

## 비변호사 중재인 활용의 문제점과 개선방안\*

### A Study on the Problems and Improvement Plan of Using of Non-Lawyer Arbitrator

안건형\*\*  
Keon-Hyung Ahn

#### 〈 목 차 〉

- I. 서 론
  - II. 중재인의 자격에 관한 판례 및 선행연구 검토
  - III. 대한상사중재원의 중재인 선정 현황
  - IV. 중재인의 자격에 대한 국내외 법규 검토
  - V. 결 론
- 참고문헌  
Abstract

**주제어** : 한국 변호사법 제109조, 중재인의 자격, 대한상사중재원의 중재인 선정 현황에 대한 실태분석, 일본 변호사법 제72조, 한국 중재법

\* 본 논문은 법무부 연구용역(제목: 분쟁조정사 등 신설 필요성에 대한 연구)의 내용 중 일부를 발췌하여 수정·보완한 것이며, 법무부의 출판 허락을 득하여 발간한다는 점을 미리 밝혀둔다. 아울러 본 논문에서 밝힌 주장 및 의견은 대한상사중재원의 입장과는 전혀 관련이 없고, 오로지 필자의 사건에 기초하여 작성되었다는 사실도 밝혀둔다.

\*\* 대한상사중재원 진흥전략팀 팀장, 경영학박사[무역상무(International Commerce and Law) 전공].

## I. 서론

우리나라 변호사법 제3조<sup>1)</sup>에서는 소송행위 기타 일반 법률 사무를 변호사의 직무로 규정하고 있고, 동법 제109조<sup>2)</sup>에서는 변호사가 아니면서 유상으로 감정·대리·중재·화해·청탁·법률상담 또는 법률 관련 문서의 작성, 그 밖의 법률사무를 취급하거나 이러한 행위를 알선한 자를 7년 이하의 징역 또는 5천만 원 이하의 벌금에 처하도록 하여 비변호사의 법률사무 취급을 금지하는 형사처벌 규정을 두고 있다.

그런데 변호사법 제109조 상에서 비변호사가 유상으로 취급하거나 이러한 행위를 알선을 금지하는 사안 중 ‘중재 및 화해’가 포함되어 있다. 그렇다면 비변호사가 중재인으로 선정되어 중재인 수당을 받고 ‘중재 및 화해’의 업무를 취급하게 되면 7년 이하의 징역 또는 5천만 원 이하의 벌금에 처해질 수 있는 것인가?<sup>3)</sup> 나아가, 만일 그렇다면 우리나라에서 변호사 자격이 없는 비변호사는 중재인으로서의 자격이 없는 것인가? 본 연구는 이러한 의문에서 시작된다.

이에 본 연구에서는 II장에서 변호사법 제109조 및 중재인의 자격에 관한 판례 및 선행연구를 검토해 보고, III장에서 우리나라의 관련 법률과 해외 주요 33개국의 중재법 또는 민사소송법(중재편이 민사소송법 내에 규정되어 있는 경우)에 대해 비교·검토해 보고, 나아가 1966년 대한상사중재원 설립 이래 2014년을 제외하고<sup>4)</sup> 가장 많은 중재신청 사건 접수수가 이루어진 2012년 360건 전체의 실제 중재인 선정 현황을 살펴봄으로써 비변호사

### 1) 제3조(변호사의 직무)

“변호사는 당사자와 그 밖의 관계인의 위임이나 국가·지방자치단체와 그 밖의 공공기관(이하 “공공기관”이라 한다)의 위촉 등에 의하여 소송에 관한 행위 및 행정처분의 청구에 관한 대리행위와 일반 법률 사무를 하는 것을 그 직무로 한다.”

### 2) 제109조(벌칙)

“다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 7년 이하의 징역 또는 5천만 원 이하의 벌금에 처한다. 이 경우 벌금과 징역은 병과(併科)할 수 있다.

1. 변호사가 아니면서 금품·향응 또는 그 밖의 이익을 받거나 받을 것을 약속하고 또는 제3자에게 이를 공여하게 하거나 공여하게 할 것을 약속하고 다음 각 목의 사건에 관하여 감정·대리·중재·화해·청탁·법률상담 또는 법률 관계 문서 작성, 그 밖의 법률사무를 취급하거나 이러한 행위를 알선한 자
  - 가. 소송 사건, 비송 사건, 가사 조정 또는 심판 사건
  - 나. 행정심판 또는 심사의 청구나 이의신청, 그밖에 행정기관에 대한 불복신청 사건
  - 다. 수사기관에서 취급 중인 수사 사건
  - 라. 법령에 따라 설치된 조사기관에서 취급 중인 조사 사건
  - 마. 그밖에 일반의 법률사건

2. 제33조 또는 제34조(제57조, 제58조의16 또는 제58조의30에 따라 준용되는 경우를 포함한다)를 위반한 자”.

- 3) 중재의 대리인으로 참여하는 것은 더욱 더 문제가 될 소지가 있으며, 조정 또는 중재의 대리인에 대한 논의는 본 연구의 주제를 벗어나므로 여기에서는 논하지 않기로 한다.

- 4) 2014년에 접수된 중재사건의 수가 382건으로 최대 접수사건 수를 기록하였으나, 아직 중재판정부가 구성되지 못한 사건도 있어 2012년도 접수 중재사건을 토대로 실증분석을 하였다.

의 중재인으로서의 참여가 실무에서는 어느 정도 이루어지고 있는지를 파악해 보고자 한다. IV장에서는 우리나라에서 비변호사 전문가가 중재인으로 활동하는데 있어 문제될 수 있는 변호사법과 중재법의 개정 방안에 대해 제언하고, 마지막으로 V장에서 앞서 살펴본 내용을 요약하고 마무리하고자 한다.

본 논문에서는 중재인의 자격에 관하여 국내 관련 법률 규정은 물론 해외 33개국의 관련 법률 규정에 대하여 조사하여 비교·검토하여 보았다. 나아가 중재인 선정 현황에 관한 현황분석을 시도하였으며, 이는 국내에서는 최초로 소개되는 것이다. 아무쪼록 본 논문이 기존의 중재인 또는 향후 중재인으로 활동하고 싶은 여러 분야의 전문가들에게 중재인 선정과 관련된 그 동안의 궁금증을 해소하는데 조금이라도 도움이 되었으면 하는 바람이다.

## II. 중재인의 자격에 관한 판례 및 선행연구 검토

### 1. 판례 검토

비변호사의 유상의 ‘중재 및 화해’ 행위에 관한 법원의 판례들을 조사해본 결과, 변호사법 제109조 상의 ‘중재 및 화해’의 의미에 관한 대부분의 판례들은 특정 직업, 즉, 손해사정인의 업무 관련 판례들이 대부분인 것으로 나타났다.

상기 판례들 중에서 무죄가 선고된 판결들<sup>5)</sup>의 공통점을 살펴보면, 검사에 의해서 제출된 증거나 기타 관련자들의 증언 등에 의해 중재나 화해, 혹은 화해를 위한 편의도모 등의 행위를 하였다는 구체적인 증거가 없었다는 이유로 무죄가 인정되었다는 공통점이 있다. 다시 말해, 구체적인 증거가 있었다면 유죄가 인정될 수 있다는 것을 의미한다고 볼 수 있다.<sup>6)</sup>

변호사법 제109조 상의 ‘중재 및 화해’에 해당하여 유죄 선고를 받은 판결 중에서 주목해야 할 사실은 우리 법원이 ‘화해’의 의미에 대하여 법률사건의 당사자 사이에서 서로 양보하도록 하여 그들 사이의 분쟁을 그만두게 하는 것으로 정의하고 있으며, 이에 는 재판상 화해뿐만 아니라 민법상 화해도 포함된다는 점이다. 변호사법 제109조 상의 ‘중재 및 화해’에 해당되는 행위들을 하여 유죄를 인정받은 판례들을 구체적으로 정리하면 아래의 [표 1]과 같다.

5) 대법원 2003. 6. 13. 선고 2003도104 판결; 대법원 2003. 11. 24. 선고 2003도3655 판결; 대법원 2005. 9. 28. 선고 2005도4153 판결.

6) 조규성, “손해사정사의 업무행위에 대한 변호사법 위반여부와 관련된 비판적 고찰”, 『東亞法學』, 제50호, 동아대학교 법학연구소, 2011, 395면.

(표 1) 변호사법 제109조 상의 '중재 및 화해'에 해당하는 행위

관련 판례	행위	비고
대법원 1994.5.10. 선고 94도563 판결	손해사정업무를 위임한 교통사고 피해자들을 대신하여 보험회사와 접촉하여 피해자의 과실비율, 소득액 등 손해액 결정요인들에 대하여 절충을 하고 사정금액과 보험회사의 제시액이 일치하지 아니하는 경우에는 보험회사의 제시액에 승복하도록 피해자들을 설득하여 합의를 유도하고, 나아가 합의 과정에 참여하여 입회하는 등 교통사고 피해자와 보험회사 간의 화해에 관여하고, 그 대가로 피해자가 보험회사로부터 받는 합의금의 10% 정도를 수수료로 지급받은 행위	법률사건의 화해에 관한 사무 취급 유죄 인정
대법원 2001.11.27. 선고 2000도513 판결; 대법원 2000.6.19. 선고 2000도1405 판결	손해사정인이 금품을 받거나 보수를 받기로 하고 교통사고의 피해자 측과 가해자가 가입한 자동차 보험회사 등과 사이에서 이루어질 손해배상액의 결정에 관하여 중재나 화해를 하는 행위	피고인의 중재 및 화해 행위 유죄 인정
대법원 2004.11.25. 선고 2004도6027 판결	손해사정사가 피해자들로부터 하여금 보험회사의 직원을 직접 만나서 합의서를 작성하도록 하고, 피해자들이 보험회사로부터 합의금을 지급받은 후 피해자들로부터 미리 약정한 금액을 그 수수료 명목으로 지급받은 행위	법률사건의 화해에 관한 사무를 취급하고 수수료를 받은 행위 유죄 인정

변호사법 제109조 상의 '중재 및 화해'의 의미에 대하여 비변호사가 중재인 자격이 있는지의 문제를 다룬 판례는 현재까지 존재하지 않는다.

## 2. 선행연구

변호사법 109조와 밀접한 관련이 있는 제34조(변호사가 아닌 자와의 동업 금지 등)에 대한 선행연구로는 한인달(2009)<sup>7)</sup>의 논문이 있는데, 변호사가 해당 분야의 전문가로부터 전문지식을 제공받은 후 의뢰인으로부터 받은 보수 중 일부를 전문가에게 지급할 수 있는지 여부 및 비변호사인 전문가가 변호사로부터 그 보수 중 일부를 제공받을 수 있는지 여부에 대하여, 비변호사가 법률사무에 관하여 변호사와 동업하든가 또는 비변호사가 변호사를 고용하는 형태로서 변호사의 보수를 분배받는 것과 같이 사실상 변호사의 독점 업무인 법률사무에 직·간접적으로 개입하는 방법으로 변호사의 직무상 독립성을 침해할 우려가 있는 경우에 한하여서만 이를 금지할 뿐이라고 해석함이 타당하다고 주장한다.

그리고 중재인의 자격 관련 국내 선행연구들은 대부분 중재인의 기피, 고지의무 및 중재판정 취소의 소와 연관지어 연구한 논문들이다. 신군재(2011)<sup>8)</sup>는 한·중·미 중재인 선정

7) 한인달, "변호사보수 분배의 금지와 관련된 문제점," 「저스티스」, 통권 제114호, 2009, 134-159면.

8) 신군재, "한·중·미 중재인의 선정 및 기피에 관한 비교연구," 「仲裁研究」 제21권 제1호, 한국중재학회, 2011,

및 기피에 관한 비교검토를 하면서, 특히, 중재인의 의무로서 고지의무, 공정성의무, 성실의무, 그리고 비밀준수의무가 있다고 주장한다. 신한동(2011)<sup>9)</sup>은 중재인의 고지의무에 대한 대법원 판례를 소개하고, 이를 통해 나타난 중재인의 고지의무와 문제점에 대해 지적하고 있다. 또한 신군재(2009)<sup>10)</sup>는 중재인의 역할 및 자격요건을 포함하여 중재인의 선정 및 분야별 특성, 특히, 법조계, 학계, 실업계 중재인의 특성에 대하여 비교하고 중재인 선정의 문제점 등에 대하여 고찰하였다. 정선주(2007)<sup>11)</sup>는 중재인의 자격으로서 공정성과 독립성을 중심으로 각국의 법규와 판례를 살펴보고, 중재인에 대한 기피사유의 인정범위, 판단기준, 절차진행 등의 문제를 판단할 때 중재절차의 장점이 기피신청과 절차에 의해 훼손되지 않는 방향으로 판단하여야 한다고 주장하고 있다.

이상의 선행연구에서는 중재인의 자격 또는 의무에 대해서 각국의 법규 및 판례를 중심으로 비교 검토한바 있지만, 비변호사가 중재인으로 활동할 수 있는지의 여부와 관련된 중재인의 자격 여부에 관하여 연구한 선행연구는 찾기 어렵다. 다만, 변호사법 제109조와 중재대리인의 자격에 관한 선행연구는 찾을 수 있었는데, 윤은경(2014)<sup>12)</sup>은 대한상사중재원 중재절차에서 중재대리인의 자격이 변호사로 한정된다고 볼 수 있는지 여부에 관한 법원의 입장 및 세계 주요 국제중재기관의 중재규칙 등을 살펴봄으로써 현행 관련 법령 및 규정의 해석에 대한 시사점을 찾고자 시도하였으며, 현행 변호사법 제109조와 법원의 태도로 볼 때 중재대리인의 자격을 변호사로 제한하고 있다고 보고, 대한상사중재원의 국내·국제중재절차에서 비변호사에 의한 중재대리를 적법화하기 위해서는 현행 변호사법 제109조를 대한상사중재원의 국내중재규칙 제8조와 국제중재규칙 제7조의 취지를 반영하여 개정하거나 중재법에서 중재활성화를 위한 전향적인 규정으로서 중재대리인의 자격에 관한 위 국내·국제중재규칙의 취지를 반영한 내용을 명시할 것을 제안하고 있다.

이상에서 살펴보았듯이, 중재인의 자격에 관하여는 중재인의 독립성과 공정성 의무를 중심으로 중재인 기피 및 중재판정 취소와 연관지어 연구가 이루어진 선행연구는 존재하지만 변호사법 제109조상의 ‘중재 및 화해’의 의미와 변호사 자격이 없는 비변호사가 중재인으로 활동하는데 문제의 소지가 없는지에 대한 이전의 연구는 찾아보기 힘들다는 점에서 본 연구는 의의가 있다 할 것이다.

183-213면.

- 9) 신한동, “중재인의 고지의무에 관한 고찰 - 한국 대법원판례를 중심으로”, 『仲裁研究』 제21권 제3호, 한국중재학회, 2011, 3-20면.
- 10) 신군재, “중재인선정 및 분야별 중재인 특성에 관한 연구”, 『仲裁研究』 제19권 제3호, 한국중재학회, 2009, 141-160면.
- 11) 정선주, “중재인에 대한 기피”, 『仲裁研究』 제21권 제3호, 한국중재학회, 2011, 33-55면.
- 12) 윤은경, “중재대리인의 자격 - 대한상사중재원에서의 중재대리인의 자격을 중심으로”, 『法學研究』 제55권 제2호·통권 제80호, 부산대학교 법학연구소, 2014, 65-91면.

### Ⅲ. 대한상사중재원의 중재인 선정 현황

그렇다면, 중재 실무에서는 비변호사 전문가들이 중재인으로 실제 어느 정도 참여하고 있는지 의문이 든다. 아래에서는 비변호사 전문가들의 중재인으로서의 참여 현황에 대하여 대한상사중재원의 사례를 중심으로 살펴보기로 한다.

#### (1) 국내중재사건 참여 중재인의 직업유형

2012년 접수된 중재사건에 참여한 569명의 중재인들을 국내사건과 국제사건으로 나누어 직업유형별로 구분하여 살펴보면, 국내사건의 단독절차의 경우 법조계가 35명 중 33명(94.3%)<sup>13)</sup>으로 조사되어 법조계 중재인이 절대 다수를 차지하고 있음을 알 수 있다. 신속절차의 경우에는 전체 122명 중 법조계가 80명(65.5%), 공공단체 및 기타<sup>14)</sup>가 23명(18.9%), 학계가 15명(12.3%), 실업계가 4명(3.3%)로 나타났다. 일반절차의 경우 의장중재인 92명 중 법조계가 88명<sup>15)</sup>, 학계가 4명으로 조사되었다. 3인 판정부에서 의장중재인과 배석하게 되는 기타중재인 184명 중 법조계가 102명(55.4%), 학계가 44명(23.9%), 실업계가 29명(15.8%)<sup>16)</sup>, 공공단체 및 기타가 9명(4.9%) 등으로 조사되었다.

1인 중재판정부로 구성되는 단독절차에 법조계가 절대 다수를 차지하는 이유는 당사자들이 중재절차 도중 합의가 되지 않는 경우 단독중재인이 중재판정문을 작성하여야 하는 부담이 있기 때문이다. 반면, 신속절차의 경우에도 중재판정문 작성 의무는 있지만 소액사건이고 비교적 간단한 사안을 다루는 경우가 많기 때문에 법조계 출신의 중재인이 다수를 차지하지만 그 외에 중재판정문 작성이 가능한 학계와 실업계 그리고 공공단체 및 기타 출신의 중재인들도 단독중재인을 맡는 경우가 있다.

요컨대, 2012년 접수된 국내중재사건에 중재인으로 참여한 433명 중 법조계 303명(70%), 학계 65명(15%), 실업계 33명(7.6%), 공공단체 및 기타가 32명(7.4%)으로 조사되었다.<sup>17)</sup> 위 통계자료는 국내사건의 경우 약 30%라는 적지 않은 비율의 비변호사 전문가들이 중재인으로 참여하고 있는 현실을 보여주고 있다.

13) 학계의 미국변호사 자격 소지자 1인을 법조계로 분류한다면 34명(97.1%)이 된다.

14) 공공단체 및 기타로 분류되는 중재인은 공공기관 소속 임직원, 전직 고위공무원 출신의 전문가를 포함하여 변리사, 회계사, 감정평가사 등 특수 분야의 전문가자격증을 소지한 사람들을 포함한다.

15) 88명 중에는 대형로펌에 근무하는 미국변호사 자격 소지자가 1명 포함되어 있다.

16) 29명 중에는 실업계 대표이사로 있는 미국변호사 자격 소지자가 1명 포함되어 있다.

17) 학계와 실업계로 분류되는 미국변호사 자격 소지자 각 1명 등 총 2명을 법조계로 분류한다면 법조계 305명(70.4%), 학계 64명(14.8%), 실업계 32명(7.4%), 공공단체 및 기타가 32명(7.4%)가 된다.

〔표 2〕 국내중재사건 참여 중재인의 직업유형별 통계표(2012)

(단위 : 명)

구분	중재인 유형	법조계	학계	실업계	공공단체 및 기타	총계
단독절차	단독 중재인	33	2	0	0	35
신속절차	단독 중재인	80	15	4	23	122
일반절차	의장 중재인	88	4	0	0	92
	기타 중재인	102	44	29	9	184
	소계	190	48	29	9	276
총계		303	65	33	32	433

\* 출처: 대한상사중재원 사건관리시스템 데이터베이스

**(2) 국제중재사건 참여 중재인의 직업유형**

2012년 접수된 국제중재사건에 중재인으로 참여한 총 136명 중 법조계가 98명(73.1%)<sup>18)</sup>, 학계가 25명(18.4%)<sup>19)</sup>, 실업계가 7명(5.1%)<sup>20)</sup>, 공공단체 및 기타 출신 중재인의 수가 6명(4.8%)<sup>21)</sup>으로 조사되었다.<sup>22)</sup> 위 통계자료는 국제중재사건의 경우 참여 중재인 중 약 27%가 비법조계 출신의 전문가들이었다는 사실을 보여주고 있으며, 이들이 중재인으로 상당 부분을 담당하고 있다는 사실을 알 수 있다.<sup>23)</sup>

〔표 3〕 국제중재사건 참여 중재인의 직업유형별 통계표(2012)

(단위 : 명)

구분	중재인 유형	법조계	학계	실업계	공공단체 및 기타	총계
대내사건	단독절차	9	2	0	0	11
	신속절차	6	2	0	1	9
	일반절차	11	3	0	0	14

18) 98명 중에는 미국변호사 자격 소지자 중재인 7명이 포함되어 있다.  
 19) 25명 중에는 미국변호사 자격 소지자 중재인 3명이 포함되어 있다.  
 20) 7명 중에는 미국변호사 자격 소지자 중재인 4명이 포함되어 있다.  
 21) 6명 중에는 독일변호사 자격 소지자 중재인 2명과 한국변호사 자격 소지자 1명이 포함되어 있다.  
 22) 학계, 실업계 그리고 공공단체 및 기타 중재인으로 분류되는 국내외 변호사 자격 소지자 10명을 법조계로 분류한다면 법조계 108명(79.4%), 학계 22명(16.2%), 실업계 3명(2.2%), 공공단체 및 기타가 3명(2.2%)이 된다.  
 23) 이 통계자료를 통해 국내중재사건 보다는 국제중재사건에 변호사 자격 소지자 중재인의 활동이 많은 것을 알 수 있다.

구분		중재인 유형	법조계	학계	실업계	공공단체 및 기타	총계
		기타 중재인	17	6	3	2	28
		소계	43	13	3	3	62
대외사건	단독절차	단독 중재인	7	3	1	0	11
	신속절차	단독 중재인	7	1	0	1	9
	일반절차	의장 중재인	17	1	0	0	18
		기타 중재인	24	7	3	2	36
		소계	55	12	4	3	74
총계			98	25	7	6	136

\* 출처: 대한상사중재원 사건관리시스템 데이터베이스

### (3) 소 결

요컨대, 2012년 대한상사중재원에 접수된 중재사건 360건 중 중재판정부가 구성된 321건에서 중재인으로 참여한 569명의 직업을 유형별로 조사·분석해본 결과, 법조계 출신의 중재인이 401명(70.5%)로 압도적으로 많았으나, 학계 출신의 중재인이 90명(25.0%), 실업계 출신 중재인이 40명(11.1%), 그리고 공공단체 및 기타 출신 중재인이 38명(10.6%)으로 조사되었다.<sup>24)</sup>

이상과 같이, 대한상사중재원에 2012년 접수된 360건의 중재사건들을 전수 조사·분석한 결과, 국내사건과 국제사건에서 비법조계 출신의 중재인들이 전체 참여 중재인들 중 약 30%<sup>25)</sup>를 차지하고 있음에서 알 수 있듯이, 비변호사 전문가들이 중재인으로 상당수 참여하고 있고, 이들은 비교적 사안이 간단하고 분쟁금액이 소액인 신속절차 사건을, 또는 중재절차를 주도적으로 진행하고 판정문을 작성해야 하는 단독 또는 의장중재인 보다는 3인 판정부에서 의장중재인과 배석하여 특정 분야의 전문지식을 요하는 실무·기술적 부분의 판단을 담당하고 있는 것으로 나타났다.

대체적으로 법률 전문가인 의장중재인이 각 해당 산업의 특수한 실무지식 및 관행을 파악하기가 쉽지 않은 관계로 이들 학계 및 실업계 출신의 중재인들은 의장중재인이 해당 업계의 전문가들이 보아도 보편타당한 중재판정을 내릴 수 있도록 도움을 주고 있는 것으

24) 학계, 실업계 그리고 공공단체 및 기타 중재인으로 분류되는 국내외 변호사 자격 소지자 12명(한국변호사 1명, 독일변호사 2명, 미국변호사 9명)을 법조계로 분류한다면 법조계 413명(72.6%), 학계 86명(15.0%), 실업계 35명(6.2%), 공공단체 및 기타가 35명(6.2%)이 된다.

25) 학계, 실업계 그리고 공공단체 및 기타 중재인으로 분류되는 국내외 변호사 자격 소지자 12명을 법조계로 분류한다면 약 27%가 된다.

로 파악된다.

다시 말해, 비법조계 전문가들이 중재인으로 참여함으로써 당사자 입장에서는 산업의 관행을 충분히 반영하지 않고 오로지 법리적 판단만 하지는 않을까 하는 우려를 불식시킬 수 있고, 나아가 해당 분야의 전문가가 중재판정부에 참여함으로써, 굳이 감정을 하지 않아도 되는 경우가 실무에서는 상당히 많은 편이므로 당사자들에게는 감정에 따른 시간과 비용을 줄일 수 있다는 장점도 있다.

#### IV. 중재인의 자격에 대한 국내의 법규 검토

위에서 살펴본 바와 같이, 우리 변호사법 제109조에 따르면 비변호사가 중재인으로 활동하는 것에 대하여 문제 제기의 소지가 있음에도 불구하고, 대한상사중재원의 중재절차에서는 비변호사 전문가들이 상당수 중재인으로 활동하고 있음을 확인하였고, 비변호사 전문가들의 역할과 기여 부분 또한 인정하지 않을 수 없다. 그렇다면 중재인의 자격에 관하여 국내의 법규에서는 어떻게 규정하고 있는지 확인해볼 필요가 있다. 아래에서는 이에 대하여 살펴보기로 한다.

##### 1. 국내법규의 검토

소송의 경우 심리진행과 판결은 법관에 의해서 이루어지며 이러한 법관의 자격에 대해서는 헌법<sup>26)</sup>에서 규정되어 있는 바와 같이 법률에서 정해진 자격을 갖춘 자만이 법관의 직무를 수행할 수 있도록 규정되어 있다. 이에 반해 헌법상의 보장받고 있는 재판받을 권리<sup>27)</sup>를 포기하고 중재를 선택하는 경우 우리 중재법에서는 중재인의 자격요건에 대해 특별한 언급을 하고 있지 않다. 다만, 중재법 제12조(중재인의 선정) 제1항에서 당사자 간에 달리 합의가 없는 경우 중재인은 국적에 관계없이 선정될 수 있다고 규정하고 있고, 동조 제2항에서 중재인의 선정절차는 당사자 간의 합의로 정한다고만 규정하고 있다. 오히려, 동법 제13조(중재인에 대한 기피 사유)에서 중재인 취임수락을 요청받은 사람 또는 중재인으로 선정된 사람은 자신의 ‘공정성’이나 ‘독립성’에 관하여 의심을 살 만한 사유가 있을 때에는 지체 없이 이를 당사자들에게 고지하여야 한다고 규정하고 있다. 따라서 우리 법률은 중재인의 자격에 대하여 특별한 자격요건을 요구하지는 않고 있음을 알 수 있었으며, 관련 중재사건에 대하여 공정성과 독립성에 정당한 의문을 야기할 만한 사정 및 이해

26) 제101조 제3항: “법관의 자격은 법률로 정한다.”

27) 제27조 제1항: “모든 국민은 헌법과 법률이 정한 법관에 의하여 법률에 의한 재판을 받을 권리를 가진다.”

관계만 없으면 중재인으로 선정되는데 문제가 없다고 해석하는 것이 타당할 것이다.

한편, 대한상사중재원 국내중재규칙에서는 제19조에서 중재인의 자격을 “중재의 결과에 관하여 법률적 또는 경제적 이해관계가 있는 자는 중재인이 될 수 없다”고 규정하고, 제25조에서 “[...] 공정성 또는 독립성에 관하여 정당한 의문을 야기 시킬 수 있는 사유가 있을 때에는 지체 없이 서면으로 이를 모두 사무국에 고지하여야 한다”고 규정함으로써 중재인의 자격으로 특별한 자격요건을 요구하지는 않고, 법률적 또는 경제적 이해관계가 없을 것을 전제로 공정성, 독립성 그리고 고지의무를 부여하고 있다. 국제중재규칙 역시 제10조 제1항 및 제2항에서 국내중재규칙 제19조와 제25조와 유사한 입장을 채택하고 있다.<sup>28)29)</sup>

## 2. 해외법률의 검토

### (1) 서 설

아래에서는 중재인의 자격요건에 대하여 총 33개국<sup>30)</sup>의 중재법 또는 (중재법이 민사소송법 내에 규정되어 있는 경우) 민사소송법 등 관련 법률들을 조사하고 이들 법률이 어떠한 태도를 취하고 있는지 면밀히 검토·분석하기로 한다.

### (2) 중재인의 자격요건에 제한이 없거나 낮은 국가

중재인의 자격요건에 대하여 33개국의 관련 법률을 조사해본 결과, 호주, 오스트리아, 캐나다, 코스타리카, 잉글랜드 및 웨일즈, 프랑스, 독일, 일본, 말레이시아, 페루, 루마니아, 태국, 스위스, 남아프리카공화국 등 14개국의 경우에는 중재인의 자격요건에 대한 어떠한 규정도 찾아볼 수가 없었다.

28) 참고로, 대한상사중재원은 매년 신규중재인을 3년의 임기로 위촉하고 있는데, 신규중재인의 자격요건으로서, 법조계의 경우에는 법조경력 10년 이상, 법학박사 또는 외국인변호사 자격 취득자로 법조경력 5년 이상인 자로 제한하고 있고, 실업계의 경우에는 실무경력이 10년 이상인 자로서 상장기업은 3년 이상, 비상장기업은 5년 이상 임원으로 근무하고, 전문 직종에 15년 이상 또는 분야별 최상위급 자격 취득자로 5년 이상 근무한 자로 제한하고 있으며, 학계의 경우에는 대학교수로 5년 이상, 박사학위자로서 5년 이상 근무한 자, 공공단체 및 기타 분야의 경우 공인회계사, 변리사, 세무사, 관세사 등 전문자격 취득자로서 5년 이상 현직에서 근무한 자로 제한하고 있고, 주한 외국인의 경우에는 외국변호사 자격소지자, 교수, 주한 외국상사 내지 무역유관기관의 임원 또는 대표자로 근무한 자 또는 전문 직종에서 10년 이상 근무한 자로 제한하고 있고, 국외 거주 중재인의 경우에는 국내 거주자의 기준에 준하여 위촉하고 있다.

29) 한편, 대한상사중재원은 2015. 2. 10. 현재 301명의 국제중재인 명단을 별도로 보유·운영하고 있고, 기본적으로 국제중재인의 자격요건은 국내중재인의 경우와 동일하지만, 어학능력과 중재사건 진행 능력이 검증된 중재인들에 한해 국제중재인으로 위촉하고 있다. 국제중재인과 국내중재인 명부에 동시에 등재된 중재인은 현재 184명이다.

30) 벨기에, 호주, 오스트리아, 브라질, 캐나다, 코스타리카, 잉글랜드와 웨일즈, 이집트, 핀란드, 프랑스, 독일, 헝가리, 인도, 인도네시아, 이탈리아, 일본, 말레이시아, 네덜란드, 뉴질랜드, 페루, 폴란드, 포르투갈, 루마니아, 러시아, 스코틀랜드, 싱가포르, 남아프리카공화국, 스위스, 태국, 터키, UAE, 중국, 사우디아라비아 등 총 33개국.

중재인의 자격에 관하여 규정은 존재하지만 특별한 제한은 없는 경우로는 벨기에<sup>31)</sup>, 인도<sup>32)</sup>, 브라질<sup>33)</sup>, 네덜란드<sup>34)</sup>, 뉴질랜드<sup>35)</sup>, 포르투갈<sup>36)</sup>, 러시아<sup>37)</sup>, 싱가포르<sup>38)</sup>, 터키<sup>39)</sup> 등이 있는 것으로 조사되었다.

중재인의 자격에 대하여 엄격한 규정은 없지만 어느 정도의 자격요건에 대하여 관련 법률에서 규정하고 있는 국가들로는 이집트<sup>40)</sup>, 핀란드<sup>41)</sup>, 헝가리<sup>42)</sup>, 인도네시아<sup>43)</sup>, 이탈리아<sup>44)</sup>, 폴란드<sup>45)</sup>, 스코틀랜드<sup>46)</sup>, UAE<sup>47)</sup> 등이 있다.

- 
- 31) 벨기에 재판에 관한 법률(judicial code) 1685조 (Article 1685)  
 “§1. 당사자 간 달리 합의가 없는 한, 어떠한 자도 국적을 이유로 중재인으로 활동하는 것이 배제되어서는 아니 된다.”
- 32) 인도 중재 및 조정에 관한 법률(Arbitration and Conciliation Act) 제11조  
 “(1) 당사자들이 달리 합의하지 않는 한, 어떤 국적의 자도 중재인이 될 수 있다.”
- 33) 브라질 중재법 제13조  
 “당사자의 신임을 얻고, 법률행위능력이 있는 모든 개인은 중재인으로 활동할 수 있다.”
- 34) 네덜란드 민사소송법 제1023조  
 “법률행위능력이 있는 자연인은 중재인으로 임명될 수 있다. 당사자들이 달리 합의 하지 않는 한, 국적을 이유로 금지되어서는 아니 된다.”
- 35) 뉴질랜드 중재법 제11조  
 “(1) 당사자들이 달리 합의 하지 않는 한, 중재인으로 활동함에 있어 국적을 이유로 금지되어서는 아니 된다.”
- 36) 포르투갈 자발적 중재법(Voluntary Arbitration Law) 제9조  
 “1. 중재인은 완전한 법률행위능력이 있는 개인이어야 한다.  
 2. 제10조 제6항(article 10, paragraph 6)과 당사자의 결정에 반하지 않는 한, 중재인으로 선임됨에 있어 국적을 이유로 금지되지 아니 한다.”
- 37) 러시아 국제중재에 관한 러시아 연방법 제11조  
 “1. 당사자들이 달리 합의하지 않는 한, 중재인으로 활동함에 있어 국적을 이유로 금지되어서는 아니 된다.”
- 38) 싱가포르 국제중재법 부속서(Schedule) 1 제11조  
 “(1) 당사자들이 달리 합의하지 않는 한, 중재인으로 활동함에 있어 국적을 이유로 금지되지 아니 한다.”
- 39) 터키 국제중재법 제7조  
 “B) 당사자들이 달리 합의 하지 않는 한, 중재인의 선정에 있어 다음의 원칙이 적용될 수 있다.  
 1. 오직 실존하는 자(real persons)만이 중재인으로 선정될 수 있다.”
- 40) 이집트 민사 및 상사 문제에 있어서의 중재에 관한 1994년 공표법[제27호] 제16조  
 (Article 16 Law No. 27/1994 Promulgating the Law Concerning Arbitration in Civil and Commercial Matters)  
 “1. 미성년자, 피후견인, 중범죄나 공정성에 반하는 범죄로 판결에 의해 권리를 박탈당한 자는 그 지위를 회복하지 못한 이상 중재인이 될 수 없다.  
 2. 양당사자 사이에 달리 합의하거나 법에서 규정되어 있지 않는 한, 중재인은 주어진 성별이나 국적을 요구하지 아니 한다.”
- 41) 핀란드 중재법 제8조  
 “(1) 당사자들이 달리 합의하지 않는 한, 파산하지 않고 권한에 제한이 없는 어떠한 연령대의 사람도 중재인으로 활동할 수 있다(460/1999).  
 (2) 핀란드 시민권자가 아닌 자도 핀란드 내에서 중재인으로 활동하는데 제한받지 아니 한다.”
- 42) 헝가리 중재에 관한 1994년 LXXI법(Act LXXI of 1994 on Arbitration) 제12조  
 “다음에 해당하는 자는 중재인으로 활동할 수 없다:  
 a) 24세 이하의 자;  
 b) 최종법원의 결정에 의해 공무가 금지된 자;  
 c) 최종법원의 결정에 의해 피후견, 피감독의 지위에 있는 자;  
 d) 최종법원의 결정에 의해 구금이 선고되어 범죄전과가 면제되기 전까지의 자”
- 43) 인도네시아 중재법 제12조  
 “1 중재인으로서 지명되어 선정될 수 있는 당사자는  
 (a) 법률행위를 할 능력이 있을 것  
 (b) 최소 35세 이상“

### (3) 중재인 자격요건에 엄격한 규정이 있는 국가

중재법에서 중재인 자격요건에 대하여 엄격한 규정을 갖고 있는 국가로는 중국과 사우디아라비아가 있는데, 중국의 경우 중재인의 자격요건을 중재위원회(arbitration commission)에 의하여 초빙되어야 하고, 법률 관련 지식뿐만 아니라 업무, 연구, 교육 등의 경력을 갖출 것을 요구하고 있다.<sup>48)</sup> 사우디아라비아의 경우에는 중재인은 샤리아(Sharia) 법에 관한 지식이 있어야 하고, 최소 대학 학위 이상의 학력을 요구하고 있다.<sup>49)</sup>

#### 44) 이탈리아 민사소송법 제812조

“중재인은 이탈리아 인이나 외국인이 될 수 있다. 미성년자, 무능력자, 정신적으로 장애가 있는 자, 파산자, 공무가 금지된 자는 중재인이 될 수 없다.”

#### 45) 폴란드 민사소송법 제1170조

“1. 완전한 법률행위능력이 있는 어떠한 국적의 자연인도 중재인이 될 수 있다.  
2. 판사는 중재인이 될 수 없다. 다만, 은퇴한 판사는 포함되지 아니 한다.”

#### 46) 스코틀랜드 중재법 부속서(Schedule) 1

“규칙 3 오직 개인만이 중재인으로 활동할 수 있다.  
규칙 4 만일 개인이 다음에 해당하는 경우 중재인으로 활동할 자격이 주어지지 아니 한다:

- (a) 16세 이하;
- (b) 무능력자인 성인[무능력자인 성인에 관한 법(Adults with Incapacity (Scotland) Act 2000 (asp 4) section 1(6))의 의미를 포함한다.]

중재법 제25조(중재인 또는 심판관으로 행동할 판사의 권한)

“(1) 판사는 다음의 경우에만 중재인이나 심판관으로 행동할 수 있다.

- (a) 판사가 판단하기에 중재에 회부된 분쟁이 상사적 성격을 갖는 경우
- (b) 스코틀랜드 대법원장(Lord President)이 스코틀랜드 대법원(Court of Session) 업무의 사정을 고려하여 판사로 하여금 그렇게 행동하도록 수권한 경우.
- (2) 장관들이 명령에 의하여 정하는 액수의 보수는 그 판사가 중재인이나 심판관으로 행동하는 데 대한 보수로 대법원에서 지급한다.
- (3) 스코틀랜드 중재규칙(또는 이 법의 다른 규정)에 따라 아우터 하우스(Outer House)가 다음 각 호에 관하여 갖는 권한은 이너 하우스(Inner House)가 대신하여 행사할 수 있다(그리고 어떠한 사항에 관한 이너 하우스의 결정은 최종적이다).
  - (a) 판사가 단독중재인이나 단독심판관으로 행동하는 것, 또는;
  - (b) 판사가 중재판정부의 일원이 되는 것.

#### (4) 본조에서

“판사”는 스코틀랜드 대법원의 판사를 의미한다. 그리고,  
“대법원장”은 스코틀랜드 대법원의 대법원장을 의미한다.”

#### 47) UAE 민사소송법 제206조

“1. 미성년자, 파산자, 법적무능력자 또는 범죄행위로 인하여 권리를 박탈당하여 자격이 회복되지 않은 자는 중재인이 될 수 없다.”

#### 48) 중국 중재법 제13조

“① 중재위원회는 공정하고 정직한 자들 중에서 중재인을 초빙하여야 한다.

② 중재인은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 조건을 충족하여야 한다.

- 1. 중재 업무 종사기간 8년 이상;
- 2. 변호사업무 종사기간 8년 이상;
- 3. 법관 임용기간 8년 이상;
- 4. 법률연구 및 교육에 종사하며 고급직함(高級職稱)을 가진 자;
- 5. 법률지식이 있고 경제무역 등 전문 업무에 종사하며 고급직함이 있거나 동등한 전문 수준에 이른 자.

③ 중재위원회는 전문분야별로 중재인명부를 구비하여야 한다.”

#### 49) 사우디아라비아 중재법 제14조

“중재인은 다음과 같아야 한다:

- 1. 법률행위능력이 있을 것;
- 2. 행실이 올바를 것;
- 3. 이슬람법(Islamic Legislation) 또는 일반적인 지식을 갖고 최소 대학 학위를 보유하고 있을 것.

#### (4) 소 결

이상에서 총 33개국의 중재법 또는 민사소송법(중재편) 등 중재에 대해 규율하는 관련 법규들을 면밀하게 검토해본 결과, 14개국의 관련 법률에서는 중재인의 자격요건에 대한 규정이 전혀 없었으며,<sup>50)</sup> 10개국의 관련 법률에서는 단지 중재인으로 활동함에 있어 국적을 이유로 금지되지 않는다고 규정하거나,<sup>51)</sup> 성별로 인하여 차별 받아서는 아니 된다고 해당 법률에 규정하고 있는 국가<sup>52)</sup>도 있는 것으로 조사되었다.

한편, 중재인으로 활동하기 위한 낮은 수준의 자격요건에 대해 규정한 11개국의 각 해당 법률이 존재하였는데, 이들은 대부분 중범죄나 공정성에 반하는 판결로 인하여 권리박탈을 당하고 그 권리가 회복되지 않은 자, 금지산자, 미성년자 등 법률행위능력이 없는 자들은 중재인이 될 수 없다고 법률에서 규정하고 있는 것으로 파악되었다.<sup>53)54)</sup> 그리고 판사가 중재인으로 참여할 수 있는 자격이 있는지에 대해 규정이 있는 2개국의 해당 법률이 있었는데, 우선 폴란드 민사소송법 제1170조 제2항에서는, 현직 판사는 중재인이 될 수 없고 은퇴한 판사만이 중재인이 될 수 있다고 명시적으로 규정하고 있는 반면, 스코틀랜드 중재법 제25조 제1항에서는 판사도 두 가지 조건, 즉, 판사가 판단하기에 중재에 회부된 분쟁이 상사적 성격을 갖는 경우와 스코틀랜드 대법원장이 대법원 업무의 사정을 고려하여 판사로 하여금 그렇게 행동하도록 수권하는 경우에만 판사가 중재인 또는 심판관(umpire)으로 행동할 수 있는 것으로 규정하고 있다.

터키의 경우 국제중재법 제7조에서 오직 실존하는 자(real persons)만이 중재인으로 선정될 수 있다고 중재인의 자격요건에 대해 규정하고 있을 뿐 다른 특정 요건을 요구하고 있지는 않고 있다.

이와 같이, 중재인의 자격요건과 관련하여 조사된 33개국의 해당 법률 규정들을 살펴본 결과, 31개국은 중재인의 자격요건을 전혀 제한하지 않거나, 법률행위능력이 있거나, 일정 연령 이상일 것을 요구하거나, 또는 판사의 참여 여부에 대해 규정하는 등 특별한 자격요건을 요구하지 않거나 낮은 수준의 자격요건만을 규정하고 있음을 알 수 있었다.

그리고 만일 중재판정부가 2인 이상의 중재판정부로 구성되는 경우에는 의장중재인이 상기 조건을 갖추면 충분하다.”

50) 호주, 오스트리아, 캐나다, 코스타리카, 잉글랜드 및 웨일즈, 프랑스, 독일, 일본, 말레이시아, 페루, 루마니아, 남아프리카공화국, 스위스, 태국의 관련 법률들이 이에 해당한다.

51) 벨기에, 이집트, 인도, 이탈리아, 네덜란드, 뉴질랜드, 포르투갈, 러시아, 싱가포르, 핀란드의 관련 법률들이 이에 해당한다. 핀란드 중재법(제8조)의 경우에는 국적 대신 “핀란드 시민권자가 아닌 자도 핀란드 내에서 중재인으로 활동하는데 제한받지 아니 한다”고 규정하고 있어 다른 법률들과 차이를 보인다.

52) 이집트 중재법 제16조 제2항.

53) 브라질, 이집트, 핀란드, 헝가리, 인도네시아, 이태리, 네덜란드, 폴란드, 포르투갈, 스코틀랜드, UAE 등의 관련 법률이 이에 해당한다.

54) 중재인이 되기 위한 자격요건으로 일정 연령 이상을 법률에서 명시적으로 규정하고 있는 국가가 있었는데, 이집트와 UAE의 경우에는 미성년자가 아닐 것을 요구하고 있고, 헝가리는 24세 이상, 인도네시아는 35세 이상, 스코틀랜드는 16세 이상이면 중재인 될 수 있다고 명시적으로 규정하고 있다. 이와는 대조적으로, 핀란드의 경우에는 어떠한 연령대도 중재인이 될 수 있다고 규정하고 있다.

이에 반해, 국제중재 커뮤니티에서 아직까지 선진적인 중재 제도 및 실무를 갖춘 국가로 인정받지 못하고 있는 중국과 사우디아라비아만이 비교적 엄격한 중재인 자격요건을 요구하고 있는 것을 알 수 있었다.

중국의 경우, 중재인이 되기 위해서는 1) 중재업무 종사기간이 8년 이상인 자, 2) 변호사업무 종사기간이 8년 이상인 자, 3) 법관 임용기간이 8년 이상인 자, 4) 법률연구 및 교육에 종사하며 고급직함(高級職稱)을 가진 자, 5) 법률지식이 있고 경제무역 등 전문 업무에 종사하며 고급직함이 있거나 동등한 전문 수준에 이른 자 등 5가지 자격요건 중 적어도 한 가지를 충족한 자만이 중재인으로 활동할 수 있다고 규정하고 있다.

사우디아라비아의 경우에는 중재인 자격요건으로서 1) 법률행위능력이 있을 것, 2) 행실이 올바를 것, 그리고 3) 이슬람법 또는 일반적인 지식을 갖추고 최소한 대학 학위를 보유할 것 등을 요구하고 있다.

이상에서 살펴보았듯이, 중국과 사우디아라비아가 중재인 자격에 대해 비교적 엄격한 자격요건을 요구하고 있으나, 그렇다고 비변호사 전문가의 중재인 참여를 배제하는 규정은 찾아볼 수가 없었다.

#### IV. 결 론

우리 변호사법 제109조의 규정과 이 규정의 해석에 대한 우리 법원의 엄격한 태도<sup>55)</sup>로 볼 때, 비변호사 전문가가 중재인으로 참여하는 것에 대하여 문제 제기가 있는 경우, 변호사법 제109조 제1호에서 엄격하게 금지하고 있는 유상으로 “감정·대리·중재·화해·청탁·법률상담 또는 법률 관계 문서 작성, 그 밖의 법률사무를 취급” 하는 행위에 해당하여 변호사법 위반이 문제가 될 소지가 전혀 없다고 보기도 어려운 것이 사실이다.

그런데 국내 유일의 상설중재기관인 대한상사중재원의 국내중재사건과 국제중재사건에서 실제로 비변호사 전문가의 중재인들이 전체 참여 중재인들 중 어느 정도를 차지하고 있는지에 대해 조사·분석해 본 결과, 비변호사 전문가가 중재인으로 참여하는 비율이 약 30%를 차지하고 있는 것으로 조사되어 비변호사 전문가들이 중재인으로 실무에서는 상당수 활동하고 있음을 알 수 있었다.

한편, 중재인의 자격요건에 대하여 해외 33개국의 관련 법규(중재법 또는 민사소송법 등)에 대해 조사·분석해 본 결과, 중재 분야에서 비교적 후진국으로 평가받고 있는 중국과 사우디아라비아가 중재인 자격에 대해 비교적 엄격한 자격요건을 요구하고 있으나, 그

55) 헌재 2000. 4. 27.자 98헌바95·96, 99헌바2, 2000헌바4 (병합) 전원재판부 결정, 헌재 2007. 8. 30.자 선고 2006헌바96 전원재판부 결정, 헌재 2010. 10. 28.자 2009헌바4 결정 등 참조.

렇다고 비변호사 전문가의 중재인 참여를 배제하지도 않고 있으며, 비변호사 전문가의 중재인 참여를 제한하거나 금지하는 규정은 해외 33개국의 어느 관련 법규에서도 찾아볼 수가 없었다.

그렇다면 중재인의 자격요건에 대하여 현행법과 실무의 괴리를 제거하기 위한 방안을 검토할 필요가 있는데, 본 연구에서는 아래와 같이 두 가지 개정안을 제시하고자 한다.

우선 제1안으로 변호사법 제109조의 조문을 비변호사 전문가가 중재인 또는 조정인으로 자유로이 참여할 수 있도록 일본 변호사법 제72조(비변호사의 법률사무 취급 등의 금지)를 차용하여 개정하고, 이와 관련된 법률들의 규정들을 일괄적으로 개정하는 방안을 고려해 볼 수 있을 것이다.

[표 4] 제1안 - 변호사법 제109조 개정안

현행	개정안
<p>제109조(벌칙) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 7년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금에 처한다. 이 경우 벌금과 징역은 병과(병과)할 수 있다.</p> <p>1. 변호사가 아니면서 금품·향응 또는 그 밖의 이익을 받거나 받을 것을 약속하고 또는 제3자에게 이를 공여하게 하거나 공여하게 할 것을 약속하고 다음 각 목의 사건에 관하여 감정·대리·중재·화해·청탁·법률상담 또는 법률 관계 문서 작성, 그 밖의 법률사무를 취급하거나 이러한 행위를 알선한 자</p> <p>가. 소송 사건, 비송 사건, 가사 조정 또는 심판 사건</p> <p>나. 행정심판 또는 심사의 청구나 이의신청, 그 밖에 행정기관에 대한 불복 신청 사건</p> <p>다. 수사기관에서 취급 중인 수사 사건</p> <p>라. 법령에 따라 설치된 조사기관에서 취급 중인 조사 사건</p> <p>마. 그밖에 일반의 법률사건</p> <p>2. 제33조 또는 제34조(제57조, 제58조의16 또는 제58조의30에 따라 준용되는 경우를 포함한다)를 위반한 자[전문개정 2008.3.28.] (신설)</p>	<p>제109조(벌칙) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 7년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금에 처한다. 이 경우 벌금과 징역은 병과(병과)할 수 있다.</p> <p>1. 변호사가 아니면서 금품·향응 또는 그 밖의 이익을 받거나 받을 것을 약속하고 또는 제3자에게 이를 공여하게 하거나 공여하게 할 것을 약속하고 다음 각 목의 사건에 관하여 감정·대리·중재·화해·청탁·법률상담 또는 법률 관계 문서 작성, 그 밖의 법률사무를 취급하거나 이러한 행위를 알선한 자</p> <p>가. 소송 사건, 비송 사건, 가사 조정 또는 심판 사건</p> <p>나. 행정심판 또는 심사의 청구나 이의신청, 그 밖에 행정기관에 대한 불복 신청 사건</p> <p>다. 수사기관에서 취급 중인 수사 사건</p> <p>라. 법령에 따라 설치된 조사기관에서 취급 중인 조사 사건</p> <p>마. 그밖에 일반의 법률사건</p> <p>2. 제33조 또는 제34조(제57조, 제58조의16 또는 제58조의30에 따라 준용되는 경우를 포함한다)를 위반한 자[전문개정 2008.3.28.]</p> <p>3. 다만, 이 법 또는 다른 법률에 별도로 정한 이 있는 경우는 그에 한해 그러지 아니 한다.</p>

제1안과 같이 변호사법 제109조의 조문을 비변호사 전문가가 중재인 또는 조정인으로 자유로이 참여할 수 있도록 개정하고, 이와 관련된 법률들(중재법, 민사조정법, 그리고 가칭 『대체적 분쟁해결 기본법안』<sup>56)</sup> 등)의 규정들을 일괄적으로 개정하는 것이 가장 확실한

방안이 될 수 있다. 그러나 제1안을 채택하는 경우 현재 법조 유사직역 단체들과의 갈등을 촉발할 수 있는 계기가 될 수 있다는 점에서 좀 더 신중하게 접근할 필요가 있다.

제2안으로는 일본 변호사법 제72조(비변호사의 법률사무 취급 등의 금지)를 참고하여 개정하되 그 관련 법률들을 특정하여 제한하는 방법을 생각해 볼 수 있다. 또한 이와 관련된 법률(중재법, 민사조정법, 그리고 가칭 『대체적 분쟁해결 기본법안』 등)의 규정들을 일괄적으로 개정하는 방안을 고려해 볼 수 있다.

[표 5] 제2안 - 변호사법 제109조 개정안

현행	개정안
제109조(별칙) 상동  (신설)	제109조(별칙) 상동  3. 다만, 이 법 또는 중재와 조정을 포함한 대체적 분쟁해결 관련 법안에 중재인 또는 조정인(조정위원)의 자격요건에 대하여 별도로 정함이 있는 경우는 그에 한해 그러지 아니 한다.

제2안의 경우와 같이 중재와 조정을 포함한 대체적 분쟁해결 관련 법안에 중재인 또는 조정인(조정위원)의 자격요건에 대하여 별도로 정함이 있는 경우에 한하여 변호사법 제109조의 적용을 배제하는 방법으로 법조 유사직역 단체들과의 충돌 소지를 없애고, 나아가 가칭 『대체적 분쟁해결 기본법안』에서 규정하고 있는 대체적 분쟁해결을 업무로 하는 민간 사업자에 대한 인증사업을 추진함에 있어서도 불필요한 분쟁을 방지할 수 있는 계기가 될 수 있을 것이다.

[표 6] 중재법 제12조 개정안

현행	개정안
제12조(중재인의 선정) ① 당사자 간에 다른 합의가 없으면 중재인은 국적에 관계없이 선정될 수 있다.	제12조(중재인의 선정) ① 당사자 간에 다른 합의가 없으면 중재인은 <u>성별, 직업 또는 국적</u> 에 관계없이 선정될 수 있다.

마지막으로, 중재인의 자격요건에 대한 문제의 소지를 제거하기 위하여, 중재법 제12조 제1항의 개정을 통하여 변호사 자격 소지 여부를 떠나 성별, 직업에 관계없이 중재사건에서 중재인으로 참여할 수 있도록 명문 규정을 추가할 필요도 있을 것이다.

56) 가칭 『대체적 분쟁해결 기본법안』이 2013. 12. 6. 우윤근(대표발의), 이원욱, 김성곤, 김우남, 정청래, 주승용, 노영민, 김영록, 강기정, 신경민 의원(10인)에 의해 발의되어 현재 국회에 계류 중인 상태이다. 상세한 내용은 <[http://likms.assembly.go.kr/bill/jsp/BillDetail.jsp?bill\\_id=PRC\\_O1X3F1T2F0J6B1S5Z3L5N1P4U0F1U5](http://likms.assembly.go.kr/bill/jsp/BillDetail.jsp?bill_id=PRC_O1X3F1T2F0J6B1S5Z3L5N1P4U0F1U5)>(2014. 11. 15. 20:45 최종 접속) 참조.

## 참고문헌

- 신군재, “중재인선정 및 분야별 중재인 특성에 관한 연구”, 『仲裁研究』 제19권 제3호, 한국중재학회, 2009.
- 신군재, “한·중·미 중재인의 선정 및 기피에 관한 비교연구”, 『仲裁研究』 제21권 제1호, 한국중재학회, 2011
- 신한동, “중재인의 고지의무에 관한 고찰 - 한국 대법원판례를 중심으로”, 『仲裁研究』 제21권 제3호, 한국중재학회, 2011.
- 윤은경, “중재대리인의 자격 - 대한상사중재원에서의 중재대리인의 자격을 중심으로”, 『法學研究』 제55권 제2호(통권 제80호), 부산대학교 법학연구소, 2014.
- 조규성, “손해사정사의 업무행위에 대한 변호사법 위반여부와 관련된 비판적 고찰”, 『東亞法學』 제50호, 동아대학교 법학연구소, 2011.
- 정선주, “중재인에 대한 기피”, 『仲裁研究』 제21권 제3호, 한국중재학회, 2011.
- 한인달, “변호사보수 분배의 금지와 관련된 문제점”, 『지스티스』, 통권 제114호, 2009.
- 대법원 <<http://glaw.scourt.go.kr/wsjo/intsrch/sjo022.do>>.
- 의안정보시스템 <[http://likms.assembly.go.kr/bill/jsp/BillDetail.jsp?bill\\_id=PRC\\_O1X3\\_F1T2F0J6B1S5Z3L5N1P4U0F1U5](http://likms.assembly.go.kr/bill/jsp/BillDetail.jsp?bill_id=PRC_O1X3_F1T2F0J6B1S5Z3L5N1P4U0F1U5)>.
- ICCA <<http://www.arbitration-icca.org/related-links.html#03>>.

## ABSTRACT

### A Study on the Problems and Improvement Plan of Using of Non-Lawyer Arbitrator

Keon-Hyung Ahn

Pursuant to Article 109(1) of the Attorney-at-Law Act of Korea, a person, not an attorney-at-law, who receives or promises to receive money, articles, entertainment or other benefits or who gives or promises to give those things to a third party, in compensation for providing or mediating legal services, such as examination, representation, arbitration(*emphasis added*), settlement, solicitation, legal consultation, making of legal documents, etc. shall be punished by imprisonment with prison labor for not more than 7 years or by a fine not exceeding KRW 50 million or may be punished by both and there is no specific provision on qualification of arbitrator except on nationality of an arbitrator in the Arbitration Act of Korea.

Then, the question arises, can any non-lawyer arbitrator who receives arbitrator's fees be punished in accordance with the Attorney-at-Law Act in Korea?

To search for an answer for this matter, this paper examines the Arbitration Act or the Civil Procedure Code of 33 major countries in the world and explains a research on the participation ratio of non-lawyer arbitrators in all 360 arbitration cases registered in 2012 at the Korean Commercial Arbitration Board (KCAB).

**Key Words** : Article 109 of Attorney-at-Law Act of Korea, Qualification of Arbitrator, Analysis of Appointment of Arbitrators at the KCAB, Article 72 of Attorney Act of Japan, Arbitration Act of Korea