

임대차분쟁조정제도 도입에 관한 법적 고찰

- 집행력 확보를 중심으로 -

Legal Study on the Introduction of a Lease Dispute Settlement System
- Focusing on Ensuring Enforceability -

민 선 찬*

Min, Seon-Chan

目次

- | | |
|-------------------|-----------------------------|
| I. 서론 | III. 임대차분쟁조정제도의 도입방안 |
| 1. 연구배경 및 필요성 | 1. 현행법상 분쟁조정제도 개관 |
| 2. 연구목적 | 2. 재판상 화해의 문제점 |
| II. 외국의 임대차분쟁조정제도 | 3. 임대차분쟁조정위원회의 도입 |
| 1. 일본 | 4. 집행력확보를 위한 임대차분쟁조정위원회의 구성 |
| 2. 영국 | IV. 결론 |
| 3. 미국 | <abstract> |
| 4. 프랑스 | <참고문헌> |
| 5. 시사점 | |

ABSTRACT

1. CONTENTS

(1) RESEARCH OBJECTIVES

The purpose of this study is to urge the introduction of the tenancy dispute settlement system.

(2) RESEARCH METHOD

This study is theoretical, it was to find a solution to the dispute acknowledge the enforceability From a policy perspective.

(3) RESEARCH FINDINGS

Lease dispute resolution system that grants enforceability shall be established by law.

* 주 저 자 : 법무법인 매현 변호사, 법학박사, sasu73@hanmail.net

▷ 접수일(2015년 6월 30일), 수정일(1차: 2015년 7월 30일, 2차: 2015년 8월 6일), 게재확정일(2015년 8월 10일)

2. RESULTS

By notarial lease dispute resolution is to reduce the social costs, and is expected to be removed in possession of a violation of the Constitution.

3. KEY WORDS

• lease, adjustment, enforceability, notarization, reconciliation

국문초록

본고의 목적은 임대차분쟁조정제도의 도입을 촉구하기 위한 것이다. 이론적 관점 외에도 특히 정책적 관점에서 집행력을 인정하는 분쟁해결방안을 찾고자 하였다. 조정결과에 대하여 집행력을 부여하는 임대차분쟁조정제도는 법적으로 신설되어야 하고, 그러한 공증에 의한 임대차분쟁의 해결은 사회적 비용을 절감할 수 있고, 헌법위반의 소지를 제거할 수 있을 것으로 기대된다.

핵심어 : 임대차, 조정, 집행력, 공증, 화해

I. 서론

1. 연구배경 및 필요성

2015년 5월 13일 법률 제13284호로 상가건물임대차보호법(이하 '상임법'이라 한다)이 개정되었는데, 개정 상임법은 그동안 법적 보호의 미비로 사회적 분쟁과 논란의 중심에 서있던 권리금에 대하여 일정한 법적 보호를 하기로 함으로써 우리 상가임대차제도에 큰 변화를 가져왔다고 볼 수 있다. 구체적으로 살펴보면 개정 상임법은 권리금을 정의하고 권리금계약을 명문화 하였고, 또한 임차인이 권리금을 회수할 수 있는 기회를 법적 권리로서 인정함으로써 영세임차인보호라는 상임법의 입법취지에 보다 충실할 수 있게 되었다. 그간 임차인이 권리금을 회수하지 못하던 원인에는 여러 가지가 있었지만 특히 임대인의 부당한 간섭으로 인하여 임차인이 자신의 영업에

투하한 자본회수기회를 박탈당하였던 점을 감안하여 임대인에 의한 권리금회수방해행위를 금지하고, 이를 위반할 경우 임대인에게 일정한 손해배상책임을 부담하도록 하였다. 다만 대규모점포 또는 준대규모점포의 상가임대차에 대하여는 권리금보호규정의 적용을 배제함으로써 사실상 개정 상임법상 권리금보호규정의 실효성을 제고하기 곤란하다는 문제를 낳고 만 것은 아쉬운 점이다. 또한 개정 전 상임법은 보증금액에 의하여 그 적용범위를 제한함으로써 특히 서울과 수도권 및 지방 대도시의 대부분 상가임대차에 있어 적용의 공백을 초래하고 있었는데, 개정 상임법은 보증금액을 초과하는 임대차에 대하여도 상가임차인에게 대항력과 계약갱신요구권을 부여하고 그들의 권리금회수기회를 보호받을 수 있도록 한 점은 매우 획기적인 개선이라고 할 수 있다. 즉 이를 통하여 이제 실질적으로 적어도 5년의 상가임대차를 존속할 수 있도록 함으로써 영세한 상가

임차인의 지위를 보다 강화한 것이다.

한편 개정 상임법에 의한 상가임대차제도의 개선에도 불구하고, 빈번하게 발생하는 상가임대차분쟁의 해소를 위한 조정기구의 도입이 누락된 점은 많은 아쉬움을 들게 한다. 더하여 주택임대차보호법(이하 '주임법'이라 한다) 역시 주택임대차분쟁의 해소에 관한 제도를 두고 있지 않다. 그런데 경기도는 최근 전국에서 처음으로 주택임대차분쟁조정위원회에 관한 조례를 제정하여 시행을 목전에 두고 있다. 물론 상가임대차이든 주택임대차이든 그 분쟁에 관하여는 법원을 통한 사법적 해결을 도모할 수는 있다. 그러나 법원을 통한 임대차분쟁의 해결은 시간적·경제적으로 많은 비용을 들이지 않을 수 없고, 또한 당사자의 접근가능성 면에서도 그리 효율적이라고는 하기 어렵다. 반면 임대차를 둘러싼 분쟁은 임대차의 계약단계에서부터 존속단계를 거쳐서 종료단계에 이르기까지 지속적·계속적으로 발생하는 모습을 보이고 있다. 이러한 계속적 계약관계 중에 특히 임차인이 임대인을 상대로 법원에 재판을 청구하기는 심리적으로도 곤란한 점을 부인하기 어렵다.

이에 본 연구는 위와 같은 점을 감안하여, 임대차를 둘러싼 분쟁에 대하여 법원을 통한 사법적 해결이라는 중국적 제도 이전에 보다 유연하면서도 국민의 접근가능성이 높은 임대차분쟁조정제도의 도입이 필요하다는 인식에 기초하여, 새로운 임대차분쟁조정제도의 도입을 촉구하고자 한다.

2. 연구목적

본 연구는 임대차를 두고 벌어지는 분쟁해결에 소모되는 사회적 비용을 절감하기 위한 보다 신속하고 간소한 분쟁해결기구의 도입을 제안하고자 함에 있다. 이를 위하여 본고에서는 외국의 임대차분쟁조정제도를 먼저 살펴서 비교자료로 삼고자 하며, 그런 연후에 현행법상 분쟁조정에 대하여 개관한 다음, 특히 분쟁조정 결과에 대하여 당사자간 합의의 효력만 인정할 것인

지 아니면 재판상 화해의 효력을 인정할 것인지를 검토한다. 당사자간 합의의 효력만 인정할 경우에는 자율적 분쟁해결의 이념에는 부합하지만 중국적 분쟁종결이 되지 못하는 단점이 있는 반면, 재판상 화해의 효력을 인정할 경우에는 임대차분쟁의 종식이라는 장점이 있으나 헌법상 보장되는 재판받을 권리라는 기본권의 침해소지가 제기된다. 이러한 점들에 대한 검토를 마친 후에, 저자가 생각하는 분쟁해결기구의 도입을 제안하고자 한다.

II. 외국의 임대차분쟁조정제도

개별 국가마다 임대차를 둘러싼 사회적·문화적·역사적 환경이 다를 수밖에 없기 때문에, 어느 국가에나 동일한 임대차분쟁조정제도를 찾아보기는 어렵다. 아래에서는 일본과 영국, 프랑스 그리고 미국의 워싱턴 D.C와 뉴욕 및 LA의 임대차분쟁조정제도에 관하여 살펴본다.

1. 일본

1) 분쟁조정제도의 특징

일본에서 임대료(차임) 증감청구권에 관한 재판제도는, 당사자간에 임대료의 조정에 관한 협의가 되지 않는 경우에 법원이 사법행정의 차원, 즉 차임증감 재판은 임대인과 임차인 사이의 대립 당사자 분쟁이어서 소송의 형식을 취하지만 법원이 행정관의 입장에서 재량을 가지고 임대료를 정하는 것이어서 그 실질은 사법행정 즉 비송절차이다. 또한 법원의 재판부담을 경감한다는 차원에서 필수적으로 민사조정을 먼저 거치도록 하고 있다. 이러한 특징은 일본의 임대료증감청구권이 임대차갱신시의 사정변경을 감안하여 임대료를 조정하는 제도라는 점에서 독일의 표준임대료 제도나 영국의 공정임대료 제도와 같은 기능을 하지만, 독일이나 영국과는 달리 행정기관이 제시하는 가이드라인 또는 행정개입이 없이 당사자간의 협의

를 통하여 임대료를 조정하고, 협의가 되지 않을 경우 법원이 사법행정의 차원에서 임대료를 정한다는 점에 기인하는 것이다.¹⁾

2) 임대료증감청구권의 법적 성질

일본에서, 임대료 증감청구권은 증감청구의 의사표시가 상대방에게 도달하면 상당한 금액으로 증액 내지 감액되는 이른바 형성권의 성질을 갖는다.²⁾

다만 증감의 범위에 대하여 다툼이 있는 경우 그 증감액은 법원의 판결에 의하여 정해지는데 이는 이미 증감의 청구에 의하여 객관적으로 정해진 증감의 범위를 확인하는 것에 불과하기 때문에 증액 청구는 청구시기 이후 재판에 의해 인정된 범위에서 그 효력이 생기고,³⁾ 증감의 의사표시가 도달한 후에는 객관적으로 확정된 상당한 임대료의 전액에 대하여 임대료 지불 기한이 도래한 때부터 채무자는 당연히 이행 지체의 책임을 부담하여야 한다.⁴⁾

3) 필수적 조정전치

일본에서는 임대료 증감청구권에 기하여 소를 제기하려고 하는 자는 민사조정법에 따라 우선 조정신청을 해야 한다(일본 민사조정법 제24조의 2 제1항). 따라서 당사자가 먼저 조정신청을 하지 않고 바로 소를 제기한 경우에는 법원은 그 사건을 조정에 회부하여야 한다(동조 제2항 본문). 다만, 조정에 회부하는 것이 적당하지 않다고 인정되는 때에는 그러하지 아니하다.

임대료 증감조정절차에서 서면에 의한 조정위원회가 결정한 사항에 대하여 응하는 합의가 있는 경우에는 조정위원회가 결정한 조정조항에

는 재판상 화해와 동일한 효력이 있다(동법 제24조의 3). 조정이 성립되지 않은 경우 소송으로 전이되면, 그에 관하여는 법원이 판단한다.⁵⁾

2. 영국

1) 임대료조정위원회

영국에서는 임대인과 임차인이 공정임대료의 결정을 신청하면 지방 전문공무원인 임대료조정관이 공정임대료를 결정하게 되는데, 공정임대료에 대하여 양 당사자 중 일부가 공정임대료에 불만을 제기하고 싶으면 임대료조정위원회(Rent Assessment Committee)에 회부하게 되고 조정위원회의 결정에도 불복할 시 법원(Rent Tribunals)으로 가게 된다. 그리고 임대료심판법원(Rent Tribunals)은 임대료 조정위원회의 결정에 대하여 어느 일방 당사자의 불복시 최종적으로 임대료를 결정하는 역할을 담당한다.

이 외에도 The Rent Service(TRS)라는 기구가 있는데 TRS는 독일의 차임정보은행이나 프랑스의 국가통계경제연구원과 같은 역할을 하는 기구로 지방정부, 임차인, 임대인에게 임대료 평가와 관련한 전문지식을 제공하는 임무를 수행하고 있다. TRS는 Rent officer Service의 후신으로서 1999. 10. 1. 환경교통부의 한 부서로서 중앙정부에 통합되어 있다. 현재 약 900명 정도의 임대료조정관과 행정직원이 있으며, 연 운영 예산은 연 600백만 파운드 정도이다.⁶⁾

2) 임대료조정위원회의 역할·구성

임대료조정위원회는 임대료에 관한 이견을

1) 고려대학교 산학협력단, "주요국의 세입자 보호제도와 국내도입방안-주택임차인 보호를 중심으로-", 2015년도 서민 주거복지특별위원회 정책연구용역보고서, 2015, p.83.

2) 最判昭 45. 6. 4, 最判昭 32. 9. 3.

3) 大審院昭和7年1月13日判決.

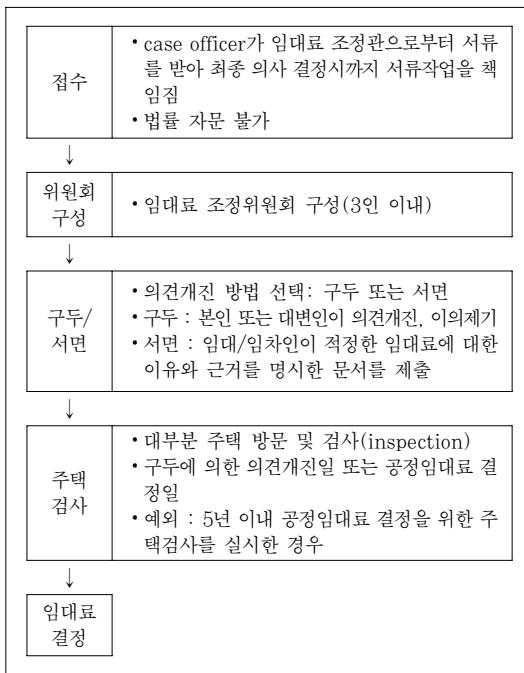
4) 大審院昭和17年11月13日判決.

5) 고려대학교 산학협력단, 위의 보고서, pp.84~85.

6) 윤혜정 외 1인, "주택임대차분쟁조정위원회의 도입과 운영방안 연구", 환경논총, 서울대학교환경대학원, 2001, 제39권, p.237.

조정하기 위하여 일시적으로 구성되는 기구로서, 임대료조정관이나 정부기관으로부터 완전히 독립된 위원회로서 기능한다. 임대료 조정위원회는 임대료 조정패널(Rent Assessment Panel)의 멤버 중에서 지정되는데, 임대료 조정패널은 영국 전역에 5개(런던, 동부, 남부, 중부, 북부)가 존재하고 있다. 임대료 조정위원회의 위원장(Chairman)은 대법관(Lord Chancellor)이 지정하고 변호사나 평가사가 주로 지정되며 위원회의 진행을 원활히 하는 업무를 담당하고 위원회 결정문을 작성한다. 위원장을 제외한 구성원은 주택지역부(Department for Communities and Local Government)의 장관이 지정하며 변호사, 평가사 또는 일반인이 될 수 있다.⁷⁾ 이러한 임대료 조정위원회의 절차는 아래 표와 같다.⁸⁾

〈표 1〉 임대료 조정위원회의 임대료 조정 절차



3. 미국

1) 워싱턴 D.C.

워싱턴 D.C.는 “임대시설 및 개발국(the Rental Accommodation and Conversion Division; 이하 ‘RACD’라고 한다)” 산하에 임대주택위원회(Rent Housing Commission)와 임대료 행정관(Rent Administrator)을 두고 있다. 3인의 위원으로 구성된 임대주택위원회는 D.C.의 임대료 규제와 관련된 명령과 절차를 제정하거나, 개정 및 폐지할 권한을 가지고 매년 임대 주택의 최고 차이에 적용할 조정안을 발표한다. 이 조정안은 임대인에 대하여 임대료 규제법의 적용을 받는 임대주택에 대하여 허용되는 임대료 조정의 기준이 된다.⁹⁾

임대인과 임차인이 임대료에 관한 합의를 하지 못하는 경우 임대료 행정관이 개입하여 임대료를 결정한다. 임대료 행정관의 임대료 결정에 대하여 임대인과 임차인은 이의를 제기할 수 있는데, RACD는 이러한 임대료 결정에 대한 이의제기 사건에 대한 분쟁조정을 한다. RACD의 조정결정에 불복하는 경우 임차주택위원회에 재심을 청구할 수 있다. 임대료 행정관은 그 지역의 임대료 규제법의 적용을 위한 시행령을 제정하고 그 법률에 따라서 발생하는 분쟁 및 진정을 판단할 권한을 가진다.¹⁰⁾

2) 뉴욕

뉴욕 주 “주택 및 지역재생국(the New York State Division of Housing and Community Renewal: DHCR)”은 “임대료 안정화법(the Rent Stabilization Law: RSL)”에서 뉴욕시의 차임안정 제도에 관한 그 적용대상 및 시행절차를 규정하고 이법에 따른 각종 절차들은 임대료 안정 규칙 (the Rent

7) 박미선, “영국의 공정임대료 제도와 시사점”, 국토, 국토연구원, 2011. 7., 통권357호, p.95.

8) 박미선, 위의 논문, p.100.

9) D.C. Code Ann. § 42-3502.02. Powers and duties of Rental Housing Commission [Formerly § 45-2512].

10) D.C. Code Ann. § 42-3501.04. Duties of the Rent Administrator [Formerly § 45-2514].

Stabilization Code)을 통하여 제도를 직접적으로 운영하는 부서이다. 임대료 안정화에 관한 법률은 그 적용대상이 되는 주택의 임대인으로 하여금 예외적인 경우를 제외하고는 임대료 가이드라인 위원회(the Rent Guidelines Board)¹¹⁾가 정한 “규제임대료(the initial regulated rent)”를 초과하여 임대료를 부과하거나 수령하지 못하도록 하고 있다.¹²⁾

3) LA

LA주택국(LAHD- Los Angeles Housing Department)의 임대료 안정화부의 임대료 조사과(the Rent Investigations Section of the Rent Stabilization Division)에 속한 임대차 분쟁사정관(the Investigator)이 임대인을 면담하고 임대목적물을 조사하여 분쟁해결에 나선다. 영국의 공정임대료 제도에서 임대료 조정관(임대료 사정관)의 역할과 같은 역할을 하는 것이다.

먼저 임차인이 LA 시 주택국에 임대차분쟁 조정신청을 한다. 임차인은 담당부서로부터 사건번호와 사건을 맡게 된 임대차 사정관(the investigator)의 성함이 적힌 우편물이나 전화를 받는다. 배정된 임대차 사정관은 임차인과 연락한다. 조사관이 임대인이 차임안정화에 관한 규정을 위반하였다고 판단한 경우 사정관은 임대인과 연락한다. 사정관은 임차인과 임대인 사이에서 신청 사안에 대한 문제를 해결하려고 시도한다. 사정관의 조정으로 문제가 해결되지 않는 경우 LA 시 법무담당관실(the City Attorney’s Office)로 사건이 이관되고 LA시 법무담당관은 임대인에 대하여 임대료 안정화 법률에 의한 행정법규나 형벌에 의한 사법처리를 등 임대료 안정화 법률 위반에 따른 조치를 취한다.

4. 프랑스

「임대차관계개선을 위한 법률」 제17조에 의해 주택의 임대료는 임대인과 임차인들이 임의로 정할 수 있으나, 임대료의 갱신에 따른 인상액은 비교기준임대료 지수를 초과할 수 없도록 규정하고 있다. 또한 임대료 인상에 관하여 당사자의 합의가 되지 않을 경우 임대인 단체와 임차인 단체로 구성되는 도별화해조정위원회에서 조정하고, 조정에 이르지 못한 경우에는 판사가 임대료를 정한다.¹³⁾

프랑스의 경우 임대인과 임차인간의 분쟁을 다루는 조정제도를 두고 있으며, 각 도별로 ‘동일한 숫자의 임대인 및 임차인 조직대표’로 구성된 도별화해조정위원회를 둔다. 조정위원회는 조정신청을 받아 당사자 간 분쟁의 해결을 도모하며 그 의견을 각 당사자에게 송부하며, 당사자 중 어느 한편이 판사에게 소송을 신청하면 조정위원회는 그 의견을 판사에게 송부할 수 있다.¹⁴⁾

5. 시사점

앞에서 살펴 본 바와 같이, 일본의 경우에는 임대료분쟁에 관하여 법원에 의한 해결에서도 조정전치주의를 채택하고 있고, 영국에서도 임대료심판법원에 가기 전에 임대료조정관에 의한 공정임대료결정과 임대료조정위원회의 조정을 거치고 있다. 한편 미국은 각 주마다 차이가 있으나 워싱턴D.C에서는 임대료사정관과 분쟁조정위원회의 조정절차를 거치게 하고, 뉴욕은 임대료 가이드라인위원회가 분쟁조정절차의 기능을 맡고, LA는 임대차분쟁사정관이 개입하여 임대료 분쟁을 해결하고 있다. 마지막으로 프랑스는 각 도에 설치된 도별화해조정위원회의 조정을 거친 연후에 법원의 소송절차로 가게 되어 있다.

외국의 임대차분쟁조정제도가 시사하는 바

11) Rent Stabilization Law, Sec. 26-510. Rent Guidelines Board.

12) Rent Stabilization Law, Sec. 26-512. Stabilization Provisions.

13) 고려대학교 산학협력단, 앞의 보고서, pp.78~80.

14) 고려대학교 산학협력단, 앞의 보고서, pp.78~80.

는, 법원에 의한 분쟁해결 이전에 되도록 임대인과 임차인 사이의 자율적 분쟁해결을 도모하려는 경향이 있음을 알 수 있고, 국가마다 사정관이나 조정위원회와 같은 분쟁해결기구를 두고 있는바, 우리의 임대차에 있어서 분쟁해결기구를 도입하는 데에 참고할 바가 크다고 할 것이다.

Ⅲ. 임대차분쟁조정제도의 도입 방안

1. 현행법상 분쟁조정제도 개관

현행법을 살펴보면 분쟁조정위원회를 두면 서 그 조정결과에 대하여 재판상 화해의 효력을 인정하는 경우와 당사자의 합의효력만 인정하는 경우로 구분할 수 있다.

1) 재판상 화해의 효력을 인정하는 조정위원회

조정위원회의 조정 결과에 대하여 재판상 화해의 효력을 인정하는 경우로는, 환경분쟁조정법 제4조에서 중앙환경분쟁조정위원회와 지방환경분쟁조정위원회를 설치하도록 하고 있고, 같은 법 제33조는 조정위원회의 조정조서에 대하여 재판상 화해의 효력을 부여하면서 다만 당사자가 임의로 처분할 수 있는 사항에 한하고 있다. 또한 소비자기본법 제60조에서 한국소비자원에 소비자분쟁조정위원회를 두고 있으며, 그 분쟁조정위원회의 분쟁조정내용을 당사자가 수락하거나 수락한 것으로 보는 경우에는 그에 대하여 재판상 화해와 동일한 효력을 갖게 하고 있다. 그리고 의료사고 피해구제 및 의료분쟁 조정 등에 관한 법률 제6조에서 한국의료분쟁조정중재원을 설립하도록 하고 같은 법 제19조에서 그 중재원에 의료분쟁조정위원회를 두게 하며, 같은 법 제36조에서는 조정결정에 대하여 재판상 화해와 동일한 효력을 부여하고 있다. 더하여 주택법 제46조의2에서 하자심사·분쟁조정위원회

를 두고, 같은 법 제46조의4에서 조정서의 내용에 대하여 재판상 화해와 동일한 효력을 부여하면서 다만 당사자가 임의로 처분할 수 있는 사항에 한하고 있다.

이와 관련된 헌법재판소의 태도를 살펴보면, 국가배상법 제16조에 관한 위헌심판에서, 국가배상법(國家賠償法) 제16조 중 “심의회(審議會)의 배상결정(賠償決定)은 신청인이 동의한 때에는 민사소송법(民事訴訟法)의 규정에 의한 재판상(裁判上)의 화해(和解)가 성립된 것으로 본다”라는 심판대상조항부분은 국가배상(國家賠償)에 관한 분쟁을 신속히 종결·이행시키고 배상결정(賠償決定)에 안정성을 부여하여 국고의 손실을 가능한 한 경감하려는 입법목적 달성을 위하여 동의된 배상결정(賠償決定)에 재판상(裁判上)의 화해(和解)의 효력과 같은, 강력하고도 최종적인 효력을 부여하여 재심(再審)의 소에 의하여 취소 또는 변경되지 않는 한 그 효력을 다룰 수 없도록 하고 있는바, 사법절차에 준한다고 볼 수 있는 각종 중재(仲裁)·조정절차(調停節次)와는 달리 배상결정절차(賠償決定節次)에 있어서는 심의회(審議會)의 제3자성·독립성이 희박한 점, 심의절차(審議節次)의 공정성(公正性)·신중성(慎重性)도 결여되어 있는 점, 심의회(審議會)에서 결정되는 배상액이 법원의 그것보다 하회하는 점 및 불제소합의(不提訴合意)의 경우와는 달리 신청인의 배상결정(賠償決定)에 대한 동의에 재판청구권(裁判請求權)을 포기할 의사까지 포함되는 것으로 볼 수도 없는 점을 종합하여 볼 때, 이는 신청인의 재판청구권(裁判請求權)을 과도하게 제한하는 것이어서 헌법 제37조 제2항에서 규정하고 있는 기본권 제한입법에 있어서의 과잉입법금지(過剩立法禁止)의 원칙(原則)에 반할 뿐 아니라, 권력을 입법·행정 및 사법 등으로 분립한 뒤 실질적 의미의 사법작용인 분쟁해결에 관한 종국적인 권한은 원칙적으로 이를 헌법과 법률에 의한 법관(法官)으로 구성되는 사법부(司法府)에 귀속시키고 나아가 국민에게 그러한 법관(法官)에 의한 재판을 청구할 수 있는 기본권을

보장하고자 하는 헌법의 정신에도 충실하지 못한 것이라고 하였다.¹⁵⁾

2) 당사자 합의의 효력만 인정하는 조정위원회

집합건물의 소유 및 관리에 관한 법률 제52조의2는 집합건물분쟁조정위원회를 두고 있으며 같은 법 제52조의8에서는 성립된 조정서에 대하여 같은 내용의 합의가 성립된 것으로 간주하고 있다. 또한 하천법 제54조에 의하면 하천수의 사용에 관한 분쟁이 있는 경우 중앙하천관리위원회에 조정을 신청할 수 있고, 같은 법 제56조에 의하면 중앙하천관리위원회의 조정안을 당사자가 수락하면 동일한 내용의 합의가 성립한 것으로 본다. 그리고 농지법 제24조의3은 농지임대차계약의 당사자가 임대차계약에 관하여 서로 협의가 이루어지지 아니한 경우 농지소재지를 관할하는 시장·군수 또는 자치구청장에게 조정을 신청할 수 있고, 이 경우 시장·군수 또는 자치구청장은 지체 없이 농지임대차조정위원회를 구성하여 조정절차를 개시하도록 의무를 부과하며, 농지임대차조정위원회에서 작성한 조정안을 임대차계약 당사자가 수락한 때에는 이를 해당 임대차의 당사자 간에 체결된 계약의 내용으로 본다고 규정한다. 특히 임대주택법 제33조는 임대주택분쟁조정위원회를 두고 있으며 같은 법 제33조는 임대사업자와 임차인대표회의가 조정위원회의 조정안을 받아들이면 당사자 간에 조정조서와 같은 내용의 합의가 성립된 것으로 간주한다.

3) 소결

각종 분쟁을 해결하기 위한 조정위원회와 그 조정결과에 대한 효력을 정리하면 다음과 같다.

〈표 2〉 조정위원회와 조정의 효력

조정기관	근거	조정 효력
환경분쟁 조정위원회	환경분쟁조정법	재판상 화해
소비자분쟁 조정위원회	소비자기본법	
의료분쟁 조정위원회	의료사고피해구제및의료분쟁조정등에관한법률	
하자심사·분쟁 조정위원회	주택법	당사자 합의
집합건물분쟁 조정위원회	집합건물의소유및관리에 관한법률	
중앙하천관리위원회	하천법	
농지임대차 조정위원회	농지법	
임대주택분쟁 조정위원회	임대주택법	

조정위원회의 조정결정에 재판상 화해의 효력을 인정하고 있는 환경분쟁조정위원회, 소비자분쟁조정위원회, 의료분쟁조정위원회, 하자심사·분쟁조정위원회의 경우, 그 조정대상이 피해자가 다수이거나 인과관계의 입증이나 증거확보가 상당히 곤란하거나 또는 전문가의 감정이 필요한 영역이고, 그러한 영역에서 예외적으로 조정의 실효성을 확보하기 위한 특별한 정책적 고려에 의한 것이라고 본다.

그러나 임대차의 분쟁은 전통적인 대립당사자 사이의 분쟁으로서 별달리 전문가의 감정이 필요하다거나 입증곤란 등의 여지가 발생할 우려가 크지 않다. 특히 임대차 분쟁을 해결하기 위하여 사법조정이 아닌 행정조정으로서의 조정위원회의 조정결과에 대하여 재판상 화해의 효력을 인정하는 경우에는, 직접적으로 헌법 제27조가 규정한 재판청구권을 침해할 소지가 크기 때문에 신중한 검토를 요한다. 아래에서 항을 달리하여 살펴본다.

15) 헌법재판소 1995. 5. 25. 자 91헌가7 결정.

2. 재판상 화해의 문제점

1) 재판청구권의 의미

영국의 Magna Carta 이후 여러 인권선언에서 빠짐없이 들어 있던 '정당한 재판을 받을 권리(재판청구권)'¹⁶⁾는 우리 헌법 제27조에서도 국민의 기본권으로 보장되고 있다. 그리고 헌법 재판소는, 헌법 제27조 제1항에서 모든 국민은 헌법과 법률이 정한 법관에 의하여 법률에 의한 재판을 받을 권리를 가진다고 규정한 재판청구권은 재판절차를 규율하는 법률과 재판에서 적용될 실제적 법률이 모두 합헌적이어야 한다는 의미에서의 법률에 의한 재판을 받을 권리뿐만 아니라 재판의 공정을 보장하기 위하여 비밀재판을 배제하고 일반국민의 감시하에 재판의 심리와 판결을 받을 권리도 내용으로 한다고 하였다.¹⁷⁾ 결국 우리 헌법이 보장하는 재판청구권은 헌법이 보장하는 기본권이지만 법률에 의하여 구체화될 수밖에 없는 권리이나, 적어도 한 번은 헌법과 법률이 정한 법관에 의한 판단을 받을 권리를 원칙적으로 보장하는 것을 기본으로 하는 것이다.

2) 재판상 화해의 효력

널리 재판상 화해란 소송계속 후 수소법원 앞에서 하는 소송상 화해와 소송제기 전에 지방법원 단독판사 앞에서 하는 제소전 화해를 말하는데, 재판상 화해조서는 확정판결과 같은 효력이 있으므로(민사소송법 제220조) 화해조서가 작성되면 소송은 종료되고 그 화해조서에는 기판력뿐만 아니라 내용상 구체적인 이행의무를 내용으로 할 때는 집행력도 있으며 또한 종전 법률관계를 바탕으로 한 권리의무관계를 소멸시키

는 이른바 창설적 효력(형성력)을 갖게 된다. 그러므로 재판상의 화해를 조서에 기재한 때에는 그 조서는 확정판결과 동일한 효력이 있고 당사자간에 기판력이 생기는 것이므로 재심의 소에 의하여 취소 또는 변경이 없는 한, 당사자는 그 화해의 취지에 반하는 주장을 할 수 없다.¹⁸⁾ 그리고 제소전 화해조서도 확정판결과 동일한 효력, 즉 재판상의 화해가 조서에 기재된 경우에 있어서는 가령 그 내용의 결정과정에 있어서 법률상 하자가 있는 경우라 할지라도 재심의 절차에 의하여 그 구제를 구하는 이외에는 그 무효를 주장할 수 없다 하겠으며 그 법리는 제소전 화해에 관하여도 같다.¹⁹⁾

3) 재심사유의 한정적 열거주의

민사소송법 제451조 제1항은 11가지의 재심사유를 한정적·열거적으로 규정하고 있으므로, 위의 사유가 아닌 한 재심자체가 부적법하게 된다. 즉 확정된 중국판결에 대한 재심의 소는 민사소송법 제451조 제1항 각 호 소정의 사유가 있는 때에 한하여 허용되는 것이므로 재심대상 판결에 사실오인 내지 법리오해의 위법이 있음을 이유로 제기한 재심의 소는 부적법하다.²⁰⁾

4) 소결

따라서 사법기관이 아닌 행정기관에 불과한 조정위원회의 조정결과에 대하여 재판상 화해의 효력을 인정하게 되면, 그 조정과정이나 내용상 흠이 있다고 하더라도 그것이 재심사유에 해당하는 경우에 한하여 준재심의 소에 의한 구제의 길만이 있을 뿐이다. 심지어 강행법규에 위반된 화해라고 하더라도 무효를 주장할 수도 없다.²¹⁾ 특히나 법률적 지식이 부족한 임대차의 당사자

16) 이승우, 헌법학, 두남, 2009, pp.799~800.

17) 헌법재판소 1996. 1. 25. 자 95헌가5 결정.

18) 대법원 1962. 2. 15. 선고 4294민상914 전원합의체 판결.

19) 대법원 1970. 7. 24. 선고 70다969 판결.

20) 대법원 1987. 12. 8. 선고 87제다24 판결.

21) 대법원 1987. 10. 13. 선고 86다카2275 판결.

가 조정위원회의 조정절차에서 선불리 합의하거나 그것이 강행법규에 위반된 것임에도 합의한 경우에까지 재판상 화해의 효력을 인정하게 되면, 당사자로서는 원칙적으로 준재심에 의한 경우가 아닌 한 법원에 의한 재판을 받을 수 있는 권리가 차단되게 되므로, 적절치 않다고 할 것이다.²²⁾ 우리 민사소송법이 재심사유에 대하여 한정적 열거주의를 취하고 있는 점에서는 사실상 준재심의 가능성이 거의 없기 때문이다.

3. 임대차분쟁조정위원회의 도입

주택임대차나 상가임대차의 분쟁을 해결하기 위한 방안으로 임대차분쟁조정위원회를 설치하자는 주장은 새로운 주장은 아니다. 다만, 이전에도 임대차분쟁조정위원회를 두자는 주장과 입법적 시도의 과정에서 문제가 되었던 것은, 과연 조정결과에 대하여 당사자 합의의 효력만 인정할 것인지 아니면 재판상 화해의 효력을 부여할 것인지가 문제되었다. 당사자 합의의 효력만 부여할 경우 분쟁의 종국적 해결이 되지 못한다는 점에서 조정위원회 자체의 실효성이 떨어진다는 지적이 있을 수밖에 없고, 반면 재판상 화해의 효력을 인정할 경우에는 앞에서와 같은 재판청구권에 대한 침해라는 위헌소지가 발생하였다.

그렇다면 당사자에게 법원의 판결과 같은 정도의 효력을 가지지는 못하지만 어느 정도 분쟁을 종식시키면서도, 한편으로는 재판청구권의 침해소지를 벗어나는 정도의 조정위원회를 임대차분쟁해결기구로 제안하고자 한다. 이와 관련하여 현행 공증인법 제56조의3에서 건물·토지·특정동산의 인도 등에 관한 법률행위의 공증 등을 규정하고 있기에, 이를 활용한 임대차분쟁조정위원회를 제안한다.

1) 공증인법 제56조의3

공증인법 제56조의3에 의하면, 공증인은 건물이나 토지 또는 대통령령으로 정하는 동산의 인도 또는 반환을 목적으로 하는 청구에 대하여 강제집행을 승낙하는 취지를 기재한 공정증서를 작성할 수 있고, 그에 따른 공정증서는 민사집행법 제56조에도 불구하고 강제집행의 집행권원으로 본다. 다만 임차건물의 인도 또는 반환에 관한 공정증서는 임대인과 임차인 사이의 임대차 관계 종료를 원인으로 임차건물을 인도 또는 반환하기 전 6개월 이내에 작성되는 경우로서 그 증서에 임차인에 대한 금원 지급에 대하여도 강제집행을 승낙하는 취지의 합의내용이 포함되어 있는 경우에만 작성할 수 있다.

2) 조정결과에 대한 집행권원 확보

공증인법 제56조의3은 임대차분쟁에서 임대차목적물의 반환에 관하여 강제집행승낙취지의 공정증서를 작성하게 하여 강제집행의 집행권원으로 하고, 특히 임차건물의 반환에 관한 공증은 임차인에 대한 금원지급에 대한 강제집행을 포함하도록 함으로써, 임차물의 반환과 임차보증금의 반환이라는 동시이행관계를 보장하고 있다. 물론 임대차에 대한 분쟁이 임차물의 반환과 보증금의 반환만 있는 것도 아니지만, 그것이 임대인이나 임차인 모두에게 가장 중요한 사항임은 분명하다. 그러므로 임대차분쟁조정위원회를 두되, 필요적으로 공정증서를 작성하게 하는 것이 아니라 조정위원회가 판단하여 강제집행이 필요한 사항에 한하여만 공정증서를 작성하도록 할 것을 제안하는 것이다.

3) 소결

위와 같이 임대차분쟁조정위원회의 결과에

22) 한편 김용, “상가임대차에 있어 이해조정에 관한 연구 - 상가건물임대차보호법을 중심으로 -”, 건국대학교 대학원 박사학위논문, 2013, pp.122~123은, 상가임대차의 분쟁을 해결하기 위한 방안으로 중재에 의한 해결을 제안하고 있으나, 현행 중재법 제35조가 중재판정은 양쪽 당사자간에 법원의 확정판결과 동일한 효력을 가진다고 규정하고 있는 점에서, 재판상 화해의 경우에서와 같은 위헌의 문제가 제기될 수 있다.

대하여 강제집행이 필요한 사항에 한하여 공정증서를 작성하게 하면, 당사자는 그 공정증서에 기하여 의무위반자에 대한 강제집행을 할 수 있기 때문에 임대차분쟁의 종식과 이행확보를 담보할 수 있게 된다. 한편으로 그 공정증서에 대하여 이의가 있는 임대인이나 임차인은 청구이의의 소에 의하여 재판을 받을 수 있으므로, 재판상 화해의 효력을 부여하는 경우와 같이 재심사유에 한하여 재판을 청구하여야 한다는 제한을 받지 않게 된다. 이처럼 당사자의 자율적 분쟁해결도모와 헌법상 재판청구권의 보장, 양자를 조화롭게 해결할 수 있는 방안이 될 수 있는 것이다. 그리고 이 방안은 현행 임대차와 관련하여 조정위원회를 두고 있는 농지임대차조정위원회와 임대주택분쟁조정위원회의 조정에 당사자 합의효력을 간주하는 것 보다는, 더욱 강화된 임대차분쟁해결방안이 되는 것이다.

4. 집행력확보를 위한 임대차분쟁조정위원회의 구성

이러한 공정증서에 의한 임대차분쟁해결을 도모하는 경우, 그 임대차분쟁조정위원회의 구성에 있어 몇 가지 유의할 점을 살펴본다.

1) 전문성·독립성의 확보

임대차분쟁조정위원회의 조정위원은 어느 정도 법률적 소양과 임대차분쟁에 대한 실무적 경험을 갖춘 법률전문가가 반드시 포함되어야 할 것이다. 법률전문가의 참여가 필요한 이유는, 조정사항 중 강제집행의 필요성이 인정되는 사항에 관하여는 공정증서를 작성하여야 하므로, 그에 대한 판단능력을 갖춘 자여야 하기 때문이다. 또한 임차인이나 임대인을 대표할 수 있는 단체를 포함시키는 것도, 당사자의 대표성을 확보하는 차원에서 필요할 것이다. 더하여 주택이나 상가의 임대차계약을 주도하고 있는 공인중개사 단체 역시 포함시키는 것이, 임대차의 현실을 파악할 수 있다는 점에서 필요하다. 그리고 사법적 해결기구가 아닌 행정적 해결기구의 경

우, 행정기관의 부당한 간섭을 막기 위하여 조정에 관한한 조정위원의 독립적 권한을 보장할 필요가 있다.

2) 지역별 설치

외국의 제도에서 살펴 보았듯이, 우리의 경우에도 지역적으로 임대료, 임대기간, 임대관행이 다르고, 또한 수요자인 임대인과 임차인의 접근가능성을 제고하기 위하여도, 지역별로 임대차분쟁조정위원회를 설치할 것을 제안한다.

3) 공증인법에 대한 예외규정

현행 공증인법 제56조의3 제1항 단서는 임대차관계 종료를 원인으로 임차건물을 인도 또는 반환하기 전 6개월 이내에 합의한 경우로 제한하고 있고, 제2항은 공정증서 작성을 촉탁할 때에는 어느 한 당사자가 다른 당사자를 대리하거나 어느 한 대리인이 당사자 쌍방을 대리하지 못한다는 제한을 두고 있다. 그러나 임대차분쟁조정위원회의 조정결과에 대하여 공정증서를 작성함으로써 적어도 집행력을 부여하는 경우라면, 임대차가 계속적 계약관계인 점을 감안하여 반드시 위와 같은 6개월의 제한을 둘 이유는 없다. 또한 일종의 자기계약이나 쌍방대리에 의한 공정증서 작성 촉탁을 금지하는 것은, 임대인이나 임차인 어느 일방 또는 제3자에 의하여 분쟁 당사자의 의사와는 다른 공정증서 작성을 방지하고자 하는 것에 있을 것인데, 임대차분쟁조정위원회에서 조정이 성립된 경우에는 당사자에 의한 촉탁보다는 조정위원회에 의한 촉탁을 신설함으로써 그 예외를 인정할 필요가 있다.

IV. 결론

이상에서 저자는 그간 임대차분쟁을 해결하기 위한 조정위원회를 두자는 주장과 관련하여, 그 조정결과에 대하여 당사자 합의를 효력

을 부여하지는 방안과 재판상 화해의 효력을 부여하지는 방안의 문제점을 지적하였다. 그런 연후에 당사자간 임대차분쟁의 종식과 그에 따른 집행력을 확보하고, 한편으로는 재판청구권의 침해라는 위헌소지를 해소하기 위한 방안으로서, 조정위원회의 조정결과에 대하여 공정증서를 작성하게 함으로써 집행력을 부여하는 방안을 제안하였다. 이 경우 공정증서로 된 조정내용에 대하여 임대인과 임차인은 청구이의의 소로써 재판청구권을 행사함으로써 권리를 보장받을 수 있게 된다. 구체적으로는 임대차분쟁조정위원회를 두되 현행 공증인법 제56조의3을 활용한 공정증서에 의한 집행력을 부여하는 방안을 제안하였다. 이를 통하여 임대차분쟁의 사법적 해결과정에서 소모되는 사회적 비용을 절감하고, 보다 신속하고 당사자간 자율적 의사에

기초한 해결을 도모할 수 있을 뿐만 아니라 헌법상 재판청구권의 보장과도 충돌없는 방안이 될 것을 기대해 본다.

다만 위와 같은 공정증서에 의한 임대차분쟁조정이 실효적이고 효율적으로 운영되기 위하여는, 임대차분쟁조정위원회의 구성, 절차 등에 있어서 조정위원의 자질을 엄격하게 하여 선임하고, 그 절차 역시 임대차 당사자의 충분한 의견진술을 보장할 수 있는 방향으로 입법화되어야 할 것이다.²³⁾ 특히 집행력을 부여하는 공정증서의 경우, 법률적 소양이 풍부한 사람을 조정위원으로 선임할 필요가 있을 것이다. 이에 관하여는 위의 III.에서 일부 언급하였으나, 보다 심도있는 방안은 추후 지속적인 연구를 통하여 밝히고자 한다.

參考文獻

고려대학교 산학협력단, “주요국의 세입자 보호제도와 국내도입방안-주택임차인 보호를 중심으로-”, 2015년도 서민주거복지특별위원회 정책연구용역보고서, 2015.

김 용, “상가임대차에 있어 이해조정에 관한 연구-상가건물임대차보호법을 중심으로-”, 건국대학교 대학원 박사학위논문, 2013.

노정희·성주한, “주택시장의 경기변동과 인과관계에 관한 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2015, 제61집.

민선찬, “상가임대차에 관한 연구-상가건물임대차보호법의 입법적 개선안을 중심으로-”, 가천대학교 대학원 박사학위논문, 2014.

_____, “가압류와 소멸시효의 중단시기”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2014, 제57집.

민선찬·이정민, “공익사업과 권리금보상의 필요성”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2013, 제54집.

박미선, “영국의 공정임대료 제도와 시사점”, 국토, 국토연구원, 2011. 7., 통권357호.

배장오·전영일, “임대아파트 거주자의 주거만족에 관한 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2014, 제59집.

장 건·이성근, “상가건물임대차보호법상 환산보증금제도의 문제점 연구”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2013, 제54집.

윤혜정외1인, “주택임대차분쟁조정위원회의 도입과 운영방안 연구”, 환경논총, 서울대학교 환경대학원, 2001, 제39권.

이승우, 헌법학, 두남, 2009.

장기용, “다주택자의 민간임대주택사업 활성화를 위한 제도 개선방안”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2014, 제

23) 서울특별시에서는 상가임대차는 아니지만 이미 주택임대차분쟁조정제도를 실무적으로 운영하여 왔는데, 2014년도 분쟁조정결과 조정성립률이 약 64.4%에 이른다고 한다(서울특별시 2014년 주택임대차 분쟁조정 현황 참조).

59집.

전장현, “상가건물임대차에서 권리금에 대한 개선방안”, 부동산학보, 한국부동산학회, 2015, 제61집.

홍성조·이윤서, “수도권의 주거이동 한계거리에 관한 연구-이동지역과 가구규모를 중심으로-”, 부동산학보, 한국부동산학회, 제60집.