

## 다수당사자중재에 있어서 중재인 선정방법

The Method of appointing arbitrators in Multi-Party Arbitration

강 수 미\*  
Su-Mi Kang

### 〈목 차〉

- I. 서 론
- II. 다수당사자중재의 의의
- III. 다수당사자중재에 있어서 중재판정부 구성방법
- IV. 결 론

주제어 : 다수당사자중재, 중재합의, 중재인, 중재판정부, 중재판정, 중재인 선정

---

\* 연세대학교 법과대학 조교수

## I. 서론

오늘날과 같은 대규모의 복잡한 경제생활과 관련해서는 하나의 제품이나 서비스, 하나의 프로젝트의 수행에도 다수인이 관여하게 되고, 그에 관한 분쟁해결과 관련해서도 해당 분쟁당사자만으로는 분쟁을 효율적으로 해결할 수 없는 경우가 적지 않게 발생하고 있다. 건축과 관련하여 건축물에 하자가 존재하는 경우 그것이 설계자, 원수급인, 하수급인 중 누구의 과실에 의한 것인가가 분쟁관련 당사자간에 합일적으로 확정될 필요가 있다.<sup>1)</sup>

다수당사자가 관련된 법률관계에서 발생한 분쟁을 중재에 의해 해결하기 위해서는 중재 절차를 어떻게 진행시킬 것인가에 관하여 검토하여야 한다. 이와 관련해서는 중재가 당사자의 합의에 기한 분쟁해결방법이라는 점을 염두에 두어야 하고, 이로 인해 다수당사자분쟁을 소송을 통해 해결하는 경우와는 다른 특징을 갖게 된다. 즉 다수당사자분쟁을 소송을 통해 해결하는 경우에는 국가가 주권의 작용으로서 재판권을 행사함에 있어서 다수당사자분쟁의 적절한 해결이라는 목적을 실현하기 위하여 어느 정도의 사법서비스를 제공하여야 하는가라는 정책적인 문제와 이러한 문제를 해결하기 위하여 어느 정도의 강제력을 동원하는 것이 헌법질서 하에서 허용될 것인가 등이 문제된다. 그런데 중재에서는 당사자간의 중재합의가 중재절차 내지 중재판정의 구속력의 원천이기 때문에 다수당사자분쟁을 중재에 의해 해결하고자 할 경우에도 합의적인 요소를 고려하여야 한다. 다만 중재절차도 기본적으로는 이당사자대립구조를 취하고 있고, 중재가 당사자간의 합의에 기초하여 이루어진다고 하더라도 법적인 분쟁을 해결하기 위한 중재제도는 국가법질서와 무관하게 인정되는 것이 아니라 그 범주 내에서 인정된다.

다수당사자분쟁을 중재를 통해 해결하고자 할 경우 우선 그러한 분쟁당사자가 중재당사자에 해당하는가의 여부를 확정하여야 한다. 수인의 분쟁당사자에게 중재당사자로서의 지위가 인정되면 그 복수의 중재당사자가 하나의 중재절차에 관여하게 되는데, 이러한 중재절차 진행과 관련해서는 우선 중재인의 수를 비롯한 그 선임방법, 동일하거나 관련이 있는 복수의 사건을 병합할 수 있는가의 여부 및 그 방법 등이 문제되고, 이러한 중재절차를 그 각각의 국면에서 어떻게 진행시키는 것이 효율적인 방법이 될 수 있을 것인가가 문제된다.<sup>2)</sup>

본 논문에서는 다수당사자의 관여 하에 이루어지는 중재의 유형, 이러한 중재절차 진행과 관련하여 문제될 수 있는 쟁점 및 다수당사자중재가 허용되기 위하여 필요한 요건 등

1) 원도급계약과 관련해서만 중재합의가 존재하고, 다른 계약과 관련해서는 중재합의가 존재하지 않을 경우 중재인의 판단과 법원의 판단이 서로 다르게 내려질 가능성도 존재한다.  
2) 澤田壽夫, “多數當事者仲裁:付託事項書:仲裁人契約と責任:判斷の補正[國際商事仲裁の現在の諸問題]”, 「JCAジャーナル」, 第43卷 第3號, 國際商事仲裁學會, 1996. 3., p.7 이하; 中村英郎 編, “多數當事者關與の仲裁に關する諸問題-仲裁人の選定の問題を中心として-”, 「ギリシャの民事訴訟法學」, 成文堂, 1999, p.281 이하.

에 관하여 살펴보고, 다수당사자중재를 담당할 중재판정부의 합리적인 구성방법에 관하여 검토해 보고자 한다.<sup>3)</sup>

## II. 다수당사자중재의 의의

### 1. 중재의 당사자

#### (1) 중재의 당사자

중재의 대상인 구체적인 분쟁을 실질적으로 해결할 수 있는 지위에 있는 자 또는 그러한 분쟁해결에 관하여 정당한 이익을 가지고 있는 자로서 중재합의를 체결한 자가 중재의 당사자로 된다. 당사자가 중재신청을 한 경우 적극적 당사자를 신청인, 그 상대방을 피신청인이라고 한다.

중재의 당사자와 관련하여 특히 문제되는 것은 중재합의의 당사자가 아닌 자가 중재의 당사자가 될 수 있는가의 여부이다. 아래에서 살펴 볼 *Dunn Const.* 사건은 이에 관하여 일응의 기준을 제시하고 있다.

#### (2) *Dunn Const. Co. v. Sugar Beach Condominium Ass'n* 사건<sup>4)</sup>

##### 1) 사실관계 및 쟁점

D는 S의 콘도미니엄 건설공사를 도급받고 F로부터 완공보증을 받았다. D와 S간의 건설공사도급계약서상의 중재조항에는 '계약으로부터 발생하거나 계약과 관련하여 발생한 분쟁'은 중재에 의해 해결한다는 취지의 규정이 삽입되어 있었다. S는 D의 공사에 하자가 존재함에도 불구하고 D가 그에 관한 보수를 하지 않았다고 주장하고, D는 S의 설계에 하자가 존재하여 공사가 불완전하게 되었다고 주장함으로써 S와 D간에 분쟁이 발생하자, S는 주지방법원에 D와 F를 피고로 하여 소를 제기하였다. D는 연방지방법원에 위 중재조항에 기하여 중재강제명령을 신청하였고, 연방지방법원은 S의 신청을 받아들여 S에 대하여 중재합의를 이행하라는 취지의 명령을 내렸다. 그러자 주지방법원은 위 명령에 기하여 소송을 정지하였다. 중재개시 전날 S와 D 사이에 화해가 성립되었다.

위 공사와 관련하여 A는 공사자금을 대출해주고 S주택조합(이하 'S조합'이라고 한다)은 수리비용을 대출해 주었는데, S와 D간에 위 화해가 성립되기 전에 A와 S조합은 이미 매각된 호수에 대하여 저당권실행절차를 밟고 있었고, 그 당시 정지 중이던 S와 D간의 소

3) 우리나라 중재법에는 다수당사자중재에 관하여 직접적으로 규율하고 있는 규정이 없다.

4) *Dunn Const. Co. v. Sugar Beach Condominium Ass'n* 760 F. Supp. 1479(S. D. Ala. 1991).

송에 참가하였다. A와 S조합은 D에 대하여는 계약위반과 과실을 이유로, F에 대하여는 완공보증을 원인으로 하여 청구하였다. D와 F는 중재의 권리를 유보한 채 이 문제는 이미 S와의 사이에서 해결을 본 것이라고 주장하면서 약식재판을 신청하였고 주지방법원은 이를 인정하여 약식판결을 하였다.

A와 S조합은 이에 대한 재고를 구하는 신청을 하고 그 절차에서 스스로를 제3수익자라고 주장하였는데, 주지방법원은 이를 인정하지 않고 정식사실심리를 위한 기일을 잡았다. 그러자 D와 F는 연방중재법<sup>5)</sup>에 기해 A와 S조합과의 분쟁을 해결하기 위해 연방지방법원에 중재강제명령을 신청하였다.

이 사건에서 쟁점이 되었던 것은 ①A와 S조합이 D와 S간의 계약의 당사자는 아니지만 D와 S간의 중재합의에 구속되는가의 여부, ②A와 S조합의 D에 대한 청구가 중재의 대상이 되는가의 여부, ③D가 중재를 포기한 것으로 볼 수 있는가의 여부 등이다.

## 2) 법원의 판단

①과 관련해서는 A와 S조합이 D와 S간의 계약의 당사자가 아니고 제3수익자라고 주장한 것만으로는 D와 S간의 중재합의의 효력이 A와 S조합에게 미치는 것으로 단정할 수 없지만, 이 사건의 경우에는 다른 요소가 존재한다고 하였다. 즉 A는 S와 D간의 도급계약에 의한 공사의 공사대금을 대출해 주었고 완공보증서에 채권자로 지정되어 있었으며 그 보증서에 D와 S간의 계약에 관하여 언급되어 있는 것 등에 비추어 볼 때 A는 D와 S간의 계약에 관하여 밀접하고 일체적인 지위에 있는 것으로 볼 수 있다고 하였다.

특히 저당권실행절차 후에도 A는 D로 하여금 공사를 계속하도록 하고 그 진행분에 대하여 대금을 지급해 온 사실을 고려하면 이 사건에 형평법상의 금반언을 적용할 수 있다고 하였다.

A와 S조합은 서면에 의한 중재합의가 없는 것을 이유로 그들과 D, F간의 분쟁이 중재의 대상이 되지 않는다고 주장할 수 없고, 따라서 A와 S조합에 대하여 중재를 강제할 수 있다고 하였다.

②와 관련해서는 A와 S조합이 D의 과실을 주장하고 있는데, 이는 당사자의 계약관계에 기한 것이 아니라도 상관없다는 것이 선례이며, 불법행위도 그것이 중재조항의 범위에 포함되는 때에는 중재의 대상이 된다고 하였다. A의 주장은 D와 S간의 계약에 기한 D의 이행으로부터 발생하였거나 그와 관련하여 발생한 것으로서 중재의 대상이 된다고 하였다.

③과 관련하여 A와 S조합은 주지방법원에서의 재판 후 4년이 경과한 후에야 D가 중재

5) 연방중재법 제4조는 서면에 의한 계약당사자의 경우에 관하여 규정하고 있는데, 계약명의자가 아니라 제3수익자로 간주되는 자도 그 계약과 밀접한 관계가 인정되는 경우에는 중재강제명령의 대상이 될 수 있는 것으로 해석되고 있다.

부탁을 하고 이에 기해 중재절차가 개시됨으로써 그간 3년 정도 소송준비를 하는 등 손해를 입게 되었다고 주장하고 있는데, D는 중재의 권리를 유보한 채 피고로서 답변하였으며, 주지방법원이 사실심리의 일정을 정한 즉시 중재부탁을 한 사실을 인정하였다. D가 중재에 관한 권리를 포기하였다면 A가 이에 대하여 입증하여야 하는데, 그에 관한 입증이 충분하지 않다고 하였다. 결국 D의 중재강제명령신청이 적시에 이루어진 것으로 인정하여 법원은 D의 신청을 받아들였다.

중재를 통해 분쟁을 해결하기 위해서는 중재합의가 존재하여야 하는데, 중재합의의 직접적인 당사자가 아니더라도 그 중재합의와 밀접한 관계를 가지고 있는 자는 중재의 당사자가 될 수 있다고 할 수 있다.<sup>6)</sup>

## 2. 다수당사자중재의 의의 및 유형

### (1) 다수당사자의 관여 하에 이루어지는 중재의 유형

사법상의 분쟁을 당사자간의 합의로 제3자(중재인)의 판단(중재판정)에 의해 해결하는 중재는 기본적으로 이당사자대립구조를 취하고 있다. 그러나 분쟁의 성질이나 내용에 따라서는 중재의 신청인측 또는 피신청인측의 일방 또는 쌍방에 수인이 존재하기도 하고, 3인 이상의 당사자간에 이해관계가 대립되기도 한다.

하나의 프로젝트에 수인이 관여하게 된 때에는 그에 관한 분쟁을 해결하기 위한 중재절차에 그 수인이 참여할 필요가 있는데, 하나의 중재절차에 수인이 관여하게 되는 다수당사자중재를 어떻게 개념 정의할 것인가가 문제된다.<sup>7)</sup>

중재의 신청인측 또는 피신청인측의 일방 또는 쌍방이 수인인 경우가 이에 해당한다고 할 수 있는데, 이는 민사소송에서 공동소송에 상응하는 것으로 볼 수 있다.<sup>8)</sup> 이와는 달리 이미 진행 중인 타인간의 중재절차에 제3자가 임의로 또는 기존의 중재당사자의 요구 내지 고지를 받고 중재당사자를 보조하기 위해 참가하는 경우도 있을 수 있다. 이러한 경우 제3자는 중재당사자가 아니고 중재당사자의 보조자에 불과하다는 점에서 중재의 신청인측 또는 피신청인측의 일방 또는 쌍방이 수인인 경우와는 다르다. 이는 민사소송에서 보조참가에 상응하는 것으로 볼 수 있다.

하나의 중재절차에 수인이 관여하는 경우로서 중재의 신청인측 또는 피신청인측을 이루

6) 大隈一武, “仲裁の當事者”, 『國際商事法務』, 第21卷 第1號, 國際商事法研究所, 1993. 1., p.105.

7) Walter J. Habscheid, “Zum Problem der Mehrparteischiedsgerichtsbarkeit,” *Schweizer Beiträge zur internationalen Schiedsgerichtsbarkeit*, Schulthess, 1984, S. 173-178; Karl Heinz Schwab, “Mehrparteischiedsgerichtsbarkeit und Streitgenossenschaft,” *Festschrift für Walter J. Habscheid zum 65. Geburtstag*, Gieseking, 1989, S. 285-294.

8) 따라서 분쟁의 대상이 되는 권리나 의무가 여러 사람에게 공통되거나 사실상 또는 법률상 같은 원인으로 말미암아 생기거나 그 권리의무가 같은 종류의 것이고 사실상 또는 법률상 같은 종류의 원인으로 말미암은 경우가 이에 해당할 것이다. 이를 고유한 의미의 협의의 다수당사자중재라고도 한다. 이에 관하여는 K. H. Schwab, a.a.O.(Fn. 7) 참조.

는 수인의 당사자간에 이해관계가 상반되는 경우가 있을 수 있다. 예를 들면 건축공사 도급계약의 수급인 A가 그 계약 체결 당시 B, C와 공동사업체(consortium)를 구성(A가 대표자)하고 있었는데, A, B, C는 공동사업계약을 체결하면서 각 구성원이 얻은 이익을 모든 구성원들에게 분배하기로 하고 구성원들간에 분쟁이 발생하면 중재에 의하여 해결하기로 합의하였고, B와 A, C간에 분쟁이 발생하자 B는 위 합의에 따라 A와 C를 공동의 피신청인으로 하여 손해배상을 구하는 중재를 신청한 경우 피신청인인 A와 C간에는 이해관계가 상반된다. 두 개의 계약이 수직적으로 체결되어 있는데 주된 계약에 관하여 불완전이행이 있다는 것을 이유로 주된 계약의 상대방으로부터 중재를 신청당한 자가 종된 계약에 관하여 종된 계약의 상대방에 대하여 그 이행을 구하는 중재를 신청하는 경우도 이러한 유형의 중재에 해당한다. 이러한 경우는 위에서 살펴본 두 가지 유형의 중재와는 차이가 있다.<sup>9)</sup>

## (2) 다수당사자중재 관련 쟁점사항

다수당사자분쟁을 중재에 의해 해결하고자 할 경우 그 당사자들이 처해 있는 실체법상의 법률관계가 그 중재절차의 구조를 결정하게 된다. 중재절차에 수인이 관여함으로써 이 당사자대립구조가 확장되는 때에는 그 수인이 직접 또는 간접 의무를 부담하고 있는 실체법상의 법률관계의 구조, 즉 당사자간의 실체법상의 거래원인이 그 확장의 기초가 된다. 수인이 직접 또는 간접으로 계약상 의무를 부담하는 경우로는 ①3인 또는 그 이상의 당사자 사이에 다면적인 계약관계가 존재하는 경우(공동사업체계약이 체결되어 있는 경우), ②이당사자간에 주된 계약이 존재하고 그 실현을 위하여 주된 계약의 당사자 일방과 제3자 사이에 종된 계약이 체결되어 있는 경우(도급에 관하여 원도급계약과 하도급계약이 체결되어 있는 경우)가 있다.

①의 경우에는 복수의 당사자간에 수평적인 채권채무관계<sup>10)</sup>가 형성되는데, 그 복수의 당사자간의 실체법상의 법률관계는 공통의 이해관계가 존재하는 경우가 있을 수 있고, 상반되는 이해관계가 존재하는 경우도 있을 수 있다. 이러한 유형의 중재와 관련해서는 민사소송에서의 공동소송에 해당하는 공동중재라는 개념정의가 가능한가의 여부, 가능하다면 어떠한 요건 하에 가능한가에 관하여 논의가 있어 왔다.<sup>11)</sup> 이를 검토함에 있어서도 중재의 본질적인 특성, 즉 합의적인 요소를 고려하여야 하는데, 복수의 중재당사자가 중재합의에 구속되고, 해당 중재판정부가 복수의 중재당사자간의 분쟁에 관하여 판정권한을 가

9) 이러한 경우를 ‘확장된 다수당사자관여중재(erweiterte Mehrparteischiedsgerichtsbarkeit)’로 개념 정의하는 입장도 있다. 이에 관하여는 K. H. Schwab, a.a.O.(Fn. 7) 참조.

10) Iván Szász, “Disputes in joint ventures and with subcontractors,” *International Arbitration in Multi-Party Commercial Disputes*, International Chamber of Commerce, 1982, p.77.

11) Wilhelm Kisch, *Beiträge zum Schiedsverfahren: Klagzurücknahme, Klagänderung, Widerklage, Klageverbindungen*, J. Bensheimer, 1933, S. 46-55.

지고 있어야 한다. 또한 공동중재가 허용되는가의 여부를 판단함에 있어서는 분쟁의 내용을 검토하여야 하는데, 다수당사자가 관여하는 중재절차는 수인에게 공동으로 귀속되는 실체법상의 동일한 권리의무에 관한 분쟁, 법률상 또는 사실상 동일한 원인에 의해 수인에게 발생한 권리의무에 관한 분쟁, 법률상 또는 사실상 동종의 원인에 의해 수인에게 발생한 동종의 권리의무에 관한 분쟁을 그 대상으로 하여야 한다. 다만 이러한 중재절차에서는 중재인의 수를 비롯하여 중재판정부를 구성하는 방법이 주로 문제된다.

②의 경우에는 법률상의 의존관계 또는 공통의 경제적 목적으로 결부되어 있는 이당사자간의 계약관계가 여러 개 존재<sup>12)</sup>하는 수직적인 채권채무관계<sup>13)</sup>가 형성되는데, 이와 관련해서는 ㉠수개의 계약의 당사자간에 개별적으로 진행되고 있는 별개의 중재절차를 병합<sup>14)</sup>할 수 있는가의 여부 및 그 요건, ㉡주된 계약의 당사자간에 진행 중인 중재절차에 종된 계약의 당사자가 참가할 수 있는가의 여부 및 그 요건, ㉢중재합의의 효과가 제3자에게 확장되는 경우 그러한 제3자가 기존의 중재절차에 참가할 수 있는가의 여부 및 그 요건 등이 문제된다.

다만 본 논문에서는 중재당사자의 일방 또는 쌍방에 복수의 당사자가 존재하는 경우 그 중재판정부 구성방법을 중심으로 살펴보기로 한다.

### 3. 다수당사자중재에 관한 합의

#### (1) 중재합의의 존재

계약당사자가 그 계약에 관한 분쟁을 중재에 의하여 해결하고자 하는 경우 그 당사자간에 이에 관한 중재합의가 존재하여야 한다. 오늘날과 같은 법치주의국가에서는 국민이라면 누구나 재판을 받을 권리를 헌법상 보장받고 있는바, 법적 분쟁<sup>15)</sup>을 법원의 재판에 의하지 않고 중재인의 중재판정에 의해 해결하기 위해서는 당사자간에 적법·유효한 중재합의가 존재하여야 한다. 다수당사자중재는 그 다수당사자간에 동일한 중재절차를 이용하여 관련분쟁을 해결하고자 하는 내용의 합의가 존재하거나 계약에 대한 해석 결과 그러한 내용의 합의가 있는 것으로 인정될 수 있는 경우에 허용된다.

#### (2) 중재합의의 존부가 문제되는 국면

다수당사자중재에 관한 합의는 ①수인의 당사자가 하나의 중재합의서를 작성하는 방법,

12) Franz Laschet, "Die Mehrparteischiedsgerichtsbarkeit," *Festschrift für Arthur Bülow zum 80. Geburtstag*, C. Heymanns, 1981, S. 88.

13) Iván Szász, *ibid.*

14) 병합 결과 하나의 중재절차에 수인이 관여하게 되는 경우 중재인 선정방법이 문제될 수 있다.

15) 우리나라 중재법도 사법상의 분쟁을 중재의 대상으로 규정하고 있다(중재법 제3조 제1호).

②이당사자간에 각각 별개로 다수당사자중재에 관한 중재합의서를 작성하는 방법으로 이루어질 수 있다. 그런데 거래현실에 있어서는 ②의 경우와 같이 동일한 계약목적 달성을 위하여 수인의 당사자가 이당사자간에 개별적으로 계약을 체결하고 그 각각의 계약서에 중재조항을 기재하는 것이 보다 일반적이다. 이러한 경우 각 계약의 당사자간에는 중재합의가 존재하더라도 다른 계약관계 당사자와의 사이에서도 동일한 절차를 전제로 한 중재합의가 존재하는가의 여부가 분명하지 아니하여 현실적으로 문제가 되는 경우가 적지 않다. 이와 같이 중재합의의 존부가 문제된 구체적인 사건을 살펴봄으로써 이에 관한 처리방법을 검토해 보고자 한다.

### (3) Erith Contractors Ltd. v. Costain Civil Engineering Ltd. 사건<sup>16)</sup>

#### 1) 사실관계

도급계약의 엔지니어링에 관한 하도급계약의 이행에 관하여 분쟁이 발생하였는데, 원도급계약서는 영국 기술사협회(ICE : The English Institution of Civil Engineers)의 계약약관<sup>17)</sup>상의 조건을 이용하고 있었고, 하도급계약서는 위 약관과 함께 토목공사 하도급계약관을 이용하고 있었다. 하도급인은 지연 및 공사현장의 붕괴에 의한 금전지급을 원도급인에게 청구하였고, 원도급인도 발주자와의 사이에서 원도급계약서에 기해 공기(工期)연장 및 지급에 관하여 분쟁이 발생하였다. 그러자 원도급인은 원도급계약에 기해 엔지니어에게 결정을 구하였는데, 엔지니어의 결정이 중재의 조건으로 되어 있었다.

하도급계약서 제18조에 중재조항이 규정되어 있었는데, 이에 따르면 양 당사자가 합의한 단독중재인이 중재인이 되고, 당사자간에 이에 관한 합의가 이루어지지 않을 때에는 ICE 회장이 중재인을 임명하게 되어 있었다. 또한 위 규정 제2항에는 “원도급계약에 관하여 분쟁이 발생하고 그 분쟁이 하도급계약에 영향을 미치거나 관련이 있다고 원도급인이 판단한 때에는 그에 관하여 중재인이 아직 합의 또는 임명되지 않은 경우에 한하여 원도급인은 하도급인에 대하여 서면에 의한 통지를 함으로써 하도급계약에 관한 어떠한 분쟁도 원도급계약서 제66조에 의한 원도급계약에 관한 분쟁과 함께 다룰 것을 요청할 수 있다. 이러한 동시분쟁에 관하여 하도급인은 원도급인이 엔지니어의 결정 또는 중재인의 중재판정에 구속되는 것과 동일하게 구속된다.”고 규정되어 있었다.

16) Erith Contractors Ltd. v. Costain Civil Engineering Ltd.(1993) High Ct. Q. B. D. ORB. 438.

17) The Federation of Civil Engineering Contractor's Form of Subcontract(1984) for use with the ICE(The English Institution of Civil Engineers) Conditions of Contract, 5th Ed. § 18(2) “If any dispute arises in connection with the main contract and the contractor is of the opinion that such dispute touches or concerns the subcontract works, then provided that an Arbitrator has not already been agreed or appointed in pursuance of the preceding sub-clause, the contractor may by notice in writing to the subcontractor require that any such dispute under this subcontract shall be dealt with jointly with the dispute under this main contract in accordance with the provisions of clause 66 thereof. In connection with such joint dispute the subcontractor shall be bound in like manner as the contractor by any decision of the engineer or any award by an Arbitrator.”



## 2) 당사자의 주장

원도급인은 원도급계약에 관한 분쟁의 대부분이 하도급계약과 관련이 있고, 하도급계약에서의 그러한 문제는 원도급계약에 관한 문제와 동시에 해결되어야 한다고 주장하면서, 자신이 순수하게 하도급계약에 관한 문제라고 판단한 문제에 관해서만 단독중재인의 선정에 동의하고, 그 중재인이 선정되었다.

하도급인은 ICE 회장에게 후보자를 하도급계약에 있어서의 분쟁의 모든 문제에 관한 중재인으로 임명해 줄 것을 요구하였는데, ICE 회장이 제반 사정을 고려하여 그를 중재인으로 임명하지 않자, 고등법원<sup>18)</sup>에 후보자를 중재인으로 임명해 줄 것과 하도급계약에 있어서의 분쟁이 중재인의 판정사항이라는 선언을 해 줄 것을 요구하였다.

## 3) 법원의 판단

법원은 원도급계약에 관한 분쟁이 언제 발생하였는가는 사실문제이며, 이 사건에서는 원도급계약서 제66조에 기한 문제발생의 통지를 한 다음 하도급계약상의 분쟁과의 동시해결의 통지도 하였으며, 그 통지 시에 하도급계약상의 분쟁에 관하여 아직 중재인이 선정되지 않은 사실 등을 인정하고, 그러한 사실 등에 근거하여 원도급인은 원도급계약에 관한 분쟁에서 하도급계약에 관한 분쟁사항에 관해서도 삼자간의 중재를 신청할 수 있다고 판단하였다.

결국 영국의 법원은 원도급인의 하도급인에 대한 서면에 의한 통지가 이루어진 경우에는 원도급계약에 관한 분쟁과 하도급계약에 관한 분쟁을 하나의 중재절차에서 해결할 수 있다고 봄으로써, 적절한 통지를 전제로 한 때에는 다수당사자간 중재조항의 효력을 인정하고 있다.

## (4) 다수당사자중재에 관한 합의

다수당사자분쟁해결과 관련하여 중재합의의 존부가 다투어지는 것을 방지하기 위해서는 계약의 목적이 동일한 수인의 당사자가 관련 분쟁을 하나의 중재절차를 통해 해결하기를 원하는 때에는 그러한 취지의 합의를 명확히 기재하는 것이 바람직하다.<sup>19)</sup> 예를 들어 건축사와 관련하여 도급계약을 체결하면서 그 계약에 관한 분쟁을 중재에 의해 해결하기로 하는 중재합의를 하는 경우 도급인은 수급인이 하도급계약을 체결하게 되면 다수당사자중재로 된다는 취지의 합의를 할 수 있다. 특히 도급인과 하도급인간의 분쟁과 실질적으로 동일하거나 밀접한 관련이 있는 분쟁, 도급인과 하도급인간의 분쟁의 주체와 실질적으로 동일한 사실에 의해 발생한 분쟁이 발생하거나, 도급인과 하도급인간의 분쟁이 도급

18) 영국 법원의 심급구조상 제1심에 해당한다.

19) 大隈一武, “國際商事仲裁における多數當事者間仲裁-最近事例をめぐって-(3・完)”, 「JCAジャーナル」, 第42卷第1號, 國際商事仲裁協會, 1995. 1., p.21.

계약서에 관한 분쟁해결과 관련하여 발주자와 도급인에게 이해관계가 있는 경우 등에 대비하여 도급인은 위와 같이 일정한 관련이 있는 분쟁을 중재에 부탁할 것을 합의<sup>20)</sup>해 놓음으로써 관련 분쟁을 하나의 중재절차를 통해 일거에 해결하고, 중재판정의 모순·저축을 방지할 수 있으며, 중재절차를 보다 신속하고 효율적으로 진행할 수 있게 된다.

### Ⅲ. 다수당사자중재에 있어서 중재판정부 구성방법

#### 1. 중재인 선정이 문제되는 국면

다수당사자중재합의에 기하여 중재절차를 진행함에 있어서 우선적으로 검토하여야 할 사항은 중재인의 수를 비롯한 중재판정부를 구성하는 방법에 관한 문제이다.<sup>21)</sup> 이 문제를 해결하는 과정에서는 각 중재당사자의 중재인을 선정할 권리의 이론적 근거 및 그 법적 성질과 법치국가의 중재절차에서 당연히 요구되고 있는 평등의 원칙을 고려하여야 한다. 따라서 다수당사자중재에 있어서 중재인의 선정방법은 모든 중재당사자에게 평등한 것이어야 한다. 이러한 선정방법의 평등은 1980년의 바르샤바 심포지움에서도 다수당사자중재의 기본적인 요건으로 인정된 바 있다.<sup>22)</sup> 신청인측 또는 피신청인측에 복수의 중재당사자가 존재하거나 개별적으로 진행되고 있는 별개의 중재절차의 병합이 허용되는 경우 그 복수의 중재당사자가 공통의 중재인을 선정하여야 하는가의 여부가 문제된다. 각 중재합의의 당사자간에 중재인 선정방법에 관한 합의가 존재하는 때에는 그 방법이 평등의 원칙에 반하지 않는 한 그 합의에 따르면 된다. 그러나 당사자간에 이에 관한 합의가 존재하지 않는 경우에는 이를 어떻게 처리할 것인가가 문제되는데, 이는 중재절차에 대한 법원의 개입문제와 무관하지 않고, 이를 검토하기 위해서는 중재에 의한 다수당사자분쟁해결이 어떠한 특징을 가지고 있는가를 살펴볼 필요가 있다.

민사소송을 통해 다수당사자분쟁을 해결하고자 할 경우에는 별도로 이러한 유형의 분쟁 해결방법을 인정할 취지와 관련하여 국가의 재판권 행사 수단으로서의 강제력이 소송제도 이용자의 사적 자치에 제한을 가하는 것이 허용될 것인가, 허용된다면 어느 정도 허용될 것인가가 문제된다. 즉 다수당사자분쟁을 처리하는 소송과정에서 그 심리의 기본원칙인

20) 이러한 경우 중재판정부가 필요하다고 인정하는 때에는 적절한 방법으로 다수당사자중재의 원활한 진행을 위한 지시를 할 수 있고, 그에 관한 중재판정부의 지시가 당사자를 구속하는 것으로 합의하면 자칫 복잡해질 수 있는 다수당사자중재절차를 신속하고 원활하게 진행할 수 있게 된다.

21) 이에 관한 학설·판례상의 논의에 관하여는 Franz Laschet, a.a.O., S. 109-111, 127, 128 참조.

22) Peter Schlosser, *Das Recht der internationalen privaten Schiedsgerichtsbarkeit*, J. C. B. Mohr, 1989, S. 431-435.

처분권주의·변론주의나 재판의 공정을 담보하기 위한 제도 등이 다수당사자분쟁의 적절한 해결을 위한 공익(관련분쟁의 일회적 해결, 재판의 모순·저촉의 방지 등)과 충돌할 여지가 있다.<sup>23)</sup> 민사소송제도는 국가기관인 법원이 법률을 적용하여 그 재판권이 미치는 자들간의 사법상의 분쟁을 강제적으로 해결하는 것이므로 분쟁해결내용을 일방적으로 정하여 이를 분쟁당사자에게 강제하게 된다. 따라서 그에 관한 절차진행은 적법하고 합리적이어야 한다. 민사재판권 행사와 관련해서는 합리성과 절차보장의 요건을 구비하여야 한다.<sup>24)</sup>

그러나 중재를 통해 다수당사자분쟁을 해결하고자 할 때에는 중재제도 자체가 가지는 본질적인 특성으로 말미암아 민사소송에 의한 해결을 시도하는 경우와는 다른 모습을 띠게 된다. 당사자간의 중재합의에 기하여 그에 관한 중재절차나 중재판정 등이 일정한 강제력 내지 구속력을 가지게 되므로, 중재절차나 중재판정 등은 그것이 당사자간의 합의에 의해 정당화되는 한도, 즉 당사자 자치가 허용되는 범위 내에서는 그 내용이 합리적이지 않거나 일방 당사자에게 불리하더라도 국가가 관여하지 않는다.

다만 중재제도는 그것이 이용되는 국가의 법에 의해 승인된 경우 현실적으로 이용할 수 있고, 그 구체적인 내용 또한 그 국가의 법에 의해 정해지게 된다.<sup>25)</sup> 그런데 각국의 중재제도를 살펴보면 그것을 허용하는 법 자체에 중재에 대한 간섭 내지 통제에 관하여 규정하고 있는 경우가 적지 않고, 그 정도와 내용 또한 다양하다. 우리나라의 중재법도 일정한 경우 법원이 중재에 개입할 것을 인정하고 있는데, 법원은 중재판정취소의 소(중재법 제36조)나 중재판정집행청구의 소(제37조)를 통해 개입하기도 하고, 소송에서 중재합의의 존재에 관한 항변이 제출된 경우 이에 대한 판단을 통해 개입하기도 하며(같은 법 제9조), 중재인 선정(같은 법 제12조 제4항)·중재인의 기피신청에 대한 법원의 기피결정(같은 법 제14조 제3항)·중재인의 권한종료신청에 대한 법원의 권한종료결정(같은 법 제15조 제2항)·중재판정부의 권한심사신청에 대한 법원의 권한심사(같은 법 제17조 제6항)·감정인의 기피신청에 대한 법원의 기피결정(같은 법 제27조 제3항)·증거조사(같은 법 제28조) 등과 관련해서도 법원이 중재절차에 개입하게 된다.

우리나라 중재법은 하나의 중재절차에 수인의 당사자가 관여하게 되는 경우의 중재인 선정방법에 관해서는 아무런 규율을 하고 있지 않다. 이와 관련해서는 중재법 기타 중재를 규율하는 법이 법원의 개입을 명시적으로 허용하고 있는 경우 외에도 법원이 중재에 대한 일반적인 감독권을 가지고 후견적으로 개입할 수 있는가의 여부가 문제된다. 중재의

23) 이를 단순화하면 사적 자치와 국가권력의 충돌의 문제라고도 할 수 있다.

24) 谷口安平, “多數當事者間の國際商事仲裁”, 『民事紛爭處理[民事手續法論集 第3卷]』, 信山社, 2000, p.322.

25) 우리나라 중재법 하에서는 사법상의 분쟁을 중재의 대상으로 하고(중재법 제3조 제1호), 중재판정은 당사자간에 있어서 확정판결과 동일한 효력을 가지며(같은 법 제35조), 중재판정에 대한 집행은 법원의 집행판결을 받아야 하고(같은 법 제37조), 중재절차상의 일정한 하자가 존재하는 경우 중재판정취소의 소(같은 법 제36조)를 통해 그 중재판정의 효력을 소멸시킬 수 있다.

독자성을 인정할 경우에는 실정법이 허용하는 한도를 넘어 법원이 중재에 대하여 일반적인 감독권을 가지는 것으로 보기 어렵지만, 일정한 경우 당사자 일방의 신청에 의해 법원이 중재에 개입하여 후견적 역할을 하는 것을 인정하는 영미법 하에서는 당사자의 신청에 의해 법원이 중재에 후견적으로 개입할 수 있다.

법원의 후견적 개입을 인정하는 영미법적 고찰방법에 따라 경우 중재의 내용은 기본적으로 당사자간의 합의에 의해 정해지지만, 일정한 사항에 관하여 당사자간의 합의가 흠결되어 있거나 그 합의 내용이 국가법의 관점에서 다수당사자분쟁의 적절한 해결에 적합하지 않은 것으로 인정되면 법원은 그 흠결된 부분을 보충하거나 당사자간의 합의의 효력을 제한할 수 있다. 특히 영미법 하에서는 다수당사자분쟁의 일부를 이루는 수개의 중재절차가 별개로 진행되고 있는 경우 법원은 당사자의 신청에 의해 이러한 중재절차를 병합할 것을 명할 수 있고<sup>26)</sup>, 관련사건 중 일부는 중재에 다른 일부는 소송에 계속되어 있는 경우 중재절차의 정지를 명할 수도 있다.

그러나 중재의 독자성을 인정할 경우에는 중재합의 자체가 적법·유효한 이상 그 합의의 내용이 다수당사자분쟁해결에 적절하지 않더라도 그 구속력을 인정하여야 하고, 이로 인한 불합리는 당사자가 자기책임의 법리에 의해 감수하게 된다.<sup>27)</sup> 이러한 입장에 따라 경우 다수당사자분쟁의 처리방법은 이에 관하여 예견하고 그 처리방법에 관하여 규정해 놓은 중재합의의 내용에 의해 정해진다. 그러한 중재합의의 구체적인 내용을 해석함에 있어서는 관련 당사자의 이해관계를 고려하여 신중하게 파악하여야 할 것이다. 다만 중재의 독자성을 인정하더라도 중재판정의 내용이나 중재절차에 헌법상의 요청에 반하는 사유가 존재하는 경우에는 이를 다룰 수 있는 기회가 보장되어야 할 것이다.

## 2. 중재인 선정방법이 문제된 구체적 사례

다수당사자가 관여된 중재절차에서 중재인 선정방법이 현실적으로 문제되었던 구체적인 사건에 관하여 살펴봄으로써 이에 관한 일정한 기준을 제시해 보고자 한다.

26) 특히 *Compañía Española de Petróleos v. Nereus Shipping* 사건[527 F. 2d 966(2nd Cir. 12. 12. 1975)]에서 미국의 연방대법원은 두 개의 중재절차의 병합을 명하면서 미리 정해져 있던 중재인의 선정방법을 병합 후에 새로이 형성된 상황에 적합하게 변경한 바 있다. 이 사건 중재합의에는 신청인측과 피신청인측이 각 1인의 중재인을 선정하고 이렇게 선정된 2인의 중재인이 다시 1인의 중재인을 선정함으로써 3인의 중재인이 중재판정부를 구성하는 것으로 정해져 있었다. 그런데 연방대법원은 두 개의 중재절차 병합 후에는 3인의 중재당사자가 각 1인의 중재인을 선정하고 그렇게 선정된 3인의 중재인이 다시 2인의 중재인을 선정하는 방법이 바람직하며, 이와 같이 다수당사자가 관여된 중재절차에서는 당사자간에 상반되는 이익을 적절히 조정하는 것이 중요하다고 하였다.

27) 다만 이와 같은 입장에 따르면이라도 실정법에 의한 규제는 가능하다.

## (1) Siemens AG and BKMI Industrienlagen GmbH v. Dutco Consortium Construction Co. Ltd. 사건<sup>28)</sup>

### 1) 사실관계

BKMI(독일)는 오만 회사의 시멘트 공장건설을 턴키(Turn-Key)계약으로 도급받은 후, 내부 컨소시엄(consortium)계약을 Dutco(UAE), Siemens(독일)와 체결하고, 3사간에 작업범위를 분담하기로 하였다. 위 컨소시엄계약의 중재조항에는 “이 계약에서 발생한 모든 분쟁 중 당사자간에 우호적으로 해결할 수 없는 분쟁은 ICC(International Chamber of Commerce) 중재규칙에 의해, 그 규칙에 따라 선정된 3인의 중재인에 의해 최종적으로 해결하기로 한다. 중재지는 파리로 한다.”고 규정되어 있었다.

Dutco는 독일의 두 회사 BKMI, Siemens가 위 계약을 이행하지 아니하였다고 주장하면서 위 중재조항에 기해 ICC 중재재판소에 중재신청을 하였고, BKMI, Siemens에 대하여 1인이 공통의 중재인을 선정할 것을 요구하였다. 이에 대하여 BKMI와 Siemens는 그 분쟁을 별개의 중재절차에 의해 해결하여야 하며, 자신들에게는 각 1인의 중재인을 선정할 권리가 있다고 주장하였다.

ICC 중재규칙에 따르면 3인의 중재인으로 중재판정부가 구성되는 경우 각 당사자가 1인의 중재인을 선정하고 제3의 중재인은 당사자가 그 선정절차에 관하여 별도의 합의를 하지 않은 한 ICC 중재재판소가 선정하게 되어 있었다.

### 2) ICC 중재재판소의 판단

ICC 중재재판소는 각 당사자가 1인의 중재인을 선정한다는 것은 신청인과 피신청인이 각 당사자로서 각 1인의 중재인을 선정하는 것을 의미한다는 것을 전제로, BKMI와 Siemens는 피신청인의 입장이 되었으므로 공동으로 1인의 중재인을 선정하여야 한다고 하여 피신청인들의 항변을 배척하였다. 그러자 BKMI와 Siemens는 독자적인 중재인 선정권에 대하여 이의를 유보한 채 1인의 공통의 중재인을 선정하였다.

ICC 중재재판소는 ICC 중재규칙 제2조 제4항<sup>29)</sup>에 근거하여 이 사건 중재판정부의 구성이 적법하다고 판단하였다. 중재당사자들이 이 사건 중재조항에서 ICC 중재규칙에 의해 분쟁을 해결하기로 합의하였으므로 그 중재규칙의 적용에 동의한 것으로 볼 수 있고, 따라서 피신청인들에 대하여 1인의 공통의 중재인을 선정할 권리를 인정하더라도 평등의 원

28) Siemens AG and BKMI Industrienlagen GmbH v. Dutco Consortium Construction Co. Ltd., Cour d'Appel of Paris, 5 May 1989, XV YB Com. Arb.(1990) at 142; Cour de Cassation, 7 Jan. 1992, XVIII YB Com. Arb.(1993) at 140.

29) ICC Arbitration Rules, Art. 2. 4. : Where the dispute is to be referred to three arbitrators, each party shall nominate in the Request for Arbitration and the Answer thereto respectively one arbitrator for conformation by the Court. Such person shall be independent of the party nominating him. If a party fails to nominate an arbitrator, the appointment shall be made by the Court.

칙이나 공서에 반하는 것이 아니라는 취지의 중간판정을 하였다.

### 3) 파리 항소원(Cour d'Appel)의 판단

BKMI와 Siemens는 파리 항소원에 중재판정부 구성의 부당성 및 그러한 중재판정의 승인 및 집행이 국제적 공서에 반함을 이유로 위 중재판정의 취소를 구하는 소를 제기하였다. 파리 항소원은 중재판정부 구성에 관한 중재판정의 입장을 지지하고 BKMI와 Siemens의 청구를 기각하였다.<sup>30)</sup>

파리 항소원은 ICC 중재규칙<sup>31)</sup>이 다수당사자중재의 가능성을 배제하고 있지 않으며, 이 사건 중재조항에 비추어 볼 때 공동사업과 관련하여 발생한 분쟁의 처리를 3인의 중재인으로 구성된 중재판정부에 맡기고자 하는 당사자의 의사를 인정할 수 있다고 하였다. 피신청인들에 대하여 1인이 공통의 중재인의 선정을 인정하는 것은 피신청인들이 공동사업체의 구성원임에 따른 필연적인 결과로서 이로 인해 평등의 원칙 또는 법적 심문청구권이 침해되는 것은 아니라고 하였다. 결국 이 사건 중재판정부는 당사자의 의사와 ICC 중재규칙에 따라 적절하게 구성된 것이라고 하였다. 이에 대하여 BKMI와 Siemens는 파기원(破棄院; Cour de Cassation)<sup>32)</sup>에 상소를 제기하였다.

### 4) 프랑스 파기원의 판단

파기원은 이 사건 중재판정부의 구성이 부적법하다고 하여 원심판결을 파기하면서, 중재인을 선정함에 있어서 당사자가 평등한 취급을 받아야 한다는 원칙은 공서에 속하고 이러한 원칙을 포기하는 것은 법적 분쟁이 발생한 후가 아니면 허용되지 않는다고 하였다.<sup>33)</sup> 파기원은 파리 항소원이 Dutco, BKMI, Siemens가 이 사건 공동사업체계약과 관련하여 발생한 분쟁해결을 3인의 중재인에게 부탁할 의사를 표시한 중재조항에 기해 그 계약의 다수당사자적 성질로부터 필연적으로 위 3사간의 분쟁해결방법을 결정할 3인의 중재인에 의한 단일한 중재판정부의 구성을 인정할 수 있다고 판단한 것은 (중재판정부가 부정하게 구성된 경우의 소송상 구제수단과 공서에 관한 법을 사적 계약에 의해 포기할 수

30) Cour d'Appel de Paris 5. 5. 1989, RevA 1989, 723-727.

31) 이 사건 당시에는 ICC 중재규칙에 다수당사자중재에 관한 직접적인 규정이 없었는데, 그 당시 ICC 중재재판소는 당사자의 일방에 복수의 당사자가 존재하는 경우 그들을 중재절차상 일체로 간주하여 그 당사자들 전원을 위하여 1인의 중재인을 선정할 수 있는 것으로 처리하여 왔다.

ICC는 1998년 중재규칙 개정을 통해 중재규칙 제10조에서 다수당사자중재의 경우 중재인 선정방법에 관하여 규정하고 있다. 즉 신청인이든 피신청인이든 관련 당사자가 수인이고, 분쟁이 3인 중재에 부탁된 경우 복수의 신청인들과 복수의 피신청인들은 각 합동으로 중재인을 지명하고 중재규칙 제9조에 따라 중재재판소의 확인을 받아야 하며, 복수의 당사자들의 합동 지명이 없고 중재판정부 구성방법에 관하여 당사자 전원이 합의하지 못하는 경우에는 중재재판소가 중재판정부의 각 중재인을 선정하고 그들 중 1인을 의장으로 지정할 수 있다.

32) 민사 및 형사사건의 상고심을 담당하는 재판기관으로서 우리나라에서는 파기원(破棄院), 파회원(破毀院), 대법원 등의 용어로 해석되고 있다.

33) Cour de Cassation 7. 1. 1992, RevA 1992, 470-472.

없는 것으로 정하고 있는) 법의 규정<sup>34)</sup>에 반한다고 하였다.

#### 5) 파기원의 판단에 대한 평가

파기원은 중재판정부 구성절차에 평등의 원칙이 적용되어야 하고, 이러한 평등의 원칙은 공서의 일부를 이루는 것이므로 중재의 당사자는 분쟁이 발생한 후에 한하여 이를 포기할 수 있는데, 이 사건의 경우에는 분쟁이 현실적으로 발생하기 전에 당사자가 평등의 원칙을 포기하였으므로 중재판정부의 구성이 부적법하다고 판단하였다.

파기원의 위와 같은 판단은 중재의 재판적 기능에 대한 인식에서 비롯된 것이라고 할 수 있다. 그런데 재판은 당사자와 이해관계 없는 제3자의 판단에 의해 분쟁을 해결하는 것이므로, 재판적 기능을 담당하는 중재인의 직무는 법관의 직무와 마찬가지로 독립, 중립 및 공정성을 그 본질로 하게 된다.<sup>35)</sup> 재판행위에 요구되는 위 세 가지 이상은 누구도 자기 사건의 중재인이 될 수 없다는 원칙과 중재인의 독립성, 중립성 및 공정성을 통해 실현된다. 중재인의 공정성을 보장하기 위하여 법관의 기피사유에 준하는 사유에 의한 중재인의 기피를 인정하고(중재법 제13조, 제14조), 중재판정부의 독립성과 중립성을 보장하기 위하여 중재판정부를 구성함에 있어서 모든 중재당사자가 평등하게 중재인 선정절차에 참여할 수 있도록 할 필요가 있다. 따라서 중재당사자 일방이 상대방의 중재인을 선정하거나 중재인을 선정함에 있어서 중재당사자 일방에게 우위를 인정하는 것은 중재인의 독립성·중립성에 반하게 된다.

중재판정부를 구성함에 있어서 당사자간의 평등과 중재판정부의 독립성·중립성은 중재제도의 기본원칙이며 공서의 일부를 구성하므로, 이러한 원칙에 반하는 중재판정부의 구성은 무효로 될 것이다.<sup>36)</sup> 중재당사자는 이러한 무효를 주장할 수 있는 권리를 포기할 수 없다. 장래 분쟁이 발생한 때에 중재판정부의 구성에 관한 무효를 주장할 수 있는 권리를 포기하기로 중재조항에서 미리 합의하는 것은 물론 분쟁이 발생한 후에 그러한 권리를 포기하는 것도 허용되지 않는다. 결국 평등의 원칙, 독립성, 중립성에 반하는 중재판정부의 구성이 무효라고 주장할 수 있는 권리는 그에 관한 포기가 이루어지는 시점에 상관없이 그에 관한 포기 자체가 허용되지 않는 것으로 보아야 한다. 따라서 당사자간의 평등의 원칙에 관한 포기가 이루어진 시점을 기준으로 하여 중재판정부 구성의 적법 여부를 판단한

34) 프랑스 민사소송법 제1502조: 승인 또는 집행에 인정하는 결정은 다음의 경우에만 상소할 수 있다.

(2) 중재판정부가 부정하게 구성되거나 단독중재인이 부정하게 임명된 경우

프랑스 민사소송법 1504조: 국제중재절차에 있어서 프랑스에서 내려진 중재판정은 제1502조에 규정된 근거에 기해 취소소송의 대상이 된다. 중재판정의 집행명령은 어떠한 방법으로도 상소할 수 없다. 그러나 취소소송은 항소원이 가지고 있는 소송조건 범위 내에서 법원이 이러한 명령을 발하였거나 관할권을 인정하지 않은 집행에 관한 결정에 대한 상소를 법률상 당연히 포함한다.

프랑스 민법 제6조: 어떠한 자도 공서 및 도덕을 포함한 법을 사적 계약에 의해 포기할 수 없다.

35) Günter Henn, "Die Unparteilichkeit des Schiedsrichteramts," *DIS/RSP* 1993, 13-18.

36) Karl Heinz Schwab/Gerhard Walter, *Schi+edsgerichtsbarkeit*, C. H. Beck, 2005, Kap. 9 II 5, S. 77.

프랑스 파기원의 입장은 타당하지 않은 것으로 보인다.

(2) *Westland Helicopters Ltd. v. Arab Republic of Egypt, Arab Organization for Industrialization, Arab British Helicopter Co.* 사건<sup>37)</sup>

아랍에미리트연방, 사우디아라비아, 카타르, 이집트는 군수산업을 육성하기 위하여 아랍 산업기구(AOI : Arab Organization for Industrialization)를 설립하고, 그 본부를 카이로에, 사무소를 리야드에 두었다. AOI는 네 나라의 대표인 각료에 의해 구성된 관리위원회의 지휘를 받았는데, 관리위원회는 영국 정부와 각서를 교환하고 위 네 나라는 AOI가 영국의 회사와 체결하게 될 계약의 이행에 관하여 보증을 하였다. 그 다음날 AOI와 영국 회사인 Westland사는 합병계약에 조인하고 Arab British Helicopter Company(ABH)를 설립하였다. 위 합병계약의 중재조항에서는 제네바를 중재지로, 스위스법을 준거법으로 하고 있었다. 그 후 이집트와 이스라엘간에 합의가 이루어져 아랍에미리트연방, 사우디아라비아, 카타르는 AOI의 해산을 통지하는 한편, 이집트는 칙령을 반포하여 AOI의 존속(EAOI)을 선언하였다.

Westland사는 ICC 중재판소에 AOI, 그 구성국 네 나라, ABH를 피신청인으로 하여 손해배상을 구하는 중재를 신청하였다. 이에 3인의 중재판정부가 구성되었다. 피신청인 중 이집트와 ABH 외는 중재절차에 출석하지 않았고, 이집트와 ABH는 중재판정부의 판정권 한에 관하여 이의를 제기하였다. EAOI가 피신청인이 아님에도 불구하고 중재절차에 출석하자, Westland사는 그 출석에 대하여 이의를 제기하였다. 중재판정부는 1982년 6월경 EAOI가 피신청인 아닌 사실을 인정하고 1984년 3월경 중재신청에 기명된 자에 대하여 중재판정부가 판정권한을 가진다는 취지의 중간판정을 하였다.<sup>38)</sup>

제네바 주법원은 중재판정부의 1982년 6월의 결정을 취소하고 다시 결정하도록 중재판정부에 환송하였다. 이집트 등은 스위스 중재에 관한 협정(Konkordat über die Schiedsgerichtsbarkeit

37) *Westland Helicopters Ltd. v. Arab Republic of Egypt, Arab Organization for Industrialization, Arab British Helicopter Co.*, Cour de Justice Geneva 3. 11. 1987, YCA XVI (1991), 175-180; Trib. Féd. 19. 7. 1988, YCA XVI (1991), 180-182.

38) 이 사건 중재판정부가 1984년 3월경 한 중간판정 중 다수당사자중재에 관한 판단부분을 살펴보면, 이집트는 Westland사가 이해관계를 달리 하는 6자를 피신청인으로 하여 단일한 중재를 신청한 것은 부적절하다고 주장하였는데, 중재판정부는 제네바 주법이나 스위스 중재협정에 이에 관한 직접적인 지침이 없지만, 위 중재협정 제24조에 기해 연방절차법에 따르면 수인의 피신청인에게 법적 공통성이 인정되고, 그 청구가 동일한 성질을 가지고 있어 분쟁의 주체가 된 실제 및 법이 실질적으로 공통의 원인에 기인하고 있는 때에는 신청인은 수인의 피신청인을 상대방으로 하여 절차를 개시할 수 있는 것으로 보았다. 이 사건의 경우에는 위와 같은 조건을 충족하였으므로 다수당사자중재가 인정된다는 취지의 선언을 하여야 한다고 결정하였다. 이집트는 Westland사와 계약한 것은 AOI일 뿐이며, 이집트를 비롯한 네 나라는 Westland사와 AOI간의 계약서에 서명하지도 않았기 때문에 그 계약의 중재조항에 구속되지 않는다고 하면서 AOI에 대하여 책임을 지지 않는다고 주장하였는데, 중재판정부는 상황에 따라서는 중재합의에 서명하지 않은 사람도 그 중재합의에 구속되는 경우가 있다고 하였다. 즉 AOI는 파트너십에 유사한 것으로서 파트너십이 체결한 중재조항에 그 파트너는 구속된다고 하였다. 네 나라가 AOI의 관리위원회를 구성하고 영국 정부와 보증에 관한 각서를 교환한 사정 등을 고려하면 Westland사의 신청은 정당하다고 하였다.



: 이하 ‘중재협정’이라고 한다)<sup>39)</sup> 제40조 제4항<sup>40)</sup>에 기해 중재인의 해임을 법원에 요구하였다. 스위스 연방대법원은 스위스 중재협약 제32조에 기해 주법원이 중재인 기피에 관하여 관할권을 가진다고 하였다.

Westland사는 연방대법원에 대하여 스위스 중재협정 제32조와 제40조에 대한 심리와 중재인지위 계속에 관한 확인을 구하였는데, 연방대법원은 위 중재협약 제40조 제4항의 입법 경위 및 이유를 분석하고 이는 중국적 중재판정취소와 관련된 중재인 기피에만 적용되는 것이므로 이 사건에는 적용되지 않는다고 하였다.<sup>41)</sup>

파트너십이 체결한 계약 중에 중재조항이 삽입되어 있는 경우 그 파트너도 그 중재합의에 구속되므로 그들을 피신청인으로 하여 중재를 신청하는 것이 허용되며, 이러한 경우 파트너 전원을 중재절차상의 일체로 파악하여 그들로 하여금 1인의 공통의 중재인을 선정하도록 하는 것이 정당하다고 본 ICC 중재재판소의 판단은 스위스 연방대법원에 의해 정당한 것으로 인정을 받았다.<sup>42)</sup>

### 3. 중재인 선정방법

#### (1) 복수의 중재당사자의 중재인을 선정할 권리

중재의 당사자는 중재인을 선정할 권리를 가지고 있고 이는 중재당사자의 기본권이라고 할 수 있으므로, 중재절차에 복수의 당사자가 관여하게 되는 경우에도 그러한 복수의 중재당사자<sup>43)</sup>는 독자적으로 중재인을 선정할 권리를 가진다. 다만 이러한 권리도 이를 제한할 만한 중대한 사유가 있고, 그 제한의 근거가 되는 법규정이 존재하는 때에는 예외적으로 제한할 수 있다. 중재당사자가 독자적으로 중재인을 선정할 권리를 제한할 수 있는 사유는 중재의 대상이 된 실체법상의 권리 내지 법률관계의 성질과 관련이 있고, 이러한 사유가 존재하는가의 여부는 현실적으로 중재인이 판단하게 된다.

39) 스위스에서는 민사법에 관한 입법권이 각 주(Kanton; canton)에 부여되어 있으므로 각 주가 독자적으로 중재 법규를 정하여 왔고, 과거에는 25개나 되는 별개의 중재법이 존재하였다. 그로 인해 주를 달리 하는 거래에 관한 분쟁을 중재를 통해 해결하는 것이 매우 복잡하게 됨에 따라 스위스 각 주간의 중재를 통일하기 위한 통일 중재협정을 체결할 것이 주장되었다. 그 결과 ‘중재에 관한 협정’이 1969년 3월 27일 각 주의 법무장관에 의해 채택되고, 같은 해 8월 27일 연방의회의 승인을 받았다.

40) 스위스 중재협정 제40조 제4항: 중재판정이 취소된 경우 중재인은 재심리를 하여야 한다. 다만 그 중재인이 진회의 절차에 관여하였거나 다른 이유에 의해 기피된 경우는 그러하지 아니하다.

41) Westland 사건에서의 법원의 판단이 중재에 대한 사법(司法)의 과도한 개입을 허용하는 것으로 인식되어 국제거래의 당사자들로 하여금 스위스에서의 중재를 주저하게 하는 결과를 초래하였고, 이를 개선하기 위하여 스위스는 1987년 새로운 법률(Swiss Federal Statute on Private International Law)을 제정함으로써 계약당사자가 계약서에 중재조항과 더불어 법원의 심사를 배제하는 합의를 명시적으로 한 경우에는 중재판정의 최종성을 확보할 수 있게 되었다.

42) Trib. Féd. 19. 7. 1988, YCA XVI (1991), 180-182.

43) 여기에서 검토의 대상이 되는 것은 중재당사자 일방 또는 쌍방에 복수의 당사자가 존재하는 경우 그 복수의 신청인들간 또는 피신청인들간에 있어서 중재인 선정방법에 관한 문제이다.

중재의 대상인 법률관계가 복수의 중재당사자간에 공통되고, 그 결과 중재의 대상을 복수의 중재당사자 전원이 공동으로 처분할 수밖에 없는 실체법상의 관계가 존재하는 때에는 그러한 복수의 중재당사자가 독자적으로 중재인을 선정할 권리를 제한할 수 있다. 복수의 중재당사자가 실체법상의 원인에 의해 중재의 대상에 관하여 공동의 관리처분권을 가지는 경우에는 복수의 중재당사자는 중재절차상으로도 공동의 행위를 할 의무를 부담하게 된다.<sup>44)</sup> 따라서 이러한 경우에는 복수의 중재당사자는 1인의 공통의 중재인을 선정하여야 하고, 이러한 중재당사자들이 중재인을 선정하지 않는 경우에는 그들을 대신하여 중립적인 입장에 있는 자가 중재인을 선정하게 된다.<sup>45)</sup>

## (2) 1인의 공통의 중재인 선정이 허용되는 경우

중재합의가 실체법상의 권리의 처분에 관한 내용을 포함하고 있는 때<sup>46)</sup>에는 그러한 중재합의는 중재절차 및 중재인의 직무에 관하여 중재절차상 직접 효과를 발생시키는 처분의 효과도 포함하고 있는 것으로 볼 수 있다. 중재합의 체결에 의해 실체법상의 권리자는 그 권리 자체 및 중재인에 의해 그 권리관계의 존재에 관하여 확정을 받는 것에 관한 자신의 처분권을 행사한 것이라고 할 수 있다. 개별적인 중재사례에서 중재합의에 의해 그 당사자가 부담하게 되는 중재인 선정의무도 중재인에 의해 그 존부가 확정되는 권리관계에 관한 간접적인 처분으로 간주될 수 있다. 따라서 중재인에 의해 그 존부가 확정되어야 할 권리의 성질과 그 행사방법 등은 다수당사자가 관여하게 되는 중재절차의 구조를 결정하는 일응의 기준이 될 것이다.

복수의 중재당사자가 처해 있는 실체법상의 법률관계의 성질에 비추어 볼 때 그 복수의 중재당사자가 실체법상의 권리를 공동으로 행사하여야 하거나 그 중 일인의 권리행사가 다른 공동권리자에게도 영향을 미치는 경우 등에는 그러한 법률관계에 관한 판단을 할 중재인을 선정함에 있어서도 복수의 중재당사자가 1인의 공통의 중재인을 선정하여야 할 것이다.

### 1) 수인이 특정한 실체법상의 권리를 공동으로 행사하여야 하는 경우

공동권리자 전원이 공동으로 그 실체법상의 권리를 행사하여야 하는 경우에는 그 권리에 관한 분쟁을 대상으로 하는 중재합의가 존재하면 중재절차상으로도 공동의 처분이 이

44) 이러한 입장은 민사소송에 있어서 실체법상의 원인에 의해 수인의 공동소송인에게 소송수행상의 연합관계를 인정하고 있는 필수적 공동소송의 경우에 준하여 복수의 중재당사자의 독자적인 중재인 선정권에 대하여 제한을 가하는 것으로 볼 수 있다. 이러한 입장에 따른 경우 위에서 살펴본 *Dutco* 사건에서 *BKMI*와 *Siemens*간에는 필수적 공동소송인에 상응하는 관계가 존재하지 않으므로 그들은 독자적으로 중재인을 선정할 권리를 가지는 것으로 볼 수 있다.

45) K. H. Schwab, "Die Gleichheit der Parteien bei der Bildung des Schiedsgerichts," *DIS* 1992, 18.

46) Udo Kormmeier, "Schiedsfähigkeit und materielle Vergleichsbefugnis," *ZJP* 94(1981), 27-37.

루어져야 하므로 1인의 공통의 증재인을 선정하여야 한다. 이러한 유형에 속하는가의 여부를 판단하기 위해서는 실체법의 내용을 고려하여야 한다.

공동소유<sup>47)</sup>형태 중 합유의 경우 합유물을 처분하거나 변경하기 위해서는 합유자 전원의 동의가 있어야 하며, 전원의 동의가 없으면 합유물에 관한 지분도 처분하지 못하므로(민법 제272조, 제273조), 합유재산에 관한 분쟁을 증재의 대상으로 하는 증재합의가 존재하고 합유자들이 신청인이 된 때<sup>48)</sup>에는 그것이 보존행위에 해당하지 않는 한, 합유자 전원이 공동으로 증재절차를 진행하여야 하므로 그들은 1인의 공통의 증재인을 선정하여야 할 것이다.

총유의 경우 총유물을 관리·처분하기 위해서는 사원총회의 결의를 거쳐야 하므로(민법 제276조) 총유재산에 관한 분쟁을 증재의 대상으로 하는 증재합의가 존재하는 때에는 그 총유자들이 공동으로 증재절차를 진행하여야 하므로 그들은 1인의 공통의 증재인을 선정하여야 할 것이다. 다만 공유나 합유의 경우에는 공동소유재산에 관한 보존행위를 그 공동소유자가 단독으로 할 수 있지만(민법 제265조 단서, 제272조 단서), 총유의 경우에는 이에 관한 명문규정이 없고, 공유나 합유에 비하여 단체성이 강하며 총유재산에 대한 구성원 개인의 지분권이 인정되지 않으므로 총유재산에 관한 보존행위도 총유자 전원이 하여야 한다는 것이 대법원의 입장이다.<sup>49)</sup>

공유<sup>50)</sup>의 경우 공유물을 처분·변경하기 위해서는 다른 공유자의 동의를 얻어야 하므로(민법 제264조) 공유물 자체의 처분·변경에 해당하는 사항을 증재의 대상으로 하는 증재합의가 존재하는 때에는 그 공유자들이 공동으로 증재절차를 진행하여야 하므로 그들은 1인의 공통의 증재인을 선정하여야 한다. 다만 공유물에 관한 보존행위는 공유자가 단독으로 할 수 있다(민법 제265조 단서).

47) 공동소유에 관한 규정은 소유권 외의 재산권에도 준용된다(민법 제278조 본문).

48) 합유채무와 관련해서는 합유자가 그 합유재산에 대하여 소유권이전등기말소의무를 부담하거나 근저당권설정등기말소의무를 부담하는 경우를 제외하고는 그 채권자가 합유자 전원을 상대로 그 권리를 행사하여야 하는 것은 아니라는 견해가 주장되기도 하며(Heinz Thomas/Hans Putzo, Zivilprozeßordnung, C. H. Beck, 2005, §62, 2, S. 110), 우리나라 판례 중에는 피고 등의 합유로 이전등기가 마쳐진 부동산에 관한 이전등기청구소송은 피고 전원을 공동피고로 하여야 한다는 취지로 판시한 것이 있다(대법원 1982. 10. 25. 선고 82다카850 판결).

49) 대법원 2005. 9. 15. 선고 2004다44971 전원합의체 판결.

50) 우리나라 판례는 공유재산에 관한 소송과 관련하여 공유는 소유권이 지분의 형식으로 공존할 뿐 처분권이 공유자에게 공동으로 귀속하는 것이 아니라고 하거나(대법원 1994. 12. 27. 선고 93다32880·32897 판결), 공유물에 관한 보존행위에 해당함을 이유로 필수적 공동소송의 성립범위를 좁게 인정하고 있다. 이러한 판례의 입장에 대하여는 공유자를 상대로 소를 제기한 경우 그 중 1인에 대해서는 승소하고 다른 공유자에 대해서는 패소하는 등 서로 상반된 판결로 인해 집행할 수 없는 결과가 발생할 수 있고, 각 공유자가 개별적으로 소를 제기할 경우 그 상대방인 피고의 응소상의 부담이 커질 뿐 아니라 법원의 재판부담도 가중될 수 있으며, 공유자의 1인에 대하여 집행권원을 얻으면 그 집행권원만으로도 집행이 개시될 가능성이 있기 때문에 다른 공유자들이 부당하게 집행당할 염려가 있다는 것 등을 근거로 판례와 같이 지분한도 내에서의 지분에 관한 청구(민법 제263조)로 볼 것이 아니라 공유물 자체에 관한 처분·변경(같은 법 제264조)에 해당하는가의 여부를 기준으로 소송수행상의 연합관계를 판단하여야 한다는 지적이 있다(김상원/박우동/이시윤/이재성 편, 주석 신민사소송법(1)(이시윤 집필), 한국사법행정학회, 2004, pp.397-399).

위와 같은 경우에는 중재합의의 효력을 받는 복수의 공동권리자는 1인의 공통의 중재인을 선정하여야 할 것이다.

2) 공동권리자 중 1인에 의한 권리처분의 효과가 다른 공동권리자에게도 미치는 경우 실제법상 일부의 공동권리자에 의한 권리행사가 인정되고 그 권리행사 결과 다른 공동권리자에게도 그 처분의 효과가 미치는 때에는 엄격한 의미의 실제법상의 공동의 처분에는 해당하지 않지만 중재절차상의 공동의 처분에 해당할 수 있다.

채권의 목적이 그 성질 또는 당사자의 의사표시에 의해 불가분이고 채권자가 수인인 경우 그 각 채권자는 모든 채권자를 위하여 이행을 청구할 수 있고(민법 제409조) 채무자가 불가분채권자 중 1인에게 그 채무를 이행한 때에는 다른 불가분채권자에게도 그 효력이 미치므로, 불가분채권자가 그 불가분채권을 대상으로 하는 중재를 신청한 때에는 그러한 불가분채권자는 1인의 공통의 중재인을 선정하여야 할 것이다.

수인의 채무자가 채무 전부를 각자 이행할 의무가 있고 채무자 1인의 이행으로 다른 채무자도 그 의무를 면하게 되는 연대채무의 경우(민법 제431조)에는 연대채무자 중 1인에 의한 처분행위가 다른 연대채무자에게도 효력을 미치므로(민법 제416조 내지 제422조) 그 연대채무가 중재의 대상이 된 때에는 그러한 연대채무자는 1인의 공통의 중재인을 선정하여야 할 것이다.

### (3) 중재절차상 동일성 또는 단일성이 인정되는 경우

중재절차상 독립한 당사자로 간주되는 자는 독자적으로 중재인을 선정할 권리를 가지는데, 복수의 중재당사자가 중재절차상 동일 또는 단일한 것으로 인정되는 때에는 각 중재당사자는 그 독자성을 가지지 못하므로 각자 중재인을 선정하는 것이 허용되지 않고 1인의 공통의 중재인을 선정하여야 할 것이다.

제3자에게 중재합의의 효력이 확장되는 때<sup>51)</sup>에는 중재당사자와 그 제3자간에 중재절차상의 단일성이 인정되기 때문에 그들은 독자적으로 중재인을 선정할 수 없을 것이다. 중재판정의 효력이 제3자에게 확장되는 경우, 즉 중재판정의 효력의 주관적 범위가 확장되는 때에는 중재당사자와 그 제3자는 중재절차상 단일을 이루므로<sup>52)</sup> 그들은 독자적으로 중재인을 선정할 수 없는 것으로 보아야 할 것이다.

51) 이에 관해서는 K. H. Schwab/G. Walter, a.a.O., Kap. 21 I 2, S. 189.

52) Stellos Koussoulis, *Beitäge zur modernen Rechtskraftlehre*, C. Heymanns, 1986, S. 124.

#### IV. 결 론

현대사회가 복잡·다양해짐에 따라 분쟁의 유형도 복잡·다양해지고, 그 결과 이당사자간의 대립을 전제로 한 중재절차만으로는 분쟁을 적절하게 해결하기 어려운 문제가 발생하게 되었다. 이러한 문제를 해소하기 위하여 일정한 관련성이 인정되는 다수당사자가 하나의 중재절차를 통해 분쟁을 해결하는 다수당사자중재를 인정하게 되었는데, 다양한 형태를 취할 수밖에 없는 다수당사자중재와 관련해서는 해결해야 할 과제가 적지 않다.

특히 현행 중재법은 이에 관하여 규율하고 있지 않은데, 중재의 독자성을 인정하고 있는 우리 중재제도 하에서는 계약의 목적에 일정한 관련성이 있는 수인의 당사자가 존재하는 때에는 그러한 법률관계의 당사자들은 중재합의를 통해 중재인의 선정방법 등 다수당사자중재의 절차진행에 관하여 명시적으로 약정해 놓는 것이 현실적인 해법이 될 것이다.

제도적 내지 입법적인 측면에서는 중재법, 중재규칙 등에 다수당사자중재에 관하여 직접 규율하는 방법을 생각해 볼 수 있다. 다만 이에 관하여 규율함에 있어서는 다음과 같은 사항들을 고려하여야 할 것이다.

중재절차 내지 중재판정의 구속력은 당사자간의 중재합의에서 비롯되는 것이므로 다수당사자분쟁을 중재를 통해 해결함에 있어서도 당사자의 의사를 존중하여야 하지만, 다수당사자분쟁과 관련해서는 중재판정의 모순·지속을 방지함으로써 관련 분쟁을 통일적으로 해결할 필요성도 요구된다.

다수당사자분쟁을 중재를 통해 해결하고자 할 경우 복수의 중재당사자에게 그 중재절차진행에 관하여 동등한 기회를 부여하여야 하며, 특히 중재인 선정과 관련해서는 각 중재당사자에게 독자적으로 중재인을 선정할 권리를 인정해 주어야 한다. 당사자의 중재합의에 의해 중재판정의 구속력이나 중재판정에 이른 절차가 정당화된다고 하더라도 각국의 중재제도는 그 국가의 법에 의해 그 구체적인 내용이 정해지게 되는데, 중재당사자의 중재인을 선정할 권리 또한 그에 관한 중재절차가 이루어지는 나라의 실정법에 의한 제한을 받을 수 있다. 복수의 중재당사자가 처해 있는 실체법상의 법률관계에 비추어 볼 때 그 복수의 중재당사자가 실체법상의 권리를 공동으로 행사하여야 하거나 그 중 1인의 권리행사가 다른 공동권리자에게도 영향을 미치는 경우 또는 복수의 중재당사자간에 중재절차상의 동일성 또는 단일성이 인정되는 경우에는 그러한 복수의 중재당사자는 1인의 공통의 중재인을 선정하도록 함으로써 다수당사자분쟁의 신속하고 효율적인 해결을 도모할 필요가 있다.

## 참 고 문 헌

- 김상원/박우동/이시윤/이재성 편, 주석 신민사소송법(1), 한국사법행정학회, 2004.
- 大隈一武, “國際商事仲裁における多數當事者間仲裁-最近事例をめぐって-(3・完)”, 「JCAジャーナル」, 第42卷 第1號, 國際商事仲裁協會, 1995.
- \_\_\_\_\_, “仲裁の當事者”, 「國際商事法務」, 第21卷 第1號, 國際商事法研究所, 1993.
- 澤田壽夫, “多數當事者仲裁:付託事項書:仲裁人契約と責任:判斷の補正[國際商事仲裁の現在の諸問題]”, 「JCAジャーナル」, 第43卷 第3號, 國際商事仲裁學會, 1996.
- 中村英郎 編, “多數當事者關與の仲裁に關する諸問題-仲裁人の選定の問題を中心として-”, 「ギリシャの民事訴訟法學」, 成文堂, 1999.
- 谷口安平, “多數當事者間の國際商事仲裁”, 「民事紛爭處理[民事手續法論集 第3卷]」, 信山社, 2000.
- Franz Laschet, “Die Mehrparteienschiedsgerichtsbarkeit,” *Festschrift für Arthur Bülow zum 80. Geburtstag*, C. Heymanns, 1981.
- Günter Henn, “Die Unparteilichkeit des Schiedsrichteramts,” *DIS/RSP* 1993, 13.
- Heinz Thomas/Hans Putzo, *Zivilprozeßordnung*, C. H. Beck, 2005.
- Iván Szász, “Disputes in joint ventures and with subcontractors,” *International Arbitration in Multi-Party Commercial Disputes*, International Chamber of Commerce, 1982.
- Karl Heinz Schwab, Mehrparteienschiedsgerichtsbarkeit und Streitgenossenschaft, *Festschrift für Walter J. Habscheid zum 65. Geburtstag*, Gieseking, 1989.
- \_\_\_\_\_, “Die Gleichheit der Parteien bei der Bildung des Schiedsgerichts,” *DIS* 1992, 17.
- Karl Heinz Schwab/Gerhard Walter, *Schiedsgerichtsbarkeit*, C. H. Beck, 2005.
- Peter Schlosser, *Das Recht der internationalen privaten Schiedsgerichtsbarkeit*, J. C. B. Mohr, 1989.
- Stellos Koussoulis, *Beitäge zur modernen Rechtskraftlehre*, C. Heymanns, 1986.
- Udo Kornmeier, “Schiedsfähigkeit und materielle Vergleichsbefugnis,” *ZZP* 94(1981), 27.
- Walter J. Habscheid, “Zum Problem der Mehrparteienschiedsgerichtsbarkeit,” *Schweizer Beiträge zur internationalen Schiedsgerichtsbarkeit*, Schulthess, 1984.
- Wilhelm Kisch, *Beiträge zum Schiedsverfahren: Klagezurücknahme, Klagänderung, Widerklage, Klageverbindungen*, J. Bensheimer, 1933.

## ABSTRACT

### The Method of appointing arbitrators in Multi-Party Arbitration

Su-Mi Kang

When several parties are involved in a dispute, it is usually considered desirable that the issues should be dealt with in the same proceedings, rather than in a series of separate proceedings. This saves time and money. It avoids the possibility of conflicting decisions on the same issues of law and fact, since all issues are determined by the same tribunal at the same time.

Where there is a multi-party arbitration, it may be because there are several parties to one contract, or it may be because there are several contracts with different parties that have a bearing on the matters in dispute.

In international trade and commerce, for individuals, corporations or state agencies to join together in a joint venture or consortium or in some other legal relationship of this kind, in order to enter into a contract with another party or parties, where such a contract contains an arbitration clause and a dispute arises, the members of the consortium or joint venture may decide that they would each like to appoint an arbitrator. A different problem arises where there are several contracts with different parties, each of which has a bearing on the issues in dispute. A major international construction project is likely to involve not only the employer and the main contractor, but also a host of special suppliers and sub-contractors. Each of them will be operating under different contracts often with different choice of law and arbitration clauses.

The appointment of the arbitrator or the composition of the arbitral tribunal should be in accordance with the agreement of the parties. The parties have to be equally treated in the constituting of the arbitral tribunal and the arbitral proceedings. However, the right of the parties to nominate a member of the arbitral tribunal could be taken away from them, if they are subject to the restrictions by means of the law of the country where the arbitration is taking place. That is, multiple parties jointly should nominate one arbitrator, where there they have to exercise their substantive right in common, or one of them exert his substantive right, then it has an effect on another parties, or they, whether as claimant or as respondent, get the same or similar treatment in the arbitral procedure. Therefore it

is necessary to intend to settle multi-party disputes quickly and efficiently.

**Key Words** : Multi-Party Arbitration, Arbitration Agreement, Arbitrator, Arbitral Tribunal, Arbitral Award, Appointment of an Arbitrator