

프로스포츠산업에서의 경쟁법 이슈

金 元 俊(공정거래위원회 부이사관, 경제학박사)

I. 들어가며

현대 스포츠는 대중화, 고도 기량화, 조직화, 상업화의 경향을 보이며 문화적 인프라로서 비생산적이고 소비적이나 결국 노동생산성을 향상시키고 건강, 신체발달, 여가선용에 기여하는 특징을 지니고 있다.¹⁾ 이에 따라 스포츠산업, 특히 프로스포츠산업이 전통적인 산업과 마찬가지로 경쟁법의 적용대상이 되는 것은 자연스런 현상이 되었으며 이러한 추세는 선진국에서도 이미 확인되고 있다.

본 보고서의 목적은 OECD국 및 국내의 경쟁법 적용 사례와 이에 대한 평가를 통하여 향후 증가할 것으로 예상되는 국내 프로스포츠에 대한 경쟁법 적용시 시사점을 얻는데 있다. 프로스포츠에 대한 경쟁법 집행경험이 풍부한 OECD국의 사례를 집중적으로 조명함으로써 경쟁법 집행의 국제화 흐름에 부합하고 향후 프로스포츠 분야에 대한 경쟁법 집행에 도움을 주고 프로스포츠계에 공정한 경쟁이 도입되어 이로 인한 이익이 구단, 선수는 물론 관중에게도 돌아 갈 것으로 기대한다.

본고에서는 프로스포츠산업의 경쟁법적 측면에 초점을 두면서 첫째, 국내외 프로스포츠 제도, 둘째, OECD 논의의 배경과 쟁점, OECD국의 사례 및 논의에 대한 평가 등 OECD 경쟁법정책위원회의 논의사항, 셋째, 프로스포츠관련 국내 경쟁법 체제, 스포츠관련 국내 판례, 프로스포츠의 유일한 국내 심결체인 프로야구에 대한 공정거래법 및 약관규제법 적용사례, 이에 대한 평가 등 프로스포츠에 대한 국내의 경쟁법 적용에 대하여 살펴볼 것이다.²⁾

1) 김용섭, 스포츠 행정법의 현황과 과제, 스포츠와 법, 2000.2 91면

2) 본고는 출처 “프로스포츠와 경쟁법 : OECD국의 사례평가 및 시사점, 대외경제정책연구원 (2001)”를 보완한 것이다

II. 국내외 프로스포츠 제도

1. 국내 프로스포츠 제도

국내의 프로스포츠는 1982년 최초로 출범한 프로야구를 비롯하여 프로축구, 프로씨름, 프로농구, 프로복싱, 프로골프, 프로볼링 등이 있다. 프로야구의 경우 8개 구단으로 구성된 한국야구위원회(KBO)가 야구규약의 제·개정권을 가지고 있다. 프로농구의 경우에는 프로농구리그를 구성하는 한국농구연맹(KBL)의 선수 드래프트제도에 의해 국내선수와 외국선수의 자격을 규정하고 있다. 국내선수는 한국적을 보유한 건전한 도덕성과 강인한 성격을 겸비한 일정요건을 구비한 자로 국한된다. 프로축구의 경우 한국프로축구연맹은 대한축구협회의 산하연맹이며 문화관광부, 월드컵 조직위원회, 대한축구협회 3자가 축구규약에 대해 전반적인 조정작업을 한다.

야구, 축구, 농구 등 국내 프로스포츠 제도를 비교하면 창설 역사가 가장 긴 프로야구가 소속선수 보류제도, 트레이드, FA제도, 대면제도 등에서 선수의 직업선택의 자유 등을 가장 강하게 제한하고 있다. 프로야구제도는 일본의 프로야구제도를 원용하였으며, 일본의 프로야구제도는 미국의 프로야구제도를 모방하였으므로 한국도 간접적으로는 미국제도와 관련이 있다. 프로야구제도는 다른 프로스포츠에도 영향을 미친 바가 크므로 여기서는 직업선택의 자유의 침해 등 경쟁법상 쟁점으로 떠오르고 있는 프로야구제도의 4대 특성에 대하여 설명하고자 한다.

2. 미국, 일본의 프로스포츠 제도

1) 미국

미국 프로스포츠시장은 야구, 미식축구, 농구, 아이스하키, 골프, 테니스와 복싱이 주도하고 있다. 20세기 말 프로야구는 두 개의 메이저리그와 20개의 마이너리그를 통합하였으나, 사실상 Major League Baseball이 주도적 역할을 하고 있다. 1920년대부터 주요 메이저리그들은 메이저리그가 마이너리그에 선수들을 공급한다는 실무계약을 체결하여 마이너리그에 대한 통제권을 갖게 되었다. Farm system이라는 제도에 따라 메이저리그팀은 아마추어선수들과 계약을 체결하고 이들이 잠재적으로 메이저리그 선수로 발전하는 것을 감독하는 역할을 하였다. 그 메이저리그 팀 수는 1969년 24개, 1977년 26개, 1993년 28개, 1997년 30개로 늘어났다.

프로축구는 National Football League가 주축이다. 1970년에 전국축구리그(National Football League:NFL)와 전미축구대회(All American Football Conference:AAFC)인 두

리그가 통합하여 26개 팀으로 구성된 단일 NFL이 출범하였다. NFL소속 구단수는 1976년에 28개로 증가된 후 1990년대 중반까지 변동이 없었으며, NFL의 수입이 크게 늘어나자 팀 수가 21세기에 접어들면서 32개로 대폭 증가하였다.

프로농구는 National Basketball Association에 의해 운영되고 있다. NBA와 ABA는 선의의 경쟁을 하다가 1977년 NBA가 ABA를 흡수하는 방안으로 4개의 ABA팀을 리그회원으로 받아들이고 나머지 ABA 선수들은 분산드래프트(dispersal draft)를 통하여 배분하기로 합의하였다. NBA는 1970년대 후반과 1980년대 초반까지 경제적으로 매우 어려운 시기를 보냈으나, Larry Bird, Magic Johnson, 조던 등 새로운 스타들이 나타나 인기가 폭발적으로 증가하여 NBA에 필적할 리그가 나타날 징후가 보이지 않을 정도이다.

프로하키는 National Hockey League(NHL)가 주도적 역할을 하고 있다. 30개팀 중 24개 팀은 미국, 6개 팀은 캐나다에 위치하고 있다. NHL은 신인선수 확보를 위해 드래프트제도를 오랫동안 활용하여 왔으며 최근에는 캐나다 펄름 리그에 합류시킨 다른 메이저리그 종목과는 달리 NHL은 처음부터 리그소속팀의 선수 중 상당수를 미국 외에 두고 있었다.

2) 일본

일본의 프로야구는 센트럴 야구연맹에 가입한 6개 구단과 퍼시픽야구연맹에 가입한 6개 구단으로 구성되어 있으며, 각 연맹(리그)별로 경기를 하여 우승자를 가리고 양 연맹의 우승자가 일본선수권 시리즈에서 연도의 우승팀을 결정한다. 양 연맹과 각 구단이 체결한 ‘일본프로페셔널 야구협약(이하 ‘야구협약’이라 한다)’에서 야구선수와 구단간 선수계약의 내용을 규정하고 있다.³⁾

일본의 프로야구는 미국의 제도를 모방하고 있으며 커미셔너는 프로야구조직을 대표하고 조직을 관리통제하며 프로야구에 관한 최종결정을 내린다(협약 제8조). 커미셔너는 양연맹 회장과 각 구단임원으로 구성된 실행위원회(협약 제13조)에 의해 선임되므로(협약 제5조) 일본 프로야구의 최고결정권은 사실상 실행위원회가 행사하고, 중요한 사항에 관한 결정권은 각 구단의 임원 즉, 구단주로서 등록된 자의 조직인 구단주회의가 가진다.

야구협약은 양연맹과 각 구단사이에 체결된 것으로(협약 제1조) 프로야구에 관한 거의 모든 사항을 규정하고 그 내용도 선수에 대한 구단과의 관계를 통일적으로 처리하기 위

3) 일본의 프로야구 제도에 대해서는 우라카와 미치타로우, 일본에 있어서 프로야구와 선수계약, 스포츠와 법 제2권, 한국스포츠법학회, 2001.2월, 145-159면 요약

한 구단간의 협정이 대부분을 차지하고 있다. 야구협약은 통일계약서와 일체가 되어 프로야구 선수계약의 내용을 이루고 있다.⁴⁾

일본 프로야구의 선수계약은 부합계약으로서 통일계약서와 야구협약에 의해 이루어지고 있으며 드래프트제도, 보류선수제도, FA제도, 트레이드제도, 대리인교섭의 배제 및 참가 보수조정제도 등이 골격을 이룬다.

III. 프로스포츠와 경쟁 관련 OECD 논의

프로스포츠관련 경쟁 이슈에 대한 OECD 국별보고서⁵⁾의 주요 내용은 스포츠연맹과 선수계약의 법적 성격, 스포츠웨어 등의 독점 공급 및 후원계약, 선수 채용 및 이적 협약 등으로 나누어 볼 수 있다.

각국의 경쟁법 체계, 프로스포츠 도입의 역사 등이 상이한 가운데 경쟁법 이슈에 대해 정형화된 적용례를 발견하기는 어려우나, 제기된 경쟁이슈가 관련 프로스포츠시장에서 경쟁을 제한하는지 또는 경쟁을 촉진하는지 등을 비교하여 위법여부를 가리는 소위 ‘합리의 원칙’에 바탕을 두고 모든 프로스포츠 분야에 경쟁법을 적용하고 있는 것이 일반적인 추세인 것으로 보인다.

1. 스포츠 연맹과 선수계약의 법적 성격

스포츠 연맹 또는 협회의 법적 성격과 관련하여 스포츠 연맹이나 협회를 경쟁사업자간의 모임(group of competitors), 협력사업자(joint venture)로 볼 경우 복수사업자의 공동행위를 금지하고 있는 서면법 제1조가 적용될 수 있으며, 스포츠 연맹이나 협회를 독립적인 단일의 경제주체(single entity)로 볼 경우 서면법 제1조는 적용할 수 없고 사업자 단독의 독점화를 금지하는 서면법 제2조가 적용될 수 있을 것이다.

미국 법원은 일반적으로 스포츠리그의 구성원인 클럽들이 다른 사업자와는 달리 완전히 독립적인 경제적 경쟁자라기 보다는 생존을 위해 어느 정도 협력에 의존한다는 점을 인정하고 대부분의 미국 법원은 서면법 제1조를 당연위법으로 보지

4) 야구협약 제45조는 ‘구단과 선수와의 사이에 체결된 선수계약조항은 통일양식계약서(이하 ‘통일계약서’라고 한다)에 의한다’라고 규정하고 있으나 통일계약서 제29조는 ‘구단과 선수는 야구 선수의 행동 및 선수와 구단과의 관계에 관한 일본프로페셔널 야구협약 및 이에 부수하는 제 규정을 승인함과 동시에 이에 따를 것을 승인’한다고 규정하고 있다.

5) OECD/GD(97) 128, Competition Issues Related to Sports, 1997

않고 이를 합리원칙에 의하여 해석하고 있다. 프로팀들이 협력에 의존한다는 것은 단일팀 경기가 프로스포츠 시장에서 판매되는 것이 아니라 복수의 팀이 경쟁을 하는 경기가 시장에서 거래되기 때문이다.

스포츠리그가 사업자인 클럽들의 조인트벤처이나 클럽들의 협력이 불가피하다는 점에서 리그의 행위에 대해서는 합리의 원칙이 적용되며 사기, 도박, 음주, 마약 복용 금지 등 스포츠의 integrity를 유지하기 위해 필수적인 선수 또는 구단주에 대한 징계목적의 규약, 경기용품의 규격, 선수의 자격요건에 관한 규약 등은 합리의 원칙상 적법한 것으로 본다. 그러나 드래프트 제도 등 선수의 선발, 이적계약에 관한 불합리한 제한으로서 중대한 반경쟁적인 효과를 갖고 있으며 보다 덜 경쟁제한적인 방법으로도 목적 달성이 가능한 경우는 경쟁제한성이 크다는 것이다.

프로야구는 “통상이나 거래(trade or commerce)”에 해당되지 않는다는 연방대법원 판결(1922)에 의해 경쟁법 적용을 제외해 왔으나 Curt Flood Act(1998)에서 Major league 프로야구 선수의 고용에 직접 영향을 미치는 사안을 독점금지법 적용대상으로 명문화함으로써 프로야구도 타 프로스포츠와 마찬가지로 독점금지법 적용대상이 되었다.⁶⁾

2. 스포츠웨어, 용품 등의 독점공급 및 후원계약

1980년대말부터 EU는 테니스공, 축구공, 배구공, 스쿼시제품, 실내하키, 탁구 등 스포츠용품 분야에서 경쟁법 위반여부가 검토되었다. 이 중 테니스공, 축구공에 관련된 대표적 사례를 살펴보기로 하겠다.

첫째, 테니스공에 “공식제조업체(official producer)” 표시를 인정하고 공식제조업체만이 배타적으로 공식대회에 테니스공을 공급할 수 있도록 한 건에 대하여 EU 경쟁법을 적용하였다. 영국, 벨기에, 룩셈부르크 테니스연맹과 테니스공 공식제조업체들인 피심인들은 동 건에 대하여 “공식제조업체” 표시를 “후원사” 표시로 대체하고 후원사 계약을 개방기로 양보함으로써 사건이 종결되었다.

둘째, FIFA v. 세계스포츠용품산업연맹(World Federation of Sporting Goods Industry : WFSGI, 1994) 사건에 대하여 EU 경쟁법을 적용하였다. FIFA는 공인축구공 라이선스제

6)The conduct, acts, practices, or agreements of persons in the business of organized professional major league baseball directly relating to or affecting employment of major league baseball players to play baseball at the major league level are subject to the antitrust laws to the same extent such conduct, acts, practices, or agreements would be subject to the antitrust laws if engaged in by persons in any other professional sports business affecting interstate commerce.

도를 95. 7. 1부터 도입하여 “FIFA approved”라고 표시된 축구공만을 배타적으로 FIFA 주관 경기에서 사용토록 하였다. 모든 공인축구공은 FIFA지정 스위스 기관 (EMPA)만이 배타적 검사권을 가지며 공인구당 3FS를 징수하였다. 이러한 공인축구공 라이선스 제도의 EU 경쟁법 위반 여부가 제기되어 EU 경쟁당국이 개입하자 FIFA는 배타적 라이선스제도를 폐지하고 “FIFA approved”, “FIFA inspected”, “International Matchball Standard”라는 세 가지 표시를 허용하는 신제도를 도입함으로써 동 건이 종결되었다. FIFA, 대륙연맹이 주관하는 국제경기에서는 위의 세가지 표시중 하나가 표시된 축구공을 사용해야 한다. 다만 “FIFA approved”, “FIFA inspected” 표시를 얻기 위해 축구공 제조업자는 FIFA와 4년간 라이선스 계약을 체결하고 공인구당 2.5 FS를 FIFA측에 납부하여야 한다.

3. 선수 채용 및 이적에 관한 협회 규약

유럽에서 활동하고 있는 프로축구 선수들에 대한 이적료가 폐지된다.⁷⁾ 제프 블라터 국제축구연맹(FIFA)회장과 렌나르트 요한손 유럽축구연맹(UEFA)회장, 그리고 마리오 몬티 유럽연합(EU)반독점위원회 위원은 2001. 3. 6일 벨기에 브뤼셀에서 만나 이적료 폐지와 구단의 보상책 등을 골자로 한 새 이적 규정에 합의했다. 이로써 1995년 유럽사법재판소가 ‘이적료가 선수의 직업선택 자유를 침해한다’는 소위 ‘보스만 판결’을 내린 이후 6년 만에 EU 경쟁당국의 개입에 힘입어 제도적으로 유럽프로축구에서 이적료가 사라지게 되었다.

EU는 선수 이적할 때 클럽간에 주고받는 이적료가 직업선택의 자유를 침해한다며 제도 개정을 강력히 주장해왔다. 이적료가 있을 경우 계약기간이 끝난 선수라도 소속 구단의 동의가 없으면 다른 팀으로 자유롭게 이적할 수 없기 때문이다. EU와 유럽 축구계가 이적료 폐지 원칙에 합의했으나 구단에 대한 보상책에 이견을 보여 그동안 협상을 벌여 왔다.

합의된 내용 중 주요사항은 i) 이적료는 폐지하되, ii) 23세 이하 선수가 이적할 경우 영입 구단은 전 구단에 보상금을 지급하여야 하고, iii) 18세 이하 선수가 이적할 경우 훈련비·교육비를 지급하며, iv) 선수가 계약을 파기할 경우에는 최고 6개월까지 출전을 금지하며, v) 계약기간은 최소 1년, 최대 5년으로 한다는 것 등이다. 그러나, 유럽축구 선수노조는 계약을 어긴 선수들에 대해 최고 6개월까지 출전을 금지시킬 수 있다는 조항에 반발, 국제노동법정에 제소할 움직임을 보이고 있다.

7) 중앙일보, 2001.3.6일자, <http://www.soccer.com>참조

IV. 프로스포츠에 대한 국내의 경쟁법 적용

1. 프로스포츠관련 판례

판례1과 판례2는 아마추어 배구선수 및 프로축구선수의 노무공급계약이 근로기준법상 근로계약으로 볼 수 없으므로 이들 선수들의 근로자성을 부인하는 내용을 담고 있다. 판례3은 프로야구선수의 노무공급계약은 일종의 고용계약이나 그 노무는 공정거래법의 적용을 받는 선수시장에서의 상품이라고 하면서 프로스포츠 분야에서 최초로 공정거래법을 적용한 판례이다.

1) 판례 1 : 아마추어 배구선수의 노무공급계약

1985. 7월 H대학교에 재학 중이던 L배구선수는 K배구단과, L이 H대학교를 졸업하거나 위 대학교 배구단을 이탈한 경우에는 곧 K배구단에 입단하며 타배구단에 이중으로 선수등록을 하지 않기로 전속계약을 체결하였다. 위 계약에서 K배구단은 L측에게 전속금을 지급하는 외에 매월 또는 정기적으로 격려금을 지급하기로 하고, 만약 L이 전속계약에 따른 의무를 이행하지 아니할 경우에는 L은 K측으로부터 수령한 위 전속금과 격려금 및 이에 대한 각 수령일로부터 연 2할 5푼의 비율에 의한 금원과 그 이외에 L의 계약불이행으로 인하여 K측이 입은 일체의 손해를 배상하기로 하였다.⁸⁾

이 사건에서 대법원은 프로선수가 아닌 아마추어 배구선수가 전속계약을 위반한 경우 2할 5푼으로 예정된 손해배상비율이 너무 과다하여 부당하므로 그 비율을 연6푼 정도로 감액함이 상당하다고 실시하였다.

2) 판례 2 : 프로축구 선수의 근로자여부

프로축구 구단이 창단에 대비하여 우수선수를 확보할 목적으로 대학졸업예정인 선수에게 훈련보조금 명목으로 일시금을 지급하였고 보수명목의 급여를 지급하였다. 그 후 프로축구 구단이 창단되어 당해 선수와의 개별적 전속 계약을 체결하였다.⁹⁾ 이러한 약정에도 불구하고 당해 선수는 전속계약에 따른 보수와 계약

8) K배구단은 L에게 전속금 6천만원과 매월 격려금 명목으로 일정액을 지급하여 왔으나, L은 위 전속계약에 위배하여 1987. 11월 전속계약을 파기한다는 의사표시를 통지하고 고려증권 배구단에 입단하였다.

9) 그 계약의 주된 내용은 당해 선수가 대학졸업 후 즉시 위 구단 병설 아마추어팀의 선수로 활동하고 계약기간은 선수로 활동하기 시작한 날로부터 2년으로 하되, 계약기간 중 국가대표를 사임하는 경우에는 잔여계약기간 동안 구단의 프로선수로 활동하기로 하고 계약금과 일정 월보수

금을 받고 활동하다가 타구단으로 가기 위해 계약을 해지하고 그 동안 받은 금전을 반환하자 구단이 전속계약을 근거로 손해배상액을 청구하였다.

서울민사지법은 프로선수의 전속계약위반에 따른 손해배상액 예정에 대해 위약금 예정금지를 규정한 구 근로기준법 제24조가 적용되는가에 대하여 서울민사지법은 프로축구선수의 근로자성을 부인하고 있다.

서울민사지법은 선수전속계약이 일반근로계약과는 달리 계약체결시 계약금을 지급하고 월보수가 일반사회의 통념상 같은 학력정도의 관리직 또는 생산직에 근무하는 직원의 일반급여 수준에 비추어 고액이며, 소득세법도 이러한 직업운동가의 소득을 자유직업인의 소득으로 취급하여 종합소득세를 부과하고 있는 점을 들고 있다. 이를 바탕으로 해당선수와 구단의 계약은 단순히 근로계약이 아니라 축구선수로서 경기출전에 대비하는 훈련과 경기출전만을 임무로 하는 도급적 성격이 짙게 깔린 비전형 무명계약이라고 실시하였다.¹⁰⁾

3) 판례 3 : 프로야구선수의 법적 성격

고교 재학중이던 야구선수 L은 91. 11월 국내 프로야구단인 LG트윈스에 1차로 지명되었으나 92. 2월 고교를 졸업 후 연세대학교에 진학하여 아마추어 야구선수로 활동하다가 졸업을 앞둔 95. 10. 9일 일본 프로야구단 ‘복강 다이에 호크스’와 입단계약을 체결하였다.

이에 대하여 LG트윈스는 95. 10월에 한국야구위원회에 공문을 보내 자신이 L선수를 1차로 지명하여 그에 대한 영구보유권을 갖고 있다고 주장하였다. L선수는 서울지방법원 남부지원에 “지명권 효력정지 및 방해금지 가처분 신청”을 제출하여 1996년 5월 승소판결을 받았으나 법원의 조정에 의해 해당구단에서 2년간 선수생활을 한 뒤에는 어떤 구단에도 갈 수 있다는 합의를 하였다.

서울남부지원은 일본프로야구기구와의 관계, 한국야구위원회 야구규약의 성격, 야구규약에 규정된 지명권제도와 직업선택의 자유 등에 초점을 두어 다음과 같이 판결하였다.¹¹⁾

및 경기성적에 따라 별도 수당을 지급한다는 것이었다.

10) 김영문, 앞의 논문, 42-43면, 서울민사지법 1985.4.3, 84가합1302 참조. 민법 제3편에 규정된 증여, 매매, 교환, 소비대차, 사용대차, 임대차, 고용, 도급, 현상광고, 위임, 임치, 조합, 종신정기금, 화해 등 14종의 계약을 전형계약(유명계약)이라 하고 그 밖의 것을 비전형계약(무명계약)이라 한다. 비전형계약에는 2개 이상의 전형계약의 내용이 합해 있는 경우와 어떤 전형계약과 비전형계약이 합쳐서 있는 경우 등의 혼합계약이 있다.

11) 서울지법 남부지원, 95.12.28

신인선수가 그의 입단계약상의 지위에 현존하는 불안, 위험을 제거하기 위해서는 그 다툼 있는 권리관계 발생의 근원이 되는 지명권을 행사하고 나아가 계속 신인선수와 저촉되는 지위에 서서 그의 권리실현을 방해하고 있는 지명구단을 상대로 지명권 내지 지명권 행사에 의한 보유권의 무효확인을 구할 법률상의 이익이 있다는 것이다.¹²⁾

한국야구위원회 규약의 지명권제도는 사업자에 해당하는 프로야구구단들이 서로 합의하여 신인선수의 공급시장이라는 일정한 거래분야에서 선수 선발경쟁을 실질적으로 제한하는 행위에 해당한다. 즉, 공정거래법 제19조제1항 제4호 소정의 거래 상대방을 제한하는 부당한 공동행위를 하는 것에 해당하고 한편 그 야구규약에 대하여는 같은 법 제19조제1항 단서 소정의 공정거래위원회의 인가를 받은 바 없으므로 결국 지명권제도에 관한 야구규약은 같은 법 제19조 제2항에 위반하여 무효라는 것이다.

지명 구단의 1차 지명권 행사에 의하여 신인선수가 직접 그 지명 구단과 선수계약을 체결할 의무는 없다 하더라도 지명 구단과의 선수계약 체결을 거부할 경우 영구히 국내는 물론 일본에서조차도 지명 구단 이외의 다른 구단에서는 선수계약 체결을 위한 교섭에 응해주지 않게 됨으로써 사실상 그 신인선수는 자기의 의사에 반하여 영구히 프로야구선수로서 활동을 하지 못하게 된다. 따라서 국내에서 독점적으로 프로야구단 흥행사업을 영위하는 지위에 있는 구단들이 공동으로 그들의 일방적 의사만에 의하여 그와 같은 지명권제도를 합의한 한국야구위원회 규약은 신인선수의 헌법상 보장된 직업선택의 자유를 지나치게 제한하는 것으로서 이는 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반한 사항을 내용을 하는 법률행위가 되어 무효라는 것이다.¹³⁾

판례3은 선수계약의 당사자인 프로야구선수가 근로기준법상 근로자라고 명시적으로 언급하지는 않고 있으며 설사 고용계약의 당사자라 하더라도 공정거래법의 적

12) 판결은 한국야구위원회 규약이 형식적으로는 한국야구위원회의 정관에서 정하지 않은 프로야구의 운영에 관한 사항을 규정한 그 위원회의 내부규범이지만 동시에 실질적으로는 그 위원회를 구성하는 8개 프로야구 구단의 합의에 의한 그들 사이의 조합적 집합계약의 성질을 가진 것으로 보고 있다.

13) 이 판례는 프로선수 지명제도와 관련하여 국내 최초로 공정거래법을 적용한 것으로 법원은 프로야구선수와 구단과의 선수계약은 경기를 한다는 노무제공을 약정하는 용역공급계약으로서 고용계약의 일종으로 볼 수 있다 하더라도, 그 노무는 선수시장에서 경쟁적격성을 갖춘 인격 있는 상품에 해당되며 선수의 공급시장은 공정거래법상 일정한 거래분야로서 L선수는 그 거래상대방에 해당하므로 공정거래법을 적용한 것이다.

용 대상인 거래상대상에 해당한다는 점을 밝히고 있다.

3. 프로야구에 대한 경쟁법 적용

1) 사건개요

한국프로야구선수협회는 한국야구위원회(KBO)의 보류제도, 트레이드제도, 자유계약선수제도 및 대면계약제도 등을 규정한 야구규약이 공정거래법에 위반되고 선수계약서가 약관규제법에 위반되므로 이를 시정해 달라고 2000년 7월에 공정거래위원회에 신고하였다.

공정거래위원회는 신고사건을 심의하여 야구규약 및 야구선수계약서의 관련 조항을 수정하거나 삭제할 것을 명령하였다(2001.2.21). 이에 대하여 한국야구위원회는 이러한 시정명령을 취소해야 한다는 이의신청을 하였으나 원심결에서와 같은 이유로 기각되었다(2001.9.26). 이 사건은 프로스포츠에 대해 공정거래법과 약관규제법을 적용한 최초의 심결사례이다.¹⁴⁾ 그 후 한국야구위원회는 소송을 포기하고 원심결에서의 시정명령을 이행하였다.

2) 야구규약에 대한 공정거래법 적용

(i) 공정거래법 적용대상 여부

KBO는 구단들이 경쟁단위로서 하나의 경제적 실체(single entity)를 구성하고 상호 협동함으로써 타 경쟁단위(프로축구, 프로농구 등)와 경쟁하는 것이 구단간 경쟁보다 실질적 경쟁단위로서의 의미를 가지므로 공정거래법 적용에서 제외되어야 한다고 주장하였다. 프로스포츠 구단을 개별적인 독립적 경쟁자로 볼 수 없다는 “single entity”이론¹⁵⁾이 미국의 확고한 법적용 원리라는 것이 주장의 논거이다.

공정거래위원회의 심결에서는 KBO의 주장과는 달리 미국 대부분의 법원은 프로스포츠 리그(우리나라의 KBO에 해당)의 성격을 “Joint Venture”로 보고 있으며 일부 판례가 리그를 Partnership 또는 Single entity로 보고 있다고 한다.¹⁶⁾

14) 공정거래위원회, 심결집 21권 제2집(2001.7) 및 제3집(2001.10) 인용

15) Brown v. Pro Football(1996)판례에서 미국 대법원은 프로 스포츠리그 구성원들은 상호 협동에 의지하므로 구성원을 개별적으로 완전한 독립적 경쟁주체로 볼 수 없다는 “single entity”이론을 독점법 적용배제의 근거로 하였으며 Chicago Bulls(1996)판례에서도 스포츠리그를 하나의 경제적 실체(single entity)로 보고 서면법1조를 적용하지 않았다는 주장이다.

16) Most courts that have asked whether professional sports league should be treated like single firm or like joint ventures have preferred the joint venture characterization(Chicago

미국은 Curt Flood Act(98)에서 Major league 프로야구 선수의 고용에 직접 영향을 미치는 사안을 경쟁법 적용대상으로 명문화함으로써 프로야구에 대한 경쟁법 적용면제판결(대법원, 1972)이 번복되었고 프로야구도 타 프로스포츠와 마찬가지로 경쟁법 적용대상이 된다는 것이다. 미식축구리그와 선수노조간 단체교섭사항에 대해서는 경쟁법을 적용해서는 안된다는 판례가 있긴 하지만 단체교섭과 무관한 경쟁제한행위까지 경쟁법 적용이 배제되는 것은 아니라는 것이다.¹⁷⁾

살피건대 구단들이 개별적으로 소유되고 있으며 구단의 수입이 구단간에 일정한 비율로 배분되지 아니하는 한 구단들은 개별 독립적인 경제적 이해를 가지는 사업자로 보아야 하며 구단들의 결합체인 스포츠 리그는 공정거래법상 사업자단체로 보아야 할 것이다. 미국과 EU의 최근 동향과 프로스포츠시장에 대해 경쟁법을 적용한 국내 판례 등이 이러한 논거를 뒷받침한다고 볼 수 있다는 것이다.

(ii) 야구규약의 부당성

KBO는 보류제도, 트레이드제도, FA, 대면계약제도¹⁸⁾ 중 일부에 대하여 개선할 여지가 있다고 하더라도 동 제도 운영이 부당하다는 판단은 논리적 모순이며 성급한 결론보다는 장단기 제도개선 계획수립과 자율적 제도개선 노력을 할 수 있도록 시간을 갖고 지켜봐야 한다고 주장하였다.

이에 대하여 공정거래위원회의 심결요지는 프로야구 경기의 성격에 기인하는 프로스포츠 특유의 보류제도, 트레이드 제도 및 Free Agent 제도 등의 필요성을 인정한다고는 하더라도, 피심인과 그 구성사업자들의 경기운영에 관한 합리적 이익

Bulls, 1996)

17) 단체교섭이 카르텔 성격을 지니고 있어 단체교섭에 경쟁법을 적용할 경우 선수노조를 원천적으로 보호할 수 없게 되고 단체교섭 자체가 노동법의 적용대상인 점을 감안하여 리그와 선수노조간의 단체교섭행위에 대하여 경쟁법 적용을 배제한 것이다.(미식축구, Brown v Pro Football 판례, 1996).

18) 첫째, 보류제이란 보류기간 내에 선수는 다른 구단과 계약을 체결할 수 없고 모든 야구활동이 금지되며 동기간이 경과하도록 재계약이 체결되지 않으면 임의탈퇴선수로 되고, 임의탈퇴선수가 복귀하고자 할 때도 KBO총재의 허가를 거쳐 탈퇴 당시의 소속 구단 외의 다른 구단과는 선수계약을 체결할 수 없다. 구단은 선수를 버릴 수 있어도 선수는 구단을 버릴 수 없는 제도이다.

둘째, 일방적 트레이드(선수교환)란 구단이 선수를 언제든지 타구단에 일방적으로 양도할 있으나 선수가 이를 거부하면 임의탈퇴선수가 되거나 실격선수가 되어 야구계를 떠나야 하는 제도이다.

셋째, 자유계약선수(Free Agent : FA)가 되기 위해서는 정규시즌 10회 이상 선수생활을 해야 가능하다.

넷째, 대면계약이란 구단은 임원이나 구단직원이 선수와 직접 대면하여 선수계약을 체결하도록 하여 선수에게만 대리인을 인정하지 않는 제도이다.

보장에 필요로 하는 한계를 넘어선다는 것이다. 즉, 선수들의 구단 선택권·교섭권 등 프로야구선수의 공급시장에서 피심인의 구성사업자인 구단과 구단의 거래 상대방인 선수 사이의 거래를 지나치게 제한함으로써 구단의 사업내용 또는 활동을 부당하게 제한하거나, 구단으로 하여금 거래상의 지위를 부당하게 이용하여 거래상대방인 프로야구 선수들에게 불이익이 되도록 거래조건을 설정·변경 또는 그 이행과정에서 불이익을 주는 불공정거래행위를 하게 한 행위로 인정된다는 것이다.

2) 야구선수계약서에 대한 약관규제법 적용

(i) 약관성 해당 여부

공정거래위원회는 6개 구단들이 사용하는 선수계약서는 다수의 상대방과 계약을 체결하기 위해 일정한 형식에 의해서 미리 마련한 계약의 내용이 되는 것으로 약관규제법 제2조제1항의 규정에 의한 약관에 해당된다고 판단하였다.

6개 구단들은 야구선수들에 비해 우월적 지위가 현저하고 선수들이 구단을 선택할 범위가 제한되어 있어 약관을 계약의 내용을 하는 것이 사실상 강제되므로 약관규제법 제17조제4호에 해당된다는 것이다. 이하에서는 원심결 중 주요 쟁점사항에 대하여 살펴보기로 한다.

(ii) 야구선수계약서 내용의 부당성¹⁹⁾

첫째, 선수계약서 제8조(용구)는 “……구단이 대여(유니폼, 점퍼류)하는 용구의 초과량 및 스파이크 슈즈는 구단이 지정하는 제조회사의 제품을 구입하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

동 약관조항에 대하여 공정거래위원회는 구단이 일괄적으로 구입하여 제공 또는 대여한 용구 외에 추가적으로 선수의 비용으로 구입할 필요가 있는 용구에 대해서도 각 구단이 나타내는 외적 이미지의 통일성을 기하기 위하여 자기 구단의 마스코트, 로고 등이 인쇄·부착된 유니폼 등을 구입하도록 하는 것은 합리성이 있다고 인정한다. 그러나 이러한 경우 제조회사까지 구단이 지정하는 것은 선수들의 자유로운 선택권을 제한하게 되어 선수들에게 불이익을 줄 우려가 있으므로

19) 6개 구단들이 사용하는 선수계약서 제8조(용구), 제16조(사진에 출연), 제21조(계약의 양도), 제25조(선수에 의한 계약해제), 제29조(규약과 체결), 제30조(분쟁), 제31조(계약갱신), 제34조(승인)가 약관규제법에 위반된다는 것이다.

이 조항은 선수들에게 부당하게 불리한 조항이므로 약관규제법 제6조(일반원칙) 제2항제1호에 해당된다는 것이다.

둘째, 선수계약서 제25조(선수에 의한 계약해제)는 “선수는 다음과 같은 경우 총재의 승인을 얻어 본 계약을 해제할 수 있다. ① 본 계약에 의한 참가활동보수, 기타 지불이 약정일로부터 14일을 경과해도 이행되지 않을 경우 ②구단이 선수가 소속한 팀을 정당한 이유 없이 연도선수권 경기에 연 6게임 이상 출장시킬 수 없었을 경우”라고 규정하고 있다.

이러한 조항은 당사자간의 계약해제조건이 충족되면 해제가 가능하여야 함에도 불구하고 해제 시 야구위원회 총재의 승인을 얻도록 함으로써 해제권 행사를 제한하고 있으므로 약관규제법 제9조(계약의 해제·해지)제1호에 해당한다는 것이다.

4. 기존판례 및 공정위 심결에 대한 평가

1) 프로야구선수관련 적용법조

공정거래위원회의 심결에서 야구규약을 제정하고 운영한 책임이 사업자단체인 한국야구위원회에 있다고 하여 ‘사업자단체의 일정한 행위를 금지’하는 공정거래법 제26조를 적용하였다. 이는 구단들이 합의하여 제정·운영하고 있는 신인선수 지명제도를 내용으로 하는 야구규약이 공정거래법 제19조에 위반되어 무효라는 판례(서울지법 남부지원, 95.12.28)와 적용법조가 다르다. 동일한 야구규약에 대해 위법 책임의 주체를 공정거래위원회 심결에서는 사업자단체인 한국야구위원회, 판례에서는 구단으로 본 것이다.

경쟁법상 사업자단체에 적용되는 조항이 없는 미국 등과는 달리 우리나라의 법제상 이러한 적용법조의 차이로 인해 위법행위의 시정주체, 시정내용이 달라지며 야구규약의 운영에도 적지 않은 영향을 줄 것이다. 위법 책임이 사업자단체에 있는 경우 한국야구위원회는 야구규약의 운영에 상당한 제약을 당하게 되며, 위법 책임이 구단에 있는 경우 부당한 공동행위에 의해 제정된 야구규약은 무효가 되는 반면 한국야구위원회의 활동에 직접적 영향을 주지는 않을 것이다.

2) 신인선수 지명제도의 부당성

판례3은 프로야구 신인선수의 지명제도가 구단의 거래상대방인 선수의 직업선택

의 자유를 지나치게 제한한 것이므로 공정거래법의 부당한 공동행위에 해당하여 무효라고 판결하였다. 이에 반하여 공정거래위원회의 심결례는 지명제도에 대한 판단을 하지 않고 소속선수 보류제도, 트레이드, 자유계약선수제도, 대면제도에 대해서만 공정거래법을 적용하였다.

생각건대 지명제도의 당사자인 신인선수는 아마추어 선수로서 사업자를 지칭하는 공정거래법상 거래상대방에 해당하지 않아 지명제도 자체를 공정거래법 적용대상에서 제외해야 한다는 견해가 있을 수 있으나 이에 동의할 수 없다. 공정거래법상 거래상대방은 사업자에 국한되지 않으며 공정거래법상 거래의 상대방이면 족하다고 본다. 지명제도에서 구단의 거래상대방이란 신인선수의 신분이 아마추어선수인지 프로선수인지여부에 의해 결정된다고 보다는 그가 입단을 주내용으로 하는 선수계약 체결의 당사자인지 아닌지가 중요하기 때문이다.

V. 맺음말

주5일 근무제의 확산, 국민소득의 증가로 인한 여가선용, 매스 미디어 등 IT 발전, 프로스포츠선수의 국가간 대이동을 통하여 프로스포츠산업은 21세기에 급성장할 것으로 전망된다.

OECD 국별보고서에서 살펴보았듯이 프로스포츠에 관련된 핵심쟁점은 프로스포츠 시장에서 이미 현안으로 등장하였다. 우리나라는 이와 관련된 심결례나 판례가 거의 없으나 기존의 경쟁법이 미처 예상하지 못했던 프로스포츠, 연예 등 새로운 분야에 대해서는 경쟁법 적용이 크게 확대될 것으로 보인다.

이러한 점을 감안할 때 프로스포츠 분야 등에 대한 경쟁정책 수립과 법집행에 있어 위법성 판단 기준의 확립, 프로스포츠 산업 등에 대한 분석 강화, 프로스포츠 산업 등에 대한 직권조사 실시, 프로스포츠관련 경쟁제한적 법령의 정비가 필요하다고 본다.

첫째, 프로스포츠분야에서의 반경쟁행위 여부에 대한 위법성 판단기준을 명확히 하는 것이다. 프로선수는 시합에서 경기력이라는 상품을 판매하며 구단이 이를 구입²⁰⁾하는 형태를 취하고 있고, 프로연맹이 프로경기의 방송권을 TV사에 판매

20) 2005년 프로야구선수 464명의 평균연봉은 6,238만원(용병제외)이며 전체 연봉순위의 중간치는 2,500만원 수준이다. 역대연봉자는 77명(17%)이나 3천만원 미만 연봉자는 260명(56%)으로 선수간 연봉 격차가 매우 큰 실정이다. 한국프로야구선수협회 <http://www.kpbpa.net> 참조

하고 TV사가 프로경기를 방영하면서 광고주에게 이를 판매하는 등 프로스포츠시장에서의 각종 거래는 공정거래법의 적용대상인 사업에 해당하므로 경쟁법을 적용함에 있어 프로스포츠라하여 다른 상품과 달리 보아야 할 이유는 없다고 본다.

따라서 향후 프로스포츠의 반경쟁적 행위에 대해서는 프로 스포츠 결사의 자유, 스포츠 자치의 원칙을 감안하여 프로 스포츠 리그나 협회의 권한을 존중하되 일정한 한계를 벗어나 선수의 직업선택의 자유나 프로 스포츠시장에서의 경쟁을 제한하는 행위 중 경쟁제한성이 큰 가격 담합 등에 대해서는 당연히 위법으로 처리하고 그 밖의 사안에 대해서는 경쟁제한성과 경쟁촉진성을 비교하여 위반여부를 판단하는 것이 필요할 것이다. 이를 위해 프로스포츠 분야에서의 위법성 판단의 구체적 기준을 마련하여 고시함으로써 법집행의 투명성과 법적 예측가능성을 제고하는 것이 바람직할 것이다.

둘째, 프로스포츠 시장의 분석을 강화할 필요가 있다. 프로선수협회의 결성 등 선수 자신들의 권익보호를 위한 여건이 조성되고 경쟁당국의 감시가 지속됨에 따라 앞으로는 스포츠 연맹·협회의 법적 성격, 스포츠 연맹·협회와 구단과의 관계, 프로경기에서 제공되는 상품의 성격, 프로스포츠 관련시장의 획정, 프로선수와 소속구단과의 관계에 대해서도 쟁점화가 예상되며 경쟁법과 노동법 등 다른 법이 충돌할 때의 법 적용 우선순위, 프로스포츠 에이전트 계약 및 스폰서 계약, 스포츠 규약의 법적 성격 등도 눈여겨보아야 할 분야이다.

셋째, 프로스포츠 산업 등에 대한 직권조사 실시를 실시하는 것이 필요하다. 프로야구의 경우 선수 협의회가 결성되어 선수들의 권익을 위해 활동하기 시작했으나 선수들이 훈련, 경기에의 참여 등으로 법적 분쟁을 직접 수행하는 데는 일정한 한계가 있고 프로스포츠계가 선후배간 인간적 관계로 맺어진 특성을 갖는 등 내부적 분쟁이 외부에 표출되는데 많은 제한이 있음을 감안하여 경쟁당국이 이 분야에서의 경쟁제한성 여부를 직권으로 조사하여 심사하는 것이 바람직하다고 본다. 연예, 오락 등 새로운 문화산업도 프로스포츠와 유사한 성격을 지니고 있으므로 이 분야에 대한 직권조사도 필요하다고 본다.

넷째, 프로스포츠관련 법령의 정비가 요청된다. 프로스포츠 연맹이나 협회는 회원사간 정보공유, 대정부 건의 등 사업자단체로서의 고유업무 외에 회원사의 사업 활동에 직접 간여하거나 회원사의 상품 가격을 결정하거나 판매지역을 할당하는 등 경쟁제한적 행위를 하는 경우가 적지 않다. 이러한 행위가 프로스포츠를 육성한다는 명분 하에 프로스포츠 관련법령에서 허용되고 있으나 다른 산업에서와 마찬가지로 프로스포츠 산업에서도 경쟁이 촉진되어야 프로스포츠의 체질이 강화되

어 프로선수 뿐 아니라 프로스포츠 관련 사업자, 관중들에게 경쟁의 혜택이 돌아갈 수 있다는 점에서 개선이 요청된다. 이를 위해 경쟁당국에서는 규제개혁위원회를 통하든지 공정거래법상 부여된 경쟁제한적 법령제정의 협의권을 발동하여 이러한 법령을 개정하는데 앞장 서야 할 것이다.