

2017. 03. 23.

수 신: 한국대학스포츠총장협의회

발 신: 장달영 변호사

제 목: 「KUSF 대학스포츠 운영 규정」 제25조 제1항 관련 질의에 대한 검토 의견
(Our Ref. No.: KUSF.C17-03.0322)

「KUSF 대학스포츠 운영 규정」 제25조 제1항과 관련하여 2017. 3. 22. 질의하신 사항에 대하여 다음과 같이 검토 의견을 드리오니 업무에 참조하여 주시기 바랍니다.

변호사 장달영



본 의견서는 의뢰인께서 제공하신 계약서, 공문, 증거, 유선상 협의 기타 자료에 나타나 있는 사안과 쟁점에 한정하여 업무처리와 판단에 도움을 드릴 목적으로 작성되었습니다. 본 의견서상의 의견은 향후 변경·추가되거나 새로이 밝혀진 사실관계에 따라 변경될 수 있습니다. 또한 향후 위 사안과 관련하여 재판 또는 심판의 대상이 되는 경우 본 의견과 달리 판단될 가능성을 완전히 배제할 수는 없습니다. 본 의견서를 의뢰하신 용도와 다른 목적 또는 제3자에 의하여 사용될 수 없고, 의뢰인께서 제3자에게 본 의견서 또는 그 사본을 제공하시고자 할 경우에는 사전에 저희의 동의를 받아 주시기 바랍니다.

1. 배경 및 질의 사항

한국대학스포츠총장협의회(이하 ‘협의회’)는 「KUSF 대학스포츠 운영 규정」(이하 편의상 ‘운영규정’이라 하겠습니다) 제25조 제1항과 부칙 제1항에 따라 2017. 2. 부터 학생선수는 직전 2개 학기 학점 평균이 C0 이상을 취득하여야 협의회가 주최·주관 또는 승인하는 각종 대회의 모든 경기에 출전할 수 있도록 하였습니다(제25조 제1항을 편의상 ‘C0 규정’이라 하겠습니다).

이에 따라 협의회는 2017학년도부터 협의회가 주최·주관하거나 승인하는 대학스포츠 대회 경기에 C0 규정을 전면적으로 적용하기로 하였고, 2017. 1. 25. 경 대한축구협회에 대학축구 U리그에도 C0 규정을 적용토록 하는 협조 공문을 발송하였습니다. 그런데 대한축구협회는 지난 3. 3. 자 회신 공문을 통해 협의회를 대학축구 U리그 주최자로서 인정할 수 없으며 C0 규정을 U리그에 적용할 수 없다는 입장을 보였습니다.

최근에는 협의회 회원대학 축구부 소속 선수의 가족들이 문화체육관광부와 협의회에 C0 규정의 문제점을 주장하면서 C0 규정의 법적 효력 여부 등에 관한 검토 및 이에 따른 처분을 요청하는 서면(탄원서)을 제출하였습니다.

이에 따라서 협의회는 C0 규정의 대학축구 U리그 적용에 대하여 학생선수 측이 탄원서에서 주장 및 질의한 사항과 관련하여 C0 규정의 법적 효력, 적용 범위, 학생선수의 권익 침해 여부 등에 대한 법적 검토 의견을 요청하였습니다.

2. C0 규정의 법적 효력 유무에 대해서

가. 협의회 규정 제정·시행의 자율권

다수의 구성원이 어떠한 목적을 추구하여 결합한 단체는 정관이나 내부규정을 자율적으로 제정하고 시행할 수 있습니다. 특히 협의회와 같은 민법상 법인은 민법 규정에 의하여 정관이나 내부 규정의 법적 효력이 인정됩니다.

따라서 협의회가 정관에서 정한 목적(제2조)과 사업(제4조)의 실현을 위해 정관이 정한 절차에 따라 운영규정을 제정하였다면 협의회의 단체법으로서 그 법적 효력이 인정됩니다.

대법원 판례도 ‘단체의 설립목적을 달성하기 위하여 수행하는 사업 또는 활동의 절차·방식·내용 등을 정한 단체 내부의 규정은 그것이 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되는 등 사회관념상 현저히 타당성을 잃은 것이라는 등의 특별한 사정이 없는 한 이를 무효라고 할 수 없다(별첨 대법원 1992. 11. 24. 선고 91다29026 판결 참조)’고 판시하였습니다.

나. 협의회 규정의 효력 유무에 관한 판단 기준

협의회와 같은 법인 내부 규정의 효력 유무는 절차법적으로는 정관 등에서 정한 제정 절차를 준수하였는지 여부와 실체법적으로는 그 내용이 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되거나 구성원 또는 제3자의 기본권을 합리적 이유 없이 제한 또는 침해하는 등 사회관념상 현저히 타당성을 잃은 것인지 여부에 의해 판단합니다.

앞의 가항에서 든 대법원 판례도 ‘단체 내부의 규정은 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되는 등 사회관념상 현저히 타당성을 잃은 것이거나 그 결정절차가 현저히 정의에 어긋난 것으로 인정되는 경우 등을 제외하고는 이를 유효한 것으로 그대인 시인하여야 할 것이다(대법원 1992. 11. 24. 선고 91다29026 판결 참조)’라고 판시하였습니다.

다. 협의회 회원대학 소속 학생선수에 대한 효력

사단법인의 정관 및 내부 규정은 그 법적 성질이 계약이 아닌, 이를 작성한 사원뿐만 아니라 그 후에 가입한 사원이나 사단법인의 기관 등도 구속하는 ‘자치법규’입니다(대법원 2000. 11. 24. 선고 99다12437 판결).

또한 사단법인의 규정이 제3자의 활동 또는 업무와 관련을 가지고 법인의 사업 수행에 따라서 제3자의 활동·업무 등에 영향을 미쳐서 그 활동이 제한을 받을 수 있다고 하

여도 이는 법인의 자율적 규정 제정 및 사업 활동이 원칙적으로 허용되는 것에 따르는 당연한 결과로서 다른 특별한 사정이 없는 한 그것만을 가지고 제3자의 권익을 침해했다고 단정할 수 없습니다.

대한공도협회가 공도경기용품인 공시(공시)에 대한 검정 및 공인제도를 실시하면서 각공에 대한 공인요건으로 최고가격에 관한 기준을 설정한 것이 각공 등 제조업자의 직업선택의 자유를 과도하게 제한하여 시장경제의 기본질서에 반한다고 할 수 있는지 여부가 쟁점인 사건에서, 대법원 판례는 ‘법주체 각자에게 일반적인 행동의 자유를 인정하는 우리 법제도 아래에서 다수의 사람이 어떠한 목적을 추구하여 결합한 단체는 기본적으로 자연인과 마찬가지로 자율성을 가지며, 그 목적의 달성을 위하여 어떠한 사업 또는 활동을 어떠한 내용으로 수행할 것인지는 단체 자신의 의사로 자유롭게 결정할 수 있는 것이 원칙이다. 그리고 그 사업 등이 제3자의 활동 또는 업무와 관련을 가지고 단체의 사업수행 여하에 따라 제3자의 업무 등에 영향을 미쳐서 그 활동이 제한을 받을 수 있다고 하여도, 이는 앞서 본 대로 단체의 자율적 활동이 원칙적으로 허용되는 것에 따르는 당연한 결과로서, 다른 특별한 사정이 없는 한 그것만을 가지고 다른 사람의 직업선택의 자유를 과도하게 제한하여 시장경제의 기본질서에 반한다고 말할 수는 없다.’라고 판시하였습니다(별첨 대법원 2009.10.15. 선고 2008다85345 판결 참조).

운영규정 제6조(적용범위) 제1항은 ‘이 규정은 학생선수와 경기지도자를 포함한 대학 체육부 및 운동부의 모든 구성원에게 적용된다’고 규정하고 있습니다.

그렇다면 협의회가 정관에서 정한 절차에 따라 운영규정을 제정 시행하고 운영규정을 준수하여야 할 정관상 의무가 있는 회원대학이 운영규정 C0 규정에 따라 협의회가 주최·주관하거나 승인하는 대회 경기에 출전하는 선수를 제한하거나 대회 경기단체가 선수 출전 자격과 관련하여 C0규정을 적용함에 따라서 회원대학 소속 학생선수 중 기준 미만의 선수가 출전하지 못한다고 하더라도 이러한 사정만으로 학생선수의 권익을 침해한다고 단정할 수 없습니다. 대한축구협회(KFA)의 구성원(회원)이 아닌 등록 학생선수가 대한축구협회의 규정 또는 대회규정에 따라 출전이 제한되는 결과가 있다 하더라도 그러한 제한이 학생선수의 권익을 침해한다고 단정할 수 없는 것과 같은 법리입니다.

한편 학생선수 측의 탄원서에는 ‘고등교육법 관련 규정에 따라 학생에 대한 불이익 처분은 반드시 개별 대학교의 학칙에 기재되어야 하며 C0규정에 대하여 법적 구속력을 인정한다면 이를 위반한 것’이라는 취지의 문제를 제기하였습니다.

그러나 고등교육법 제6조(학교교칙), 제13조(학생의 징계) 제1항, 고등교육법 시행령 제4조(학칙) 제1항 3호를 보건대, 협의회 회원대학이 C0 규정에 따라 기준에 미달한 소속 학생선수를 협의회 주최·주관 또는 승인 대회 경기에서의 출전을 제한한다 하더라도 이는 학교교칙이 정한 ‘학생’ 신분이나 자격에 영향을 미치는 징계에 해당하지 아니하므로 고등교육법 관련 규정을 위반하였다고 보기 어려우며, 협의회가 정관에서 정한 절차에 따라 제정 시행하고 있는 「대학스포츠 운영 규정 운영세칙」 제4조(운영세칙의 효력 및 적용)제1항과 제3항은 대학스포츠와 관련한 사항에 대해서는 운영세칙은 운영규정과 동일한 효력을 갖고, 대학의 학칙 및 규정보다 앞선 효력을 가지며, 운영세칙과 대학의 학칙 및 규정이 충돌하는 경우에는 운영세칙이 우선한다고 규정하고 있는 점을 고려하면 위 학생선수 측의 주장을 이유 있다고 보기 어렵습니다.

3. C0 규정의 법적 타당성 여부에 대해서

C0규정의 대학축구 U리그 적용과 관련하여 협의회 회원대학 소속 학생선수 중 기준 미만의 선수가 출전하지 못한다고 하더라도 이러한 사정만으로 학생선수의 권익을 침해한다고 단정할 수 없고 법적으로 부당한 침해인지 여부는 앞에서 든 대법원 판례의 판시에 비추어 ‘비례의 원칙’에 의하여 판단하여야 할 것입니다.

가. 목적의 정당성

협의회 정관 제2조(목적)는 ‘대학스포츠의 건전한 육성과 발전을 도모하고, 대학스포츠의 본질을 회복하여 스포츠의 선진화를 달성...학생선수들이 스포츠 활동과 교육을 통해 정신적·육체적·사회적으로 건전한 리더십을 갖추도록 함’이라고 협의회 설립 목적을 규정하고 있고, 학생선수의 학습권 보장 문제와 관련하여 각급 학교의 운동부 운영에 있어서 학생선수의 학습 참여 기회가 박탈되고 ‘운동 기계’를 양산한다는 비판이 사회적 공감대를 이루고 그러한 문제가 공지의 사실이며 이에 대한 대책이 절실히 요구되는 상황

인 점을 고려하면, 학생선수의 학습 참여 기회를 보장하고 대학스포츠의 건전한 발전을 위한다는 취지에서 마련한 C0규정의 제정 시행 목적은 그 정당성이 인정된다고 할 것입니다.

나. 방법의 적합성

학생선수의 학습 참여 기회를 보장하고 대학스포츠의 건전한 발전을 위한 목적을 달성하기 위한 방법으로는 여러 제도 도입을 검토할 수 있는데, 가장 직접적이고 효율적인 제도 중의 하나는 미국 NCAA 등에서 도입하여 시행하고 있는 일정 학기 기준 일정 학점 미만의 학생선수는 대회 경기 출전을 제한하는 것임이 체육계와 학계에서는 널리 알려져 있습니다.

이에 따라서 협의회도 2015. 1. 경 운영규정 제정 시 일정 학점 미만의 학생선수는 협의회가 주최·주관하거나 승인하는 대회 경기에 출전을 제한토록 하는 제도를 규정하였고 기준 학점과 관련하여서는 C0가 적절하다고 판단하여 이를 기준으로 정하였습니다.

아래 협의회가 제공한 자료에 의하면 C0 규정에 의하여 경기대회 출전이 제한되는 학생선수의 비율이 검토 대상 학생선수 1,480명 중 102명으로서 6.9%정도인 점을 고려하면 C0의 기준이 합리성을 결여하였다고 보기도 어렵습니다.

□ 대학스포츠리그 참가 불가 학생선수 자료 검토 결과

- 제출대상: 총 63개(회원대학: 59개, 비회원대학: 4개)대학
 - 총 92개 회원대학 중 대학스포츠리그 참여 59개 회원대학
 - 남녀대학농구리그 참여 4개 비회원대학(극동대, 수원대, 전주비전대, 한림성심대)
- 검토결과: 학생선수 1,480명 중 102명 출전불가(6.9%)

종목	참가대학 수 (교)	회원대학 수 (교)	상적제출인원 (명)	참가불가인원 (명)	참가불가비율 (%)	비고
농구(남)	12	12	122	7	6.0%	
농구(여)	7	3	56	0	0.0%	비회원 4개 대학 제출
배구	12	12	134	4	3.0%	
축구	85	51	1,094	89	8.0%	비회원 34개 대학 미제출
핸드볼	6	6	74	2	2.7%	
총			1,480	102	6.9%	

또한 C0 규정이 적용되는 대회 경기도 대학 학생선수가 출전하는 모든 대회 경기가 아니라 협의회가 주최·주관하거나 승인하는 대회로서 그 범위가 한정된다는 점에서도 그 제한의 적합성은 인정된다고 할 것입니다.

다. 공익과 사익의 균형성

C0 규정에 의하여 협의회가 주최·주관하거나 승인하는 대회 경기에 출전하지 못하는 학생선수로서는 선수 활동에 제한을 받지만, 앞의 2의 다항에서 든 대법원 판례가 판시한 바와 같이 C0규정에 의하여 회원 대학에 소속된 학생선수가 협의회가 주최·주관하거나 승인하는 대회 경기에서 선수활동에 제한을 받는다 하더라도 이는 협의회가 자율적 규정 제정·시행권이 원칙적으로 허용되는 것에 따르는 당연한 결과로서 다른 특별한 사정이 없는 한 그러한 결과만을 가지고 학생선수의 학습권, 자율권을 침해한다고 단정할 수는 없습니다.

한편 C0 규정 시행으로 대학스포츠 전체가 얻는 공익도 적지 않고, 이미 협의회는 2년의 유예기간을 두고 2017학년도부터 C0 규정의 적용을 예고하였다는 점에서도 사회관념상 허용이 되지 않을 정도로 학생선수 개인의 권익이 침해되었다고 보기 어렵습니다.

라. 비회원 대학 운동부 선수와의 형평성

협의회 회원 대학의 운동부 소속 학생선수는 C0 규정에 따라 협의회 주최·주관 또는 승인 대회 경기에 출전이 제한될 수 있는 반면에 협의회 비회원 대학의 운동부 소속 학생선수는 그와 같은 제한을 받지 않게 되어 형평성 문제가 제기 될 수는 있습니다. 학생선수 측이 제출한 탄원서에도 이를 이유로 헌법이 보장하는 평등권 침해를 주장하고 있습니다.

헌법이 보장하는 평등권에 있어서 금지되는 차별 취급의 판단 기준으로는 자의금지 원칙과 비례원칙이 있는데, 앞의 3의 가, 나, 다항에서 살펴본 법적 타당성과 그러한 차별은 협의회 구성원인 회원 대학 여부에 따른 불가피한 차별이고, 그러한 차별은 협의회

규정에 따라서 결정되는 것이 아니라 협의회가 아닌 대회 경기의 주최·주관자의 결정 내지 규정에 따른 것으로서 협의회가 아닌 대회 경기의 주최·주관자가 C0 규정을 적용하기로 하면 그러한 차별도 해소되는 사정을 고려하면 차별을 정당화하는 합리적인 이유가 있는지만을 심사하는 자의심사뿐 아니라 차별을 정당화하는 이유와 차별간의 상관관계에 대한 비례심사에 의해서도 사회관념상 허용될 수 있다 할 것입니다.

마. 소 결

협회의 C0규정의 제정 시행으로 회원 대학 소속 학생선수가 협회 주최·주관 승인 대회 경기에 출전 제한을 받는다 하더라도, 이는 협회의 자율적 활동이 원칙적으로 허용되는 것에 따르는 당연한 결과로서 C0 규정이 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되는 등 사회관념상 현저히 타당성을 잃은 것이거나 그 결정절차가 현저히 정의에 어긋난 것으로 인정되는 사정이 명백하게 보이지 않으므로 법적으로 유효하다고 할 것입니다.

4. C0 규정의 대한축구 U리그 적용에 대해서

학생선수 측 탄원서에 ‘U리그는 대한축구협회가 주관(주최)하는 대회이기 때문에 대한축구협회가 규정을 두지 않는 이상 협의회가 선수의 출전을 제한할 수 없다’며 ‘대한축구협회가 C규정을 준수할 법적 의무(구속력)이 있는지’를 검토하여 줄 것을 요청하였습니다.

다수의 법인이 사업을 공동으로 진행하거나 채원과 역할을 분담하여 진행하는 경우에 그 사업의 권리와 의무·책임의 소재 및 범위는 참여 법인 간의 합의(협약)에 따르는 것이 원칙입니다. 이러한 협약이 유효하게 성립되지 않는다면 공동사업에 있어서 어느 법인의 결정이나 규정이 다른 법인에 효력(준수 및 이행 의무)을 갖는다고 볼 수 없습니다.

그런데 협의회를 통하여 국가보조금(체육진흥투표권 공익사업적립금)이 대한축구협회에 교부되는 사업인 U리그 운영과 관련하여 공동사업자(2011. 6. 2. 자 문화체육관광부 교부 결정서에는 협의회와 대한축구협회를 사업자로 규정하고 있습니다)인 협의회 또는 대한축구협회 중 어느 일방의 규정과 결정이 상대방에게 효력이 미치는지 여부는 대한축구협회의 U리그의 주최권자 여부와 상관 없이 관련 법령, 법인간 협약의 내용, 정부 교부조건

의 내용 등을 고려하여 판단할 수 있을 것입니다.

이와 관련한 법령 규정은 보이지 않고 U리그와 관련하여 협의회와 대한축구협회 사이에 체결된 협약은 없으며 문화체육관광부 2011. 6. 2. 자 ‘체육진흥투표권 공익사업적립금 교부 결정 알림’ 첨부 ‘적립금 교부 결정서’의 교부조건에도 관련 내용은 보이지 않습니다.

따라서 U리그 운영과 관련한 협의회 규정과 결정을 대한축구협회가 따라야 할 의무가 있는지 여부에 대해서는 법적 측면에서 판단하기는 어렵습니다. 다만 대한축구협회가 2010. 2. 14. 협의회에 U리그 사업관련 공익사업적립금 교부신청 공문에 ‘공부하는 대학 축구 선수 육성’이라고 U리그의 취지를 명시하고, 협의회가 2012. 11. 7. 문화체육관광부에 신청한 U리그 운영 지원 적립금 예산계상 신청에 사업목적으로 ‘학생선수의 학습권 보장 및 공부와 운동을 병행하는 학생선수 양성 도모’를 기재하고, 위 2011. 6. 2. 자 문화체육관광부 적립금 교부 결정서에 교부목적으로 ‘학생선수의 학습권 보장’이 명시되었고, 대한축구협회의 2012. 1. 31. 자 정산보고서에 사업 성과로서 ‘공부하는 학생선수 육성을 통한 대학스포츠의 새로운 정기를 마련하였다’고 사업 추진 실적으로 기재한 점 등에 비추어 보면 대한축구협회는 U리그와 관련하여서는 협의회 규정 적용을 적극적으로 검토함이 요청된다고 할 것입니다. -끝-

복지점수감점취소등

[대법원, 91다29026, 1992.11.24]



【판시사항】

가. 단체의 구성원이 단체내부규정의 효력을 다투는 소의 적부(소극)나, 부적법한 소를 각하하지 않고 기각한 것이 파기사유가 되는지 여부(소극)다. 단체내부규정의 효력 유무에 대한 판단기준

【판결요지】

가. 단체의 구성원이 단체내부규정의 효력을 다투는 소는 당사자 사이의 구체적인 권리 또는 법률관계의 존부확인을 구하는 것이 아니므로 부적법하다.나. 부적법한 소를 각하하지 않고 주문에서 기각한 경우 본안에 관하여 기판력이 생기지 아니하므로 이 점을 들어 원심판결을 파기할 수 없다.다. 법인의 정관이나 그에 따른 세부사업을 위한 규정 등 단체내부의 규정은 특별한 사정이 없는 한 그것이 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되는 등 사회관념상 현저히 타당성을 잃은 것이거나 결정절차가 현저히 정의에 어긋난 것으로 인정되는 경우 등을 제외하고는 이를 유효한 것으로 시인하여야 한다.

【참조조문】

가. 민사소송법 제228조 나. 같은 법 제202조, 제406조 다. 민법 제40조

【참조판례】

가. 대법원 1992.8.18. 선고 92다13875,13882,13899 판결(공1992,2752) 나. 대법원 1979.11.27. 선고 79다575 판결(공1980,12367), 1981.8.21. 자 81마292 결정(공1981,14292), 1992.10.9. 선고 92다11046 판결(공1992,3108)

【전문】

【원고, 상고인】

오희선

【피고, 피상고인】

서울특별시 개인택시운송사업조합 소송대리인 변호사 김옥봉

【원심판결】

서울고등법원 1991.7.9. 선고 90나50216 판결

【주 문】

【주 문】

상고를 기각한다.

상고비용은 원고의 부담으로 한다.

【이 유】

상고이유를 본다.

1. 원심판결 이유에 의하면 원심은, 피고는 서울특별시시장으로부터 개인택시자동차운송사업면허를 받은 차주 겸 운전사들을 구성원으로 하고 그 상호간의 공동복리와 친목도모 등을 설립목적으로 하여 1983.6.21. 결성된 비영리법인으로서 같은 해 7. 22. 서울특별시시장으로부터 정관의 승인을 받은 사실, 피고의 정관 제5조 제4항에는 교통사고로 인한 손실에 대한 공동구제책이, 제10항에는 조합원의 공동복리를 위한 필요사업이 각 규정되어 있는데 조합원들의 총의에 의하여 피고 내에 제4항의 사업을 위하여 상조회를, 제10항의 사업을 위하여 복지회를 각 결성하여 조합원 모두가 이에 의무적으로 가입하고 있는 사실, 그런데 피고의 복지회규정 19, 20조에는 회원에 대하여 복지금지급사유(이직, 장애발생, 사망 등)가 발생하였을 때의 지급점수인 이른바 복지점수를 산정함에 있어 일정한 기준에 의하여 가점 혹은 감점을 한 후 그를 기준으로 하여 복지금을 지급하도록 되어 있고, 그 감점사유를 정한 위 규정 별표 2에는 ‘근속기간 중 공과금(조합비, 가입금, 상조회비, 복지할당금 등 피고조합에서 조합원에게 부과하는 모든 부과금)을 계속하여 3개월 이상 연체한 사실이 있을 때’가 포함되어 있는 사실, 위 감점제도는 조합원 전체의 이익을 위하여 부과금연체 등으로 조합이 붕괴되는 것을 막기 위하여 그 총의에 의해 규정된 사실, 한편 피고는 상조회약관 제14조, 복지회규정 제27조의 취지에 따라 위 부과금 등 징수에 따른 비용의 최소화 및 편의를 위하여 통합고지하고 있는데 약 30,900명에 이르는 조합원들이 거의 모두 이에 따르고 있는 사실 및 피고의 조합원인 원고는 1989.8.31.자로 피고에게 상조회를 탈퇴한다는 통보를 하고 그 후 상조회비를 납부하지 아니한 사실을 각 인정하였는바, 기록에 비추어 보면 원심의 위 사실인정은 옳고 거기에 소론과 같은 채증법칙위반으로 인한 사실오인의 위법이 있다고 할 수 없으며, 위 복지회규정들이 조작 변조된 회의록에 의하여 제정되었다는 소론주장사실도 기록상 인정되지 아니한다. 이점 논지는 이유 없다.

2. 기록에 의하면 원고는, (1) 피고는 위 상조회 및 복지회의 각 규정을 들어 원고의 상조회비를 제외한 나머지 부과금의 분할납부를 거부하고 그로 인한 부과금연체를 이유로 원고에 대한 복지점수를 감점할 것인데 이는 위법한 방법으로 원고의 선택권을 침해하는 행위이라 하는 것을 청구원인으로 하여 ‘위 분할납부거부 및 복지점수감점의 각 금지청구’를 함과 아울러 (2) 복지점수감점에 관한 위 복지회규정 제19, 20조가 당연무효임을 청구원인으로 하여 ‘위 각 규정의 무효확인청구’를 하고 있다.

(1) 먼저, 원고의 위 복지회규정들의 무효확인청구는 단체의 구성원인 원고가 단체의 내부규정의 효력을 다투는 것으로서 당사자 사이의 구체적인 권리 또는 법률관계의 존부확인을 구하는 것이 아니므로 이 부분은 부적법하다 할 것이다.

원심은 이 부분 소가 부적법하다는 취지로 판단하면서도 이를 각하하지 않고 주문에서 기각하였으나 이러한 경우에는 본안에 관하여 기판력이 생기지 아니하므로 이 점을 들어 원심판결을 파기할 수는 없다(당원 1979.11.27. 선고 79다575 판결 참조).

(2) 다음에 원고의 위 복지점수감점 등의 금지청구는 결국 위 복지회규정들이 무효임을 전제로 하는 것인바, 법인인 피고조합의 정관이나 그에 따른 세부사업을 위한 규정 등 단체내부의 규정은 특별한 사정이 없는 한 그것이 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되는 등 사회관념상 현저히 타당성을 잃은 것이거나 그 결정절차가 현저히 정의에 어긋난 것으로 인정되는 경우 등을 제외하고는 이를 유효한 것으로 그대로 시인하여야 할 것이다.

기록에 의하면 이들 규정이 적법한 절차에 의하여 제정되지 않았거나 그 내용이 사회관념상 현저히 타당성을 잃은 것으로 보이지 아니하므로 원심이 같은 취지에서 원고의 이 부분 청구를 받아들이지 아니한 것은 옳고 거기에 소론과 같은 위법이 없다. 논지는 이유 없다.

3. 그러므로 상고를 기각하고 상고비용은 패소자의 부담으로 하기로 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

공인업체지위확인

[대법원, 2008다85345, 2009.10.15]



【판시사항】

- [1] 단체 내부규정의 효력 유무에 관한 판단 기준
- [2] 대한공도협회가 공도경기용품인 궁시(弓矢)에 대한 검정 및 공인제도를 실시하면서 각궁(角弓)에 대한 공인 요건으로 최고가격에 관한 기준을 설정한 것이, 각궁 등 제조업자의 직업선택의 자유를 과도하게 제한하여 시장경제의 기본질서에 반한다고 할 수 없다고 한 사례

【판결요지】

- [1] 단체의 설립목적을 달성하기 위하여 수행하는 사업 또는 활동의 절차·방식·내용 등을 정한 단체 내부의 규정은 그것이 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되는 등 사회관념상 현저히 타당성을 잃은 것이라는 등의 특별한 사정이 없는 한 이를 무효라고 할 수 없다.
- [2] 대한공도협회가 공도경기용품인 궁시(弓矢)에 대한 검정 및 공인제도를 실시하면서 각궁(角弓)에 대한 공인 요건으로 최고가격에 관한 기준을 설정한 것이, 각궁 등 제조업자의 직업선택의 자유를 과도하게 제한하여 시장경제의 기본질서에 반한다고 할 수 없다고 한 사례.

【참조조문】

- [1] 민법 제40조
- [2] 민법 제40조

【참조판례】

- [1] 대법원 1992. 11. 24. 선고 91다29026 판결(공1993상, 212)

【전문】

【원고, 피상고인】

【원고, 피상고인】

【피고, 상고인】

대한공도협회 (소송대리인 법무법인 대중 담당변호사 임갑인)

【원심판결】

서울고법 2008. 10. 24. 선고 2008나5686 판결

【주 문】

【주 문】

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

【이 유】

상고이유를 판단한다.

1. 원심이 채택한 증거 및 기록에 의하면, 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

피고는 궁도경기를 국민에게 널리 보급하여 국민체력의 향상을 도모하고 궁도경기인 및 궁도단체를 통할지도하며 우수한 경기자를 양성하여 국위선양은 물론 민족문화의 발전에 이바지함을 목적으로 설립된 비법인 사단으로서, 그 사업의 일환으로 궁도경기용품인 궁시(弓矢, 활과 화살)에 대한 검정 및 공인제도를 실시하여 피고가 주관·주최 및 승인(이하 ‘주관’이라고만 한다)하는 대회에서는 피고가 공인한 경기용품만을 사용할 수 있도록 하고 있다. 한편 원고는 각궁(角弓)의 제작·판매업을 영위하는 사람으로서, 2005. 4. 1.부터 2007. 3. 31.까지의 기간에 관하여 피고의 공인을 받아 제작한 각궁을 1장당 65만 원에 판매하여 왔다.

피고의 이사회는 2007. 2. 13.에 각궁이 너무 비싸다는 궁도인들의 불만에 대한 대책으로 신규공인을 할 때 각궁가격을 조정하여 공인을 하기로 하였다. 이에 피고는 2007. 3. 22.경 원고를 비롯한 궁도경기용품 제조업자들에게 공인 및 검정신청서를 제출할 것을 안내하면서 이사회 결정에 따라 각궁의 판매가격을 1장당 55만 원으로 제한(이하 ‘이 사건 가격요건’이라 한다)하고, 그 신청시 가격이 높으면 공인을 보류할 예정임을 통지하였다. 원고는 2007. 4. 4. ‘공인 및 검정신청서’ 양식의 판매가격란에 인쇄되어 있던 ‘550,000원’ 부분을 삭제하고 아무런 판매가격도 기재하지 아니한 채 위 신청서면을 제출하였고, 피고는 2007. 4. 24. ‘2007년도 궁도 경기용구 공인업체 결정’에서 원고를 제외하였다.

한편 피고의 ‘공인 및 검정위원회 규정’ (이하 ‘공인규정’이라 한다) 제9조는 “공인 및 검정을 받고자 하는 업체는 다음과 같은 요건을 갖추어야 한다”고 하면서 제1호로 ‘공인 및 검정인가 용구의 우수한 품질 및 정확한 규격’을, 제2호로 ‘기타 필요한 사항’을 정하고 있다.

2. 이에 대하여 원심은, 첫째, 공인규정 제9조 제2항의 ‘기타 필요한 사항’은 경기용품의 품질 향상과 경기력 향상을 위하여 필요한 사항에 한정되고 경기용품의 가격제한은 이에 포함될 수 없는 것이므로 이 사건 가격요건은 위 규정에 근거를 둔 것이라고 볼 수 없고, 둘째, 피고가 각궁가격에 대한 궁도인들의 불만이 많다는 이유만으로 각궁에 대한 검정 및 공인의 심사기준으로 판매가격을 제한하는 이 사건 가격요건을 설정한 것은 합리적 사유 없이 원고의 직업선택의 자유 등을 과도하게 제한하는 것이어서 자유주의적 시장경제 질서에 반하는 행위로서 선량한 풍속 기타 사회질서에 반하여 무효라고 판단하였다.

3. 그러나 원심의 위와 같은 판단은 다음과 같은 이유로 이를 쉽사리 수긍할 수 없다.

단체의 설립목적 달성을 위하여 수행하는 사업 또는 활동의 절차·방식·내용 등을 정한 단체 내부의 규정은 그것이 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되는 등 사회관념상 현저히 타당성을 잃은 것이라는 등의 특별한 사정이 없는 한 이를 무효라고 할 수 없다(대법원 1992. 11. 24. 선고 91다29026 판결 참조).

기록에 의하면, 피고가 실시하는 검정(檢定)은 피고 주관의 각종 대회에서 사용될 경기용품 및 용구의 품질·규격과 기타 필요한 사항에 관한 기준을 정하여 제조업자들이 제조한 경기용품이 그 기준에 부합하는지에 대한 심사를 하는 것이고, 공인(公認)은 그 검정을 통과한 제품임을 인정하는 것 또는 그러한 제품을 제조하는 업체임을 인정하는 것임을 알 수 있다.

살피건대, 이러한 검정 및 공인(이하 ‘공인’이라고만 한다)의 제도는 피고의 설립목적 달성을 위하여 피고가 주관하는 각종 대회에 사용되는 경기용품이 일정한 기준을 충족하도록 하기 위하여 자율적으로 행하여지는 것이고, 한편 공인규정 제9조 제2호는 피고가 공인업무를 수행함에 있어서 같은 조 제1호에 정하는 경기용품의 ‘품질 및 규격’ 이외에도 필요하다고 판단하는 사항을 심사기준에 포함할 수 있도록 마련해 둔 개방조항으로서, 그 내용이 반드시 경기용품의 품질 향상이나 궁도인의 경기력 향상을 위하여 필요한 사항에 한정되어야 하는 것은 아니라고 할 것이다.

그리고 피고가 공인요건으로 각궁의 최고가격에 관한 기준을 설정하였다고 하여도, 이는 앞서 본 대로 궁도경기를 국민에게 널리 보급한다는 등의 피고의 설립목적에 비추어 앞서 본 공인규정 제9조 제2호에서 정

하여진 ‘기타 필요한 사항’의 범위에 속한다고 할 것이고, 그 기준이 특정한 각공제조업자를 겨냥하여 그들을 공인에서 배제하여 해할 주관적 목적에서 마련되었다거나 그 자체로서 객관적으로 현저하게 타당성을 잃은 것이라는 등의 특별한 사정이 없는 한, 그것이 선량한 풍속 기타 사회질서에 반하여 무효라고 할 수는 없다.

원심은 그 기준이 합리적 사유 없이 원고가 같은 각공 등 제조업자의 직업선택의 자유 등을 과도하게 제한하여 자유주의적 시장경제질서에 반하는 것이라고 한다. 그러나 법주체 각자에게 일반적인 행동의 자유를 인정하는 우리 법제도 아래에서 다수의 사람이 어떠한 목적을 추구하여 결합한 단체는 기본적으로 자연인과 마찬가지로 자율성을 가지며, 그 목적의 달성을 위하여 어떠한 사업 또는 활동을 어떠한 내용으로 수행할 것인지는 단체 자신의 의사로 자유롭게 결정할 수 있는 것이 원칙이다. 그리고 그 사업 등이 제3자의 활동 또는 업무와 관련을 가지고 단체의 사업수행 여하에 따라 제3자의 업무 등에 영향을 미쳐서 그 활동이 제한을 받을 수 있다고 하여도, 이는 앞서 본 대로 단체의 자율적 활동이 원칙적으로 허용되는 것에 따르는 당연한 결과로서, 다른 특별한 사정이 없는 한 그것만을 가지고 다른 사람의 직업선택의 자유를 과도하게 제한하여 시장경제의 기본질서에 반한다고 말할 수는 없다.

이와 달리 판단한 원심판결에는 단체의 내부규정에 인정되는 자율성 및 그 무효 판단에 관한 법리를 오해하여 판결결과에 영향을 미친 위법이 있다. 이 점을 지적하는 취지의 상고이유의 주장은 이유 있다.

4. 그러므로 원심판결을 파기하고 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 김지형(재판장) 양승태 전수안 양창수(주심)