

도핑제재결정에 대한 항소절차의 문제점과 개선 방향

최승수*

〈 차례 〉

- I. 서론
- II. 도핑제재결정과 관련된 각종 규정의 해석
- III. KADA의 도핑제재결정에 대한 불복절차
- IV. 주요 국가의 도핑제재 관련 국가항소기구 운영 현황
 1. 미국
 2. 일본
 3. 캐나다
- V. 도핑제재관련 법원의 판결 분석
- VI. 우리나라 국가항소기구 개선방안
- VII. 결론

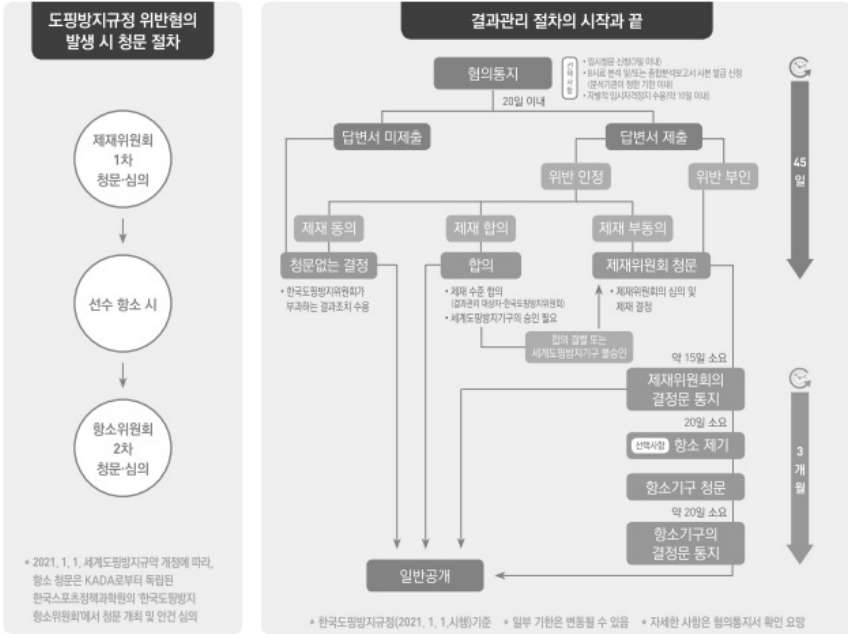
* 법무법인 (유) 지평 변호사

I. 서론

한국도핑방지위원회(KADA)는 한국 정부가 스포츠반도핑협약을 비준함에 따라 국가도핑기구의 역할을 하기 위하여 2006년 설립된 비영리 재단법인이다. KADA는 2007년 세계도핑방지기구(WADA)에 가입하고, 세계반도핑규약(World Anti-Doping Code, WADC)을 바탕으로 한국도핑방지규정을 제정하여 도핑 관련 업무를 수행해오고 있다.

선수 등의 도핑방지규정 위반행위에 대하여 KADA가 제재결정을 하는 업무 프로세스는 다음과 같다.¹⁾

이는 선수와 선수지원 요원의 도핑방지규정 위반행위와 관련된 통지 이전 단계부터 혐의 통지, 제재위원회 청문, 사건의 최종결정(최종결정 또는 항소를 통



1) 한국도핑방지위원회, “한국도핑방지위원회 홍보책자”, 2022년, 25면.

한 청문의 종료 포함)에 이르는 모든 과정을 나타내고 있다.

도핑검사 및 혐의 통지 이후 제재위원회의 청문을 거쳐 내려진 제재결정에 대하여 선수 등은 KADA 규정에 근거하여 국가항소기구에 항소를 제기할 수 있다. 항소를 담당하는 국가항소기구는 당초 KADA 내에 설치된 항소위원회였으나, 2021년 WADC 개정에 따라 항소위원회는 KADA로부터 독립하여 현재 한국스포츠과학원의 한국도핑방지 항소위원회가 항소를 담당하고 있다.

본 논문은 한국도핑방지 결과관리에 따른 제재결정에 대한 항소절차를 운영하는 조직과 절차 등을 전반적으로 살펴보고 이에 대한 개선 방향을 모색하는 데 있다. 특히 KADA의 제재결정 및 항소위원회의 법적 성격과 관련하여 최근 도핑제재에 대한 사건에서 법원이 내린 판결 내용은 도핑방지 결과관리 체계에 상당한 혼란을 주고 있어 이에 대한 정리가 필요한 시점이기도 하다.

II. 도핑제재결정과 관련된 각종 규정의 해석

국가도핑기구의 도핑제재결정에 대한 항소절차를 논의하기 위해서는 도핑제재결정 등의 근거 규범에 대한 정리가 선행되어야 한다.

1. 도핑 관련 제반 규정

(1) 스포츠 반도핑 국제협약(International Convention against Doping in Sport)

스포츠 반도핑 국제협약(이하 '유네스코 협약')은 각 국가의 도핑방지 입법, 규정 및 규칙 등을 국제적으로 조화시켜 공정한 경쟁을 확보하기 위한 목적으로 2005년 10월 19일 유네스코 파리총회에서 채택되었다. 이 협약은 도핑방지 관

련 분야의 유일한 국제조약이고 각국 정부가 WADC의 특정 영역을 다룰 수 있는 법적인 프레임워크를 제공하고 있다고 설명되고 있다.²⁾ 현재까지 192개국이 비준하였고, 우리나라도 2007. 2. 5. 비준하여 2007년 4월에 발효되었다.³⁾

위 유네스코 협약은 총 43개 article과 2개의 부속서⁴⁾와 및 3개의 부록⁵⁾으로 구성되어 있다.

유네스코 협약의 중 본 논문 주제와 관련하여 중요한 조항은 다음과 같다.

제3조 협약의 목적을 달성하기 위한 수단

당사국들은 이 협약의 목적을 달성하기 위하여 다음과 같은 조치를 취할 것을 약속한다.

가. 국내 및 국제적 수준에서 규약의 원칙에 일치되는 적절한 조치를 취한다.

제4조 협약과 규약의 관계

1. 국가 수준 및 국제 수준에서 스포츠에 있어 도핑에 대한 투쟁의 이행을 조정하기 위하여 당사국들은 이 협약 제5조에 규정된 조치들의 기반으로서 규약의 원칙에 따를 것을 약속한다. 이 협약의 어떠한 조항도 당사국들이 규약을 보완하는 추가적인 조치를 취하는 것을 금지하지 아니한다.
2. 규약과 가장 최신판의 부록 2 및 3은 정보제공의 목적으로 제공되며 이 협약의 불가분의 일부가 아니다. 부록은 그 자체로서 당사국들에 대해 국제법상 구속력 있는 어떠한 의무도 창설하지 아니한다.
3. 부속서는 이 협약의 불가분의 일부이다.

제5조 협약의 목표를 달성하기 위한 조치

이 협약에 규정된 의무를 이행함에 있어 각 당사국은 적절한 조치를 취할 것을

2) <https://www.unesco.org/en/convention-against-doping-sport> (2024. 11. 29. 최종방문)

3) <https://www.unesco.org/en/legal-affairs/international-convention-against-doping-sport?hub=74450> (2024. 11. 29. 방문)

4) Annex1. The Prohibited List - International Standard, Annex 2. Standards for Granting Therapeutic Use Exemptions

5) Appendix 1. World Anti-Doping Code, 2. International Standards for Laboratories, 3. International Standard for Testing

약속한다. 그러한 조치에는 입법·규제·정책적 또는 행정적 조치가 포함될 수 있다.

제11조 재정적 조치

적절한 경우 당사국은 다음 사항을 수행한다.

- 가. 모든 스포츠에 걸쳐 국가의 검사 프로그램을 지원하기 위하여 자국의 예산 범위 내에서 자금을 제공하거나 직접적인 보조금이나 교부금을 통하여 또는 스포츠기구 및 반도핑기구에게 제공되는 보조금이나 교부금의 총액을 결정할 때에 그러한 통제비용을 인정하여 증으로써 스포츠기구 및 반도핑기구의 도핑 통제자금 조달을 지원한다.
- 나. 반도핑규칙위반으로 자격정지를 당한 선수와 선수지원인력에 대해서는 자격정지기간 동안 스포츠와 관련된 재정적 지원을 보류하기 위한 조치를 취한다.
- 다. 규약이나 규약에 따라 채택된 것으로서 적용 가능한 반도핑규칙을 준수하지 아니한 스포츠기구나 반도핑기구에 대하여는 재정지원의 일부 또는 전부 및 그 밖의 다른 스포츠 관련 지원을 보류한다.

제12조 도핑 통제를 촉진하기 위한 조치

적절한 경우 당사국은 다음 사항을 수행한다.

- 가. 사전 미통지 검사, 경기기간 외 검사 및 경기기간 중 검사를 포함하여 자국의 관할 하에 있는 스포츠기구와 반도핑기구가 규약에 부합하는 방법으로 도핑 통제를 실시하도록 장려하고 촉진한다.
- 나. 스포츠기구와 반도핑기구가 다른 나라들로부터 정당하게 권한을 부여받은 도핑통제팀이 자신의 선수들을 검사하는 것을 허용하는 협정을 교섭하도록 장려하고 촉진한다. 다. 자국 관할 내의 스포츠기구와 반도핑기구가 도핑통제분석을 위하여 인가된 도핑통제검사실에 접근할 수 있도록 지원할 것을 약속한다.

제31조 당사국 회의에 대한 국가의 보고

당사국은 이 협약의 규정의 준수를 위하여 자국이 취한 조치에 관한 모든 관련 정보를 유네스코의 공식 언어 중 하나로 사무국을 통하여 당사국 회의에 매 2년마다 제출한다.

유네스코협약은 각 가입당사자국이 취해야 할 각종 도핑통제 관련 의무를 제시하고 있다. 각 당사자국은 협약상 의무 이행을 위한 적절한 조치를 취하고, 매 2년마다 협약준수를 위하여 취한 조치를 당사국회의에 제출하도록 되어 있다. 당사국회의는 협약 체결 당사자국으로 구성된 협약의 최고기관으로 반도핑 체제의 발전에 대응하여 협약의 준수 여부를 제31조에 따라 지속적으로 감독하고 있다. 협약 제5조에 따르면 세계반도핑규약(WADC)은 협약의 부속서로 채택되어 있는데, 그 자체로 당사국들에 대하여 국제법상 구속력 있는 어떠한 의무로 창설하지 않는다고 한다. 다만 협약상의 의무를 이행하기 위하여 WADC가 중요한 기준으로 기능하고 있다고 할 수 있다.

(2) 세계반도핑규약(World Anti-Doping Code)

세계반도핑규약(WADC)은 2003년 WADA⁶⁾ 코펜하겐 총회에서 채택되었고, 이후 2005년 스포츠반도핑국제협약(유네스코협약)의 부속서로 채택되었다. WADC는 전 세계 각종 스포츠조직 및 공공 당국 간의 반도핑 정책, 규칙 및 규정을 조화롭게 구성하기 위한 핵심 규약이다. 이 규약은 8개 국제표준⁷⁾과 함께 다양한 영역의 반도핑 조직 사이의 일관성을 강화하는 것을 목적으로 하고 있다.

전 세계 700여 개의 국제경기단체(IF), 국가올림픽위원회(NOC), 국가장애인

6) WADA는 1998년 사이클링계를 뒤흔든 대규모 도핑 스캔들 이후 IOC 주도로 스포츠 도핑에 맞서 싸우는 정부 간 조직, 정부, 공공 당국 및 기타 공공 및 민간단체의 지원과 참여를 받아 1999년 11월에 재단법인으로 설립되었다.

7) 국제표준의 목적은 도핑프로그램의 특정 기술적 운영적 부분을 책임지고 있는 반도핑기구(ADO) 사이의 조화를 꾀하는 데 있다. 국제표준 준수는 WADC 준수를 위해 필수적으로 요구되는 것이다. 8개 국제표준은 다음과 같다. The International Standard for Testing and Investigations (ISTI), The International Standard for Laboratories (ISL), The International Standard for Therapeutic Use Exemptions (ISTUE), The International Standard for the Prohibited List (The List), The International Standard for the Protection of Privacy and Personal Information (ISPPPI), The International Standard for Code Compliance by Signatories (ISCCS), The International Standard for Education (ISE), The International Standard for Results Management (ISRM)

올림픽위원회(NPC) 및 국가도핑방지지구(NADO) 등이 본 규약을 승인하였다.⁸⁾ 우리나라 대한체육회, 대한장애인체육회, KADO 등도 가입, 승인하였다.

위 규약은 비정부 문서이기 때문에 각국 정부는 위 규약의 가입당사자는 아니지만, WADC는 여전히 스포츠 분야에서 반도핑 역할과 관련된 정부에 대한 기대를 요약하고 있다.⁹⁾

WADC는 반도핑 규칙 위반(제2조), 시료검사 및 조사(제5조), 결과관리 절차(제8조), 개인에 대한 제재(제10조), 도핑검사에 따른 제재결정에 대하여 불복할 수 있는 절차(제13조) 등을 규정하고 있다. 도핑제재결정에 대한 선수 등의 항소와 관련하여는 다음과 같이 규정하고 있다.

즉, 도핑방지규정을 위반했다는 결정, 도핑방지규정에 결과조치를 부과하는 결정 등에 대하여는 오직 규약 13.2항에 따라서만 항소할 수 있다. 이에 따라 국제수준 선수 또는 국제경기대회와 관련된 항소는 오직 스포츠중재재판소(CAS)에만 항소할 수 있고(13.2.1), 기타 선수 등과 관련된 결정에 대한 각 국가도핑기구가 수립한 규정에 따른 항소기구(appellate body)에 항소할 수 있다(13.2.2)고 규정하고 있다.

한편, WADC 제24조는 WADC 및 유네스코협약 준수 모니터링 및 집행 규정을 따로 두고 있다.

우선 WADC 준수 모니터링과 관련하여는 WADA는 각 가맹기구, 즉, 각국의 국가올림픽위원회(NOC), 국가장애인올림픽위원회(NPC) 및 국가도핑방지지구(NADO) 등에 대하여 WADC 준수상황을 모니터링할 수 있다. 모니터링 결과 각 가맹기구가 규약 및 각 국제표준을 준수하지 않았다고 판단할 경우 자격정지, 벌금, IOC 등으로부터의 자금지원 등 혜택 중단 또는 박탈, 각종 국제경기대회 등 개최 권리 박탈 등의 제재를 가할 수 있도록 규정하고 있다.

나아가 유네스코 협약에 반영된 관여의 준수 여부와 관련해서도 모니터링한

8) <https://www.wada-ama.org/en/what-we-do/world-anti-doping-code/code-signatories> (2024. 11. 29.최종방문)

9) WADC 제22조 정부 관여

다. WADA는 가맹기구의 규약 시행과 관련하여 해당 국가 정부에 권고할 수 있다고 규정하고 있다.

(3) 한국도핑방지위원회(KADA)의 한국도핑방지규정

한국도핑방지위원회는 한국의 도핑방지전담기구로 국민체육진흥법 제35조에 따라 설립되었다. 2007년 WADC를 근간으로 하여 한국도핑방지규정을 제정되어 시행하고 있다.

본 규정은 국가도핑방지기구의 의무, 적용범위, 한국도핑방지규정 준수 의무, 경기단체의 역할과 책임, 선수의 역할과 책임, 검사의 권한, 개인에 대한 제재, 단체종목, 경기단체에 대한 제재, 항소 등을 규정하고 있다.

KADA의 제재절정과 관련한 항소절차는 다음과 같이 규정되어 있다.

제86조(항소의 관할) ① 국제경기대회의 참가와 관련한 사건 또는 국제수준 선수와 관련한 사건에 관한 결정은 스포츠중재재판소에만 항소할 수 있다. ② 제1항이 적용되지 않는 선수 또는 기타관계자의 사건에 대한 도핑방지위원회와 제재위원회의 결정은 국가항소기구에 항소하여야 한다. ③ 제5조에 해당하는 경기단체는 제85조에 따른 도핑방지위원회 제재 결정에 대하여 국가항소기구에 항소할 수 있다.

제87조(국제수준 선수 또는 국제경기대회와 관련한 항소) ① 본조에 따른 항소 절차는 스포츠중재재판소의 스포츠관련 중재 규칙(CAS Code of Sports-related Arbitration), 이 규정 제93조와 제94조 및 「결과관리국제표준」에 규정된 절차에 따른다.

제88조(국가수준 선수 등의 항소) ① 본조에 따른 항소는 국가항소기구규정 및 이 규정 제93조와 제94조 및 「결과관리 국제표준」에 규정된 절차에 따라 국가항소기구에 하여야 한다.

제89조(국가항소기구의 설치 및 운영) ① 국가수준의 선수와 관련된 항소는 도핑방지위원회에서 독립된 국가항소기구에서 운영한다. ② 국가항소기구의 구

성 및 운영에 관한 사항은 자체 규정에서 별도로 정하며, 「결과관리 국제표준」, 세계도핑방지규약 및 한국도핑방지규정을 준수하여야 한다. ③ 제2항을 제외한 항소에 관한 사항은 이 규정을 따른다.

제95조(국가항소기구 결정의 통지) ④ 국가항소기구의 최종결과와 결과조치는 스포츠중재재판소 이외의 법원, 중재기구, 징계기구 등에 의하여 파기, 변경, 무효화 될 수 없다.

제97조(국가항소기구 결정에 대한 불복) 제95조의 국가항소기구 결정에 대해서는 세계도핑방지기구, 국제올림픽위원회, 국제패럴림픽위원회, 관련국제경기연맹만이 스포츠중재재판소에 항소할 수 있다.

KADA는 WADC의 가맹기구로서 WADC를 준수할 의무가 있는바, WADC가 제시한 기준에 맞추어 KADA의 제재결정에 대하여 항소할 수 있는 절차와 기준을 규정하고 있는 것이다.

(4) 대한체육회 및 경기단체 정관

한국의 국가올림픽위원회(NOC)에 해당하는 대한체육회 정관¹⁰⁾에는 올림픽헌장 준수 의무, 세계반도핑국제협약(International Convention Against Doping in Sport), 세계 반도핑 규약(World Anti-Doping Code) 및 한국도핑방지위원회가 채택한 도핑방지규정 준수 의무(제2조 제1항 및 제4항)를 정하고 있다. 대한체육회의 회원단체는 대한체육회의 정관 및 제 규정을 준수할 의무가 있으며 이에 따라 각 경기단체는 정관, 경기 참가신청서 등에 도핑방지규정 준수 의무 조항을 삽입하고 있다.¹¹⁾

10) <https://www.sports.or.kr/sports/bbs/BMSR00022/list.do?menuNo=200219> 대한체육회 정관 제2조 제4항, 제10조 제2항 제1호. (2024. 11. 29. 최종방문)

11) 이를테면 대한체육회 회원경기단체로서의 사단법인 대한육상연맹은 대한체육회의 정관을 준수할 의무가 있으므로 한국도핑방지규정을 준수해야 하고, 세계육상연맹(World Athletics)의 가맹국 단체로 WA의 반도핑규정을 준수할 의무가 있다(file:///D:/data/Downloads/D3.1%20Anti-Doping%20Rules%20(1%20Jan%202024)%20(1).pdf). (2024. 11. 29. 최종방문)

(5) 국민체육진흥법

국민체육진흥법에는 도핑 관련 내용도 규정되어 있다. 도핑의 정의(제2조 10호), 국가의 도핑방지 시책 수립 및 도핑방지활동 지도감독 의무(제15조), 한국도핑방지위원회 설립 근거규정(제35조), 선수의 도핑검사의무(법 제35조의2), 국가의 도핑방지위원회 감독(제43조) 등이 규정되어 있다.

국민체육진흥법에 도핑 관련 규정은 2007. 4. 27. 시행된 개정법률 제8276호에서 도입되었다. 이러한 개정은 대한민국 정부가 2007. 2. 5. 유네스코협약을 비준하면서, 위 협약상 체약국의 의무를 이행하기 위한 이행입법이었다. 유네스코협약에 따라 대한민국 정부는 국내 및 국제적 수준에서 규약의 원칙에 일치되는 적절한 조치를 취할 것을 약속하였고, 자국의 관할 하에 있는 스포츠기구와 반도핑기구가 규약에 부합하는 방법으로 도핑 통제를 실시하도록 장려하고 촉진하고, 스포츠기구 및 반도핑기구의 도핑 통제자금 조달을 지원할 의무 등을 부여받았다. 위와 같은 협약상의 의무 이행을 확인해주는 조항으로 국가의 도핑방지 시책수립 및 도핑방지활동 지도감독의무, 선수의 도핑검사의무조항, 도핑방지위원회 감독 조항을 도입한 것으로 볼 수 있다.

2. 도핑 관련 규범의 해석

앞서 보았듯이 선수 등에 대한 도핑방지규정 위반에 따른 제재는 각 국가도핑방지기구에 의하여 실행되고 있다. 국제경기단체(IF), 국가올림픽위원회(NOC), 국가장애인올림픽위원회(NPC) 및 국가도핑방지구(NADO)는 WADC의 가맹기구로 WADC를 준수할 의무가 있다. 이에 따라 각 국가의 경기단체 및 그 경기단체에 소속된 선수는 도핑검사를 받을 의무, 도핑검사결과에 대한 결과관리에 따른 의무가 있는 것이다.

이러한 전 세계적인 스포츠 단체의 거버넌스 프레임워크는 스포츠단체의 수직적, 독점적 피라미드 구조에 기초하여 도핑 관련 규정에 대한 합의의 연쇄가 구

축되는 방식이라고 할 수 있다.

관련하여 WADA의 제재결정에 대한 캐나다 온타리오 법원의 판결¹²⁾에는 이러한 스포츠규범의 전 세계적 단일성 관련한 쟁점이 잘 설명되어 있다.

“국제 스포츠 및 올림픽 스포츠는 잘 정의되고 체계적이며 자기 규제적인 제도적 구조에 따라 지배되고 있다. 이러한 제도적 구조는 각 스포츠 분야의 국제적인 규칙을 확립하고 그 스포츠가 시행되고 있는 각 국가의 국가별 회원조직을 인정하는 단 하나의 독점적인 국제적 규제기구가 존재하는 피라미드 모델을 따르고 있다. 각 국가의 회원조직은 이어서, 그 특정 국가의 각 스포츠를 위한 독점적인 규제기구가 되어, 해당 국가에서 그 규칙을 집행하는 독점성을 확보한다. 그러한 각국의 스포츠조직에 회원으로 등록된 선수만이 국제경기에 참가할 수 있는 자격을 얻게 된다. 이러한 방식으로 모든 경기참가자는 전 세계적으로 동일한 규칙과 기준에 따라 경기를 하게 되고 이에 따라 공정한 경쟁이 확보되는 것이다. 이러한 국제 스포츠 거버넌스의 피라미드 구조는 올림픽 경기와 비올림픽 경기 모두에 적용된다. 비올림픽경기 경쟁부문에서는 각 국제 스포츠연맹에서 제정한 하향식 규칙(top-down rules)에 따라 지배된다.”

결국 각국의 선수들에 대한 도핑 관련 제재는 IOC --> 각국의 올림픽위원회(NOC) --> 각국의 경기단체 --> 등록선수로 이어지는 피라미드 구조, IOC --> 국제경기연맹(IF) --> 각국의 경기단체 --> 각국의 등록선수로 이어지는 피라미드 구조에 따라 전 세계적으로 동일한 규범에 따라 이루어지는 것이다. 공정한 경쟁이라는 최상의 가치를 확보하기 위하여 전 세계적인 규범의 계층구조(hierarchical structure)에 따라 각국의 선수 등은 WADC 및 각국의 도핑방지규정에 의한 도핑 관련 검사, 결과관리를 받을 의무가 발생하는 것이다. 전 세계적인 스포츠 단체 및 스포츠 참가자들을 공통적으로 규율하는 거대 스포츠 자치규범체계라고 할 수 있는 것이다.

한편, 각국의 정부, 특히 유네스코협약의 당사자국은 협약상의 의무를 이행할

12) Sokolov v. The World Anti-Doping Agency, 2020 ONSC 704(Ontario Superior Court of Justice)

의무, 즉 국내 및 국제적 수준에서 WADC의 원칙에 일치되는 적절한 조치를 취할 의무, 도핑 관련 활동에 보조금 등을 지원할 의무, 스포츠기구와 반도핑기구가 WADC에 부합하는 방법으로 도핑통제를 실시하도록 장려하고 촉진할 의무 등이 부여되어 있다. 각국 정부의 역할은 위와 같은 전 세계적인 도핑 관련 거버넌스 토대 위에서 자국 내의 반도핑기구 등의 도핑방지 관련 활동을 지원하는 데 있는 것이다. 국민체육진흥법상의 도핑 관련 규정은 이러한 유네스코 협약상의 의무를 이행하기 위하여 제정된 것이고, 그 역할은 도핑방지에 필요한 제반 지원 사항을 입법화한 것으로 볼 수 있다. 유네스코 협약의 이행입법에 따라 계약국 정부가 도핑 관련 통제체제의 거버넌스를 이관받는 것이 아니라, WADC 및 각국의 도핑방지규정에 따른 도핑 규범이 반도핑기구 등을 통해 자국내에서 잘 이루어질 수 있도록 지원하고 감독하는 역할을 확인한 것이라고 할 수 있다.

Ⅲ. KADA의 도핑제재결정에 대한 불복절차

1. 불복절차 현황

한국도핑방지위원회가 도핑방지규정 위반 건에 대하여 내린 제재결정과 이에 대한 항소제기 건수는 다음과 같다.

구분	1차 결정 건수(A)			2차 결정 건수(B)		계 (A)+(B)
	청문없는 결정	제재위원회 청문	계	항소위원회 청문	항소 제기 비율 (B)/(A)	
'19년	8건	19건	27건	8건	29%	35건
'20년	10건	13건	23건	5건	21%	28건
'21년	6건	12건	18건	8건	44%	26건
'22년	15건	10건	25건	5건	20%	30건
'23년	15건	6건	21건	4건	19%	25건
'24년	9건	5건	14건	3건	21%	17건

항소를 담당하는 조직은 당초 KADA 내에 설치된 항소위원회였으나, 2021 WADC 개정에 따라 항소는 KADA로부터 독립하여 현재 한국스포츠정책과학원의 한국도핑방지 항소위원회에서 담당하고 있다. 다만 한국도핑방지규정 또는 국민체육진흥법에는 국가항소기구가 무엇인지, 어떤 기관이나 조직이 국가항소 기구의 역할을 수행하는지에 관하여 아무런 규정이 없다.

2. 불복절차 관련 근거규정

앞서 살펴보았듯이 도핑방지규정 위반에 따른 제재결정에 대한 불복절차는 KADA의 도핑방지규정과 WADC에 따라 이루어져야 한다.

한국도핑방지규정에 의하면 KADA 제재결정에 대한 항소는 CAS(국제경기대회 참가 관련 사건 또는 국제수준 선수 관련 사건) 외에는 모두 국가항소기구에만 항소하여야 한다(규정 제86조). 국가항소기구의 결정은 최종적이고, 이에 대하여는 CAS 이외 법원, 중재기구, 징계기구 등에 의하여 파기 변경, 무효화 될 수 없다(규정 제95조 제3항). 나아가 도핑방지기구, 항소기구 또는 스포츠중재 재판소가 내린 도핑방지규정위반 결정은 절차 당사자에게 통지된 후, 도핑방지위원회, 대한체육회, 대한장애인체육회, 경기단체뿐만 아니라 모든 가맹기구와 경기종목에서 자동으로 구속력을 가진다(규정 제106조 제1항). 뿐만 아니라 세계도핑방지규약 및 국제표준은 한국도핑방지규정의 필수 부분이며, 상충이 있을 경우 세계도핑방지규약 및 국제표준이 우선한다(규정 제112조 제1항). 또한 세계도핑방지규약 및 한국도핑방지규정은 해당 국가의 법령 또는 가맹기구의 규정에 구애받지 않고, 독립적이고 자율적으로 해석되어야 한다(제112조 제3항).

대한체육회, 대한장애인체육회, 각 산하 경기단체의 규정 및 이에 따른 선수의 등록, 대회 참가 과정에서 KADA 도핑관련규정을 수용한다는 피라미드 연결 구조가 있는 것이므로, 각 선수 등은 KADA의 제재결정에 불복이 있을 경우 국가항소기구 또는 CAS에 의한 결정을 최종적으로 받아들일겠다는 중재합의로 볼 수 있을 것이다.

3. 문제점

전세계적인 단일 도핑관련 규범체계의 하위에 위치하고 있는 한국도핑방지위원회 및 대한체육회 산하 경기단체 및 등록선수들은 KADA의 제재결정에 대하여 KADA가 지정한 국가항소기구에 불복할 수 있는 것이고, 그 국가항소기구의 결정은 CAS에 항소하는 것 이외에 따로 다시 불복할 수 없는 최종성을 갖는다.

한편, 한국도핑방지규정에는 국가항소기구를 담당할 기구를 따로 지정해놓지 않았고, 다만 현재와 같이 한국스포츠과학원 내 한국도핑방지항소위원회를 사실상 지정하여 운영하고 있는 실정이다. 규정체계상 한국도핑방지규정에 국가항소기구를 담당할 조직을 명시하는 것이 필요하다. 어떤 조직을 국가항소기구로 정하는 것이 바람직한지는 해외 사례를 참고로 하여 우리나라 실정에 맞춰 국제규범의 기준에 맞게 정책적으로 판단할 사안이다.

그런데, 최근 KADA의 제재결정 또는 항소위원회의 결정에 대하여 선수측이 법원에 제소를 하는 경우가 발생하고 있고, 법원도 이에 대하여 실체적인 판단을 내리고 있다. 앞서 살펴보았듯이 전세계적인 스포츠규범체계의 단일성, 피라미드 구조를 통한 전세계적 경쟁의 공정성 확보라는 체계에서 보면, KADA의 제재결정에 대하여는 오로지 CAS 또는 KADA가 정한 국가항소기구에만 불복할 수 있는 것인데, 이러한 결정에 대하여 법원이 실체적인 관여를 할 수 있는지 심각한 의문이 제기되고 있다. 문제는 법원이 KADA 조직의 성격, 제재결정 또는 항소위원회 결정의 법적인 성격, WADC의 성격, 스포츠단체의 국제적 규범과 관련하여 매우 논쟁적인 결론을 내리고 있다는 것이다. 이하에서는 해외 주요 국가의 도핑제재결정에 대한 불복절차를 살펴보고 이어 국내 판결을 비판적으로 분석하기로 한다.

IV. 주요 국가의 도핑제재 관련 국가항소기구 운영 현황

1. 미국

(1) 도핑관리 조직체계 및 절차

1978년 제정된 ‘올림픽 및 아마추어 스포츠 법’(Ted Stevens Olympic and Amateur Sports Act)에는 미국올림픽위원회(United States Olympics & Paralympics Committee, 이하 “USOPC”)의 권한 및 각 올림픽종목에 대한 국가관리기관(NGB)을 지정하고 있다. 미국 올림픽위원회와 그 산하의 NGB의 현 장도 이 법에 근거하여 제정된다. 이 법에 따라 USOPC는 독점적인 지위를 부여 받고 개별 NGB의 자격 및 권한, 의무사항도 규정하게 된다.

한편, 미국의 국가도핑방지기구인 미국반도핑기구(United States Anti-Doping Agency, 이하 “USADA”)는 미국 올림픽 및 패럴림픽 위원회의 ‘외부화 에 관한 특별 태스크포스’(Select Task Force on Externalization)의 권고에 따 라 만들어졌다. 2000년 10월 USADA가 설립되기 전에는 올림픽 및 패럴림픽 스포츠의 도핑방지 프로그램 관리를 USOPC의 내부조직에서 담당했었으나, 그 기능을 별도의 독립적 조직인 USADA를 설립하여 이관한 것이다. 스포츠를 촉진 하고 감시하는 역할을 모두 하나의 조직에서 수행하는 것의 이해 상충을 방지하 기 위한 것이었다.¹³⁾ USADA는 연방정부의 하위조직이 아니라 독립된 비영리조 직으로 미국의 올림픽, 패럴림픽, 팬어메리칸 및 팬어메리칸 스포츠를 위한 국가 도핑기구(NADO)이다.

USOPC의 국가반도핑정책(National Anti-Doping Policy)에 따라 아마추어 선수는 WADA CODE와 USOPC NACP 및 USADA Protocol의 적용을 받아야 한다.¹⁴⁾

13) <https://www.usada.org/resources/faq/>(2024. 11. 29. 최종방문)

14) USOPC National Anti-Doping Policy Section 3. Scope and Application of the Policy and Agreement by Athletes, Athlete Support Personnel and other Persons to be Bound by the Policy and the USADA Protocol.

USADA 프로토콜에 의하면, USADA는 USOPC의 통제를 받지 않는 독립법인으로서, USOPC와 계약을 체결하여 NGB 소속 선수, 국제 연맹(International Federation) 혹은 USOPC가 주최하는 경기의 선수 등에 대하여 약물 검사를 수행하고, 검사 결과 및 치료목적 사용면책("TUE") 및 행방(whereabouts) 확인 절차를 관리하며, 도핑방지규정 위반 가능성을 조사하고, 도핑 방지 규정 위반과 관련된 분쟁을 판정하는 역할을 수행한다.¹⁵⁾ 위 프로토콜의 적용을 받은 선수 등의 범위는 프로토콜 제4항 및 제5항에 열거되어 있다.

(2) 제제결정에 대한 불복절차

USADA는 도핑검사 결과에 따른 제재결정을 선수들에게 통보하는데, 이에 대하여 불복하는 경우 중재청문을 신청할 수 있다.¹⁶⁾ 중재청문은 독립된 중재부에 의해서 프로토콜 부속서(Annex) C에 규정된 별도의 중재절차¹⁷⁾에 따라 진행된다. 미국중재협회(AAA)는 미국내 반도핑 분쟁을 청문하는 독립된 중재기구로 지정되었다.¹⁸⁾

국가항소기구로 지정된 AAA의 중재판정에 대하여는 CAS에 항소할 수 있다.¹⁹⁾ CAS 항소 심리 결과는 최종적이거나 예외적으로 스위스연방법원에 그 결정

15) USADA Protocol 2. USADA's Relationship with the United States Olympic & Paralympic Committee

16) USADA Protocol 15. d. Within ten (10) days following the date of the charging letter, the Athlete, Athlete Support Person, or other Person must inform USADA in writing if he or she desires an arbitration hearing to contest the sanction or other relief sought by USADA.

17) Protocol Annex C Procedures for the Arbitration of Olympic & Paralympic Sport Doping Disputes

18) https://assets.contentstack.io/v3/assets/blt9e58afd92a18a0fc/bltd03407a193664586/64c94a9f90d3934b7022d524/USOPC_Arbitral_Body_Designation_-_New_Era_-_remediated.pdf (2024. 11. 29. 최종방문)

19) ANNEX C Procedures for the Arbitration of Olympic & Paralympic Sport Doping Disputes

R-43. Appeal Rights

The arbitration award may be appealed exclusively to CAS as provided in the USADA Protocol. Notice of appeal shall be filed with the Administrator within

의 취소를 구할 수 있다.

2. 일본

(1) 일본의 반도핑 관련 규정 및 조직

일본은 2001년 안티도핑기구로서 '일본 안티도핑기구'(Japan Anti-Doping Agency, JADA²⁰⁾)를 설립하여 일본 국내에서 도핑검사 및 반도핑에 관한 교육 등 활동을 수행하고 있다. 일본도 2006년 유네스코협약을 비준하고 WADC를 거의 그대로 수용한 일본 안티도핑규정(JADC)를 시행하고 있다.

2018년 10월에는 「스포츠기본법」 및 「스포츠에서의 도핑방지에 관한 국제규약」의 취지에 따라 일본 최초의 반도핑에 관한 법률로서 '스포츠에서의 반도핑 방지활동 추진에 관한 법률'(이하 '도핑방지활동 추진법')이 제정되었고, 2019년 3월에는 반도핑방지활동 추진법²¹⁾에 근거하여 반도핑 활동에 관한 의의와 기본적인 사항 등이 정해진 스포츠에서의 반도핑 방지활동에 관한 시책을 종합적으로 추진하기 위한 기본적인 방침(이하 '도핑방지활동 기본방침')이 결정되었다.

도핑방지활동추진법 및 도핑방지활동 기본방침은 당시까지의 일본 국내 반도핑정책 및 WADC 제22.2항에서 '각국 정부는 본 규정의 규정에 따라 반도핑기관과의 협력 및 정보공유와 반도핑기관 간의 데이터 공유를 위해 법령, 규제, 정책 또는 행정사무 절차를 정한다'는 점을 배경으로 반도핑 활동을 종합적으로 추진하여 스포츠를 실시하는 자의 심신의 건전한 발달 및 스포츠의 발전에 기여하는 것을 목적으로 성립된 것이다.

the time period provided in the CAS appellate rules.

Appeals to CAS filed under these rules shall be heard in the United States. The decisions of CAS shall be final and binding on all parties and shall not be subject to any further review or appeal except as permitted under Swiss Law to challenge the decision before the Swiss Federal Tribunal.

20) <https://www.playtruejapan.org/>

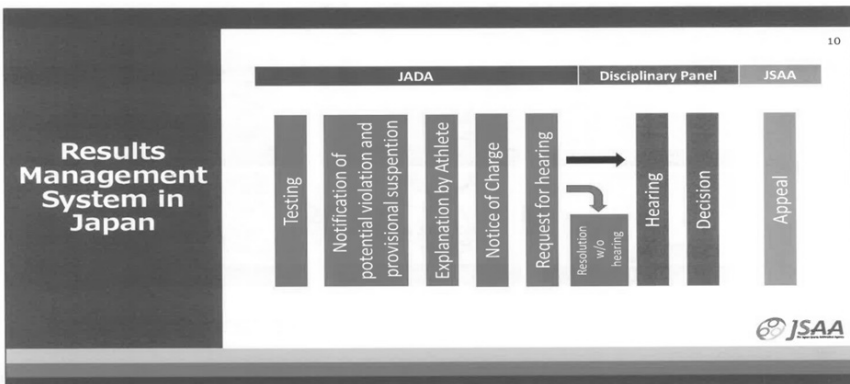
21) 제11조 제1항 제11조 1. 문부과학대신은 도핑방지활동에 관한 시책을 종합적으로 추진하기 위한 기본적인 방침(이하 이 조에서 "기본방침"이라 한다)을 정해야 한다.

도핑방지활동추진법의 기본이념 실현을 위해 같은 법 및 도핑방지활동 기본방침은 일본 국내 반도핑활동과 관련된 조직과 그 역할을 다음과 같이 제시하고 있다.

- 국가는 도핑방지활동법 제5조에 근거하여 문부와학성, 특히 스포츠청이 중심이 되어 같은 법의 기본이념에 따라 반도핑활동을 추진한다. 또한, 정부는 반도핑 활동에 관한 시책을 실시하는 데 필요한 법제상 또는 재정상의 조치를 강구해야 한다.
- JSC는 일본의 반도핑 활동에 있어서의 핵심적인 기관의 하나로서 JADA 등의 관계 기관과 제휴를 도모하고, 인텔리전스 활동 등의 실시 및 일본 반도핑 규율 패널의 운용 등을 통해서 스포츠 경기 대회에 있어서의 공정성의 확보에 노력한다.
- JADA는 일본 반도핑 규정을 정하고 해당 규정에 따라 도핑 컨트롤의 계획, 조정, 실시, 감시 및 개선 지시를 할 권한을 가지며 그 책임을 진다. 또, 교육 프로그램의 계획 및 실시, 인텔리전스 활동 등을 통한 반도핑 활동을 실시한다.
- 국내 스포츠 통괄 단체나 국내 경기연맹은 일본 반도핑 규정을 준수하는 동시에 JADA와의 협력과 연계를 통해 도핑검사 및 경기자 및 서포트 스태프에 대한 교육 실시를 주체적으로 실시한다. 또한 반도핑 활동의 실효성을 높이는 데 있어서 반도핑 활동 추진 담당자의 설치에 노력하는 동시에 JSC가 실시하는 반도핑 활동에도 협력한다. 그리고 주체적이고 적극적으로 반도핑 활동에 임하도록 노력한다.

(2) 반도핑 제재결정 및 불복절차

JADA가 반도핑 검사를 하고 제재결정을 내리기까지의 과정은 다음과 같다.



JADA의 제재결정에 대하여 선수 등은 일본안티도핑 규정 제13.2항부터 제13.6항까지의 규정 등에 따라 불복신청을 할 수 있다. 해당 규정은 아래와 같다.

- 13.2.1 국제수준의 경기자 또는 국제경기대회와 관련된 불복신청
국제경기대회 참가로 인하여 발생한 사안 또는 국제수준의 경기자가 관계된 사안의 경우에는 해당 결정은 CAS에만 불복신청을 할 수 있다.
- 13.2.2 그 밖의 경기자 또는 그 밖의 사람이 관련된 불복신청 제13.2.1항이 적용되지 아니하는 경우에는 해당 결정은 일본스포츠중재기구에 불복신청을 할 수 있다. 일본스포츠중재기구에 관한 지침 및 규칙은 별도로 정한다.
 - 13.2.2.1.1 일본 스포츠중재기구의 반도핑 패널은 최대 30명의 독립 멤버로 구성된다.
 - 13.2.2.1.2 각 구성원은 자신의 법적, 스포츠, 의료 및/또는 과학적 지식을 포함한 필요한 안티도핑의 경험을 고려하여 임명되어야 한다. 각 멤버는 4년간의 임기에 대하여 임명되며 임기는 갱신할 수 있도록 한다.
 - 13.2.2.1.3 임명된 구성원은 운영상의 독립성 및 조직상의 독립성을 갖는 것으로 한다. JADA 또는 그 관련기관의 이사회 구성원, 스태프 멤버, 위원회 멤버, 컨설턴트 및 오피셜(위탁된 제3자 등), 그리고 해당 안전의 조사, 판단 전 또는 결과 관리에 관여하는 사람은 일본 스포츠중재기구의 반도핑 패널 멤버 및/또는 사무국에 임명될 수 없다
 - 13.2.2.2 일본스포츠중재기구의 반도핑 패널의 절차
 - 13.2.2.1 일본스포츠중재기구의 반도핑패널 절차는 '결과관리에 관한 국제기준' 제8조, 제9조 및 제10조에 기재되는 원칙을 존중한다.
 - 13.2.2.2 일본스포츠중재기구는 불복신청을 청문하기 위하여 3명의 멤버를 임명한다. 불복신청을 청문하는 경우에는 적어도 1명의 패널 멤버는 관련된 법적 경험을 7년 이상 가진 변호사 자격자로 한다.

JADA의 안티도핑규정에 따라 국제수준 경기자 또는 국제경기대회와 관련된 제재결정 이외의 제재결정에 대한 불복은 '스포츠중재기구'라는 별도의 전문스포

츠중재기관에서 별도로 마련된 해결규칙에 의하여 이루어진다. 안티도핑규정은 스포츠중재기구의 반도핑패널의 자격, 수, 절차 등에 대한 기준을 정하고 있다.

(3) 일본국가항소기구로서 일본스포츠중재기구 (Japan Sports Arbitration Agency)

앞서 보았듯이 일본국가도핑방지기구의 국내 선수 등 제재결정에 대한 불복 절차를 진행하는 국가항소기구(national appellate body)는 일본스포츠중재기구(Japan Sports Arbitration Agency, JASS)²²⁾로 지정되어 있다. JASS는 공익재단법인으로서 독립된 민간단체(법인)이며 국가기관 등의 산하기관이 아니다. JASS는 특별유지회원인 공익재단법인 일본올림픽위원회, 공익재단법인 일본 스포츠협회, 및 공익재단법인 일본 장애인스포츠협회의 등 3단체, 일반유지회원인 공익재단법인 일본 안티도핑기구(JADA), 일반 사단법인 일본여자프로골프협회 등 2단체로부터의 기부금 등에 의해 운영되고 있다.

JASS는 스포츠 경기 또는 그 운영을 둘러싼 분쟁에 대해서, 분쟁의 특성에 맞추어 6개의 중재 규칙²³⁾을 제정해, 1명 또는 3명의 중재인으로 구성되는 중재 패널이 주재하는 중재에 의한 분쟁 해결을 위한 중재절차 서비스를 제공한다.

JASS는 일본안티도핑규정 제13.2.2에 의하여 JADA의 국내선수 등에 대한 도핑제재결정에 대한 국가항소기구로 지정되었고, 이러한 도핑분쟁에 관련 중재는 '도핑분쟁에 관한 스포츠중재규칙'에 의하여 이루어진다. 동 규칙은 60조에 이르는 자세한 절차규정을 두고 있다.

'도핑분쟁에 관한 스포츠중재 규칙' 제4조에 의하면 "이 규칙에 기초한 중재에 대해서는 일본 반도핑규정에 따라 불복신청을 하는 한 중재합의는 존재하는 것으로 본다."라고 규정하고 있다. 이는 도핑제재결정 불복하는 당사자인 선수 등이 경기단체 등록 등을 통하여 JADA의 안티도핑규정을 수용하는 과정을 거쳤

22) <https://www.jsaa.jp/> (2024. 11. 29. 최종방문)

23) 스포츠중재규칙, 도핑분쟁에 관한 스포츠중재규칙, 특정중재합의에 기초한 스포츠중재규칙, 스포츠단체 거버넌스 코드적합성 심사에 관한 중재, 가맹단체스포츠 중재규칙, 일본여자프로골프협회 도핑분쟁중재규칙

고, 일본안티도핑규정에는 도핑 제재결정에 대하여는 JASS에 의하여 해결한다는 조항을 두고 있으므로, 상하위 스포츠단체 및 선수 사이의 계층적 연결고리에 의하여 중재합의가 존재한다는 것을 확인하는 것이라고 판단된다. 나아가 동 규칙 제6조(일본 반도핑 규정과의 관계)에 의하면 “본 규칙의 적용상 일본반도핑규정 제13.2.1항, 기타 동 규정에서 정한 사항에 대해서는 동 규정에 따른다.”고 되어 있어, 일본반도핑규정 중 불복절차 등에 관한 규정도 중재절차에 적용된다는 점을 분명히 하고 있다.

중재신청의 기한은 신청의 대상이 되는 결정을 수령한 날로부터 21일 이내에 일본스포츠중재기구에 도달하여야 한다(규칙 제15조 제1항). 스포츠 중재 패널은 3명의 중재인으로 구성되고, 패널 중 최소 1명의 중재인은 만 7년 이상의 경험을 가진 변호사여야 한다(제24조 제1항). 해당 중재에서 내려진 판단은 최종성을 갖는다. 이를 분명히 하기 위하여 동 규칙 제53조는 다음과 같이 규정하고 있다.

제53조 (중재판단의 효력)

1. 중재 판단은 최종적인 것으로, 당사자 쌍방을 구속한다. 단, 일본 안티도핑 규정에 따라 스포츠중재재판소(Court of Arbitration for Sport)에 신청절차를 밟을 수 있는 사안에 대하여 스포츠중재재판소에 신청할 수 있는 기간이 경과할 때까지 또는 실제로 거기에 신청 이 된 경우에는 그러하지 아니하다.

3. 캐나다

캐나다의 국가도핑기구에 해당하는 조직은 캐나다 스포츠윤리센터(Canadian Centre for Ethics in Sport, CCES)이다. CCES는 스포츠단체 또는 정부로부터 독립된 비영리조직으로 정부기관인 Sport Canada를 포함한 다양한 출처로부터 자금을 지원받고 있다.²⁴⁾ CCES는 반도핑규정인 캐나다 반도핑프로그램(Canadian Anti-Doping Program, CADP)을 제정하여 운영하고 있는데, 캐나다의 Football Canada와 같은 70여 개의 국가스포츠단체(NSO) 또는 캐나다 올림픽위원회와 같은 15개의 멀티스포츠조직(MSO)이 모두 CADP를 승인하였다. CADP를 채택한 단체, 운동선수, 운동선수 지원인력 및 기타 스포츠 단체에 속한 사람들은 CADP를 스포츠 참여의 조건으로 받아들이고 이 규칙에 구속되는데 동의하고 있다.²⁵⁾

CADP²⁶⁾는 WADC 및 기술영역과 관련 기술문서를 다루는 모든 국제표준(International Standards)을 준수하고 있다. 따라서 CADP는 WADC 또는 한국도핑방지규정과 기본적인 골격은 비슷하게 되어 있지만, 반도핑규칙이 각 수범자에게 반도핑제재의 절차가 구체적으로 어떻게 구성되어 있고 누구에게 어떠한 근거에 의하여 적용되는지 등에 관하여 매우 상세하게 기술되어 있는 모범적인 규정으로 생각된다.

CCES가 CADP에 근거하여 선수 등에 대하여 제재결정을 내릴 경우의 불복절차는 CADP 제13조에 규정되어 있다. 제13조에는 항소절차에 관하여 매우 자세한 규정을 두고 있는 몇 개 중요 조항만 추려보면 다음과 같다.

24) <https://cces.ca/about-us> (2024. 11. 29. 최종방문)

25) <https://cces.ca/cadp-adoption> , <https://cces.ca/canadian-anti-doping-program> (2024. 11. 29. 최종방문)

26) https://cces.ca/sites/default/files/content/docs/2023-12/2021_cces-policy-cadp-2021-final-e.pdf(2024. 11. 29. 최종방문)

RULE 13 APPEALS

13.1 Decisions Subject to Appeal

Decisions made under the Code or the CADP may be appealed as set forth below in Rules 13.2 through 13.6 or as otherwise provided in the CADP, the Code or the International Standards. Such decisions shall remain in effect while under appeal unless the appellate body orders otherwise

13.2 Appeals from Decisions Regarding Anti-Doping Rule Violations, Consequences, Provisional Suspensions, Implementation of Decisions and Authority

13.2.1 Appeals Involving International-Level Athletes or International Events

In cases arising from participation in an International Event or in cases involving International-Level Athletes, the decision may be appealed exclusively to CAS.

13.2.2 Appeals Involving Other Athletes or Other Persons

The appeal process shall be carried out in accordance with the International Standard

for Results Management. The Appeal Tribunal is the SDRCC, which shall constitute and administer the Appeal Panel.

13.2.2.3 Decisions of the Appeal Panel:

13.2.2.3.2 The decision of the Appeal Panel is final and binding on the parties before the Appeal Panel with the exception that the decision may be appealed by WADA, the International Olympic Committee, the International Paralympic Committee and the relevant International Federation as provided in Rule 13.2.3.3.

위 규정에 따라 국제수준 선수 또는 국제경기와 관련된 도핑제재결정에 대한 항소는 전속적으로 CAS에 할 수 있고, 그 외 선수 등은 SDRCC에만 할 수 있으며, 각 항소패널의 결정은 최종적으로 당사자를 구속한다.

캐나다는 2003년 3월 스포츠 분쟁에 대한 국가적 대체분쟁해결 서비스를 스포츠 커뮤니티에 제공하는 것을 사명으로 하는 독립조직을 설립하기 위해 ‘신체 활동 및 스포츠법(An Act to Promote Physical Activity and Sport)’을 제정하였다. 이에 따라 2004년 4월 스포츠분쟁해결을 위한 캐나다 스포츠분쟁해결 센터(Sport Dispute Resolution Center of Canada, SDRCC)가 설립되었다.

4. 독일

독일의 국가반도핑기구인 2002년 설립된 비영리법인인 National Anti Doping Agency of Germany(NADA)다. NADA는 국가반도핑규정(National Anti-Doping Code, NADC)²⁷⁾를 제정하여 시행하고 있다. 한편, 독일은 도핑행위를 형사처벌할 수 있는 반도핑법을 2015년 10월 제정하여 시행하고 있다.

NADA의 결과관리 및 제재 절차는 다음과 같다.²⁸⁾

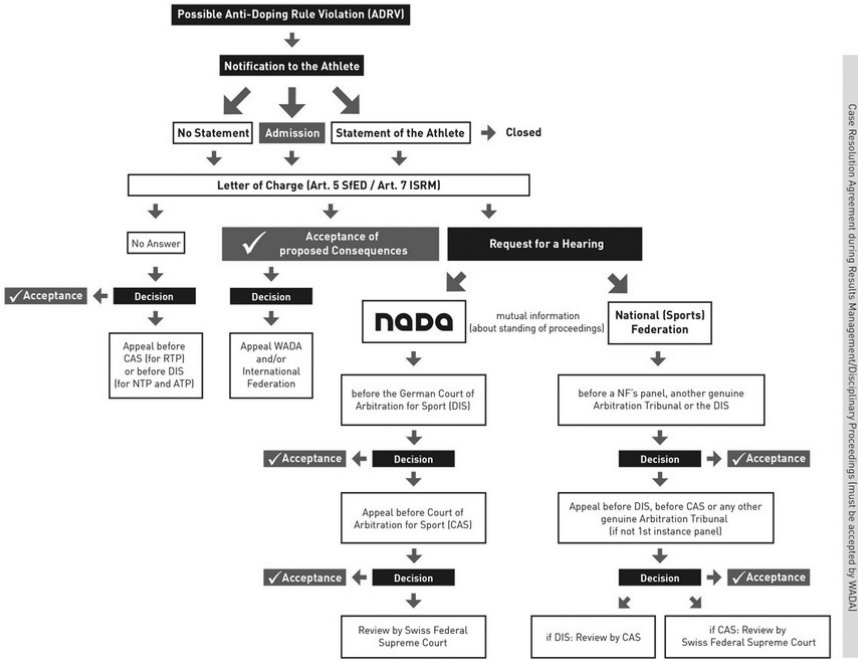
선수 등이 NADA의 제재결정에 불복신청하는 경우, NADC 제13조에 따라 절차를 진행한다. 국제수준의 선수에 대하여는 13.2.1.이 적용되고, 그 이외의 선수 등에 대하여는 13.2.2가 적용된다.

NADA는 독일스포츠중재법원(German Sports Arbitration Court)에 중재를 신청한다. 독일스포츠중재법원은 독일중재협회 (Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e.V., DIS) 내에 존재하는데, 이 스포츠중재기관은 NADA와 DIS의 공동 이니셔티브의 결과이다. 독일스포츠중재법원은 스포츠연맹, 클럽, NADA, 기타 스포츠조직과 선수로부터 독립된 민간 분쟁해결

27) file:///D:/data/Downloads/2021_Nationaler_Anti-Doping_Code_2021.pdf (2024. 11. 29. 최종방문)

28) <https://www.nada.de/en/legal-matters/sanctions/results-management> (2024. 11. 29. 최종방문)

Process of Results Management/Disciplinary Proceedings



기관이다.²⁹⁾ 스포츠중재법원에 중재가 신청된 경우 DIS 스포츠중재규칙(Dis-SportSchiedsgerichtsordnung)에 따라 절차가 진행된다.³⁰⁾ 위 규칙 제1조 제1항에는 “이 중재 규칙은 스포츠중재규정에 따라 당사자들이 합의한 중재 계약에 따라 발생하는 분쟁에 적용된다”고 적시하고 있다.

독일 반도핑법³¹⁾에도 스포츠단체와 선수는 스포츠경기에 참가하기 위한 전제 조건으로 위 참가와 관련된 도핑관련 분쟁을 중재합의를 통해 해결할 수 있음을 명시하고 있다.

29) <https://www.nada.de/en/legal-matters/sanctions/disciplinary-proceeding> (2024. 11. 29. 최종방문)

30) file:///D:/data/Downloads/DIS-Sportschiedsgerichtsordnung_2016_V.pdf (2024. 11. 29. 최종방문)

31) https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?startbk=Bundesanzeiger_BGBl#_bgbl_%2F%2F*%5B%40attr_id%3D%27bgbl115s2210.pdf%27%5D_1730356577153 (2024. 11. 29. 최종방문)

독일에서 스포츠 분쟁을 중재로써 해결하고자 하는 당사자들은 중재 합의에 서명하여야 하는데, 중재 합의는 단독으로 또는 스포츠협회 규정 등을 통한 계약이나 약관의 일부로 체결될 수 있다(독일 민사소송법 제1029조). DIS는 독일 스포츠중재법원으로 분쟁을 회부하고자 하는 모든 당사자가 약관상 중재 합의를 체결하도록 권고하고 있고 표준중재합의양식을 제공하고 있다.

모든 반도핑 분쟁에 있어서, 독일 스포츠중재법원의 중재판정부가 내린 판정은 스위스 CAS의 추가 심의를 받을 수 있고, CAS의 결정에 대해서는 스위스연방법원에 제소하여 중재판정 취소의 소를 제기할 수 있다.

V. 도핑제재관련 법원의 판결 분석

1. 도핑제재에 대한 제소 현황

최근들어 KADA 및 항소위원회(국가항소기구)의 제재결정에 대하여 당사자들이 법원에 행정소송, 민사소송 또는 효력정지가처분신청을 제기하는 사례가 나타나고 있다. 그런데 세계반도핑규약 및 한국도핑방지규정이 예정한 중재에 의한 최종적 해결 도그마에 반하는 법원 판결이 나오고 있다. 특히 KADA의 제재결정을 행정처분으로 본다거나 본안소송 전 효력정지가처분을 인용하고 제재결정 무효확인청구를 인용하는 등의 판결이 내려지고 있다. 이하에서는 이러한 판결을 유형화하여 분류하여 분석한다.

2. 판결 유형

(1) 제재결정을 행정처분으로 본 판결

1) 서울행정법원 2016구합75913 경기출전정지결정 무효확인

① 당사자 및 사실관계

이 사건의 원고는 한국여자프로골프협회 소속 골프선수이고, 피고는 한국도핑방지위원회이다. 골프대회 경기 중 원고에 대한 도핑검사에서 특정약물 검출되었고, 피고는 규정 2.1 위반을 인정하여 선수에게 6개월 출전정지 처분을 내렸다. 선수는 2개월 감경조치를 구하는 취지로 항소위원회에 항소 제기하였으나 항소기각되자, 원고는 서울행정법원에 경기출전정지결정 무효확인인 소를 제기하였다.

② 소의 적법 여부에 대한 법원의 판단

이 사건에서 피고측은 도핑방지규정은 경기규칙에 불과하므로 이에 따른 제재결정도 항고소송의 대상이 되는 행정처분이 아니라고 주장하였다. 이에 대한 법원은 출전정지결정이 행정처분이라고 판단하였는데, 그 근거는 다음과 같았다. 즉, “국가는 스포츠활동에서 약물 등으로부터 선수를 보호하고 공정한 경쟁을 통한 스포츠정신을 높이기 위하여 도핑방지를 위한 시책을 수립하고, 도핑을 예방하기 위하여 선수와 체육지도자를 대상으로 교육과 홍보를 실시하며, 체육단체 및 경기단체의 도핑방지 활동을 지도·감독할 의무 있는 점(국민체육진흥법 15조), 피고는 국가시책의 일환으로 문체부장관의 인가를 받아 설립된 법인으로서 국가를 대신하여 도핑방지를 위하여 각종 사업과 활동을 수행하고 있는 점(국민체육진흥법 35조), 피고가 도핑방지활동을 수행하기 위하여 국가로부터 위임받은 권한에는 도핑검사 결과에 따른 제재 권한이 포함되어 있고, 피고는 문체부장관으로부터 승인받은 이 사건 규정에 따라 제재권한을 행사하는 것, 문체부장관이 고시하는 금지목록에 포함된 약물 등을 복용하는 선수에 대하여 이 사건 규정에 따라 경기출전정지처분이 내려지게 되는 점, 개별 선수들은 위 규정을 따를 수밖에 없는 사정 등을 종합하면, 처분성이 인정되기에 충분하다.” 즉, 국민체육진

흥법의 도핑 관련 규정을 근거로 제재결정이 행정처분에 해당한다고 본 것이다.

③ 처분의 적법 여부에 대한 법원의 판단

원고는 이 사건 처분이 적법하지 않은 근거로, 치료목적 사용면책 소급 신청에 관하여 충분한 안내를 받지 못하였으므로 '중대한 과실 또는 부주의 없음에 근거한 경기출전정지의 감경 규정 적용되어야 한다는 점, 본건에는 도핑방지규정 중 '선수 또는 기타관계자에 기인하지 않은 지연' 규정 및 '적시자인' 규정이 적용되어야 한다는 점, 재량권 일탈 남용이라는 점 등을 주장하였다.

이에 대하여 법원은 처분 하자에 관한 원고의 모든 주장에 대하여 실체적으로 판단한 후 모두 이유 없다고 결론내리고 청구를 기각하였다.

④ 검토

위 판결은 행정법원이 국민체육진흥법 규정체계를 분석한 후 KADA의 제재결정의 법적 성격이 행정처분이라고 판단한 최초의 사례이다. 나아가 행정처분으로서의 제재결정의 하자를 판단함에 있어서 한국도핑방지규정 등의 적용 및 해석에 관하여 법원이 관여할 수 있다는 점을 분명히 한 사례이다. 제재처분의 감경요건으로서의 중대한 과실 또는 부주의 없음에 대한 판단기준, 제재처분의 재량권일탈남용에 대한 판단기준 등을 제시하고 판단하고 있다.

2) 서울동부지방법원 2021카합10122 효력정지가처분

① 당사자 및 사실관계

이 사건의 신청인은 대한야구소프트볼협회 등록 야구선수 A이고, 피고는 한국도핑방지위원회이다. 선수 A는 금지약물 사용 또는 소지 혐의로 도핑방지규정 2.2항 및 2.6항 위반이 인정되어 자격정지 4년의 제재결정을 받았다. 이에 선수는 도핑방지항소위원회에 항소하였으나 항소기각결정을 받았고, 선수는 법원에 제재결정의 효력정지 가처분을 신청하였다.

② 법원의 판단

이 사건에도 도핑방지위원회의 제재처분이 법원의 사법심사대상이 되는 행정처분인지가 쟁점이었는데 법원은 도핑방지위원회의 제재결정은 행정처분이라고 판단하였다.

판결문에 제시된 행정처분성의 판단근거는 다음과 같다.

i) 국민체육진흥법에 의하면, 국가는 스포츠 활동에서 약물 등으로부터 선수를 보호하고 공정한 경쟁을 통한 스포츠 정신을 높이기 위하여 도핑방지를 위한 시책을 수립하고, 도핑을 예방하기 위하여 선수와 체육지도자를 대상으로 교육과 홍보를 실시하며, 체육단체 및 경기단체의 도핑 방지 활동을 지도·감독할 의무가 있다(제15조).

ii) 한국도핑방지위원회는 위와 같은 국가 시책의 일환으로서 문화체육관광부 장관의 인가를 받아 설립된 법인으로서 국가를 대신하여 도핑 방지를 위하여 필요한 각종 사업과 활동을 수행하고 있으며, 여기에는 도핑 검사 결과의 관리와 그 결과에 따른 제재도 포함된다(제35조).

iii) 또한 같은 법 시행규칙은 도핑 검사의 절차, 방법, 결과 관리 등에 필요한 사항은 도핑방지위원회가 정하도록 위임하고 있다(제39조의2 제3항).

iv) 이러한 규정들의 내용과 입법취지를 종합하면, 한국도핑방지위원회가 한국도핑방지규정을 제정하여 금지약물 투약 등 위 규정을 위반한 선수에게 제재를 명하는 것은 단순한 사법상 행위를 넘어 행정청으로서 법에 따라 국가로부터 위임받은 행정권한을 행사하는 행정처분에 해당한다.

v) 이는 한국도핑방지규정이 세계도핑방지규약 및 유네스코 스포츠도핑방지 국제협약에 근거하여 국제통일 기준에 따라 제정되었고 채무자가 위 규정에 구속되어 그 범위 내에서만 재량권을 갖는다고 하더라도 마찬가지로, 채무자의 설립 자체가 국제협약을 이행하기 위한 것으로 스포츠 영역에서 도핑을 방지하기 위한 국가 사이의 광범위한 합의의 산물이라는 점까지 고려하면, 채무자가 위와 같은 국제협약상의 의무이행자인 국가의 위임을 받아 도핑에 대한 제재 권한을 행사하고 있음이 더욱 명백하다.

vi) 따라서 채무자 청문위원회 결정은 행정처분에 해당한다.

vii) 다만 행정처분의 효력이나 집행 혹은 절차속행 등의 정지를 구하는 신청은 행정소송법상 집행정지신청의 방법으로만 가능하고, 민사소송법상 가처분의 방법으로 할 수 없다. 따라서 이 사건 효력정지신청은 부적법하다

③ 검토

이 사건에서 법원은 앞선 서울행정법원 2016구합75913 판결과 마찬가지로 한국도핑방지위원회의 제재결정을 국민체육진흥법 규정 등을 근거로 행정처분이라고 보았다. 나아가 스포츠 분야의 자율적 분쟁해결 체계 및 중재 합의에 관한 도핑방지위원회의 주장을 모두 배척하였다.

그뿐만 아니라 행정처분에 대한 제소기간의 기산점과 관련하여 한국도핑방지위원회의 제재결정 통지일로 보고, 항소위원회의 결정 통지일은 행정처분의 기산점으로 삼을 수 없다고 보았다. 항소위원회 결정은 행정심판법이나 다른 법률에서 정한 행정심판에 대한 재결에 해당하지 않고, 단지 도핑방지위원회의 결정의 적법 타당 여부를 스스로 다시 심사하도록 한 절차 정도에 불과하다고 보아 도핑방지위원회 제재결정에 대한 행정소송 제소기간 기산점은 항소위원회 결정이 아니라 도핑방지위원회의 청문위원회 결정 통지일이 기준이 된다고 본 것이다. 이는 국가항소기구로서의 항소위원회의 전세계적 합의를 전혀 고려하지 않은 결정이라고 할 수 있다.

3) 서울행정법원 2020구합1230 한국도핑방지위원회결정위원회처분취소

① 당사자 및 사실관계

이 사건의 원고는 대한야구소프트볼협회 등록 야구선수 B, 피고는 한국도핑방지위원회이다. 선수가 금지약물투여 혐의로 한국도핑방지위원회의 청문위원회에서 4년 자격정지 결정을 받고 항소하였으나 피고 항소위원회는 항소기각결정을 내렸다.

② 법원의 판단

이 사건에서도 제재처분의 행정처분성이 주요 쟁점이었다. 이에 대하여 법원은 다음과 같이 판단하였다.

“국민체육진흥법의 관련 규정의 내용과 입법취지를 종합하면, 피고가 한국도핑방지규정을 제정하여 금지약물 투약 등 위 규정을 위반한 선수에게 제재를 명하는 것은 단순한 사법상 행위를 넘어 행정청으로서 법에 따라 국가로부터 위임받은 행정권한을 행사하는 행정처분에 해당한다. 이는 한국도핑방지규정이 앞서 본 바와 같이 세계도핑방지규약 및 유네스코 스포츠도핑방지국제협약에 근거하여 국제통일 기준에 따라 제정되었고 피고가 위 규정에 구속되어 그 범위 내에서만 재량권을 갖는다 하더라도 마찬가지로, 피고가 주장하듯 피고의 설립 자체가 국제협약을 이행하기 위한 것으로 스포츠 영역에서 도핑을 방지하기 위한 국가 사이의 광범위한 합의의 산물이라는 점까지 고려하면, 피고가 위와 같은 국제 협약상 의무이행자인 국가의 위임을 받아 도핑에 대한 제재 권한을 행사하고 있음이 더욱 명백하다. 따라서 청문위원회 결정은 처분에 해당한다.”

한편, 법원은 한국도핑방지 항소위원회 결정의 성격과 관련한 판단도 내렸는데, 그 내용은 다음과 같다.

“원고가 이 사건 소로 취소를 구하고 있는 이 사건 항소위원회 결정은 피고 산하의 청문위원회 결정에 대하여 피고 산하의 항소위원회가 재차 이를 심사하여 그 당부를 판단한 뒤 원고의 항소를 기각한 것으로서 청문위원회 결정의 내용을 그대로 유지하는 것에 불과하므로, 원고의 권리·의무에 새로운 변동을 가져오는 공권력의 행사나 이에 준하는 행정작용이라고 할 수 없으므로 원처분인 청문위원회 결정과 별개로 항고소송의 대상이 되지 않는다”

“이 사건 항소위원회 결정은 행정심판법이나 다른 법률에서 정한 행정심판에 대한 재결에 해당하지 않아 원처분을 다투려면 원처분이 있음을 안 날부터 제소기간이 진행되는 바(대법원 2014. 4. 24. 선고 2013두10809 판결 참조), 이 사건 소는 청문위원회 결정이 원고에게 통지된 2019. 10. 17.경부터 90일이 도

과한 이후인 2020. 3. 17. 제기되었음이 기록상 명백하여 부적법하여 각하한다.”

③ 검토

이 사건에서 법원은 앞서 본 판결과 같은 논리로 국민체육진흥법의 관련규정에 근거하여 한국도핑방지위원회의 제재결정은 행정처분이라고 보았고, 항소위원회의 결정은 한국도핑방지위원회 내부의 재심사과정에 불과하여 별개의 처분으로도 볼 수 없다고 보았다. 항소위원회는 도핑방지위원회 내부기관에 불과하고 그 결정은 재심사과정에 불과하는 판단은 뒤에서 살펴보는 바와 같이 수긍하기 어려운 설시라고 사료된다.

(2) 제재결정을 행정처분으로 보지 않고 중재합의를 인정한 판결

1) 서울동부지법 2011가합21462 선수자격정지처분 무효확인

① 당사자 및 사실관계

이 사건 원고는 경남체육회 소속 보디빌딩 선수이고, 피고는 한국도핑방지위원회이다. 선수는 대회 참가시 도핑검사를 받았고, 그 시료에서 금지약물 검출되었다. 이에 한국도핑방지위원회는 도핑방지 규정 제47조에 따라 2년 자격정지처분을 내렸다. 선수는 이에 항소하였으나 항소위원회는 항소를 기각하였고, 선수는 법원에 선수자격정지처분 무효확인 소송을 제기하였다.

원고는 신장부종 및 방광염 치료목적으로 금지약물을 복용하였으므로 처분이 감면되어야 하고, 유사사건에 비하여 가혹한 처분으로 형평 또는 비례의 원칙에 반하므로 처분은 무효라고 주장하였다. 이에 대하여 피고는 규정 제66조에 한국도핑방지 항소위원회의 최종 결정 또는 항소위원회 부과한 결과조치는 CAS 이외의 법정, 중재기구, 제재기구 또는 청문기구에 의하여 파기, 변경, 무효화될 수 없다고 규정하고 있고, 원고는 대회참가하면서 규정 준수를 약정하였으므로 중재합의가 존재하여 본건 소는 부적법하다고 주장하였다.

② 법원의 판단

도핑제재결정의 불복에 관한 중재합의 존재 여부가 본건의 주요 쟁점이었는데 법원은 소각하 판결을 내렸는데 그 근거로 제시된 논거는 다음과 같다.

i) 대회 참가하면서 참가신청서에 “상기 본인은 위와 같이 대회 참가신청을 하며, 경기규정과 경기장 질서, 한국도핑방지규정 및 본 협회 반도핑규정을 준수할 것을 서약합니다.”고 기재되어 있다

ii) 규정 제41조 2제4항, 제66조 제4항에는 피고 제재위원회(또는 항소위원회)의 최종결정 또는 제재위원회(또는 항소위원회)가 부과한 규정 위반에 대한 결과조치는 오심이 없는 한 규정에 규정된 절차상의 하자, 부정행위, 누락 또는 이탈 등의 이유로 항소위원회 또는 CAS 이외의 법정, 중재기구, 제재기구 또는 청문기구에 의하여 파기, 변경, 무효화 될 수 없다고 규정되어 있어 피고 제재위원회의 도핑방지규정 위반에 대한 결과조치에 대한 불복사건은 원칙적으로 피고 항소위원회 또는 CAS만이 심사권한을 가진다

iii) 따라서 피고가 부과한 도핑방지규정 위반에 대한 결과조치에 대하여 원고가 불복할 경우 CAS의 중재로 해결하기로 하는 중재합의가 성립되었다. 원고는 국제재판관할권(사건과 관할권 행사기관 사이의 합리적인 관련성) 없거나 재판청구권 침해를 주장하나, 중재는 자주적 분쟁해결절차로서 소송과는 성격을 달리하므로, 소송에 있어서의 국제재판관할권 인정기준은 적용되지 않고, 중재합의가 재판청구권 침해한다고 보기 어렵다

iv) 스포츠 분야는 경기규칙, 경기단체의 규약 등 자치법규의 특수성과 전문성이 강하고, 스포츠는 각 종목마다 세계적으로 통일된 경기규칙을 가지고 있으며, 그 분쟁해결에 있어서 신속성과 전문성이 요구되는 등의 특성을 있는 점, CAS는 이러한 스포츠 분야의 특성을 감안하여 설립된 국제스포츠분쟁해결기구로서 여기에서 가장 많이 처리되는 사건이 도핑관련사건인 점에 비추어 보면, 이 사건과 CAS 사이에 아무런 합리적 관련성이 없다고 보기 어렵다

③ 검토

이 사건은 처음부터 민사사건으로 제기된 것으로 한국도핑방지위원회의 자격 정지처분의 행정처분성에 대하여는 아예 쟁점이 되지 아니하였다. 법원은 선수에게 한국도핑방지규정이 적용되고, 참가신청서 및 도핑방지규정을 그대로 적용하여 제재결정에 대한 국가항소기구 또는 CAS에서 해결하기로 하는 중재합의로 성립되었다고 판단하였다. 도핑규정위반에 대한 제재의 불복과 관련하여 중재합의의 존재를 처음으로 인정한 법원의 판결이다.

2) 서울동부지방법원 2021가합104656 자격정지무효확인

① 당사자 및 사실관계

위 서울동부지방법원 2021카합10122 효력정지가처분의 본안사건으로 당사자와 사실관계는 동일함.

② 법원의 판단

이 사건에서는 도핑방지위원회의 제재결정이 행정처분인지, 제재결정에 대한 불복과 관련하여 중재합의가 존재하는지, 도핑방지분쟁에 대하여 사법심사가 자제되어야 하는지 등 도핑제재관련 본질적인 쟁점이 판단을 받았다.

i) 행정처분성에 대한 판단

서울동부지방법원 2021카합10122 효력정지가처분의 재판부와 달리 본안 사건의 재판부는 한국도핑방지위원회의 제재결정을 행정처분을 보지 않았다. 제시된 근거는 다음과 같다.

“행정청이 아닌 사인의 행위는 예외적으로 법령에 의하여 행정권한의 위임 또는 위탁을 받은 행정기관, 공공단체 등외에는 행정처분이 되지 않는다.” “피고는 민법상 재단법인에 불과하다. 국민체육진흥법에 피고의 사업과 활동을 규정한 내용 중 도핑검사결과와 관리와 그 결과에 다른 제재가 규정되어 있으나, 위는 피고의 설립목적과 활동범위를 정한 것에 불과하고, 도핑검사나 그 결과의

관리 및 제재에 관한 업무를 국가나 지방자치단체의 사무로 정한 것이 아니다. 국민체육진흥법에 도핑 위반 등에 관한 제재의 요건이나 기준, 내용 및 범위에 관하여 아무런 규정을 두고 있지 않으며, 이러한 사항을 하위법규에 위임한다는 규정조차 두고 있지 않고 있다. 피고는 도핑 위반 등 행위에 관한 제재 요건이나 기준, 내용이나 범위에 관하여 자체적으로 한국도핑방지규정을 두고 있기는 하나, 이는 법률이나 하위법령의 위임에 근거한 것이 아닐 뿐만 아니라 그 내용 또한 세계도핑방지규약을 그대로 번역한 것에 불과하여 행정청의 고권적 지위에서 이루어지는 공법상 행위인 행정처분의 근거가 될 수 있다고 보기도 어렵다. 따라서 도핑 위반 등 행위에 관한 제재 사무가 법령에 근거한 행정작용에 해당한다고 볼 근거가 없다.”

“나아가 피고가 법령이 아닌 국가나 지방자치단체 등 행정기관으로부터 개별적으로 행정작용에 해당하는 특정사무로서 도핑 위반 등 행위에 관한 제재 사무를 위임 또는 위탁받았다고 볼 근거도 발견되지 않는다. 도핑 위반과 같은 분쟁의 경우 소송절차를 통한 해결보다는 자율적인 절차를 통한 분쟁 해결이 적합하다는 이유로 이와 관련한 중재제도가 활성화되어 있다. 중재제도는 사법상의 법률관계에 관하여 당사자 간에 분쟁의 전부 또는 일부를 중재에 의하도록 합의함으로써 효력이 발생하는 것으로 적어도 대등한 지위에 있는 당사자의 의사를 통해 실현된다. 도핑 제재 관련 분쟁 또한 사법상 법률관계라는 점에 더 잡아 중재를 통한 분쟁해결이 활성화되어 있는 것인바, 이는 당사자의 의사와는 관계없이 국민의 권리와 의무를 변동시키는 공권력적 행위라는 행정처분의 본질적 특성과 그 성질상 부합하지 않는다. 피고의 도핑검사, 그 결과에 따른 제재 절차 또한 대한체육회와 그 소속 경기단체가 한국도핑방지규정을 수용하고 있기 때문에 가능한 것이라는 점에서도 피고의 제재 처분이 행정처분이라 볼 수 없다.’

ii) 중재합의 존부에 대한 판단

법원은 도핑규정위반에 따른 제재결정의 불복과 관련하여 중재합의가 존재한다고 볼 수 없다고 판단하였다. 그 판단내용은 다음과 같다.

”중재계약은 당해 계약서 자체에 중재조항이 명기되어 있는 경우에 한하지 아니하고 중재조항을 포함하는 일반거래약관 등 다른 문서를 인용하는 경우에도 당사자가 이를 계약의 내용으로 삼은 이상 허용된다. 도핑방지규정은 해당 경기에서 준수하여야 할 경기규칙으로 간주된다고 정한 사실, 개정 한국도핑방지규정 제95조 제3항은 ‘제97조의 경우를 제외하고 국가항소기구의 결정은 최종적이며 모든 당사자를 구속한다.’라고 정하고 같은 조 제4항은 ‘국가항소기구의 최종결정과 결과조치는 스포츠중재재판소 이외의 법원, 중재기구, 징계기구 등에 의하여 파기, 변경, 무효화 될 수 없다.’라고 정한 사실이 인정된다. 그러나 한국도핑방지규정상 피고 항소위원회의 결정에 대한 법원의 사법심사를 배제하는 규정을 찾을 수 없는 점, 개정 한국도핑방지규정 제97조 제4항은 피고 항소위원회의 결정은 스포츠중재재판소를 통해서만 불복할 수 있다는 취지로 규정되어 있으나 개정 한국도핑방지규정은 원고가 한국도핑규정을 위반한 시점(2018. 7.경) 및 피고 청문위원회의 결정이 내려진 시점(2020. 12. 21.) 이후인 2021. 1. 1.부터 시행된 점, 개정 한국도핑방지규정 부칙 제2조 제2호 제1문에 따라 기본적으로 규정 위반행위 당시 시행된 규정을 기준으로 사건이 처리되어야 한다고 정하고 있는 점 등을 종합하면, 원고와 피고 사이에 피고 산하 항소위원회의 결정에 대하여 원고가 불복할 경우 스포츠중재재판소의 중재로 해결하기로 하는 중재합의가 성립되었다는 점을 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.“

iii) 사법심사가 자제되어야 한다는 주장에 대한 판단

”도핑 위반을 비롯한 스포츠분쟁의 경우 가급적 소송절차를 지양하고 중재절차를 활성화하려고 노력하고 있고 스포츠중재재판소 등이 이를 위해 중요한 역할을 수행하고 있는 점, 피고 또한 세계도핑방지기구에서 마련한 세계도핑방지규약을 기초로 국내 도핑검사절차, 검사결과 관리, 규정위반에 따른 제재절차 등을 포함한 한국도핑방지규정을 제정하여 시행하고 있으며 많은 나라에서 도핑방지 및 제재 절차를 통일적으로 규율하기 위하여 노력하고 있는 점 등의 사정은 인정되나, 위와 같은 이유로 헌법상 보장된 당사자의 재판청구권을 배제할 경우 당사자는 재판제도에 의한 보호를 받지 못하게 되어 중대한 불이익을 부

담하게 되는 불공정한 결과가 발생할 수 있으므로 앞서 본 사정만으로는 도핑 관련 분쟁의 전 세계적인 통일적 규율을 위하여 법원이 사법심사를 자제하여야 한다고 보기 어렵다. 피고의 이 부분 주장 역시 받아들일 수 없다.“

③ 검토

이 사건의 재판부는 효력정지신청 사건의 재판부와 달리, 한국도핑방지위원회 제재결정을 행정처분으로 보지 않았다. 그러나 제재결정에 대하여 국가항소기구 또는 CAS에 의한 분쟁중재합의가 당사자 사이에 있었다고 보기 어렵다고 판단하였다. 이는 개정 전 한국도핑방지규정을 적용한 결과로 보여지고, 한국도핑방지규정에 중재합의로 볼 수 있는 명확한 규정이 있고, 이에 대하여 사법적 심사를 배제한다는 조항이 들어갈 경우 중재합의 존부에 대한 법원의 판단은 다르게 나올 수 있다고 생각한다. 다만, 전 세계적인 도핑 관련 단일적인 자체 해결규범이 존재함에도 불구하고, 한국의 사법부가 한국도핑방지기구 또는 국가항소기구의 결정에 대하여 사법적 심사를 할 수 있다고 본 것은 상당한 문제 제기가 있을 수 있다고 우려된다.

3) 서울행정법원 2023구합56811 제재결정취소

① 당사자 및 사실관계

이 사건의 당사자는 불링선수 및 코치이고, 피고는 한국도핑방지위원회이다.

② 법원의 판단 : 소각하

이 사건에서도 제재결정이 행정처분으로 볼 수 있는지, 제재결정의 불복에 대한 중재합의가 있는지가 핵심쟁점이었다. 결론적으로 법원은 행정처분성을 부정하고, 중재합의가 존재한다고 보아 원고의 소를 각하하였다.

i) 행정처분성 판단

법원은 앞서 본 재판부의 판시와 달리 다음과 같은 근거로 제재결정의 행정처분성을 인정하지 않았다.

”국민체육진흥법상 도핑방지관련 규정 등은 피고의 설립 목적과 활동 범위를 구체적으로 정한 것에 불과하고, 도핑검사나 그 결과의 관리 및 제재에 관한 업무를 국가나 지방자치단체의 사무로 정한 것이라거나, 그 사무에 관한 행정권한을 피고에게 위임 또는 위탁한 근거 규정으로 볼 수도 없다. 세계도핑방지규약 자체에 대하여는 우리나라에서 별도의 체결, 비준 및 동의를 있었던 것이 아니라서 ‘헌법에 의하여 체결·공포된 조약’에 해당하지 않고, ‘일반적으로 승인된 국제법규’에 해당한다고 볼 만한 근거도 부족하여 그 자체로 국내법적 효력을 갖는다고 볼 수 없다. 한편 2005. 10. 19. 개최된 제33차 유네스코 총회에서 ‘스포츠 반도핑 국제 협약’이 채택되어 대한민국을 포함한 세계 여러 국가가 이를 비준하였는데, 유네스코 협약은 각 회원들에게 세계도핑방지규약을 그대로 따르도록 정하고 있거나 이를 협약의 내용에 포함하고 있지 않고, 세계도핑방지규약이 정한 원칙에 부합하게 국가 수준에서 적절한 수단을 채택하도록 하고 있을 뿐이다. 이에 피고 단체가 세계도핑방지규약 및 유네스코 협약에 따라 국제적인 통일 기준에 입각한 한국도핑방지규정을 마련하였으나, 위 규정은 국내법적 효력이 없는 세계도핑방지규약을 사실상 그대로 번역한 것이다.“

ii) 도핑방지규정의 중재합의 규범성

법원은 도핑규정위반 제재결정에 대한 중재합의 존재를 다음과 같은 설시를 통해 인정하였다. 즉,

”한국도핑방지규정은 전문에서, ‘이 규정은 스포츠에서 지켜야 하는 경기규칙과 같은 것으로서 민·형사상 소송 및 그 절차에 적용되는 국내법상 의무나 법적 기준에 구애나 제약을 받지 않는다’고 규정하고 있다. 이는 스포츠라는 분야에 본질적으로 내재하는 자율성과 자치성을 바탕으로 도핑을 둘러싼 법률관계가 기본적으로 스포츠단체 내부의 경기규칙 위반의 성격을 갖고, 한국도핑방지규정은 그와 같은 경기규칙에 관한 피고의 자치 규정으로서의 성질을 가진다는 점을 확인한 것으로 볼 수 있다. 한국도핑방지규정상상의 제재조치, 항소절차 관련 규정 등은 세계도핑방지규약에서 정한 내용과 대동소이하다. 이처럼 피고는 스포츠단체 내부의 경기규칙 위반에 관한 사항을 스스로 설정하고 그와 관련된 내부 분쟁해결제도까지 두고 있는바, 이는 국제적으로 통일된 경기규칙이 필요

하고, 분쟁 해결에 있어서 신속성과 전문성이 요구되는 스포츠 분야의 특성에 입각한 것이다. 그리고 스포츠중재재판소는 이러한 스포츠 분야의 특성을 감안하여 설립된 국제스포츠분쟁해결기구로서 여기에서 가장 많이 처리되는 사건이 도핑 관련 사건이기도 하다. 실제로 도핑 행위에 관한 분쟁의 경우 소송절차를 통한 해결보다는 해당 스포츠계 내부의 자율적인 절차를 통한 분쟁 해결이 바람직하고, 이와 관련한 중재제도도 활성화되어 있다. 중재제도는 사법상의 법률관계에 관하여 당사자 간에 분쟁의 전부 또는 일부를 중재에 의하도록 합의함으로써 효력이 발생하는 것으로, 대등한 지위에 있는 당사자의 의사를 통해 실현된다. 이러한 점에서도 도핑과 관련된 제반 법률관계는 스포츠 단체 내부의 사법적 법률관계에 더욱 가깝고, 당사자의 의사와 관계없이 국민의 권리와 의무를 변동시키는 공권력적 행위라는 행정처분의 본질적 특성과 부합하지 않는다. 프랑스와 같이 도핑 관련 제재결정에 대한 분쟁사건을 행정법원의 관할로 정하는 입법례도 확인된다. 그런데 프랑스는 도핑 관련 제재결정을 포함한 세계도핑방지규약의 내용을 국내 법률로 편입하고, 법률에서 그 제재결정에 대한 항소기관을 법원으로 정한 것이므로, 국내법적 효력이 없는 세계도핑방지규약과 그에 따른 한국도핑방지규정에 근거하여 내부 분쟁해결제도를 두고 있는 우리나라와는 도핑에 대한 규율, 구제 및 분쟁해결 체계를 달리한다. 따라서 위와 같은 외국의 입법례를 근거로 도핑 관련 제재결정이 공법적 권력관계의 영역에 보다 가깝다거나, 그에 대하여 행정소송에 의한 권리구제가 이루어져야 한다고 보기는 어렵다. 그렇다면 이 사건 소는 부적법하므로 이를 모두 각하한다.“

③ 검토

본 판결은 한국도핑방지위원회 제재결정에 대하여 법원이 내린 가장 최근의 판결로서 제재결정은 행정처분성이 없으며, 한국도핑방지규정 등에 기초하여 중재합의가 존재하여 법원의 이에 관여할 수 없다고 결론을 내린 사례이다.

3. 법원 판결에 대한 비판적 검토

한국도핑방지위원회 제재결정의 법적 성격, 항소위원회의 지위, 도핑제재결정을 둘러싼 분쟁에 대한 중재합의 존부에 대한 법원의 판단례들을 보면 동일 쟁점에 대하여 정반대의 결론이 내려지는 등 매우 혼란스럽다.

우선 제재결정의 행정처분성과 관련하여 국민체육진흥법상의 도핑 관련규정을 해석함에 있어서 어떤 재판부는 해당 규정이 도핑방지업무가 국가사무 또는 국가위임사무 근거규정이라고 해석한 반면, 다른 재판부는 정반대로 해당 규정만으로는 항고소송의 대상이 되는 근거규정이 될 수 없다고 판단하고 있다.

한편, 한국도핑방지규정 등에 근거하여 도핑방지규정위반을 둘러싼 제재결정을 국가항소기구 또는 CAS에 의하여 최종적으로 해결하기로 한 점을 중재합의로 볼 것인지에 관련하여, 어떤 재판부는 전 세계 스포츠 공정성 확보를 위한 자치규범체계를 인정하여 사법부가 관여할 수 없다고 본 반면, 어떤 재판부는 중재합의로 볼 수 없거나 사법권의 배제한다는 조항이 없는 한 선수 등의 인권보호를 위하여 사법심사를 할 수 있다는 태도를 보이고 있다.

나아가 항소위원회의 위상과 관련하여는 KADA 내부의 기관에 불과하다거나, 항소위원회의 결정을 내부 재심사에 불과하다는 결론을 내리고 있다.

그러나 앞서 살펴보았듯이 각국의 선수들에 대한 도핑 관련 제재는 IOC - 각국의 올림픽위원회(NOC) - 각국의 경기단체 - 등록선수로 이어지는 피라미드 구조, IOC - 국제경기연맹(IF) - 각국의 경기단체 - 각국의 등록선수로 이어지는 피라미드 구조에 따라 전 세계적으로 동일한 자체규범에 따라 이루어지는 것이다. 공정한 경쟁이라는 최상의 가치를 확보하기 위하여 전 세계적인 규범의 계층구조(hierarchical structure)에 따라 각국의 선수 등은 WADC 및 각국의 도핑방지규정에 의한 도핑 관련 검사, 결과관리를 받을 의무가 발생하는 것이다.

각국의 정부, 특히 유네스코협약의 당사자국은 협약상의 의무를 이행할 의무, 즉 국내 및 국제적 수준에서 WADC의 원칙에 일치되는 적절한 조치를 취할 의무, 도핑 관련 활동에 보조금 등을 지원할 의무, 스포츠기구와 반도핑기구가 WADC에 부합하는 방법으로 도핑통제를 실시하도록 장려하고 촉진할 의무 등

이 부여되어 있다. 각국 정부의 역할은 위와 같은 전 세계적인 도핑 관련 거버넌스 토대 위에서 자국 내의 반도핑기구 등의 도핑방지 관련 활동을 지원하는 데 있는 것이다. 국민체육진흥법상의 도핑 관련 규정은 이러한 유네스코 협약상의 의무를 이행하기 위하여 제정된 것이고, 그 역할은 도핑방지에 필요한 제반 지원 사항을 입법화한 것으로 볼 수 있다. 우리나라 법원이 국민체육진흥법상의 규정을 근거로 도핑방지업무를 국가사무로 보거나, KADA에 국가사무를 위임한 것으로 보는 것은 위와 같은 전 세계 스포츠 관련 자체규범 체계에 대한 몰이해에 기반한 것이고, 그렇게 보는 견해는 전 세계적으로 보아 매우 이례적인 견해라고 하지 않을 수 없다.

현실적으로 도핑 관련 제재결정을 행정처분으로 보게 되면, 당장 재량권일탈 남용의 법리, 신뢰보호의 원칙, 행정절차법 규정 등을 적용하여 해당 제재결정을 취소할 여지가 있게 된다. WADC 또는 한국도핑방지규정은 자체적인 감경유형을 가지고 있는바, 이는 스포츠 분야의 공정경쟁이라는 가치 하에 제정과정에서 충분히 비례의 원칙을 반영하여 제정된 것이다.

그럼에도 불구하고 한국 법원이 일반 행정처분에 대한 취소사유로 재량권일탈 남용의 법리를 적용하여 제재결정을 감경하거나 취소하는 등의 결론을 내리게 될 수 있다. 이를테면 자격정지 4년이 지나치게 가혹하므로 감경한다든지, 규정이 예정하고 있는 감경 사유 이외의 사유로 감경을 한다든지 등이다. 이는 반도핑협약 체계의 전 세계적 질서를 뒤흔드는 형태의 개입이라고 하지 않을 수 없다. 스포츠 단체 규정의 중재합의 규정에 동의하는 계약법적 연결고리에 불구하고, 제재결정의 행정처분성이 인정되어 법원의 사후 관여를 인정하게 되면 세계 도핑방지규약 및 한국도핑방지규정이 상정하고 있는 제재처분의 기준, 감경의 기준 등에 대한 전 세계적 체계가 붕괴될 수 있다.

유네스코협약상 도핑추방 관련 국제적 협력을 촉진하고 조정해야 한다는 규정, 스포츠분야에 있어 도핑의 추방이 부분적으로 반도핑에 관한 기준과 관행의 점진적 조화와 국내 및 세계수준의 협력에 달려 있다는 것을 인식한다는 전문 내용, 국내 및 국제적 수준에서 규약(WADC)의 원칙에 일치되는 적절한 조치를 취할 의무(제3조 가.), “당사국들은 이 협약의 적용을 특히 국내 조정을 통하여 보

장한다. 당사국들은 이 협약의 의무를 이행하기 위하여 스포츠 당국 및 기구는 물론 반도핑기구에 의존할 수 있다는 규정(제7조) 등에 대한 위반이 문제될 소지가 있다.

나아가 행정처분성을 인정하는 법원 판단이 고착될 경우 KADA의 제재결정 및 항소위원회 결정에 대하여 상당수가 법원에 제소할 가능성이 있다. 그러면 항고소송 제소기간을 도과하지 않기 위해 항소위원회에 대한 항소를 거치지 않고 법원에 제소할 가능성(왜냐하면, 법원이 항소위원회 결정을 특별행정심판으로도 보지 않기 때문)도 발생하고, 그럴 경우 국가항소기구로서 항소위원회 존립 자체가 사실상 형해화될 가능성까지 발생하는 것이다. 뿐만 아니라 KADA의 제재결정의 절차적, 실제적 하자에 대하여 법원이 판단을 내리거나 재량권일탈 남용법리를 적용한 결과 반도핑규정에 따른 엄격한 처분기준이 무력화될 가능성이 크다. 경우에 따라서는 유네스코 협약상의 한국 정부의 협약준수의무위반 문제로 비화되거나, WADC 위반에 따른 한국체육회 또는 KADA가 제재를 받을 가능성까지 나타나게 될 것이다.

VI. 우리나라 국가항소기구 개선방안

1. 국가항소기구 구성 및 절차 관련 규정 정리

(1) WADC 제13조

도핑방지규정 위반 등에 대한 제재결정에 대하여는 국제수준 선수 또는 국제경기대회와 관련된 항소는 오직 CAS에, 국내 선수 등 기타 선수등과 관련된 항소는 “국가도핑방지구가가 수립한 규정에 따른 항소기구”에 항소할 수 있다고 규정하고 있다. 다만, 위와 같은 항소기구가 존재하지 않거나 항소시점에 이용할 수 없는 사정이 있다면, 선수 등은 바로 CAS에 항소할 수 있다(13.2.1 및

13.2.2). 항소권을 가지는 자의 범위는 13.2.3.에 구체적으로 나열되어 있다.

항소에서 지켜져야 할 원칙으로 1. 적절한 시기의 청문, 2. 공정하고 운영 및 조직체계상으로 독립된 청문위원, 3. 관계자 본인 비용으로 변호사의 조력을 받을 권리, 4. 적절한 시기에 사유가 명시된 서면 결정을 제시하고 있다.

항소기한과 관련해서는 WADA와 WADA 이외 당사자가 다른 기준을 가지고 있는데, WADA 이외 당사자의 항소기한은 결과관리를 맡은 도핑방지기구의 규정에서 정하도록 되어 있다.

(2) 결과관리 국제표준(ISRM) 제10.0.조

결과관리 국제표준 제10.0.은 제재결정에 대한 항소를 다루고 있다. WADC 13.2.2에서 정한 국가항소기구예의 항소와 관련하여, 국가항소기구가 NADO로부터 완전히 조직적으로 독립되어야 하고, 어떤 식으로도 관리되거나 연결되거나 종속되어서는 안 된다고 규정하고 있다. 나아가 항소 청문 패널의 지정과 청문절차는 제8조(제재결정 청문)에 필요한 변경을 하여 운용하게 되었다. 제8조에는 청문과 관련하여 자세한 절차규정을 두고 있는바, 이를테면 청문패널은 법률, 스포츠 또는 의학/과학 분야 전문성을 포함한 반도핑분야 경험을 가지는 자로 구성해야 한다고 정하고 있다(8.2). 결과관리국제표준에 대하여는 이를 부연 설명한 가이드라인도 제정되어 있다.³²⁾

(3) 한국도핑방지규정

한국도핑방지규정은 WADC 및 ISRM의 항소 관련규정을 충실히 반영하여 항소 관련규정을 두고 있다.

국제수준선수 또는 국제경기와 관련된 도핑방지위반 제재결정은 CAS에만 항소할 수 있고, 그 외 선수 또는 관계자에 대한 결정은 국가항소기구에 항소할 수

32) https://www.wada-ama.org/sites/default/files/2023-01/2023.01.18_-_results_management_guidelines_-_amended_version.pdf (2024. 11. 29. 최종방문)

있다(제86조).

국가수준 선수와 관련된 항소는 KADA에서 독립된 국가항소기구에서 운영하고, 국가항소기구의 구성 및 운영에 관한 사항은 자체 규정으로 별도로 정하되, 결과관리국제표준, WADC 및 한국도핑방지규정을 준수하여야 한다(제89조).

항소기간은 항소의 대상이 되는 결정을 통지받은 날로부터 21일 이내에 제기하여야 한다(제93조).

국가항소기구 또는 CAS에서의 심리는 제기된 사건과 관련된 사건과 관련된 모든 사항을 검토할 수 있으며, 이전의 결정 또는 검토범위에 국한되지 않는다. 나아가 국가항소기구의 결정은 제97조를 제외하고 최종적이면 모든 당사자를 구속하며, CAS 이외의 법원, 중재기구, 징계기구 등에 의하여 파기, 변경, 무효화될 수 없다(제95조 제3항 및 제4항).

2. 규정 정비 필요성

위 규정체계를 종합하면 결국 국가수준의 선수에 대한 항소는 한국도핑방지 규정, WADC, ISRM 등 국제규범에 따라 KADA 규정이 정한 국가항소기구에 의하여, WADC 등이 정한 절차적 규범에 따라 진행되는 것이다.

국가항소기구가 무엇인지 명문화되지는 않았지만, KADA에서 독립된 기관에서 공정하고 운영 및 조직체계상으로 독립된 전문가로 구성된 항소 청문위원 적절한 시기의 청문 등을 받아야 한다. 이러한 국가항소기구의 결정은 최종적이며 법원 기타 기관에 의하여 변경될 수 없다고 못 박고 있다. 한국도핑방지규정에 대한 수용이 선수, 각 경기단체, 대한체육회, WADA 및 IOC로 이어지는 규정 종속의 연결 피라미드를 구성하여 완성되고 있으므로, 한국 국가수준 선수들은 KADA의 제재결정에 대하여 국가항소기구에 의한 결정을 최종적 분쟁해결로 한다는 일종의 중재 합의가 있다고 해석해야 한다.

한국도핑방지규정에 도핑규정 위반 등에 따른 분쟁해결과 관련한 중재합의의 존재, 사법적 관여 불가, 국가항소기구의 명확한 지정 및 역할 등 절차 관련 내

용을 보다 명확하게 개정할 필요가 있다. 미국, 캐나다 및 일본의 규정은 개정 시 참고해야 할 모범적인 사례로 생각된다.

나아가 선수-경기단체-국가체육회로 이어지는 제재결정 및 중재 관련 합의의 유효성 여부에 대한 점검이 필요하고 부족한 부분은 보완해야 할 것이다. 각 경기단체의 정관, 선수등록요건, 대회 참가신청서 등에 도핑 관련 제재결정이 있는 경우 한국도핑방지규정을 준수하고, 불복 시 한국도핑방지 항소위원회의 결정을 최종적인 해결방안으로 수용한다는 문구를 명확히 삽입할 필요가 있다.

그뿐만 아니라 국가항소기구가 신뢰받는 중재기관으로 자리 잡기 위해서는 중재 패널의 전문성 확보, 절차진행의 중립성 및 공정성 확보, 선수 등 항소인의 방어권 보장, 도핑 관련 분쟁의 중재규칙 제정 등이 보완되어야 할 것이다.

3. 국가항소기구를 어디로 할 것인지

우리나라의 도핑분쟁의 국가항소기구를 미국과 같이 기존 중재기관에 위탁하는 방식을 취할지, 스포츠분쟁 전문 중재기구를 새로 만들지, 아니면 프랑스와 같이 법원에 의한 해결 방식을 취할지 여러 가지 선택지가 있을 수 있다.

그런데, 우리나라에는 스포츠분쟁을 중재할 전문성이 있는 기존조직이 따로 존재하지 않는 점, 일반 상사중재원에 위탁한다고 하더라도 도핑분쟁관련 중재 조직과 기준을 별도로 마련하고 통제해야 하는 점, 도핑제재에 대한 불복 사건 수가 그리 많지 않은 점 등을 고려하면, 굳이 새로운 조직을 창설하거나 기존 조직에 위임하는 것이 그렇게 바람직해보이지 않는다.

더 중요한 것은 도핑제재에 대한 불복관련 국제규범의 원칙과 기준을 어떻게 잘 조직하고 관철하는 내용을 만드는 것이고 외부 틀 자체는 그리 본질적인 것이 아닐 수 있다는 점이다.

그 어떤 경우도 국가항소기구의 결정을 최종적인 것으로 설계하고 이후 사법적 심사를 다시 받게 하는 체계는 곤란하다. 도핑 제재를 포함한 스포츠 분쟁 해결의 중재적합성에 대하여는 전세계 관련 커뮤니티가 동의하고 있고, 세계반도

핑규약도 국가항소기구 또는 CAS에 항소하는 것을 전제로 하고 있다는 점³³⁾에 서도 그렇다. 국가항소기구에 의한 중재방식으로 최종적 해결을 하는 것이 바람 직하다고 할 것이다.

VII. 결론

도핑방지규정 위반에 따른 제재는 각 국가도핑방지기구에 의하여 실행되고 있다. 각 국제경기단체(IF), 국가올림픽위원회(NOC), 국가장애인올림픽위원회(NPC) 및 국가도핑방지지구(NADO)는 세계반도핑규약(WADC)의 가맹기구로 WADC를 준수할 의무가 있고, 이에 따라 각 국가의 경기단체 및 그 경기단체에 소속된 선수는 도핑검사를 받을 의무, 도핑검사결과에 대한 결과관리에 따를 의무가 있는 것이다. 이러한 전 세계적인 스포츠 단체의 거버넌스 프레임워크는 스포츠단체의 수직적, 독점적 피라미드 구조에 기초하여 도핑 관련 규정에 대한 합의의 연쇄가 구축되는 방식이다. 각국의 정부는 유네스코협약을 준수할 의무가 있는데 그 핵심은 위 세계반도핑규약의 원칙 등이 자국내에서 잘 시행되도록 지도 감독할 의무를 부여받은 것에 그치는 것이다. 우리나라는 위 유네스코협약의 체약국 정부로서 국민체육진흥법에 도핑 관련 규정을 2007년부터 도입하고 있다. 정부의 역할은 어디까지나 스포츠 경기단체, 선수, 국가도핑방지기구의 활동을 지원하거나 재정지원을 하고 관련 활동을 감독하는 것이지, 유네스코협약 또는 국민체육진흥법에 근거하여 도핑방지사무가 바로 국가의 사무로 전환되는 것은 아니다. 그런데, 최근 도핑규정위반 관련하여 법원에 제소하는 사례가 늘고 있는데, 이에 대하여 법원이 국민체육진흥법 규정 등을 근거로 하여 도핑제재결

33) WADC 22.6 Each government will respect arbitration as the preferred means of resolving doping-related disputes, subject to human and fundamental rights and applicable national law

정을 행정처분을 보거나, 도핑분쟁을 자체적인 국가항소기구를 통한 최종적 해결을 하기로 한 중재합의성을 인정하지 않는 판결을 내리고 있는데 이는 전세계 도핑규범체계, 유네스코협약 등 국제규범의 성격에 비추어 매우 우려스러운 현상이어서 조속히 정리될 필요가 있다.

물론 도핑규정위반 제재결정의 항소와 관련하여 불명확한 한국도핑방지규정을 개정할 필요는 있다. 즉, 도핑규정 위반 등에 따른 분쟁해결과 관련한 중재합의의 존재, 사법적 관여 불가, 국가항소기구의 명확한 지정 및 역할 등 절차 관련 내용을 보다 명확하게 개정할 필요가 있다.

투 고 일 : 2024. 11. 27

심사종료일 : 2024. 12. 18

계재확정일 : 2024. 12. 20

[참고 문헌]

- Stephan Wilske 외 2인, “German Higher Regional Court of Munich Finds Arbitration Agreement between Athletes’ Union and Athlete Violates Mandatory Antitrust Law” IBA Arbitration News (2015. 9.), 65-68.
- Jason Haynes, “WADA’s International Standard for Code Compliance by Signatories: a preliminary assessment” International Sports Law Review(2018), 59-66.
- Lorenzo Casini, “THE MAKING OF A LEX SPORTIVA BY THE COURT OF ARBITRATION FOR SPORT” German Law Journal(2011. 5.), 12 GERMANLJ 1317.
- Simon Boyes, “Sport in court: assessing judicial scrutiny of sports governing bodies,” Public Law(2017), 363-381
- 서울행정법원 2017. 1. 26. 선고 2016구합75913 경기출진정지결정 무효확인
- 서울동부지방법원 2024. 1. 25선고 2021가합104656 자격정지처분무효확인
- 서울행정법원 2021. 1. 15. 선고 2020구합1230 한국도핑방지위원회결정위원회처분취소
- 서울행정법원 2021. 7. 19. 선고 2021아11679 집행정지
- 서울고등법원 2021.8. 12. 선고 2021루1305 집행정지
- 서울고등법원 2024. 4. 11. 선고 2024카합20032 효력정지가처분
- 서울행정법원 2024. 5. 23. 선고 2023구합56811 제재결정 취소
- Sokolov v. The World Anti-Doping Agency, 2020 ONSC 704 (Ontario Superior Court of Justice)

■ 국문 초록

도핑제재결정에 대한 항소절차의 문제점과 개선 방향

최승수*

선수 등에 대한 도핑방지규정 위반에 따른 제재는 각 국가도핑방지기구에 의하여 실행되고 있다. 국제경기단체(IF), 국가올림픽위원회(NOC), 국가장애인올림픽위원회(NPC) 및 국가도핑방지지구(NADO)는 WADC의 가맹기구로 WADC를 준수할 의무가 있다. 이에 따라 각 국가의 경기단체 및 그 경기단체에 소속된 선수는 도핑검사를 받을 의무, 도핑검사결과에 대한 결과관리에 따를 의무가 있는 것이다.

이러한 전 세계적인 스포츠 단체의 거버넌스 프레임워크는 스포츠단체의 수직적, 독점적 피라미드 구조에 기초하여 도핑 관련 규정에 대한 합의의 연쇄가 구축되는 방식이라고 할 수 있다.

한국도핑방지규정에 의하면 KADA 제재결정에 대한 항소는 CAS(국제경기대회 참가 관련 사건 또는 국제수준 선수 관련 사건) 외에는 모두 국가항소기구에만 항소하여야 한다(규정 제86조). 국가항소기구의 결정은 최종적이고, 이에 대하여는 CAS 이외 법원, 중재기구, 징계기구 등에 의하여 파기 변경, 무효화 될 수 없다(규정 제95조 제3항).

그런데, 최근 KADA의 제재결정 또는 항소위원회의 결정에 대하여 선수측이 법원에 제소를 하는 경우가 발생하고 있고, 법원도 이에 대하여 실체적인 판단을 내리고 있다.

* 법무법인 (유) 지평 변호사

한국도핑방지위원회 제재결정의 법적 성격, 항소위원회의 지위, 도핑제재결정을 둘러싼 분쟁에 대한 중재합의 존부에 대한 법원의 판단례들을 보면 동일 쟁점에 대하여 정반대의 결론이 내려지는 등 매우 혼란스럽다. KADA의 제재결정의 절차적, 실제적 하자에 대하여 법원이 판단을 내리거나 재량권일탈 남용법리를 적용한 결과 반도핑규정에 따른 엄격한 처분기준이 무력화될 가능성이 크다. 한국도핑방지규정에 도핑규정 위반 등에 따른 분쟁해결과 관련한 중재합의의 존재, 사법적 관여 불가, 국가항소기구의 명확한 지정 및 역할 등 절차 관련 내용을 보다 명확하게 개정할 필요가 있다.

우리나라의 도핑분쟁의 국가항소기구를 미국과 같이 기존 중재기관에 위탁하는 방식을 취할지, 스포츠분쟁 전문 중재기구를 새로 만들지, 아니면 프랑스와 같이 법원에 의한 해결 방식을 취할지 여러 가지 선택지가 있을 수 있다. 더 중요한 것은 도핑 제재에 대한 불복관련 국제규범의 원칙과 기준을 어떻게 잘 조직하고 관철하는 내용을 만드는 것이고 외부 틀 자체는 그리 본질적인 것이 아닐 수 있다.

주제어 : 도핑, 국가항소기구, 세계반도핑규약, 한국도핑방지위원회, 항소

■ Abstract

Problems of Appeal Procedure for Anti-Doping Sanctions and Direction of Improvement

Seung Soo Choi*

Sanctions for violating anti-doping regulations on athletes and others are implemented by national anti-doping organizations. The International Sports Federations(IF), the National Olympic Committee (NOC), the National Paralympic Committee (NPC), and the National Anti-Doping Organization (NADO) are members of the WADC and are obligated to comply with the WADC. Accordingly, each country's sports organization and athletes belonging to the sports organization are obligated to undergo a doping test and to follow the result management of the doping test results.

The governance framework of these global sports organizations can be said to be a way in which a chain of consensus on doping-related regulations is established based on the vertical and proprietary pyramid structure of sports organizations.

According to the Korea Anti-Doping Regulations, appeals against KADA sanctions should be appealed only to the National Appeals Organization (Article 86 of the Regulations) except for CAS (cases related to participation in international competitions or cases related to international-level athletes). The decision of the National Appeals Organization is final, and this cannot be destroyed, changed, or invalidated by courts, arbitration bodies, disciplinary bodies, etc. other than CAS (Article 95 (3) of the Regulations).

* Attorney, Jipyong LLC

However, there have been cases in which athletes have recently filed complaints with the court against KADA's sanctions or the appeals committee's decision, and the court is also making a substantive judgment on these.

The court's judgments on the legal nature of the Korea Anti-Doping Organization's sanctions, the status of the appeals committee, and the existence of an arbitration agreement on disputes over doping sanctions are very confusing, with the opposite conclusions being reached on the same issue. As a result of the court's judgment on the procedural and practical defects of KADA's sanctions or the application of the law of discretionary devolution and abuse, it is highly likely that strict disposition standards under anti-doping regulations will be neutralized. It is necessary to more clearly revise the procedures, such as the existence of an arbitration agreement, the non-judicial involvement, and the clear designation and role of the national appellate body.

There may be several options, such as the United States, to entrust Korea's national appeals body for doping disputes to existing arbitration agencies, to create a new arbitration body specializing in sports disputes, or to resolve them by courts, such as France. More importantly, how to organize and implement the principles and standards of international norms related to dissatisfaction with doping sanctions is to create content, and the external framework itself may not be essential.

Keyword : doping, national appellate body, World Anti-Doping Code, KADA, appeal