

20년간 양심적인 교수들을 대학에서 축출한
대법원의 재임용법 해석의 문제점

법(法)이란, 물수(水)변에 갈거(去),
즉, 물이 높은 데서 낮은 곳으로 흘러가듯이 자연스러운 것

김명호

<제 목 차 례>

들어가며

1. 책임용제도 취지와 77 다 300 판례	5
2. 책임용 제도를 악용할 소지를 준 대법원의 판결.....	6
가. 입법취지를 무시한 87년 판례, 86 다카 2622	6
나. 86 다카 2622 판례의 해부.....	7
1) 대법원 입장 변화에 대한 추론	7
2) 86 다카 2622의 위법성	8
3) 86 다카 2622가 위법한 절차에 의해 탄생할 수밖에 없었던 사연(?).....	10
3. 77 다 300에 대한 대법원의 은폐 의혹	11
4. 법정신, 순리에 어긋나는 대법원의 말장난 판결문들	14
5. 결론: 대법원의 무리한 법 해석의 결과로 인한 교육계의 고질병들.....	19

부 록: 참조 자료들

가. 인터넷 전원합의체 검색 결과(1977. 9. 28 - 1987. 6. 9, 2005년 7월 21일 검색)....	23
나. 77다300 판결문(대법원 인터넷 검색창).....	26
다. 대법원 전원합의체 판례집 목차(1976.11.6 - 1987.10.13).....	27
라. 대법원 2000. 2. 11. 선고 99다41398	34

들어가며

이 자료집의 목적은, 교수 재임용소송에서, 학교의 ‘자유재량’이라는 잣대 하나만으로 판결하는 법원으로부터 ‘재임용 심사의 부당성 여부’에 대한 공정한 판단을 받기 위한 것이다.

사람들은 “상식이 통하지 않는다.”라는 말을 종종 한다. 모든 것을 법으로만 해결할 수 없는 세상에서, 상식이란 가장 중요한 삶의 규칙이 아닐까 한다. 그런데 그렇게 중요한 상식을, 대법원이 교수 재임용 소송에서 철저히 무시해 왔다.

대법원이, 교수 재임용 재판에서, 어떠한 식으로 판결해 왔는가를 알기 쉽게 설명하기 위하여 실제사건¹을 예로 들어 본다.(참조: [경향신문 뉴스메이커](#) 2005. 6. 28 일자)

김 교수는 대학 본고사 입시 채점위원으로 채점도중, 수학문제 출제오류를 발견하게 되었다. 학자적 양심에 의하여, 김 교수는 잘못된 문제를 잘못된 채점기준에 따라 채점하면, 수백 명의 합격자가 달라질 수 있다는 사실을, 총장에게 보고하였다.

정당한 문제제기에도 불구하고, 학교당국은 출제오류를 은폐하고 공색한 논리로 문제에는 오류가 없다고 발표했다. 학교의 결정에 반대한 김 교수를 괴씸하게 생각한 대학은, 곧 이어, 김 교수의 연구실적물에 대하여 ‘부적격’이라는 판정을 내리고 재임용 탈락시켰다.

이에 불복한 김 교수는 학교당국의 부당한 연구실적심사로 인하여 해고 당했다며, 법원에 재임용실적심사의 부당성 여부를 심판해달라고 소송을 제기하였다.

김 교수는 자신이 제출한 논문들이, 교육부가 장려하는 SCI(science citation index)에 등록된 잡지에 실렸을 뿐만 아니라, SCI 논문 게재가 학교당국의 ‘우수연구교수’ 선정 기준임을 입증하며, 실적심사의 부당성을 주장한 것이다.

또한, 전국적으로 200명의 수학교수들도, 김 교수의 입시출제오류 지적의 정당성과 연구논문 우수성을 지지하는, 탄원서를 법원에 연명으로 제출하였던 것이다.

그러나, 대법원은, “김 교수의 논문이 우수하다고 하더라도, 결정은 학교의 몫이니, 학교당국의 재임용 탈락결정은 정당하다”라고 판결하였다.

이에 대한 일반사람들의 반응들,

“믿을 수 없다. 세상에 그런 법이 어디 있냐?”

“일반 근로자들도 함부로 해고시키지 못하는데, 뭔가 다른 사유가 있겠지. 설마 대법원이 그럴 리가 없다.” ...

그런데 놀랍게도 그런 법이 있다는 것이다. 버젓이 존재할 뿐만 아니라, 30년 동안 재임용

¹ [Mathematical Intelligencer](#) (Vol. 19 No. 3, 1997)

소송에 관한 한, 절대법으로 군림하며 해직교수를 양산²해 왔다. 이를 하여, 재임용법, 교수 재임용법 또는 사립학교법³이라 불리는 것이 바로 그 법이다.

이 자료집에서 밝히고자 하는 것이, 바로 그 악명 높은 재임용법에 대한 출생, 대법원의 무리한 법해석과 그의 오용, 그리고 그에 따른 피해들이다.

위 김 교수 사건은 국제수학계에 커다란 파문을 일으킨 것으로, 대한민국 과학계의 명예를 실추시킨 사건이기도 했다.

그런데도 재임용 탈락을 경험한 사람이 아니면, 대법원이 교수 재임용 사건에서 얼마나 부당한 판결을 반복해왔는가에 대하여 납득시키기가 어렵다. 왜냐하면, 도대체 믿기지 않기 때문이다.

보통의 상식을 가진 사람이라면, 양쪽 당사자의 주장을 들어보고 쌍방의 잘잘못을 지적하며 누가 더 옳은가에 따라, 판사가 결정할 것이라고 생각하기 때문이다. 그러니, 위 실례와 같이, 사건발생의 원인, 결과 및 그의 인과관계를 따지지도 않고⁴, “재임용은 학교의 권한이니 학교의 행위는 옳다”며 대법원이 판결해 왔다는 말을 그 누가 선뜻 받아들이겠는가?

헌법재판소에 헌법소원을 내는 경우, 접수된 사건을 헌법재판관 전원으로 구성된 전원재판부로 넘기기 전에, 사건으로서의 자격 요건 및 심리 대상이 되는가에 대하여, 30일의 기간을 두고 사전 심사를 한다. 그 사전심사에서 ‘아니다’라고 판단되면, 현재는 청구인의 헌법소원을 각하해 버리는 것이다.

재임용 소송들이 바로 이와 같다. 말이 재판이지, 본안 심사에로의 전단계인 사전심사에서 탈락, 패소가 결정되는 것이나 진배없었던 것이다.

그래도 달리 억울함을 호소할 방법이 없었기에, 혹시나 하는 심정으로 해직교수들은 법원에 소청하였고, 역시나 하는 “학교의 자유재량”이라는 결론의 형식절차에 의해⁵ 어김없이 패소하였던 것이다.

지난 1987년 중반 이후 2004년 4월 21일⁶ 까지 약 20년 동안, 단 하나의 사건(1991년,

² 교육부 국감 제출자료(참조: [재임용 탈락통계](#))

³ 이 자료집 전편을 통하여 교수 재임용법, 재임용법, 사립학교법이 동일한 것으로 취급되어 구별없이 사용된다.

⁴ 이 과정에서 근로기준법, 민법은 물론, 헌법까지도 무시되었다. 대법원의 재임용법 해석은 모든 법을 초월한 것이다.

⁵ 대법원의 표현을 빌리자면, “임용권자의 자유재량이니, 재임용거부처분 무효확인을 구할 소의 이익이 없다.”

⁶ 2004년 4월 22일, 여론의 집중 조명을 받은 서울대 김민수 사건에서, 대법원은 자유재량행위에서 재임용 심사조리권을 가질수 있다는 것으로 한발 후퇴하였다.

인천대 사건⁷⁾만을 제외하고는, “임용은 임용권자의 자유재량행위”라는 재임용법 해석, 오로지 이것 하나의 잣대만을 적용, 모든 재임용 소송에서 천편일률적으로, 대법원은 해직교수들에게 패소판결을 내렸던 것이다.

개개 사건마다의 주변사실들이 다른, 재임용 소송이 수백 건이 있었건만, 대법원은 오로지 이 법해석 하나만을 적용했을 뿐, 그 외의 사실과 증거들은 이유여하를 불문하고 철저히 무시하여 왔던 것이다.

대한민국에 사법부가 생긴 이래로, 그 어느 사건이 교수 임용건과 같았으랴 !

굳이 찾으려 한다면, 아마도 옛 왕정시대, 대역 반란 죄인들에 대한 왕의 판결들이 이에 해당했지 않았나 싶다.

그리하여 대법원에서 패소한 해직교수들이, “ 요즘 같은 세상에 그런 법이 어디 있냐?” 의 그 재임용법에 대하여 위헌 법률 제청하느라, 줄기차게 헌법재판소의 문을 두드리게 된 것이다. 술한 우여곡절 끝에 2003년에야 비로소, 헌재가 위헌 결정을 내림으로써 대법원의 법해석⁸⁾에 제동을 걸었고, 그에 따라 지난 2005년 1월 27일, 위헌요소가 제거된 개정법이 공포되었던 것이다.

그럼에도, 소송 중인 우리 사립대 해직교수들에 대한 대법원 태도에 변함없기에, 대법원의 재임용법 해석의 문제점에 대한 실상을 알리기 위하여 이 자료집을 만들게 된 것이다. 이러한 판단에 의해 나온 자료집은, 여러 법조인들의 조언을 참조하였고, 사법부 관행을 배제한 일반상식논리, 사실, 법조문 및 판례들에 근거하여 쓰여 졌다.

특히, 재임용법 해석과 그로부터 야기된 문제점들을 집중분석 하였는바, 그 이유는, 앞서 지적했듯이, 대법원이 제각기 다른 각 재임용 소송에서, 오로지 재임용법 해석만을 근거로 판결하였기 때문이었다, 다시 말해서, 대법원은 교수임용 소송을, “ 학교의 자유재량이라는 재임용법 해석에 의한 패소판결”로 자동 공식화했기 때문이다.

우리, “ 공정한 재판을 촉구하는 부당 재임용 탈락교수 협의회”는, 재임용 심사의 부당성 여부를 판단해 달라는 것이지, 철 밥통이라 불리는 ‘ 교수 기득권’을 지키기 위한 모임이 결코 아님을 분명히 한다.

⁷ 그러나 이 인천대 사건도 95년 조선대의 재심사건(2000년 전원합의체 결정)에 의하여 폐기되어, 모든 재임용 소송의 판례들이 ‘ 임용권자의 자유재량’이라는 잣대 하에 평정되었다.

⁸ 대법원의 무리한 법률해석이 바로 재임용법을 천하의 악법으로 만든 것이다. 주목할 점은, 현재의 판결문에서도, 대법원 최초의 판례 77다300과 같이, 재임용제의 입법취지를 언급하였다.

참조: [현재 결정결정문](#)(2003. 2. 27, 200헌바26)

이 자료집이, 재임용소송에 관한 대법원의 잘못이 시정되어, 재판이 공정하게 이루어지는데 보탬이 되기를 바라며, 우리의 요구 관철과 권리를 찾는 그 날까지 투쟁할 것이다. 많은 분들의 성원을 부탁드립니다.

2005년 8월 18일

1. 재임용 제도의 취지와 77다300 판례

1975년 도입된 대학교수 재임용 제도의 입법취지

“ 현행의 대학교원 인사제도는 연공서열제로서 소정의 근무연한만 경과되면 자동적으로 승진하여 정년까지 근무하는 안일한 제도인 바, 이를 개선하여 대학교육의 질적 향상과 우수한 교원을 확보하려는 것임.”

교수연구 진작을 위한 좋은 취지에도 불구하고, 이 제도는 재임용을 결정하는 과정에 대한 절차와 요건에 대해 전혀 언급을 하지 않고 있는 입법상의 미비점을 가지고 태어났다. 즉 대학교원은 일정한 기간을 정하여 기간부로 임용을 한다고만 했을 뿐, 어떤 절차를 거쳐 어떤 기준에 따라 재임용한다는 내용이 일체 빠져버렸던 것이다.

미비한 재임용법을 보완하고 그의 취지를 살린 판례가, 대법원에 의하여 1977년 9월 28일 나오게 되었다. 대법원 선고 77다300판결이 바로 교수재임용에 대한 대법원 최초의 판례로서, 판시사항과 판결 요지는 다음과 같다. (참조자료: [77다300판결문](#))

*판시사항

1. 대학교수의 연구수당 및 학생지도수당이 급여소득인지 여부
2. 사립학교법 53조의 2와 동 부칙 (2)의 취지

*판결요지

1. 대학 교원에게 지급하는 연구수당 및 학생지도수당은 근로의 대가인 임금으로 봄이 상당하다.
2. 사립학교법 53조의 2와 동 부칙 (2)의 경과조치의 취지는 대학교원으로서 부적격 하다고 인정되지 아니하는 한 재임명 내지는 재임용이 당연히 예정되고 있다고 보아진다.

이 사건은, 버스 교통사고로 사망한 교수의 상속인들이 버스회사를 상대로 제기한 손해배상 청구사건이었으며, 임금을 산정하는 것이 쟁점이었다. 그러나 교수 정년까지의 임금계산과정 중, 자연스럽게 제기되는 교수재임용법에 대한 해석이 필수적 요건이 되었다. 그리하여, 대법원은, 판시사항과 판결 요지로 재임용 관련 법조문, 사립학교법 제53조의2와 그 부칙에 대한 해석을 판시하게 된 것이다.

사립학교법 해석의 핵심적인 판결 부분은 다음과 같다.

“대학교원의 임기제 및 이에 따른 경과조치로서의 재임용의 취지는 대학교원의 자질저하를 방지하기 위하여 연구실적, 학회활동, 학생지도능력과 실적교육관계법의 준수 및 품위유지등 대학교원으로서의 자질을 참작하여 특히 대학교원으로서 현저하게 부적격하다고 여겨지는 특수한 자를 도태하고 저 하는데 있어 부적격하다고 인정되지 아니하는 한, 그 재임명 내지는 재임용이 당연히 예정되고 있다고 보아진다.”

교수재임용제에 대한 대법원 최초 판례는 재임용제도의 도입취지를 반영한 것으로 합리적이고 상식적인 법해석이라고 평가할 수 있다.

2. 재임용 제도를 악용할 소지를 준 대법원의 판결

가. 입법취지 무시한 87년 판례: 86다카2622

대법원에 의한 첫 재임용 판례 77다300이 세워진 후 10년이 경과하여, 대법원은 계명대학교 교수재임용 탈락사건에서 논란의 판례, 86다카2622를 내놓게 되었다. 이후 지난 20년 동안, 재임용에 대한 법원의 확고부동한 원칙으로 정착한 이 판례는, 77년 판례와 정면으로 배치되는 재임용법의 해석을 담고 있다.(참조 자료: [86다카2622](#) 판결문)

* 선고 86다카2622의 판결요지

“사립학교법(1981. 2. 28 법률 제3373호로 개정된 것) 제53조의2 제2항에 의하여 계약기간을 정하여 임용된 교원은 그 기간이 만료된 때에는 재임용 계약을 체결해야 하고 만약 재임용계약을 체결하지 못하면 재임용거부결정 등 특별한 절차를 거치지 않아도 당연 퇴직되는 것이므로 학교법인이 교원 인사위원회의 심의결정에 따라 교원을 재임용하지 아니하기로 한 결정 및 통지는 교원에 대하여 임기만료로 당연 퇴직됨을 확인하고 알려주는데 지나지 아니하고 이로 인하여 교원과 학교법인 사이에 어떠한 법률효과가 발생하는 것은 아니어서 교원은 이에 대한 무효 확인을 구할 소의 이익이 없다.”

77다300에서는 “현저하게 부적격하지 아니하다고 인정되지 아니하는 한, 그 재임명 또는 재임용이 당연히 예정된다고 보고 있다” 고 한 반면, 86다카2622에서는 “재임용 계약을 체결하지 못하는 한, 임기만료는 당연 퇴직으로 소송에서의 다툼의 대상조차도 될 수 없다.” 라고 한 것이다.

이 판례 86다카2622를 기점으로, 재임용제도는 -그 입법취지와는 전혀 상반되게- 임용권자에게 교원재임용에 관하여 절대적인 권한을 부여하는 악명 높은 제도가 되었다.

대법원이 86다카2622를 재임용제도에 대한 판례로 확립한 이래 90년에 들어오면서 일부

사학재단들과 대학인사권자들은 ‘재임용은 임용권자의 자유재량’이라는 판례를 빌미로 절대 권력을 행사하며, 자기 눈 밖에 난 교수들을 해고시켜왔던 것이다.

이는, 법조인의 기본원칙인 “10명의 범법자를 잡는 것보다 한 사람의 선량한 사람을 보호하는 것이 더 중요하다”를 무시한 대법원의 판결의 결과로써, 과거 20년 동안 양심적인 교수들이 재임용탈락이라는 멍에로, 학교에서 부당하게 추방되었다.

나. 86다카2622 판례의 해부

재임용에 대한 첫 선고에서 그 도입취지에 따른 합리적이고 상식적인 판례를 세웠던 대법원이 10년이 지난 다음 갑자기 태도를 바꾸어 임용권자에게 절대적인 권한을 부여한 이유를 과연 어떻게 설명할 수 있을까? 그리고 그렇게 하는 과정에서 대법원은 적법한 절차를 거쳤는가? 하는 의문을 풀어보도록 하자.

1) 대법원 입장 변화에 대한 추론

먼저 대법원이 갑자기 태도를 바꾼 이유를 법조문의 변경에서 찾을 수 있을 것인지를 살펴해보도록 한다. 이를 위해서 77년 판례와 87년 판례의 근거가 된 법조문을 비교해 보자.

*1975. 7. 23. 법률 제2775호로 제정된 재임용 법조문

제53조의2 (임면) 대학(사범대학 및 초급대학을 포함한다)에 근무하는 교원은 직명 별로 10년 이하의 범위 안에서 당해 대학을 설치·경영하는 학교법인의 정관이 정하는 바에 따라 기간을 정하여 임면한다. [본조신설 1975. 7. 23]

*1981. 2. 28. 전문 개정된 법조문

제53조의2 (학교의 장이 아닌 교원의 임면) ②대학교육기관의 교원은 직명 별로 10년 이내의 범위 안에서 당해 학교법인이 정관이 정하는 바에 따라 기간을 정하여 당해 학교의 장이 임면한다. [전문개정 1981. 2. 28]

위의 두 법조문을 비교해 보면, 1981년 개정된 재임용 법조문에서는 임용권자가 학교의 장이라고 명시되었을 뿐, 기간을 정하여 임용한다는 내용은 동일하다. 근본적으로 법조문의 차이가 없음에도, 10년의 간격을 둔 두 판례에서의, 대법원의 법 해석은 전혀 다른 방향으로 나간 것이다.

대법원이 같은 법조문을 두고 10년이 지난 후 전혀 다른 해석을 하게 된 사실을, 지금으로서도 달리 설명할 길이 없다. 다음과 같은 사실로 몇 가지 가능성에 대한 추측을 할 수

있을 따름이다.

87년 판례가 나오기까지 교수재임용제도는, 정부에 비판적인 교수들을 축출시키는 제도로 사용되었다고, 비판받아 왔고, 실제로 1987년 이전의 해직교수들은 주로 정치적인 이유로 해직 당했었다⁹. 그러나 86다카2622가 나온 이래로 더 이상 정치적인 이유가 아닌, 일부 사학재단의 탄압에 의한 재임용탈락 교수들이 생겨나기 시작하였다.

2) 86다카2622의 위법성

재차 강조하지만 사학의 운영자에게 교수 재임용에 관한 절대 권한을 부여한 것은 대법원 이요, 그 판례는 86다카2622 판결이었다. 그런데 놀라운 것은, 이 판례가 그 자체로 입법취지를 벗어난 잘못된 법 해석일 뿐만 아니라, 위법적으로 만들어졌다는 사실이다. 그 이유를 살펴보도록 하자.

위에서 보았듯이, 77다300과 86다카2622 모두가 판시사항과 판결요지를 통하여, 재임용 법조문의 해석을 명확하게 판시한 판례들이라는 사실이다. 그리고 문제는 같은 법조문에 대한 해석이 상반된다는 데에 있다.

대법원이 같은 법조문에 대해 서로 상반되는 해석을 하게 되는 때에는 거쳐야 하는 법적 절차가 있다. 법원조직법 제7조(심판권의 행사)가 바로 그것이요, 제1항에는 대법원 판결이 어떻게 이루어져야 하는지에 관한 규정이 명시되어 있는 것이다.

제7조 ①대법원의 심판권은 대법관 전원의 3분의 2이상의 합의체에서 이를 행하며 대법원장이 재판장이 된다. 다만, 대법관 3인 이상으로 구성된 부에서 먼저 사건을 심리하여 의견이 일치한 때에 한하여 다음의 경우를 제외하고 그 부에서 재 판할 수 있다.

1. 명령 또는 규칙이 헌법에 위반함을 인정하는 경우
2. 명령 또는 규칙이 법률에 위반함을 인정하는 경우
3. 종전에 대법원에서 판시한 헌법·법률·명령 또는 규칙의 해석적용에 관한 의견을 변경할 필요가 있음을 인정하는 경우

86다카2622판결이 나오기 전에, 이미 77다300판결에서 교수재임용제도에 대한 법적 해석이 확립되어 있었던 것이다. 이러한 경우 86다카2622가 합법적인 판결이 되기 위해서는, 위 법원조직법 제7조 제1항 제3호에 따라 다음 조건을 충족시켜야 한다. 다시 말해서, 대법관 전원의 3분의 2이상의 합의체에 의한 재판이었거나, 그 이전에 합의체에 의한 재임용법

⁹ 정치적인 이유로 재임용 탈락, 해직되었던 백낙청, 장을병 등 대부분의 해직교수들은 복직되었다.

해석 변경이 있었어야 했다.

그렇다면 재임용의 권리를 임용권자에게 부여한 86다카2622판결은 합법적인 재판이었는가? 86다카2622 판결은 결코 합법적인 재판이 아니었다. 이유는 다음과 같다.

첫째, 판결 전문에 의하면, 86다카2622는 황선당¹⁰(재판장), 이병후, 김달식 대법관 3인으로 구성된 재판부에서 결정한 것이었고,

둘째, 86다카266에는 이전의 어떤 재임용 관련 판례도 참조하지 않았으며(77다300는 첫 판례이므로 재임용 관련 참조 판례가 없다.),

셋째, 86다카2622 판결 이전에, 재임용법 해석을 변경한 전원합의체 판결 기록이 없다.

세 번째 사실을 확인하기 위하여, 먼저 대법원의 인터넷 검색 창을 통해서 알아보았으나 찾을 수 없었다(참조자료 ☞ [인터넷 전원합의체 검색 결과](#)). 대법원은, 합의체 결정만을 모아놓은 전원합의체 판례집을 따로 발간하고 있는 바, 대법원 도서관에 소장된, 전원합의체 판례집을 조사해 보았다. 그러나, 거기에서도 77다300판결에서의 재임용법 해석을 변경한다는 합의체 판결을 찾아볼 수 없었다(참조자료 ☞ [대법원 전원합의체 판례집 목차](#)).

종합해서 말하자면, 대법원 판례집과 인터넷 검색 창 등 그 어디에도 77다300에서의 재임용제도의 근거인 사립학교법 해석을 변경하였다는 기록이 없다는 것이다. 이는 86다카2622가 위법한 판결이라는 것을 입증하는 것이다.

이 결론에 대하여 86다카2622의 위법성을 정당화하고 나아가 77다300의 의미를 축소하려는 논란이 있기에 대법원의 법률 해석에 대한 입장을 살펴보도록 한다.

법률의 해석은 법원의 권한이며, 대법원은 바로 이 법률해석을 통하여 자신들의 권위를 지켜오고 있다.

수년전, 대법원이 세법의 한정위헌¹¹에 대하여 헌법재판소와 첨예하게 대립하여 세인들의 우려와 관심을 집중시킨 사건이 있었다.(참조: 대법원 1996. 4. 9, 선고 95누11405). 당시에 대법원은 한정위헌은 법률에 대한 해석 문제이고, 법률해석은 대법원의 고유권한이라며, 헌재의 한정위헌 결정에 대하여 강력하게 반발하였던 것이다¹².

¹⁰ 서울형사지법 제 12대 법원장과 2년 3개월의(1986. 4 - 88. 7) 대법관을 지냄 (한겨레, 2005. 10. 21. “ [1972~87년 법원에서 무슨 일이?](#) ”)

¹¹ 법률해석에 대하여 제한을 두는 것으로, 법조문 자체에는 문제가 없으나, 해석을 어떠한 식으로 하는 한에 있어서는 위헌이라는 변형헌재결정(참조: 헌재실무제요)

¹² 이 사건은 ‘ 눈치 빠른 ’ 세무서가 세금을 돌려 줌으로써, 봉합되었다.(한겨레 21, 2004. 9.9자 제525호)

법해석에 대한 두 사법기관의 대립은 여전히 미해결로 남아있으나, 이 사건에서 대법원은 법률해석의 최종 권한을 대법원만이 가지고 있음을 천명한 것이다. 그러한 대법원이 법해석을 사안에 따라 다르게 한다는 것은 스스로의 권위를 무너뜨리는 것이라 하지 않을 수 없다.

물론 사안이 동일한 경우라고 하더라도, 그 주변사실관계에 따라 판결이 달라질 수는 있다. 그러나, 77다300과 86다카2622에서 발생했듯이, 동일한 법조문에 대한 해석이 사안에 따라 달라진다는 것이 이치에 맞는 것인가?

법 적용과는 달리, 법의 해석은 구체적인 사건의 정황에 따라 달라질 수 있는 것은 결코 아니기 때문이다. 언제나 법의 제정취지, 합목적성, 다른 법조문과의 연관성에 따라 법조문의 의미가 정확하고 일관성 있게 해석이 되어야 하는 것이다.

이러한 의미에서 77다300판결의 재임용 법조문에 대한 해석은 합리적이고 상식적인 것인바, 이때 적용된 해석은, 그 후의 모든 재임용 관련 사건에서도 일관성 있게 적용되어야 했었다.

그럼에도 불구하고 77다300판결의 주된 사안은 손해배상이고, 이와 배치되는 86다카2622판결은 재임용결정 그 자체에 대한 판단이기 때문에 법의 해석이 다를 수 있다는 논리는 상식을 벗어난 궤변이요, 재임용법 해석에 대한 77다300판결의 중요성을 축소하려는 억지이자, 86다카2622판결의 위법성을 호도하기 위한 변명일 뿐이다.

3) 86다카2622가 위법한 절차에 의해 탄생할 수밖에 없는 사연(?)

대법원이 77다300에서의 사립학교법 해석을 몰랐을 가능성이 전혀 없다는 것은, 뒤에 제기된 은폐의혹으로부터 명백하다. 그럼에도, 재임용법에 대한 해석을 변경할 필요가 생겼을 당시에, 대법원은 왜 합법적으로 합의체에 의한 변경을 하지 않았던가?

그에 대하여 다음과 같은 추론적 설명이 가능하다. 이를 위해 교수 재임용법과 관련한 또 하나의 판례를 살펴보자.

* 대법원 1981. 9. 22, 선고 80다1052

“ 사립학교법 개정에 따른 대학교의 재임용을 위하여 대학에 교원재임용심사위원회를 두고 그 심사기준을 최근 10 년간의 연구실적, 전문영역의 학회활동, 학생의 교수, 연구 및 생활지도에 대한 능력과 실적, 법령의 준수 기타 교원으로서의 품위유지 등을 교수 재심사규정(1975.9.15. 대통령령 제7809호 참조)에 두고 있음을 아울러 보면, 대학교원의 임기제 및 이에 따른 경과조치로서 재임명을 규정한 위 법 제53조의 2 및 동 부칙 제2항의 입법목적은 대학교원의 자질 저하를 방지하기 위하여 연구실적, 학회활동, 학

생지도능력 등 대학의 교원으로서의 자질을 참작하여 부적격하다고 여겨지는 교원을 재임명에서 제외하려는데 있는 것이고”

77다300과 마찬가지로, 위 81년 판례에서도 판시했듯이, 교수재임용제의 취지는, 연구실적심사 등을 통하여, 무능한 교수를 도태시키고자 하는데 있는 것이다.

그런데, 이 두 판례, 77다300 또는 80다1052에서의 법률 해석을 변경하려고 한다고 가정해보자. 이러한 경우, 이 두 판례의 논지를 반박하기 위하여, 이 두 판례의 핵심인 재임용제 취지를 언급할 수 밖에 없었을 것이고, 그런 마당에 어떻게 상반되는 86다카2622의 해석을 내세울 수 있었겠는가?

애초에 논리적으로 불가능한 것이었다. 다시 말해서, 교수연구 활동 진작의 재임용제도 취지에서 갑자기 ‘임기만료에 의한 임용권자의 자유재량행위’라는 결론을 도출해낼 수는 없었으리라.

86다카2622판결을 만들어낸 대법원의 3인 재판부는, 합리적이고 보편 타당한 77다300판결의 재임용 법조문에 대한 해석을 뒤집을 수 있는 논리를 개발할 수도 없었을 것이며, 그런 합리적인 해석을 정당한 절차를 거쳐서는 뒤집을 수 없다는 판단을 할 수밖에 없었을 것이다.

그 결과 77다300 판결의 입법취지에 부합하는 해석을 무시하고, 법원조직법 제7조 제1항을 위배해 가면서 최악의 재임용법 해석인 86다카2622판결을 탄생시켰을 것으로 추론된다.

3. 77다300에 대한 대법원의 은폐 의혹

앞에서 입증되었듯이, 77다300에서의 재임용법 해석이 합의체에 의하여 변경되었다는 사실은 그 어디에서도 찾아 볼 수 없다. 그렇다면, 77다300에서의 재임용법 해석은 아직도 유효하다는 말이 된다.

실제로 대법원 1995. 12. 21. 선고 94다26721 전원합의체 판결과 대법원 2000. 2. 11. 선고 99다41398판결에 77다300이 언급되고 있다. 특히, 재임용의 해석을 다룬 대법원 선고 99다41398판결의 경우(참조자료 [☞ 대법원 2000. 2. 11. 선고 99다41398 판결문](#)), 재판부는 이 77다300판결을 언급하며 “ 이 사건의 경우에는 해당되지 않는다.” 라고 하였다. 이 표현이야말로 대법원 스스로 77다300판결이 여전히 유효하다는 사실을 확인시켜주는 결정적 증거인 것이다. 만일 77다300에서의 재임용법 해석이 변경되었다면, 99다41398판결의 재판부는 변경 폐기되었다고 판시했을 것이기 때문이다.

엄연히 77다300판결이 유효함에도, 사립학교법의 해석을 변경한 86다카2622 판례를 만들어 낸 대법원은, 살아 있는 첫 번째 판례를 어떻게 처리하고 있는가? 불행히도 대법원이 77다300을 은폐하고 있다는 의혹이 제기되고 있다.

헌법재판소와의 정면대립도 마다하지 않을 정도로 법해석에 대한 권위를 내 보이는, 대법원이 77다300과 86다카2622에서 서로 배치되는 해석을 내놓았으니 스스로도 곤혹스러웠을 것이다.

77다300의 은폐의혹이 어떻게 제기되고 있는지 알아보기 위하여, 대법원 인터넷 검색창과 대법원 판례집에 수록된 자료를 비교한 대조표를 보자.

대법원 1977. 9. 28. 선고 77다300 판결 [손해배상]
[집25(3)민, 80; 공1977. 11.15(572) 10333]

	대법원 인터넷 검색 창	대법원 판례집 ¹³
판시사항	대학교수의 연구수당 및 학생지도수당이 급여소득인지 여부	1.대학교수의 연구수당 및 학생지도수당이 급여소득인지 여부 2. <u>사립학교법 53조의 2와 동 부칙 (2)의 취지</u>
판결요지	대학교수의 연구수당 및 학생지도수당이 어떤 실적에 따른 실비변상의 것이 아니고 위 대학 교원에게 일반적으로 일정액을 정기적 계속적으로 지급한 것이었다면 근로의 대가인 급여로 봄이 상당하다	1. 대학 교원에게 지급하는 연구수당 및 학생지도수당은 근로의 대가인 임금으로 봄이 상당하다. 2. <u>사립학교법 53조의 2와 동 부칙 (2)의 경과조치의 취지는 대학교원으로서 부적격하다고 인정되지 아니하는 한 재임명 내지는 재임용이 당연히 예정되고 있다고 보아진다.</u>
참조조문	민법 제750조, <u>교육공무원법 제35조</u>	민법 제 750조, <u>근로기준법 제18조</u> , <u>사립학교법(법률2775) 제53조2(임면)</u> , <u>사립학교법(법률2775) 부칙 제2항</u>

* 참조자료  **대법원 인터넷 검색 창, 77다300**

인터넷 검색 창에 올라온 77다300판결을 보면, 대법원은 이 사건에서 대학교수의 급여소득에 관해서만 판시한 것으로 되어 있다.

¹³ 출판년 1977, Vol. 25 No. 3 p. 80-87

참조자료: 판례총람, 문교편(24-1, A), 한국판례연구원, 1989, 1092-53(2)-1

판시사항과 판결요지가 오로지 급여에 대한 것 하나뿐으로, 이것만 보면 77다300판결은 그 자체로 급여에 관한 온전한 판결이라고 보여 진다. 바로 이것이 대법원이 자신들의 잘못을 은폐하고 있다는 의혹을 주는 것이다.

대법원은 인터넷을 고칠 수는 있어도 이미 그들이 편찬해 낸 판례집을 고칠 수는 없었다. 77다300판결에 대해 대법원이 편찬한 대법원 판례집과 인터넷 검색 창 의 내용을 보면 같은 판례임에도, 중대한 차이들이 있다는 것을 어렵지 않게 확인할 수 있다.

위 표에서 대법원 판례집에 수록된 77다300판결을 보면 두 가지 판시 사항이 나오고, 두 가지 판결 요지가 나온다. 두 번째 판시사항이 바로 사립학교법 제53조의2와 그 부칙 조항이요, 두 번째 판결요지가 바로 교수재임용 법조문에 대한 대법원 최초의 법 해석이다.

대법원이 살아 있는 77다300판결을 고의적으로 은폐하고 있다는 의혹의 또 다른 증거로 참조조문을 보자.

판례집은 참조조문으로 민법 제750조와 근로기준법 제18조, 사립학교법(법률2775) 제53조2(임면), 사립학교법(법률2775) 부칙 제2항을 인용하고 있는 반면, 인터넷 검색 창은 민법 제750조와 교육공무원법 제35조를 들고 있다.

판시사항2, 판결요지2 삭제와 변경된 참조 조문들의 세 가지 증거는, 대법원이 재임용법 해석의 첫 판례, 77다300을 은폐하고 있다는 의혹을 주고 있는 것이다.

4. 법 정신, 순리에 어긋나는 대법원의 말장난 판결문들

대법원은 판례 86다카2622를 탄생시킨 후, 형식논리에 치우친 이 원조 말장난 판례를 고수해왔다. 법은 물이 높은 곳에서 낮은 곳으로 흐르듯 상식적인 이치이거늘, 재임용 취지를 무시한 판결문의 조리에 그 어찌 모순이 드러나지 않을 수 있겠는가?

여기 대법원이 자가당착의 논리에 빠질 때마다, 애용하는 말장난들을 판례를 통하여 보자.

첫째. 임용권자의 자유재량 행위다

“승진 임용 요건을 모두 갖추었다 하더라도 , 사립학교법이나 학교법인의 정관 또는 인사규정 등에 승진 임용을 의무지우는 규정이 있다는 등의 사정이 없는 한, 교원의 승진 임용 여부는 사법상 계약의 일방 당사자로서 임용권자의 자유재량에 맡겨져 있으므로....” (대법원 1997. 12. 23. 선고 97다25477)

위 판례는 교수 승진 소송에 관한 것으로, 교수 승진 심사는 연구실적심사를 한다는 점에서 재임용의 절차와 동일하다. 여기에서도 대법원은, 재임용 소송에서와 같은 형식 논리로, 임용권자에게 절대적인 권력을 부여하고 있다. 논지의 허점은 다음과 같다.

(1) 위 논리에 따르자면, “ 승진 임용 요건을 모두 갖추었다면, 사립학교법이나 학교정관 그 어디에도 승진 임용 금지 규정이 없는 한, 임용권자의 자유재량으로 승진임용 거부를 할 수 없다.” 라 하는 것도 가능하지 않을까?

실제로 대법원은 77다300판결에서, 바로 이와 비슷한 논리를 펼친 바 있고, 재임용 입법 취지와 그에 따른 학교 정관에 의해 상식적인 사립학교법 해석을 내렸다. 77다300의 판결문을 다시 보자.

“ 위 사립학교법이나 위 학교법인의 정관 및 위 심사위원회 규정에 보더라도 임기 만료된 교원의 재임명 내지 재임용금지 규정을 두고 있지 아니하며 위 학교법인의 교원정년 및 퇴직규정(갑 제6호증)에 따르면 교원의 정년은 만 65세로 한다고 되어 있는바, 위의 각 규정들과 위 법인의 교원임용규정(갑 제4호증)을 종합하여 볼 때 대학교원의 임기제 및 이에 따른 경과조치로서의 재임용의 취지는 대학교원의 자질저하를 방지하기 위하여 연구실적, 학회활동, 학생지도능력과 실적교육관계법의 준수 및 품위유지등 대학교원으로서의 자질을 참작하여 특히 대학교원으로서 현저하게 부적법하다고 여겨지는 특수한 자를 도태 하고 저 하는데 있어 부적격하다고 인정되지 아니하는 한 그 재임명 내지는 재임용이 당연히 예정되고 있다고 보아진다.”

재임용에 대한 의무규정이나 금지규정이 없기 때문에, 재임용제도의 도입 취지에 근거하여, 교수로서 결격 사유가 없는 한 당연히 재임용이 예정된다고 하는 판결인 것이다.

(2) 재임용법 해석에 있어서 입법취지를 무시하였듯이, 대법원은 교수 승진성격을 해석함에 있어서, 교수 승진의 연구진작 취지를 고려하지 않고 또 하나의 형식논리의 해석을 내린 것이다.

학문, 사상의 자유를 생명으로 하는 대학에서는, 전임강사, 조교수, 부교수, 정교수 등의 직위명은 학문의 성취도에 의한 구별로서, 신분의 계급이 없는 수평 사회인 것이다.

대학교수가 연구 능력여하에 따라서 승진할 수 있는 것은 국제적 학문세계의 공통 규칙인 것이다. 뿐만 아니라, 각 교수직위에 대한 숫자에도 제한이 없다는 것이다. 예를 들어, 조교수 10명, 부교수 5명, 교수 10명이어야 한다는 규정이 없는 것이다.

조교수는 일정 기간 동안의 연구실적을 근거로 승진심사를 청구할 수 있고, 승진 요건만 충족되면, 즉 교수 연구실적에 대하여 인정만 받게 되면, 다른 교수들의 승진 여부에 관계없

이¹⁴ 부교수로 승진이 되는 것이다.

그럼에도, 대법원은 연구 장려 취지의 교수 승진의 성격을 도외시하고, 또 하나의 말장난 판례를 만들어 냈으므로 써, 연구에 전념해야 할 교수들로 하여금 승진 임용의 칼자루를 쥐고 있는 교수기득권층들의 눈치를 보게 만들었고, 결과적으로, 대법원은 학문 및 사상 자유의 전당인 대학을, 군대와 같은 수직 계급사회로 만들어 버린 것이다.

대학 시스템을 일찍이 도입한 미국에서도, 교수 정년보장(Tenure) 심사에 대한 분쟁이 끊이지 않았다. 그러나, 모든 것을 ‘임용권자의 자유재량’이라는 잣대 하나로만 판결해온 우리나라 대법원과는 달리, 미국 연방 대법원(The Supreme Court)은 교수 임용 심사에 적극 개입하며 대학사회를 바로 잡는 역할을 하고 있다.

미국 대법원은 대학당국과 교수기득권층의 횡포로부터, 학문의 자유와 신진교수권익을 보호하기 위하여, 1990년 다음과 같은 판결을 내린 것이다.

“ No special privilege shields tenure reviews from the general laws of evidence¹⁵.”

이는 교수 업적심사과정의 공개원칙을 분명하게 함으로써, 교수 임용심사를 공정하게 해야 한다는 미국 연방 대법원의 확고한 의지를 보여주는 것이다.

둘째, “ 이 사건과는 사안을 달리하는 것이어서 적절한 선례가 되지 아니한다.”, “ 소의 이익이 없다.” 등의 책임회피성 말장난들

먼저 다음 두 사건을 비교해 보자.

(가) 국제대 사건, 해고무효확인

기간을 정하여 임용된 교원은 기간이 만료되면 교원의 신분을 확정적으로 상실하는 것이므로 그에 대한 파면처분이 무효라고 하여 남은 임용기간 외에 새로운 임용 없이 기간 도과 후에도 교원의 신분을 유지하는 것은 아니다.(대법원 1993. 4. 23. 93다 5093)

(나) 인천대 사건, 면직처분무효확인

¹⁴ 승진 임용절차를 정한 학교 정관의 취지와, 위 사건의 당사자인 성균관 대학의 당시 승진 탈락률이 1%도 안되었다는 사실은 이를 뒷받침해 주는 것들이다.

¹⁵ 미국대학교수협회: [Making Defensible Tenure Decisions](#)

면직처분의 무효 확인을 구하는 것은 과거의 법률 행위인 면직 그 자체의 무효 확인을 구하는 것으로 볼 것이 아니라 그 면직이 무효임을 전제로 현재도 종전과 같은 신분을 계속 유지하고 있다는 확인을 내포한 청구로 이해하여야 한다.(대법원 1991. 7. 23. 91다12820)

표현만 다를 뿐, 면직 또는 파면처분이 무효임이 밝혀지면, 종전의 교수신분 회복의 여부를 다룬 쟁점은 같다. 그런데도, 결정은 판이하다. 국제대 사건의 원고가 제시한 인천대 판례에 대하여, 대법원은 다음과 같이 일축하며 원고 패소 판결을 내린 것이다.

“ 1991.7.23. 선고 91다12820 판결은 이 사건과는 사안을 달리하는 것¹⁶이어서 적절한 선례가 되지 아니한다.”

순리를 무시한 판례 86다카2622를 고수하자니, 대법원 판결이 조리에 어긋나는 것은 부지기수. 판결문들이 서로 상충되는 일이 자주 발생하고, 궁지에 몰릴 때마다 내미는 땀방식 처방이 바로 이 “사안을 달리 한다”는 말장난이다.

국제대 교수는 ‘아님 말고’ 식의 면직을 당하고, 소송에서 면직처분이 무효임을 밝혔다. 그러나, 대법원은, 소송 도중에 발생한 책임용 탈락에 대한 무효 소송권을 인정하지 않겠다는 것이다.

그러한 논지의 저변에는, 86다카2622의 ‘책임용만료는 당연 퇴직 논리’와 “면직처분이 책임용 탈락에 영향을 미쳤을 지라도, 직접적인 탈락원인이 될 수 없다.”라는 강변이 어우러져 있는 것이다.

이러한 상식을 벗어난 논리를, 바로 최고의 사법기관 대법원이 되풀이 하고 있다는 것을 믿을 수 있겠는가?

그렇다면 왜 대법원은 스스로도 당혹스러운 일을 자초하는 근본적인 원인은 어디에 있는 것이며, 그러한 대법원을 위한 해결책은 없는 것인가?

최선의 답은 존재하며, 그 해법은 너무나 간단하다.

대법원은, 책임용 취지에 따라 만들어진, 각 대학교정관이 정하는 책임용심사 기준의 부당성 여부를 판단하기만 하면 된다. 즉, 대법원은 교수 연구실적심사의 부당성 여부만을 판단해주면 되는 것이다. 그럼에도, 대법원이 교수임용의 핵심인 심사의 부당성 여부를 도외시

¹⁶ 그러나, 대법원은 또 하나의 동일한 사건인, 95년 조선대 사건에서는, 5년간의 고심 후인 2000년 인천대 사건과 같은 사건임을 인정했다. 그 결과, 인천대 사건은 폐기 처분되었으며, 조선대 원고들은 패소 확정되었다.(참조: [☞ 주요 책임용 판결문](#))

하고, 사적고용관계라는 형식논리의 말장난이나 하고 있으니, 위와 같은 어처구니 없는 일들이 생기는 것이다.

우리의 요구는 간단명료하다. 재임용 심사의 부당성 여부를 밝혀 달라. 대법원은 사법부로서의 의무를 이행하라는 것이다.

이제부터라도 대법원은 형식논리에 치우친 말장난을 자제하고, 국민으로부터 부여 받은 시시비비를 가리는 의무를 이행해야 한다는 것이다.

5. 결론: 대법원의 무리한 법 해석의 결과로 인한 교육계의 고질병들

86다카2622에 의한 무차별적 교수 축출행위는, 백년대계인 교육에 병폐를 남기게 되었다. 전국적으로 만연되어 있는 입시, 내신 시험 부정¹⁷과 끊임없는 사학비리로¹⁸ 인해 대학교육은 더 이상 악화될 수 없을 정도로 황폐화 된 것이다. 이러한 고질병의 주된 원인을 1987년 판례를 탄생시키고 애용해온 대법원이 제공한 것이다.

양심적인 교수들을 제거함으로써 대학사회의 자체정화능력을 무력화시키는 법적 근거를 바로 대법원이 제공하였기 때문이다.

아래 표는 1977년부터 2000년까지의 대법원 판례집에 수록된 재임용 관련 판결들로서, 연대별로 기록한 것이다. 대표적인 판례들로서 주목할 점은 다음과 같다.

- 가. 77다300이 재임용 취지를 언급한, 최초로 확립된 판례
- 나. 언급된 대학 대부분이 수년간의 학내분규로 진통을 겪었거나 지금도 겪고 있으며(상지대 93년, 조선대 88년, 영남대 89년 임시이사 파견, 인천대 86년 대학휴교조치, 계명대 1999년 특별감사)
- 다. 입시부정에 연루 되었다는 점(성균관대 95년 입시부정)
- 라. 대법원 판결들의 일관성 결여

이 모든 것이 입법취지를 벗어난 대법원의 잘못된 법해석에 기인한 결과들인 것이다. 올바른 재임용법 해석에 의한 일관성 있는 판결을 내렸어야 할, 대법원이 상황에 따른 땀방식 처방과 86다카2622를 고집함으로 써, 오늘날의 만연된 사학비리¹⁹와 시험부정 등을 초

¹⁷ “ 초등생들이 휴대폰 시험 부정 ” (연합뉴스, 2005. 12. 14)

¹⁸ “ 학교가 원래 니거었니? ” (한겨레 21, 2001. 8. 22, 제373호)

¹⁹ “ 학교가 니거야? ” (한겨레 21, 2001. 12. 5, 제387호)

“ 학교 자~알 팔았다 ” (한겨레 21, 2001. 12. 5 제 387호)

래해 왔던 것이다.

다시 말해, 국민으로부터 부여 받은 신성한 심판권 오용으로 인한, 중병을 앓고 있는 교육현실의 책임을 대법원은 면할 수 없게 된 것이다.

대법원의 각성을 촉구한다.

주요 재임용 판결들(1977 - 2000)

선고일	대학	사건번호	판시사항, 판결요지 및 이유	비고
77. 9. 28	한양대	77다300	[판시] <u>사립학교법 53조의 2와 동 부칙 (2)의 취지</u> [요지] "사립학교법 53조의 2와 동 부칙 (2)의 경과조치의 취지는 <u>대학교원으로서 부적격하다고 인정되지 아니하는 한, 재임명 내지는 재임용이 당연히 예정되고 있다고 보아진다.</u> "	최초의 재임용 판례, 재임용 제도 취지 언급
77. 10. 11	상지대	77다1605	[요지] 1975.7.23자 개정된 사립학교법 부칙 제2항에 의하여 대학에 근무하는 교원이 재임명 받지 못하고 물러나게 된 것은 면직이 아니라 위 사립학교법 시행으로 인한 <u>당연 퇴직</u> 이다.	
79. 12. 26	상지대	79다818	[요지] 1975.7.23자 개정된 사립학교법 부칙 제2항에 의하여 대학에 근무하는 교원이 재임명 받지 못하였다 하더라도, <u>해임발령 받은 바 없으면</u> 교원 지위에 있다는 것	이사건 원고 정낙진은, 위 77년 상지대 사건에서도 원고
81.9.22	영남대	80다1052	[요지] <u>구 사립학교법(75.7.23. 법률 제2775호) 제 53조의2, 동법 부칙 제2항의 입법목적은 대학교원의 자질저하를 방지하기 위하여 대학교원으로서의 자질을 참작하여 부적격하다고 여겨지는 교원을 재임명에서 제외하려는 데 있는 것이고, 그것이 교원의 신분보장의 권익을 소급하여 박탈하는 결과가 되는 것도 아니라 할 것인즉 위 법조가 소급입법을 금지한 구 헌법(72.12.27. 개정헌법) 제11조의 규정에 위반된다고 볼 수 없다.</u>	1. 이사장 박근혜 2. 77다300과 마찬가지로 재임용제 취지 언급
87. 6. 9	계명대	86다카2622	[요지] 사립학교법(1981.2.28 법률 제3373호로 개정된 것) 제53조의2 제2항에 의하여 계약기간을 정하여 임용된 교원은 그 기간이 만료된 때에는 재임용 계약을 체결해야 하고 만약 재임용계약을 체결하지 못하면 재임용거부결정 등 특별한 절차를 거치지 않아도 <u>당연퇴직</u>	1. <u>재임용제를 사적고용계약, 임용권자의 자유재량행위로 해석한 원조 판례</u> 2. 참조 판례 없음

91. 7. 23	인천대	91다 12820	<p>[판시] 면직처분 무효 확인 청구의 취지</p> <p>[요지] 면직처분의 무효 확인을 구하는 것은 과거의 법률행위인 면직 그 자체의 무효 확인을 구하는 것으로 볼 것이 아니라 그 면직이 무효임을 전제로 현재도 <u>종전과 같은 신분을 계속 유지하고 있다는 확인을 내포한 청구로 이해하여야 한다.</u></p>	<p>1. 재임용 기대권 인정</p> <p>2. 뒤에 언급될 전원합의체 결정(2005. 5. 18, 95재다199)에 의해 폐기</p>
93. 7. 27	영남대	92다 40587	<p>[요지] 학교법인의 정관이나 대학교원의 인사규정상 임용기간이 만료되는 교원에 대한 재임용 의무를 부여하는 근거규정이 없다면 비록 교수가 학교법인으로부터 <u>임용기간 만료 전에 해임을 당하였고 그것이 무효로 판정되었다 하더라도 그 교수는 임용기간의 만료로 당연히 교수의 신분을 상실한다.</u></p>	91다12820와 상반되는 결정
95. 4. 7	조선대	94다 4332	<p>[판시] 직위해제 및 면직처분이 있은 후 임용기간 만료로 교원 신분을 상실한 경우, 직위해제 및 면직처분의 무효 확인을 구할 이익이 있는지 여부 (소극=없음)</p>	<p>1. 인천대 판결과는 상반되나, 위 영남대 93년 사건 결정과 동일함.</p> <p>2. 인천대사건과 동일하나 판결이 다르다는 사유로, 대법원에 <u>재심신청(95재다199)</u></p>
97. 12. 23	성대	97다 25477	<p>[이유] <u>승진 임용 요건을 모두 갖추었다 하더라도 사립학교법이나 학교법인의 정관 또는 인사규정 등에 승진 임용을 의무지우는 규정이 있다는 등의 사정이 없는 한, 교원의 승진 임용여부는 사법상 계약의 일방 당사자로서 임용권자의 자유재량에 맡겨져 있으므로...</u></p>	<p>1. 한국대학 역사상 <u>최대 입시 부정, 성대사건을 눈감은 대법원</u></p> <p>2. 연구실적심사의 부당성 여부에 개의치 않겠다는 대법원의 의지</p>

2000.5. 18	조선대	95재 다199	[이유] 면직처분 무효 전력이, 공직 또는 교원으로 임용되는 데에 있어서 그러한 전력이 없는 사람보다 <u>사실상 불이익한 장애사유로 작용한다 할지라도 그것만으로는 법률상의 이익이 침해되었다고는 볼 수 없으므로 그 무효 확인을 구할 이익이 없다.</u>	77다300이후 재임용 기대권 인정했던, 인천대 사건(91다 12820) 폐기
---------------	-----	-------------	---	---

- 12 1980.08.26 78 407 【 】 [1980.11.15.(644),13226]
- 13 가. 1980.08.12 80 28 【 】 [1980.9.15.(640),13055]
가
1. 1980.05.20 80 306 【(가) , () , () , ()
, () ()】 [(2),49]
- 2.
3. 가
- 14 4.
- 5.
6. " "
- 7.
- 8.
- 9.
- 10.
11. 432
- 15 1980.02.26 79 1899 【 】 [28(1) ,100; 1980.5.1.(631),12690]
- 16 가. 1979.11.27 79 1332 79 1333 【 】 [27(3) ,187; 1980.2.1.(625),12404]
“가 ” 가 “ 가 ”
1009 2
- 17 1979.11.27 76 3962 【 . . 】 [27(3) ,27; 1980.2.1.
(625),12431]
가.
- 가 가
- 18 1979.11.13 79 483 【 가 】 [27(3) ,140; 1980.1.1.
(623),12338]
- 19 1979.09.25 77 1079 【 】 [27(3) ,22; 1979.12.15.(622),12289]
가 3
- 20 1979.04.24 77 703 【 】 [27(1) ,318; 1979.7.15.(612),11936]
가 ()

【
【
【

1977.9.28. 77 300 【

[25(3) ,80; 1977.11.15.(572) 10333]

【

【

가

【

750 , 35

2005년 7월 18일

대법원 도서관에서 복사

1976. 11. 6 76 다 148 소유권이전등기	리가 소멸된 수표를 전전양도한 경우 양도행위의 내용과 수표의 정당한 소지인의 발행은행에 대한 이득상환청구권 ○ 부동산매수인의 등기청구권의 성질과 소멸시효의 대상여부	민법 제 162조, 제 186조	553
1977. 2. 8 76 다 1720 구상금	○ 예산회계법 73조소정의 남입고지의 범의	예산회계법 제 49조, 제 71조, 제 72조, 제 73조	563
1977. 5. 24 76 다 2304 토지청산금	○ 국가배상법 9조 단행의 배상결정의 신청이 있는 날로부터 3월을 경과한 때는 제소할 수 있다는 규정의 의미	국가배상법 제 9조	581
1977. 6. 7 72 다 1359 손해배상	○ 국가배상법 2조 1항 단서의 효력	구원법(1962. 12. 26공포) 제 26조 국가배상법 (1951. 9. 8 공포 법률 제 231호) 제 2조	591
1977. 6. 7 76 다 1853 손해배상	○ 시 농업협동조합의 전무가 조합원에게 업무상 불성실한 사적이 있음을 안때는 바로 동 조합이 그러한 사실을 알았다고 할 것인지의 여부	신원보증법 제 4조 농업협동조합법 제 108조, 제 110조	597

1977. 7. 26 77 다 492 소유권이전등기 말소	○ 입양의 성립요건이 모두 구비된 경우에 입양신고대신 친생자 출생신고를 하였더라도 입양의 효력이 발생하는지 여부	민사소송법 제 11조 민법 제 878조	615
1977. 9. 28 77 다 1137 전부금	○ 소액사건심판법 3조 2호 대법원 판례위반의 의미	민사소송법 제 393조, 제 394조 소액사건심판법 제 3조 교육공무원보수규정 제 4조, 제 5조, 제 7조, 제 8조, 제 10조, 제 12조	631
1977. 9. 28 77 다 1241, 1242 가옥명도	○ 임대차가 종료된 경우에 임대차목적물명도의무와 임대차보증금반환의무의 동시이행관계	민법 제 536조	641
1977. 11. 8 77 다 1429 소유권이전등기	○ 직계비속이 있는 경우의 사후 양자입양의 효력	민법 제 867조, 제 883조, 제 884조	653
1978. 2. 14 76 다 2119 손해배상	○ 산업재해보상보험법에 의한 보험금의 수급권자가 제 3자의 자기에 대한 손해배상채무의 전부 또는 일부를 면제한 경우 보험금수급권이 상실되는지 여부	산업재해보상보험법 제 15조	664
1978. 4. 11 77 다 1831 진물철거	○ 토지구획정리사업법 제 57조의 사용수익권의 범위	토지구획정리사업법 제 57조	678

判例目錄

宣告年月日, 事件番號, 事件名	判 示 事 項	參照條文	面數
1978. 4. 20 78나45 不動産競落許可 決定에 대한 再 抗告	○ 過利競賣가 抗告審의 職權調 査事項인지 與否	民事訴訟法 第636條, 第642條, 第643條	1
1978. 5. 9 75나634 所有權移轉登記 抹消을	○ 判決正本이 提訴者가 虛偽로 表示한 相對方의 虛偽住所로 보내져서 相對方아닌 다른 사 람이 受領한 경우 그 詐僞判 決을 形式的 確定力이 있는 確定判決로 보고 그 判決에 既判力을 認定할 것인지 與否	民事訴訟法 第170條, 第190條, 第204條, 第422條	7
1978. 9. 30 77나263 不動産強制競賣 開始決定異議申 請棄却決定에 대한 再抗告	○ 假執行宣告있는 終局判決이 債 務名義로 된 執行節次에서 實 體上의 理由를 競賣開始決定 異議事由로 할 수 있는지 與否	民事訴訟法 第201條, 第504條	17
1978. 12. 18 76나381 不動産所有權移 轉登記請求權假 押留棄却決定에 대한 再抗告	○ 不動産所有權移轉登記請求權 은 假押留의 對象이 될 수 있 는지 與否	民事訴訟法 第575條, 第577條, 第696條	21
1978. 12. 19 77나452	○ 強制競賣節次에 있어서 競落 許可決定 以後의 民事訴訟法	民事訴訟法 第510條,	26

1978. 12. 26 77다2427 所有權保存登記 抹消	不動產競落許可 決定에 대한 再 抗告	第510條 所定の 書類提出이 適法한 抗告理由가 될 수 있 는가 與否	第633條, 第640條, 第642條 民 法 第186條 不動產登記法 第55條 舊 不動產登記 法(1984. 4. 10 法律 第3726號로 改正 前의 것) 第15條 舊 不動產登記 法(1983. 12. 31 法律 第3692號로 改正 前의 것) 第175條	37
1978. 12. 26 78다1417 貸與金	○ 原告가 訴狀에서 債務의 一部 辨濟를 받았다고 한主張을 가 리켜 殘存債務에 대한 消滅時 效中斷事由의 再抗辯으로 볼 수 있는지 與否	○ 原告가 訴狀에서 債務의 一部 辨濟를 받았다고 한主張을 가 리켜 殘存債務에 대한 消滅時 效中斷事由의 再抗辯으로 볼 수 있는지 與否	民 法 第168條	51
1979. 1. 30 77다2389 損害賠償	○ 警察署支署의 宿直室이 國家 賠償法 第2條 第1項 圖書 所 定の 戰術訓練에 관련된 施設 에 該當하는지 與否	○ 警察署支署의 宿直室이 國家 賠償法 第2條 第1項 圖書 所 定の 戰術訓練에 관련된 施設 에 該當하는지 與否	舊 國家賠償法 (1981. 12. 17 法 律 第3464號로 改正 前의 것) 第2條	59
1979. 2. 13 78다58 所有權移轉登記 抹消	○ 農地改革法 第19條 第2項 所 定の 證明이 없는 農地의 賣 渡擔保의 效力	○ 農地改革法 第19條 第2項 所 定の 證明이 없는 農地의 賣 渡擔保의 效力	農地改革法 第19條	72
1979. 2. 13	○ 逸失利益額算定에 있어서 稅	○ 逸失利益額算定에 있어서 稅	民 法	89

78다1491 損害賠償	金을 控除할 것인지 與否	第750條	
1979. 4. 24 77다703 損害賠償	○ 將來에 支給할 治療費相當의 損害賠償請求와 中間利子의 控 除 與否	民 法 第750條	96
1979. 9. 25 77다1079 所有權移轉登記 抹消	○ 名義信託者가 受託者를 代位 합이 없이 直接 信託財產의 侵 害排除請求를 할 수 있는지 與否	民 法 第214條	101
1979. 9. 25 78다2312, 2313 退職金	○ 私立學校敎員年金法에 의하여 再任命된 것으로 看做된 敎員 이 退職한 경우에 그 退職金 算定方法	舊 私立學校 敎員年金法 (1973. 12. 20 法 律 第2650號) 第31條 附則 第2條 舊 勤勞基準法 (1974. 12. 24 法 律 第2708號) 第19條 舊 勤勞基準法 (1980. 12. 31 法 律 第3349號로 改正 前의 것) 第28條	115
1979. 11. 13 79다483 土地所有權假登 記抹消登記	○ 不法原因因給與와 物權的 請求 權	民 法 第746條	120
1979. 11. 27 79다1332, 1333 損害賠償 등	○ 民法 第1009條 第2項 所定 同 一 家籍內의 意味	舊 民法(19 77. 12. 31 法律 第3051號로 改正 되기 前의 것)	128

1979. 12. 11 78다481, 482 所有權移轉登記 抹消 등	○ 財團法人의 設立에 있어서 出 捐不動產의 歸屬時期	第1009條 民 法 第48條, 第186條, 第187條	144
1979. 12. 26 77다1894, 1895 所有權移轉登記 抹消	○ 公務員의 違法한 不動產賣却 으로 인한 國家에 대한 損害 賠償請求權의 行使에 있어서 長期消滅時效의 起算點	民 法 第766條 豫算會計法 第71條	158
1980. 2. 26 79다1899 損害賠償	○ 不法行爲로 인하여 勞動力을 喪失한 職工이 더 많은 一般 勞働賃金을 基準하여 逸失收 益을 請求할 수 있는지 與否	民 法 第393條, 第763條	180
1980. 3. 11 78다1793 契約無效確認 등	○ 株券發行前의 株式讓渡의 效 力	舊 商法 (19 84. 4. 10 法律 第 3274號 改正 前) 第335條, 第355條, 第635條	190
1980. 8. 26 79다852 根抵當權設定登 記抹消 등	○ 原因無效의 登記임이 刑事判 決에 의하여 確定되었음에도 이의 抹消請求에 應하지 않은 者의 不法行爲 成立 與否	民 法 第750條	219
1980. 9. 9 79다1281 建物撤去 등	○ 判決書 중에서 한 事實判斷을 그 事實을 證明하기 위하여 利用하는 경우에는 判決書도 그 限度內에서 報告文書라고 볼 것인지 與否	民事訴訟法 第327條, 第328條	231
1980. 11. 11	○ 併行審理한 두 事件에 대한 한	民事訴訟法	

80다642 所有權移轉登記 抹消	사실의 同時證言이 判決의 證 據로 된 경우에 그중 한 事件 에 관하여서만 僞證으로 認定 되었을 때 그 僞證이 다른 事 件에 대하여 再審事由가 되는 지 與否	第422條	239
1980. 12. 9 79다634 所有權移轉登記	○ 1. 數人의 一筆의 土地를 各 位置 特定하여 一部씩 買 受하고 共有持分移轉登記 를 한 경우의 法律關係 2. 名義信託解除를 原因으로 하고 所有權에 관한 所有 權移轉登記請求의 可否 및 그 것과 名義信託解除 그 것만을 理由로 하는 所有 權移轉登記請求와의 關係	民 法 第262條 民事訴訟法 第202條, 第240條	247
1981. 1. 27 79다854 所有權移轉登記 抹消	○ 財産相續回復請求의 訴의 意 義	民 法 第982條, 第999條	258
1981. 2. 24 80다2029 競賣得金優先 辨濟	○ 1. 破棄選送判決에서 한 法律 上の 判斷에 大法院도 羈 束되는지 與否 2. 大法院判例을 變更하는 趣 旨의 破棄選送判決이 全員 合議體 아닌 小部에서 行 해진 경우의 下級審 및 上 告審에 대한 羈束力	民事訴訟法 第186條, 第406條 舊 法院組織法 (1981. 1. 29 法 律 第3362號로 改正 前의 次) 第7條	268
1981. 5. 26 80다2367 建物明渡	○ 1. 建物은 外國人土地法에 의 한 權利取得의 制限對象이 아니다.	外國人土地法 第1條, 第5條	282

1981. 11. 10 80다870 所有權移轉登記	○ 拂下處分取消을 請求原因으로 하여 拂下를 原因으로 한 所有權移轉登記의 抹消을 命한 民事判決確定 後 위 拂下處分取消의 取消을 命한 行政訴訟判決이 確定된 경우에 위 拂下를 原因으로 한 所有權移轉登記請求와 위 民事確定判決의 既判力	民事訴訟法 第202條, 第422條	309
1981. 11. 24 80다3286 所有權移轉登記 抹消등	○ 滅失回復登記의 推定力	不動産登記法 第24條, 第80條 舊 不動産登記法 (1985. 9. 14 法律 第3789號로 改正 되기 前의 것) 第81條	320
1982. 9. 14 80다2425 臨時株主總會決議無效確認등	○ 1. 株主總會決議不存在確認判決의 效力은 第3者에게도 미친다. 2. 株主總會決議不存在確認의 訴訟에 있어서의 被告適格	商法 第190條 舊 商法 (1984. 4. 10 法律 第3274號로 改正 되기 前의 것) 第380條	332
1982. 9. 28 81사9 建物撤去	○ 占有의 平穩, 公然性의 喪失 與否	民法 第197條, 第199條, 第245條	364

1981. 9. 8 80다3271 損害賠償등	2. 非居住者는 財務部長官의 許可없이 國內 不動産을 取得하여서는 안된다는 外國換管理法 및 同法施行令의 規定은 效力法規가 아니다. ○ 1. 抗訴審의 取消選送判決에 대한 上告의 適法與否(積極) 2. 婚姻外 子인 未成年者와 生를 같이 하지 아니하는 生母의 親權(肯定)	外國換管理法 第30條 外國換管理法 施行令 第37條 民事訴訟法 第183條, 第388條, 第392條 民法 第779條, 第782條, 第909條	290
1981. 10. 13 81다카351 損害賠償	○ 療養補償의 過失相計 與否	民法 第763條 舊 產業災害補償保險法 (1982. 12. 31 法律 第3631號로 改正 前의 것) 第9條 舊 產業災害補償保險法(1981. 12. 17 法律 第3467號로 改正 前의 것) 第9條의 3 產業災害補償保險法 第11條 勤勞基準法 第78條, 第79條, 第80條	295

1982. 12. 28 82다카1349 所有權移轉登記 抹消	○ 1. 收監者에 대한 送達方法 2. 抹消登記請求權에 관한 法 理誤解 있다고 한 事例	民事訴訟法 第169條	372
1983. 3. 22 82다카1533 求償金	○ 1. 不法行爲로 인하여 생긴 債 權의 準據法 2. 免責事由로서의 不可抗力 3. 海上運送人의 運送契約上 의 債務不履行責任과 不法 行爲責任과의 關係 4. 船荷證券上의 免責約款과 運送人의 不法行爲責任	商 法 第131條, 第132條, 第133條, 第789條, 第790條, 第820條 涉外私法 第13條, 第44條	389
1983. 3. 22 82다카1810 社員總會決議無 效確認	○ 1. 會社의 總會決議無效確認 請求를 決議不存在確認請 求의 意味로 解釋한 事例 2. 理事選任決議無效 또는 不 存在確認의 訴訟에서 會社 를 代表한 者 3. 理事選任決議無效確認 判 決이 確定된 경우 그 決 議에 의해 選任된 理事의 判決確定前 會社代表行爲 의 效力	舊 商 法 (1984. 4. 10 法 律 第3724號로 改正 前의 것) 第190條, 第380條, 第18條	419
1983. 7. 12 82다708, 709 82다카1792, 1793 不當利得金返還 등 및 所有權移 轉登記	○ 1. 占有權原의 性質이 分明하 지 아니한 경우와 自主占 有의 推定 2. 不動産의 占有者가 取得時 效期間滿了後 買受要請을 하였다 하여 他主占有과 할 수 있는지의 與否	民 法 第197條, 第245條	426

1983. 12. 13 83다카1489 買賣代金返還	○ 代理에 관한 主張가운데 表見 代理의 主張이 包含된지의 與 否	民 法 第114條, 第129條	443
1984. 2. 28 83다카1981 所有權移轉登記 抹消	○ 抗訴審이 本案判決을 한 事件 의 第1審判決을 對象으로 第 1審法院에 提起된 再審의 訴 의 移送與否	民事訴訟法 條36條, 第422條	450
1984. 3. 15 84다20 不動産競落許可 決定에 대한 再 抗告	○ 要件不備의 公示送達命令에 의 한 送達의 效力	民事訴訟法 第179條	458
1984. 12. 11 84다카557 所有權移轉登記 抹消	○ 歸屬不動産을 賣却한 경우의 所有權移轉時期	民 法 第187條 歸屬財產處理 法 第 8 條, 第22條	462
1985. 1. 29 83다카1730 土地所有權移轉 登記抹消	○ 民法 第245條 第2項에 있어 서 “不動産所有者로서 登記한 者가 10年間 所有한 때”의 意 味	民 法 第245條	470
1985. 4. 9 84다카1131, 1132 建物撤去등	○ 法定地上權을 가진 建物所有 者로부터 建物을 讓受하면서 地上權까지 讓渡받기로 한 者 에 대한 空地所有者의 建物撤 去請求의 當否(消極)	民 法 第 2 條, 第366條	487
1985. 11. 26 85다카122 約束어음金	○ 相互信用金庫法 第17條에 述 反한 借入行爲의 效力	相互信用金庫 法 第17條	503

법원도서관장서

○부동산경락허가결정에 대한 재항고사건

(1978. 4. 20 결정, 78-145)

(대법원판결전 260면319
법원공보 589호 10867)

판시사항

過剩競賣가 抗告審의 職權調查事項인지 與否

결정요지

過剩競賣라도 이는 抗告理由가 될 수 있을뿐 抗告審의 職權調查事項이라고 할 수 없다.

재항고인 김준주의 1인

제 1심 성복지원 제 2심 서울민사지방법(1978. 1. 26 자, 77타222 결정)

참조조문

民事訴訟法 第636條, 第642條, 第643條

주 문

재항고를 모두 기각한다.

이 유

재항고인들의 재항고이유를 판단한다(각 재항고보충이유서 기재의 재항고이유는 위 재항고이유를 보충하는 범위내에서 판단한다).

1986. 6. 10 84타카1773 所有權確認	○ 舊 土地調查令에 의한 土地調查簿 所有者欄 登載의 推定力	民 法 第187條 舊 土地調查令 (1912. 8. 13 制 令 第2號) 第9條, 第15條	515
1987. 5. 26 86타카1876 約束어음金	○ 1. 訴訟促進令에 관한 特別法 第3條 第2項 所定の “債 務者가 그 履行義務의 存 否나 範圍에 관하여 抗爭 함이 相當하다고 認定하는 때”의 意味 2. 위 法條의 그 相當한 範圍의 意味와 適用例 3. 訴訟促進令에 관한 特別法 第3條의 立法趣旨	訴訟促進令에 관한 特別法 第3條	520
1987. 10. 13 86타카2928 所有權保存登記 抹消令	○ 林野所有權移轉登記에 관한 特別措置法에 의하여 經了된 所有權保存登記의 推定力과 立 證責任	舊 林野所有權 移轉登記에 관 한 特別措置法 (1970. 6. 18法律 第2204號로 改 正 되기 前의 것・廢止) 第10條	543

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 99 다 41398 임 금 등
원고,상고인 윤병만
피고,피상고인 학교법인 대우학원(學校法人 大宇學園)
수원시 팔달구 원천동 산 5
대표자 이사장 윤 원 석
소송대리인 변호사 심훈중, 석진강, 송영욱, 정상학,
이유영, 이 율, 김우진
원 심 판 결 서울고등법원 1999. 6. 4. 선고 97 나 53504 판결
주 문 상고를 기각한다.
상고비용은 원고의 부담으로 한다.
이 유

1. 상고이유 제 1 점 및 제 2 점에 대하여

(1) 기간을 정하여 임용된 대학교원은 학교법인의 정관 등에 임용기간이 만료되는 교원에 대한 재임용의무를 부여하는 근거 규정 등이 없는 한 당해 교원이 임용기간 만료 전에 해임·면직·파면 등을 당한 후 그것이 비록 무효로 판정되었다고 하더라도 그 임용기간의 만료로 당연히 교원의 신분을 상실하는 것이고(대법원 1993.4.23. 선고 93 다 5093 판결, 1996.2.27. 선고 95 다 11696 판결 등 참조), 교육법상 대학교수 등에게는 고도의 전문적인 학식과 교수능력 및 인격 등을 갖추는 것을 요구하고 있어서 임용기간이 만료되면 임용권자는 이와 같은 여러 가지 사정을 참작하여 재임용 여부를 결정할 수 있어야 할 필요성이 있으므로, 임용기간이 만료된 자를 다시 임용할 것인지 여부는 결국 임용권자의 판단에 따른 재량행위에 속한다 할 것이다(대법원 1989.6.27. 선고 88 누 9640 판결, 1994.10.14. 선고 94 다 12852

판결 등 참조).

원심판결 이유에 의하면 원심은, 그 내세운 증거들에 의하여 판시의 사실들을 인정한 다음, 비록 피고가 원고를 부당하게 면직하고 나아가 복직조치를 취하지 아니하였다 하더라도 원고가 임용기간 만료 후 재임용을 받지 못한 이상 교수로서의 신분을 회복할 수 없는 것일 뿐만 아니라, 원고를 재임용하지 아니한 피고의 조치가 재량권을 남용하거나 일탈하여 위법한 것으로 볼 수도 없다는 이유로, 원고의 이 사건 청구 중 임용기간 만료 이후의 임금 또는 임금 상당의 손해배상과 퇴직급여 상당의 손해배상을 구하는 청구를 배척하였는바, 이를 기록 및 앞서 본 법리에 비추어 살펴보면 옳다고 여겨지고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 채증법칙 위배로 인한 사실오인이나 법리오해, 이유모순, 심리미진 등의 위법이 있다고 할 수 없다.

(2) 상고이유의 주장에서 내세우는 대법원 판결 중 1991. 7. 23. 선고 91 다 12820 판결은 면직무효확인을 구할 이익이 있는지 여부가 문제된 사안이고, **1977. 9. 28. 선고 77 다 300 판결**은 불법행위로 인하여 대학교원의 가동능력 자체가 상실된 경우 그 일실수입 손해의 배상에 관한 사안으로서, 이들은 모두 임용기간이 만료된 대학교원이 재임용되지 아니한 경우 손해배상 여부를 따지는 이 사건과는 그 사안을 달리하는 것이어서 이 사건에 원용하기에 적절한 것이 아니다.

(3) 또한, 원심판결이 원고가 내세운 손해배상의 근거 중 불법행위의 점에 대하여만 판단하고 채무불이행의 점에 대하여 명시적인 설시를 하지 아니하였다고 하더라도, 원고의 청구가 앞서 본 바와 같은 이유로 배척되는 이상에는 채무불이행에 기한 원고의 주장 역시 배척될 것이 분명하므로, 원심판결에는 판결 결과에 영향을 미친 판단유탈의 위법이 있다고 할 수 없고, 따라서 이 점에 관한 상고이유의 주장은 이유 없음에 귀착한다.

2. 상고이유 제 3 점에 대하여

기록에 의하면, 원고는 원심 변론종결 시까지 피고의 원고에 대한 무효의 면직 처분 및 복직 불 조치의 위법을 이유로 임금 또는 임금 상당의 손해배상, 퇴직급여 또는 퇴직급여 상당의 손해배상 및 위자료를 청구하고 있을 뿐임이 분명하므로, 원심이 원고가 상고이유로 비로소 내세우는 주장, 즉 피고가 사립학교교원연금관리공단에게 원고의 최초 임용일 등을 허위 고지함으로써 원고가 이에 상응한 또 다른 손해를 입었다는 점에 대하여 더 나아가 심리

□판단하지 아니하였다고 하더라도, 거기에 상고이유의 주장과 같은 심리미진이나 석명권 불행사 등의 위법이 있다고 할 수 없다.

3. 그러므로 상고를 기각하고 상고비용은 패소자인 원고의 부담으로 하기로 관여 법관들의 의견이 일치되어 주문과 같이 판결한다.

2000. 2. 11.

재 판 장	대 법 관	조 무제
주 심	대 법 관	김 형선
	대 법 관	이 용훈
	대 법 관	이 용우