

## 일본 ADR제도의 운용현황과 ADR제도 활성화를 위한 전문가의 역할

### The Operations of ADR System in Japan and the Role of Specialists for the Activation of ADR System

김 성 욱\*  
Kim, Sung-Wook

#### 목 차

- I. 서 론
- II. 일본 ADR법의 입법배경과 전문가의 참여현황
- III. ADR 제도 활성화를 위한 전문가의 역할
- IV. 결 론

#### 국문초록

이 논문의 제목은 일본에서의 ADR제도의 운용현황과 ADR 제도의 활성화를 위한 전문가의 역할이라고 정하였다. 사회생활에서 일어나는 사인간의 분쟁은 종국적으로 법원의 재판에 의하여 해결되는 것이 원칙이지만, 이러한 해결방식은 적지 않은 비용과 시간이 소요되는 단점이 있다. 따라서 이를 해결하기 위하여 법원의 재판을 보완하거나 대체하는 새로운 분쟁해결방식으로 대안적 분쟁해결방식(Alternative Dispute Resolution: ADR)이 등장하게 되었다. 그런데 ADR 제도는 새롭게 창출된 제도라는 점에서 다양한 법적 문제들이 발생할 수 있고, 따라서 종래에 발생한 다양한 법적 문제점들을 면밀하게 파악한다면, 장래에 정립될 ADR제도는 보다 합

논문접수일 : 2017. 09. 30.

심사완료일 : 2017. 10. 19.

게재확정일 : 2017. 10. 20.

\* 법학박사 · 제주대학교 법학전문대학원 교수

리적이고 실질적 정의에 합치될 수 있을 것으로 보여 진다. 또한 ADR 제도를 합리적으로 정립하기 위해서는 과거의 ADR 제도가 어떠한 과정을 통하여 현재의 모습으로 형성되었는지도 살펴볼 필요가 있다. 이러한 점을 고려하여 이 논문에서 저자는 우리나라의 입법에 상당한 영향을 미치고 있는 일본의 ADR 제도와 관련한 주요한 내용을 검토하면서, ADR제도의 활성화를 위하여 요구되는 변화사와 같은 전문가의 기본자질과 전문성 확보방안 등에 대하여 검토하였다.

**주제어** : 일본, ADR제도, 대안적 분쟁해결제도, 전문가, 중재, 조정

## 1. 서론

최근에 이르러 일본, 독일 등 주요한 외국에서는 법원의 업무경감 및 효율적인 분쟁해결을 도모하기 위하여 대체적 분쟁해결방식을 개선하려는 입법화 경향이 시도되고 있다.<sup>1)</sup> 이에 반하여 우리나라의 경우에는 1999년에 중재법이 전면 개정되었고, 2002년의 민사소송법 개정에서는 화해권고결정을 도입하는 등 법원의 판결에 의하지 않고 분쟁을 해결하기 위한 방안을 마련하고 있지만, 대체적 분쟁해결을 위한 ADR기본법은 현재 부존재한 실정이라는 점에서 ADR법을 제정하고 있는 외국의 입법례와는 차이가 있다.<sup>2)</sup> 특히 우리나라의 법률제정과

1) ADR 운동(ADR Movement)의 발상지라고 할 수 있는 미국에서는 1990년대부터 ADR에 관한 입법화가 진행되었다. 예를 들어 1998년에 연방ADR법(Alternative Dispute Resolution Act of 1998)이 제정되었고, 또한 各州에서는 주로 법원부속형 ADR에 대하여 그 절차주재자의 자격, 절차내용이나 해결합의의 법적 효과 등에 대하여 개별 입법화를 진행하였다. 영국에서는 1999년에 ADR에 의한 분쟁해결이 적절한 사건에 있어서 당사자로 하여금 ADR의 이용을 장려하도록 법원에게 의무를 부여한 새로운 민사소송규칙(Civil Procedure Rules)을 제정하였다. 독일에서는 1999년에 소액사건, 隣人紛爭, 명예훼손분쟁 등에 대하여 주법에 따라 조정전치를 의무화할 수 있도록 하는 내용의 법원의 분쟁해결의 촉진에 관한 법률(Das Gesetz zur Förderung der außergerichtlichen Streitbeilegung)이 민사소송법시행법(Gesetz, betreffend die Einführung der Zivilprozedurordnung)의 일부(§ 15 a EGZPO)로 제정되었다(전병서, 「대체적분쟁해결처리제도(ADR) 도입방안」, 사법제도개혁추진위원회, 2005, 132면).

2) 종래 우리나라의 ADR제도에 관한 논의상황에 대해서는 다음의 것을 참고할 것. 이재진, 「한국 언론 ADR의 현실과 쟁점」, 컬처룩, 2015; 신군재, 「한국 성차분쟁(Gender Disputes)의 ADR 활성화 방안」, 「중재연구」 제25권 제4호, 한국중재학회, 2015; 이시윤, 「한국에서의 ADR의

정에서 사실상 상당한 입법적 영향을 미치고 있는 일본의 경우에는 이미 ADR 법(「재판외 분쟁해결절차의 이용촉진에 관한 법률」(2004. 12. 1, 법률 제151호)이 제정되었고, 이후 개정 법률이 2013년부터 시행되고 있다.<sup>3)</sup> 예를 들어 일본의 ADR법은 민간형 ADR기관이 화해의 중개업무에 관하여 법무대신의 인증을 받을 수 있도록 함으로써 민간형 조정의 인증제도에 대하여 다양한 규정을 마련하고 있다(동법 제5조). 따라서 일본의 ADR법의 어떠한 과정을 거쳐서 제정되었는지, 실제 분쟁사건의 해결과정에서 일본 변호사가 어떠한 역할을 하였는지에 대하여 살펴본다면, 우리나라의 경우에도 ADR절차에서 변호사가 어떠한 역할을 하여야 하는지, 이를 위해서는 어떠한 점을 고려하면서 전문성을 확보해야 하는지에 대하여 일정한 시사점을 찾을 수 있을 것으로 생각한다. 이하에서는 일본 ADR법의 입법배경과 변호사의 참여현황이 어떻게 되는지, 최근의 일본 동북지방 지진재해에 있어서 일본 변호사가 실제로 어떠한 역할을 담당하였는지를 살펴본 이후에, 궁극적으로 ADR제도를 활성화하기 위하여 요구되는 변호사의 자질 및 전문성 확보 방안에 대하여 검토하고자 한다.<sup>4)</sup>

## II. 일본 ADR법의 입법배경과 전문가의 참여현황

### 1. 일본의 「재판외 분쟁해결절차의 이용촉진에 관한 법률」의 입법배경

#### 가. 제정과정

경험과 진전”, 「민사소송」, 한국민사소송법학회, 2015; 채향석, “공동주택의 하자분쟁과 ADR : 2012년 「주택법」과 집합건물법의 개정 사항을 중심으로”, 「규제와 법정책」, 규제법연구회, 2014; 김도년, “전자상거래 소비자 분쟁에서 민간 ADR기관의 활성화와 소비자보호”, 「재산법 연구」, 한국재산법학회, 2014; 남선모, “자동차교통사고 분쟁의 조정과 중재에 관한 연구”, 「중재연구」, 한국중재학회, 2014.

3) 일본의 ADR법에 대한 자세한 내용에 대해서는 다음의 것을 참고할 것. 김성욱, “일본의 ADR 제도에 관한 고찰”, 「국제법무」 제8집 제1호, 제주대학교 법과정책연구원, 2016.

4) 이하의 내용은 다음의 연구용역보고서에서 저자가 집필한 부분을 중심으로 작성한 것이다. 김상찬·김성욱, 「ADR 제도 활성화를 위한 변호사의 역할에 관한 연구」, 법무부 연구용역보고서, 2015.

대체적 분쟁해결을 목적으로 제정된 법률이 일본의 「재판외 분쟁해결절차의 이용촉진에 관한 법률」인데, 당해 법률의 제정과정을 살펴보기 위해서는 먼저 일본의 사법제도의 개혁과정에 대한 이해가 선행되어야 한다. 일본은 종래의 사법제도를 전면적으로 개혁하기 위하여 1999. 7. 사법제도개혁심의회를 내각에 설치하였고, 이후 2001. 6. 사법제도개혁심의회로부터 최종적인 의견서를 제출 받았다. 그런데 사법제도개혁심의회가 2001. 6. 제출한 '일본사법제도개혁심의회 의견서'는 “ADR이 일본국민에게 재판과 함께 또 다른 분쟁해결수단이 될 수 있도록 그 확충 및 활성화를 도모할 필요가 있으며, 이를 위한 과제로서는 종합적인 ADR제도의 기반을 정비하는 것을 목적으로 이른바 ADR법이 제정될 필요가 있다”라고 제안하였다. 이후 2001. 11. 사법제도개혁추진법에 근거하여 2001. 12. 사법제도개혁추진본부를 내각에 설치하였고, 사법제도개혁추진본부 사무국에 ‘ADR검토회’를 설치하여 본격적인 ADR법에 관한 검토 작업이 진행 되었다.<sup>5)</sup> ADR검토회는 ADR제도의 활성화를 위하여 ADR의 제도기반 정비를 중심으로 2002. 2. 5.부터 2004. 11. 8.까지 약 2년 10개월에 걸쳐 총 38회의 검토회를 개최하여 ADR에 관한 심도있는 논의를 진행하였다.<sup>6)</sup> 이에 대하여 간략하게 살펴보면, ADR 검토회는 ADR이 활성화되기 위해서는 ① ADR에 관한 기본이념 및 국가 등의 책무, ② ADR의 공정성과 신뢰성을 확보하기 위하여 ADR 기관이나 ADR 담당자가 준수해야 할 규칙의 명시, ③ ADR에 시효중단효력, 집행력부여 등의 법적효과 부여, ④ ADR에 관한 제도상의 제약을 해소하기 위하여 ADR의 이용촉진 및 재판절차와의 연계촉진에 이바지하는 법제 정비, ⑤ 국제적인 동향을 주시하면서 조정·알선절차에 관한 일반적인 절차 규칙을 정하는 법제를 정비해야 하는 등의 과제를 검토할 필요가 있다고 판단 하였다. ADR 검토회의 오랜 검토 끝에 2003. 8. ADR에 관한 기본적인 법제를 정비할 경우 깊이 있게 논의 되어야할 41개 항목의 논점을 정리한 “종합적인 ADR 제도기반의 정비에 관하여”라는 중간보고서가 발표되었는데, 그 시점

5) 검토회의 구성원은 총 11명으로서 좌장은 青山善充 교수였고, 재판관과 변호사 각 1명, 노동계 1명, 기업법무담당자와 회사 대표이사 각 1명, 山本和彦 교수를 포함한 대학교수들로 구성되었다(최근호, “일본의 ADR 제도”, 「민사소송」, 한국민사소송법학회지, 한국사법행정학회, 2006, 291면).

6) 전병서, 「대체적분쟁해결처리제도(ADR) 도입방안」, 38면.

에서 상당한 정도로 축소되었다.<sup>7)</sup> ADR 검토회는 2004. 10. 12. ‘재판외 분쟁 해결절차의 이용촉진에 관한 법률(안)’을 국회에 제출하였고, 이 법안은 같은 해 11. 19. 국회를 통과하였으며, 같은 해 12. 1. 공포되었다(법률 제151호).

#### 나. 일본의 ADR법의 기본구조

어느 국가를 막론하고 ADR제도는 재판외의 분쟁해결제도라는 점에서 그 실효성이 실질적으로 확보되지 않는다면, 국가기관이 강제적으로 시행하더라도 그에 상응하게 활성화될 수 없는 측면이 있다. 따라서 ADR제도를 실질적으로 활성화시키기 위해서는 일반 국민들이 주체적으로 ADR기구를 운영하고 또한 용이하게 당해 제도를 이용할 수 있도록 입법적 및 행정적 기반을 형성해 주는 것에 초점을 두어야 한다. 또한 국가가 운영하는 ADR기구와 민간이 운영하는 ADR기구는 차이가 있을 수밖에 없지만, ADR제도를 그 입법취지에 부합되게 활성화시키기 위해서는 민간부분의 ADR기구가 실질적이면서 효율적인 분쟁해결기관으로서 적절한 역할을 할 수 있도록 관련제도를 정비하는 것이 필요하다. 따라서 ADR법이 존재하지 않은 우리나라의 경우에는 관련 법률의 제정과정에서 민간부문(민간사업자)의 ADR이 활성화될 수 있도록 다양한 규정들을 마련할 필요가 있다.

한편, 일본의 ADR법<sup>8)</sup>은 분쟁의 해결을 도모하는데 어울리는 절차의 선택을 용이하게 하여 국민의 권리이익의 적절한 실현에 기여하는 것을 목적으로, 재판외 분쟁해결 절차에 대한 기본이념 등을 정함과 동시에 민간분쟁해결절차의 업무에 관하여 인증제도를 설치하고, 시효중단 등에 관한 특례를 정하여 그 편의의 향상을 도모하는 것을 기본 취지로 삼고 있다. 일본의 ADR법의 전체적인 구조는 제1장 총칙, 제2장 인증분쟁해결절차의 업무, 제3장 인증분쟁해결절차의 이용에 관한 특례, 제4장 잡칙, 제5장 별칙으로 구성되어 있다. 특히 일본

7) 예컨대, UNCITRAL 국제상사조정모델법에 따른 ‘조정절차법’의 입법화는 모두 보류되었다. 또한, 인증받은 ADR의 법적 효과에 관해서도, 화해합의에 대한 집행력 부여나 법원에 의한 ADR이용권장규정은 배제되었다(김상찬, “일본의 ADR 법에 관한 연구”, 「중재연구」, 한국중재학회, 2006, 131면).

8) 재판외 분쟁해결절차의 이용촉진에 관한 법률(2004. 12. 1, 법률 제151호)

ADR법에 의하면, 민간분쟁해결절차를 업무로서 취급하는 자<sup>9)</sup>는, 그 업무에 관하여 법무대신의 인증을 받을 수 있다(제5조). 특히 민간분쟁해결절차의 이용을 촉진하기 위해서는 절차선택의 표준을 제공함과 동시에 각 분야의 전문가를 활용할 수 있도록 조치해야 하며, 시효중단효 등 법적 효과의 부여 등에 관한 특례를 마련함으로써 이용자의 편리를 향상시키고 이용의 인센티브를 높일 필요가 있다. 이러한 이유에서 일본의 ADR법에서는 민간분쟁해결절차의 업무의 적격성을 확보하기 위하여 필요한 요건을 정하고 그 업무가 그에 적합하다는 것을 국가가 확인하며, 그 확인을 받은 업무를 위와 같은 조치 및 특례의 대상으로 하는 인증제도를 도입한 것이다.<sup>10)</sup> 전술한 인증제도는 민간분쟁해결절차의 이용을 촉진하려는 수단 중의 하나이며, 인증신청 여부는 사업자의 임의의 판단에 맡기고 있다.<sup>11)</sup> 인증제도의 일반적 의의는 개별 ADR기관에 대한 신뢰의 형성이라고 할 수 있다. 종래 ADR의 이용이 저조했던 이유 중의 하나가 개별 ADR기관에 대한 불신 때문이었으므로 인증제도가 갖는 의의는 크다고 볼 수 있다.<sup>12)</sup> 인증제도는 민간사업자가 인증을 신청하면 법무대신이 ADR법이 정하는 일정 요건을 충족하고 있음을 인증하는 것으로, 인증을 받을지 여부는 전적으로 민간사업자의 자율에 맡겨져 있다(제5조). 인증을 받지 않고 ADR을 취급할지 여부는 민간사업자 스스로 판단하면 되고, 종전과 비교하여 아무런 불이익

9) 법인이 아닌 단체로서 대표자 또는 관리인의 규정이 있는 것을 포함한다.

10) 인증제도를 도입하기로 완전히 합의가 된 것은 전체 36차의 회의 중에 29차 회의이었다. 그 전에는 사전인증제도를 두면 국가가 ADR기관을 사실상 선별하는 결과가 되어 자율적인 분쟁해결을 목적으로 하는 ADR의 본질과 맞지 않는다는 이유로 반대의견이 강했으나, ADR에 시효중단이나 소송절차의 증지와 같은 특별한 법적 효과를 부여하는 문제에 관하여 논의를 할 때마다 일정한 요건을 갖춘 ADR기관이 행한 ADR을 대상으로 하여야 한다는 의견이 반복되었고, 결국 인증을 받은 ADR기관을 전제로 시효중단효 등의 법적 효과를 부여하기에 이른 것이다.

11) 内堀宏達, “裁判外紛争解決手続の利用の促進に關する法律の概要”, 「法律のひろば」, ぎょうせい, 2005, 6面.

12) 물론 이러한 인증제도가 필요한 것인가 또 필요하다고 해도 그것을 국가가 하는 것이 적당한가 하는 문제가 남는다. ADR의 선택은 성질상 시장에 맡겨야 하고 각 ADR기관이 서비스의 경쟁을 통하여 자연 도태되도록 하는 것이 바람직할 수 있다. 그러나 분쟁해결서비스라고 하는 것은 본래 그 결과를 나타내기 어렵고 서비스 질에 대한 판정이 곤란하며, 국민이 ADR에 충분히 익숙해 있지 않는 단계에서는 국가가 책임을 지고 인증기능을 담당하는 것이 바람직하다. 다만 이 제도가 정착된 단계에서는 민간차원에서 ADR기관을 인증하는 것이 좋을 것이다(山本和彦, “裁判外紛争解決手段の利用の促進に關する法律の今後の課題”, 19面).

도 부과되어 있지 않다. 인증을 받는 주체는 민간분쟁해결절차<sup>13)</sup>를 업무로서 취급하는 자를 말하므로, 司法型·行政型 ADR은 인증의 대상이 아니다. 또한 仲裁에 관하여는 중재법에 의하여 시효중단 등의 법적 효과가 부여되기 때문에 중재의 업무는 ADR법에 의한 인증의 대상이 아니다. 인증의 신청은 법무성령으로 정하는 바에 의하여 1. 성명 또는 명칭 및 주소, 그리고 법인인 경우에는 그 대표자(법인이 아닌 단체로서 대표자 또는 관리인의 규정이 있는 경우에는 그 대표자 또는 관리인)의 성명 2. 민간분쟁해결절차의 업무를 취급하는 사무소의 소재지 3. 전 2호가 정하는 것 외에 법무성령으로 정하는 사항을 기재한 신청서를 법무대신에게 제출하는 것으로서 하여야 한다(제8조 제1항). 그리고 전술한 신청서에는 1. 법인인 경우에는 정관, 그 밖의 기본약관을 기재한 서류 2. 그 신청에 관련된 민간분쟁해결절차의 업무내용 및 그 실시방법을 기재한 서류 3. 그 신청에 관련된 민간분쟁해결절차의 업무에 관한 사업보고서 또는 사업계획서 4. 신청자의 재산목록, 대차대조표, 수지계산서 또는 손익계산서, 그 밖의 해당 신청에 관련된 민간분쟁해결절차의 업무를 실시하는 데 필요한 경리적 기초를 가졌음을 밝히는 서류로서 법무성령으로 정하는 것 5. 전 각호 이외에 법무성령으로 정하는 서류를 첨부하여야 한다(제8조 제2항). 인증의 신청을 하는 자는 실비를 감안하여 정령으로 정하는 금액의 수수료를 납부하여야 한다(제8조 제3항).

## 2. ADR절차에 있어서 전문가의 참여 현황

우리나라의 경우에 조정위원은 학식과 덕망이 있는 사람 중에서 위촉하지만,<sup>14)</sup> 일본에서 민사조정위원은 변호사의 자격이 있는 자, 민사 분쟁의 해결에

13) 민간사업자가, 분쟁당사자가 화해를 할 수 있는 민사상의 분쟁에 관하여 분쟁당사자 쌍방으로부터 의뢰를 받아 해당 분쟁당사자와의 사이의 계약에 터잡아 화해의 중개를 하는 재판외 분쟁해결절차를 말한다(제2조 제1호).

14) 한국 민사조정법 제10조 제1항; 대한민국은 2014년 9월 변호사 20,000명 시대를 맞이한 이래, 변호사 수의 폭발적 증가로 변호사의 성별, 연령별, 전직별 구성에도 큰 변화가 있었다. 변호사 수의 양적 증가에 따라 여성 변호사 수도 2014년 3,000명 이상으로 증가하였고, 30, 40대의 소장 변호사층이 주류를 이루게 되었다. 1982년 12월 31일 변호사법 개정으로 법무

유용한 전문적 지식과 경험을 보유한 자 또는 사회생활상 풍부한 지식과 경험을 보유한 자로서, 인격과 식견이 높은 40세 이상 70세 미만의 자 중에서 최고 재판소가 지명하는 것으로 하여,<sup>15)</sup> 조정위원의 전문성을 강조하고 있다. 2014년 4월 1일을 기준으로 일본 전역의 재판소에 10,538명의 민사 조정위원이 위촉되어 있는데 민사조정위원의 구체적인 직업 분포는 아래의 표와 같다.

〈표〉 민사조정위원의 구체적인 직업 분포<sup>16)</sup>

직업	인원	비율
변호사	1,540	15.5%
의사	280	2.7%
대학교수 등	139	1.3%
공무원	144	1.4%
회사, 단체의 임원, 이사	1,046	9.9%
회사원, 단체의 직원	415	3.9%
농림수산업	164	1.6%
상업, 제조업	169	1.6%
종교인	175	1.7%
공인회계사, 세무사, 부동산 감정사, 토지가옥 조사사 등	3,225	30.6%
기타	377	3.6%
무직	2,854	27.1%
합계	10,538	100%

대도시에 위치한 재판소에서는 전문성을 갖춘 조정위원을 더욱 확보하고 있다. 예를 들어 2013년 4월 1일을 기준으로 도쿄지방법재판소에 소속된 민사조정위원은 367명인데, 변호사 130명, 건축사 121명, 부동산 감정사 30명, 의사 14

법인 제도가 도입되어 구성되기 시작한 이래 범무법인의 수도 2014년에는 약 800개로 증가하였다. 그리고 법률사무소의 전문화, 대형화 추세도 가속화되어 국제거래, 특허, 송무 등으로 특화되거나 한 사무소에서 위 분야를 전문화하여 모두 취급하고 있다.

15) 일본 民事調停委員及び家事調停委員規則 1.. 다만, 특별히 필요한 경우 40세 이상 70세 미만이라는 요건은 적용되지 않는다.

16) 황승태, 「한국형 대체적 분쟁해결제도의 발전방향에 관한 연구」, 대법원 사법정책연구원, 2016, 215면; 法曹會, 「裁判所データブック 201」, 2014. 9, 23면.



명, 대학교수 10명, 공인회계사 9명, 기타 53명으로 구성되어 있고, 도쿄간이재판소에 소속된 민사조정위원은 511명인데, 변호사 279명, 부동산 감정사 22명, 세무사 21명, 의사 12명, 건축사 12명, 공인회계사 6명, 치과 의사 1명, 기타 158명으로 구성되어 있다.<sup>17)</sup> 오사카지방법재판소에 소속된 조정위원은 2012년 6월 말을 기준으로 250명이고 법률가 72명(퇴직 재판관 4명, 변호사 68명), 건설 관계 65명(일급 건축가 등 62명, 대학교수 3명), 부동산 감정사 30명, 의사 18명, 공인 회계사 13명, 세무사 10명, 기술사 10명, 농업 관계 5명, 컴퓨터 기술자 5명, 변리사 5명, 토지가옥 조사사(調査士) 2명, 보험 사정인 2명 등으로 구성되어 있다.<sup>18)</sup>

### 3. ADR 절차 참여 전문가 중 법률가의 역할에 관한 일본사례<sup>19)</sup>

#### 가. 일본 동북지방 지진재해

2011년 3월 11일에 일본 동북(東北)지방의 태평양 연안을 급습한 강도 9.0의 거대한 지진은, 동북지방 뿐만 아니라 일본 전체에 대하여 큰 피해를 남겼다. 이번 대지진은, 거대지진과 그에 수반한 진파, 나아가 후쿠시마(福島)원자력발전소의 사고에 의한 피해가 겹친 복합적 대재앙이었고, 그에 의한 손해와 사회, 경제적 영향도 과거에 예를 찾을 수 없는 광범위하고 심대한 것이었다. 일본 경찰청의 발표에 의하면, 2014년 8월 현재로, 지진(여진 포함)으로 인한 사상자·행방불명자는 18,498명, 건축물은 약40만호가 파괴되었다고 한다.<sup>20)</sup> 또한, 2014년 7월 현재 약 24만명이 피난하고 있고,<sup>21)</sup> 피난의 장기화가 문제로 되고

17) 植垣勝裕, ADR法に.する.討報告書 (2014. 3. 17.), 48. <<http://japan-adr.or.jp/000121361.pdf>>, (2015. 6. 26.)

18) 本多俊雄, “大阪地裁建築・調停事件における現況と課題”, 判例タイムズ 1381, 2012. 12., 57-58面.

19) 이하의 내용은 다음의 것을 참고한 것이다. 田頭章一, “東日本大地震과 ADR”, 「서강법률논총」 제4권 제1호, 서강대학교 법학연구소 2015.

20) <http://www.npa.go.jp/archive/keibi/biki/higaijokyo.pdf>

21) [http://www.reconstruction.go.jp/topics/main-cat2/sub-cat2-1/20140729\\_hinansha.pdf](http://www.reconstruction.go.jp/topics/main-cat2/sub-cat2-1/20140729_hinansha.pdf)

있다. 지진에 의한 직접적인 피해액은 약17조엔(円)으로 추산하고 있고, 그 액은 피해가 큰 岩手·宮城·福島 등 3개현의 총생산합계에 필적하는 것이라고 한다. 이러한 피해상황 하에서 다양한 법적분쟁이 발생하였고, 적정하고 신속한 해결은 정부, 지방자치단체, 법률가 등의 중대한 임무로 되었으며, 그 해결과정에서 세계적으로 유례가 없는 다양한 시책과 지원이 이루어지고 있다.

이번 대지진 이후에 많은 변호사가 피해지역을 방문하여 무료법률상담을 하였지만, 일본변호사연합회와 일본사법지원센터가 초기 단계에서부터 조직적으로 지진재해에 대응하였다는 점에 대하여 일본 내에서 높은 평가를 받고 있다.<sup>22)</sup> 예를 들어 2011년 3월 하순 이후부터, 구체적인 상담 사례와 한신대지진의 경험을 근거로 하여 변호사연수회를 수차례 열었고, 1000여명 규모의 모인 회의장이 만석된 적도 있었고 한다. 특히 이번 대지진과 같은 대규모 재해사고의 경우에 필연적으로 제기되는 피해보상 문제에 대하여 중국적으로 사법적 판단에 맡기게 되더라도, 그 과정에서 대안적분쟁해결절차(ADR)를 적극적으로 활용하여야 하며, 특히 법률가의 역할이 절실히 필요하다는 점이 강조되었다. 그 이유는 법률가는 ‘국민이 사회생활을 하는데 필요한 의사’이기 때문이고 하였다.

#### 나. 일본 동북지방 지진재해의 해결과정에서 변호사단체의 활동현황

##### (1) 원자력사고에 기한 손해배상의 판단기준

이번 원자력사고에 기하여 발생한 손해배상 분쟁을 합리적으로 해결하기 위하여 지진발생 시점으로부터 약 1개월 후인 4월 11일에, ‘원자력손해배상분쟁 심사회’(이하 ‘심사회’라고 한다)(원자력손해배상법 제18조)가 설치되었다. 이와 병행하여 ADR의 실시기관으로서 심사회 산하에 원자력손해배상분쟁해결센터(이하 ‘센터’라고 한다)도 설치되어 2011년 9월 1일에 업무가 개시되었다. 심사회는 배상방침인 「지침」(현재는 중간지침)을 정하고, 센터(총괄위원회)가 그에 기하여 실제로 화해중개를 행할 때에 적용해야 할 세부기준(총괄기준)을 정하여, 변호사로 이루어진 중개위원들이 원자력손해배상에 관한 분쟁의 해결에 임

22) 일본 아사히신문 2011. 4. 27. 사설

하고 있는 구조이다.<sup>23)</sup> 원자력손해배상분쟁해결센터의 구성원은 당초, 총괄위원 3명으로 구성된 총괄위원회, 중개위원 22명, 조사관 19명 체제에서 직무를 개시하였다. 2014년 3월말 시점에서는, 중개위원이 256명으로, 조사관(젊은 변호사)이 191명으로 대폭 증원되었다. 2014년 8월 현재의 사건처리상황을 보면, ①신청건수 12,663건, ②기제건수 9,828건(이 중 전부화해성립 8,037건, 취하 891건, 중단 899건, 각하 1건), ③전부화해 성립건수 8,037건 등이다.

중간지침 및 총괄기준은 다양한 배상의 판단기준 등을 정하였다. 예를 들어 사고발생 후에 피난구역 외에서의 체재할 수밖에 없는 자의 정신적 고통에 대한 위자료는, 사고 후 6개월은 매월 10만엔(체육관 등에서의 피난자는 12만엔), 그 후의 6개월은 매월 5만엔을 기준으로 상정되었다.<sup>24)</sup> 또한 화해의 중개절차에 있어서 東京電力의 대응에 문제가 있었던 경우에는, 그 사례를 공표하여, 東京電力의 적절한 협력을 강하게 요구하는 자세를 명확하게 하고 있다. 특히, 최근 주목받는 것은, 원자력발전소 사고에서 피난이 계속되는 후쿠시마현 浪江町 주민 약 1만 6천명이 위자료 증액을 요구한데 대하여, 분쟁해결센터가 내린 '일률적 5만엔' 증액안을 東京電力이 거부한 사례이다. 거부의 이유로 일률적 증액은 개별적 사정을 고려한다고 한 중간지침과 괴리된다는 점, 다른 피해자와의 공평성을 결한다는 점 등을 들고 있다. 이에 대하여 분쟁해결센터는 '총괄위원회소견'(2014년 8월 4일)을 내고, 중간지침 등과의 괴리는 존재하지 않는다고 하면서, 강력하게 東京電力에 대하여 화해안을 수락할 것을 요구하였다.<sup>25)</sup> 이

23) 出井直樹, “原子力損害賠償ADRについて”, 「仲裁とADR」7號, 仲裁ADR法學會, 2012, 52면. 「東日本大震災에 대한 原子力損害賠償紛爭에 관한 原子力損害賠償紛爭審査會에 의한 和解仲介手續의 이용에 대한 時效의 中斷의 特例에 관한 法律」(2013년 법률 제32호)는, 분쟁해결센터의 절차의 진행중에 시효가 성립한 경우에도, 절차중단 후 1개월 내에 법원에 소를 제기한 때에는 화해중개의 신청시에 소멸시효는 중단한 것으로 하여, 화해중개 절차의 이용을 촉진하고 있다. 또한 「平成23年原子力事故에 의한 피해에 대한 緊急措置에 관한 法律」(2011년 법률 제91호)에 의하여, 관광업자 등의 이른바 風評피해에 관해서는 국가(원자력손해배상·페로 등 지원기구)에 의한 배상금의 가지급제도가 마련되었다.

24) '중간지침'의 해설로서는, 原子力損害賠償實務研究會編, 「原子力損害賠償の實務」, 民事法研究會, 2011 참조.

25) [http://www.mext.go.jp/component/a\\_menu/science/detail/\\_icsFiles/afieldfile/2014/08/08/1329124\\_001.pdf](http://www.mext.go.jp/component/a_menu/science/detail/_icsFiles/afieldfile/2014/08/08/1329124_001.pdf). 분쟁해결센터 측의 재검토 요청에 대하여 동경전력은 9월 17일에 이유를 상세히 밝힌 후 화해안을 받아들일 수 없다는 재거부 회답을 하였다(<http://www.town.namie.fukushima.jp/uploaded/attachment/2981.pdf>).

러한 일방당사자에 대한 강력한 요구는 통상의 ADR에서는 이례적인 것이고, 이를 어떻게 정당화할 것인가가 하나의 과제로 보아야 할 것이다.

(2) 원자력사고에 기한 손해배상분쟁의 해결과정에서 일본 변호사단체의 역할  
대지진 재해로 인한 분쟁해결을 위하여 종래 일본의 ADR기관도 일정한 역할을 하였다. 구체적으로 센다이(仙台)변호사회의 ‘지진재해(震災)ADR’을 소개하면 다음과 같다. 센다이변호사회에서는 2006년부터 ‘분쟁해결센터’를 개설하여 매년 100건 정도의 통상 ADR사건을 신청받고 있었지만, 이번 대지진재해로부터 1개월 후인 2014년 4월 20일경에는 일반ADR의 절차세칙에 특칙을 추가하여 이른바 ‘지진재해ADR’을 시작하였다. 이 절차의 특색은 다음과 같다. 첫째, 신청수수료(소비세 제외, 통상 2만엔) 및 상대방 수수료 (통상 1만엔)는 무료이고, 당사자 간에 절반씩 부담하는 성립수수료(통상 분쟁가액이 100만엔 이하의 경우에는 그 금액의 8%)도 반액으로 하는 점이다. 둘째, 신청서의 작성을 변호사가 조력해주는 제도를 마련한 점이다. 신청인은 ADR의 전단 뒷면에 당사자의 주소·성명, 연락처, 분쟁의 내용 등을 간략하게 기재하여 팩스 등으로 분쟁해결센터에 송부하면 되고, 그 후 ‘신청서포트변호사’가 전화 등으로 분쟁의 요점 등을 묻고, 논점을 정리한 신청서를 작성하게 된다. 나아가 중재인을 보조하는 젊은 변호사를 ‘중재인보조자’로서 활용하거나, 중재인이 분쟁의 현장에 파견하는 ‘현지ADR’을 적극적으로 이용하는 등의 노력도 하고 있다.

센다이변호사회의 통계에 의하면, 2011년 4월의 ‘지진재해ADR’의 개시로부터 2013년 12월 31일까지 약 3년간(지진재해ADR은 2014년 3월 31일에 접수를 종료하였다), 509건의 신청건수를 기록하고, 동 변호사회의 종래의 통상ADR보다 많은 신청건수를 기록하였다.<sup>26)</sup> 사건유형으로서 많은 것은 건물 등의 임대차분쟁(‘크게 손괴된’ 건물의 명도분쟁, 임대료의 감액청구 분쟁 등), 상린관계분쟁(인가의 브록크 벽이 무너져 건물이나 차량이 손괴된 경우의 손해배상 분쟁 등), 건물 등의 손괴가 공사의 하자에 기한 것으로서 배상 등을 구하는 청부관계 분쟁, 대

26) <http://senben.org/archives/4954>. 2013년 6월 30일까지의 신청사건에 관한 상세한 통계로서, 仙台辯護士會紛争解決支援センター編, 「3.11と辯護士－震災ADRの900日」, 金融財政事情研究會, 2013, 148面 이하도 참조.

지진 재해를 이유로 하는 해고를 다투는 노동관계 분쟁 등이 있다고 한다.

피해자들이 ‘지진재해ADR’을 선택한 이유에 관해서는 주로 다음 두 가지가 거론되고 있다.<sup>27)</sup> 그 하나는 ‘지진재해ADR’은 적극적인 홍보에 의하여 널리 알려졌고, 전화상담 등의 단계에서, 「지진재해 상담부터 지진재해ADR」이라고 하는 흐름이 확립되어 있고, 팩스로 무료신청이 가능한 등 이용자 측에 서서 운영되고 있었다고 하는 점이다. 다른 하나는 법원의 조정은 시간이 얼마나 걸릴 것인지, 어떠한 조정위원이 선임되는가 알 수 없다. 그러므로 특히 변호사가 중개하고 있는 ‘지진재해ADR’에의 신뢰성이 조정보다 높다는 점이다. 물론, 사회경험이 풍부한 복수의 조정위원이 신중하게 중개를 하는 점은 법원조정의 장점이기도 하지만, 적어도 ‘지진재해분쟁’의 해결을 위해서는 그러한 장점이 발휘되는 것에 일정한 한계가 있을 수밖에 없다고 보아야 할 것이다.

#### 4. 검토

일본의 경우에 대지진재해에 기인한 분쟁해결을 위하여 ADR(특히 행정형 및 민간형)이 해낸 역할은 매우 크다고 볼 수 있다. 물론 법원의 조정절차도 분쟁 해결절차로서 일정한 기능을 할 수 있고, 또한 통상의 소송도 강제력 있는 권리 보호, 분쟁해결의 수단으로서 일정한 기능을 하지만, 법원절차는 신속하고 유연한 대응이 어렵다는 문제가 있다. 이에 반하여 ADR절차는 재정적, 행정적인 지원을 수반하면서 신속하게 분쟁해결을 할 수 있는 장점이 있다. 특히 임대차분쟁이나 노동분쟁 등은, 분쟁당사자의 생활의 기반에 관련되고, 신속하게 해결할 필요가 있기 때문에 적지 않은 시간이 소요되는 법원절차보다는 ADR절차가 유용하다. 이러한 이용의 편리성은 일본의 센다이변호사회의 사례를 보면 명확해진다.

특히 대규모 재해에 기인한 분쟁해결의 경우에는 ADR의 역할이 더욱 중요하다. 특히 일본의 변호사단체의 역할은 우리에게 적지 않은 시사점을 줄 수 있다. 이에 대하여 간략하게 살펴보면 다음과 같다. 첫째, 일본의 센다이(仙台) 변호사회의 ‘지진재해(震災)ADR’와 같이 신청수수료 및 상대방 수수료를 무료

27) 仙台辯護士會紛爭解決支援センター 編, 「3.11と辯護士－震災ADRの900日」, 13面.

로 하거나, 또는 당사자 간에 절반씩 부담하는 성립수수료를 반액 또는 일정액으로 감액하는 방식, 그리고 신청인이 자신의 신분상황, 전화번호, 분쟁내용 등을 간략하게 기재하여 팩스 등으로 분쟁해결센터에 송부하면, 그 후 신청서를 조력해 주는 변호사가 전화 등으로 분쟁의 요점 등을 묻고, 논점을 정리한 신청서를 작성하게 하는 방식 등은 우리나라의 경우에도 충분히 참고할 점이 있다. 둘째, 개인 변호사가 아닌 변호사단체와 같은 기관의 경우에는 그 조직력과 전문성 등에 있어서 장점이 있기 때문에 대규모 재해사건에 있어서는 분쟁해결자로서 적합한 면이 있다. 그런데 변호사단체가 ADR절차에서 그 역할을 실질적으로 수행하기 위해서는 국가에 의한 재정적, 행정적인 지원이 담보되는 것이 전제되어야 한다. 셋째, 지진재해와 같은 대규모 재해로 인하여 피해가 발생한 경우에는, 변호사단체의 모든 구성원들이 공익의 담당자라는 소명의식을 가지고 ADR절차에 참여할 수 있도록 하는 제반환경의 조성도 변호사단체 차원에서 구비될 필요가 있다.

### Ⅲ. ADR제도 활성화를 위한 전문가의 역할

ADR이 이해당사자 사이의 법익을 합리적으로 조정하면서 실질적인 분쟁해결제도로서 활성화되기 위해서는 다양한 전제사실들이 충족될 필요가 있는데, 그 중에서 당해 분쟁당사자의 대리인으로 참여하는 변호사 등의 전문가의 기본자질과 역할이 무엇보다 중요하지 않을 수 없다. 이하에서는 ADR제도를 실질적으로 활성화하기 위하여 ADR에 참여하는 전문가에게 요구되는 기본자질 및 ADR에 관한 전문성 확보방안 등을 중심으로 검토하고자 한다.

#### 1. 기본자질

ADR에 참여하는 전문가는 분쟁당사자의 대리인으로서 교섭, 조정, 중재절차를 진행하게 되므로, 일반적인 소송대리인과는 다른 역할을 수행하여야 한다. 그리고 성공적인 조정과 중재를 위하여 전문가인 조정인, 중재인은 비법률가와

협력하여 또는 단독으로 재판관과는 다른 역할을 하게 된다. 특히 재판의 분쟁 해결절차에 관여하는 전문가는 무엇보다도 당사자들을 설득할 수 있는 능력이 갖추어져야 한다. 이를 위해서는 상대방에 대한 배려심 및 이해심, 그리고 심리학적 소양 등이 전제되어야 할 뿐만 아니라, 당해 분쟁사안에 대하여 전문적인 지식과 판례입장 뿐만 아니라 일반 법리에 대해서는 충분히 숙지하고 있어야만 분쟁당사자의 다양한 주장에 대하여 법리적으로 설득할 수 있을 것이다. 또한 재판이외의 분쟁절차에 참여하는 전문가는 ADR에 대한 충분한 이해를 가져야하므로, ADR이 재판과는 어떠한 점에서 차이가 있는지에 대하여 이해할 필요가 있으며, 특히 ADR이 중간절충으로 분쟁사건을 해결하는 것이 아니라는 점에 대하여 명확하게 인식하고 있어야 한다.

## 2. 전문성 확보 방안

ADR에 있어서 전문가의 참여 및 역할 등을 활성화하기 위해서는 당해 전문가가 조정인 등으로서의 전문성이 담보될 수 있어야 한다. 왜냐하면 법관의 경우에는 재판의 판결에 있어서 높은 수준의 법률 전문성과 법조윤리가 담보되고 있기 때문에 소송에 대한 신뢰성이 확보되어 있다. 이러한 점을 고려한다면 조정인 등의 경우에도 전문성과 직무윤리가 담보되어야만 당사자들에게 신뢰를 얻을 수 있다. 예를 들어 법률가의 경우를 살펴보면 현행 로스쿨 교육과정에 ADR 교과프로그램을 신설 및 확대 개편하는 것도 중요하고, 변호사와 같은 전문적 자격을 취득한 이후에는 조정 등에 대한 기본교육을 정기적으로 이수하는 방안도 검토할 필요가 있다. 왜냐하면 전문적 자격을 취득한 자라도 이와 별도로 조정 등에 대한 사전지식은 미미한 경우가 있을 수 있기 때문이다. 이렇게 조정인 등에 대한 기본교육은 ADR절차에서 합리적인 결과를 도출할 수 있는 핵심적인 전제조건라고 볼 수 있다.<sup>28)</sup>

우리나라에서도 조정위원회에 대한 교육은 조정 절차의 신뢰도와도 관련되고 향후 민간형 ADR의 활성화를 위해서는 조정인의 자격을 부여하는 것을 모색

28) John Lande, "Using Dispute System Design Methods to Promote Good-faith Participation on Court-connected Mediation Programs", 50 UCLA L. Rev. 69, 137, 2002, P.127.

하는 데에도 도움이 될 것이다. 문제는 적정한 교육 시간과 교육 내용이라고 할 수 있다. 이와 관련하여 미국의 경우를 살펴보면, 주별로 조정인의 자격과 능력에 관한 요건이 다르기 때문에 유형별로 집계하는 것도 어렵고 정리하는 것도 어렵지만 주 사이에 유일하게 공유하는 부분은 조정인의 교육이다.<sup>29)</sup> 미국의 주법원에서는 규칙(rule) 등을 통해 조정인의 등록이나 승인 등에 필요한 교육 내용을 제시하고 있다.

미국의 인디애나(Indiana) 주법원<sup>30)</sup>에서는 법원 부속형 조정을 진행할 조정인은 주 대법원에 등록하도록 하고 있다. 등록 요건은 변호사로서 최소 40시간 민사조정 관련 기본 교육을 받아야 하며, 3년마다 최소 6시간의 재교육을 받아야 한다. 기본 교육과 재교육은 로스쿨에서의 교육을 포함한다. 교육 내용은 ① ADR 과정, ② ADR 실무와 직접 관련되는 문제와 절차 진행자의 전문적인 책임, ③ ADR 실무와 관련된 윤리적 쟁점, ④ ADR과 관련된 전문적 문제와 ADR의 원칙, ⑤ 소송과는 다른 환경에서 발생하는 갈등이나 쟁점에 대한 ADR 기법의 적용 등이다. 노스 다코타(North Dakota) 주법원<sup>31)</sup>에서는 주 전역에서 활동할 수 있는 조정인<sup>32)</sup>의 자격을 정하고 있는데, 그 요건은 최소 15시간의 역할극을 포함하여 최소 30시간의 교육 이수이다. 그리고 3년마다 9시간의 재교육을 받아야 하는데 재교육에는 주 또는 전국 단위 ADR 콘퍼런스 참가가 포함된다. 교육 내용은 ① 갈등 해결 및 조정 이론(갈등의 원인, 이익 기반 거래와 입장 기반 거래, 갈등 해결 모델 등), ② 조정 기법[정보 취합 기법, 의사소통 기법, 문제 해결 기법, 상호작용 기법, 갈등 관리 기법, 협상 기법, 분리 조정 방식(caucusing), 문화적 및 성적(性的) 쟁점, 힘의 균형 등], ③ 조정 과정의 구성 요소(조정 시작, 자료 수집, 이익의 분별, 선택 항의 개발, 문제의 해결, 합의안의 개발, 의사 결정, 조정의 종결, 합의안 작성, 조정 과정의

29) Matthew Daiker, "No J.D. Required: The Critical Role and Contributions of Non-lawyer Mediators", 24 Rev. Litig. 499, 508, 2005, P. 506.

30) Indiana Rules of Court, Rules for Alternative Dispute Resolution, Rule 2.5. <<http://www.in.gov/judiciary/rules/adr/adr.pdf>>, (2015. 8. 11.).

31) North Dakota Supreme Court Rules, Rule 8.9 Roster of Alternative Dispute Resolution Neutrals. (b), (d). <<https://www.ndcourts.gov/court/rules/NDROC/rule8.9.htm>>, (2015. 8. 11.).

32) 법원 부속형 조정 외에 민간형 ADR로서의 조정을 포함하는 것으로 보인다.



평가 등), ④ 조정인의 행동(conduct)(이익의 충돌, 비밀의 유지, 중립성, 윤리, 실무의 기준, 조정인 소개 등), ⑤ 조정에 관한 법령과 실무 등이다.

한편, 캔자스(Kansas) 주법원<sup>33)</sup>에서는 법원에서 회부하는 조정사건을 진행하는 조정인의 승인 요건을 정하고 있는데, 그 요건은 16시간의 기본 교육과 사건 유형별 추가 교육을 이수해야 하는 것이다. 기본 교육 내용에는 ① 갈등 해결 기법, ② 중립성, ③ 합의서 작성 방법, ④ 조정인의 윤리, ⑤ 역할극, ⑥ 의사소통 기법, ⑦ 사건의 평가, ⑧ 조정에 관련된 법규 등이 포함된다. 사건 유형별 추가 교육은 예컨대 일반 민사사건의 경우 14시간의 조정 기법 교육과 10시간의 민사사건 또는 민사재판 관련 교육이며, 교육 후에도 1년간 승인된 조정인과 함께 또는 그의 감독하에 3건의 민사조정을 진행해야 한다. 켄터키(Kentucky) 주법원<sup>34)</sup>에서는 법원 부속형 조정을 진행하는 조정인의 자격을 제시하고 있는데, 일반 민사조정을 진행하려면 최소 40시간의 조정 교육을 받아야 하고 15시간의 조정 실습(실제 조정인의 지도하에 최소한 3건의 조정사건에 참여)을 해야 한다. 조정 교육에는 ① 의사소통 기법, ② 분쟁 해결 이론 및 실무, ③ 조정 이론, ④ 실무와 기술 등이 포함된다. 서양의 조정인은 법원 부속형 조정일지라도 조정 절차 전반을 본인의 책임하에 진행하며, 일종의 자격 취득의 요건으로 조정에 관한 교육이 실시된다. 따라서 위와 같은 조정 관련 교육 시간과 내용을 사정이 다른 우리나라에 직접 대입하기는 곤란하지만 어떤 경우이든 교육을 강조하고 있는 대목은 시사하는 바가 크다. 한편, 독일의 조정 법과 「조정인의 교육 및 재교육(연수)에 관한 시행령안」에서는 조정인 자격을 받으려면 조정 제도의 개관과 조정의 기초, 조정 절차의 과정과 구조, 협상 기법과 능력, 면담·커뮤니케이션 기법, 갈등(해소) 능력, 조정에 관한 법, 조정 절차와 법, 개인적 능력·책임과 역할의 이해에 관한 120시간의 기본 교육을 받도록 하고 있다.

현재 우리나라에서도 각급 법원에서 정기적인 세미나 형식으로 조정위원회

33) Kansas Supreme Court Rule 902. <<http://www.kscourts.org/rules/Rule-Info.asp?r1=Court+Rules+Relating+to+Mediation&r2=315>>, (2015. 6. 26).

34) Supreme Court of Kentucky, Mediation Guidelines for Court of Justice Mediators, Section 2. Training and Experience. <<http://courts.ky.gov/courtprograms/mediation/Documents/AdminOrder200502.pdf>>, (2015. 6. 26).

대한 교육을 실시하고 있지만, 추상적인 내용보다는 조정에 관한 기본적인 교육부터 체계적으로 실시할 필요가 있다. 물론 변호사가 아닌 생업에 종사하는 조정위원의 경우에는 장시간의 교육을 실시할 수는 없겠지만, 최소한 조정 제도의 개관, 조정과 소송과의 관계, 조정의 진행 방법, 조정 기법, 합의서 작성 방법, 비밀 유지 등 조정에서 유의할 사항, 조정 관련 법령 등을 이해할 수 있는 최소한의 시간은 배분되어야 할 것이다. 이에 반하여 변호사의 경우에는 주로 조정기법과 조정사례 등을 중심으로 시간배분을 하는 것이 적절할 것으로 생각한다. 그리고 각급 법원에서 자체적으로 교육을 실시하기보다는 사법연수원과 같은 교육기관에서 집체 교육을 실시하는 것도 적극 고려할 필요가 있다.<sup>35)</sup>

### 3. 전문가의 역할 제고를 위한 전제조건

ADR에 있어서 전문가의 역할을 제고하기 위해서는 다양한 전제사실들이 충족될 필요가 있다.<sup>36)</sup> 특히 다양한 분쟁유형 중에서 사인간의 민사분쟁과 관련한 ADR을 보다 활성화하기 위해서는 일반인들이 법원에 제소하는 사건을 감축할 수 있는 방안을 마련해야 한다. 즉 일반적인 재판외 분쟁해결(ADR) 제도를 법원연계형(court-annexed disputeresolution) 분쟁해결제도로 확대 적용할 필요가 있다. 이러한 법원연계형 분쟁해결제도를 안정적으로 정착하기 위해서는 분쟁당사자들이 분쟁해결의 공정성의 전제조건으로서 조정기관 및 중재기관의 전문성과 중립성 및 신뢰성을 기대할 수 있어야 한다. 만약 재판외 분쟁해결제도를 법원조정(JDR)과 연계하는 경우에 행정 ADR 및 민간 ADR의 자율성과 전문성에 대한 신뢰를 얻지 못할 경우에는, 법원조정에 지나치게 집중되는 결과를 낳을 수 있다는 점을 고려할 필요가 있다. 또한 법원조정과 연계된 조정절차에 참여하는 변호사에게는 적절한 비용이 지급될 수 있도록 최소기준을 설정해 줄 필요가 있다. 그리고 조정제도를 활성화하기 위하여 조정전치주의를 채택한다고 하더라도, 변호사단체와 같은 외부 분쟁 해결기관에서 분쟁 해결절차를 거친 경우에는 조정전치의 대상에서 제외시킨다면 법원 외부 기관에 의한 ADR의

35) 황승태, 「한국형 대체적 분쟁해결제도의 발전방향에 관한 연구」, 425-427면.

36) 김상찬, 김성욱, 「ADR 제도 활성화를 위한 변호사의 역할에 관한 연구」, 204-205면.

활성화를 도모할 수 있을 것이다. 또한 변호사 단체와 같은 법원 외부의 분쟁 해결기관에서 조정사무를 수행할 수 있도록 하여 법원 연계형 조정의 법적 근거를 마련하는 것도 검토할 필요가 있다. 특히 당사자가 조정을 신청하거나 또는 재판부가 조정이 필요하다고 판단한 경우에 당사자에게 서면이나 구두로 조정기관(조정전담부, 담당재판부, 조정위원회)의 선택과 조정절차(강제조정, 임의조정, 조정권유 등)를 선택할 수 있는 방안도 적절할 것으로 생각한다. 그리고 변호사와 같은 전문적 지식과 경험이 있는 전문가를 조정위원으로 위촉하고, 당해 조정위원에 대한 교육 및 연수기회를 제도적으로 보장할 필요가 있다. 또한 변호사 등의 전문가에 의한 조정이 활성화되기 위해서는 판사의 관여를 배제하고 변호사 등의 전문가를 포함한 조정위원들이 조정절차를 주도적으로 진행하고 조정사건에 관한 최종적인 조정결정을 내릴 수 있도록 하는 방안도 검토할 필요가 있다.

#### IV. 결 론

지금까지 일본 ADR법의 입법배경과 최근의 일본 동북지방의 지진재해에 있어서 일본 변호사 내지 변호사단체가 어떠한 역할을 담당하였는지, 궁극적으로 ADR제도를 활성화하기 위하여 요구되는 변호사의 자질 및 전문성 확보 방안에 대하여 검토하였다. 그 주요한 내용 중에서 ADR제도의 활성화를 위한 변호사의 역할을 중심으로 정리하면 다음과 같다.

첫째, ADR에 있어서 전문가의 참여 및 역할 등을 활성화하기 위해서는 전문가들이 조정인 등으로서의 관련분쟁을 해결할 수 있는 전문성이 담보되어야 한다. 이를 위해서는 미국의 사례와 같이 일정시간의 교육이수 등을 조정인의 승인요건으로 규정할 필요가 있고, 교육장소와 관련해서는 각급 법원에서 자체적으로 교육을 실시하기보다는 사법연수원과 같은 교육기관에서 집체 교육을 실시하는 방안이 적절하다.

둘째, 전문가에 의한 조정이 활성화되기 위해서는 판사의 관여를 배제하고 변호사 등의 전문가를 포함한 조정위원들이 조정절차를 주도적으로 진행하고 조정사건에 관한 최종적인 조정결정을 내릴 수 있도록 하는 제도적 장치가 마

련되어야 한다.

셋째, 변호사단체와 같은 외부 분쟁 해결기관에서 분쟁 해결절차를 거친 경우에는 조정전치의 대상에서 제외시킨다면 법원 외부 기관에 의한 ADR의 활성화를 도모할 수 있으며, 변호사 단체와 같은 법원 외부의 분쟁해결기관에서 조정사무를 수행할 수 있도록 하여 법원 연계형 조정의 법적 근거를 마련할 필요가 있다.

넷째, 대규모 재해에 기인한 분쟁해결의 경우에는 일본의 경우와 같이 신청 수수료 및 상대방 수수료를 무료로 하거나, 또는 당사자 간에 절반씩 부담하는 성립수수료를 반액 또는 일정액으로 감액하는 방식, 그리고 신청인이 자신의 신분상환, 전화번호, 분쟁내용 등을 간략하게 기재하여 팩스 등으로 분쟁해결센터에 송부하면, 그 후 신청서를 조력해 주는 변호사가 전화 등으로 분쟁의 요점 등을 묻고, 논점을 정리한 신청서를 작성하게 하는 방식 등은 우리나라의 경우에도 충분히 참고할 점이 있다. 다만 전술한 방식을 채택하기 위해서는 국가 등에 의한 재정적 지원체계가 마련되는 것이 전제되어야 할 것이다.

## 참고문헌

- 김도년, “전자상거래 소비자 분쟁에서 민간 ADR기관의 활성화와 소비자보호”, 「재산법연구」, 한국재산법학회, 2014.
- 김상찬, “일본의 ADR법에 관한 연구”, 「중재연구」, 한국중재학회, 2006.
- 김성욱, “일본의 ADR제도에 관한 고찰”, 「국제법무」 제8집 제1호, 제주대학교 법과정책연구원, 2016.
- 남선모, “자동차교통사고 분쟁의 조정과 중재에 관한 연구”, 「중재연구」, 한국중재학회, 2014.
- 신군재, “한국 성차분쟁(Gender Disputes)의 ADR 활성화 방안”, 「중재연구」 제25권 제4호, 한국중재학회, 2015.
- 이시윤, “한국에서의 ADR의 경험과 진전”, 「민사소송」, 한국민사소송법학회, 2015.

- 이재진, 「한국 언론 ADR의 현실과 쟁점」, 컬처북, 2015.
- 田頭章一, “東日本大地震과 ADR”, 「서강법률논총」 제4권 제1호, 서강대학교 법학연구소 2015.
- 전병서, 「대체적분쟁해결처리제도(ADR) 도입방안」, 사법제도개혁추진위원회, 2005.
- 채향석, “공동주택의 하자분쟁과 ADR : 2012년 「주택법」과 집합건물법의 개정 사항을 중심으로”, 「규제와 법정책」, 규제법연구회, 2014.
- 최근호, “일본의 ADR 제도”, 「민사소송」, 한국민사소송법학회지, 한국사법행정학회, 2006.
- 황승태, 「한국형 대체적 분쟁해결제도의 발전방향에 관한 연구」, 대법원 사법정책연구원, 2016.
- 内堀宏達, “裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律の概要”, 「法律のひろば」, きょうせい, 2005.
- 法曹會, 「裁判所データブック 201」, 2014.
- 本多俊雄, “大阪地裁建築・調停事件における現況と課題”, 判例タイムズ 1381, 2012.
- 仙台辯護士會紛争解決支援センター編, 「3.11と辯護士－震災ADRの900日」, 金融財政事情研究會, 2013.
- 植垣勝裕, ADR法に.すゐ.討報告書 (2014. 3. 17.)
- 原子力損害賠償實務研究會編, 「原子力損害賠償の實務」, 民事法研究會, 2011.
- 出井直樹, “原子力損害賠償ADRについて”, 「仲裁とADR」 7號, 仲裁ADR法學會, 2012.
- John Lande, “Using Dispute System Design Methods to Promote Good-faith Participation on Court-connected Mediation Programs”, 50 UCLA L. Rev. 69, 137, 2002.
- Matthew Daiker, “No J.D. Required: The Critical Role and Contributions of Non-lawyer Mediators”, 24 Rev. Litig. 499, 508, 2005.

[Abstract]

## The Operations of ADR System in Japan and the Role of Specialists for the Activation of ADR System

Kim, Sung-Wook

*Professor, Jeju National University Law School*

The title of this thesis is ‘The Operations of ADR System in Japan and the Role of Specialists for the Activation of ADR System’. In principle, disputes occurring between private parties are to be resolved by court adjudication. Due to the cost and time involved, however, alternative dispute resolution (“ADR”) has been introduced to either supplement or substitute court adjudication. Since ADR System is something that is being newly developed, a thorough examination of past problems can lead to a future ADR System that is more rational and accords with substantial justice. Therefore, to rationally reorganize the ADR system, it is necessary to evaluate how this system has changed through the years. I explained about the main contents of ADR system in Japan and dealt with the important contents of ADR system and suggested especially the problems and improvements in connection with the role of lawyers for the activation of ADR system

**Key words** : Japanese, ADR system, alternative dispute resolution system, specialists, arbitration, mediation