그 경영을 위하여 경비를 루블화 또는 외화로 차입할 수 있는 권리가 인정되고 있다. 루블화의 貸付는 소련국가은행 또는 소련대외무역은행에서, 외화대부는 소련대외무역은행의 허가를 얻어 외국은행에서 얻어야 한다.

제28조는 소련의 대출은행에 대출금의 용도와 상환계획을 규제할 수 있는 권한을 부여하고 있다. 또한 제29조는 합작기업이 소련국가은행 또는 소련대외무역은행에 루블화 구좌 및 외화구좌를 개설하도록 요구하고 있다. 이 경우 이자가 발생함은 물론이다. 외화구좌의 이자율은 세계시장금리에 연계되며 소련국가은행은 루블화구좌에 대한 이자율을 결정한다. 환율의 변동으로부터 받

생한 손익은 합작기업의 은행구좌에 그대로 반영된다.

제30조는 합작기업이 그 운용을 위한 지원금으로서 유보기금을 두도록 요구하고 있다. 유보기금이 합작기업의 자본총액의 25%에 달할 때까지 연간이익금의 일부를 유보기금에 이전하여야 한다. 유보기금에 이전되는 연간이익금의 금액은 당사자들이 합작계약에서 정하게 된다. 또한 당사자들은 유보기금 이외의 기금을 설치할 것인지를 계약에서 규정하여야 한다. 제31조에 규정된 이익배당방식은 제5조에 의하여 합의한 합작당사자들의 지분비율을 반영하고 있으며, 외국측당사자는 제32조에 의하여 외화배당이익금을 해외로 송금할 수 있는 권리를 인정받고 있다.

제33조는 합작기업이 소련의 국가조직에 대하여 적용되는 시효 (prescription)에 따라 감가상각하도록 요구하고 있으며 당사자들은 이러한 목적으로 관리하는 금액을 변경시켜 이를 합작계약서에 규정할 수 있도록 하고 있다. 제34조는 합작기업이 그 운영상 필요한 경우 건축사업을 계획·수행할 수 있으며 그러한 건축계획은 소련 국가건축위원회에 제출하여 승인을 얻어야 함을 규정하고 있다. 또한 同條는 건축자재의 일부를 소련의 건축관계조직 또는 건설관계조직으로 부터 매입하여야 하는 경우, 합작기업에 우선매입권을 부여하고 있다. 제35조는 합작기업이 소련내에서 자신의 상품을 운송하고자 하는 경우, 소련의 국내조직과 동일한 권리를 가진다고 규정하고 있다. 소련민법에 의하면 그러한 권리는 운송조직과 직접 상품계약을 체결할 수 있는 권리를 포함한다. ㉠

5) 租稅와 保險(第36條 내지 第43條, 第14條)

26) RSFSR 민법 제373조 내지 385조 참조.

1987년 합작기업법 제36조 내지 제43조는 조세에 관한 규정을 포함하고 있으나 소련내에서의 동서합작기업의 조세는 1987년 1월 13일 공포된 소연방최고회의의 별도의 법령에 의하여 규율된다. 따라서 합작기업의 조세문제를 이해하기 위하여는 일련의 조세 관련법을 검토하여야 한다. 소련내의 국제합작기업은 국내기업으로서 또는 외국기업으로서 과세대상이 되는 것이 아니며 그와는 별도의 조세법령이 적용된다. 1988년 以前 소련에서는 첫째, 국영기업, 집체기업 및 사회조직, 둘째 개인(소련국민과 외국인), 셋째, 외국인 소유기업, 넷째 국제합작기업 등에 대하여 각각 상이한 세율의 소득세가 부과되었다.

외국기업과 외국개인에 대한 조세는 「외국의 법인과 개인의 소득세에 관한 법령」(On the Income Taxation of Foreign Juridical Persons and Individual)이 또한 소련의 국영기업, 집체기업 및 개인에 대하여는 별도의 조세법이 적용된다. 27) 1987년 소연방최고회의의 간부회의 합작기업포고령 제1조는 소연방각료회의에 조세율과 징세절차에 관한 규칙을 제정할 수 있는 권한을 위임하고 있다. 28) 이러한 조세로 부터 발생한 수입은 소련정부의 국고에 귀속된다. 제1조는 모든 합작기업에 대하여 설립 후 최초의 2년동안 이익에 대한 면세를 규정하고 있다. 同布告令의 최초의 규정은 “소득세”가 아닌 “이

27) 이에 관하여는 Christopher Osakwe, "The Death of Ideology in Soviet Foreign Investment Policy," *A Clinical Examination of the Soviet Joint Venture Law of Law*, Vol. 22(1989), pp. 71-72. 참조.

28) 소련헌법에서도 입법부 또는 그 기관이 제정한 법률이 소련행정부의 기관이 제정한 법보다 우위에 있다. 즉 소련최고소비에트(연방입법부) 또는 상무위원회가 제정한 법이 연방각료회의 및 그 하급행정기관이 제정한 법보다 우위에 있다. 소련헌법. 제108, 120, 121, 128-30 참조.

익에 대한 조세”(Tax on Profit: nalog na Ppribyl’)로 명시하고 있었기 때문에 합작기업이 그 설립후 최초의 2년이 경과한 후에도 이익이 발생하지 아니하는 경우에는 이익에 대한 조세를 납부하지 아니한다고 해석할 수도 있다. 1987년 합작기업법 제36조에 대하여 이와 같이 해석하는 것은 다른 사회주의 국가의 합작기업법의 관례와 전적으로 불일치하는 것은 아니다. 예컨대, 중국에서도 최초의 이익발생연도로 부터 2년동안의 면세기간이 인정되고 있다. 소련이 제36조를 입안할 당시 이러한 중국의 중외합자경영기업법의 내용을 파악하고 있음이 분명하지만 이러한 관례를 따를 것인지 확실하지 않다. 합작기업이 법적으로 어느 시점부터 조세를 납부하는가는 대단히 중요한 문제임에 틀림없다. 합작기업포고령의 최초의 규정은 이 문제에 대하여 혼동을 줄 여지를 남기고 있었으나 그 후 그러한 면세기간을 부여한다는 것을 명확히 천명하게 되었다.

1987년 합작기업포고령에 대한 1988년 개정령은 「1987년 합작기업법 제36조에 상응하는 포고령 제1조는 이익이 발생한 최초의 2년 동안 이익세를 면제하는 것으로 개정함」을 명시하고 있다. 따라서 합작기업은 설립 후 최초의 2년이 경과하였으나 이익이 발생하지 못한 경우에는 연방이익세를 납부하지 아니한다. 또한 1987년 합작기업포고령 제1조는 소연방재무부에게 세율을 인하하거나 개인납세자에게 이러한 납세의무를 면제할 수 있는 권한을 부여하고 있다. 따라서 재무부는 면세기간을 2년 이상으로 연장할 수도 있으며 소연방각료회의는 납세액을 감면하거나 개인납세자의 조세를 면제할 수 있다. 합작기업포고령 제2조는 국제합작기업의 체납된 조세징수절차를 정하고 있다. 제3조에 의하면 소련이 체결한 국제조세조약이 달리 규정하고 있지 아니하는 한 외국측합작당사자가 송금하는 이익금은 다른 소련의 조세가 부과된다. 소연방재

무부에 합작당사자의 합작기업이익세의 세율을 인하하거나 그러한 조세를 완전히 면제할 수 있는 권한을 부여하고 있는 제1조의 규정과는 달리 제3조는 송금하고자 하는 외국투자자의 이익금에 적용되는 세율을 결정할 수 있는 권한만을 소연방각료회의에 위임하고 있을 뿐이다. 즉 각료회의에 외국투자자에게 이익금의 송금세를 면제할 수 있는 권한을 부여하고 있지 않다. 끝으로 합작기업포고령 제4조는 합작기업의 이용을 위하여 이전된 토지 및 기타 천연자원에 대하여 이용수수료를 부과할 것인지를 개개의 사례에 따라 결정할 수 있는 재량권을 소련당국에 부여하고 있다.

소연방각료회의는 합작기업포고령에 따라 1987년 합작기업법에 조세조항을 두고 있다. 이러한 사실을 염두에 두고 합작기업법 제36조 내지 제43조의 조세관련규정을 검토해 보기로 한다. 합작기업법 제36조는 합작기업의 이익세율을 30%로 정하고 있다. 이 30%의 세율은 외국인이 전액소유하는 소련내에서 운영되는 기업에 적용되는 세율보다 낮다. 후자의 이익세율은 40%이다. 합작기업포고령 제1조의 규정은 합작기업법 제26조에 그대로 반복되어 있다. 즉 그와 같이 징수된 조세는 소련의 연방정부의 국고에 귀속된다. 또한 합작기업법 제36조제2항 및 제3항은 합작기업의 이익이 발생한 최초의 2년 동안 이익세가 면제된다고 해석되어야 한다. 그러나 면제기간이 종료된 때에도 소연방 재무부는 세율을 인하하거나 더 나아가서 면제기간을 연장하거나 특정한 과세 대상자에게 완전히 면제할 수 있다.

제37조는 합작기업이 자신의 조세액을 계산하도록 요구하고 있다. 합작기업의 조세의 추정액은 당해년도의 합작기업의 재정계획서에 근거하게 된다. 현실적으로 획득한 이익에 대한 조세의 액수는 합작기업이 익년도 3월 15일 이전에 확정하여야 한다. 제38조는 소련의 재무당국에 이러한 조세산정의 정확

성을 감정할 수 있는 권한을 부여하고 있다. 이러한 “재무당국”이라 함은 소련방재무부의 조세평가징수관련부서들이다. 합작기업이 조세를 초과납부한 경우 차기년도의 조세로 이월하거나 상환받을 수 있다. 제39조는 이익세납부기간을 규정하고 있다. 이익세는 분기별로 납부되어야 하며 최종납세분은 익년도 4월 1일 이전에 납부되어야 한다. 체납된 경우 1日當 납세할 금액의 0.05%의 벌과금이 부과된다.

합작기업이 조세징수절차에 대하여 불복하는 경우에는 제40조에 의하여 재무당국의 행위에 대하여 이의를 제기할 수 있다. 그러한 이의의 제기는 당해 재무당국에 제출되어야 하며 당해재무당국의 결정에 대하여도 이의가 있는 경우 그러한 결정이 있는 날로부터 1개월 이내에 그 감독기관에 항소를 제기할 수 있다. 다만 제40조에 의한 이의의 제기로 인하여 조세의 납부가 연기될 수 없다. 합작기업법 제41조는 소련이 체결한 국제조세조약이 달리 규정하고 있지 아니하는 한 외국측합작당사자는 그 이익을 송금하는 경우 20%의 송금세를 납부하여야 한다고 규정하고 있다. 그런데 외화이익송금액에 대하여만 20%의 송금세가 부과되는 것인지 아니면 루블貨이익금으로 구입한 상품 등과 같이 송금하고자 하는 모든 이익분에 대하여도 적용되는지에 대하여는 침묵을 지키고 있다. 그러나 “외국측당사자에 귀속되는 이익의 부분”이라는 句節은 송금세가 그 형태의 여하를 불구하고 모든 이익분에 대하여 부과되는 것으로 해석된다.

한편 제42조의 규정에 의하여 제36조의 세율과 제37조 내지 제50조에 규정된 절차는 합작기업과 그 지점이 소련영토 내외에서의 활동으로부터 획득한 모든 收入에 대하여 적용된다. 합작기업법의 개정전의 제14조는 합작기업이 그 모든 재산을 소련의 보험기관의 보험에 가입하도록 요구하고 있었다. 그러

나 최근에는 개정된 법률에 의하여 외국의 보험기관에 보험을 가입할 수 있게 되었다. 소련에서는 강제보험이 일반적으로 실시되고 있는 바, * 소련법상 일정한 재산에 대하여는 그 소유자가 국가조직, 집단농장 기타 집체조직 또는 개인인지의 여부에 불구하고 보험에 가입하는 것이 강제되고 있다. RSFSR 民法 제38조에 의하면 집단농장, 국영농장 및 국가의 소속된 기타 농업의 재산 및 주택등의 건물, 양, 말, 낙타, 농장 등 모든 사회주의적 재산은 강제보험의 대상이 된다. 또한 임의보험의 대상이 되는 유일한 형태는 집체, 기타 비정부조직 및 사인의 소유재산이다.

6) 帳簿作成 및 監査節次(第44條 내지 第46條)

합작기업법 제44조는 합작기업참여자들이 합작기업의 활동을 점검해 볼 수 있도록 하기 위하여 합의한 절차에 따라 합작기업의 모든 재무자료를 합작당사자들이 입수할 수 있도록 요구하고 있다. 합작기업은 합작계약과 정관에 규정된 감사의 절차와 횟수에 따라 장부의 定期監査를 수행하게 될 監事를 임명할 수 있다. 개정전의 제45조는 어떠한 감사방법을 택하여야 하는가에 관한 혼란을 방지하기 위하여 모든 합작기업으로 하여금 소련 국영기업이 사용하는 통상적인 방법을 따르도록 요구하였다. 그러나 소련에는 “통상적인” 회계방법은 존재하지 않으며 소련의 회계방법은 대단히 낙후된 것이기 때문에 1988년에는 합작기업법 제45조를 개정하여 합작당사자들이 합작기업의 운영에 사용

29) RSFSR 民法 제386조 내지 제390조.; 소련의 보험법에 대한 보다 구체적인 논의는 Rudden, "Insurance", in F. Feldbrugge(ed), *Encyclopedia of Soviet Law*, (1973) p. 323. 참조.

할 회계방법에 대하여 합의할 수 있도록 허용하게 되었다. 따라서 소련이 세계적인 수준에 부합되는 회계방법을 안출해 낼 때까지는 서방의 회계방법이 채택될 것이다. 합작기업은 제45조에 의하여 그 監査樣式을 완성하여 소련방 재무부와 중앙통계관리국에 제출하여야 한다.

합작기업은 다른 소련기업과 마찬가지로 확정된 감사절차를 따르지 아니하거나 재무보고서가 부정확한 경우 소련법에 의하여 책임을 져야 한다. 제45조는 합작기업의 소련적 특성을 명확히 하기 위하여 합작기업이 외국정부기관 관리 등에 대하여 재무보고서 또는 사업정보를 제공하는 것을 금지하고 있다. 소련의 기관이 합작기업의 장부를 감사하는 경우에는 제46조에 의거하여 수수료를 지불하여야 한다. 장부작성은 소련과 西方이 상이한 장부작성절차를 사용하고 있고 현저하게 다른 감사관행을 따르고 있기 때문에 서방측당사자와 소련측당사자간에 마찰이 발생할 소지가 많은 분야가 될 것이다. 따라서 소련과 서방의 회계원칙과 관행에는 큰 차이가 있기 때문에 일반적으로 인정된 국제회계원칙에 대하여 합의하는 것은 대단히 중요한 일이 아닐 수 없다. 결국 합작당사자들이 합작기업의 정관에 상호 수락할 만한 회계원칙을 규정하지 아니한 경우 그로인한 분쟁의 발생은 명약관화한 일이라고 할 수 있을 것이다.

7) 職員의 雇傭과 權利(第47條 내지 第50條)

합작기업은 이사회, 집행위원회의 구성원과 사장 이외에도 기업의 업무를 수행하기 위하여 정규직원을 고용하지 않을 수 없다. 법인이 그 직원을 고용하는 경우에는 항상 고용관계의 문제가 제기된다. 합작기업과 그 직원간의 고용관계는 합작계약과 합작기업법 제47조 내지 제50조의 규정 이외에도 소련

노동법의 관련규정이 적용된다. 1987년 합작기업법이나 합작계약은 소련의 헌법, 소연방노동관계법 및 연방구성공화국의 노동관계법의 기본원칙에 의하여 소련노동자에게 부여된 기본적 권리를 제한할 수 없다. 소연방노동법 제2조는 고용주가 부인할 수 없는 노동자의 권리로서 휴식과 여가 및 연차휴가의 권리, 노동조합의 설립·참여의 권리, 사회보장혜택의 권리, 기업경영참가권 등을 열거하고 있다. 또한 노동법 제5조는 법률상 노동자에게 보장되는 것보다 불리한 조건을 규정한 고용계약은 당연히 무효라고 규정하고 있다.

1988년 개정된 제46조는 소련법의 다른 관련규정을 고려함이 없이 합작기업이 설립문서에서 모든 노사문제를 정하는 것을 허용하고 있다. 그러나 외국투자자들이 소련의 관련법규정을 고려하여야 많은 잠재적인 문제들을 피할 수 있을 것이다. 제47조는 합작기업의 직원은 소련시민이어야 함을 규정하고 있다. 이러한 정책은 합작기업이 극히 일부만 현지인을 고용하고 대부분의 직원을 외국인으로 고용하는 것을 방지하기 위한 목적을 가진다. 또한 외국인에 대한 소련비자의 발급절차는 소련당국이 합작기업에 근무하게 될 외국인의 대규모입국을 방지하는데 이용할 수도 있다. 그 밖에도 소련직원의 권리를 보호하기 위하여 제47조는 합작기업으로 하여금 당해기업의 직원에 의하여 구성된 노동조합과 단체교섭계약을 체결하도록 요구하고 있다. 바꾸어 말해서 합작기업은 노동조합의 결성·활동을 방해·제한하여서는 아니된다. 이러한 단체교섭계약의 절차와 그 내용은 소련노동법에 의하여 규율된다. 30

이와 유사하게 제48조는 합작기업의 소련직원의 급여, 근로조건, 휴가 및 사회보장 혜택등은 소련의 관련법에 의하여 규율된다고 규정하고 있다. 이러한 문제에서 합작기업은 소련법이 요구하고 있는 것 이상의 권리를 소련직원

30) RSFSR 노동법(1964), 제7조 내지 제14조.

에게 부여할 수 있으나 그러한 권리를 제한할 수는 없다. 1988년 소연방최고 회의는 합작기업의 직원채용시 소련의 노동법규정을 우회하는 것을 제한하기 위하여 법령을 개정한 바 있다. 즉 1988년 「경제를 감안한 소련노동법의 改正・追加令」(On the Incorporation of Change and Additions into the Labor Legislation of the USSR in Light of the Economy)을 통하여 1970년의 「소련 및 연방구성공화국노동법기본원칙」(Fundamental Principles of Labor Legislation of the USSR and the Union Republics)을 개정하였다. 1988년의 개정령 제5조 제1항은 고용주(합작기업을 포함)와 소련시민간의 고용계약이 소련법에 규정된 것 보다 고용원에게 불리한 조건을 포함하고 있는 경우, 그러한 고용계약은 무효라고 규정하고 있다. 또한 제15조제2항은 기업, 기관 또는 조직의 경영진이 당해 기업의 노동집체 또는 노동조합위원회와 협의하여 고용주의 부담으로 관련노동법령에 의하여 부여된 이상의 특권을 고용원 및 노동집약체에 대하여 부여하는 것을 허용하고 있다. 또한 제18조는 법령에 규정된 경우이외에는 당해기업의 노동조합위원회의 동의없이 기업의 경영진이 임의로 고용원을 해고할 수 없다고 규정하고 있다.

1987년 합작기업법은 합작기업의 외국인 직원의 권리에 대하여도 보호하고 있는바, 제48조는 소련노동자와 동일한 보호를 외국인직원에게 부여하도록 요구하고 있다. 그러나 합작기업이 외국인직원의 급여, 휴가, 및 연금보험에 관하여 개별적인 협약을 체결할 수 있도록 하고 있다. 이러한 개별적인 협약에서 합작기업은 소련법이 소련의 노동자에게 부여하도록 요구하고 있는 급여, 휴가, 및 연금보험에 관한 권리에 미치지 못하는 권리를 외국인노동자에게 부여하는 것은 허용된다고 해석된다. 31

31) Christopher Osakwe, "The Death of Ideology in Soviet Foreign of the

1987년 개정된 소련·코메콘합작기업포고령 제57조[Regarding the Amendments of art. 57 of Decree No. 48 of the Council of Ministers of the USSR of January 13, 1987 On the Procedure for the Creation and Operation on the Territory of the USSR and Member States of the COMECON]는 다음과 같이 규정하고 있다. 즉, “합작기업 . . . 에 의하여 고용된 소련시민에게 부여되는 급여·노동·휴가조건 및 사회보장과 사회보험혜택은 소련법에 의하여 규율된다. 그러한 법령은 소련을 당사국으로 하는 국제조약 또는 정부간 협정에 의하여 달리 정하지 아니하는 한, 합작기업의 설립문서에 외국고용원의 급여조건은 개별적인 고용계약으로 정한다는 규정을 둘 수 있다”라고 하고 있다. 따라서 同布告令 제57조는 소련·코메콘합작기업의 소련직원과 외국인직원간의 차별이 허용되는 유일한 예외적인 분야로 급여조건을 지적한 것으로 해석될 수 있으며 기타의 고용조건인 경우에는 달리 규정한 국제조약이 체결되어 있지 아니하는 한 외국인직원에 대하여도 소련법이 정한 고용조건이 적용되어야 한다.

한편 결과적으로 1987년 합작기업법 제48조제2항 및 제3항의 규정은 RSFSR 노동법 제5조 및 제9조에 명시된 일반원칙으로 부터 실질적으로 일탈한 것이다. RSFSR 勞働法 제5조는 고용주와 고용원간의 사적인 계약은 노동법상 노동자에게 부여되는 권리를 제한하고 있는 경우, 당연무효라고 규정하고 있다. 또한 同제9조는 노동조합원인지의 여부에 불과하고 기업의 모든 노동자들에게 단체교섭계약이 적용됨을 규정하고 있다. 소련법체계상 입법부가 제정한 법률에 위배되는 행정부의 하위법령은 무효이다. 그러나 행정부의 법령인 1987년 합작기업법에 의하여 고용주가 소련노동법에 규정된 권리를 제한하는 고용원

Soviet Joint Venture Law of 1987," Vol. 22(1989), p. 80.

은 소련시민이 아니기 때문에 그들은 소련노동법에 의하여 보호되지 아니한다. “육체노동자와 사무실 노동자의 기본적인 노동의 권리의무”에 관한 노동법 제2조는 이러한 권리의 귀속자로서 “소련시민”을 명시하고 있다. 이상에서 볼 수 있듯이 1987년 합작기업법 제48조제2항 및 제3항의 규정은 그 무효성이 거론될 수 없다고 본다. 이와 같이 외국인직원에 대하여는 소련의 사회보장제도가 의무적으로 시행되는 것은 아니므로 제48조는 외국인직원에까지 소련의 사회보장제도를 확대 실시하기 위하여 蘇聯勞動社會問題國家委員會와 全蘇中央勞動組合聯合會로 하여금 특별규칙을 채택할 수 있는 권한을 부여하고 있다.

RSSSR 勞動法 제237조에 의하면 고용주는 노동자의 사회보장정책에 대하여 할증기여금을 납부하게 된다. 이에 따라 합작기업법 제49조는 합작기업이 소련직원과 외국인직원의 數에 따라 소련국가조직과 동일한 할증율의 기여금을 소련의 국고에 납부하도록 하고 있다. 합작기업의 외국인직원은 소련에서 연금수급권을 갖지 아니하므로 제49조는 합작기업으로 하여금 외국인직원의 연금에 사용될 기여금을 납부하도록 하고 있다. 이 경우, 당해 외국인직원의 일상 거주지국가의 정부 당국에 그 국가통화로 납부하게 된다. 그런데 합작기업이 외화를 획득하지 못한 경우, 외국인직원을 위한 연금보험할증기여금 (pension security premiums)을 외국에 외화로 지불할 수 있는지가 문제이다. 제25조는 “합작기업의 모든 외화경비는 해외시장에서의 합작기업제품이 판매 수입으로 충당하여야 한다”라고 규정하고 있다. 제10조의 규정에 비추어 볼 때 제49조는 합작기업이 그 해외활동으로 외화를 획득한 경우에만 외국으로 외화를 송금할 수 있다고 해석된다. 이러한 해석에 의하면 합작기업이 충분한 외화를 비축하고 있을 때까지는 외국인 고용원에게 부여한 연금수급권은 무의미하게 된다.

1987년 합작기업법 제47조 내지 제50조는 합작기업에 중대한 부담을 지우고 있다. 이러한 부담의 수준은 RSEFSR 勞働法の 관련조항을 검토해 보면 쉽게 이해할 수 있다. 즉, RSEFSR 勞働法 제5조는 「노동법에 의하여 노동자에게 부여된 권리를 제한하는 노사협정은 당연무효」라고 규정하고 있다. 이러한 권리가 모든 고용관계에서 보장될 수 있도록 하기 위하여 RSEFSR 勞働法 제7조는 고용주와 노동조합간에 매년 집단교섭계약을 체결하도록 요구하고 있다. 제8조는 근로조건, 급여, 휴가, 직장보험(job security), 주택 및 문화시설 등 노동자들을 위한 집단교섭계약으로 해결하여야 할 사항들을 열거하고 있다. 노동법 제8조에 의하여 집단교섭계약에는 기업의 경영진은 기업의 생산·경영 및 노동자의 급여수준의 결정에 노동조합을 참여시키는데 동의한다는 조항을 두어야 한다. 이러한 참여의 범위는 명확하지 아니하지만 3가지 해석이 가능하다. 즉, 첫째, 제8조의 규정은 「합작기업이 경영상의 주요한 결정을 내리기 앞서 노동조합의 의견을 반영하여야 한다」, 둘째, 「노동조합이 고용원의 직장보장 및 근무조건에 영향을 미치는 경영상의 주요한 결정에 앞서 노동조합은 경영진으로부터 조언을 할 수 있는 권리를 가진다」, 셋째, 「합작기업은 해고를 하거나 기업을 해산하기 전에 노동조합에 사전에 통보하여야 한다는 것을 지적한 것일 뿐이다」라고 해석될 수 있다.

노동법 제10조에 의하면 집단교섭계약의 해석 또는 적용으로 부터 발생한 분쟁은 노동조합의 상급기관의 의무적 중재에 회부되어야 한다. 노동법 제15조는 노동조합으로 부터 집단교섭계약에 의한 재정적 책임을 면제하고 있다. 제29조는 고용계약종료의 정당한 사유를, 또한 제33조는 고용주가 직원의 계약을 일방적으로 종료시킬 수 있는 사유를 열거하고 있다. 더 나아가서 제139조는 고용주로 하여금 노동자에게 안전한 근로조건을 제공하도록 하고 있고

제165조는 여성노동자에게 출산휴가를 주도록 요구하고 있다. 출산전(56일) 후(56일)을 얻은 노동자도 급여의 전액을 지급받으며 당해 여성의 출산이 “복잡한” 것이거나 2인 이상의 자녀를 출산할 경우에는 출산후 휴가는 70일 까지 연장된다.

또한 제173조에 의하면 고용주는 16세 미만의 미성년을 고용할 수 없다. 다만 예외적인 경우에 고용주는 노동조합의 동의를 얻어 15세의 미성년을 고용할 수는 있다. 제201조 내지 제224조는 고용주와 직원 개인과의 분쟁은 노동조합조직들이 설립한 특별노동심판소에서 해결되어야 함을 규정하고 있다. 또한 제236조 내지 제238조에 의하면 모든 노동자들은 국가가 운영하는 사회보험제도를 향유하며 고용주는 자신의 고용원을 위하여 이러한 사회보험제도에 대하여 할증기여금을 지불하여야 한다. 소련의 노동자에 부여되는 이상과 같은 광범위한 법적 보호장치를 감안해 볼 때 對소련투자를 고려하고 있는 외국 기업들은 소련의 고용원들이 완전한 직장보장을 당연한 것으로 생각하고 있음을 유의하여야 할 것이다. 그러므로 합작계약에 중요한 모든 노동관련 문제들을 치밀하게 규정하여야 한다. 그중에서도 해고의 정당한 사유 및 고용계약의 체결·종료의 권한과 관련된 문제는 특히 중요한 것이라고 할 수 있다.

8) 解散(第51條 내지 第53條)

합작기업의 제1차적인 목적의 하나는 이익의 획득이지만 이러한 목적을 달성하지 못하여 적자가 누적되는 경우, 합작기업은 불가피하게 해산하지 않을 수 없다. 합작기업법 제51조는 2가지 형태의 청산을 예정하고 있다. 즉, 합작기업의 정관에 규정된 특정한 사유가 발생한 경우의 해산은 자발적인 것이지

만 합작기업은 당사자의 동의없이 또는 반대가 있는 경우에도 해산될 수 있다. 예컨대, 제52조에 의하여 합작기업의 활동이 정관에 규정된 업무와 목적에 부합되지 아니하는 경우, 소연방각료회의는 합작기업에 대하여 강제해산명령을 내리게 된다.

기업이 해산되는 경우에는 당해 기업의 채무의 변제 및 합작당사자의 기업재산의 분배 등 여러가지 문제가 발생하게 된다. 합작기업의 해산이 진행되는 동안 그러한 행위는 -첫째, 해산절차의 개시 둘째, 해산의 종료 등- 전국배포신문에 공고되어야 한다. 제52조는 합작기업의 해산시 외국합작당사자에게 그 잔여재산을 그 지분에 따라 현금 또는 상품으로 분배받을 수 있는 권리를 부여하고 있다. 외국인합작당사자의 최초의 자본출자는 외화로 행하여지기 때문에 합작기업의 청산시 외화의 형태로 그 분배금을 송금하는 것을 인정하고 있다. 각 당사자에게 분배되는 금액은 합작기업의 모든 채무를 변제한 후에 산정되며 소련당국은 소련측당사자 또는 제3자에 지급할 청구금을 외국측당사자의 지분금액으로 부터 공제하게 된다. 합작기업의 해산과정의 최종단계는 소연방재무부에의 해산등록이다. 그러나 제53조의 규정은 합작기업이 해산의 등록전에 청산된 것으로 간주되는 것인지 아니면 합작기업이 그러한 등록이 행하여진 때에만 법적으로 청산된 것으로 간주되는지의 여부에 대하여 침묵을 지키고 있다. 각 합작당사자의 채무와 관련하여 법적 해산시기는 대단히 중요한 의미를 갖는다는 점에서 이러한 애매모호함은 합작당사자들에게 큰 부담이 되고 있다.

2. 1987年 合作企業法の 1988年 改正

1) 1988年 改正法の 一般的인 規定

1988년 12월 2일 소련의 최고집행기관인 소연방각료회의는 소련의 대외무역과 외국인 투자에 관한 장기적인 정책선언을 공표하였다. 「國營·集體·기타 공공기업·협회·단체의 대외경제활동발전장려에 관한 布告令」 [On the Further Development of the Foreign Economic Activities of State, Cooperatives, and Other Public Enterprises, Associations, and Organizations](이하 “1988년 포고령”라고 한다.)이 그것이며 여기에는 소련 경제를 국제경제체제로 전환하고자 하는 소련정부의 희망이 반영되어 있다. 同布告令 제6조에서 GATT 및 EEC와 경제정책에 관한 회합을 가질 용의가 있음을 명시하고 있는 것이 그 좋은 예이다. 그와 동시에 COMECON 경제를 단일공동 시장으로 전환시킨다는 목표를 지적하고 있다. 포고령의 전문에서 「국영기업, 집체기업 및 공공기업·단체의 대외경제활동」은 그들의 경제생활의 불가분의 일부임을 천명하고 필요한 제도적·법적·경제적 제조건의 조성에도 불구하고 아직은 이들 기업의 대외경제분야 특히 수출의 확대라는 면에서 실질적인 성과가 없었음을 지적하고 있다.

1988년 포고령은 전문 이외의 41개조로 구성되어 있으며 그중 제31조 내지 제35조는 1987년 합작기업법의 채택이후 발생한 제반문제를 검토한 것이다. 제31조는 1987년 합작기업법이 소련정부가 기대하였던 것만큼 외국인의 투자를 誘致하지 못하였다는 사실을 명시하고 외국의 기업 등이 참여하는 소련영역내의 합작기업설립 활성화에 대한 소련정부의 관심을 재천명하고 있다. 이러한 목표를 달성하기 위하여 1988년 포고령 제31조는 1987년 합작기업법을 다음과 같이 개정하였다.

첫째, 소련측합작당사자와 외국측합작당사자간의 지분비율은 개개의 경우 당사자간의 합의에 의하여 정할 수 있도록 하고 있다. 이러한 개정을 통하여

외국투자자는 1987년 합작기업법 제5조에서 명시된 바와 같은 49%이하의 지분 비율이라는 제한을 받지 않으며 이에 따라 1%부터 99%까지 지분비율을 선택할 수 있게 되었다. 22) 1988년 포고령에서는 이러한 소유지분의 상한을 철폐하였으나 23) 합작기업법상 합작기업의 설립에는 적어도 兩당사자가 존재하여야 하기 때문에 외국인 당사자의 소유지분은 100%가 될 수 없다.

외국인 소유지분의 상한철폐와 동시에 개정된 합작기업법 제21조에 의하면 합작기업의 경영에 관한 기본적인 사항에 대하여는 이사회에서 전원일치의 표결에 의하여 결정하도록 규정하고 있다. 합작기업법에는 이러한 구체적인 사항들을 명시적으로 규정하고 있지는 않으나 합작기업을 설립하고자 하는 당사자들은 장래에 발생할지도 모르는 분쟁을 방지하기 위하여 회사설립과 관련된 제반서류에 이러한 기본적인 사항들을 미리 포함시켜야 할 것이다.

둘째, 외국인도 합작기업의 이사회회장 또는 사장이 될 수 있도록 하여 1987년 합작기업법의 제21조를 개정하였다. 당초 제정 당시의 합작기업법 제21조에 의하면 합작기업의 이사회회장(Chairman of the Board)과 사장(General Director)은 모두 소련인이어야 한다고 규정되어 있었으나, 24) 1988년 12월에 공포된 1988년 포고령에는 “외국인도 합작기업의 이사회회장이나 사장이 될 수 있다” 라고 규정하고 있다. 1988년 포고령의 이러한 文句의 해석을 놓고 소련과 외국의 변호사들은 외국인이 이사회회장과 사장의 직위에

32) Tracey E. Aronson, "The New Soviet Joint Venture Law: Analysis, Issues and Approaches for the American Investors," *Law and Policy in International Buisness*, Vol. 19, No. 4, 1987, p. 870.

33) 제31조제1항①

34) Georgios N. Boukaouris, "Joint Ventures in the USSR, Czechoslovakia and Poland," *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 21, No. 1, 1989, p. 39.

모두 취임할 수 있는지 여부에 대해 상반된 견해를 보였지만, 1989년 5월 소련방각료회의는 법령385호를 통하여 합작기업법을 개정하였는 바, “이사회 의장 또는 사장은 소련인 또는 외국인이어야 한다”라고 규정하였다. 따라서 현행 합작기업법상 외국인이 이사회 의장과 사장 모두에 임명될 수 없으며, 이러한 제한은 외국합작당사자의 소유지분과는 관계없이 적용된다.

셋째, 합작기업법의 일상적인 경영에 관한 주요문제는 이사회에서 전원일치로 의결하도록 하였다. 이에 따라 개정전에는 지분에 관계없이 이사회 또는 집행위원회의 의장에 부여되었던 권한은 크게 약화되었다고 할 수 있다. 다만 1988년 포고령은 주요문제의 구체적인 내용에 대하여 침묵을 지키고 있기 때문에 어떠한 문제가 “주요문제”인지에 대하여 의견이 일치되지 아니하는 경우에는 이사회 의 만장일치로 결정될 것이다. 이러한 규정은 합작기업에서 소수지분을 보유한 합작당사자의 이익을 실질적으로 보호하는 기능을 하게 된다.

넷째, 합작기업의 직원에 대한 고용·해고, 보수의 형태와 금액 및 루블화로 지급하게 될 장려금의 형태에 관한 모든 문제는 합작기업이 자발적으로 결정할 수 있게 되었다. 그 내용은 직원의 급여, 휴가, 사회보장 및 사회보험을 포함하는 근로조건은 소련의 법규범에 의하여 규율된다고 규정한 1987년 합작기업법 제48조를 개정한 것이다. 이러한 개정에 의하여 합작기업은 노동조합을 폐쇄하고, 합리적인 이유가 있는 경우 직원을 해고하고 또한 직원에게 소련최저임금 이하의 급여를 지급할 수 있게 되었다. 간단히 말해서 합작기업은 자신의 고용정책을 결정할 수 있는 백지위임을 받고 있다고 할 수 있다. 원래 합작기업법 제48조에 의하면 소련직원의 급여, 근로와 휴식, 사회보장과 사회보험등은 소련법률에 규정된 바에 의하도록 되어 있었으나, 1988년 포고

령에서는 “합작기업의 직원에 대한 인센티브의 지급(루블화 지급), 고용과 해고, 급여의 형태와 금액등에 관한 사항은 합작기업이 결정한다”라고 규정되어있어 노동조건에 관한 사항은 합작기업에게 실질적인 재량과 자유를 주고 있다. ❸ 그러나 1989년 5월 소연방각료회의는 합작기업법 제48조를 “합작투자는 소련법률에 규정된 소련인 노동자들의 권리를 보장하는 범위내에서 급여의 형태와 금액, 상여금지급(루블화 지급), 고용과 해고 그리고 기타 노동조건에 대하여 독립적으로 결정한다.”라고 개정하여 합작기업에 주어진 자유를 대폭 축소하였다. 왜냐하면 합작기업들은 노동자들의 근로조건을 자유롭게 결정할 수 있으나 소련법률에 규정된 내용보다 불리하게 결정하지 못하도록 되어있기 때문이다. 소련의 노동법상 제반규정은 노동자위주로 규정되어 있으며, 근로조건에 대한 합작기업의 재량권을 확대하기 보다는 축소하는 방향으로 법이 개정된 것으로 보인다. 1988년 포고령에는 소연방각료회의가 별도로 정하지 않는 한 합작기업의 외국인직원에게 주택의 공급이나 기타 서비스제공을 위해 루블貨로 급여를 지급할 수 있도록 되어 있으나 ❹ 실제로는 현재의 주택수급상황을 감안할때 외국인직원에게 주택을 공급한다는 것은 대단히 어려운 일이며 특히, 모스크바에서는 더욱 더 사정이 어렵다.

다섯째, 1987년 합작기업법 제13조는 외국측당사자가 합작기업에의 출자를 위한 재산에 대한 면세만을 규정하고 있었을 뿐, 합작기업이 생산목적을 위하여 수입하는 물품에 대한 수입세의 감면에 관하여는 침묵을 하고 있었다. 그러나, 1988년 포고령 제31조에 의하여 소련의 관할기관은 합작기업이 생산의 필요에 의하여 수입하는 상품이 최저수입관세의 적용대상인지 아니면 그러한

35) 제31조제1항④

36) 제31조제1항⑥

관세가 면세되는지를 개개의 사례에 따라 결정할 수 있게 되었다.

여섯째, 소련내의 주택 및 기타 서비스를 제공받고 있는 합작기업의 외국인 고용원에 대하여 소연방각료회의가 달리 정하지 아니하는 한, 루블화로 지급할 수 있다. 소연방각료회의는 소련의 극동경제특구에서의 합작기업의 설립을 더욱 장려하기 위하여 최초의 이익이 발생한 후 3년동안 이익세를 면제한 바 있다.

1988년 12월의 1988년 포고령에 의하면 일반적으로 합작기업들은 최초 이익발생 후 2년간 세금이 면제되는 데 비하여 극동지역에 설립된 합작기업들은 최초 이익발생 후 3년동안 세금이 면제된다. ㉞ 또한 이 포고령에 의하면 재무부는 합작기업의 소득세부과에 관한 규칙을 정할 수 있도록 되어 있으며 동 규칙에는 극동경제특구에 설립된 합작기업들에 대하여는 소득세의 10%를 감면하도록 하고 있으나 현재까지 이러한 규칙이 제정되어 있지 않다. 또한 1988년 포고령에 의하면 극동지역에 설립된 합작기업들과 소비재나 의료장치, 약품 등을 생산하거나 소련의 국가경제에 중요한 첨단기술을 보유하고 있는 합작기업에 대해서는 외국인 당사자들이 이익금을 해외로 송금할 때 세금을 감면할 수 있도록 되어 있다. ㉟ 그러나 재무부는 아직도 이와 같은 조세혜택에 관한 포괄적인 규칙을 제정하고 있지 않으며 사례별로 감면여부를 결정하고 있다.

또한 1988년 포고령 제32조에서 소연방각료회의는 소련과 관련외국정부간의 협정에서 달리 정하고 있지 아니하는 한 외국측당사자에 지불되어야 할 이익금 중 송금하고자 하는 부분에 대하여 일정기간 동안 조세를 감면할 수 있는

37) 제31조제2항

38) 제32조

권한을 소련방재무부에 위임하고 있다. 이 규정에 따라 소련방재무부는 극동 경제특구에 설립된 합작기업 뿐만 아니라 기타 지역에 설립된 소비재, 의료장비 및 의약품을 생산하는 합작기업의 외국투자자의 과실송금에 대하여 일정한 조세를 면제할 수 있게 되었다.

1988년 포고령 제33조는 합작기업의 지분의 양도, 합작기업의 자산에 대한 보험 및 회계감사절차 등 여러가지 문제는 당사자들의 합의에 의하여 결정된다고 규정하고 있다. 이러한 규정은 1987년 합작기업법 제16조(합작기업의 지분양도), 제14조(보험) 및 제45조(합작기업의 장부작성과 감사)를 개정하는 효과를 갖는다고 할 수 있다. 그런데, 이러한 개정이 1987년 합작기업법 제16조에 어떠한 영향을 미칠 것인지는 명확하지 않다. 제16조는 당사자들이 그 지분의 전부 또는 일부를 상호합의하여 제3자에게 양도할 수 있고 그러한 양도는 소련방각료회의 국가대외경제위원회의 승인을 얻어야 하며 외국인의 지분이 양도될 경우에는 소련측 당사자가 선매권을 가진다는 것을 규정하고 있다. 한편 1988년 포고령에 의한 개정에 의하여 제16조의 규정은 제3자에의 지분양도에 대하여 소련방각료회의 국가대외경제위원회의 동의가 불필요하며 합작당사자간의 합의가 있는 경우 소련측당사자가 선매권을 갖지 않게 되었다는 해석도 가능하다. 그러나 이러한 해석이 반드시 정확하다고만 보기는 어려울 것으로 생각된다. 합작기업법 제16조에 의하면 합작기업의 당사자들은 상호합의하고 소련대외경제위원회(USSR Foreign Economic Commission)의 승인을 얻어 그들이 소유하고 있는 지분의 전부 또는 일부를 제3자에게 양도할 수 있으며, 이때 소련측 당사자에는 외국인 당사자의 주식을 우선적으로 취득할 수 있도록 되어있다. 그러나 이 규정은 주식의 양도시에 소련대외경제위원회의 승인에 갈음하여 합작기업의 설립을 승인한 지방정부 또는 연방구성공화국 각

료회의의 승인을 얻도록 1988년 5월에 개정되었으며, 1988년 12월의 1988년 포고령에는 관련 당사자들의 상호협조에 의하여 주식을 양도할 수 있도록 되었다. * 이러한 변화는 주식의 양도에 정부기관의 승인을 요하지 않을 뿐만 아니라 외국인 당사자가 양도한 주식을 소련측당사자가 더 이상 법적으로 우선취득 할 수 없다는 것을 의미한다. 따라서 1989년 5월에 개정된 합작기업법 제16조는 이와 같은 점을 더욱 명백히 하기 위해 주식의 양도에 정부의 승인을 요하지 않을 뿐만 아니라 소련측 당사자의 주식에 대한 선매권을 인정하지 않고 있다. 그러나 실제로는 당사자의 합의에 의해 소련측 당사자가 외국인 당사자의 주식을 우선적으로 취득하거나 또는 외국인 당사자가 소련측 당사자의 주식을 우선적으로 취득하는 것이 가능하다고 본다.

1987년 합작기업법 제14조에 의하면 합작기업의 소유재산은 규정에 의해 의무적으로 소련국내보험기관(Ingosstrakh)에만 보험에 가입되어야 한다. 부보 조건 및 보험료율은 국제보험계약의 일반적인 관행에 따르고 있으나, 보험의 종류는 소련 나름대로 규정되고 있어 서방측에서 일반적으로 부보하는 위험도 소련에서는 인정되지 않는 경우도 있다. 소련 재무부 및 對外經濟關係部는 소련의 수출업자를 보호하기 위하여 사업적 위험에 대한 보험제도를 마련해 놓고 있으며, 합작기업의 수출분에 대해서도 부보하도록 하고 있다. 그러나 1988년 포고령 제34조에 의하여 당사자들은 합작기업의 재산에 대하여 외국보험회사의 보험에 가입하는 데 합의할 수 있게 되었다.

1988년 포고령 제33조는 합작당사자들이 합작기업에서 사용하게 될 장부작성과 監査방법을 선택하는 것을 허용하고 있다. 이러한 규정은 합작당사자들에게 그러한 선택의 여지를 일체 허용하지 아니하던 1987년 합작기업법 제46

39) 제33조

조에 규정된 내용과는 완전히 상반되는 것이다. 당초 제정 당시의 합작기업법 제46조에 의하면 합작기업의 회계와 영업활동에 대한 監査는 蘇聯監査局(Soviet Auditing Organization)이 실시하도록 되어 있었다. 그후 1988년 포고령은 “합작기업의 회계와 영업활동에 대한 監査는 有關 당사자 쌍방의 합의에 의하여 실시한다”라고 규정하여 영업장부와 회계보고서 등의 監査에 대하여 합작기업에 더 많은 재량권을 부여하게 되었다. 그러나 1989년 5월 소연방각료회의에 의한 합작기업법 제3차 개정령은 1988년 포고령에 규정되어 있는 監査에 관한 조항을 합작기업법 제44조에 새로 규정하는 한편 제46조를 개정하여 “합작기업의 회계와 영업활동에 대한 監査는 精確한 세금산출을 위하여 蘇聯監査局이 실시한다”라고 규정하였다.

1988년 포고령 제34조는 蘇聯關稅國으로 하여금 對外經濟貿易部와 財務部와 협의하여 합작기업의 외국인직원에 대하여 일정한 관세특혜를 인정하도록 요구하고 있다. 그러나 그러한 관세특혜의 구체적인 내용에 대하여는 언급하고 있지 않기 때문에 소연방재무부의 정책지침이 보다 구체화 될 때까지 관망하는 수 밖에 없을 것이다. 1988년 포고령 제35조에 의하여 국영기업은 당해 국영기업을 관장하는 행정기관의 사전동의를 얻어 외국기업과 합작기업을 설립할 수 있는 권한을 부여받게 되었다. 소련정부가 루블화의 환전성이라는 어려운 문제를 진지하게 검토하고 있다는 증거로서, 1988년 포고령 제38조는 소련 국가은행, 소련대외경제은행 및 소연방재무부로 하여금 1989년 1/4분기 내에 루블화의 외화로의 환전을 단계적으로 시행하기 위한 구체적인 제안을 소연방 각료회의에 제출하도록 지시하고 있다. 제41조는 더 나아가 소연방대외경제 무역부와 소연방법무부에 1988년 포고령에 따른 기존의 법령에 대한 개정안을 각료회의에 제출하도록 지시하고 있다.

과거 3년동안 합작기업의 승인절차에 관한 합작기업법상의 관련 조항은 두 차례나 개정되었는데, 이러한 개정을 통하여 합작기업의 승인절차는 실질적으로 상당히 간소화되었다. 제정당시의 합작기업법에 의하면 모든 합작기업은 재무부에 등록하기 전에 소연방각료회의의 사전승인을 요하도록 규정되어 있다. 그러나 1987년 9월 법령 1074호로 공포된 합작투자에 관한 개정법률에 의하면 지방정부와 공화국각료회의도 합작기업의 설립을 승인하는 권한이 부여되었으며, 1988년 포고령에 의하여 소련의 기관들도 상급행정관청의 승인을 얻어 합작기업을 설립할 수 있도록 하였다. 이러한 권한의 하부위임에도 불구하고 모든 합작기업이 법인격을 구비하기 위하여는 재무부에 등록을 하여야 하기 때문에 중앙정부는 여전히 합작기업의 설립에 비교적 강력한 통제력을 행사하고 있다. 예컨대 합작기업의 설립에 필요한 서류들을 검토하여 계약상의 불합리한 조항들을 수정하도록 합작기업의 당사자에게 요구할 수도 있다. 또한 1988년 포고령 제34조에 의하면 소련관세총국(Chief State Customs Department), 蘇聯對外經濟關係部(USSR Ministry of Foreign Economic Relation) 또는 재무부가 합작기업의 외국인 노동자들에게 관세혜택을 줄 수 있도록 되어 있으나 현재로서는 실현가능성이 불투명하다. 1988년 포고령에 규정되어 있는 세금혜택이나 주택공급, 그리고 관세혜택에 관한 사항들은 1989년 5월에 개정된 합작기업법에서도 여전히 구체적으로 규정하고 있지 않다. 이것은 소련이 합작기업법을 개정하면서 이러한 사항들을 간과하였거나 혹은 문제된 조항들이 일반적인 국가정책에 의해 시행될 사항이거나 특정국가 기관에 대한 명령으로 간주하였기 때문이다. 종합적으로 평가해 볼 때 1988년 포고령은 합작기업의 당사자들에게 그 설립·운영에 관한 재량권을 크게 확대시키고 있는 바, 소련정부의 외자도입에 대한 절실한 필요성을 상당히 반영

한 것이라고 할 수 있다. 그러나 이러한 개선에도 불구하고 1987년의 입법상의 미비점을 여전히 남기고 있다고 생각된다.

2) 1988年 布告令의 違憲性問題

1988년 12월 1일 소련헌법개정 이전에는 소연방최고회의는 국가의 최고국가 권력기관이며 소연방각료회의는 최고집행기관이었다. 헌법의 개정에 의하여 최고소비에트의 역할은 크게 변경되었지만 소연방최고회의와 각료회의의 기본적인 관계는 변경되지 않았다. 또한 소연방각료회의는 소련의 법률 및 소연방최고회의와 간부회의 기타 결정에 근거하여 또한 그 집행을 위하여 결정을 내리고 하위법령을 제정하는 권한을 가진다. 이러한 헌법구조에 따라 각료회의의 결정은 소연방최고회의가 제정한 법률에 위배되어서는 아니된다. 바꾸어 말해서 소연방각료회의에서 제정한 법령은 소연방최고회의 또는 그 간부회에서 제정한 법률을 집행할 수 있을 뿐이며 그에 저촉되어서는 아니된다. 그와 같이 저촉되는 법령은 소연방최고회의 또는 그 간부회에 의하여 추인되거나 또는 이들이 제정하는 법률로 편입되지 아니하는 한 무효이다. 이러한 헌법상의 권한에 따라 소연방최고회의의 간부회는 1987년 합작기업포고령을 제정하고 그 규정에 따라 각료회의는 합작기업에 관한 세부적인 사항을 규정하는 입법권을 위임받았다. 1987년 합작기업법은 이러한 위임의 직접적인 결과라고 할 수 있을 것이다.

앞서 언급한 바와 같이 1988년 포고령 제31조는 합작기업이 직원의 채용·

40) 1977년 소련헌법에 의하면 소연방각료회의는 소연방최고회의에 종속되며 따라서 후자에 대하여 책임을 지도록 되어 있었다.

해고, 보수의 형태와 금액 및 루블화로 지급된 물질적인 장려금의 형태와 금액에 관한 모든 문제를 독자적으로 결정하는 것을 허용하고 있다. 이러한 개정내용을 문자 그대로 해석한다면 합작기업은 소련의 다른 법령에 의하여 부과된 제한에도 불구하고 소련의 고용원의 채용·해고 및 보수의 형태와 금액을 결정할 수 있는 권리에 어떠한 제한도 따르지 아니한다는 것을 의미한다. 그러나 이와 같은 해석은 소련 노동법의 다음의 규정과 양립될 수 없다.

즉 첫째, RSFSR 勞動法 제78조에 의하면 소련노동자의 급여는 국가가 정한 최저액에 미달되어서는 아니된다. 둘째, 동법 제75조에 의하면 소련노동자가 법령에 의하여 인정되는 휴가를 금전적으로 대신 보상받는 것은 허용되지 아니한다. 셋째, 동법 제66조는 모든 소련노동자는 연차휴가기간중에도 평균임금을 지급받는다. 넷째, 동법 제5조에 의하여 보장되는 것 이하의 근로계약조건은 무효이다. 다섯째, 동법 제1조에 의하면 동법은 소련영역내에서 노동하는 모든 소련시민에 적용된다고 규정하고 있기 때문에 합작기업 및 그 직원에 대하여 RSFSR 勞動法이 적용되지 아니한다고 볼 수 없다. 그러나 1988년 포고령은 합작기업에 대하여 전술한 중요문제를 결정할 수 있는 재량권을 부여하고 있으므로 하위법인 1988년 포고령은 상위법인 RSFSR 勞動法과 소련의 공공정책에 위배되는 것이라고 할 수 있다.

뿐만 아니라 1988년 포고령 제32조의 경우에도 여전히 문제가 남아 있다. 소연방재무부가 합작기업의 외국측당사자의 이익송금세를 면제하는 것을 허용하고 있는 제32조의 규정은 “소련과 관련 외국간의 조약이 달리 규정하지 아니하는 한, 합작기업의 외국측당사자에 귀속된 이익금이 해외로 이전되는 경우, 소연방각료회의가 정하는 세율로 과세된다”라는 최고회의의 1987년 합작기업포고령 제3조와 명백히 모순된다. 이러한 1987년 합작기업포고령 제3조는

합작기업의 외국당사자의 이익금은 해외송금시 과세대상이 된다는 전제하에 소연방각료회의에 대하여 그 세율을 정할 수 있는 권한을 위임한 것에 불과하다. 소연방각료회의는 이에 따라 1987년 합작기업법 제41조에서 20%의 세율을 정하고 있다. 그런데, 1988년 포고령은 재무부가 일정한 합작기업에 대하여 일정한 송금세를 면제하는 것을 허용함으로써 사실상 최고회의의 1987년 합작기업포고령을 개정하고 있다. 1988년 소련헌법의 규정에 의한다 할지라도 이는 명백히 상위법을 위반한 것이다. 또한 합작기업의 당사자들에게 소련 또는 해외에서 그들의 분쟁을 중재에 부탁할 수 있도록 한 각료회의의 결정도 역시 위헌이다. 1987년 합작기업포고령 제5조는 합작기업과 소련의 국영기업, 집체기업 또는 기타 비정부조직간의 분쟁 또는 합작당사자들간의 분쟁은 소련의 법원에 회부되어야 함을 명시하고 있다. 요컨대, 합작기업과 관련된 모든 분쟁은 소련의 일반법원, 중재법원 또는 국가중재위원회 등 소련의 분쟁해결기관에 의하여 해결하도록 하고 있으며 따라서 해외에서의 분쟁해결은 허용되지 않는다.

또한 1987년 합작기업법 제20조도 이와 동일한 규정을 두고 있다. 그러나 1988년의 각료회의의 포고령은 합작기업의 당사자들이 그들간의 분쟁을 소련 또는 해외에서 해결하는 것을 선택할 수 있도록 규정하고 있어 소련최고회의가 제정한 상위법인 1987년 합작기업 포고령의 규정과는 문리적 해석상 완전히 배치되는 것이라고 할 수 있다. 1988년 개정된 소련헌법 제113조 제19호의 규정에 의하면 소연방최고회의는 소연방각료회의의 결정과 명령을 취소할 수 있는 권한을 가진다. 이러한 권한을 행사하여 소연방최고회의가 1988년 포고령을 무효화할 수 있는 가능성은 소련의 헌법체계상으로는 상존하고 있다고 볼 수 있다. 다만, 그러한 무효화조치가 실제로 발생할 것인지는 그와 별개의

문제가 될 것이다.

3. 1987年 合作企業法の 欠缺과 外國人投資家の 對處方案

소련방최고회의 간부회는 1987년 합작기업 포고령에서 소련영역내에서의 합작기업의 설립·운영에 관한 소련의 간단한 지침만을 천명하고 있을 뿐이며 그 세부사항은 하위법인 소련방각료회의의 1987년 합작기업법에 위임하고 있다. 따라서 합작기업에 관한 보다 구체적인 소련의 지침은 후자를 통하여 점검하여야 한다. 그러나 1987년 합작기업법에는 외국인투자자에게 중요한 여러 가지 사항들이 누락되어 있다. 동법 제1조는 동법에 규정되지 아니한 사항에 대하여는 당사자들이 합작계약에 의하여 합의하는 것을 허용하고 있다. 따라서 외국인당사자의 입장에서는 이러한 제1조의 규정에 따라 중요한 사항을 어떻게 효과적으로 합작계약 및 정관 등에 정하느냐가 대단히 중요한 문제가 될 것이다.

첫째, 동법에서 합작기업(joint venture)에 대한 명확한 정의를 두고 있지 아니하므로 당사자들은 설립하고자 하는 실체의 기술적인 특징을 보다 구체적으로 정의하여야 한다.

둘째, 동법은 합작기업의 설립이 허용되는 분야와 허용되지 아니 하는 분야를 구별하고 있지 않다. 페레스트로이카 이후 소련내에서의 私企業의 활동을 허가하고 있는 다른 법령, 예컨대, 1986년의 개인노동활동법(The Law on Individual Labor Activity) 제13조, 제16조 및 제19조는 개인의 노동이 허용되지 아니하는 분야로 다음을 명시하고 있다. 즉, 모피제품의 제조, 화장품·의약품·마취물질의 제조, 귀금속·호박의 가공 및 이러한 귀금속 등의 사용

이 필요한 완제품의 제조, 폭발장치의 제조, 소화기의 제조·수리, 어떠한 물질의 복사·복제를 위한 기기(제록스복사기, 비디오테이프복사기 등을 포함)의 제조·가동, 인쇄기의 가동, 도박시설의 디스코텍 및 공공시설의 운영, 소련의 고등교육기관 등에서 교육하지 아니하는 기술을 사용하는 직업에의 종사, 공공 연예시설의 운영 등이다. 1987년 합작기업법은 합작기업이 은행, 보험, 무역, 항공, 철도, 법률자문 등의 분야에서 활동을 위하여 설립될 수 있는지의 여부에 대하여 침묵을 지키고 있기 때문에 사업계획서를 소련당국에 제출하고 그 승인을 기다릴 수 밖에 없다. 그러나 소련에서의 합작기업의 설립을 위한 사전과정은 많은 시간을 요하기 때문에 상기의 개인노동활동법의 금지분야를 참조하는 것도 바람직하다고 본다.

셋째, 1987년 합작기업법은 합작당사자가 다수인 경우 모든 외국당사자가 동일한 국가의 국적을 가져야 하는지에 대하여 침묵을 지키고 있다. 다만 소련의 합작기업의 인가관행에 의하면 모든 외국인당사자에게 동일한 국적을 요구하고 있지 않다.

넷째, 1987년 합작기업법은 합작기업의 이사회와 집행위원회의 구성에 관하여 침묵을 지키고 있다. 예컨대, 이사회 및 집행위원회의 구성은 당사자의 지분에 따라 결정되는 것인지에 대하여 아무런 언급을 하고 있지 않다. 이러한 규정상의 흠결은 어떠한 면에서 소수지분을 보유한 외국합작당사자가 합작기업에서 상당한 정도의 경영지배권을 행사할 수 있는 여지를 남기고 있다.

또한 사장의 권한을 합작기업의 일상적인 운영을 담당하는 집행위원회로 위임하거나 이사회 또는 집행위원회의 결정에 만장일치 등 의결요건을 강화함으로써 소수지분을 보유한 합작당사자에게 합작기업의 경영에 실질적인 발언권을 부여할 수도 있다. 그 대안으로 사장 이외의 부사장을 2인 이상 두고 그 중

일부를 외국당사자에게 임명하도록 하고 그들에게 서방의 노련한 경영인의 지식이 가장 필요한 분야에서 책임을 지도록 권한을 위임할 수 있을 것이다.

다섯째, 1987년 합작기업법은 직원에 관한 구체적인 내용에 대하여 침묵을 지키고 있다. 예컨대, 합작기업 또는 합작당사자가 직원을 채용할 수 있는 권한을 가지는지에 대하여 언급하지 않고 있다. 뿐만 아니라 합작기업의 소련직원에게 보수를 현지통화로 지불하여야 하는가 또는 硬貨로 지불하여야 하는가에 대한 언급도 없으므로 그 지불형태를 합작계약서에 명시할 필요가 있다.

여섯째, 1987년 합작기업법은 합작기업의 외국인직원의 생활조건에 관한 언급이 없으나 그 분야는 비자수속, 여행, 가족의 교육, 친인척의 방문절차 등 많은 문제가 포함될 것이다. 합작기업의 당사자는 합작기업을 설립할 당시에 소련관할당국으로부터 이에 대한 확실한 보장을 받는 것이 바람직하다고 본다. 왜냐하면 소련당국이 합작기업에게 부수적인 요청에 응하여 유리한 특권을 인정할 가능성이 가장 높은 시기는 바로 합작기업을 설립할 당시이기 때문이다.

일곱째, 1987년 합작기업법은 합작기업이 생산한 상품의 가격결정 및 판로에 관한 중요한 문제에 대하여 침묵을 지키고 있다. 제24조는 합작기업이 자신의 상품의 가격을 결정하는 것을 허용하고 있다. 그러나 국제가격을 기준으로 할 것인지 아니면 소련의 국내가격을 기준으로 할 것인지를 합작계약에 명시하여야 한다. 물론 판매시장이 소련의 국내시장인가, 해외시장인가 또는 양시장 모두인가에 따라 계약의 규정이 달라지게 될 것이다.

마지막으로 1987년 합작기업법은 합작기업의 경영에 관한 많은 문제에 대하여 침묵을 지키고 있다. 예컨대, 이사회가 합작기업의 당사자들에게 책임을 져야 하는지의 여부와 그 범위 및 주주와 이사회간의 권한분배, 이사회와 집

행위원회의 권한의 한계 및 주주총회 등에 관하여 아무런 규정을 두고 있지 않다. 그 밖에도 연간이익금 송금의 상한선을 정하고 있지 아니하므로 당사자들이 그 상한선에 대하여 합의하고 그 이익금의 초과분의 처분을 계약에 명시하여야 한다. 예컨대 이익금의 초과분을 당해 합작기업 또는 다른 합작기업에 재투자하는데 합의할 수도 있을 것이다.

第 5 章 시베리아開發과 國際讓許契約

1. 國際讓許契約의 意義와 法的 性質

레닌은 國際讓許契約을 “획득한 생산물의 일부는 계약당사자인 국가가 인수하고 자본가는 나머지 부분을 이익으로 획득하기 위한 생산을 진행시키거나 완성하는 것을 목적으로 체결되는 국가와 자본가간의 계약”이라고 정의하였으며, 이와 같이 國際讓許契約 자체에 대하여 대단히 부정적이었다.” 계약당사자인 국가가 계약을 변경시킬 수 있는 권한의 범위에 관한 분쟁이 발생한 경우에는 흔히 계약의 성격문제가 제기되어 왔다. 사회주의국가의 학자들은 섭외경제계약도 행정(administrative)계약과 일반상업(ordinary commercial)계약으로 구분하여야 하며, 일방당사자가 국가이고, 천연자원을 개발할 권리는 국가에 있기 때문에, 國際讓許契約은 특수한 국내 민법상의 계약이며, 프랑스 행정법상의 행정계약(contract administratif)에 유사한 것으로 보고 있다.” 이러한 입장은 프랑스의 행정계약이론에 따라 國際讓許契約을 변경 또는 파기할 권한을 가진다는 것으로 계약의 대상이 자본도입국의 주권행사 및 본질적 이익과 관련이 있다는 사실을 그 근거로 한다. 그러나, 서구의 많은 학자들은

- 1) Peter Fischer, "Die Privatperson als Völkerrechtlicher Vertrags-partner des Staates," *Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht*, Vol. 24(1973), p. 140.
- 2) 國際讓許契約을 행정계약의 성격을 갖는 것으로 보는 대표적인 견해로는 W. Friedmann, *The Changing Structure of International Law*, (New York: Columbia Univ. Press, 1964), p. 200.; Arghyrios A. Fatous, "International Law and Internationalized Contract," *American Journal of International Law*, Vol. 74(1980), p. 137.

國際讓許契約을 그 본질상 행정계약과는 성격이 다른 국제화된 계약 (internationalized contracts)이라고 주장하고 있다.³⁾

이러한 계약의 쌍방당사자는 국가와 私人이다. 국가의 타방당사자인 私人은 자연인과 법인을 가리지 않는다. 이들간의 법률관계는 원칙적으로 양자간이나 다자간일 수도 있다. 이권의 양허는 국가기관에 의하여 이루어지나, 때로는 연방국가의 지방이나 지방자치단체도 양허권자로 등장한다. 이러한 당사자의 법적 지위와 관련된 특징이 형식적인 것으로 보일지는 모르지만, 실제로는 법률관계를 규율함에 있어서 대단히 큰 의미를 가지는 것이라 할 수 있다.

國際讓許契約의 목적사업을 일일이 열거할 수는 없으나, 주로 교통, 통신부문과 자연자원의 탐사개발이 그 주종을 이루고 있으며, 이권제도를 선호해 온 프랑스와 비교적 유보적인 태도를 취하여온 독일 및 자유주의적인 미국 이외에 사회주의국가인 소련이나 중국도 법제상의 차이는 있으나 국가에 유보된

3) F. A. Mann "The Aminoil Arbitration," *British Yearbook of International Law*, Vol. 54(1983). p. 215.; J. E. S. Fawcett, "The Legal Character of International Agreements," *British Yearbook of International Law*, Vol. 30(1953), p. 30.; 國際讓許契約을 국제화된 계약으로 규정하고 있는 것으로는 에컨대, Peru-United States Agreement on Compensation for Nationalized Assets of the Marcona Mining Company(1976, 9. 21) 제1조 참조. *International Legal Materials*, Vol. 15(1976), p. 1100.; 또한 TOPCO仲裁判定에서 Dupuy 단독중재관은 행정계약은 당사자의 본질적인 불평등이 전제된 것으로 국가가 그러한 계약을 일방적으로 변경할 수 있는 것이지만 國際讓許契約은 그 성격 자체와 분쟁해결 수단으로서의 국제중재조항에 의하여 국제화되어 있다고 판시하고 국가간의 조약과 동일시하였다. *International Legal Materials*, Vol. 17(1980), pp. 19~20.; Libyan American Oil Company(LIAMCO) v. Government of Libya Arab Republic 사건에서 Sobhi-Machmassani 중재관은 準공공계약 (semi-public agreement)이 아니라고 판시하였다. *ibid.*, Vol. 22(1981), p. 1.

여러 권리를 이권의 대상으로 삼아 온 것이다.

蘇聯에 있어서도 이러한 국제양허계약은 공익사업규정, 철도법, 교통법, 광산법과 같은 관계 법령에 명시되어 있어 일일이 이들 규정을 논의할 수는 없지만, 이러한 규정에 근거하여 소련이 목적사업의 달성을 위하여 직접 개입할 수 있는 권리가 인정된다. 국제양허계약은 공익사업이나 자원의 탐사·개발사업을 위하여 국가나 국영기업과 외국법인이나 외국투자자간에 체결되는 계약이며 최근에는 현지국의 목적사업에 대한 참여와 확대의 강화가 이루어 지는 경향이 있다. 현대적 유형의 국제양허계약은 외국투자자는 자본과 기술을 제공하는 대신에 현금이나 자원산품으로 그 대가를 받도록 되어 있으므로 이권을 준다는 관념은 다소 부적절한 표현이다.

2. 國際讓許契約의 類型과 國營企業의 法的 地位

자원보유국의 개발기업에 대한 주식참여의 확대와 통제의 강화 등, 오늘날에는 전통적인 양허계약과는 다른 새로운 유형의 국제양허계약이 출현하고 있고 소련 역시 이러한 경향에 따를 것은 의심할 여지가 없다. 전통적인 계약과 현대적 모형 상호간 뿐만 아니라 현대적인 유형에 속하는 계약간에도 서로 구분하기 어려운 애매한 점들이 많지만, 4) 생산물분여계약, 용역계약, 작업계약 등을 국제양허계약의 현대적 유형으로 구분하고 있다. 5) 이 모형들이 과거의 계약보다 발전한 것으로 보기도 어려우며 자원보유국이 이 방식을 통하여 더

4) 張孝相, "國際讓許契約의 模型에 관한 研究 - 海外資源의 開發·輸入과 관련하여 -," 『國際法學會論叢』, 제24권 제1호 (1979년 6월), P. 81.

5) David N. Smith and T. Wells, Jr., "Mineral Agreements in Developing Countries: Structures and Substance," *American Journal of International Law*, Vol. 69(1975), p. 560.

많은 이익을 얻는 것도 아니지만 ⁶⁾ 자원보유국의 적극적인 참여와 통제권의 강화를 두드러진 특징으로 하고 있다고 말할 수 있다.

그러나 최근의 경향을 보면 현지국이 석유를 비롯한 천연자원의 탐사와 개발활동에 직접 참여하게 됨에 따라 전통적인 계약유형을 버리고 새로운 형태의 계약을 체결하고 있으며, 이와 같은 필요에 따라 즉, 국가가 자원의 개발 사업에 참여한다는 목표를 효율적으로 달성하기 위한 전담기구로서 많은 국영기업이 설립되었다. 예컨대, 1968년 법령 제3호로 설립된 리비아석유공사(Libyan General Petroleum Corporation)는 할당구역에 관한 한 독자적으로 또는 국무회의의 사전승인을 얻어 제3자와 공동으로 그 곳에 부존되어 있는 석유자원을 개발할 권리를 가진다. 이 밖에도 1967년의 법령 제123호에 의하여 설립이 된 이라크국영석유공사(Iraq National Oil Company), 1968년의 공기업법(Public Corporation Act)에 의하여 설립된 탄자니아석유개발공사(Tanzania Petroleum Development Corporation)등 많은 예가 있다. 사회주의 국가인 중국에서도 1982년 1월 30일 제정된 「중외합작연안석유탐사개발에 관한 조례」 제30조는 「중국해양석유총공사는 법인자격을 구비한 국가기업이며 외국기업과 협력지역내에서 석유를 탐사·개발·생산·판매할 수 있는 배타적인 권한을 가진다」라고 규정하고 있다. 향후, 소련도 이와 같이 특별한 법령을 제정하여 시베리아 등의 개발을 위한 국영기업을 설립할 가능성도 없지 않다.

이러한 국영기업들은 직접 특정 분야의 사업을 하면서 대체로 외국기업과 필요에 따라 계약도 체결할 수 있는 권한을 부여받고 있으며, 국가는 형식적

6) *Proceedings of the American Society of International Law*, (Apr.12-14, 1973), p. 230.

으로는 민간기업에게 직접 개발권을 양허하는 방식을 탈피할 수 있는 하나의 법기술적인 방편으로 국영기업을 설립한 것이라고 할 수 있을 것이다. 결과적으로 관계 국영기업과 외국기업간에 계약이 체결되게 됨으로써 국가기관이 직접 당사자로 등장하는 국가계약의 전통적인 유형의 수정이 불가피하게 되었다.

이러한 국영기업의 법적 지위에 따라 계약의 기본구조를 대체로 다음 몇 가지로 유형화해 볼 수 있다. 첫째, 국영기업이 양허국측의 계약당사자로 나서나 일단 계약이 체결된 후에는 종속적인 기능만을 수행하는 유형이다. 이러한 형태는 국가기관이 직접 계약의 체결에 나서지만 그 이후로는 목적사업에는 완전히 또는 거의 관여하지 하니하던 전통적인 제도로 부터 자원보유국의 개발에의 참여로 옮겨가는 하나의 과도기적인 단계에서 나타났던 것이며 이러한 과도기적인 형태를 작업계약(work contract)이라고 부르기도 한다.⁷⁾

둘째, 국영기업이 외국투자가와의 합작투자방식을 통하여 목적사업에 참여하는 유형이다. 이러한 합작투자가 국가와 국영기업과 외국기업의 삼각관계의 형식을 취하는 경우는 비교적 드물다. 석유산업에 있어서 국영기업은 외국투자가와 함께 공동양허인의 지위에서나, 이들의 권리와 의무는 각기 별개로 규정된다. 이 때, 국영기업은 외국 투자자와 동등한 지위에 서게 되어 국가기관으로서의 특질은 퇴색하게 된다. 이와 같이 법률관계가 3가지 측면에 걸치게 되어 분쟁해결에 있어서도 한편으로는 두 양허기업과 현지국, 그리고 다른 한편으로는 공동양허인 상호간의 분쟁을 별개로 규정할 때가 많다. 이러한 경우, 국영기업과 외국투자는 공동으로 비영리운영회사를 설립한다. 지분비율은 각기 50%씩으로 하고 외국투자자측의 재정부담과 책임하에 탐사단계를 거

7) Smith and Wells, *op.cit.*, p. 583.

치게 한 후 두 양허인을 위하여 계속 활동하는 것이 관례이다. 8)

사우디아라비아의 PETROMIN과 AGIP사이에 1967년 12월 21일 체결된 계약은 독특한 면을 보여 주고 있다. 국영기업이 관계 법령에 의거하여 석유자원의 개발에 관한 권리를 갖는 일반적인 경우와는 달리, 이 경우에는 사우디 아라비아 정부와 석유·광물자원 전담 국영기업간에 계약이 체결되었고 이것은 정부와 이 국영기업간에 먼저 양허관계가 설정되었다. 그후, PETROMIN과 AGIP간에 계약이 체결되었으며 이것은 정부와 국영기업간의 계약의 필수적인 부분이 되었다. 이에 따르면 탐사단계에서는 AGIP사가 모든 비용과 위험을 부담하게 되고 국영기업은 그 다음의 개발단계에서 30% 내지 40%의 참여권을 갖고 있었다.

세제, 용역계약(service contract)의 類型도 있다. 이 類型에서는 양허목적 사업에 대한 현지국의 통제권이 최대한으로 보장된다는 점을 특징으로 하고 있다. 이러한 유형은 베네수엘라와 인도네시아 및 이란 등에서 발전되어온 것이며 예컨대, 베네수엘라가 외국석유회사들과 체결한 계약에 의하면 베네수엘라 국영석유회사가 표토와 지하의 부존석유자원에 대한 모든 권리를 갖고 외국기업들은 오로지 그 대리인으로서 석유의 탐사와 생산을 하는데 불과하다는 것이었다. 9)

이미 지적한 바와 같이, 생산물분여계약(production sharing agreement)이란 당사자가 자원산품을 사전에 합의한 일정한 비율에 따라 분배하는 계약을 말한다. 인도네시아가 체결한 많은 계약이 이러한 유형에 속한다. 이러한 방식에 의하여 석유자원의 탐사와 개발에 있어서 유리한 협상고지를 확보할 수

8) 張孝相, 『國際經濟法』, (서울: 博英社, 1985), p. 424.

9) Gerog Schwarzenberger, *Foreign Investments and International Law*, (London: Stevens and Sons, 1969), p. 10.

있었다. 이 유형이 현지국에게 상당한 이익을 가져다 주려면 국내외시장에서의 판로를 확보할 수 있는 능력이 선결조건이다. 따라서 외국기업으로 하여금 직접 판매에 나서거나 판매계약을 알선하도록 하기도 하였다. 석유에 있어서는 시장확보가 비교적 수월하였지만 여타의 광물자원에 있어서는 현지에서의 대량 판매도 어려운 일이어서 현지국의 부담이 아닐 수 없었다. 이러한 부분적인 애로가 있기는 하지만 다른 부문에까지 확산되어 갈 것으로 보인다. 10

작업계약(work contract)은 광물에 대한 권원이 어느 단계까지 외국기업에 귀속되느냐에 따라 전통적인 유형과 구별된다. 인도네시아는 1966년부터 1973년에 이르기까지 동, 니켈, 주석의 개발에 이 방식을 이용하였다. 이 계약은 다른 면에서는 전통적인 계약과 큰 차이가 없으나 채광시까지 원광에 대한 권원이 현지국정부에 있다는 점이 다르다. 이러한 면에서 외국기업은 자원보유국의 공사청부인의 지위에 불과하다고 할 수 있다. 다시 말해서 이러한 기업은 자신의 서비스에 대한 대가를 자원산품이나 현금으로 받는데 불과하지만 이러한 유형에서도 외국기업은 판로확보까지를 포함한 모든 단계의 활동에 대하여 전적인 책임을 지게 된다는 부담을 지게 된다. 11

용역계약(service contract)은 시추와 같은 일정한 작업에 대한 對價를 받는 형식도 있고 전통적인 유형의 특징을 고루 갖춘 것도 있다. 중동에서의 석유개발을 위한 용역계약은 재래식 계약과는 다른 것이었다. 용역계약의 당사자인 외국투자가는 일종의 공사청부인으로 기술적·재정적·상업적 서비스를 제공한다. 이러한 서비스에는 탐사 및 개발과 자금의 공여만이 아니라 판매까지를 포함하게 되며 그 위험부담이라는 측면에서 볼 때, 현지국의 개발의 의

10) 張孝相, 『國際經濟法』, op. cit., p. 425.

11) Ibid.

지가 확고하고 사업전망도 유망한 사업에 참여하는 경우가 일반적이므로 외국 투자자의 리스크는 그다지 크지 않다고 할 수 있다.

우리나라의 기업들이 해외자원개발을 위하여 택하는 방식은 대부분 합작방식이다. 합작투자계약의 체결에 있어서는 국영기업이 합작파트너로 등장하지만 국가기관이 직접 나서는 경우도 있다. 특히 개발도상국에 있어서 두드러진다. 다음은 이상의 각 유형의 선택에 따르는 이해득실을 검토해보기로 한다. 개발도상국들이 재래식 방식을 지양하고 새로운 모형을 개발해 가야할 이유가 있는 것은 사실이지만 과거의 전통적인 양식이라고 해서 전혀 불리한 것만은 아니다. 사실상 royalty 방식은 관계 당사국으로서는 양허인측의 생산량과 선택량만을 산출하면 되기 때문에 비교적 관리가 수월하다는 점에서 현지국에 유리한 면도 있으며 외국투자자의 이윤이나 자원산품의 국제원자재 시장에서의 가격과는 상관없이 당사국정부는 일정한 재정수입을 보장받게 된다.¹²⁾

3. 國際讓許契約의 規定內容

1) 通常的인 規定

(1) 意義

해외자원을 개발하기 위한 국제양허계약도 다른 계약과 마찬가지로 조그마한 흠결이나 불분명한 점이 있어도 분쟁의 소지가 있기 때문에 당사자의 권리와 의무에 대하여 완벽하게 규정할 필요가 있다. 국제양허계약의 조항으로서는 통상적인 규정을 비롯하여 계약의 靜態性을 극복하기 위한 動態的 역할은

12) *Ibid.*, p. 426.

할 수 있도록 하는 조항과 분쟁의 처리에 관한 조항을 들 수 있다. 그 중에서도 안정화조항이나 준거법과 분쟁해결조항이 커다란 법적 의미를 가지나 그 밖의 규정들도 분쟁의 예방을 위하여 중요하다.

(2) 開發의 權利

천연자원의 개발을 위한 법률관계에 있어서는 개발의 권리부터 문제된다. 과거에는 탐사가 성공적으로 끝나면 외국인투자자가 당연히 무제한의 영업활동을 할 수 있는 권리를 그대로 행사해 나아가는 것이 일반적이었으나 오늘날에는 사정이 크게 달라졌다. 오늘날, 권리의 양허형식을 보면 한 단계로 끝나는 유형과 두 단계나 여러 단계로 나누어지는 형식이 있다. 전자는 계약의 체결과 동시에 모든 권리가 주어지나 후자에 있어서는 탐사허가와 생산허가로 나누어 처리된다. 다단계 양허방식에 있어서는 양허인의 권리가 처음에는 양허구역의 탐사와 같은 사전준비작업에 국한되며, 이 단계가 성공적으로 끝난 후에 채광이나 벌채허가를 신청하여 비로소 개발의 권리를 양허받게 된다. 이 경우에도 그 대상이 전양허구역이 되기도 하고 특정한 구역이나 개발의 준비가 되어 있는 구역으로 한정되기도 한다. 그런데, 보통 한 광물을 탐사·개발하는 경우, 다른 광물을 발견하는 수가 있으므로 발견될 과실물 모두를 대상으로 하여 당사자의 권리를 명시하여 두는 것이 바람직하다.

(3) 財務規定

재무규정은 로얄티, 사업소득세, 광구임차료 및 보너스와 같은 현지국의 수

입에 관계되는 조항이다. 합작투자와 용역계약에 있어서는 양허기업측의 반대급부가 주로 사업소득세와 보너스 및 광구임차료의 형식을 취하기 때문에 조광료의 지불에 관한 규정이 없다. 조광료는 현물이나 현금으로 지불되고 고시가격을 산출의 기초로하여 그 12.5%가 일반적인 기준이 되어있다. 전통적인 계약형식을 기피하는 탓으로 조광료라는 용어마저 금기로 여기기도 하나 자원보유국측에서 보더라도 이 제도가 갖는 장점은 있다. 우선 자원보유국측으로서는 계산이 간편할 뿐 아니라 국제원자재시장의 가격변동에는 아랑곳 없이 일정한 수입을 보장해주므로 재정수입의 확보도 용이하다. 사업소득세는 1944년에 베네수엘라에서 채택되기 시작하여 1950년대에 들어와서 일반화된 제도이다. 그 배경을 보면 석유의 가격이 올라 외국기업측의 이윤이 늘어나는데도 현지국이 전혀 그 이익을 분배받을 수 없거나 그것이 불충분하였기 때문에 이를 보완하고자 하는 취지에서 이와 같은 규정을 두기 시작한 것이었다. 그 세율은 석유의 경우 1950년대 중반까지로 대체로 50:50 이었다가 그후 중동에서 산유국에 보다 유리한 56:44나 75:25 및 심지어는 90:10의 비율까지도 보게 되었다. 이러한 과세표준처럼 그 징수방법 또한 일정치 않다. 직접 사업소득세를 부과하는 방법 이외에도 이익균점의 방식을 취하기도 한다. 특히 유의하여야 할 점은 현지국이 주식참여를 함에 있어서 현금출자를 하지 않고 소득세과세권의 전부나 일부와의 교환조건으로 주식을 인수할 때가 있다는 사실이다.

광구임차료는 양허구역채감의무에 상응하여 단계적으로 증액하도록 규정된다. 그리하여 비생산적인 양허구역의 단순한 보유는 무의미하게 되었다. 양허인으로서의 탐사에 착수하거나 그렇지 않으면 구역을 반납하여야 한다. 이 양자택일을 촉구하려는데 이 임차료조항의 의의가 있다. 중동에서는 광구반납제도와 임차료의 단계적인 증액을 결부시켜 왔다. 그 밖에도 현재 거의 모든

유전개발을 위한 계약에는 보너스조항이 있다. 그 방식에는 계약의 발효와 동시에 지불되도록 하거나 조건부로 급부하도록 규정하는 두가지가 있다. 이 조건이란 대개 생산준비의 완료나 또는 일정한 생산이나 수출목표의 달성이다. 그 가액도 총 500만 달러에서 6억달러에 이르기까지 천차만별이다.

광물자원개발계약에는 대부분 세계상의 특혜를 부여하였다. 일년에서 10여년에 이르는 세금공제기간을 두는 것이 일반적이지만, 그 실효성에 대하여서는 의문을 제기하는 사람들이 많다. 어느 법인이 이로 인하여 사실상 혜택을 받을 수 있는냐는 그 국적국과의 조세협정의 존부 및 제3국에서의 수입과 과세에 따라 결정된다. 관세는 목적사업에 소요되는 물자의 수입에 한하여 면세된다. 이러한 물자의 면세수입외에도 계약기간중 입국사증의 신속한 발급이나 가재도구의 면세수출입 및 과실송금의 권리 등이 보장된다. 그동안 관세면제뿐만 아니라 세금동결조항을 두어야 한다는 주장도 있었으나 그러한 경우, 국가의 과세권 침해의 문제가 제기될 것이다. 관세가 면제되는 품목은 작업의 효율적이고도 경제적인 수행을 위하여 필요한 데도 현지에서의 조달이 불가능한 품목으로 제한할 때가 많다. 계약에 따라서는 회사나 소속 외국인이 수입하는 소비재는 면세의 범위에서 제외시키기도 한다. 그 밖의 물자에 관하여서는 각국의 관행이 각기 다르다.

(4) 讓許區域

과거의 채래식계약에서는 넓은 면적을 양허받고도 개발기업측에서 바로 개발할 수 없는 구역이 상당한 부분에 달한 경우도 있었다. 이 폐단을 없애기 위하여 최근에는 양허기업이 이용하는 구역만을 보유케하고 나머지는 점차적

으로 반납케하는 제도를 채택하기도 한다. 이와 같은 탐사와 개발의 촉진을 위한 제도적인 장치를 양허구역 반납조항이라 부른다. 1925년 이라크와 TPC간의 계약에서 비롯된 이 조항은 오늘날에 와서는 계약의 거의 필수적인 일부가 되었다. 탐사를 위한 최저한도액 조항과 함께 그야말로 하나의 혁신이라 할 수 있다. 반납받은 구역은 당사국이 자유로이 처분할 수 있게 됨으로써 결과적으로 자연자원에 대한 영구주권의 원칙에도 부합되는 것이다.

탐사작업이 지지부진한 상태로 방치되는 일이 없도록 하기위하여 계약구역을 몇 부분으로 나누어 일정한 기간안에 사업적 개발을 할만한 전망이 없을 때에는 해당구역을 현지국정부에 반납케하는 것이다. 이것을 숫자로 명시할 수도 있지만 이상의 예에서도 보았듯이 시기적 또는 단계적인 체감을 %로 표시하는 방법이 보다 일반적으로 사용되고 있다. 또한 탐사활동의 촉진을 위하여 투자가로 하여금 생산수익중 그 일정한 비율에 해당되는 가액을 특별구좌에 예치케하여 미개발지역의 탐사와 개발을 위하여서만 인출할 수 있게 하고 이에 불응하는 경우에는 포기를 요구하는 경우도 있다. 그밖에도 에이커나 헥터나 평방마일당 일정한 작업량이나 경비의 지출을 의무화하고 그 불이행시에 구역의 포기나 벌금을 부과할 수도 있을 것이다.

(5) 契約期間

국가양허계약도 그 기간을 명시하여야 하며 현재 양허기간은 평균 35년 정도이다. 과거에는 50년 또는 60년 심지어는 그 이상의 장기도 있었지만 오늘날에는 비교적 그 기간이 단축되었으며, 다만 과거와는 달리 계약의 효력발생 시기로부터 기산하지 않고 상업적 생산을 기준으로 하는 것이 일반적이다. 정

태적인 상황과 정태적인 계약조항을 잇는 일종의 가교작업이 필요한 것도 계약기간이 이처럼 장기라는데 그 이유가 있다. 이란의 용역계약이나 인도네시아의 생산물분여계약에 있어서도 그 기간을 상업적 생산의 개시후 25년이나 계약의 발효후 30년 전후로 규정하고 있다. 최근에는 8년 내지 12년 정도의 탐사를 위한 예비기간을 충분하게 정하되, 이 단계에서 아무런 성과가 없으면 계약이 자동으로 해제되도록 하는 계약도 있다. 앞으로도 계약기간이 35년 이하로 다시 말하면 20년이나 15년으로 단축될 가능성은 그다지 크지 않다. 당사국 정부 되도록이면 이 기간을 단축하려 할 것이지만 이것이 여의치 못하면 주기적 선택제도를 도입하여 자원개발기업에 대한 주식참여를 확대해 가는 것도 하나의 대안이 될 수 있을 것이다. 기간이 길면 길수록 분쟁의 가능성은 그만큼 커지기 마련이다. 주기적 재검토나 제3의 중개에 의한 재협상이나 또는 당사국의 궁극적인 매수규정의 의의가 바로 여기에 있다.

기간이 만료되기 전이라도 계약의 해제가 가능하다. 양당사자의 합의나 양허인의 일방적인 권리의 포기로 계약을 해제할 수 있다. 2년이나 3년간의 금지기간을 두기도 하지만 그렇지 않는 한 양허인의 일방적인 권리의 포기나 그 반납이 인정된다. 이 경우에는 축조물이나 철도시설이나 시추장비와 같은 것들은 원칙적으로 모두 현지국의 소유로 귀속된다. 이에 따르는 보상의무는 없기 때문에 투자가는 그 만큼의 손실을 감수해야 한다. 동산에 대하여서도 계약국이 매수할 수 있는 권리를 보유할 때가 많다. 당사자가 일방적인 반납권을 행사하려면 당사국에게 미리 통고하여야 한다. 그 기간은 60일에서 1년에 이르기까지 각기 다르다.

계약기간의 만료전이라 할지라도 당사자간의 합의가 있으면 언제든지 계약의 해제가 가능하다. 과거의 예를 보면 합의에 의한 해제에 관한 직접적인 규

정은 이를 삼가하였기 때문에 단서의 형식을 빌어 작성된 개정조항에서 그러한 취지를 연출해 낼 수 있었을 뿐이었으나 최근에 와서는 기간만료전의 계약 관계의 종료에 관하여 상세한 규정을 두고 있다.

(6) 政府의 統制와 監督

정부의 통제와 감독의 형식과 내용은 당해 투자의 성질과 외국투자자의 계약상의 의무에 따라 달라진다. 그러나 과세의 자료가 될 재무제표와 개발기업의 전반적인 현황에 관한 연차보고서는 거의 예외없이 제출하도록 하고 있다. 외국투자자도 자원보유국의 국가이익을 위하여 개발의 제반활동에 관한 정확한 정보를 제공할 의무를 부담하는 것이 일반적이다. 광산의 경우에는 현지국의 정부가 항공정찰과 토양의 표본분석의 결과에 접할 수 있어야 하고 유전에 있어서는 유전이나 석유의 부존가능성이 있는 지층의 발견을 곧바로 보고받도록 하고 있다. 보고서나 그 밖의 서류를 제출하지 않거나 회계감사에 응하지 않으면 그것은 중대한 의무위반이 될 수 있다.

현지국은 형편에 따라서는 생산에 통제를 가한다. 국제원자재시장이 지속적인 안정세를 보이는 시기 이외에는 의무적인 생산량을 정하기 어려울 때가 많을 것이다. 이 때문에 최저생산량과 그 밖의 계약에 명시된 요인들 까지를 고려하면서 그때 그때 생산계획안을 검토해 나갈 현지국·投資家審議委員會의 설치안이 나온 것도 이러한 이유 때문이었다. 정부의 통제가 강화되어 가는 추세에 있어서 이제는 그 권한이 자원산품의 처분에까지 미치고 있다. 석유이권 계약에서 탐사·개발·수송·판매에 이르는 모든 과정에서 외국투자자가 독자적인 권한을 행사하던 방식과는 판이하게 달라진 것이다. 생산물의 판매

에 있어서는 양측에서 모두 각자의 이익을 최대한으로 보장받기 위하여 이해 관계를 같이 할 가능성이 많으나 정부측에서 최고입찰자나 기존의 거래선 이외의 수요자에게 판매하고자 하면 의견이 대립할 수도 있을 것이다.

(7) 經濟開發條項

개발도상국에 있는 자원보유국들은 대부분 자원의 개발사업을 통하여 재정 수입의 극대화를 기할 뿐만 아니라 경제개발의 촉진효과까지도 얻으려 한다. 외국투자가로 하여금 각종 개발활동에 참여토록 하는 것도 바로 이 때문이다. 이와같은 목적을 위하여 계약에 명문의 규정을 두거나 관계법령에 필요한 조항을 명시하고 있다. 자원의 개발은 그 경제에까지 연결시킴으로써 관련 산업의 발전 촉진과 국민소득의 제고는 물론이고 고용기회의 확대와 외화의 확보까지도 그 목적으로 한다. 뿐만 아니라 필요한 전문인력의 훈련과 사회간접자본 부분의 확충까지를 기하고자 한다.

자원보유국으로서는 자국의 공업화와 수출시장의 안정적인 확보를 위하여 정제시설에 관한 명문의 규정을 두고자 한다. 이 정제시설이야말로 자원보유국들이 외국투자가를 유치하려는 하나의 중요한 동기가 되어 있다. 이러한 시설이 공업화를 촉진하는 것은 물론이고 원목이나 원광 그대로 수출하는 경우보다도 시장을 확보하기도 더 수월하기 때문이다.

넓은 의미의 경제개발조항은 현지 상품과 용역의 구매 및 노무에 관한 조항까지를 의미한다. 대부분의 나라에서는 정제시설의 현지설립에 그치지 않고 필요한 상품과 용역까지를 현지조달해 왔다. 그 반면에 외국기업은 일정한 가격과 품질 및 납품 일정을 보장받는 것이 보통이다. 대부분의 개발도상국들

은 자국민의 고용에 특별한 관심을 기울인다. 고용기회의 확대와 더불어 기능 훈련의 기회로 삼으려는 것이다. 따라서 노무조항에 있어서도 비숙련노무자는 그다지 큰 문제가 되지 아니한다. 훈련에 대한 의무도 정수화보다는 기술의 계속적인 향상으로 표시하는 방법이 일반적이다. 다음으로 사회간접자본시설과 그 이용에 관한 사항이 있다. 오늘날에는 대체로 도로나 철도와 같은 시설을 회사의 업무에 지장이 없는 한 현지인도 이용할 수 있도록 자원개발기업에 요구하고 있다.

(8) 福祉規定

주택과 교육 및 의료시설에 관한 조항의 문제이다. 작업장이 도시에 있는 경우라면 별 문제가 없을 수 있으나 멀리 떨어진 곳에 위치하고 있는 경우에는 근로자를 위한 주택문제를 투자가 스스로 해결하여야 한다. 또한 기업 스스로 교육시설을 갖추는 경우도 적지 않다. 질병은 문맹과는 달리 전염성마저 있을 수 있다. 여기에서 현지 의료시설의 필요성이 제기된다

(9) 기타 條項

그 밖에도 의무불이행, 계약의 해제, 불가항력, 분쟁의 해결, 계약조항의 재검토, 준거법에 관한 조항 등이 있다.

2) 紛爭의 防止를 위한 條項

(1) 安定化條項

국제양허계약은 그 계약기간이 장기이기 때문에 이 동안에 상황적인 요인에 따라 당사자의 권리의무관계가 늘 변화해 나아감으로 이 과정에도 관심을 돌려야 한다. 계약의 협상과정에서부터 적극적으로 그 작업과정에 참여하여 그 이행의 경과를 계속 지켜 보아온 일부 법조실무가들의 말에 따르면 아무리 종합적이고 상세한 규정을 두어도 계약은 어디까지나 하나의 기본문서일 뿐이다. 그리하여 계약에 몇가지 조항을 두어 예상되는 변화에 대응하도록 하고 있다.

그 중에서도 계약당사국은 비록 사경제주체로서 등장하고는 있으나 주권국가이기 때문에 관계법의 개정을 통하여서 외국 투자가의 권익에 중대한 침해를 가할 수도 있다. 이 위험으로부터 당사자의 권익을 보호하기 위하여 생각해 낸 것이 바로 안정화조항이다. 안정화조항에는 국가가 계약을 일방적으로 변경·폐지할 수 없도록 하는 협의의 안정화조항과 계약체결당시의 계약국의 준거법으로 명시함으로써 추후의 국내법의 개정으로 인한 불리함을 방지하기 위한 동결조항이 있다. 13 일부 학자들은 안정화조항이 국가주권을 제한하는 한 주권의 성격 그 자체와 양립될 수 없다고 주장한다. 14 특히 천연자원에 대

13) 동결조항의 예로서는 Agreement between the Republic of Liberia and Liberia Iron and Steel Corp.(1975년 6월 2일 체결) 제21조 및 Joint-Venture Agreement between ONAREP and Amoco Morocco Oil Co., (1972년 7월 17일 체결) 제13조제3항 등이 있다. 이러한 동결조항에 관한 구체적인 내용은 Geroge R. Delaume, "State Contracts and Transnational Arbitration," *American Journal of International*, Vol. 75(1981), p. 784. 참조

14) Giilian White, "Expropriation of the Libyan Oil Concessions,"

한 영구주권원칙은 국제법상의 강행규범이므로 국가가 자신의 관할권내에 있는 경제자원에 관하여 법적 구속력있는 의무를 부담하는 것을 금지한다는 것이다. 그러나 이러한 견해는 학설상으로도 또한 국가의 관행과 국제판례에 의하여도 지지를 받지 못하고 있으며 천연자원과 국가의 계약상의 의무의 자발적인 부담간의 양립가능성은 오히려 국제연합총회결의 제1803조에 의하여도 확인되고 있다. 즉 同결의가 “주권국가에 의하여 또는 주권국가간에 자유롭게 체결된 대외투자계약은 성실하게 준수되어야 한다”(foreign investment agreements freely entered into by, or between, sovereign states shall be observed in good faith)라고 규정하고 있듯이 국가는 국제양허계약을 성실하게 수행하여야 할 것이다. 15) 따라서 안정화조항 등을 통한 국가의 행위에 대한 계약상의 제한이 주권과 양립되는지의 여부보다는 국가의 계약상 의무의 유효성 특히 국가의 수용권의 제한가능성여부가 문제가 될 것이다. 학설상으로는 안정화조항의 법적 효력을 준거법과 연결시켜서 선별적으로 구별하자는 견해와 16) 계약의 전부가 국내법에 의하여 지배된다고 할지라도 안정화조항의 위반은 국제불법행위에 해당한다는 견해가 있다. 17)

Revere 사건중재에서 자마이카의 법원이 Revere 협정의 조세안정화조항을 당연무효(null and void)라고 판결하였음에도 불구하고, 준거법이 자마이카국내법이었지만 조세안정화조항은 외국인에 미친 손해에 대한 국가책임에 관한 국제법의 원칙에 의하여 규율된다는 근거로 자마이카정부의 동조항 위반을 불법

International and Comparative Law Quarterly, Vol. 30(1980), pp. 11-12.; M. Sornarajah, “The Myth of International Contract Law,” *Journal of World Trade Law*, Vol. 15(1981), p. 210.

15) Christopher T. Curits, *op. cit.*, p. 355.

16) *Ibid.*, p. 346-348.

17) Schwarzenbeger, *op. cit.*, p. 6.

적인 것으로 판시하였다. 18 TOPCO사건에서는 Dupuy 단독중재관은 국유화의 권리가 국가와 외국인간에 체결된 국제양허계약중의 안정화조항에 우월할 수 없으며 안정화조항은 리비아석유법을 국제양허계약의 체결시점으로 안정화하는 효력을 가지며 따라서 이러한 조항에 위배되는 국유화조치는 불법이며 리비아 정부에 원상회복을 요구하였다. 이러한 Dupuy의 중재판정은 준거법의 여하에 관계없이 국제양허계약 자체의 국제화(internationalization)를 인정한 것이다.

반면에 Anglo-Iranian Oil Co. 사건에서 영국정부는 이란의 국유화에 의한 국제양허계약의 일방적 파기가 이란정부의 명시적인 약속에 위반하여 Anglo-Iranian Oil Co.의 확정적 권리 또는 기득권을 침해한 한도내에서 국제법위반이라고 주장하였다. 이 견해에 의하면 국가가 안정화조항에 의하여 국유화에 대한 보장을 부여한 경우, 외국인재산을 국유화하는 권리는 국가계약에 의해서 유효하게 포기되었다는 것이다. 그러나, 國際司法裁判所는 국제양허계약의 일방적인 포기에 대해서는 협정이 국가간의 어떠한 권리의무관계도 발생시키지 아니하는 것이라 하여 국제법의 관할을 부인하였다.

또한 British Petroleum Exploration Co. 사건과 Libian American Oil Co. (LIAMCO) 사건에서 각 중재판정부는 안정화조항이 리비아의 국유화조치를 법적으로 무효화하는 것은 아니라고 판시하였다. 아메리칸·인디펜던트석유회사 사건에서 중재판정부는 국가가 특정의 외국인사업을 국유화하지 아니한다는 서약을 금지하는 국제법규범이 존재하는 것으로 추론되지는 않지만 국유화하는 권리의 제한이 특히 중대한 합의가 되도록 명시적으로 규정되어야

18) C. F. Amerasinghe, "State Breaches of Contracts with Aliens and International Law," *American Journal of International Law*, Vol. 58(1964), p. 881.

한다. 뿐만 아니라 그러한 제한이 일정한 기간에 한정되는 것으로 기대하여야 한다고 판시하였다. 同중재판정부는 국유화를 금지하는 명시적 합의의 유효성은 이론상 인정하였지만, 안정화조항이 국유화를 절대적으로 금지하는 것으로 해석하지 아니함으로써 국제양허계약 당사자들간의 주장과 이익을 조정하였다.

Aminoil 仲裁判定은 안정화조항이 쿠웨이트의 일방적인 행위를 방해하지 아니하는 근거로 계약상의 특별한 상황의 예외규정과 안정화조항에서의 “국유화” 불명시를 들었다. 20 그러나 Fitzmaurice는 개별의견에서 계약당사국이 특별히 일방적으로 계약을 종료하지 아니한다는 약속을 한 경우 안정화조항은 그러한 일방적인 행위를 배제한다고 지적하였다. 21 AGIP 중재판정에서는 “준거법은 계약당사국인 콩고법으로 하되 필요한 경우 국제법의 원칙에 의하여 보완한다”라는 규정을 두었다고 할지라도 AGIP社의 이익에 대한 콩고의 국유화는 국제법질서의 단계(at the level of international legal order)에서 국가를 구속하는 안정화조항에 위반한 것이므로 국제법위반이라고 판시하였다. 22

이상과 같이 안정화조약의 효력에 대하여는 학설, 국가관행 및 국제판례가 일치되어 있는 것은 아니다. 이와 관련하여 안정화조항의 효력문제와 계약의 위반 또는 수용에 대한 보상조치의 효력은 구별되어야 한다는 주장도 제기되고 있다. 즉, Jiménez de Aréchga는 국가는 천연자원에 대한 영구주권을 갖는다는 점은 인정하지만 강행규범은 아니므로 특정한 계약에 의하여 자신의 주권행사를 자발적으로 제한할 수 있고 그러한 제한은 그 자체가 주권의 행사로 볼 수 있음을 지적한다. 그는 안정화조항에 의하여 안정화조항이 없는 경우보

19) *International Legal materials*, Vol. 21(1982), p. 1033.

20) *Ibid.*, pp. 621-627.

21) *Ibid.*, Vol. 21(1982), p. 727.

다 높은 금액의 특별보상권이 창설되는 것이며, 계약당사국이 안정화조항이 있는 계약상의 재산권을 수용하는 경우, 당해 양허권이 존속되어야 할 기간동안 투자외국인이 얻을 수 있는 기대이익(lucrum cessans)까지도 보상하여야 할 의무가 있다고 주장한다. ㉞

(2) 蘇聯法以外的 準據法指定

① 準據法 指定의 意義

전통 국제법상으로도 國際讓許契約은 통상적으로 계약당사국의 국내법이 적용되어 그 국내법에 의하여 규율·해석되었다. 따라서 國際讓許契約의 일방적인 파기는 그 자체만으로 국제법위반행위가 되지 아니하며 재판의 거부 등의 부가적인 작위 또는 부작위가 존재하는 경우에 국제법위반으로 간주되어 왔다. 이러한 상황에서 그 계약의 조항 및 재정상의 균형이 계약당사국에 의하여 일방적으로 변경·파기되는 것을 배제·제한하기 위한 법적 기술로서, 준거법을 비국내법화하거나 계약당사국의 국내법을 國際讓許契約 시점으로 동결하는 조항을 계약에 규정하는 경우가 있다. ㉞ 이러한 국가관행은 학설상으로도 지지를 받고 있다. 즉, 國際讓許契約이 국제적 법원칙을 준거법으로 하는 경우, 국가의 계약상의 의무는 국제적 성질을 가져, *pacta sunt servanda*의 원칙이 국제법원칙으로서 적용되며 그 결과 國際讓許契約의 위반 특히 국유화

22) Jiménez de Aréchga, *op. cit.*, p. 305.

23) 오늘날 國際讓許契約은 거의 대부분 일방당사자인 국가의 국내법의 적용을 규정하고 있으며 이러한 국가계약의 국제화(internationalization)는 감소되고 있다는 지적도 있다. Georges R. Delaume, "State Contracts and Transnational Arbitration," *American Journal of International Law*, Vol. 75(1981), p. 796.

에 의한 國際讓許契約의 기한전의 변경·파기는 그 자체만으로 국제법위반행위를 구성하게 된다는 것이다.

② 法の一般原則의 準據法 指定

많은 학자들이 법의 일반원칙의 준거법 지정에 의하여 國際讓許契約의 법적 안정성은 크게 보장된다고 주장하고 있다.²⁴⁾ 첫째, 계약과 모순되는 계약당사국의 조치는 입법의 형식에 의한 것일지라도 협정의 준거법의 일부가 될 수 없음은 물론이고²⁵⁾ 법의 일반원칙에 의하여 국가의 정당한 권한행사로 인정되는 경우에만 효력을 갖는다.²⁶⁾ *pacta sunt servanda*의 원칙에 의하여 국가의 公的 收用權을 제한하는 것은 아니지만 국제법상 재산권의 박탈(taking)에²⁷⁾ 미치지 못하는 계약에 대한 부정한(irregular) 간섭을 어느 정도 방지하는 기

24) 이에 관하여는 Jiménez, Aréchaga, "International Law in the Past Third of a Century," *Recueil des Cours*, Vol. 159(1978-1), p. 305.; 법의 일반원칙을 "초국가법(transnational law) 또는 상관습(lex mercatoria)으로 파악하여 국내법체계와 국제법간의 매개체의 역할을 하는 법체계라고 주장하는 학자도 있다. 예컨대, Louis B. Sohn and R. R. Baxter, "Convention on the International Responsibility of States for Injuries to Aliens: Final Draft with Explanatory Notes," in F. V. Garcia-Amador, Louis B. Sohn and R. R. Baxter, *Recent Codification of the Law of State Responsibility for Injuries to Aliens*, (Dobbs Ferry, New York: Oceana Publications, 1974), p. 226.

25) F. V. Garcia-Amador, "Draft Articles of State Responsibility with Commentary," *ibid.*, p. 60.

26) Christopher T. Curtis, *op. cit.*, p. 333.

27) 박탈의 개념에 대하여는 Subhash C. Jain., *Nationalization of Foreign Property*, (New Dehli: Deep & Deep Publications, 1983), pp. 23-24. 參照.

능을 갖는다. 즉, 계약상의 의무를 변경하고자 하는 당사자가 그러한 원칙의 예외상황을 입증하여야 한다. 계약의 이행이 계약체결당시 예상했던 것보다 크게 부담을 줄 정도의 상황의 변화가 발생하였다면 정부는 예측불능에 대하여 책임이 없다고 할지라도 재정상의 위험을 분담하여야 한다.

이러한 論理에 따라 公的 收用의 경우에는 법의 일반원칙을 준거법으로 하는 國際讓許契約에 의하여 보장되는 재산의 보상은 충분한 보상이어야 한다고 주장하기도 한다. 즉, 충분한 보상을 지급하지 아니하는 것은 사정변경의 원칙으로부터 현저하게 일탈하는 것이므로 법의 일반원칙에 위배되며 충분한 보상의 요구는 법의 일반원칙을 준거법으로 선택함으로써 협정의 탈국내화를 위한 당사자들의 의도와도 부합된다는 것이다. 그런데 일부학자들은 법의 일반원칙이 통일적인 법체계는 아니라는 이유로 법의 일반원칙은 國際讓許契約의 준거법이 되는 것에 대하여 異議를 제기하고 있다.

소련의 경우, 중국보다 외자도입정책의 추진과 이를 위한 법령제정이 늦어졌기 때문에 그 학설이나 관행은 아직 명확히 알려진 바 없기 때문에 중국의 학설을 통하여 소련의 입장을 유추해 보기로 한다. 중국의 학자들중 姚梅鎮은 법의 일반원칙의 준거법지정은 허용될 수 없다고 주장한다. 그는

28) L. Sohn과 Baxter는 법의 일반원칙인 *pacta sunt servanda*의 원칙은 구체적 분쟁에 적용될 수 없는 추상적 원칙이기는 하지만 준거법을 구성하는 모든 법체계의 근본규범이라고 주장한다. Louis B. Sohn and R. R. Baxter, *op.cit.*, p. 226.

29) Christopher T. Curtis, *op.cit.*, p. 339.

30) 예컨대, F. A. Mann은 법의 일반원칙의 선택은 國際法의 선택으로 해석되어야 한다고 한다. F. A. Mann, "The Aminoil Arbitration," *British Yearbook of International Law*, Vol. 51(1980), p. 215.; 또한 법의 일반원칙의 선택과 국제법의 선택간에는 실제적인 차이가 없다는 견해도 있다. 예컨대, H. Greenwood, "State Contracts in International Law," *British Yearbook of International Law*, Vol. 53(1982), p. 27.

거는 법의 일반원칙은 서구문명의 개념이며 통일적 기준이 없고 *pacta sunt servanda* 원칙은 *rebus sic standibus* 원칙에 의하여 수정될 수 있을 뿐만 아니라 국제표준주의를 요구하는 것이므로 개발도상국의 주권을 침해할 우려가 있으며 특히 신국제경제질서에 모순이 된다는 것이다.³¹⁾ 魏群은 법의 일반원칙의 준거법 지정을 대단히 신중하게 인정하고자 한다. 그는 *pacta sunt servanda* 원칙은 모든 계약의 기초일 뿐이라고 하여 앞서 설명한 바와 같이 서구의 일부학자들이 상정하고 있는 법의 일반원칙의 준거법 지정의 법적효과는 과대평가 된 것으로 보고 있다. 그에 의하면 법의 일반원칙 중 쌍방이 공히 수용할 수 있는 것이면 준거법의 지정이 가능하지만 어느 일방의 지위를 부당하게 강화시켜 주는 것은 준거법으로 지정될 수 없다고 한다. 그 예로 각국이 보편적으로 승인하고 있는 國際私法과 국제공법 원칙상, 첫째, 주권국가가 자국의 국내법을 변경하는 권리를 금지하는 원칙이 없고 둘째, 투자외국인이 국가계약에서 획득한 권리가 절대변경될 수 없다는 원칙도 없기 때문에 기득권존중의 원칙등은 준거법으로 지정될 수 없다고 한다.³²⁾ 그러나 周林은 법의 일반원칙의 *pacta sunt servanda* 원칙에 대하여 모든 계약관계의 기초가 되며 따라서 국가와 외국인과의 계약에도 적용되며 기득권존중주의도 국가의 보편적 승인을 얻은 법률원칙의 하나라고 주장하고 있다.³³⁾ 이와 같이 중국의 학자들은 법의 일반원칙의 준거법 지정에 대하여 그다지 적극적이지 못하다. 이러한 사실로 부터 유추해 보면

31) 姚梅鎮, “關於經濟開發特許協議適用法律問題的要求,” 中國國際法年刊(1985), pp. 65-69.

32) 魏群, “論國家契約中的法律選擇條款及其他有關法律問題,” 中國國際法年刊(1986), p. 110.

33) 周林, “論國家與外國投資者之間石油合同中的穩定條款及調整條款,” 中國國際法年刊(1988), pp. 188-190.

대, 소련의 경우에도 법의 일반원칙을 준거법으로 지정하는데 반대할 가능성이 높다고 본다.

③ 複數의 準據法 指定

일부 國際讓許契約은 계약 자체를 準據法으로 지정하고 있다.³⁴⁾ 이러한 경우 법의 일반원칙을 준거법으로 지정한 것과 동일한 효과를 가지며 필요한 경우에는 법의 일반원칙에 따라 해석되어야 할 것이다.³⁵⁾ 또한 국내법, 법의 일반원칙 및 국제법을 결합하여 준거법으로 지정한 國際讓許契約도 있으며 법의 일반원칙을 복수의 특정한 법체계에 공통된 법원칙으로 명시한 계약도 있다.³⁶⁾ 이와 같이 복수의 준거법을 지정하거나 당사자쌍방의 법체계에서 공통되는 법원칙을 준거법으로 지정한 경우, 법의 일반원칙의 기능은 확실하게 보장된다는 주장도 있다.³⁷⁾

④ 國際法の 準據法 指定

34) Agreement between Cerro Colorado Mining Dev. Corp. and Texasgulf Inc., Sale and Purchase Agreement between Iran and Consortium of Oil Companies 및 Agreement between and National Iranian Oil Company and Amco Int'l S. A. 등이다. Christopher T. Curtis. *op. cit.*, p.340. 에서 재인용.

35) 그러한 계약은 *pacta sunt servanda* 원칙으로 부터 구속력을 끌어낼 수 있다는 주장(*Ibid.*)이 타당하다고 본다.

36) 이러한 경우, Aminoil 계약과 같이 적용할 준거법간의 효력순위 (hierarchies)를 명시할 수도 있을 것이다. *International Law Reports*, Vol. 66(1982), pp. 520~521. 參照.

37) Christopher T. Curtis, *op. cit.*, p. 340.

국제법을 國際讓許契約의 준거법으로 지정할 수 있는지의 여부는 가장 논란의 대상이 되고 있으나 ㉠ 국제법의 준거법 지정은 긍정적으로 평가되고 있음은 학설과 판례에 의하여 입증되고 있다. ㉡ 관행상 국제법이 유일한 준거법으로서 보다는 다른 규칙과 더불어 지정하고 있다. 이러한 경우 첫째, 선택된 일련의 규칙은 법정의 선택법규칙에 의하여 적용될 것이지만 국제계약에 대한 국제법의 적용에는 적당한 수정이 필요할 것이다. 조약법에 관한 비엔나협정(Vienna Convention on the Law of Treaties)에서 비준 등 기술적인 규칙은 적용할 수 없으나 *pacta sunt servanda* 원칙이나(동협정 제26조) 국가는 국내법을 근거로 국제의무를 회피할 수 없다는 원칙(동협정 제27조) 등과 특히 자본도입국과 투자외국인의 본국과의 통상관계조약상의 관련규칙은 적용가능할 것이다. ㉢ 필요한 경우에는 그 자체가 국제법의 법원인 법의 일반원칙에 의하여 해석상의 지원을 받을 수 있다는 주장도 있다. ㉣ 둘째, 국제법을 준거

38) C. F. Amerasinghe, "State Breaches of Contracts with Aliens and International Law," *American Journal of International Law*, Vol. 58(1964), p. 881.; Jiménez de Aréchaga, *op. cit.*, p. 305.

39) F. A. Mann, "The Proper Law of Contracts Concluded by International Persons," *British Yearbook of International Law*, Vol. 35(1959), p. 34. ; TOPCO중재판정에서 Dupuy중재관은 국제법은 國際讓許契約의 근본법(*loi d'enracinement*)이라고 판시하였다. *Interantioanl Legal Materials*, Vol. 17(1979), p.5.; 또한 Elf(Agreement between National Iranian Oil Company(NIOC) and Enterprise de Recherches et d'Activités Pétrolière(ERAP))중재판정에서 중재관은 "형평과 법의 일반원칙 및 특히 국제법"을 준거법을 하고 있는 조항을 적용함에 있어서 國際讓許契約을 당사국의 국내법과는 독립된 국제법에 입각한 자율적 법체계(*autonomous legal system*)에 위치시켜야 함을 강조하였다. *Yearbook of Commenrcail Arbitration*, Vol. 11(1986), p. 101.

40) Christopher I. Curtis, *op. cit.*, p. 342.

41) F. A. Mann, "The Proper Law of Contracts Concluded by International

법으로 지정함으로써 국가는 투자외국인에게 국제법에 의하여 집행가능한 일정한 계약상의 권리를 부여한다는 주장이 있다. 예컨대 투자외국인의 재산권에 대한 收用時 그 보상은 국내법이 아니라 국제법에 의하여 결정된다는 것이다. * 또한 국제법에 의하면 국가에 의한 계약의 불이행은 그 자체가 국제법상의 불법행위를 구성하는 것은 아니지만 국제법을 준거법으로 한 國際讓許契約를 국가가 불이행한 경우에는 별도의 부가적인 요건의 충족과 관계없이 직접 국가책임이 성립된다고 한다. *

4. 契約의 違反과 그 救濟

1) 契約의 違反

국제양허계약상의 의무의 위반도 그 주체와 양태 및 그 정도에 따라 몇가지로 나누어 볼 수 있다. 계약사나 계약당사국 모두 계약을 위반하는 경우가 있을 수 있으나 후자는 다시 입법·사법·행정기관으로 세분해 볼 수 있다. 이 중에서도 특히 입법기관의 행위로 인한 계약의 위반은 국가의사의 최종성 내지 확정성이라는 특성때문에 비교적 활발한 논의의 대상이 되어 왔다. 계약의 해제가 국내법조치를 통하여 이루어 지게되면 이러한 주권적 권리의 행사에 대하여 소송을 제기한다할 지라도 별다른 성과를 기대할 수 없을 것이다. *

Persons," *op. cit.*, pp. 564-565.

42) R. Y. Jennings, "States Contracts in Interntional Law," *British Yearbook of International Law*, Vol. 37(1961), pp. 156-161.

43) F. V. Garcia-Amador, *op. cit.*, p. 68.

44) 張孝相, 『國際經濟法』, *op. cit.*, p. 427.

사람에 따라서는 계약상의 권리를 일종의 재산권으로 보고 입법조치로 인한 계약의 위반이 재산권의 침해에 관한 국제법상의 요건을 갖추고 있지 못하고 있는 한 그 자체가 이미 국제법위반이라는 주장까지 하고 있다. 이를 뒷받침하는 판례 또한 없지 않다. 미국과 과테말라간의 슈펠트(Shufeldt)사건에서 당시의 이권계약의 무효를 선언한 국내법조치가 당사자의 재산권을 침해한 것이므로 이 나라 정부는 이에 따른 손해를 배상하여야 하고 그 책임의 면탈을 위한 어떠한 국내법의 원용도 있을 수 없다고 판시하였다.

위반의 양태는 다음과 같이 유형화해 볼 수 있다. 첫째, 계약의 파기이다. 여기에는 계약의 일방적인 무효선언도 포함된다. 한쪽 당사자가 보통 사정변경을 내세워 계약내용의 수정이나 파기를 직접 통고해 오는 경우도 있을 수 있다. 입법 또는 상정기관에 의한 직접적인 파기이외에도 수용이나 국유화를 통한 위반도 있을 수 있다. 비록 흔한 일은 아니지만 세법이나 외환관리법의 개정과 같은 간접적인 방법을 통하여 점진적인 잠식을 시도하기도 한다.

2) 不可抗力

석유개발을 위한 계약에는 의무의 불이행이 있어도 불가항력사유가 있으면 계약의 위반으로 보지 않는다는 조항을 두는 것이 일반적 관례이다. * 불가항력조항에는 현재 두가지 방식이 있다. 그 첫번째는 일정한 법제상의 불가항력의 개념을 시도하는 방식이다. 이러한 유형에 있어서도 대부분 계약의 준거법상의 개념을 빌어 온다. 아프리카나 중남미 지역에서는 명시적인 규정뿐

45) G. Kojanec, "Recent Developments in the Law of State Contracts," *The Yearbook of World Affairs*, 1970. p. 208.

만 아니라 묵시적으로 준거법으로 지정되어 있는 국내법에 비추어서 불가항력을 해석하기도 한다. * 중남미에서도 계약에 따라서는 불가항력의 경우만이에외일 뿐, 개발에 착수하지 않으면 계약관계가 종료된다고만 규정하기도 하였다. 이와 더불어 불가항력을 계약불이행으로 인한 면책사유로 규정하고, 이에 중재를 통한 분쟁의 해결에 있어서 법의 일반원칙을 준칙으로 한 계약도 있다.

둘째 방식은 일종의 열거주의를 채택한 것이다. 그 전형적인 예를 하나 들어보면 이러하다. 즉 “본계약에서 말하는 불가항력이라 함은 적대행위·군사작전·혁명·반란·폭동·민간소요·폭도의 폭행·폭발·화재·지진·화산의 폭발·태풍·풍랑·홍수·결빙상태·한발·번개·해상봉쇄·역류·교통과 항해의 전반적인 금지·전면 또는 일부 파업이나 관계 당사자가 가능한 모든 응분의 수단을 다하고도 그 예방이나 관리가 불가능하였던 현지 국내의 노동쟁의이다.” 46) 이 조항에서는 많은 불가항력사유를 하나 하나 열거하고 있으나 일정한 사유를 들되, 반드시 그것에 국한되는 것은 아니라는 취지의 조항도 발견된다. 최근에는 불가항력 사유를 규정하는 데 그다지 신경을 쓰고 있지 않는 듯한 경향을 보이고 있다. 특정의 법제로부터 불가항력의 개념을 차용하도록 하는 경우, 담당재판부나 중재인이 분쟁을 판결함에 있어서는 그로부터 포괄적 또는 예시적 지침을 얻을 수 있을 뿐이다. 따라서 당사자들의 입장에서 본다면 불가항력의 개념규정보다는 오히려 채무불이행에 해당하는 사유의 발생여부를 결정하는 일이 더욱 중요한 일이다.

46) 張孝相, 『國際經濟法』, *op. cit.*, p. 451.

47) Tom J. Farer, "Economic Development Agreements: A Functional Analysis," *Columbia Journal of Transnational Law*, Vol. 10(1971), p. 231.

채무를 불이행한 계약당사자는 어찌되었든 불가항력사유의 발생시에 의무의 불이행이 없도록 모든 응분의 노력을 기울였음을 입증하거나 아니면 그 사유 자체가 자신의 합리적인 통제의 범위를 벗어난 것임을 입증하지 못하는 한, 그 책임을 면할 수 없다. * 현대적인 계약유형에 있어서도 약간의 차이는 있지만 불가항력으로 인한 면책사유에는 다음과 같은 요건이 요구된다. 상기의 입증가능성 이외에 일정한 사유와 채무불이행간에 직접적인 관계 또는 최소한 인과관계가 있고 문제의 사유로 인하여 이행의 지체나 불능이라는 결과가 발생한 사실이 있어야 한다.

이상과 같은 요건이 구비된 경우에도, 적어도 그 사유가 존속되는 동안 당사자의 의무이행이 잠정적으로 면제되며 만일 그 사유의 종료후, 완전한 조업의 재개에 시간이 더 필요할 때에는 그 기간 동안에도 역시 당사자의 의무불이행은 면책된다. 그러나 어떠한 경우라도 의무를 이행하지 못하고 있는 당사자는 사정이 허락하는 한 신속하게 완전한 이행을 하도록 사태를 수습하기 위한 모든 가능한 수단을 동원하여야 한다. * 불가항력으로 인한 계약관계의 종료의 가능성은 배제하지 아니하고 계약조항의 재조정이나 또는 불이행의 결과나 그 구제방법에 관하여 당사자간에 아무런 양해도 이루어지지 않을 경우에만 국한시키려는 의도를 엿볼 수 있다.

불가항력조항의 역기능은 이를 원용하는 측에서 그러한 사유의 발생과 채무불이행과의 인과관계뿐만 아니라, 더 나아가 의무의 이행을 위한 아무런 합리적인 대안도 강구할 수 없었음을 입증하도록 함으로써 어느 정도까지는 방지

48) Georges R. Delaume, "Excuse for Non-Performance and Force Majeure in Economic Development Agreements," *Columbia Journal of Transnational Law*, Vol. 10(1971), p. 263.

49) *Ibid.*, p. 264.

할 수 있을 것이다. 이러한 면책사유의 원용으로 인한 거증책임에도 일정한 한계는 있다. 이로 인한 물리적 내지 재정적인 이행불능까지를 입증하도록 할 수는 없을 것이고 외부적인 사유가 개발기업의 설립과 운영이나 자원산품의 판매를 방해할 수 있는 것임을 밝히는 것으로 족하다.

불가항력사유가 발생하였으면, 설사 채무의 불이행이 있었다 하더라도 계약의 불이행으로 보지 않아 당사자는 면책된다. 이것이 불가항력조항의 법률상의 효과이다. 또 이 사유로 인하여 이행의 지체가 있었으면, 계약기간 환산시에 이를 고려하여야 한다. 그러나 이 사유의 발생 기간이 짧거나, 아니면 그 영향도 크지 않아 채무자에게 사실상 어려움을 줄 정도가 아닐 경우도 있을 수 있다. 이 때마저도 기간의 자동 연장의 혜택을 준다는 것은 온당치 못하고, 당사자 상호간의 협조정신에도 위배된다고 하여, 최소한의 일정기간 동안에 이행의 불능이 있었을 때에 한하여서만 이행의 정지나 계약기간의 연장을 허용하는 계약들도 있다.

3) 契約의 違反에 대한 法的 救濟

계약의 위반에 대한 법적구제에는 당사자 상호간에 이루어지는 것과 국제적 차원에서 당사국의 국제법상의 책임을 묻는 두 가지로 나누어 볼 수 있다. 국제양허계약의 위반에도 법적 구제의 방법과 내용이 문제가 된다. 계약에 명시된 분쟁해결의 절차와 방법에 따라 어떠한 구제절차를 취하게 될 것인가가 결정된다. 법적 구제의 내용상 가장 핵심적인 과제는 역시 국유화에 따르는 구제가 원상회복과 손해배상중 어느 것이냐에 있다. TOPCO사와 CALASIATIC사 對 리비아정부간의 중재사건 및 BP사 對 리비아간의 중재사건에서도 원상회복과

손해배상이 핵심적인 법적쟁점이었다. 이 사건은 리비아정부가 1971년부터 1974년에 걸쳐 단행한 외국계석유회사에 대한 국유화조치로 인하여 일어난 사건 중의 하나이다. 리비아정부가 현지법인이었던 BP석유탐사회사의 국유화를 선언하고 아무런 예고조치없이 이 영국계석유회사의 재산과 이권을 국유화하는 조치를 단행한 데에는 그들 나름대로의 정치적인 동기가 있었다.

당시 영국정부가 페르시아만의 세 도서를 이란이 강점하는데도 이를 수수방관한 데 대한 일종의 정치적인 보복조치였다. 그 후 1974년에도 법령 제11호에 의하여 영국계회사들에 대한 나머지 지분에 대한 국유화조치까지를 마저 단행해 버리자 영국정부는 이와 같은 조치를 비난하고 국제법에 대한 구체조치를 취할 것을 요구하고 나섰다. 그런데 영국정부의 항의각서의 내용중에서 주목되는 것은 그 구체방법으로 원상회복과 손해배상을 선택적으로 요구한 점이다. 리비아의 유사한 국유화조치로 인하여 피해를 입은 자국석유회사인 톱코사와 칼아시아틱사를 지지하고 나선 미국정부의 각서에는 특정이행이나 원상회복에 대한 구체적인 논급은 없었다.

BP사건과 CALASIATIC사건 모두 법적 쟁점이 비슷한 것이었음에도 불구하고 중재의 결과는 정반대의 판정으로 나타났다. BP중재사건에서는 청구인측이 리비아의 법률과 국제법에 공통되는 원칙에 의하면 당연히 원상회복을 하여야 한다는 점을 입증하지 못하였다. 리비아가 체결하는 양허계약을 그대로 적용하도록 되어 있던 1955년의 석유법 제28조7항에 명시된 준거법이 바로 이 국제법의 원칙과 공통되는 리비아법의 원칙이었다. 이 조항에 의하면 이러한 공통되는 원칙이 없으면 국제재판에서 적용되어 왔던 원칙을 비롯한 법의 일반 원칙에 따라 계약을 해석하고 그 규정내용을 이행해 나가도록 되어 있었다. 그럼에도 불구하고 톱코·칼아시아틱 중재사건에서는 BP중재사건과는 달리 피

해회사의 원상회복의 청구를 기각하였다. 50

50) 보다 구체적인 점은 張孝相, 『國際經濟法』, p. 435. 참조.

第6章 對蘇投資紛爭의 解決

1. 意義

국제투자분쟁은 私人間, 私人과 國家間 또는 國家相互間에 발생할 수 있으며 私人間의 분쟁은 상사분쟁으로 국제사법상의 원칙에 따라 해결하고 국가간의 분쟁은 국제분쟁으로 국제법상의 원칙에 따라 해결할 수 있다. 그러나 투자외국인과 자본도입국간의 분쟁은 계약의 성격 등 관련된 법적 제요소에 대한 인식의 차이로 인하여 대단히 복잡한 법률문제를 수반하게 되며 사회주의 국가인 蘇聯과 관련하여서는 특히 그러하다고 할 수 있다. 「國家와 他國의 國民間의 投資紛爭의 解決을 위한 協定」(Convention for the Settlement of Investment Disputes Between States and Nationals of Other States 1965; 이하 "ICSID협정"이라 한다) 제25조 제1항이 ICSID의 主管에 의한 調停 또는 仲裁의 대상이 되는 분쟁을 투자로 부터 직접 발생한 권리의무 충돌에 관한 법률적 분쟁으로 제한하고 있듯이 투자분쟁은 일응(prima facie) 법률적 분쟁이다. 本稿에서는 對蘇투자의 보호라는 측면에 초점을 맞추어 직접 투자로 부터 발생하는 법률분쟁을 중심으로 논의하되 투자로 인한 국가간의 분쟁은 제외하기로 한다. 또한 국제투자분쟁의 해결방식은 대단히 다양하지만 협상, 화해, 조정 등의 비강제적 절차와 중재, 사법재판 등 강제적 절차로 대별할

1) ICSID협정에서는 "투자"에 관한 정의조항을 두고 있지 않은 바, 이는 투자의 개념이 국제경제관계의 발전에 따라 확대되어 갈 것임을 상정한 것이다. H. Truman, "Case Studies in Jurisdiction of International Center for Settlement of Investment Disputes," *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 35(1986), p. 813.

수 있으나 여기에서는 仲裁만을 논하기로 한다.

2. 投資紛爭의 解決에 관한 蘇聯의 法制

1) 蘇聯의 國內法規定

마르크스레닌주의에 의하면 법은 正義·理性의 표현이 아니라 정치적·경제적 조건의 반영에 불과하며 지배계급의 의사의 표현이다. 즉, 국가(통치자=착취계급)는 법의 지배를 받지 않는다. 법이라는 강제질서는 공산주의에 이르기까지의 과도기적 현상일 뿐이며, 법의 지배는 필요악이라고 본다. 이러한 입장은 서구의 법의 지배의 전통과는 정면으로 배치되는 것이다. 대외개방정책의 추진 이전의 소련의 분쟁해결방식 근거에는 바로 이러한 법에 대한 부정적인 인식이 깔려 있었다. 2)

이상에서 보듯이 소련이 분쟁해결에 대한 기본인식이 어느 정도까지 변화하게 될 것이냐는 페레스트로이카의 추진이후 마르크스레닌주의를 어느 정도까지 고수할 것인가, 또한 법에 대한 인식이 어느 정도로 변화할 것인가에 좌우될 것이다. 최근의 소련의 움직임을 본다면 다소간의 변화가 발생하고 있는 것만은 분명하다. 즉, “자본주의국가 및 개발도상국기업들과 소련조직들간의 소련내에서의 합작기업설립절차와 그 활동에 관하여”라는 합작기업법과 더불어 1987년 1월 13일 통과된 합작기업에 대한 과세와 분쟁해결에 관한 소련방최고회의 간부회령이 공포되었다. 이 두 법령에서는 합작기업의 분쟁은 당사자간의 분쟁 또는 국가기관 등 기타 조직들과의 분쟁을 막론하고 모두 소련의

2) 喜多川篤典, 『國際商事仲裁の研究』, (東京: 東京大學出版會, 1978), p. 241.

국내법원에서 관계법령에 따라 심리하도록 하거나 당사자간의 합의에 의하여 중재를 통하여 해결하도록 규정하고 있다. 다만 소연방최고회의 간부회의령에서는 소련의 관계법령에 규정이 있는 경우 소련의 중재법원에서 해결하도록 규정하고 있다. 소련에서의 중재는 국제상사중재에서 말하는 중재라기 보다는 일종의 준사법적 절차이다.³⁾

일반적으로 소련의 국내기업들간에 발생하는 분쟁은 이러한 중재기관에서 해결하고 있으며 법원이나 행정기관의 복합적인 성격을 가진 국가기관이다. 이러한 중재기관은 관련법령을 엄격하게 적용하여 해결하기 보다는 원칙적으로 당사자의 합의한 준거법을 적용하게 되며 중국은 이러한 중재기관을 두고 있지 않지만 북한 등은 이와 유사한 제도를 두고 있다.

사회주의국가들과 경제주체들과 계약을 체결한 서방측당사자들은 이들 국가의 사법제도에 대하여 깊은 불신과 강한 의구심을 가져 왔으며⁴⁾ 페레스트로이카 이후에도 그러한 태도에 아무런 변화가 없는 바, 사실상 소련의 법원이 시장경제체제에 특유한 다양하고 복잡한 법적분쟁을 다루어 온 경험도 대단히 미천하다는 점에서 일부 그 원인이 있다.⁵⁾ 한편 종전의 무역거래분야에서 소련측당사자들은 당사자간의 우호적인 해결을 주장하여 왔다. 미국기업들의 경험에 의하면 소련측에서 계약을 위반하는 사례는 흔치 않았으며 소련측의 신뢰도에 긍정적인 평가를 내리는 기업들이 많았고 거의 대부분이 소련측과의 거래확대를 희망하고 있다. 그러나 무역규모가 대규모로 확대되고 대외무역공

3) 張孝相, “蘇聯에서의 仲裁,” 『商事仲裁』, (大韓商事仲裁院, 1990.9), p. 4.

4) Samuel Pizar, "The Communist System of Foreign-Trade Adjudication," *Harvard Law Review*, Vol. 72(1959), p. 1413.

5) W. Michael Reisman, "For a Permanent US-Soviet Claims Commission," *American Journal of International Law*, Vol. 83(1989), p. 52.

단 이외의 실체들이 무역업무를 수행하게 되었기 때문에 국제거래에 경험이 없는 소련측 당사자가 상대방이 될 경우에는 여러가지 어려움이 따르게 될 것이다.

당사자간의 합의가 없는 경우 소련의 법원이 합작투자분쟁에 대한 재판관할권을 가지고 있으며 「소련방과 연방구성공화국의 민법의 기본원칙」(Fundamental Principles of Civil Legislation of The U.S.S.R and Union Republics) 제16조와 「러시아 사회주의 소비에트 연방공화국 민법」(RSFSR Civil Code) 제25조에 의하면 무역분쟁에 대하여도 관할권을 가질 수 있다. 소련측당사자들은 현재까지도 소련상공회의소 부설의 중재법원에서 소련법을 준거법으로 하여 분쟁을 해결하자는 제안을 하는 것이 관례로 되어 있다.⁶⁾ 다만, 무역계약에서는 일반적으로 중제조항을 두고 있기 때문에 무역분쟁을 소련의 법원이 관할하는 경우는 드물었으며,⁷⁾ 합작투자의 경우에도 중제조항을 들으로써 소련의 법원의 분쟁관할을 봉쇄하는 것이 요망된다. 종전의 미국의 기업들과 소련의 대외무역공단(Foreign Trade Organization)들이 체결한 계약서에서는 일정한 분쟁이외에는 제3국의 중재를 규정하였다.⁸⁾

소련이 설치한 최초의 중재기관은 1922년에 조직한 국민경제최고위원회의 부설의 '중재위원회'(Arbitration Commission)를 설치하였다. 이 위원회는 1987년 중재법원으로 명칭이 변경되었으며 1988년 부터 새로운 규칙(Rules of

6) Jonathan H. Hines, "Dispute Resolution and the Choice of Law in United States-Soviet Trade," *Brooklyn Journal of International Law*, Vol. 15(1989), pp. 595. 601.

7) *Ibid.*

8) W. Michael Reisman, *op.cit.*, p. 51.; Harold J. Beraman, "Fore Majeure and the Denial of an Export Soiuzneftksport," *Harvard Law Review*, Vol. 73(1960), p. 1146.

the Arbitration Court at the USSR Chamber and Industry)이 시행되고 있다. 이 규칙이 제정되기 전까지는 1975년 4월 16일 소연방최고간부회의령에 의하여 승인된 대외무역중재위원회 절차규칙(The Rules of Procedure in the Foreign Trade Arbitration Commission at the USSR Chamber of Commerce and Industry)에 따라 중재하여 왔다. 지금까지의 대외무역중재위원회의 판정의 공정성에 대하여는 높이 평가되어 그 신뢰도의 면에서는 긍정적이라 할 수 있으나,⁹⁾ 서방기업들은 소련의 중재를 기피하고 있다. ¹⁰⁾

소련의 합작투자법에서는 당사자간의 합의가 있는 경우, 투자분쟁을 중재에 의하여 해결할 수 있다고 규정하고 있을 뿐이므로 소련의 국내법 규정에 의한다고 할지라도 제3국의 중재기관에 의한 중재 및 소련정부기관과의 분쟁의 경우에는 국제투자분쟁해결본부(ICSID) 주관하의 중재를 모두 이용할 수 있다. 그러나 최근의 소련관행을 보면 무역 뿐만아니라 합작투자의 경우에도 소련에서의 중재를 요구하는 경향이 두드러지고 있으며 ¹¹⁾ 개편된 소련의 중재법원에 서도 실제로 數件의 중재사건을 심리하고 있다. ¹²⁾ 한편 소련의 합작투자에 관한 표준계약서상의 중재조항인 제19조는 다음과 같이 규정하고 있다.; 1. 당사자들은 이 계약과 관련하여 발생한 모든 분쟁을 교섭에 의하여 해결하는데 노력한다. 2. 분쟁이 쌍방의 교섭에 의하여 해결되지 못한 경우/ 소연방상공

9) Robert Starr & William Butler, "Joint Ventures in the USSR," 저스티스, 제22권(한국법학원, 1989, 12). p. 219. ; Hines, *op. cit.*, pp. 593.

10) *Ibid.*, p. 621.; 美國의 경우에 대하여는 Kenneth M. Staar, "A New Legal Framework for Trade between the U.S. and the Soviet Union: the 1972 U.S.-USSR Trade Agreement," in Kazimierz Grzybowski, (ed.), *East-West Trade*, (New York: Oceana Publications, 1972), p. 76.

11) Hines, *op. cit.*, p. 621

12) Staar & Butler, *op. cit.*, p. 219.

회의소의 중재법원에서 그 규칙에 따라 모스크바에서 (제1유형)/.....(특정의 중재기관)에서(적용규칙)에 따라(국가)의.....(도시)에서/ 중재에 의하여 해결한다.

여기서 보듯이 제3국의 중재는 당사자들간의 교섭력 여하에 따라 가능한 것이고, 서방기업과의 무역분쟁에서 스웨덴의 중재를 일반적으로 수락하고 있음은 합작투자의 경우에도 시사하는 바가 크다할 수 있다. ¹³⁾ 뿐만 아니라 소련이 우리나라와 체결한 투자보장협정에서 볼수 있듯이 UNCITRAL중재규칙의 적용을 수락하기 시작하고 있다. ¹⁴⁾

1987년 소련의 합작기업법은 이른바 합작기업과 소련의 국가기관 기타 협동조합이나 사회단체간의 분쟁, 합작기업간의 분쟁 등 분쟁의 당사자의 법적지위 여하에 불구하고 그 해결절차를 동일하게 규정하고 있다. 따라서 이른상 소련의 국가기관과 외국인투자가간의 분쟁도 소련의 법규정상, 제3국 중재가 허용되지 않는 것은 아니다. 이러한 분쟁이 발생할 수 있는 대표적인 경우가 바로 자원의 개발을 위하여 체결하게 되는 국제양허계약이며 이러한 계약에는 분쟁의 해결에 관한 조항에 보다 치밀한 배려가 필요하다고 할 수 있다. 이와 관련하여 한가지 유의할 점은 분쟁의 소련측당사자는 국가기관이므로 다른 형태의 투자분쟁과는 달리 국제투자분쟁해결본부(ICSID)에 의한 중재를 활용할 수 있는 방법을 모색하여야 한다는 것이다. 현재까지 소련이 국가와 외국인투자분쟁해결에 관한 협약에 가입하고 있지 않으므로 부가적중재편의규칙(Arbitration (Additional Facility) Rules)에 의하여 ICSID에 의한 중재가 가능하다. ¹⁵⁾

13) Hines, *op. cit.*, p. 194.

14) 대한민국정부와 소비에트사회주의공화국연방정부간의 투자의 증진 및 상호보호에 관한 협정(1991.6.28. 조약 제1055호) 제9조.

국제양허계약과 관련된 분쟁 즉, 자원의 탐사와 개발에 따르는 분쟁은 자국의 법원에서 관할하도록 했던 국가들도 있지만 많은 계약에서 국제중재를 규정하고 있다. 자원보유국인 소련의 입장도 개발도상국의 관례에서 보듯이 자국의 법원에 의하여 소련법에 따라 그러한 분쟁을 해결하도록 요구하겠지만 분쟁의 일방당사자가 소련의 국가기관이라는 면에서 볼 때, 소련에서의 사법적 해결의 결과는 명약관화한 것이라고 할 수 있다.

사회주의국가에서는 수용과 국유화 이외에도 자의적·차별적·불합리한 행정규제와 합작기업의 경영·관례에 대한 부당한 간섭 등으로 인한 투자외국인의 권익이 침해될 가능성이 높고 이에 따른 분쟁의 여지가 대단히 높다고 할 수 있으므로 중재조항의 교섭과정에서 이에 대한 고려가 요망된다. 소련이 일본과 체결한 日蘇통상조약의 부속서는 다음과 같이 규정을 두고 있다. 「일본국의 영역에서통상대표부가 체결한 또는 보증한 상사계약에 관한 분쟁은 중재 또는 기타 재판관할에 관한 유보가 없는 한, 일본국의 재판소의 관할에 속한다. 다만, 통상대표부에 대한 보전처분은 행하지 아니한다. 『이러한 소송에서 소련정부는, 통상대표 및 2인의 대표를 위하여.....면제 및 특권을 원용하지 아니한다. 통상대표부가 당사자인 계약과 관련하여 재판소의 모든 재판의 강제집행은 일본국에 있는 소련의 국유재산, 특히 통상대표부에 의하여 또는 그 보증에 입각하여 행하는 거래로부터 발생한 재산, 권리 및 이익에 대하여 행할 수 있다. 일본국에서 (소련)정부의 외교적 또는 영사적 사무를 ... 행하는 것에만 할당된 재산 및 토지건물과 더불어 통상대표부가 점유한 토지건물 및 그 내부에 있는 재산은 어떠한 강제집행의 조치도 받지 아니한다.」

15) 보다 구체적인 점은 張孝相, “ICSID協約에 의한 仲裁 - 對社會主義國家投資에 따른 紛爭의 解決에 關하여- ,” 『商事仲裁』, (대한상사중재원, 1990, 4) pp. 4-6, 9-11. 參照.

16) , 「소련의 법령에 의하여 독립된 법인의 권리를 향유하는 「외국무역단체」가 통상대표부의 보증하에 체결한 어떠한 상사계약도 당해 단체만을 구속하며 그 상사계약에 관한 강제집행은 당해 단체의 재산에 대하여만 행할 수 있다. 17)

이상에서 보듯이 소련은 국가간의 조약을 체결함에 있어서도 국영기업의 재산이 보유하고 있는 재산중 국유재산에 대하여 강제집행의 대상으로부터 제외하여 왔다.

2) 蘇聯邦商工會議所 附設 仲裁法院의 規則

(1) 主要內容

소련에서의 중재를 우리나라측에서 부득이 수락한 결과이든, 아니면 피신청인의 본국에서의 중재를 하도록 한 분쟁해결조항 때문이든간에 소련방상공회의소부설 중재법원의 규칙(Rules of the Arbitration Court at the USSR Chamber and Industry)에 따른 중재를 하게 되는 경우에도 대비해 두어야 할 것이다. 그동안 그 前身인 대외무역중재위원회가 심리한 중재사건은 약 4,000여건에 달한다. 최근 몇 해 동안의 통계를 보면, 연간 평균 200내지 300여건의 중재사건을 심리하여 왔다. 18) 이 중 약 90% 내지 95%가 COMECON 소속 국가들간에 발생한 분쟁에 관련된 중재였다. 19) 통계가 오래 된 것이기는 하나, 이 위원회에서는 1978년 부터 1981년까지 매년 각각 209, 351, 269건을 심리하였

16) 제4조.

17) 제3조.

18) Hines, *op. cit.*, p. 622.

19) *Ibid.*

던바, 이 중 COMECON 국가측과의 분쟁이 90% 이상이었다. 1975년부터 1979년 사이에 자본주의 국가들의 당사자들과의 무역분쟁중 29건이 이 위원회에서 처리되고, 소련 이외의 국가에서의 중재에 회부된 것이 10건이었다. 20) 법적 쟁점 별로 보면 주로 매매계약에서 일어난 분쟁이 그 대부분이었고 나머지는 노무계약, 대리점계약, 독점판매계약, 운송계약등으로 인한 중재도 상당수에 달하였다. 21)

새 중재법원의 규칙의 규정내용을 대외무역중재위원회의 규정 및 절차규칙과 대비해 보면, 그 대부분 규정이 그대로 유지되고 있어서 한 마디로 괄목할 만한 개정이라고 보기 어렵다. 22) 개정된 내용 중 우선 지적할 것은 대외무역중재위원회는 그 규정상 대외무역과 그 밖의 국제적인 경제 및 과학기술교류의 과정에서 각기 국적을 달리하는 당사자들 사이에 발생하는 분쟁을 해결하도록 되어 있었으나, 새 규칙에서는 이 제한을 철폐하였다. 23) 이에 따라 이 재판소는 서방기업이 참여하고 있는 소련내의 합작기업과 소련의 경제주체들간의 분쟁까지도 관할할 수 있게 되었다.

새 규칙은 "중재조항은 이 조항이 포함되어 있는 계약의 효력과는 관계없이 법적효력을 갖는 것으로 간주한다"라고 규정하여, 24) 그 동안 대외무역중재위원회에서도 통용되어 온 관행을 명시하였다. 중재절차에 관하여 이 규칙은 그 규정과 국제상사중재에 관련된 소련법의 규정을 적용하고, 명문의 규정이 없

20) Vladimdir Pozdnyakov, "50 Years of the Foreign Trade Arbitration Commission," *Foreign Trade*, 1982, p. 36.

21) *Ibid.*, p. 37.

22) Wim A. Timmermas "The New Statute on the Arbitration Court at the USSR Chamber of Commerce and Industry" *Journal of International Arbitration*, Vol. 5(1988), p. 98.

23) 중재재판소 규칙 §1, 3.

24) *Ibid.*, 제1조, 3조.

는 부분에 대하여는 중재판정부의 자유재량에 맡기되, 당사자들이 평등한 대우를 받고 자기 이익을 적절히 옹호할 수 있도록 하여야 한다고 명시하였다.²⁵⁾ 이에 따라 1987년 중재법원의 규정은 ²⁶⁾ 당연히 적용되어야 하겠지만, 소연방과 공화국의 민사소송에 관한 법규는 그 적용이 배제된다. 이 규정에 대하여 소련측에서는 중재인들의 자유재량에 관한 한 UNCITRAL 중재규칙 제15조1항의 규정과 사실상 다른 바가 없다고 자평하고 있다. ²⁷⁾

새 규칙은 대외무역중재위원회의 절차규칙 제23조의 규정을 보완하여 분쟁 당사자의 영업상의 비밀을 유지하도록 하였다. 다시 말하면, 심리는 비공개로 하고, 중재에 참여하지 않는 인사는 중재판정부의 허가 와 아울러 양 당사자들의 동의를 있는 때에 한하여 심리를 참관할 수 있다. ²⁸⁾ 중재법원의 중재판정도 이 재판소의 소장의 허가가 있어야 정기간행물이나 기타 중재판정문집에 공표할 수 있다. ²⁹⁾ 이 밖에 중재비용의 요율도 약간 인상하였으나, 국제적인 기준에 비추어 비싼 편은 아니다.

(2) 仲裁法院의 運營

현재 중재법원의 중재인단은 1988년 6월에 소연방상공회의소 간부회의에 의하여 임기 4년의 중재인으로 임명된 44명으로 구성되어 있다. 이들은 대부분

25) *Ibid.*, 제13조.

26) 그 전문은 Timmermans, *op. cit.*, pp. 100-102 참조.

27) Valadimir Pozdnyakov, "The Arbitration Court at the USSR Chamber and Industry: The New Aspect of Legal Regulation," *Foreign Trade*, (1989. 4), p. 42.

28) 제25조.

29) 제42조.

법학을 전공하고 고등교육기관이나 연구소 등에 근무하는 전문가들로 알려져 있다. 30 새로운 규칙에서도 단독중재인에 의한 중재도 가능하게 되어 있었으나, 통상적으로는 3인의 중재인으로 구성되는 중재판정부에서 심리를 한다. 소련의 대외무역 중재에 있어서는 중재인단에는 蘇聯人만 포함되어 있으므로 이러한 면에서 '중립적'인 중재인은 아예 기대할 수 없다. 중재의 심리는 원칙적으로 모스크바에서 하도록 되어 있지만, 불가피한 경우에 한하여 다른 장소에서도 가능하다. 모스크바에서의 중재에 있어서도 양측의 변호인을 대리인으로 하여 절차가 진행되는 것이 일반적이다. 서방측 당사자들은 자국의 국적을 가진 전문가와 현지의 변호사의 공조방식을 택할 수 있다. 31

중재판정부는 적용할 수 있는 실체법규정에 의거하여 분쟁을 판정하고, 분쟁이 계약관계에서 발생한 경우에는 관련 계약규정을 그 지침으로 하되, 상관습도 고려하여야 한다. 이것은 새로운 규칙 제13조1항의 규정으로, 대외무역 중재위원회 절차규칙 제12조와 같은 내용으로 되어 있다. 그런데 문제는 실제로 그 운영상황이 어떠한가에 있다고 할 수 있을 것이다. 당사자들이 실체법이나 저촉법 규정을 지정하지 않았을 때에는 소련의 저촉법상의 원칙이 적용된다고 예상된다. 만일 당사자가 준거법을 명시하지 않은 경우에는, 계약에 따른 분쟁에 관한 관련되는 원칙상 그 계약의 이행지국의 실체법이 적용되게 된다. 32

그 동안 서방 상사들과 소련의 경제주체들간의 무역계약이 대부분 모스크바에서 체결되어 온 사실에 비추어 보면, 중재판정부에서는 통상적으로 소련법을

30) Hines, *op. cit.*, p. 623.

31) 張孝相, "蘇聯에서의 仲裁," *op. cit.*, p. 6.

32) Art. 126 of Fundamental Principles of Civil Legislation of the U.S.S.R and Union Republics.

적용하게 될 것임을 알 수 있다. ³³

소련은 이 중재판정들을 선별적으로 공표해 왔다. *Yearbook Commercial Arbitration*에는 두건 정도가 간략하게 소개된 정도이나, 소련방상의 법무담당 부서에서 1934년부터 1986년까지의 판정을 선택해서 러시아어로 출판해 왔다. 이 영역본은 1934년부터 1986년까지의 중재판정들을 소개하고 있는 제1권부터 5권까지 밖에 나와 있지 않다. 문제는 이 중재판정들이 어느 정도의 대표성을 갖는 것이냐에 대하여 적어도 현재로서는 속단을 하기 어렵다는 데에 있다. 어쨌든 이들 판정들은 앞으로 모스크바에서 중재를 하게 될 분쟁당사자들에게 일반적인 참고용으로 쓸모가 있을 뿐 어떠한 공식인 선례로서의 가치를 지니는 것은 아니다. 지금까지 국제적으로 평석의 대상이 되어 왔던 몇 가지 사례만 보더라도 소련의 대외무역중재위원회가 절차의 진행과 법규범의 적용에 있어서 소련측 당사자들에게 편향적인 태도를 취해 왔다는 비판은 우리에게도 하나의 좋은 시사점이 된다고 할 수 있다. ³⁴

3. 海外仲裁에 의한 紛爭解決

1) 仲裁의 類型

흔히 미·소간의 무역분쟁의 경우 스톡홀름이 가장 흔히 채택되고 있는 중재지이며 동구측 당사자들은 일반적으로 비엔나, 취리히 또는 제네바를 중재지로 채택하고자 한다. ³³ 이러한 상설적인 중재기관 이외에도 수시적인 중재

33) 張孝相, “蘇聯에서의 仲裁,” *op.cit.*, p. 8.

34) *Ibid.*

(*ad hoc arbitration*)도 하지만 일정한 기준의 중재규칙을 적용하지 않는 수시적 중재판정부를 구성할 수 있는가, 또는 그러한 방법이 타당하느냐에 대하여는 단언하기 어렵다. 35

물론 국유화 등으로 인한 외국투자자와 투자지국간의 분쟁이 국제분쟁화하여 관계당사국간의 합의에 의하여 이러한 수시적 중재가 없었던 것은 아니다. 예컨대, 이란·미국청구재판소(Iran-U.S. Claims Tribunal)의 경우도 있으며 최근에도 미국에서는 소련과의 무역 및 투자규모의 확대에 대비하여 미국의 자연인과 법인 및 소련 정부기관과의 분쟁을 처리하기 위한 미·소 상설청구위원회(Permanent US-Soviet Claims Commission)의 창설이 제안되기도 하였다. 36

특히 외국에서의 경제활동을 하는 외국인이 국유화, 수용 등의 상황에서 구할 수 있는 구제수단은 ① 자본도입국의 법원 또는 중재판정부에서의 해결, ② 제3국법원에서의 해결, ③ 외국인과 자본도입국과의 교섭, ④ 외국인의 본국과 자본도입국간의 교섭, ⑤ 국제중재에 의한 해결, ⑥ 國際司法裁判所에의 제소 ⑦ 투자보험제도의 활용을 생각해볼 수 있다. 37 그 중에서 중재의 분야가 분쟁해결방법으로는 가장 적합한 것이다. 38 현재의 관례에 의하면 특히

35) Hines, *op.cit.*, p. 594.

36) 張孝相, “蘇聯에서의 仲裁,” 『商事仲裁』, (大韓商事仲裁院, 1990. 9), p. 4; Hines, *op. cit.*, p. 602.

37) W. Michael Reisman, "For a Permanent US-Soviet Claims Commission," *American Journal of International Law*, Vol. 83(1989), pp. 51-56.

38) 각각의 수단의 실효성에 대한 평가에 대하여는 Robin C. White, "Expropriation of the Libyan Oil Concession—Two Conflicting International Arbitration," *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 30(1981), pp. 1-3. 참조.

39) *Ibid.*, p. 3.; Jean Flavien Lalive, "Contracts between a State or a

국제양허계약으로부터 발생한 분쟁과 관련하여 투자외국인은 자본도입국의 법원보다는 국제중재를 통하여 자신의 권리를 보장받고자 한다. 이러한 관례의 타당성은 Sapphire International Petroleum Ltd. V. National Iranian Oil Co. 사건에서 계약위반에 대한 손해배상을 투자외국인에게 지불하도록 한 중재판정과 여러가지 이유로 중재판정의 집행을 배척한 1963년 12월 1일의 이란 법원의 판결을 비교해본다면 쉽게 이해할 수 있을 것이다.⁴⁰

그러나 중재재판절차도 그 실효성에 대한 많은 장애가 있다. 그 중에서도 특히 중재조항에 의한 관할권과 중재판정의 집행의 경우에는 국제사회의 특수성이 직접 반영되어 중재판정의 실효성을 약화시키고 있다. 그 밖에도 중재판정부의 설립, 분쟁해결의 부탁, 관할의 단계에 있어서의 거부(중재인의 선임 거부, 분쟁의 존재의 부인, 관할에 대한 항변) 뿐만 아니라 중재판정은 그 내용이 일방당사자인 국가에 불리한 경우의 이행거부 등의 문제가 있다. 이러한 중재과정의 내재된 취약성(inherent weakness of the arbitration process)에도 불구하고 중재제도의 분쟁 해결기능은 결코 과소평가할 수 없다. 중재제도의 이용에 의하여 분쟁이 정치문제화되는 것을 예방하고 중재과정을 통하여 당사자간의 주장과 요구를 명확히 하여 분쟁의 우호적 해결을 조장하게 된다.

40

State Agency and a Foreign Company," *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 13(1964), pp. 988-989.

40) 이에 관하여는 *International Legal Materials*, Vol. 9(1970), p. 1118. 참조.

41) Pierre Lalive, "The First 'World Bank' Arbitration(Holiday Inns v. Morocco) -- Some Legal Problems," *British Yearbook of International Law*, Vol. 51(1980). p. 124.; ICSID에 제기된 분쟁의 과반수는 화해를 통하여 해결되었으며(Patrick J. O'Keefe, "The International Center for Settlement of Investment Disputes," *Yearbook of World Affairs*,

2) 節次規則

피고주소지국의 중재를 규정한 계약에서는 절차규칙을 규정하지 않는 경우가 일반적이지만 제3국의 중재의 경우, 지정된 제3국중재기관의 중재규칙이나 美中貿易協定에서도 규정하고 있듯이 다른 중재규칙의 지정도 가능하다. 예컨대, 1979년 美中貿易協定은 당사자들과 선택된 중재기관이 수락할 수 있는 때에는 UNCITRAL 중재규칙의 적용을 허용하고 있다. 1979년 7월 7일 체결된 美中貿易協定 제8조는 다음과 같다; ① 계약국은 그들의 상사·회사·법인과 무역기구간의 계약으로부터 발생한 또는 계약과 관련된 분쟁을 우호적 협의, 조정 또는 기타 상호합의한 수단을 통하여 신속하고 형평적으로 해결하는 것을 장려한다. ② 그러한 분쟁은 상기의 1의 방법에 의하여 신속하게 해결될 수 없는 경우, 분쟁당사자는 중재회부에 관한 계약상의 규정 또는 기타의 합의에 따라 그 해결을 위하여 중재에 부탁할 수 있다. 그러한 중재는 중화인민공화국, 미국 또는 제3국의 중재기관에 의하여 수행될 수 있다. 그러한 중재에는 당해 중재기관의 중재절차규칙이 적용될 수 있으며 분쟁의 당사자와 중재기관이 수락하는 경우, 국제연합이 권고하는 UNCITRAL 중재규칙 또는 기타의 중재규칙도 이용할 수 있다. ③ 각 계약국은 그 집행을 구하는 경우, 적용법률과 규칙에 따라 자국의 관할당국에 의하여 중재판정이 승인·집행되는 것을 보장하여야 한다.

이러한 UNCITRAL 중재규칙은 특히 사회주의체제와 자본주의체제 및 선진국

Vol. 34(1980), pp. 287~188.) BP사건 TECSACO사건 및 LIAMCO사건에서도 중재판정에 구애되지 않고 당사자간의 화해로 해결되었다.

과 개발도상국의 이데올로기적 차이를 해소하기 위해 의도된 것이며 무역계약 이외에도 기술이전 및 합작기업의 책임 등과 관련된 대단히 복잡한 분쟁에도 적합하다. 42) UNCITRAL 중재규칙은 중재지의 여하에 불구하고 중재의 절차규칙으로 합의할 수 있으며 美蘇間의 거래분쟁에서는 美蘇貿易協定에 특별히 언급하고 있다는 이유로 가장 빈번하게 채택되는 중재규칙이 되고 있다. 앞서 언급한 바와 같이 소련이 우리나라와 체결한 투자보장협정 제9조도 UNCITRAL 중재규칙의 적용을 수락하고 있다.

國際商業會議所(International Chamber of Commerce: 이하 "ICC"라 한다)의 중재는 중재법원(Court of Arbitration)이 상설되어 있고 재판소규정(Statue of the Court)도 마련되어 있기 때문에 분쟁이 발생한 후 중재부탁합의와 중재판정부의 구성과 절차를 개별적으로 결정하는 수시적(ad hoc) 중재와는 다르다. 43) 정부 및 공공기관과 민간기업간의 분쟁은 투자계약에서 일어나는 분쟁 및 공익사업에 관한 투자계약에서 일어나는 분쟁도 해결할 수 있으며 정부기관과 외국회사가 설립한 現地法人간의 계약분쟁에도 적용될 수 있다. 44) 또한

42) Piter Sander, "Procedures and Praticce under the UNCITRAL Rules", *American Journal of Comparative Law*, Vol. 27(1979), pp. 453-454.

43) Frédéric Eisemann, "Arbitration Under the International Chamber of Commerce," *International Comparative Law Quarterly*, Vol. 15(1966), p. 728.

44) 국가와 외국인간의 투자분쟁의 조정 및 중재에 관한 절차규칙으로 활용할 수 있는 것은 常設仲裁裁判所(Permanent Court of Arbitration)의 「一方이 국가인 양당사자간의 국제분쟁의 해결을 위한 중재 및 조정규칙」(Rules of Arbitration and Conciliation for the Settlement of International Disputes Between Two Parties of Which Only one is a State)과 ICC의 「조정 및 중재규칙」(Rules of Conciliation and Arbitration of International Chamber of Commerce)에 의한 仲裁 및 「1965년 국가와 외국국민간의 투자분쟁해결협정」(Convention on the Settlement of Disputes Between States and Nationals of Other States)

본안심리에 적용될 법률은 당사자가 합의서에 의하여 정하며 그 합의에 대한 의사표시가 없으면 중재인이 저촉법에 따라 준거법으로 지정되는 법률을 적용하고 45 계약과 관계되는 상관습까지 고려한다. 46 당사자는 ICC 중재에 회부하면 그 판정을 지체없이 이행하기로 합의하고 동시에 상소의 권리를 포기한 것으로 본다. 47 그러나 ICC의 조정은 물론이고 중재의 판정에 대한 집행이 보장되어 있지 않다는 한계가 있다.

ICSID는 직접 분쟁의 중재에 나서지 아니하고 조정과 중재절차를 관장할 뿐이며 물적관할권은 체약국과 다른 체약국의 국민(자연인과 법인)간에 투자로부터 발생한 법적 분쟁에 미친다. 여기에서의 국가라는 용어는 체약국이 미리 지정하여 본부에 통고한 정치적 하부조직이나 기관까지 의미하며 그 하부조직이나 기관의 범위와 정의는 체약국에 일임하고 있다. 48 중재판정부는 당사자 자치의 원칙에 의거하여 쌍방이 합의한 준거법에 따라 분쟁을 해결하며 합의가 없는 경우 분쟁당사국의 저촉법규정을 비롯한 관계법령과 원용가능한 국제법규를 적용한다. 49 당사자의 합의가 있는 한 준거법은 국내법 이외에 법의 일반원칙일 수도 있고 국내법을 지정하는 경우에도 투자당시의 현행법으로 제한할 수도 있으며 중재판정부로 하여금 형평과 선(ex aequo et bono)에 따라 판정하도록 할 수 있다. 50

에 의한 조정 및 중재가 있다.

45) ICC 조정중재규칙 제13조제3항.

46) ICC 조정중재규칙 제13조제4, 5항.

47) ICC 조정중재규칙 제23조제2항.

48) Charles Vystecke, "Foreign Investment Protection and ICSID Arbitration," *Georgia Journal of International & Comparative Law*(1974), p. 352.

49) ICSID협정 제42조제11항

50) Aron Broches, "Settlement of Disputes Arising out of Investment in

3). 仲裁條項과 仲裁判定部の 管轄權

(1) 仲裁條項의 有效性

국가는 장래 발생할 일정한 분쟁의 중재재판 회부에 대하여 합의한 경우 그러한 중재의무는 일방적으로 취소될 수 없다. 국가가 국제양허계약 자체의 파기를 이유로 중재재판을 거부하는 경우⁵¹⁾ 또는 분쟁이 발생하지 아니하였다거나 또는 중재재판에 부탁할 분쟁이 아니라는 이유로 국가가 중재판정부의 구성에 협조하는 것을 거부하는 경우,⁵²⁾ 계약상의 중재부탁합의는 아무런 효과가 없게 될 것이다. 따라서 이러한 경우의 중재조항의 적용가능성이 선결문제로서 해결되어야 한다.

중재조항의 구속성이 중재절차의 개시를 확보하는데 중요하며 특히 국유화와 관련하여 유효성이 문제가 된다. 국제양허계약의 중재조항이 국제법의 의무를 구성하는가 국내법상의 의무를 구성하는가가 문제가 된다. 중재조항이 국내법에 의하여 규율되는 경우 국가의 일방적인 행위에 의하여 파기되지만 국제화된 국제양허계약에 있어서는 중재조항의 불이행은 국가의 국제책임을 발생시킨다고 주장되고 있다.⁵³⁾

Developing Countries, *International Business Lawyer*, Vol. 11(1983), p. 207.

51) F. A. Mann, "State Contracts and International Arbitration," *British Yearbook of International Law*, Vol. 42(1967), p. 6.

52) H. N. Johnson, "The Constitution of Arbitral Tribunal," *British Yearbook of International Law*, Vol. 30(1953), p. 152.

기존의 판례에 의하면 국가는 국내법의 변경이나 국제양허계약의 변경에 의하여 중재부탁의무를 유효하게 회피할 수 없다. 一連의 리비아국유화사건에서 각 중재판정부는 석유이권의 일방적 포기에도 불구하고 동협정 제28조의 중재조항에 기초하여 부탁된 분쟁에 대하여 관할권을 가진다고 판시하고 중재조항의 유효성을 인정하였으며⁵³ TOPCO사건에서 리비아정부는 주권행위인 국유화법이 중재재판에 服하지 아니한다고 주장한데 대하여 중재법원은 國際聯合總會의 천연자원에 대한 영구주권 결의도 국제양허계약상의 의무를 피하기 위하여 원용될 수 없으므로 정부의 중재부탁합의가 분쟁의 성질의 여하를 불문하고 구속력을 갖는다고 판시하였다. 동재판소는 리비아의 국유화의 합법성, 즉, 국유화조치가 국제양허계약을 무효화하지만 중재조항은 그 자율성 (autonomy) 내지 독립성 (independence)의 원칙에 따라 主契約의 종료에 의하여 영향을 받지 않는다고 판시하였다.⁵⁴

또한 ICSID협정 제25조는 당사자가 분쟁을 중재재판에 부탁하는 것에 동의하는 경우, 어떠한 당사자도 동의를 일방적으로 철회할 수 없다라고 규정하고 있다. 예컨대, *Alcoa Minerals of Jamaica, Inc. v. Government of Jamaica*사

53) F. A. Garcia-Amador, "Responsibility of the State for Injuries Caused in its Territory to the Person or Property of Aliens," *Yearbook of International Law Commission*, II(1960), p. 67.

54) BP Exporation Company(Libya) Limited v. Government of the Libyan Arab Republic, *International Law Reports*, Vol. 53(1979), p. 327.

55) Texaco Overseas Petroleum Company and California Asiatic Oil Company v. The Government of Libyan Arab Republic, *International Law Reports*, Vol. 53(1979), p. 412-413.; 이는 당사자의 의사에 대한 해석의 논리적 귀결이라 할 수 있다. *Arbitral Tribunal: Award in Dispute between Libyan American Oil Company(LIAMCO) and The Government of Libyan Arab Republic Relating to Petroleum Concessions (April 12, 1977)*, *International Legal Materials*, Vol. 20(1981), p. 40.

건에서 자마이카정부는 동조약에 기초하여 설립된 중재판정부는 중재부탁합의의 법적 효과를 인정하여 당사자간의 투자협정에 대한 관할권을 확인하였다. 중재판소는 제25조를 무조건으로 적용하여 자마이카정부가 투자협정으로부터 발생한 분쟁을 ICSID협정에 따라 중재재판에 회부한다는 합의를 파기하는 통고는 어떠한 효력도 인정할 수 없다고 판시하였다.

(2) 紛爭의 仲裁可能性(arbitrability)

어떠한 분쟁이 중재재판에 부탁되는가는 중재조항에 의하여 규정되지만 구체적 분쟁의 존재 및 그 분쟁이 중재부탁의무의 범위에 포함되는가의 여부에 대하여 분쟁이 발생한 경우, 분쟁의 중재가능성이 선결문제로서 해결되어야 한다. 중재를 규정한 兩者條約 또는 多者條約에서 법률분쟁(legal dispute)이라는 개념이 국제재판에 부탁되는 분쟁의 범위를 한정하기 위하여 사용되고 있다. 예컨대, ICSID협정 제25조는 동센터의 관할권을 투자로부터 직접 발생한 법률분쟁에 한정하고 있으므로 법적 권리의무의 존재 및 그 범위 내지 법적 의무위반의 손해배상의 성질과 범위 등 성질상 재판에 부탁되는 분쟁만을 관할하며 단순한 이익의 충돌은 그 적용범위로 부터 배제된다. 그러한 법률분쟁의 개념은 조약규정의 해석문제로서 구체적 분쟁과 관련하여서는 중재판정부가 결정할 권한을 가진다.

Alcoa Minerals of Jamaica, Inc. 사건에서 자마이카 정부가 투자분쟁해결 조약에 근거하여 중재절차에 참여하는 것을 거부하였으므로 중재판정부는 예상되는 관할권에 대한 선결적 항변으로서 동분쟁이 조약의 범위에 속하는지의 여부를 심리하기로 결정하여 본건에서 일반적인 係爭問題가 1968년 협정에 근

거한 양당사자의 법적 권리의무의 범위에 관계되어 있으며 따라서 법률분쟁이 포함되어 있다고 판시하였다. 또한 AGIP S.P.A. 사건에서 콩고정부는 국유화의 보상원칙을 회사에 대하여 통고하여 당사자간에 기본적 문제가 존재하지 아니한다고 주장한 반면, AGIP(Brazzaville) S.P.A.는 자신이 소유하는 주식에 대한 보상은 손해배상이 아니며 동회사의 해산에 따른 손실에 대한 모든 보상도 지불되어야 한다고 주장하였다. AGIP社의 국제양허계약 제15조의 중재조항은 협정의 해석·적용에 관계되는 모든 분쟁이 투자분쟁해결조약에 따라 중재판정부에 의하여 중국적으로 해결되어야 한다고 규정하고 있었다. 중재판정부는 콩고정부의 주장이 불명확하며 분쟁의 존재와 그 계속은 의심할 여지가 없으며 콩고정부의 계약위반사실을 확인하고 손해배상을 지불하여야 한다는 것을 전원일치로 결정하였다. ⁵⁶⁾ 이러한 중재판정은 국가가 입법에 의하여 계약의무를 위반하여 발생한 분쟁은 법률분쟁이며 어떠한 분쟁의 중재가능성의 문제는 각 중재조항의 내용에 의하여 좌우되지만 분쟁이 존재하는지의 여부는 객관적으로 결정되는 것임을 보여주고 있다.

TOPCO사건에서도 리비아정부는 분쟁의 존재 자체를 다룰 중재재판의 여지는 없다고 주장하였으나 Dupuy 단독중재관은 분쟁이 존재하기 위하여는 **利害**와 법적 견해의 대립으로도 충분하며, 본건에서 리비아정부와 컨세션 보유회사간의 견해의 기본적인 불일치는 국제양허계약상의 양당사자의 권리의무에 관한 기본적인 불일치가 그 배경이 된다고 판시하였다. ⁵⁷⁾

56) ICSID Arbitration Tribunal: Award in the Case of AGIP Company v. Popular Republic of the Congo, *International Legal Materials*, Vol. 21(1982), pp. 729-730, 739.

57) Texaco Overseas Petroleum Company and California Asiatic Oil Company v. The Government of the Libyan Arab Republic, *International Law Reports*, Vol. 53(1979), pp. 416-418.

LIAMCO 사건에서도 분쟁은 동회사의 자산국유화에 따른 국제양허계약의 일방적 종료에 의하여 발생하였으며 중재판정부는 분쟁이 국유화의 합법성과 회사의 청구권과 관계되어 있다는 것은 명백하며 그러한 문제는 동협정의 해석·집행과 더불어 당사자의 권리의무에 관계된다고 판시하였다. 중재판정부에 의하면 국유화는 국제양허계약의 기한전에 종료되어 그 이행에 영향을 주어 동협정에 근거한 권리의무와 관계된다. 그러므로 이러한 국유화로 부터 발생하는 분쟁은 명백히 중재조항의 범위내에서 중재재판에 부탁될 문제라는 결론을 내렸다. ❸

이와 같이 당사자가 분쟁의 존재 또는 어떠한 분쟁의 중재조항 적용여부에 관한 분쟁 또는 중재기능성에 관한 분쟁은 선결문제로서 중재판정부 자신이 중재조항을 해석하여 결정하는 관할권을 가진다는 것이 일반적으로 인정되고 있다. 이것은 합의에 기초한 의무의 해석문제이며 그 분쟁의 선결적 해결이 그 자체 중재재판이라고 할 것이다. 예컨대 TOPCO사건에서 國際司法裁判所는 국제양허계약 제28조에 인정되는 회사의 청구에 기초하여 단독중재인을 임명하였으며 협정의 해석·이행 뿐만 아니라 중재조항의 적용가능성의 분쟁에 대하여도 관할권을 단독중재인에게 부여하고 있는 것이라고 언급하여 이러한 문제를 裁定하는 것은 司法行爲에 해당되는 것이며 중재인의 결정에 맡겨진 문제의 하나를 앞서 판단하는 것이라고 지적하였다. ❹ 바꾸어 말해서 당사자의

58) Arbitration Tribunal: Award in Dispute between Libyan American Oil Company (LIAMCO) v. The Government of the Libyan Arab Republic Relating to Petroleum Concession (April 12, 1977), *International Legal Materials*, Vol. 20(1981), p. 41.

59) Texaco Overseas Petroleum Company and California Asiatic Oil Company v. The Government of the Libyan Arab Republic, *op. cit.*, pp. 406-407.

합의에 의하여 특정의 상황에서 관할권이 재판소에 부여된 경우, 주로 관할권의 기초가 되는 상황의 존재와 관계없이 그 문제의 상황이 존재하는지의 여부를 결정하는 보조적 관할권을 부여한다는 것이 포함되어 있다는 것을 의미한다.

4) 仲裁合意 後 國營企業에 의한 主權免除 援用の 法的 效果

국영기업이 구속력있는 중재에 합의한 후 중재판정부에서 주권면제를 주장한 사례가 있었으나 예외없이 기각되었다. ⁶⁰⁾ 예컨대, Solel Boneh International Ltd.(Israel) and Water Resources Development International (Isreal) v. Republic of Uganda and National Housing and Construction Corporation of Uganda (ICC Case 2321)사건에서 중재판은 주권면제는 재판소 및 기타 당국(court and other authorities)과 다른 국가, 그 대표 또는 재산과의 관계에서만 적용된다는 이유로 우간다 국영기업의 주권면제의 주장을 기각하였다. ⁶¹⁾ 또한 SPP(Middle East) Ltd., Honkong and Southern Pacific Properties Ltd. v. The Arab Republic of Egypt and the Egyptian General Company for Tourism and Hotels (EGOTH)사건에서 에집트 관광공사와 SPP社는 에집트의 관광단지를 개발하기 위한 합작기업의 설립에 합의하고 ICC중재를

60) J. G. Wetter, "Pleas of Sovereign Immunity and Act of Sovereignty Before International Arbitral Tribunals," *Journal of International Arbitration*, Vol. 2(1985), p. 7.

61) 구체적인 것은 Thomas Peele, "The Law of Foreign Sovereign Immunity in Relation to Trade with and Investment in China," in Michel Moser, (ed.), *Foreign Trade Investment and the Law in the People's Republic of China*, (Oxford: Oxford Univ. Press, 1987), p. 567. 참조.

규정한 계약을 체결하였다. 에집트 觀光長官은 중재를 규정한 계약에 서명하고 자신이 동계약을 승인·합의·비준하였음을 기재하였다. 그후 그 사업은 취소되었으며 에집트정부는 그러한 취소조치가 국가행위(an act of state)에 해당하는 입법적·행정적 성격의 조치였다고 주장하였다. 중재관은 국가행위 이론이 아닌 주권면제이론을 적용하여 다음과 같은 판정을 내림으로써 에집트 정부는 패소하였다. 즉, “쟁점은 국가와 공공기관에 의한 국제중재에의 부탁이 면제의 묵시적 포기로 간주되어 주권면제를 허용하는 국제법규칙 또는 국내법규칙의 적용을 금지하는 것인가에 대한 것이다. 투자외국인의 보호를 목적으로 하는 국제법의 일반원칙의 충분한 효력을 인정하여 국가는 중재판정부에서 계약위반행위에 대한 방어수단으로 주권면제에 관한 국내법 또는 국제법의 원칙을 원용하는 것을 인용한다면 실망스러운 일이 아닐 수 없다”라고 판시하였다. 62 그러나 SPP 중재판정에 관한 프랑스의 사법절차에서는 중재합의가 포함된 계약에 대한 정부의 승인행위가 당해 정부에 의한 중재합의에 해당하는 것으로 볼 수 없다는 이유로 당해 판정을 폐기하였다. 63

4. 海外仲裁判定의 執行과 國營企業의 財産에 대한 強制執行

1) 蘇聯內에서 仲裁判定의 執行에 관한 法構造

소연방상공회의소의 중재법원에 의한 중재판정은 당사자들이 판정문에 명시된 기간내에, 그리고 이를 명시하지 않은 경우에는 즉시 이를 이행하여야 한

62) *International Legal Materials*, Vol. 22(1983), p. 752.

63) Peele, *op. cit.*, p. 580.

다. 이것은 위에 소개한 이 중재법원의 새 규정과 규칙의 규정내용이다. 그러나 외국의 중재판정에 의거한 소련내의 집행은 그다지 용이한 것이라고 볼 수 없다. 소련도 물론 외국중재판정에 승인과 집행에 관한 뉴욕협정과 1961년의 국제상사중재에 관한 유럽협정의 당사국이다. 국가는 다른 나라의 재판권행사로 부터 면제되고 국유재산도 강제집행으로부터 면제되느냐의 문제가 이른바 주권면제(sovereign immunity)의 문제인 바, 소련은 주권국가로서의 행위와 사경제주체로서의 행위를 기준으로 그 면제의 범위를 결정하는 제한적 면제이론을 수용하지 않고 있다. 말하자면 절대적인 면제주장을 고수하고 있다.⁶⁴ 소련은 1960년에 이미 뉴욕협정에 가입하였으며 뉴욕협정상 의무가 국내법에 우월하다는 것을 국내법으로⁶⁵ 확인하고 있다. 또한 1988년에는 '외국인 판결과 중재판정의 승인과 소련내에서의 집행에 관하여'(On the Recognition and Enforcement in the USSR of Foreign Judgments and Arbitral Award)라는 소련방최고회의간부회령 1931-X I 가 제정·공포되어 중재판정의 집행을 위한 사항을 규정하기에 이르렀다.

한편 스웨덴이 뉴욕협정의 체결국이라는 사실은 蘇聯의 법원이 체결국인 스웨덴의 중재기관에 의한 판정을 심사하지 못할 것이라는 점에서 중요한 의미를 가진다. 뉴욕협정은 법원이 외국중재판정의 집행의 신청을 거부할 수 있는 사유를 규정하고 있다. 그러한 사유는 대부분 당사자의 무능력, 합의의 무효성, 통지의 결여, 자신의 사건에의 출두기회의 결여, 중재합의 범위를 벗어난

64) M. M. Boguslavsky, "Foreign State Immunity: Soviet Doctrine and Practice," *Netherlands Yearbook of International Law*, Vol. 10(1979), pp. 167, 169-171.: UN 국제법위원회에서 행한 소련 출신의 Ushakov 위원 의 발언에 대하여는, *Yearbook of International Law Commission*, 1983, Vol. 1, p. 46. 참조.

65) Art. 129 of Fundamental Principles.

판정, 당사자의 합의 또는 仲裁地國의 국내법에 위배되는 중재권한 또는 중재 절차의 무효성, 판정의 구속성 결여 등과 같이 특정한 법률문제와 관련되어 있다. 뉴욕협정에 규정된 집행거부사유, 다음 두가지는 대단히 포괄적인 성격을 갖는 것이다. 즉, 중재판정의 승인과 집행은 승인과 집행이 구하여지고 있는 국가의 관할기관이 다음의 1에 해당된다고 판단되는 그 승인과 집행을 거부할 수 있다.

a) 분쟁의 대상(subject matter)이 당해국의 법률에 의하여 중재로 해결될 수 없는 것인 경우 또는

b) 판정의 승인과 집행이 당해국의 공공정책에 위배되는 경우이다.

소련의 민사소송법은 외국인이 관련된 분쟁에 관한 중재판정에 대한 법원의 집행을 규정하고 있고 섭외관계로 부터 발생하는 분쟁의 해결수단의 하나로서 중재를 예정하고 있기 때문에 a)의 규정은 대부분의 중재판정의 집행에 대한 장애로 작용하지는 않을 것이다. 소련에서의 중재판정의 집행가능성은 부분적으로는 b)에 대한 소련의 해석에 좌우될 것이다. 공공정책의 개념은 소련 등 사회주의국가에서는 대단히 포괄적이고 많은 소련법령에서도 예외사유로 규정하고 있는 바, 전적으로 소련의 법원에 '公共政策'의 해석에 관한 광범한 재량권이 주어져 있다는 점에 문제가 있다고 본다. 66

2) 蘇聯의 國營企業의 財産에 대한 強制執行

蘇聯의 합작당사자나 경제활동의 주체로서 분쟁의 당사자가 되는 것은 거의

66) 이에 대한 구체적인 것은 K. N. Cheung, "Enforcement of Foreign Arbitral Awards in the People's Republic of China," *American Journal of Comparative Law*, Vol. 34(1986), pp. 295, 311.

예외없이 국영기업이며 국영기업은 소유권과 경영권의 분리원칙에 따라 국가로부터 경영관리를 위임받은 재산에 대하여 점유·사용·처분의 권리를 향유할 뿐이다. 국영기업은 토지 다음으로 중요한 국가소유재산이며 실제로 국가의 일부분이지만 법인으로서 법률에 의하여 부과된 업무에 의하여 요구되는 경우, 다른 국가 또는 집체, 개인과 법률관계를 설정할 수 있는 제한적인 권능을 가진다. 경영관리권이란 소유권과는 그 성격을 달리하며 국영기업의 재산은 기본자산과 유동자산으로 구분되며 前者는 건물·시설·기계·운송수단 기타 경제적으로 중요한 재산으로 구성되며 이러한 재산에 대하여는 국영기업은 사용권만을 가지므로 處分하거나 讓渡할 수 없다. 後者は 생산과정에서 필요한 공급품 예컨대, 원자재·반가공제품·원자재 등이며 국가계획에 따라 다른 국영기업과의 계약으로 구입할 수 있다. 67

蘇聯에서는 국가재산과 관련된 중재판결 또는 법원판결의 집행에 대한 법적 제한이 있다. 즉, 소련법상의 재산분리개념에 의하여 국가의 재산 또는 다른 국가소유단체의 재산 또는 국영기업의 자산 중에서 기본자산은 강제집행할 수 없고 유동자산에 대하여만 강제집행이 가능하다. 68 소련합작기업법 제18조는 「합작기업은 그 모든 자산으로 채무에 대한 책임을 진다」 또한 제15조는 「蘇聯의 법령에 의하여 합작기업 관련분쟁을 심리하는 권한있는 기구의 결정이 있는 경우에만 합작기업에 대하여 집행할 수 있다」라고 규정하고 있다. 그러나 국영기업이 자신의 거래상품에 대한 소유권을 갖지 아니하므로 실질적으로 유동자산은 거의 보유하고 있지 아니하다.

67) Konzard Zweigert and Hein Kötz, *Introduction to Comparative Law*, Vol. 1, (London: Clarendon Press, 1987), p. 337.

68) 이러한 기본자산의 집행면제는 모든 국영기업에게 적용될 것이지만 합작기업이나 집체에 대하여는 적용되지 아니하는 것 같다.

한편 소련은 재판관할권으로부터의 면제와 강제집행으로부터의 면제를 명백하게 구분하고 후자는 명시적으로나 묵시적으로나 포기할 수 있는 전자와는 달리, 쉽게 포기할 수 없는 것이라고 주장하고 있다. 따라서 스웨덴이나 기타 외국에서의 중재판정에 따라 소련측 당사자의 재산에 대한 강제집행을 얻어내는 단계에서 장애에 부딪칠 가능성이 많다. 이와 같이 중재지를 제3국으로 하더라도 강제집행의 문제는 여전히 숙제로 남아있게 되는 것이다. 69

현재까지는 소련측이 패소한 경우에는 모두 자발적으로 중재판정을 이행하였기 때문에 대외무역중재위원회의 중재판정에 의거하여 소련측 당사자에 대하여 강제집행을 한 사례는 한건도 없었다. 그러나 소련법상 문제된 경제주체의 자산에 대한 강제집행만이 허용될 뿐 국가 그 자체의 국유재산이나 국영의 경제주체의 자산은 여기에서 제외된다. 더구나 현금과 상품을 비롯한 이른바 '유동자산'을 제외하고는 건물이나 자본재 등의 '기본자산'("basic assets)에 대하여는 강제집행을 할 수 없게 되어 있다. 70 그리고 소련의 대외무역공단들은 통상적으로 거래하고 있는 상품에 대한 권원을 갖고 있기 때문에 상당한 정도의 '유동자산을 보유하고 있을 가능성이 없다'해도 과언이 아니다. 합작기업의 경우에는 소련법상 이에 관련된 분쟁을 심리할 수 있는 권한이 부여된 기관의 결정이 있을 때에 한하여 당해 기업의 재산에 대하여 강제집행을 할 수 있다. 또한 협동조합의 경우에는 법원이나 중재판정부가 각기 그 권한에 따라 내린 결정에 의하더라도 그 재산이 몰수될 수 있다고 하지만, 그 소유물은 법적으로는 국유재산과 같은 수준의 보호를 받도록 되어 있다. 무역협정이나 무역계약에서 이 점을 분명히 할 필요가 절실한 것도 바로 이러한 이유 때

69) Hines, *op. cit.*, p. 594.

70) Hines, *op. cit.*, p. 604; Starr. Butler, *op. cit.*, p. 220.

문이다. 70

71) 무역계약에 다음과 같은 조항을 포함시킬 것을 권장하고 있다. 즉
「Waiver of Immunity. The Parties hereby irrevocably waive any
immunity to which they might otherwise be entitled, now or in the
future, in any arbitration proceeding pursuant to Section and
enforcement of any award or other relief obtained in such a
proceeding.」

第7章 結 論

고르바초프정부는 서방과 경제교류를 철저히 희망하고 있다는 것은 분명한 사실이며 이는 미국 등의 서방국가와 뿐만 아니라 우리나라와의 관계개선에서도 입증되고 있다고 할 것이다. 소련정부는 그 일환으로 유능한 경영인을 육성하기 위하여 서방기업의 경영기법을 습득하도록 서방에 파견하기도 하였다. 그러한 과정에서 서방과의 경제교류를 위하여서는 은행제도의 개선, 서방의 은행경영기법의 도입 등이 필수적임을 인식하여 1988년 10월에는 소련재무부 부부장과 소련국가은행 부의장을 포함하는 은행·금융분야의 실무진들로 구성된 대표단을 런던에 파견하기도 하였다. 또한 서구법률회사들은 서방기업을 연구할 수 있도록 소련법률가들을 초청하는 사례도 빈번하다. 그 반대로 서방의 법률가들은 소련의 합작기업법 등 자국기업의 대소련진출을 법적으로 지원하기 위하여 많은 연구를 진행하여 왔다.

한편 1988년의 포고령에 의하여도 소련의 법적 투자환경이 크게 개선된 것으로 보이지는 않는다. 그러나 소련정부는 1987년 합작기업법이 서방투자가의 기대에 부응할 수 있도록 개선시켜 나가기 위하여 소련의 학자들로 하여금 서방학자들과 공동연구를 하도록 장려하는 등 소련경제의 활성화를 달성하기 위한 획기적인 조치를 취하여 왔다. 아래에서는 1987년 합작기업법과 관련입법의 개혁의 필요성을 중심으로 논의하기로 한다.

첫째, 1987년 합작기업법에 규정된 합작기업의 성격이 극히 애매모호하다. 국제합작기업이라는 개념 자체가 소련법에서는 완전히 생소한 것이어서 당사자의 책임과 관련하여 볼 때 제18조는 합작기업이 유한회사(a corporation) 또는 유한책임조합(a limited partnership)인 것처럼 합작기업을 다루고 있다.

이러한 불일치와 관련하여 볼 때, 합작기업의 추가개정을 통하여 “합작기업”이라는 용어를 명확히 정의하여 그 법적지위를 명백히 하여야 하며 합작기업의 설립이 가능한 업종에 관한 지침을 명문화하여야 할 것이다.

1987년 합작기업법은 합작기업을 법인으로 규정함으로써, 법인에 관한 일반 규정의 적용을 받아 설립·운영되도록 하고 있으나 이러한 규정만으로 소련법상의 합작기업의 법적 지위를 설명할 수 없을 것이다. 즉 유한회사(a corporation)와 유한책임조합(a limited partnership)간의 구분을 명확히 하고 이에 따라 합작기업의 설립·운영에 대한 지침을 마련하여야 할 필요가 있을 것이다. 또한 합작기업의 설립과 관련된 문제에 대하여 소련의 어떠한 법령도 규정하지 아니한 부분들이 있다. 예컨대, 필요한 최소자본, 합작당사자의 수, 당사자의 지분과 합작기업에서의 경영지배권의 관계 등이다. 이러한 문제들을 합작기업들이 수시적인 차원에서 결정하도록 일임하는 것은, 합작기업의 설립과 지위를 법적 불안정상태에 두게 되는 것이라 할 수 있다. 즉 강행적인 분야와 임의적인 분야를 명시적으로 법제화함으로써 합작기업의 당사자들에게 예측가능성을 보장할 필요가 있다고 본다. 1987년 합작기업법 제7조에 규정된 내용만으로는 그러한 문제들을 해결할 수 없다. 만약 당사자들이 제7조에 규정된 내용에 합의하지 못한 경우의 법적 효과에 대한 예측가능성이 보장되어 있지 않기 때문이다.

현행 합작기업법은 합작계약 자체의 준거법에 대하여 침묵을 지키고 있고 합작당사자의 책임의 범위가 불분명하다는 점에서도 유한회사 또는 조합에 관한 종합적인 법령의 제정이 절실히 요구되고 있다. 현재로서는 합작계약이 유효하기 위한 형식, 정관의 발효시기 및 합작기업의 설립문서의 형식과 필수적인 요건조차도 불분명하다. 따라서 계약의 발효시기, 계약의 서명 후 관할당

국에의 등록전까지의 서명의 법적 효과 등을 보다 명확히 할 필요가 있을 것이다.

합작기업법 제9조는 “설립문서가 발효한 후 지체없이 소련영역내에 설립된 합작기업은 소련재무부에 등록되어 등록시에 법적 실체로서의 권리를 취득한다”라고 규정하고 있다. 소련법상 이러한 규정은 전혀 납득하기 어려운 것이다. 즉, 소련재무부에 등록되기 전에 또한 법인의 권리를 취득하기 전에 합작기업이 어떠한 방법으로 설립될 수 있는가에 대한 RSFSR 民法 제16조에 의하면 어떠한 실체든지 간에 관할당국에 등록된 때 법인격을 취득한다. 즉 등록시에 “설립”된 것으로 간주된다. 따라서 사실상의 실체(a de facto entity)에 불과하다. 이러한 면에서 볼 때 합작기업법 제9조는 RSFSR 民法 제26조와 명백히 모순된다.

또한 합작기업법 제18조는 당사자들은 합작기업의 채무에 대하여 책임을 지지 아니하며 그 반대로 합작기업 역시 합작당사자의 채무에 대하여만 책임을 진다고 규정하고 있으나 합작당사자의 채무의 한계를 설정하고 있지 않다. 제18조와 제10조의 규정은 명백히 모순된다고 할 수 있다. 제10조에 의하면 당사자는 필요한 경우, 자신의 지분이외에 합작기업의 기금에 출자할 수 있다. 따라서 긴급한 경우라는 조건이 붙기는 하지만 청산과정에서 자신의 잔여자산을 초과하는 채무를 변제하기 위하여 출자하도록 요구하는 것은 합작기업법 제10조의 문맥상 위법은 아니라고 해석된다.

합작기업이 일단 설립되어 운영되기 시작하면 그 활동은 실제로는 소련정부기관의 통제를 받아야 함에도 불구하고 현행법은 각 합작기업법의 활동에 관한 정부의 통제권을 규정하고 있지 않다. 입법론적으로는 합작기업의 활동에 대한 감독권을 합작기업의 등록을 관장하는 소련재무부에 위임하는 규정을 명

문화하는 것이 바람직하다고 본다. 또한 합작기업의 운영으로 부터 발생하는 비노동분쟁의 해결절차에 관한 개정도 필요하다고 본다. 합작기업법 제20조는 그러한 분쟁을 국제중재에 회부하는 것을 명시적으로 허용하고 있지는 않다.

소련의 관료주의적인 복잡성과 관료의 무경험도 합작기업의 활동에 대한 큰 장애가 되고 있다. 뿐만 아니라 소련내에서는 투자희망자들이 소련에서의 사업전망을 문의할 중앙자문기구가 결여되어 있기 때문에 서구기업의 상당수가 소련관료기구내에서 자신들을 후원하는 개인의 힘을 빌어 합작기업을 설립하고 있다. 소련정부는 이러한 문제들을 완화하기 위하여 다음의 조치를 취하여야 할 것이다.

첫째, 현재의 세분화된 모든 대외관련부서를 그 관할권이 명확히 확정된 대규모의 부서로 통합하여야 하고 둘째, 서방의 기업들과 거래하는 기술 및 투자희망기업에 대한 자문 등 지원을 할 수 있는 소련관리층을 육성하여야 할 것이다. 셋째, 투자희망기업의 의문사항에 관한 명확하고 유권적인 해석을 하고 이에 따라 그들의 사업계획추진을 지원할 수 있는 중앙센터를 조직하여야 할 것이다.

이와 관련하여 중국의 경험은 소련에도 크게 도움이 될 수 있을 것이다. 중국은 1979년 합작기업법을 시행하기 위하여 새로운 3가지 관료조직을 설치하였다. 첫째가 중국국제신탁투자공사로서 새로운 국제투자기업의 설립을 위하여 외국인과 중국측 당사자간을 연결시켜주는 기능을 한다. 둘째가 대외무역 무역부로서 신청된 합작투자계약안을 심사·승인한다. 셋째는 工商總局으로서 새로 설립된 합작기업의 등록업무를 담당한다.

소련도 이와 유사한 이러한 조치를 취함으로써 1987년 합작기업의 흥결을 치유할 수 있을 것이다. 또한 1987년 합작기업법과 무관하지만 외국투자기업

에는 중요한 다음과 같은 내용이 입법화되어야 할 것이다. 첫째, 소련은 완전히 사유화된 국제합작기업의 설립·활동을 허용하는 새로운 법령을 제정하는 것이 바람직하다. 지난 수년동안 소련은 다음과 같은 세가지 형태로 대외거래활동을 수행하여 왔다. (1) 대외무역, 상품 및 서비스의 교환 (2) 사기업이 소련에 진출하여 완전히 새로운 사업을 시작하여 단기간 그 사업을 수행한 후 소련을 떠나는 국제양허계약 (3) 지금까지 논의한 국제합작사업 등이다.

이러한 경제교류형태와 관련하여 1990년대에 소련이 검토하여야 할 문제라는 서방기업들의 컨소시움이 완전히 사유화된 국제합작기업을 소련에 설립하는 것을 허용할 것인가이다. 이는 소련의 경제활성화에 어떠한 영향을 미칠 것이냐라는 문제와 직결되어 있는 것이기는 하지만 최소한 대규모의 외자유치라는 소련의 목표에는 크게 이바지 할 것으로 여겨진다. 또한 소련은 현재 소련내의 합작기업의 운영에 영향을 미치는 많은 관료주의적 규칙 및 조세규칙의 적용에서 벗어나 외국기업들이 기업을 설립할 수 있는 광범한 자유경제지역을 설정할 필요가 있다. 이러한 지역에 설치된 기업들은 통상적인 정부통제로부터 벗어나 있어 관료주의적 장애를 극복할 수 있을 뿐만 아니라 유리한 조세·관세규칙의 적용을 받아 원료의 수입 및 상품의 수출을 촉진하게 될 것이다.

중국의 경험은 경제특구의 설치가 소련경제에 크게 도움이 될 것이라는 것을 입증하고 있다. 한 가지 지적할 만한 것은 1988년 포고령과 1987년 합작기업법의 제정 이후 소련은 이를 실질적으로 개정하는 많은 법령을 제정하여 왔다. 이중 일부는 극히 일부의 외국투자자들에게 적용될 뿐만 아니라 이와 같이 산재한 개정내용을 종합적·체계적으로 파악하는 것은 극히 힘든 작업이 아닐 수 없다. 따라서 최근의 소련합작기업 관련법령들을 법전화하는 작업이

필요하다고 본다.

1991년 5월 소련외무부에 따르면 현재 독일, 이탈리아, 일본, 한국 등 73개국 서방기업들이 소련내 3천여개 합작회사에 27억루블(15억 달러)을 투자하였으며 이는 70억루블(40억달러)에 이르는 소련총투자자본중 38%에 해당하는 것이다. 이들 기업가운데 현재 3분의 1인 1천여개 기업이 가동중에 있으며 이들의 총매출액은 약 43억루블(25억달러)에 달해 89년에 비해 5배 가까이 증가되었다. 이들 합작기업이 생산하는 상품은 20%가 해외로 수출되거나 소련내에서 硬貨로는 거래되고 나머지 80%가 루블화거래로 국내에서 소비되고 있다. 소련 정부는 각국별 투자비율에 대해서는 언급하지 않았는데 소련의 최대무역파트너인 독일과 이탈리아를 비롯 한국 기타 아시아 국가기업들이 대부분을 차지하고 있으며 미국기업들이 약 10%에 불과하여 對蘇投資에 소극적인 것으로 보인다.

이와 같이 소련의 입법상의 미비점에도 불구하고 한국을 비롯한 서방국가들에 의한 對蘇投資가 증가일로에 있으며 이와 더불어 본 연구서의 부록에서 볼 수 있듯이 소연방의 국영기업의 사유화에 관한 법, 100%외국인투자기업의 설립을 인정하는 외국인합작기본법 등을 비롯한 소련의 혁신적 법령들이 속속 제정되고 있다. 이와 관련하여 특히 유의하여야 할 점은 소련의 최대공화국인 러시아공화국을 비롯한 연방구성공화국의 법률이 외국인투자와 관련하여서는 대단히 중요한 역할을 하게 되었다는 사실이다. 현재의 신연방조약초안을 둘러싼 소연방과 러시아공화국간의 견해차이 그리고 소연방의 법률보다 더욱 혁신적인 조항을 두고 있는 러시아공화국의 국영기업사유화법의 내용을 검토하여 본다면 향후, 연방법은 물론이고 투자대상지가 되는 연방구성공화국의 법률에 대한 보다 철저한 연구가 요망된다.

附 錄

1. 소련의 외국인투자관련법 개정 추이

주요내용	합작기업법 (Decree 49) (1987. 1. 13)	1 차 개 정 (1987. 9. 7)
관련법령명 경영책임 출자지분 인 허가 고 용 회계 및 監 査	자본주의국가 및 개도국과의 소련 영내에서의 합작기업 설립 및 운영에 관한 소련 연방 각료회의 각령 이사회회장 및 사장은 소련인 으로 제한 외국인 출자지분은 49% 이내로 제한 소련방각료회의 승인을 받아 재무부에 등록 국내인의 고용, 해고, 급여 사회보장, 복지, 후생 등은 소련 국내법을 엄격히 적용 영업활동(회계) 監査는 국내법을 엄격히 적용	조항 (부분개정) 인·허가권을 소련방각료회의 및 각각의 주무부처장관으로 확대.

세계적용 외국인 근로자 기타 (대외무역)	외국인 합작기업 설립후 최초 2년간 면세혜택 부여	
--	--------------------------------	--

주요내용	2 차 개 정 (1988. 12)	3 차 개 정 (1989. 5)
관계법령명	『대외경제활동촉진법』	조항 부분개정.
경영책임	외국인도 이사장 및 사장에 임명가능	외국인은 이사장이나 사장 중 하나만 임명.
출자지분	외국인 출자지분은 100%미만 까지 허용(최소출자 의무제한 없음)	
인허가	모든 소련기관(Soviet Organization)은 상급기관의 승인 하에 외국인 투자허가권 보유 (재무부는 등록과정에서 통제권 발휘)	

고용	국내인의 고용시 합작기업의 자율결정을 허용 (고용, 해고, 복지, 후생 등)	국내인 고용시 합작기업의 자율결정권을 국내법의 범위로 축소.
회계 및 監査	회계 감사절차는 합작파트너 간의 합의에 따르도록 완화	소련국세청의 세무감사는 과세표준 산정을 위한 것으로 한정.
세계적용	극동지역에 투자하는 외국인 합작기업에는 설립후 3년간 면세혜택 부여	<조세관련규정개정중> 1990. 7: 세계 인센티브 확대 중 - 과실송금에 대한 원천세율을 20% → 15%로 인하. - 소득세율 30%(극동지역 10%, 소련내국인 기업은 40%) 소요경비 공제액 확대. - 5년간 영업손실 이월 허용.
외국인 근로자	외국인 근로자의 급료, 주택 임대료의 루블화지급을 허용(모스크바에서는 외국인 이 루블화 기준으로 사무실, 주택임차가 가능함) 외국인 근로자의 물품수입에 관세혜택 부여 (미실현)	→ 관련규정 개정 중
기타 (대외무역)	국제경쟁력을 갖춘 제품과 서비스를 취급하는 소련기업	

의 생산조합에 직접 외국과 수출입 권한 부여	
-----------------------------	--

항목	1988년 12월 합작기업법	신합작기업법(초안)
조세감면	합작기업이 생산증대와 관련하여 들어오는 물품은 최소관세가 부과 되거나 면제 될 수 있음(13조)	조세 및 관세와 관련하여 합작기업은 소련 국내법인체와 자연인에게 인정되는 것보다 호혜적인 조건을 승인 받을수 없음.
외국인 투자중점 유치분야 의화사용	-----	연방정부 및 공화국 정부는 연방 및 공화국 경제에 극히 중요한 통신, 원자재 및 기타 천연자원 추출분야에 활동중인 기업에 외국인 투자를 유치하기 위한 법규를 채택할 권리를 가짐(8조)
합작기업	聯邦關聯省, 廳에 합작기업 설립문서 초안이 제출되며 연방의 省, 局 및 공화국 각료회의는 합작기업의 설립	합작기업 또는 외국인 기업으로 제조직된 기업과 새로이 설립된 합작기업은 공화국법률에 따라 등록되며, 등록자료는 10일 이내

<p>합작기업 외화사용 수출입권한</p>	<p>에 대해 독자적인 권한을 가짐(제2조)</p> <p>-----</p> <p>-----</p>	<p>에 연방 재무성에 보내져야 함 (제9조)</p> <p>합작기업의 외화지출은 자체 외화수입에 의함(제12조)</p> <p>합작기업은 생산품을 수출하고 필요한 제품을 수입하는 권리를 가짐(19조)</p>
<p>조세감면</p> <p>-----</p> <p>특정분야 합작분야</p> <p>-----</p>	<p>-----</p> <p>-----</p>	<p>연방법률과 공화국 법률에 규정되어 있는 특정분야 또는 특정지역과 관련하여 합작기업 은 추가적인 세금감면을 받을 수 있음(21조)</p> <p>특정상품 및 재화를 생산하는 합작기업은 사업개시 5년간 이윤세 면제에 추가하여 5년 기간 종료후 20%의 세금(극동 의 경우 10%)을 지불하게 됨 이 분야에 종사하는 외국투자 자는 해외 과실송금시 소련법 률과 소련이 조인한 협약에 설정된 과실 송금세의 50%를 할인받음(22조)</p>

외국인 투자가에 대한 혜택 및 투자 규모	-----	외국인 출자액이 자본금의 30% 를 초과할 경우 현행법률과 소련법률에 규정된 혜택을 받 음(31조) 합작기업의 자본금은 총자산의 25%를 넘어야 함
외국인 단독투자 규모제한	-----	외국인 기업(외국인 단독투자) 의 총 자산액이 1억루블을 초 과 하지 않을 경우, 그 설립은 공화국 각료회의의 승인을 얻어 야함(38조)
외국인 투자제한	-----	외국인 기업의 투자제한 분야: 은행업과 보험료, 대중매체, 교육 등(39조)
소련특구 투자	-----	연방각료회의, 공화국 및 자치공화국의 각료회의 결정에 따름(47조)

2. 外國投資基本法

소연방최고회의는 1991년 5월 29일 100% 외국자본에 의한 기업설립과 자유로운 과실송금을 허용하는 것을 골자로 한 경제개혁법안을 원칙적으로 승인한 데 이어 1991년 7월 5일 오후 서방측 자본의 대소 경제투자를 대폭 수용하기

위해 1백% 외자기업의 설립을 최초로 인정하고 투자자본의 보호 등을 명시한 「외국투자기본법」을 최종 채택하였다. 이 기본법은 소련경제의 재건을 위하여 외국자본을 활용한다는 고르바초프대통령의 경제개혁신노선을 상징하는 것인바, 런던선진7개국정상회담에서 對蘇支援을 요청할 고르바초프대통령은 이 법의 성립을 내세워 일본을 포함해서 선진 7개국에 대해 소련에 직접투자하도록 호소할 것으로 보인다. 1)

지금까지 소련에 진출한 외국기업들은 합작투자형태를 통해서만 자본참여가 허용되어 왔으며 100% 완전한 외국자본투자에 의한 회사설립은 금지되어 왔으나 기본법은 이러한 내용을 개정하고, 1백%출자의 순수 외국기업의 진출을 인정하고 있다. 기본법은 또한 모든 업종이 투자의 대상이 된다고 규정하는 한편 자원 개발·은행업·보험업도 허가를 받아 진출이 가능하도록 하였으며 국영기업의 매수도 원칙적으로 인정하고 있다. 이번 법안은 또 지금까지 서방기업들의 對蘇투자에 최대장애요인이 되어왔던 외국기업들의 자유로운 과실송금을 허용함으로써 서방기업들의 소련진출이 러시를 이룰 것으로 보인다. 이 법안은 이 밖에도 ① 합작기업의 수출입관세면제 및 당국의 승인이 필요없는 자유로운 수출입권한 부여 ② 외국투자자들에게 대한 천연자원개발권 부여 및 자유경제지구창설 ③ 국유화 및 기타 법률상의 변화로 부터 외국기업보호 등의 획기적인 내용을 담고 있다.

이 법안은 소련 경제가 희생불능의 심각한 침체국면으로 빠져들고 있고 고르바초프대통령이 이를 극복하기 위해 서방측의 경제지원을 적극 모색하고 있는 가운데 나온 것으로 페레스트로이카(개혁)정책추진 이후 가장 혁신적인 조치로 받아들여지고 있다. 이는 소련의 경제위기가 이제 소련 자체의 힘만으로

1) 毎日經濟新聞, 1991년 5월 30일 6면.

로는 극복이 불가능해졌으며 따라서 마지막 수단으로 외국자본의 적극적인 유치를 통해서만 소련경제를 구할 수 있다는 인식에서 비롯된 것이다.

고르바초프는 1991년 봄, 미국측에 소련의 식량극복에 필요한 새로운 차관 제공을 요청한데 이어 서방측에 수십억달러의 경제원조 제공을 호소한 바 있으나 미국은 소련의 경제개혁정책에 대한 면밀한 검토가 필요하다는 이유를 들어 對蘇경제지원 결정을 미루어 왔다. 뿐만 아니라 국제통화기금(IMF) 등 서방금융기관들도 소련이 급진적인 개혁조치를 취할 때까지는 소련에 대한 신규차관제공을 유보하겠다는 입장을 취하여 왔다.²⁾

따라서 소련으로서는 비효율적이고 까다로운 외국차관의 도입보다는 직접적인 외국자본투자유치를 통하여 침체에 빠진 소련경제를 활성화시키는 것이 소련의 최우선 과제라고 판단하였다고 볼 수 있다.

3. 소연방의 국영기업의 사유화법

소연방최고회의는 1991년 7월 1일 국영기업을 외국인을 포함한 개인과 사기업 등에 매각하는 것을 골자로 하는 시장경제 이행을 위한 중추적인 법률의 하나인 「국영기업의 비국유화·사유화 기본법」을 최종적으로 의결하였다. 이 법안은 이날 찬성 303, 반대14, 기권26의 압도적인 표차로 통과되었으며 소련이 공산혁명 이후 최초로 기업에 대한 국가통제의 해제를 공식적으로 선언하였다는 점에서 그 역사적 의미를 찾을 수 있다. 이 법안이 통과됨에 따라 소련은 중앙의 통제경제체제를 폐지하고 자유시장경제체제로 전환하기 위한 가장 핵심적인 조치들을 마련하게 되었다. 그 동안 서방선진국

2) 韓國經濟新聞, 1991년 5월 31일자 6면.

들은 소련의 실질적인 경제개혁추진과 자유시장경제체제도입 등을 전제로 소련에 대한 경제원조를 보류하여 왔었다. 소련의 기업사유화법안은 지금까지 소련의 경제개혁추진과정에서 가장 첨예한 대립을 보였던 문제의 하나이다. 마르크스레닌주의를 신봉하여온 강경보수세력들은 생산수단의 사유화는 곧 노동계급에 대한 착취라는 의미에서 기업의 사유화를 강력히 반대하여 왔다. 고르바초프대통령 자신도 이와 같은 급진적 사유화법안에 대하여 우려를 표명하여 노동자들에 대한 공장임대방식 등 중도적인 조치를 지지하여 왔다.

어찌되었든 통과된 법안도 사실상 보수파들의 반발로 사유화추진속도가 1995년말까지로 대폭 완화되었으며 일부 특정산업은 사유화의 대상에서 제외되기도 하였다. 보수파대의원들에 의하여 대폭적으로 수정된 이러한 조항은 보다 급진적인 조치를 취할 것을 요구하여 온 각 공화국의 주장과는 근본적인 차이가 있는 것이다. 소련내의 최대의 공화국인 러시아공화국 등 일부 공화국들은 국영기업의 자산을 국민에게 무상으로 분배하도록 요구한 반면 연방정부내의 보수파들은 기업의 사유화가 자산매각을 통하여 달성되어야 한다고 반박하여 왔다. 연방정부측은 일반국민들에게 무상으로 자산을 분배하는 것은 인플레이션을 상승시키는 등, 경제혼란만 가중시킬 우려가 있다는 이유로 집단농장 등 집체에 한하여 무상배분하는 방식을 제의한 바 있다. 그러나 러시아공화국은 현재 사유화가 추진되고 있는 국영기업의 자산을 일반국민이 무상으로 매입할 수 있도록 국민 1인당 약 7천루블 상당의 공채를 나누어 줄 계획으로 있다. 또한 급진세력의 지배하에 있는 모스크바市 당국도 정부소유의 주택을 일반시민에게 양도하기 위한 계획을 손질하고 있다. 일부의 보수세력들은 또한 그들 나름대로 기업에 대한 정부통제해제

와 사유화의 동시추진은 소련내에 커다란 위험을 가져올 수 있을 것이라고 경고하고 있는 의견대립도 없지 않았다. 따라서 이번에 통과된 소련의 기업 사유화법안은 국영기업의 매각 등 구체적인 실행과정에서 보수파와 급진파 간의 심각한 충돌이 있을 것으로 예상된다.

기업의 사유화법안중의 사유화단계를 보면 제1단계인 1992년말까지는 사유화율을 평균 40% 내지 50%로 하고 국민들의 집단소유방식 또는 경매방식을 통한 국영기업의 매각을 통하여 1,700억 내지 2,000억 루블의 수입을 확보하고 예산적자와 부채를 축소시키게 된다. 또한 제2단계인 95년말까지는 사유화율을 평균 60% 내지 70%로 하고 3,500억 내지 4,500억 루블의 수입을 확보하며 기계류생산산업의 경우에는 사유화율을 85% 내지 90%, 교통 및 운송산업의 경우에는 70% 내지 80%, 에너지 및 軍産複合體의 경우에는 50% 내지 70%, 통신산업의 경우에는 30% 내지 50%로 확대하게 된다.³⁾

4. 러시아공화국의 사유화법

소련러시아공화국 최고회의는 1991년 7월 3일 국영기업체를 노동자들에게 매각하고 노동자들이 민營化되는 자기 공장의 주식을 할인가격으로 매입할 수 있도록 규정하고 있는 보다 철저한 私有化法案을 통과시켰다. 찬성 152, 반대 10, 기권 11표로 가결된 러시아공화국의 私有化法案은 국유재산의 매각기간을 5년이 아닌 3년으로 정하고 자기공장의 주식을 매입하려는 노동자들에게 株價를 30% 할인해서 주식을 매각할 수 있도록 정함으로써 1991년 7월 1일 소연방최고회의가 채택한 사유화법보다 한걸음 앞서가는 보다 광범

3) 韓國經濟新聞, 1991년 7월 3일자 7면.

위한 조치다.

蘇聯新聞에 게재되는 즉시 발효될 예정인 러시아공화국사유화법은 러시아공화국공보처에 의하면 市場經濟導入을 지향하는 조치로 러시아공화국 주민은 누구나 국유자산을 취득할 수 있게 되며 사유화법안을 마련한 실무단 책임자 표트르·팔리포프는 중앙정부보다 철저한 경제개혁을 촉구해온 러시아공화국 정부가 연방 및 공화국私有化法을 다같이 적용해서 공화국내 국유재산의 사유화를 실천에 옮기겠다고 밝혔다.

러시아공화국의 사유화법은 소규모의 국영서비스회사와 무역회사의 매각을 시작으로 단계적으로 시행되는데 공화국정부에 들어올 총매각 대금이 수백억 달러에 달할 것으로 추정되고 있다. 러시아공화국공보처에 의하면 사유화되는 국영기업체의 주식취득 우선권이 해당기업의 종사자들에게 주어진다. 이 사유화법의 발췌문에 따르면 러시아공화국은 1992년부터 액면가가 수천 루블인 特別公債를 발행하며 이 公債를 매입한 공화국주민은 이 公債를 사용해서 국유자산을 매입하여 자영업체를 설립할 수 있다. 4)

5. 蘇聯邦條約修正案 (要旨)

<기본원칙> 연방조약가입공화국은 주권국가이다. 소비에트주권공화국연방은 평등한 공화국의 자발적인 의사에 따라 결성, 조약가입국에 위임된 권한의 범위안에서 국가권력을 행사한다.

一. 연방을 구성하는 공화국은 완전한 정치권력을 보유, 자체의 권력기구와 행정기관을 독자적으로 정할 수 있다.

4) 京郷新聞, 1991년 7월 4일자 7면.

一. 공화국은 완전한 권리를 지닌 국제사회의 일원이며 외국과 직접외교-영사·무역관계를 맺고 다른 공화국과 연방전체의 이익, 연방의 국제적 의무를 침해하지 않는 범위안에서 타국과 상주대표를 교환, 국제조약을 체결하는 권한을 보유한다.

<연방의 구성> 제1조: 공화국의 연방가입은 스스로의 의사에 따라 결정한다. 가입국은 평등한 권리와 의무를 지닌다. 연방은 조약을 승인한 다른 민주국가의 가입을 허용한다. 공화국은 가입국들이 결정한 규칙 및 헌법규정에 의거, 자유로이 연방에서 이탈하는 권리를 갖는다. 공화국은 연방법들이 공화국내에서 연방조약을 위반, 공화국헌법 및 법률에 위배될 경우 연방법의 효력을 정지시키고 이의신청할 권리를 갖는다.

제3조: 공화국은 가입과 동시에 현재의 국경선을 인정한다. 국경선은 상호 합의에 의해, 다른 가입국의 이익을 손상하지 아니하는 범위내에서 변경할 수 있다.

<공화국관계> 제4조: 공화국은 상호 국경선을 침해하지 않으며 외국군대의 주둔도 허용하지 않고 연방과 공화국의 목적에 반하는 조약을 체결할 수 없다. 자연재해와 비상사태 등 법이 정한 경우를 제외하고는 소련군의 투입을 금지한다.

<연방의 권한> 제5조: 가입국은 다음의 연방권한을 승인한다. 연방의 주권과 국경선보존, 군대의 안전보장, 국경의 경비, 연방의 행정집행, 외국 및 국제기구와의 조약체결, 외국무역의 실행, 연방예산의 승인과 집행, 金자원과 연방외화기금의 관리, 원자력에너지관리와 이용, 소련헌법 및 공화국과 합의한 사항에 관한 법률채택 등.

<연방·공화국 공동권한> 제6조: 연방과 공화국의 공동권한 사항은 다음과

같다. 조약과 소련헌법에 의거한 연방체제유지, 연방의 군사정책결정, 연방과 공화국의 안전보장전략 결정, 전력자원물자와 그 생산에 관한 결정, 해당 공화국의 동의에 의한 연방국경 변경, 세관업무, 연방시장창설을 위한 조건설정과 경제발전전략의 결정, 재정·신용통화·세금 등의 집행, 금·다이어몬드자원의 생산과 이용에 관한 결정, 연방외화기금의 설정과 운용, 에너지정책결정, 소련의 철도·항공·해운의 보존과 운용 등.

<소유> 제8조: 토지·수자원등 천연자원은 공화국과 그 국민에 속하며 이용과 관리의 절차는 공화국이 정한 법률에 따른다. 공화국은 연방조약조인과 동시에 금자원과 연방외화기금의 고유지분을 갖는다.

<연방과세와 징수> 제9조: 연방예산과 기타 지출을 집행하기 위하여 연방은 공화국과 합의된 범위안에서 연방세를 부과·징수한다.

<연방법률과 헌법> 제10조: 연방헌법은 이 연방조약을 기초로 한다. 공화국 법률은 同공화국내에서 연방관할문제를 제외하고는 연방법률에 우선한다.

<소연방최고회의> 제13조: 연방의 입법기관은 소연방최고회의이다. 최고회의는 연방회의와 민족회의로 구성되고 연방회의는 전체 유권자의 선거로 선출된 의원으로, 민족회의는 각 공화국대표로 각각 구성된다.

<연방대통령> 제14조: 연방대통령은 연방의元首이며 최고집행권자이다. 대통령은 연방조약, 연방헌법과 법률을 감시하며 소련군의 최고사령관이다. 또한 대외관계에서 연방을 대표하고 국제적 의무를 감독한다. 대통령은 전국민의 직접·비밀투표로 선출되며 임기는 5년이고 중임할 수 있다.

<연방회의> 제16조: 연방회의는 연방대통령과 각 공화국대표로 구성되며 연방대통령이 주재한다. 연방회의는 연방과 공화국간의 조정을 행한다. 의결은 출석자의 3분의 2이상이다. 5)

한편, 러시아공화국 최고회의는 1991년 7월 5일 고르바초프 소련대통령이 제안한 신연방조약안을 원칙적으로 승인하였으나 옐친 러시아공화국 대통령의 제안에 따라 몇개의 근본적인 수정을 요구하고 나섬으로써 신연방조약안에 심각한 타격을 입혔다. 1990년 공산당을 떠난 옐친의장은 이날 최고회의에서 크렘린 당국이 제시한 신연방안중 세금 및 대외무역에 대한 중앙정부의 통제를 다소 완화하는 방향으로 일부 내용을 수정해 줄 것을 요구하면서도 만약 러시아공화국이 이 조약안을 거부할 경우 소련 전체에서 정치적 분열과 정국전체의 불안정을 초래하게 될 것이라고 경고했다. 옐친은 또한 공화국지도부가 최고회의에 보내는 결의안에서 신연방 조약안중 수정해야 할 5개항은 9개공화국으로 부터 이미 지지를 받았다고 밝히고 공화국의 조세관할권을 요구하고 있는 나머지 1개항도 연방내 제2의 우크라이나공화국의 지지를 확보했다고 주장하였다.⁵⁾

이와 같이 소련체제를 근본적으로 변혁시킬 신연방조약안을 놓고 소련내 각공화국들이 열띤 논쟁을 벌이고 있다. 현재 신연방조약안을 아예 거부하고 있는 발트 3국 등 6개공화국을 제외한 9개공화국 최고회의에서 비준을 위한 심의가 계속되고 있는 가운데 일부수정안과 함께 각공화국이 이에 대한 찬반투표를 결정할 것으로 보여 고르바초프연방대통령이 지적한 바와 같이 1991년 7월 중순쯤에는 신연방조약안에 관한 회담이 최종단계에 이를 것으로 예상된다.

최근 밝혀진 신연방조약안은 연방정부와 각공화국이 국방·외교·예산에

5) 世界日報, 1991년 6월 8일자, 7면.

6) 每日經濟新聞, 1991년 7월 6일자, 7면.

관한 권리를 공유하고 연방대통령은 직접선거를 통하여 50%의 찬성을 얻어 선출하되 5년임기를 두번 연임할 수 있다는 획기적인 내용이다. 이 신연방 조약안에 의하면 조약체결을 거부한 공화국은 석유 및 천연자원의 거래에 있어서 세계시장가격으로 결제하는 등 경제적 제재를 받되, 향후 경제협정을 체결하도록 노력한다는 것이다. 이 연방조약안을 놓고 소련내 보수파들은 각 공화국에 지나치게 많은 권리를 이양한 것에 대하여 크게 반발하고 있지만 이 조약안은 그 어느 때 보다도 민주적이며 선거 등의 합법적인 절차에 따른 모든 정치적 제도를 새롭게 정립한다는 내용을 담고 있다. 즉, 기본원칙 제1조는 소비에트공화국연방은 동등한 공화국들의 연합체로 구성된 민적 연방국가임을 규정하고 있다. 제4조는 각 공화국은 소유형태와 경제운영방식의 자유로운 선택에 대한 주민들의 요구를 구현하도록 노력한다고 밝혔으며 제5조는 국민의사의 직접적인 표현과 국민의사를 대표한 민주주의의 일반적 기본원칙을 각 공화국은 인정한다고 밝히고 있다. 또한 각 공화국은 전체주의와 독재주의의 어떠한 경향에 대하여도 반대한다는 보장으로써 법에 기초한 국가를 형성하는데 노력할 것을 다짐하고 있다. 제7조는 각 공화국이 국제사회의 일원으로서 외국과 외교 및 영사관계 또는 통상관계를 독자적으로 수립할 권한을 인정하고 있다.

이 조약안의 보다 구체적인 내용을 살펴 보면 연방정부는 국방·외교·연방예산을 관장하며 통신과 교통을 감독하되, 각 공화국과 공동으로 이를 통제한다는 것이다. 연방대통령은 연방전체의 투표로 선출하는데 50%이상의 찬성표를 얻어야 당선된다. 연방최고회의는 양원제로 운영하며 상원에 해당하는 민족회의는 각 공화국 최고회의의 대표들로 구성되고 하원에 해당하는 연방회의는 각 공화국별로 직접선거를 통하여 이루어진다.

각 공화국은 자체적으로 모든 토지·자원·하천 등을 관장하되, 연방은 다이아몬드와 금 등 일부 지하자원과 군사시설·원자력발전소·통신소·철도와 일부 공공건물 등을 통제하는 등 사실상 공화국에 영역권을 부여한다는 것이다. 연방법은 연방이 각 공화국과 권력을 공유한다고 동의한 지역을 제외하고는 공화국법에 우선하며 연방법원은 연방과 각 공화국간의 분쟁사항을 재판한다. 현재까지 이와 같은 내용에 관하여는 대체적으로 의견이 없으며 공화국 대부분이 찬성의 의사를 표하고 있다. 다만 징세권문제에서 연방정부는 연방, 각 공화국, 자치주 등으로 3원화하자고 주장하고 있는 반면 각 공화국은 그들이 모든 것을 관장하되 일부를 연방에 할당하여야 한다고 주장하고 있다.

그러나 9개 공화국 지도자들은 7월 8일 연방의 案에 지지를 표했고 10일 러시아공화국대통령에 취임한 엘친도 고르바초프가 연방대통령에 출마한다면 지지하겠다고 밝혔다. 이러한 상황을 감안해 볼 때, 세부적인 견해차이는 타협을 통하여 해결될 것으로 보인다. 이에 따라 8월 특별소집되는 인민대의원대회에서 연방조약안 통과가 마무리되면 소련은 소비에트주권공화국 연방으로 새롭게 탄생될 것이다. 7)

7) 韓國日報, 1991년 7월 11일자 4면.

參考文獻

1. 單行本

- 張孝相, 『國際經濟法』, (서울: 博英社, 1985).
- Barry D. D., et. al., (ed.) *Law and The Gorbachev Era: Eassays in Honor of Dietrich André Loebor* (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1988).
- Boguslavskii M. M., *Private International Law: The Soviet Approach*, (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1988).
- Brunner G., *Wirtschaftsrecht, Internationaler Handel und Friedliche Koexistenz und Osteuropäischer Sicht*, (Berlin: Berlin Verlag, 1982).
- Brunner G., et. al., *Sowjetsystem und Ostrecht*, (Berlin: Duncker & Humbolt, 1985).
- Butler W. E., (ed.), *Basic Documents On the Soviet Legal System*, (New York: Oceana Publications, Inc., 1983).
- , *Perestoika and International Law*, (Dordrecht: Martinus Wijnhoff, 1990), *The East-West Relations of 1990s: Politics and Technology*, (Dordrecht: Martinus Nijhoff, 1989).
- Feldbrugge F. J. M., *The Distinctiveness of Soviet Law*, (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1987).
- Ginsburg G., *The Soviet Union and International Cooperation in Legal Matters: Recognition of Arbitral Agreements and Execution of Foreign*

- Commercial Arbitral Awards*, (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1988).
- Ioffe O. S., *Soviet Law and Soviet Reality*, (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1985).
- Lammerzahl M., *Der Völkerrechtliche Schutz Von Investitionen der Unternehmen Kapitalistischer Industrie staaten in Entwicklungsländern*(under besonderer Berücksichtigung der USA und der BRD),(Postdam: Institute für ausländisches Recht und Rechtsvergleichung, 1984).
- McClendon J. S., & Goodman R. E. E., *International Commercial Arbitration in New York*, (Dobbs Ferry, New York: Transnational Publishers, Inc., 1986).
- Moser M., (ed.), *Foreign Trade Investment and the Law in the People's Republic of China*,(Oxford: Oxford Univ. Press, 1987).
- Redfern A., and Hunter M., *Law and Practice of International Commercial Arbitration*, (London: Sweet & Maxwell, 1986).
- Schmidt A. J., *The Impact of Perestroika on Soviet Law*, (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1990).
- Simons W. B., *The Soviet Codes of Law*, (The Hague: Martinus Nijhoff Publishers, 1984).
- Zweigert K., and Kötz H., *Introduction to Comparative Law Vol.1*, (London: Clarendon Press, 1987).

2. 論文

- 張孝相, “國際讓許契約의 模型에 관한 研究- 海外資源의 開發·輸入과 관련하여 --,” 『國際法學會論叢』, 제24권 1호(1979. 6).
- , “蘇聯에서의 商事仲裁,” 『商事仲裁』, (1990.9).
- Aronson, Trace E., “The New Soviet Joint Venture Law: Analysis, Issues and Approches for the American Investor,” *Law and Policy in International Business*, Vol.19, 1987).
- Boguslavsky M. M. “Foreign State Immunity: Soviet Doctrine and Practice,” *Natherlands Yearbook of International Law*, Vol. 10,(1979).
- Boukauris Georgios N., “Joint Ventures in the USSR, Czechoslovakia and Poland,” *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 21, (1989).
- Broches Aron, “Settlement of Disputes Arising out of Investment in Developing Countries,” *International Business Lawyer*, Vol.1,1(1983).
- Buzescu Petru, “Joint Ventures in Eastern Europe,” *American Journal of Comparative Law*, Vol.32,(1984).
- Boguslvsky, M. M., “Foreign State Immunity: Soviet Doctrine and Practice,” *Netherlands Yearbook of International Law*, Vol.10,(1979).
- Curtis Christopher T., “Legal Security of Economic Development Agreement,” *Harvard International Law Journal*, Vol.29,(1988).
- Delaume George R., “Excuse for Non-Performance and Force Majeure in Economic Development Agreement,” *Columbia Journal of Transnational*

Law, Vol.10,(1971).

-----, "State Contracts and Transnational Arbitration," *American Journal of International Law*, Vol.75,(1981).

Hines, Jonathan H., "Dispute Resolution and Choice of Law in United States-Soviet Trade," *Brooklyn Journal of International Law*, Vol. 15,(1989).

Laptev V. V. "Socialist Enterprises," *International Encyclopedia of Comparative Law: State and Economy*, Vol. 17. (Tübingen: J. C. B. Mohr, 1978).

Nariman Fali, "Judges and Lawyers in the USSR-Changes Perceptions," *The Review International Commission of Jurists*, No. 43, (1989).

Lebedev S. N., "International Commercial Arbitration in the Socialist Countries Members of the CMEA," *Recueil des Cours*, Vol.158,(1977).

Okolski Josef , ""Legal Subjects of Economic Activity in the Socialist Economy," *YearBook on Socialist Legal Systems*,(1986).

Osakwe C., "A Soviet Perspective on Foreign Sovereign Immunity: Law and Practice," *Virginia Journal of International Law*, Vol.23,(1982).

-----, "the Death of Ideology in Soviet Foreign Investment Policy: A Clinical Examination of the Soviet Joint Venture Law of 1987," *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol.22,(1989).

Pechota Vratislav, "International Economic Arbitration in the USSR and Eastern Europe," *New York Law School Journal of International and Comparative Law*, Vol.8,(1987).

- Piontek E., "The Legal Regime of Foreign Direct Investment in Socialist Countries," *Yearbook on Socialist Legal Systems*, (1986).
- , "The State Monopoly of Foreign Trade in Poland," *Yearbook on Socialist Legal Systems*, (1986).
- Pozdnyakov V., "The Arbitration Court at the USSR Chamber of Commerce and Industry: the New Aspect of Legal Regulation," *Foreign Trade*, 1989.
- Rajski J., "Legal Aspects of Foreign Investment in Poland," *Yearbook on Socialist Legal Systems*, (1986).
- Recent Development, "Foreign Investment; New Soviet Joint Venture Law," *Harvard International Law Journal*, Vol.28,(1987).
- Reisman W. Michael, "For a Permanent U.S.-Soviet Claims Commissions," *American Journal of International Law*, Vol. 83,(1989).
- Riabikov Serguei, "Les Entreprises Mixtes à Participation de Sociétés Occidentales en URSS," *Droit et Pratique du Commerce International*, Vol. 14, No. 2. 1988.
- Smith David N., and Wells Louis T. Jr., "Mineral Agreements in Developing Countries: Structures and Substances," *American Journal of International Law*, Vol.69,(1975).
- Starr Robert & Butler William E., "Joint Ventures in the USSR," *Justice*, Vol. 22, (1989. 12).
- Starr Robert, "A New Legal Framework for Trade between the U.S. and the Soviet Union: The 1972 US-USSR Trade Agreement," *American Journal of*

International Law, Vol.67,(1973).

Timmermas Wim A., "The New Statute on the Arbitration Court at the USSR Chamber of Commerce and Industry," *Journal of International Arbitration*, Vol. 5, (1988).

Ushakov, "Jurisdictional Immunities of States and their Property," *Yearbook on the international Law Commission*,(1983).

Wetter J. G., "Pleas of Sovereign Immunity and Act of Sovereignty Before International Arbitral Tribunals," *Journal of International Arbitration*, Vol.2,(1985).

기타, 국내외신문

研究報告 91-12

페레스트로이카以後 蘇聯의 外資導入法制(I)

1991年 8月 10日 印刷
1991年 8月 16日 發行

發行人	李世薰
發行處	韓國法制研究院
印刷處	한국컴퓨터산업(주)

서울특별시 종로구 신문로 2가 1-103
전화 : (722)2901~3, 0163~5
등록번호 : 1981. 8.11 제1-190호

本院의 承認없이 轉載 또는 譯載를 禁함.

값 4,300원

