



서울 강남구 역삼동 814-5 흥국생명빌딩 7층(135-931) 전화 : 567-6477, 팩스 : 567-8224
7th FL. HeungKuk Life Insurance Bldg., 814-5 Yoksam-Dong, Kangnam-Gu, Seoul, 135-931, Korea TEL(822)567-2316.FAX(822)568-3439

2003. 4. 8.

수 신 : 방송문화진흥회
참 조 : 기획팀
발 신 : 법무법인 덕 수
제 목 : 방송위의 방문진 감사 실시건 법률자문의뢰에 대한 회신

귀회의 방송위의 방문진 감사 실시건 법률자문의뢰에 대하여 검토를 마치고 다음과 같이 의견을 드리니 업무에 참조하시기 바랍니다.

다 음

1. 문의하신 사안 및 질의의 요지

귀회가 문의하신 사안의 요지는, 귀회가 내부 감사 외에 감사원의 선택적 감사대상기관으로 감사원의 외부감사를 받아왔고 국회 국정감사를 받아왔는데, 통합방송법 시행 이후 방송위원회가 귀회의 주무관청으로서 민법 제37조에 의하여 귀회의 재산 상황과 업무에 관하여 검사 및 감독을 할 권한이 있다고 주장하며 귀회에 대한 감사를 실시하겠다고 한다는 것입니다.

귀회는 위 사안에서, ① 방송위의 방문진 감사 실시가 타당한 것인지 여부, ② 법 제처 제시 의견의 법적 효력이 어떠한지에 관하여 질의하였습니다.

2. 답변

(1) 방송위의 방문진 감사 실시가 타당한 것인지 여부

(가) 쟁점의 정리

방송위원회가 특별법으로 설립된 법인인 귀회에 대하여도 주무관청으로서 감사권한을 가지는지 여부에 대하여는 명시적 규정이 없습니다. 다만 방송위원회 측에서는, 방송문화진흥회법 제16조가 “진흥회에 관하여 이 법에 규정한 것을 제외하고는 민법 중 재단법인에 관한 규정을 준용한다”고 하고, 이에 의하면 민법 제37조 “법인의 사무는 주무관청이 검사, 감독한다”는 규정도 준용되므로, 방송위원회가 귀회의 주무관청으로서 포괄적 감독권을 가지고 감사를 실시할 수 있다고 해석하고 있습니다.

따라서 이 문제의 가장 중요한 쟁점은, 방문진법 제16조에 의하여 민법 제37조의 규정이 준용되는지 여부입니다. 아울러 귀회에 대한 방송위원회의 권한에 대하여 함께 살펴보겠습니다.

(나) 민법 제37조 준용 여부

민법 제31조는 “법인은 법률의 규정에 의함이 아니면 성립하지 못한다”라고 하는데, 일반적인 비영리법인은 허가주의에 기초한 민법 제32조 이하에 의하여 설립 규율됩니다. 제32조는 “학술, 종교, 자선, 기예, 사교 기타 영리 아닌 사업을 목적으로 하는 사단 또는 재단은 주무관청의 허가를 얻어 이를 법인으로 할 수 있다”고 하고, 제38조는 “법인이 목적 이외의 사업을 하거나 설립허가의 조건에 위반하거나 기타

공익을 해하는 행위를 한 때에는 주무관청은 그 허가를 취소할 수 있다"고 합니다.

주무관청이란 법인이 목적으로 하는 사업을 주관하는 행정관청을 말하는 것으로, 제37조는 제32조와 제38조가 주무관청에 법인의 설립허가와 그 취소권을 부여하고 있는 것과 관련하여, 주무관청으로 하여금 공공의 이해와 관계되는 바가 큰 민법상 비영리법인의 사무를 검사 감독하게 함으로써 법인의 업무처리에서 오는 폐해를 방지하려고 하는 것입니다.

그러나 민법상 허가주의에 따른 비영리법인 이외에 특허주의에 따라 국가가 자본의 일부를 내어 기업을 경영하는 등 사회적으로 중요한 영향이 있기 때문에 특별법을 제정하여 법인을 설립할 경우, 그 법인이 목적으로 하는 사업을 주관하는 행정관청이라 하더라도 그 설립을 허가하거나 허가를 취소할 권한을 갖지 못합니다.

그렇다면 특별법으로 설립된 법인에 대한 소관부처의 감독권은 원칙적으로 설립허가와 그 취소권을 전제로 한 민법상 주무관청의 검사 감독권에 미치지 못하는 것이고, 특별한 규정이 있어야만 그 감독권한을 보유할 수 있다고 하겠습니다. 법인 설립의 근거법인 특별법이 대부분 별도로 소관부처가 법인의 경영을 위하여 필요한 범위 내에서 감독할 수 있다고 명시하는 것은, 이렇듯 민법 제37조의 규정이 원천적으로 특허주의에 의한 법인에 적용되지 않는 것을 전제로 한 것입니다.

그렇다면 방문진법 제16조에서 민법 중 재단법인에 관한 규정을 준용한다고 정하더라도, 법인에 관한 기술적인 사항 외에 법인설립허가와 취소에 관한 주무관청의 권한을 보장하는 것과 같은 취지에서 규정된 민법 제37조는 준용되지 아니한다고 하겠습니다.

(다) 귀회에 대한 방송위원회의 권한

방송위원회는 2000년 3월 통합방송법이 시행되면서 방송법 제20조의 규정에 의하여 방송의 공적 책임·공정성·공익성을 실현하고 방송내용의 질적 향상 및 방송사업에서의 공정한 경쟁을 도모하기 위하여 설치되어, 방송사업자에 대하여 제9조의 규정에 의한 추천·허가·승인·등록 등의 일정한 행정권한을 행사하고, 제24조 제1항의 규정에 의하여 위원장과 부위원장 및 상임위원은 정무직 공무원으로 보하며, 제22조 제5항에 의하여 위원장은 위원회의 예산관련업무를 수행함에 있어 예산회계법 제14조의 규정에 의한 중앙관서의 장으로 보게 되므로, 방송위원회는 방송에 관한 행정을 주관하는 주무관청이라 할 수 있고, 민법 제32조에 의하여 방송 관련 업무수행을 목적으로 하는 민법상 비영리단체에 대하여 그 주무관청으로서 설립허가 및 감독권을 가지고 있습니다.

그러나 주무관청이란 법인의 설립을 허가하고 이를 취소하거나 법인의 업무를 감독하고 감사로부터 법인의 업무집행에 관하여 부정한 사항이 있을 때 이를 보고받으며 해산신고를 받는 민법상 비영리법인에 대한 관계에서 성립된 개념입니다. 따라서 민법 제32조에 의하지 아니하고 특별법에 의해 설립된 법인에 대하여는 그 특별법에서 법인의 독립성 보장과 공적 책임성의 정도에 따라 감독기관과 감독의 범위를 따로 정합니다.

예를 들어, 한국은행은 감사원의 감사를 받도록 되어 있고(한국은행법 제95조), 한국산업은행은 재정경제부장관의 감독을 받는 한편 금융감독위원장으로부터 경영의 건전성 확보를 위한 감독을 받습니다(한국산업은행법 제47조 제1항, 제2항). 한편, 대한주택공사는 건설교통부 장관의 감독을 받고(대한주택공사법 제18조), 한국관광공사도 문화관광부 장관의 감독을 받습니다(한국관광공사법 제16조). 이와 같은 예를 일

별하여 보면, 특별법에 의하여 설립된 법인의 독립성 보장과 공적 책임이 클 경우 감사원에서 감사하고, 법인의 독립성 보장과 감독의 중요성이 상대적으로 크지 않을 경우 주무관청에서 감독권을 가지는 것으로 분류할 수 있는데, 이는 대체로 해당 법률에 명시적으로 규정되어 있습니다.

방송업무를 주목적으로 하는 법인인 한국방송공사와 한국교육방송공사에 대한 외부감사는 감사원이 실시하도록 되어 있습니다(방송법 제63조 제2항, 한국교육방송공사법 제26조). 반면 그 소관기관이라 할 방송위원회는 이사임명권과 정관인가권을 가지고 있을 뿐입니다. 한국방송공사는 방송위원회에 예산안과 결산안을 제출하여야 하지만 그로부터 통제를 받지 않고(방송법 제59조), 한국교육방송공사는 방송위원회에 예산안과 결산안의 승인을 얻어야 하지만(한국교육방송공사법 제20조, 제23조), 그 외에 방송위원회의 포괄적 감독권을 인정하는 규정이 없습니다. 이는 위에서 살핀 한국관광공사법이나 한국과학기술원법 등에서 소관부처에 포괄적 감독권을 부여하는 조항을 두고 있는 것과 전혀 다릅니다. 결국, 위 공사들에 대하여는 방송기관의 독립성을 보장하고 그 공익적 운영을 감독할 중요성이 커, 소관부처에게 포괄적 감독권을 부여하지 않고 법률상 일정한 권한만을 부여한 뒤 감사원의 감사로서 최종적인 통제기능을 담당하도록 한 것이라고 할 수 있습니다.

한편 방문진법 제7조 제4항은 “이사장은 … 국회의 요구가 있을 때에는 출석하여 보고하거나 답변하여야 한다”고 하므로 귀회는 국회로부터 일반적 통제를 받게 되고, 감사원법 제23조 제1항 제2호에 의하여 귀회는 감사원의 선택적 검사대상으로서 감사원이 필요하다고 인정하거나 국무총리의 요구가 있을 때 감사원의 회계감사를 받게 됩니다. 또 귀회가 알려진 바에 따르면 귀회는 “정부 또는 외부의 간섭 없이 문화방송을 독자적으로 운용·관리함으로써 문화방송의 공정성 및 독립성을 보장하고 방송문화의 발전과 공공복지 향상에 이바지하도록” 설립되었다고 하는바, 이에

비추어 보면 방문진법의 전체적 취지는 방송의 독립성과 공익적 책임을 높이기 위한 것입니다.

또한 방문진법 제4조 제2항은 귀회의 정관변경시 방송위원회의 인가를 받도록 하고, 제6조 제4항은 방송위원회가 귀회의 이사를 임명하도록 하고 있으며, 제15조는 예산서와 결산서를 방송위원회에 제출하도록 할 뿐, 방송위원회에 다른 감독권한을 부여하지 않고 있습니다. 방문진법이 방송위원회에 포괄적 감독권을 부여하지 않은 이상, 방문진법 제16조만으로 방송위원회가 귀회에 대하여 포괄적 감독권을 가지고 귀회를 감사할 수 있다고 해석하기는 어렵고, 방송위원회는 위 명문 규정의 한도에서 귀회에 대한 권한을 행사한다고 할 것입니다.

이에 관하여는 방문진법이 방송법이나 한국교육방송공사법과 달리 감사원이 감사를 실시한다는 규정을 두고 있지 아니하므로 감사원의 필수적 검사대상이 아니어서 당연히 방송위원회의 감사대상이 된다는 주장도 있으나, 방송위원회의 감사 역시 법령에 근거가 있어야 하는바, 위에서 살핀 바와 같이 방송위원회의 감사 권한이 없는 사정에서 감사원의 필수적 검사대상이 아니라는 것만으로는 방송위원회의 감사권한이 인정된다고 하기 어렵습니다.

(라) 결론

결국 방송문화진흥회법이나 다른 법령에 명시적인 규정이 없는 이상, 방문진법 제16조에 따라 민법 중 재단법인에 관한 규정을 준용하는 것만으로는 민법에 의하여 설립되는 비영리법인과 특별법에 의하여 설립되는 특수법인의 차이로 인하여 민법 제37조까지 준용된다고 하기 어렵습니다. 또한 특수법인의 경우 그 근거법령에 감독기관과 감독범위가 정하여지게 되는데, 귀회의 설립취지와 방문진법의 규정상, 방문

전법에 명시된 권한 이외에 포괄적 감독권까지 부여받은 것으로 해석하는 것은 부적절할 것으로 보입니다.

따라서 현행법의 규정만으로는 방송위원회가 방문진법 제16조, 민법 제37조 또는 소관부처로서 권한, 감사원 감사와의 관계 등을 근거로 귀회에 대한 감사권을 주장하기 어렵습니다.

(2) 법제처 제시 의견의 법적 효력

법제처가 방송위원회의 질의에 의하여 제시한 법률의견은 행정부 내에서 법령 해석의 통일을 기함으로써 질서 있는 행정운동을 도모하기 위하여 법제처에 주어진 법령해석권한에 의하여 나온 정부의 유권해석입니다. 이는 대통령 또는 국무총리의 행정각부통할권에 기초한 것으로서, 대통령에 소속된 행정기관 전체를 기속하는 효력을 가지고, 행정기관이 이 유권해석에 위반할 경우 법령위반에 준하여 징계책임을 지게 됩니다.

그러나 구체적 사건에 대하여 법률적 분쟁이 계속되어 사건이 법원으로 이관된 경우에는 법원에 의한 사법적 해석만이 최종적 효력을 가지며, 이러한 사법적 해석이 나올 경우 법제처의 유권해석 역시 그 효력이 부인될 수밖에 없습니다. 끝.

담당변호사 김 형 태



변호사 이 정 희

