

미국중재에서의 임시처분에 관한 고찰

Interim Measures in the United States' Arbitration

하 충 룡*

Choong-Lyong Ha

〈목 차〉

- I. 서 론
- II. 임시처분의 법적근거
- III. 임시처분
- IV. 결 론

주제어 : 임시처분, 개정통일중재법, 미국중재, UNCITRAL 모델중재법

* 부산대학교 무역국제학부 부교수

I. 서론

중재는 사인간의 다툼에서 효율적인 분쟁해결체도로 알려져 있으며 거의 모든 국가에서 중재절차를 실정법으로 규정하고 있다. 중재가 형식과 절차적인 면에서는 소송과 비슷한 면이 있다 하더라도 중재판정을 제외한 중재판정부의 명령이나 결정이 법적구속력을 갖느냐를 두고 많은 논란이 제기되어 왔고, 그 전형적인 영역으로 중재판정부가 내리는 임시처분조치에 관한 법적 구속력을 들 수 있다. 소송에서의 임시처분조치와 마찬가지로 중재에서도 그 실효성을 보장하기 위해서는 상대방에 대한 신속한 조치가 필요할 때가 있어 중재판정부에 의한 임시처분조치가 최근에 많은 관심을 불러일으키고 있다.¹⁾

일반적으로 소송에서는 소의 진행 중에 당사자가 가처분이나 가압류 등의 임시처분조치들을 취함으로써 최종 판결에 의한 권리행사를 더욱 효율적으로 할 수 있게끔 하고 있다. 이와 유사하게 중재에서도 대부분 국가의 중재법에 중재판정부는 중재판정이 내려지기 전에 필요할 경우에 임시처분을 할 수 있다고 규정하고 있다.²⁾

미국은 1925년에 연방중재법을 제정하였으나³⁾ 임시처분에 대한 아무런 규정을 마련하지 않았고, 이후 통일중재법(1956)에서도 중재판정부의 임시처분에 대하여는 침묵하다가 개정통일중재법(Revised Uniform Arbitration Act 2000)에서 중재인의 임시처분에 관한 규정을 마련하게 되었다.⁴⁾ 개정통일중재법은 2009년 현재까지 District of Columbia를 포함하여 미국의 13개의 법원관할(jurisdictions)에서 채택되고 있다.⁵⁾ 이렇듯 미국에서는 성문법으로 중재판정부의 임시처분권에 대하여 언급하고 있는 경우는 전체 50개 주를 통틀어 볼 때 아직도 미미한 실정이고 대부분은 판례에 의존하여 그 효력이 인정되고 있다. 연방

1) 윤진기, “중국 CIETAC 중재규칙상의 보전신청에 관한 연구”, 「중재연구」 제13권 제2호, 한국중재학회, 2004, p.47.; 이강빈, “국제상사중재에서 중재판정부의 권한과 임시처분에 관한 연구”, 「중재연구」 제18권 제2호, 한국중재학회, 2008, p.103.; Alan Scott Rau, Provisional Relief in Arbitration: How Things Stand in the United States, *Journal of International Arbitration*, v.22, n.1, p.1 (2005); Jarrod Wong, THE ISSUANCE OF INTERIM MEASURES IN INTERNATIONAL DISPUTES: A PROPOSAL REQUIRING A REASONABLE POSSIBILITY OF SUCCESS ON THE UNDERLYING MERITS, 33 *Ga. J. Int'l & Comp. L.* 605 (2005); R. Jeremy Sugg, INTERIM RELIEF AND INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION IN NORTH CAROLINA: WHERE WE ARE AND WHERE WE SHOULD BE LOOKING, 30 *Campbell L. Rev.* 389 (2008).

2) 한국중재법 第18條 (臨時的 처분): ①當事者間에 다른 승意在 없는 경우에 仲裁判定部는 一方 當事者의 申請에 따라 決定으로 紛爭의 대상에 關하여 必要하다고 인정하는 臨時的 처분을 내릴 수 있다. 이 경우 仲裁判定部는 被申請人에게 臨時的 처분에 갈음하여 제공할 擔保의 금액을 定할 수 있다. ②仲裁判定部는 臨時的 처분의 申請人에게 적절한 擔保를 제공할 것을 명할 수 있다; UNCITRAL 모델중재법 제17조; 영국중재법 제39조; 중국중재법 제28조; 미국 REVISED UNIFORM ARBITRATION ACT §8 (b) (1), (2000).

3) 9 USCA §1.

4) REVISED UNIFORM ARBITRATION ACT §8 (b) (1), (2000), “the arbitrator may issue such orders for provisional remedies, including interim awards, as the arbitrator finds necessary to protect the effectiveness of the arbitration proceeding and to promote the fair and expeditious resolution of the controversy, to the same extent and under the same conditions as if the controversy were the subject of a civil action and.”

5) Alaska, Colorado, District of Columbia, Hawaii, Nevada, New Jersey, New Mexico, North Carolina, North Dakota, Oklahoma, Oregon, Utah, Washington.

통일법제정위원회(The National Conference of the Commissioners on Uniform State Laws: "NCCUSL)에서 중재판정부의 임시처분권을 마련한 개정통일중재법이 있을지라도 각 주에서 스스로 채택하지 않는 한 이를 모든 주에 강제할 수 있는 수단은 없다.

미국은 이원적 법체계 즉 연방과 주별로 법정관할권이 분리되어 있어 각 주는 독립적인 중재관할을 행사하고 있으며, 미국 중재법의 체계상 최상위에 있는 연방중재법(Federal Arbitration Act)은 연방헌법 제6조의 우월조항(Supremacy Clause)에⁶⁾ 의하여 각주의 중재법 해석의 기준이 된다. 앞에서 언급하였듯이 연방중재법에는 중재판정부의 임시처분에 대하여는 침묵하고 있어 본 고에서는 중재 도중의 임시처분과 관련한 구체적인 법적용 실태를 개정통일중재법과 판례를 통하여 파악하고자 한다.

II. 임시처분의 법적근거

미국의 경우 중재판정부가 임시처분을 내릴 수 있는 법적 근거는 앞에서 언급하였듯이 연방중재법 보다는 개정통일중재법과 판례에서 발견되고 있어, 중재판정부가 내릴 수 있는 임시처분의 법적 근거로 이 두 가지를 중심으로 살펴볼 것이다.

1. 개정통일중재법

(1) 개요

개정통일중재법에서는 중재판정부의 임시처분과 관련하여 “중재판정부는 중재절차의 효율성을 증대하고 신속한 분쟁해결을 위하여 필요하다고 인정되는 중간판정을 비롯한 임시처분명령을 민사소송에서의 법원과 동일한 수준에서 발동할 수 있다.”고 규정하고 있다.⁷⁾

개정통일중재법은 중재판정부가 내릴 수 있는 임시처분조치의 범위를 법원에서 내릴 수 있는 임시처분조치의 범위와 동일한 수준에서 보장하고 있다. 이러한 임시처분조치의 범위는 UNCITRAL 모델중재법 제17조⁸⁾와 비교해 볼 때 상당히 구체적으로 규정되어 있음을 알 수 있다. 즉 UNCITRAL 모델중재법에서는 임시처분조치의 범위와 관련하여 특별

6) U.S.C.A. Const. Art. VI cl. 2, “This Constitution, and the Laws of the United States which shall be made in Pursuance thereof; and all Treaties made, or which shall be made, under the Authority of the United States, shall be the Supreme Law of the Land; and the Judges in every State shall be bound thereby, any Thing in the Constitution or Laws of any State to the Contrary notwithstanding.”

7) REVISED UNIFORM ARBITRATION ACT §8 (b) (1), (2000),

8) UNCITRAL 모델중재법 Article 17 (Power of arbitral tribunal to order interim measures): (1) Unless otherwise agreed by the parties, the arbitral tribunal may, at the request of a party grant interim measures. http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.html.

한 언급이 없으나 개정통일중재법에서는 임시처분명령의 범위를 법원이 내릴 수 있는 임시처분의 범위로 구체화하여,⁹⁾ 어떠한 재산적 가치가 발견된다면 광범위한 재산 영역에 대하여 임시처분을 할 수 있게 하고 있다.

이상에서 언급된 개정통일중재법상의 중재판정부의 임시처분의 범위는 중재판정부의 구성을 전제로 하는 것이며, 중재판정부의 구성이 이루어지기 전에는 법원이 중재당사자의 청구에 의하여 민사소송에 준하는 임시처분을 할 수 있도록 하고 있다.¹⁰⁾ 이러한 법원의 임시처분조치의 발동에 있어 미국 법원은 대체로 중재사건과 관련하여 긍정적인 입장을 취하고 있다. *Salvucci v. Sheehan* 사건에서¹¹⁾ 메사추세츠주 대법원은 하급심에서 발동한 일시적 금지명령 (Temporary Restraining Order: TRO)에 대하여 중재판정부 고유의 심리 행위에는 영향을 미친 바가 없음을 들어 중재관련 임시처분을 지지하였다.

Merrill Lynch v. Salvano 사건에서도 연방항소법원은 피고용인이 고객의 주요 정보를 이용하여 고객을 확보하려는 행위를 금지하는 법원의 명령을 지지하면서, 중재가 개시되어 중재판정부가 스스로 법원의 일시적 금지명령의 타당성을 검토할 수 있을 때까지 법원의 금지명령은 유효하다고 하였다.¹²⁾ 한편 제 7 연방항소법원은 이러한 법원의 역할이 중재판정부의 고유의 권한인 본안심사에 까지 영향을 미쳐서는 안 된다는 것을 분명히 하면서 본안심리는 중재판정부의 고유영역으로 남겨져야 한다고 강조하였다.¹³⁾

하지만 예외적으로 법원의 중재판정부의 간섭을 우려하여 법원의 임시보전조치에 대하여 부정적 견해를 보인 판례가 있다. *Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith, Inc. v. Hovey* 사건에서 임시처분에 대한 사법적 심사는 중재판정부에 맡겨져야 할 본안심리에 대하여 어떤 형태로든지 법원이 개입하게 되는 결과를 초래하여 부적절하다고 하면서 연방중재법 하에서는 사전적 구제명령을 할 수 없다고 하였다.¹⁴⁾ 이는 궁극적으로 법원의 중재에 대한 불간섭의 원칙을 고수하려는 것으로 보아 일견 수긍이 가긴 하지만 중재판정부가 형성될 때까지는 중재의 당사자는 책임재산의 훼손에 대하여 대책을 세울 수 없어 설득력이 떨어진다고 할 수 있다.¹⁵⁾

개정통일중재법에서는 중재합의의 성립이후 중재의 원활한 진행을 위한 임시처분과 관련하여 법원의 조력이 필요한 시점을 중재판정부의 성립이전과 이후로 나누어 규정하고

9) Alan Scott Rau(2005), op.cit., pp.2-3, (2005).

10) Revised Uniform Arbitration Act (2000) §8, (a) Before an arbitrator is appointed and is authorized and able to act, the court, upon [motion] of a party to an arbitration proceeding and for good cause shown, may enter an order for provisional remedies to protect the effectiveness of the arbitration proceeding to the same extent and under the same conditions as if the controversy were the subject of a civil action.

11) *Salvucci v. Sheehan*, 212 N.E.2d 243, Mass. 1965.

12) *Merrill Lynch v. Salvano*, 999 F.2d 211, 211 (7th Cir. 1993).

13) *Merrill Lynch v. Salvano*, 999 F.2d 211, 214 (7th Cir. 1993).

14) *Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith, Inc. v. Hovey*, 726 F.2d 1286, 1292 (8th Cir. 1984).

15) Unif. Arbitration Act (2000) § 8 comment 2 참조.

있으며¹⁶⁾ 이는 중재판정부의 독립성을 확보하기 위한 노력으로 해석된다. 연방중재법(Federal Arbitration Act)에 의거한 연방 중재사건에서도¹⁷⁾ ‘중재판정부의 성립’이라고 하는 명시적 시점은 밝히지 않았지만 ‘중재판정부가 중재본안을 심리할 수 있는 시점 (until the arbitration panel could consider the dispute)’이라고 밝힘으로써 사실상 중재판정부의 성립 시점을 법원이 임시처분을 취할 수 있는 시한으로 보고 있다.

한편, 법원의 개입여부와 관련하여 당사자가 임시처분을 청구할 때 중재판정부의 성립 여부가 법원의 개입정도에 영향을 미친다.¹⁸⁾ 예컨대 중재당사자가 법원에 임시처분을 청구할 때는 중재판정부가 성립 전이지만 동 조치의 청구 이후에 중재판정부가 성립되었을 때 당해 임시처분의 결정 과정에 중재판정부가 사후적으로 개입할 수 있는 가에 대해서는 법원의 재량(discretion)에 달려 있다고 보고 있다. 즉 법원은 스스로 임시처분을 발동할 수도 있고 또는 이후 성립된 중재판정부에게 임시처분 결정을 미룰 수도 있다. 그러나 중재판정부의 성립 이후에 제기되는 임시처분에 대해서는 법원의 심리가 당연히 배제되어야 하는 것으로 해석되고 있다.¹⁹⁾

개정통일중재법에서는 중재판정부의 성립 이전에 법원에 의하여 발동된 임시처분조치라고 할지라도, 이후 성립된 중재판정부에 의하여 동 조치를 재심할 수 있게 하고 있다.²⁰⁾ 예를 들어, 중재당사자가 법원에 임시적 금지명령을 청구하여 승인을 받았다 할지라도 중재판정부가 성립되고 난 후 상대방 당사자는 중재판정부에 이미 제출된 증거자료 및 추가 자료 등에 기하여 보완심리와 이에 대한 재심을 요구할 수 있는 것이다.

또한 중재판정부에 의하여 내려진 임시처분은 법원에 강제집행을 청구할 수 있다.²¹⁾ 이는 연방중재법에서²²⁾ 중재판정의 강제집행시 요구되는 확인명령(order for confirmation)의 청구와 동일하게 해석된다. 중재판정부가 내리는 중간판정(interim awards)을 포함한 중간조치(interlocutory measures)에 대하여 법원이 최종중재판정에 준해서 다루어야 하는가에 대하여 미국법원의 대체적인 시각은 긍정적이며 개입을 회피하고 있다.²³⁾ 예를 들어

16) Revised Uniform Arbitration Act (2000) §8.

17) *Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith, Inc. v. Salvano*, 999 F.2d 211, 212 C.A.7 (Ill.),1993. (Federal district court did not abuse its discretion in granting temporary restraining order (TRO) to enjoin former employees of securities firm from soliciting business from the firm's clients and from disclosing the firm's records, even though employment agreement called for arbitration of disputes, where TRO served to maintain status quo without prejudice to merits of any of parties' claims or defenses until arbitration panel could consider the dispute.)

18) Unif. Arbitration Act (2000) § 8 comment 5 참조.

19) Unif. Arbitration Act (2000) § 8 comment 5 참조.

20) Unif. Arbitration Act (2000) § 8 comment 6 참조.

21) Unif.Arbitration Act (2000) § 18. If an arbitrator makes a preaward ruling in favor of a party to the arbitration proceeding, the party may request the arbitrator to incorporate the ruling into an award under Section 19. A prevailing party may make a [motion] to the court for an expedited order to confirm the award under Section 22, in which case the court shall summarily decide the [motion].

22) 9 U.S.C.A. § 9

23) Unif.Arbitration Act (2000) § 18 comment 1,

Aerojet-General Corporation v. American Arbitration Association 사건에서²⁴⁾ 최종판정이 내려지기 전에 법원이 중재에 개입하는 것은 극단적인 경우가 아니면 자제되어야 하며 이는 중재의 긍정적인 면을 살리기 위하여 필수적이라고 판시하였고 또한 *Cavanaugh v. McDonnell & Co.*, 사건에서는 “법원이 중재판정부의 중간명령에 개입한다면 중재가 소송도 아니고 중재도 아닌 형태의 비효율적 분쟁해결 수단으로 전락하게 된다”²⁵⁾며 법원의 개입을 거부하였다.

2. 상호합의

중재는 기본적으로 합의에 기초하고 있으며 그에 따른 파생적 절차 또한 합의가 중시된다. 당사자가 중재에 합의를 하였다 함은 임시처분에도 동시에 합의함을 의미한다. 이 절에서는 중재합의와 관련한 미국 판례의 흐름을 당사자 의사주의와 중재조항분리원칙이라는 두 가지의 법적 관점에서 살펴보고 임시처분에서 당사자 합의가 어떤 법적 의미를 가지는 지 살펴보고자 한다.

(1) 당사자 의사주의

중재는 사적합의에 의하여 성립되며 도출된 판정에 대하여서는 중재법에 기한 강제집행력을 부여함으로써 사인간의 분쟁해결에서 효율성을 극대화하고자 하는 제도이다. 즉 중재는 당사자간 상호합의 즉 중재합의에²⁶⁾ 그 근거를 두게 된다. 향후에 발생하는 모든 절차적인 문제를 중재합의 문구(Terms of Reference)에 동의함으로써 양자간의 합의내용을 강제할 수 있게 된다. 또한 양 당사자가 합의하는 중재합의 내용이 어느 정도로 구체적인가는 불문하고 단순히 ‘중재로 분쟁을 해결하기로 한다’고 합의할 지라도 강행법으로서의 미국중재법이 개입하기 위한 필요조건은 충족되었다고 할 수 있으며, 당사자 간의 중재합의에 규정되지 않은 사항에 대해서 향후에 다툼이 발생할 때에는 연방중재법이나 통일중재법 등의 적용을 받게 된다.²⁷⁾

당사자의 합의와 연방중재법 및 기타 중재관련 성문법과의 적용상의 우선순위에 있어서, 미국에서는 다툼이 발생할 때 당사자 합의가 우선적으로 적용된다는 것이 판례와 논

24) *Aerojet-General Corporation v. American Arbitration Association*, 478 F.2d 248, 251 (9th Cir. 1973).

25) *Cavanaugh v. McDonnell & Co.*, 357 Mass. 452, 457, 258 N.E.2d 561, 564 (Mass. 1970).

26) 하충룡, “최근 미연방대법원의 판례를 통한 중재합의조항 분리원칙(Doctrine of Separability)의 재평가”, 국제상학, 제21권 제3호, 한국국제상학회, 2006, p.159 참조. “미국에서 중재합의와 중재계약을 구분하는 것은 사용용어의 정확한 의미(terminology)를 밝힌다는 측면에서는 의미가 있으나 중재법리 상에서는 큰 실익이 있어보이지는 않는 것 같다. 그 이유로는 미국중재법 상에서는 엄밀한 의미의 중재‘계약’을 맺은 경우나 중재‘합의’에 그친 경우를 막론하고 연방중재법에 의하여 이행의 강제성이 부여되고 있음으로 말미암아 결과적으로는 중재합의의 경우도 약인이 제공된 ‘중재계약’과 동일하게 이행강제가 보장되기 때문이다.”

27) Alan Scott Rau(2005), *진개각주*, p.4. 참조

문을 통하여 일반적으로 형성되어 있다.²⁸⁾ *Banco de Seguros del Estado v. Mutual Marine Office, Inc.* 사건의 항소심에서 중재판정부는 당사자가 체결한 중재계약의 범위 내에서 임시처분을 할 수 있음은 당연하고 이에 법원은 당사자의 중재합의를 존중하여 더 이상 임시처분의 적절성에 대한 판단에 개입할 여지가 없다고 판시하였다.²⁹⁾

같은 맥락에서 중재당사자의 중재합의가 중재판정부 조치의 근거가 되어야 한다는 미국 중재의 일반원칙을 뒷받침하는 다른 예컨대 *AT & T Technologies, Inc. v. Communications Workers of Am.* 사건을 들 수 있는데,³⁰⁾ 동 사건에서 중재판정부는 중재계약의 범위를 벗어나는 영역으로까지 조치를 취하는 것을 막아야 한다고 하면서 중재가능성(arbitrability)의 판단과 관련하여서 당사자간의 명확한 합의가 없는 경우에는 법원이 개입하여 당사자의 의사를 확정하여야 한다는 입장을 취하고 있다. 이는 중재판정부의 관할권 등 판정범위의 확정과 관련하여 법원이 적극적으로 개입해서라도 당사자의 의사를 정확히 파악하고 해석함으로써 중재에서의 ‘당사자주의’원칙을 확고히 하려는 의지를 연방대법원판례에서 밝힌 것으로 보인다.³¹⁾

(2) 중재합의조항 분리의 원칙 (Doctrine of Separability)

중재합의조항 분리의 원칙은³²⁾ 중재판정과정에서 중재판정부의 임시처분의 정당성을 해석할 때 당사자 의사주의와 더불어 추가적인 해석법리를 제공한다. 당사자의 의사합치에 의하여 이루어진 중재합의가 본 계약과 분리되어 작동한다면, 즉 중재합의조항 분리의 원칙이 적용된다면 중재합의는 당연히 본 계약과 분리하여 해석될 것이며, 따라서 설령 본

28) Alan Sott Rau, *Integrity in Private Judging*, 38 *S. Tex. L. Rev.* 484, 487 (1997) (“중재는 오직 소송의 판결에서 보다는 오직 계약의 관점에서 이해되어야 하며 가장 중요한 이슈가 있다면 그것은 바로 계약당사자들의 마음 속 근거에 자리하고 있는 관점들을 이해하는 하는 것이다.”)

29) *Banco de Seguros del Estado v. Mutual Marine Office, Inc.* 344 F.3d 255, 262 (2003).

30) *AT & T Technologies, Inc. v. Communications Workers of Am.*, 475 U.S. 643, 651, (1986) (동사건에서는 중재판정부가 작업량 부족으로 인한 해고 조치가 중재의 대상이 되느냐의 문제에 대하여 중재합의의 범위 밖이라는 이유를 들어 자기권한심사권이 인정되지 않는다고 판시하였다). *First Options of Chicago, Inc. v. Kaplan*에서는 “만약 당사자가 중재가능성(arbitrability)에 관한 분쟁에 대하여 서로 중재에 부탁할 것을 합의하지 않았다면 중재가능성과 관련된 분쟁은 중재합의의 존부에 관한 다툼으로 다루어 법원이 관할권을 행사하여야 한다.”라고 판시함. 514 U.S. 938 (1995).

31) 하충룡, 전계논문, p.160. “중재가능성에 관한 자기관할권의 합의가 존재하느냐의 여부를 판단함에 있어서는 일반적인 각 주의 계약법이 적용되겠지만 “합의사실에 대한 명백하고도 착오 없는 증거 (clear and unmistakable evidence)”를 요한다고 하여 추가적인 효력요건을 명시하고 있다. 이는 연방대법원이 중재판정부에게 중재가능성에 대한 심리에 있어서 자기관할권을 ‘허용’했다는 점에서 이전의 태도 즉 중재합의에 영향을 미치는 중재가능성에 관한 한 법원의 고유관할권을 인정하던 입장에서 한 발짝 물러서 양당사자 사이에 주 계약법에 기하여 정상적인 중재가능성에 대한 중재합의가 있는 경우에는 자기관할권을 적극적으로 인정해야 한다는 점을 밝혔다는 점에서 새롭다 할 수 있겠고...”

32) 중재조항 분리원칙은 본 계약(underlying contract)에 포함되어 있는 중재조항은 본 계약의 효력여부와는 상관없이 독립적으로 강제될 수 있어야 한다는 법리로 요약될 수 있다. Tanya J. Monestier, “Nothing Comes of Nothing ...”, 12 *Am. Rev. Int’l Arb.* 223, 227 (2001) 참조; 동 원칙의 적용범위는 결국 사전적 중재합의에 기하여 중재조항이 하나의 약관의 형태로 본계약에 포함될 때에 발생할 수 있는 제반 법적인 쟁점사항들에 국한 된다고 할 수 있다. 하충룡, 전계논문, p.163.

계약상에 무효나 취소사유가 있다 하더라도 중재판정부의 임시처분권의 행사에는 지장이 없을 것이다. 다만, 본 계약의 무효에는 원천무효사유(void ab initio)와 무효가능사유(voidable)가³³⁾ 있는데 원천무효사유에 의하여 본 계약이 애초에 존재하지도 않았던 것으로 해석될 경우에는 중재합의조항 분리원칙의 적용이 현실적으로 불가능하고 따라서 중재합의에 기한 중재판정부의 임시처분 또한 법적 근거가 사라져 그 효력을 잃게 될 것이다.

앞에서 언급되었듯이 당사자 의사주의의 확립을 위하여 법원이 상당한 조력을³⁴⁾ 하였듯이 중재합의조항 분리원칙 또한 본 계약의 무효에도 불구하고 중재합의가 유효한 가에 대한 판단은 중재판정부의 판단에 맡기지 않고 법원이 개입하여 법리를 만들어오고 있다.³⁵⁾ 더욱이 이러한 추세에 최근 연방대법원까지 가세하여 중재합의조항의 분리원칙을 더욱 공고히 하는 판례를 내놓았다.³⁶⁾ *Buckeye Check Cashing, Inc. v Cardena* 사건에서 연방대법원은 중재합의 자체의 유효성에 대한 이의제기가 없으면 주정부의 공공정책에 기해 본 계약이 무효가 된다면 지라도, 중재합의조항 분리원칙이 작용하여 중재합의조항에 근거한 중재판정부의 심리가 가능하다고 판시하였다.³⁷⁾ 이는 중재합의에 대하여 당사자의 이의제기가 없는 한 법원이 중재판정부의 심리과정에 개입할 수 없다는 입장을 분명히 하고 중재조항분리의 원칙을 재확인하는 판례로 평가된다.

중재합의조항 분리원칙은 본 계약의 무효사유가 중재합의조항에 영향을 미쳐 중재합의도 무효가 되는 것을 방지함으로써 중재판정부의 중재가능성을 더욱 높이는 방향으로 작용해 왔으며, 뿐만 아니라 중재합의에 근거하여 중재판정부가 취할 수 있는 임시처분 또한 본 계약의 유무효로부터 영향을 받지 않게 하는 보호막 역할을 해왔다고 할 수 있다.

(3) 기관중재조항에 의한 상호합의

의회입법에 의한 중재법에 의하지 않고 양당사자가 순수한 자유의사에 기하여 임시처분에 합의하는 경우에는, 당사자 의사주의에 기하여 가장 강력한 임시처분의 법적 근거가 마련되었다고 할 수 있을 것이다. 하지만 대부분 중재의 경우 당사자 간의 개별적 합

33) 미국 계약법상에서 계약의 무효를 주장할 수 있는 사유 즉 무효가능사유로서 문면성요건(statute of frauds), 사기 (frauds), 강박 (duress) 등을 들 수 있고 이외에도 착오(mistake), 부실고지(misrepresentation), 불고지(nondisclosure) 등이 있다. 또한 원천무효사유로서는 위변조, 의사합치의 부재, 불법성 등을 들고 있다. 하충룡, 전제논문, pp.163-171.

34) *Banco de Seguros del Estado v. Mutual Marine Office, Inc.*, 344 F.3d 255, 262 (2003); *AT & T Technologies, Inc. v. Communications Workers of Am.*, 475 U.S. 643, 651, (1986) 참조.

35) 중재합의조항 분리원칙과 관련하여 최초의 연방대법원판례는 *Prima Paint Corp. v. Flood & Conklin Manufacturing Co.*, 388 U.S. 395 (1967) 에서 발견된다. 이후 *Three Valleys Municipal Water District v. E.F. Hutton*, 925 F.2d 1136, 1140 (9th Cir. 1991); *Chastain v. Robinson-Humphrey Co, Inc.*, 957 F.2d 851, 855 (11th Cir. 1992); *Shearman Lehman Brothers v. Crisp*, 646 So.2d 613, 617 (S.C. Ala. 1994); *Sandvik AB v. Advent Int'l Corp.*, 220 F.3d 99, 105 (3rd Cir. 2000); *Sphere Drake Insurance Limited v. Clarendon National Insurance Company*, 263 F.3d 26, 32 (2nd Cir. 2001). 등에서 발견되고 있다.

36) *Buckeye Check Cashing, Inc. v. Cardena*, 126 S.Ct. 1204, (2006).

37) *Buckeye Check Cashing, Inc. v. Cardena*, 126 S.Ct. 1204, 1204 (2006).

의보다는 중재기관에서 제시하는 중재조항 또는 중재약관에 합의함으로써 중재당사자가 포괄적으로 임시처분을 수용하는 방식에 의하여 상호합의가 이루어지게 된다.

1) 미국중재협회 (American Arbitration Association)

미국중재에서 기관에 의한 중재합의 시에 널리 활용되는 중재규칙으로는 미국중재협회 (American Arbitration Association)에 의한 기관중재규칙이 있으며, 동 규칙 제34조에서 중재판정부의 임시처분에 대하여 명시적으로 규정하고 있다.³⁸⁾ 이에 따르면 “중재판정부는 필요에 따라 책임재산의 확보를 위하여 요구되는 금지명령 등을 포함하는 어떠한 중간보전조치를 취할 수 있다.”라고 규정하고 있다.

또한 국제거래에서 분쟁을 해결하기 위한 국제중재규칙에서는 임시처분에 대하여 국내 상사중재와 거의 비슷한 규정을 두고 있다.³⁹⁾ 특히 국제중재규칙은 양당사자가 미국중재협회를 중재기관으로 선정한 뒤, 실령 동 규칙을 특별히 지정하지 않더라도 국제사건인 경우에 적용된다.⁴⁰⁾ 임시처분과 관련하여서는 국내중재인가 아니면 국제중재인가에 따라서 규정상의 차이가 거의 없으므로 사실 국내 또는 국제 중재를 구분할 실익은 없으나, 혹시라도 당사자가 자신들의 거래는 국제거래에 해당함을 들어 미국중재협회의 상사중재규칙에 의한 중재판정부의 임시처분권을 거부할 소지를 미연에 차단한다는 점에서는 의의가 있다고 할 수 있다.

한편 미국중재협회의 상사중재규칙 제43조에서는 중재판정의 범위를 규정하면서 또다시 중재판정부의 임시처분권한을 언급하고 있는데,⁴¹⁾ 규정이 중복된다는 감이 없지 않지만

38) American Arbitration Association Commercial Arbitration Rules, February 21, 2009, <www.adr.org>. R-34. Interim Measures: (a) The arbitrator may take whatever interim measures he or she deems necessary, including injunctive relief and measures for the protection or conservation of property and disposition of perishable goods. (b) Such interim measures may take the form of an interim award, and the arbitrator may require security for the costs of such measures. (c) A request for interim measures addressed by a party to a judicial authority shall not be deemed incompatible with the agreement to arbitrate or a waiver of the right to arbitrate.

39) American Arbitration Association International Arbitration Rules, February 21, 2009, <www.adr.org>. Article 21, 1. At the request of any party, the tribunal may take whatever interim measures it deems necessary, including injunctive relief and measures for the protection or conservation of property. 2. Such interim measures may take the form of an interim award, and the tribunal may require security for the costs of such measures. 3. A request for interim measures addressed by a party to a judicial authority shall not be deemed incompatible with the agreement to arbitrate or a waiver of the right to arbitrate. 4. The tribunal may in its discretion apportion costs associated with applications for interim relief in any interim award or in the final award.

40) American Arbitration Association International Arbitration Rules, Article 1, a. Where parties have agreed in writing to arbitrate disputes under these International Arbitration Rules or have provided for arbitration of an international dispute by the International Centre for Dispute Resolution or the American Arbitration Association without designating particular Rules, the arbitration shall take place in accordance with these Rules, as in effect at the date of commencement of the arbitration, subject to whatever modifications the parties may adopt in writing.

41) American Arbitration Association Commercial Arbitration Rules, R-43. Scope of Award: (a) The arbitrator may grant any remedy or relief that the arbitrator deems just and equitable and within the scope of the

당사자의 합의에 기한 임시처분청구의 또 다른 법적근거로 보는 시각도 있다.⁴²⁾ 실제로 *Island Creek Coal Sales Co. v. City of Gainesville, Fla.* 사건에서는 연방항소법원이 중재판정부의 임시처분은 합의된 중재권한을 벗어나지 않았고 또한 미국중재협회 상사중재규칙 제43조에 의거하여 정당하였다고 하면서 항소심 원고에게 해당 임시처분을 이행할 것을 요구하고 원심을 확정하였다.⁴³⁾

앞에서 언급한 개정통일중재법에서는⁴⁴⁾ 법원이 중재사건에서 임시처분조치를 취할 수 있는 시점을 중재판정부의 구성 이전으로 규정하고 있으나, 미국중재협회의 “긴급조치를 위한 선택규정(Optional Rules for Emergency Measures of Protection)” 제1조에서는 중재판정부의 구성 이전이라도 긴급중재판정부에 의한 임시처분을 취할 수 있게끔 하고 있다.⁴⁵⁾ 이는 당사자가 중재합의 시에 정식의 중재판정부의 구성 전이라도 임시처분을 구할 수 있다는 상호간 별도의(optional) 의사합치가 있었고 또한 이를 관리할 중재기관이 이미 선정되어 있기 때문에 가능한 것이다.

동 선택규정에서는 또한 양당사자 모두에게 변론의 기회가 주어지는데, 임시처분의 대상이 되는 재산이 신속히 이전되거나 변경될 수 있는 경우 일방적(ex parte) 처분조치의 허용 없이 동 조치가 임시처분으로서의 역할을 할 수 있는가에 대해서 회의적으로 보는 입장이 있다.⁴⁶⁾ 하지만 이러한 임시처분의 실질적 효력에 대한 부정적인 면보다도 동 선택규정 자체가 양당사자의 합의에 의하여 별도로 논의되는 과정에서 당사자가 과연 자신도 모른 사이에 임시처분이 취해질 수도 있다는 조건에 쉽게 합의하지는 않을 것이라는 것이 더 걸림돌이 될 수 있다. 이러한 일방적 임시처분은 중재의 발전을 위해 필요한 제도라고 할지라도, 남용될 경우 당사자의 권익이 상당히 침해될 수 있다는 측면에서 법원이 아주 제한적으로 시행할 필요가 있다.

agreement of the parties, including, but not limited to, specific performance of a contract. (b) In addition to a final award, the arbitrator may make other decisions, including interim, interlocutory, or partial rulings, orders, and awards. In any interim, interlocutory, or partial award, the arbitrator may assess and apportion the fees, expenses, and compensation related to such award as the arbitrator determines is appropriate.

42) Alan Scott Rau(2005), *ibid*, p.5.

43) *Island Creek Coal Sales Co. v. City of Gainesville, Fla.*, 729 F.2d 1046, 1049 C.A.,(1984).

44) Revised Uniform Arbitration Act (2000) §8.

45) American Arbitration Association, OPTIONAL RULES FOR EMERGENCY MEASURES OF PROTECTION, O-1. (Applicability): Where parties by special agreement or in their arbitration clause have adopted these rules for emergency measures of protection, a party in need of emergency relief prior to the constitution of the panel shall notify the AAA and all other parties in writing of the nature of the relief sought and the reasons why such relief is required on an emergency basis. The application shall also set forth the reasons why the party is entitled to such relief. Such notice may be given by facsimile transmission, or other reliable means, but must include a statement certifying that all other parties have been notified or an explanation of the steps taken in good faith to notify other parties.

46) Alan Scott Rau(2005), *ibid*, p.6.

2) 국제상업회의소 (International Chamber of Commerce: ICC)

국제상업회의소 중재규칙 제23조 제1항에서는 중재의 당사자는 중재판정부에 임시처분을 구할 수 있고 중재판정부는 적절하다고 판단될 때는 이에 상응하는 조치를 취할 수 있으며, 또한 제2항에서는 중재판정부에 임시처분을 의뢰하는 것과 상관없이 추가적으로 ICC 법정에 임시처분을 청구할 수 있게끔 하고 있다.⁴⁷⁾ 국제상업회의소의 중재규칙은 ICC 법정의 개입범위를 중재판정부의 성립 이후로까지 확대하고 있다는 점이 주목할 만하다. 중재개시 이후에도 동 법정에 임시처분을 구하게 함으로써 당사자를 일견 두텁게 보호하려는 것처럼 보이나 여기서 내리는 임시처분이 중재판정부의 판정에 영향을 미치거나 또는 중재판정부의 신뢰성을 떨어뜨릴 수 있다는 점에서 그다지 중재에 우호적인 규정으로 여겨지지는 않는다.

국제상업회의소 중재에서도 사전중재심판제도를 만들어 미국중재협회 중재에서처럼 긴급하게 임시처분을 할 수 있는 규정을 마련하고 있다.⁴⁸⁾ 동 규정 제1조에서는 사전중재심판절차에 대하여 중재판정부의 구성 전이나 또는 국가법원에 의뢰하기 전에 명령을 신속히 내릴 수 있는 절차를 규정함을 목적으로 한다고 하였다.⁴⁹⁾ 미국중재협회의 긴급조치 선택규정에서처럼 ICC의 사전중재심판제도도 양당사자간의 별도 서면합의와 함께 중재심판의 신청을 상대방에게 고지할 것을 요구함으로써⁵⁰⁾ 일방적(ex parte) 임시처분을 시행하는데 있어서는 한계가 있다고 할 수 있다.

3. 개정 UNCITRAL 모델중재법 제17조

개정 UNCITRAL 모델중재법은 제17조에서 중재판정의 효율적 집행을 위하여 임시처분을 규정하고 있다.⁵¹⁾ 중재판정부의 임시처분에 대한 법적 근거로서 개정통일중재법 제8조는 미국법원 또는 중재판정부에서 당사자들의 임시처분 요구에 대하여 타당성이 인정될 때 상대방의 의사에 상관없이 동 조치를 강제적으로 시행할 수 있는 근거를 제공한다. 그러나 UNCITRAL 모델법규정은 미국법정이나 법체계상 아직 법원(Source of Law)으로 수용될 수 있는 국제법상의 연결고리가 없고 다만 당사자의 합의에 기한 중재의 준거법으로 선택되었을 때 미국법원은 인용하게 된다. 이런 점에서 개정 모델중재법은 앞에서 언급된 기관중재규칙과 법지위상에는 다를 바 없지만 유엔무역법위원회에 의하여 국제중재법 표준이 제시되었다는 점에서 미국중재법과의 비교 잣대가 될 수 있다.

47) ICC, http://www.iccwbo.org/uploadedFiles/Court/Arbitration/other/rules_arb_english.pdf 2009년 2월 20일 접속.

48) ICC, http://www.iccwbo.org/uploadedFiles/Court/Arbitration/other/rules_pre_arbitral_english.pdf

49) ICC Rules for Pre-Arbitral Referee Procedure, Article 1.1.

50) ICC Rules for Pre-Arbitral Referee Procedure, Article 3.1; 3.2.

51) 각주 8) 참조.

1985년 이후 제정된 UNCITRAL 국제상사중재법은 최근 무역환경의 변화를 반영하기 위하여 개정 노력을 해오다 2006년 수정안이 채택되었다.⁵²⁾ 2006년 수정안 중에서 가장 두드러지는 부분이 구 모델법 제17조의 중재판정부의 임시처분권에 관한 조항을 훨씬 세밀하고도 실효성 있게 수정했다는 점이다. 과거 UNCITRAL 모델법에서는 임시처분조치의 범위를 ‘분쟁의 대상이 된 목적물 (in respect of the subject matter of the dispute)’ 이라고 제한적으로 인정하고 있지만⁵³⁾ 새로 개정된 모델법에서는 임시처분의 실행에 있어 그 대상 목적물의 범위를 구체적으로 한정하지 않았다.⁵⁴⁾ 이는 개정통일중재법에서처럼 ‘법원이 취할 수 있는 재산의 범위’로까지 명시적으로 확대한 것은 아니지만 중재판정부에 의해서 확대해석의 여지는 마련했다는 점에서 의의가 있다.

미국은 원래부터 임시처분의 대상과 범위 등에서 당사자 의사주의가 기본 원칙이었기 때문에 UNCITRAL 모델중재법에서 ‘대상목적물의 범위 내’ 라는 제한 규정을 삭제하였다 하더라도 법원에서는 이전부터 중재의 목적물이란 한계에 크게 제한되지 않았고 오히려 당사자의 의사에 따라 임시처분의 범위를 확정하는 일관된 입장을 취하여 왔으며⁵⁵⁾ 앞으로 이러한 입장은 당분간 변하지 않을 것으로 보여 개정모델중재법이 큰 영향을 미치지 못할 것으로 예상된다.

한편 구 모델중재법 제17조에서는⁵⁶⁾ 간단히 임시처분만 언급하였으나 수정 모델법에서는 중재판정부가 당사자에게 임시처분으로서 명령할 수 있는 사항을 구체적으로 적시하였다.⁵⁷⁾ 이러한 명령의 종류에는 중재의 목적을 실현하기 위하여 발할 수 있는 현상보존명령, 금지명령, 예치금명령, 행위명령 등으로 나누고 있으며⁵⁸⁾ 그 적용범위에 대하여는 구체적으로 한정하지 않고 다만 ‘중재절차의 방해를 막고 분쟁과 관련한 당사자의 법적 권리의 악화를 막기 위하여’⁵⁹⁾ 라고만 함으로써 동 임시처분의 실효성을 증진시켰다.

52) http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.html 참조.

53) 구 UNCITRAL 모델중재법, Article 17 (Power of arbitral tribunal to order interim measures), “Unless otherwise agreed by the parties, the arbitral tribunal may, at the request of a party, order any party to take such interim measure of protection as the arbitral tribunal may consider necessary in respect of the subject-matter of the dispute. The arbitral tribunal may require any party to provide appropriate security in connection with such measure.” 24 I.L.M. 1302, 1308 (1985).

54) UNCITRAL 모델중재법 Article 17.

55) *Banco de Seguros del Estado v. Mutual Marine Office, Inc.*, 344 F.3d 255, 262 (2003); *AT & T Technologies, Inc. v. Communications Workers of Am.*, 475 U.S. 643, 651, (1986).

56) 구 UNCITRAL 모델중재법, Article 17 (1985).

57) 개정 UNCITRAL 모델중재법 제17조 (2): An interim measure is any temporary measure, whether in the form of an award or in another form, by which, at any time prior to the issuance of the award by which the dispute is finally decided, the arbitral tribunal orders a party to (a) maintain or restore the status quo pending determination of the dispute; (b) take action that would prevent, or refrain from taking action that is likely to cause, current or imminent harm or prejudice to the arbitral process itself; (c) provide a means of preserving assets out of which a subsequent award may be satisfied; or (d) preserve evidence that may be relevant and material to the resolution of the dispute. http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-arb/07-86998_Ebook.pdf.

58) 개정 UNCITRAL 모델중재법 제17조 (2)

59) 개정 UNCITRAL 모델중재법 제17조 (2), (b).

개정 UNCITRAL 모델중재법에서는 임시처분의 타당성을 판단하는 기준을 두 가지로 제시하고 있는데, 첫째 비교시험(balance test)으로서 임시처분을 하지 않았을 때 동 조치의 청구인에게 발생하는 손해가 피청구인에게 발생할 수 있는 손해보다 현저히 커야 하고, 둘째 동 청구인이 중재본안 심리에서 이길 수 있는 합리적 가능성을 입증하여야 한다.⁶⁰⁾ 이 두 가지 사항의 입증 책임은 청구인에게 있음은 물론이다.

임시처분의 신속성과 실효성을 높이기 위하여 개정 UNCITRAL 모델중재법에 일방적(ex parte) 예비명령(Preliminary Order)을 발할 수 있는 조항을 두고 있다.⁶¹⁾ 이는 임시처분 청구인이 상대방 책임재산의 회피 및 중재의 방해를 사전에 방지하기 위하여 중재판정부에 신청할 수 있게 한 것으로, 청구인 일방이 상대방에게 통지하지 않고 절차를 진행할 수 있다는 점에서 구 모델법에 의해 중재판정부가 취할 수 있는 임시처분의 효율성에 비해서는 진일보한 것으로 보인다. 하지만 동법 제17C조 5항에서 예비명령의 강제집행과 관련하여서는 법원의 조력을 차단하고 있어 예비명령의 실효성이 현저하게 감소되었다고 할 수 있다.⁶²⁾ 어쩌면 동 조항이 제17B조 1항의 예비명령제도에서 나타나듯이 ‘임시처분은 신속하고 상대방의 방해 없이 진행되어야 한다’는 공통인식의 선언적 표현에 그치게끔 할 수도 있다. 이 점에서 예비명령도 임시처분과 동일하게 강제집행 시 법원의 조력을 받을 수 있도록 하는 것이 동조의 실효성을 증진시킬 뿐 아니라 UNCITRAL 중재의 임시처분제도 전체에도 긍정적이리라 본다.

UNCITRAL 모델중재법의 예비명령제도와 유사한 제도로써 미국중재협회의 중재규칙에서도 “긴급조치를 위한 선택규정 (Optional Rules for Emergency Measures of Protection)”은 두고 있지만 일방적 청구(ex parte motion)는 제한하고 있어 개정 모델중재법과는 다르다 할 수 있고,⁶³⁾ 민사소송법에서도 일방적 청구에 대해서는 매우 엄격한 입장을 취하고 있다.⁶⁴⁾ 그러나 임시처분조치의 실효성을 제고하기 위하여 새로운 기관중재규칙의 마

60) 개정 UNCITRAL 모델중재법 제17A조, (1) The party requesting an interim measure under article 17(2)(a), (b) and (c) shall satisfy the arbitral tribunal that: (a) Harm not adequately reparable by an award of damages is likely to result if the measure is not ordered, and such harm substantially outweighs the harm that is likely to result to the party against whom the measure is directed if the measure is granted; and (b) There is a reasonable possibility that the requesting party will succeed on the merits of the claim. The determination of this possibility shall not affect the discretion of the arbitral tribunal in making any subsequent determination.

61) 개정 UNCITRAL 모델중재법 제17B조 (1) Unless otherwise agreed by the parties, a party may, without notice to any other party, make a request for an interim measure together with an application for a preliminary order directing a party not to frustrate the purpose of the interim measure requested. (2) The arbitral tribunal may grant a preliminary order provided it considers that prior disclosure of the request for the interim measure to the party against whom it is directed risks frustrating the purpose of the measure.

62) 개정 UNCITRAL 모델중재법 제17C조 (5), A preliminary order shall be binding on the parties but shall not be subject to enforcement by a court. Such a preliminary order does not constitute an award.

63) American Arbitration Association, OPTIONAL RULES FOR EMERGENCY MEASURES OF PROTECTION, O-1.

64) New York Civil Practice Law and Rules, § 6313.

런 등을 통하여 일방적 처분청구 (ex parte motion)을 수용하여야 한다는 주장이 제기되고 있다.⁶⁵⁾

임시처분과 관련하여서는 개정 모델중재법 제17H조 (1)에서는 “제17I조에서 정하는 거절사유가 없는 한 동 조치가 어느 국가에서 발동되었는지를 불문하고 집행요구가 있을 때 승인되고 강제집행 될 수 있도록 해야 한다.”고 규정하고 있다.⁶⁶⁾ 이는 임시처분도 강제집행에 있어 중재판정과 동일하게 법원의 조력을 구할 수 있게 함으로써 그 실효성을 담보하게하고 있다.

또한 동 조에서 국가를 불문하고 임시처분을 승인하고 강제집행 할 수 있게 한 것은⁶⁷⁾ 국제상사중재에서 큰 의미가 있다고 할 수 있다. 즉 당사자가 서로 다른 국적의 국제중재에서는 책임재산이 외국에 있는 상대방 재산의 현상(status quo)을 유지하기 위해서는 외국법원에 임시처분의 집행을 의뢰하지 않으면 안 될 것이다. 뉴욕협약에서는⁶⁸⁾ 중재판정의 국가 간 승인과 강제집행 만을 규정할 뿐 아직 임시처분조치의 상호 승인이나 강제집행의 보장에 대한 조항은 발견되지 않는 시점에서 동 조항은 뉴욕협약에 대하여 보충적 기능을 수행한다고 할 수 있다. 다만 UNCITRAL 모델법은 국제적으로 통일화된 중재법 표준만 제시하였을 뿐이고 뉴욕협약처럼 국제조약은 아니기 때문에 당사자가 합의에 의하여 준거법으로 채택하지 않는 한 해당국 법원을 구속하는 강제력이 없음은 아쉬운 부분이라 할 수 있다.

Ⅲ. 임시처분

중재판정부에서 내려지는 임시처분은 법원의 확인절차를 거치고 강제집행 되므로 중재판정부는 법원에서 인정되는 범위 내에서 임시처분을 취할 수 있다. 기술적으로 법원은 중재판정부의 성립여부를 불문하고 임시처분을 발동할 수 있으나, 실제에서는 중재판정부가 구성되고 난 뒤에는 중재판정부에 의한 임시처분이 당해 중재사건의 특수성을 가장 잘 반영할 수 있다는 점에서 효율적이며 법원도 이 점을 인정하여 중재판정부와는 중첩되는 임시처분의 심사는 회피하고 있다.⁶⁹⁾ 중재판정부와 법원이 내릴 수 있는 임시처분들은 상

65) Alan Scott Rau, *ibid.*, p.6.

66) 개정 UNCITRAL 모델중재법 제17H조 (1) An interim measure issued by an arbitral tribunal shall be recognized as binding and, unless otherwise provided by the arbitral tribunal, enforced upon application to the competent court, irrespective of the country in which it was issued, subject to the provisions of article 17 I.

67) 개정 UNCITRAL 모델중재법 제17H조 (1).

68) NY CONVENTION ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS Article 1.

69) *Aeroflot-General Corporation v. American Arbitration Association*, 478 F.2d 248, 251 (9th Cir. 1973);

황에 따라 여러 가지가 있을 수 있지만 본 장에서는 대표적인 임시처분 만을 살펴보고자 한다.⁷⁰⁾

1. 사전금지명령(Preliminary Injunctions)

사전금지명령은 당해사건의 판결이 나기 전 소송 관련 제반사항의 현상유지를 위해 법원이 내리는 명령이다.⁷¹⁾ 동 명령은 단순한 금전배상이 목적인 손해배상청구소송에서는 인정되지 않으며 회복불능의 손상(irreparable injury)이 예상되고 원고의 승소가 유력한 경우(a strong likelihood of ultimate victory)에만 법원이 발할 수 있도록 하고 있다.⁷²⁾ 회복불능의 손상과 관련하여 *Jackson Dairy, Inc. v. H. P. Hood & Sons, Inc.* 사건에서는⁷³⁾ “금전으로는 보상할 수 없는 손해”라고 정의하고 금전으로 보상될 수 있는 손해배상청구의 경우에는 사전금지명령이 쟁점이 될 수 없다고 하였고, 동 사건에서 원고의 독점판매권을 침해한 피고에 대하여 당해 손해를 금전으로 보상할 수 없음을 입증하지 못했음을 들어 사전금지명령을 거부하였다. 금전배상의 불가능성을 청구인에게 입증하게 한 법원의 태도는 손해가 이미 금전으로 환산될 수 있다고 추정하고(inference)있으며 원고로 하여금 반증하게 하였다는 점에서 원고의 입증책임을 무겁게 하였고 동 요건에 대하여 엄격했던 것으로 여겨진다.

법원이 사전금지명령을 발하기 위한 두 번째 요건은 당사자는 당해 사건에서 승소의 가능성을 입증하거나 또는 소송제기의 충분한 사유가 존재함을 증명하여야 한다.⁷⁴⁾ *Triebwasser & Katz v. American Tel. & Tel. Co.* 사건에서는 승소의 가능성을 어느 정도까지 입증하여야 하는가와 관련하여⁷⁵⁾ 추상적이지 않고 현실적 증거로 증명이 가능한 정도(probable)까지 요구된다고 하여 합리적(reasonable) 단계의⁷⁶⁾ 가능성보다는 더욱 엄격한 기준을 제시하고 있다. 또한 설령 승소의 가능성은 현실적 단계까지 입증하지 못해도 법원이 충분한 소송제기의 사유를 발견하면 충족시키는 것으로 하여 동 요건의 해석기준

Cavanaugh v. McDonnell & Co., 357 Mass. 452, 457, 258 N.E.2d 561, 564 (Mass. 1970).

70) Federal Rules of Civil Procedure Rule 64 (Seizing a person or property); Federal Rules of Civil Procedure Rule 65 (Injunctions and Restraining Orders); California International Commercial Arbitration and Conciliation Act, Cal.C.C.P. § 1297.93: Measures which the court may grant in connection with a pending arbitration include, but are not limited to: (a) An order of attachment issued to assure that the award to which applicant may be entitled is not rendered ineffectual by the dissipation of party assets. (b) A preliminary injunction granted in order to protect trade secrets or to conserve goods which are the subject matter of the arbitral dispute.

71) NY CPLR § 6301; *Automated Waste Disposal, Inc. v. Mid-Hudson Waste, Inc.*, 50 A.D.3d 1072 (2008).

72) NY CPLR §6301, C6301:1.

73) *Jackson Dairy, Inc. v. H. P. Hood & Sons, Inc.*, 596 F.2d 70 (C.A. 1979).

74) *Caulfield v. Board of Ed. of City of New York*, 583 F.2d 605 (1978).

75) *Triebwasser & Katz v. American Tel. & Tel. Co.*, 535 F.2d 1356, 1358 (1976).

76) 개정 UNCITRAL 모델중재법 제17조 A, 참조

을 마련하고 있다.

한편 법원이 사전금지명령을 발하면서 승소의 가능성을 평가하는 것과 관련하여서는 중재의 독립성을 해칠 수 있다는 점에서 우려를 나타낸 판례가 있다. *Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith, Inc. v. DeCaro* 사건에서 법원은 “사전금지명령 청구를 심사하면서 청구인의 쟁점을 심사하게 되면 이는 중재판정부의 독립적 결정을 해치는 결과를 초래할 수 있다.”고 하면서 명령청구를 기각하였다.⁷⁷⁾

또한 사전금지명령을 발하기 위하여 양당사간에 발생할 수 있는 고충을 비교함(Balance of Hardships)으로써 명령청구인의 고충이 더 클 경우에 법원은 동 명령을 발하게 되는 요건이 있다.⁷⁸⁾ 이 요건에 따르면 사전금지명령을 거절함으로써 청구인에게 발생하는 고충이 동 명령을 허락함으로써 피청구인에게 발생하는 고충보다 커야 한다. *Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith, Inc., v. Stuart Patinkin* 사건에서 원고의 고객정보를 이용한 피고의 추가적인 고객모집행위를 즉시로 금지시킬 수 있는 임시금지명령(temporary restraining order)을 청구하였고, 이에 법원은 비교시험(balance test)을 한 바 청구인의 명령청구를 거부함으로써 회복불능의 손해가 발생할 가능성이 크고 또한 그 손해의 정도가 승인함으로써 상대방에게 발생하는 손해보다 크므로 임시금지명령을 승인하였다.⁷⁹⁾

2. 일시적 금지명령(Temporary Restraining Order)

일시적 금지명령이란 피청구인에게 사전금지명령의 청구 사실을 알릴 경우 회복불능의 손해가 청구인에게 발생할 수 있다는 개연성이 농후한 경우 법원이 피청구인에게 통지 없이 일시적으로 피청구인의 재산권행사를 포함한 일부 법률행위들을 청구인의 청구에 의해 제한하는 명령을 말한다.⁸⁰⁾ 이는 기본적으로 피청구인의 재판방해행위를 미연에 방지한다는 점에서 사전금지명령과 동일하지만 상대방에게 통지하지 않고 이루어짐으로 자칫 피청구인의 법익을 심하게 침해 할 수 있다는 우려로 인해 피해의 임박성(immediate injury)을 발동요건에 추가하여 더욱 엄격한 심사를 받는다.⁸¹⁾ 일시적 금지명령은 사전금지 명령과 분리된 독립된 임시처분이 아니고 사전금지명령청구의 통지와 동시에 상대방에게 전달되어 상대방의 법률행위를 제한하게 된다. 물론 일시적 금지명령을 받은 상대방은 법원에

77) *Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith, Inc. v. DeCaro*, 577 F.Supp. 616, 624 (1983).

78) *Finger Lakes Health Systems Agency v. St. Joseph's Hospital*, 81 A.D.2d 403, 408 (1981) (stating that "Action for injunction is equitable in nature and probability of hardship to each of parties from grant or denial of application must be weighed in balance.")

79) *Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith, Inc. v. Patinkin*, 1991 WL 83163.

80) New York Civil Practice Law and Rules, § 6313: If, on a motion for a preliminary injunction, the plaintiff shall show that immediate and irreparable injury, loss or damages will result unless the defendant is restrained before a hearing can be had, a temporary restraining order may be granted without notice.

81) New York Civil Practice Law and Rules, § 6313.

이에 대한 반대청구를 할 수 있고 법원은 이에 대해 신속하게 처리해야 한다.⁸²⁾

앞에서도 보았듯이 미국중재현실에서 아직 중재판정부에는 일시적 금지명령은 거의 인정되고 있지 않으며 개정 UNCITRAL 모델중재법에서도 자구 상으로는 인정하고 있으나 법원의 강제집행을 보장하지는 못함으로써 강력한 임시처분으로서는 아직 자리 잡기 힘든 실정이다. 일시적 금지명령은 재판 전체의 실효성을 보장하기 위하여 상대방에게 피청구 사실도 알리지 않고 진행되어 어쩌면 소송의 가장 기본요소인 당사자 변론의 기회를 일시적이거나 봉쇄하는 제도로서 미국법원은 이를 법정의 (legal justice) 관점에서 필요악의 하나로 보는 것 같고 따라서 해악을 최소화하기 위해서 당사자가 구체적으로 이에 대해 합의하지 않는 한 법원이 이를 엄격히 해석해야 한다는 입장에서 서 있는 것 같다.

3. 가압류(Attachment)

미연방민사소송법 제64조에서는 향후에 있을 판결을 실현하기 위한 임시처분 조치로서 재산(property)을 담보 받을 수 있다고 규정하고 있으며, 동 연방법은 이러한 조치를 여섯 가지로 분류하고 그 구체적인 시행과 관련하여서는 각 주의 법에 따를 것을 명시하고 있다.⁸³⁾ 이 여섯 가지 조치들 중에 가장 일반적으로 시행되는 것이 가압류이고 이는 “피청구인의 재산에 유치권(lien)을 설정하는 것”으로 정의되고 있다.⁸⁴⁾

가압류는 형평법상의 구제(equitable remedies)라기 보다는 법률상의 구제(legal remedies)로서 금전상의 법률조치들(money judgements)에만 인정된다.⁸⁵⁾ 따라서 사전금지명령이 피청구인의 법률행위를 작위(作爲) 또는 부작위(不作爲)의 방식으로 강제하는 반면 가압류는 그 대상이 법률행위 자체에 있는 것이 아니고 그 목적물을 대상으로 소유권을 일시적으로 박탈하는 점에서 사전금지명령과는 특성이 서로 다르다 할 수 있다.⁸⁶⁾

그러나 엄밀하게 따진다면 기술적으로 사전금지명령과 가압류는 법률효과측면에서는 구분하기 어려운 부분이 없지 않다. 예컨대 사전금지명령에 의해 법률행위를 금지하는 것과 책임재산위에 유치권을 행사하는 것은 그 수단만 다를 뿐 목적이 같고 피청구인에게는 재

82) New York Civil Practice Law and Rules, § 6313.

83) Federal Rules of Civil Procedure Rule 64 (Seizing a Person or Property): (a) Remedies Under State Law--In General. At the commencement of and throughout an action, every remedy is available that, under the law of the state where the court is located, provides for seizing a person or property to secure satisfaction of the potential judgment. But a federal statute governs to the extent it applies. (b) Specific Kinds of Remedies. The remedies available under this rule include the following--however designated and regardless of whether state procedure requires an independent action: • arrest, • attachment, • garnishment, • replevin, • sequestration, and • other corresponding or equivalent remedies.

84) 11A FPP § 2932.

85) New York Civil Practice Law and Rules, § 6201.

86) Michael C. Gilleran, Massachusetts Prejudgment Security Devices: Attachment, Trustee Process, and Reach and Apply, 69 Mass L. Rev., 156, 159 (1984).

산권행사에 있어서 거의 유사한 제한조치로 작용하기 때문이다. *Daye Nonferrous Metals Company v. Trafigura Beheer B.V.* 사건에서는 “연방민사소송법 제64조와 제65조의 가압류와 사전금지명령은 그 구분이 모호하며, 제64조는 재판목적 실현하기 위해 재산을 대상으로 억류조치를 취할 수 있다고 하나 동 항소법원은 금전채권 (money judgement)에서도 피청구인이 잠재적 손해배상판결의 집행을 방해할 수 있다는 것이 입증되면 사전금지명령도 발동할 수 있다”고⁸⁷⁾ 하였다. 이는 사전금지명령을 형평법상의 청구에 대해서만 발동할 수 있다는 요건을 상당히 완화하는 것이어서 주목된다.

이러한 양자간 법률효과의 모호성에도 불구하고 *Grupo Mexicano de Desarrollo S.A. v. Alliance Bond Fund, Inc.* 사건에서 가압류는 궁극적으로 상대방 재산의 소유권 행사를 방해함으로써 사전금지명령보다는 당사자에게는 더 가혹한 임시처분이 될 수 있으므로 이에 대한 실행요건을 더 엄격히 해야 한다고 함으로써 양자의 차이를 분명히 하였다.⁸⁸⁾ 또한 가압류는 각 주의 관할권 내에서만 유효하게 행사되는 반면 사전금지명령은 대인관할권 (personal jurisdiction)이 있는 한 주의 경계를 벗어나서도 발동될 수도 있다는 점에서 차이가 있다.⁸⁹⁾

중재당사자가 법원에 청구할 수 있는 임시처분과 관련한 예로 뉴욕주 민사소송법에서는 청구당사자가 사전금지조치와 가압류를 포함한 임시처분조치가 내려지지 않을 경우에 중재판정이 효력이 없게 됨을 입증하여 동 조치들을 법원에 청구할 수 있다고 명시하고 있다.⁹⁰⁾ 또한 동법에서는 임시처분이 발동되면 이로부터 30일 이내에 중재를 시작해야하고 만약 그러하지 못할 경우에는 동 임시처분은 무효화되고 청구당사자는 타당한 사유를 제시하면 연기신청이 가능하다.⁹¹⁾

4. 제소금지명령(Antisuit Injunctions)

제소금지명령이란 유효한 중재합의가 존재 함에도 불구하고 상대방이 소송을 제기하는 경우에 법원이 이를 금지하는 명령을 말한다.⁹²⁾ 이 금지명령은 동일분쟁사안에 대하여 법

87) *Daye Nonferrous Metals Company v. Trafigura Beheer B.V.*, 1997 WL 375680, p5 (1997).

88) *Grupo Mexicano de Desarrollo S.A. v. Alliance Bond Fund, Inc.*, 527 U.S. 308, 338.

89) *Lyons Hollis Associates, Inc. v. New Technology Partners, Inc.*, 278 F.Supp.2d 236, (2003).

90) New York Civil Practice Law and Rules, § 7502 (c): Provisional remedies. The supreme court in the county in which an arbitration is pending or in a county specified in subdivision (a) of this section, may entertain an application for an order of attachment or for a preliminary injunction in connection with an arbitration that is pending or that is to be commenced inside or outside this state, whether or not it is subject to the United Nations convention on the recognition and enforcement of foreign arbitral awards, but only upon the ground that the award to which the applicant may be entitled may be rendered ineffectual without such provisional relief.

91) *Id.*

92) 이 정의는 역으로 중재합의가 존재하지 않을 경우에는 법원이 당사자에게 중재의 진행을 금지시키는 명령

원과 중재판정부의 중복심리를 막고 중재 본래의 취지를 살리고자 하는데 근본 목적이 있다. 미국 내에서는 상대방이 소송을 제기하는 경우에 이 소송의 금지를 요구하는 명령청구를 하기 보다는 상대방의 소송법원에 유효한 중재합의의 존재를 입증함으로써 제소금지 명령의 효과를 얻게 되는 경우가 대부분이다. 따라서 별도의 제소금지명령을 청구할 필요가 없고 당사자는 확정적 (affirmative) 항변사유로서 유효한 중재합의의 존재를 입증함으로써 상대방에 의해 제기된 소를 각하시킬 수 있다. 만약 상대방이 소가 각하되었음에도 불구하고 중재에 응하지 않을 경우 중재에서 변론의 기회조차 잃게 되어 불이익을 당하게 되므로 상대방 소의 각하는 중재의 진행을 명하는 작위적 명령과도 크게 다르지 않다고 볼 수 있다.

연방중재법에서는 유효한 중재합의가 있을 경우에 법원은 반드시 중재의 진행을 명해야 한다고 규정하고 있는데,⁹³⁾ 달리 말하면 중재와 중복되는 소송은 각하하여야 한다는 의미이기도 하다. *Newbridge Acquisition I, L.L.C. v. Grupo Corvi, S.A. de D.V.* 사건에서⁹⁴⁾ 연방중재법 제4조를 해석함에 있어 법원은 유효한 중재합의가 존재한다는 것이 입증될 때는 중재의 진행을 명하는 것이 의무사항(mandatory)이라고 하여 법원의 재량권(discretion)이 행사되는 것을 경계하고 있다.

따라서 특정 법정지에서 중재가 진행되는 동안 다른 국가의 법정지에서 해당 중재사안을 법원에 제소하는 것을 금지하는 것이 제소금지명령에서 논의의 초점이 된다. 미국 내에서는 설령 다른 주의 관할법정에 소를 제기한다 할지라도 연방중재법 제4조에 의거하여 유효한 중재합의의 존재를 입증함으로써 타 관할법원에 제기된 소의 각하를 확정적으로 기대할 수 있지만 다른 나라에 대해서는 이를 입증하더라도 법체계가 완전 독립적이기 때문에 외국법원의 결정을 기다려야 한다. 따라서 다른 국가 법정지에서 소송에서 확정적 항변사유로서 중재합의를 입증하기보다 처음부터 타국에서의 소송제기 자체를 금지하는 명령을 청구하는 것이 타당할 수 있다.

이러한 제소금지명령의 예로 *Newbridge Acquisition I, L.L.C. v. Grupo Corvi, S.A. de D.V.* 사건에서⁹⁵⁾ 양당사자간에 유효한 중재합의가 있고 당해 중재사안이 합의에 부합함으로써 피청구인은 뉴욕이 아닌 다른 법정지 즉 멕시코의 법정에서 소송을 진행하는 것을 금지하는 명령을 발하였다. 동 사건에서 법원은 멕시코 법원이 중재합의에 대하여 이미 결론을 내린 상태였으면 국제관례에 따라 이를 따르려 했으나 아직 멕시코 법정에서 결정이 나오지 않은 상태라서 당해 금지명령을 발한다고 하여 뉴욕주 관할권에서 발할 수 있는 제소금지명령은 어디까지나 국가간 상호존중의 원칙(comity)에서 이루어지고 있음을 암

이것도 하다. 여기서 쓰인 suit란 용어는 소송과 중재를 분리하는 의미에서 쓰인 것이라기 보다는 소송과 중재를 포함하는 불특정의 분쟁해결절차를 의미한다.

93) 9 U.S.C. § 4.

94) *Newbridge Acquisition I, L.L.C. v. Grupo Corvi, S.A. de D.V.*, 2003 WL 42007 p.3 (S.D.N.Y.,2003).

95) *Newbridge Acquisition I, L.L.C. v. Grupo Corvi, S.A. de D.V.*, 2003 WL 42007 p.4 (S.D.N.Y.,2003).

시하였다. 만약에 피청구인이 이러한 뉴욕주 법원의 제소금지명령을 어기고 멕시코 법정에서 소송을 계속한다고 할지라도 사실상 이를 제지할 방법은 없는 것이 현실이다.

IV. 결 론

미국중재에서 중재판정의 실효성을 담보하기 위한 임시처분의 법적근거와 종류를 앞에서 살펴보았다. 미국의 경우 임시처분의 발동과 관련하여 중재의 독립성을 살리면서 중재 목적의 실현을 위하여서는 법원이 신중하면서도 적극적으로 개입하고 있음을 보았다. 예컨대, 중재판정부가 형성되기 전에는 법원이 직접 임시처분을 발령하고 중재판정부가 형성되고 나면 이를 중재판정부에 과감히 이전하고 심지어 법원이 스스로 발동한 임시처분의 타당성 여부도 중재판정부가 심사할 수 있게 하고 있다.⁹⁶⁾ 이는 중재판정부의 독립성을 존중하면서도 중재판정부에 분쟁해결절차의 모든 책임을 넘기지 않고 필요한 부분 특히 절차적인 부분에서는 중재판정부의 취약함을 적극적으로 보완하려고 하는 미국법원의 태도를 잘 반영하는 것이라고 할 수 있다.

미국중재에서의 임시처분은 중재판정부나 중재법규에 의존하기 보다는 법원이 중심이 되어 당사자의 합의내용을 파악하고 이에 근거하여 당사자가 희망한 것으로 판단되면 임시처분을 허용한다. 물론 개정통일중재법을 수용한 주에서는 동 규정에 따라 임시처분을 취할 수 있다. 개정통일중재법 등 중재법규 상에는 임시처분의 도입이 최근의 일지만 판례에서 인정되어온 임시처분의 역사는 뿌리가 깊다. 판례에서 중시하는 당사자의사는 미국중재협회의 중재조항 및 ICC의 중재조항의 채택에 의하여 임시처분을 명문화하여 당사자의 중재합의 내용에 포함시킴으로써 표현되기도 한다.

중재에서의 임시처분은 모두 상대방에게 통지를 하게하여 (on notice) 상호 주장의 청취 기간을 갖게 하고 있다. 이에 대해 통지 없이 이루어지는 (ex parte) 예비명령제도의 필요성이 제기되고 있으나 엄격한 임시처분제도를 시행하고 있는 미국중재현실을 감안하면 단 시간 내에 도입되기는 어려울 것으로 보인다.

UNCITRAL의 개정과정에서는 임시처분조항을 더욱 구체적으로 규정하면서 일방적 (ex parte) 예비명령제도를 마련하였으나 예비명령에 대한 법원의 강제집행이 보장되지 않음으로 그다지 실효성은 없어 보인다. 또한 개정 UNCITRAL 모델중재법으로 임시처분의 국가간 승인과 집행을 보장할 수 있게 한 것은 뉴욕협약을 보완 발전시킨 것으로 볼 수 있으나 이는 국가 간 조약이 아니고 단지 각국에 모델중재법을 제시 할 뿐 구속력이 없다는 점에서 약점이 있다.

96) Unif. Arbitration Act (2000) § 8 comment 6 참조.

법원이 중재와 관련하여 취할 수 있는 대표적인 임시처분으로 사전금지명령, 일시적 금지명령, 가압류, 제소금지명령 등을 살펴보았는데 이 중에 일시적 금지명령은 사실상 중재에 도입된 적이 없는 것으로 나타났다. 일시적 금지명령은 법원이 다른 임시처분보다도 중재당사자의 재산권을 비정상적으로 제한할 가능성이 가장 큰 것으로 보고 있고 따라서 중재에 적용하는 것은 아직 시기상조로 보고 있는 것 같다. 한편 다른 임시처분에 대해서는 중재를 보호하는 근본 취지에서 긍정적인 입장을 보이고 있지만 그 시행에 있어서는 손해의 회복불가능성, 비교시험, 승소가능성 등의 다양한 발동 요건을 부과함으로써 전반적으로 신중을 기하고 있음을 알 수 있었다. 이렇듯 미국법원은 임시처분에 대한 입장은 신중하고도 다양하다고 할 수 있으나 관련 법리해석의 기본원리는 당사자의사에 뿌리를 두고 있다고 할 수 있다.

참 고 문 헌

한국문헌

- 윤진기, “중국 CIETAC 중재규칙상의 보전신청에 관한 연구”, 『중재연구』 제13권 제2호, 한국중재학회, 2004.
- 이강빈, “국제상사중재에서 중재판정부의 권한과 임시처분에 관한 연구”, 『중재연구』 제18권 제2호, 2008.
- 하충룡, “최근 미연방대법원의 판례를 통한 중재합의조항 분리원칙(Doctrine of Separability)의 재평가”, 『국제상학』 제21권 제2호, 한국국제상학회, 2006.
- 한국중재법

서양문헌

(관련문헌)

- Gilleran Michael C., Massachusetts Prejudgement Security Devices: Attachment, Trustee Process, and Reach and Apply, 69 *Mass L. Rev.*, 156 (1984).
- Monestier Tanya J., “Nothing Comes of Nothing ...”, 12 *Am. Rev. Int’l Arb.* 223, (2001).
- Rau Alan Scott, Integrity in Private Judging, 38 *S. Tex. L. Rev.* 484 (1997).
- _____, Provisional Relief in Arbitration: How Things Stand in the United States, *Journal of International Arbitration*, v.22, n.1, (2005).
- Sugg Jeremy, INTERIM RELIEF AND INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION IN NORTH CAROLINA: WHERE WE ARE AND WHERE WE

SHOULD BE LOOKING, 30 *Campbell L. Rev.* 389 (2008).

Wong Jarrod, THE ISSUANCE OF INTERIM MEASURES IN INTERNATIONAL DISPUTES: A PROPOSAL REQUIRING A REASONABLE POSSIBILITY OF SUCCESS ON THE UNDERLYING MERITS, 33 *Ga. J. Int'l & Comp. L.* 605 (2005).

(관련사례)

Aerojet-General Corporation v. American Arbitration Association, 478 F.2d 248, 251 (9th Cir. 1973).

AT & T Technologies, Inc. v. Communications Workers of Am., 475 U.S. 643, (1986)

Automated Waste Disposal, Inc. v. Mid-Hudson Waste, Inc. 50 A.D.3d 1072 (2008).

Banco de Seguros del Estado v. Mutual Marine Office, Inc., 344 F.3d 255, (2003).

Buckeye Check Cashing, Inc. v. Cardegna, 126 S.Ct. 1204, (2006).

Caulfield v. Board of Ed. of City of New York, 583 F.2d 605 (1978).

Cavanaugh v. McDonnell & Co., 357 Mass., 452, 457, 258 N.E.2d 561 (Mass. 1970).

Chastain v. Robinson-Humphrey Co, Inc., 957 F.2d 851, 855 (11th Cir. 1992)

Daye Nonferrous Metals Company v. Trafigura Beheer B.V., 1997 WL 375680, p5 (1997).

Finger Lakes Health Systems Agency v. St. Joseph's Hospital, 81 A.D.2d 403 (1981)

First Options of Chicago, Inc. v. Kaplan, 514 U.S. 938 (1995).

Grupo Mexicano de Desarrollo S.A. v. Alliance Bond Fund, Inc., 527 U.S. 308, 338.

Island Creek Coal Sales Co. v. City of Gainesville, Fla., 729 F.2d 1046, 1049 C.A.,(1984).

Jackson Dairy, Inc. v. H. P. Hood & Sons, Inc., 596 F.2d 70 (C.A. 1979).

Lyons Hollis Associates, Inc. v. New Technology Partners, Inc., 278 F.Supp.2d 236, (2003).

Merrill Lynch v. Salvano, 999 F.2d 211, 211 (7th Cir. 1993).

Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith, Inc. v. DeCaro, 577 F.Supp. 616 (1983).

Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith, Inc. v. Hovey, 726 F.2d 1286 (8th Cir. 1984).

Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith, Inc. v. Patinkin, 1991 WL 83163.

Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith, Inc. v. Salvano, 999 F.2d 211 C.A.7 (Ill.), 1993.

Newbridge Acquisition I, L.L.C. v. Grupo Corvi, S.A. de D.V., 2003 WL 42007 (S.D.N.Y.,2003).

Prima Paint Corp. v Flood & Conklin Manufacturing Co. 388 U.S. 395 (1967)
Salvucci v. Sheehan, 212 N.E.2d 243, Mass. 1965.
Sandvik AB v. Advent Int'l Corp., 220 F.3d 99 (3rd Cir. 2000)
Shearman Lehman Brothers v. Crisp, 646 So.2d 613 (S.C. Ala. 1994)
Sphere Drake Insurance Limited v. Clarendon National Insurance Company, 263 F.3d 26,
32 (2nd Cir. 2001).
Three Valleys Municipal Water District v. E.F. Hutton, 925 F.2d 1136 (9th Cir. 1991)
Triebwasser & Katz v. American Tel. & Tel. Co., 535 F.2d 1356 (1976).

(관련법령)

9 U.S.C.A.

American Arbitration Association Commercial Arbitration Rules.

ARBITRAL AWARDS.

California International Commercial Arbitration and Conciliation Act.

ICC Rules for Pre-Arbitral Referee Procedure.

New York Civil Practice Law and Rules

NY CONVENTION ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN R.

UNCITRAL 모델중재법

REVISED UNIFORM ARBITRATION ACT (2000).

U.S.C.A. Const. Art. VI cl. 2.

Unif. Arbitration Act (2000).

구 UNCITRAL 모델중재법

(웹사이트)

American Arbitration Association Commercial Arbitration Rules, <http://www.adr.org>

ICC, <http://www.iccwbo.org>

UNCITRAL, <http://www.uncitral.org>

ABSTRACT

Interim Measures in the United States' Arbitration

Choong-Lyong Ha

This paper investigates what are the types and legal grounds for interim measures in the U.S. arbitration practices. The statutory ground for the interim measures is the Revised Uniform Arbitration Act. Another ground, probably the most important, is the parties' own intentions to adopt the interim measures in their arbitration proceeding. Most typical interim measures in arbitration include preliminary injunction, attachment and antisuit injunction. In the U.S. ex parte motion for interim measure is rarely allowed while the Revised UNCITRAL Model Law specified an ex parte interim measure. In launching the interim measures, the US courts have demanded several requirements including imparability, probability of success and passing of the balance test. In general, the U.S. courts have properly interfered with the procedural issues in arbitration unreined but leaving the substantive issues untouched. It is believed that such interference has helped to enhance the credibility in arbitration with respect to fairness and justice.

Key Words : Interim Measures, Revised Uniform Arbitration Act, American Arbitration, UNCITRAL Model Arbitration Law