

미국중재제도에 있어서 중재의 법원으로부터의 자주성

이 정 일*

- I. 서
- II 중재에 대한 미국법원의 태도
- III. 중재계약에 의한 중재회부성에 관한 법원의 판단
- IV. 소송계쟁물의 중재회부
- V. 중재계속 중의 소송중지
- VI. 준거법의 준수
- VII 중재판정의 파기
 - 1. 중재판정에 대한 법원의 불간섭원칙
 - 2. 중재판정의 파기사유
 - 3. 구체적인 파기사유
- VIII. 중재판정의 파기 주장에 대한 제한
- IX. 중재인의 면책
- X. 강제집행상 중재판정에 대한 사법적 심사
- XI. 결 론

I. 서

일반적으로 중재는 당사자의 자주적인 중재합의가 있어야 중재절차가 가시

* 청조법무법인 구성원 변호사, 현 대한상사중재원 중재위원, J.D.(시우스웨스턴 법대), LL.M(유니버시티 오브 워싱턴 법대).

될 수 있고, 당해 중재대상 분야에 정통한 전문가에 의한 합리적인 판정에 의하여 종료된다는 점에서, 당사자의 일방에 의하여 제기된 소송에서 법률에 정통한 판사에 의한 법률에 따른 법률적이고 강제적인 판단을 받게 되는 판결과 구별된다. 이러한 중재제도가 본래 “법원에 의한 판결”의 형식에서 벗어나 “중재인에 의한 판정”에 보다 우위를 두고자 하는 데서 근원된 것임은 주지의 사실이다.¹⁾ 중재제도 자체가 법원으로부터의 자주성을 그 이상으로 출발한 이상 중재제도가 법원으로부터 어느 정도 자주성을 가지게 된다는 것은 당연한 일이기도 하다. 그러나 중재가 법원으로부터 완전히 독립적이고 자주적일 수는 없으며, 비록 각국에 있어서 그 범위에 차이가 있기는 하나 일정한 한도에서는 법원에 의한 심사의 대상이 될 수 있고, 중재판정도 결국은 법원에 의한 확인 내지 집행판결을 받아야만 집행력이 부여된다는 점에서 법원에 어느 정도 종속될 수밖에 없는 것이 현실이다.

미국에 있어서도 위와 같이 중재의 법원으로부터의 자주성이 추구되어 왔고, 그러한 경향이 강해져 온 것이 사실이다. 중재의 법원으로부터의 자주성 문제는 길이 중재제도 전반에 관련된 문제인바, 특히 중재판정이 법원에 의하여 파기될 수 있다는 점이 중재의 자주성에서 가장 큰 장애가 된다. 본고에서는 미국 중재제도의 있어서 중재의 자주성을 중재계약의 성립, 이행과절 기속 중재절차 등에 각각 개관하고 법원에 의한 중재판정의 심사 및 중재 판결의 강제 사유를 주요한 쟁점으로 본다.

II. 중재에 대한 미국법원의 태도

미국중재제도의 초기에 있어서는 법원은 중재는 사적인 계약으로 법원에 의한 사법제도를 벗어나려는 시도로서 공공질서에 반하여 허용되지 아니하는 것으로

1) 우리나라 중재법 제1조는 “이 법은 당사자간의 합의로 시범상의 분쟁을 법원에 판결에 의하지 아니하고 중재인의 판정에 의하여 신속하게 해결함을 목적으로 한다”고 규정하고 있다.

로 보았다.²⁾ 그러나, 점차 중재를 신속하고 형평에 맞는 분쟁해결의 수단으로 보아 유효성을 인정하는 판례가 나오게 되었고,³⁾ 1921년의 뉴욕주 중재법의 제정 이후 법원은 중재가 오히려 분쟁해결의 방법에 적합하여 공공질서에 부합하다고 판시하면서⁴⁾ 일반적으로 그 유효성을 인정하게 되었다.⁵⁾

미국의 중재법규에는 연방중재법⁶⁾과 각 주의 주중재법이 있으며, 캘리포니아 주, 하와이주 등은 최근에 UNCITRAL 중재규칙에 따른 내용의 중재법규를 제정하고 있다고 한다. 연방중재법이 적용되는 경우 이에 반하거나 모순되는 주중재법은 효력을 가지지 못하게 되므로, 그 한도 내에서 연방중재법이 주중재법에 우월하게 된다.⁷⁾ 미국의 중재법규에 대한 각 주의 입장은 ① 보통법이 중심이고, 주중재법규는 단순히 보통법을 보완·수정하는 데 그치는 주, ② 주중재법규의 제

2) Continental Ins. Co. v. Vallandigham, 116 Ky 287, 76 S.W. 22; 반면에 우리나라 중재법 제2조 제1항은 중재계약을 “사법상의 법률관계에 관하여 당사자간에 발생하고 있거나 장래에 발생할 분쟁의 전부 또는 일부를 중재에 의하여 결정하도록 한 합의”라고 정의하여 그 유효성을 인정하고 있고, 중재법 제3조는 “중재계약의 당사자는 중재판정에 따라야 한다. 다만, 중재계약이 무효이거나 효력을 상실하였거나 이행이 불가능일 때에 한하여 소를 제기할 수 있다”고 규정함으로써 직소금지의 원칙까지를 명시하고 있다.

미국에서는 보통법상의 중재계약은 시기방지법(the statute of frauds)의 제한 하에서 구두의 중재계약이 허용되었으나, 중재법규상으로는 일반적으로 당사자의 서명이 있는 서면계약이 요구된다. 다만, 뉴욕중재법하에서는 ‘장래’의 분쟁에 관한 중재계약만은 당사자의 합의를 입증할 수 있는 증거가 있는 한 서면으로 작성된 것으로 충분하며, 당사자의 서명이 반드시 요구되지는 아니한다.

3) Local 63, Textiel Workers Union of America v Cheney Bros. 141 Conn 606, 109 A.2d 240, cert den. 348 U.S. 959, 99 L. ed. 748, 75 S. Ct. 449, 450.

4) Rueda v Union Pac. R Co. 180 Or. 133, 175 P2d 778.

5) 우리나라 내법원은 1960. 7. 1부터 1966. 3. 16 현행 중재법(법률 제1767호)이 공포 시행되기까지는 중재에 관한 절차법이 없었으므로 중재에 의한 해결은 기대할 수 없었다고 판시함으로써(대법원 1973. 3. 20선고 66 다 258 판결), 중재법규제정 이전부터 중재의 유효성을 인정한 미국판례의 입장과는 다른 입장을 취하고 있다. 다만, 미국에서도 보통법상의 중재계약은 구제법의 일부(a part of the law of remedies)이었으나, 중재법규의 제정으로 실체법의 일부로 되었다.

6) 해상거래(maritime transaction) 또는 통상거래(commerce)에 해당되는 이주간 당사자(diversity of citizenship)의 경우에 연방중재법이 적용된다.

7) Proving and Pricing Construction Claims, Robert F. Cushman & David A. Carpenter 15~16 (1990); Perry v Thomas, 482 U.S. 483(1987); Southland Corp v Keating, 465 U.S. 1(1984); Moses H. Cone Memorial Hosp. v. Mercury Constr. Corp., 460 U.S. 1(1983)

정으로 인하여 관례상 보통법상의 중재를 전혀 인정하지 아니하는 주.⁸⁾ ③ 뉴욕 중재법을 따라 보통법상의 중재를 실체적인 것으로 보지만, 보통법상의 중재 역시 중재법규상의 중재와 병행하여 양자를 함께 인정하는 주의 입장⁹⁾으로 3분될 수 있다. 주중재법규는 중재법규상의 중재계약의 요건에 실질적으로 부합(substantial compliance)하면 적용되며, 중재법규가 적용되기 위하여 중재계약이 중재법규상의 중재계약의 요건의 모든 면에서 엄격히 부합될 것까지는 요구되지 아니한다.¹⁰⁾

미국 각주의 중재법규의 통일을 위하여 제안된 최초의 통일중재법은 일반적으로 받아들여지지 아니하였으나, 두번째의 통일중재법은 최초의 통일중재법보다는 널리 받아들여지고 있다. 연방불법행위법청구법(Federal Tort Claims Act)하에서 미합중국 법무장관은 법원의 승인에 따라 미합중국 정부에 대한 신체 또는 재산상의 손해배상청구를 중재에 회부할 수 있도록 되어 있어, 미국에서 중재가 매우 폭넓게 이용되고 있음을 알 수 있다.

III. 중재계약에 의한 중재회부성에 관한 법원의 판단

1. 소송상의 청구보다는 중재대상이 될 수 있는 분쟁의 범위는 보다 광범위한바,¹¹⁾ 일반적으로 중재계약 하에서 특정한 분쟁이 중재에 회부되는지는 법률문제로서 법원이 결정한다.¹²⁾ 중재계약의 존재 여부 및 중재계약이 유효하게 존속하는가 하는 문제, 즉 유효하게 존재하는 중재계약에 따라 중재에 회부될 수 있는가의 문제는 법원의 관결에 의하여 정하여진다.¹³⁾ 그러나, 중재회부성 여부도 중

8) 워싱턴주가 이에 속한다.

9) 이러한 주는 법원의 허가에 의한 경우를 제외하고는 중재계약은 취소되지 아니한다고 규정함이 일반적이다

10) *Housing Authority of New Orleans v. Henry Ericsson Co.* 197 La 732, 2 So.2d 195

11) *Deshon v. Scott* 202 Ky. 575, 260 S.W. 355.

12) *Connecticut Union of Tel. Workers, Inc v. Southern New England Tel. Co.* 148 Conn. 192 169 A.2d 646.

13) *Finsilver, Steill & Moss v. Goldberg, M. & Co.* 253 N.Y. 382, 171 N.E. 579, 69 A.L.R.

재인의 판정에 의한다는 명시적인 특약이 있는 예외적인 경우에는 그러하지 아니하다.¹⁴ 우리나라 대법원에 의하면 해상물건운송인(선박소유자)과 용선자(운송물수하인)간에 용선계약으로 인하여 발생할 모든 분쟁을 중재판정에 따라 해결하기로 한 중재계약이 체결되고 운송물수하인이 배상하여야 될 체선정박료 채권에 관하여 당사자간에 다툼이 있으면, 다툼 있는 체선정박료 채권의 존부 및 범위에 관하여 중재판정을 거쳐야 하며, 그러한 중재판정을 거침이 없이 바로 수하인에게 인도된 운송물에 대하여 선박소유자가 경매허가신청을 하는 것은 허용되지 아니한다고 한다.¹⁵

2. 일단 전체계약이 중재에 회부되면 중재인은 중재계약의 해석, 사실문제, 법률문제 등의 모든 것에 대하여 판정을 할 수 있다.¹⁶ 중재계약의 범위에 관하여 의심이 있는 경우 중재절차로부터 철회함으로써 당사자는 그 중재에 관하여 이의를 제기할 수 있고, 중재를 계속하기를 원하는 상대방은 법원으로부터 그러한 중재절차의 철회가 중재계약상 중재의무를 불이행하는 것인지에 대하여 판단을 받아야 한다.¹⁷

3. 중재에 회부됨으로써 중재인들의 권한이 창설되므로 중재인들이 중재에 회부된 권한을 유월하여 그들의 권한을 행사하였는지는 법원이 결정할 수 있고, 중재인들 자신에 의한 권한 결정이 최종적인 것으로 되지 아니한다.¹⁸ 물론 중재계약에 의하여 중재인이 최종적으로 어떠한 문제가 중재에 회부되었는가를 결정할 수 있도록 되어 있는 경우에는 중재인이 최종적으로 자신들의 관할을 결정할 수 있음은 물론이지만, 법원은 좀처럼 중재계약이 그렇게 해석되는 것으로는 보지 아니하는 경향이 있다.¹⁹ 중재계약에 의한 중재회부성에 관한 판단을 법원으로

14) *McCarroll v Los Angeles County Dist. Council of Carpenters*, 49 Cal.2d 45, 315 P.2d 322, cert. den. 355 U.S. 932, 2 L. ed. 2d 415, 78 S. Ct. 413.

15) 대법원 1983. 8. 1 선고, 82 마카 77 판결.

16) *Samuel Adler, Inc. v. Local 584, Int'l Brotherhood of Teamsters, C. W. & H.* 282 App. Div. 142, 122 N.Y.S.2d 8.

17) *Bullard v. Morgan H. Grace Co.* 240 N.Y. 388, 148 N.E. 559.

18) 54 A.L.R. 1264, s. 110 A.L.R. 143; 136 A.L.R. 364.

19) Agreement to arbitrate application or interpretation of contract 1 Am. Jur. Legal Forms 1.1087

부터 받으려고 한 사실만으로 인하여 중재계약을 묵시적으로 취소(revocation)한 것으로 되지 아니한다.²⁰⁾

4. 중재계약이 특정이행의 대상이 되기에는 너무 불명확하므로 법원에 의한 형평법적 구제가 부여되지 아니하는 것이 원칙이다.²¹⁾ 다만, 중재법규가 본질적으로 형평적인 구제수단을 부여하는 특별한 절차를 규정하는 경우 중재계약의 특정이행소송이 비로소 가능하다. 중재법규에 의한 약식구제(summary remedy)도 가능하다.

5. 이와 관련한 우리나라 대법원의 판례로는 다음과 같은 판례들이 있다. 계약 당사자들이 매매계약의 체결시 합의한 중재조항에서 “계약에 관련된 사항들에 관한 매수인의 모든 결정은 매도인이 30일 내에 중재를 신청하여 이의를 하지 아니하는 한 최종적이고 궁극적이다”라고 규정된 경우 매도인뿐만 아니라 매수인도 분쟁해결을 위한 중재신청권을 행사할 수 있다. 그 이유로서는 중재조항에서 어느 일방 계약당사자들의 중재신청권을 배제 또는 제한하기로 명시적으로 규정하지 아니하는 한 쌍방 계약당사자들이 모두 중재를 신청할 수 있는 권리를 갖는다고 봄이 신속한 분쟁해결을 위하여 중재조항을 둔 계약당사자들의 의사에 합치하며, 매수인을 보호하기 위하여 매수인에게 상대적으로 유리하게 규정된 위와 같은 중재조항의 취지는 매수인의 결정이 매도인의 다른 주장에 우선하도록 하면서, 만약 매도인이 매수인의 결정에 대하여 중재도 신청하지 아니하고 그 이행도 하지 아니하는 경우 위 매매계약에 관한 분쟁을 궁극적으로 해결하기 위하여 규정된 것에 불과하기 때문이라고 한다. 나아가 위 판결은 위 중재조항상의 중재신청기간은 매수인이 일방적인 결정을 하지 아니하고 스스로 중재제기 신청을 하는 경우에까지 위 중재신청기간의 제한규정이 적용되는 것은 아니라고 판시하고 있다. 그 이유로서는 위 중재신청기간은 매수인의 이익을 보호하기 위하여 매도인에 의한 중재신청의 경우에만 제한을 둔 것으로서 매도인이 중재신청제기기간을 준수하지 아니하면 매수인이 결정한 내용대로 확정된다는 취지에 불

20) *Finsilver, Still & Moss v. Goldberg, M & Co.* 253 NY 382, 171 N.E. 579, 69 A.L.R. 809

21) *Tureman v. Altman* 361 Mo. 122, 239 S.W.2d 304, 26 A.L.R.2d 729.

과하다는 점을 들고 있다(대법원 1990. 11. 13선고, 88 다카 7795 판결).

영업양도계약서상의 중재조항에서 '본질적 내용에 관하여 당사자간에 해결할 수 없는 법적 분쟁'을 중재대상으로 규정하고 있는 경우 영업양도 계약내용의 의미해석에 관한 분쟁뿐만 아니라, 계약내용의 성립과 그 이행 및 그 효력의 존부에 직접 관련되거나 밀접하게 관련된 분쟁까지도 포함하는 취지이기 때문에, 영업양도 목적물의 승은 하자로부터 손해가 발생한 경우에 양도인이 양수인에 대하여 부담하는 하자담보책임은 그 본질이 불완전이행책임으로서 '본질적 내용'의 이행과 직접 관련된 책임인바, 이와 동일한 사실관계에 기하여 하자담보책임과 경합하는 불법행위책임의 존부에 관한 분쟁 역시 '본질적 내용'의 이행과 밀접하게 관련된 분쟁으로서 위 중재조항의 중재대상에 포함된다고 판시하였다(1992. 4. 14선고, 91 다 17146, 17153 판결). 또한 중재심판을 먼저 거쳐야 한다는 방소항변은 사건에 관하여 본안의 항변을 제출하기 전에 하여야 하고, 피고가 그러한 항변을 제출함이 없이 본안의 항변을 제출함으로써 이미 소송상 본안의 심리에 들어간 후에는 중재심판을 먼저 거쳐야 한다는 방소항변은 제출할 수 없다(대법원 1991. 4. 23선고, 91 다 4812 판결). 그러나, 계약당사자 사이에 중재약정이 있는 경우 당사자 중 일방의 중재절차를 거치지 않은 제소에 대하여 상대방이 중재계약의 존재를 들어 방소항변을 제기하지 아니하고 본안판결을 받았다는 사실만으로는 당사자 사이에 위 중재계약을 묵시적으로 해지하기로 하는 합의가 있었다고 볼 수 없다고 판시하였다(대법원 1992. 1. 21선고, 91 다 7774, 7781 판결).

IV. 소송계쟁물의 중재회부

1. 소송이 진행되고 있는 경우 그 소송계쟁물도 중재에 회부될 수 있음은 보통법상으로는, 중재법규상으로도 인정되고 있다. 이러한 경우 소송계쟁물 자체가 중재의 대상이 되지만, 당사자의 합의 또는 법원의 명령에 의하여 그 이외의 대상을 중재대상에 포함시키는 것도 유효하다.²²⁾

22) Wilkinson v. Prchard, 145 Iowa 65, 123 N.W. 964

2. 당사자의 합의에 의하여 현재 소송 중인 계쟁물이 중재에 회부된 경우에는 당사자가 소송 대신 중재를 분쟁해결의 수단으로 택하였으므로 소송은 종료된다.²³⁾ 그러나, 당사자가 합의에 의하여 중재판정이 날 때까지 소송이 중단되는 것으로 할 수도 있음은 물론이며,²⁴⁾ 중재법규상 소송이 중지하는 것으로 규정된 경우에도 그에 따라 소송은 중지된다.²⁵⁾

보통법상 “장래의 중재계약(an executory arbitration agreement)은 취소될 수 있으며 법원의 관할로부터 벗어나기 위하여는 허용되지 아니한다”는 원칙이 있었기 때문에 이에 기한 중재제기만으로는 소송은 종료되지 아니하고, 연기될 수 있을 뿐이라는 입장을 취하는 주들이 있다. 그러한 중재회부 이전에 행하여진 판결은 특히 당사자의 동의에 의한 경우 유효하다.²⁶⁾ 그러나, 일부 주에서는 그러한 중재의 회부로써 당사자가 반대의 취지를 정하지 아니한 경우 소송은 종료된다는 반대의 입장을 취하고 있다.²⁷⁾

3. 법원의 명령에 의하여 소송계쟁물이 중재에 회부된 경우 그로 인한 소송에의 영향은 법원의 명령에 의하여 결정되지만, 일반적으로 소송은 종료되지 아니한다.²⁸⁾ 그러나, 그러한 중재회부라는 법원의 명령이 최종적인 판결이기 때문에 소송은 종료된다는 반대입장의 관례도 존재한다.²⁹⁾ 법원의 명령에 의한 중재회부는 그 이전의 변론상의 하자에 대한 주장을 포기하는 효과를 가지며,³⁰⁾ 중재에 회부됨으로써 가압류는 취소된다.³¹⁾

23) *Pick Industries, Inc. v. Gebhard-Berghammer, Inc.* 262 Wis. 498, 56 N.W.2d 97, 57 N.W.2d 519.

24) *Black. v. Woodruff*, 193 Ala. 327, 69 So. 97, *Nelson v. Reinhart*, 41 Nev. 69, 167 P. 690.

25) *Murphy v. Greenberg*, 246 Pa. 387, 92 A. 511.

26) *Magaziner v. Consumers Baking Co.* 254 Mass. 4, 149 N.E. 547, 42 A.L.R. 725.

27) *McCune v. Lytle*, 197 Pa. 404, 47 A. 190.

28) *Pollock v. Hall*(U.S.) 4 Doll 222, 1 L. ed 809; *Allen v Hickam*, 156 Mo. 49, 56 S.W. 309.

29) *Minor v. Gayle*, 199 Ky. 628, 251 S.W. 653.

30) *Martin v. Ihmsen*, 21 How (U.S.) 394, 16 L. ed 134; *Ames v. Stevens*, 120 Mass. 218.

31) *Hill v. Hunnewell*, 18 Mass (1 Pick) 192; 우리나라 상사중재규칙 제40조는 중재판정부는 당사자의 어느 일방의 신청이 있는 경우에는 당사자의 권리나 분쟁의 최종판정과는

V. 중재계속 중의 소송중지

중재계약이 취소불가능한 것으로 규정하는 주에서는 중재가 행하여지거나, 중재의무의 불이행이 있는 경우 소송을 중지시킬 수 있도록 규정하고 있으며,³²⁾ 중재회부를 지연시키지 아니하는 한도에서 그러한 규정은 유효한 것으로 인정되고 있다.³³⁾

VI. 준거법의 준수

중재인은 법률이 아닌 선과 형평에 따라 편정할 수 있음이 일반적이거나, 중재계약상 준거법을 지정하고 있는 경우 중재인은 이에 구속되어 준거법에 따라 판정하여야 한다.³⁴⁾ 우리나라 대법원도 중재계약상의 준거법에 중개인이 구속된다는 입장을 명백하게 하면서³⁵⁾ 선하증권상 소위 센트로콘(Centrocon) 중재조항이 삽입되어 있으나, 중재준거법에 의하면 유효한 중재계약이 있었음을 주장할 수 없게 된 경우에는 유효한 중재계약이 존재한다고 볼 수 없거나, 그 이행이 불가능하다고 보아야 한다고 판시하고 있다.(대법원 1990. 2. 13 선고, 88 다카 23735 판결)

관계없이 중재의 대상이 된 재산을 보호하기 위하여 필요한 조치를 당사자의 어느 일방에게 지시할 수 있도록 규정함으로써 재산의 보존에 관하여 규정하고 있다.

32) Uniform Arbitrator Act Section 2(c)

33) Lumsden v. Lumsden Bros. & Taylor, Inc. 242 App. div. 852, 275 N.Y.S. 221.

34) 5 Am. Jur. 2d Arbitration and Award Section 140.

35) 우리나라 대법원은 중재계약이 유효한지의 여부나 그 효력은 중재가 행하여지는 국가의 법이나 중재조항상의 준거법에 따라 판단되어야 한다고 판시한 바 있다(대법원 1990. 2. 13선고, 88 다카 23735 판결).

VII. 중재판정의 파기

1. 중재판정에 대한 법원의 불간섭원칙

중재인은 당사자의 중재계약에 의하여 권한이 부여되어 사실관계는 물론 적용되는 법까지도 결정하기 때문에³⁶⁾ 중재판정이 파기되는 경우 이외에는 사실상 중재인의 권한에 제한이 없는 셈이 된다.³⁷⁾ 중재판정은 일응 유효한 것으로 취급되며, 법원도 일반적으로 중재판정에 간섭하게 되는 것을 원하지 아니한다. 따라서, 다음과 같은 경우에도 중재판정은 파기되지 아니한다.³⁸⁾

(1) 중재판정에 이르는 과정에서의 쟁점에 대한 판단이 잘못된 경우에도 중재판정은 유효하다.³⁹⁾ 따라서, 선과 형평의 원리에 따른 중재판정인 이상 당사자의 법률상 권리와 일치하지 아니하는 중재판정도 유효하며,⁴⁰⁾ 당사자가 법률적으로는 용인될 권리가 중재판정상 용인되지 아니할지라도 그 중재판정은 유효하다.⁴¹⁾ 왜냐하면 당사자가 이러한 사태의 발생가능성을 예견하면서 분쟁을 중재에 회부한 이상 이를 감수하는 것이 당연하기 때문이다.

(2) 중재계약상 또는 중재법규상 엄격한 청문절차가 요구되는 경우 이외에는 법적인 심리절차를 준수하지 아니하는 경우에도 중재판정은 유효하다. 예컨대,

36) 중재계약상 제한이 있는 경우 이외에는 중재인은 사실 및 법에 대한 최종판정관이다.

Twin Lakers Reservoir & Canal Co. v. Platt Rogers, Inc. 112 Colo. 155, 147 P.2d 828.

37) Park. Constr. Co. v. Independent School Dist. 216 Minn. 27, 11 N.W.2d 649.

38) 우리나라 중재법 제10조(중재절차 위법의 주장과 중재인의 판정권)는 “중재인은 당사자가 법률상 유효한 중재계약이 성립하지 아니하였다는 것, 중재계약이 판정하여야 할 다름에 관계가 없다는 것, 또는 중재인이 그 직무를 수행할 권한이 없다는 것, 기타 중재절차를 허용할 수 없는 것이라고 주장하는 경우에도 중재절차를 속행하여 중재판정을 할 수 있다”고 규정하고 있다.

39) Coleman Co. v. Int'l Union, United Auto. A. & A.I.W. 181 Kan. 969, 317 P.2d 831.

40) Sapp v. Barenfeld 34 Cal.2d 515, 212 P.2d 233.

41) Gerdets v. Central Oregon Irrig. Co. 83 Or. 576, 163 P. 980.

배심원에 의한 심리를 받을 권리(a right to trial by jury)는 중재절차상 보장되지 아니하며, 중재판정에 대한 증거의 충분성에 대하여는 법원은 심리할 수 없다.⁴²⁾

(3) 중재계약상 사실관계와 적용법규를 구분하여 기술하도록 요구된 경우 이외에는 이들을 구분하여 기술하지 아니한 경우에도 중재판정은 유효하며,⁴³⁾ 결국 중재인의 사실관계확정은 확정적인 셈이다. 이러한 점과 관련하여 우리나라 대법원은 중재법 제13조 제1항 제4호 후단 소정의 '중재판정에 이유를 붙이지 아니하였을 때'란 '전혀 이유의 기재가 없는 경우, 이유의 기재가 있더라도 불명료하기 때문에 중재판정이 어떤 사실상 또는 법률상의 판단에 기인하고 있는가를 판명할 수 없는 경우, 이유가 모순인 경우'를 말한다고 하면서, 중재판정서에 이유의 설시가 있는 한 그 판단이 실정법을 떠나 공평을 근거로 삼는 것도 정당하고, 또는 판단에 부당하거나 불완전한 점이 있다는 것만으로는 '중재판정에 이유를 붙이지 아니한 내'에 해당한다고 할 수 없다고 판시한 사례가 있고,⁴⁴⁾ 중재판정문에 기판력주장에 관한 판단이 있는 이상 그러한 기판력 주장을 배척한 근거에 대하여 일일이 설명하지 아니하였다거나 내용상에 소홀함이나 잘못이 있다 하더라도 이를 중재판정의 취소사유에 해당하는 판단유탈이라고 할 수 없다고 판시하였다.⁴⁵⁾

(4) 중재인이 중재판정의 내용과 효과를 중재판정 당시 알고 있는 한도 내에서 당사자의 증언상 착오가 있거나, 중재인이 중재판정 후에 중재판정상의 착오를 자인하는 경우에도 중재판정은 유효하다.⁴⁶⁾ 즉 중재인은 어떠한 이유로도 자신의 중재판정을 후에 탄핵할 수 없다.

(5) 중재인이 중재비용과 중재인의 보수를 상당한 액으로 정한 경우 법원에 의한 심리대상이 되지 아니하지만, 불합리한 액수의 중재인 보수는 법원에 의한

42) Los Angeles Local Joint Executive Board v. Stan's Drive-Ins, Inc. 136 Cal. App.2d 89, 288 P.2d 286.

43) Re Curties 64 Conn. 501, 30 A. 769.

44) 대법원 1989. 6.13선고, 88 다카 183, 184 판결.

45) 대법원 1992. 1. 21선고, 91 다 7774 판결.

46) 5 Am. Jur.2d Section 167.

여 심리된다. 단순히 과도한 액수의 중재인의 보수는 감액되지만, 기망적인 중재인의 보수는 전체 중재판정을 무효로 하는 결과를 가져온다.⁴⁷⁾

2. 중재판정의 파기사유

(1) 파기사유와 상대방에 대한 피해성 여부

그러나, 법원에 의하여 중재판정이 파기되는 경우가 있으며, 중재의 자주성에는 그 한계가 있게 된다. 파기사유에 따라서 추가적으로 다음과 같은 점이 중재판정의 파기에 있어서 고려되어야 한다.

중재판정이 절대적으로 무효인 경우 그 중재판정은 그 사유로 파기될 수 있다. 중재판정이 상대방의 부당한 행위로 인하여 파기사유가 발생한 경우 그러한 상대방의 행위가 중재인들의 판정에 부당한 영향을 미치는 경향이 있기만 하면 그 중재판정은 파기된다.⁴⁸⁾ 그러나, 일반적으로 중재판정이 파기되려면 파기사유를 주장하는 당사자가 그러한 파기사유로 말미암아 실제로 피해를 입었다든가, 또는 그러한 파기사유의 존재로 인하여 필연적으로 피해를 입을 것이라는 요건이 요구된다.⁴⁹⁾

(2) 중재법규에 의한 파기사유

중재판정의 파기사유는 중재법규에 열거된 사유만이 파기사유로 되며, 그 이외의 사유로는 파기될 수 없음이 원칙이다. 중재판정의 파기사유는 판결이 파기사유보다 제한적이다. 미국중재법 역시 파기사유를 열거하고 있고,⁵⁰⁾ 통일중재법 역시 파기사유를 열거하고 있다.⁵¹⁾ 우리나라 중재법 제13조(중재판정취소의 소)에

47) Kelly v. Lynchbury & D.R. Co. 110 N.C. 431, 15 S.E. 200.

48) Smith v. Home Ins. Co. 178 S.C. 436, 183 S.E. 166.

49) Karthaus. v. Yllas y Ferrer, 1 Pet. (U.S.) 222, 7 L. Ed. 121.

50) 9 U.S.C. Section 10.

51) Uniform Arbitration Act Section 12

의하면 (가) 중재인의 선정 또는 중재절차가 중재법이나 중재계약에 의하지 아니한 때, (나) 중재인의 선정 또는 중재절차에 있어서 당사자가 소송부능력자이거나 대리인이 적법하게 선임되지 아니하였을 때, (다) 중재판정이 법률상 금지된 행위를 할 것을 내용으로 한 때, (라) 중재절차에 있어서 정당한 사유없이 당사자를 심문하지 아니하였거나 중재판정에 이유를 붙이지 아니하였을 때, (마) 민사소송법 제422조 제4호 내지 제9호에 해당하는 사유가 있을 때에 중재판정의 취소의 소를 제기할 수 있다고 규정하고 있다. 우리나라 중재법상의 취소사유에서 언급되는 민사소송법 제422조(재심사유) 제4호는 '재판에 관여한 법관이 그 사건에 관하여 직무에 관한 죄를 범한 때', 제5호는 '형사상 처벌을 받을 타인의 행위로 인하여 자백을 하였거나 판결에 영향을 미칠 공격 또는 방어방법의 제출이 방해된 때', 제6호는 '판결의 증거로 된 문서 기타 물건이 위조나 변조된 것인 때', 제7호는 '증인, 감정인, 통역인 또는 선서한 당사자나 법정대리인의 허위진술이 판결의 증거로 된 때', 제8호는 '판결의 기초로 된 민사나 형사의 판결 기타의 재판 또는 행정처분이 다른 재판이나 행정처분에 의하여 변경된 때', 제9호는 '판결에 영향을 미칠 중요한 사항에 관하여 판단을 유탈한 때'를 그러한 사유로서 규정하고 있다.

그러나, 예외적으로 그 주의 기본적인 원리에 반하는 경우 중재판정은 파기될 수 있다. 예컨대, 중재법규에 파기사유로 열거되지 아니하였다고 하더라도 그 주의 형벌법규에 반하는 불법적인 중재판정은 파기된다

3. 구체적인 파기사유

(1) 중재판정의 문면상 명백하고 중대한 착오

일반적으로 중재판정이 착오로 인하여 파기되지 아니함은 위에서 본 바와 같으나, 중재판정의 문면상 명백한 착오는 그 파기사유가 된다.⁵²⁾ 예컨대, 중재판

52) Held v. Comfort Bus Line, 136 N.J.L. 640, 57 A.2d 20.

정의 문면상 계산상 오산임이 명백한 경우가 이에 해당한다.⁵³⁾ 우리나라 중재법 제54조(판결문의 정정)에 따라 정정이 가능한 범위에 관하여 우리나라 대법원은 “판정문에 숫자 계산의 착오나 서기 또는 타자원의 과실 기타 이와 유사한 사유로 인하여 발생한 명백한 오류에 한하여 본안의 결론에 영향을 미치지 아니하는 범위 내에서 정정할 수 있다는 취지이며, 내용을 수정하는 정도에 이르는 것은 정정의 대상이 되지 아니한다”고 한다.⁵⁴⁾

그러나, 중재판정이 파기되려면 아울러 그 착오가 중대한 사항에 관한 것이어야 하며, 당사자의 권리 또는 중재판정의 정의에 아무런 영향을 미치지 아니하는 하찮은 사항인 경우에는 중재판정의 파기사유로 되지 아니한다.⁵⁵⁾ 나아가, 중재인의 의사가 신청서와 관련하여 중재판정을 검토함으로써 명백하게 파악될 수 있는 경우에는 단순한 표현의 부정확성으로 인하여 중재판정은 파기되지 아니한다.⁵⁶⁾

(2) 중재인의 인적 파기사유

1) 중재인의 의도를 형해화시키는 중재인의 착오

본 파기사유에 해당되는 착오는 오해, 부주의 또는 은닉으로 인하여 발생한 착오로서 중재인들이 매우 호도되거나 현혹되어 중재인들이 의도한 바대로 중재판정이 행하여지지 아니한 착오이어야 한다.⁵⁷⁾ 다시 말하면 중재판정상의 원칙에 중대한 영향을 미치고 명백한 착오로서, 중재인들이 중재판정 이전에 그러한 착오가 존재함을 알았더라면 중재판정을 달리 내렸을 것임이 요구된다.⁵⁸⁾

53) Oregon-Washington R. & Nav. Co. v. Spokane, P. & S.R. Co. 83 Or. 528, 163 P. 989

54) 대법원 1992 1. 21선고, 91 다 7774, 7781; 우리나라 상사중제규칙 제54조도 이러한 대법원의 판시내용을 명문화하고 있다. 미국통일중재법(Uniform Arbitration Act) Section 9, 13(a)(1) 및 13(a)(3)도 서기의 실수의 시정 또는 형식상 완전성을 위한 정정을 허용하고 있다.

55) Putterman v. Schmidt 209 Wis. 442, 245 N.W. 78.

56) Clark Millinery Co. v. National Union F. Ins. Co. 160 N.C. 130, 75 S.E. 944.

57) Gulf Ins. Co. v. Pappas (Tex. Civ App.) 73 S.W.2d 145.

58) Sweet v. Morrison 116 N.Y. 19, 22 N.E. 276.

따라서, 중재인의 착오로 인하여 중재인이 의도하지 아니한 결과를 초래하는 중재판정은 파기되며,⁵⁹⁾ 모든 중재인들이 인정하는 명백한 착오, 중재판정 자체로부터 또는 중재판정의 일부분인 서류들로부터 알 수 있는 명백한 착오가 있는 중재판정은 파기된다.⁶⁰⁾ 이러한 파기사유는 중재인들이 적용법규에 관하여 착오가 있는 경우, 즉 중재인의 법률착오에 의한 판정의 경우에도 적용된다.⁶¹⁾ 그러나, 중재인들이 알거나 인식한 사항에 관하여 중재인들이 그릇된 결론을 내린 경우는 이에 해당되지 아니한다.

2) 중재인의 권한 유월

비록 중재판정의 문면상 아무런 착오가 없다고 하더라도, 중재인이 그 권한의 범위에 착오를 일으켜 중재신청과 상위한 중재판정을 내린 경우 그 중재판정은 파기된다.⁶²⁾ 예컨대, 중재신청서상 용어의 의미에 착오를 범하여 중재신청의 조건을 무의미하게 만들게 되는 경우⁶³⁾ 또는 중재회부시 유효한 것으로 볼 것이 요구되어 있는 서류를 무시하는 경우⁶⁴⁾가 이에 해당한다. 넓게는 중재인이 중재판정을 할 관할이 없는 경우까지를 포함할 수 있다.

3) 중재인의 기망 또는 공모

중재인의 기망 또는 일방 당사자와의 공모가 있는 경우에는 중재인이 당사자 일방에 대하여 편견을 가지고 공정하고 정직한 판정의무를 이행하지 아니하였을 것이므로 공정한 심리를 통하여 정직한 판단을 하지 아니하였을 것이므로 중재판정의 파기사유가 된다.⁶⁵⁾ 중재인들의 과반수가 일방 당사자와 공모하지 아니한 경우라고 하더라도 그 중 일인의 중재인에 대한 뇌물공여가 있는 독직의 경우 중재판정은 파기된다.⁶⁶⁾ 그러나, 중재인의 부당한 동기만으로는 좀처럼 이에 해당되지 아니한다. 중재판정이 판례상의 책임부담비율과는 달리 과도한 배상액

59) Black v. Woodruff 193 Ala. 327, 69 So. 97.

60) Sweet v. Morrison, 116 N.Y. 19, 22 N.E. 276.

61) Glabraith v. Lumsfor 87 Tenn. 89, 9 S.W. 365.

62) Halstead v. Seaman 82 N.Y. 27.

63) Swisher v. Dunn 89 Kan 412, 131 P. 571.

64) McCormick v. Gray 13 How (U.S.) 26, 14 L. Ed. 36.

65) Zimmerman v. Marymor 290 Pa. 299, 138 A. 824.

66) Worley v. Moore 77 Ind. 567.

수가 산정된 것만으로는 기망 또는 부당한 동기에 대한 결정적인 증거가 될 수 없음에 유의할 필요가 있다.⁶⁷⁾

중재인의 착오가 매우 중대하여 기망이 추론될 수 있는 경우⁶⁸⁾ 파기사유가 된다. 또한 중재판정이 매우 불충분하거나 과도하여 중재인의 기망과 같은 효과를 초래하는 경우에는 현실적으로 중재인의 기망행위가 없다고 하더라도 파기사유가 된다.⁶⁹⁾ 다만, 이러한 경우에는 그러한 불충분성 또는 과대성이 중대하고 명백한 경우이어야만 한다.⁷⁰⁾ 자의적인 행위 내지 중대한 착오도 명시적 또는 묵시적 기망에 해당되어 파기사유가 될 수도 있다.⁷¹⁾

중재인의 불공평성은 부당한 판정에 의하여 입증될 것이 요구되지 아니한다. 당사자의 일방과 중재인과의 관계가 절차상의 공정성을 의심할 만한 근거가 되어 상대방의 공정한 판정을 받을 권리를 침해할 가능성이 있는 것으로 충분하다.⁷²⁾ 다만, 그러한 이해관계 또는 편견을 직접적이고, 명확하며, 입증될 수 있는 것이어야 하며,⁷³⁾ 간접적이고, 불확실하고, 추측적인 것으로는 부족하다.⁷⁴⁾ 그러한

67) Burchell v. Marsh, 17 How (U.S.) 344, 15 L. Ed. 96.

68) Vega S. S. Co. v. Consolidated Elevator Co. 75 Minn 308, 77 N.W. 973.

69) Ghdden Co. v. Retail Hardward Mut. F. Ins. Co. 181 Minn 518, 233 N.W 310, aff'd 284 U.S. 151, 76 L. Ed. 214, 52 S. Ct. 69.

70) Second. Soc. of Universalists v. Royal Ins. Co. 221 Mass. 518, 109 N.E. 384.

71) Kinkle v. Fruit Growers Supply Co. 63 Cal. App.2d 102, 146 P.2d 8

72) American Guaranty Co. v. Caldwell (C.A.9) 72 F.2d 209.

73) American Guaranty Co. v Caldwell (C.A.9) 72 F.2d 209. (당사자의 일방과 사업관계를 가지고 있는 경우) 그 이외에도 가까운 친척, 피용자, 대리인, 분쟁결과에 대한 은밀한 이해관계 등이 이에 해당된다.

74) 우리나라 중재법 제6조(중재인의 기피)는 당사자는 민사소송법 제37조(제척의 원인) 또는 제39조(당사자의 기피권) 제1항의 사유를 이유로 중재계약이나 중재법에 특별한 규정이 없을 때에 한하여 법원에 중재인의 기피를 신청할 수 있다. 다만, 중재인 앞에서 진술을 한 때에는 민사소송법 제39조 제1항의 사유를 이유로 기피할 수 없다고 규정하고 있다.

우리나라 민사소송법 제39조 제1항은 “법관에게 재판의 공정성을 기대하기 어려운 사정이 있는 때에는 당사자는 기피신청을 할 수 있다”고 규정하고 있고, 우리나라 민사소송법 제37조(제척의 원인) 제1호는 “법관 또는 그 배우자나 배우자이었던 자가 사건의 당사자가 되거나 사건에 관하여 당사자와 공동권리자, 공동의무자나 상환의무자의 관계가 있는 때,” 제2호는 “법관이 당사자와 친척, 호주, 또는 가족의 관계가 있거나 이러한 관계에 있었던 때,” 제3호는 “법관이 사건에 관하여 증언이나 감정을 하였을 때,” 제4호는 “법관이 사건에 관하여 당사자의 대리인이 되거나 되었던 때,” 제5호는 “법관이 사건에

이해관계 또는 편견만으로는 명백한 파기사유가 되지 아니하는 경우에는⁷⁵⁾ 중재인의 행위, 중재판정의 규모 등을 고려하여 파기 여부가 결정된다. 중재인의 의견이 다른 것만으로는 불공평한 것으로 도지 아니한다.⁷⁶⁾

4) 중재인의 비행

비록 중재인에 의한 고의적인 기망행위 또는 부당한 동기가 전혀 없는 경우라 할지라도 경솔한 비행은 중재판정의 파기사유가 될 수 있다.⁷⁷⁾ 예컨대, 중재인이 일방당사자의 대리인으로서 행동하거나,⁷⁸⁾ 사행적인 우연한 방법으로 중재판정의 결론에 도달하는 경우,⁷⁹⁾ 증언 당시 중재인이 만취한 경우⁸⁰⁾가 이에 해당한다. 난지 중재인들의 과반수만의 찬성이 요구되는 중재계약상 중재인들이 만장일치로 중재판정에 이른 경우라 하더라도 그 중 일인의 중재인에게만 비행이 있어도 그 중재판정은 파기된다.⁸¹⁾ 그러나, 지명권을 가진 당사자에 의하여 지명되는 중재인이 중재판정의 대상이 되는 분쟁의 일반적 성격에 관하여 문의하는 것은 중재인이 가지게 될 의무의 성격을 파악하기 위하여 또는 자신이 중재인으로서 수행할 역량을 판단하기 위하여 필요하기 때문에 비행으로 되지 아니한다.⁸²⁾

관하여 불복신청이 된 전심재판에 관하였던 때. 다만, 다른 법원의 촉탁에 의하여 그 직무를 행하는 것은 그러하지 아니하다"고 규정하고 있다

우리 나라 상사중재규칙 제19조 제1항은 "중재의 결과에 관하여 이해관계가 있는 자는 중재인이 될 수 없다. 그러나, 당사자가 중재인에게 위와 같은 사정이 있음을 알면서도 서면으로 그 중재인을 선정하기로 합의한 경우에는 그러하지 아니하다"고 규정하고 있고, 상사중재규칙 제26조 제1항은 "선정의 통지를 받은 중재인은 그 자신의 공정성 또는 독립성에 관하여 정당한 의문을 야기시킬 수 있는 사정이 있을 때에는 이를 모두 사무국에 고지하여야 한다"고 규정하고 있다.

75) *Rand v. Redington* 13 N.H. 72(중재인이 당사자의 채권자인 사실만으로는 중재인의 공정성을 의심할 수 없으며, 중재판정의 대상을 양도하는 경우와 같은 공정성을 의심할 만한 다른 사유가 있어야 한다) 중재판정의 당사자가 예전의 고객이라고 할지라도 변호사는 중재인이 될 수 있다. *Cecil v. Bank of America Nat. Trust & Sav Asso* 107 Cal App.2d 38, 236 P.2d 408.

76) *Burchell v. Marsh* (U.S.) 17 How 344, 15 L. Ed. 96.

77) *McIntosh v. Hartford F. Ins. Co.* 106 Mont. 434, 78 P.2d 82, 115 A.L.R. 1164.

78) *Munro Twp. v. Pioneer Reserve Mut. F. Ins. Co.* 237 Mich. 646, 213 N.W. 161

79) *Luther v. Medbury* 18 R.I. 141, 26 A. 37.

80) *Milwaukee Light, Heat & Traction Co. v. Ela Co.* 142 Wis. 424, 125 N.W. 903.

81) *Moshier b. Shear* 102 Ill. 169

82) *First Nat. Bank v. Clay* 231 Iowa 703, 2 N.W.2d 85.

당사자의 심리절차상 모든 중재인에 의하여 심리를 받은 권리와 관련하여 그러한 당사자의 권리를 침해하는 중재인의 비행은 파기사유가 된다.⁸³⁾ 예컨대, 일인의 중재인의 심리절차에의 불출석, 다른 중재인을 심리절차에 참여하지 못하도록 하는 중재인의 행위,⁸⁴⁾ 실제로 제출된 중요한 증거를 채택하지 아니하는 결정⁸⁵⁾ 등이 파기사유로 된다. 우리나라 대법원은 3인의 중재인 중 1인이 불참한 채로 2인만이 출석한 가운데 심문기일이 진행되고 심문종결할 것을 당사자가 동의한 경우에도, 이러한 사실만으로써 나머지 2인의 중재인만으로 중재판정을 하는 것까지도 동의한 것으로 볼 수는 없기 때문에 당사자의 동의없이 3인의 중재인 중 2인만이 관여하여 한 중재판정은 중재법 제13조 제1항 제1호 소정의 '중재절차가 중재법이나 중재계약에 의하지 아니한 때'에 해당하여 그러한 중재판정은 취소를 면할 수 없다고 판시한 바 있다.⁸⁶⁾

중재인들은 당사자에게 통지하지 아니하고 독립적인 조사를 하여서는 아니 될 의무가 있으므로,⁸⁷⁾ 중재인에 의한 일방적인 조사는 중재계약상 이를 허용하는 조항이 있는 경우 이외에는⁸⁸⁾ 중재판정의 파기사유가 된다. 다만, 중재인이 선의로(in good faith) 일방적인 조사를 하고, 이러한 조사가 당사자에게 해가 될 가능성이 없는 경우에는 예외적으로 중재판정의 파기사유가 되지 아니한다.⁸⁹⁾

당사자의 동의하에 행하여진 중재인의 현장검증은 파기사유가 되지 아니하지만,⁹⁰⁾ 중재계약상 3인의 중재인 모두가 참석할 것이 명시되어 있음에도 불구하고 1인의 중재인이 혼자서 현장을 현증하는 행위는 중재판정의 파기사유가 된다.⁹¹⁾

83) *Gervant v. New England Fire Ins. Co.* 306 N.Y. 393, 118 N.E.2d 574.

84) *Continental Bank Supply Co. v. International Brotherhood of Bookbinders, etc.* 239 Mo. App. 1247, 201 S.W.2d 531

85) *Gervant v. New England Fire Ins. Co.* 306 N.Y. 393, 118 N.E.2d 574.

86) 대법원 1992. 4. 14선고, 91 나 17146, 17153 판결

87) *Stefano Berizzi Co. v. Krausz* 239 N.Y. 315, 146 N.E. 436.

88) *Twin Lakes Reservoir & Canal Co. v. Platt Rogers, Inc.* 112 Colo. 155, 147 P.2d 828.

89) *Omaha Water Co. v. Omaha (C.A.8)* 162 F. 225, aff'd 218 U.S. 180, 54 L.Ed. 991, 30 S. Ct. 615.

90) *Puget Sound Bridge & Dredging Co. v. Lake Washington Shipyards* 1 Wash.2d 401, 96 P.2d 257.

91) *Fred J. Brotherton, Inc. v. Kreielsheimer* 8 N.J. 66, 83 A.2d 707, 27 A.L.R.2d 1154.

중재인들의 일부가 중재판정 대상인 분쟁에 관하여 당사자 이외의 제3자와 논의하는 것이 중재인의 비행으로서 중재판정의 파기사유가 되는지에 관하여는 의견이 대립되어 있다.⁹²⁾ 그러나, 기술적인 문제에 관하여 조언을 구하는 것은 중재인의 결정이 그 자신의 독자적인 판단에 의한 것이지만 비행으로 되지 아니한다.⁹³⁾ 또한 심리절차 이외에서 행하여진 중재인간의 토론은 비행으로 되지 아니한다.⁹⁴⁾

(3) 당사자에 관한 파기사유

1) 당사자의 무능력

당사자가 미성년자이거나 또는 기타의 사유로 유효한 중재계약을 체결할 능력이 없는 경우 중재판정의 파기사유가 된다.⁹⁵⁾

2) 위 증

중재인 변전에서의 위증이 파기사유를 구성하는가에 대하여는 판례가 대립되고 있다. 어떤 주에서는 위증이 중재판정의 파기사유가 된다고 판시하고 있는 반면,⁹⁶⁾ 다른 주에서는 어떠한 증언이 허위인가 여부는 중재인들에 의하여 결정되며, 후에 이에 대한 이의를 제기할 수 없다는 이유로 위증은 중재판정의 파기사유가 되지 아니한다고 한다.⁹⁷⁾ 다만, 중재판정에 의하여 집행판결이 내려진 경우, 그 집행판결이 통상적인 판결과 마찬가지로 파기될 수 있는 경우 이외에는 위증은 그러한 집행판결의 파기사유를 구성하지는 아니한다고 본다.⁹⁸⁾

92) 47 A.L.R.2d 1365.

93) Griffith Co. v San Diego College for Women 45 Cal.2d 501, 289 P.2d 476, 47 A.L.R.2d 1349.

94) Bangor Sav Bank v Niagara F. Ins. Co. 85 Me. 68, 26 A. 991.

95) Millsaps v Estes 137 N.C. 535, 50 S.E. 227.

96) Griffith Co. v. San Diego College for Women 45 Cal. 2d 501. 289 P.2d 476, 47 A.L.R.2d 1349.

97) Tinsley v. Maddox 176 Ga. 471, 168 S.E. 297; French v Raymond 82 Vt. 156, 72 A. 324.

98) Chambers v. Crook 42 Ala. 171.

3) 당사자의 기망 또는 비행

중재판정에서 승리한 당사자에 의한 기망, 부당한 행위, 불법수단은 그 자체로 중재판정의 파기사유가 된다. 예컨대, 중재계약에 위반하여 심리종결 후에 중재인에게 사적인 변론을 하는 것,⁹⁹⁾ 고의로 상대방의 중요한 증인을 주취상태로 만든 경우¹⁰⁰⁾ 등이 이에 해당한다. 그러한 당사자에 의하여 중재인이 실제로 기망을 당하였거나, 중재판정상 유리한 판정이 내려지도록 영향을 받은 경우¹⁰¹⁾는 물론이고, 그러한 목적이 달성되지 아니한 경우에도 중재인이 실제로 중재판정을 내리는 데 있어서 영향을 받았는지를 묻지 아니하고 중재판정의 파기사유가 된다.¹⁰²⁾ 당사자의 기망행위에는 적극적인 기망행위뿐만 아니라, 불리한 중요한 사실을 은닉하는 소극적인 기망행위도 이에 해당한다.¹⁰³⁾

당사자는 자기 자신의 기망행위를 이유를 중재판정의 취소를 구할 수는 없으며,¹⁰⁴⁾ 모든 사실관계가 중재인에 의하여 공정하게 심리되기만 하면 당사자가 단순하게 근거 없는(groundless) 중재청구를 한 사실만으로는 중재판정의 파기사유가 되지 아니한다.¹⁰⁵⁾ 일방 당사자가 변호사의 도움을 받은 것만으로는 중재판정의 파기사유가 되지 아니하나,¹⁰⁶⁾ 이러한 변호사의 조력이 알려지지 아니한 경우는 중재판정에 대한 의심과 비난을 할 수 있는 정당한 근거가 되며, 기망 또는 부당한 영향력으로 보여지는 경우에는 중재판정의 파기사유가 된다.¹⁰⁷⁾

99) *Hewitt v. Reed City* 124 Mich. 6, 82 N.W. 616.

100) *Wynne v. Greenleaf-Johnson Lumber Co.* 179 N.C. 320, 102 S.E. 408, 8 A.L.R. 1081

101) *Fred. J. Brotherton, Inc. v. Kreielsheimer* 8 N.J. 66, 83 A.2d 707, 27 A.L.R.2d 1154

(본 사안은 일방 당사자가 한 중재인과 중요한 사실에 대하여 대화를 나누고, 그 중재인이 다른 중재인에게 이러한 내용을 알림으로써 다른 중재인이 중재판정을 내리는 데 있어서 간접적으로 영향을 받게 된 사안이다).

102) *Insurance Co. v. N. A. Hegewald* 161 Ind. 631, 66 N.E. 902.

103) *Teal v. Bilby* 123 U.S. 572, 31 L. Ed. 263, 8 S. Ct. 239.

104) *Johnson v. Cochran* 81 Ga. 39, 6 S.E. 809(본 사안에서 법원은 강제집행을 면탈하기 위하여 청구권을 양수받은 자는 그를 이유로 중재판정에 대한 파기를 구할 수 없다고 판시하였다).

105) *Emerson v. Udall* 8 Vt. 357.

106) *Griffith Co. v. San Diego College for Women* 45 Cal.2d 501, 289 P.2d 476, 47 A.L.R.2d 1349.

107) *Dickinson v. Chesapeake & O.R.Co.* 7 W.Va. 390.

4) 당사자의 중재필요성에 대한 착오

당사자 쌍방이 중재필요성에 대하여 착오가 있었기 때문에 진정한 중재계약이 체결되었다고 볼 수 없는 경우 파기사유가 된다.¹⁰⁸⁾

VIII. 중재판정의 파기주장에 대한 제한

중재판정에 대한 위에서 본 바와 같은 파기사유도 일정한 경우에는 그 주장이 제한된다. 그러한 파기사유 주장에 대한 제한은 중재의 자주성을 다시 회복할 수 있는 계기가 될 수 있다.

당사자가 파기사유의 존재를 알면서 그러한 파기 신청권을 포기하거나¹⁰⁹⁾ 또는 유효한 중재판정으로서 추인하거나,¹¹⁰⁾ 파기사유를 새삼스럽게 주장하는 것을 허용하는 것이 장기간의 기간이 도과 등으로 신의성실의 원칙에 반하는 경우¹¹¹⁾ 중재판정에 대한 파기를 주장할 수 없으며, 그러한 하자있는 중재판정도 유효한 것으로 된다.

108) Peisch v. Ware 4 Cranch (U.S.) 347, 2 L. Ed. 643.

109) Johnson v. Cochran 81 Ga. 39, 6 S.E. 809.

110) Ames Canning Co. v. Dexter Seed Co. 195 Iowa 1285, 190 N.W. 167(하자있는 중재판정에 기한 이행의 일부로서 그 지급액을 수령한 경우).

111) George v. Johnson 45 N.H. 456(법원은 12년이 경과한 이후 중재판정의 파기를 구하는 것은 소멸시효제도의 취지를 유추하여 볼 때 허용되지 아니한다고 판시하였다). 한편 우리나라 중재법 제16조(소제기기간)에 의하면 중재판정 취소의 소는 확정된 날로부터 5년 내에 제기하여야 하며, 중재법 제15조(집행판결 후의 중재판정취소의 소)에 의하면 당사자가 파실없이 집행판결 절차에서 그 취소의 이유를 주장할 수 없었다는 것을 소명하고 민사소송법 제422조 제4호 내지 제9호에 해당하는 사유를 이유로 한 경우에 한하여 집행판결 후의 중재판정취소의 소를 제기할 수 있을 뿐이다. 중재법 제13조 제2항에 의하면 "중재절차에 있어서 정당한 사유없이 당사자를 심문하지 아니하였거나 중재판정에 이유를 붙이지 아니하였을 때"의 사유에 관하여 당사자간에 따로 합의하였을 때에는 중재취소의 소를 제기할 수 없다는 제한이 있다.

IX. 중재인의 면책

중재인은 사법적으로 면책이 되어 중재판정에 관한 행위로 인한 손해배상에 대하여 책임을 부담하지 아니한다. 왜냐하면 중재계약이 중재인의 독립적인 판정과 재량을 인정하고 있기 때문이다.¹¹²⁾ 중재인은 중재판정의 파기사유를 구성하는 과실, 기망, 비행에 대하여도 면책이 된다.¹¹³⁾

X. 강제집행상 중재판정에 대한 사법적 심사

유효한 중재판정은 법원에 의하여 집행되며, 중재대상의 대상, 내용의 부당성, 증거의 형식과 충분성 등은 사법적 심사의 대상이 되지 아니한다.¹¹⁴⁾ 다만, 전체거래가 법률에 의하여 금지된 불법적인 내용인 경우 그에 대한 중재판정을 받았다고 하더라도 이를 집행하는 것은 허용되지 아니한다.¹¹⁵⁾

미국연방중재법상 중재판정의 집행을 위하여서는 중재계약시부터 법원의 판정을 판결로서 등록할 수 있다고 합의가 이루어지고, 법원의 확인명령을 받아 판결로서 등록하여야 한다.¹¹⁶⁾ 중재판정의 집행은 각 주법에 따라 상이하며, 중재법 규상의 중재를 판결과 마찬가지로의 효력을 가지는 것으로 취급하는 주도 있다. 일반적으로 중재판정의 확인, 집행, 판결집행의 3단계로 집행절차가 이루어진다고 볼 수 있다. 이에 반하여 우리나라 중재법상 중재판정은 당사자간에 있어서는 법

112) Cravolini v Scholer & Fuller Associated Architects, 89 Ariz. 24, 357 P.2d 611

113) Gammel v. Ernst & Ernst, 245 Minn. 249, 72 N.W.2d 364, 54 A.L.R.2d 316.

114) Pacific Vegetable Oil Corp. v. C.S.T., Ltd. 29 Cal. 2d 228, 174 P.2d 441

115) Loving & Evans v. Blick, 33 Cal. 2d 603, 204 P.2d 23.

116) 이호원, “미국연방중재법상 중재판정의 취소사유,” 『상사판례평석집』(1972~1990), 44면 (1992)

원의 확정판결과 동일한 효력이 있으며(중재법 제12조), 중재판정에 의하여 하는 강제집행은 중재판정취소의 소를 제기할 수 있는 이유가 없고, 법원의 집행판결로 그 적법함을 선고한 때에 한하여 할 수 있다(중재법 제14조).

XI. 결 론

미국중재제도에 있어서 다른 대부분의 국가의 중재제도와 마찬가지로 중재의 법원으로부터의 자주성은 존중되는 것이 원칙이다. 판례법이 발달한 미국에서는 중재제도의 발전과 더불어 중재의 자주성에 관한 사안도 비교적 구체적으로 정리되어 가고 있다. 그러나, 중재제도와 소송제도는 분쟁의 해결수단이라는 점에서는 상호보완 및 협동관계에 있으나, 한편으로는 자율적인 분쟁해결수단으로서의 중재제도와 강제적인 분쟁해결수단으로서의 소송제도는 상호 긴장관계에 있음을 부인할 수 없다. 이러한 양자의 대립적인 상호관계는 중재의 자주성의 문제를 어떠한 정도로 구현할 것인가에 따른 정책적인 문제인 동시에 중재법의 테두리 안에서 소송법적인 논리와는 별개로 고유한 중재법적인 고려를 필요로 하는 문제인바, 중재법규의 보다 상세한 규정과 더불어 구체적인 사례에 따른 판례, 중재판정의 점증적인 발전과 더불어 해결될 수 있을 것으로 본다.