

# UNCITRAL 모델중재법의 채택: 계속되는 성공 스토리

by Prof. Dr. Gerold Herrmann  
장 문 철\* 譯

- A. 결론부터 시작하며
- B. 이 프로젝트의 이유가 곧 채택의 이유
- C. 모델법의 독특한 특징 및 장점
  - I. 모델법의 보편적인 출처(origin)
  - II 보편적 구성과 전지구적 관심
  - III 다른 국가들에 있어서 세계적인 수용가능성
- D. 합의된 모델의 드문 변형들
- E. 모델법에 의해 다루어지지 않은 부수적인 문제들
- F. 다양성을 포용하는 통일성을 향하여

---

\* 경찰대학교 교수.

번역문 해당 脚註(footnote) 내용은 앞의 英文부분과 동일하여 중복게재를 생략하므로 英文부분 해당 내용을 참조 바람.

## A. 결론부터 시작하며

결론부터 시작하면, 국제상사중재에 관한 UNCITRAL 모델법은 UNCITRAL의 아주 성공적인 산물임이 틀림없다. 아마 그것을 입안한 사람들이 기대했던 것보다도 훨씬 더 성공적일 것이다.<sup>1)</sup> 이러한 이유에서 “모델법 채택에 있어서 주요 국가들의 경험 과거와 현재”에 대한 글을 써달라고 부탁 받은 것은 커다란 기쁨이자 영광이다. 더욱이 중재법 개정에 착수하려는 국가로부터 이런 부탁을 받은 것은 기쁨을 더해준다. 기쁨을 주는 또다른 이유는 한국이 OECD 회원국이 된 지 1년 만에 그리고 우리의 한국 친구들이 훌륭하게 조직해낸 인상적인 ICCA회의 이후에 이 중요한 국가에 다시 오는 기회를 갖게 되었다는 것이다.

모델법의 성공은 다음과 같이 몇마디로 기술될 수 있을 것이다. 이미 오늘날 세계의 4분의 1 정도의 지역이 UNCITRAL 모델에 기초한 입법을 채택하였으며, 더 많은 국가들이 이에 뒤따를 예정이다. 비록 이 모델법이 규정하고 있지 아니한 문제들에 대해서 몇몇 조항들이 첨가되어 있기는 하지만, 후에 보여질 것처럼 (D항 참조) 이 입법들은 본 모델에서 거의 벗어나지 않는다.

개별적인 국가들이나 지역들을 살펴보면, 이 성공은 중재사건의 수적 증가와 해당입법에 관한 전문가들의 만족도에 의해 측정될 수 있다. 필시 한국측 옵서버들에게 특히 관심거리가 될 동아시아 지역을 예로 들어보면, 홍콩은 모델법을 채택한 지 2년 만에 법원의 중재건수가 54건에서 185건으로 증가하였다.<sup>2)</sup> 그리고 모델법에 관해 자주 사법적 해석을 내려야 했던 당시의 판사이었으며 지금은 홍콩국제중재센터의 의장인 닐 캐플런은 다음과 같이 결론을 내렸다. “모델법은 두 사건을 제외하고<sup>3)</sup> 대부분의 경우에 있어서 아주 성공적이었으며 일상적 관점에서도 정해진 목적을 달성했다.”<sup>4)</sup> 홍콩의 경험에 대한 과거 그의 평가에 의하면, 법원이 모델법의 구성과 관련하여 법률 적용에 어려움을 겪지 않을까 하는 종전의 걱정은 근거가 없는 것으로 판명되었다. 왜냐하면 특별한 경과규정(special transitional provisions)이 있고, 또 모델법은 그 자체가 직설적인 용어를 사용하였으므로 언제라도 어떤 심각한 문제를 야기시키지는 않을 것이었기 때문이다.<sup>5)</sup>

이렇듯 오늘날 우리는 ICCA회의(Lausanne 1984)에서 한 저명한 보고자가 모델법에 대하여 예언한 것이 실현되었다는 것을 알게 된다. 즉, 새로운 모델법

은 UNCITRAL에 의해 완성되었고 각 국가들에 의해 입법화될 때, 뉴욕협약(the New York Convention)과 UNCITRAL중재규칙과 함께 전세계적 중재법체계에 있어 주된 지주로서 어깨를 나란히 하게 될 것이란 사실이다.<sup>6)</sup>

놀라울 것 없이, UNCITRAL은 언제나 현존하는 두 “지주”에 큰 중요성을 부여해왔다. 예를 들어 UNCITRAL은 모델법을 준비하면서 이 지주들을 마땅히 고려해야 한다고 결의하였다. 아시아-아프리카 법률자문위원회(AALCC)에 의해 제안되어 왔던 대로, 성공적인 1958년의 뉴욕협약에 대하여는 개정이나 수정의 필요가 없다고 일찍이 결의된 바있다. AALCC의 권고에 숨겨진 우려는 국제상사중재법의 함정(pitfalls)이나 결함(defects)이라고 불리는 현실적인 다른 많은 어려움들과 함께 모델법에 의해 충족될 수 있고 또 그래야만 한다고 느꼈던 것이다.

## B. 이 프로젝트의 이유가 곧 채택의 이유

일반적으로 말해서, UNCITRAL의 발의를 이끌어 낸 다음의 결함이나 흠결은 또한 한 국가가 모델법을 채택하려는 주된 이유이다. 그러나 본 필자가 목격한 대부분의 사례에서 가장 중요한 것으로 판명된 것은 아래에서 설명할 모델법의 독특한 장점들(C항 참조)을 명백히 인식하는 것이다.

그간 많은 국가들에서 국제중재의 특별한 필요나 특징이 인식되지 않고 있었다. 국제중재를 국내중재와 동일하게 취급하는 입장은, 국제사건에선 적어도 한 당사자가 그리고 때때로 두 당사자 모두가 외국 출신이고 따라서 그 지역의 법과 전통적 특수성을 잘 알지 못할 수도 있다는 사실을 무시하려 한다. 그러므로 합의된 중재규칙을 포함한 중재합의에 대해 늘 갖는 기대가 상충되는 강제법규들에 의해 좌절될 수 있다. 심지어 당사자들이 불공정하게 이용하는 규정들도 부주의한 당사자들에게 위험요소로 작용할 수 있다. 그런데 이러한 유형의 부적절한 규정들은 순수한 국내중재를 염두에 두고 만들어지며, 몇몇 사례에서는 국내소송절차에서 직접 따온 것들이다.

국제중재와 그 사용자들에게는 중재지의 법이 우수해야 할 뿐만 아니라 잘 알려져 있어야 하거나 적어도 쉽게 파악될 수 있어야 한다. 예를 들어 당사자들이 중재장소에 대해 합의하고자 할 때, 그들의 변호인들은 그 지역법에 관해 언

제라도 알 수 있기를 원한다. 만약 그 지역법에 관한 정보가 쉽게 얻어질 수 없다면 그것은 다른 장소(venue)를 선택하게 되는 이유가 될 것이다.

중재를 유치하고자 하는 어떠한 국가라도 이러한 지적인 요소(또는 “고도의 신뢰도”)를 고려해야만 한다. 그러한 욕구는 일방 당사자가 해당 국가 출신인 중재들에만 한정되는 것은 아니라 모든 당사자가 외국 출신인 국제중재에까지 확장된다. 역으로 만일 자국의 당사자들이 다른 국가와 관련되는 중재에 그들에게 익숙한 동일하거나 유사한 법을 적용한다면 이는 외국 출신의 당사자들에게 도움이 될 것이다. 이것은 국내법들 간의 조화(harmonisation)라는 주목할 만한 실질적 가치에 관한 하나의 예일 뿐이다.

위에서 살펴본 사항들은 국제상사중재를 위해 수용할 만한 법체계가 충족시켜야 할 중요한 조건들을 제시한다. 즉 국제중재의 특수한 요구에 적절한 해결책을 갖는 우수한 것이어야 하며, 외국 사용자들에게 쉽게 인지되고 이해될 수 있어야 하며, 이러한 두 조건 위에서, 널리 인정받는 원칙들을 구체화한 다른 많은 국가들의 법과 유사해야 한다.

이 세 개의 조건들은 국제상사중재에 관한 UNCITRAL의 모델법을 가능한 동일하게 따르는 입법에 의해 가장 잘 충족된다. 이 모델법은 가장 진보된 국내법이라도 제공할 수 없는 여러가지 독특한 특징과 장점을 갖는다. 무엇보다도 그것은 그 출처와 구성, 수용 가능성에 있어 사실상 보편성을 갖는 유일한 법이며 그리고 “사무국의 해설서(Explanatory Note of Secretariat)”에서 설명하듯이, 국제중재절차에서 발생하는 대부분의 중요한 문제점들에 관한 세계적인 합의를 유일하게 반영한 법이다.

## C. 모델법의 독특한 특징 및 장점

### I. 모델법의 보편적인 출처(origin)

국제상사중재에 관한 UNCITRAL 모델법은 5차례의 회의에서 실무작업그룹(Working Group)에 의하여 준비되었으며<sup>8)</sup>, UNCITRAL(United Nations Commission on International Trade Law)에서는 이 안을 1985년 6월 21일 채택하였다.<sup>9)</sup>

이 위원회에서 나오는 다른 법안들의 특성과 마찬가지로, 이 법안도 그 출처에 있어서 진실로 보편적이다.

법률체계와 경제체계를 달리하는 전세계의 50개 국가와 15개의 국제기구의 대표들이 이 준비작업에 참가했다. 이 대표단에는 국제적으로 명성있는 중재전문가들이 많이 포함되어 있었다.

UNCITRAL 회의장에 모인 많은 전문인력들을 고려한다면 그 논의는 “준비보고서”(travaux préparatoires)에서 반영되었듯이 그리고 평론자들에 의해서 인정되었듯이 매우 높은 수준임에 틀림없다. 그리고 중요한 부수적인 장점으로서, 위의 준비작업 밖의 것으로서 세계 곳곳에서 개최된 여러 회의와 세미나에서 이 초안에 대하여 논평했던 많은 전문가들과 실무자들의 상당한 전문적 의견과 관점이 포함되어 있다.

결과적으로 이 법안은 이제껏 있어 왔던 어떤 국내 법안보다도 더 많은 사람들에 의해 그 내용이 검증되었다고 할 수 있을 것이다. 상이한 법체계의 여러 국가로부터 얻은 경험과 함께 다양한 관점, 의견, 이해관계 등이 결합되어 위 법안에 나타나 있으며, 한 관측자에 의하면 남북 또는 동서간의 건설적인 협력 중 가장 훌륭한 예로서 격찬될 만한 절차과정과 정신으로 이 일이 이루어졌다고 한다.<sup>11)</sup> 이렇게 뛰어난 협력과 타협의 정신은 예를 들면 절차적 문제에서 영미보통법과 대륙법의 차이를 줄이고, 심지어는 같은 법체계 내의 국가간에도 이견을 보이고 있는 입장을 타협시켰으며, 특히 중재절차의 본질과 국내 법원의 역할에 관한 점에서 큰 기여를 했다.

모델법은 범세계적인 참여로 국제적인 성립을 본 것이므로 분명히 널리 받아들여질 것이다. 단순히 참가했다는 심리적인 면뿐만 아니라, 상호이해와 화해의 정신으로 실제적이고 수용 가능한 해결책을 찾기 위해 함께 했다는 경험 또한 중요하다. 그리고 나는 각국이 받아들일 수 있는 최소공약수만을 타협하는 데에 그치지 않았다는 사실에 성취감과 자긍심을 갖는 데에 동의한다. 마지막 초안에서 보여지듯이, 현존하는 가장 뛰어난 특징들을 채택하거나 새로운 해결책을 제시함으로써 높은 수준의 기준(standard)이 획득되었다고 본다. 모델법 본문의 국제적인 성격으로 인하여 보다 광범위한 지지를 얻을 수 있고 그로 인해 조화의 정도를 높일 수 있다고 자주 언급되고 있지만, 널리 알려진 조화의 개념과는 상관없이 그러한 국제적인 성격이 각국의 관점에서 상당한 가치가 있다는 점은 별로 언급되지 않고 있다.

그 이유는 국제중재에 관한 국내법의 독특한 성격에 있다. 이러한 법은 그 국가의 일반적인 법들과는 달리, 그들이 당사자이건 변호인이건 중재인이건 간에 주로 외국의 독자나 이용자를 위해서 주로 만들어진다. 그러므로 다양한 이해관계와 기대를 반영하여 주로 외국인들에 의하여 만들어진(즉 잠정적 고객의 기대와 유사한) 모델을 갖는 것이 이로운 것이다.

## II. 보편적 구성과 전지구적 관심

모델법의 이러한 보편적 구성은 국제중재에 적용될 준거법으로서의 특성에 아주 적합한 것이다. 어떤 국내법과도 달리 그것은 특정국가를 위해 구상된 것이 아니라서 국내법체제나 전통적 개념의 배경에서 쓰여진 것이 아니다. 대신 그것은 어쩌면 세계 모든 국가의 진정한 모델로서 만들어진 것이다. 해당 국내법에 익숙하지 못한 이용자들에게 후에 얻게 될 한 가지 장점을 언급한다면 특정국가와 다른 법규나 일부 관계자에게만 알려진 국내절차를 참조하지 않는 것이다.

잠정적으로 모든 국가에 대해 적용할 하나의 모델로 만들어야 한다는 생각은 1985년 12월 21일 유엔총회의 결의 40/172에서 확인되었으며, 여기에서 “모든 국가는 중재절차법의 통일을 소망하고 국제상사중재의 특별한 필요성 때문에 국제상사중재에 관한 UNCITRAL 모델법을 숙고해야 한다”고 권고하였다.

국내법의 통일과 개선은 유엔의 두 가지 목표임을 명백히 표현한 것이다. 개별국가가 모델법의 수용에 대해 느끼는 매력은 국가마다 다양한데, 대체로 그 국가의 국내법의 발달정도에 달려 있다.

모델법에 기초한 입법을 통해 실정법 개선의 필요성은 아직 덜 발달되거나 포괄적인 중재법을 갖지 못한 국가에서 특히 느껴질 것이다. 또한 이들 중재법이 국제중재사건에 적합하지 않은 국가에서도 마찬가지일 것이다.

잠재적으로 모델법을 채택할 이러한 국가들은 이미 언급한 사항들과 함께, 많은 다른 장점을 얻게 될 것이다. 우선 세속적인 관점에서 보면 업무가 과도한 입법자나 시간에 쫓기는 중재센터의 설립자에 의해 높게 평가되듯이, 모델법은 쉽게 받아들일 수 있는 형태로 이미 준비되어 있다. 또 개별국가가 모델법을 받아들이는 경우에 최소한도의 수정만이 필요하다(예를 들어 “이 국가”같은 용어를 바꾼다든가, 제6조에서 “관할법원”을 지정한다든가 등). 그리고 모델법은 여섯 개의

유엔 공식어(아랍어, 중국어, 영어, 프랑스어, 러시아어, 스페인어)로 제정되었기 때문에 많은 국가들에게 편리함을 제공한다.

모델법의 또 다른 장점은, 중재의 일반적인 진행과정에 따라 자연스런 구조를 갖춘 포괄성이다. 특정한 국가에서 실제로 적용하거나 해석하는 경우에 이미 언급된 준비보고서(travaux préparatoires)에 의해서 또 모델법을 수용한 모든 국가들에서 발전하는 판례들을 통해서 더욱 도움을 받게 될 것이다. UNCITRAL 사무국은 각국의 회원들의 도움을 받아서 이러한 가치 있는 서류들을 이용할 수 있도록 하거나 해석상의 일치를 촉진시킨다는 목적하에, 관련 판례를 수집하고 그것에 대한 발췌물을 출판하고 있다. 이러한 “UNCITRAL 원문에 관한 판례법”(CLOUT)의 수집은 이미 모델법에 대한 74개 이상의 판례를 포함하고 있다.<sup>12)</sup>

또 다른 장점은 상사중재를 중재의 광고로 부추킬 수 있는 경쟁적인 서비스라고 보는 사람들에 의해 인정되고 있다. 모델법의 즉각적인 수용은 각광받는 PR 효과를 가져올 것이다. 예를 들어 캐나다의 한 중재 전문가는 이러한 효과에 관해 다음과 같이 말하고 있다. “모델법을 받아들인다는 것은 캐나다가 그것을 환영한다는 것뿐만이 아니라 국제상사중재 건수를 많이 확보하고 국제중재를 장려하고 있다는 사실을 보여주는 것이다.”<sup>13)</sup> 보편적 구성에 기반하여 얻게 되는 또 다른 개념은 모델법의 수용이 국내법들의 통일화에 기여하고 마찬가지로 다른 나라를 자극할 것이라는 인식이다.

이러한 장점과 관념은 국제상사중재의 요구를 충족시켜 주는 발달된 법을 이미 지니고 있는 국가에게조차도 적용되며 호소력을 지닌다. 그런 국가의 법이 모델법과 같은 기본 개념을 지니고 있다는 사실은 모델법의 수용을 저지하기는 커녕 오히려 더 용이하게 할 수도 있다. 주의깊이 비교를 하면 국내법 체계의 다양한 입법과 수정법안에 규정되고 있는 개별조항에 있어서도 상당한 차이점을 보이고 있다. 어떤 한 국가라도 다른 해결책을 고수하고자 하는 경우에는 약간의 수정을 가한 모델법을 수용하면 비교가 쉽고 투명성을 제공함으로써 외국인 독자와 이용자들에게 도움을 줄 것이다. 결국 모델법은 다양한 국내법을 가장 잘 평가하고 그 차이점을 확인시켜 주는 가장 체계적인 국제표준을 제시해 주는 것이다. 이렇게 기본모형 내지는 진정한 “비교법”으로서의 표준화의 효과는 모든 국가가 그들의 법을 모델법의 형태로 만들어 나갈 때 한층 더 달성될 수 있을 것이다. 모델법의 어떤 수정들도 즉각적으로 이해하고 알기를 갈망하는 이용자들에게 의해 이렇게 쉽게 확인될 수 있다. 물론 그 수정은 모델법의 또 다른 목적인 국내

법의 조화를 달성하기 위해서 최소한도에 그쳐야 한다.

### Ⅲ. 다른 국가들에 있어서 세계적인 수용가능성

선진 입법을 가진 국가들의 입법부와 법개정 위원회들도 이미 말한 이러한 입법 이유들을 고려해 왔다. 모델법에 근접한 입법을 결정한 독일은 물론이고, 이 점에 있어 좋은 예가 호주이다. 호주는 상사중재법을 불과 몇 년 전에 개정했음에도 다시 모델법을 원형 그대로(모델법이 규정하지 않은 부수적 문제들에 관한 선택적 규정을 덧붙여) 받아 들였다. 홍콩 역시 유사한 예인데 새로운 중재법을 공포한 지 몇 년 지나지 않아 비판도 얼마 받지 않은 상태에서 법개정위원회가 모델법의 채택을 권유하였다.

이런 생각은 다른 지역에서도 널리 퍼져 있는데 모델법의 세계적 수용 가능성이란 결론이 가설적이라거나 희망사항이 아닌 현실에서 이루어지고 있음을 보여주는 것이다. 처음 12년 동안 모델법은 모든 경제 및 법률체계뿐만 아니라 세계의 모든 지역을 대표하는 다양한 발전단계에 있는 다음의 국가들과 지역들에서 큰 수정 없이 수용되어 왔다. 호주, 바레인, 버뮤다, 불가리아, 캐나다, 키프러스, 이집트, 과테말라, 홍콩특별행정구역, 헝가리, 인도, 케냐, 몰타, 멕시코, 뉴질랜드, 나이지리아, 페루, 러시아연방, 스코틀랜드, 싱가포르, 스리랑카, 튀니지, 우크라이나와 미국내의 캘리포니아, 코네티컷, 오리건, 텍사스, 그리고 짐바브웨가 그들이다.<sup>15)</sup> 독일, 그리스, 키르기스탄, 남아프리카, 태국 등 많은 국가들에서도 곧 입법될 예정이다.

한국이 만일 새로운 중재법을 제정함에 있어서 모델법을 거의 그대로 따른다면 이들 대열 속에 끼게 될 것이며, 그러한 참여로부터 이익을 얻게 될 것은 분명하다. 또한 세계시장에서 부상하는 역할에 맞추어 국제상사중재에 대한 우호적 법률환경과 하부구조를 갖춘 국가들의 세계적인 대열에 가담했다는 명백한 전조가 될 것이다. UNCITRAL 사무국은 이 중요하고 흥분되는 작업에 도움이 될 수만 있으면 기꺼이 돕고자 한다.

모델법의 수용여부를 고려하는 데 있어서 특히 그 법의 특별한 목적과 방향을 각별히 참조해야 할 것이다. 즉, 모델법은 일방 당사자 또는 양 당사자 모두가 외국출신인 국제사건들에서 특히 이롭도록 설계되었다. Kerr 대법관은 1984년



그의 알렉산더 강연회에서 다음과 같이 말했다. “중재의 성공 여부는 중재지(venue)의 중재법에 대한 확신에 달려 있다. 국제계약의 양 당사자들은 주로 그들 자신의 법에 대해서 확신을 갖고 있지만 상대방의 법에 대해선 불안해 하기 마련이다. 그 결과, 서로 다투다가 어떤 당사자에게도 진정으로 익숙하지 않은 법을 가진 국가의 중립적 장소를 선택하게 된다…… 모델법의 근거에 깔린 발상은 당사자들이 계약에 삽입하는 중재조항과 장소를 폭넓게 선택할 수 있게 함으로써 이러한 사태에 종지부를 찍는 것이다. 한 국가가 모델법에 기초하여 입법을 한다면 양 당사자들은 그 국가에서 하는 중재를 받아 들이기가 수월할 것이다. 왜냐하면 당사자들은 기본적으로 그들이 어떤 위치에 있는지 알기 때문이다.”<sup>16)</sup>

국제 무역계와 중재인 그리고 변호인들을 위한 이러한 “서비스”의 발상은 한 경험있는 중재인이자 중재 변호인에 의해 다음과 같이 표현된 바 있다. “우리가 해외에서 일을 할 때—중재인이나 전문 감정인, 또는 일방 당사자의 대리인으로서—일상적으로 그 지역법의 적용을 받으며 일을 하고 있다는 점과 만약 그 법이 익숙할 뿐만 아니라 효율적이라고 안다면 우리에게 상당히 실질적으로 이익이 된다는 점을 잊어선 안된다. 만약 우리가 해외에서 일을 할 때 UNCITRAL 체제 하에서 일을 하고 있다는 것을 안다면 변호인(practitioner)들이나 사업가들 모두에게 큰 이익이 돌아갈 것이다.”<sup>17)</sup>

물론 가장 좋은 방법은, UNCITRAL과 같이 세계적으로 대표성이 있는 권한 있는 단체가 채택할 만하다고 생각했던 모델법을 그대로 받아 들이는 것이다. 이 희망이 지나치게 낙관적이고, 오히려 부분적인 채택이 국제중재의 절차적인 기본윤곽에서 더 큰 조화를 향한 유리한 첫걸음이 될 것이라고 말할지도 모른다. 하지만 입법자나 자문인들에게 우선 UNCITRAL 최종텍스트와 아주 다른 제안을 하기 전에 다시 한번 생각해 보라고 과감히 권하고자 한다. 다시 생각해 보라는 것은 이에 따른 일방적인 행동에 의해 얻게 되는 통일화의 전반적인 이익도 고려해 보라는 것이다. 물론 많은 핵심적인 문제점들과 관련해서 채택된 규정에 대해 타당성있는 찬반의 이유가 있지만 상호양보로 성립된 최종합의안을, 매우 위험한 내용을 담고 있다고 판단되지만 않는다면, 패키지로 받아 들이는 것이 유리할 것이다. 이것은 자긍심을 갖고 있는 모델법 초안자들을 만족시키기 위한 것이 아니라 궁극적인 수령인이자 소비자인 국제거래의 당사자들의 실생활에 편하게 하기 위한 것이다. 그들은 편리한 어느 장소에서든 분쟁을 해결하기 위해서 동일한 법체계를 원하기 때문이다. 이제껏 모델법에 근거한 입법을 준비하는 사람들이

일반적으로 "변용하지 말라"는 격언을 따라왔다는 사실을 흡족하게 살펴볼 수 있었다

#### D. 합의된 모델의 드문 변형들

한 저명한 중재전문가가 1994년도에 모델법을 수용한 22건의 입법례에 관해 조사한 바에 의하면 "모델법의 전반적인 성공은 일반적으로 별로 변형된 규정이 없다는 사실로써 알 수 있다."<sup>18)</sup> 사실, 어떤 규정도 다수의 모델법 수용국가들은 말할 것도 없이 '상당수의' 국가들에 의해서도 변형된 적이 없다

흥미롭게도, 2개 이상의 입법례에서 발견된 4가지 변형은 초안심의 중에 특히 강하게 나타난 소수의견과 일치한다. 첫번째는 제28조 2항에 관련된 것으로, 분쟁의 본안에 적용될 중재판정부의 준거법결정에 관한 "간접적인" 경로를 규정한 것이다. UNCITRAL이 당시로서는 많은 국가들이 받아들이기 어렵다고 보았지만 이 규정의 진보적인 입장을 몇몇 국가들이 받아들였다(캐나다, 인도, 멕시코, 튀니지아 등). 이는 상황에 따라 적절하다고 여겨지는 법이나 규정을 직접 적용할 수 있도록 허용한 것이다. 제 28조에 관련된 다른 변형은 불가리아와 러시아연방이 한 것으로 우호적 중재(amicable composition)(동조 제 3항)을 삭제한 것이다.

두 번째는 중재인의 수와 관련된 것으로 몇몇 국가들은 그 수가 홀수일 것을 요구한다(이집트, 인도, 튀니지아 등). 중재인의 수에 대해 당사자들간에 합의가 이루어지지 않을 경우 모델법은 3인 패널의 구성을 규정하고 있다. 반면 몇몇 국가들은 종종 그들의 법이 국제사건(적정 패널원 수는 3인)뿐만 아니라 국내사건 즉 비국제중재에도 적용된다는 사실 때문에 단독 중재인을 선호한다(인도, 멕시코, 스코틀랜드, 미국의 몇몇 주, 이집트, 짐바브웨).

세 번째 변형은(최근 법령들에 자주 나타나는데) 제7조 2항에서 규정하고 있는 서면형식의 요구에 관한 것이다. 모델법은 분명 1958년 뉴욕협약의 그것보다는 훨씬 포용적이며 유연한 방식을 채택하고 있지만, 논란이 되고 있듯이<sup>19)</sup> 아래 상황들을 다루지 않고 있으므로 수정 방식을 택하게 된 것이다. 즉, 선하증권(bills of lading)의 방식(싱가포르)이나 중간적 형식("half form")을 택하여(독일) 규정하

거나 또는 모든 사항들을 열거하여 그 기준을 리스트화하는 방식(영국의 영향을 받은 홍콩) 등을 규정하였다. 사건으로는 이 문제는 깊은 연구해 볼 가치가 있으며, 앞으로의 협약이나 UNCITRAL 모델법의 후속편에서 유니폼한 대답을 내놓아야 할 것이다[만일 약간의 격세유전적인(atavistic) 서면요구가 여전히 존속한다면 말이다]<sup>20)</sup>

네 번째 변형은 중재판정의 승인(recognition)과 집행에 관한 제35조와 제36조에 관련된 것으로서 많은 입법례에서 이를 제외시켰다. 특히 1958년 뉴욕협약의 회원국들(호주 등)과 상호주의의 유보(reciprocity reservation)를 해온 국가들(버뮤다, 홍콩 등)이 그러하다. 모델법은 국제상사사건에 대해 내려지는 모든 중재판정을 중재장소와 관계없이 똑같이 취급을 하는 등 너무나 시대를 앞선 것으로 보인다. 다른 글에서 필자가 지적한 바와 같이<sup>21)</sup> 이렇게 영토직 경계에 무관하는 것이—진정한 “글로벌라이제이션”—중재의 국제적이고 유동적이고 독립적인 특성을 고양하도록 돕는 것이다. 이런 특징에 대해 전통적인 상호주의의 요구는 양립될 수 없을 것이다.

다른 변형들은 내 생각에는 안타까운 것인데, 제13조 3항과 제16조 3항에서 구체화되어 있는 것으로 가장 혁신적이고 힘들게 얻어진 절충안을 거부했기 때문이다. 모델법이 나오기 이전의 세계는 법원이 중재인의 중재판정부의 관할에 대한 통제를 즉시 행해야 하는지(금전과 시간의 낭비를 막기 위해), 아니면 단지 판정취소절차에서만 법원의 통제가 행해져야 하는지(자연작전을 예방하기 위해)에 관해 의견이 둘로 나누어지고 있었다. 후자의 입장을 택한 불가리아와 인도도 모델법의 방식을 앞서 따랐는데, 그것은 일심급 법원의 심사를 규정하고 중재절차가 사법심사 중에도 계속될 수 있도록 함으로써 지연작전의 가능성을 줄이고 법원의 즉각적인 통제의 악영향을 최소화하였다. 후자의 방식의 장점은 법적용에 충실하고 절차속행의 경제적 영향을 평가할 수 있는 중재인들에게 추상적인 수준에서는 해결이 불가능한 문제를 특정한 중재절차의 구체적인 단계에서 해결하도록 한 것이다.

마지막으로 한두 국가들에 의해 이루어진 많은 수의 변형들이 있는데, 그것들은 모두 판정취소에 관한 중요한 규정인 제34조와 관련된 것이다. 스위스의 예에 따라서 튀니지아는 비튀니지아 당사자가 제34조하에서 중재판정에 대한 불복(recourse)을 배제하는 것을 허용하고 있다. 반면 뉴질랜드는 정반대로 당사자들이 법률문제에 관해 소제기를 할 것을 선택할 수 있도록 허용하고 있다(아마 해당

법률이 국내 중재에까지 확대된다는 사실 때문일 것이다). 싱가포르의 사기, 배수, 기본적 정의(natural justice)를 위반한 경우에 판정취소에 대한 사유를 덧붙였다. 반면, 다른 국가들(호주, 뉴질랜드 등)의 방식은 단순히 이러한 사유들이 모델법의 "공서조항(public policy)"에 의해 다루어진다는 점을 명시하는데 이것이 옳은 것 같다. 불가리아는 중재판정부에 판정을 이송하는 유용한 규정(동조 제4항)을 두지 않았다. 인도는 법원이 동조 제3항의 3개월의 기간을 2개월 더 연장할 수 있도록 권한을 부여하였으며, 다른 몇몇의 국가들(홍콩 등)은 그러한 제한기간의 연장권한을 보다 일반적인 용어로 규정하였다.

이렇게 비교적 적은 변형들을 제외하면 국내법규에서 발견되는 다른 수정들은 진정한 변형으로 보기가 힘들 것이다. 오히려 그것들은 법적용상의 조정인데 예를 들면 "상사관계"라는 요소를 빼거나 당사자들이 일부 조항을 배제하거나(오스트리아) 또는 삽입을 허용하는 데에서 볼 수 있다(이 경우는 러시아연방이나 우크라이나의 경우처럼 그 조항을 아예 삭제하지만 않는다면 제1조 3항 (c)에 비추어 그 뜻이 보다 분명해진다). 또는 이러한 수정들은 해석상 별 차이가 없이, 단지 문장 표현상의 변형이다. 모델법의 36개 조항에서 다루지 않은 많은 문제들은 분명히 어떠한 변형도 아니다. 부수적인 문제들을 다루는 그러한 조항들은 다음에서 간단히 살펴보기로 한다.

## E. 모델법에 의해 다루어지지 않은 부수적인 문제들

모델법을 준비하는 과정에서 한 두가지 이유로 결국은 모델법에서 규정되지 않았지만 당시 상당히 많은 주제들이 논의되었다. 놀라운 일은 아니지만 대부분의 이러한 주제들은 그 후에 몇몇 국내법규에 포함되었다.

그렇게 부가된 것들 중에 가장 인기있는 것은 후에 재조명된 "조정"(conciliation)<sup>22)</sup> 이다—미국식 용어로는 "mediation"이다. 이러한 규정들은 조정이라는 분쟁해결방식에 대해 단순히 언급하고 중재인에게 명시적인 권한을 부여하거나 조정활용을 촉진하는 방식에서부터 조정규칙을 상세히 정하는 방식에(보통 UNCITRAL조정규칙을 모방한) 이르기까지 아주 다양하다.

또 다른 분야는 중재절차의 병합(consolidation)과 다수 당사자(multi-party)

중재이다. 법원이 강제하는 중재의 합병은, 내 사건이 맞는다면 미국의 몇몇 주를 제외하고는 선호되지 않는 반면, 원칙적으로 합의에 의한 합병의 절차적 세부사항을 이행하기 위해 법원의 협력에 관해 규정되곤 한다. 이 경우 때때로 3인 이상의 중재인을 선임하는 세부적 절차를 동반하게 된다.

또 다른 것들은 금전적, 재정적인 면, 즉 비용(costs)이나 수수료(fees) 또는 이자(interest)에 관한 것이다. 비용이나 수수료에 관한 해결책으로는 중재판정부가 그것을 결정하도록 권한을 부여하는 방식에서부터 고려해야 할 기준에 대한 세부적인 일람표를 제시하는 방식에까지 이르고 있다. 이자에 관한 해결책으로는 다시 단순한 권한 부여로부터(전통적 영국법을 둘러싼 불분명성 때문에 필요하다고 생각될) 복리나 이자증식 기간, 적정이자율(몇몇 국내법에서는 불행히도 중재판정의 화폐의 종류와는 관계없이 그 지역의 법원 판결에서 적용되는 이율에 고정되어 있음) 등에 관한 세부적인 규정에 이르기 까지 다양하다.

상당수의 입법에서는 중재인이나 때때로 중재관리인의 책임에 관해 정하였고(사실상 제한) 종종 변호인들이나 증인들의 특권이나 책임면제에 관해 규정하고 있다.

한 입법에서는 명시적으로 중재인이 계약상의 미비점을 보완하고 계약을 수정할 수 있는 권한을 부여받음으로써 제19조 2항에 규정된 중재인의 "일반활동허락사항"의 예가 되고 있다. 반면 다른 입법에서는 중재인의 개별적 권한에 대해 길게 열거하고 있다.

마찬가지로 중재판정부가 제17조하에서 명령할 수 있는 보호(protection)를 위한 잠정조치(interim measure)에 관해 상세한 리스트가 몇몇 입법들(그러한 리스트를 선호하는 영미 보통법에서)에서 발견된다. 몇몇 입법들은 심지어 제9조하에서 법원의 잠정조치에 관한 리스트를 제시하고 있다. 많은 입법들은 제17조의 잠정조치에 대해 집행력(enforceability)을 부여하고 있는데, 잠정조치를 중재판정과 같은 것으로 취급하거나 법원이 명령한 잠정조치와 같이 취급한다.

많은 입법례(특히 영미보통법에서)는 UNCITRAL과 그 실무그룹이 내놓은 준비보고서(travaux préparatoires)를 일반적으로 언급하거나, 모든 실무목적상 적합한 두가지 문서들(A/CN/9/264상의 분석적 논평과 위원회보고서 A/40/17)을 지적하면서 모델법의 적용과 해석에 있어서 입법연혁이 고려되어야 한다는 유용한 규정을 하고 있다.

몇몇 입법례에서는 UNCITRAL 중재규칙에서 볼 수 있는 상세한 절차규정을

정하였다. 예를 들자면 중재인의 교체가 이전의 심리와 결정에 미치는 영향, 그리고 일방 당사자만의 진술, 행정적 협조의 지시 등에 관한 것들이다.

마지막으로, 몇몇의 입법에서 언급된 또 다른 주제들은 단지 여기에 그 이름만을 열거하도록 한다. 중재가능성(arbitrability), 공공기관의 중재합의 능력, 비공개성과 공개성, 진술이 없는 데에 대한 중재신청의 기각, 공평성의 결여에 대한 전문감정인의 기피, 중재판정부의 구성전에 중재합의의 유효성에 대한 법원의 결정, 당사자의 사망이 중재합의와 절차에 미치는 영향 등이다.

## F. 다양성을 포용하는 통일성을 향하여

서두에서 언급했듯이, 모델법은 매력적인 모델임이 입증되고 있다. 대부분의 최신 입법들은 모델법을 따르고 있으며 매우 유사한 형태를 가지고 있다(거의 대부분의 법개정위원회들은 수백 가지의 변형으로 시작하였으나, 필자가 적어도 25개의 국가에서 경험을 했고 한 헝가리 전문가에 의해 확인되었듯이,<sup>24)</sup> 점차 그러한 변형들은, 모델법에 담긴 지혜가 면밀히 설명되면서 사라지고 있다).

UNCITRAL 사무국은 비록 매우 제한된 자원이지만, 초안을 검토하고 모델법을 설명하며 다른 국가의 경험들을 참고시킴으로써 입법자들을 가능한 한 협조해왔다. 그러한 협조의 한 예는 싱가포르 등에게 홍콩에서 발생했던 문제들을 피하라고 조언한 것인데, 이것은 법원에 의한 중재인의 선정에 관한 것으로서 법원은 해외에서 절차상 행하는 공식적인 절차적 규칙(formal rules of serving process abroad)에 따라야만 하는 것이다.<sup>25)</sup> 가장 쉬운 해결책은, 모델법에도 규정되어 있듯이, 이 문제를 법원이 아닌 주요 중재센터에 위탁하는 것이다.

이러한 종류의 협력과 함께, 많은 사람들이 내놓는 실제 경험과 지식이 급격히 축적되고 있으므로 모델법은 세계를 중재법의 통일화에 좀 더 다가가도록 도울 것이 확실하다. 많은 개별적인 부수적 사항들이 보여준 것처럼, 통일화가 결코 중재법의 정교함에 해가 되지 않을 뿐만 아니라, 지난 해 이곳 서울에서 자세히 토론된 것처럼, 중재문화의 다양성을 방해하지도 않을 것이다.