仲裁硏究, 第20卷 第2號
2010년 8월 2일 발행, pp. 3-26

논문접수일 2010. 2. 12.
게재확정일 2010. 6. 30.

UNCITRAL의 최근 동향 : 1976년 UNCITRAL 중재규칙 개정안의 제3회독을 중심으로

Recent Developments : The Third Reading of the Revised Version of the UNCITRAL Arbitration Rules of 1976

강 병 근*
Pyoung-Keun Kang

〈목 차〉

Ⅰ. 서론
Ⅱ. 각종 통지 방법 : 제2(2)조
Ⅲ. 중재인 면책 규정 신설
Ⅳ. 중재판정부가 선임한 감정인 : 제29조
Ⅴ. 중재판정의 형식과 효과 : 제34(2)조
Ⅵ. 중재비용판단의 검토 : 제41조
Ⅶ. 중재판정의 중재비용 관련 내용 : 제40조 혹은 제42조
Ⅷ. 결론

주제어 : 통지, 면책, 감정인, 중재판정, 중재비용

* 고려대학교 법과대학 교수

Ⅰ. 서 론

2006년 제39차 뉴욕 본회의에서 UNCITRAL(UN Commission on International Trade Law)은 1976년 중재규칙(UNCITRAL Arbitration Rules: 이하 중재규칙) 개정 작업을 우선해서 시행하기로 하였다. 이에 UNCITRAL Working Group Ⅱ(이하 실무작업반)는 2006년 9월 제45차 중재실무회의에서 중재규칙 개정 작업에 착수하였다. 제46차 내지 제48차 중재실무회의에서 개정초안의 1회독을 마쳤고, 제49차에서 제50차까지 2회독이 진행되었지만 다양한 주장으로 인하여 본회의에 제출할 초안을 확정하지 못하였다. 2009년 제42차 비엔나 본회의에서 UNCITRAL은 중재규칙이 국제사회에서 갖는 중요성에 비추어 수준 높은 개정작업이 되도록 중재실무회의 기간을 연장하면서도 전반적인 중재규칙 개정 논의를 제52차 중재실무회의에서 종료하고 실무작업반의 확정 초안을 2010년 제43차 본회의에 제출하도록 요구하였다. 실무작업반은 제51차 중재실무회의에서 개정안의 2회독을 종료하였다.

이번 제52차 중재실무회의는 뉴욕소재 유엔본부에서 2010.2.1-2.5 기간 동안 열렸다. 이번 회의에서는 그 동안 논의된 사항이 반영된 사무국의 수정안을 근거로[1] 중재규칙 개정안의 3회독을 수행하여 3개 조문(제2(2)조, 제34(2)조, 제41(3)/(4)/(6)조)을 제외하고 모든 조문에 대해서 3회독을 완료하였다. 이번 회의에서 시간 부족으로 인하여 충분히 토의하지 못했던 3개 조문을 포함한 개정안은 오는 6월 뉴욕에서 개최될 UNCITRAL 본회의에 상정될 예정이다. 아래에서는 거의 마지막 단계에 와 있는 1976년 중재규칙 개정 작업 중 주요 규정을 둘러 싼 각국의 의견을 조망해 보고 본 회의에서 논의될 가능성이 있는 사항에 대해서 국내 중재학계와 실무계의 관심을 촉구해보고자 한다.

Ⅱ. 각종 통지 방법 : 제2(2)조

1. 사무국안

(1) delivery

이스라엘은 'delivery' 개념은 중재통지가 수령(reception) 된 시점부터 중재가 개시된다고 한 제3조 규정과 관련이 있지만, 제2(2)조에서는 'reception' 간주 규정은 있어도

1) A/CN.9/688(이하 제52차 보고서), para. 62, 관련 제안규정의 설명에 대해서는 다음 문건 참조 A/CN.9/WG.II/WP.157, A/CN.9/WG.II/WP.157/Add.1-2.

reception 증명에 대해서는 규정하지 않고 있다고 지적하였다. 아울러, 제2(1)조에는 'record of transmission' 구절이 있지만, reception 증명 문제는 여전히 미결상태이기에 'record of transmission and delivery'로 바꾸자고 제안하였다.[2] 크로아티아도 delivery 의 의미가 분명하지 않기에 'any notice is delivered if it is physically received...'로 하자고 제안하였다. 현 규정상 수령자(receiver)는 불확정적이어서 아무도 수령하지 않은 경우에도 delivery 가 될 수 있다고 하면서, 자국 내에서는 '실 수령(actual receipt)'을 하도록 하고 있다고 하였다.[3] 우리나라는 '발송송달'의 개념을 염두에 두고서 관련규정을 마련하자고 제안하였다.

(2) e-mail address

이스라엘은 전자우편주소(e-mail address) 활용이 장려되어야 하겠지만 당사자들이 '합의한' 전자우편주소를 활용하도록 해야 하는 이유로써, 요새 전자우편주소는 상대방에 통지하지 않은 상태에서 쉽게 바꾸기 때문에 전자우편주소로써 법적 절차가 개시될 경우에는 이를 명확히 정의하자고 제안하였다. 미국은 전자우편주소의 경우 수령자가 제대로 읽어보지 않을 수 있다는 지적도 하였다.

(3) communication

이집트는 'communication' 의 의미가 무엇인지를 문의하였다.

(4) designated address

이집트는 'designated address'의 의미가 명확하지 않다고 하였고, 미국은 이 구절은 일반적인 우편(postal mail) 과 전자우편(e-mail) 양자를 모두 포섭하기 위하여 이전 수정안의 'mailing address' 구절을 대체한 것이라고 설명하면서, 'postal address or e-mail address designated by a party for receipt of such notice' 구절로 대체하자고 제안하였다.

(5) 마지막 문장

말레이시아는 제2(2)조 'Notice shall ... ' 마지막 문장 대신에 아래 문장을 제안하였다.[4]

---

2) 이는 '종이문서'를 '전자문서'로 대체하여 법원의 소송방식을 바꾸려는 경우에도 문제된다. 우리나라의 '독촉절차에서의 전자문서 이용 등에 관한 법률' 제5조에 따르면 '전산정보처리조직을 이용하여 제출된 전자문서는 전산정보처리조직에 전자적으로 기록된 때에 접수'된 것으로 보고, 법원은 대법원규칙에 따라서 신청인에게 그 접수사실을 즉시 고지해야 한다.

3) 제52차 보고서, para. 63. 'actual delivery' 와 'deemed delivery' 의 개념은 이번 회의에서 논란거리였는데, 크로아티아 대표의 'actual delivery'는 우리 중재법 제4조의 '직접 교부' 방식과 유사한 것처럼 보이고, 'deemed delivery'는 우리 중재법 제4조의 '적절한 조회 후 ... 통지된 것으로 본다'의 개념과 유사하다.

4) 제52차 보고서, para. 64.

"Such notice, notification, communication, or proposal shall also be deemed to have been received if received via an address or a method as agreed to by the parties or according to the practice followed by the parties in previous dealings."

이에 대해서 의장은 말레이시아 제안이 한국 측 견해와도 관련된다고 하면서, 'notification, communication, or proposal' 구절은 제1항에서 사용하고 있어서 반복할 필요가 없을 것이라고 하였다. 캐나다는 말레이시아 안에다 사무국의견(WP.157, para. 10 마지막 문장)을 반영해서, 'or failing such agreement' 를 추가하자고 제안하였다. 이스라엘은 'previous practice'라고 하면 e-mail address 같은 새로운 방식을 포섭하지 않을 수 있다고 지적하였다.

2. 제1차 수정안

여러 대표단들이 논의하여 아래와 같은 구절이 제안되었다.[5]

"For the purposes of these Rules, any notice is deemed to have been received if:

(a) it is physically delivered to the addressee, or if it is delivered at its habitual residence, place of business, the postal address, or at electronic address or telefax number previously designated by the addresses for this purpose, in each case by means which provide the record of the [actual] delivery, or (b) if none of these can be found after making reasonable inquiry, or if delivery otherwise failed under subparagraph (a), then notice is deemed to have been received if it is sent to the addressee's last known address or place of business by registered letter or any other means which provides a record of the attempt to deliver it. Notice shall be deemed to have been received on the day it is so delivered."

미국은 사무국안 제2(2)조와 관련해서 우려되었던 전자우편주소 사용 시 중재통지를 해도 그 전자우편주소를 갖고 있는 당사자가 읽어보지 않는 경우를 제대로 다루지 못하는 점을 대처하기 위하여 두 가지 방식이 (a) 호에서 가능하다고 하였다. 첫째 방식은 전자우편주소의 사용을 줄이는 것이라고 하였다. 제1차 수정안에서 'mailing address'를 대체하는 'postal address' 혹은 'electronic address or telefax number previously designated by the addresses for this purpose' 구절이 그러한 취지를 반영한다고 하였다. 제1차 수정안에서는 당사자들이 계약을 통해서 혹은 중재판정부가 중재절차 초기에 절차명령(procedural order)을 내려서 정할 수 있기에 매우 제한적이라고 평가하였다. 둘째방식은 수정안에 새로이 들어간 것처럼 'delivery'를 기록으로 남기는 방식인데, 이에 대한 구절은 'by means

5) 제52차 보고서, para. 64.

which provide the record of the [actual] delivery' 라고 하였다. 그런데 미국 대표는 두 번째 방식처럼 실제 전달되었는지를 기록으로 요구하는 규정이 필요한지에 대해서 의문을 표방하면서, 첫 번째 방식만으로도 충분할 것이라고 하였다. 왜냐하면, 제1차 수정안에서 실제 전달 기록을 요구하는 대상은 (a)호에서 규정하는 모든 곳(habitual residence, place of business, the postal address)을 다 포함하는데, 이 부분은 필요가 없다고 보았다.

미국 대표는 제1차 수정안 (b)호에서 'then notice is deemed to have been received if' 구절은 두문장(Chapeau)에서 언급하고 있기에 삭제하자고 제안하였고, 'actual delivery' 에 대한 'record'를 요구하는 경우도 활용도가 낮을 것이라고 하였다. 아울러, 'if delivery otherwise failed under subparagraph (a)' 부분이 모호한데, 그 예로 택배기사의 진술서만으로 (b)호 요건상 모든 노력을 기울였지만 전달할 수 없었다고 할 수 있는 것인지를 들었다. 또한, 한 쪽 당사자가 (a)호에 따른 'delivery'가 불가능했다고 하면서 (b)호로 와서 'last known address or place of business'를 활(악)용할 수 있다고 하면서, (a)호의 'habitual residence, place of business, the postal address'가 (b)호의 이전 주소('last known address or place of business')보다 'delivery'의 대상지를 찾는데 훨씬 더 바람직할 것이라고 하였다.

호주는 'designated address' 는 미국과 달리 'electronic address or telefax number'만 생각하고 있다고 하면서, 두문장에서는 'any notice is deemed'라고 하고 있고, (a)호에서는 'actual delivery' (b)호에서는 'deemed delivery' 방식을 규정하고 있어 송달 방식이 혼란스럽기에 조문 구조를 바꾸자고 제안하였다. 이에 그리스는 제1차 수정안에서 전자우편과 관련해서는 'record of delivery'를 요건으로 하고, 'actual delivery' 는 개인적으로 직접 전달하는 것이고 나머지 방법은 모두 'deemed delivery'라고 설명하였다.

3. 제2차 수정안

다시 여러 국가들이 협의하여 아래와 같은 수정안이 제시되었다.[6]

"For the purposes of these Rules, any notice is deemed to have been received if:

(a) it is delivered to the addressee personally, or it is delivered at his place of business, habitual residence, postal address, or [if so designated] electronic address or telefax number, [in each case, by means which provide a record of delivery]; or

(b) if, notwithstanding reasonable efforts, delivery cannot be effected under any of the methods in paragraph (a), it is sent to the addressee's last known place of business, habitual residence, or postal address, by means which provide a record of the attempt to

6) 제52차 보고서, para. 65.

deliver it.

Notice shall be deemed to have been received on the day it is so delivered or attempted to be delivered."

미국은 위 제2차 수정안에서 '[in each case, ... a record of delivery]'의 적용범위는 'notice of arbitration' 에만 한정해야 한다고 하였다. 호주는 여전히 'deemed delivery' 와 'actual delivery'가 혼란스럽다고 하면서[7], 제2차 수정안으로는 기업체들이 자사 'website' 에서 'upload' 하는 방식으로 의사소통하는 경우를 규정하지 못한다고 하였다. 벨기에는 'record' 에 관한 사항은 제27(1)조의 입증책임을 통해서 해결할 수 있을 것이라고 하였다. 의장은 공식·비공식 협의를 거쳐서 나온 제안에 대해서 합의를 이루지 못하였기에 이제까지 논의된 사항을 취합하여 오는 6월 본회의에 상정하기로 하였다.[8]

Ⅲ. 중재인 면책 규정 신설

1. 중재인의 고의 책임

벨기에는 'To the fullest ... applicable law' 규정만으로는 중재인이 고의적으로 야기한 불법행위에 대한 책임을 배제할 가능성이 있다고 하였다. 이에 의장은 중재인의 면책 규정과 관련해서 어려운 점은 'gross negligence' 의 정의가 법역마다 달라서 이를 규정에 담기 어렵다고 하였다.[9]

2. LCIA/ICC 규정 원용 여부

이스라엘은 런던국제중재법원(London Court of International Arbitration : LCIA) 규정 중 'save with the act or ommission as shown by that party to constitute conscience and

7) 제2차 수정안에서는 'actual delivery' 용어는 사용되지 않고 있다. 여러나라들의 합의안으로 마련된 제1차 수정안은 2월 5일 오전에 크로아티아가 합의에 관여한 국가들을 대표해서 제안설명을 하였고, 이에 우리나라가 여전히 부족하거나 중복된 부분에 대해서 언급하자 다시 협의가 진행되어서 회의 마지막 순간에 제2차 협의안이 제시되어서 제2차 수정안에서 어떤 표현이 사라졌는지는 명확하지 않다. 현재 추정할 수 있는 점은 초안 제2(2)조의 핵심사항은 전자적 기법을 중재통지에 사용하자는 합의 사항을 어떻게 조문화하자는 것이기에 아마도 'physically' 혹은 'personally' 전달되는 경우를 자세히 하기 위하여 'postal address, or [if so designated] electronic address or telefax number, [in each case, by means which provide a record of delivery]' 구절이 들어가면서 굳이 'actual delivery' 를 언급하지 않아도 된다고 비공식 협의 참여국가들이 생각했었을 수 있다.

8) 제52차 보고서, para. 66.

9) Ibid., para. 47.

deliberate wrongdoing committed by the party ... liable to that party' 구절을 활용하여 다양한 'negligence'를 규정하자고 제안하였다. 이에 영국은 LCIA 규정은 중재인이 아니라 중재인의 책임을 주장하는 당사자가 입증해야 하는 것이기에 부적절하고, 1998년 국제상업회의소(International Chamber of Commerce : ICC) 규정처럼 포괄적으로 면책해주는 규정은 파리항소법원이 Cytec 사건 관련 판결에서 ICC 의 면책 관련 규정이 너무 포괄적인 것으로 평가하였다는 점을 지적하였다.[10]

3. "Save for Intentional Wrongdoing"

의장은 'To the fullest extent permitted under the applicable law' 대신 'Save for intentional wrongdoing' 을 넣자는데 의견이 모아졌다고 하였다. 이에 칠레는 'To ... applicable law'는 그대로 두어야 한다고 하였다. 네덜란드는 'applicable law'는 총칙사항으로서 어차피 적용된다고 하지만, 강행규범으로서 제1(3)조의 'applicable law'와 여기에서 말하는 'applicable law' 는 서로 다르다고 하였다. 이스라엘은 'applicable law'에서 'intentional wrongdoing' 조차 면책하는 경우 UNCITRAL 의 입장은 그러한 것은 허용되지 않는다는 메시지를 주기 위해서라도 'Save for ...' 와 'To the fullest...' 구절은 같이 두어야 한다고 하였고, 미국은 이들 구절 배치를 'Save for intentional wrongdoing, to the fullest extent permitted under the applicable law, ...'로 하자고 제안하였다.

의장은 'Save for ...' 그리고 'To the fullest ... '는 고의적인 불법행위를 배제한다는 면에서는 동일하지만, 양 구절을 두는 이유는 일부 'applicable law'에서 고의적인 불법행위에 대해서도 면책하는 경우 국제기준은 그러하지 않다는 메시지를 제시하기 위한 것이라고 하였고, 밀라노중재인단체(Millan Club of Arbitrators)는 기본 원칙에 대해서는 합의가 있고 다만 문안작성에서 합의가 되고 있지 않기에 아래와 같이 제안하였다.

"Save for intentional wrongdoing, the parties waive, to the fullest extent permitted under the applicable law, any claim...."

의장은 위 제안을 반영하여 아래 규정의 채택을 확인하였다.[11]

---

10) 프랑스 항소법원(the Paris Court of Appeal)은 2009.1.22일자 판결에서 ICC 부설 국제중재원(International Court of Arbitration)이 1998년 ICC 중재규칙에 따라서 관리한 중재에 대해서 잘못이 입증된다면 손해배상 책임이 가능하다는 취지의 판단을 하였다. Laurence Kiffer, Comments on the Paris Court of Appeal Decision in SNF v. International Chamber of Commerce, Journal of International Arbitration, Vol. 26, 2009, pp. 579-589.

11) 제52차 보고서, para. 48. 대한상사중재원 국제중재규칙(영문) 제44조에서는 'a willful misconduct or recklessness'의 용어를 사용하고 있는데, 이 부분이 어떻게 들어갔는지는 모르겠지만, 영미법상 'willful'은 특정 결과를 마음 속에 두고서 어떤 행위를 할 경우, 'reckless'는 결과 발생을 반드시 염두에 두지는 않았지만 타인의 안녕에 해를 야기할 수 있는 행위를 감행하는 것이라고 하면, 'intentional' 은 'wilful'과 유사할 것이다. 중재실무작업반은 중재인 면책과 관련해서 각 '준거법'에서 정한 내용을 최대한 반영하되 아무리 준거법에서 포괄적으로 면책하더라도 'intentional wrongdoing'은 허용되지 않는다는 입장을 규정하려고

"Save for intentional wrongdoing, the parties waive, to the fullest extent permitted under the applicable law, any claim against the arbitrators, the appointing authority, the Secretary-General of the PCA and any person appointed by the arbitral tribunal based on any act or omission in connection with the arbitration."

Ⅳ. 중재판정부가 선임한 감정인 : 제29조

1. 제1차 수정안

(1) 감정인(혹은 전문가)에 대한 이의제기

중재판정부가 선임한 감정인에 대한 이의제기 방식과 관련해서 볼리비아의 제안[12]과 IBA(International Bar Association) Rules 제6조에 따른 사무국 안이 제시되었고[13], 실무작업반은 국제변호사협회의 증거규칙(IBA Rules on the taking of evidence in international commercial arbitration : IBA Rules) 제6조를 기초로 한 아래 규정을 근거로 논의하였다.[14]

"the tribunal appointed expert shall before accepting appointment submit to the arbitral tribunal and to the parties a statement of his or her independence from the parties [, their legal advisors] and the arbitral tribunal. Within the time ordered by the arbitral tribunal, the parties shall inform the arbitral tribunal whether they have any objections as to the expert's independence."

오스트리아는 이러한 규정의 필요성을 오래전부터 강조했기에 제29조에 감정인에 대한 이의제기 규정을 추가하는 것을 지지한다고 하였고, 의장도 감정인에 대한 'objection' 절차를 마련하기로 하는 합의가 있다고 하였다. 문제는 이러한 원칙을 조문을 구현하는 것이었다. 오스트리아에 따르면 감정인은 당사자에게 'qualification'에 관한 사항 및

했으며, 이 때 처음 논의된 개념은 'gross negligence' 였다. 중재실무작업반은 'gross negligence' 가 영미법에서 'a willful misconduct or recklessness' 개념을 포섭하거나 이와 혼용되는 의미에서 'intentional wrongdoing' 구절을 사용한 것 같고, 따라서, 'intentional wrongdoing' 용어를 엄격히 해석 한다면 '미필적 고의' 개념으로서 'recklessness'를 제외하겠지만, 원래 논의개시 당시 'gross negligence' 와 관련해서 논의된 점을 감안해 보면 'recklessness'를 포함하는 것으로 해석해야 할 것이다.

12) 제52차 보고서, para. 49, "1. Within ten days of their being notified of the designation of the expert or experts, the parties may, giving their reasons, challenge the expert or experts. 2. At the request - with reasons given - of the parties, the deadline for the challenging of experts may be extended by the arbitral tribunal. 3. Exceptionally, experts may, up until they are about to render their opinion, be challenged by the parties on the grounds that information casting doubt on their impartiality and independence has recently come to light. 4. The arbitral tribunal shall decide on the challenge, upholding it or confirming the appointment of the expert."

13) A/CN.9/WG.II/WP.157/Add.1, para. 37.

14) 제52차 보고서, paras. 49-50.

'independence'에 관한 진술서를 제출하고, 당사자들이 중재판정부에 대해서 감정인의 당부에 대해서 의견제시할 때 중재인에 대한 기피규정인 제13조 규정을 감정인의 경우에 그대로 유추 적용할 수 없는데 그 이유는 양자의 법적 지위가 다르기 때문이라고 하였다. 사무국안 제14조에 따르면 기피 절차 대상인 중재인이 사직하지 않는 경우 당사자의 신청을 받아서 중재인 선정기관이 사임 여부를 결정한다. 이를 감정인에 적용하면 나중에 감정인의 책임을 물을 수 있을 것이지만, 중재절차의 지연술책으로도 활용될 수 있다고 하였다. 따라서 사무국안을 지지하되 'statement of independence'를 'statement of independence and impartiality'로 하여, 중재인에 대한 기피 규정과 동일한 수준을 유지하자고 제안하였다. 다만, 볼리비아 안에 따르면 당사자들이 'objection' 이외에 'challenge'를 함으로써 중재절차를 지연시킬 우려가 있다고 하였다. 그 밖에 감정인이 선임된 후에 'objection' 사유를 알게 되는 경우에도 당사자들이 'objection'할 수 있도록 하는 것이 적절하다는 견해를 피력하였다. 여러 가지 의견을 들은 후, 의장은 IBA Rule 에 근거한 사무국안에서 'independence or impartiality'의 근거로서 'from the parties and the arbitral tribunal' 구절을 삭제하고, 'objection'이라는 용어가 더 탄력적이기에 'challenge' 용어를 사용하지 않고[15], 감정인 선임 후에는 그가 작성한 보고서의 활용 여부가 문제되는데 이를 별도 단계에서 규정할 것인지 아니면 중재인에게 재량권을 부여할 것인지가 정해지지 않았다고 요약하였다.

(2) 독립성과 공정성

IBA는 IBA Rules 제6조에서는 '독립성(independence)'과 '공정성(impartiality)'을 포함하는데, 이 때 독립성은 당사자뿐만 아니라, 중재판정부, 또는 중재대리인에 대한 법률고문(legal advisor to the counsel)으로부터도 독립성을 가져야 한다는 의미라고 하였다. 미국은 중재인의 경우에서 알 수 있듯이 독립성과 공정성은 구분되기에 오스트리아의 견해를 지지한다고 하면서, '자격(qualification)'에 대한 'objection'도 가능하도록 해야 한다고 하였다. IBA는 IBA Rules 제6.1조에 따라서 중재판정부가 감정인 선임시 그 자격 요건에 대해서 당사자들과 협의할 것이기에 문제 되지 않고, 'objection'의 대상은 IBA 규정에 따르면 독립성에 한정하는 것이지만, 실무작업반에서 논의되듯이 공정성을 첨가해도 무방하다고 하였다. 의장은 감정인의 조사대상 범위는 매우 넓기에 감정인이 활동하다보면 자격 문제가 불거질 수 있어서 초반에 자격에 대한 이의제기를 받지 않았다고 해서, 나중에 이에 대해서 'objection' 할 수 없도록 하는 것은 적절하지 않다고 하였다.[16]

---

15) 이번 회의장의 전반적인 의견은 중재인 '기피' 신청과 감정인에 대한 '이의'제기는 서로 다르다는 것이다. 하지만, 우리 중재법 제27(3)조에서는 중재판정부가 지정한 감정인에 대해서 중재인에 대한 기피 규정인 제13조와 제14조를 준용규정하도록 하였다. 우리 중재법이 전문 개정할 때 그 근거로 하였던 1985년 중재상사중재에관한 모델중재법 제26조에서는 이러한 규정이 없다.

16) 제52차 보고서, paras. 51-53.

(3) objection/challenge

미국은 'challenge' 절차에는 제3자(현 규칙에 따르면 중재인 선정기관)가 관여되고 objection은 중재판정부에서 해결할 수 있기에 양자의 기능은 다르다고 하였다. 이에 의장은 objection 을 사용할 경우 중재절차가 중단되지 않고 그대로 진행되는 장점이 있다고 하였다.[17]

감정인 선임이후 밝혀진 사항으로 인한 'objection'이 가능한지에 대해서 미국은 IBA Rules에서는 이 점이 명확하지 않기에 중재규칙 수정안에서 이에 대한 사항을 규정해 두자고 제안하였다.[18]

(4) 긴급한 사유 발생

미국은 IBA Rules 는 당사자들이 일종의 '계약'으로 합의하여 증거관련 지침으로 활용하지만, 이 내용이 중재규칙으로 규정되면 중재인이 회피할 가능성이 있다고 우려하였다. 예컨대, 중재인이 신속하게 'objection'을 해결해야 할 경우를 대비해서, 'as soon as practicable thereafter' 구절을 포함시키자고 제안하였다.[19] 의장은 통상적으로 감정인의 신상관련 진술서는 선임 전에 제출될 것이지만, 미국이 지적했듯이 다급하게 제출되어야 할 필요도 있다고 보고, 현 규정에 따르면 'shall, before...'라고 해서 엄격하게 규정하고 있기에 이를 'shall, before, or as soon as practicable thereafter ...'로 하자는 것이라고 하였다.

(5) 당사자 지정 감정인

미국은 현 수정안은 중재판정부에서 선임한 감정인에만 적용되기에, 당사자가 선임한 감정인에도 적용될 수 있도록 해야 할 것이라고 하였다. 의장은 새로운 규정이 현재 제1항 다음으로 들어가서 제2항이 되면 당사자가 선임한 감정인에도 적용된다는 점이 분명해질 것이라고 하였다.

(6) 논의 결과

위의 여러 가지 논의를 종합하여 아래와 같은 수정안이 제시되었다.

"The expert shall, in principle, before accepting appointment submit to the arbitral tribunal and to the parties a description of his or her qualifications and a statement of his

17) 사무국안 제13조와 제14조(A/CN.9/WG.II/WP.157, paras. 35-38)에 따르면, 중재인 기피 신청에 대해서 중재인 선정 기관이 결정하거나(제13(4)조), 직접 중재인을 선정할 수도 있다(제14(1)조).

18) 중재판정부는 감정인의 감정보고서를 증거로 채택할지의 여부는 재량권을 갖지만, 권한위임사항(terms of reference) 이행 여부와 관련해서 책임을 부담한다. Klaus Peter Berger , "Evidentiary Privileges : Best Practice Standards versus/and Arbitral Discretion", Arbitration International, Vol. 22, 2006, pp. 514-515; David D. Caron et al., The UNCITRAL Arbitration Rules - A Commentary, 2006, pp. 672-673.

19) 제52차 보고서, para. 54.

or her impartiality and independence. Within the time ordered by the arbitral tribunal, the parties shall inform the arbitral tribunal whether they have any objections as to the expert's independence, impartiality, or qualifications. The arbitral tribunal shall decide promptly whether to accept any such objections."

의장은 이 규정이 다루지 못하는 사항은 일반 규칙(제17조, 제27조 등)을 적용할 수 있다고 하였다. 미국은 위 규정을 반대해석하면 'objection'을 하지 못하도록 차단하는 효과가 발생할 수 있다고 하였다. 중재판정부가 위 규정을 근거로 당사자들에게 중재절차 초기에 감정인 선임 시 모든 'objection'을 하도록 하고, 나중에는 허용하지 않는 방식으로 위 규정을 적용할 가능성이 있다는 것이다. 따라서 중재판정부가 나중에라도 밝혀진 사항(나중에, 감정인의 박사학위과정을 통과하지 못한 사항, 감정인이 금전관계를 갖고 있는 사항 등)을 근거로 해서 당사자가 하는 'objection'과 관련한 사항을 다루도록 하기 위하여 사무국이 새로운 안을 마련하도록 제안하였다.[20]

2. 제2차 수정안

사무국은 실무작업반의 논의사항을 반영하여 새로운 수정안을 제시하였다.

"The expert shall, in principle, before accepting appointment, submit to the arbitral tribunal and to the parties a description of his or her qualifications and a statement of his or her impartiality and independence. Within the time ordered by the arbitral tribunal, the parties shall inform the arbitral tribunal whether they have any objections as to the expert's qualifications, impartiality or independence. The arbitral tribunal shall decide promptly whether to accept any such objections.

After an expert's appointment, a party may object to the expert's qualification, impartiality or independence only if the objection is for reasons of which the party becomes aware after the appointment has been made. The arbitral tribunal shall decide promptly which, if any, action to take."

미국은 'in principle, before'에서 ',' 를 없애자고 하였다. 위 구절은 그 동안 토의한 내용을 제대로 반영한 것으로 지지받아서 채택되었다.[21]

20) Ibid., para. 55.
21) Ibid., paras. 54 and 56.

V. 중재판정의 형식과 효과 : 제34(2)조

스위스는 'review or recourse regarding an award' 중 'regarding an award' 구절이 중복적인 의무를 갖고 있다고 보아 삭제하자고 제안하였다. 미국은 'undertake to'를 'shall' 로 하자고 하면서, ABCNY(Association of the Bar of the City of New York)가 지적했듯이 미연방대법원은 'shall' 보다 약한 의미로 'undertake'를 해석하고 있다고 하였다. 그리고 'regarding an award' 구절은 'recourse' 를 명확히 하기 위하여 의도적으로 들어간 것이기에 그대로 두자고 제안하였다.[22]

IBA는 ICC Rule 제28(6)조에서 사용하는 'insofar as such waiver can validly be made' 를 'except for an application ...' 대신 사용하자고 제안하였다. IAI(International Arbitration Institute)는 현 규정에서는 모든 형태의 'recourse' 를 하지 못하도록 하면서, 'setting aside' 의 경우는 허용하고 있기에 이율배반적이라고 하면서, 현 규정은 'setting aside'를 통해서 결국 앞 구절에서 하지 못하도록 한 중재판정 공격이 가능할 것이라고 우려하였다. 만약 'setting aside' 의 의미가 'appeal'을 의미한다면 문제가 심각할 것이라고 하였다.[23] 캐나다는 현재 규정에서 'recourse'는 뉴욕협약 그리고, 모델법에 따른 집행단계 절차를 포섭하지 않는 것으로 이미 논의한 바 있다고 하였다.[24]

영국은 1996년 잉글랜드 중재법상 잉글랜드 법에 관한 사항에 대해서 '불복금지합의(exclusion agreement)' 를 허용하지 않는데, 만약 현 규정을 ICC 혹은 LCIA 규칙 방식으로 'exclusion agreement' 를 허용하도록 규정한다면 이는 문제라고 하였다. 특히 현 규정 중 'except for ...' 구절은 국내법상 취소를 허용하는 경우를 조문화한 것으로 이해되지만 이로 인해서 앞 구절의 'waiver' 에 관한 취지 전체가 몰각되는 현상이 벌어진다고 하였다. 왜냐하면, 잉글랜드 중재법 제69조에 따라서 중재판정을 공격하는 것이 바로 'setting aside' 이기 때문이라고 하였다. 이런 점에서 마지막 구절을 'except for an application requesting setting aside of an award'로 하자고 제안하였다.[25]

미국은 문안 작성 과정에서 'waiver' 를 세밀히 규정해야 할 것인데, 이런 점에서 모델법에 대한 UNCITRAL의 공식 해설서의 설명 내용(Model Law Explanatory Note, para. 45) 중 아래 내용을 규정화하자고 제안하였다.[26]

---

22) Ibid., para. 103.
23) Ibid., paras. 105-6.
24) A/CN.9/684, paras. 72-3.
25) 제52차 보고서, para. 107.
26) Ibid., para. 108.

"In regulating recourse, regarding an award, this paragraph does not preclude a party from seeking court control by way of a defence in enforcement proceedings."

이에 대해서, 네덜란드는 미국 안 중 'by way of a defence' 는 집행단계에 '공격'방식도 가능하기에 삭제하자고 하였다. 그리스는 모델법 설명서의 내용을 근거로 미국이 제시한 사항은 그 사용 맥락이 매우 다르다고 하면서, 모델법 해설서에는 'recourse' 라고 했지만, 현 규칙에서는 'waiver' 인 점을 들었다. 그에 따르면 모델법상 'recourse' 는 일종의 공격방식이고, 이에 대해서 집행절차 중 어떠한 방어(defence) 방식도 사용할 수 있다는 것이지만, 현 초안 규정에서는 중재판정에 대한 공격을 이야기하고, 집행(enforcement)에 대해서는 전혀 다루지 않는다고 하였다. 따라서 'By adopting these Rules' 이하 구절을 다음과 같이 대체하자고 제안하였다.

"In so far as they validly to do so by adopting these Rules, the parties waive their right ..." 그리고 이 규정이 중재판정 집행과 아무런 관련성이 없다는 취지를 규정하기 위하여 "Nothing in this paragraph prejudice proceeding to enforce an award or awards."와 같은 구절을 포함하자고 제안하였다. 이에 미국은 'setting aside' 관련 마지막 문장은 영국이 제안한 식으로 그대로 두어야 'waiver' 의 범위가 확실해질 것이라고 하였다.[27]

이러한 논의를 반영하여 아래와 같은 수정안이 제시되었다.[28]

"All awards shall be made in writing and shall be final and binding on the parties. The parties undertake to carry out all awards without delay. **Insofar as they may validly do so**, by adopting these Rules, the parties waive their right to any form of appeal, review or recourse **against** an award to any court or other competent authority, except for an application for setting aside an award."

의장은 우선 'undertake to' 를 'shall' 로 고쳐야 한다고 하였다. 호주는 영국의 제안 사항이 반영되지 않았다고 하였고, 'except for an application for setting aside and award' 대신에 'except for an application of requesting the setting aside of an award or proceedings regarding the enforcement or execution of an award' 로 하자고 제안하였다. 미국은 'right to any form of appeal, review or recourse' 대신에 'right to initiate any form of appeal'로 하자고 제안하면서, 'recourse' 가 문젯거리이고, review 까지는 수용 가능하다고 하였다. 그리스는 '**do so**, by adopting'에서 ',' 를 제거하자고 하였다. 실무작업반은 시간 관계상 충분히 논의하지 못하고 추가 논의를 위하여 이제까지 논의한 사항을 취합한 결과를 6월 본회의에 상정하기로 하였다.[29]

27) Ibid., para. 109.
28) Ibid., para. 110.
29) Ibid., para. 111.

Ⅵ. 중재비용판단의 검토 : 제41조[30]

1. 원칙론과 방법론

(1) 원칙론: 이 규정이 필요한가?

ABCNY는 간혹 'cost'와 관련해서 문제가 있다고 하지만, 제41조와 같은 규정을 두면 중재절차가 더 복잡해지고 지연될 것이기에 중재인의 '신의성실(good faith)' 문제를 이러한 새 규정으로 접근하는 것이 문제라고 하였다. 멕시코는 cost 와 관련해서 중재인의 결정에 대해서 중재인 선정기관이 인정하지 않는 경우, 그리고 중재인 선정기관이 인정하지 않아서 급기야 중재인들이 사임해 버리는 경우가 문제될 수 있다고 하였다. 의장은 원칙상 두 가지 문제가 있다고 보았다. 첫째, 중재인 선정기관의 결정이 중재인들을 구속하는가? 둘째, 제3자 즉 중재인 선정기관이 결정한 사항을 어떻게 중재인의 중재판정에 구현하는가?

사내변호사국제중재그룹(Corporate Counsel Int'l Arb. Group : CCIAG) 에서는 중재인과 당사자 간에 cost 와 관련해서 비대칭현상이 발생하기에 중재인의 권한 남용을 차단하기 위하여 제3자가 관여하는 것을 찬성하고, 이러한 규정이 있어야만 중재 이용자들이 기관중재가 아닌 임의중재(ad hoc arbitration)도 활용할 것이라고 하였다.[31]

(2) 방법론 : 원칙을 어떻게 구현하는가?

스위스는 제3항과 제4항이 복잡하고 너무 길다고 하였다. 의장은 제3항과 제4항이 복잡하게 된 것은 중재인 선정기관 지정 절차가 결부되었기 때문이라고 하면서 이러한 사항을 제6조에 몰아서 규정하면 제41조 규정이 간단해질 것이라고 하였다. 그런데 현 규정만 본다면 중재인 선정기관 지정시 시한이 재개되는 것처럼 되어 있는데 원래 이것이 실무작업반의 의도였는지는 명확하지 않다고 하였다. 노르웨이는 노르웨이 중재법상 비용에 관한 중재판정에 대해서 30일 이내에 법원에 'appeal' 할 수 있다고 하면서, 현 규정의 시한과 관련해서 노르웨이 법상 30일의 기산점을 첫째, 중재판정일에서 할 것인지, 둘째, 중재인 선정기관의 결정이후부터 할 것인지, 셋째, 당사자가 판정문 수령 후 15일부터로 할 것인지를 명확히 해 줘야할 것이라고 하였다. 이집트는 기관 중재의 경우에는 각자의 요금표

30) 중재비용 판단은 '중재비용 확정'과 '분담'으로 나뉘는데, 초안 제41조(원래는 제39조)는 중재비용 확정에 관한 초안 제40조(원래는 제38조)와 비용분담에 관한 제42조(원래는 제40조) 양 쪽에 모두 걸치면서 중재판정부의 'fee and expenses'를 대상으로 한다.

31) 제52차 보고서, para. 21.

에 따라서 계산하기에 문제없지만, 임의중재의 경우에는 현행 규정은 문제가 있다고 하였다. 미국은 현 규정상, 중재판정부에서 15일, 중재인 선정기관에서 45일로 최소 60일의 기간이 소요되기에 중재절차의 지연이 예상된다고 하였다. 또한, 중재인 선정기관이 분쟁사안과 직결된 요소를 제대로 평가하지 못하거나, 이러한 절차에 무관심하거나, 실제로 비용 관련해서 다루어본 경험이 없는 상태라면 제3자로서 중재인 선정기관이 관여해도 비용관련 판단이 객관성을 갖지 못할 수 있다고 보았다. 제4항에서 비용의 적정성 판단은 제1항에서 제시한 기준으로 하기에('satisfy the criteria in paragraph 1'), 그 판단자체에 대해서 이의제기할 수 있고, 또한 'expenses'도 판단하도록 하는 경우 이 금액이 'cost' 를 상회할 수 있는 것도 문제라고 하였다.[32]

영국은 자국에서는 1996년 잉글랜드 중재법에 따라서 잉글랜드 법원이 런던에서 거행되는 중재와 관련해서 심사 기능을 하고 이는 잉글랜드를 중재지로서 성가를 높이는데 기여하고 있다고 하면서, 잉글랜드 중재의 경우 관할법원에 비용심사가 들어가면 중재판정 집행이 중지된다고 하였다. 의장은 여러 가지 논의를 요약하면서, 중재판정 전에는 중재판정부가 중재인 선정기관에 대해서 심사 요청하는데, 일부 국내법에서는 이 경우를 국내법으로 규제할 수도 있을 것이라고 하였다.

2. 제3항

제3항의 중간부분에서 중재인 선정기관이 없는 경우 중재인 선정기관을 지정하는 규정을 삭제하고, 마지막 문장에서 'remain under its continuing duty to'를 삭제하기로 하였다.[33]

Inter-American Bar Association(IABA) 은 45일의 시한이 첫 번째 단계 즉 재심판단에는 적용되지만, 변경(adjustment)에는 적용 안 되고 있다고 하면서 다음 규정을 제안하였다.[34]

"If, after receipt of such a referral, the appointing authority finds that the proposal of the arbitral tribunal is [manifestly] inconsistent with the criteria in paragraph 1, it shall within 45 days of receipt of the proposal make any necessary adjustments thereto, which shall be binding upon the tribunal."

LCIA는 45일은 너무 길고 20일이 적당하기에, '20 days or as soon as practicable thereafter' 로 해서 기한을 열어 두자고 하였다. 이에 상설중재법원(Permanent Court of Arbitration : PCA)은 LCIA 처럼 중재초기에 예납금(deposit)을 받아 둔다면 쉽게 비용 판단 및 변경이 가능하겠지만, PCA 의 경우는 그러하지 않기에 45일의 시한을 유지해야 한

32) Ibid., paras. 22-3.
33) Ibid., paras. 26-7.
34) Ibid., para. 115.

다고 하였다. 미국은 제17(2)조에 따라서 중재판정부가 기간을 연장하거나 줄일 수 있기에 비용관련 기간에 대해서도 제17(2)조를 적용할 수 있을 것이라고 하였다. 독일은 중재판정부의 수당(fee) 결정에 대해서 당사자들이 이의제기하는 경우는 이례적이기에 이 경우를 다루는 규정은 단순하고 명확해야 할 것이고, 따라서 45일 기간이면 충분하고 이를 늘리거나 줄이는데 반대하였다. 의장은 45일의 기간 단축 여부, 단축할 경우 그 범위와 관련해서, 'promptly as soon as possible' 구절이 제시되었다고 하면서, 비용관련 판단과 관련해서 중재인이 여러 가지 정보 제공 등으로 중재인 선정기관에 협력해야 할 경우에 기간을 연장할 필요성이 발생한다고 하였다. 캐나다는 45일 기간은 중재인 선정기관에 비협력적인 중재인이 있다면 지켜지기 어려울 것이라고 하였고, 미국은 불가항력 혹은 예상하지 못한 상황으로 인하여 시한을 지키지 못한 경우 시한을 변경할 수 있어야 할 것이라고 하였다.[35]

의장은 제6(3)조를 변형해서 중재인 선정기관이 아무런 결정도 하지 않을 경우 당사자가 PCA 사무총장에게 새로운 중재인 선정기관을 지정해주도록 요청하는 규정도 생각할 수 있을 것이라고 하면서, 중재인 선정기관이 45일 기간 내에 아무런 조치도 취하지 않는 경우, PCA가 관여하고, 이 때 PCA 는 기간 연장을 해서 중재인 선정기관에게 조치를 취하도록 할 것인지, 아니면 직접 개입할 것인지를 선택할 것이라고 하였다.[36]

프랑스는 45일 경과 후, 중재인 선정기관이 아무런 결정도 하지 않았다면 이는 아무 문제없는 것이라고 하면서, 45일 기한 이내에 중재인 선정기관이 중재판정부의 비용 산정이 기준에 맞지 않거나 비용 검토에 필요한 정보를 충분히 제출받지 못해서 중재판정부의 비용 판단을 승인하지 않을 수 있다고 하였다. 미국은 이 규정에서 '변경'만 언급하고 있고 중재판정부의 비용판단을 중재인 선정기관이 승인하지 않는 경우를 규정하지 않고 있다고 하였다. 의장은 45일 기간 내에 중재인 선정기관은 중재판정부의 비용 계산을 통과시키거나 통과시키지 않거나(정정 혹은 변경하거나) 하는 결정을 내려야 하는데, 이 기간 중 중재인 선정기관이 아무런 조치도 취하지 않는 경우 당사자가 제6(3)조를 활용해서 PCA 로 가서 새로운 중재인 선정기관을 지정해 달라고 하는 내용을 추가하자고 하였다. 캐나다는 제3항 그리고 제4항과도 관련되지만, 45일 기한이 경과된 후 중재판정부의 비용 계산이 승인되었는지 그렇지 않은지 어떻게 알 수 있는지에 의문을 제기했다. 이에 의장은 제6(3)조의 'refuses to ...' 구절로 알 수 있다고 하였다. 의장은 중재인 선정기관이 기한 내에 아무런 조치를 취하지 않고, 이에 대하여 당사자가 만족하지 않으면 제6(3)조를 활용해서 PCA에 대해서 새로운 중재인 선정기관을 지정하도록 요청할 수 있다고 하였다. 이스라엘은 PCA가 직접 개입하지 말고 중재인 선정기관에 기한을 연장해서 한 번 더 기회를 주

35) Ibid., para. 116.
36) Ibid., para. 117.

도록 하자고 제안하였다. 미국은 이 때 PCA 사무총장도 45일 기한의 구속을 받는다고 하였다. 이러한 여러 가지 의견을 요약하면서, 의장은 중재판정부가 비용 계산을 확정하면, 당사자는 15일 이내에 중재인 선정기관에 검토를 요청할 수 있고, 중재인 선정기관이 45일 이내에 결정을 내리면 아무런 문제도 없지만, 중재인 선정기관이 45일 이내에 결정을 내리지 않으면 당사자는 PCA에 문제제기할 수 있고, 이때, PCA는 중재인 선정기관에게 기한을 연장해 주거나, 새로운 중재인 선정기관을 지정할 수 있다고 하였다.[37]

3. 제4항

(1) 시한

IABA는 제4항에서도 제3항과 동일한 시한 문제가 있다고 하였다. 미국은 제4항 중 "if such an appointing authority fails, ... to the Secretary-General of the PCA" 구절은 제6(3)조 구절과 유사하다고 하였다. 의장은 중재판정부가 비용 계산을 확정하면, 당사자는 15일 이내에 중재인 선정기관에 검토 요청할 수 있고, 중재인 선정기관이 45일 이내에 결정을 내리면 아무런 문제없지만, 중재인 선정기관이 45일 이내에 결정을 내리지 않으면, 당사자는 PCA에 문제제기할 수 있고, PCA는 중재인 선정기관에게 기한을 연장해 주거나, '자신이 스스로 결정하는 것'이라고 하였다.[38]

(2) 문안토의

영국은 재심 대상으로서 'fees' 와 'expenses' 를 모두 포함하도록 하자고 제안했고, 이에 대해서 미국은 여러 가지 expenses 의 근거가 되는 'invoice' 등을 재검토하기에는 기일이 너무 촉박하기에 적절하지 않다고 하였다. 의장은 'expenses' 포함을 지지하는 입장이 더 많다고 정리하였다. 실무작업반은 'expenses'를 본문 규정 내에 포함시키기로 하였으며, 제41조의 제목도 'Fees and expenses' 로 하자는데 합의가 있었다. 미국은 제1문에서 'the arbitrators' fees [and expenses] that ... (b) and (c)'를 'the determination of its fees'로 대체하자고 제안하였다. 영국은 45일 이내에 'fee' 혹은 'expense' 에 대해서 재심하는 것이 현실적으로 어려울 경우를 대비해서 'shall determine' 을 'shall endeavor to determine'으로 해서 의무의 강도를 누그러뜨리자고 제안하였다. 미국은 영국 안처럼 시간 연장하도록 허용하면 중재절차의 지연을 초래할 것이라고 하였다. 그리고 'reflected' 와 'implemented' 중 'implemented' 용어를 사용하기로 하였다.[39]

---

37) Ibid., para. 118.
38) Ibid.
39) Ibid., para. 120.

미국은 중재인 선정기관이 제1항의 요건 이외의 다른 기준을 적용할 가능성이 있기에 '[and expenses] satisfy the criteria in paragraph 1 as applied in' 대신 'are consistent with'로 대체하자고 제안한 것에 대해서 캐나다는 미국 제안은 제1항의 'reasonableness'를 제거하는 것인데 이는 문제라고 하였다. 왜냐하면 중재인과 당사자들이 'fee' 기준을 몇 백 시간으로 하기로 했는데, 중재인들은 몇 천 시간으로 해서 청구하는 경우처럼 과다청구에 대해서 중재인 선정기관이 검토할 수 없을 것이기 때문이라고 하였다. 이는 청구를 원 기준과 다르게(혹은 맞게) 적용했는지 뿐만 아니라 그 청구사항이 'reasonable'한지도 중재인 선정기관이 판단할 수 있도록 해야 하는데, 이 점이 명확하지 않다고 하였다. 미국은 만약 중재인들이 청구시간과 달리 실제로는 해당 사건에 그 정도의 시간을 투입하지 않은 경우, 혹은 중재판정부 내에서 중재인에 따라서 투입 시간이 서로 다른 경우, 중재인 선정기관이 판단할 때 적용할 수 있는 '상당한(reasonable)' 기준은 무엇인지 명확하지 않다고 했고, 중재인 선정기관이 이런 부분을 감안해서 비용을 재심할 경우 45일보다 훨씬 더 많은 시간이 소요되어서 중재절차가 지연될 것이라고 하였다. 영국은 캐나다의 입장을 지지하면서, 제1항에서 'reasonable in amount'라고 했고 'reasonableness' 개념은 강행규정 원칙으로서 유지되어야 한다고 하면서, 실제로 중재실무에서 기관중재의 경우 'fee'와 관련한 중재판정부의 판단에 대해서 심사하지 않기에 실무에도 없는 극단적인 경우를 상정하고서 규정할 필요는 없다고 하였다. 미국은 제4항에서는 원래 당사자와 합의하였던 방식대로 중재판정부가 비용을 산정했는지, 그리고 제1항의 기준을 지켰는지 와 관련한 구절이 너무 길기에 다음과 같은 구절을 제안하였다.[40]

"If, after receiving such a referral is manifestly excessive, taking into account, the arbitral tribunal's proposal (and any adjustment thereto) under paragraph 3 or, to the extent that the determination of fees is inconsistent with that proposal, finds that the determination does not satisfy the criteria in paragraph 1, ..."

의장은 중재인 스스로 수정하는지 아니면 당사자의 신청을 받아서 하는지와 관련해서 correction 의 주체는 중재인 선정기관이 아니라 중재판정부가 되어야 할 것이라고 하였다. 이에 영국도 변경 결정은 중재판정부가 하는 것이라고 하였다. 이를 받아서 미국은 영국이 지적했듯이 중재인 선정기관이 변경한 'fee'에 관한 사항은 중재판정부의 중재판정에 통합 되어야 한다고 하면서, 이런 취지에서 'shall be treated' 구절은 적절하지 않다고 하였다.[41]

40) Ibid., para. 121.
41) Ibid., para. 34.

4. 제5항 신설 제안

중재판정 후에는 중재판정 집행이 가능하여도 'cost' 문제가 있으면 집행이 정지될 수 있는데, 이 경우 중재판정의 확정성이 문제될 수 있기에 이를 위하여 제5항으로 다음 구절이 여러 대표들의 협의안으로 제안되었다.

"a referral under paragraph (3) or (4) shall not affect the status of the arbitral tribunal's determinations or decisions on any matter other than the amount of its fees."

멕시코는 위 구절을 포함할 경우 각국 절차법상 허용하는 'fee' 에 관한 이의제기 절차를 제한할 것이고 결국 허용되지 않을 것이라고 하였다. 미국은 멕시코가 지적했듯이 중재인 선정기관의 중재인 수당 검토로 인하여 중재판정이 집행 되지 않는다면 이는 뉴욕협약의 적용과 관련해서도 문제가 발생할 것이라고 하였다. 이처럼 일부 대표단이 신설 조항의 효용성에 대해서 의구심을 표시했지만 일부 법역에서는 집행력부족의 문제를 해소할 수 있을 것이기에 신설 규정을 추가하기로 하였다.[42]

5. 수정안

여러 가지 논의를 반영한 아래의 규정이 제안되었지만, 아래 수정안에 대해서 충분히 검토할 시간이 없었다. 이에 실무작업반은 아래 수정안은 실무작업반의 논의사항을 종합한 것이라는 점을 기록에 남기기로 하였고, 이제까지 논의된 사항을 취합하여 6월 본회의에 상정하기로 하였다.[43]

"(1) The fees and the expenses of the arbitrators shall be reasonable in amount, taking into account the amount in dispute, the complexity of the subject matter, the time spent by the arbitrators and any other relevant circumstances of the case.

(2) If an appointing authority has been agreed upon by the parties or designated by the Secretary-General of the PCA, and if that authority applies or has stated that it will apply a schedule or particular method for determining the fees for arbitrators in international cases, the arbitral tribunal in fixing its fees shall take that schedule or method into account to the extent that it considers appropriate in the circumstances of the case.

(3) Promptly after its constitution, the arbitral tribunal shall inform the parties as to how it proposes to determine its fees and expenses, including any rates it intends to apply. Within 15 days of receiving that proposal, any party may refer the proposal to the

42) Ibid., para. 35.
43) Ibid., para. 36.

appointing authority for review. If, within 45 days of receipt of such a referral, the appointing authority finds that the proposal of the arbitral tribunal is inconsistent with paragraph 1, it shall make any necessary adjustments thereto, which shall be binding upon the arbitral tribunal.

(4) When informing the parties of the arbitrators' fees and expenses that have been fixed pursuant to article 40, paragraphs 2(a) and (b), the arbitral tribunal shall also explain the manner in which the corresponding amounts have been calculated. Within 15 days of receiving the arbitral tribunal's determination of fees and expenses, any party may refer for review such determination to the appointing authority. If the appointing authority or, pursuant to article 6, paragraph 3, the Secretary-General of the PCA finds that the arbitral tribunal's determination of its fees and expenses is manifestly excessive, taking into account the arbitral tribunal's proposal (and any adjustment thereto) under paragraph 3 or, to the extent that the determination of fees is inconsistent with that proposal, finds that the determination does not satisfy paragraph 1, the appointing authority or the Secretary-General of the PCA shall make any necessary adjustments to the arbitral tribunal's determination, which shall be binding upon the arbitral tribunal. Any such adjustments either shall be included by the tribunal in its award or, if the award has already been issued, shall be implemented in [the form of] a correction to the award pursuant to article 38.

(5) The appointing authority shall act promptly and, in any event, must make its decision under paragraphs 3 and 4 within 45 days of receiving the referral.

(6) Throughout the procedure under paragraph 3 or 4, the arbitral tribunal shall proceed with the arbitration, in accordance with article 17, paragraph 1.

(7) A referral under paragraph 4 shall not affect [the final and binding nature of] any determination in the award other than the arbitral tribunal's fees and expenses."

Ⅶ. 중재판정의 중재비용 관련 내용 : 제40조 혹은 제42조

1. 제40(1)조

캐나다는 지난번 회의에서 'termination order'를 포함하는 취지의 제안을 하였는데, 현 규정만 보면 'final award' 라고 해서 termination order 를 포섭하지 못하고 있다는 견해를

피력하였다. 이에 노르웨이는 'final award' 대신 'any decision'으로 하자고 제안하였다.[44] 멕시코는 'cost' 가 중재판정의 형식을 갖지 않을 경우 집행상 문제가 있기에 현 사무국안을 지지하였다. CCIAG은 제14(2)조에서 중재인들은 'any decision or award'를 내릴 수 있다고 규정하고 있는 점을 지적하였고, 그리스는 제33(1)조에서는 'any award or other decision'이라고 하였기에 'decision'과 'award' 양자를 모두 규정하자고 제안하였다. 실무작업반은 제1항 말미의 'and .... in any other award'를 'or .... another decision'으로 수정하기로 하였다. 미국은 지난번 회의에서 PCA가 지적한 사항이 현 회의자료에서 설명되고 있지만[45], 현 제40(1)조에서는 그 점이 명확하지 않다고 하였다. 이에 'final award' 다음에 'any termination order' 그리고 'any award on agreed terms'를 넣자는 제안이 있었다.[46]

2. 신설규정의 위치

독일은 제40(1)조에 다음 사항을 추가하자고 제안하였다.

"The arbitral tribunal shall fix the costs of arbitration, **and [determine] any amount that a party may have to pay to another party as a result therefrom,** in the final award and, if it deems it appropriate, in another decision."

미국은 독일 제안 중 강조표시 된 부분은 중재비용 분담과 관련되고, 단순히 비용을 확정하는 것에만 한정하지 않기에 신설규정은 제40조 보다 제42조에 두는 것이 적절하다고 하였다.[47] 의장은 독일안이 제40조와 제42조 양쪽 모두와 관련되어 논의되었는데 강조된 '결정' 사항을 중재인이 중재판정에 명시하지 않는 경우를 우려했던 것이라고 하였다. 독일은 자신들의 제안사항은 제1차적으로는 제42조에 두기를 원하고, 그 다음 제40조라고 하였다. 이에 의장은 제42조에 새로운 제2항을 다음과 같이 규정하자고 하였다.[48]

---

44) 제51차 회의에서 중재실무작업반은 초안 제40(1)조(원래 제38(1)조) 규정이 중재판정을 내릴 때만 비용을 확정하는 것으로 해석될 가능성이 있기에 여러 단계(예컨대, 임시적 처분, 관할권 부존재 판단 등)와 관련해서도 비용판단을 할 수 있도록 하자는 취지를 규정하자고 한 바 있었고 이에 사무국은 초안 제40(1)조로 "The arbitral tribunal shall fix the costs of arbitration in the final award and, if it deems it appropriate, in any other award."로 정리한 바 있다. A/CN.9/WG.II/WP.157/Add.2, paras. 17-18.

45) A/CN.9/WG.II/WP.157/Add.2, para. 26.

46) 제52차 보고서, para. 16.

47) 초안 제42조(원래 제40조)는 1976년 중재규칙에서 당사자들이 화해로 중재절차를 종료할 때 중재판정부가 중재비용을 확정하던 규정(제38(3)조)이 개정초안 제40(1)조와 결부되어서 혼동을 야기하기에 이를 초안 제40(1)조에 통합하여 규정하기로 하기로 하였고, 추가비용에 관한 사항(제38(4)조) 역시 초안 제40조의 제3항으로 이전시키기로 하였고, 소위 '법률비용'에 관한 중재대리 및 보조 관련 비용 배분에 관한 사항(제38(2)조)은 삭제하기로 하였다. A/CN.9/WG.II/WP.157/Add.2, para. 26. 1976년 중재규칙 제40(2)조가 삭제되고, 제40(1)조 규정이 수정되면서, 제38조에서 법률비용에 관한 사항이 '중재에서 이긴 당사자(successful party)'에 한정되는 적절하지 않기에, 개정초안 제40(2)(e)조에서 이를 개정하여 개정초안 제42조 규정과 일관성을 유지하도록 하였다. A/CN.9/WG.II/WP.157/Add.2, para. 18.

48) 제52차 보고서, para. 123.

"The arbitral tribunal shall in the final award, **and** if it deems it appropriate, in any other award, determine **any amount that a party may have to pay to another party as a result of the decision on allocation of costs.**"

크로아티아는 위 제안 규정에서 'termination order'와 같이 다른 'decision'은 포함되지 않는 것에 의문을 제기하였다. 이에 의장은 한 쪽 당사자가 다른 쪽에 대해서 일정 금액을 지불해야 한다는 취지를 중재판정에 적시하지 않으면 집행될 수 없는 상황을 규정하고자 하는 것이기에 'award'가 되어야 할 것이라고 하였다. 스페인은 독일 제안 중 'shall in the final award, **and**'에서 'or' 인가 아니면 'and' 인지에 대해서 의문을 제기하였다. 미국은 이 구절이 여러 단계에 'cost'에 관해서 결정하는 경우를 염두에 둔 것이기에 'and'가 문제없다고 보았다. 캐나다는 만약, 비용 결정이 초기 단계에 된다면 'or'가 적절하다고 하였다. 의장은 'and'를 'or'로 하는데 합의가 있다고 하였다.

Ⅷ. 결 론

이번 제52차 회의에서 실무작업반은 비록 세 개 조문(제2(2)조, 제34(2)조, 제41(3)/(4)/(6)조)에 대해서 검토를 완결하지 못했지만, 지난 2006년부터 논의된 1976년 중재규칙 개정안의 제3회독을 성공리에 끝냈다. 실무작업반은 그동안 논의된 사항을 사무국이 종합하여 6월 본회의에 상정하기로 하였고, 본 회의 기간 중에 이번 제52차 회의에서 시간 관계상 충분히 검토하지 못했던 나머지 규정들에 대한 검토를 속행하기로 하였다. 이번 제52차 회의에서 미결된 사항에 대해서는 오는 6월 본회의 전까지 우리나라 주요 중재관련 기관과 학회 등을 통해서 의견을 취합할 필요가 있다.

우리나라는 지난 1999년 UNCITRAL 모델법을 전면 받아들이면서 국제중재와 국내중재의 구분하지 않고 하나의 중재법이 적용되도록 하는 방식을 채택하였다. 우리나라 중재법은 임의 중재방식을 염두에 두고 있지만 우리나라에서 진행되는 중재의 대부분은 기관중재로 이루어지고 있고, 우리나라의 대표적 중재기관은 대한상사중재원이다. 대한상사중재원은 지난 2007년부터 '국제중재규칙'을 대법원의 승인을 받아서 시행해오고 있다. 1981년 제14차 본회의에서 UNCITRAL은 중재기관 및 그 밖의 유관 기관이 1976년 중재규칙의 적용을 독려하는 취지의 지침을 만들기로 하여 1982년 제15차 본회의에서 "Recommendations to assist arbitral institutions and other interested bodies with regard to arbitration under the UNCITRAL Arbitration Rules" 제목의 권고를 채택한 바 있다.[49] 이

49) Official Records of the General Assembly, Thirty-seventh Session, Supplement No. 17 (A/37/17), annex II. 권고문은 다음 주소에서 찾을 수 있다.
<http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/1982Recommendations_arbitration.html.>

번 제43차 본회의에서도 이러한 유형의 권고사항이 채택될 것이다. 이번 제52차 회의에서 토의된 내용 그리고 앞으로 본 회의에서 채택될 것이 확실시 되는 중재규칙 개정안은 가장 최신의 국제 중재 기준을 제시하는 것이기에 본 회의 이후 UNCITRAL 중재규칙 개정안에 대한 국제중재계의 동향을 파악하여, 대한상사중재원의 중재규칙 개정을 포함하여 우리나라 국내 중재관행에 반영하는 작업이 수행되어야 할 것이다.

참 고 문 헌

법원행정처, 「전자민사소송에서 당사자의 절차적 권리보장에 관한 연구」, 2009년 정책연구용역, 2009.

Caron, David D. et al., *The UNCITRAL Arbitration Rules - A Commentary*, 2006.

Restatement (Third) of Torts: Liability Physical Harm § 2, 2005.

Berger, Klaus Peter, "Evidentiary Privileges : Best Practice Standards versus/and Arbitral Discretion", Arbitration International, Vol. 22, 2006.

Bühler, Michael, "Awarding Costs in International Commercial Arbitration : an Overview", ASA Bulletin, Vol. 22, 2004.

Kiffer, Laurence, "Comments on the Paris Court of Appeal Decision in SNF v. International Chamber of Commerce", Journal of International Arbitration, Vol. 26, 2009.

A/37/17 - Official Records of the General Assembly, Thirty-seventh Session, Supplement No. 17, annex II.

A/CN.9/684 - Report of Working Group II (Arbitration and Conciliation) on the work of its fifty-first session

A/CN.9/688 - Report of Working Group II (Arbitration and Conciliation) on the work of its fifty-second session

A/CN.9/WG.II/WP.157 - Settlement of commercial disputes: Revision of the UNCITRAL Arbitration Rules

A/CN.9/WG.II/WP.157/Add.1 - Settlement of commercial disputes: Revision of the UNCITRAL Arbitration Rules

A/CN.9/WG.II/WP.157/Add.2 - Settlement of commercial disputes: Revision of the UNCITRAL Arbitration Rules

ABSTRACT

Recent Developments : The Third Reading of the Revised Version of the UNCITRAL Arbitration Rules of 1976

Pyoung-Keun Kang

In 2006, the UNCITRAL Working Group II started a new project on the revision of the UNCITRAL Arbitration Rules of 1976. Ever since that time, 9 sessions of the Working Group II were devoted to the discussions on such topic. The Arbitration Rules has been acknowledged to be used for settling international disputes involving various disputing parties. In recent years, many treaty-based arbitrations have been subject to the Arbitration Rules.

This article focuses on the discussions made in the 52nd session of the Working Group II where the third reading of the revised draft of the Arbitration Rules was completed except for a few provisions. Among the draft rules, the delegations were hardly able to reach an agreement with regard to Articles 2(2), 34(2), 41(3), (4), and (6). It is expected that those provisions would be agreed in the coming 43rd plenary session of the UNCITRAL.

The use of the Arbitration Rules is dependent on the agreement by the disputing parties. It is not like the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration which was adopted in Korean legal system in 1999. However, the proper functioning of arbitration rules is essential for the efficient and successful operation of the arbitration system in a particular country. That is the reason why we should keep close attention on the discussions of the UNCITRAL with regard to the revision of the Arbitration Rules.

Key words : communication, exemption from liability, expert, arbitral award, cost of arbitration