

三

三

토 론

제1주제 자유토론

언론조정 · 중재제도와 ADR기본법 제정방향

지영림(국민권익위원회 선임전문위원) : 조정결과에 대해 재판상 화해와 동일한 효력을 부여하는 것이 국민의 재판청구권을 침해하는 것이 아니냐 하는 발제자님의 의견에 대해 국민권익위원회의 경험에 기초해서 몇 가지 말씀을 드리고자 합니다. 국민권익위원회의 경우 소송으로 나아갈 수 있는 사안과 소송으로 나아가지 못할 사안을 분류하고 후자와 같이 법적인 구제장치가 여의치 않는 사안에 대해서도 권익구제를 시도하고 있습니다. 이때 사용할 수 있는 가장 적합한 해결방법은 바로 조정입니다. 국가행정기관과 관련된 대부분의 조정회의는 한 번에 끝나지 않고 여러 회에 걸쳐 진행됩니다. 당사자들의 끊임없는 토의, 분쟁조정기관의 지속적인 사실조사 및 해결방안제시 등을 통해 하나의 결론에 다다르게 됩니다. 그런데 국민권익위원회의 경우 이렇게 도달한 결론에 재판상 화해가 아닌 민사상 화해계약의 효력만 인정되다 보니 그 결론을 쉽게 뒤집을 수 있습니다. 이렇게 될 경우 그동안의 노력이 무위로 돌아갈 수 있습니다. 이는 신의성실의 원칙에도 반하는 것이라고 생각합니다. 조정결과에 재판상 화해의 효력을 부여하는 것이 국민의 재판청구권을 침해한다는 주장은 이러한 측면에서 다르게 접근할 필요도 있다는 점을 강조하고 싶습니다. 그 외에도 오늘 발제에서 논의된 것을 바탕으로 제가 지적하고 싶은 것은 조정절차의 due process와 관련해서 연구해나가야 할 것이 아주 많다는 점입니다. 조정에서 절차적인 참여제도를 세분화하기 위한 노력을 경주해 나간다면 보다 발전된 형태의 ADR이 가능하지 않을까 생각합니다.

정남철(제1주제 발제자) : 김남철 교수님의 지정토론에 기본적으로 동감합니다. 헌법해석원칙인 실제적 조화의 원리는 기본권 충돌에 있어서도 적용되고 있습니다. 언론조정 · 중재제도는 인격권과 언론자유라는 양기본권의 충돌을 조정 · 중재를 통해 합의점을 찾아가는 것이므로 이 원칙과 무관하지 않다고 생각합니다. 다음으로 재판청구권 침해문제에 대해 말씀드리겠습니다. 민원피해를 구제하는 행정형 ADR의 처리결과에 실효성을 담보하기 위한 차원에서 재판상 화해의 효력을 부여하는 것이 필요하다는 국민권익위원회 지영림 선임전문위원님의 지적은 이해할 수 있습니다. 그러나 그렇게 될 경우 공법을 연구하는 학자로서 헌법이 보장하고 있는 재판청구권이 봉쇄될 위험을 우려하지 않을 수 없습니다. 기존의 판례나 헌법재판소의 결정례 등을 참고해 볼 때 더욱 그렇습니다. 조정결과와 효력에 대해서는 계

속해서 신중한 논의를 이어가야 한다고 봅니다.

장현우(사회자) : 발제자께서는 언론분쟁 해결의 중립성을 확보하기 위해 장기적으로는 중재위원을 국회가 위촉 내지 임명하는 방안이 바람직하다고 지적하셨습니다. 이런 부분에 대해서 국회차원에서는 어떤 논의가 진행중인지 궁금합니다. 국회 관계자께서 답변주시면 감사하겠습니다.

김준기(국회 법제사법위원회 입법조사관) : 제가 알기로 제18대 국회에서는 그와 같은 내용이 본격적으로 논의되고 있지는 않은 것으로 알고 있습니다. 다만, 각종 위원회의 구성에 국회가 직접적으로 관여하거나 위원회 활동에 대하여 국회에 보고하는 제도는 최근 입법례가 늘어나고 있다는 점을 말씀드릴 수 있겠습니다. 또 질문과 직접 관련되는 것은 아닙니다만 사법제도개혁특별위원회에서 논의 중인 양형법안의 경우 현행 법원조직법에서 대법원 소속으로 하고 있는 양형위원회의 소속을 바꾸려고 하고 있고, 발의된 원안은 대통령소속으로 한다는 것입니다만, 국회소속으로 하는 방안도 비중 있게 논의 중이라는 점을 참고로 말씀드릴 수 있겠습니다.

염규석(한국공정거래조정원 분쟁조정실장) : 한국공정거래조정원의 경우에도 조정이 성립되면 재판상 화해의 효력이 아닌 민사상 화해계약의 효력만 인정되고 있습니다. 한 번의 조정이 성립하기 위해서는 수십 번의 모임이 있어야 합니다. 그 과정에서 조사관이나 조정관은 당사자에게 합리적인 해결안을 제시하고 양보를 이끌어내기도 합니다. 그런데 조정 당시에는 실질적으로 합의를 해놓고도 나중에는 이행을 하지 않는 경우가 발생합니다. 이럴 경우 조정조서가 민사상 화해계약의 효력만 있다 보니 실질적으로 구제를 받으려면 또다시 소송을 통해서 확정판결을 받아야 합니다. 이것은 금반언의 원칙에 반하는 것일 뿐만 아니라 문제가 있습니다. 조정결과에 재판상 동일한 효력을 부여하는 것이 국민의 재판청구권을 박탈하는 것이라는 헌법재판소의 결정은 강제조정의 경우에 해당하는 것입니다. 즉, 당사자를 참석시키지 않거나 일정한 경우에 의결을 통해 조정을 권고하는 결정의 경우에 국민의 재판청구권이 침해된다는 것이 그 헌법재판소의 결정취지입니다. 따라서 소시민이나 중소기업인 등이 입은 민원적 피해를 구제하는 과정에서 이루어진 조정성립 결과를 쉽게 뒤집을 수 없도록 하는 것에 대해 재판청구권 침해를 우려하는 것은 지나친 논리비약이 아닌가 생각합니다. 한편, 조사를 해본 바에 의하면 조정인력의 전문성 차원에서 볼 때 민사상 화해계약을 부여하는 조정기관과 재판상 화해의 효력을 부여하는 조정기관 사이에 큰 차이가 없는 것 같습니다. 공정거래조정원의 경우에도 조정인력이 법조경력 10년 이상으로 하고 있습니다. 이처럼 많은 조정기관들의 경우 조정인력이 전문화되어 있습니다. 이런 점들을 참고해주셨으면 합니다. □

제2주제 자유토론

가칭 ADR기본법의 제정방향과 선결과제

지영림(국민권익위원회 선임전문위원) : 재판청구권 침해 논란에 관한 유병현 교수님의 지정토론 내용에 대해 한 말씀드리고자 합니다. 공공기관들은 일반 국민들이 하기 힘든 사실조사를 실행하고 있고 그를 통해 당사자들에게 여러 가지 조정안을 제시하고 있으며, 조사관과 조정위원, 심지어 위원장 수준에서 합의안 도출을 위한 노력을 거쳐 하나의 결론을 이끌어내고 있습니다. 이렇게 지난한 노력을 거쳐 이루어낸 결론을 쉽사리 번복할 수 있다면 ADR의 실효성은 의심받을 것입니다. 따라서 국가기관이 관여하는 민원해결형 행정형ADR의 경우에는 조정결과의 효력과 관련해서 민간형ADR과 다르게 취급해야 할 필요가 있다고 생각합니다.

정준영(제2주제 발제자) : 먼저 국민권익위원회 지영림 선임전문위원님의 지적에 답하겠습니다. 행정형 ADR 특히 국민권익위원회와 같은 ADR기구에는 엄밀한 의미에서 옴부즈맨 성격이 강하다고 할 수 있습니다. 옴부즈맨 기구의 경우 어떤 조사가 이루어졌는지, 그리고 어떤 절차를 거쳐 피해가 구제되었는지가 대단히 중요합니다. 우리나라에서 국민권익위원회와 같은 옴부즈맨 성격의 행정형ADR의 존재의의와 역할은 대단히 크다고 생각합니다. 좀 더 보완한다면 중재원과 같은 한 단계 높은 형태로 발전할 수도 있을 것입니다.

다음으로 홍일표 의원님의 지정토론에 대해 말씀드리겠습니다. ADR제도 입법방식에 있어 장기적으로는 민간주도형ADR이 바람직하지만 현 단계에서 바로 그렇게 하기에는 시기상조인 측면이 있어 법원과 연계하는 방안을 적극적으로 모색하는 것이 적절하다는 홍 의원님의 지적에 발제자도 전적으로 동감합니다. 현재 우리나라 ADR의 상황을 고려할 때 먼저 법원 연계형 ADR을 활성화함으로써 ADR의 실효성을 제고할 필요가 있다고 생각합니다.

다음으로 유병현 교수님의 지정토론에 답하고자 합니다. 교수님께서 법원 내에도 조정위원회가 있는데 이것보다는 외부조정기관을 적극 활용하는 이유가 있는지 질문하셨습니다. 아시다시피 법원 내 ADR의 경우 수소법원 조정이 가장 활발합니다. 여기에서 처리되는 것이 전체 조정회부 건수의 96%에 달하고 있습니다. 그런데 그 이유는 법원외부에 신뢰할 만한 ADR 인적자원이 충분치 않기 때문입니다. 그렇다고 해서 법원이 수소법원 조정만을 고집한다면 언제 민간ADR이 발전할 수 있겠습니까. 그래서 올해 500건이 넘는 사건을 법원과 연계하여 외부에 넘긴 것입니다. ADR활성화가 국가의 책임이라면

법원 역시 그 책임을 나누어져야 할 것이고 법원은 이러한 방식, 즉 조기조정제도를 통해 외부 ADR기관들을 활성화하는 데 기여하고 있습니다. 그런 차원에서 법원은 법원연계형 ADR을 열심히 하고 있는 중입니다.

다음으로 수소법원 조정의 문제점에 대한 지적에 대해 말씀드리겠습니다. 재판기간 중의 조정에 관한 사항은 전문적 영역에 속하는 것이기는 하지만 또한 많은 비판을 받고 있는 것이 사실입니다. 재판권이 있는 판사가 대화를 권유해서 당사자 스스로 문제를 해결하게 유도하는 것은 순수한 의미의 조정과는 다르다고 생각합니다. 이것은 사건에 대한 판사의 중재적 성격이 강합니다. 그런 의미에서 문제가 없지는 않겠지만 수소법원 조정은 다시 한번 제도를 잘 디자인 한다면 우리나라의 상황에서 여전히 효과적인 ADR로 기능할 수 있을 것이라 봅니다.

엄덕수(대한법무사협회 법제연구소장) : 두 가지를 질문하고자 합니다. ADR기본법의 입법방향에 관한 발제 중에는 서민생계형 민사분쟁이나 갈등과 관련된 조정제도에 대한 논의가 빠져있는 것 같습니다. 일본의 경우 ADR촉진법에 민간ADR사업자에 대한 인증절차가 있고 정부가 민간ADR사업자를 인증하면 분쟁 당사자와 수시로 접하는 변호사나 법무사와 같은 자가 분쟁을 해결할 수 있는 것으로 알고 있습니다. 이러한 절차가 필요하다고 생각하지 않는지 의견을 듣고 싶습니다. 다음으로 조정결과에 대한 재판청구권 침해와 관련해서 질문하고자 합니다. 조정결과에 기관력을 인정하는 것이 문제라면 지급명령의 경우 기관력을 인정하지는 않더라도 집행력은 인정해주는 것과 같은 절충적인 방안은 어떠한지, 이에 대해 발제자는 어떻게 생각합니까?

정준영(제2주제 발제자) : 서민생계형 분쟁해결을 위한 ADR은 대단히 중요하다고 생각합니다. 그러나 우리사회가 소송이 적은 일본처럼 소송을 이끌어내야 할 그러한 상황인지를 고려해야 할 것입니다. 우리사회는 지금 소송폭발 직전의 상황입니다. 실증적인 조사에 의하면 미국의 경우 분쟁의 5%만이 법원소송으로 가고 나머지는 불만을 안고 살거나 ADR기관으로 간다고 합니다. 그리고 법원으로 간 5%의 9할은 ADR 등으로 재판 없이 해결된다고 합니다. 이처럼 참고 사는 경우가 많다면 ADR은 보다 적극적으로 사건을 발굴해서 해결해 주도록 노력해야 할 것입니다. 다음으로, 재판청구권 침해가 문제가 되는 경우는 법원으로 가는 길을 아예 막는 경우입니다. 그런 경우 항상 문제가 됩니다. 흔히 중재가 비판의 대상이 되고 있는데 중재합의를 불공정하게 해서 중재인의 중재판정으로 법원에도 못 가고 모든 것이 끝나는 그런 경우를 두고 말하는 것입니다. 그러나 임의로 당사자들이 최종적으로 분쟁해결안을 수용하여 합의에 도달한 경우, 이 경우를 두고 재판청구권을 논하는 것은 방향이 좀 다른 것 같습니다. 이 경우에는 절차적으로 당사자들이 얼마나 충분한 대화를 하고 문제를 풀어나가려고 했는지에 초점이 맞추어져야 할 것이고 또한 그렇게 디자인 되어야 할 것이라고 생각합니다. 조정의 가장 큰 장점은 본인들이

스스로 문제를 해결할 수 있도록 도와주는 것입니다. 이에 비해 음부즈맨 성격의 행정형ADR은 조정위원회 구성하고 사안에 대해 판단을 하는 형태이므로 순수한 의미의 조정은 아니라고 생각합니다. 그러나 그것도 그 나름의 역할과 의의가 크기 때문에 개인적으로는 긍정적으로 평가합니다.

유병현(지정토론회) : 조정에 있어 재판상 화해가 문제되는 경우는 유독 우리나라에서만 것 같습니다. 재판상 화해에 기판력을 인정하는 나라는 우리나라와 대만, 그리고 중국 정도인 것으로 알고 있습니다. 법원 앞에서 당사자 간 화해한 것을 조서에 기록한 것에 대해 재판상 화해의 효력이 부여됩니다. 우리 민사소송법 220조에는 재판상 화해의 경우 확정판결과 동일한 효력이 있다고 규정하고 있습니다. 또 461조에서 그것에 대해 다룰 때에는 준재심에 의해서만 가능하도록 하고 있습니다. 요컨대 재판상 화해는 확정판결과 같은 효력이 있다는 것입니다. 그러므로 예를 들어 국민권익위원회에서 성립한 조정에 재판상 화해와 같은 효력을 부여한다면 이는 곧 확정판결과 같은 효력을 부여하는 것이며 만일 여기에 대해 다투고자 한다면 준재심을 제기해야만 할 것입니다. 법원이 주재하는 재판을 받지도 않았는데 확정판결과 같은 효력을 부여받게 된다면 이는 당사자들이 수긍하지 못할 것입니다. 물론 법원이 주재했느냐 여부 자체가 중요한 것은 아닙니다. 헌법이 정한 법원이 헌법이 정한 절차에 따라 적법하게 재판상 화해에 도달했는지, 그리고 법원의 판단작용이 들어갔는지가 중요한 것입니다. 따라서 법원 앞에서 화해를 했다고 하더라도 법원의 판단작용이 없었다면 그것에 기판력을 인정하는 것은 부적절합니다. 그래서 법원 안에서 이루어진 화해에 대해서도 기판력을 인정해서는 안 된다고 보는 것이 민사소송법 학계의 주류적 견해입니다. 그런데 한 걸음 더 나아가서 법원 밖에서 이루어진 화해에 대해서 기판력을 인정한다는 것은 문제가 아닐 수 없습니다. 그러나 법원 밖에서 이루어진 화해에 기판력을 인정하지 않는다고 해서 국민권익위원회와 같은 ADR기관이 어렵게 도출한 조정결론을 사소하게 치부하는 것은 아니라고 생각합니다. 국가기관이 국민의 세금을 들여서 오랜 노력 끝에 이루어낸 결과가 어떻게 사소하게 치부될 수 있겠습니까. 문제는 만일 기판력을 인정할 경우, 내가 어떤 조정안에 동의한다고 했지만 그 동의의 의사표현에 흠이 있었던 경우, 이를테면 협박 등에 의한 동의의 경우에도 법원에 가서 억울함을 호소할 길이 봉쇄된다는 점입니다. 이런 경우가 생길 수 있으므로 기판력 부여는 신중하게 생각해야 할 것입니다. 물론 법원 외 조정에 재판상 화해의 효력을 인정하지 않는다면 집행력이 인정되지 않아서 당사자가 이행하지 않았을 경우 다시 법원에 가서 판결을 구해야 하는 번거로움이 있을 것입니다. 그러나 이런 문제는 미국에서와 같이 집행을 간이하게 하는 것과 같은 다른 방법으로 해결해 나갈 수 있습니다.

조금 전 대한법무사협회 엄덕수 법제연구소장님의 지적도 그러한 점을 지적한 것입니다. 그런데 법원 외 조정에 집행력을 인정하려면 현실적으로 조서만 갖고서도 바로 강제집행을 할 수 있어야 할 것입니다. 그러려면 조서의 내용이 명확해야 합니다. 그래서 화해조서가 성립하는 단계에는 변호사 자격이

있는 자가 참여해야 한다는 것과 같은 요건이 필요할 것입니다. 집행력만을 인정하는 경우에도 그러한 데 하물며 법률가가 아닌 자가 조정한 것에 기판력을 부여하려 한다면 이는 당연히 형평에 반하는 것이 될 것입니다. 지금 행정형ADR들이 주장하고 있는 취지가 조정결과에 재판상 화해의 효력을 인정해야 한다고 말하는 것은 아니라고 생각합니다. 보다 본질적인 문제는 이들이 열심히 노력해서 가까스로 분쟁을 해결한 것을 무용지물로 만드는 것은 막아야 하지 않나 하는 점일 것입니다. 이런 것은 굳이 재판상 화해와 같은 효력을 인정하지 않아도 얼마든지 해결해 나갈 수 있는 방법이 있을 것입니다. 예를 들어 절차가 적정하게 갖추어진, 공신력 있는 행정형ADR 절차를 통해 이루어진 조정결과에 대해서는 집행을 간이하게 할 수 있도록 하는 방안을 고민해보아야 할 것입니다. □

종 합 토 론

함영주(중앙대학교 법학전문대학원 교수) : 먼저 조정의 개념에 대해 정리가 필요한 것 같습니다. 사실 행정위원회에서 하는 ADR은 조정이 아니라 판단작용이 개입하는 재정이라고 보아야 할 것입니다. 행정형 ADR의 가장 큰 문제는 방식은 법원과 비슷하게 해놓고 효과는 조정과 같다고 주장하는 것에 있습니다. 가장 중요한 ADR의 활성화라는 측면에서 보자면 이러한 형태의 조정도 우리나라의 문화에 맞는 행정형ADR로 인정하고 그것대로 발전시켜 나가야 할 것입니다. 다만 이것을 순수한 조정이라고 주장해서는 곤란할 것입니다. 다음으로 법원연계형 ADR에 대해서 말씀드리겠습니다. 법원이 ADR의 활성화를 위해서 적극적으로 나서주는 것에 대해 대단히 긍정적으로 생각합니다. 그러나 법원은 도와주기만 해야지 이에 대해 간섭하거나 관여하거나 끝까지 안고가려 해서는 안 될 것입니다. 구체적으로 말씀드리면 법원조정센터도 점점 활성화시킨 뒤 어느 정도 발전하면 별도로 분리해서 독자적으로 가도록 해야 하지 않나 생각합니다.

정준영(제2주제 발제자) : 함영주 교수님의 의견에 전적으로 찬성합니다. 행정형ADR은 다소 특수한 점이 있는 것 같습니다. 행정형ADR의 특수한 장점은 그대로 살려나가야 할 것입니다. 결국 민간형ADR을 활성화하기 위한 실전적 방법으로서 법원의 역할이 논의되고 있는 것 같습니다. 순수 민간형ADR이 연간 처리한 건수는 약 1,000건인데 반해 법원이 접수한 것은 약 100만 건입니다. 이것이 현실입니다. 이러한 현실에서 법원연계형 ADR이 나오게 되었다고 봅니다. 즉 법원에서만 처리하려 하지 말고 사건을 외부 조정기관에 넘겨보도록 하자는 것입니다. 그래서 대한상사중재원의 경우 250여 건을 처리했습니다.

법원 말고도 조정을 할 수 있는 기관이 있다는 것을 경험한 사람들은 그 장점에 대해 입소문을 내게 되고 결국 이러한 것이 민간ADR의 활성화를 가져오는 데 기여하게 될 것입니다. 다시 말씀드리면 민간ADR과 법원을 연계하는 것은 과도기적이며 현실적인 방법이 되고 있습니다. 이런 과정을 거치다보면 점차 ADR의 판도가 변하지 않을까 생각합니다.

항덕남(서울법원조정센터 상임위원) : 앞서 법원조정센터가 거론되었고, 정준영 부장님께서 말씀해주신 내용에 보태어 법원조정센터의 현재 임무와 나아가야 할 방향에 대해 잠깐 말씀드리고자 합니다. 바야흐로 조정이 시대의 화두가 된 것 같습니다. 제가 법과대학을 다니던 35년 전에는 법원에 소송이 많다는 이야기는 하지 않았던 것으로 기억합니다. 당시 법원의 수가 통계적으로 많지도 않았지만 외국인들이 한국사람들은 많이 싸운다고 할 만큼 소송이 아닌 물리적인 개인분쟁이 많았다고 보여집니다. 사실 그 시대에는 법원 문턱이 높아서 국민들이 분쟁을 가지고 법원에 갈 생각을 하지 않았습시다. 그러나 현재는 법원의 문턱이 많이 낮아졌다고 생각합니다. 실질적으로 재판에 소요되는 시간이라든지, 인세나 변호사보수 등의 비용이 국민소득수준에 비춰서 감당할 만한 수준으로 변모했기에 그만큼 소송이 늘어났고, 사건 수도 170만 건을 상회하게 되었다고 봅니다. 다시 말해, 소송이 많아졌다는 사실이 조정에 대해 심각하게 생각하고 많이 거론하게 된 배경이 되었다고 생각합니다. 결국에 조정을 거론하는 취지에는 법원에 너무 치중된 분쟁해결을 줄여나가자는 의견이 반영된 것이라고 봅니다. 좀 전에 홍 의원님께서도 언급하셨지만, 오늘날 대법원 사건이 많은 것에 대해서 대법관 수를 늘리거나, 대법원 상위의 또 다른 심판기관이 있어야 한다는 논의도 있다고 알고 있습니다. 우리나라와 일본의 소송사건을 비교하면 일본은 1심 민사판결의 2% 정도가 대법원에서 선고됩니다. 소송이 너무 많다는 것과 연결시켜 본다면, 1심에서 조기에 판결에 의하지 않으면서 당사자들이 받아들일 수 있는 방법을 택함으로써 소송을 줄이는 것이 대법원 사건을 줄일 수 있는 방법이 될 수 있다는 생각이 듭니다. 조정을 강조하려다 보니 누가 조정할 것인가가 중요한 문제가 되었고, 지난 20년간 직접 사건을 담당해온 수소법원의 조정이 조정 본래의 모습은 아니라는 문제점이 제기된 것입니다. 이러한 논의에 발맞추어 소송이 계류된 법원에 소속된 법원조정센터가 탄생하게 된 것 같습니다. 작년 법원조정센터가 탄생하면서 국민들에게 많은 홍보를 했고, 소송비용과 시간 측면에서 상대적으로 효율적인 조정신청이 많이 이루어질 것이라고 기대했었습니다. 즉 소송이 조정으로 옮겨갈 것이라고 생각했습니다. 그러나 실제로 그런 풍선효과는 나타나지 않았습시다. 조정이 일시적으로 늘긴 했습시다만, 그 사건들은 펀드관련 손해배상, 아파트단지 주차장 사용관련 다툼과 같이 일반적으로 분쟁이라고 말하기 어려운 사건들이 많이 접수되었습시다. 결국은 우리 현실에 있어서, 아직까지 국민들은 곧바로 조정을 선택하지는 않고 있어서 현재 계류 중인 소송사건을 조정으로 해결하도록 하기까지는 다소간 시간이 필요하다고 결론 내리게 되었습니다. 그러한 염려를 반영한 것이 정준영 부장판사님께서 말씀하신 조기조정제도입니다. 조기조정제도의 시

행을 통해 조정센터의 성공률은 조금 낮아졌지만 사건의 종결건수는 많이 늘어났습니다. 결국, 조정이 나아가야 할 방향은 왜 조정이 필요한지에 대한 인식과 국민들의 선택과 의사를 반영해야 한다고 생각합니다. 법원조정센터에서 조정을 담당하면서, 조정은 3박자의 조화가 이루어져야 한다고 생각하게 되었습니다. 사건의 특성이 조정이 가능한 사건이어야 하고, 같은 사건이라도 당사자에 따라 접근법을 달리해야 하며, 조정인의 요소 역시 고려해야 한다는 것입니다. 즉 조정인, 당사자, 사건의 특성을 어떻게 조화시킬 것인가의 문제로 귀결되는 데, 결국은 조정을 실행하는 조정인 또는 조정기관뿐만 아니라, 이러한 3박자를 관리하는 지원센터 내지 관리기구가 필요하다는 생각이 들었습니다. 외형상으로는 마치 현재 법원조정센터가 그런 역할을 할 수 있는 것처럼 보일지 모르지만, 현실적으로 법원조정센터는 조정실행기구 역할을 수행할 수 있을 뿐 관리역할은 하지 못하고 있습니다. 우리의 현실문제, 즉 소송을 줄이고 법원의 판결이 아닌 다른 분쟁해결 수단을 통해 분쟁을 해결하고, 조정사건 및 조정당사자, 조정인의 3박자를 고려하면서도 조정인의 확보와 양성, 선발기준과 평가를 담당하는 지원센터가 필요할 것이라는 부분이 고려되어야 하는 만큼, 국민들이 소송보다 조정을 선택할 만한 장점이 부각되고 그러한 사회적 분위기가 형성되어 민간조정이 활성화되기 전까지는 법원조정센터가 장기적인 안목에서 그러한 역할을 담당해야 할 것이라는 생각을 해봅니다. 예산확보가 필요한 문제이지만 서울과 부산에만 있는 법원조정센터를 전국으로 확산했으면 하고, 조정관리를 할 수 있는 기능과 규모의 확충이 필요하다고 생각합니다. 이러한 단계적 노력을 거쳐 국민들이 조정을 선택할 수 있게 된다면 향후에는 민간조정으로 나아갈 수도 있고 이외 여러 가지 절차를 고안해 낼 수도 있을 것입니다. 그러나 그러한 것이 아니라면 ADR 통합법의 제정으로 새로운 조직은 만들어 놓고 예산만 낭비하는 결과를 초래하거나 좀 더 다양한 절차와 과정들을 도출해내는 창구를 막게 되는 부작용을 가져올 수도 있다는 생각이 들었습니다.

김종현(한국조정중재협회 사무총장) : 저는 세 가지 정도를 말씀드리고자 합니다. 우선 첫 번째는, ADR의 개념에 대해서 심도 깊은 정리가 필요하다고 생각합니다. ADR의 개념이 혼란스럽다 보니까 전체적인 논의의 흐름도 법원연계형 쪽으로 기울고 있다고 생각됩니다. ADR이라는 것은 당사자의 신청에 의해 시작되지만, 조정인의 역량도 고려해봐야 할 것입니다. 조정인은 언론, 노사, 환경, 소비자 등 다양한 갈등의 현장과 분야에 대한 기본적인 법률적인 지식을 갖고 있어야 할 것입니다. 나아가 다양한 ADR의 대상이 되는 갈등에 접근하고 해결할 수 있는 실무경험과 역량을 쌓아야 한다고 생각합니다. 또한 조정이란 결국에 당사자가 조정의 목표점을 찾아가는 것이고, 조정인은 그 당사자를 지원하고 도와주는 개념이라는 것을 유념해야 할 것입니다. 이처럼 ADR의 개념을 명확히 하다보면 법원중심의 논의에서 자유롭고 확장된 논의가 될 수 있지 않을까 생각합니다. 그리고 두 번째로, ADR 기본법의 각론에 무엇을 담을지에 대한 고민이 필요해 보입니다. 추후에는 각 파트별로 연계해서 ADR기본법이 논의되어야 할 것입니다. 마지막으로, ADR이란 분쟁의 해결뿐만 아니라 분쟁이 발생하기 전 단계의 예방적인 활동이

더욱 중요하다고 보이는데, 오늘 이 자리에서는 이러한 분쟁발생의 전단계에서 이루어질 수 있는 예방적인 활동에 대한 논의가 없는 것 같아 아쉽기도 합니다. 다음 세미나에서 좀 더 확장된 논의가 이루어지기를 기대합니다.

서정일(대한상사중재원 중재사업본부장) : ADR전문가 양성을 위한 기반 마련이 필요하다고 생각합니다. 로스쿨 또는 법무대학원에 별도의 전문대학원을 특화시켜 조정·중재인을 양성하는 기틀을 마련하는 것이 우선시 되어야 할 것입니다. 지속적으로 발전할 수 있는 조정제도 확립을 위해 이러한 제도를 정착시켜야 할 것입니다. 저는 일본에서 ADR 촉진법에 의해 시행되고 있는 지적재산권센터, 프로그램조정센터를 방문하여 실태를 살핀 적이 있습니다. 여기서 일본은 전통적으로 우리나라와는 다른 개념으로 ADR에 접근하고 있다는 사실을 깨달았습니다. 우리나라는 조정·중재보다 소송을 원하는 국민성을 갖고 있는 반면에 일본은 소송보다는 중재, 중재보다는 화해를 더욱 원하며, 실제 조정 사건이 그리 많지 않다는 것을 알게 되었습니다. 좀 더 전문화된 제도 속에서 외형을 갖추고 있음에도 불구하고 ADR의 발전은 아직 덜 이루어졌다고 생각되었습니다. 저의 경우, 우리나라는 특화된 분야(건설, 지적재산권 등)를 살펴서 총괄할 필요가 있고, 생활법률과 관련되는 민생분쟁은 어느 기관에서 전담한다든지, 언론과 관련된 광고미디어 관련 분쟁은 어느 기관에서 전담한다든지 하는 식으로 특화하여 발전시킬 필요가 있다고 생각합니다. 마지막으로 발제자님께서 법원연계형 조정제도를 발전방향으로 제시해 주셨는데, 앞으로 법원에서의 소송을 ADR과 연계함에 있어서는 미국과 같은 법원연계 조정이 아니라 법원에서 강제 중재를 회부시킬 수 있어야 하고, 나아가 그러한 기능을 수행할 수 있는 전문기관을 발전시켜야 한다고 생각합니다.

한두희(한국보건산업진흥원 국제의료사업단 의료분쟁조정팀장) : 개인적으로, 자격을 갖춘 행정형 ADR의 조정에 대해서는 재판상 화해와 동일한 효력을 부여할 필요가 있다고 생각합니다. 조정결과에 재판상 화해의 효력을 부여하는 것에 대해 우려하는 이유는 대체로 재판청구권 침해 내지, 국민인 분쟁당사자가 경솔하게 합의에 이르러 후회하는 경우나 불측의 손해를 입게 될 위험성에 노출될 수 있다는 점 때문일 것입니다. 그러나 이와 유사한 우려가 중재에도 있습니다. 아시다시피 일반적인 중재법에 의할 때, 중재제도는 그 중재인의 자격에 대해서 제한을 두고 있지 않습니다. 현실적으로 당사자 간의 경솔 내지 몰이해, 착각으로 인해 후회하게 되는 경우라면 조정보다 오히려 중재의 경우에 훨씬 많이 생길 수 있다고 생각합니다. 중재판정이 내려지기 전이라도, 심지어는 중재절차가 시작되기 전이라도 후회하게 되는 경우가 존재할 수 있습니다. 또한 그로 인해 중재절차에서 중재판정부의 눈치를 보거나, 제대로 자신의 목소리를 내지 못한 경우가 있을 수도 있습니다. 그럼에도 중재법상 중재판정에는 확정판결과 동일한 효력을 부여하고 있습니다. 이런 측면에서 볼 때 앞서와 같은 이유로 조정결과에 재판상 화해의 효력을

부여하기 어렵다는 논리는 중재법상 중재판정에 대한 효력과 비교해 볼 때 어떤 불균형이나 모순점을 안고 있다고 생각합니다.

유병현(지정토론자) : 조정은 당사자가 분쟁에 결정권이 있고, 중재는 제3자가 분쟁에 결정권이 있습니다. 중재의 경우 제3자에 의해서 분쟁의 결정권이 있는 결정적인 이유는 당사자가 중재 합의를 했다는 것이고, 법원에 가서 재판을 받지 않고 타인에 의해서 궁극적으로 분쟁을 종결시켰다는 의사표시를 했기 때문입니다. 그런데 지금 설명하신 것처럼 중재결정에서는 기관력이 인정이 됩니다. 그래도 만약에 그 중재합의 자체에 흠이 있다고 한다면 바꿀 수 있습니다. 마찬가지로 조정의 경우에 조정이 성립되었다 하더라도 조정안에 동의하겠다는 의사표시에 흠이 있으면 당연히 바꿀 수가 있어야 할 것입니다. 그런데 기관력이 있게 되면 바꿀 수가 없습니다. 물론 대부분의 조정기관, 적어도 공적인 조정기관에서 당사자를 기망해서 합의를 하게 한다거나 당사자를 협박해서 조정에 동의하게 한다거나 당사자가 참여할 수 있는 조정절차에 부당하게 참석하지 못하게 해서 조정을 하지는 않을 것입니다. 그러나 만의 하나라도 그런 일이 있으면 법원에 갈 수 있는 통로는 열려있어야 할 것입니다. 그런데 조정결과에 재판상 화해의 효력이 인정되면 조정이 잘못된 경우에 확정판결과 같은 효력이 있기 때문에 절대로 바꿀 수가 없습니다. 여러 가지 측면에서 볼 때 조정에 판결과 같은 효력을 인정하는 것은 타당하지 않다고 생각합니다. 거듭 말씀드리지만, 열심히 노력해서 조정한 것이 무용지물로 돌아가지 않도록 하는 방법은 꼭 조정에 기관력을 부여해서 해결할 것이 아니라 다른 방법으로도 할 수 있습니다. 그런 점은 우리가 입법적으로 얼마든지 모색할 수 있습니다. 예를 들면, 행정형 분쟁조정위원회에서 나온 조정문서를 집행하기 위해 법원에 간소한 절차를 마련한다든가 하는 방법으로 해결할 수 있을 것입니다. 그렇게 조정을 체계적으로 판결과 정확하게 구별해서 잘 규율을 할 때 오히려 조정제도가 더 발전할 수 있을 것입니다. □

총 평

부구옥(한국조정학회장) : 오늘 장시간 이곳에서 논의가 이루어진 내용이 참석하신 모든 분들께 많은 도움이 되셨으리라 생각합니다. 우선 우리나라에서 언론조정 · 중재제도는 성공적으로 정착했고 많은 기여를 했다는 것에 대해서 별 이견이 없지 않을까 생각합니다. 언론조정 · 중재제도는 언론기관이라고 하

는 사회의 권력기관에 의해서 피해를 받고 있는, 힘없는 많은 사람들을 보호하는 매우 중요한 역할을 합니다. 만약에 언론조정·중재제도가 없었다면 법원 소송까지 가지 않고 묻혀버렸을 사건들이 적지 않았을 것입니다. 지금 우리나라에서는 폭발적인 분쟁사건 발생 속에서 어떻게 법원의 소송부담을 줄일 것인가 하는 것이 가장 중요한 화두가 되어있습니다. 조정제도에 대해서 법원이 대단한 관심을 갖는 이유도 이처럼 엄청난 사건부담이 그 근처에 있다고 생각합니다. ADR 기본법에 대한 논의도 이와 같은 소송부담을 줄이는 문제와 관련해서 이루어지고 있는 측면도 있는 것 같습니다. 저는 이러한 경우에 본질이 혹시라도 오해가 되거나 순서가 뒤바뀌면 안 되겠다고 생각합니다. 정준영 부장판사님께서 발표하신 것 중에 소송절차를 신뢰 받는 형태로 발전시키는 것이 우선시되어야 한다고 주장하신 것에 대해 저는 전적으로 공감을 합니다. 일부에서는 우리나라의 소송폭발 현상을 우리 국민들의 민족성 또는 문화적 특성으로 돌리고 있는데 이는 별로 적절치 않다고 생각합니다. 제가 법원에 있었을 때의 경험을 돌이켜보면, 법원이 예측가능하게 정의감과 우리의 법 감정에 맞는 판례를, 그리고 법적 규율을 정착시키게 된다면 소송은 대폭 줄어들 수 있지 않을까 하는 생각을 해봅니다. 제가 재판연구관으로 있을 때에 점유취득시효에 관한 전원합의체 판결을 준비한 적이 있습니다. 그 당시에 점유취득시효에 관한 여러 판례들을 보았는데 참으로 황당한 것이 많았습니다. 우선 판결례 자체가 서로 모순이 될 뿐더러 어떤 판례는 남의 땅인지 알고 점유를 해놓고 20년이 넘으면 점유취득시효를 한 달을 주는 경우도 있었습니다. ‘악의 점유도 점유다’라는 왜정시대의 것을 지지하는 내용이었습니다. 그렇게 되다 보니가 사회의 정직한 사람이 손해를 보게 되었습니다. 소위 도둑의 심보로, 남의 땅인데 주인이 쫓아내지 않고 있는 동안에 20년만 버티면 내 땅이 되겠지 하는 사람은 나중에 승소를 하는데, 남의 땅에 살면서 돈도 안내고 살아서 미안하다고 주인에게 사죄하고 조금이라도 땅 빌린 대가를 지불하겠다고 하면 임대차가 되게 되니까 손해를 보게 됩니다. 그러다 보니 가만히 있는 사람이 많아졌고 그 때문에 관련 소송이 빗발쳤습니다. 그 이후에 전원합의체 판결에 의해 우리의 법 감정과 상식에 맞지 않는 주장이 발붙일 수 없게 정리 되었습니다. 이러한 법리가 정착되자 관련사건은 획기적으로 줄어들었습니다. 이러한 이치는 지금도 마찬가지일 것이라고 생각합니다. 상식과 법 감정에 비추어 그것이 부당하다면 법원에 가셔도 이길 수 없다는 예측가능성이 확고히 자리 잡을 때 소송은 자연스럽게 줄어들 것입니다. 결국 이러한 예측가능성을 제고하는 것은 대법원을 정점으로 하는 법원의 뚝이 될 것입니다. 이러한 관점으로 볼 때 앞으로 ADR 기본법이 제정된다고 한다면 결국 궁극적으로 우리 사회에서의 소송사건을 줄이는 방향이 되어야 할 것이고, 그것은 바로 우리의 건전한 법 감정을 회복하는 쪽에 초점이 맞추어져야 하지 않을까 생각합니다. 이 때 법원은 건전한 상식이나 법 감정에 의해서도 어떤 것이 옳은지 잘 판단이 안 되는 예외적인 어려운 사건들에 대해서 무엇이 옳고 그른지를 전문적으로 판단하는 역할을 담당해야 할 것입니다. 이러한 비전이 만들어질 때에 우리나라는 더욱 편안하고 정의로운 사회가 될 수 있을 것이라 생각합니다. 오늘 언론조정·중재제도에 대한 평가와, ADR 기본법이

어떤 방향으로 제정되어야 할 것인가에 대한 열띤 토론이 앞으로의 ADR의 발전에 많은 도움이 되지 않을까 하는 기대를 해보면서 오늘 자리를 함께 해주신 여러분께도 다시 한 번 깊은 감사의 말씀을 드립니다. 감사합니다. □