仲裁硏究, 第 19 卷 第 3 號
2009년 12월 1일 발행, pp. 141-160

논문접수일 2009. 10. 26
게재확정일 2009. 11. 25

중재인선정 및 분야별 중재인 특성에 관한 연구

A Study on the Selection of Arbitrators and the Characteristics of Arbitrators by Their Expert Field

신 군 재*
Koon-Jae Shin

〈목 차〉

Ⅰ. 서 론
Ⅱ. 선행연구검토
Ⅲ. 중재와 중재인
Ⅳ. 중재인의 선정 및 분야별 특성비교
Ⅴ. 결 론

주제어 : 중재인, 중재판정부, 중재인 선정

* 신라대학교 무역학과 교수

I. 서 론

'Globalization'이라는 무한경쟁시대에서 국내기업들이 국제적으로 점점 관심이 고조되고 있는 중재에 의한 분쟁해결을 도모하기 위해서는 어떠한 중재인을 선정할 것인가가 매우 중요하다. 중재에 있어 중재인은 중재판정을 내리는 권한을 갖고 있어 어떤 중재에서도 중재의 승패에 결정적으로 영향을 미친다. "좋은 중재는 좋은 중재인이다[1]" 및 "중재는 중재인과 마찬가지이다[2]"이라는 말과 같이 중재인의 능력, 전문성 및 공정성이 중재절차의 근간이 되므로, 중재인 또는 중재판정부 구성은 국제중재에 있어서 가장 중요한 단계 중 하나이다[3]. 중재인의 기술과 자질 및 중재인 수는 분쟁해결과정, 궁극적으로는 중재판정 자체에 상당한 영향을 미친다[4]. 당사자들이 계약서상에 중재조항(Arbitration Clause)을 삽입하거나, 중재부탁합의서(Submission to Arbitration) 작성 시 중재인선정방식에 대하여 자신들이 직접 중재인을 선정할 것인지 아니면 특정 중재기관의 중재규칙을 따를 것인지는 당사자의 의지가 매우 중요하다. 즉, 중재는 당사자자치원칙에 입각한 분쟁해결방법으로서 당사자는 중재합의 시 중재기관, 준거법뿐만 아니라 중재인 선정방식도 선택할 수 있다. 이러한 모든 합의들은 기업들의 협상력에 달려있다. 특히, 특정국 중재기관에서 중재로 분쟁을 해결할 경우, 협상력이 상대방보다 클 경우에는 자국의 중재기관을 지정할 수 있지만, 협상력이 약할 경우에는 상대방 국가 또는 제3의 국가의 중재기관이 정해지게 된다. 만약 기업들이 협상력에 밀려서 상대방 국가나 혹은 제3국에서 중재하는 경우에는 가능한 타국에서 중재하는데 있어 불리함을 조금이라도 덜기 위하여 중재합의 시 중재인을 당사자합의로 정하도록 규정하거나, 상대방 중재기관의 중재인 선정방법에 대하여 정확히 이해하여야 한다. 이는 중재기관의 중재인선정제도를 이해하고 그 제도 내에서 자신에게 가장 유리한 중재인을 선정할 수 있도록 미리 중재합의서에 규정하여 놓는다면 타국에서 중재하더라도 불리함을 최소화 할 수 있기 때문이다.

따라서, 본 연구에서는 기업들이 중재로 분쟁을 해결할 경우 어떠한 방식으로 중재인을 선정할 것인지, 또한 각 분야별 중재인은 어떠한 특성을 갖고 있는 지를 고찰함으로써 자신의 분쟁에 보다 적합한 중재인을 선정하는데 도움을 주고자 하였다. 이러한 목적을 위하여 본 연구는 당사자들이 중재인을 선정할 경우 고려할 요인으로는 1인 중재로 할 것인가 3인 중재로 할 것인지, 중재인 선정 방식은 어떠한 방식으로 이루어지는지, 및 분야

1) Martin Domke, *Domke on Commercial Arbitration*, The Law and Practice of Commercial Arbitration, Callaghan & Company, 1984, p.301.
2) Vicente Marotta Rangel, "Brazil", *Yearbook Commercial Arbitration*, Vol.Ⅲ. ed. Pieter Sanders, International Council for Commercial Arbitration, Kluwer, 1978, p.31.
3) Wendy Miles, "Practical Issues for Appointment of Arbitrators-Lawyer vs Non-Lawyer and Sole Arbitrators vs Panel of Three(or More), *Journal of Arbitration*, Vol.20, No.3, 2003, p.219.
4) Wendy Miles. "International Arbitrator Appointment", *Dispute Resolution Journal*, August/October, 2002, p.37.

별로 중재인의 특성들은 무엇인지를 살펴본 후 중재인 선정과 관련된 제문제점을 고찰하고자 하였다.

Ⅱ. 선행연구검토

중재인에 관한 선행연구는 중재인의 권한, 중재인의 독립성과 공정성, 중재인의 기피, 중재인 제도의 국제간 비교, 및 중재인 선정 등으로 나눌 수 있다. 중재인의 권한에 관한 연구는 중재인이 중재합의의 유효성이나 그 중재합의의 대상범위를 스스로 판정할 수 있는 가를 살펴본 연구로서, 안병회(2001)[5], 이상옥(2004)[6] 및 이강빈(2008)[7]의 연구가 있다. 김경배(2008)는 중재인의 독립성과 공정성은 곧 분쟁 당사자들에 대한 중재제도의 신뢰성과 매우 밀접한 관계를 맺고 있다는 취지에서 이에 대한 판단기준을 제시하였다. 공정한 중재판정을 담보하기 위한 제도로서 중재인기피에 관한 연구로는 주기종(1999)[8], 이명우[9](2004)와 정선주[10] 등이 있다. 한편, 중재인 선정에 관한 연구로는 최혁준(2006)[11]과 김용일 · 하명근(2006)[12] 및 Miles(2002)은 중재판정부 구성에 관하여 외국 중재규칙을 중심으로 국제간 비교 분석하였고, 오원석 · 김용일(2007)[13] 및 오원석 · 안건형(2008)[14]은 ICC중재에서 중재인 선정방식을 고찰하였으며, 강수미(2008)[15]는 한 사안에 관련성이 인정되는 다수 당사자가 하나의 중재절차에 의하여 이루어지는 다수당사자중재에 있어서 중재인선정방법을, 조정곤(1993)[16]은 중재인선정모형을 통해 중재인 선정문제를 분석하였다. Miles(2003)은 중재인의 지명에 대한 실무적 문제점을 제기하였고[17], Moxley(2005)[18]는

5) 안병회, "중재인의 권한확정권한(Kompetenz-Kompetenz)에 관한 연구", 「중재연구」 제11권, 한국중재학회, 2001, pp.95-120.
6) 이상옥, "국제중재법규상의 중재인선정계약에 따른 중재판정부의 중재권한에 관한 연구", 「무역학회지」 제29권제5호. 한국무역학회, 2004, pp. 195-212.
7) 이강빈, "국제상사중재에서 중재판정부의 권한과 임시적 처분에 관한 연구", 강수미, "다수당사자중재에 있어서 중재인선정방법", 「중재연구」 제18권제2호, 한국중재학회, 2008.8.pp. 103-128.
8) 주기종, "중재인의 독립성 · 공정성과 당사자의 기피", 「법학논집」Vol.15, 청주대학교 법학연구소, 1999
9) 이명우, "중재인의 기피에 관한 고찰", 「중재연구」 제13권제2호, 한국중재학회, 2008.8.pp. 103-128.
10) 정선주, "중재인에 대한 기피", 「중재연구」 제17권제1호, 한국중재학회, 2007.3. pp. 33-56.
11) 최혁준, "중재판정부 구성에 관한 비교 연구-외국 중재규칙을 중심으로-, 「중재연구」 제16권제1호, 한국중재학회, 2006.3. pp. 187-218.
12) 김용일 · 하명근, "국제상사중재에서 중재인 선정에 관한 비교연구", 「통상정보연구」 제8권제3호, 한국통상정보학회, 2006.9.,207-228.
13) 오원석 · 김용일, "ICC중재에 중재인 선정과 확인에 관한 연구",「중재연구」 제17권제2호, 한국중재학회, 2007.3. pp. 23-42.
14) 오원석 · 안건형, "ICC중재서 중재법원의 제3중재인 선정에 관한 연구", 「무역학회지」 제33권제1호. 한국무역학회, 2008, pp.1-23.
15) 강수미, "다수당사자중재에 있어서 중재인선정방법",「중재연구」,제18권제2호, 한국중재학회, 2008.8. pp.79-102.
16) 조정곤, "상사중재에서의 중재인선정과 전략게임", 「중재학회지」 제3권, 한국중재학회, 1993,.pp.17-67.
17) Wendy Miles, "Practical Issues for Appointment of Arbitrators-Lawyer vs Non-Lawyer and Sole Arbitrators vs

이상적인 중재인을 선정하는 방법에 대하여 논하였다.

Ⅲ. 중재와 중재인

1. 중재와 중재인

중재는 소송에 비하여 신속하고, 비용이 저렴하며, 비공개로 이루어지고 있으며, 전문가에 의해 해결됨과 동시에 국제적인 효력을 갖고 있다. 중재는 법원에 의한 소송처럼 재판청구권이라는 헌법상의 기본권 이행을 위해 시행되는 제도가 아니며, 오직 당사자들이 중재인에 의한 판정을 자신들에게 적용될 법으로서 확정하겠다는 중재합의 즉, 사적자치의 원리에 그 바탕을 두고 있다[19]. 중재인의 선정은 임의중재(ad hoc arbitration)이든, 기관중재(institutional arbitration)이든 당사자들에 의해 결정되는데, 중재인은 기업들이 발생된 법적분쟁을 신속하게 해결해주고, 장래 생산적인 경제활동을 할 수 있도록 안내하는 지위를 가지고 있다. 따라서, 중재에서 중재인은 첫째, 중재인의 결정은 당사자를 구속한다고 예측하여야 하며, 둘째, 중재절차는 실질적인 권한을 갖고 있는 중재인에 의하여 수행되며, 셋째, 중재인의 관할권은 당사자의 합의 또는 중재절차가 진행되는 국가의 법령으로부터 주어지며, 넷째, 중재인은 당사자 또는 그들이 동의한 방법에 따라 선정되며, 다섯째, 중재인은 양당사자에 대해 공정성이라는 동등한 의무가 주어지며, 중재합의는 법에 의해 강행될 수 있으며, 마지막으로 중재인은 선정될 때 분쟁을 결정할 수 있어야만 한다[20].

중재인은 중재법에 의거하여 국내 및 국제분쟁을 해결하는 법적 지위를 부여받고 있어, 자신에게 회부된 모든 사항에 대하여 최종적인 재판관 격이다. 중재인이 양당사자로부터 독립되어야 한다는 것은 한편으로는 중재인의 자격요건이고 다른 한편으로는 중재인이 준수하여야 할 의무이다. 즉, 중재인의 독립성과 공정성은 중재인의 자격이나 중재인의 선정 및 중재절차의 진행 등 모든 면에 있어서 반드시 고려해야 할 문제이다[21]. 중재인의 공정성과 독립성에 대하여 대부분의 국가들은 "중재인의 공정성에 관하여 의심을 야기시킬만한 사유(whether circumstances give rise to justifiable doubts about the arbitrator's impartiality)"와 같이 추상적으로만 규정[22]하고 있을 뿐이어서 어느 경우가 편파적이고 어

Panel of Three(or More), op.cit., 2003, pp.219-232.

18) Charles J. Moxley, Jr., "Selecting the Ideal Arbitrator", *Dispute Resolution Journal*, Aug./Oct., 2005, pp..24-28.

19) 김연호, "중재인의 자세", 「중재논총(1999-2000)」, 대한상사중재원, 2002, pp.273-274.

20) David Bowden, " The appointed surveyor as arbitrator", *Structural Survey*, Vol.18 No.2, 2000, p.202.

21) 주기종, 전게논문, p.132.

22) 중국의 중재법에서는 중재인의 공정성에 대하여 구체적으로 열거하고 있지만 그렇게 열거적인 규정이 좋은지 아니면 다른 대부분의 나라들처럼 포괄적인 규정이 좋은 지는 더 연구를 해보아야겠지만 공정성이라는

떠한 이해관계가 공정성을 해치는 이해관계인지에 관하여서는 분명하지 않다. 또한 공정성과 독립성이라는 두 가지 개념에 대하여서도 의미가 반드시 명확한 것은 아니어서 양자는 의미의 구분 없이 사용되기도 한다[23]. 이러한 문제점을 해결하기 위하여 각국 법에서는 공정성이 의심되는 경우 해당 중재인을 기피할 수 있도록 규정하고 있다[24]. 당사자들은 중재인기피제도를 활용하여 공정성이 의심되는 중재인을 배척하거나, 또는 합의로 중재인의 자격을 제한할 수도 있다[25]. 즉, 당사자들은 그들의 필요에 따라 중재인을 상인(commercial man)[26]으로 한정할 수도 있고 특정조합의 구성원으로 제한할 수도 있다.

2. 중재인의 역할 및 자격요건

(1) 중재인의 역할

소송과 중재의 본질적 차이점 하나만 들라면 바로 법관과 중재인의 차이라고 할 수 있다. 법관은 부단히 법률적 판단훈련을 거친 사람인 반면에 상거래에는 직접적인 경험이 없는 사람이다. 중재인은 대개의 경우 분쟁과 관련된 상거래 내용에 깊은 지식을 가졌거나 유사한 경험을 가진 반면 법률적 판단훈련을 쌓지 않은 자연인이 대부분이다[27]. 즉, 중재인은 경험있는 법률전문가가 선정되기도 하지만 다른 전문분야에서 훈련받은 중재인은 법 이외의 기술적인 문제에 대한 판단에 더욱 적합하여 선임되기도 한다[28]. 법률가이든, 특정 거래의 전문가이든지간에 분쟁해결자로서의 중재인의 역할은 법원의 법관임과 동시에 마을의 분쟁을 듣고 조언하면서 해결해주는 촌장이라고도 할 수 있다. 따라서, 중재인은 발생된 법적분쟁을 신속하게 해결함으로써 분쟁당사자들이 향후 생산적인 경제활동을 할 수 있도록 안내해주는 활동이 바로 좋은 중재인의 역할임과 동시에 법적지위라고 볼 수 있다[29].

그러나, 실무적으로 대한상사중재원의 중재사건에서 중재인들이 자신들의 역할을 제대로 수행하지 못하고 있는 경우가 종종 있다. 첫 번째 유형은 중재인 자신이 중재합의 및 사건내용을 검토하고 취임수락을 한 후 심문절차를 진행하다가 심리를 종결한 후 중재조항이 효력이 없다는 일방당사자의 항변을 받아들여 각하하는 경우이다. 중재인이 취임수

문제는 법률적인 문제라기 보다는 사실적인 문제이므로 포괄적인 규정이 더 적합하다고 생각된다.

23) 中村達也, 「國際商事仲裁入門」, 中央經濟社, 2001, pp.72-73.

24) 대한민국중재법 제 조, 영국중재법 제24조, 독일 민사소송법제1037조, 중국중재법제34조.

25) 대한민국중재법 제12조 제2항.

26) commercial man이란 상인을 의미하는 것이 아니고 중재인을 직업으로 하는 자를 말한다.

27) 곽영실 · 김석철, 「국제상사중재론」, 도서출판 두남, 2003, pp.84-85.

28) David St. John Sutton and Judith Gill, *Russel on Arbitration Twenty-Second Ed.*, Sweet & Maxwell Limited, 2003, p.10.

29) 이주원, "남북상사중재에 있어 중재인 선정방식에 관한 연구", 「중재연구」 제18권제1호, 한국중재학회, 2008.3. p.151.

락을 할 당시 유효한 중재조항의 유무를 확인할 수 있었음에도 불구하고, 이를 제대로 확인하지 않고 절차를 진행하다가 중재판정 시 자신은 판정권이 없다고 결정하는 것은 자신의 의무를 해태하는 것이다. 이는 법원의 소송에서는 가능한 일이나, 중재에서는 중재조항의 형태가 아주 특별한 경우 이외에는 그 특성상 맞지 않다. 두 번째 유형은 중재인이 유사사건에서 대법원의 판례가 어떻게 났으니까 중재에서도 그렇게 판정을 내려야 한다고 생각하는 경우이다. 소송에서는 당연히 대법원의 판례를 따라야 하겠지만, 중재에서는 대법원의 판례를 따를 필요는 없다. 왜냐하면 중재는 각 사건의 특성과 상황에 따라 다른 판정이 충분히 나올 수 있기 때문이다. 즉, 재판에서는 엄격한 증거주의에 의하여 판결이 내려져야 하지만 중재에서는 자신의 경험과 지식에 의하여 증거를 채택할 수가 있으므로 사실에 입각한 판정을 내릴 수가 있다.

(2) 중재인의 자격요건

중재인으로서의 능력은 일반적으로 그가 지명된 사건을 수행할 수 있는 능력만 갖추면 된다. 중재인은 당사자간에 다른 합의가 없는 한 국적에 상관없이 선정될 수 있고[30], 변호사 기타 전문가가 아니어도 상관없다. 국제 중재법이나 각국의 중재법에서는 중재인의 자격요건에 규정을 두고 있지 않다[31]. 그렇지만, 일반적으로 중재인은 자신들의 분야에서 평판과 전문성, 성실성 및 분쟁해결기술을 가지고 있는 것으로 인식되고 있다[32].

우리나라의 경우 중재인 자격요건에 대하여, 구 중재법에서는 중재인의 결격사유를 규정해두었으나[33], 현행 중재법에서는 이러한 제한 규정이 없다. 단지, 대한상사중재원이 자체적으로 중재인명부를 작성·관리하고 있다. 대한상사중재원이 중재인명부에 위촉하는 중재인의 기준을 보면, 법조계 중재인은 법조경력 10년이상, 법학박사 또는 외국인변호사 자격 취득자로 법조경력 5년 이상인 변호사이어야 하고, 실업계중재인은 실무경력이 10년 이상인 자로서 상장기업은 3년 이상, 비상장기업은 5년 이상 임원으로 근무하거나, 전문직종에 15년 이상 또는 분야별 최상위급 자격 취득자로 5년 이상 근무한 자로 하며, 학계중재인은 대학교수로 5년 이상, 박사학위자로서 5년이상 근무한 자 해당 기관에서 임원으로 또는 박사학위 소지자로 5년 이상 근무한 자, 그리고 기타 공인회계사, 변리사, 세무사, 관세사 등 자격 취득자로 5년 이상 현직에서 근무한 자, 또 외국변호사 자격소지자,

30) 대한민국중재법 제12조 제1항

31) UNCITRAL 모델법, ICSID, ICC Rules 등

32) Elizabeth Shampnoi, "The Arbitrator Selection Process and New Ethical Standards", *The CPA Journal*, December 2005, p.60.

33) 구 중재법 제5조에서는 중재인의 결격사유로서 ① 금치산자 또는 한정치산자 ② 파산자로서 복권되지 아니한 자 ③ 금고 이상의 형을 선고받고 그 집행이 종료되거나 집행을 받지 아니하기로 확정된 후 3년이 경과하지 아니한 자 ④ 금고 이상의 형을 받고 그 집행유예기간 중에 있는 자 ⑤ 금고 이상의 형의 선고유예를 받은 경우에 그 선고유예기간 중에 있는 자 ⑥ 공민권의 제한 또는 자격정지의 형을 받은 자 등으로 열거하였다.

교수, 주한 외국상사 내지 무역유관기관의 임원 또는 대표자로 근무한 자, 전문 직종에서 10년 이상 근무한 자 들 중에서 위촉한다.

대한상사중재원이 이렇게 엄격한 기준을 두는 이유는 중재를 진행함에 있어 당사자들에게 최선의 서비스를 제공하기 위하여 엄격한 위촉기준을 두고 있는 것이다. 2009년 9월 현재 이 명부에 위촉된 중재인의 수는 총1,100명이 넘는다.

〈표 1〉 대한상사중재원의 중재인 구성

2009년 9월30일 현재

	인원	비중(%)
법조계	371명	33
학계	276명	24
실업계*	509명	43
계	1,156명	100

자료 : 대한상사중재원 중재인명부

* : 실업계에는 공인회계사 등 전문직 종사자를 포함

Ⅳ. 중재인의 선정 및 분야별 특성비교

1. 중재인의 선정방식

(1) 당사자간 합의에 의한 선정

당사자자원칙에 의하여 당사자들은 스스로 중재인을 합의하여 선정할 수 있다. 합의 방식으로는 당사자들이 합의하여 모든 중재인을 선정하는 방식과 당사자에 의하여 선택된 자가 제3의 중재인을 선정하는 방식이 있다. 전자의 방식으로 선정된 중재인에 의하여 분쟁이 잘 해결되면 중재의 장점을 최대한 살릴 수 있다. 후자의 방식은 ICC 중재규칙 등에서 채택하고 있는 방식으로서 당사자들이 1인의 중재인을 선정하고, 선정된 중재인이 의장중재인을 선정하는 방식이다. 이 방식은 당사자들이 특히 의장중재인을 누구로 선택하여야 할 지 모르는 경우 자신들이 해당분야에 전문가를 선정하고 그들로 하여금 보다 전문적이며, 공정하고 독립적인 중재인을 선정하도록 하는 방식이다. 이러한 방식의 장점은 중재판정부의 중재인중 한명이 중재절차 중 의장중재인의 의견을 자신에게 유리하게 하도록 노력하는 중재인이 있다는 점이다[34]. 반면에 문제점으로는 첫째, 잠재적인 중재인

34) Elizabeth Shampnoi, op. cit., p.62.

pool을 제한할 수 있다는 점이다[35]. 즉, 당사자들은 어떤 중재인이 해당 분쟁에 전문적인 지식, 경험, 성향 등등을 제대로 파악하지 못하는 상태에서 선정함으로써 유능한 중재인을 선정하지 못할 수가 있다. 둘째, 당사자들의 합의가 이루어지지 않을 경우 중재절차가 지연되거나 심지어 중재절차진행이 불가능해질 가능성도 존재한다. 셋째, 당사자가 지정한 중재인이 자신을 선정한 중재인을 대변할 경우 이러한 중재인이 과연 필요한 것인지, 의장중재인과 함께 이들 중재인의 적절한 행동은 무엇인지, 중재인이 중립적인지, 및 의장중재인에게 최종 결정을 미룬 채 당사자가 지정한 중재인 상호간에 결정을 상쇄시키는 등[36] 중재판정부의 공정성과 신뢰성을 손상시킬 가능성이 있다. 이런 비중립적인 중재인 선정은 종종 지명한 당사자와 그 중재인 사이의 관계가 명백하고, 실질적인 이해관계의 갈등을 야기시킬 수 있기 때문에 비난을 받는다. 당사자들이 자신을 옹호해줄 수 있는 중재인을 선정하는 것보다 더 큰 문제는 중재인이 자신을 선정한 당사자가 누구인지를 알고 선정해준 당사자에게 어느 정도 의무감을 느낄지도 모르는데 있다. 이러한 문제점을 해결하는 방법은 모든 중재인이 중립성을 갖도록 중재계약 시 당사자가 지정한 중재인이 누가 그를 선정하였는지 알지 못하도록 규정하는 것이다[37].

(2) 중재기관에 의한 지명

당사자는 중재인의 선정을 상설중재기관에 위임할 수도 있다. 이는 당사자들이 중재인 후보에 대한 정보공유가 어렵거나, 당사자합의에 의해 중재인을 선정한다는 것이 실무적으로 매우 어려우며, 시간이 오래 소요되기 때문이다.

상설중재기관은 각 분야에 전문적인 지식과 경험을 가지고 있는 전문가를 중재인으로 위촉하여 중재인 명부를 가지고 있는 경우가 많을 뿐만 아니라, 자체 중재규칙을 가지고 있어 당사자들이 중재기관에 중재인선임을 위임할 경우 신속하게 중재인을 선정하여 신속하게 분쟁을 해결할 수 있다. 특히 상설중재기관의 자체 중재규칙에서는 당사자가 중재인 선정에 합의하지 않는 경우 중재기관에서 정한 방식에 의하여 중재인을 선정하도록 규정하고 있다. 관련 협회나 전문기관에 의한 지명과 비교할 때, 이들 중재기관과 국제기구가 제공하는 규칙의 장점은 중재인후보명부에서 관련 중재인들의 자질을 미리 알 수 있고, 국제중재에서 중재인으로 활동하는 자의 최근 기록들을 볼 수 있다[38].

국제적으로 활용되는 중재의 거의 대부분이 기관중재로 이루어져 왔기 때문에 중재합의서에 중재기관만 합의를 해놓으면 그 중재기관의 중재규칙에 의거하여 중재인이 선정되는

35) Wendy Miles, "Practical Issues for Appointment of Arbitrators-Lawyer vs Non-Lawyer and Sole Arbitrators vs Panel of Three(or More), op. cit., p.220.

36) Elizabeth Shampnoi, op. cit., p.62.

37) Robert D. Taichert, "Why not Provide for neutral party-appointed arbitrators?", *Dispute Resolution Journal*, Vol.57 No.4, Nov. 2002-Jan. 2003, pp.22-23.

38) 장복희, "중재판정부의 구성과 중재인 선정", 「중재논총(1999-2000)」, 대한상사중재원, 2002, p.280.

것을 당연한 것으로 여겨 왔다. 따라서, 당사자들은 주된 계약서에 중재조항을 삽입시 특정 중재기관에서 제시한 표준중재조항을 삽입하면 별도의 중재인 선정에 대한 합의를 하지 않아도 되므로 편리하게 중재에 의해 분쟁을 해결할 수 있다. 이 경우 문제점으로는 어느 중재기관을 정하느냐 하는 점인데 이는 곧 협상력에 의하여 결정된다. 협상력이 약하여 외국중재기관에서 할 경우에는 중재판정부 구성시 의장중재인은 반드시 당사자의 어느 편에도 속하지 않는 제3국인 중에서 중재인을 선정하여야 한다. 이는 중재인의 국적이 독립성을 의심받을 사유 중의 하나이기 때문이다[39].

(3) 국가법원에 의한 지명

당사자 또는 당사자가 선정한 중재인이 제3의 중재인을 선정하지 못하거나, 중재인으로서 권한을 부여받은 자가 없는 경우, 법원에 중재인 선정을 요청할 수 있다. 법원의 결정에 의하여 중재인이 선정된 경우 이는 항고할 수 없다. 한국의 중재법에 따르면, 당사자간에 중재인의 수나 중재인 선정방법에 대하여 별도의 합의가 있더라도 다음의 경우에는 당사자의 신청에 의하여 법원이 중재인을 선정한다[40].

① 일방 당사자가 합의된 절차에 따라 중재인을 선정하지 아니하는 때
② 양당사자 또는 중재인들이 합의된 절차에 따라 중재인을 선정하지 못한 때
③ 중재인의 선정을 위임받은 기관 기타 제3자가 중재인을 선정할 수 없는 때

2. 중재인의 수

당사자는 중재계약에서 임의로 중재인의 수를 정할 수 있다. 중재판정부는 단독 중재인으로 이루어지기도 하며, 2인 이상 다수의 중재인으로 구성되기도 한다. 다수의 중재인으로 구성되는 중재판정부는 인원의 제한이 없으나, 대체로 3인의 중재인으로 구성되며 홀수로 구성하는 것이 일반적이다[41]. 이는 중재판정부의 의사결정은 다수결로 하는 것이 원칙이기 때문에 가부동수(可否同數)인 경우 중재판정이 어렵기 때문이다.

단독중재인 경우 첫째, 비용을 절감함으로써 경제적으로 분쟁을 해결할 수 있으며, 둘째, 신속하게 분쟁을 해결할 수 있다는 장점이 있다. 반면에 1인 중재인은 중재절차 진행이나 중재판정시 다른 사람과 상의없이 혼자 결정을 내려야 하기때문에, 신중하지 못하고, 객관성이 결여될 수 있다는 단점이 있다. 중재인의 수를 3인으로 하여 중재판정부를 구성하는 경우에는 첫째, 중재판정부의 기술, 자질 및 전문성을 높일 수 있으며, 둘째, 3인이 공동으로 사건을 분석함으로써 판정의 오류를 줄이면서 객관성이나 신뢰성이 높은 판정을

39) 김경배, 「국제무역분쟁과 ADR」, 무역경영사, 2005, p.263.
40) 대한민국 중재법 제12조 제4항
41) 최장호, 「상사분쟁관리론」, 도서출판 두남, 2003, p.344.

내릴 수 있으며, 특히 국제분쟁의 경우는 문화적 편견을 제거할 수 있는 장점을 가지고 있다. 따라서, 보다 금액이 크고, 복잡한 사건에서는 다양한 경험을 가진 3인 중재판정부가 의사결정의 신뢰성을 높이고, 중재제도에 대한 전체 효과를 향상시킬 수 있다[42]. 반면에 3인 중재인인 경우 당사자와 그 대리인 및 중재인 3인간의 상호 편리한 심문기일을 잡는 것이 어렵기 때문에 신속성이 떨어지고, 당사자들이 중재인 수당을 지불하여야 하기 때문에 경제성도 떨어진다는 단점이 있다.

이러한 장단점으로 각 중재기관의 중재규칙에서는 당사자가 달리 합의하지 않는 경우 중재인 수를 달리 정하고 있다. 단독중재에 의하여 절차를 진행하도록 한 규칙으로는 ICC, LCIA, AAA, 및 SIAC[43] 등이 있으며, 3인 중재로 진행하도록 한 규칙으로는 UNCITRAL, ICSID, CIETAC 등이 있다.

한편, 대한상사중재원의 경우 중재인의 수는 당사자들의 합의를 최우선으로 하되 별도의 합의가 없는 경우에는 국제중재규칙에서는 1인에 의하여 진행하도록 되어 있으며[44], 중재규칙에서는 신청금액에 따라 사무국이 중재인의 수를 1인 또는 3인으로 결정한다[45] 고 규정하고 있다. 중재인 선정방법도 당사자합의를 최우선으로 하고 만일 합의가 없거나 합의대로 이루어 지지 않는 경우에는 중재원에서 후보자를 5인 혹은 10인을 양당사자에게 제시하여 양당사자들은 중재인후보자 명단에 선호순위를 붙여 반송하면 이 번호를 합쳐 양 당사자가 선호하는 중재인을 선정하게 된다.

위에서 살펴본 바와 같이 당사자들은 사건의 복잡성, 분쟁금액, 신속한 결정에 대한 요구 및 비용효과 등을 고려하여 중재인 수를 정하여야 하며, 만약 기관중재로 할 경우에도, 합의가 없을 경우 몇 명의 중재인으로 중재판정부를 구성할 것인지를 고려하여 정하여야 할 것이다.

3. 분야별 중재인 특성 비교

중재인은 다양한 직업을 가지고 있지만 다음과 같은 공통점을 가지고 있다[46]. 첫째, 자신의 분야에 전문가라는 점이며, 둘째, 훌륭한 판단을 내리는 것으로 알려져 있으며, 셋째, 공정성에 대한 존중을 받으며, 마지막으로 개인적 이익이라는 생각을 하지 않고 다른 사람들의 뜻대로 시간과 재능을 헌신하는 데에 명예를 가지고 있다는 점이다.

각 분야의 전문가인 중재인을 크게 나누면 법조계, 학계 및 실업계 중재인으로 나눌 수

42) Elizabeth Shampnoi, op. cit., p.60.
43) The Singapore International Arbitration Centre Rules.
44) 대한상사중재원 국제중재규칙 제11조.
45) 대한상사중재원 중재규칙 제23조.
46) Wendy Miles, "International Arbitrator Appointment", op.cit., p.38.

있다. 일반적으로 법조계 중재인은 법률적 지식에, 학계는 이론적인 지식에, 실업계는 실무적 지식에 매우 밝고 해당분야에 오랜 경험 때문에 중재인으로 위촉된다.

법조계 중재인의 장점은 첫째, 법률적인 문제에 해박하다는 것이다. 특히, 재판관할권, 준거법, 관련법의 해석 등 중재절차 이전에 당사자 간에 다툼이 있을 경우 이에 적합한 판단을 내릴 수 있다. 둘째, 소송절차에 대한 경험으로 중재절차에 관한 크고 작은 문제에 대하여 원만하게 수습하고 절차를 이끌어 갈 수 있다. AAA의 관행에 의하면, 법조계 중재인이 의장중재인이 되는 것이 관행이다. 이는 심문절차 및 제출된 증거의 평가에 영향을 주기 때문이다[47]. 셋째, 대부분의 중재법이나 중재규칙에서는 당사자의 합의가 없는 한, 판정이유를 기재하도록 하는데, 이러한 중재판정이유를 작성하는 know-how를 가지고 있다. 넷째, 중재판정에 있어 오랫동안 축적된 판례에 대한 해박한 지식으로 중재판정의 법적 안정성 또는 예측가능성을 제고할 수 있다. 이러한 이유로 ICC중재에서는 변호사 또는 법적인 자질을 가지고 있는 자가 ICC규칙에 따라 중재를 가장 잘 할 수 있다고 가정하고 있다. 실제적으로도 ICC중재에서 ICC가 중재인을 지정하는 경우 중재절차상의 문제 및 판정문 초안작성 때문에 비법조계 중재인이 지명되는 경우는 드물다[48]. 반면에 단점으로는 첫째, 중재판정시 법적인 판단에 치우칠 가능성이 크다는 점이다. 우리나라의 경우 대법원의 판례에 영향을 받아 중재판정을 내리는 경우도 실무적으로 종종 발생한다. 둘째, 중재절차를 소송절차화하는 경향이 있다. 자유로운 분위기에서 절차가 진행되는 중재의 특징에 따라, 중재인은 당사자들이 주장하고 싶은 내용을 충분히 경청하여야 함에도 불구하고, 일부 중재절차에서는 소송처럼 '예', '아니오'라는 답변만을 하도록 당사자들에게 요구하여 당사자의 불만을 사기도 한다. 또한, 중재절차중 지나친 증거주의에 입각한 절차를 진행하거나, 중재인 자신의 편의를 위해 변호사를 대리인으로 선임토록 권유하는 경우도 있다. 셋째. 감정인의 감정결과에 의존함으로써 감정절차진행 및 감정비용 추가에 따른 분쟁해결의 시간적, 비용적 비용이 증가될 소지가 있다. 넷째, 업계관행 등을 기초로 한 사실적 관계에 대한 판단이 미흡할 수 있다. 특히, 법제정이 점차로 복잡·다기화 및 전문화되고 있는 현실에서 법이 거래관행을 쫓아가지 못하여 적절하게 거래관행에 맞는 판정을 내리지 못할 가능성이 크며 엄격한 증거주의에 따라 입증능력이 약한 당사자는 손해를 보는 경우도 나올 수 있는 것이다.

학계 중재인의 장점으로는 첫째, 법조계나 실업계에 비하여 공정하고 독립적인 중재절차를 진행할 수 있다는 점이다. 법조계 중재인은 당사자가 대리인으로서 변호사를 내세우는 경우 그 대리인과의 개인적인 관계로, 실업계 중재인은 판정의 결과에 대해 이해관계를 갖거나, 당사자들의 영업비밀을 중재절차중 취득할 가능성이 있는 반면에 학계는 그러

47) Martin Domke, op.cit., p.312.

48) Wendy Miles, "Practical Issues for Appointment of Arbitrators-Lawyer vs Non-Lawyer and Sole Arbitrators vs Panel of Three(or More), op. cit. pp.221-222.

한 위험에서 보다 자유롭다는 것이다. 둘째, 이론적 지식과 함께 업계에 대한 자문 활동을 토대로, 간접적으로 업계의 관행에 대한 지식을 취득함으로써 법률적인 문제와 실무적인 문제를 중화시킬 수 있다. 셋째, 공학전공자인 경우에는 그 중재인이 감정인의 역할도 겸하게 되는 경우도 있을 수 있다. 따라서, 시간지연이나 추가경비가 소요되지 않는다. 넷째, 민주적인 중재절차 진행이다. 이들 중재인이 스스로가 중요한 것과 중요하지 않은 것을 결정할 수 있다고 믿기 때문에 모든 증거를 경청하고자 한다[49]. 반면에 단점으로는 첫째, 중재절차의 진행능력이 미숙하다. 즉, 지나친 이론적 접근으로 문제를 해결하려고 시도하거나, 이해관계가 복잡하게 얽혀있는 분쟁해결에 대한 경험부족으로 절차를 지연시킬 수 있다. 둘째, 과감한 결단력이 부족하다는 점이다. 자유로운 중재절차라는 중재의 장점을 살리기 위하여 당사자들의 의견개진기회를 지나치게 제공하는 경향이 있어 절차가 지연되는 경우가 있다. 셋째, 판정문 작성능력이 부족하다. 판정문 작성은 학술논문과는 달리 해당 분쟁의 쟁점 및 이에 대한 당사자의 주장을 토대로 작성하여 하는데, 이런 판정문작성에 대한 경험이 부족하여 의장중재인임에도 불구하고, 실무적으로는 법조계 중재인이 판정문을 작성하는 경우가 종종 있다.

실업계 중재인의 장점으로는 첫째, 해당 분쟁에 대한 전문적인 지식을 갖고 있다는 점이다. 당사자의 진술 또는 주장에 대한 이해도가 높아 분쟁당사자가 자신들의 주장사항에 대한 입증이 곤란한 경우 관련 쟁점 등에 대한 거래관행을 다른 중재인에게 설명해줄 수 있다. 따라서, 경험있는 실업인을 중재인으로 선정할 때 분쟁당사자는 동료에 의한 판정이 산업계의 기대를 보다 잘 반영할 것이라고 믿는다. 둘째, 실무적인 지식과 경험으로 별도의 감정인을 증인이나 참고인으로 채택할 필요가 없다. 이로 인해 시간이나 경비가 절약될 수 있다. 즉, 실업계에 경험있는 중재인은 쟁점을 잘 파악하고, 기술적인 문제에 대하여 중재인들을 교육시키는 시간이 덜 소요되어 의사결정과정에 효율성을 제고할 수 있다[50]. 셋째, 중재와 소송의 다른 점이라고 할 수 있는 법리적 접근보다는 실무적 접근의 장점을 최대로 살린 중재를 진행할 수 있다는 점이다. 즉, 업계관행 등 사실적 관계를 근거로 한 판단을 내릴 수 있다. 영국의 건설중재의 경우에는 비법률전문가로 중재인이 선정되는 것이 전통이다. 많은 국가에서도 이러한 영국의 영향에 의하여 건설분야에 있어서 비법조인이 중재인으로 선정되어 왔다[51]. 단점으로는 첫째, 분쟁당사자의 영업비밀을 획득할 가능성 및 이를 자신의 이익을 위해 이용할 가능성이 있다. 즉, 중재는 사적이면서 비밀로 심리가 이루어지는데[52], 실무전문가인 경우 이러한 중재절차의 비밀성이 손상될 염

49) Raoul Drapeau, "The Attorney and The Non-Attorney Arbitrator", *Dispute Resolution Journal,* 1997 Fall, p.63.
50) Charles J. Moxley, Jr., "Selecting the Ideal Arbitrator", op. cit., p.27.
51) Wendy Miles, "Practical Issues for Appointment of Arbitrators-Lawyer vs Non-Lawyer and Sole Arbitrators vs Panel of Three(or More), op. cit. p.220.
52) Bennett A. Neale and Briab H. Kleiner, "How to Conduct Arbitration Effectively", *Managerial Law,* Vol.43 No.1/2, 2001, p.112.

려가 있다. 둘째, 중재사안이 여러 이해관계가 얽혀있을 경우 공정한 절차가 행해지지 않을 가능성이 있다. 즉, 실업계 중재인의 잠재적 문제점중 하나는 중재인후보자가 관련 쟁점이나 이해관계가 있는 분야에서 일을 하고 있는 전문가일 수도 있기때문에 어떤 당사자에게는 바람직하지만 다른 당사자에게는 바람직하지 않을 수도 있다[53]. 셋째, 학계 중재인과 마찬가지로 중재절차 진행능력이나 판정문작성 능력이 부족할 수 있다. 넷째, 중재의 쟁점 중 관할권이나 준거법같은 법적인 문제가 발생할 경우 이에 대한 판단능력이 미약할 수 있다. 이는 당사자의 대리인이 변호사인 경우 이들 중재인이 법적인 쟁점들에 대하여 얼마나 지식을 갖고 있는지에 의구심을 불러일으키게 할 수 있다[54]. 이상을 요약하면 다음 표와 같다.

〈표 2〉 법조계, 학계 및 실업계 중재인 특성 비교

	장 점	단 점
법조계	• 해박한 법률지식 • 분쟁해결절차에 대한 경험축적 • 판정문작성의 know-how • 중재판정의 법적 안정성제고	• 법적 판단에 치우칠 가능성 • 중재의 소송절차화 • 증인으로서 감정인 채택 • 업계관행에 대한 지식부족
학 계	• 공정하고 독립적인 절차 • 법적 문제와 사실 문제를 중화 • 공학전공인 경우 감정인 불필요 • 민주적인 절차진행	• 중재절차진행이 미숙 • 과감한 결단력부족 • 판정문작성능력부족
실업계	• 해당분쟁에 대한 전문적 지식 • 감정인 불필요 • 실무적인 접근	• 영업비밀획득 및 이의 부정한 사용 • 이해관계가 얽혀있는 경우 공정한 절차진행이 어려움 • 중재절차진행이 미숙 • 판정문작성능력부족 • 법적인 문제 판단능력미흡

이상에서 살펴본 바와같이, 각 분야의 중재인은 나름대로의 장점과 단점을 가지고 있기 때문에 3인으로 중재판정부가 구성되는 경우 3분야의 전문가 1사람씩 선정되는 것이 가장 이상적이라고 할 수 있다. 특히, 당사자가 1인의 중재인을 선정하고, 당사자가 선정한 중재인이 의장중재인을 선정할 경우에는 당사자가 선정한 중재인은 법조인일 필요는 없지만, 의장중재인은 중재에 대한 경험있는 법조인을 선임할 필요가 있다.

53) Charles J. Moxley, Jr., op. cit. p.27.
54) Raoul Drapeau, "The Attorney and The Non-Attorney Arbitrator", *Dispute Resolution Journal*, 1997 Fall, p.61.

4. 중재인 선정 제 문제점 고찰

당사자들은 중재인의 자질 및 중재판정부의 수를 자유롭게 정할 수 있으며, 이러한 결정은 계약서상에 중재조항을 삽입할 때, 혹은 분쟁이 발생한 후 분쟁을 중재에 부탁할 때 내리게 된다[55]. 이때 당사자들은 각 사건들은 분쟁의 유형만 상이한 것이 아니라 분쟁금액, 분쟁의 난이도, 당사자들의 처한 상황 등등 개별 사건마다 자체적인 특성을 가지고 있어, 이러한 특성에 맞게 중재인을 선정하여야 한다. 중재제도 자체는 당사자간 합의를 기반으로 하는 제도인 만큼 중재인선정에 있어 무엇보다도 가장 중요한 것은 당사자 간 의사의 합치라 할 것이다. 아무리 객관적으로 적합하지 않은 중재인이라고 주장하더라도 당사자들이 그 중재인이 가장 좋다고 의사가 합치되었다면 그 사건에 있어서는 그 중재인이 가장 적합한 중재인이 된다.

중재판정부를 몇 명으로 구성하고 누구를 중재인으로 선정할 것인가 하는 것은 중재의 성공여부를 결정짓는 중요한 요소이다[56]. 중재인의 선정기준에 있어 중재인은 법률적 지식이 있어야 하고, 그가 처한 시간적 지리적 조건이 충족되어야 하고, 조직과 협상기술 그리고 그가 중재인직을 수행하는데 필요한 능력을 갖추어야 한다[57]. 그러나 당사자들은 자신들이 원하는 중재인에 대하여 쉽게 합의하기도 어렵고 또 자신들의 사건에 적합한 중재인들을 발굴하기도 어렵다. 이를 위하여 당사자들은 중재기관에 중재인 선정을 비롯한 중재절차의 진행을 의뢰하게 되고 각 중재기관들은 가능한 한 당사자들의 의사가 합치된 중재인들을 선정하기 위하여 노력하고 있다. 그러나 중재인 선정시, 사건의 성격 또는 당사자의 성향에 따라 당사자들은 신속성이나 저렴성을 더 중요시 하는 경우도 있고, 신속성이나 저렴성보다는 공정성이나 독립성 등을 더 중요시하는 경우도 있어 각 중재기관은 당사자들의 의사가 100% 합치된 중재인을 선정하는 것이 불가능하다. 이러한 문제들을 해결하기 위하여 각 중재기관들은 가능한 한 당사자들의 의사를 합치하도록 노력하고 있으며, 합의도출이 되지 않는 경우 신속성과 저렴성 그리고 공정성과 독립성을 갖춘 중재인을 선정할 수 있도록 자체 중재규칙을 제정하고 있다. 즉, 중재기관은 별도의 당사자들 간의 합의가 없는 한 사건의 성격에 따라 적절하게 판단하여 신속함이나 저렴함을 더 중시하는 차원 혹은 공정성이나 독립성을 중시하는 차원의 양자를 적절하게 고려하여 선정하게 된다.

한편, 실무적인 차원에서 단독 중재인을 선정할 경우 사건의 성격에 따라 다음과 같은

55) Wendy Miles. "International Arbitrator Appointment", op.cit., p.37.

56) Marlin M. Volz, Edward P. Goggin Co-Editors, *How Arbitration Works*, Fifth Edition, Committee on ADR in Labor & Employment Law , American Bar Association, Bureau of National Affairs, Inc., Washington, D.C., 1997, p.163

57) Klaus Peter Berger, op. cit., p.202.

문제점이 있다. 예를들어, 미국 AAA의 교통사고중재와 ICC 및 영국의 LMAA에서 중재인 선정방식은 단독 중재인을 선정하도록 하고 있지만, 다음과 같이 당사자의 이해관계가 다를 수 있다. 미국중재협회(AAA)의 노동중재, 교통사고중재는 신속하고 저렴한 해결이 중요하므로 1인 중재인에 의하여 절차를 진행하도록 하고 있다. 양당사자들이 합의하여 1인의 중재인을 선정한다는 것은 현실적으로 거의 불가능하다. 또한 교통사고 중재의 경우 보험회사는 유능한 중재인을 많이 알고 있지만 교통사고 피해자의 경우에는 거의 그러한 정보가 없기 때문에 양당사자가 공평하게 자신의 중재인을 1인씩 선정하라고 하면 얼핏 보면 매우 공정할 것 같지만 실제로는 매우 불공정한 선택이 되는 것이다. 반대로 ICC와 같은 제3국간 국제무역 및 투자분쟁을 전문으로 하는 중재기관이나 영국의 LMAA와 같은 국제해사중재를 전문으로 하는 기관들의 경우에는 사건 당사자들 자체가 중재에 대하여 어느 정도 전문가들이기 때문에 각자가 1인씩 중재인을 선정하게 하더라도 충분히 자신에게 적합한 중재인을 선정할 수 있다. 이러한 분야에서는 당사자들이 중재에 대하여 어느 정도 잘 알고 있기 때문에 사무국에서 후보자를 제시하는 방식은 오히려 시간만 낭비하고 실질적으로 당사자들이 중재인을 선정하는데 방해가 되면 되었지 도움은 되지 않는다. 따라서 전자의 경우, 공정한 사무국이 직접 지명하거나 후보자를 제시하여 당사자들이 선택하게 하는 것이 시간도 절약되고 경비도 절약되며 아울러 공정성과 독립성도 확보할 수 있게 되는 것이다. 반면에 후자의 경우 당사자들은 자신에게 주어진 중재인 1인 선택권은 자신이 그 중재에서 이기느냐 지느냐 하는 갈림길이 되기 때문에 매우 신중해지고 당연히 자신에게 가장 유리한 중재인을 선택하게 된다. 하지만, 중재 사무국이 후보자를 내세워 선택하도록 하는 방식은 당사자들의 자율권을 침해하게 되어 불이익을 당한 당사자는 반발하게 될 가능성이 크다. 따라서, 각 당사자들의 권한을 최대한으로 존중해주는 것이 후일 설사 판정이 자신에게 불리하게 나오더라도 불만을 제기할 수가 없게 된다.

3인으로 중재판정부를 구성할 경우, 당사자들이 각 1인의 중재인을 선정된 중재인이 의장중재인을 선정하는 방식을 따른다. 당사자에 의하여 선정된 두 중재인이 의장중재인의 지명에 합의하는 것은, 직접적인 이해관계 당사자들이 아니기 때문에 중립적인 입장에서 이성적으로 의장중재인을 지명할 수 있다. ICC나 LMAA와 같이 당사자들이 각 자신의 중재인을 지명하는 방식에 있어서 중재인들은 자신을 선정해 준 당사자들의 대리인 의식이 있다는 비판이 자주 일고 있다. 또한 현실적으로 국제중재에 있어 상대방이 선정한 중재인이 상대방 당사자와 어떠한 관계이며 그 중재인이 정말로 공정할 것인지에 대하여 확실하게 신뢰하기는 매우 어려운 것이 현실이라고 하겠다. 그러나 이러한 폐해로 발생되는 실보다는 당사자들의 자율권을 존중하여 얻어지는 득이 더 크기 때문에 ICC나 LMAA에서도 계속 그러한 선정방식을 고수해가고 있는 것이다.

본래 중재인은 그 자격이나 선정시 중요한 사항에 있어 판사와 상이할 수 있다. 중재인

은 분쟁사안에 대한 그의 전문성 때문에 당사자들에 의해 선정될 수 있는 것이다. 법률적 중재인이 보다 중요할 경우에는 법조계 중재인이 기술적인 문제나 거래관행이 보다 중요한 경우에는 실업계 중재인이 1인 또는 의장중재인으로 선정되는 것이 보다 중재의 장점을 살릴 수 있다. 그러나 우리나라와 ICC 등 많은 기관중재에서는 해당분야의 전문가이면서도 법률분야에 지식을 가지고 있는 법조계들을 중재인으로 선호하는 경향이 있다. 실제로 대한상사중재원에서도 법조인이 중재인 후보자로 선정되는 경우가 많으며, 또한 당사자들이 변호사를 대리인으로 선임한 경우에는 법조인들이 1인 또는 의장중재인으로 중재인으로 선정되고 있는 실정이다.

V. 결 론

소송과는 달리 중재는 중재의 상대적인 비공식성 및 사실발견(discovery) 과 항소권한에 대한 제한으로 비용이 적게 들고 시간이 절약되는 분쟁해결방법이다. 중재의 성공과 실패는 중재인에게 달려있다. 중재인은 성실하게 절차를 진행하고 당사자들의 분쟁을 해결하는 판정을 내릴 뿐만 아니라, 거래관계, 특정거래에서 관행 및 관습의 진보에도 기여한다[58]. 따라서, 중재인 선정은 중재절차의 질과 결과에 매우 중요하기 때문에, 어떻게 중재인을 선정할 것인지, 몇 명을 중재인으로 할 것인지 그리고 중재인의 특정 자질은 어떠한 것인지에 대한 주의깊은 고려가 있어야 한다[59]. 왜냐하면, 중재는 당사자들이 선정한 중재인에 의하여 최종 결정되는 단심제이고, 중재인의 권력은 준거법 법체제 범주내에서 중재합의에 대한 당사자의 의지로부터 나오기[60] 때문이다. 또한, 당사자들은 단독중재 또는 3인 중재판정부에 의한 중재이든 분쟁의 특정 분야에 지식과 경험을 가지고 있는 의사결정자를 선택하는데 참여할 수 있다는 것이다[61].

본 논문은 분쟁당사자들에게 이처럼 중요한 중재인을 선정할 때 고려할 사항들에 대하여 사전지식을 제공하고자 하였다. 본 연구에서는 중재인수, 중재인선정방법에 대하여 살펴보고, 중재인을 크게 법조계, 학계 및 실업계로 구분하여 각 분야별 중재인들의 특성을 고찰하였다. 이상에서 살펴본 내용을 요약하면, 당사자들은 사건의 복잡성, 분쟁금액, 신속한 결정에 대한 요구 및 비용효과 등을 고려하여 중재인 수 또는 중재기관을 정하여야 할 것이다. 한편, 중재인의 전문분야에 따라 특성이 다르므로, 단독 중재인 선정 시 또는

58) Martin Domke, op.cit., p.301.
59) Elizabeth Shampnoi, op. cit. 2005, p.60.
60) Piero Bernardini, " The Role of International Arbitrator", Arbitration International, Vol.20, No.2, LCIA, 2004, p.114.
61) Charles J. Moxley, Jr., op.cit.,p.25.

3인중재판정부 구성 시 의장중재인은 사건의 특성을 고려하여 적합한 전문성을 가진 중재인을 선정하도록 하여야 할 것이다. 즉, 당사자들은 중재인을 선정하기 전에 자신의 분쟁이 법률적인 판단을 보다 요구하는지 아니면 기술적 전문성을 보다 요구하는지에 대한 신중한 검토를 행하여야 한다. 해당 분쟁이 상당히 법적으로나 절차적인 쟁점을 가지고 있는 사건에서는 최소한 1명의 법조계 중재인이 선정되어야 하며, 상당한 기술적인 쟁점을 가지고 있는 사건에서는 시간적, 경제적 비용을 절감하기 위하여 감정인을 증인으로 채택하지 않아도 되는 실업계나 관련 기술분야 전공을 갖고 있는 학계 중재인이 선정되도록 하여야 한다. 중재합의서에 중재판정의 이유를 생략하도록 하면 보다 실업계나 해당 기술분야의 학계 중재인을 더욱 많이 활용할 수 있을 것이다. 마지막으로, 중재인 선정방식에 대한 전문적인 지식이 없는 경우에는 중재기관 특히 대한상사중재원에서 권장하는 표준중재조항을 삽입하는 것이 중요하다.

또한, 당사자들은 중재인의 자질에 대한 지식을 사전에 습득함과 동시에 어떠한 중재인이 자신의 분쟁에 적합한 중재인에 대한 정보를 탐색하여야 한다. 특히 중재인에 대한 사전 지식은 중재인이 쓴 책이나 논문 인터넷 등을 통해 알아 볼 수 있는데, 이러한 자료들은 잠재적인 중재인의 사고나 가치관을 알 수 있는 가치있는 정보를 제공하기 때문이다. 일부 법무법인은 중재인과 잠재적인 중재인에 대한 정보를 데이터베이스화하고 있다.

마지막으로 중재인을 선정할 경우에 무엇보다도 중요한 것은 중재 및 해당 분쟁해결에 열의가 있는 중재인을 선정하는 것이다.

본 논문은 중재인 선정과 분야별 중재인의 특성을 문헌적 고찰을 통하여만 고찰하였다는 한계를 가지고 있다. 따라서, 향후 연구에서는 중재기관에서 이루어지는 실제 중재사건을 대상으로 중재인이 어떻게 선정되었는지, 그리고, 분야별 중재인이 어떠한 특성을 가지고 있고, 또한 어떻게 중재절차를 진행하는 지에 대한 실증적인 연구를 행할 필요가 있다 하겠다.

참 고 문 헌

강수미, "다수당사자중재에 있어서 중재인선정방법",「중재연구」,제18권제2호, 한국중재학회, 2008.8.

곽영실 · 김석철,「국제상사중재론」, 도서출판 두남, 2003.

김경배,「국제무역분쟁과 ADR」, 무역경영사, 2005.

김연호, "중재인의 자세",「중재논총(1999-2000)」, 대한상사중재원, 2002.

김용일 · 하명근, "국제상사중재에서 중재인 선정에 관한 비교연구", 「통상정보연구」 제8권 제3호, 한국통상정보학회, 2006.9.

안병회, "중재인의 권한확정권한(Kompetenz-Kompetenz)에 관한 연구", 「중재연구」 제11권, 한국중재학회, 2001, pp.95-120.

오원석 · 김용일, "ICC중재에 중재인 선정과 확인에 관한 연구",「중재연구」 제17권제2호, 한국중재학회, 2007.3.

오원석 · 안건형, "ICC중재서 중재법원의 제3중재인 선정에 관한 연구", 「무역학회지」 제33권제1호. 한국무역학회, 2008.

이강빈, "국제상사중재에서 중재판정부의 권한과 임시적 처분에 관한 연구", 「중재연구」 제18권제2호, 한국중재학회, 2008.8.

이명우, "중재인의 기피에 관한 고찰", 「중재연구」 제13권제2호, 한국중재학회, 2008.8

이상옥, "국제중재법규상의 중재인선정계약에 따른 중재판정부의 중재권한에 관한 연구", 「무역학회지」 제29권제5호. 한국무역학회, 2004.

이주원, "남북상사중재에 있어 중재인 선정방식에 관한 연구", 「중재연구」 제18권제1호, 한국중재학회, 2008.3.

장복희, "중재판정부의 구성과 중재인 선정", 「중재논총(1999-2000」, 대한상사중재원, 2002.

정선주, "중재인에 대한 기피", 「중재연구」 제17권제1호, 한국중재학회, 2007.3.

조정곤, "상사중재에서의 중재인선정과 전략게임", 「중재학회지」 제3권, 한국중재학회, 1993.

주기종, "중재인의 독립성 · 공정성과 당사자의 기피", 「법학논집」Vol.15, 청주대학교 법학연구소, 1999

최혁준, "중재판정부 구성에 관한 비교 연구-외국 중재규칙을 중심으로-, 「중재연구」 제16권제1호, 한국중재학회, 2006.3.

中村達也, 「國際商事仲裁入門」, 中央經濟社, 2001, pp.72-73.

Bernardini Piero, " The Role of International Arbitrator", *Arbitration International*, Vol.20, No.2, LCIA, 2004.

Domke Martin, *Domke on Commercial Arbitration, The Law and Practice of Commercial Arbitration*, Callaghan & Company, 1984, p.301.

Drapeau Raoul, "The Attorney and The Non-Attorney Arbitrator", *Dispute Resolution Journal*, 1997 Fall.

Moxley Charles J., Jr., "Selecting the Ideal Arbitrator", *Dispute Resolution Journal*, Aug./

Oct., 2005.

Neale Bennett A. and Kleiner Briab H., "How to Conduct Arbitration Effectively", *Managerial Law*, Vol.43 No.1/2, 2001.

Rangel Vicente Marotta, "Brazil", *Yearbook Commercial Arbitration*, Vol.Ⅲ. ed. Pieter Sanders, International Council for Commercial Arbitration, Kluwer, 1978, p.31.

Shampnoi Elizabeth, "The Arbitrator Selection Process and New Ethical Standards", *The CPA Journal,* December 2005.

Sutton David St. John and Gill Judith, *Russel on Arbitration Twenty-Second Ed.*, Sweet & Maxwell Limited, 2003.

Taichert Robert D., "Why not Provide for neutral party-appointed arbitrators?", *Dispute Resolution Journal*, Vol.57 No.4, Nov. 2002-Jan. 2003.

Volz Marlin M., & Goggin Edward P. Co-Editors, *How Arbitration Works*, Fifth Edition, Committee on ADR in Labor & Employment Law, American Bar Association, Bureau of National Affairs, Inc., Washington, D.C., 1997.

Wendy Miles,"International Arbitrator Appointment", *Dispute Resolution Journal*, August/ October, 2002, p

Wendy Miles,"Practical Issues for Appointment of Arbitrators-Lawyer vs Non-Lawyer and Sole Arbitrators vs Panel of Three(or More), *Journal of Arbitration*, Vol.20, No.3, 2003.

ABSTRACT

A Study on the Selection of Arbitrators and the Characteristics of Arbitrators by Their Expert Field

Koon-Jae, Shin

This article examines some factors that should be taken into consideration as the number of arbitrators to constitute arbitral tribunal, how to select them and the characteristics of arbitrators by their expert field, and the various problems that may arise in selection of arbitrators.

When dispute parties select one arbitrator or a chairman of arbitral tribunal, they should consider the characteristic of case. When legal problem is more important, they should select a lawyer, whereas when trade practice is more important, they should select a businessman. Especially, when they decide to select a businessman as one arbitrator or a chairman of arbitral tribunal, they allow him not to write the reason of award if possible because he is lack of know-how to write it. Also, dispute parties should acquire the information of the main career and character of arbitrator, his experience of arbitration and so on before they select him.

Key Words : arbitrator, arbitral tribunal, characteristics of arbitrators, selection of arbitrators