

중재판정이 대법원에 의해 취소된 사례연구

A case study on the arbitration awards canceled by
Korean Supreme Court

신 한 동*
Han-Dong Shin

〈목 차〉

- I. 서 론
- II. 대법원에 의해 중재판정이 취소된 사례
- III. 결 론

주제어 : 중재판정, 중재합의, 확정판결, 중재판정의 집행, 중재판정의 취소, 대법원, 중재인, 중재인의 결원

* 한남대학교 무역학과 교수, 이 논문은 2011년도 한남대학교 학술연구조성비 지원을 받을 예정으로 연구됨.

I. 서론

우리나라가 1966년 법률 제1767호로 중재법을 제정·시행한 이래 지금까지 국내외에서 중재판정 된 사건들이 대법원에 상고된 것은 총36건에 41회의 판결이 있었으며, 그 중에 판정이 취소된 사건은 모두 4건으로 조사¹⁾된 바 있었다.

중재판정은 중재법에 의해 법원의 확정판결과 같은 효력이 있을 뿐만 아니라 유엔협약에 의해 국제적 효력이 보장되고 있어 국제무역 분쟁은 물론 현대사회에서 복잡·다기하게 발생하는 건설과 물품운송에서 발생하는 각종분쟁까지 해결하는 수단으로 이용되고 있다. 특히 세계무역기구(WTO)의 주도로 2001년에 출범한 도하(Doha)개발라운드는 우리경제위상에 걸 맞는 서비스시장개방을 개방하라는 압력을 하고 있는 상태에서 중재제도도 국제화를 지향하는 지구촌시대에서 발생하는 각종분쟁을 해결하는 가장 좋은 제도로 인정되어 국제투자분쟁²⁾은 물론 국가간의 무역 및 통상 분쟁³⁾도 중재로 해결되는 실정이다.

그런데 이러한 실정에서 중재판정이 법원에 의해 취소되어 중재제도로서 지니는 특성과 분쟁해결기능으로서 역할을 하지 못하게 된다면 우리의 국내외 상거래의 분쟁해결에도 심각한 영향을 미칠 것으로 보인다. 중재판정은 법원의 확정판결과 동일한 효력과 국제적 효력을 가지고 있는 소송대체제도임에도 불구하고 중재판정에 대한 최종적인 판단은 중재판정취소의 소나 집행판결의 소에 의해서 법원에 유보되어 있기 때문에 법원의 판단에서 벗어나지 못하는 한계점이 있었다. 이러한 한계 속에서 중재판정이 그 효력을 가지지 못하고 취소되거나 빈번히 취소대상이 되어 법원의 판단을 받게 된다면 어느 누구도 중재제도를 이용하려 하지 않을 것이다.

따라서 본 글은 우리나라 대법원이 중재판정을 취소한 4건이 무슨 이유로 취소되었는지의 그 원인과 문제점을 분석하여 더 이상 중재판정이 취소되거나 법원의 판단으로 중재판정취소의 대상이 되는 사례가 없도록 하는데 기여 하고자 한다. 특히 중재판정에 대한 대법원의 판결과 유사한 사건에 대한 판결을 연계 분석하여 중재판정에 대한 취소 원인을 규명함으로써 앞으로는 대한상사중재원에 내린 중재판정이 법원에 의해 취소되는 사례가 단 1건도 없이 중재판정 즉시 집행·승인 되어 중재제도가 모든 분쟁을 해결하는 제도로서 정착·활성화 하는데 본 연구의 목적이 있으며, 이에 치중하여 연구 하고자 하였다.

본 연구와 유사한 제하의 선행연구로는 김갑유 변호사(2007)의 연구⁴⁾에서 중재약정이

1) 출서, 중재판정의 승인과 집행사례연구, 「무역상무연구」 제49권, 한국무역상무학회, 2011.2

2) 국제투자분쟁은 1965.3.18. 워싱턴에서 작성되어 1966년 10월 14일부터 발효되어 2011.1월말 현재 146개국이 가입하고 있는 국가와 타방국가국민간의 투자분쟁의 해결에 관한 협약(ICSID)에 의해 중재로 해결된다.

3) 현재 153개 국가가 가입한 세계무역기구(WTO)산하 분쟁해결기관(Dispute Settlement Body)에서 중재담당.

4) 김갑유, 외국중재판정의 집행과 중재약정의 실효, 상사판례연구 VII(2006), 박영사, 2007.5., pp556-571.

처음부터 무효이거나, 나중에 효력이 없어졌거나, 중재약정이 부존재하거나 어떠한 경우이든 당사자간의 중재약정이 그 규정된 대로의 효력을 인정받을 수 없는 상황이 인정된다면 당사자간에 유효한 중재약정이 존재하지 않는다고 주장하면서 법원이 뉴욕협약 제5조 1항의 법리를 완전히 오해하고 외국중재판정을 잘못 집행한 사례(대법원93다53054판결)를 들어 비판한 바 있으며, 정경섭 변호사(2002)는 중재인 선정절차 또는 중재절차의 하자가 이의신청권의 상실대상이 되면 그 절차의 하자는 치유되어 적법한 것이 되므로 중재판정 취소의 문제는 제기될 수 없다⁵⁾고 하였다. 김연호 변호사(2000)는 중재당사자중 일방이 사기적 방법으로 주장 또는 증거방법을 제출하여 중재판정을 받을 경우나 중재인의 편파적인 중재절차진행으로 중재판정을 하는 경우에 미국이나 영국에서는 중재판정취소 사유가 되거나 집행거부사유로 인정되지만 우리나라의 개정중재법에는 명시적인 규정이 없으므로 중재판정에 대한 신뢰성을 확보하기 위하여 이와 같은 사유들은 중재법 제36조 제2항 2호 즉, 공서양속위반으로 의율되어 중재판정취소 사유로 인정되어야 한다고 주장⁶⁾한 바 있다. 그리고 이태희 변호사(2004)는 ① 중재합의 당시에 적용되는 준거법에 의해 중재당사자의 일방이 무능력이었거나 중재합의 자체가 당사자들이 지정한 법 또는 대한민국의 법에 의해서 무효가 되거나 ② 중재인선정 혹은 중재절차에 관하여 적절한 통지를 받을 수 없어서 본안에 대한 공격과 방어 방법을 제대로 마련할 수 없었던 경우, ③ 중재판정이 중재합의의 대상이 아닌 분쟁을 다루거나 중재판정이 중재합의의 범위를 벗어난 사항을 다루었을 경우, ④ 중재판정부의 구성 혹은 중재절차가 당사자들의 중재합의에 따르지 않거나 또는 중재법규정에 따르지 않은 상태에서 중재판정이 내려진 경우, ⑤ 중재판정의 대상이 된 분쟁이 우리나라 법에 따라서 중재로 해결될 수 없는 경우, ⑥ 중재판정의 승인 또는 집행이 우리나라의 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되는 경우 등에는 중재판정이 취소될 수 있다⁷⁾고 하였다. 하충룡은 중재제도의 저변확대를 위해서는 중재에 대한 신뢰성이 바탕이 되어야 하며 중재판정의 주된 요지는 건드리지 않는 범위에서 강제 집행과정에서 명백하고도 사소한 오류에 대해서만 법원의 보완적 관여가 가능하도록 하는 것이 현실적이라고 하였다⁸⁾.

5) 정경섭, 중재인선정절차의 하자와 중재판정취소사유, 인권과 정의 제308호(2002.4), 대한변호사회, pp.86-98.

6) 김연호, 중재판정취소사유로서의 공서양속, 중재 제297호(2000.가을), 대한상사중재원, pp.59-62.

7) 이태희, 중재판정의 효율적 집행과 취소사유에 대한 고찰, 중재 제314호(2004.겨울), 대한상사중재원, pp.5-13

8) 하충룡, 국내중재판정의 강제집행에서 법원의 역할에 관한 한미간 비교 고찰, 중재연구 중재 제15권 3호(2005.12), 중재학회, pp.85-108

II. 대법원에 의해 중재판정이 취소된 사례

서두에서 밝힌 바와 같이 우리나라에 중재제도가 시행된 이래 중재판정이 대법원에 의해 취소된 사례는 모두 4건으로서 각 사례의 취소원인과 문제점을 분석하면 다음과 같다⁹⁾.

1. 한국중공업과 금성전선 사례

1) 사안의 개요

금성전선(이하 피고라 함)은 1983.10.10. 한국중공업(이하 원고라 함) 소유의 군포공장(시흥군 군포읍 당정리 200)과 그 부속건물(지하1층 지상7층의 기숙사)일체 및 영업권을 양수하는 영업양도계약을 체결하였는데 계약서 14조에는 “본 계약내용에 관하여 당사자간에 해결할 수 없는 법적분쟁이 발생한 경우에는 대한상사중재원의 판정에 따른다”는 중재조항이 들어 있었다. 계약이후 피고가 건물을 사용하던 중 1985.1.31. 건물지하층에서 폭발¹⁰⁾이 일어나 건물바닥이 파괴되고 직원 1명이 사망, 21명이 중경상을 입는 사고로 인한 분쟁을 당사자간의 합의로 해결하지 못하자 피고는 위 중재조항에 따라 중재신청을 하게 되었다.

대한상사중재원은 K변호사를 중재의장, P변호사와 S교수를 중재인으로 선정하여 1986.9.8.부터 심문을 계속하여 1990.1.11. 제14차 심문기일에 이르러 중재인 중 1명의 중병으로 중재심문을 참석할 수 없게 되자 당사자들의 동의를 받아 중재심문을 종결하고 1990.2.6. “한국중공업은 문제의 건물을 건축하면서 안전을 소홀히 하고 폭발할 숨은 위험성에 대한 주의를 금성전선에게 매매당시 알리지 못한 잘못이 인정되고, 금성전선에게도 이 사건 건물을 양수받고 1년 이상 사용한 점으로 보아 이 사건 건물에 관한 안전에 대해 주의를 다하였다고 볼 수 없다는 과실이 있어 과실상계를 인정하여 청구금액의 절반인 1,216,064,962원의 지급을 명한다”는 중재판정을 하였다.

이에 원고는 법원에 이 사건의 중재판정 취소를 구하는 소송을 제기하였고, 피고는 반소로서 위 중재판정의 집행을 구하는 소를 제기하였으나 1심과 2심 법원에 이어 대법원에서도 본 중재판정을 취소하는 판결을 하였다.

9) 중재는 공개할 수 없으나(중재규칙 제8조) 본 사례는 법원의 판결로 이미 공개되어 관련회사를 공개하였음.

10) 메탄가스가 건물지하실 바닥과 지면 사이의 밀폐된 공간에 농축되어 있다가 피고회사 직원 2명이 결빙된 화장실 배관파이프를 녹이기 위하여 LPG용접봉으로 배관파이프를 가열하던 중 축적되어 있던 메탄가스에 용접봉의 불꽃이 닿아서 폭발하여 화재가 발생하였음.

2) 쟁점과 법원의 판단

매각조건에서 원·피고는 “양도의 대상이 되는 고정자산에 대하여는 여하한 경우에도 하자담보책임을 묻지 못한다”고 규정하고 있으므로 원·피고는 이 사건 건물의 하자로 인하여 발생한 적극적 채권침해에 대하여 불법행위로 인한 손해배상을 구하는 경우까지도 예측하여 이를 법원의 판결에 의하지 않고 중재인의 중재판정으로 해결하기로 약정하였다고 보기는 어렵다는 것이다. 따라서 이 사건의 중재판정은 중재합의 없이 중재판정된 내용으로서 취소되어야 한다는 것이 원심의 판단¹¹⁾이었으나 대법원은 담보책임의 면제약정을 할 정도라면 담보책임과 경합관계에 있는 불법행위책임도 예측가능 하였다고 보는 것이 타당하므로, 당사자가 부주의로 이를 예측하지 못하여 계약조항에 불법행위책임에 관한 면제약정을 빠뜨렸다고 하여도 예측할 수 없었던 분쟁이라고 보기는 어렵다고 판단하였다. 그리고 원·피고 양도계약서 제14조에 규정하고 있는 중재조항에 의하면 “본 계약내용에 관하여 당사자간에 해결할 수 없는 법적분쟁”을 중재대상으로 규정하고 있는데 이는 본 계약내용에 관한 법적 분쟁이라고 함은 단순히 계약내용의 의미해석에 관한 분쟁만이 아니라 계약내용의 성립과 그 이행 및 그 효력의 존부에 직접 관련되거나 밀접하게 관련된 분쟁까지도 포함하는 취지라고 보아야 할 것이므로 이 사건과 같이 양도목적물의 숨은 하자로부터 손해가 발생한 경우에 양도인이 양수인에 대하여 부담하는 하자담보책임은 그 본질이 불완전이행책임으로서 본계약내용의 이행과 직접 관련된 책임이라는 것이다. 동일한 사실관계에 기하여 하자담보책임과 불법행위책임이 경합하는 경우에 그 불법행위책임의 존부에 관한 분쟁은 본계약내용의 이행과 밀접하게 관련된 분쟁으로서 위 중재조항이 규정하는 중재대상에 포함된다고 보는 것이 타당하다는 것이 대법원의 판단¹²⁾이었다.

그러나 제14차 심문기일에 당사자들의 동의를 받아 중재인 중 1명이 불참¹³⁾한 채로 심문을 진행하고 심문을 종결한 사실이 인정되더라도 이러한 동의를 나머지 2인의 중재인만으로 중재판정을 하는 것까지도 동의한 것으로 볼 수는 없다고 판단하여 중재절차가 중재법이나 중재계약에 의하지 아니한 때에 해당하여 중재판정은 구중재법¹⁴⁾ 13조 1항 1호에 의거 취소될 수밖에 없다는 것이 원심에 이어 상고심에서도 일치된 의견이었다.

3) 평가 및 문제점

본 사건의 쟁점은 하자담보면제약정 상태에서 불법행위에 대한 분쟁도 중재합의에 포함되느냐? 하는 중재합의 대상과 범위에 관한 문제이고, 중재절차를 진행하는 과정에서 중재인이 사망하였을 때 어떻게 하느냐? 하는 절차상 및 중재판정권의 문제로 요약된다.

11) 서울고등법원 1991.4.12. 선고 90나50902,90나50919판결.

12) 대법원 1992.4.14. 선고 91다17146,91다17153(반소)판결[중재판정취소, 집행청구].

13) 3인의 중재인 중 1명이 위암으로 인하여 위 심문기일에 출석하지 못하고 같은 날 23:00경 사망하였음.

14) 중재법은 여러 차례 개정되었지만 1999.12.31.을 기준으로 크게 전면 개정되었다. 따라서 이날을 기준으로 그 이전의 중재법을 편의상 구중재법이라 하고 그 이후를 신중재법이라 한다.

- ① 중재계약은 중재조항이 명기되어 있는 계약 자체뿐만 아니라 그 계약의 성립과 이행 및 존부에 직접 관련되거나 밀접하게 관련된 분쟁에까지 그의 효력이 미친다는 판례¹⁵⁾와 해상물건운송인(선박소유자)과 용선자(운송물수하인)간에 용선계약으로 인하여 발생할 모든 분쟁을 중재판정에 따라 해결하기로 한 중재계약이 체결된 경우에는 수하인에게 인도된 운송물에 대한 선박소유자의 경매허가신청은 허용될 수 없다는 판결¹⁶⁾을 참고한다면 하자담보면제약정은 당사자가 계약 당시에 불법행위에 대한 분쟁을 예상하고 있었던 것으로 보인다. 따라서 “본 계약내용에 관하여 당사자간에 해결할 수 없는 법적분쟁”은 그 계약으로부터 비롯된 급부 그 자체의 이행, 불이행 사항에 대한 것뿐만 아니라 이에 파생되는 분쟁도 포함되어 중재의 대상과 범위에 속한다고 할 수 있어 대법원의 판단은 정당했다고 본다.
- ② 중재인 3인중 1인이 최종중재심문에 이어 중재판정에 불참한 상태에서 중재판정된 것은 판결문에는 언급되지 않았지만 당시의 구중재법 제4조 제4항에 규정된 내용¹⁷⁾에 의거 결원된 중재인을 보충하지 않은 중재절차상의 문제를 삼았던 것으로 보인다. 그러나 중재합의의 범위와 중재절차진행 그리고 중재판정권은 법률상 금지되어 있지 않으면 당사자의 합의로 결정되고 결정될 수 있다는 것이 중재제도의 기본이다. 설사 중재합의 내용에 법률상 다소 미비한 점이 있다면 이를 당사자의 추가 합의나 또는 보충의 방법으로 보완하여 중재판정이 인정되어야 중재제도의 장점을 살릴 수 있다고 본다. 즉, ① 중재계약은 소송제도로부터 도피형태로 발전되어 왔다는 역사적 사실, ② 중재절차는 중재규정이 없을 경우 중재인이 정하도록 규정되어 있고¹⁸⁾, ③ ICC 중재재판소는 중재인의 선정, 확인, 기피 또는 교체에 대한 결정을 할 수 있도록 규정¹⁹⁾하고 있다는 점, ④ 중재인은 중재절차를 진행하고 과반수의 찬성으로 중재판정을 할 수 있었는데²⁰⁾ 이 사건의 경우 2명 전원의 찬성으로 중재 판정된 사실, ⑤ 서방국가에서 당사자들이 직접 선정하는 중재인들에게 흠결이 있는 중재계약의 내용을 보충할 수 있는 권한을 인정하고 있다는 사실 등의 내용을 모두 감안하면 당사자의 동의를 받아 중재심문을 종결하고 3인중 2인의 중재인²¹⁾에 의해

15) 대법원 1990.2.13.선고 88다카23735판결[손해배상(기)].

16) 대법원 1983.8.1.자 82마카77결정[운송물경매허가결정]

17) 구중재법 제4조 제4항 : 중재계약을 체결한 당사자의 일방이 중재인의 선정을 거부하거나 선정한 중재인이 ① 직무의 수행을 태만히 하거나 거부한 때 ② 그 직무수행이 불가능한 때 ③ 사망한 경우에는 그 상대방은 중재인의 선정 또는 결원의 보충이나 대체를 최고할 수 있다

18) 당시의 중재법 제7조 및 중재규칙 제20조, 24조, 27조 및 45조.

19) ICC중재규칙 제7조 제항

20) 목영준, 중재인의 권한, 책임 및 면책, 중재 제294호(1999년 겨울), 대한상사중재원, pp.25-26

21) 중재인의 수를 1인보다 3인으로 하는 것은 중재절차진행이나 중재판정내용을 보다 신중하게 또는 객관화 하자는데 있으며 당사자의 합의에 따라 중재인을 결정할 것을 원칙으로 하고 있다.

판정된 중재판정의 효력은 인정되어야 한다. 설사 법원이 이러한 중재판정을 인정한다고 해서 중재절차상의 위법이나 대한민국의 공공질서 유지에도 위배되지 않으며 중재의 본질에도 위배되지 않는다. 대리인에 의한 중재합의도 유효함으로²²⁾ 당사자대리인의 동의를 받아 2인의 중재인에 의한 중재심문을 종결하고 중재판정을 한 것이라면 당연히 유효하다고 본다. 더구나 계약당시나 분쟁이 발생할 당시의 중재법(법률 제2537호)²³⁾ 제11조 제1항에는 “중재판정은 중재계약에 따로 정함이 있는 경우를 제외하고는 중재인이 수인인 경우에는 그 과반수의 찬성으로써 판정한다”고 명시되어 있었고, 같은 조문 제2항에는 “중재판정에 관한 중재인들의 의견이 가부동수인 때에는 당해중재계약은 그 효력을 상실한다”고 규정하고 있었다. 이러한 법규에도 불구하고 14차 심문기일에 당사자 대리인의 동의를 받아 중재인 3인중 2인에 의해 중재심문을 종결하고 판정한 내용을 2명의 중재인만으로 중재판정을 하는 것까지 동의한 것으로 볼 수 없다고 판결한 것은 당시의 중재법 11조 1항의 내용을 간과 하였는지? 의문이며, 자가당착의 모순이 있다고 본다²⁴⁾. 수인의 중재인중 과반수의 찬성으로 중재판정을 할 수 있다면 과반수의 중재인들이 당사자의 동의를 받아 중재심문을 종결한 정당성을 인정해야 한다. 설사 중재절차가 종결되는 시점에 중재판정을 위한 협의나 결정에 참여를 거부하거나 반대하는 방법으로 중재판정을 방해하는 경향이 있을 경우라도 이들을 제외하고 다수결로 중재판정을 할 수 있도록 우리 중재법에 명시되어 있고, 독일민사소송법에도 마련되어 있다²⁵⁾. 당사자의 동의를 받아 중재심문의 종결을 인정했다면 당연히 중재심문의 종결을 담당하거나 주도한 중재인이 내린 중재판정의 효력을 인정하는 것은 당연하며, 법률상 또는 당사자가 만장일치를 요구하는 경우가 아니라면 중재심문이나 중재판정도 중재인의 과반수 찬성으로 결정되는 것이 정당하다²⁶⁾. 따라서 이 사건에 대한 중재판정을 취소한 법원의 판결은 당시의 중재법 제11조를 간과한 판결로서 납득하기 어렵다. 본 판결 이전에 대법원은 중재는 당사자 스스로 선정한 중재인의 판정에 의하여 신속하게 해결함을 목적으로 하는 것으로서 중재계약에 의한 사적자치의 원칙에 그 근거를 두고 당사자의 의사를 존중하여 합리적인 범위 내에서 엄격한 해석이 요구된다는 취지로 판결한 바²⁷⁾ 있으며, 당시에 당사자의 합의를 너그럽고 넓게 인정해야 한다는 당시의 판결동향²⁸⁾을 감안하면 이번 판결은 당사자의 뜻에 반하는 이해할

22) 대법원 1990.4.10. 선고 89다카20252판결[집행판결]

23) 당시의 중재법은 1973.2.17.부터 1993.3.6.자로 개정(법률 제4531호)되기 전에 시행된 법률 제2537호임.

24) 박희수, 중재합의의 범위 및 중재절차의 하자과 당사자 동의, 대법원판례해설 제17호(92년 상반기), 박영사.

25) 오창석, 관할법원에 송부·보관되지 않은 중재판정의 효력, 중재연구 제15권 제3호(2005.12), pp.58-61.

26) 이호원 외 8명의 공동집필, 중재법 주석, 대한상사중재원, 2005, pp.122-126.

27) 대법원 1989. 6. 13. 선고 88다카183,184판결[중재판정취소]

28) 대법원 1992.1.21. 선고 91다7774,91다7781(반소)판결[중재판정금, 중재판정취소]

수 없는 판결로서 중재제도의 활성화에 제동을 거는 판결이라 감히 평가할 수 있다.

2. 논현동 재건축조합 사례

1) 사건의 개요

원고의 전신인 서울특별시 강남구 논현동 소재 공무원아파트 재건축추진위원회는 피고의 전신인 한양건설과 1990.1.25. 공사를 도급받아 시공하기로 하는 재건축사업 참여가계약을 체결하면서 “위 계약과 관련한 당사자간의 이견에 대하여는 당사자가 협의하며, 협의가 성립하지 아니할 때에는 서울특별시장에게 중재를 요청하며 그에 따른다. 계약과 관련한 쟁송에 대한 법원관할은 서울민사지방법원으로 한다”는 내용으로 중재 및 합의관할 약정을 하였다. 그 후 한양건설이 건축시설을 완공할 가망이 없고 계약조건을 위반하는 등 계약목적 달성을 할 수 없다는 이유로 재건축위원회는 1991.5.15. 위 가계약을 해제하였다. 그러나 한양건설은 위 가계약 이후 도급공사를 위한 설계 등 용역비로 60,800,000원을 지출하였다고 주장하면서 위 건축추진위원회를 승계하여 1992.2.22. 설립된 원고(재건축조합)에게 그 반환을 요청하는 민사소송을 신청하였으나 중재절차를 거치지 않았다는 이유로 각하판결을 받았다. 이에 피고는 원고를 상대로 서울특별시장에게 중재를 요청하였으나 거절당하자 당시의 중재법 제4조에 의거 1994.11.21.서울지방법원으로부터 그 중재인을 K변호사로 대체한다는 결정을 받아 중재절차를 진행하여 원고가 불참(약정했던 중재인이 아니라는 이유)한 가운데 1995.1.27.원고들은 연대하여 피고에게 위 신청금액과 그 지연손해금을 지급하라는 중재판정을 받았다.

그러자 원고는 피고를 상대로 위 중재판정취소를 구하는 소송을 제기하여 1995.6.7.자로 승소 판결²⁹⁾을 받았으며, 피고의 항소와 상고가 있었으나 모두 기각되었다.

2) 쟁점과 법원의 판단

법원은 중재계약에서 특정인을 중재인으로 선정한 경우에는 당사자가 그 특정인의 중재판정을 받고자 하는 것이 중재계약을 체결한 당사자들의 의사이기 때문에 그 특정인이 중재인으로서의 직무 수행을 거부하면 그 중재계약은 효력을 상실하거나 이행이 불가능한 때에 해당한다고 판단하였다. 법원은 중재계약의 당사자가 그 상대방에 대하여 중재인의 선정이나 대체를 최고하고 그 상대방이 이에 응하지 아니한 경우에는 법원이 그 최고를 한 당사자의 신청에 의하여 중재인을 선정하거나 대체한다고 규정하고 있는 중재법 제4조 제4항과 제5항의 내용은 중재계약의 일방 당사자가 중재인을 선정할 권리를 가지고 있는 경우에 그 당사자가 중재인을 선정하지 아니하거나 혹은 그 당사자가 선정한 중재인이 중

29) 서울지법 1995.6.7.선고 95가합15105판결[중재판정취소]

재인으로서의 직무 수행을 거부하는 경우 등에 적용된다고 해석되는 것으로서 당사자가 중재계약에서 이미 특정인을 중재인으로 선정해 둔 경우에는 적용되지 않는다고 판단하였다.

따라서 이 사건의 중재계약에서 서울특별시장이라는 특정인을 중재인으로 선정한 경우이므로 위 특정인이 중재인으로서 직무수행을 거부한 상태에서는 중재합의내용을 이행할 수 없어 사실상 중재합의의 효력을 상실한 것이므로 중재법 제4조에 의거 중재인을 선정할 수 없다는 것이며, 원고들이 법원에 의해 선정된 중재인을 적극적으로 반대하면서 이 사건의 중재판정 취소의 소를 제기한 것은 중재판정이 중재인의 선정 또는 중재절차가 중재계약에 의하지 아니한 경우에 해당되어 대법원은 중재법 제13조의 규정에 의해 중재판정을 취소한다고 하였다³⁰⁾.

3) 평가 및 문제점

대부분의 중재사건에서 중재인은 분쟁이 발생한 이후에 당사자들이 합의한 절차나 관련 법규에 따라 선정되는 것이 일반적이다. 그러나 본 사건은 당사자가 중재합의를 하면서 미리 특정인을 중재인으로 선정한 경우로 여기에 대한 적용 법규나 마땅한 사례가 없었다. 본 사건의 계약당시의 중재법 제4조에 규정된 내용은 법원의 판결대로 당사자의 합의를 전제로 그 후속절차를 취할 수 있는 규정이 있을 뿐이었으며, 2000년부터 적용되는 개정된 중재법에 『중재인이 법률상 또는 사실상의 사유로 직무를 수행할 수 없거나 정당한 사유없이 직무수행을 지체하는 경우에는 그 중재인의 사임 또는 당사자간의 합의에 의하여 중재인의 권한은 종료된다』는 내용을 신설조항으로 제15조에 명시하고 이러한 문제로 다툼이 있을 때에는 법원이 판단하도록 하고 있다³¹⁾. 그러나 여기에 명시된 중재인은 법규의 신설취지와 전후 문맥으로 보아 사전에 중재합의당시에 특정인으로 선정한 중재인을 의미하는 것이 아니고 당사자의 의사와 제3자의 의사를 조정하여 선정된 중재인이라 할 수 있다. 중재합의 당시에 특정인을 중재인으로 선정한다는 것은 특정인의 인격을 당사자가 함께 신뢰하고 중재판정 결과도 어느 정도 예측할 수 있어 그 중재인의 중재판정에 복종한다는 뜻이 강하게 반영된 결과로 보아야 하기 때문에 당사자들의 기본권으로 보장된 재판청구권을 포기한 것으로 볼 수 있다. 그래서 제3자의 개입 없이 당사자가 직접 선정한 중재인이 사망하거나 중재인 직무수행불능으로 사실상 중재를 못하게 된다면 중재자체를 불신하는 결과가 되므로 당사자가 다시 직접 중재인을 선정하는 경우가 아니라면 중재로 그들의 분쟁을 해결하지 않겠다는 논리가 성립된다. 이러한 맥락에서 『중재는 중재인이다(Arbitration is as good as arbitrator)』라는 논리가 성립되는 이유가 바로 여기에서

30) 대법원 1996.4.12.선고96다280판결[중재판정취소]

31) 목영준, 중재에 대한 법원의 관여, 중재 제295호(2000.봄), 대한상사중재원, pp.30-31.

연유되며, 본 사건의 1심과 2심법원에 이어 대법원의 판결은 합리적인 판단이며 정당성이 있다고 할 수 있다.

따라서 본 사건은 당사자들에 의해 직접 선정된 특정의 중재인이 중재인 취임수락을 거부함으로써 상대방의 반대에도 불구하고 일방 당사자의 요청으로 법원에 의해 선정된 중재인이 상대방의 참여 없이 중재절차가 진행되어 중재판정된 임의(임시)중재사건으로서 대한상사중재원의 사무국지원을 받아 중재절차가 진행되어 판정되는 기관중재가 아니라는 점에서 특이하고 아마도 대한상사중재원에도 관련기록이 없는 것으로 보아 한국에서 유일한 임의중재사건³²⁾이라 할 수 있다. 임의중재는 서방국가에서 흔히 찾아볼 수 있었으나 중재인 선정이나 중재절차문제로 우리나라의 사회현상이나 법률문화여건상 우리나라에서는 거의 불가능한 중재제도라 할 수 있다. 본 사건에서 당사자는 합의로 서울특별시장을 중재인으로 직접 선정하였으나 그 후속절차에 대한 합의나 추가합의를 하지 못하고 일방 당사자의 요청으로 중재인을 구성하여 중재판정까지 받았으나 결국에는 중재판정이 취소된 것은 우리나라에서 임시중재는 사실상 불가능하고 기관중재만이 가능하다는 것을 입증하는 대표적인 사례라 할 수 있다.

3. 대한민국과 신성건설 사례

1) 사건의 개요

피고(신성건설)는 원고(서울지하철건설공사)와 1993.12.30. 서울지하철건설공사 관련된 시설도급계약을 체결한 이후 1998년까지 9차례에 걸쳐 추가계약을 체결하고 1999.12.31.경 이 사건의 공사를 완성하는 과정에서 IMF사태로 환율인상에 따른 원자재가격 상승과 설계변경으로 인한 추가비용 지급을 요청 하였으나 거절되었다. 도급계약서 제31조(분쟁의 해결)에 들어 있는 “① 당해 계약문서와 예산회계법령에 규정된 사항을 제외한 계약에서 발생하는 문제에 관한 분쟁은 계약당사자가 쌍방합의에 의하여 해결한다. ② 제1항의 합의가 성립되지 못할 때에는 당사자는 관계법률 규정에 의하여 설치된 조정위원회 조정 또는 중재에 의하여 해결할 수 있다”는 내용에 의거 피고는 원고를 상대로 1999.5.15. 대한상사중재원에 “원고는 피고에게 10,008,106,149원을 지급하라”는 내용의 중재신청을 하였다. 이에 대하여 원고는 위 도급계약 31조 2항에 의거 당사자 쌍방이 원하는 경우에만 중재절차를 진행할 수 있는 임의중재조항에 불과하고 이 사건의 경우 구중재법³³⁾ 제2조에 규정된 중재합의에 해당되지 않으므로 본 중재신청은 기각되어야 한다고 본안전 항변을 하였다. 그러나 대한상사중재원은 위 31조 2항은 당사자 사이에 합의가 성립되지 않을

32) 본 사건의 중재판정문은 대한중재원과 대법원에 문의 하였으나 오래된 사건이라 기록을 찾을 수 없었음.

33) 1999.12.31.법률 제6083호로 개정되기 이전의 중재법(법률제2537호)

경우 조정 또는 중재 중 한편을 취한다는 이른바 선택조항으로서 이를 임의중재조항으로 보는 것은 원고가 국제계약법 제11조 및 같은 법 시행령 제48조 등에 근거하여 제정한 회계예규라는 점에 비추어 타당하다고 할 수 없으므로 피고가 조정을 선택하지 않은 이상 중재를 취할 수밖에 없다는 점을 들어 본안전 항변을 배척하고 2000.11.30.자로 피고의 중재신청을 일부 용인하는 중재판정(중재 제99111-0046호)을 내렸다. 이에 원고는 이 사건의 중재는 당사자간에 중재합의가 없다는 점과 중재인 3명중 1명(변호사)이 피고의 대리인과 밀착된 이해관계를 숨기고 중재를 진행하고 중재 판정한 것은 중재인의 고지의무를 위반하여 중재인으로서 독립성과 공정성을 잃은 것이라고 주장하며 법원에 중재판정 취소의 소를 제기하였다. 이에 1심법원과 2심법원은 원고의 주장을 이유 없다고 판시³⁴⁾하면서. 이 사건의 중재인(변호사)이 피고측 대리인의 청탁을 받아 이 사건의 중재절차가 진행 중이던 2000.7.26. 본 사건내용과 유사한 다른 사건의 대리인으로 선임된 사실은 중재법 제13조 제1항 제1호 내용에 위배된다는 이유로 중재판정을 취소(기각³⁵⁾) 하였으며, 피고의 상고가 있었으나 기각되어 확정되었다³⁶⁾.

2) 쟁점과 법원의 판단

1심과 2심법원은 당사자들 사이에 쟁점이 되었던 선택적중재합의 조항에 대한 효력을 인정하면서도 중재인과 대리인의 적절하지 못한 관계를 문제 삼아 이 사건의 중재판정을 취소하였으며, 대법원은 선택적 중재조항에 대한 판단을 전혀 하지 않고 오직 이 사건의 중재인과 대리인의 부적절한 관계는 중재인으로서 지켜야 할 독립성과 공정성을 해치게 된 점을 부각시켜 중재판정을 취소하였는데 2가지 쟁점부분에 대한 법원의 판단은 다음과 같다.

① 선택적 중재합의에 대한 1,2심의 판단

문제의 31조의 규정 내용은 계약당시 중재계약이 없더라도 사후 중재계약을 통하여 중재신청을 할 수 있음에도 불구하고 따로 위 조항을 두어 이 사건 도급계약과 관련한 분쟁에 대한 중재에 관하여 규정하고 있는 점, 위와 같은 문언을 중재계약으로 본다고 하더라도 국가의 사법질서나 법적 안정성을 해치지 않을 뿐만 아니라 분쟁당사자에게 다양한 분쟁해결수단 권리구제절차를 보장한다는 의미에서 당사자에게 보다 이익이 되고 편리한 면이 있는 점에 비추어 본다면 표현에 구애됨이 없이 중재계약에 해당된다고 하였다.

② 중재인의 공정성

34) 서울지방법원 2002.2.5.선고 2001가합15595판결.

35) 서울고법 2003.4.2. 선고 2002나16134판결.

36) 대법원 2004.3.12.선고2003다21995판결[중재판정취소]

중재에 있어서 중재인의 공정성과 독립성의 확보를 위하여 중재인으로 하여금 공정성과 독립성을 의심받을 만한 사유가 있을 때에는 당사자들에게 이를 고지하여 기피권 등을 행사할 수 있도록 하는 것이 요구된다. 구 중재법은 이와 같은 중재인의 고지의무에 관하여 직접적인 규정을 두고 있지 않지만, 제6조 본문에서 당사자는 민사소송법 제37조(제척의 원인) 또는 제39조(당사자의 기피권) 제1항 소정의 사유로 중재계약이나 위 법에 특별한 규정이 없을 때에 한하여 법원에 중재인의 기피를 신청할 수 있다고 규정하였고, 구 상사 중재규칙에서는 중재의 결과에 관하여 법률적 또는 경제적 이해관계가 있는 자는 중재인이 될 수 없으며(제19조 본문), 선정의 통지를 받은 중재인은 그 자신의 공정성 또는 독립성에 관하여 정당한 의문을 야기 시킬 수 있는 사유가 있을 때에는 제1차 심문의 개시 전까지 이를 모두 사무국에 고지하도록 규정하고 있어(제26조 제1항), 비록 제1차 심문의 개시 후라 하더라도 중재절차 진행중 중재인의 공정성 내지 독립성에 관하여 정당한 의문을 야기시킬 수 있는 사유가 새로이 발생하였다면 당해 중재인으로서는 즉시 이와 같은 사유를 당사자들에게 고지하여 그들로 하여금 기피권을 행사할 수 있도록 하여야 할 의무가 있다고 하였다.

변호사는 비록 의뢰인으로부터 보수를 받는다 하더라도 의뢰인의 지휘·감독에 복종하지 아니한 채 독립하여 자유롭게 그 직무를 행하는 것이므로, 변호사가 중재인으로 선정되어 중재절차가 진행되고 있는 상황이라도 변호사로서의 직무상 불특정다수의 고객들에게 상담을 하여 주고 그들로부터 사건을 수임하는 것은 허용된다 할 것이다. 그러나 중재인으로 선정된 변호사는 중재인의 공정성과 독립성의 확보를 위하여 그 중재사건의 일방 당사자나 그 대리인과 중재절차 외에서 접촉하는 것은 가급적 제한되어야 하고, 나아가 당해 사건과 무관한 것이라 하더라도 일방 당사자나 그 대리인의 의뢰로 사건을 수임하는 것 역시 원칙적으로는 허용될 수 없으며, 더구나 그 수임사건이 당해 사건과 사실상 또는 법률상 쟁점을 같이 하는 동종의 사건인 경우에는 그 수임행위는 당해 중재인을 그 중재절차에서 배제시켜야 할 정도로 그 공정성과 독립성에 관하여 의심을 야기할 수 있는 중대한 사유에 해당하고, 만약 당해 중재인이 배제되지 아니한 채 중재판정이 내려졌다면 이는 구 중재법 제13조 제1항 제1호 소정의 '중재인의 선정 또는 중재절차가 이 법이나 중재계약에 의하지 아니한 때'에 해당하여 취소를 면치 못한다고 하였다. 따라서 이 중재사건의 일방 당사자인 피고의 대리인 박준기가 엘지건설 주식회사로부터 서울지하철공사의 추가공사비 청구와 관련하여 중재신청 및 변호사선임 등의 권한을 위임받은 다음, ① 이 사건 중재절차가 진행중이던 2000. 7. 26. 이 중재사건의 중재인인 변호사 김진홍을 엘지건설 주식회사의 중재대리인으로 선임한 사실, ② 이에 김진홍은 박준기 및 동인 경영의 중앙건설컨설팅 주식회사 직원으로서 공동 중재대리인으로 선임된 조영준, 김중환 등과의 긴밀한 협조 아래 원고를 상대로 대한상사중재원 중재 00111-0062호로 중재신청(엘지건설

건)을 하고 심문기일에 출석하여 심문에 응하는 등 중재대리인으로 활동한 사실³⁷⁾, ③ 피고가 제출한 자료나 기재만으로는 원고가 이 사건 중재판정 이전에 중재인 김진홍이 엘지건설 주식회사의 중재대리인으로 선임되어 활동하고 있는 사실에 관하여 알고 있었다거나 이를 쉽게 알 수 있었던 것으로는 보기 어렵다는 사실 등의 이유로 이 사건 중재판정은 구 중재법 제13조 제1항 제1호에 해당되어 취소되어야 한다고 판단하였다.

3) 평가 및 문제점

① 본 사건의 1심과 2심 법원은 도급계약서 제31조 제2항에 명시된 조정 또는 중재 중에서 이 계약과 관련된 분쟁을 해결할 수 있다는 내용을 유효한 선택적 중재합의로 판결한 상태였지만 다른 사건의 비슷한 내용의 선택적 중재합의는 중재합의로서 효력이 없다는 대법원의 판결³⁸⁾이 나왔다. 이 사건의 중재합의 조항은 『조정 또는 중재』로 되어 있고, 대법원의 판례 사건에서는 『판결 또는 중재』로 되어 있어 분쟁해결 방법이 다르긴 하지만 이 사건의 상고심을 맡은 대법원이 이 사건의 중재합의에 대한 효력 여부에 대하여 판단을 전혀 하지 않은 것은 다소 유감스럽다. 계약체결 당시의 사법질서나 법적 안정성을 해치지 않고 분쟁을 당사자자치적 해결방법인 조정이나 중재로 해결하겠다는 당사자의 의지가 있었다는 점을 감안하면 유효한 선택적 중재합의로 보아야 할 것이고, 이에 대한 긍정적인 평가도 있었다³⁹⁾. 조정은 조정인이 제시한 조정안에 대하여 당사자가 추가 합의를 하지 않으면 사실상 원점으로 돌아가 새로운 구속력 있는 분쟁해결 절차를 밟아야 하지만 중재는 그럴 필요 없이 분쟁을 구속력 있게 해결할 수 있다는 점에서 일반적으로 거론되고 있는 『중재 또는 소송(판결)』 중에서 선택할 수 있는 선택적 중재합의 조항과는 근본적으로 차이가 있다. 중재나 소송은 모두 당사자의 추가 합의 없이 구속력 있게 분쟁해결 절차를 진행하여 구속력이 있는 확정력을 가지고 있다는 점에서 『조정 또는 중재』, 또는 『조정 또는 소송(판결)』 중에서 선택할 수 있는 선택적 중재조항과는 기본적으로 차이가 있다. 따라서 『조정 또는 중재』라는 선택적 중재합의는 본안전 다툼에 관계 없이 분쟁을 중재로 해결할 수 있는 유효한 중재합의로 보아야 할 것이고, 『중재 또는 판결(소송)』로 된 선택적 중재합의는 별다른 이의 없이 중재절차에 응하였을 경우에 한해서 중재합의의 효력이 인정되는 조건부 중재합의라 할 수 있을 것이다. 상대방이 본안심리과정에서 중재합의의 부존재를 주장하는 경우에는 유효한 중재합의

37) 이 사건 중재판정 후에 김진홍 변호사는 엘지건설의 대리인으로 수권 받아 대한상사중재원에 제출한 준비서면에서 이 사건 중재사건과 엘지건설 사건은 사실상 및 법률상의 쟁점이 상당 부분 공통된다고 주장하면서 동인이 중재인으로서 작성했던 이 사건의 중재판정문을 증거자료로 제출한 것으로 밝혀졌다.

38) 대법원 2003.8.22. 선고 2003다318판결[채무부존재확인]

39) 김명기, 선택적 중재합의에 관한 판례의 연구, 중재 제309호(2003.가을) pp.27-29 및 김대현, 선택적 중재조항 관련 대법원 판례의 해석과 의미, 중재 제312호(2004.여름), 대한상사중재원. p.48.

로 볼 수 없으며, 유효한 중재합의가 있었다라도 소송의 본안심리에서 중재합의를 이유로 방소항변을 주장하지 않으면 역시 중재합의의 효력도 상실⁴⁰⁾되는 것으로 보아야 할 것이다.

그러나 대법원은 『조정 또는 중재』나 『판결 또는 중재』라는 중재합의 내용에 대한 차이나 구분 없이 선택적 중재합의조항은 유효한 중재합의로 본다는 일부 하급법원의 판결⁴¹⁾에도 불구하고 상대방이 별다른 이의 없이 중재절차에 임하였을 때 비로소 중재합의로서의 효력이 인정된다고 다소 애매한 판결⁴²⁾을 해 왔다. 대법원의 이러한 판결은 미국, 캐나다, 영국 등의 영미법계 국가와 독일, 일본 등의 대륙법계 국가의 학설과 판례동향과도 맞지 않으며, 사적자치의 원칙, 분쟁해결방법의 구조, 중재법의 명문규정, 법의 안정성, 중재의 활성화라는 측면의 입법취지에도 맞지 않으므로 선택적 중재조항에 대한 태도변화를 촉구하는 주장⁴³⁾에 공감의 간다.

- ② 『중재는 중재인과 같다』는 말이 있듯이 중재인은 중재를 좌우할 만큼 절대적으로 중요하기 때문에 당사자로부터 독립 되어야 한다는 것은 가장 기본적인 요구조건이며 중재인으로서 준수해야 할 의무사항이다⁴⁴⁾. 중재인으로서 지켜야 할 독립성과 공정성이 의심스러운 경우에 해당중재인을 기피⁴⁵⁾할 수 있도록 국가마다 법으로 규정⁴⁶⁾하고 있다. 그러나 중재인의 기피신청은 중재절차를 지연시키는 문제가 발생하므로 중재인으로 요청받은 자나 선정된 중재인은 자신의 공정성이나 독립성에 관하여 의심을 야기할 수 있는 사유가 있을 때에는 지체 없이 이를 당사자에게 고지⁴⁷⁾하도록 우리 중재법에 강행규정⁴⁸⁾으로 되어 있다. 그리고 중재의 결과에 관하여 법률적 또는 경제적 이해관계가 있는 자는 중재인이 될 수 없다고 중재규칙 제19조에 명시되어 있다. 다만 당사자가 중재인에게 이와 같은 사정이 있음을 알면서도 서면

40) 대법원 1996.2.23. 선고 95다17083판결[운임 등]. 항변의 시기에 대해서는 박임환, 중재계약 항변의 제출시기, 민사판례연구 제27권(2005.2), 박영사, pp.771-799 내용참조

41) 서울고법 2001.4.24. 선고2000나51386판결, 대구고법 2001.7.26. 선고2000나7654판결, 서울지법 2002.2.5. 선고 2001가합54637판결, 서울지법 2002.5.2. 선고2001가합15595판결, 서울고법 2002.7.2. 선고2002나6876판결, 서울고법 2002.11.28. 선고2001나73093판결, 서울고법 2003.4.2. 선고2002나16134판결, 서울지법 2004.5.3. 선고2003가합49684판결

42) 대법원 2003.8.22. 선고 2003다318판결을 시작으로 대법원 2004.11.11. 선고 2004다42166판결 및 대법원 2005.5.27. 선고 2005다12452판결[중재판정취소]

43) 정영환, 선택적 중재합의의 효력성에 대한 판례분석(대법원 판례를 중심으로), 중재연구 제19호 제3호(2009.12), 한국중재학회, pp.3-22.,

44) 신근재, 중재인 선정 및 분야별 중재인 특성에 관한 연구, 중재연구 제19권 제3호(2009.12), 한국중재학회, p.144, 및 중재법 제13조 제1항에서 중재인의 독립성과 공정성을 요구하는 규정이 있음.

45) 정영석, 중재인 선정절차의 하자과 중재판정취소사유, 인권과 정의 제308호(2002.4), 대한변호사협회.

46) 대한민국 중재법(2002) 제13조, 중국 중재법(1995) 제34조, 프랑스 민사소송법 제1463조, 영국 중재법(1996) 제24조, 독일 민사소송법(1998) 제10편 제1036조-1037조.

47) 중재원 사무규에는 지체 없이 서면으로 고지하도록 규정하고 있다. 중재규칙 제25조 제1항

48) 조부제, 판례에서 보는 중재법, 중재 제319호(2006.봄), 대한상사중재원, pp.59-60. 중재법 제13조 제1항.

으로 그 중재인을 선정하기로 합의한 경우에 불문에 붙이는 것으로 규정하고 있다. 따라서 이 사건의 중재인이 이 사건의 중재절차를 진행하고 있는 도중에 피고의 대리인으로부터 요청을 받아 이 사건과 유사한 내용의 다른 사건을 대리하는 대리인으로 수입한 사실은 중재법 제13조 제1항⁴⁹⁾의 중재판정취소 사유에 해당된다 할 것이다.

4. 한국철도시설공단과 두산산업 사례

1) 사건의 개요

피고(두산산업)는 원고(한국철도공사)가 1997.12.4. 공고한 후 물가변동으로 1998.4.28.로 변경되어 진행된 OO고속철도공사를 위한 입찰사업(1998년 5.6.현장설명에 이어 6.8.입찰등록마감)에 응하여 1998.6.30. 원고와 공사도급계약을 체결하였다. 하지만 터널굴착방법이 다단면 굴착방법에서 상하 반단면 굴착방법으로 변경됨에 따라 시공상의 차이로 추가 공사비문제가 발생하여 2002.5.22. 공사도급변경계약을 체결하는 과정에서 물가, 환율, 노무비 등의 변동에 따른 공사기간 및 계약금액조정에 대한 분쟁이 발생하였다. 원고의 부적절한 입찰변경과 물가상승으로 공사대금을 추가로 산정되어야 함에도 이를 거부하여 당시에 피해를 입었다고 주장하는 피고 이외의 2개회사(삼부토건과 쌍용건설)와 공동으로 계약일반조건 제50조에 따라 원고를 상대로 2002.6.28. 대한상사중재원에 원고는 피고들에게 8,297,000,000원을 지급을 청구하는 중재신청을 하였다. 위 제50조 제1항에는 “계약의 수행중 계약 당사자 간에 발생하는 분쟁은 협의에 의하여 해결한다”고 규정되어 있고, 제2항에는 “분쟁이 발생한 날부터 30일 이내에 제1항의 협의가 이루어지지 아니할 때”에는 “관계 법률의 규정에 의하여 설치된 조정위원회 등의 조정 또는 중재법에 의한 중재기관의 중재에 의한다”는 내용과 함께 “조정에 불복하는 경우에는 한국고속철도건설공단의 소재지를 관할하는 법원의 판결에 의한다”고 규정되어 있었다. 원고는 위 50조에 규정된 내용은 분쟁을 중재 또는 소송으로 해결할 수 있는 선택적 중재합의 조항으로서 소송제도의 이용을 완전히 배제하고 오로지 중재에 의하여 분쟁을 해결하기로 한 약정이 아니므로 유효한 중재합의라고 볼 수 없다고 반론을 제기하면서 공사금액 조정협의를 제의 받은 사실도 없다고 주장하였다. 그러나 대한상사중재원의 이 사건의 중재판정부는 이 사건의 당사자 사이에 분쟁에 대한 협의가 이루어지지 아니하면 조정위원회의 조정 또는 중재기관의 중재로 해결하도록 하고, 조정에 불복하는 경우에는 법원의 판결에 의하도록 한 것은 중재판정에 대한 불복절차가 없어 중국적인 분쟁해결절차를 분명히 하고 있다는 점을 들어 원고가 유효한 중재합의가 없다는 주장을 배척하고 2003.2.10. 원고는 피고들에게

49) 1999. 12. 31. 법률 제6083호로 전문 개정되기 전의 구 중재법이나 개정된 신 중재법의 내용과 같다.

6,637,600,000원을 지급하라는 중재판정을 하였다.

이에 원고는 선택적 중재합의조항은 중재합의의 효력이 없으므로 이에 근거한 중재판정에 대한 취소의 소를 제기하였으나 1심에서 기각⁵⁰⁾된 후 2심 항소법원과 대법원의 상고심 판결에서 승소함으로써 이 사건의 중재판정은 최종 취소·확정되었다.

2) 쟁점과 법원의 판단

이 사건에 대하여 법원은 중재법에 ① “중재”라 함은 당사자 간의 합의로 사법상의 분쟁을 법원의 재판에 의하지 아니하고 중재인의 판정에 의하여 해결하는 절차를 말한다⁵¹⁾ ② “중재합의”라 함은 계약상의 분쟁인지의 여부에 관계없이 일정한 법률관계에 관하여 당사자 간에 이미 발생하였거나 장래 발생할 수 있는 분쟁의 전부 또는 일부를 중재에 의하여 해결하도록 하는 당사자 간의 합의를 말한다⁵²⁾, ③ “중재합의는 서면으로 하여야 하고 독립된 합의 또는 계약 중 중재조항의 형식으로 할 수 있다⁵³⁾”, ④ 중재합의의 대상인 분쟁에 관하여 소가 제기된 경우에 피고가 중재합의존재의 항변을 하는 때에는 법원은 그 소를 각하하여야 하고, 다만 중재합의가 부존재·무효이거나 효력을 상실하였거나 그 이행이 불가능한 경우에는 그러하지 아니하다고 규정하고 있는 내용을 고려하여 이 사건의 중재판정을 취소한다고 판결하였는데 그 판단의 중요내용은 다음과 같이 2가지로 요약된다.

- ① 중재합의는 사법상의 법률관계에 관하여 당사자 간에 이미 발생하였거나 장래 발생할 수 있는 분쟁의 전부 또는 일부를 법원의 판결에 의하지 아니하고 중재에 의하여 해결하도록 서면에 의하여 합의를 함으로써 효력이 생기는 것이므로, 구체적인 중재조항이 중재합의로서 효력이 있는 것으로 보기 위해서는 중재법이 규정하는 중재의 개념, 중재합의의 성질이나 방식 등을 기초로 당해 중재조항의 내용, 당사자가 중재조항을 두게 된 경위 등 구체적 사정을 종합하여 판단하여야 한다.
- ② 분쟁해결방법을 “관계 법률의 규정에 의하여 설치된 조정위원회 등의 조정 또는 중재법에 의한 중재기관의 중재에 의하고, 조정에 불복하는 경우에는 법원의 판결에 의한다.”라고 정한 이른바 선택적 중재조항은 계약의 일방 당사자가 상대방에 대하여 조정이 아닌 중재절차를 선택하여 그 절차에 따라 분쟁해결을 요구하고 이에 대하여 상대방이 별다른 이의 없이 중재절차에 임하였을 때 비로소 중재합의로서 효

50) 서울지법 2003.9.18.선고 2003가합34292판결[중재판정취소]

51) 중재법(법률 제6083호, 제6465호, 제6626호) 제3조 제1호.

52) 중재법 제3조 제2호.

53) 중재법 제8조 제1항 및 제2항

력이 있다고 할 것이고, 일방 당사자의 중재신청에 대하여 상대방이 중재신청에 대한 답변서에서 중재합의의 부존재를 적극적으로 주장하면서 중재에 의한 해결에 반대한 경우에는 중재합의로서의 효력이 있다고 볼 수 없다. 따라서 조정에 의한 분쟁 해결도 당사자 사이에 합의가 성립하지 아니하면 종국적으로는 법원의 판결에 의한 분쟁해결의 절차로 나아가지 아니할 수 없다는 점을 들어 이 사건에 대한 중재판정을 취소한다고 하였다.

3) 평가 및 문제점

본 사건은 선택적 중재합의조항⁵⁴⁾에 대하여 중재합의로서 효력이 있느냐? 또는 없느냐? 하는 문제로 서울지방법원이 3일 간격을 두고 서로 상반된 내용으로 판결⁵⁵⁾한 사건을 계기로 법조계는 물론 학계에서도 많은 논란⁵⁶⁾을 일으켰던 유사한 사안에 대하여 중재합의 효력을 부정하는 대법원의 판결⁵⁷⁾에 이어 선택적 중재합의 조항에 의거 중재 판정한 내용을 취소한 최초의 대법원 판결이라는 점에서 지니는 의의가 크다고 할 수 있다. 그런데 본 판결은 중재범위의 대상을 두고 대법원은 계약에 관한 분쟁을 중재의 대상으로 규정하고 있는 경우에 불법행위책임의 존부도 중재의 대상이라고 판시한 내용⁵⁸⁾과 계약상의 청구와 불법행위에 기한 청구로 나누어 계약상의 청구만이 소송의 대상이 되고 불법행위에 기한 청구는 조정과 중재의 대상이 된다고 하여 선택적 중재합의조항을 어정쩡하게 인정한 판례⁵⁹⁾와 상반된다는 점, 그리고 이 사건의 중재합의조항은 조정 또는 중재 중에서 선택할 수 있다는 내용으로 되어 있어 비소송적 분쟁해결방법으로 분쟁을 해결하려는 당사자의 의사가 합치하므로 유효한 중재합의라는 주장⁶⁰⁾이 있고 필자도 이에 공감이 간다. 또한 중재제도가 전통적인 사법절차를 보완하고 분쟁해결의 부담을 분담하는 분쟁해결제도로서 장려하기 위해서는 당사자들의 조정과 중재라는 자치적 분쟁해결방법으로 해결될 수 있도록 중재합의를 인정해야 한다는 주장⁶¹⁾에 대법원도 공감을 하여야 한다는 인식이 필요하다고 본다. 중재합의 문안은 간단하고 쉽게 이해되도록 분명하게 명시되어야 한다. 이를테면 『본 계약과 관련하여 발생하는 모든 분쟁은 대한민국의 중재법에 따라 중재로

54) 선택적 중재합의조항은 1980년대부터 1996년대까지 사용된 제1유형, 1997.1.1.부터 사용된 제2유형, 2001.2.10.부터 사용된 제3유형으로 구분되는데 본 내용은 여미숙 전게서(제27권) pp.737-738 참조.

55) 서울지방법원은 선택적 중재합의 조항을 중재합의 효력이 없다고 2000.9.19. 선고(2000가합37949)한 3일 후(2000.9.22.)에는 선택적 중재합의조항도 중재합의 효력이 있다고 상반된 내용으로 선고(99가합26349)함.

56) 김대현, 소송과 중재 모두를 규정한 선택적 분쟁해결조항의 효력, 중재 제305호, pp.11-17., 김명기 전게서 pp.13-30 및 여미숙, 선택적 중재조항의 유효성, 민사판례연구 제27권(2005.2), 박영사, pp.723-730.

57) 대법원 2003. 8. 22. 선고 2003다318 판결 [채무부존재확인]. 관련해설은 안동섭의 글 중재합의의 유효성, 중재 제310호(2003.겨울) pp49-59.내용참조.

58) 대법원 1992.4.14. 선고91다17146,91다17153(반소)판결[중재판정취소, 집행청구]

59) 대법원 1997.12.29. 선고97나36103판결[중재판정취소]

60) 중재 또는 판결 중에서 선택할 수 있는 제3의 유형과는 차이가 있고 중재의 본질에도 어긋나는 것이 아니므로 중재합의로서의 효력을 인정해야 한다. 여미숙 전게서 pp.767-768.

61) 김대현의 전게서(중재 제312호) p.54

해결한다』고 하여도 무방하다. 그런데 『분쟁당사자간의 분쟁을 중재 또는 판결(소송)로 해결한다』라는 내용은 각기 구속력 있는 해결방법으로서 상호 모순되며 재판을 포기하는 것을 전제로 하는 중재제도에도 본질적으로 어긋난다. 선택적 중재합의란 UN의 모델법이나 뉴욕협약 등 어떠한 법규상 규정된 용어나 내용도 없는 실정에서 중재제도에 대한 정확한 인식 없이 다소 애매한 내용으로 막연하게 계약을 하게 됨으로써 발생하는 문제라 할 수 있다. 이러한 선택적 중재합의조항을 계약서에 삽입하게 된 동기는 1995년 『국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률⁶²⁾』이 제정되면서 재경부 회계예규 공사계약일반조건 제 49조와 제51조, 기술용역계약일반조건 제36조, 예산회계법령에 의한 물품구매계약일반조건 제31조 등에 명시된 『분쟁의 해결』조항을 의무적으로 사용하게 함으로써 발생되었다고 할 수 있다. 이러한 법규로 특히 정부건설공사 시공자는 원하든 원하지 아니 하든 관계없이 선택적 중재합의조항을 계약의 일부로 삽입하게 함으로써 이미 예견된 문제였다⁶³⁾. 이후 대한민국 정부와 기업간의 분쟁에 대한 중재신청 사건⁶⁴⁾과 선택적 중재합의조항에 대한 중재합의 효력유무를 청구하는 소송사건이 급증하면서 법원은 중재합의효력을 인정하는 판결⁶⁵⁾과 부정하는 판결⁶⁶⁾로 일선 법관들은 물론 기업들에게 많은 혼란을 주었고, 그 결과 기업들에게 소송비용 부담을 가중시켰다고 할 수 있다.

Ⅲ. 결 론

위에서 분석한 4건의 중재판정이 대법원에 의해 최종 취소된 주된 이유는 중재인 선정 문제로 구중재법 제13조⁶⁷⁾ 규정에 위배되어 3건이 취소되었으며, 나머지 1건은 선택적 중재합의조항으로 인하여 중재합의의 효력을 상실함으로써 신중재법 제9조 제1항에 위배되어 취소된 것으로 나타났다. 따라서 중재인 선정에 관한 중재법 13조 내용과 중재합의의 효력에 관한 중재법 제9조에 대한 대법원의 판결내용에 치중하여 다른 대법원의 판결내용과 비교하여 그 문제점과 필자 나름대로의 평가를 감히 시도해 보고자 한다.

62) 법률 제4868호로 1995.1.5. 제정되어 1995.7.6.부터 시행되었는데 자세한 내용은 김명기, 정부건설공사계약상 중재합의의 범위에 관한 일반적 고찰, 중재 제307호(2003.봄) pp.36-48참조.

63) 김연호, 중재계약의 효력범위(정부건설공사계약의 중재조항해석과 관련하여), 중재 제283호(1997.봄) p.17.

64) 중재 제99111-0030호에서 제99111-0064호 중재사건 등

65) 서울지법99가합26349판결, 대구지법99가합20982판결, 서울고법2000나51386판결, 대구고법2000나7654판결, 서울지법2001가합54637판결, 서울지법2001가합15595판결, 서울고법2002나6878판결, 서울지법2000가합96825판결, 서울고법2001나73093판결, 서울고법2002나45705판결, 서울고법2002나16134판결, 서울지법2003가합49684판결 등

66) 서울지법2000가합37949판결, 서울동부지법2001가합6334판결, 서울지법2000가합49553판결, 광주고법2003나5596판결, 서울지법2004가합23740판결, 서울고법2003나66693판결 등

67) 구중재법13조는 신중재법 제36조로 전면 개편되었다.

① 중재인의 판정권 침해와 중재취소 사유(구중재법 제13조, 신중재법 제36조)

중재판정은 법원의 확정판결과 동일한 효력과 국제적 효력을 가지고 있지만 중재판정에 대한 최종적인 판단은 중재판정취소 또는 집행판결의 소를 통해 그 당부를 추가로 확인 받아야 실효를 거둘 수 있다. 중재판정을 할 수 있는 중재판정권은 중재인의 전속권한으로서 첫째 당사자의 합의로부터 나오고 둘째 중재관련법규로 보완될 수 있도록 법제가 이루어져 있다. 법원은 판결로 말하듯이 중재는 중재인이라는 말로 표현될 수 있을 정도로 중재는 중재인의 인격에 의해 좌우된다. 중재인은 당사자들의 합의를 근거로 당사자 또는 증인이나 감정인과 같은 관련자를 심문하고 제출된 증거의 신빙성과 유용성을 자유 심증으로 판단하여 형평과 선에 따라 판정을 내릴 수 있다⁶⁸⁾. 이렇게 내린 중재판정은 중재판정권을 부여한 당사자를 구속하여 법원의 확정판결과 같은 동일한 효력을 가지기 때문에 헌법과 법률이 정한 법원에 의하여 법률에 의한 재판을 받을 국민의 기본권에 대한 중대한 예외가 된다.

그러나 전술한 첫 번째 사례에서 중재인으로 선정된 3명중에서 기타중재인 1명이 심문에 참여하지 못한 가운데 당사자의 동의를 받아 심문을 종결하고 중재판정된 내용을 2명의 중재인만으로 중재판정을 하는 것까지 동의한 것으로 볼 수 없다고 판결한 것은 당시의 중재법 11조 1항⁶⁹⁾의 내용을 간과한 오판이 아닌가 하는 의구심이 있다. 당시의 심문은 14회에 걸쳐 장시간 중재절차가 진행되는 동안 1명의 건강악화로 사망에 이르렀지만 일반적으로 중재절차를 진행하는 과정에서 중재인의 사망이나 기타 사유로 중재인의 결원은 충분히 예견할 수 있는 문제이다. 이에 당시의 구중재법 제4조 4항3호에 따라 당사자는 상대방에게 결원된 중재인의 보충을 최고하여 중재인을 선정할 수도 있었을 것이지만 당사자들의 합의로 2명의 중재인에 의한 심문을 종결한 사실⁷⁰⁾은 중재제도의 특성상 아무런 하자가 없었다고 보아야 할 것이다. 설사 심문을 종결하지 않고 다시 중재인을 선정하여 다시 심문을 재개하는 절차를 밟게 한다면 중재절차 지연과 중재인 선정에 관한 법원의 관여에 대한 정당성 문제⁷¹⁾ 등으로 또 다른 문제를 발생시킬 수도 있다. 이런 문제를 감안해서 당사자 동의를 받아 중재인의 과반수에 해당하며 의장 중재인을 포함한 2명의 일치된 의견으로 중재판정한 것은 정당하며 중재제도의 적극성이나 중재절차의 안정에 합당할 수도 있을 것⁷²⁾이다. 수인의 중재인중 과반수의 중재인들이 당사자의 동의를 받아 중재심문을 종결한 절차적 정당성이 인정된다면 과반수의 의견으로 중재판정을 할

68) 신중재법 제29조 및 중재규칙 제42조5항

69) 중재법(법률 제2537호) 제11조 제1항에는 “중재판정은 중재계약에 따로 정함이 있는 경우를 제외하고는 중재인이 수인인 경우에는 그 과반수의 찬성으로써 판정한다.” 고 규정되어 있었다.

70) 당시의 정황으로 보아 중재판정까지 동의를 받은 것으로 추정되지만 기록상으로는 중재심문만 동의를 받은 것으로 되어 있고 중재판정에 대한 동의를 아마도 누락시켜 기록을 잘 못한 것으로 보인다.

71) 원고(한국중공업)가 법원에 의해 선정된 중재인을 적극적으로 반대하면서 이 사건의 중재판정 취소의 소를 제기한다면 중재판정의 효력은 인정받기 어려울 것이다. 대법원 96다280판결은 이를 입증하고 있다.

72) 김주원, 중재판정의 취소요건, 서울지방변호사회, 판례연구 제9집, p.142

수 있는 중재판정권도 인정되어야 한다는 것이 ICC 중재규칙과 UNCITRAL 모델법의 기본 취지이다⁷³⁾.

한편 전술한 대한민국과 신성건설 사례에서 대법원은 3명의 중재인 중 1명이 중재당사자의 대리인으로부터 다른 유사한 내용의 당사자대리권을 맡아 달라는 요청을 중재절차진행 중에 받아들이는 관계를 숨기고 중재절차를 진행시키고 중재판정한 것은 중재인으로서 독립성과 공정성을 의심받는 중대한 사유에 해당된다는 이유로 해당 중재판정을 취소한 것은 정당하다고 할 것이다. 그러나 세우테크노(주)와 월드컵축구(피고) 사건⁷⁴⁾에서 중재인 이xx은 같은 중재사건의 피신청인(피고)의 대리인인 이☆☆와 같은 법무법인에 소속된 변호사라는 사실이 알려졌지만 대법원은 중재인의 공정성이나 독립성에 의심을 야기할 사유에 해당한다고 하더라도 원고대리인이 심문기일(2002.9.30)에 대한상사중재원 직원으로부터 위와 같은 사실을 비공식적으로라도 고지 받은 이상 원고가 중재법 규정에 따라 중재인 이xx의 적격여부를 다투는 등의 중재인 기피 절차를 받지 않은 상태에서 중재판정된 이후에 새삼스럽게 중재판정 자체의 취소를 구하는 방법으로 다룰 수 없다고 판결하였다. 하지만 이xx 중재인은 자신이 중재인으로서 공정성이나 독립성에 관하여 의심을 야기할 수 있는 사유에 해당되므로 이러한 사실을 신중재법 제13조 1항과 중재규칙 제25조에 따라 지체없이 당사자에게는 물론 중재원 사무국에 고지하여야 함에도 고지하지 않은 것은 중재인의 고지의무를 위반한 중대한 행위임에도 불구하고 오히려 중재원 사무국직원으로부터 비공식적으로 전달된 내용을 다투지 않은 원고의 잘못을 문제 삼은 것은 중재규칙 제19조의 내용⁷⁵⁾과 기타 여러가지 이유⁷⁶⁾로 납득할 수 없는 판결이라 할 수 있다.

② 선택적 중재합의조항에 대한 무효판결과 중재판정취소

앞에서 언급한 바와 같이 선택적 중재합의조항은 중재합의계약으로서 효력이 있느냐 없느냐 하는 문제로 2000년 초부터 약 5년동안 법원의 중요쟁점으로 되었으나 일방당사자의 중재신청에 대하여 상대방이 별다른 이의 없이 중재절차에 임했을 때 비로소 중재합의 계약으로서 효력이 있다는 대법원의 판결⁷⁷⁾로 선택적 중재조항의 내용에 대한 유형에 관계없이 적용된다는 것은 유감스럽다. 선택적 중재합의를 나타내는 조항들 중에 『판결 또는 중재』로 표시된 내용에 대하여는 대법원의 판례에 따라 본안심리의 답변서 제출기일까지 중재합의 부존재를 주장하는 경우에는 중재합의를 무효로 본다는 판결에는 공감이가

73) 이호원 외8명 공저, 중재법 주석, 대한상사중재원, 2006.12. pp146-147.

74) 대법원 2005.4.29.선고2004다47901판결[중재판정취소]

75) “중재의 결과에 관하여 법률적 또는 경제적 이해관계가 있는 자는 중재인이 될 수 없다. 그러나 당사자가 중재인에게 이와 같은 사정이 있음을 알면서도 서면으로 그 중재인을 선정하기로 합의한 경우에는 그러하지 아니하다”고 규정하고 있다.

76) 이동진, 중재법 제13조 1항에 정해진 중재인 등의 당사자들에 대한 고지의무 및 제14조의 기피신청과 중재판정 취소사유의 관계, 대법원판례해설 제55호(2005.상), pp.67-85.

77) 대법원 2003.8.22.선고2003다318판결.

지만 정부관료가 선택적 중재조항을 의무적으로 사용하도록 권장해온 상태에서 『조정 또는 중재』라는 내용까지 법리를 내세워 무효로 하는 것은 건설업계에 미치는 폐해와 파장을 고려할 때 현실을 무시한 지나친 법원의 간여라 할 수 있다. 실제로 대법원의 판결이후 『조정 또는 중재』라는 조항을 두고 대한상사중재원에서도 중재판정권이 없다는 이유로 각하판정⁷⁸⁾을 하였는가 하면 중재피신청인은 신청인에게 6,637,600,000원을 지급하라는 판정⁷⁹⁾을 하였다가 결국에는 법원에 의해 취소된 사례도 있었다. 이에 중재각하 판정을 받은 당사자는 중재판정을 취소시킬 목적으로 소송을 제기하였다가 대법원으로부터 각하된 중재판정은 취소의 대상이 될 수 없다는 이유로 각하판결⁸⁰⁾을 받았는가 하면 진행중에 있었던 중재나 소송을 철회 또는 자신의 주장을 양보하여 합의를 보는 사례도 있었다.

중재법 제17조 제2항에는 “중재판정부의 권한에 관한 이의는 본안에 관한 답변서를 제출할 때까지 제기되어야 한다.”고 중재판정부의 판정 권한의 부재에 관한 이의제기 시기를 정하고 있다. 중재판정부의 판정권한은 중재합의의 존부 또는 유효성에 직접 관련이 있으므로 중재법에 규정된 ‘중재판정부의 권한에 관한 이의’에는 ‘중재합의의 존부 또는 유효성에 관한 이의’도 포함하고 있다고 할 것이다. 그리고 중재신청에 대하여 중재신청사건의 본안에 관한 주장을 적극 부인한 것은 적극적으로 중재합의에 대하여 이의를 제기한 것이 아니라, 오히려 중재합의가 있다는 점을 다투지 않겠다는 의사표시로 봄이 합리적이다⁸¹⁾.

따라서 중재제도는 분쟁당사자의 자치해결원칙, 대체적 분쟁해결수단의 활성화로 효율적이며 실리적인 소송경제를 추구한다는 의미에서 『조정 또는 중재』과 같은 선택적 중재합의조항에 대한 일부 또는 전부가 중재대상⁸²⁾이 되느냐? 하는 쟁점 없이 그리고 본안심리까지 이의제기가 있었느냐 없었느냐에 관계없이 중재합의의 효력을 인정하여야 할 것이다.

78) 중재 제991111-0099호 및 중재 제011111-0086호 중재판정사건

79) 중재 제021111-0060호 공사대금청구사건

80) 동일한 중재판정에 대하여 중재피신청인은 법원에 채무부존재확인신청을 하여 인용 확정(대법원 2003.8.22. 선고2003다318판결) 되었으며, 중재신청인은 법원에 중재판정취소의 소를 제기하였으나 대법원은 각하된 중재판정은 중재취소의 대상이 될 수 없다고 각하하였다(대법원 2004.11.12. 선고2003다63647판결)

81) 대법원 2005.5.27. 선고 2005다12452판결[중재판정취소]

82) 김교창, 일부 중재합의의 허부, 중재 제307호(2003.봄), 대한상사중재원, p.28 이하 참조.

참 고 문 헌

- 김갑유, “외국중재판정의 집행과 중재약정의 실효”, 「상사판례연구」 VII(2006), 박영사, 2007.5
- 김경배, “외국중재판정의 집행판결에서 나타난 집행거부사유에 관한 고찰”, 중재연구 제14권, 한국중재학회
- 김교창, “일부 중합의의 허부”, 중재 제307호, 대한상사중재원, 2003.봄
- 김대현, “소송과 중재 모두를 규정한 선택적 분쟁해결조항의 효력”, 중재 제305호, 대한상사중재원, 2002.가을
- _____, “선택적 중재조항 관련 대법원 판례의 해석과 의미”, 중재 제312호8, 대한상사중재원. 2004.여름
- 김명기, “선택적 중재합의에 관한 판례의 연구”, 중재 제309호, 대한상사중재원, 2003.가을
- 김상수, 중재판정취소의 소의 적법성, 중재 제299호, 대한상사중재원, 2001.봄
- 김주원, 중재판정의 취소요건, 서울지방변호사회, 판례연구 제9집
- 김연호, 중재판정취소사유로서의 공서양속, 중재 제297호(2000.가을), 대한상사중재원
- 김연호, 중재계약의 효력범위(정부건설공사계약의 중재조항해석과 관련하여), 중재 제283호, 1997.봄
- 대법원에 상고된 36사건에 대한 찬결문 41건 및 기타 대법원 판결문
- 목영준, 중재에 대한 법원의 관여, 중재 제295호, 대한상사중재원, 2000.봄
- _____, 중재인의 권한, 책임 및 면책, 중재 제294호, 대한상사중재원, 1999년 겨울
- _____, 외국중재판정의 집행거부사유인 공공질서, 상사판례연구 V, 박영사, 2000
- 박희수, 중재합의의 범위 및 중재정치의 하자과 동의, 대법원판례해설 제17호, 박영사.
- 서태환, 선택적 중재조항의 유효성, 대법원판례해설 통권 제46호, 2003.하
- 석광현, 국제상사중재에서의 중재합의에 관한 법적 문제점, 중재연구 제15권 제2호, 한국중재학회, 2005.8
- 신군재, 중재인 선정 및 분야별 중재인 특성에 관한 연구, 중재연구 제19권 제3호, 한국중재학회, 2009.12
- 장문철, 선택적 중재합의의 유효성, 중재 제307호, 대한상사중재원, 2003.봄
- 장상균, 외국중재판정에 대한 집행재판과정에서의 청구이의사유의 주장, 상사판례연구 VI, 박영사
- 정경석, 중재인선정절차의 하자과 중재판정취소사유, 인권과 정의 제308호, 대한변호사회, 2002.4
- 정영환, 선택적 중재합의의 유효성에 대한 판례분석(대법원 판례를 중심으로), 중재연구

제19호 제3호, 한국중재학회, 2009.12

조무제, 판례에서 보는 중재법, 중재 제319호, 대한상사중재원, 2006.봄

엄덕수, 중재판정후 강제집행절차 실무, 중재 제329호, 대한상사중재원, 2009

여미숙, 선택적 중재조항의 유효성, 민사판례연구 제27권, 박영사, 2005.2

오영준, 외국중재판정의 승인 및 집행에 관한 협약, 대법원 판례해설 제79호, 2009년 상

오창석, 관할법원에 송부·보관되지 않은 중재판정의 효력, 중재연구 제15권 제3호, 2005.12

이동신, 중재법 제1조 1항에 정해진 중재인들의 당사자들에 대한 고지의무, 대법원 판례해설 55호, 2005.상

_____, 중재법 제13조 1항에 정해진 중재인 등의 당사자들에 대한 고지의무 및 제14조의 기피신청과 중재판정 취소사유의 관계, 대법원판례해설 제55호(2005.상),

이호원, 한국에 있어서의 외국중재판정의 승인 및 집행, 중재연구 제13권 1호(2003.8), 한국중재학회

이호원 외 8명의 공동 집필, 중재법 주석, 대한상사중재원, 2005,

이태희, 중재판정의 효율적 집행과 취소사유에 대한 고찰, 중재 제314호), 대한상사중재원, 2004

하충룡, 국내중재판정의 강제집행에서 법원의 역할에 관한 한미간 비교 고찰, 중재연구 중재 제15권 3호, 중재학회, 2005.12

홍석모, 중재상소제도 도입에 관한 연구, 중재연구 제20권 1호, 한국중재학회,

ABSTRACT

A case study on the arbitration awards canceled by Korean Supreme Court

Han-Dong Shin

Korea Supreme Court has cancelled four cases of thirty-nine Arbitral awards made by Korean Commercial Arbitration Board since Korea arbitration act was enacted in 1966.

Three cases of them were cancelled by the reason of the arbitrator's disqualification in relation to impartiality or independence and the other to arbitration agreement enable to select the lawsuit or arbitration. When a person is approached in connection with his possible appointment as an arbitrator or has already been appointed as such, he shall without delay disclose all circumstances likely to give rise to justifiable doubts as to his impartiality or independence according to the one of the article 13 of Korean Arbitration Act. Upon being notified of the appointment as an arbitrator, each arbitrator shall immediately disclose in writing to the Secretariat any circumstances which might cause reasonable doubt about impartiality or independence.

An arbitration agreement shall be made clearly and in writing not to appeal to the court or to be brought in the court. However most of the korean construction contracts have the arbitration agreement clause enable to appeal to the court or the arbitration on government official's advice. Many of these disputes are resolved by litigation after the precedent(Law case number : 2003da318) set by the Supreme Court on August 22, 2003 between the Korea(government) and the Korea Railroad or abandoned its attempt to arbitration. But each year, about four hundreds of arbitration business transactions were resolved arbitration, the voluntary submission of a dispute to an impartial person or persons for final and binding determination. Arbitration has proven to be an effective way to resolve these disputes privately, promptly, and economically.

Key Words : Arbitration Agreement, Arbitrator, Arbitration awards, Setting Aside Award, Supreme Court, Vacancy of Arbitrator.